

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي نور البشير
معهد العلوم القانونية والإدارية



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في القانون
الإداري
بعنوان:

الحماية القانونية لمبدأي الشفافية والمنافسة في إبرام الصفقات العمومية في
التشريع الجزائري

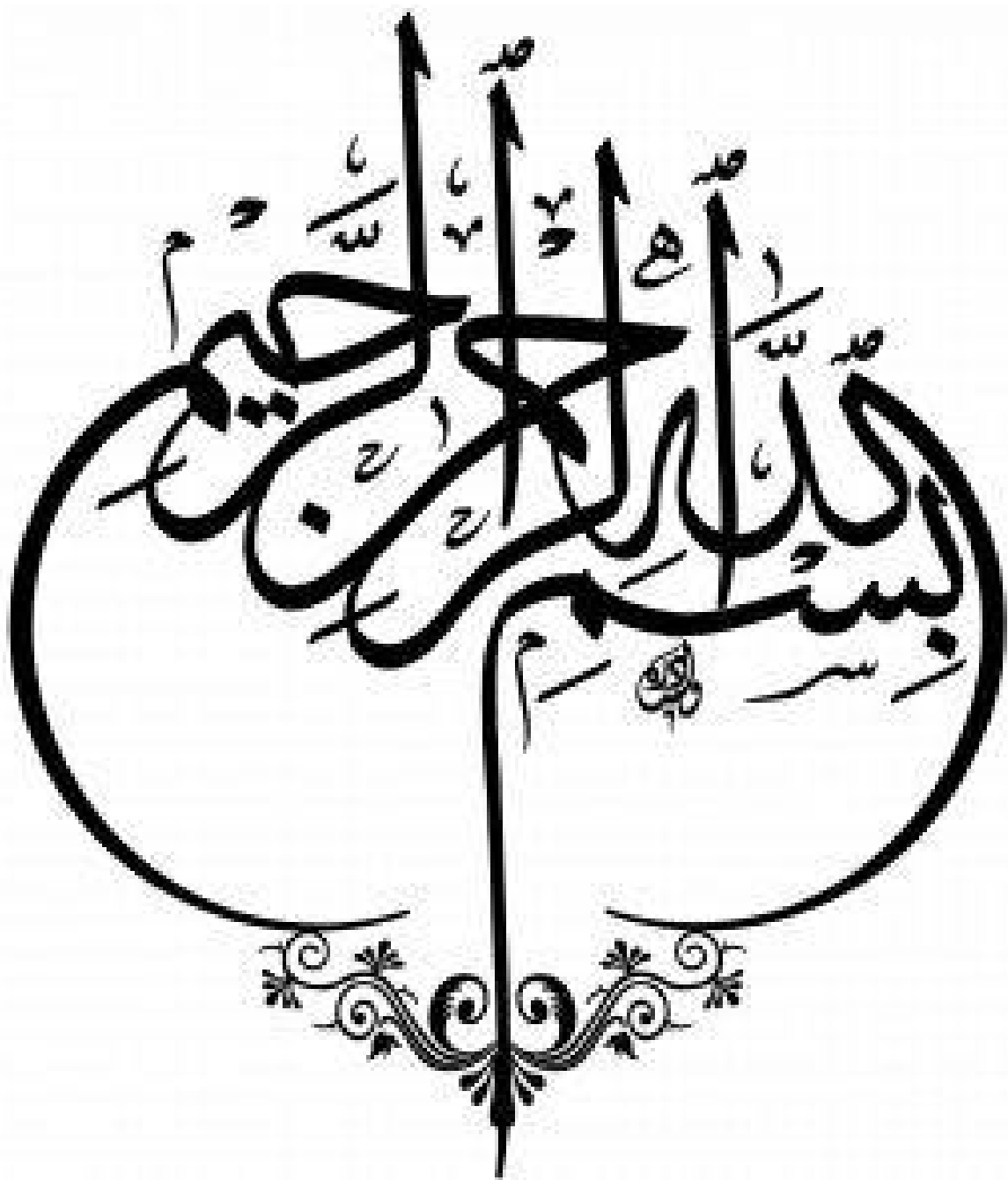
تحت إشراف الأستاذ:
❖ دينس عبد القادر

إعداد الطالبتين:
❖ مرسلي سالمة
❖ تناح نورة

لجنة المناقشة:

الصفة	الجامعة	الأستاذ
رئيسا	المركز الجامعي نور البشير	مباركي ابراهيم
مشرفا ومقررا	المركز الجامعي نور البشير	دينس عبد القادر
مناقشا	المركز الجامعي نور البشير	مسعد نذير

السنة الجامعية: 2021 / 2022





دعاء

اللهم اقضي علينا لطفا يخرجنا من الظلمات إلى
النور وافرغ لنا خيرا يقينا عن دفع الشدائد
وامددنا بما تقهر به أنانيتنا الطاغية.
اللهم إني أسالك علما نافعا ورزقا طيبا وعملا
متقنا متقبلا، وأعوذ بك من كل علم لا ينفع
وعين لا تدمع وقلب لا يخشع ونفس لا تشبع
ودعاء يستجاب له.

ربي اشرح لي صدري ويسر لي امري وحل عقدة
لساني يفقه قولي





رسالة شكر

شكر خاص إلى أستاذنا دينس

المؤطر على تفهمه لظروفنا

ومساعدتنا على إنجاز هذا العمل





إهداء

إلى روح أمي وأبي وأخي

وإلى أخواتي وأبنائهم بدون استثناء

وإلى زميلاتي وزملائي بالعمل بالمؤسسة العمومية للصحة

الجوارية الشلالة



سالمة

إهداء

هي لحظات تصدر فيها الأشياء ولا يبقى فيها سوى كلمات
للذكرى، وهي محطات من الحياة يتوقف القلم ليحظى هذا الأخير
بمعاني الحب والأمل،

إلى من يعجز القلم عن وصفها وتعجز الأوصاف عن نعتها وأعجز
على رد جميلها إلى أعظم نسمة وأسمى عبرة إلى القلب الذي رعاني
والوجه الجميل الذي سقاني، إلى شعلة الصفاء وكل الوفاء والحنان،
التي غمرتني بحبها واهتمامها إلى التي ساعدتني للوصول إلى هذه
المرتبة وفكرت في مستقبلي وأنارت دربي فليباركها الله أُمي العزيزة
فاطمة حفظها الله.

إلى روح والدي الطاهرة إبراهيم رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

نورة

قائمة المختصرات :

أ . بالعربية :

ق ا م ا قانون الإجراءات والمدنية

ج ر الجريدة الرسمية

ق ف قانون الفساد

ب . بالفرنسية :

BOMOP النشرة الرسمية للصفقات المتعامل العمومي



مقدمة



تمارس الإدارة ضمن نشاطاتها أعمالاً إدارية منفردة دون مشاركة من الطرف المعني بالعمل و تتجلى صورة ذلك في القرار الإداري. وإلى جانب إصدارها للقرار الإداري تدخل الإدارة في روابط عقدية كثيرة بهدف قيامها بنشاطها واصطلاحاً بأعباء الخدمة العامة و تلبية حاجات الجمهور¹ عن طريق الصفة العمومية ، التي وضع لها المشرع تنظيم خاص بها في مختلف النصوص القانونية و التنظيمية التي مرت بها الصفقات العمومية.

ولأهمية الصفقات العمومية، فإن المشرع أعطى لها تعريف صريح حيث خصص مادة تعرف الصفة العمومية، في كل النصوص القانونية والتنظيمية المتضمنة الصفقات العمومية، من أمر 67-90 المؤرخ في 17/06/1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية إلى المرسوم الأخير 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حيث عرفها بأنها عقود مكتوبة² تبرمها الإدارة مع أشخاص طبيعية أو معنوية بهدف القيام بأعمال أو تقديم خدمات أو منتجات³.

وإن موضوع الصفقات العمومية مادة حيوية، كونها الوسيلة الأساسية التي تضبط مشاريع التنمية و الحياة الاقتصادية للبلاد، نظراً لتأثيرها المباشر على الاستثمار والتشغيل إضافة إلى كونها تشكل الوسيلة المثلى والناجعة لتدخل الدولة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي وتمكنها من تكريس سياستها العامة وفقاً لأهداف محددة سلفاً، وقد أولت

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً لمرسوم الرئاسي 15-247، القسم الأول، جسور لمنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، ص 7.

² - راجع المادة الأولى من أمر 67-90 المؤرخ في 17/06/1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية. والمادة 04 من المرسوم 82-145 المتضمن تنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، والمادة 03 من المرسوم الرئاسي 02-252 المؤرخ في 24/07/2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، والمادة 04 من المرسوم الرئاسي 10-136 المؤرخ في 07/10/2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية والمادة 03 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام والمادة 03 من المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09/11/1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

³ - ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، ص184، مداخلة الدكتور لعور بدرة، "الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، كلية الحقوق و العلوم السياسية، ص2

الدولة مجال الصفقات العمومية العناية اللازمة وذلك بوضع الإطار الترتيبي الملائم وتطويره بهدف إحكام التصرف في الأموال العمومية من جهة ومواكبة التطورات الاقتصادية والاجتماعية للبلاد من جهة ثانية¹. وإن أهمية الصفقات العمومية تكمن بصورة واضحة بالنظر لصلتها الوثيقة بالخزينة العامة، فالصفقات العمومية تكلف خزينة الدولة اعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد و تنوع الهيئات الإدارية من جهة (دولة، ولاية، بلدية، مؤسسة إدارية، مؤسسة عمومية..) وبحكم تنوع الصفقات العمومية من جهة أخرى (صفقة أشغال عامة ، خدمات ، توريد ، دراسات)².

ومن أجل ذلك حدد المشرع مبادئ يجب أن تتحقق في الصفقات العمومية المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام: " لضمان نجاعة الطلبات العمومية و السير الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات"

ويمكن القول أن مبدأ الشفافية والمنافسة من أهم المبادئ التي يجب أن تقوم عليها الصفقات العمومية وهذا كونه يحقق المبدأين المذكورين في المادة 05 المذكورة أعلاه. فعندما يكون هناك مساواة بين المرشحين أو المتعهدين تكون عملية إبرام الصفقات شفافة و نزيهة، وبفرض حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية تبعد شبهة المحاباة عن الموظفين الموكل لهم من طرف الإدارة القيام بإجراءات منح الصفقات و تضمن نزاهة الإجراءات.

والدافع الذي جعلنا نقوم بهذه الدراسة هو البحث في مدى محاولة السلطات في إرساء قواعد الشفافية والمنافسة في مجال الصفقات العمومية في وضع إجراءات صارمة ووقائية، من أجل اختيار الأفضل في تسيير المشاريع الاقتصادية والتنمية ومنع ومكافحة

¹ - خير الدين العماري، جريدة الصباح ، تونس، يوم 27/04/2009.

² - عمار بوضياف، نفس المرجع، ص 8.

التلاعب في هذا التسيير كون أن نفقات مشاريع الصفقات العمومية تصرف من أموال المواطنين ومن أجلهم.

ومن الأسباب التي جعلتنا نقوم بإنجاز هذا البحث هو المشاركة في إثراء المكتبة القانونية فيما يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، وهذا باعتبار أن الصفقة العمومية هي من أهم صور العقد الإداري الذي يعتبر من المواضيع الأساسية التي يُتطرق لها في القانون الإداري.

وتظهر أهمية هذا الموضوع المتمثل في مبدأ الشفافية والمنافسة في الصفقات العمومية في دور قانون الصفقات العمومية الأخير المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام. في إصلاح المنظومة التعاقدية وفق مبدأ الشفافية والمنافسة و العمل على تكريس المبدأين كما تظهر أهمية في تركيز الدولة مؤخرا على تكثيف الرقابة على تسيير المال العام الذي أصبح الشغل الشاغل لها و الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية لذلك حرص المشرع على إلزامية إرساء الشفافية في الصفقات العمومية من خلال القانون 01-06 المتعمق بالوقاية من الفساد ومكافحته وفي المادة 09 والتي نصت على: "يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية".

والهدف من هذه الدراسة هو تبيان أهم الأسس التي يقوم عليها مبدأ الشفافية والمنافسة وأهم مظاهره في الصفقات العمومية وفق أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ومن خلال تحليل بعض النصوص المتعلقة بالشفافية والمنافسة في إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية ومحاولة مقارنتها بالنصوص القانونية والتنظيمية السابقة المنظمة للصفقات العمومية و مظاهر تجسيد هاذين المبدأين في مجال الصفقات العمومية .ومن خلال هذه النقاط نطرح هذه الإشكالية: ما هي الآليات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لتكريس و حماية مبدأ حرية المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة ومعالجة مختلف جوانب الموضوع، سنعتمد في هذه الدراسة على المنهجين الاستقرائي والتحليلي معا بهدف تقديم إيضاحات وافية في هذه الإطار كما اعتمدت في بعض النقاط على منهج المقارنة، في المقارنة ما بين المواد في مختلف النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة لمصفقات العمومية.

ومن الصعوبات التي تلقيناها غلق المكاتب الخاصة بالجامعات خاصة مع الفترة المتعلقة بجائحة كورونا وضيق الوقت .

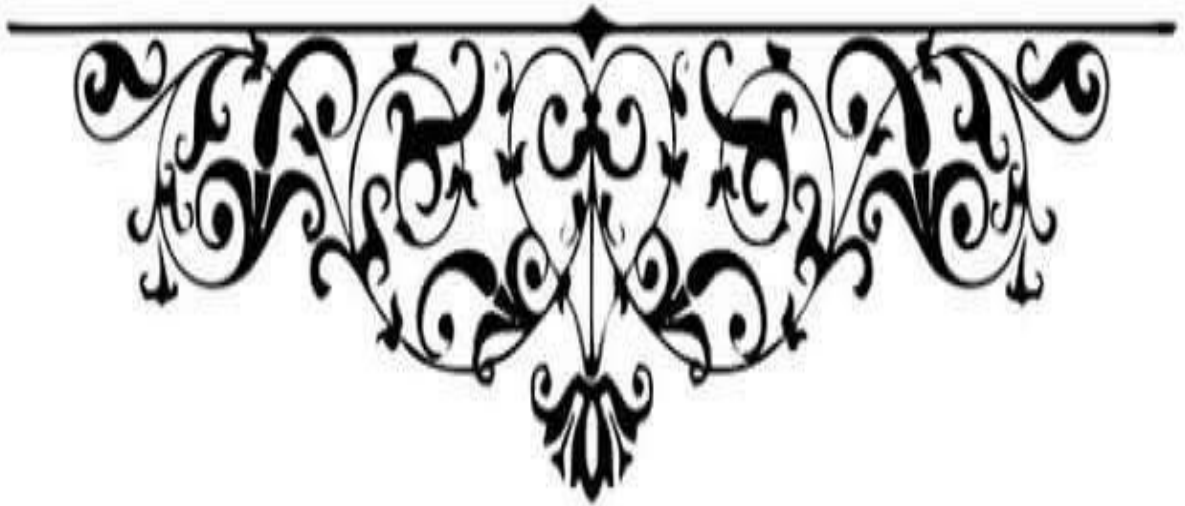
و للإلمام بموضوع الإشكالية و الإجابة على التساؤلات تم تقسيم خطة الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول: للمفهوم العام لمبدأ حرية المنافسة ومبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية.

أما الفصل الثاني :لآليات حماية مبدأ حرية المنافسة ومبدأ الشفافية بنوعها بدءا بالحماية الإدارية ثم الحماية القضائية.



الفصل الأول



الفصل الأول

تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المبادئ العامة التي حرص المشرع على تكريسها، كما أنه حرص على مبدأ المساواة الذي يقضي بأن كل من يملك حق المشاركة في الصفقات العمومية المعلن عنها أن يتقدم على قدم المساواة بين باقي المتنافسين، سنتناول في هذا الفصل مفهوم مبدأ المنافسة ومبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية كمبحث أول، ثم نتطرق إلى طرق إبرام الصفقات العمومية وإجراءاته في المبحث الثاني، أما المبحث الثالث فسننتظر فيه إلى إجراءات تكريس المبدأين في إبرام الصفقات العمومية.

المبحث الأول: المفهوم العام لمبدأ حرية المنافسة والشفافية في تنظيم الصفقات العمومية

المطلب الأول: المفهوم العام لمبدأ حرية المنافسة

أ- مفهوم مبدأ حرية المنافسة:

تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من أهم المبادئ التي حرص المشرع الجزائري على تكريسها والتي تقتضي تمكين أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية وفي إطار الشكلية الواجب إتباعها من الدخول في المنافسة، وإزالة أي مانع قد يحول دون ذلك. وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى المفهوم العام لمبدأ المنافسة ومبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية بشكل عام ثم في مجال الصفقات العمومية بشكل خاص مع تحديد مبررات اعتماد المبدأين في مجال الصفقات العمومية.

ومنه سنتناول في المطلب الأول المفهوم العام لمبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية وفي المطلب الثاني المفهوم العام لمبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية.

ب- المفهوم العام للمنافسة

سنتعرض في هذا المطلب في الفرع الأول لمختلف التعاريف اللغوية والاصطلاحية الواردة على مبدأ حرية المنافسة في تنظيم الصفقات العمومية ثم نتناول في الفرع الثاني تعريف مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية بعدها نبين

الأسس التي يقوم عليها هذين المبدأين (فرع ثالث)، أما الفرع الرابع مبررات اعتماد مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية فسيأتي عرضها فيما يلي:

الفرع الأول: مفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية وأسسها

وردت بهذه الصدد تعاريف لغوية واصطلاحية نذكرها فيما يلي:

أولاً: تعريف المنافسة

1- التعريف اللغوي للمنافسة

مَنَافَسة هي اسم من مصدر نَافَس، نَافَس منافسة وتنافسا أي نَافَس في الأمر أي بارى فيه وسابقه، والفعل نَافَس كقولهم: نَافَس الرياضي زميله.

2- التعريف الاصطلاحي للمنافسة

تعددت التعاريف بهذا الشأن وسنذكر منها ما يلي:

فهي الرغبة في الشيء والانفراد به والغلبة عليه. وهي أيضاً: المنافسة ظاهرة إنسانية تعني تقديم الأفضل بين الآخرين ويقصد بالمنافسة وضعية تنافس اقتصادي بين مؤسسات متميزة بصدد عرض نفس السلعة أو الخدمة داخل سوق واحد، تلبية للحاجات ذاتها، على أن تكون لكل مؤسسة نفس الحظ من الربح أو الخسارة.

و هي كذلك العمل في سوق يتعدد فيه الممارسون لنفس النشاط الاقتصادي دون قيود بحيث تتحقق المنافسة كلما كان عدد البائعين كبيراً، فالحرية تعد أساس المنافسة

ثانياً: تعريف مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية

يقضي هذا المبدأ بإعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين المنتمين للمهنة التي تختص بنوع النشاط الذي تريد الإدارة التعاقد عليه، أن يتقدموا بطلباتهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تضعها الإدارة.

في مجال المناقصات والمشتريات الحكومية فإن حرية المنافسة تعني: حرية دخول المناقصة التي تعلن عنها الإدارة وفي حدود القانون، ومبدأ حرية المنافسة بهذا المعنى يعد من الإجراءات الحاكمة لنظام المناقصات العامة.

الفرع الثاني: أسس المنافسة الحرة ومبرراتها

أولاً: أسس المنافسة الحرة

تقوم المنافسة الحرة في نظر الأستاذ DELAUBADERE على فكرة الليبرالية الاقتصادية، القائمة على حرية المنافسة وفكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة بالإضافة إلى وقوف الإدارة موقفاً حيادياً إزاء المتنافسين، فهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية في تحديد الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعد¹.

ويقوم مبدأ حرية المنافسة على الأسس التالية:

1- وجوب إتاحة الفرصة لجميع الموردين أو المقاولين ممن تتوفر فيهم الأهلية اللازمة والعاملين في النشاط موضوع المناقصة، للدخول في المناقصة التي تطرحها الإدارة.
2- وجوب عدم إخلال جهة الإدارة بأي شرط من شروط المنافسة بما يعيق تحقيق حرية المنافسة.

3- وجوب تقيد جهة الإدارة بالقانون فيما يتعلق بالاستبعاد أو الحرمان، وليس لها مطلق الحرية في ذلك إلا في الحدود التي تعرض المصلحة العامة للخسارة أو الضرر.

4- ضمان نزاهة إجراءات المناقصة

5- توفر عطاءات متعددة مما يتيح التعاقد مع صاحب أفضل عطاء

ثانياً: مبررات اعتماد مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية

لقد تعددت هذه المبررات والتي سنذكر من بينها ما يلي:

نص القانون رقم 08-12 صراحة على إخضاع الصفقات العمومية لقانون المنافسة من مرحلة الإعلان إلى المنح النهائي ضمان نزاهة إجراءات المناقصة، فجهة الإدارة ليست حرة في تحديد شخص المورد أو المقاول المتعاقد معها تتوفر عطاءات متعددة، مما يؤدي إلى تحقيق الغرض من المناقصة العامة وهو أن يتم التعاقد مع

¹ - مفتاح حليفة عبد الحميد، وحمد محمد حمد الشلحاني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ص 94، 95

صاحب العطاء الأفضل شروطا والأقل سعرا، ما يؤدي إلى نتائج إيجابية لصالح المشروع ومن ثم الاقتصاد الوطني والدولة بصفة عامة.¹

إن إبرام الصفقات العمومية يجب أن يكون قائما على الحرية الاقتصادية وحرية التعاقد في مجال الخدمات العامة، والمساواة في معاملة المرشحين، والشفافية في الإجراءات.

حرية المنافسة لا بد أن يراعى فيها مبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ المساواة أمام الخدمات العامة (حماية السوق من خطر الممارسات المقيدة للمنافسة كخطر التعسف والاحتكار بهدف رفع الأسعار والبيع بالخسارة، الذي قد يعرقل لعبة المنافسة، مما قد يؤدي إلى انسحاب الأعوان الاقتصاديين الأقل قدرة اقتصاديا، وبالتالي هيمنة الأعوان الاقتصاديين الأكثر قدرة على السوق وما يتبعه من ارتفاع الأسعار بشكل غير مبرر اقتصاديا.

الإصلاحات الاقتصادية التي عرفت الجزائر خاصة بعد الأزمة الاقتصادية التي مستها خلال الثمانيات، نتيجة انخفاض عائدات البترول وانخفاض المستوى المعيشي وسوء الأوضاع الاجتماعية، ما أدى إلى تبني تحولات جذرية مست النشاط الاقتصادي .

الدخول في مفاوضات مع صندوق النقد الدولي الذي فرض على الجزائر تحرير النشاط الاقتصادي، وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة واعتماد مبدأ حرية المنافسة للتنظيم الاقتصادي، والتخلي عن التسيير الإداري المركزي للسوق²

¹ - بالو منية، حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند اولحاج، البويرة، 2017، ص11.

² - بالو منية، حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه، ص11.

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية

تعدّ الشفافية في مجال الصفقات العمومية من أهم المبادئ التي حرص المشرع الجزائري على تكريسها والتي تقضي تمكين أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية وفي إطار الشكلية الواجب إتباعها من الدخول في الصفقة العمومية فمبدأ الشفافية في إجراءات إبرام الصفقة العمومية يعطي الفرص متساوية بين المتعاملين المتعاقدين والمساواة بينهم وذلك عن طريق الإشهار والإعلان عن الصفقة العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة وعليه سنتطرق في هذا المطلب الثاني إلى مفهوم العام مبدأ الشفافية بشكل عام في تنظيم الصفقات العمومية ونتطرق في الفرع الأول لتعريف مبدأ الشفافية وفي الفرع الثاني مبدأ الشفافية يدعم المبادئ أخرى لتنظيم الصفقات العمومية.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الشفافية

أولاً: تعريف الشفافية

الشفافية مصطلح يستخدم في مجالات مختلفة سياسية وإدارية وغيرها ولكن بما أن موضوع هذه الدراسة هو الشفافية في إبرام الصفقات العمومية فهذا يجعل تعريف الشفافية يقتصر على معناها في المجال الإداري، وذلك من خلال تطرق في الفرع الأول تعريف الشفافية لغة واصطلاحاً وفي الفرع الثاني مبدأ الشفافية يدعم المبادئ أخرى لتنظيم الصفقات العمومية.

وردت في هذا الصدد عدة تعاريف لغوية وأخرى اصطلاحية وهي كالآتي:

أ- المعنى اللغوي

الشفافية هي من الفعل "شف" كقولهم "شف الثوب إذا رقّ حتى يصف جلد لابسـه.

والشّف: الثوب الرقيق. وقيل الرقيق يرى ما وراءه وجمعها شفوف.

وشّف السّتر يشف شفوفاً وشفيفاً واستشّف: ظهر ما وراءه. واستشّفهُ هو: أرى ما وراءه.

وقال الكسائي: شف الثوب، يشّف- بالكسرة شفوفاً وشفيفاً: إذا رقّ حتى حكى ما تحته،

منه حديث عمر رضي الله عنه: «لا تلبسوا نساءكم الكتان أو القباطي فإنه إلا يشف فإنه يصف¹».

ب- المعنى الاصطلاحي

إن الشفافية من المفاهيم المتطورة والحديثة في المجال الإداري والتي أخذت بها المنظمات الإدارية لما لها من دور في معالجة العديد من المشاكل الإدارية. ولفاعليتها في إحداث تنمية إدارية شاملة قصد قيام إدارة ناجحة ومتطورة. ولقد تعددت تعاريف الشفافية مما يعكس مستوى الاهتمام بهذا الموضوع.

1- عرفت بأنها: الوضوح التام في اتخاذ القرارات ورسم الخطط والسياسات وعرضها على الجهات المعنية أو هي ببساطة توفير المعلومات اللازمة ووضوحها، وتداولها عبر جميع وسائل الإعلام المقروءة والمكتوبة والمسموعة، وللتصرف بطريقة مكشوفة وعلمانية. وبذلك فالشفافية تتضمن وضوح التشريعات ودقة الأعمال المنجزة داخل التنظيمات وإتباع التعليمات وممارسات إدارية واضحة وسهلة الوصول إلى اتخاذ قرارات على درجة كبيرة من الموضوعية والدقة².

2- هناك من يعرف الشفافية انطلاقاً من كونها معنى نقيض الغموض والسرية على أنها: تعني تحرر الإدارة من غموضها وانغلاقها، فيشمل معناها وضوح وفهم القواعد التشريعية والتنظيمية وسهولة الإطلاع على الممارسات الفعلية تماماً كمن ينظر من خلال نافذة ذات لوح زجاجي شفافاً في غاية النظافة³.

الفرع الثاني: مبدأ الشفافية يدعم المبادئ العامة الأخرى لتنظيم الصفقات العمومية. لقد جاءت مادة 05 من المرسوم 15-247 تحديدها لمبادئ الصفقات العمومية وألحت على مراعاتها بدءاً من حرية الوصول إلى الطلبات العمومية المعروف بمبدأ

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2018.

² - سعيد علي الراشدي. الإدارة بالشفافية. ط 01. دار كنوز للمعرفة. عمان. 2008. ص، ص 15 16 ،

³ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البويرة، 2017، ص6.

الحرية المنافسة ومبدأ المساواة في معاملة المترشحين. ومبدأ شفافية الإجراءات شأنه شأن التشريعات السابقة المنظمة للصفقات العمومية التي حرصت على تطبيق المبادئ العامة في تنظيم الصفقات.

فالصفقات العمومية إذا ما تم إبرامها بطريقة المناقصة العامة فهي تقوم أساساً على المنافسة الحرة والمساواة بين المنافسين لتحقيق الغايتين تقرر كقاعدة عامة مبدأ الإعلان عن المناقصة.

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

أولاً: مبدأ الشفافية ومبدأ حرية المنافسة.

يعرف مبدأ المنافسة العامة بأنه إفراح المجال إلى جميع الأفراد والأشخاص الذين يهمهم أمر المناقصات والمزايدات العامة والذين تتحقق فيهم الشروط. ومن مقتضيات هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين أن يتقدموا بعباءاتهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تتضمنها وتحدد المصلحة المتعاقدة. وهو ما أكدته م 40 من مرسوم رئاسي رقم 15-247 عند تعريفها المناقصة بأنها إجراء يستهدف الحصول على العروض من عدة متعهدين متنافسين وهذا بعد نصه في المادة 39 من نفس المرسوم على أن المناقصة تمثل أو تشكل القاعدة العامة للتعاقد والمنافسة في المناقصة تكون مفتوحة على كل المترشحين الذين تتوافر فيهم الشروط المحددة المعلن عنها في القانون، مما يبرز دور مبدأ الشفافية في تحقيق حرية المنافسة منذ بدايتها. ومبدأ الشفافية يقتضي ضرورة الإعلان عن المناقصة لدعوة الكل للاشتراك فيها، فالإشهار هو أداء تعبير عن إجراء المنافسة، فالعلاقة وطيدة بين الإشهار والمنافسة ولا يمكن الفصل بينهما، كما أن الإشهار هو عنصر محوري في الطلبات العمومية. وهو وسيلة تجسيد مبدأ الشفافية في المعاملات وضمانه.¹

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق،

فالقانون في تنظيم الصفقات العمومية ألزم المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى الإشهار في جميع أشكال المناقصة وذلك طبقاً لنص م 61 من مرسوم رئاسي 15-247.¹

وبذلك لا يتحقق مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية إلا بإتباع الإجراءات التي من شأنها تحقيق علانية الصفقات ومن خلالها يتم إعلام الفئات المعنية بنوع الصفقة ونوع الخدمات المراد تقديمها، والشروط المميزة لها حتى يتمكنوا من تحضير عروض تأهلهم إلى دخول التنافس لأن العلانية من شأنها إضفاء الشفافية على العمل الإداري.

ثانياً: مبدأ الشفافية ومبدأ المساواة:

يقضي مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية بأن كل من يملك الحق قانوناً في الاشتراك في تقديم اقتراحه فيما يخص الصفقة المعلن عنها أن يتقدم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين، وليس للمصلحة المتعاقدة أن تقيم أي تمييز بينهم، ويجب عليها معاملة جميع المتعهدين معاملة متساوية فيما يخص جميع الشروط والمواعيد والإجراءات المقررة. تقضي هذه المساواة بين المترشحين بدورها الإفصاح والإعلان عن إجراءات وشروط طبقاً لمبدأ المساواة فإنه لا يجوز مثلاً السماح لمترشح دون غيره بالإطلاع على ملف الصفقة في الخفاء دون باقي المتنافسين بل يجب ضمان حق كل المترشحين في الإطلاع على ملف الصفقة وهذا لا يتحقق إلا بتطبيق مبدأ الشفافية. فمبدأ الشفافية في إجراءات إبرام الصفقات العمومية يحقق المساواة بين المتعاقدين وتوفر تكافؤ الفرص بين المترشحين. لأن سرية أي إجراء قد يضر المنافسين. ويقضي على تكافؤ الفرص في تقديم العروض من المنافسين. فالعلاقة بين مبدأ الشفافية ومبدأ المساواة يمثل ضماناً لمنع أي تحايل أو اتفاق جانبي لرفع الأسعار أو إبعاد أحد المتنافسين من المنافسة.³²

¹ - انظر المادة 61 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.

² - راجع المادة 61 من قانون الصفقات.

³ - بالو منية، حماية مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص 13.

ثالثاً: أهمية مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية

يعتبر مبدأ الشفافية أحد أهم الأسس التي يبنى عليها النظام الإداري وركيزة أساسية في التسيير المبني على الثقة المتبادلة بين الإدارة والمواطن.

إن أهمية مبدأ الشفافية في التنظيم الصفقات العمومية لا يمكن حصر جوانبها ذلك أن هذه الأهمية مستمدة أساساً من كون مبدأ الشفافية هو أحد مقومات الحكم الرشيد، وأحد آليات مكافحة الفساد، وهو أهم الدعائم التي تقوم عليها التنمية الشاملة والمستدامة. فمبدأ الشفافية أضحى من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها كافة أنظمة الدول المتقدمة وأصبحت السرية مجرد استثناء بل وأصبحت غالبية المجتمعات تؤمن بضرورة الأخذ بهذا المبدأ في كافة الأنشطة ووظائف حكوماتها لاسيما على مستوى أجهزتها الإدارية.

المبحث الثاني: طرق إبرام الصفقات العمومية وإجراءاته

ترتبط الصفقات العمومية ارتباطا وثيقا بالخزينة العامة والمال العام، حيث تكلف اعتمادات مالية ضخمة نتيجة تعدد الهيئات الإدارية. ومما لا شك فيه أن هذه الأموال الضخمة لا بد أن تكون محلا لجلب متعاملين اقتصاديين على اختلاف أنواعهم وأشكالهم لمحاولة تحقيق رغبتهم في الربح من جهة، وتحقيق المصلحة العامة من جهة أخرى مع ترشيد نفقات المال العام محل الصفقات.

كان لزاما تكثيف الجهود لاسيما القانونية منها لمحاولة التغطية التشريعية الدقيقة لمراحل إبرام الصفقات العمومية، لدرجة أدت إلى تعدد صور وأساليب إبرام الصفقات العمومية، حيث نجد أن المشرع الجزائري بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي الأخير رقم 15-247 قد أعاد هيكلة وتصحيح طرق إبرام الصفقات العمومية، واستعمل المصطلحات المتعارف عليها في التشريعات المقارنة

يأخذ التنظيم الحالي للصفقات العمومية بأسلوبين أساسيين لإبرام الصفقات العمومية ذكرها في المواد من المادة 39 إلى المادة 25، حيث ميزت هذه المواد بين القاعدة والاستثناء، كما صرحت المادة 39 بأن القاعدة في إبرام الصفقات العمومية هي طلب العروض بأنواعه، والاستثناء هو التراضي بنوعيه" ومن هنا سنتطرق في المطلب الأول: لطلب العروض وفي المطلب الثاني: التراضي بنوعيه.

المطلب الأول: طلب العروض

لم يثبت المشرع الجزائري على استعمال مصطلح واحد فيما تعلق بالعبير عن اهم طرق التعاقد والقاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية أو الطريقة الأساس وهذا في مختلف النصوص الرسمية المتعلقة بالصفقات العمومية منذ 1967 حتى صدور النص الساري المفعول لسنة 2015 وأحيانا يطلق عليها بالمناقصة وأحيانا (طلب العروض) وهو ما سنفصله فيما يلي:

وستتولى تحليل القواعد المنظمة لطلب العروض طبقا للمرسوم الجديد من خلال التطرق لتعريف هذه الطريقة وإبراز أشكالها المختلفة وإجراءاتها وهو قدرنا معالجته في فرعين الفرع الأول (تعريف طلب العروض) والفرع الثاني (أشكال طلب العروض)¹

الفرع الأول: تعريف طلب العروض

أصبح أسلوب طلب العروض أسلوبا مفضلا عالميا في الوقت الراهن نظرا لما يتصف به من مميزات إيجابية عن باقي الأساليب، غير أن الجزائر لم تتوصل فعليا إلى اعتماد هذا الأسلوب إلا بعد صراعات طويلة في قوانينها المتعلقة بالصفقات العمومية، توج آخرها بمرسوم رئاسي رقم 15-247 الذي أعاد هيكلة وتسمية وتصحيح طرق إبرام الصفقات العمومية واعتماد نفس التسميات المعروفة في القوانين المقارنة، إذ غير بعض المصطلحات من بينها طلب العروض الذي هو نفسه المناقصة².

الجديد في مرسوم الإبرام أولا اعتماد مصطلح طلب العروض بدل مصطلح المناقصة أن مصطلح المناقصة من الناحية الشكلية وبمجرد سماع اللفظ قد ينساق الفهم والتصور معيار لمفاضلة بين العارضين يكون لي أساس المعيار المالي وحده أي يتم اختيار العارض الذي يقدم اقل الأثمان فمصطلح المناقصة يرتبط ويلتصق بالمعيار المالي فهذا العرض انقص من غيره ثم هذا العرض انقص من غيره. ثم هذا العرض انقص، ثم هذا هو الأنقص. رغم أن معايير المفاضلة بين العارضين لا تؤسس على الجانب المالي لوحده، بل لجوانب موضوعية وتقنية، وهو ما كرسته نصوص عديدة تتعلق بتنظيم الصفقات العمومية في المرحلة السابقة لسنة 2015 هذا باستثناء مرحلة الأمر 67-90 والذي أقام المناقصة على الاعتبار المالي دون سواه وانطلاقا مما سبق ذكره، وحتى لا ينصرف الفهم والتصور أن المناقصة تقوم على الاعتبار المالي، وهو أساس ترجيح العروض، جاء المرسوم الجديد لسنة 2015 بمصطلح "طلب العروض" وهو مصطلح من وجهة نظرنا أدق وأبلغ فكأنما الإدارة تطلب من خلال الإعلان المنشور من

¹ - عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة 1، الجزائر، 2015.

² - نادية ضريفي، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مداخلة ملقاة في اليوم الدراسي حول " التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، يوم 23 فيفري 2016، ص3.

العارضين أن يتقدموا بعروضهم، فهي تطلب عروضاً على هذا النحو، ومن هنا أحسن المشرع استعمال وتوظيف واختيار المصطلح الدال على العملية التعاقدية. وينبغي الإشارة أن المرسوم الرئاسي 15-247 إن اعتمد مصطلح طلب العروض بدل المناقصة للسبب المذكور، فإنه سبقه في ذلك وفق¹

ثانياً: إرساء القاعدة العامة وجوب الإعلان عن طلب العروض

نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي على أن تبرم الصفقات العمومية وفقاً لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة أو وفق إجراء التراضي وانطلاقاً من النص أعلاه يبدو واضحاً أن المشرع الجزائري استمر على وتيرة تثبيت القاعدة العامة في مجال الصفقات العمومية وهي وجوب فتح سبل المنافسة، وفسح مجال تقديم العروض لأكثر عدد ممكن من العارضين وفي كنف الشفافية والوضوح ولا يكون ذلك إلا عبر طريقة أطلق عليها بطلب العروض، ولا تتم الصفقات العمومية في الجزائر طبقاً للقاعدة خفية وبطريقة سرية ومستترة ولا تتم أيضاً برغبة حرة منفردة من جهة الإدارة المتعاقدة في اختيار المتعاقد معها، كيف شاءت ومتى شاءت بل تتم وفق منافسة شريفة ونزيهة، وشفافية وإعلان، ووضوح تام، بدءاً بالرغبة في التعاقد عبر الإعلان يتضمن سائر البيانات المحددة تنظيمياً.²

ثالثاً - العارض يكون على أساس أفضل عرض تثبيت القديم

قطعت المادة 40 من المرسوم الرئاسي الجديد لسنة في معيار انتقاء العروض وأرست مبدأ العرض الأفضل وعليه جاء فيها تعريف طلب العروض " طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم عرض من حيث المزايا الاقتصادية استناداً لمعايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء.

¹ - عمار بوضياف، شرح تناظيم صفقات العمومية، القسم الأول طبقاً للمرسوم الرئاسي، جسور لنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 193.

² - عمار بوضياف، شرح تناظيم صفقات العمومية، نفس المرجع، ص 195.

وبهذه الأحكام التي حملها المرسوم الجديد يكون المشرع قد ضب مصطلح طلب العروض تفاديا لأي إشكالية في فهم معناه الحقيقي لو أدرج بعنوان مناقصة، وحسن الفعل، ومن جهة أخرى ترك للجهة المعنية مجالا لاختيار التعاقد معها لا على أساس العرض لوحده، بل وعلى أسس موضوعية أخرى. ومن هنا اعترف لها بسلطة التقدير والاختيار، والجمع بين أكثر من معيار بحثا عن العرض الأفضل، وليس الأقل ثمنا بالضرورة كما كان الوضع في مرحلة سابقة¹

الفرع الثاني: أشكال طلب العروض

طلب العروض هو أهم أسلوب لإبرام الصفقات العمومية وهو القاعدة العامة في التعاقد، كما يعد بمثابة دعوى للمنافسة وفسح مجال تقديم العروض لأكبر عدد ممكن من العارضين وفق منافسة شريفة ونزيهة فالمشرع حرص من خلال مواد كثيرة وردت في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أن يدفع الإدارة المتعاقدة إلى المحافظة على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، وتحقيق المساواة بين العرضين وشفافية الإجراءات حيث تفرض طريقة الإبرام الصفة العمومية بطريق طلب العروض التريث في مرحلة الإبرام والالتزام بالقيود الشكلية والإجرائية.

ورجوعا للمادة 42 من المرسوم الرئاسي نجدها قد بينت بوضوح أشكال طلب العروض وطنيا أو دوليا، وهو ما ينجر عنه أن مجال المنافسة قد يتسع ويضيق تبعا عما إذا كان طلب العروض وطنيا ودوليا فيعرف حينئذ مجالا أوسع يضم الوطنيين والأجانب وصنفت المادة 42 أشكال طلب العروض كما يلي:

1- طلب العروض المفتوح *appel d'offres ouvert*

2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

appel d'offres ouvert avec exigence de capacites minimales

3- طلب العروض المحدود *appel d'offres restreint*

¹ - عمار بوضياف، شرح تناظيم صفقات العمومية، نفس المرجع، ص 196.

4- المسابقة le concours

1- طلب العروض المفتوح l'appel d'offres ouvert

عرفته المادة 43 من قانون الصفقات العمومية الجزائري الجديد على أنه إجراء يمكن من خلال أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا وهو التعريف نفسه الذي أورده القانون السابق المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية في مادته 29 ويتضمن هذا الشكل بسبب عدم محدوديته أكبر قدر من المشاركة فيضمن بالتالي احترام المبادئ العامة المتعلقة بالشفافية وحرية المنافسة وسعتها وسهولة المشاركة للوصول إلى طلبية العامة.

وجاء تعريف طلب العروض المفتوح كذلك مشابها لما أورده قانون الصفقات العمومية الفرنسي الذي نص على أنه "l'appel d'offres est dit ouvert lorsque tout opérateur économique peut remettre une offre*"

ولكن بالمقابل من ذلك فإن ما تضمنه هذه الصيغة من سعة مشاركة لا يؤدي الضرورة إلى أكبر قدر من المنافسة، ذلك أن العروض قد لا تكون كلها مطابقة أو تستجيب كلية لمتطلبات المشروع، أو صادرة عن المؤسسات تملك القدرات التقنية والمالية الضرورية لإنجاز المشروع.

ولذلك فإن من عيوب هذا الشكل هو وضع عروض أمام المصلحة المتعاقدة بعدد أكبر مما يستلزم إجراءات ومقارنات بحجم يأخذ من وقت المتعاقدة دون أن يفيد بالضرورة في حصول منافسة أوسع، وبالتالي الحصول على أحسن عرض.

فالترشح إذن في طلب العروض المفتوح يتوقف على الاستجابة للشروط والكيفيات التي تحددها الإدارة من خلال الإعلان المنشور طبقا لتنظيم الجاري به العمل، إن عبارة العرض المفتوح لا يعني أبدا أن مجال المنافسة والمشاركة يفسح لكل عارض، بل فقط العارض المؤهل، هو من ينطبق عليه الأوصاف والشروط المحددة في الإعلان.

إن أسلوب التعاقد في شكل طلب عروض مفتوح يكفل لاشك لكل عارض مؤهل تقديم عرضه، وهو ما يفتح باب المنافسة بين العارضين فليس هناك شروط انتقالية أو إقصائية أو نوعية وبإمكان من توفرت فيهم الشروط العامة المعلن عنها المشاركة فيها وتقديم العرض.

مثال عملي: أعلنت مديرية السكن لولاية بسكرة بتاريخ 30 أوت 2016 من خلال إعلان نشر في جريدة النهار عن طلب عروض مفتوح بغرض انجاز 200 مسكن من نوع 3 f غير قابلة للتنازل لصالح قطاع التربية الوطنية عبر بلديات الولاية، وحددت شروط عامة بان فتحت سبيل المشاركة في العرض لكل مؤسسة مهتمة وتشتغل في مجال البناء وحاصلة على تأهيل وتصنيف الدرجة الأولى ، ومن خلال الملف المطلوب سواء ملف الترشيح أو الملف أو الملف المالي يتضح لنا أن المنافسة مفتوحة فلم تفرض فيها شروط مميزة أو خاصة تدل على تعقد محل الصفقة.

2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا : la ppe d offres ouvert avec exigence de capacités minimales

هذا المصطلح أيضا انفرد به المرسوم الجديد ولأول مرة ، فلم تنشر إليه تنظيمات الصفقات المختلفة سابقة الذكر وعرفت المادة 44 الطريقة من طرق التعاقد بقولها:؛ هو إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا إطلاق الإجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي من طرف المصلحة المتعاقدة¹

نلاحظ من خلال ربط هذه المادة بمثيلتها من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى نجد أن المادة 30 منه تنص " :المنافسة المحدودة هي إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا" ، أنه تم التأكيد على عبارة "الشروط الدنيا المؤهلة" للتأكيد على ضرورة توافر عنصر التأهيل في كل مترشح. هذا على خلاف عبارة "الشروط الخاصة" الوارد ذكرها في المادة 25 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 الملغى.²

وحددت الفقرة الثانية من ذات المادة طبيعة الشروط المفروضة من قبل المصلحة المتعاقدة وصنفتها إلى:

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، نفس المرجع، ص 199.

² - راجع: المادة 25 من مرسوم رئاسي رقم 02-250

قدرات تقنية: وتتعلق طبعاً بالوسائل التي يجوز المرشح والتي ستخصص لتنفيذ موضوع الصفقة. فلا يمكن السماح لكل مرشح من تقديم عرضه إلا من استجاب التقنية المحددة في الإعلان فتفرض الإدارة صاحبة المشروع مثلاً مستخرج الضرائب لتأكد وضعية المترشح تجاه الإدارة الجبائية ونسخة من الوثائق شبه الجبائية المتعلقة بصندوق الضمان الاجتماعي لغير الإجراء ونسخة من سجل الجبائي قدرات مالية: قد تفرض الإدارة على المرشح وسائل مادية وبشرية يستوجبها المشروع، أو المعدل رقم أعمال لمدة 3 سنوات الأخيرة.

قدرات مهنية: قد تفرض الإدارة المعنية مثلاً شهادات التأهيل من نوع معين أو شهادات أخرى. أو قد تفرض سجل تجاري في نشاط محل المنافسة. وقد تفرض شهادات حسن الانجاز في المشاريع المماثلة محل العرض أو محل المنافسة.

وشدد المرسوم الجديد على الشروط المطلوبة ينبغي أن تتناسب وطبيعة المشروع، وهذا طبعاً يختلف من صفقة إلى أخرى.

وهكذا اعترف المشرع للإدارة المتعاقدة بموجب المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقدر من الحرية في وضع وتحديد شروط المنافسة باعتبارها صاحبة المصلحة ' واليها تعود سلطة وضع معايير خاصة بهدف تحقيق الغرض من العملية التعاقدية. فقد تفتح الأداة المعنية مجال المنافسة واسعاً فيكون حينئذ طلب العروض مفتوحاً ويتسع على ضوءه مجال المشاركة وقد تضبط جهة الإدارة المعنية الإعلان فلا يشارك في العرض إلا من توفرت فيهم شروطاً خاصة ومؤهلات دنيا أعلنت جهة الإدارة ' ويكون طلب العروض حينئذ مغلقاً أو محدداً أو مشروطاً أو مقيداً بشروط ومؤهلات وقدرات دنيا مشار إليها في الإعلان فيضيق مجال المشاركة.¹

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، نفس المرجع، ص 201.

3- طلب العروض المحدود

يعد طلب العروض المحدود شكلا من أشكال طلب العروض، إذ عرفته المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بأنه: "طلب العروض المحدود هو إجراء الاستشارة الانتقائية يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي من قبل مدعويين وحدهم لتقديم تعهد"...

يتضح بأن هذا الشكل يتمثل في انتقاء أولي تقوم به المصلحة أو الإدارة المتعاقدة من خلال إجراء تنافس بين مجموع المرشحين، وبعد اختيار وانتقاء عدد منهم يرخص لهم دون سواهم بتقديم عروضهم وتعهداتهم لتتعاقد بالنهاية مع واحد منهم.

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الأسلوب من أساليب التعاقد عندما يتعلق الأمر بعمليات معقدة و/أو ذات أهمية خاصة، وهذا في اشتراطها لمواصفات تقنية في العمل أو المادة محل التعاقد، بما يبرز أن المنافسة ستكون جد محدودة وتشمل المتعهدين الذين اتصلت بهم دون سواهم باعتبارهم الأقدر على تنفيذ موضوع هذه العملية الخاصة أو المعقدة.

تهدف الاستشارة الانتقائية إلى تحقيق التنافس بين مجموعة محددة من المترشحين المدعويين خصيصا لتقديم عروضهم، بعد أن تم انتقاؤهم بصفة أولية اعتمادا على معطيات مسجلة لدى المصلحة المتعاقدة الخاصة بكل المتعاقدين معها. وتتم هذه الاستشارة عموما وفق المادة 46 المذكورة أعلاه بمرحلتين :

أولاً- وجوب توجيه الدعوة لعدد من المرشحين أقصاه خمسة :

تتوجه المصلحة المتعاقدة في البداية إلى عدد من المرشحين تختارهم وتدعوهم بموجب رسائل استشارة إلى تقديم عروضهم التقنية الأولية دون العرض المالي¹، وعبارة "عرض تقني أولي" تعني أن العرض التقني قابل للتوضيح واستكمال البيانات إزالة الغموض عن بعض جوانبه.

¹ - راجع: المادة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

وأجاز المرسوم الرئاسي رقم 15-247 للمصلحة المتعاقدة أن تطلب من المعارضين تقديم تفاصيل عن عروضهم من الناحية التقنية، بل أبعد من ذلك فقد أجازت الفقرة 3 من المادة 46 في حالة الضرورة تنظيم اجتماعات القصد منها هو توضيح مضمون العروض من الناحية التقنية، أما الأطراف المعنية بحضور الاجتماع هم أعضاء لجنة التقييم موسعة وخبراء، ويجب أن يحضر محضر في الموضوع يوقعه الحضور.

أحسن المشرع حينما أجاز للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض الاستعانة بخبراء حتى خارج القائمة الاسمية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالإدارة المعنية، فالخبرة هي عمل تقني ضروري في عديد الأعمال، فهي معتمدة في العمل البرلماني فلجان المجلس الشعبي الوطني ولجان مجلس الأمة بإمكانها أن تلجأ إلى الخبرة بمناسبة دراسة مشروع قانون، وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء. وفي حالة طلب المصلحة المتعاقدة من المعارض تقديم إيضاحات تخص عرضه فلا ينبغي أن يؤدي هذا التوضيح إلى تعديل أساسي لإيضاحات لا غير وافي العرض، فالأمر لا يخرج عن كونه تفاصيل.¹

تجدر الإشارة إلى أنه في هذه المرحلة لا تقوم أي مسؤولية تعاقدية، أي لا يوجد عقد يجمع بين الطرفين.²

ثانيا - دراسة العروض ودعوة المعارضين لاستكمال عروضهم النهائية:

تباشر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على مستوى المصلحة المتعاقدة تقييم العروض طبقا لما ورد في دفتر الشروط. وتقتصر اللجنة على إثر هذه المرحلة على المصلحة المتعاقدة إقصاء عروض المرشحين الذين لا يستوفون متطلبات البرنامج الوظيفي و/أو المواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط³، وهذا يدل على الطابع الغير عادي للعملية محل المنافسة.

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، نفس المرجع، ص 204.

² - النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دط، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 482-484.

³ - راجع المادة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

تتولى المصلحة المتعاقدة دعوة العارضين الذين استوفوا الشروط الواردة في دفتر الشروط والذين تمت تزكيته من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لتقديم عروضهم التقنية النهائية وعروضهم المالية. فالعرض التقني على هذا الحال يقدم على مرحلتين أولي ونهائي، أما العرض المالي فيقدم مرة واحدة.

أجازت الفقرة 8 من المادة 46 في حالة الضرورة تعديل دفتر الشروط، مع الأخذ بعين الاعتبار إجراء التأشير من قبل لجنة الصفقات المعنية، وهذا نظرا للطابع التقني للعمليات محل الاستشارة. يمكن بالاستناد إلى ما سبق ذكره إجمال مراحل الاستشارة في النقاط التالية:

- إرسال رسائل استشارية لدعوة المرشحين للانتقاء الأولي.
- عرض الملفات على لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لمراعاة مطابقتها لدفتر الشروط ولها أن تطلب في سبيل ذلك تقديم توضيحات وتفصيلات كتابية.
- يمكن تنظيم اجتماع لتوضيح الجوانب التقنية للعروض، كما يمكن الاستعانة بخبراء، وبعد تقديم الأجوبة على الطلبات والتساؤلات ومحتوى محاضر الاجتماعات، ولا يجوز تعديل العروض بصفة أساسية ولا الكشف عن معلومات تتعلق بمحتوى عرض مرشح من المرشحين. وعلى هذا الأساس تقوم بإقصاء المرشحين الذين لم يستوفوا متطلبات المواصفات التقنية.

ففي الغالب ليس للإدارة المتعاقدة أن تختار المتعاقد الذي تريده، وإنما عليها أن تتبع خطوات محددة ومراحل وإجراءات خاصة تنص عليها القوانين، وهذت من أجل أن تضمن إبرامها للعقد مع المتعامل الذي يقدم أفضل عرض¹.

بعد أن تحدد المصلحة المتعاقدة قائمة الأشخاص المقبولين والمتأهلين في المرحلة الأولى توجه لهم دعوة لتقديم عطاءاتهم وتعهداتهم بخصوص الصفقة المراد إبرامها، لكي تقوم بانتقاء أفضل عرض من الناحية الفنية والمالية فتبرم معه العقد¹

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، ص 17.

4-المسابقة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247

تعتبر المسابقة في التشريع الجزائري نظام قديم من حيث اهتمام المشرع، فقد ذكره في الأمر رقم 67-90 من خلال المواد من المادة 54 إلى المادة 59 وهذا تحت تسمية المباراة وبينت المادة 54 من الأمر الحاجة إلى اللجوء إلى هذا الأسلوب بقولها " :إذا كانت هناك أسباب تقنية أو فنية أو مالية تبرر إجراء بحوث خصوصية فيمكن إجراء المباراة على أساس برنامج تعدده الإدارة، يتضمن الحاجات التي ينبغي أن تلبىها الخدمات، ويحدد عند الاقتضاء الحد الأدنى للصفقات المتوقعة لتنفيذ المشروع -".

أحمل المرسوم رقم 82-145 تعريفا دقيقا للمسابقة، وذلك في نص المادة 24 منه حيث عرفها على أنها " :المسابقة هي إجراء يجعل رجال الفن في منافسة قصد إنجاز عملية تشمل على مظاهر تقنية واقتصادية وجمالية أو فنية خاصة . " وهو ذات التعريف حرفيا الذي تبناه المرسوم التنفيذي رقم 91-436 في نص المادة 30 منه²، وكذلك الذي تبناه المرسوم الرئاسي رقم 02/250 وفق المادة 28 منه³.

جاء المرسوم الرئاسي رقم 10-236 بمناسبة تعديل 2012 مثبتا لنفس التعريف طبقا للمادة 34 منه 5. أما بالنسبة للمرسوم الرئاسي الأخير رقم 15-247 فقد عرف المسابقة وفق المادة 47 منه على أنها " :المسابقة هي إجراء يجعل 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 تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة..."

يتبين من خلال استقراء المادة أعلاه أن المسابقة إجراء مخصص للأشخاص الطبيعيين دون المعنويين، لأنه يركز على الجانب الفني مما يجعل المادة مقيدة جدا مقارنة بالغرض المرجو من الإجراء، والمتمثل في إبرام طلب العروض الذي قد يتم من

¹ - راجع: المادة 49 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.

² - راجع: المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 91-436.

³ - راجع: المادة 28 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250.

طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين. يتعارض هذا المفهوم الضيق مع مقتضيات كثيرة من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نفسه، فالمادة 42 اعتبرت المسابقة شكلا من أشكال طلب العروض وهو ما يعني فسخ المجال للعارضين سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين لتقديم عروضهم، وهو ما قضت به المادة 40 ق.ن.¹

ويبقى التساؤل مطروح متى تلجا الإدارة لأسلوب المسابقة

لقد أجابت الفقرة 2 من المادة 47 على هذا التساؤل "تلجا المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة أو معالجة المعلومات"

ويبدو واضحا من خلال الفقرة أعلاه كيف منح المنظم قدرا من الحرية والسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في إتباع أسلوب المسابقة كلما استوجب موضوع الصفقة ذلك. وقدم مجموعة مجالات كتهيئة الإقليم وتنظيم الشوارع وتقسيم المدينة وتنظيم الطرقات والمداخل والمحولات كلها تصاميم ناتجة عن فكر تعيين أن يبرز للوجود من خلال مسابقة تفتح ويعلن عنها موضوع يمس جانب الهندسة بمطلق النص إلى جانب تخصيص الهندسة المعمارية كما نسجل إطلاق مصطلح معالجة المعلومات²

المطلب الثاني : التراضي

تبين لنا من خلال ما تم دراسته سابقا أن المشرع الجزائري جعل أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة بما كفل به حق المشاركة لكل العارضين وبما يضمن شفافية الصفقة ونزاهتها ويحد من مظاهر الفساد وتبديد المال العام، غير أنه ولأسباب موضوعية وعلى سبيل الاستثناء يتعين الاعتراف لجهة الإدارة باختيار المتعاقد معها في ظروف وحالات متعددة ومبينة في النص دون الحاجة لإجراءات الإشهار والنشر دون أدنى داع لإعلام الغير وهو أطلق عليه أسلوب التراضي في إبرام الصفقة وهو أسلوب قديم من أساليب التعاقد وعلى نحو المطلب الثاني سنقسم هذا المطلب إلى فرعين:³

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 18.

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، نفس المرجع، ص 217.

³ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، نفس المرجع، ص 220.

الفرع الأول: تعريف التراضي

ينبغي التوضيح أن التراضي يختلف عن الرضا في التعاقد كركن من أركان العقد، فوجود هذا الأخير لازم في كل العقود، سواء كانت بين أطراف القانون الخاص أو أطراف القانون العام، ذلك أنه لا يمكن تصور عقد دون ركن الرضا.

يعني التراضي لغويا: تفاعل من الرضا ضد السخط. والرضا هو: الرغبة في الفعل أو القول والارتياح إليه، والتفاعل يدل على الاشتراك. أما اصطلاحا يستعمله الفقهاء في نفس المعنى حينما يتفق العاقدان على إنشاء العقد دون إكراه أو نحوه، فيقولون مثلا: البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي¹.

وفي الآية الكريمة: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضي منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما﴾²

التعريف الفقهي:

يستند الفقهاء في تعريفهم للتراضي على ما جاء في القانون، حيث نجد أن معظم التعاريف التي تم تقديمها تتطابق مع ما ورد في النصوص القانونية، وكمثال على ذلك نذكر تعريف الأستاذ محمد الصغير بعلي: التراضي هو الطريق الاستثنائي لإبرام الصفقات العمومية حيث يتم تخصيص ومنح الصفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة³.

أسلوب التراضي حسب المشرع المصري هو: "الأمر المباشر"، أي أسلوب تقوم من خلاله الإدارة بالتعاقد مباشرة مع شخص معين أو شركة معينة بغير المرور بمثل إجراءات اختيار المتعاقد معها بطريقي الممارسة والممارسة، متمتعة في ذلك بحرية كبيرة في اختيار المتعاقدين معها، لا يقيد بها في ذلك سوى اعتبارات الصالح العام.

¹ - قاموس المعاني، عن موقع معجم المعاني.

² - سورة النساء، الآية 29

³ - - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 39.

عرف كذلك على أنه: أسلوب للتعاقد الإداري تتحرر فيه الإدارة من كل القيود المفروضة عليها في حالة إقدامها على التعاقد بغير أسلوب المناقصة يقول محمد جمال مطلق الدنبيات: تلجأ الإدارة أحيانا لأسلوب الشراء المباشر من السوق دون المرور بإجراءات التعاقد، والهدف من اعتماد هذا الأسلوب هو التسهيل على الإدارة في تأمين لوازمها المطلوبة للمرفق العام لا سيما إذا كانت تلك المواد محتكرة لدى جهة معينة. كما تلجأ الإدارة للتعاقد مع جهات معينة للقيام بدراسات ذات طبيعة علمية محضة أو تعتمد فيها على جانب من السرية.

يقول محمود خلف الجبوري: بموجب هذه الطريقة يتم الاتفاق بين الإدارة والمتعهد معها بواسطة الاختيار المباشر، فالإدارة بهذه الطريقة لا تتقيد بإجراءات التعاقد بالمناقصات ولا بتلك المتبعة في المزايدات.¹

التعريف القانوني:

تناول المشرع الجزائري كيفية التراضي لأول مرة في المادة 60 ن الأمر رقم 67-90 المنظم للصفقات العمومية بقوله: "تسمى صفقات بالتراضي تلك التي تتنافس فيها الإدارة بحرية مع المقاولين والموردين الذين تقرر التشاور معهم ومنحهم الصفقة لمن تختاره منهم".

تعرضت هذه المادة للنقد كون أن قارئها يحال له أن الإدارة طرفا منافسا، في حين هي من ستختار المتعاقد معها، كما أن هذا الأمر لم يفصل في أشكال التراضي عرفت المادة 27 من المرسوم رقم 82-145 إجراء التراضي كما يلي: " هو إجراء يخصص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة للمنافسة، ولا تستبعد فيه الاستشارة"

فبمقارنة هذا التعريف مع سابقه نجده قد جاء أكثر دقة من حيث إعلانه صراحة عن تحرير جهة الإدارة من الخضوع للإجراءات الشكلية للدعوة للمنافسة، ومن منظور المادة 27 أعلاه لا يمنعها من القيام بالاستشارة حتى لا تتسرع في الاختيار. وعلى إثر

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، ص40.

تعديله بموجب المرسوم رقم 51-84 فقد تم تقسيم التراضي إلى بسيط وآخر بعد الاستشارة، وهذا وفق المادة 4 منه¹.

يعتبر هذا التعريف نفسه تقريبا الوارد في المرسوم التنفيذي رقم 19-434 وفق المادة 23 منه، كما ورد بشأنه حكم في المادة 39 منه والتي جاء فيها ما يلي: " اللجوء إلى التراضي لا يعفي المصلحة المتعاقدة من القيام بشكليات الاستشارة مقدما." وفي ظل سريان أحكام المرسوم الرئاسي رقم 02-250 عرفت المادة 22 منه أسلوب التراضي كما يلي " :التراضي إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة"... إذ أن الشيء الجديد الذي حملته أحكامه هو أنها جاءت أكثر ضبطا وتحكما وتوضيحا لأشكال التراضي وهو ذات الاتجاه الذي تبناه المشرع في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى².

جاء المرسوم الرئاسي الأخير رقم 15-247 معرفا التراضي وفق المادة 41 منه على أنه " :التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة. وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملزمة

الفرع الثاني: أشكال التراضي وحالاته

تتحرر المصلحة المتعاقدة وفقا لأسلوب التراضي من القواعد والإجراءات المعقدة والمقررة في أسلوب طلب العروض، فتتجاوز مع من تراه قادرا على القيام بالعمل الذي ترغب في إنجازه وفقا لما تمليه عليها مقتضيات الصالح العام، أي أنها تختار مباشرة الطرف الذي ستتعاقد في إطار ما يسمى بالتراضي البسيط إلا أنه إذا تعلق الأمر بعمليات معقدة أو ذات أهمية بالغة ورأت المصلحة المتعاقدة أن أسلوب طلب العروض

¹ - راجع: المادة 4 من مرسوم رقم 51-84، مؤرخ في 85 فبراير 1624، يعدل ويتمم المرسوم رقم 82-145، مؤرخ في 10 أبريل 1982، الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر ج ج عدد 9، الصادر بتاريخ 28 فبراير 1984 (ملغى).

² - راجع المادة 27 من مرسوم رئاسي رقم 10-236.

لا يصلح ولا يجدي نفعاً، فبإمكانها اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة يلتقي شكلاً التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة في كونهما صيغ تفاوضية موجهة إلى شخص أو مجموعة أشخاص معروفين بذواتهم، ولا تشترط أي شكلية معينة للاتصال بالمتنافسين.¹

سبق البيان أن المظهر المميز لطريقة التراضي كأسلوب من أساليب التعاقد أنه يعفي الإدارة من الخضوع للإجراءات الطويلة التي تفرضها طريقة طلب العروض وهذا الاختيار المتعاقد معها غير أنه وبالرجوع لنص المادة 41 من المرسوم الرئاسي "15-247 نجد المشرع قسم التراضي إلى شكلين أو نمطين التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة.

أولاً - التراضي البسيط

يعد التراضي البسيط إحدى أشكال التراضي يجعل المصلحة المتعاقدة تستبعد مبدأ التنافس إذ يقوم مباشرة باختيار المتعامل المتعاقد بعد أن تتفاوض معه.

أزال المرسوم الرئاسي قم 15-247 كل الغموض الذي شاب هذا النوع من التراضي وذلك من خلال توضيح أدق جوانبه بدءاً بجعله إجراء استثنائياً إذ نصت الفقرة 02 من المادة 42 منه على أنه "إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم.

نلاحظ من خلال نص المادة أن المشرع عاد وأكد على الطابع الاستثنائي لترضي البسيط رغم أنه قد سبق وجعل من التراضي قاعدة استثنائية في إبرام الصفقات العمومية في نص المادة 40 من المرسوم الرئاسي السابق ذكره حيث أن هذه الإعادة لم تكن لرغبة المشرع في تكرار، وإنما أراد التأكيد على أن في صورته البسيطة بعد استثناء على استثنائية التراضي بصفة عامة بما يؤدي إلى تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة.

¹ - عبد الحميد الشواربي، العقود الإدارية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، د ط، منشأة المعارف، مصر، 2003،

افرد المشرع التراضي البسيط بحالات حصرية تختلف عن حالات التراضي بعد الاستشارة، ثم ذكرها ضمن أحكام المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 إذ تميزت بصيغتها القطعية في تحديد الحالات فنصت على: تلجا المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية فقط" أولاً: حالة الوضعية الاحتكارية للمتعاقل المتعاقد ثانياً: حالة الاستعجال الملح ثالثاً: حالة تمويل مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية رابعاً: حالة مشروع ذي أهمية وطنية عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية خامساً: عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة ذات طابع صناعي وتجاري حقاً حصرياً للقيام بمهمة الخدمة العمومية.¹

1- حالة المتعاقل المحتكر الوحيد:

تم ذكره هذه الحالة في الفقرة الأولى من المادة المذكورة حيث جاء فيها: "عندما تنفذ الخدمات إلا على يد متعاقل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية ولحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية أو فنية. وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية"

جاءت هذه الفقرة أكثر تفضيلاً من سابقتها في المرسوم الرئاسي لسنة 2010 والتي حملتها المادة 43 منه حيث أور المشرع الاعتبارات الثقافية والفنية ولم تكن سابقاً مشمولة بالنص.

والحقيقة أن الطابع الاحتكاري هو الذي يبرر اللجوء للتراضي اعتباراً أن الخدمة التي تطلبها الإدارة المتعاقدة لا يلبها إلا مؤسسة احتكارية واحدة. فلماذا نشدد على المصلحة المتعاقدة ونلزمها بالإجراءات الشكلية وتتحمل المدة في حين هناك متعهد واحد يلبى الخدمة المطلوبة أو يتوفر على القدرات التقنية التي تشترطها المصلحة المتعاقدة. وهذه حالة موضوعية مبررة تستوجب اللجوء للتراضي وتطبيق الاستثناء وقد أحسن المشرع تحرير الإدارة من الخضوع لإجراءات طلب العروض بل وحتى الاستشارة

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 222.

في هذه الحالة طالما ثبت أن هناك متعاقد وحيد يحتكر النشاط، وتوافرت فيه المواصفات التقنية المطلوبة من جهة الإدارة فلماذا نتبع إجراءات الإعلان أو نلزم الإدارة بالخضوع لإجراءات طلب العروض الطويلة، وهناك متعامل وحيد يستجيب لشروط التعاقد ويلبي الخدمة.¹

عرفت المادة 3 الفقرة ج من أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج عدد 43، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 يونيو 2008 ج ر ج ج ج عدد 36 الصادر بتاريخ 02 جويلية 2008 المقصود بالاحتكار بأنه: "الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعنية من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه، وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنهم أو مموليهما.

2- حالة الاستعجال الملح:

تبرر هذه الحالة وتسمح للمصلحة المتعاقدة إبرام الصفقة بطريق التراضي البسيط غير أن المشرع قيد اللجوء إلى هذه الحالة بشروط هي:

- أن يتعلق الاستعجال بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار، وعلى المصلحة المتعاقدة تبيان حالة الضرورة والاستعجال وتقديم التبرير الكافي وهو ما عبر عنه المشرع بالاستعجال الملح "المعلل" خاصة وأن القانون لم يحدد ولم يضبط حالات الاستعجال الملح. وهذا ما جاء في الفقرة 2 من المادة 49 "في حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمار أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظرف المسببة لحالة الاستعجال وان لا نكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها"²

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 224

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، نفس المرجع، ص 225

- أن يتجسد ذلك الخطر في الميدان والوقاية منه لا تتكيف وآجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية التي تتميز بإجراءاتها الشكلية الطويلة والمعقدة.

- أن لا يكون من الممكن توقع الظرف المسببة لحالات الاستعجال لأنه لو حدث العكس لكان لازما على المصلحة المتعاقدة أن تتخذ الاحتياطات اللازمة لتقليل من آثارها بما يحفظ سلامة العين المهددة.

- أن لا يكون نتيجة مناورات للمماطلة بمعنى تماطل المصلحة المتعاقدة إلى أن يتعرض الملك أو الاستثمار إلى خطر داهم ليتم اللجوء إلى المتعاقد الذي ترغب فيه ن وبمفهوم المخالفة أن يكون نتيجة قوة قاهرة ' وبذلك يقطع كل سبل الاحتيال¹

- ويمكن القول إن حالة الاستعجال في علم القانون عامة حالة معروفة ومكرسة في كثير من الميادين والمجالات. ففي مجال التقاضي هناك أحكام استعجاليه تختلف عن تلك المعمول بها في الحالات العادية سواء في مجال إجراءات المرافعة وانعقاد الجلسات أو فيما تعلق بطبيعة الأحكام وآجال الطعن وغيرها.²

3- حالة تموين مستعجل ذي شروط خاصة:

هذه الحالة المنفردة ومستقلة عن الحالة السابقة ' لأنها تستوجب شروطا خاصة وتطبق في مجال محدد ودقيق. إذ أن موضوع الصفقة يتعلق بتوفير حاجات السكان الأساسية وهي الوضعية التي يكون فيها المصلحة المتعاقدة في حاجة ماسة وسريعة لأن تتحرك بغرض ضمان توفير حاجة ما أو مادة للسكان كان يتعلق الأمر بزلزال أو فيضانات أصابت منطقة معينة من مناطق الدولة والإدارة تحت هذا الوضع تكلفت بتموين السكان بمواد استهلاكية معينة. فهنا يقتضي الإسراع في إيصال هذه المواد للسكان. فلو ألزمت بالخضوع لإجراءات التعاقد العادية بما تستلزمه من نشر وآجال لأثر

¹ - ريم عبيد، طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2006، ص 111.

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ص 224

ذلك سلبا على توفير الحاجيات العامة، لذا وجب تمكينها من التعاقد بأسلوب التراضي البسيط.¹

ونلاحظ من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في المادة 49 الفقرة 03 انه تم ضبط هذه الحالة بشرطين ' وهو الأمر الذي تم اعتماده في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى وهذا على خلاف النصوص التي سبقت المرسومين السابقين ' وتتمثل هذه الشروط في:

- عدم توقع الظروف المسببة لهذه الحالة

- ألا تكون نتيجة مناورات للماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة.²

4- حالة مشروع ذي أهمية وطنية:

جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ليؤكد هذه الحالة ويعتبرها حالة من حالات التراضي البسيط حيث ورد ذكرها في الفقرة 4 حيث جاء فيها " عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة. ولم تكن نتيجة مناورات للماطلة من طرفها وفي هذه الحالة يخضع اللجوء إلى الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار 10.000.000.000 وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر "

ومن المؤكد أن الأعباء المالية الناتجة عن إبرام هذا العقد دون سواه من العقود ستكون ضخمة جدا لذا تشدد النص في فرض الموافقة مسبقة لمجلس الوزراء وإذا كان المبلغ يفوق أو يساوي عشرة ملايين دينار المبلغ السالف ذكره في الفقرة 4 من المادة 49. إذ لا شك أن الترخيص بالتعاقد والموافقة المسبقة من جانب مجلس الوزراء أو

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ص198.

² - راجع: المادة 49 الفقرة 3 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.

مجلس الحكومة يضيف الشرعية على إبرام الصفقة ويبعدها عن شبهة المعاملة أو الفساد المالي¹.

5- حالة عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج:

إن الحكمة من إدراج هذه الحالة هو تمكين الإدارة المعنية من إبرام الصفقة في زمن يسير بقصد ترقية الوطنية للإنتاج. وردت العبارة بشكل جد مطلق ولم يتم فيها توخي الدقة والوضوح مما يفسخ المجال واسعا للتفسير.

واشتترطت هذه الحالة على الحصول على الموافقة المسبقة من المجلس الوزراء أو الاجتماع مجلس الحكومة حسب الحد المالي للصفقة وهي تشبه من حيث الإجراءات المنصوص عليها سابقا والمتعلقة بمشروع ذي أولوية وطنية فكلاهما يخضع للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء أو مجلس الحكومة بعد إعداد تقرير مفصل من قبل الوزير المعني².

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

يبدو من خلال هذه الحالة أن المشرع قد حدد طبيعة المؤسسة التي يمنح لها النص التشريعي أو التنظيمي القيام بمهمة الخدمة العمومية، وهو الأمر الذي لم يكن محددا في المرسوم الرئاسي الملغى، رقم 10-236 حيث نجد أن المشرع قد كفل حصريا للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تقديم خدمات عمومية في مجال محدد، وأعطاهما مكنة التعاقد بطريق التراضي حين إبرام الصفقات العمومية ينبغي الإشارة إلى أن الصفة الحصرية التي اعترف بها المشرع للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لا تعني أبدا الصفة الاحتكارية، هذه الأخيرة التي كرستها المادة 49 في فقرتها الأولى من المرسوم الرئاسي الجديد، والتي تدل على وجود متنافس وحيد يحتكر نشاطا معينا وينفرد به. بينما الصفة الحصرية تعني أن هناك العديد من المؤسسات التي

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 51.

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ص 229

تنشط في مجال واحد ويصدر النص معترفا بمنح أحدها صفة الحق الحصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية.

نستنتج من خلال ما سبق أن هذه الحالات فرضتها الضرورة، لذا وجب التغاضي عن الإجراءات الشكلية لتمكين الإدارة من اختيار المتعاقد معها وتنفيذ موضوع العقد في زمن معقول. ويبقى أن هذه الحالات مقيدة وفق ما ورد في المادة 49 من المرسوم الرئاسي الجديد على سبيل الحصر، حيث لا يجوز القياس عليها أو الربط بين حالة وأخرى مماثلة لها في الوصف أو السبب أو الحالة.¹

تجدر الإشارة إلى أنه بسبب خطورة التراضي البسيط، ورغم تحديد حالاته وتشديدها إلا أن المشرع في المرسوم الرئاسي الجديد رقم 15-247 قيد المصلحة المتعاقدة أكثر من خلال جملة من التقييدات التي جاءت بها المادة 50 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر، والتي تتمحور في:

- التحديد المسبق للحاجات حسب ما نصت عليه المادة 27.
- التأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي.
- اختيار متعامل يمكن أن يقدم عرضا له مزايا اقتصادية.
- التفاوض فيم يتعلق بالعرض المالي يكون وفق أسعار مرجعية²

ثانيا: التراضي بعد الاستشارة

يعتبر أسلوب التراضي بعد الاستشارة شكل آخر من أشكال التراضي المنصوص عليه في المادة 41 من المرسوم 15-247 والتي تنص "...أو شكل تراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة"

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 201.

² - راجع: المادة 50 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.

وهو الشكل التي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في حالة فشل الدعوى إلى التنافس، في حين أن التراضي البسيط يمثل الخيار المباشر للمصلحة المتعاقدة والذي يكون مبني على التفاوض دون الدعوى للمنافسة وذلك بهدف الحفاظ على المصلحة العامة مفهوم التراضي بعد الاستشارة يعتمد إجراء التراضي بعد الاستشارة على الصيغ التفاوضية، التي توجه إلى مجموعة أشخاص والتي من خلاله يمكن للإدارة من حصر استشاراتها في قائمة مؤسسات مستخرجة من بطاقة المتعاملين التي نصت عليها المادة 58 من المرسوم 15-247.

أ- تعريف التراضي بعد الاستشارة

يعرف التراضي بعد الاستشارة على أنه ذلك الإجراء الذي من خلاله يمكن أن تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد استشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين، والتي تتم بكل الطرق المكتوبة المخصصة لذلك دون الشكليات الأخرى، وتتمثل هذه الوسائل المكتوبة في نشر الإعلان ويعلق على لوحة إعلانات المصلحة المتعاقدة.

ويتضمن هذا الإعلان مجموعة من البيانات تتمثل في:

- طبيعة المشروع وموضوعه .
 - طريقة منح الصفقة .
 - الشروط المطلوبة توافرها في المتعاملين .
 - مدة إيداع العروض .
- كما قد يتم الأمر عن طريق الاتصال بمجموعة من المتعاملين بموجب رسالة توجه إليهم وتمكنهم من دفتر الشروط لاختيار أحسن عرض.

أما الأهداف التي تحققها الاستشارة عن طريق التراضي أنها تمكن المصلحة المتعاقدة التأكد من القدرات التقنية والتجارية والمالية لأطراف المدعوة، بما يضمن لها حسن تنفيذ الصفقة، خاصة إذا تعلق الأمر بالمتعاملين الأجانب، وقد أجاز لها المشرع

أن تسلك السبل القانونية للتأكد من قدراتهم وذلك بالاستعانة البطاقات الوطنية والقطاعية الموجودة على مستوى كل مصلحة متعاقدة .

ب- القيود الواردة على طريقة التراضي

يسمح أسلوب التراضي للإدارة المتعاقدة من اختيار المتعاقد معها دون اللجوء إلى الإشهار، ولكن هذا لا يعفيها من القيود الشكلية، وأخرى تسببية في اتخاذ قراراتها.

1- القيود الشكلية

يعني إجراء التراضي المصلحة المتعاقدة من أهم قيد والمتمثل في قيد الإعلان أو الإشهار، بل قد يلزمها من إتباع إجراءات شكلية بسيطة كما هو الحال في التراضي بعد الاستشارة، وكذا التراضي البسيط وعموما فإن الإدارة العامة لها حرية اختيار المتعاقد معها في حالة توافر إحدى الحالات التراضي البسيط أو التراضي بعد الاستشارة، ويقع عبئ الإثبات على المصلحة المتعاقدة في حالة توافر إحدى الحالات التراضي.

2- تسبب قرار الاختيار:

إذا كان الأصل أن الإدارة المتعاقدة في حالات التراضي غير ملزمة بإتباع إجراء معين، إلا أنه استثناء قد تلتزم بتعليل اختيارها عند كل رقابة تمارسها الجهات المعنية. ويقتضي أسلوب التراضي بعد الاستشارة خاصة دخول الإدارة في بعض الحالات في مرحلة مفاوضات مع أكثر من عارض حتى تبرر اختيارها عند ممارسة الرقابة حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة لقد حددت المادة 51 من المرسوم 15-247 الحالات التي يمكن فيها للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ للتراضي بعد الاستشارة إذا تحققت واحدة من الحالات المذكورة على سبيل الحصر والمتمثلة في ما يلي:

- حالة الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

- حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة

- حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات الثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية

- الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب العروض الجديدة.

وعلى ذلك سنفصل هذه الحالات على النحو التالي (1) عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، (2) حالة الصفقات ذات الطبيعة الخاصة أو التابعة لهيئات سيادية، (3) العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات الثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية، (4) الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع طبيعة آجال.¹

أ- حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

هذه الحالة نصت عليها المادة 40 الفقرة الثانية من المرسوم 15-247 والتي تنص على أنه: "ويعلن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لا يتم استلام أي 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".²

ب- حالة تحقق عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

و يفهم من ذلك أن المصلحة المتعاقدة تلجأ كأصل عام إلى إجراء طلب العروض، واتبعت في ذلك إجراءاته غير أنها لم تتلقى أي عرض من قبل العارضين أو لم يتم تأهيل تقني لأي عرض بعد عملية تقويم العروض.

والملاحظ أن المرسوم 10-236 أعطى للمصلحة المتعاقدة إمكانية اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة حتى في حالة استلامها عرض واحد فقط أو لم يتم استلام أي عرض أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط أو لم يتم تأهيل أي عرض بعد تقييم العروض المستلمة³، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة إما إعادة إجراء مناقصة أو اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة وهذا تعديل تم بموجب المرسوم الرئاسي

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 51

² - المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

³ - المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية..

23/12 المؤرخ في 2012/01/18 وهذا التعديل يهدف إلى توضيح وتأطير الصفقات بالتراضي بعد الاستشارة.

غير أن المشرع استثنى في مرسوم 15-247 حالة استلام المصلحة المتعاقدة لعرض وحيد وكذا حالة تأهيل تقني لعرض وحيد ضمن حالات تحقق عدم جدوى المنافسة، وذلك خلافا للمرسوم الرئاسي 10-236 الذي أدرج كلا الحالتين كشكل من أشكال عدم الجدوى التي تتطلب إجراء منافسة للمرة الثانية.

ج- حالة عدم مطابقة عروض لدفتر الشروط

وفي هذه الحالة تستطيع الإدارة أن تخرج عن الأصل ألا وهو طلب العروض إلى الاستثناء وهو التراضي، ولا تعفيها هذه الطريقة من إجراء الاستشارة وعلى الإدارة استعمال نفس دفتر الشروط وهذا من أجل تخفيف إجراءات الإبرام حتى لا تضطر الإدارة لإعادة دفتر الشروط وإحالاته على لجنة الصفقات المعنية للمصادقة عليه، كما أوردت حالة أخرى وهي عدم ضمان تمويل الحاجات بصريح العبارة في المادة 40 من مرسوم 15-247.

صفقات ذات طبيعة خاصة أو تابعة لهيئات سيادية انظرا لخصوصية التي قد تتمتع بها بعض الصفقات دراسات واللوازم والخدمات، فإنها تضع المصلحة المتعاقدة أمام ضرورة لجوءها إلى التراضي بعد الاستشارة وهذا ما نص عليه المشرع في الفقرة 2 من المادة من المرسوم الرئاسي 15-247.

د- حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة

نص المشرع على هذه الحالة في المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 على أنه: " في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى المناقصة ". والملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يحدد الطبيعة الخاصة لهذه الدراسات واللوازم والخدمات مما قد تستعمل في غير محلها وتكون سبب في إبرام صفقات مشبوهة، وهذا ما أدى بالمشرع إلى تدارك هذا اللبس من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 51 الفقرة 2 منه والتي جاء فيها " في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض

وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات وعليه لقد حدد المشرع من خلال نص هذه المادة المذكورة خصوصية هذه الصفقات وما لاحظ أن هذه الحالة وردت بشكل عام ومطلق، فبلجوء الإدارة المعنية لأسلوب التراضي بعد الاستشارة تكون ملزمة بالتبرير أي يقع عليها عبئ تبرير الابتعاد عن إجراء طلب العروض، وإبراز خصوصية صفقة دراسات واللوازم والخدمات.

هـ - حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة

استحدثت هذه الحالة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-338 وتم الإبقاء عليها حتى صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247، حيث أن اعتبار هذه الحالة من حالات التراضي بعد الاستشارة كان مقصودا من المشرع لتعلقها بالعمليات المتميزة بالسرية والدقة، إذ تخص الأمن والدفاع الوطني. فهذا النوع من الصفقات يكتنفه الطابع السري الذي يتنافى وعملية النشر عن طريق أسلوب طلب العروض.

و - حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ أو كانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد:

سمح المشرع في هذه الحالة للمصالح المتعاقدة إبرام الصفقات العمومية بأسلوب التراضي بعد الاستشارة، وهذا نظرا للطبيعة الخاصة لهذه الصفقات الممنوحة والتي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد.

توجه المصلحة المتعاقدة للمتعاقد الذي لم ينفذ التزاماته إعدارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد، وإذ لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعدار أو لأي سبب تبرره المصلحة العامة، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تقوم بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد، كما يمكنها القيام بفسخ جزئي للصفقة، كما يمكنها كذلك القيام بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد عندما يكون مبررا بسبب المصلحة العامة.¹

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 55

ورود ذكر هذه الحالة في الفقرة 4 من المادة 51 ولم تكن موجودة ضمن حالات التراضي بعد الاستشارة في ظل المرسوم 10-236 في نص المادة 44 وهي من مستحدثات ومستجدات المرسوم الرئاسي الجديد لسنة 2015.

ي - حالة المشاريع ذات الطابع الاستراتيجي والتنموي

يتعين في هذه الحالة قصر مجال الاستشارة على مؤسسات الدولة المعنية، وفي حالة إبرام اتفاقيات مضمونها تحويل ديون إلى مشاريع هنا في هذه الحالة تلزم الإدارة المتعاقدة بحصر الاستشارة على مؤسسات البلد المقدم للقرض. وتتجلى الحكمة من ذكر هذه الحالة من حالات اللجوء إلى التراضي في تكريس واحترام التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي.

يسجل على هذه الحالة أنها تميزت بالغموض، فلم تحدد المقصود من التحويلات الامتيازية ولم تبين الكيفية التي بموجبها تحول الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات، وهو ما قد يفتح مجالا واسعا أمام إبرام صفقات ضخمة وبالعملة الصعبة بأسلوب التراضي نظير رشاوى وعمولات، وهو ما من شأنه إهدار وتبذير المال العام¹.

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 55.

المبحث الثالث: إجراءات تكريس المبدئين في إبرام الصفقات العمومية

تمتاز إجراءات إبرام العقود الخاصة في القانون المدني ببساطتها وسهولتها، غير أنه في مجال العقود الإدارية فالأمر يختلف عن ذلك، حيث أن الصفقة العمومية في الجزائر وطبقا لتنظيم الصفقات العمومية تمر بمراحل طويلة حتى تظهر لحيز الوجود. خاصة في ما تعلق بأسلوب طلب العروض حدد المشرع من خلال مواد كثيرة وردت في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أن يدفع الإدارة المتعاقدة على تجسيد نجاعة الطلبات العمومية، وتحقيق المساواة بين العارضين وعلانية الصفقة العمومية وهي المبادئ السابق ذكرها.

ألزم المشرع المصالح المتعاقدة تجسيدا لهذه المبادئ بقواعد إجرائية، وهذا ماستنتظر له في هذا المطلب الأول: إجراءات طلب العروض فبعد أن تتم المراحل التحضيرية السابقة على عملية التعاقد من خلال المرحلة الإعدادية وتحضير الغلاف المالي (الفرع الأول) وتدخل المصلحة المتعاقدة مرحلة هامة تتوالى فيها الإجراءات التنفيذية للصفقة (الفرع الثاني).

المطلب الأول: إجراءات طلب العروض

إن المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام جاء بهدف تحسين الإجراءات المتبعة في مجال إبرام الصفقات العمومية وذلك تحقيقا للمصلحة العامة، حيث أدرج طلب العروض بمختلف صورته كطريقة من الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية الذي يعد تسمية جديدة في ظل هذا المرسوم وأزال المشرع الغموض المتعلق بطلب العروض مقارنة بالمراسيم السابقة ويعتبر هذا أول تعديل جوهري أتى به المرسوم 15-247، كما أضاف طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا كصورة جديدة من صور طلب العروض، وأسلوب طلب العروض يلزم المصلحة المتعاقدة باختيار المتعاقد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية أي أنه يهتم بكل الاعتبارات المالية والفنية، وفي هذا الصدد نجد أن المشرع قد فسح المجال للإدارة في اختيار الشكل الذي يتلاءم مع طبيعة الصفقة إلا أنه من جهة أخرى قيدها في عدة جوانب سواء باحترامها للمبادئ التي تحكم الصفقات العمومية

بمختلف أنواعها لمنصوص عليها في المادة 5 من المرسوم 15-247 والتي تعد من أبرز محاسن تنظيم الصفقات العمومية الجديد، كما قيدها أيضا بإتباع جملة من الإجراءات من بينها الإعلان عن طلب العروض بأشكالها المختلفة وذلك تجسيدا لمبدأ العلنية والشفافية الصفقة والمساواة وصولا إلى فتح الأظرفة وتقييمها من طرف لجنة دائمة تسمى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض الذي تم استحداثها في المرسوم الرئاسي 15-247¹.

الفرع الأول: المرحلة الإعدادية وتحضير الغلاف المالي

سواء كانت الصفقة صفقة أشغال أو اقتناء لوازم أو خدمات أو دراسات فإن المصلحة المتعاقدة لا تستطيع مباشرة المراحل التنفيذية للصفقة إلا بعد حصولها على الاعتماد المالي أو ما يطلق عليه اسم "خطة البرنامج" وهذا بناء على حاجيات المصلحة المتعاقدة.

و رغم أهمية الاعتماد المالي إلا أن تعاقد الإدارة رغم عدم وجوده أو تجاوزها له يعتبر منتجا لآثاره القانونية في علاقتها مع المتعاقد معها، وهذه النتيجة تجد مبررها في عدم استطاعة المتعاقد مع الإدارة لتأكد من وجود أو عدم وجود اعتماد مالي، ومن ناحية أخرى فإن الاعتماد المالي لا يلزم الإدارة على التعاقد².

كما أن المشرع الجزائري يستلزم بالنسبة إلى بعض العقود الهامة ضرورة حصول المصلحة المتعاقدة على إذن بالتعاقد من جهة يحددها بحيث لا تستطيع التعاقد كلية بدون هذا الإذن، ويختلف هذا الشرط عن شرط الاعتماد المالي، حيث أن تعاقد المصلحة المتعاقدة دون حصولها على هذا الإذن يؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا كون أن القواعد الخاصة بالتصريح³.

¹ - رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر،

² - عبد الفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1994، ص160.

³ - كانون إيمان، زروقي نسيم، آليات رقابة لجان الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر، قسم العلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2017، ص26.

ومن الفائدة الإشارة أن الوعاء المالي للصفقة أحيانا يرصد على حساب الاعتماد المالي للدولة وأحيانا أخرى يقيد ويحسب في ميزانية الإدارة المعنية أو ما يسمى بميزانية القطاع ونبين ذلك فيما يلي:

أولا: تمويل الصفقة عم طريق ميزانية الدولة:

قد تمول الصفقة عن طريق ميزانية الدولة اعتبار أن المشروع ذو نفع عام كان يتعلق الأمر بانجاز إقامة بيداغوجية ب5000 مقعد فهذا ينبغي إعداد ملف كامل بالتنسيق بين مصالح وزارة التعليم والبحث العلمي ومصالح وزارة المالية ومصالح أخرى ذات علاقة من أجل الحصة على الاعتماد المالي وإذا سجلت العملية المشروع رسميا ورصدت له المصالح المختصة مبلغا ماليا للصفقة المعلنة بانجاز إقامة جامعية أو فضاء بيداغوجي صار للوالي المختص إقليميا صفة الأمر بالصرف فيما يخص هذه الصفقات وذات الأمر يتبع بالنسبة لانجاز المستشفيات ومراكز التكوين المهني والملاعب وغيرها من المرافق العامة.¹

وعن البيان هذه المرحلة تحكمها إجراءات طويلة وتطلب تدخل جهات عديدة محلية ومركزية كما تتطلب تنسيقا بين مختلف قطاعات الدولة وأعوانها ولقد صدر المرسوم التنفيذي 98-227 المؤرخ في 13 يوليو 1998 يتعلق بنفقات الدولة للتجهيز ونشر الجريدة الرسمية عدد 51 منظمًا ومفصلا لإجراءات تسجيل المشاريع والملفات المطلوبة والوثائق المدعمة لها وتم تعديله بموجب المرسوم التنفيذي 09-148 المؤرخ في 02-05-2009 والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 26²

ثانيا: تمويل الصفقة عن طريق ميزانية القطاع أو ميزانية المؤسسة

مما لا شك فيه أن لكل قطاع من قطاعات الدولة سنويا ميزانية ترصد لتحقيق جملة الأهداف المسطرة في كل قطاع فالولاية ميزانية وللبلدية ميزانية وللجامعة وللديوان الخدمات الجامعية ولكل قطاع ميزانيته السنوية فإذا احتاجت الجامعة لإنشاء مركز حسابات إلى أجهزة حاسوب فلا شك أنها لا تعلن طلب العروض إلا إذا كان تحت يدها

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الرابعة ص 240.

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 213.

غلاف مالي مدرج في الميزانية مخصص لاقتناء هذا التجهيز ومن طبعي القول إن إجراءات إعداد الميزانية والمصادقة عليها من قبل الأجهزة المختصة يأخذ هو الآخر زمنا طويلا. فوجب حينئذ على كل إدارة تسطر احتياجاتها المختلفة وتقدرها وتأخذها بعين الاعتبار في مرحلة إعداد الميزانية. وإذا اعتمدت الجهات المختصة ميزانية قطاع ما صار الرئيس الإداري مخولا للصفقة من ذلك والي الولاية أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير الجامعة.¹

الفرع الثاني: المرحلة التنفيذية وظهور الصفقة للعلن:

تمر الصفقة العمومية إذا أبرمت بطريق العروض بمراحل طويلة تفصلها فيما يلي.²

الهدف الأساسي الذي تهدف إليه عملية إبرام الصفقات العمومية هو تجسيد الأهداف المسطرة مسبقا من قبل الدولة على أرض الواقع، وذلك من خلال التسيير الحسن للأموال العامة وتفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة فيما يخص المعايير التي تحكم مجال إبرام الصفقات العمومية تم النص عليها في م 78 من مرسوم رئاسي رقم 15-247 والتي تنص على ما يلي: "يجب أن تكون معايير اختيار المتعامل ووزن كل منها مرتبط بموضوع الصفقة غير تمييزية، مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة، ويجب أن تستند المصلحة المتعاقدة لاختيار أحسن عرض حيث المزايا الاقتصادية"

أولا: إعداد دفتر الشروط.

يعتبر دفتر الشروط على أنه وثيقة تتضمن مجموعة من البنود تتصل بموضوع الصفقة والملف المكون لها، وتحديد الشروط الخاصة بشخص المترشح والأسس التي يتم الاعتماد عليها في اختيار المتعاقد وكيفية التتقيط بالنسبة للعرضين التقني والمالي، إلى جانب تحديد الخدمات أو السلع المطلوبة. وجميع الشروط الخاصة بإبرام وتنفيذ الصفقة

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 241.

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع نفسه، ص 241.

لذا يعتبر إعداد دفتر الشروط بدقة تحقيق لمبدأ شفافية الإجراءات فالمادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضح منها أن دفتر الشروط أنواع:¹

1- دفاتر البنود الإدارية العامة؛

2- دفاتر التعليمات التقنية المشتركة

يمثل دفتر الشروط أهمية كبيرة في تشكيل موقف المتعهد الذي يتقدم للتعاقد مع الإدارة كونه يتضمن جميع الشروط المتعلقة بالصفقة وكيفية إبرامها والتعليمات الموجهة للمترشحين، كما يجب أن يتضمن المعايير المعتمدة في اختيار المتعامل المتعاقد. والتي تتمثل أساسا في :

1- وجوب توضيح معايير اختيار المتعاقد وقيمة كل معيار في دفتر الشروط ويستند التقسيم:إلى:

- النوعية

- آجال التنفيذ أو التسليم

- السعر والكلفة بالاقتناء والاستعمال

- الطابع الجمالي والوظيفي

- النجاعة المتعلقة بالجانب الاجتماعي، ترقية الإدماج المهني للأشخاص المحرومين من الشغل والمعوقين والنجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة

- القيمة التقنية

- الخدمة بعد البيع والمساعدة التقنية

- شروط التمويل عند الاقتضاء

يجب أن يكون التقييم التقني ملائما لطبيعة كل مشروع وأهميته. وهو ما نصت عليه م 79 من مرسوم رئاسي 15-247¹. ونظرا لأهمية دفتر الشروط فإنه يجب على

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15_247، جامعة اكلي محند أولحاج البويرة، 2018، ص21.

الإدارة إعدادة بدقة وعليها استغلال خبرتها وتجنيب كل إطاراتها من أجل الوصول إلى إعداد دفتر شروط يحقق الأهداف المسطرة في إطار تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام².

ثانيا: إحالة دفتر الشروط للجنة الصفقات المعنية للمصادقة عليها

لما كان للصفقات العمومية وثيق الصلة بالمال العام وحقوق الخزينة تعيين على المشرع ان يفرض في حال إبرام الصفقات جملة من إجراءات كما يفرض إطار رقابيا لضمان سلامة المعاملات العقدية وإبعاد الجهات الرسمية عن كل ما يجلب الفساد المالي.

ورجوعا لتنظيم الصفقات العمومية الجديد نجد المشرع نصب لجانا للصفقات العمومية على كافة المستويات وفي جميع القطاعات بالمؤسسات المعنية وبالخضوع للمرسوم الرئاسي 15-247.

فالمادة 69 من المرسوم الجديد نصت على سبيل المثال نصت صراحة أن دفاتر الشروط الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة المعنية قبل إعلان طلب العروض وهذه المادة 182 من ذات المرسوم الرئاسي وهي تحدد اختصاص اللجنة القطاعية الصفقات العمومية ذكرت عبارة دراسة المشاريع³

ورجوعا لتنظيم الصفقات العمومية الجديد نجد المشرع نصب لجانا للصفقات العمومية على كافة المستويات وفي جميع القطاعات بالمؤسسات المعنية وبالخضوع للمرسوم الرئاسي 15-247.

فالمادة 69 من المرسوم الجديد نصت على سبيل المثال نصت صراحة أن دفاتر الشروط الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة المعنية قبل إعلان طلب العروض وهذه

¹ - المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247

² - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15_247، جامعة اكلي محند أولحاج البويرة، 2018، ص21.

³ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 249.

المادة 182 من ذات المرسوم الرئاسي وهي تحدد اختصاص اللجنة القطاعية الصفقات العمومية ذكرت عبارة دراسة المشاريع¹.

ثالثا: مرحلة الإعلان في الجرائد ونشره في الصفقات العمومية

الإعلان عن المناقصة هو أول إجراء تقوم به الإدارة العامة يتم بواسطته توجيه الدعوة لكافة المقاولين والمتعهدين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، وبيان الشروط الموضوعية التي على أساسها يتم التقدم بالعروض، وعلى اعتبار أن الإعلان يحقق الهدف بل ويجسد نظام المناقصة الذي يتمثل في إبرام العقد مع صاحب أفضل عطاء². كما يهدف الإعلان عن المناقصة إلى إضفاء الشفافية على العمل الإداري، حيث يتم من خلاله إعلام المعنيين المقاولين، والموردين، مما يفسح المجال للمنافسة بينهم، ويضمن احترام مبدأ المساواة، ويسمح للإدارة باختيار أفضل العروض والمرشحين

وفي هذا الصدد فقد نصت المادة 61 من المرسوم 11-246: يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

- طلب العروض المفتوح
 - طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا-
 - طلب العروض المحدود
 - المسابقة
 - التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء
- يجب أن يتضمن الإعلان بيانات تفصيلية تعرضت إليها المادة 62 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والتي قضت بما يلي: يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 249.

² - هيئة سردوك، المناقصة كطريقة للتعاقد الإداري، الطبعة الأولى 2009، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ص131.

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائية
- كيفية طلب العروض
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي
- موضوع العملية
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة
- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض
- مدة صلاحية العروض
- إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر
- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ومراجع طلب العروض
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء
- وبخصوص طريقة الإعلان تنص المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 246/11 على ما يلي:
- يحرر إعلان طلب العروض باللغة الوطنية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشر الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن. ر. ص. م. ع)، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني يمكن إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها، والتي تتضمن صفقات الأشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي، مئة مليون دينار جزائري (100.000.000 دج) أو يقل عنها، وخمسون مليون دينار جزائري (50.000.000 دج) أو يقل عنها، أن تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:
- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.

- إصاق إعلان طلب العروض بالمقررات المعنية للولاية.

- لكافة بلديات الولاية.

- لغرف التجارة والصناعة، والصناعة التقليدية والحرف والفلاحة.

- للمديرية التقنية المعنية في الولاية¹

رابعاً: آجال تحضير وإيداع العروض:

لقد ترك المشرع الجزائري السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في تحديد آجال تحضير العروض بناء على طبيعة الصفقة المراد إبرامها، وقصد فتح المجال المنافسة لعدد أكبر من متعاملين الاقتصاديين، كما مكنها من تمديد آجال تحضير العروض إذا اقتضت الظروف ذلك، كتقدم عدد قليل من المشاركين بسبب ثقل الإجراءات واستخراج الوثائق المتعلقة بملف لصفقة، وتبقى سلطتها مقيدة بضرورة احترام مبدأ المساواة بين المتعهدين، وهذا ما أكدته صراحة الفقرة 2 من المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر التي أشارت إلى أن اللجوء إلى إجراء التمديد يقتضي إخبار جميع المتعهدين عن طريق الوسائل التي تقدر على أنها كافية للعلم ولا تفوتنا الإشارة إلى أن آجال تحضير العروض وإيداعها تمتد بقوة القانون إلى غاية يوم العمل الموالي، وذلك في حالة مصادفة آخر يوم من مدة تحضير العروض عطلة أو يوم راحة قانونية، وفي كل الحالات يوضع ملف الترشيح والعرض التقني والعرض المالي في أظرفة منفصلة ومغلقة، يبين كل منها تسمية المؤسسة ومرجع طلب العروض وموضوعه، وتتضمن عبارة "ملف الترشيح" "عرض تقني" "عرض مالي" حسب الحالة، وتوضع هذه الأظرفة في ظرف كبير مقفل بإحكام ومغفل يحمل عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" طلب العروض رقم.... موضوع طلب العروض ويودع الملف كاملاً بالعنوان المحدد في الإعلان عن المنافسة، في آخر يوم من مدة تحضير العروض وحسب لتوقيت

¹ - كانون إيمان وزروقي نسيم، آليات رقابة لجان الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 29.

المحدد في الإعلان، وفي حالة عدم احترام المتعهد لهذه الشروط الشكلية يترتب عنه عدم تقبل تعهدهم من طرف لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض¹

خامسا: مرحلة فتح الأظرف وتقسيم العروض

اسندن نصوص تنظيم الصفقات العمومية الجزائري مهمة فتح للأظرف وفحص العروض أو العطاءات إلى لجنة موحدة أطلق عليها لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض احدث المرسوم الرئاسي 15-247 تغييرا هيكليا ونوعيا فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية حيث جاء في المادة 160 منه "تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرف وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعي في صلب النص لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض"

أ- فتح الأظرف يتم في جلسة علنية وفي إطار الشفافية

طبقا للمادة 70 من المرسوم الرئاسي الجديد يتم فتح الأظرف في جلسة علنية يدعى لحضورها كل المترشحين أو المتعهدين سواء من خلال إعلان المنافسة أو عن طريق رسالة موجهة للمترشحين علما ان المادة 66 فرضت ذكر الساعة فتح الأظرف في دفتر الشروط قبل تسليمه للمترشحين والمتعهدين. وبفرضه لهذا الإجراء يكون المشرع قد أضفى على إبرام الصفقات الشفافية أكثر خاصة وان جلسة فتح الأظرف يحضرها المتعهدون أنفسهم والذين سبق إعلامهم من قبل المصلحة المتعاقدة وعن يوم وساعة فتح وبذلك يمارس الحضور من المعنيين بالصفقة والمنافسة رقابة على عملية الفتح من شأنها أن تصفي على هذه المرحلة من مراحل سير الصفقة العمومية وضوحا وعلنا وشفافية أكثر.²

¹ - تازي الميلود، تنظيم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2020، ص 51

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 286

سادسا: مرحلة الإعلان عن المنح المؤقت

تتميز هذه المرحلة بكونها تظهر عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وذلك بإرساء الصفقة على أحد المتنافسين ثم التصديق على ذلك الإرساء

أ- إرساء الصفقة المنح المؤقت للصفقة: تعتبر مرحلة إرساء الصفقة مرحلة حاسمة ينجم عنها اختيار عارض، وذلك بالنظر لتوافر عطاءه أو عرضه على مجموعة من الشروط والمواصفات، مما دفع بجهة الإدارة إلى اختياره دون سواه عن بقية العروض.

اعترف المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 76 من المرسوم الجديد بسلطة الإدارة وحققها في اختيار المتعاقد معها، وهذا وفقا للمعايير المعلن عنها من الذين توافرت فيهم الشروط المحددة في إعلان الدعوة للمنافسة، والتي يجب أن تذكر إجباريا في دفتر الشروط، وهذا حتى لا تحيد الإدارة المتعاقدة عن الإطار القانوني فتميز بين العارضين أو تفضل أحدهم عن الآخر. وتبقى هذه الحرية مقيدة بعامل الرقابة.

تستبعد لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعد التأكد من مطابقة العطاءات لشروط طلب العروض العطاءات غير المستوفية للشروط، وبعد ذلك يجري إرساء الصفقة على صاحب العطاء الأفضل من بين العطاءات الأخرى يدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض كما ينشر في الإعلان مجموعة بيانات أو عناصر كاسم ولقب الشخص العارض، أو اسم المؤسسة أو الشركة أو لمقولة وموضوع طلب العروض والسعر وآجال التنفيذ، وبصفة عامة كل المعلومات التي تبرر اختيار الإدارة للفائز المعلن عنه مؤقتا.

يفضل ذكر هذه العناصر بدقة تفاديا لأي لبس، وحتى يتمكن المعنيون من ممارسة حقوقهم المبينة في التشريع فيذكر في إعلان المنح المؤقت الجهة المعنية بالتعاقد، الحصة المعنية محل المنافسة ومجموع نقاط العرض التقني ومجموع نقاط العرض المالي والمجموع العام، اسم العرض الفائز مؤقتا أو اسم الشركة أو المؤسسة.

ينتج عن نشر إعلان المنح المؤقت أثر قانوني يتمثل في نشوء حق ممارسة الطعن حيث يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان

عدم جدوى أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو التراضي بعد الاستشارة، أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة حددت المادة 82 في فقرتها 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أجل الطعن ب 10 أيام ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت، وأعلنت نفس المادة أنه إذا صادف اليوم الأخير أي اليوم العاشر من نشر الإعلان عطلة أو يوم راحة قانونية يمدد الأجل لأول يوم عمل موالي. وبذلك وفر المشرع ضمانا الطعن لكل متعهد يرغب في ممارسة هذا الحق، كما يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تدعوا في إعلان المنح المؤقت للصفقة المرشحين أو المتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة في لتقييم ترشيحاتهم وعروضهم التقنية والمالية، الاتصال بمصالحها في أجل أقصاه ثلاثة أيام ابتداء من اليوم لأول نشر إعلان المنح المؤقت، وهذا طبقا لنص المادة السالفة الذكر¹.

سابعا: مرحلة اعتماد الصفقة:

أ - التصديق

رغم الطابع الحاسم لمرحلة إرساء الصفقة (المنح المؤقت)، إلا أنها لا تعد المرحلة الأخيرة في التعاقد بل لا بد من اعتماد الصفقة بشكل نهائي من خلال التصديق ومباشرة إجراءات التعاقد لإضفاء الطابع لنهائي والرسمي على الصفقة والإعلان عن إتمام إجراءاتها، فالمنح المؤقت للصفقة رغم فوائده إلا أنه يظل كما وصفه المرسوم الرئاسي منح مؤقت. معنى ذلك أن مقدم العطاء يبقى في مركز غير تعاقدى قبل صدور قرار الاعتماد، وتصديق العقد يتم بقرار إداري تنشأ من تاريخ صدوره التزامات على عاتق الإدارة ومن تاريخ تبليغ من يحال عليه العقد بالنسبة للمتعاقد معها. وعليه فإن هذه المرحلة تعتبر من أهم مراحل الصفقة من الناحية القانونية، إذ بموجبها تدخل الصفقة حيز التنفيذ.

نصت المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه: "لا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه، حسب الحالة.

¹ - راجع: المادة 82 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.

- مسؤول الهيئة العمومية .الوزير.

- الوالي.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي.

- المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية"...

كما أجازت ذات المادة للسلطة المخولة بالموافقة على الصفقات بتفويض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية..

كما أجازت ذات المادة للسلطة المخولة بالموافقة على الصفقات بتفويض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

نستنتج من خلال ما سبق أنه بالمصادقة وتزكية الانتقاء تدخل الصفقة العمومية مرحلتها النهائية، وتعرف بعد توقيعها من قبل السلطة المخولة بذلك مرحلة جديدة هي مرحلة التنفيذ فالاعتماد يجعل العقد نهائيا. وبعبارة أخرى فإن العقد لا وجود له وغير قائم إلا بالمصادقة هذه الأخيرة لا تعد إلا شرطا واقفا لقوته التنفيذية¹.

الفرع الثالث: دور البوابة الإلكترونية كهيئة في طرق إبرام الصفقات العمومية

أولا: تعريف البوابة الإلكترونية:

لم يعرف المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية معنى البوابة وحذا حذوه القرار الصادر عن الوزير المكلف بالمالية في عدم إعطاء تعريف قانوني للبوابة الإلكترونية، واكتفى فقط بذكر محتواها وكيفية تسييرها، حتى ان الدراسات السابقة في هذا الصدد أجمعت على ذلك. وبالتالي يمكن تعريفها بالاتفاق مع اغلب الدارسين في هذا المجال على انها عبارة عن موقع متخصص للصفقات العمومية وفضاء يربط بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي، إلا أن القرار لم يغفل المسائل المتعلقة بمحتوى البوابة الإلكترونية والمبادئ التي تحكمها.²

¹ - رميلي ياسمين دوان عبد الله ، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 37.

² - بن عودة صليحة، أهمية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، ص57.

ونجد تطبيقها في احكام المواد 203، 204، 205، كم المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، صدر القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، الذي يحدد البوابة الالكترونية التي تسمح بنشر وتبادل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وإبرامها بالطريقة الإلكترونية.¹

ثانيا: محتوى البوابة الإلكترونية:

تقوم البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية (التي تهدف إلى السماح بنشر ومبادلة الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وإبرام الصفقات العمومية بطريقة إلكترونية) بتسجيل المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين فيها و أيضا تسيير تبادل المعلومات بين الطرفين. البوابة نشر المعلومات والوثائق الآتية

- النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية،
- الاستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية،
- قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية،
- قائمة المتعاملين الاقتصاديين المقصيين من المشاركة في الصفقات العمومية،
- البرامج التقديرية لمشاريع المصالح المتعاقدة وقوائم الصفقات المبرمة أثناء السنة المالية السابقة وكذا أسماء المؤسسات أو تجمعات المؤسسات المستفيدة منها،
- تقارير المصالح المتعاقدة المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية،
- قائمة المؤسسات التي سحبت منها شهادة التصنيف والكفاءة،
- الأرقام الاستدلالية للأسعار،
- كل وثيقة أو معلومة لها علاقة بموضوع البوابة²

¹ - بن عودة صليحة، المرجع نفسه، ص 57.

² - جليل مونية، إدارة البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و آفاق تحسين الخدمة العمومية، كلية الحقوق و

العلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2022، ص 65.

ثالثاً: الوظائف التي تضمنها البوابة:

تضمن البوابة الوظائف الآتية:

- تسجيل المصالح المتعاقدة عن طريق البوابة
- تسجيل المتعاملين الاقتصاديين عن طريق البوابة
- بحث متعدد المعايير
- التنبيه على المستجدات
- تحميل الوثائق
- التعهد عن طريق البوابة
- تسيير تبادل المعلومات بين المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين
- ترميز الوثائق
- تاريخ وتوقيت الوثائق
- التمرن على التعهد الإلكتروني
- الإمضاء الإلكتروني للوثائق
- صحيفة الأحداث
- دلائل تفاعلية لمستعملي البوابة
- كل وظيفة أخرى ضرورية للسير الحسن للبوابة¹

رابعاً: استحداث قاعدة بيانات

تحديث قاعدة بيانات تسمح بجمع عن طريق البوابة، المعلومات المتعلقة بما يأتي:

¹ - جليل مونية، إدارة البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و آفاق تحسين الخدمة العمومية، المرجع نفسه، ص

- المصالح المتعاقدة
- المتعاملين الاقتصاديين وملفاتهم الإدارية
- الصفقات العمومية
- بطاقات الإحصاء الاقتصادي للطلب العمومي
- تبادل الوثائق والمعلومات بين المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين
- منشورات البوابة

من خلال دراسة محتوى البوابة والوظائف التي تضمنها، تم تكريس احترام القواعد الأساسية التي تحكم الصفقة العمومية والمعبّر عنها بوضوح ضمن أحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص على المبادئ الأساسية لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام و بالنتيجة تحسين الخدمة العمومية، وهي مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات.

إن أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المصلحة المتعاقدة عند احترامها لمبدأ المنافسة الشريفة تكمن مجملها في:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية والتي لا تكون إلا بالزامية إجراء النشر الإلكتروني والتأكيد على نزع الصفة المادية في مجال الصفقات العمومية وفقا للمادة 203 والمادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء في البوابة
- معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات الصائبة المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية التي يتم نشرها في البوابة الإلكترونية والإطلاع عليها من طرف الجميع.

خامسا: خصائص البوابة الإلكترونية:

يمكن صياغة بعض الخصائص الجوهرية للمعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية من أجل تحسين الخدمة العمومية كالاتي:

أ- **الدقة و الوضوح في إنجاز المعاملات** :إن المعاملات الالكترونية كآلية عصرية في عمليات التطوير الإداري، والتغيير التنظيمي تمثل منعرجا حاسما في شكل المهام والأنشطة الإدارية التقليدية، وتنطوي على مزايا أهمها المعالجة الفورية للطلبات، والدقة والوضوح التام في انجاز المعاملات.

ب- **تخفيض التكاليف**: إذا كانت الإدارة الالكترونية في البداية تحتاج لمشاريع مالية معتبرة بهدف دفع عملية التنمية، فإن انتهاج نموذج المعاملات الالكترونية بعد ذلك سيوفر ميزانيات مالية ضخمة، حيث لم تعد الحاجة في تلك المراحل لليد العاملة و الوسائل المادية المكلفة، و بالتالي إبرام صفقات عمومية بأقل تكلفة، والقضاء على المحاباة والمحسوبية و الرشوة و إساءة استخدام السلطة عند منح الصفقة.

ج- **التسريع من وتيرة سير إجراءات الإبرام**: أمام الحاجة للتحديث و العصرية الإدارية عملت جل الإدارات على إدخال المعلومات إلى مصالحها، وحرصت على استخدامها الاستخدام الأمثل، لما لها من إمكانيات وقدرات في تلبية حاجات المواطنين بشكل مبسط وسريع و دقيق، ففي مجال الصفقات العمومية، تم التأكيد على نزع الصفة المادية في مجال الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وذلك من خلال المادة 203 التي تنص على أنه تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، كل فيما يخصه أما تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية فقد نصت عليه المادة 204 بالصيغة التالية: "تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بطريقة إلكترونية.

كل عملية خاصة بالإجراءات على حامل ورقي يمكن أن تكون محل تكيف مع الإجراءات على الطريقة الإلكترونية، وهو ما من شأنه إضفاء شفافية عالية على القطاع، كما يساهم بشكل فعال في التسريع من وتيرة سير إجراءات الإبرام".

د- تعزيز الشفافية: فالشفافية في إجراءات إبرام الصفقات العمومية هي محصلة لتعزيز آليات الرقابة من أجل قمع جميع مظاهر الفساد كما تضمن تطبيق مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين،" إذ تعرف الشفافية بأنها الجسر الذي يربط بين المواطن، ومؤسسات المجتمع المدني، من جهة، والسلطات المسؤولة عن مهام الخدمة العامة من جهة أخرى، فهي تتيح مشاركة المجتمع بأكمله في الرؤية".

هـ- حماية المال العام: باعتبار أن الصفقات العمومية مجال حيوي لتحرك رؤوس الأموال، واستقطاب أكبر عدد ممكن من المرشحين ونشر جو من المنافسة المشروعة، والحصول على عروض كثيرة ومتنوعة في ظرف زمني قصير، لذا وجب ضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، من خلال احترام مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات التي يضمنها النشر الإلكتروني مع تسديد المستحقات المالية للمتعاملين المتعاقدين والحيولة دون تأخر.

أما تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية فقد نصت عليه المادة 204 بالصيغة التالية : "تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية. يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية.

كل عملية خاصة بالإجراءات على حامل ورقي يمكن أن تكون محل تكيف مع الإجراءات على الطريقة الإلكترونية، وهو ما من شأنه إضفاء شفافية عالية على القطاع، كما يساهم بشكل فعال في التسريع من وتيرة سير إجراءات الإبرام".

و- تعزيز الشفافية: فالشفافية في إجراءات إبرام الصفقات العمومية هي محصلة لتعزيز آليات الرقابة من أجل قمع جميع مظاهر الفساد كما تضمن تطبيق مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين،" إذ تعرف الشفافية بأنها الجسر الذي يربط بين المواطن، ومؤسسات المجتمع المدني، من جهة، والسلطات المسؤولة عن مهام الخدمة العامة من جهة أخرى، فهي تتيح مشاركة المجتمع بأكمله في الرؤية.

المطلب الثاني: إجراءات تكريس مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية

تعرض الدستور الجزائري لمبدأ حرية المنافسة ضمناً من خلال النص على حرية الصناعة والتجارة، كما نص على أن عدم تحيز الإدارة العامة يضمنه القانون وأن القانون يعاقب على التعسف في استعمال السلطة. وتطبيقاً لأحكام الدستور فقد نص قانون الصفقات العمومية الحالي في المادة 05 على ما يلي: "يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية " وكذا المادة 74 من نفس المرسوم التي أكدت على مراعاة مبدأ حرية المنافسة ومتطلبات اختيار أفضل عرض. كما نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 09 على ضرورة قيام الإجراءات على قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة.

يظهر تكريس مبدأ حرية المنافسة من خلال جملة الشروط والإجراءات المقررة في هذا المجال والتي سنتناولها من خلال ثلاث فروع كما يلي: الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء (فرع أول)، وكذا إلزامية الإعلان عن إجراءات إبرام الصفقة (فرع ثاني) ثم إدراج التصريح بالنزاهة (فرع ثالث)

الفرع الأول: الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء:

باعتبار الصفقة العمومية عقد من عقود الإذعان، فإن المصلحة المتعاقدة وقبل الإعلان عن طلب العروض تقوم بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بها، بإرادتها المنفردة باعتبارها صاحبة سلطة عامة، والوثيقة التي تحدد شروط التعاقد هي " دفتر الشروط الملحق بالعقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد معها دفتر الشروط هو عبارة عن وثيقة تتضمن مجموعة من البنود تتعلق بموضوع الصفقة والوثائق المكونة لها، الشروط المطلوبة في المرشحين، الأسس التي يتم الاعتماد عليها في اختيار المتعاقد وكيفية التنقيط بالنسبة للعرضين التقني والمالي، كما تقتضي دقة دفتر الشروط تحديد الخدمات أو السلع المطلوبة وجميع الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقة لذا يجب على المصلحة المتعاقدة إعدادها بدقة تحقيقاً لمبدأ شفافية الإجراءات، ويتم إعدادها حتى بالنسبة لصفقات التراضي تطبيقاً لأحكام المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن دفتر شروط الصفقات والملاحق تخضع لدراسة لجنة الصفقات المختصة ، نظراً لأهميتها وما تكتسبه من

خطورة باعتبارها أول حلقة في إبرام الصفقات العمومية وصلاحيات هذه الخطوة يؤدي إلى صلاح المراحل اللاحقة وفقا للمادة 26 من المرسوم 15-247 فان دفا تر الشروط أنواع وهي :

- دفا تر البنود الإدارية العامة.

- دفا تر التعليمات التقنية المشتركة

- دفا تر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة.

عموما فدفا تر الشروط يجب أن تتضمن بيانات ملائمة لإعلام الراغبين في التعاقد بشروط العقد يجب أن يعامل كل المرشحين على قدم المساواة ودون أي تمييز، ويجب على المصلحة المتعاقدة أن تتأكد وتستعلم عن قدرات المتعامل المتعاقد التقنية والمالية والتجارية حتى يكون اختيارها سديدا يمكن أن يكتسي التأهيل طابع الاعتماد الإلزامي في الحالات التي يحددها التنظيم، على أن تمسك المصالح المتعاقدة بطاقة وطنية وبطاقة قطاعية، وبطاقة على مستوى كالمصلحة متعاقدة تحين بانتظام.

يتم تقييم المتعاملين المرشحين بناءا على معايير محدودة، ووزن كل منها مذكور إجباريا في دفا تر الشروط الخاص بالصفقة، ويستند اختيار المصلحة المتعاقدة على نظام تنقيط مؤسس من حيث الضمانات والسعر بما يعزز شفافية الاختيار¹.

الفرع الثاني: إلزامية الإعلان عن إجراءات إبرام الصفقات العمومية:

يقصد بالإعلان هو إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة ، ومكان وزمان إجراء أي شكل من أشكال طلب العروض ، ولهذا يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية التي نصت عليها المادة 61 المرسوم الرئاسي 15-247²

¹ - مرسوم رئاسي 15-247.

² - مولود ديدان، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، د ط، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر،

ويتم ذلك بالإعلان مسبقا عن تاريخ ومكان إجراء عملية المناقصات والمزايدات العامة عن طريق وسائل الإعلام من صحافة وإعلانات حائطية ووسائل الإعلان والإشهار حتى يعلم جميع الأشخاص المعنيين بإمكانية منافسة غيرهم بتقديم عروضهم في الوقت والشكل المطلوب¹ الإعلان عن الصفقة هو إجراء ضروري حتى يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة فالراغب في التعاقد قد لا يعلم بحاجة الإدارة إلا عن طريق الإعلان وهو يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة من المرشحين، وذلك عن طريق الإشهار الصحفي² طبقا لأحكام المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 يكون الإشهار إلزاميا في الحالات الآتية:

- 1- **طلب العروض المفتوح:** هو إجراء يمكن من خلاله أي مرشح مؤهل أن يقدم تعهدا.
- 2- **طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:** هو إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم الشروط الدنيا التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا، بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة تخص الشروط المؤهلة، القدرات لتقنية والمالية، والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة.
- 3- **طلب العروض المحدود:** هو إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي من قبل مدعويين وحدهم لتقديم تعهد، والذين يحدد عددهم الأقصى مسبقا في دفتر الشروط تم هذا الإجراء عندما يتعلق الأمر بالدراسات، أو بالعمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة وتحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع طلب العروض المحدود بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بعد اخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية، أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة.
- 4- **المسابقة:** هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع، قصد انجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو

¹ - بالو منية، مذكرة لنيل شهادة الماستر بعنوان "حماية مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص 14.

² - آليات مواجهة الفساد في الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، الجزائر، 2013، ص 76.

اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة وبعد أخذ رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 من تنظيم الصفقات العمومية تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة لا سيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة أو معالجة المعلومات تكون المسابقة محدودة أو مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا، وتكون مسابقة الإشراف على الإنجاز محدودة وجوبا التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.

يجب أن يتضمن هذا الإعلان وجوبا البيانات الإلزامية التي حددتها المادة 62 من نفس المرسوم فهو إجراء شكلي جوهري تلزم المصالح المتعاقدة باحترامه في الحالات المنصوص عليها في المادة 61 أعلاه يحذر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي "BOMOP"، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، ويدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض، وهو ما أكدته المادة 65 المرسوم الرئاسي 15-247 أما طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها فتكون محل إشهار محلي حسب المادة 65 بالكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
 - إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية للولاية لكافة بلديات الولاية
 - غرف التجارة والصناعة والصناعة التقليدية والحرف والفلاحة للولاية
 - للمديرية التقنية المعنية في الولاية.
- كل هذه الشروط والإجراءات جاءت لتحقيق أكبر عدد من المتنافسين وتمكين جميع المتعاملين من الاطلاع على شروط المشاركة في الصفقات العمومية، وذلك تحقيقا لمبدأ حرية المنافسة، ويترتب على تخلف شرط العلنية البطلان.

الفرع الثالث: إدراج التصريح بالنزاهة

تدعيما لمبدأ حرية المنافسة فقد أكد المشرع الجزائري أيضا في المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247 على تضمين ملف الترشيح تصريحاً بالنزاهة لكنه لم يوضح مضمون هذا التصريح على عكس المشرع التونسي الذي أشار في المادة 14-05 أنه يجب على المرشحين تقديم تصريح على الشرف يلتزمون من خلاله بعدم القيام مباشرة أو بواسطة الغير بتقديم وعود أو عطايا أو هدايا قصد التأثير على إجراءات إبرام الصفقة عطايا أو هدايا قصد التأثير على إجراءات إبرام الصفقة ومراحل إنجازها وهو ما نص عليه أيضا قانون الصفقات العمومية المغربي في المادة 23 منه.

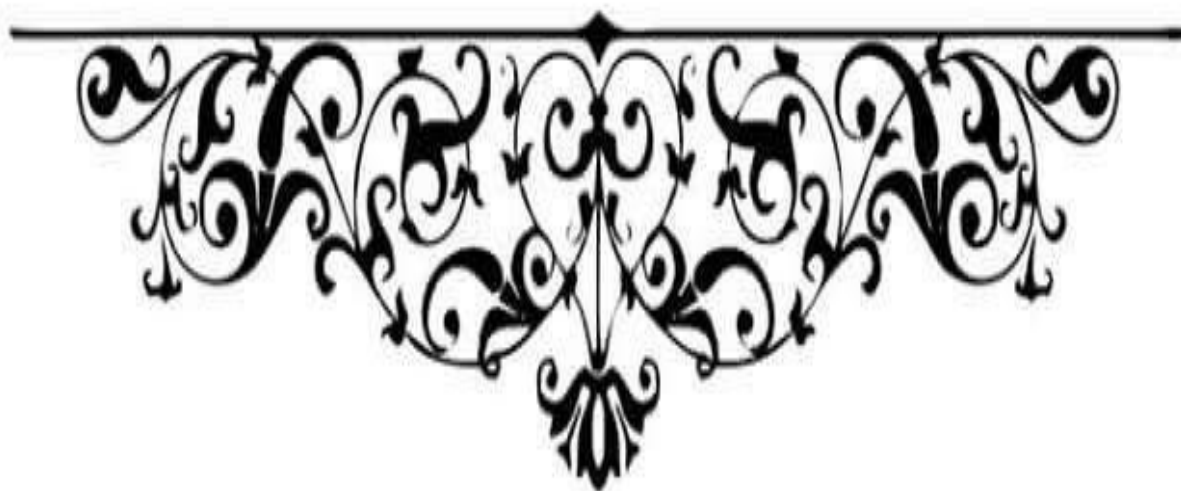
فتقديم تصريح بالنزاهة يعني التزام المتنافس بأن لا يقوم بنفسه أو بواسطة شخص آخر باللجوء إلى أفعال الغش أو رشوة الأشخاص الذين يتدخلون بأي صفة كانت في إجراءات إبرام الصفقة.

يتعين التوقيع على التصريح بالنزاهة من قبل الشركاء المتعاقدين جزائريين منهم أو أجنبى الراغبين في تقديم عروض للحصول على الصفقات ومن قبل من يعمل معهم بالمناولة للتصريح بالنزاهة أثار ايجابية لذا يتعين فرضه كلما استعملت الأموال العمومية¹

¹ - بالو منية ، حماية حرية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247.



الفصل الثاني



الفصل الثاني

تعد الصفقات العمومية الأداة الإستراتيجية التي وضعها المشرع في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية المتعلقة بإنجاز وتسيير المرافق العامة، إذ أن الاقتصاد الوطني يعتمد بصفة أساسية على ضخ الأموال العامة من أجل تنشيط العجلة الاقتصادية ذلك من خلال الزيادة في حجم النفقات العمومية، ما يجعل من نظام الصفقات العمومية الوسيلة الأمثل والأنجع لاستغلال وتسيير الأموال العامة.

عرف هذا النظام عدة تطورات منذ الاستقلال وإلى غاية يومنا هذا متمثلا في صدور أوامر ومراسيم حاولت تنظيم قانون الصفقات العمومية، إلا أنه واثرا للتطور الاقتصادي الذي عرفته الجزائر بتخليها على نظام الاقتصاد الموجه وتبنيها لنظام اقتصاد السوق، استلزم الأمر إعادة النظر في هذا النظام بغية تحسين الأداء وتغطية النقائص، وتماشيا مع المرحلة الجديدة وما انجر عنها من تغيرات اقتصادية واجتماعية، كان لزاما على الدولة إعادة النظر في الترسنة القانونية المنظمة للصفقات العمومية باعتبارها ترتبط ارتباطا وثيقا بالخزينة العمومية وتكلفتها إعمادات مالية ضخمة، من خلال إرفاقها بجملة من الإجراءات التنظيمية، بدءا بتحديد شروط وطرق الإبرام وصولا إلى ضبط الآليات الكفيلة بتجسيد تلك الجهود الرامية إلى محاربة الفساد وحماية المال العام بفرض مجموعة من التدابير حتى يتم خلق التوازن بين متطلبات توفير الحاجات العامة للجمهور وتلبية الطلبات العمومية، فالهدف الرئيس ي من وراء هذا الإصلاح القانوني هو ترشيد وحماية النفقات العمومية مع السماح للمصالح المتعاقدة تلبية احتياجاتها في شفافية وفعالية طبقا للمعايير الدولية، فميدان الصفقات العمومية، ونظرا للمبالغ المالية الضخمة المعتمدة له، يشكل مجالا خصبا للرشوة والثرء غير المشروع، إذا لم يحظ بشتى أنواع الرقابة القبلية والبعدية وباقي الضمانات الأخرى كالرقابة المالية والقضائية والبرلمانية وكذا رقابة مجلس المحاسبة.

المبحث الأول: الرقابة الإدارية كآلية من آليات الحماية لمبدأي المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية:

إن المشرع الجزائري أعطى أهمية قصوى للصفقات العمومية لأنها وسيلة من الوسائل التي تجسد فكرة استمرار المرفق العام وهي تخضع لطرق إبرام خاصة، مما فرض على الدولة التفكير جدياً في وضع إطار قانوني خصوصي مستقل بذاته، ولقد جاء المرسوم الرئاسي ي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بصيغة مخالفة للنصوص السابقة، بدءاً بتحديد شروط وطرق الإبرام وصولاً بضبط الآليات الكفيلة بتجسيد تلك الجهود الرامية إلى محاربة الفساد وحماية المال العام، ولما كان للصفقات علاقة وطيدة بالخزينة العمومية، وجب إخضاعها لرقابة صارمة سواء كانت داخلية أو خارجية من خلال وضع إطار رقابي محدد ومتنوع بهدف إلى ترشيد النفقات العامة والحد قدر الإمكان من الممارسات السلبية.

المطلب الأول: الرقابة الداخلية في مرحلة إبرام الصفقات العمومية

لقد خصص المشرع الجزائري وفقاً للمرسوم الجديد رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الفصل الخامس كاملاً مع إدراج مجموعة من الأقسام، وقد فصل في أحكام الرقابة بما لم يفعله مع أحكام وقواعد أخرى من خلال تخصيص لها 42 مادة، من المادة 165 إلى المادة 202 كلها تتحدث عن الرقابة على الصفقات العمومية سواء الرقابة الداخلية منها أو حتى الخارجية، مما يعكس أهمية هذه الرقابة على مستوى منظومة الصفقات العمومية.

ولعل المادة 156 من المرسوم الرئاسي الجديد جاءت معلنة على أن الرقابة على الصفقات تشمل مختلف مراحل الصفقة، قبل إبرام الصفقة وأثناء تنفيذها وبعد التنفيذ، وصنف القسم الأول من الفصل الخامس أنواع الرقابة من داخلية وخارجية إلى رقابة الوصاية¹.

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية تطبيقاً للمرسوم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر، الطبعة 5، 2017، ص 68.

عهد المرسوم الرئاسي 15-247 ممارسة الرقابة الداخلية في المواد من 159 إلى المادة 162، وتطبيقا للمادة 157 من المرسوم الجديد رقم 15-247 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 فإن الرقابة الداخلية تمارس وفقا للنصوص المتضمنة تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية، فعلى العموم أي ما كانت مهام المصلحة المتعاقدة أو الهيئة المعنية فإنها تحتوي ضمن تنظيمها الهيكلي أشخاصا أو مصالح مكلفة بالرقابة الداخلية تكون مهمتهم ضمان سلامة الممارسات الإدارية وخلوها من الانحرافات وهذا ضمانا للنزاهة والشفافية والعدالة.¹

الفرع الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

قد جاءت المادة 160 من المرسوم الرئاسي الجديد، على أنه تحدثت 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، وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم.²

إن أهم ما يلاحظ هو أنه أصبحت لجنة واحدة مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض في آن واحد عوض اللجنتين المذكورتين في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 وهذا وفقا للمادتين 121 و125 من نفس المرسوم الملغى.³

ويبدو واضحا من التعديل للمرسوم الرئاسي الجديد بخصوص لجان الصفقات العمومية قد أحدث ارتباكا كبيرا في عملها لاختلاف المنظومات المتعلقة بها بين الفترة والأخرى، وهو ما اشتكت منه المصالح المتعاقدة ذاتها، مما فرض تدخل الوزير الأول بموجب تعليمات لحسم هذه الإشكالية القانونية وطبقا لأحكام المادة 71 من المرسوم

¹ - دحماني محمد، المرجع السابق، ص458.

² - أنظر المادة 121 و125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم

الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58.

³ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية تطبيقا للمرسوم 15-247، المرجع السابق، ص71.

الرئاسي الجديد يتم فتح الأظرفة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة بموجب المادة 160 أعلاه، وبذلك اتجه الإصلاح الجديد للصفقات فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية لبعث مرونة أكثر وبساطة في الإجراءات وربحا للوقت إن الرقابة الإدارية تباشرها هيئة مستحدثة تسمى بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تتكون من موظفين تابعين للمصلحة المتعاقدة يتم اختيارهم نظرا لكفاءتهم وخبرتهم.¹

1- مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

تكلف اللجنة بأداء مهام إدارية وأخرى تقنية محددة تتعلق في مجملها بعمليات إبرام الصفقة العمومية، حيث تتولى استقبال العروض وتسجيلها وفتح الأظرفة وترتيبها وفق معايير محددة تتلاءم وموضوع الصفقة وأهميتها، وهو العمل الذي يعرض في النهاية على المصلحة المتعاقدة لتقوم بموجبه بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة، وتتسم أشغال اللجنة بخاصيتي العلنية والكتابية. هذا وقد حددت المادة 71 من المرسوم الرئاسي الجديد مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وحصرتها فيما يلي :

- تقوم اللجنة بتسجيل وتوثيق وتثبيت العروض في سجل خاص لما لهذه العمليات من أهمية قصوى.

تعد اللجنة بقائمة من المترشحين أو المتعهدين حسب تاريخ وصولها، مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.

1- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.

2- يتم التوقيع بالأحرف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال.

3- تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة التي يوقعها جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي لا بد من تضمينها تحفظات محتملة يتم تقديمها من طرف أعضاء اللجنة.

¹ - دحماني محمد، المرجع السابق، ص 459.

4- عند الاقتضاء تقوم اللجنة بدعوة المرشحين أو المتعهدين وهذا عن طريق المصلحة المتعاقدة وتكون كتابيا وهذا لأجل استكمال عروضهم التقنية تحت طائلة رفض عروضهم لسبب عدم اكتمال ملفاتهم أو نقص بعض الوثائق المطلوبة فيها، مستثنية في ذلك المذكورة التقنية التبريرية وهذا في أجل أقصاه عشرة 10 أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة.

5- عند الاقتضاء، تقترح على المصلحة المتعاقدة في محضر إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم 9، وتتمثل هذه الشروط في:

- عندما لا يتم استلام أي عرض.
- عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط.
- عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات .

6- ترجع من قبل المصلحة المتعاقدة وهذا عند الاقتضاء الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، وذلك حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.

كما تواصل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مهمتها كمرحلة ثانية من خلال الكشف عن قائمة أسماء المتنافسين والتي أسمتها مرحلة التقييم، وهذا طبقا لأحكام المادة 72 من نفس المرسوم الجديد، والذي ذكرت فيها المهام التالية:

أ- إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى ولما هو منصوص عليه في دفتر الشروط.

ب- بعد العملية الأولى والمتمثلة في الإقصاء تعمل اللجنة على تحليل العروض المتبقية على مرحلتين، وهذا على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط:

- الترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة والمنصوص عليها في دفتر الشروط.

- دراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة على عروضهم.

ج- وطبقا لدفتر الشروط تقوم اللجنة واستنادا للمزايا الاقتصادية بانتقاء أحسن العروض، والمتمثلة في:

- الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين، وهذا في حال سماح موضوع الصفقة بذلك، وبالتالي فالمعيار الذي يستند إليه هو معيار السعر فقط.

- الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وبالتالي فيستند تقييم العروض إلى عدة معايير ومن بينها السعر.

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

د- إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق وتتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني بأي طريقة كانت، فيمكن رفض هذا العرض باقتراح من المصلحة المتعاقدة، خصوصا إذا كان هذا الأمر واضح الحكم في دفتر الشروط.

هـ- اعترف المشرع للجنة فتح الأظرفة والتقييم بمطالبة المتعهد عن طريق المصلحة المتعاقدة تبريرات وتوضيحات والتي تراها مناسبة فيما يخص حالة خفض الأسعار يشكل غير عادي أو ملفت للنظر وتعلق ذلك بسعر ذلك أو أكثر، لأن العرض الواحد قد يحتوي على جداول أسعار كثيرة.¹

واللجنة بعد تلقي الإجابة من العارض أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض إذا لم تقتنع بالرد المقدم، ويتم رفض العرض بمقرر معلل، والتعليل هنا يشكل ضمانا لصاحب العرض المالي.

والهدف من هذه السلطة المعترف لها للجنة هو محاربة كل أشكال المنافسة غير المشروعة خاصة وأن اللجنة تحتوي على خبرات بإمكانها كشف كل الممارسات السلبية

¹ - دحماني محمد، مرجع سابق، ص 461.

ويدخل هذا ضمن الهدف العام المتمثل في تكريس قواعد النزاهة التي ينبغي أن يتصف بها كل عارض.

وفي حالة ما إذا كان العرض المالي للمتعاقل الاقتصادي مبالغ فيه تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة رفض هذا العرض من خلال إصدارها مقرر مبرر ومعلل، والتبرير هنا يمثل ضمانا لصاحب العرض المبعد.

و- يتم انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية وهذا استنادا إلى ترجيح عدة معايير، وهذا يكون في حالة طلب العروض المحدود.

ي- أما في حالة المسابقة فتقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالاقتراح على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين وتتولى بدراسة عروضهم المالية فيما بعد وهذا لانتقاء أحسن العروض من الناحية الاقتصادية مع ترجيح عدة معايير.

في ظل القانون الجديد يتم في جلسة علنية فتح الأظرفة وتقييم العروض من طرف لجنة واحدة، مع الإشارة إلى أنه سابقا كان يتم فتح الأظرفة من قبل لجنة مخصصة لهذه العملية تدخل ضمن الرقابة الداخلية وتستمد أساسها القانون التنظيمي من المادة 121 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، هي عبارة عن لجنة دائمة حسب هذا التنظيم فهي متواجدة دائما على مستوى كل مصلحة متعاقدة، ويمكن تغيير تشكيلها من حين لآخر، كما فرض المشرع في المادة 25 من نفس المرسوم إنشاء لجنة دائمة لتقييم العروض، ليكون عملها مكملا للجنة فتح الأظرفة ولتتولى مهمة الرقابة الداخلية في مرحلة حاسمة من مراحل إبرام الصفقات العمومية، ولقد ابتغى المشرع من وراء فصل مهمة لجنة فتح الأظرفة عن لجنة تقييم العروض، أن يفرض منهجية منتظمة في إبرام الصفقات وعلى مراحل، وأن تتحمل كل لجنة مسؤوليتها في حدود المهام المنوطة بها، وهذا ما يعني أن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجزائري الجديد أدمج كلا من لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض في لجنة واحدة تتمثل في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، حيث تقوم هذه اللجنة بإقصاء العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط وتعمل على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، كما تقوم بإقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة مع العلم

أن قانون الصفقات العمومية السابق كان يطلق عليها تسمية نقطة إقصائية لتقوم فيما بعد بتقييم العروض الباقية على مرحلتين¹.

المرحلة الأولى، تقييم العروض التقنية:

تقوم لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض بترتيب العروض التقنية بحسب النقطة المتحصل عليها، فتكون المرتبة الأولى تقنيا للمتعهد الذي تحصل على أكبر نقطة تقنية، يتم منح النقطة التقنية بالنظر إلى العديد من العناصر الخاصة بالمتعهد ومثال ذلك المراجع المهنية والقدرة المالية، قائمة الوسائل المادية والبشرية.

المرحلة الثانية: تقييم العروض المالية:

بعد تقييم العروض التقنية كمرحلة أولى يتم الانتقال إلى المرحلة الثانية المتمثلة في تقييم العروض المالية، وفي هذه المرحلة تقوم هذه اللجنة بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، مع الإشارة إلى القانون الجزائري الجديد المتعلق بالصفقات العمومية أعطى مفهوم آخر لأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية مقارنة بما كان عليه الحال سابقا، ويتمثل في:

1- الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، أين يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.

2- الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وفي هذه الحالة يسند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر، كما يأخذ بالمعيار التقني لأهميته هو الآخر.

3- المتحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها السعر، وفي هذه الحالة تختلف الأمور، ففيما يخص انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، تقوم

¹ - خالد خليفة، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، القبة-الجزائر، السداسي الأول، 2017، ص33.

المصلحة المتعاقدة بإعطاء نقطة للجانب التقني ونقطة أخرى للجانب المالي ويأخذ الجانب التقني نقطة مهمة مقارنة بالجانب المالي¹.

تشكيلة اللجنة:

طبقا للمادة 162 من المرسوم الرئاسي يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد سيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، وهي عبارة عن لجنة دائمة كما وصفتها المادة 162 من نفس المرسوم، فهي ليست لجنة عارضة أو مؤقتة تكلف بمهمة ثم تحل وتزول بل هي لجنة قارة وثابتة أو دائمة كما وصفها النص، ودائمة اللجنة لا يعني بحال من الأحوال تضمنها القائمة محددة غير قابلة للتعديل، بل يجوز إدخال تعديلات عليها من حيث التشكيلة بين الفترة والأخرى بموجب مقرر موقع من مسؤول المصلحة المتعاقدة.

من النص أعلاه تبين لنا أن المشرع الجزائري ألح على مبدأ الجماعية في متابعة وتسيير الصفقة، فلم يكتفي بإلزام المصلحة المتعاقدة بإشهار طلب العروض على نحو تقدم شرحه وبيانه، بل ألزم مسؤولها الأول بتشكيل لجنة لفتح الأظرفة وتقييم العروض المتضمنة عطاءات العارضين، وقد منح المشرع المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في اختيار لجنة فتح الأظرفة، وهذا بسبب اختلاف طبيعة الإدارات العمومية، واختلاف طبيعة العقود الإدارية².

رغم أن عملية فتح الأظرفة يمكن حضور مجرياتها ممثلو المؤسسات صاحبة العروض، إلا أنه قد يحدث أن يتوانى هؤلاء جملة عن حضور عملية فتح العروض، وحين يكون حضور أعضاء اللجنة مقتصرًا في هذه الحالة على عضو آخر، وقد حدث في حالات مثل هذا الوضع وجرم القضاء عملية فتح عروض حضرها عضو واحد، وعليه وحماية للموظف ودفعًا لكل شبهة يجب أن يحدد النصاب في شخصين على الأقل، فإن لم تتمكن من حضور شخصين، استمرت الجلسة مفتوحة لإحضار عضو ثاني على

¹ - دحماني محمد، مرجع سابق، ص 463.

² - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية تطبيقًا للمرسوم 15-247، مرجع سابق، ص 72.

الأقل، لإجراء عملية فتح الأظرفة، وذلك في حالة غياب ممثلي أصحاب العروض، غير أن اجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة، تصح بحضور المعارضين مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين، وفي غياب كلي للمعارضين لا تصح عملية فتح العروض إلا بحضور أكثر من عضو، فإن لم يكن ذلك ممكناً، تستمر جلسة فتح العروض سارية دون إجراء عملية فتح العروض حتى استقدام عضو ثاني على الأقل أو من يعين بدلا عنه، وفي كل الحالات يجب ان تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء¹.

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية في مرحلة إبرام الصفقات العمومية

نصت عليها المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 بنصها: " تتمثل غاية الرقابة الخارجية في مفهوم هذا المرسوم، وفي إطار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية".

تعتبر الرقابة الخارجية أهم أنواع الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، فصلاحيات هيئاتها واسعة مقارنة بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، فإذا كانت هذه الأخيرة رأيها غير ملزم للمصلحة المتعاقدة باعتباره رأي استشاري فقط، يمكن مخالفته من قبل مسؤول المصلحة المتعاقدة، فان هيئات الرقابة الخارجية رأيها ملزم للإدارة المتعاقدة لأن هذه الأخيرة لا يمكنها إبرام صفقة أو تنفيذها إلا بعد حصولها على التأشيرة من طرف لجان الرقابة الخارجية للصفقات².

تمارس الرقابة الخارجية حسب المرسوم 15-247 لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة واللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

¹ - دحماني محمد، المرجع السابق، ص 464.

² - عبد الحفيظ مانع، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 98.

أ- لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة

تتمثل هذه اللجان في اللجنة البلدية للصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية أو الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية المحلية ذات الطابع الإداري، وقد حدد القانون الجديد مجال اختصاص كل منها كما يلي:

الفرع الأول: اللجنة البلدية للصفقات العمومية

تختص حسب المادة 174 بدراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات التي تبرمها التي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار جزائري 200.000.000 دج في حالة صفقات الأشغال، وخمسين مليون دينار جزائري 50.000.000 دج في حالة صفقات الخدمات وعشرون مليون دينار 20.000.000 دج في حالة صفقات الدراسات¹.

كذلك بدراسة الملاحق التي تبرمها البلدية والتي لا تتجاوز بالزيادة أو النقصان نسبة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة دراسة الطعون في المنح المؤقت للصفقة، الطعن في إعلان إلغاء المنح المؤقت، كذلك الطعن في إعلان عدم جدوى أو الطعن في إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو جراء التراضي بعد الاستشارة وتتشكل هذه اللجنة من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين (2) عن الوزير المكلف بالمالية مصلحة المالية ومصلحة المحاسبة.

¹ - بالو منية، حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند اولحاج، البويرة ص38.

- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب الموضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري...) عند الاقتضاء¹.

الفرع الثاني: اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

وهو ما حدته المادة 173 من القانون الجديد والذي نص في طياته اختصاص وتشكيل هذه اللجنة، كما تحدثت المادتين 136 و137 من قانون الولاية 34، عن بعض الأعضاء الواجب حضورهم في حالة إبرام صفقات خاصة بالولاية.

أولاً: تشكيلتها: تتشكل اللجنة من:

- الرئيس: الوالي أو من يمثله.
- الأعضاء: وتتكون من:
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ثلاث (03) ممثلين عن المجلس الشعبي.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية.
- مدير التجارة

ثانياً: اختصاصاتها:

تختص اللجنة بما يلي:

- دراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات والملاحق الخاصة التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية والمصالح الخارجية والإدارات المركزية.

¹ - راجع المواد 172، 184، 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام.

- دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة 200 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، و50 مليون دينار جزائري لصفقات الخدمات، و20 مليون دينار جزائري لصفقات الدراسات دراسة مشاريع الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية مع مراعاة أحكام المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247.

- معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.

الفرع الثالث: اللجنة الوزارية للصفقات:

وهو ما جاء طبقا لأحكام المادة 171 من المرسوم الرئاسي الجديد والذي نص في طياته اختصاص وتشكيل اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

أولاً: تشكيلتها: حيث ومن خلال نص نفس المادة فإن هذه اللجنة تتشكل من:

- الرئيس: الوزير المعني أو من يمثله.

- الأعضاء: حيث تتكون هذه اللجنة من:

- ممثل (01) عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثلين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة .

- ممثل عن وزير التجارة.

تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.

ثانياً: اختصاصاتها: حيث تختص اللجنة بما يلي :

- دراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارة المركزية ضمن حدود اختصاصها المالي المنصوص عليه.

- دراسة مشاريع الملاحق المتعلقة بتلك الصفقات مع مراعاة أحكام المادة 139 من تنظيم الصفقات العمومية.

- معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.

هذا وقد حددت المادة 184 من المرسوم الرئاسي اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات في حالة إبرامها الصفقة من قبل المصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية ضمن مستويات محددة، كما حددت المادة 139 وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 فيما يخص الملاحق.¹

الفرع الرابع: لجنة صفقات المؤسسات العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري:

هو ما حدته المادة 172 من القانون الجديد والذي نص في طياته اختصاص وتشكيل هذه اللجنة.

أولا: تشكيلتها: تتشكل اللجنة من:

- الرئيس: ممثل الوصاية.

- الأعضاء: وتتكون من:

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.

- المدير العام أو مدير المؤسسة أو من يمثلها.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثلين إثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)

- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة.

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

¹ - دحماني محمد، الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 5-247، مرجع سابق، ص

يعين أعضاء هذه اللجنة بموجب مقرر من سلطة الوصاية المعنية.¹

ثانيا: اختصاصاتها: تختص هذه اللجنة بما يلي:

- دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات الخاصة بالمؤسسة ضمن حدود اختصاصها المالي المنصوص عليه.
- دراسة مشاريع الملاحق المتعلقة بتلك الصفقات مع مراعاة أحكام المادة 139 من المرسوم الرئاسي الجديد .
- معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.

الفرع الخامس: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

لقد أولى المشرع الجزائري رعاية كبيرة وأهمية قصوى للجان الصفقات العمومية من حيث الكم الهائل من النصوص الخاصة والمتضمنة تشكيلة هذه اللجان واختصاصاتها سواء على المصلحة المتعاقدة أو على المستوى القطاعي، وهذا من خلال دراسته لقواعد الرقابة على الصفقات العمومية خصوصا تلك التي تضمنها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الجديد، حيث أسند هذا المشرع دورا مميزا وغير معهود في المراسيم والقوانين السابقة للجان الصفقات العمومية سواء البلدية أو الولائية أو اللجان الخاصة بالمؤسسات أو حتى تلك المتعلقة باللجنة القطاعية، وهذا ما نحن بصدد دراسته في هذا الفرع من بحثنا.

في البداية نتطرق لما نصت عليه المادة 179 من المرسوم الرئاسي الجديد والتي أعلنت في طياتها عن إنشاء وإحداث لجنة قطاعية للصفقات العمومية على مستوى كل دائرة وزارية تتولى مهمة الرقابة على هذه الصفقات ضمن القيود والحدود المبينة تفصيلها من خلال المادة 184 المذكورة سابقا.

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة ألكلي محند اولحاج، البويرة، 2018، ص34.

إن وأهم ما يلاحظ في القانون الجديد هو أنه تم حذف اللجان الوطنية للصفقات العمومية والتي نصت عليها المادة 142 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 السابق والملغى واستحداث أخرى والتي أعطاها اسم اللجنة القطاعية للصفقات والتي تكون على مستوى كل دائرة وزارية كما أسلفنا الذكر سابقا للإشارة فهناك ملاحظة في الشكل نرى أنها في غاية الأهمية مفادها أن المشرع بدأ فيما خص هذه اللجنة بذكر اختصاصاتها قبل التطرق والإعلان عن تشكيلتها، فالمواد من 180 إلى المادة 184 من المرسوم الجديد كلها تتحدث عن اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية، ولم يتطرق بذكر تشكيلتها إلا لاحقا من خلال المادة 185 من القانون الجديد.

أولا: تشكيلتها: تتكون اللجنة من أشخاص على قدر كبير من الكفاءة والخبرة والممارسة، حيث يتم تعيينهم من قبل الوزير المعني وهذا بموجب قرار، هذا وتتشكل هذه اللجنة بحسب ما نصت عليه المادة 185 من المرسوم الجديد من:

- الرئيس: الوزير المعني أو من يمثله.
 - الأعضاء: وتتكون من :
 - ممثل عن الوزير المعني نائب الرئيس.
 - ممثل (01) عن المصلحة المتعاقدة.
 - ممثلان (02) عن القطاع المعني.
 - ممثل (01) عن الوزير المكلف بالمالية
 - ممثلان (02) عن وزير المالية المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة¹
- وبالرجوع للجريدة الرسمية الصادرة سنة 2016 في عددها رقم 17 نجد أنها احتوت في طياتها على القرار المؤرخ في 12 يناير 2016 والمتضمن تعيين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة المالية وأشار القرار إلى للأعضاء الدائمين والإضافيين طبقا للمادة 186 من نفس المرسوم الرئاسي لنائب الجديد تعهد اللجنة للنائب

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص35.

الرئيس 49، في غياب الرئيس أو حدوث مانع له، ويتولى الوزير المعني بموجب قرار تعيين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفيهم بأسمائهم وهذا بناء على اقتراح الوزير المعني الذين يرأس هذه اللجنة في حالة غياب رئيسها أو حدوث مانع له نائب الرئيس المذكور في التشكيلة أعلاه استنادا إلى نص المادة 187 يعني الوزير المعني، بموجب قرار أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفهم بأسمائهم، بناء على اقتراح الوزير الذي يخضعون لسلطة ويختارون لذلك نظرا لكفاءتهم وباستثناء الرئيس ونائب الرئيس، يعني أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفوهم من قبل إداراتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة 03 سنوات قابلة لتجديد¹.

يحضر الأعضاء الذين يمثلون المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة من الخدمات أن الرئاسة في هذه اللجنة عهدت للوزير أو ممثلة وهو على شخصية إدارية في التنظيم الإداري الخاص بقطاعه وبذلك أحدث المشرع تناسقات ما بين مختلف لجان الصفقات العمومية من حيث الرئاسة، فأسند رئاسة اللجنة البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي، وأسند رئاسة اللجنة الولائية لوالي الولاية، وأسند رئاسة اللجنة القطاعية للوزير.

ولم يكن المشرع متشددا في عقد جلسته اللجنة القطاعية للصفقات برئاسة الوزير المعني شخصا بل أجاز لها عقد جلساتها تحت رئاسة ممثل الوزير وهو عادة الأمين العام للوزارة وهذا يحكم المهام الكثيرة المنوطة للوزير.

- أعترف لممثل المصلحة المتعاقدة بالعضوية في هذه اللجنة فهي المعنية بالمشروع وبالتعاقد، ومن ثم من الطبيعي أن تتمثل في اللجنة القطاعية لتتدخل بما تراه مناسبا فيما خص موضوع الصفقة لقد خلت اللجنة القطاعية للصفقات من العنصر المنتخب الذي كان ممثلا في اللجنة الولائية ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي، وفي اللجنة البلدية باثنين، ولم يرد في اللجنة القطاعية للصفقات أي استمارة للعنصر المنتخب.

فصارت على هذا النحو لجنة تقنية محضة. أعترف المشرع لممثل الوزير المكلف بالتجارة بالعضوية في اللجنة القطاعية للصفقات، وعموما أعترف به محليا بالنسبة للجنة الولاية للصفقات والتي تضمنت بين أعضائها مديرا التجارة للولاية.

¹ - دحماني محمد، الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 5-247، ص 472.

وتتمثل صلاحية اللجنة القطاعية للصفقات فيما يلي:

- 1- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- 2- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها .
- 3- المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر عندما تتصرف الدائرة المعنية في إطار صلاحيتها لحساب دائرة وزارية أخرى: وهذا حسب نص المادة 181 من المرسوم الرئاسي 15-247، أما المادة 182 فنصت على أنه: تختص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة 82 المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني .

تتولى اللجنة القطاعية للصفقات في مجال التنظيم ما يلي¹ :

- أي تدبير من شأنه تحسين ظروف ومراقبة صحة إبرام الصفقات العمومي
- تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات المذكورة في المادتين 177 و 190 من نفس المرسوم وقد نصت 184 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه تفصل اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة في كل مشروع.
- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملخص بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من نفس المرسوم.
- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ثلاث مائة دينار جزائري (300.000.000 دج)

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص37.

- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار جزائري (20.0000.000 دج).
- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار جزائري (200.000.000 دج).
- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون (100.000.000) دينار جزائري.
- دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم لإدارة مركزي يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة اثني عشرة مليون دينار (12.000.000 دج).
- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات لإدارة مركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ستة ملايين دينار 6 000.000 دج.
- صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من نفس المرسوم.

تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات العمومية بمقرر منح أو رفض التأشيرة في أجل أقصاه خمسة وأربعون (45) يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة ويسير أجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة 82 من نفس المرسوم¹

الفرع السادس: الرقابة القبلية للمراقب المالي.

المراقب المالي هو شخص تابع لوزارة المالية ويتم تعيينه بمقتضى قرار وزاري يمضيه الوزير المكلف بالميزانية. ويكون مقر الوزارة المعين بها أو على مستوى الولاية، ويعمل بمساعدة مساعدين له يعينون بموجب قرار وزاري ورقابة المراقب المالي هي رقابة شرعية وليست رقابة ملائمة إذ أنها تقوم على رقابة شرعية النفقة²

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص 38.

² - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص 38.

تقوم هذه الهيئة بمراقبة الالتزامات التي تقوم بها الإدارة سواء تعلق الأمر بالنفقات أو التعاقدات وهذا قبل أن توضع النفقة خیر التنفيذ أي قبل تصفية الأمر بتسديدها فهذه الرقابة عمل وقائي تهدف أن النفقة سواء كانت خاصة بعملية تجهيز اتفاقية أو صفقة (أو عملية تسيير) فاتورة شكلية أو طلب شراء... الخ فقد تمت وفق للقوانين والتنظيمات السارية.

وحسب نص المادة 05 من مرسوم التنفيذي رقم 09-374 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-414 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها فإنه تخضع مشاريع الصفقات العمومية والملاحق لتأشيرة المرافق المالي قبل التوقيع عليها¹.

وطبقا لنص المادة 36 من القانون المتعلق بالمحاسبة العمومية 90-21 فإن مشروع أي نفقة للدولة لا يتم التأثير عليه إلا إذا تم التأكد مما يلي:

- صفة الأمر بالصرف.

- المطابقة مع القوانين التنظيمية السارية المفعول.

- توفر الاعتمادات والمناصب المالية.

- التخصيص القانوني للنفقة لتطابق بين مبلغ الالتزام والعناصر المكونة للوثائق المرفقة.
- وجود تأشيرات أو آراء قبلية لهيئات إدارية مخولة في هذا المجال ويرفضها القانون وأوضحت المادة 196 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في فقرتها الثانية أن معاينة عدم المطابقة لأحكام التشريعية المتعلقة بالصفقات العمومية فإنه يجب على المراقب المالي أو المحاسب المكلف أن يعلم كتابيا لجنة الصفقات العمومية المختصة ويمكن لهذه الأخيرة أنسحب تأشيرتها مهما يكن من أمر قبل تبليغ الصفقة للمتعهد المختار. وعملية الرقابة تنتهي بثلاث نتائج أساسية هي:²

¹ - مرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 والمتمم والمعدل للمرسوم التنفيذي رقم 414-92 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 والمتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الصادر ج.ر.ج. بتاريخ 19 نوفمبر 2009 العدد 67.

² - قانون رقم 90-21 المؤرخ في 21 أوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بتاريخ 15 أوت 1990 العدد 50

- إما القبول بمنح التأشيرة وهو الدليل على صحة النفقة محل الصفقة والتي تصبح بعد وضع التأشيرة قابلة للتنفيذ أو التحويل إلى المحاسب العمومي لصرفها التأشيرة في هذه الحالة بتأشيرة الأخذ بالحسبان.

2- قد نصت نفس المادة المذكورة أعلاه أنه: "يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة وترفض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي أو المحاسبي المكلف".

الرفض المؤقت أو النهائي، فقد بينت المادة 11 من مرسوم تنفيذي 92-414 حالات الرفض المؤقت من المراقب المالي على النحو التالي:

- حالة اقتراح التزام بنفقة لكنه منسوب بمخلفات للتنظيم المعمول به غير أنه يمكن تصحيحها.

- عدم كفاية أو انعدام الوثائق المثبتة للالتزام بالنفقة والمطلوبة قانونا .

- نسيان أحد البيانات الهامة في الوثائق المرفقة بالالتزام

أما المادة 12 من نفس المرسوم بينت حالات الرفض النهائي على النحو التالي :

- عدم مطابقة اقتراح الالتزام للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

- عدم توفر الاعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة.

- عدم احترام الأمر بالصرف للملاحظات الموجودة في الرفض المؤقت

- **حالة التعاضي:** وهي حالة تجاوز الرفض النهائي للالتزام بالنفقة وأجرتها وهي حق يتم تحت مسؤولية الأمر بالصرف، وبموجب مقرر معلل يعلم به الوزير المكلف بالميزانية ويرسل المكلف الذي يكون محل نقاضي في الفور إلى الوزير أو الوالي المعني حسب الحالة استنادا إلى نص المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 كما يقوم الأمر بالصرف بإرسال الالتزام بالنفقة مرفقا بمقرر التعاضي إلى المراقب المالي قصد تأثيرته مع الإشارة إلى رقم التعاضي وتاريخه، ليقوم المراقب المالي بعدها بإرسال نسخة من ملف الالتزام بالنفقة محل التعاضي إلى الوزير المكلف بالميزانية والذي يجب عليه إرسال

نسخة إلى الهيئات الرقابية المتخصصة وهذا ما جاء في نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414¹.

¹ - قتال نسيمية، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص 40.

المبحث الثاني: الحماية القضائية لمبدأي المنافسة والشفافية في إبرام الصفقات العمومية

إن ميدان الصفقات العمومية كغيره من الميادين لا يخلو من المنازعات التي قد تثار بين الأطراف المتعاقدة سواء أثناء انعقاد الصفقة أو تنفيذها أو انقضاءها ولذلك أضى من الضروري وجود رقابة قضائية تمارس أعمال الإدارة وذلك لتأكيد سيادة القانون على الحاكمين والمحكومين للرقابة القضائية مكانة متميزة كونها تهدف إلى احترام مبدأ المشروعية، فإنه إذا حدث وأن تعسفت الإدارة في حق فرد من أفراد المجتمع حق له أن يتابع الإدارة أمام الجهة القضائية المختصة. فالفرد الذي يدافع عن مصلحته بعرض دعواه على جهة القضاء "

وقد عرف النظام القضائي الجزائري بعد دستور 1991 تطور هاما حيث جسد صراحة الازدواجية القضائية ففصل القضاء العادي والقضاء الإداري.

ودعم هذا التطور بنصوص قانونية وأبرزها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 800 و 801¹ بحيث نصت المادة 800 من ق ج م "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية" تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها" يتضح لنا من هذه المادة أن المشرع أطلق الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية فجعلها صاحبة الاختصاص في النظر في كل منازعة إدارية فيما عدا ما استثناه المشرع فأوكل النظر فيه لمجلس الدولة.

بحيث نصت المادة الأولى من القانون 98-02 المؤرخ في 30 ماي على أن "تتشأ محاكم إدارية كجهات قضائية في المادة الإدارية" من أهم الإصلاحات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية انه أجاز لأول مرة القانون العام اللجوء للتحكيم في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية أوفي مجال الصفقات حيث جاء في المادة 975 "لا

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق،

يجوز للأشخاص المذكورين في المادة 800 من ق ا ج أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي ماد الصفقات العمومية¹

المطلب الأول: الحماية أمام القضاء الإداري على الصفقات العمومية

لما كان للصفقات العمومية صلة بالمال العام وحقوق الخزينة العامة من جهة وأنها ترتب حقوق والتزامات لأطرافها من جهة ثانية , فإنها لاشك تثير منازعات إن على مستوى الإبرام أو أثناء التنفيذ حين تصطدم مصلحة الإدارة مع المتعامل المتعاقد. وهو ما يفرض وضع قانوني متكامل لفض هذه المنازعات وبالجمع بين القواعد والأحكام المقررة في كل من لمرسوم الرئاسي المتعلق بالصفقات العمومية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية ويمكن تقسيم المنازعات الصفقات العمومية الناتجة عن مرحلة الإبرام إلى قسمين منازعات ترفع أمام لجنة الصفقات العمومية ومنازعات تعرض على القضاء الإداري.

الفرع الأول: إشكالات القانون التي تثيرها نزاعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

أولا: رقابة القضاء الإستعجالي المادة 946 من ق ا ج

من بين القواعد الإجرائية الجديدة التي حملها القانون 08-09 المؤرخ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية انه خصص مادتين لمنازعات الصفقات أثناء مرحلة الإبرام حيث نصت المادة 946 "يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود والصفقات العمومية.

يتم هذا الإخطار من قبل كل من له المصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من الإخلال وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد.

¹ - عمار بوضياف، المنازعات الادارية القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الادارية، جسور للنشر والتوزيع،

ويمكن للمحكمة الإدارية أن يأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته وتحدد الأجل الذي ومنه فالمادة 946 من القانون المذكورة أجازت للطرف المعني صاحب المصلحة رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية في إخلال احد الإدارات المتعاقدة بقواعد الإشهار والمنافسة وكذلك يحوز للوالي رفع ذات الدعوى أن تعلق الأمر بمؤسسة محلية.

وفي هذه الحالة يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر الإدارة المتسببة في الإخلال بالامتثال والتقيد بالنصوص الجاري بها العمل ضمن اجل تحدده المحكمة ويمكن لها أن تأمر بدفع غرامة تهديدية تسري من تاريخ القضاء الأجل الممنوح. كما يمكنها أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى غاية إتمام الإجراءات وتفضل المحكمة الإدارية في الدعوى المعروضة عليها في مدة لا تتجاوز 20 يوما ابتداء من تاريخ رفعها بما يؤكد الطابع الاستعجالي للمنازعة¹، ولرفع الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط التي تتمثل في :

- تتوفر حالة الاستعجال الذي يعدّ شرطاً أساسياً بقبول الدعوى أمام القضاء الإداري وهو ما نصت عليه المواد 920، 921، 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويمكن القول أن حالة الاستعجال تقوم بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح، كما هو الحال في زوال أو تغير الوقائع التي سببت الضرر² عدم المساس بأصل الحق إذ يقتصر دور القاضي الاستعجالي على بحث الأمر الظاهر الذي يدلّه على احتمال وجود الحق أو عدم وجوده. من خلال بحث المستندات المقدمة من الخصوم وهو ما نصت عليه المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بصريح العبارة: "يأمر القاضي الاستعجالي بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق"

- عدم التعرض للقرارات المتعلقة بالنظام العام وفي هذا الشرط يجب على قاضي الاستعجال الإداري في مجال الصفقات العمومية أن يتحقق قبل الفصل. وذلك باتخاذ تدابير وقائية أو مؤقتة من عدم مساس المنازعة بالنظام العام والأمن العام الذي يخضع

¹ - عمار بوضياف، المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص 318.

² - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص 47.

للسلطة لتقديرية للقاضي في تحديده دون التأثير بادعاءات الأطراف ودفعهم بما في ذلك الإدارة فقد ورد هذا الشرط في نص المادة 171 مكرر الفقرة 03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ملغى، ولكن ضمن القانون الجديد لم ينص عليه صراحة إلا أنه أشار إليه في المادة 932 منه عندنا خصه باستثناء عن باقي الدفوع طلب أحكام هذه المادة على أسباب جديدة: يكفي لنشأة الدعوى الاستعجالية أن يكون هناك احتمال لوجود حق وهو ما يثبت جدية طلب المدعي. أما عن أهم الأسباب التي تقوم عليها الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية هي الإخلال بالالتزامات الإشهار أو ما يعرف بمبدأ العلانية ومبدأ المنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية، ويتم الإخطار بذلك من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال أما فيما يخص الجهة المختصة بالفصل في دعوى الاستعجالية، في هي نفس الجهة القضائية الفاصلة في دعوى الإلغاء القرار المخالف لقواعد العلانية والمنافسة. حيث تبني المشرع التشكيلة الجماعية من أجل استعادة قاضي الاستعجال اختصاص الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية، بعدما استقر الاجتهاد القضائي على منح هذا الاختصاص إلى قاضي الموضوع بناء على تفسير مجلس الدولة للمادة 11-70 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مذكرة مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي.

ثانيا: رقابة قضاء الإلغاء كآلية لمبدأ المشروعية

تعتبر دعوى الإلغاء في الجزائر من أكثر الدعاوي الإدارية انتشارا واستعمالا من جانب المتقاضين. وهو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها بان خصها بالكثير من القواعد والأحكام سواء في قانون الإجراءات المدنية الأول للبلاد الصادر سنة 1966 أو في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الصادر بموجب القانون 08-09 المؤرخ في 2 فبراير 2008.

1- تعريف دعوى الإلغاء

1- تعريف الفقه الفرنسي: عرف الفقيه Adelaubadere "دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة بأنها طعن قضاء يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري.

ب- تعريف الفقه العربي"عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي قضاء الإلغاء بأنه "القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري فإذا ما تبين له مجانبية القرار لقانون حكم بإلغاء ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره"

أما دعوى الإلغاء من وجهة نظر الدكتور الطماوي فهي "الدعوى التي يرفعها احد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون" أما الدكتور احمد محيو فقد عرفها بأنها "دعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع" أما تعريف الخاص "ويكمن تعريف دعوى الإلغاء بأنها دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا" فالقول أنها دعوى قضائية فهذا يميزها عن التظلم الإداري الذي يرفع أمام جهة إدارية أو لجنة خاصة لا أمام القضاء.¹

2- رقابة قضاء الإلغاء كآلية لمبدأ المشروعية.

عندما تقوم الإدارة بإصدار قرارات إدارية فهنا يقوم القضاء بالنظر ومراقبة مدى مشروعية هذه القرارات وتطابقها مع القانون. فالمادة 161 من الدستور 2016 تنص على أنه: "ينظر القضاء في الطعن في القرارات السلطات الإدارية" فإن القانون الجزائري يسمح بالطعن بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية أمام الهيئات القضائية الإدارية سواء أمام المحاكم الإدارية وذلك طبقا للمادة 801 من قانون الإجراءات

¹ - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 9.

المدنية والإدارية أو أمام مجلس الدولة وفقا للمادة 901 من نفس القانون فإذا تبين للمتعاقل المتعاقد بأن بعض القرارات الإدارية التي أسهمت في تكوين الصفقة العمومية وإبرامها كانت غير مشروعة يمكنه الطعن فيها بدعوى الإلغاء.¹

ثالثا: دعوى فحص المشروعية

تعرف على أنها دعوى يرفعها صاحب المصلحة أمام القضاء الإداري المختص بغرض المطالبة بفحص مشروعية قرار إداري وإقرار مشروعيته من عدمها وهي دعوى مستقلة عن باقي الدعاوى الإدارية الأخرى

ومن تعريف لدعوى فحص المشروعية أنها دعوى لها وثيق الصلة بمبدأ المشروعية ويكفي أنها تحمل اسم المبدأ في حد ذاته وهو ما يضفي عليها طابعا خاصا ويميزها عن كثير من الدعاوى الإدارية.

إن العودة لنصوص الإجرائية وتحديدًا للمادة 801 والمادة 901 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد المشرع الجزائري قد قصر فحص المشروعية على القرارات الإدارية دون سواها.²

يتم قبول دعوى تقدير المشروعية أمام الجهات القضائية والإدارية المختصة إلا بتوفر الشروط التالية :

- 1- ترفع دعوى تقدير المشروعية ضد القرارات والعقود الإدارية فقط.
- 2- يشترط في الطاعن في دعوى تقدير مدى المشروعية ما يشترط تماما في أي دعوى.
- 3- بحيث توفره على الصفة والمصلحة والأهلية وهو ما نصت عليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- 4- ترفع دعوى فحص المشروعية أمام المحاكم الإدارية مع مراعاة قواعد الاختصاص القضائي والإقليمي المنصوص عليه في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية

¹ - قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص

42.

² - عمار بوضياف المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 179.

والإدارية وأمام مجلس الدولة وهذا طبقا للمادة 901 قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 10 من القانون العضوي رقم 01-98¹.

- أما بالنسبة لمسألة التمثيل أمام الجهة القضائية الإدارية تطبق عليه أحكام المادتين 826 و 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²

- أما بالنسبة للعريضة الافتتاحية لدعوى تقدير مشروعية القرارات تخضع إلى مقتضيات المادة 816 من نفس القانون المذكور أعلاه³.

ودور القاضي في دعوى تقدير المشروعية يقتصر في الفصل في مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ومدى صحة أركانه ولا يقتصر في سلطة الإلغاء القرار الإداري⁴

المطلب الثاني: الحماية القضائية والجنائية لمبدأ المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية

تتميز الصفقات العمومية بأهمية كبيرة في تحريك دواليب التنمية الاقتصادية، ولذلك عادة ما تحاول بعض الأطراف من جماعات الضغط المالية والسياسية استغلالها بطرق التوائية وتدليسية (رشوة، تحايل، غش، تزوير...)، لفائدتها الخاصة على حساب التنمية الاقتصادية والمجموعة الوطنية... الأمر الذي جعل كافة الدول تسخر لها أطراف قانونية في غاية من الدقة والصرامة، وهذا وفقا لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، حيث جاء في الفصل الأول وفي المادة الأولى منيا انو من أيد افيا: تعزيز النزاهة، المساءلة والإدارة السميعة للشؤون العمومية والممتلكات العمومية.

¹ - المادة 10 من قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ج.ر. عدد 37 معدل ومتمم بقانون عضوي رقم 11-18 ج.ر. عدد 43. معدل ومتمم بقانون عضوي رقم 18-02 ج.ر. عدد 15.

² - لمادتين 826 و 827 من القانون رقم 08-09

³ - المادتين 816 من القانون 08-09

⁴ - قتال نسيمه، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص

وقد قامت الجزائر وفقا لأحكام هذه الاتفاقية أعلاه وبمصادقتها عمييا بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19/04/2004 المتضمن التصديق، بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بوضع قانون رقم 06-01 المتعمق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث خصص المشرع في هذا القانون مواد تتعمق بمكافحة الفساد في الصفقات العمومية وهذا بتجريم كل ما هو بشأنه أن يخل بقواعد ومبادئ الصفقات العمومية والمتمثلة في جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية وجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

الفرع الأول: الحماية الجزائية لمبدأ الشفافية والمنافسة في ظل قانون مكافحة الفساد 01-06

أولاً: دور مبدأ الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد في إبرام الصفقات العمومية
المادة 10-11 من قانون الفساد:

إن الشفافية والمساءلة مفهومان مترابطان يعزز كل منهما الآخر، وما لم يكن هنالك مساءلة فلن تكون للشفافية أية قيمة، ويسهم وجود هاتين الحالتين في قيام إدارة كفؤة وفعالة تؤدي دورها في تقديم الخدمات التي يحتاجها المواطنون.

فالشفافية توفر الشروط والمتطلبات الأساسية لإيجاد أنظمة مساءلة فعالة تحقق الهدف منها في إيجاد الحلول المناسبة للعديد من مشكلات الإدارة الحكومية، وتزيد من قدرا على مواجهة التحدت، ومواكبة التغيرات البيئية الداخلية منها والخارجية، لمقابل فإن وجود أنظمة مساءلة على مستوى متقدم من الكفاءة والفعالية يساعد على تعزيز مفهوم الشفافية من خلال ما تتضمنه من آليات وعناصر.

إن الشفافية والوضوح والعقلانية في القوانين والأنظمة واللوائح والتعليمات تحدد مدى شرعية ومشروعية المساءلة، ومن جهة أخرى فإن المساءلة والشفافية يدعمان شرعية الحكومة أو المسؤولين الحكوميين وسياسة العامة وقرار أمام الشعب، ويدعمان إحساس أفراد الشعب كمواطنين لديهم اليد هذا ما تجسد في المادة 10 من قانون الفساد "بحيث تنص المادة 10 من ق.ف "تتخذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية

في تسيير الأموال والتشريع والتنظيم المعمول بهما ولاسيما على مستوى القواعد المتعلقة بإعداد ميزانية الدولة وتنفيذها.

ومن المتطلبات التي أقرها القانون الفساد والتي حددها المشرع الجزائري في نص المادة 11 من القانون رقم 01.06 والتي حدد فيها السلوكات التي لا بد أن تلتزم بها الإدارة والهيئات العمومية لتطبيق الشفافية اعتماد إجراءات وقواعد تمكن الجمهور الحصول على معلومات تتعلق بتنظيمها وسيرها تتبعه في اتخاذ القرار فيها:

2- تبسيط إجراءات الإدارية

3- بنشر معلومات تحسيسية عن مخاطر الفساد في الإدارة العمومية

4- الرد على العرائض وشكاوي المواطنين بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن وبتبين طرق المعمول بها كما تعتبر الشفافية أداة مهمة إلى تحقيق المساءلة والديمقراطية وضمان نجاحهما وصولاً إلى ما يعرف "الحكومة المفتوحة"؛ إذ أن العديد من القوانين تؤكد حق المواطنين في مراقبة وفهم وتقييم القرارات المتخذة من قبل المسؤولين، وهذا لا يمكن أن يتحقق إلا إذا توافرت الفرصة للحصول على المعلومات الصحيحة بصورة شفافة.

شفافية في الإدارة الحكومية تعني "الوضوح التام في اتخاذ القرارات، ورسم الخطط والسياسات، وعرضها على الجهات المعنية بمراقبة أداء الحكومة نيابة عن الشعب، وخضوع الممارسات الإدارية والسياسية للمحاسبة والمراقبة المستمرة"، وتشمل أيضاً التقيد أخلاقيات الخدمة العامة، وأنظمة النزاهة الوطنية، والابتعاد عن إساءة استعمال السلطة.

شفافية في الإدارة الحكومية تعني "أن تكون الحكومة والأجهزة الإدارية العامة في صندوق من زجاج، بحيث يرى الجميع بوضوح ما تقوم به من أعمال، وما تباشره من مهام، وتديره من برامج، وترتبط به من علاقات، والكيفية التي تمارس فيها كل ذلك.

بناء على ما سبق تعرف الدراسة الشفافية ا فلسفة ومنهاج عمل يقوم على الوضوح والعلنية والدقة والصراحة والانفتاح في مختلف النشاطات ومجالات العمل التي تتم بين مختلف المستويات الإدارية داخل الجهاز الحكومي والأجهزة الحكومية المختلفة وجمهور

المواطنين، بما لا يتعارض مع المصلحة العامة العليا. تتضمن الشفافية وضوح التشريعات، ودقة الأعمال المنجزة داخل التنظيمات للمصلحة العامة العليا.

تتضمن الشفافية وضوح التشريعات، ودقة الأعمال المنجزة داخل التنظيمات، وإتباع تعليمات وممارسات إدارية واضحة وسهلة إلى الوصول إلى اتخاذ قرارات على درجة عالية من الموضوعية والدقة والوضوح وتتحقق الشفافية من خلال التدفق المستمر للمعلومات ذات المصادقية العالية بين مختلف المستويات الإدارية وسهولة الاتصال بين هذه المستويات، وقوة العلاقات الرسمية وغير الرسمية بين الرؤساء والمؤوسين وجمهور المواطنين، والثقة المتبادلة بينهم، لإضافة إلى الموضوعية في عملية تقييم الأداء واتخاذ القرارات وحل المشكلات، وبذلك تكون الشفافية مدخلا لمعالجة الفساد الإداري في الأجهزة الحكومية وصولاً إلى مستوى متقدم من الإصلاح والتطوير الإداري في مختلف مجالات العمل، وتحقيق مرتكزات إعادة اكتشاف وظائف الحكومة لكي تكون أكثر كفاءة في خدمة المواطنين من خلال تقديم الخدمة المناسبة ذات الجودة العالية، ولسرعة المطلوبة، وفي الوقت المناسب.

قد تطور مفهوم الشفافية من مجرد الوضوح في الإجراءات إلى اعتباره فلسفة ومنهج عمل يمكن أن يتجسد في العديد من العناصر والمعايير ووفق الآليات والأساليب الإدارية المستخدمة في المنظمة، سواء كانت حكومية أو منظمة أعمال هادفة إلى الربح أو غير هادفة، وبناء على ما سبق يمكن توضيح عناصر الشفافية الإدارية فيما يلي:

1- وضوح رسالة الأجهزة الحكومية ومبرر وجودها، وذلك من خلال التحديد الدقيق لرؤيتها ودورها في المجتمع وأهدافها الإستراتيجية.

2- شرعية ومشروعية وجود الأجهزة الحكومية، وأن تتمتع بقبول من مختلف فئات المجتمع، وترسم صورة صعبة من خلال دورها الواضح والمعزز لثقة الآخرين.

3- أن تتسم آليات وإجراءات العمل والتخطيط لبساطة والوضوح وعدم التعقيد، وأن يجري تحديث غير مستمر لهذه الإجراءات وفق آليات يتم مناقشتها مع مختلف الجهات ذات المصلحة النشر الواسع للمعلومات والبيانات، وتوفير أدلة يسترشد الجمهور والجهات الأخرى لمراقبة عمل المؤسسة ومعرفة مدى تطورها وتقديمها.

4- أن تبتعد المنظمة عن جميع الممارسات المثيرة للريبة والشك حيثما أمكن، وأن تتسم بالوضوح والإعلان عن النشاط والممارسات، وأن تعتمد في أساليبها الإدارية على تعزيز مبادئ الديمقراطية والمساواة وتكافؤ الفرص.

5- من الضروري أن تمتلك الأجهزة الحكومية مدونات أخلاقية تضعها نصب أعينها دائما وهي تمارس أعمالها.

6- تصميم برامج للتوعية بمفهوم الشفافية وضرورة احترامه وسبل التعامل مع المستفيدين من الخدمة أو السلعة المنتجة ومعرفة حقوقهم وعدم تجاوزها.

7- أن يكون للأجهزة الحكومية مواقع على شبكة الإنترنت يتم تحديثها باستمرار، وتعطي صورة صادقة وأمانة ونزاهة عما يجري داخلها، وأن تكون تلك الأجهزة مستعدة لسماع رأي مختلف الأفراد والفئات حول عملها وأنشطتها المختلفة.

تعرف المساءلة كذلك "وسيلة يمكن للأفراد والمنظمات من خلالها أن يتحملوا مسؤولية أداؤهم، بحيث يؤدي ذلك إلى اطمئنان من يتعامل معهم ن الأمور تجري للصالح العام ووفق الأهداف المرسومة"، وهي تستند إلى تعظيم الممارسات الجيدة وتحجيم الممارسات السيئة وأن المشكلات يتم التعامل معها بعدالة ومساواة، كما أن المساءلة هي "تعبير عن التزام منظمات الإدارة العامة بتقديم حساب عن طبيعة ممارستها للواجبات المنوطة رفع الكفاءة والفعالية لهذه المنظمات، وهي منظومة تضم آليات وعناصر لضمان النزاهة والشفافية والقضاء على الفساد الإداري وتحقيق الصالح العام يقصد لمساءلة أيضا" مسؤولية الفرد عن تحقيق نتائج محددة وفق معايير وأنظمة محددة، وفي حال وجود أي خلل في أي من هذه عناصر.

وبناء على ما سبق تعرف الدراسة المساءلة المحاسبة المرؤوس عن النتائج التي حققها من خلال أدائه لمهامه الوظيفية، والمساءلة تتم عندما يكون هنالك علاقات بين مواقع متفاوتة في المستويات الإدارية حيث يكون أحد الأفراد أو المستويات المسؤول أمام مستوى إداري آخر عن تصرفاته وأدائه للمهام المنوطة به .

وتكتسب المساءلة الإدارية أهميتها في تمثل إحدى الآليات والأساليب المتطورة في علاج العديد من مشكلات الأجهزة الحكومية، وفي مقدمتها الفساد الإداري بمظاهره

وأشكاله جميعها، التي تتمثل في لواسطة والمحسوبية والرشوة والتزوير والتحيز والمحاباة وإساءة استعمال السلطة وغيرها من المظاهر التي أدت إلى عرقلة جهود التنمية والإصلاح الإداري في العديد من الدول، ولكي تستطيع المساءلة الإدارية القيام بدور فعال لمحاربة هذه الظواهر لا بد أن تمتد لتشمل التركيز على فعالية الأجهزة الحكومية، وهدف على نحو أساسي إلى تحسين مستوى أداء تلك الأجهزة، ولا تقتصر على المفهوم التقليدي الذي يهتم فقط بمدى الالتزام لقوانين والأنظمة والتعليمات وإجراءات العمل.

لقد ازدادت الحاجة إلى مفهوم المساءلة في السنوات الأخيرة وذلك بحكم ثورة المعلومات والاتصالات التي رافقت الانتقال من عصر الصناعة إلى عصر المعرفة الذي يتميز لتدفق المستمر للمعلومات، التطور الهائل في مصادر الحصول عليها، والتالي لا بد من التأكد من دقة ومصداقية وشفافية هذه المعلومات كونها عاملا حاسما في تحديد مدى نجاح المنظمات المعاصرة وقدرتها على تحقيق أهدافها، وتزداد أهمية هذا الأمر لنسبة للأجهزة الحكومية التي تحتاج إلى درجة عالية من التنسيق والتعاون والدقة والسرعة في الإجراءات، وتحقيق مبدأ المساواة والموضوعية والعدالة وتحمل المسؤولية في أداء مهامها وإنجاز واجبا على أكمل وجه وبكفاءة وفعالية عالية.

استخدم مصطلح المساءلة في أدبيات الإدارة العامة على أنه حافز إيجابي لإظهار الإنجاز الجيد، حيث إن تفعيل المساءلة كمبدأ عمل وانتشارها كقيمة في ممارسات الإدارة العامة يؤدي إلى تصحيح أعمالها، وذلك من خلال خلق ثقافة إدارية وتنظيمية تعتمد على التوجه لنتائج والالتزام بالشفافية، مما تعتبر المساءلة الأداة التي تضمن ذلك التوازن من خلال إخضاع القائمين على ممارسة السلطة للمساءلة بحكم مسؤوليتهم عن أداء تلك السلطات بناء على ما حددته القوانين والأنظمة والتعليمات المنظمة لتلك الوظيفة من حيث الواجبات والمسؤوليات والإجراءات التأديبية، مما يمكن من اكتشاف أي خلل أو انحراف في مستوى أداء الموظف العام ومحاسبته على ذلك.

- تعتبر الشفافية أداة مهمة إلى تحقيق المساءلة والديمقراطية وضمان نجاحهما وصولا إلى ما يعرف "الحكومة المفتوحة"، إذ أن العديد من القوانين تؤكد حق المواطنين في مراقبة وفهم وتقييم القرارات المتخذة من قبل المسؤولين، وهذا لا يمكن أن يتحقق إلا إذا توافرت الفرصة للحصول على المعلومات الصحيحة بصورة شفافة.

دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري "تجارب دولية"¹

ثانيا: الإخلال بمبدأ الشفافية وإبرام الصفقات المخافة للتنظيم أو التشريع المادة 28-29 من قانون الفساد:

إن الحديث عن جرائم الصفقات العمومية نظرا لأهميتها من ناحية خطورتها وكذلك الصفقات العمومية لها صلة وثيقة بالخزينة العمومية وعندما نتكلم عن جرائم الصفقات العمومية عن استنزاف المال العام أو القضاء على الخزينة العمومية ودخول لبلاد في أزمة اقتصادية وتصبح البلاد عرضة للخطر وتصبح الدولة في مديونية كبيرة قد تتبع الدولة سياسة التقشف وهذه السياسة ليست في صالح الشعب ولا في صالح الدولة وقد تؤدي إلى نزاعات داخلية بين الشعب والحكومة، ولذلك فإن الدولة لتحافظ على امن الدولة وللحفاظ على الشعب قد وضعت مجموعة من ومكافحته، وهذا لهدف الضغط على المصلحة المتعاقدة لأهمية هذا الموضوع وبيان خطورته وضع المشرع الجزائري مجموعة العقوبات الصارمة ومحاولة تجسيدها على ارض الواقع ومن خلال ما تقدم ذكره سوف نقوم بحصر هذه الجرائم أولا: جريمة الرشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية ثانيا: جريمة اختلاس الممتلكات من قبل الموظف عمومي واستعمالها على نحو غير شرعي ثالثا: الغدر.

إن الحديث على جرائم الصفقات العمومية لنا أن نبين جملة من المبادئ التي أرساها لنا القانون 01-06 حيث جاء في مادته قولها " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على القواعد الشفافية والمنافسة الشريفة، وعلى معايير موضوعية"²

أولا: جريمة الرشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية
لم يعد ارتكاب جريمة الرشوة قاصرا على الموظفين العموميين الوطنيين، بل

¹ - فلاق محمد. حدو سميرة أحلام، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري "تجارب دولية"، مجلة الردة لاقتصاديات الأعمال، العدد 1، جامعة الشلف، الجزائر، 2015، ص 141.

² - هريات مسعود، الاطار القانوني لتنظيم الصفقات العمومية 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020، ص 98.

أضحت جريمة عابرة للحدود ترتكب من قبل الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية، لذلك تم تجريم هذه الجريمة من قبل بعض الاتفاقيات الإقليمية والدولية المتعلقة بمكافحة الفساد، واستحدثتها بعض التشريعات الوطنية كما أن الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية يتمتعون بشكل عام بحصانة تمنع مساءلتهم عما يصدر عنهم من تصرفات تتعلق بوظائفهم مما يدفع هؤلاء إلى ارتكاب جريمة الرشوة جريمة الرشوة الدولية، حيث إنها من الجرائم الأكثر خطورة وضرراً على المجتمعات، كونها تؤدي إلى الإخلال بالثقة التي يوليها الأفراد للسلطة عامة، وهي بدورها تؤدي إلى تفشي الفساد في الجهات الإدارية ؛ لذلك تم تجريم هذه الجريمة بمقتضى بعض الاتفاقيات الدولية، الأمر الذي انعكس على التشريعات الداخلية للدول وخاصة الدول الأطراف في هذه الاتفاقيات.

أ- مفهوم جريمة الرشوة الدولية: من الصفات الحميدة التي يجب أن يتحلى بها الموظف الدولي أن يؤدي عمله الوظيفي بمنتهى النزاهة والأمانة التامة، متجرداً من كل ما من شأنه أن يؤثر على عمله من مؤثرات خارجية، فإذا حاول هذا الموظف استغلالاً لوظيفته، والحصول من طالب الخدمة على مقابل لأداء هذه الخدمة فإن ذلك يعد مساساً بأهم الصفات التي يجب أن يتحلى بها الموظف الدولي لا يختلف مفهوم جريمة الرشوة الموظف العمومي المحلي عن جريمة رشوة الموظف الدولي، إلا من حيث كون الفاعل هو موظف عمومي أجنبي، أو موظف هيئة دولية.

ب- الموظف العمومي الأجنبي: شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي، سواء أكان معيناً أم منتخباً، وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي ومنشأة عمومية ستخدم مدني دولي أو أي شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف بالنيابة عنه موظفو الهيئات الدولية.

وتتمثل جريمة رشوة الموظف الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية في صورتها السلبية، في طلب الموظف العمومي الأجنبي أو موظف الهيئات الدولية، أو قبوله مزية غير مستحقة، سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية وهذا ما نصت عليه المادة

28 من ق فساد. يعاقب بالحبس من سنتين 2 إلى عشر سنوات وبغرامة من (200000 دج) إلى (1000,000 دج) كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحة إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر. لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيرها.

كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع من أداء واجباته.

إن الرشوة الدولية ظاهرة قديمة ومشكلة في غاية الأهمية في وقتنا الحالي، حيث إنها تؤدي إلى عرقلة السير الحسن للسوق العامة، وتعطل الشفافية بين الدول المتنافسة للحصول على الصفقات الدولي .

ولابد لنا من الإشارة إلى ما تقوم به الشركات عابرة الجنسية من دفع الرشاوى للموظفين العموميين الأجانب، للفوز بأسواق أو صفقات في دول العالم الثالث، ذلك أن هؤلاء (الموظفين العموميين الأجانب) يكونون طرفاً في عقود وصفقات توريد، مما يدفع بالشركات الأجنبية إلى دفع عمولات كبيرة للحصول على المناقصات الخارجية والامتيازات في الدول النامية ما يمتد تجريم الرشوة إلى موظفي الهيئات الدولية الذين يعملون في مؤسسات دولية عامة، حيث إن برامج المنح والمساعدات يساهم موظفو المؤسسات الدولية في إدارتها والإشراف على إنفاق الأموال المخصصة لما خصصت له، ومن أمثلة هذه المؤسسات الأمم المتحدة والمنظمات التابعة لها، والمنظمات الإنسانية والإغاثية المختلفة ولقد دعت منظمة الشفافية الدولية إلى تدابير قوية للحد من الرشاوى في جانب السعر، بما في ذلك تجريم الرشاوى عبر البحار، وذلك في إطار اتفاقية منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية لمكافحة الرشاوى، بالإضافة إلى الحد من الطلب بما في ذلك الكشف عن أصول الموظفين العموميين، واعتماد لوائح السلوك كن تمرر الصفقات غالبا عن طريق محترفين في مجالات كثيرة.

ووسطاء الفساد يعملون حلقة وصل بين العرض والطلب على الرشاوى، وخلق جو من الثقة المتبادلة بين طرفي الفساد، ويحاولون إظهار صفقات الفساد في شكل معاملات قانونية.

ج- أركان جريمة الرشوة: جعلت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الرشوة، لجريمة الرشوة الدولية صورتين هما: الرشوة السلبية والرشوة الإيجابية؛ لذلك سوف نقوم بتوضيح أركان جريمة الرشوة الإيجابية والسلبية وذلك على النحو التالي:

د- أركان جريمة الرشوة الإيجابية: طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة 15 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، تتحقق جريمة الرشوة الإيجابية التي يرتكبها الشخص الراشي بموجب وعد هذا الأخير كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك صالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته، وتتمثل أركان هذه الجريمة في الركن المادي والركن المعنوي.

1- الركن المادي: يتكون الركن المادي في جريمة الرشوة الإيجابية من:

1- السلوك الإجرامي

2- المستفيد من المزية

3- الغاية من المزية

السلوك الإجرامي: يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة الراشي في الوعد أو العرض أو المنح الفعلي لمزية غير مستحقة بشكل مباشر أو غير مباشر لصالح الموظف نفسه أو أي شخص آخر.

ولا يشترط القبول من طرف الموظف العمومي للعرض الصادر من الراشي، فالرشوة ليست عقداً، وبمجرد وعد أو عرض أو منح الراشي للموظف مزية غير مستحقة نظير استفادته من حق ليس له أو إعفائه من التزام مفروض عليه، يؤدي ذلك إلى قيام جريمة الرشوة بشكل كامل وتام في حق الراشي. ويجب أن يكون الوعد أو العرض أو منح

جدياً، بمعنى موجهاً لمن كان قادراً على الوفاء بمتطلبات الراشي وهو الموظف المختص في هذه الحالة، فمثلاً الذي يعد مدير مدرسة بمزية مقابل قيام هذا الأخير بتتصيه فلا يعتبر راشياً إضافة إلى ذلك يجب أن يكون الراشي قادراً على الوفاء بالوعد، فإن وعد موظف بشيء يعلم الموظف استحالة تحقيقه، فالوعد يكون غير جدي ولا تقع به الرشوة، كما يجب أن تكون المزية الموعود بها محدّدة مثلاً كوعد شركة وطنية مبلغاً مالياً معيناً لمسؤول حكومي في دولة أجنبية للفوز بإحدى الصفقات في البلد الأجنبي.

2- الركن المعنوي: فيما يتعلق بالركن المعنوي لهذه الجريمة يشترط لقيامه توافر القصد الجنائي العام وهو علم الراشي بالعناصر المادية للجريمة من وعد وعر أو منح لهذه المزية غير المستحقة وأنها تمس بمصلحة يحميها القانون، وأن هذه الوقائع المرتكبة يتحقق فيها النموذج الإجرامي المعاقب عليه قانوناً، وأن يعلم الراشي بأن الذي يتعامل معه موظف أجنبي أو يعمل لدى هيئة دولية وأن تتجه إرادته إلى حمل الموظف الأجنبي أو الموظف في منظمة دولية عمومية على الإخلال بالالتزام القانوني وهو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، يدخل في مجال الحصول والمحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق متعلق بالتجارة الدولية أو غيرها¹.

ثانياً: جريمة اختلاس الممتلكات من قبل الموظف عمومي واستعمالها على نحو غير شرعي

تعد جرائم الفساد من أخطر الجرائم التي تضر بالمصلحة العامة كجريمة الاختلاس والرشوة وجرائم الاستيلاء والسرقعة وقد عرفت هذه الجرائم انتشاراً وتطوراً ملحوظاً في المجتمع وهذا ما جعل المشرع يسارع في تطوير القوانين مع تطور هذه الجرائم قصد التمكن من مكافحتها، حيث توالى التعديلات على قانون العقوبات وصولاً إلى القانون 06-01 لمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي يضم جميع جرائم الفساد، من بينها جريمة الاختلاس في القطاع العام والقطاع الخاص والتي بدورها تخضع للعقوبات المقررة في هذه القوانين بمجرد توفر أركان قيامها ومنها سنتطرق لجريمة الاختلاس الممتلكات

¹ - احمد حسن محمد علي، جريمة الرشوة الدولية "دراسة تحليلية في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية"، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية (المجلد 2)، الإصدار 3، 2021، ص113.

من قبل الموظف العمومي واستعمالها على نحو غير شرعي لغت الأساليب المستخدمة في اختلاس الأموال درجة كبيرة من التطور لدرجة العجز عن اكتشاف هذا الفعل المجرم مما يجعل تدخل أهل الخبرة أمرا حتميا لاكتشاف فعل الاختلاس.

كما تركزت الجهود الدولية من أجل وضع آليات وقوانين من أجل مكافحة ظاهرة لفساد من بينها جريمة الاختلاس، حيث تبني المجتمع الدولي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وطالما أن الجزائر جزء من المنظومة العالمية فقد كانت أول المبادرين للعمل على انسجام تشريعاتها العقابية مع تلك الاتفاقية، حيث أنها صادقت عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 4-128 وإصدار قانونا خاصا مستقلا عن قانون العقوبات استنادا إلى هذه الاتفاقية.

يحتوي هذا الأمر التدابير الوقائية المختلفة الهادفة إلى ضمان النزاهة والشفافية في تسيير الشؤون العامة الذي يستوجب أن يتحلى بها كل موظف عمومي أو أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة، وتفعيل كافة الأجهزة الخاصة بالتجريم والعقاب لمحاربة جريمة اختلاس الأموال سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص ومن هذا نجد بأن المشرع الجزائري تماشى مع أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وقام بفصل محل الجريمة في حالة ما إذا كانت على ممتلكات تابعة للقطاع الخاص أو تابعة للقطاع العام لقد تم إفراغ محتوى قانون العقوبات حول جرائم الفساد في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بما في ذلك جريمة الاختلاس، والتي جاء النص عليها في 29 المادة منه والتي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من (2) سنتين إلى عشر (10) سنوات المعدلة بالقانون 11-15، وبغرامة من 2000000 دج إلى 1.000000 كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أية ممتلكات أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها.

ويتضح من خلال التعريف السابق تطابق معانيها فتتفق جميعها على أن الاختلاس هو الاستيلاء على الشيء محل الحياة والتصرف فيه كأنه ملك للمختلس بمعنى نزع من حياة صاحبه الأصلي وله إلى حياة المختلس محل الاختلاس في

الجريمتين مال منقول أو عقار بالتخصيص، فمحل جريمة لاختلاس، كما حدد في المادة 29 من قانون مكافحة الفساد هو: الممتلكات والأموال وأوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة، حيث نصت المادة المشرع لم يقدّم إدراج جريمة الاختلاس في القطاع الخاص ضمن المادة السابقة وإنما أعطى لها مادة خاصة في قانون العقوبات وهي المادة 41 حيث تنص على أنه "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 50,000 دج إلى 500,000 دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بصفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها بحكم مهامه"¹.

ثالثا: الغدر: هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بموجب المادة 30 من القانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي الأكثر شبها بجريمة الرشوة وذلك لاشتراكها في ذات الموضوع والفاعل وكالتاهما تقع على حسن سيرة الوظيفة العامة وكلتاهما تمكن الفاعل من تحصيل مزايا غير مستحقة له أو لغيره الأمر الذي سيُلي شرحه وبيانه من خلال التطرق إليه في جريمة الغدر فيما يلي:

المادة 30 من ق ف: يعد مرتكب الجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاورها ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف التي يقوم بتحصيل لحسابهم.

الركن المفترض: وفقا للمادة 30 من القانون 06.10 أعلاه ترتكب جريمة الغدر من طرف الموظف العمومي وبالتالي فالصفة القانونية المفترضة في الجاني هي صفة الموظف العمومي التي سبق شرحها وبيان أحكامها.

¹ - عبد الله بوسماحة، جريمة اختلاس الأموال العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016، ص 47.

يتحقق الركن المادي لجريمة الغدر بطلب من الموظف العمومي أو تلقيه أو اشتراطه أو أمره بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو تجاوز ما هو مستحق لنفسه أو لصالح الإدارة أو الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم وفيما يلي نتطرق إلى شرح العناصر التي عليها هذا الركن.

السلوك الإجرامي: يتمثل السلوك الإجرامي لهذه الجريمة في صور قبض الموظف العمومي لمبالغ غير مشروعة

1- قبض مبالغ مالية: تقتضي هذه الجريمة أن يقوم الجاني والذي هو الموظف العمومي بقبض مبالغ مالية وهو ما قصده المشرع بقوله في نص المادة 30 من القانون 01/06 كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية.

2- عدم مشروعية القبض: يشترط في هذه الجريمة أن يكون الفعل الذي قام به الموظف العمومي غير مشروع أي أن قبضه للمبالغ المالية يكون غير مشروع قانونا ويكون كذلك متى كان تحصيله لهذه المبالغ المالية دون وجه حق وليس له مبرر شرعي وهو ما يستتشف من خلال استقراء نص المادة 30 من قانون الفساد.

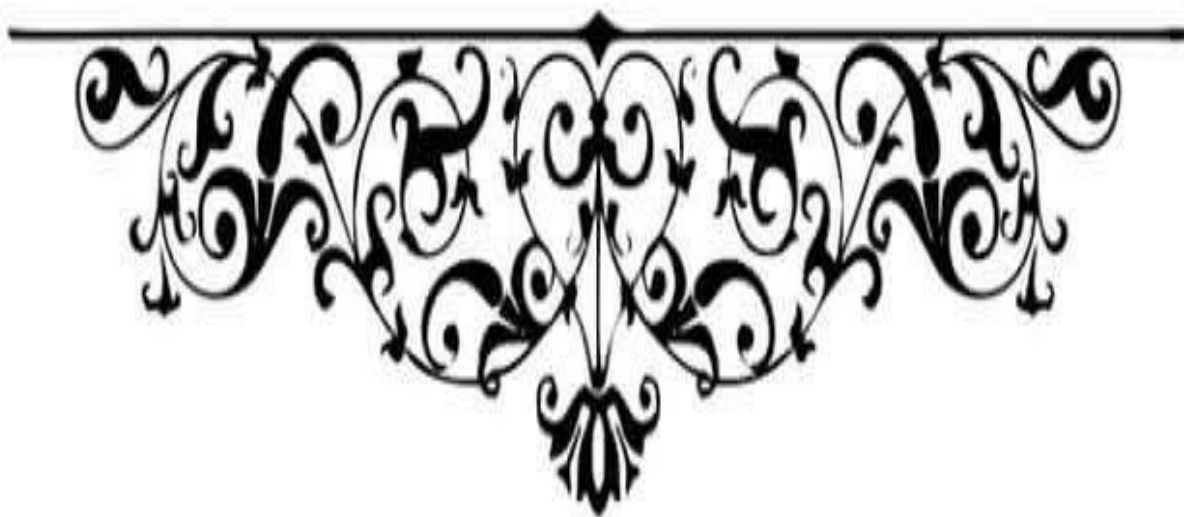
محل الجريمة: تنصب الجريمة الغدر على جملة المبالغ المالية غير مستحقة الأداء فما المقصود بالمبالغ المالية التي هي محل الجريمة:

مدلول المبالغ المالية يستفاد من نص المادة 30 ق ف أن المشرع الجزائري لم يحدد مدلول المبالغ المالية فاسحا المجال للتوسع في تطبيقها والراجح أن جريمة الغدر على متى ثبت أن المبلغ المالي المحصل عليه غير مستحق الأداء أو تجاوز ما هو مستحق¹.

¹ - حليلة غوياش، جريمة الرشوة في ظل القانون 01.06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن المهيدي، ام البواقي، 2014، ص 56.



خاتمة



جاء التنظيم الجديد للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام الصادر بموجب المرسوم المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 و 15-245 الرئاسي رقم وفي إطار الإصلاحات التي بدأتها الدولة الجزائرية والهادفة إلى عقلنه وترشيد النفقات العمومية في ظل تراجع المداخل المالية للخزينة العمومية بسبب انخفاض أسعار النفط في الأسواق العالمية يمكن القول أن مبدأ الشفافية وحرية المنافسة من أهم المبادئ التي يجب أن تقوم عليها الصفقات العمومية. وهذا كونه يحقق المبدأين المذكورين في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المتمثلين في مبدأ المساواة و مبدأ حرية الطلبات "حرية المنافسة". فيمكن القول أن ما بين هذه المبادئ الثلاثة علاقة تكامل لأن لها هدف واحد هو حماية المال العام. وحسن تسييره وكذلك في ضمان نجاعة الطلبات العمومية.

فمبدأ الشفافية يقوم على مجموعة من الأسس وأهمها الإشهار أو الإعلان الذي لا يقتصر فقط عن الإعلان عن طلب العروض بل أيضا الإعلان عن المنح المؤقت، ولأهمية قاعدة الإشهار في الصفقات العمومية تم استحداث بوابة الكترونية للصفقات العمومية دورها توسيع عملية الإشهار والتعرف على هوية الحائز على الصفقة كما تعد وسيلة مثلى للحكومة في الرقابة على الصفقات العمومية. كما يقوم مبدأ الشفافية ومبدأ حرية المنافسة على أساس علنية الجلسات ومبدأ أحقية الطعن في المنح المؤقت وإجراء إبرام الصفقة أو إلغاء منحها المؤقت، وهذا الحق لم يكن مكفولا في النصوص القانونية و التنظيمية السابقة حيث كانت أحقية الطعن تقتصر على الطعن في المنح المؤقت فقط لكن بموجب نص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 الذي كفل أحقية الطعن حتى في إلغاء المنح المؤقت والحق في الطعن في إعلان عدم جدوى وفي إلغاء إجراء في إطار طلب العروض والتراضي بعد الاستشارة كما تظهر الشفافية في الصفقات العمومية من خلال العلاقة التعاقدية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة في الرقابة والإشراف وتوقيع الجزاءات المالية أو وسائل الضغط وكذلك في التزاماتها تجاه المتعامل المتعاقد في دفع المقابل المالي المتفق عليه، وفي حقه في التوازن المالي في تحمل الإدارة معه الأعباء و الغير المتوقعة التي قد تطرأ عند تنفيذ الصفقة والتي ترهق كاهله وبالمقابل تتجلى الشفافية أكثر في التزامات المتعامل المتعاقد

باعتبار الأمر يتعلق بالصالح العام والأموال العامة، فعليه فان الشفافية تركز في هذا الجانب على التزام المتعامل المتعاقد بما اتفق عليه في العقد بالمواصفات المطلوبة وفي الآجال المحددة في عقد الصفقة و بدفع مبلغ لضمان حماية للإدارة أو بالأحرى حماية للمال العام. في حالة إخلال المتعامل بالتزاماته، وكذلك بالالتزام بالأداء الشخصي للصفقة وأن لا يتنازل عن التزاماته التعاقدية للغير وإن استلزم الأمر فان ذلك لا يكون إلا في حدود ما يسمح به القانون ويتم هذا بعقد المناولة.

لكن مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية قد تعرض لبعض المؤثرات التي تمس بقواعده وبإجراءاته المعبر عنها بالحالات الخاصة المنصوص عليها في المواد 12، 13، 23، 24، 25 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهي على التوالي (الاستعجال الملح، الإجراءات المكيفة، حالة الإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية التي تتطلب السرعة في اتخاذ القرار، حالة لإجراءات المتعلقة بتقديم الخدمات الخاصة، حالة الإجراءات المتعلقة بتكاليف الماء و الغاز والكهرباء والهاتف والانترنت. (إضافة إلى إجراء التراضي بشكليه و بحالاته المحددة حصرا. وكذلك في سلطة التعديل المعبر عنها في تنظيم الصفقات بالملحق وهي ممنوحة للمصلحة المتعاقدة وحدها دون المتعامل المتعاقد حيث تعتبر من مظاهر التأثير على مبدأ الشفافية لكن كل هذا كان مبررا بالمصلحة العامة و حسن سير المرافق العمومي ويمكن القول أيضا أن مبدأ الشفافية اصطدم بخيار المصلحة المتعاقدة في انفرادها بتحديد الحاجات الواجب تلبيتها.

لو أن المشرع في قانون الصفقات العمومية وفي المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلقة بتحديد حاجات المصلحة المتعاقدة اخذ بعين الاعتبار بما جاء في قانون البلدية فيما يتعلق في مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العامة. وتجسيدا للديمقراطية لتشاركية. بمساهمة المواطنين عن طريق هيئات المجتمع المدني في تحديد الحاجات الواجب تلبيتها وتجسيدا لمبدأ الشفافية فقد حاول المشرع في تكثيف الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية التي أوكلت لمختلف اللجان من رقابة داخلية وخارجية قبلية وبعدية وصائية إلا أنه في المرسوم الرئاسي الأخير 15-247 وفي الرقابة الداخلية قام بضم لجنتي فتح الأطراف وتقييم العروض ربما لغرض تبسيط الإجراءات.

لكن نرى لو أبقى المشرع الرقابة الداخلية في لجنتين منفصلتي العضوية لأنه في وجود مرحلتين في الرقابة الداخلية للصفقات العمومية مع وجود اللجنتين مختلفتي العضوية فإنه بذلك يضمن وجود فئات عادلة ومنصفة في هاته اللجنتين، وفي إطار الرقابة الخارجية و تحديداً في الرقابة البعدية للصفقات العمومية نرى لو قام المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 بذكر هيئات الرقابة البعدية كما يبدو تجسيد المبدأين من خلال رقابة القاضي الإداري من خلال السلطة التي تتمتع بها المحكمة الإدارية بخصوص القضية الإستعجالية المتعلقة بخرق قواعد الإشهار والمنافسة ولقد أحسن المشرع أيضا في إدراجه في المرسومين الرئاسيين الأخيرين 10-236 و 15-247 في المادتين 61 و 89 على التوالي، عندما ذكر فيهما قيام المتابعات الجزائية مع التدبير الردعي. وهذا تأكيدا من المشرع على المتابعة الجزائية في ارتكاب جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية و جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية. وبالتالي نجده قد جسد مبدأين من خلال رقابة القضاء الجزائي.

الملخص

يعالج هذا البحث النظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، بحيث يوضح المعايير التي على أساسها يتم إنعقاد الصفقة العمومية، ويشرح أيضا كيفيات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية والرقابة عليها بنوعيتها الداخلية والخارجية، كما أنه يسلط الضوء على نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية، ويتطرق إلى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

الكلمات المفتاحية:

الصفقات العمومية، إبرام الصفقات، آليات الرقابة، الحماية الجزائية، النظام القانوني

Abstract

This research deals with the legal regime governing public transactions under Presidential Decree 15-247, which contains the regulation of public transactions, so that it clarifies the criteria on which the general deal is to be held, explains how public transactions are concluded, executed and controlled both internal and external; also highlights the system of disputes in public transactions; and addresses offenses related to public transactions

Keywords:

Public transactions, deal-making, control mechanisms, criminal protection, legal system



قائمة المصادر والمراجع



أولاً: المصادر

القرآن الكريم

ثانياً: النصوص القانونية

- قانون رقم 90-21 المؤرخ في 21 أوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بتاريخ 15 أوت 1990 العدد 50.

- المادة 4 من مرسوم رقم 84-51، مؤرخ في 85 فبراير 1624، يعدل ويتمم المرسوم رقم 82-145، مؤرخ في 10 أبريل 1982، الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر ج ج عدد 9، الصادر بتاريخ 28 فبراير 1984 (ملغى).

- المادة 10 من قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله ج.ر عدد 37 معدل ومتمم بقانون عضوي رقم 11-18 ج.ر عدد 43. معدل و متمم بقانون عضوي رقم 18-02 ج.ر عدد 15.

- المادة 25 من مرسوم رئاسي رقم 02-250.

- المادة 27 من مرسوم رئاسي رقم 10-236.

- المادة 28 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250.

- المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 91-436.

- المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام.

- المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

- المادة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

- المادة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

- المادة 49 الفقرة 3 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.
- المادة 49 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.
- المادة 50 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.
- المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247.
- المادة 82 من مرسوم رئاسي رقم 15-247.
- المادة 121 و125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58.
- المواد 139، 184، 172 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- المادة 816 من القانون 08-09.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 والمتمم والمعدل للمرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ 14 نوفمبر 1992 والمتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الصادر ج.ر.ج. ج بتاريخ 19 نوفمبر 2009 العدد 67.
- المرسوم الرئاسي 15 - 247.

ثالثا: المراجع باللغة العربية

1- الكتب:

- النوي خوشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، د، ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
- خالد خليفة، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، السداسي الأول، 2017.

- عبد الحميد الشواربي، العقود الإدارية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، د ط، منشأة المعارف، مصر، 2003.
- عبد الفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1994.
- عمار بوضياف، المنازعات الإدارية القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة 3، الجزائر، 2018.
- عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة 1، الجزائر، 2015.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية تطبيقا للمرسوم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر، الطبعة 5، 2017
- هيبة سردوك، المناقصة كطريقة للتعاقد الإداري، الطبعة الأولى، 2009، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية.

2- الرسائل والمذكرات:

أ- رسائل الدكتوراه:

- آليات مواجهة الفساد في الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2013.

ب- رسائل الماجستير:

- الحفيظ مانع، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008.

- ريم عبيد، طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2006.

ج- مذكرات الماستر:

- بالو منية، حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2017.

- حليلة غوباش، جريمة الرشوة في ظل القانون 01.06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة العربي بن المهدي أم البواقي، 2014.

- رملي ياسمين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016.

- عبد الله بوسماحة، جريمة اختلاس الأموال العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2016.

- قتال نسيم، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2018.

- كانون ايمان زروقي نسيم، آليات رقابة لجان الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2017.

- هريات مسعود، الإطار القانوني لتنظيم الصفقات العمومية 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020

المقالات:

- احمد حسن محمد علي، "جريمة الرشوة الدولية " دراسة تحليلية في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية"، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية (المجلد 2)، الإصدار 3، 2021.
- جليل مونية، "إدارة البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و آفاق تحسين الخدمة العمومية"، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2022.
- دحماني محمد، "الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 7، أبريل، 2022.
- فلاق محمد، حدو سميرة أحلام، "دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري "تجارب دولية"، مجلة الردة لاقتصاديات الأعمال، العدد 1، جامعة الشلف، الجزائر، 2015.

الملتقيات:

- نادية ضريفي، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مداخلة ملقاة في اليوم الدراسي حول "التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، يوم 23 فيفري 2016.

الروابط الإلكترونية:

- قاموس المعاني، عن موقع معجم المعاني. <http://www.almaany.com>

الفهرس

01.....	مقدمة.
	الفصل الأول: مفهوم العام لمبدأ المنافسة ومبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية
	المبحث الأول: المفهوم العام لمبدأ حرية المنافسة ومبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات
03.....	العمومية.
05.....	المطلب الأول: المفهوم العام لمبدأ حرية المنافسة.
06.....	الفرع الأول: مفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية وأسس.
06.....	أولاً: تعريف المنافسة.
06.....	ثانياً: تعريف مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية.
07.....	الفرع الثاني: أسس المنافسة الحرة ومبرراتها
07.....	أولاً: أسس المنافسة الحرة.
07.....	ثانياً: مبررات اعتماد مبدأ حرية لمنافسة في الصفقات العمومية.
09.....	المطلب الثاني: المفهوم العام لمبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية.
09.....	الفرع الأول: تعريف مبدأ الشفافية.
10.....	الفرع الثاني: مبدأ الشفافية يدعم المبادئ العامة أخرى لتنظيم الصفقات العمومية...
11.....	أولاً: مبدأ الشفافية ومبدأ حرية المنافسة.
12.....	ثانياً: مبدأ الشفافية ومبدأ المساواة.
13.....	ثالثاً: أهمية مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية.
14.....	المبحث الثاني: طرق إبرام الصفقات العمومية وإجرائته.

المطلب الأول: طلب العروض.....	14
الفرع الأول: تعريف طلب العروض.....	14
الفرع الثاني: أشكال طلب العروض.....	17
1- طلب العروض المفتوح.....	18
2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.....	19
3- طلب العروض المحدود.....	21
4- المسابقة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247.....	24
المطلب الثاني: التراضي.....	25
الفرع الأول: تعريف التراضي.....	26
الفرع الثاني: أشكال التراضي وحالاته.....	28
المبحث الثالث: إجراءات تكريس مبدأين في إبرام الصفقات العمومية.....	42
المطلب الأول: إجراءات طلب العروض.....	42
الفرع الأول: المرحلة الإعدادية وتحضير الغلاف المالي.....	43
الفرع الثاني: المرحلة التنفيذية وظهور الصفقة للعلن.....	45
أولاً: إعداد دفتر الشروط.....	46
ثانياً: إحالة دفتر الشروط على لجنة الصفقات العمومية المعنية للمصادقة عليها....	47
ثالثاً: مرحلة الإعلان في الجرائد و نشرة الصفقات العمومية.....	48
رابعاً: آجال تحضير وإيداع العروض.....	50
خامساً: مرحلة فتح الأظرفة وتقسيم العروض.....	51

52.....	سادسا: مرحلة الإعلان عن المنح المؤقت
53.....	سابعا: مرحلة اعتماد الصفقة
54.....	الفرع الثالث: دور البوابة كهيئة في طرق إبرام الصفقات العمومية
54.....	أولا: تعريف البوابة الإلكترونية
55.....	ثانيا: محتوى البوابة الإلكترونية
56.....	ثالثا: الوظائف التي تضمنها البوابة
56.....	رابعا: استحداث قاعدة بيانات
57.....	خامسا: خصائص البوابة الإلكترونية
60.....	المطلب الثاني: إجراءات تكريس مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية
60.....	الفرع الأول: الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء
61.....	الفرع الثاني: إلزامية الإعلان عن إجراءات إبرام الصفقات العمومية
63.....	الفرع الثالث: إدراج التصريح بالنزاهة
الفصل الثاني: حماية القانونية لمبدأي المنافسة والشفافية في تنظيم الصفقات العمومية	
المبحث الأول: الرقابة الإدارية كآلية من آليات الحماية لمبدأي المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية	
66.....	المطلب الأول: الرقابة الداخلية في مرحلة إبرام الصفقات العمومية
67.....	الفرع الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقسيم العروض
74.....	المطلب الثاني: الرقابة الخارجية في مرحلة إبرام الصفقات العمومية

75.....	الفرع الأول: اللجنة البلدية للصفقات العمومية.
76.....	الفرع الثاني: اللجنة الولائية للصفقات العمومية.
77.....	الفرع الثالث: اللجنة الوزارية للصفقات العمومية.
78.....	الفرع الرابع: لجنة صفقات المؤسسات العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات طابع إداري.
79.....	الفرع الخامس: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.
83.....	الفرع السادس: الرقابة القبلية للمراقب المالي.
87.....	المبحث الثاني: الحماية القضائية لمبدأي المنافسة والشفافية في إبرام الصفقات العمومية.
88.....	المطلب الأول: الحماية أمام القضاء الإداري على الصفقات العمومية.
88.....	الفرع الأول: إشكالات القانون التي تثيرها نزعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.
88.....	أولاً: رقابة القضاء الإستعجالي المادة 946 من قانون ج.ج.
90.....	ثانياً: رقابة القضاء الإلغاء كآلية لمبدأ المشروعية.
92.....	ثالثاً: دعوى فحص المشروعية.
93.....	المطلب الثاني: الحماية القضائية والجنائية لمبدأ المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية.
94.....	الفرع الأول: الحماية الجزائية لمبدأ الشفافية والمنافسة في ظل قانون مكافحة الفساد -06
01.....	

أولاً: دور مبدأ الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد في إبرام الصفقات العمومية المادة

10-11 من قانون الفساد.....94

ثانياً: الإخلال بمبدأ الشفافية وإبرام الصفقات المخالفة للتنظيم أو التشريع المادة 28-

29-30 من قانون الفساد.....99

خاتمة.....107

الملخص