جامعة محمد الصديق بن يحي –جيجل-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مبدأ المساواة بين المتنافسين في الصفقات العمومية وفق القانون الجزائـري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالب: **الأستاذ المشرف:**

بولعراس عـــــلاوة عيـــاد دلال

أعضاء لجنة المناقشة:

أعضاء اللجنة	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
بوالـكور عبـد الغانـــي	أستاد مساعد أ	محمد الصديق بن يحي جيجل	رئيسا
عيـــاد دلال	أستادة مساعدة أ	محمد الصديق بن يحي جيجل	مشرفا ومقرر
مهيدي سومايـة	أستادة مساعدة أ	محمد الصديق بن يحي جيجل	مناقشا

السنة الجامعية 2023/2022م

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

الحمد لله الدي وفقنا لهدا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله

الحمد لله الدي بنعمته وبفضله تتم الصالحات

الحمد لله الدي أنعم عليا بالعقل والقدرة

الحمد لله الذي أعطاني القدرة والجهد

والحمد لله الدي جعلني من أهل العلم

قال الله تعالى: «**... وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا**» سورة الإسراء

اهدي ثمرة جهدي هذا إلى روح الوالدين الكريمين، رحمهما الله وجعلهما من أهل الجنة

إلى سندي في الحياة، زوجتي الكريمة، إلى أولادي محمد، تسنيم، يوسف.

إلى أختي وإخوتي الأعزاء.

إلى زملائي في العمل وفي الدراسة.

أهديكم جميعا ثمرة جهدي ونجاحي

وما توفيقي إلا بالله

الشكر والعـرفان

بداية، نحمد الله حمدا كثيرا طيبا مباركا، تضرعنا له فكان المعين ودعيناه فكان المجيب وذكرناه فكان المنيب، فالحمد لله رب العالمين وعلى رسوله الكريم ﷺ ومن والاه إلى يوم الدين.

نشكر كل من تلقينا منه علما صالحا أو علما مفيدا لمواصلة مشوارنا كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المشرفة التي لم تبخل علي بنصائحها **"عياد دلال"** حفظها الله وأبقاها رمزا للعون وفي خدمة العلم والعطاء، ونشكر الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم بمناقشة هده المذكرة، وكذا الأساتذة الأفاضل في كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد الصديق بن يحي، وفي الأخير نشكر كل من لم يبخل علينا بالعلم الذي أمده الله به من قريب أو من بعيد.

مقدمـــة

مقدمـــة:

يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ الأساسية المكرسة عالمياً وقبل أن يكون هذا المبدأ ذو مصدر دستوري فهو مبدأ عام في القانون كرّسه مجلس الدولة الفرنسي حيث أن مضمون هذا المبدأ يدل على أنّ كل شخص لابد أن يتمّ معاملته بنفس الطريقة التي يعامل بها شخص آخر يكون في نفس الوضعية القانونية، كما نجده من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن عقب الثورة الفرنسية لعام 1789، ثم تبنته معظم دساتير الدول الحديثة، ومنها دستور الجزائر ، حيث تم النص عليه في مختلف الدساتير الجزائرية أخرها التعديل الدستوري لسنة 2020 في مادته 37 التي تنص على " كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية، ولا يمكن أن يتدرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي[1] ."

وباعتبار مبدأ المساواة أمام القانون المكرس دستوريا فإن معناه ينتقل إلى مختلف جوانب الحياة اليومية للفرد ومنها الحياة الاقتصادية حيث يستلزم المساواة العادلة بين الأفراد من قبل المؤسسات والإدارات العمومية من خلال التزام الحياد وحفظ مسافة واحدة مع الجميع وخاصة فيما يخص الصفقات العمومية، حيث كرس المشرع الجزائري جملة من المبادئ وكرسها في مختلف القوانين المتعلقة بالصفقات العمومية مند الاستقلال إلى غاية يومنا هذا بداية من الأمر رقم: 90/67 المؤرخ في: 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية ، إلى غاية أخر قانون للصفقات العمومية وهو 15-247 حيث تم تأكيد أهم

1 – دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 1996/12/07، جريدة رسمية عدد 76 صادرة في 1996/12/07، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 02-03، مؤرخ في 2002/04/10، جريدة رسمية عدد 25 صادرة في 2022/04/14، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-19، مؤرخ في 2088/11/15، جريدة رسمية عدد 63 صادرة في 2008/11/16، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 16-01، مؤرخ في 2016/03/06،جريدة رسمية عدد14 صادرة في 2016/03/07،معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 2020/12/30،جريدة رسمية عدد 82 صادرة في 2020/12/30.

المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية،[1] والتي النص عليها في المادة 05 حيث أن عملية إعداد الإجراءات الخاصة بالصفقة يجب أن تراعى فيها مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات.

نظرا للأهمية البالغة للصفقات العمومية في الاقتصاد الوطني، فإن عملية إبرامها تتطلب استجابة المصلحة المتعاقدة للأهداف المسطرة مسبقا لهدا وجب عليها الالتزام من أجل تحقيق نجاعة الطلب العمومي والاستعمال الجيّد للمال العام يقتضي عليها احترام القواعد القانونية التي ينبني عليها مبدأ المساواة في معاملة المترشحين.

فمبدأ المساواة في معاملة المترشحين يعرف على أنّه التزام يقع على الإدارة يقضي بمعاملتها للمترشحين على قدم المساواة بين المتنافسين وإيجاد نفس الفرصة لكل من يتقدم إلى طلب العروض دون تمييز، فهي بذلك مجبرة على عدم خلق تفرقة بين المترشحين سواء كان بتفضيل مترشحين معينين على آخرين أو بإقصاء مترشحين على حساب آخرين ولا تستطيع أن تخلق وضعيات غير قانونية تمييزية مثل إعفاء متنافسين من بعض الشروط المطلوبة في غيرهم، أو إقصاء بعض المتنافسين خارج الأطر الشرعية المحدّدة قانونا، إذ عن طريق تطبيق المنافسة يتحقق مبدأ المساواة، لأن الحديث عن هذا المبدأ يؤدي بنا إلى الحديث عن الحوكمة الرشيدة[2] في مجال الصفقات العمومية، كما يؤدي بنا الى الحديث عن الحماية القانونية للمال العام ويؤدي بنا الى محاربة الفساد في مجال الصفقات العمومية، وهدا لارتباط مبدأ المساواة معها ارتباطا وطيدا.

والمشرع الجزائري حينما قام بتكريس المبادئ التي يبنى عليها الطلب العمومي، كان دلك بسبب أن الصفقات العمومية تعد مجالا خصبا للفساد الإداري، الذي أثر على اقتصاديات

1- أمر رقم67-90، مؤرخ في 1967/06/17، يتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية، عدد 52، صادرة بتاريخ 1967/06/27 (ملغى).

2- ورد مصطلح الحكم الراشد في الجزائر في القانون رقم 06-06، مؤرخ في 2006/02/20، يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، جريدة رسمية، عدد 15، الصادرة في 2006/03/12، في الفصل الأول المتعلق بالمبادئ العامة في مادته 02 و11.

الدول وعلى تقدم المشاريع التنموية لها مستغلا الثغرات القانونية، حيث كان للانفتاح على العالم جانب سلبي في انتشار عادات دخيلة فلم يعد الموظف في اغلب الأحيان يحترم أخلاقيات المهنة وأصبح يغلب مصالحه الشخصية على حساب المصلحة العامة.

لهدا وجب وضع هده المبادئ لإضفاء الشفافية والنزاهة في عملية إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

تكمن الأهمية العلمية في هدا الموضوع في تناول موضوع خاص بمبدأ من المبادئ المهمة في إبرام الصفقات العمومية وهدا بمحاولة معرفة ما إذا كان هناك تطابق بين ما هو نظري وما هو علمي، أي الوقوف على مدى تناغم وتجانس بين الأحكام القانونية المتضمنة لاحترام وتطبيق مبدأ المساواة وبين الواقع العملي، وطالما أن المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية متجانسة مع بعضها البعض فإن دراستنا هده أردنا من خلالها تسليط الضوء على الاختلاف الموجود بين هده المبادئ مع مبدأ المساواة .

تتنوع أسباب اختيارنا لهده الدراسة ما بين أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، إذ تعود الأسباب الذاتية إلى الرغبة الشخصية في معالجته خاصة اقتران الموضوع بالمجال العملي، وهدا من أجل إثراء رصيدي المعرفي من جهة وكدا تجديد المعارف من جهة ثانية.

أما من الجانب الموضوعي فيرجع إلى قلة البحوث العلمية والدراسات التي تعالج موضوع مبدأ المساواة في هذا المجال، ومحاولة توجيه الباحثين نحو تناول المبادئ الخاصة بالصفقات العمومية لارتباطها بمظاهر الفساد بصفة مباشرة، هدا من جهة والمساهمة في إضافة مرجع للبحوث الموجودة في المكتبة والتي قد يستفاد منها مستقبلا إن شاء الله.

ويتمثل الهدف من الدراسة في التطرق لمبدأ المساواة من الناحية العملية من خلال فهم مقصده، وكدا البحث في مراحل تجسيد هدا المبدأ مند مرحلة التحضير للصفقة إلى غاية مرحلة ما قبل دخول الصفقة للتنفيذ.

ومن خلال كل ما سبق **تتمحور الإشكالية الخاصة بهذا الموضوع كمايلي:**

كيف يتم تجسيد مبدأ المساواة بين المتنافسين في مجال الصفقات العمومية عبر مختلف المراحل التي تمر بها الصفقة؟

من أجل محاولة الوصول للإجابة على هده الإشكالية، تم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي باعتباره المنهج المناسب لمعالجة عناصر بحثنا هدا، والقائم على تحليل مختلف النصوص القانونية الخاصة بموضوع بحثنا هدا.

كما تم إتباع أسلوب التقسيم الثنائي بالاعتماد على فصلين في الدراسة حيث تم تخصيص:

-**الفصل الأول** : التكريس القانوني لمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية

- **الفصل الثاني**: الحماية القانونية لمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية

الفصل الأول:

التكريس القانوني لمبدأ المساواة في مجال الصفقات

الفصل الأول: التكريس القانوني لمبدأ المساواة في مجال الصفقات

حرص المشرع الجزائري على مبدأ المساواة في قانون الصفقات العمومية 15-247 حيث لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجا لوسائل التمييز بين المشاركين[1].

يقصد بالمساواة في مجال الصفقات العمومية إخضاع جميع المرشحين لنفس معايير الانتقاء أي المساواة بينهم فعلا وقانونا، وأن يعامل جميع المشاركين في طلب العروض معاملة متساوية دون تمييز بين واحد وآخر، وذلك حتى لا يتم إعفاء بعض المنافسين من بعض الشروط دون البعض الآخر أو إلغاءها أو تعديلها بالنسبة للمتنافسين الآخرين، فالمساواة بين المترشحين يعد من أهم المبادئ التي يبنى عليها طلب العروض.

فالمتعارف عليه أن الصفقة تمر بمراحل طويلة حتى تظهر لحيز الوجود، فالمشرع حرص أن يدفع الإدارة المتعاقدة على تجسيد نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام والمحافظة على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية وتحقيق المساواة بين العارضين وشفافية المعاملة العقدية وعلانية الصفقة العمومية. وهي مبادئ ورد ذكرها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2] التي تنص على: «**لضمان نَجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحَسن للمال العام، يَجب أن تراعى في الصَّفقات العمومية مَبادئ حرية الوصول للطَّلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشَفافية الإجراءات**، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم».

و تقتضي جملة هذه المبادئ التريث في مرحلة الإبرام و حسن اختيار المتعاقد و هو ما يستوجب أيضا مرور الصفقة بمراحل طويلة، حيث أن المشرع لا يكتفي بذكر طرق التعاقد الواجب على الإدارة مراعاتها، و لا بالإجراءات المصاحبة لإبرام الصفقات العمومية فحسب،

1- بلال سليمة،" **الإخلال بمبدأ المساواة في الصفقات العمومية كأثر من أثار جريمة تبييض الأموال**"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن، جامعة البليدة، ص 226.

2- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية، عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

و إنما يضع قواعد إجرائية دقيقة سابقة لأي إجراء تعاقدي تكون ملزمة لكافة الجهات الإدارية، لأنها تحدد موضوع الصفقة و مواصفاتها الفنية و التقنية، كما يمكن التأكد من خلالها من مدى نجاعة و فعالية المشروع في الوصول للأهداف التي يسعى إلى تحقيقها من جهة، و مدى ملاءمته للظروف العامة التي سينجز في ظلها من جهة أخرى.

سنخصص هدا الفصل بالحديث عن تطبيق مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية (المبحث الأول)، ثم التطرق إلى الحدود الواردة على مبدأ المساواة في مجال الصفقات (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تطبيق مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية

ان الحديث عن مبدأ المساواة بمعزل عن المبادئ الأخرى لا يمكن تصوره من الناحية العملية لكون هده المبادئ مترابطة ومتجانسة مع بعضها البعض وضعها المشرع من أجل حماية المال العام كما سبق دكره، ومبدأ المساواة يجد تطبيقه من خلال مرحلة الإعداد للصفقة (المطلب الأول) ومرحلة إجراءات إبرام الصفقة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مرحلة الإعداد أو التحضير للصفقة

نظرا لكون الصفقات العمومية ترتبط ارتباط وثيق بالمال العام وحقوق الخزينة فقد كان على المشرع أن يفرض خلال مرحلة الإعداد للصفقة جملة من الإجراءات، بالإضافة إلى تخصيص إطارا رقابيا لضمان سلامة المعاملات العقدية وإبعاد الجهات الرسمية عن كل ما يجلب الفساد المالي.[1]

لهدا تعتبر مرحلة الإعداد للصفقة من أهم المراحل التي تساهم في تجسيد مبدأ المساواة، لأنه فيها يتم وضع وتحديد الشروط الخاصة بالصفقة وفتح المجال أمام مختلف المتعهدين من أجل المشاركة في طلب العروض وتبدأ هده المرحلة من مرحلة تحديد الحاجات (الفرع

1- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 151.

الأول) ثم تنتقل إلى مرحلة إعداد دفتر الشروط (الفرع الثاني) وبعدها مرحلة اختيار طريقة إبرام الصفقة (الفرع الثالث)

الفرع الأول: تحديد الحاجات العمومية

تمثل الصفقات العمومية السبيل الوحيد لتجسيد الدولة لمشاريعها على أرض الواقع في سبيل إنجاز وتسيير المرافق العامة ولعل أول إجراء تُعده الدولة ممثلة في المصالح المتعاقدة قبل الشروع في إبرام أي صفقة عمومية هو تحديد الحاجات.[1]

ويعتبر منافيا لمبدأ المساواة التقدير المبالغ فيه للاحتياجات أو في مبلغ الصفقة، مما يجعل المصلحة المتعاقدة تشترط مشاركة مقاولات مصنفة، وهو ما يفتح الباب للتحايل خاصة عند تواطؤ الموظفين المكلفين بالتصنيف مع بعض المقاولات بعدم الفحص والتدقيق في ملف التصنيف[2].

نظم المشرع عملية تحديد الحاجات العمومية في المادة 27 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي تنص على: «**تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها، مسبقا، قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية. يحدد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة استنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني، حسب الشروط المحددة في هذه المادة. تخضع حاجات المصالح المتعاقدة، مهما تكن مبالغها، لأحكام هذه المادة إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في هذا المرسوم...**»

1-بن جلول مصطفى، لغواطي محمد، "**إشكالات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية: قراءة في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2020، ص 203.

2- داهل وافية، "**مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في مرحلة إبرام الصفقات العمومية المضمون والحدود**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، الجلد 07، العدد 01، 2021، سطيف، ص 422

نستنتج من نص المادة أنه يتوجب على المصلحة المتعاقدة تحديد الحاجيات الواجب تلبيتها مسبقا في دفتر الشروط من حيث طبيعتها وكميتها ومداها بدقة قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية[1] ودلك من خلال:

– تحديد مبالغ الحاجات استنادا إلى تقديرات ادارية صادقة وعقلانية وأن تخضع حاجات المصالح المتعاقدة، مهما يكن مبلغها.

– تجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم والدراسات والخدمات.

– تحديد حدود اختصاص لجان الصفقات إذ أن اختلاف مبالغ الحاجات يؤدي للاختلاف في الرقابة بما قد يسمح بخرق مبدأ المساواة في الوصول للصفقة العمومية.

كما أن التحديد الدقيق للحاجات يسّاعد على إشراك المقاولات الصغرى والمتوسطة كوحدات إنتاجية قادرة على توفير المتطلبات الحيوية للإدارة في جو من المنافسة والشفافية والمساواة.[2]

كما تحدد دفاتر الشروط الأشكال والأساليب المطلوبة لتقدير مطابقة المنتوج المطلوب أو الأشغال المراد إنجازها ويتعين تحديد المواصفات التقنية وتوافق مخططات تنفيذ الصفقة مع المعايير العالمية بوضوح، وعموما يتضمن دفتر الشروط جميع الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقة،[3] كما أن المواصفات التقنية تحدد على أساس مقاييس أو نجاعة يتطلب بلوغها أو متطلبات وظيفية بحيث تكون المواصفات المطلوبة في الحاجات المراد اقتنائها أو إنجازها معلومة وواضحة بصورة لا يشوبها أي غموض تحقيقا لمبدأ المساواة بينٌ المتعاملين.[4]

1– خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015، ص22.

2– خلدون عائشة، أساليب التعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل دكتوراه العلوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016، ص 125

3– دراج عبد الوهاب، تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة دكتوراه الطور الثالث ميدان الحقوق والعلوم السياسية شعبة الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2021، ص62

4– بن جلول مصطفى لغواطي محمد، المرجع السابق، ص 210

كما يخل التقدير الذي ينقص من حجم المشروع بمبدأ تكافؤ الفرص في الصفقات العمومية، سواء كان في صورة عدم احتساب بعض المراحل أو الإنقاص من الحاجيات، إذ ينتج عنه إحجام بعض المتعاملين المميزين أو أصحاب الكفاءات عن المشاركة.[1]

تجدر الإشارة إلى أن عملية تحصيص الصفقة لا تؤدي إلى تغيير القواعد الخاصة بحساب الحد الأدنى أو سقف مبالغ الخدمات التي تستدعي وجوبا إبرام صفقة عمومية، إذ تؤخذ في الحسبان القيمة الإجمالية للحصص[2].

وعليه لا يمكن التأسيس على المبلغ الخاص بكل حصة على حدى بنية الإفلات من إجراءات الدعوى الشكلية للمنافسة. وإذا لم يتجاوز المبلغ الكلي لمجموع الحصص الحدود المذكورة في المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15، وجب خضوع العقد أو الطلب لإجراء الاستشارة من أجل انتقاء أحسن عرض من حيث الجودة والسعر.[3]

وقد تستعند المصلحة المتعاقدة إلى مبرر الحصول على مشاركة واسعة أو مبرر المزايا الاقتصادية التي تفرضها الصفقة العمومية لتجزئتها إلى عدة صفيقات، في حين يكون السبب الحقيقي تمرير الصفقة لمتعامل معين لا يمكنه نيل الصفقة بشكلها الأصلي نظرا لعدم كفاية إمكانياتهم الذاتية أو لمحدودية مؤهلاته التقنية.[4]

في الأخير تجدر الإشارة أنه من خلال نص المادة 31 نستنتج أنه يجوز تحصيص الحاجات قانونا على عكس تجزئة الحاجات لكن في ظل احترام أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247.

1- داهل وافية، المرجع السابق، ص 422.

2-عياد دلال، المؤسسة الصغيرة الخاصة في قانون الصفقات العمومية الجديد، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013، ص98.

3- المرجع نفسه، ص 98.

4- داهل وافية، المرجع السابق، ص 422.

الفرع الثاني: إعداد دفتر الشروط

بعدما تقوم المصلحة المتعاقدة بتحديد حاجياتها، تقوم بتحديد الشروط العامة التي تريد أن توفر احتياجاتها وفقها وإدراجها في وثيقة تعد لغرض ذلك هي دفتر الشروط.[1]

حيث أن دفتر الشروط هو الوثيقة الرسمية التي تضعها الإدارة المعنية بالصفقة أو المشروع بإرادتها المنفردة وتحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها وشروط المشاركة فيها وكيفيات اختيار المتعاقد معها فالإدارة حين إعداد دفتر الشروط تستغل خبراتها المؤهلة وتجند إطاراتها المعنيين من أجل الوصول إلى إعداد دفتر شروط يحقق الأهداف المسطرة.[2]

يجب على الإدارة إعداد دفتر الشروط بطريقة دقيقة ودلك بغرض إعلام المهتمين بطبيعة وكمية الخدمات الموضوعة للمنافسة، كدلك يجب وضع وتحديد الخدمات المراد تحققيها أو اللوازم المراد الحصول عليها بالإضافة إلى مكان الاستلام أو الإنجاز حسب طبيعة موضوع الخدمة.[3]

كما قد يكون التحايل بتوجيه دفتَّر الشروط، بأن تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى تعيين مواصفات دقيقة لا تتوفر إلا في متعهد واحد ومعروف بانفراده بتقديم منتج في مجال معين، كما يمكن أن تقوم بتضمين دفتر الشروط مواصفات مبالغ فيها أو تتجاوز المعايير الموضوعية المعروفة، ما يؤدي إلى إبعاد غير مباشر لمتعاملين اعتقادا منهم بعدم أهليتهم

1- مزهود حنان، أليات حماية المال العام في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2019، ص 95.

2- بوضياف عمار، شرح تنظيم قانون الصفقات العمومية طبقا للمرسوم 15-247، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 242.

3- خلاف صليحة، مبدأ المساواة في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ،2013، ص 36.

لإنجاز المشروع، إضافة إلى أن المصلحة المتعاقدة قد تلجأ إلى اعتماد عملية تنقيط غير موضوعية تجعل دفتر الشروط موجها لشخص أو بصاعة معينة.[1]

تنص المادة 26 المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على:

«توضح دفاتر الشروط المحينة دوريا الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية وهي تشمل على الخصوص ما يأتي:

- دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال الوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي،

- دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني،

- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية»

أولا: دفتر البنود الإدارية العامة

يعتبر دفتر الشروط الإدارية العامة بمثابة عقد نموذجي يصدر عن طريق قرار إداري يتضمن تحديد للإطار العام للشروط الإدارية والمالية للصفقة العمومية سواء تعلق الأمر بصفقات الأشغال أو التوريد أو الخدمات. يعتبر المرجع القانوني الأساسي لدفاتر البنود الإدارية العامة المرسوم التنفيذي رقم 21-219 يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال[2].

ثانيا: دفاتر التعليمات الإدارية المشتركة

يقصد بدفاتر التعليمات الإدارية المشتركة مجموع الوثائق التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية، المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو

1- داهل وافية، المرجع السابق، ص 423.

2- مرسوم تنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 20مايو 20221، يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 24يونيو 2021.

الخدمات الموافق عليها بقرار من الوزير المعني ، ويقصد هنا بالترتيبات التقنية ما تعلق بطبيعة السلع المستعملة، والأساليب التكنولوجية المنتهجة والإجراءات التأمينية والأمنية الواجب اتخاذها والخاصة بكل قطاع معين ينطوي ضمن أحد مجالات الصفقات العمومية[1] ، ومعنى ذلك أن هذا النوع من الدفاتر هو عبارة عن دفاتر قطاعية تتعلق بنوع واحد من الصفقات كتلك المتعلقة على سبيل المثال باللوازم أو الدراسات أو الأشغال أو الخدمات، كما هو مبين في أنواع الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 2 من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، والتي نصت على أن «الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات.»

ثالثا: دفاتر التعليمات الخاصة

يفترض أن دفتر التعليمات الخاصة يخضع إلى دفاتر التعليمات المشتركة والى دفاتر البنود الإدارية العامة التي هي أعلى منه ويقتبس منها ما يتماشى وطبيعية الحاجة التي يعبر عنها والصيغ والخصوصيات التقنية والتنظيمية المختارة[2].

وقد أعتبر دفتر التعليمات الخاصة بصفقات الأشغال بمثابة نموذج لصفقات الأشغال التي تبرمها الهيئات التي تخضع في إبرام عقودها إلى تنظيم الصفقات العمومية، لاسيما تلك المذكورة في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، وذلك بالنظر لتطابق البيانات الواردة في دفتر التعليمات الخاصة بصفقات الأشغال الصادر عن المركز الوطني للمساعدة التقنية، مع بيانات الصفقات الواردة في الفصل الرابع المتعلق بتنفيذ الصفقات العمومية و أحكام تعاقدية و المقسمة إلى بيانات إلزامية وأخرى تكميلية،

1- النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 191

2- عطري سارة، مرحلة تحديد الحاجات في الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022، ص 55.

حيث تتمثل البيانات الإلزامية التي يجب أن تشير لها كل صفقة عمومية ما تم تحديدها في المادة 95 من المرسوم الرئاسي 15-247.[1]

الفرع الثالث: اختيار طريقة إبرام الصفقة

بعد الانتهاء من مرحلة الإعداد والتي كما رأينا أنها تتضمن قسمين رئيسيين وهما تحديد الحاجات ثم الإعداد المسبق لدفتر الشروط الخاص بالعملية وبالطلب العمومي المراد إنجازه تشرع المصلحة المتعاقدة في إجراءات الإبرام من خلال اختيار طريقة الإعلان عن الصفقة. طبقا لأحكام المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247 فقد يكون وفقا لأسلوب طلب العروض كقاعدة عامة أو وفق إجراء التراضي.

أولا: تعريف طلب العروض

طلب العروض هو القاعدة العامة في التعاقد كما يعد بمثابة دعوة للمنافسة ولهذا أولاه المشرع الجزائري أهمية خاصة في مختلف القوانين والتنظيمات التي تناولت الصفقات العمومية عبر مختلف المراحل، وطلب العروض يعتبر طريقة لإبرام الصفقات العمومية، تتبعها الإدارة بهدف اختيار المتعاقد معها للقيام بعمل أو الحصول على توريدات أو خدمات، نصت المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 على: «**طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقدم احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء، 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**» .

1- المادة 95 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وعليه، فالمعيار المستخدم في أسلوب طلب العروض نجده لا يقتصر على معيار الثمن بل كذلك على مؤهلات تقنية تحددها المصلحة المتعاقدة.[1]

ثانيا: أشكال طلب العروض

نصت المادة 42 من المرسوم الرئاسي 247/15على أشكال طلب العروض فطلب العروض قد يكون وطنيا يخص فقط المؤسسات الوطنية العمومية والخاضعة للقانون الجزائري، أو دوليا لكل المؤسسات الوطنية والأجنبية المقيمة أو غير المقيمة.[2]

وبالرجوع للمادة 42 من المرسوم الرئاسي 247/15 نجدها قد بينت بوضوح أشكال طلب العروض وصنفتها إلى (04) أنواع هي:

-طلب العروض المفتوح

-طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

-طلب العروض المحدود

- المسابقة

أ) طلب العروض المفتوح

يعرف عن طلب العروض المفتوح انه أسلوب من أساليب إبرام الصفقات العمومية[3]، فهو يتشابه بكثير مع المناقصة التي تكون الدعوى مفتوحة للجميع، فلم يأتي المشرع بالجديد في فحو هدا الأسلوب، فهو عبارة عن إجراء يفتح المجال امام أكبر عدد غير محدود من المتنافسين، الدين تتوفر فيهم الشروط الأساسية التي تبنى عليها الصفقة العمومية، بالإضافة إلى التأهيل والكفاءة بتقديم العروض بعد الإعلان على الصفقة العمومية، وهدا ما أشارت إليه المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي تنص على ما يلي:

1- قدوج حمامة: عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 36.

2- النوي خرشي، المرجع السابق، ص 176

3- خلدون عائشة، المرجع السابق، ص 230.

"طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح من مؤهل أن يقد تعهدا"

ومن هنا يمكن أن نستخلص أن هذا الأسلوب هو الأبسط والعادي في مجال إبرام الصفقات العمومية، لأن المصلحة المتعاقدة، لا تقيد هدا الأسلوب بشرط[1] بل الشرط المطلوب فيها هو التأهيل يسمح لها باختيار أحسن العروض، من بين أكبر عدد من العروض المقترحة.

ب) طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

هو إجراء قيده المشرع بشروط محددة مسبقا من طرف الإدارة[2]، يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء، بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة.

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

ويختلف طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا من طلب العروض المفتوح في أن المنافسة بشأنه توجه فقط إلى فئة بعينها دون غيرها، فهو إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا من طرف المترشحين الذين تتوفر لديهم بعض الشروط الدنيا التي تحددها المصلحة المتعاقدة، بالنظر لما يقتضيه المشروع من خصوصيات أو ما تراه الإدارة ضروريا[3].

ج) طلب العروض المحدود

حسب المادة 45 من المرسوم الرئاسي 247/15 يكون من خلال إجراء استشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد كما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم

1- بوخالفة عياد، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص: قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2018، ص 32

2-المرجع نفسه، ص32.

3-النوي خرشي، المرجع السابق، ص 178

لتقديم تعهد، بعد انتقاء أولي، بخمسة منهم لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بالدراسات أو بالعمليات المعقدة و/أو ذات الأهمية الخاصة.

أي أن هذا النوع من طلب العروض يكون عندما يدخل إلى المنافسة فقط المرشحون الذين قررت الإدارة اختيارهم من أجل تقديم عروضهم بسبب الضمانات المهنية والمالية التي يتُمتعون بها.[1]

كما نلاحظ من خلال نص المادة السابقة الذكر أن المشرع الجزائري قد منح للإدارة سلطة تقديرية واسعة[2] من خلال السماح لها بالاتصال بالمتعاملين وانتقاؤهم بكل حرية، كما أكد على ضرورة احترام مبادئ قيام الصفقة العمومية وأعطى الحيز القانوني للعملية الإجرائية خلال بيان اللجوء إليه إما على:

- مرحلة واحدة على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية

- أو على مرحلتين: من خلال برنامج وظيفي استنادا، إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها، حتى بصفقة دراسات.

ج) المسابقة

تجسد المسابقة أيضا صورة وفكرة لإجراء طلب العروض[3]، أسلوب تعاقدي يتم اللجوء إليه لوضع الدراسات أو المخططات اللازمة لمشروع معين أو لتنفيذ مشروع سبق وأن عدت له الدراسات والمخططات وذلك عندما تكون هناك أسباب مبررة لذلك تحددها قوانين إبرام العقود الإدارية.[4]

1-خلدون عائشة، المرجع السابق، ص239

2- المرجع نفسه، ص240

3- بوخالفة عياد، المرجع السابق، ص 33

4- المرجع نفسه، ص 240

عرفتها المادة 47 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنها إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع معهم 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 والفائز بالمسابقة الذي يقدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية تمنح له الصفقة دون مفاوضات.

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقة

تخضع عملية إبرام الصفقات العمومية لإجراءات طويلة ومعقدة، تجعلها تنفرد وتتميز عن باقي العقود الإدارية، وهدا بدءا من نشر الإعلان عن طلب العروض إلى غاية دخول الصفقة مرحلة التنفيذ، حيث يتم تحديد أجال تحضير العروض **(الفرع الأول)** ثم تحديد الإجراءات الخاصة بفتح وتقييم العروض **(الفرع الثاني)** ثم الانتقال إلى مرحلة الإعلان عن الإسناد المؤقت للصفقة **(الفرع الثالث)**

الفرع الأول: أجال تحضير العروض

قبل الحديث عن الأجال الخاصة بتحضير العروض لابد من التطرق أولا إلى عملية نشر الإعلان عن طلب العروض ثم تليها بداية الأجال الخاصة بتحضير العروض.

أولا: نشر الإعلان عن طلب العروض

يعتبر الإعلان عن الصفقة العمومية المرحلة الأولى والأساسية في عملية إبرام الصفقات العمومية[1]، وبما أن الإدارة حرة في اختيار تاريخ بدء الأجل إلا أنه لا يجب أن يكون قصيرا جدا لأن ذلك يتنافى ومبدأ المساواة.[2]

1- مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص70

2- داهل وافية، المرجع السابق، ص 423.

وتظهر أهمية الإعلان عن الصفقة العمومية في كونه يفتح مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، ويجسد مبدأ المساواة في الوصول للطلب العمومي لأن البعض منهم قد لا يعلم برغبة الإدارة في التعاقد من جهة، ومن جهة أخرى فإن الإعلان هذا يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المواطنين بحجة أنهم وحدهم اللذين تقدموا للتعاقد مع الإدارة.[1]

وبما أن مبدأ العلنية في الدعوة للمنافسة له عدة أبعاد إذ يجسد مبدأ حرية الوصول من خلال إيصال المعلومة المتعلقة بالصفقة، فهو يجسد أيضا مبدأ مساواة من جراء تمكين المترشحين من الاطلاع على مختلف الوثائق المتعلقة بالصفقة.[2]

والإعلان هنا المقصود به هو إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول عن شروط التعاقد، ونوعية المواصفات المطلوبة، ومكان وزمان إجراء التعاقد، فهو بذلك يعتبر بمثابة توجيه الدعوة للراغبين في التعاقد مع الإدارة.[3]

ويتسم الإعلان عن الصفقة وإشهارها بطابعه الإلزامي يجد تكريسه في نص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام:"

يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية:

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

1- مانع عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 70

2- بالمين عبد الغني، الطلب العمومي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في إطار مدرسة الدكتوراه في القانون، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2018، ص 60

3- المرجع نفسه، ص 60

أما بالنسبة لمحتوى الإعلان فقد تم تحديد ذلك بموجب أحكام المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بحيث يجب أن يحتوي على البيانات التالية:

تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي-

- كيفية طلب العروض
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي
- موضوع العملية
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط.
- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض
- مدة صلاحية العروض
- إلزامية كفالة التعهد إدا أقتضى الأمر

تقدم العروض في ظرف مغلق بإحكام تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ومراجع طلب العروض وثمن الوثائق عند الاقتضاء.

ويحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية [1] وبلغة أجنبية واحدة على الأقل.

كما نصت المادة 65 بأنه يجب أن ينشر الإعلان إجباريا في:

-النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي

- على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني

ثانيا: تحديد آجال تحضير العرض

وهو أحد البيانات الإلزامية الواجب إدراجها في الإعلان عن طلب العروض وكدا موضوع الاستشارة الموضوعة تحت تصرف المتعهدين.[2]

1- بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 251

2- المادتين 62 و64 من المرسوم الرئاسي 15-247.

كما يجسد مظهرا حقيقيا لمبدأ المساواة ،ورغم أنّ المنظم أعطى للإدارة سلطة تقديرية في اختيار الأجل، إلا أ نه ألزمها بالمقابل، مراعاة عناصر معينة عند تحديده، هذا مع الإشارة إلى أن مدة تحضير العروض التي تكون قصيرة جدا[1]، تمثل خرقا لمبدأ المنافسة والمساواة بين المترشحين، حيث يجب على المصلحة المتعاقدة مراعاة وتمكينها للمتنافسين من سحب دفاتر الشروط، والقيام بالحسابات والدراسات اللازمة واستخراج وتحرير الوثائق المطلوبة في دفتر الشروط، وذلك لإيداع العروض في الآجال المحددة، التي تعتبر الفاصل الزمني بين ظهور الإعلان وأجل إيداع العروض[2].

ينبغي تقديم العروض خلال المدة التي حددتها المصلحة المتعاقدة في الإعلان، وهذا ما قضت به الفقرة الثالثة من المادة 66 من المرسوم الرئاسي 247/15 والتي جاء فيها:" تحدد المصلحة المتعاقدة أجل تحضير العروض بالاستناد إلى تاريخ أول نشر لإعلان المنافسة، عندما يكون مطلوبا، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية، ويدرج تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح الأظرفة في دفتر الشروط، قبل تسليمه للمتعهدين.

ومدة تحضير العروض يجب أن تحدد تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد موضوع الصفقة المعتزم طرحها، والمادة التقديرية اللازمة لتحضير العروض.

قد تقتضي بعض الظروف تمديد أجل إيداع العروض، ويقع على الإدارة حينها أن تقوم بإشعار المتنافسين الذين سبق لهم وأن سحبوا دفاتر الشروط فضلا عن وجوب قيامها بالإعلانات اللازمة في نفس أوعية النشر التي تكفلت بنشر الإعلان أولا[3]، وهذا ما أشارت

1- حمادي نوال، مبادئ الحوكمة ودورها في الوقاية من ظاهرة الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص 65

2- النوي خرشي، المرجع السابق، ص 207

3- المرجع نفسه، ص 208

إليه الفقرة الثانية من المادة 66 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي جاء فيها: "يمكن المصلحة المتعاقدة أن تمدد الأجل المحدد لتحضير العروض، إذا اقتضت الظروف ذلك وفي هذه الحالة، تخبر المتعهدين بذلك بكل الوسائل".

الفرع الثاني: فتح الأظرفة وتقييم العروض

بعد انتهاء المدة المحددة في الإعلان لتقديم العروض تأتي مرحلة أخرى هي مرحلة فتح الأظرفة، وتقييم العروض، وقد أسندت نصوص التنظيم الصفقات العمومية مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى لجنة واحدة وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

أولا: فتح الأظرفة

بعد عملية الإشهار وإعطاء مهلة محددة للمعنيين لتحديد موقفهم اتجاه هده الصفقة، فإن على المهتمين ان يحرروا عروضهم حسب النموذج المحدد من الإدارة[1] ووضعها في أظرفة مجهولة الهوية.

حيث يجب أن يشير الإعلان عن طلب العروض إلى تاريخ وساعة إيداع العروض وفتح الأظرفة كونها من المعلومات المهمة في تكريس الفعلي للمساواة، ويتم إيداع العروض من طرف المترشحين بوضع ملفات الترشح لدى المصلحة المتعاقدة مرفقين بملف الترشح والعرض التقني والمالي، وذلك وفقا للمواصفات المبينة في دفتر الشروط والإعلان[2] المحدد من طرف المصلحة المتعاقدة.

ويبدأ تقديم العروض ابتداء من أخر يوم لمرحلة تحضير العروض تحسب ابتداء من تاريخ أول صدور لإعلان طلب العروض[3] في اليوميات الوطنية، أو الجهوية، أو المحلية، أو النشرة الرسمية للصفقات.

1- قدوج حمامة، المرجع السابق، ص 20.

2- الملحق رقم 01 المتضمن نموذج الإعلان عن طلب العروض وطني مفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، صادر بجريدة جيجل الجديدة، بتاريخ 27 سبتمبر 2022.

3- المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247.

حيث تتولى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عملية فتح الأظرفة الواردة من طرف المترشحين حيث تقوم دلك بشكل تسلسلي باحترام وقت الوصول والتسجيل مع التدوين في المحضر جميع الوثائق والملاحظات إن وجدت (سيتم التفصيل في مهام اللجنة لاحقا) حيث عدد المشرع الجزائري مهام هده اللجنة بموجب أحكام المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ثانيا: تقييم العروض

بعد نهاية عملية تقديم العطاءات وفتح الأظرفة الخاصة بالمترشحين، يتم الانتقال إلى مرحلة تحليل وتقييم العروض من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وهذا طبقا لأحكام المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والتي حددت مهام هده اللجنة أثناء مرحلة تقييم العروض حيث تقوم بعملية التقييم بالاستناد إلى ما هو محدد في دفتر الشروط ولا يمكن لها أن تعمل على إقصاء عروض المترشحين ما لم يكن ذلك مذكور في دفتر الشروط.

كما تجدر الإشارة إلى أنه وطبقا لأحكام المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247 يجب أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد ووزن كل منها، مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة[1]...

الفرع الثالث: الإعلان عن الإسناد المؤقت للمشروع

يتم إرساء الصفقة عن طريق المنح المؤقت[2] ، وإعلانه في الجرائد التي تم فيها الإعلان عن طلب العروض، ويجب أن يتضمن الإعلان عن المنح المؤقت نتائج تقييم العروض التقنية والمالية الحائز على الصفقة العمومية مؤقتا ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء، ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة، وأجال الطعن في المنح المؤقت

1- المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- الملحق رقم 02 المتضمن نموذج الإعلان عن المنح المؤقت، صادر بجريدة جيجل الجديدة، بتاريخ 24 جوان 2022.

للصفقة لضمان أكثر شفافية لكل المترشحين والمتعهدين إعمالا لمبدأ المساواة فلكل مترشح الحق في الاطلاع على نتائج التقييم في مدة لا تتجاوز 03 أيام م إعلان المنح المؤقت للصفقة العمومية وله حق الطعن والمحدد بأجل عشرة (10) أيام، ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية ، أمام لجة الصفقات المختصة قانونا وهدا طبقا لما نصت عليه المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247.

بعد انتهاء الآجال القانونية لإيداع الطعون المتعلقة بالمنح المؤقت للصفقة، في حدود المبالغ القصوى[1] المحددة في المادتين 173و184 من المرسوم، وإذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي.

حيث تصدر لجنة الطعون رأيا[2]، في أجل خمسة عشرة (15) يوما ابتداء من تاريخ انقضاء أجل العشرة أيام المذكورة أعلاه، ويبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن، ولا

المبحث الثاني: الحدود الواردة على مبدأ المساواة في مجال الصفقات

إن مجرد الإعلان عن المنافسة يعتبر مساواة، إلا أنه أحيانا ترد عليه بعض القيود أو الحدود بحيث أنه يكون هناك خرق لمبدأ المساواة أو ما يصطلح عليه بالتمييز الايجابي، أو المفاضلة القانونية في المعاملة والمنشأة مؤقتا، بحيث تصرح الهيئة التشريعية أنها تسعى لتفضيل فئة محددة من الأشخاص الطبيعية والمعنوية على فئة أخرى، لغرض إعادة التوازن

1- يتم تحديد اللجنة المختصة بدراسة الطعون بناءا على الحدود الدنيا للمبالغ التي تدخل ضمن اختصاص هده اللجان تحت طائلة البطلان، فلا يمكن أن يتم تقديم طعن حول المنح المؤقت أمام اللجنة القطاعية للصفقات ومبلغ الصفقة يدخل ضمن حدود اختصاص اللجنة الولائية للصفقات والعكس صحيح

2-النوي خرشي، المرجع السابق، ص 215.

بعد اختلاله من جراء لا مساواة فعلية سابقة بين الفئتين، أو بهدف البلوغ لهدف معين أو لتغليب المصلحة العامة، أو لأسباب تتعلق بأمن الدولة وسيادتها[1].

وبمناسبة الحديث عن الاستثناءات سنتطرق في **(المطلب الأول)** إلى الحدود المفروضة بموجب نص تشريعي و**(المطلب الثاني)** الحدود التي تضعها المصلحة المتعاقدة.

المطلب الأول: الحدود المفروضة بموجب نص تشريعي

والحدود المفروضة بموجب نص تشريعي هي الحالات التي خرج بها المشرع الجزائري عن مبدأ المساواة، بحيث يصبح خرق هدا المبدأ عملا مشروعا وبقوة القانون مثل اختيار أسلوب التراضي **(الفرع الأول)** أو هامش الأفضلية للمنتوج الوطني **(الفرع الثاني)** أو المشاريع المحجوزة للمؤسسات الناشئة **(الفرع الثالث)**

الفرع الأول: اختيار أسلوب التراضي

يعتبر طلب العروض هو القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية والتراضي هو الاستثناء حيث جاء في نص المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247:" **تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، او وفق إجراءات التراضي**".[2]

فيمكن للإدارة لأسباب موضوعية اختيار المتعامل المتعاقد دون اللجوء إلى إجراءات الإعلان والاشهار والذي أطلق عليه إجراء الترضي وهذا كأول استثناء، حيث عرفت المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 التراضي بأنه:" **إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية الى المنافسة**".

أولا: التراضي البسيط

1-عمراني مصطفى، تطبيقات مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019، ص70

2-المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247.

3-خلاف صليحة، المرجع السابق، ص 25.

يعتبر التراضي البسيط الاستثناء المقرر على الاستثناء في طريق إبرام الصفقات العمومية ويقصد به قيام المصلحة المتعاقدة بإبرام الصفقة العمومية مع المتعامل الاقتصادي لمجرد تطابق إرادتهما في إحدى الحالات المقررة حصرا في القانون.[1]

والذي من خلاله تقوم المصلحة المتعاقدة بإبرام الصفقة مع متعامل متعاقد وحيد بمجرد الاتفاق على ذلك وفقا لدفتر الشروط الذي يعد من طرف الإدارة مسبقا دون الدعوة الى المنافسة، وقد حدد المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247 "الحالات التي يمكن فيها اللجوء إلى التراضي البسيط وهي:

- عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يمثل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية او لاعتبارات ثقافية وفنية، وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الفنية والثقافية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية،

- في حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة او الامن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

- في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها،

- عندما يتعلق الامر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا،

1- صدوقي يزيد، الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل درجة الماجيستر في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2018، ص 34

بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء الى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات العمومية الى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج) ، والى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر،

– عندما يتعلق الامر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج .وفي هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات العمومية إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.00 دج)، والى الموافقة المسبقة اثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر،

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

أعطى المشرع الجزائري حرية كبيرة للمصلحة المتعاقدة لاعتماد طريقة التراضي في ابرام الصفقة، بمجرد أنها تختار الطريقة التي تلائم المتعاقد الذي تريد التعاقد معه، أو ترى أنه يحتل وضعية احتكارية، ما يجعل المعنيين بموضوع الصفقة محرومين من فرصة التنافس للتعاقد مع المصلحة المتعاقدة، وهو ما يشكل مساسا واضحا بمبدأ المساواة،[1] في معاملة المرشحين للتعاقد معها، إذ يصعب معرفة نية الادارة الحقيقية خلال اتخادها القرار.

ثانيا: التراضي بعد الاستشارة

هو الإجراء الذي يسمح بإبرام صفقة بموجب استشارة بسيطة محدودة بواسطة وسائل

1– خلاف صليحة، المرجع السابق، ص 28

مكتوبة مخصصة ومهيأة لذلك دون الشكليات الأخرى[1]، ومنه فإن إجراء التراضي بعد الاستشارة لا يخرج عن كونه أسلوب مرن تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة للتحرر من القيود والإجراءات المقررة في القانون الخاصة بأسلوب المناقصة، إذ تجد في هذه الطريقة الحرية والمرونة الكافية في اختيار المتعاقد معها، فإذا كانت الإدارة المتعاقدة في التراضي البسيط تلجأ لإبرام الصفقات عن طريق التفاوض المباشر فإنها في هذا الأسلوب يجب عليها استنفاذ إجراءات الاستشارة[2].

ويتم اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات التي حددتها المادة 51 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهي:

- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية،
- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء الى طلب العروض، وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات،
- في حالة صفقات الاشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة،
- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد،
- في حالة العمليات المنجزة، في إطار استراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقية ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون الى مشاريع تنموية أو هبات، عندما تنص اتفاقيات التمويل المذكورة على ذلك، وفي هذه الحالة، يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى[3].

1- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 110

2- المرجع نفسه، ص 110

3- المادة 51 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ويختلف التراضي البسيط عن التراضي بعد الاستشارة، في كون هذا الأخير يضمن ولو قليلا من المنافسة التي تنعدم نهائيا في إجراء التراضي البسيط، حيث يتم فيه التفاوض مع شخص بعينه دون غيره، في حين في التراضي بعد الاستشارة مع مجموعة من الأشخاص.[1] أما من ناحية المنافسة فالتراضي بعد الاستشارة محدود المنافسة.

الفرع الثاني: هامش الأفضلية

سعيا من المنظم للتوفيق بين مبدأ المساواة في معاملة المرشحين وحرية المنافسة ومبدأ حماية المنتوج الوطني، نص على بعض التكافؤ في الفرص بين المؤسسات الأجنبية والمؤسسات الوطنية والتي ترغب في الحصول على الصفقات الدولية والمطروحة من طرف المصلحة المتعاقدة[2]، وتبعا لما ورد في المادة 83 التي تنص على نسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ و/أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما يخص جميع أنواع الصفقات سواء كانت صفقات أشغال أو صفقات لوازم أو صفقة دراسات أو تقديم خدمات[3].

عندما يكون الإنتاج وأداة الإنتاج الوطني قادرا على الاستجابة للحاجات الواجب تلبيتها للمصلحة المتعاقدة يتوجب على هذه الأخيرة أن تصدر دعوة للمنافسة وطنية، مع مراعاة حالات الاستثناء المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم، بحيث تعطى الأفضلية للاندماج في الاقتصاد الوطني وأهمية الحصص أو المنتوجات التي تكون محل مناولة أو اقتناء في السوق الجزائرية.[4]

لذلك يجب على المصلحة المتعاقدة أن تُدخل في دفتر الشروط، تدابير لا تسمح باللجوء للمنتوج الأجنبي المستورد، إلاّ إذا كان المنتوج المحلي الذي يعادله غير متوفر، أو كانت

1- صدوقي يزيد، المرجع السابق، ص 36

2- جليل مونية، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 46.

3- عمراني مصطفى، المرجع السابق، ص 199

4- حمادي نوال، المرجع السابق، ص 71

نوعيته غير مطابقة للمعايير التقنية المطلوبة، كما لا تسمح المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى المناولة الأجنبية، إلاّ إذا لم يكن في استطاعة المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري تلبية حاجاتها، كما أشار المرسوم إلى ضرورة إدراج في دفتر الشروط أحكاما تسمح بضمان التكوين ونقل المعرفة بالاتصال[1] مع موضوع الصفقة.

إن فرض منح أفضلية المنتوج ذي الأصل الجزائري، امتياز في محله إذ لا يمكن العمل بمبدأ المساواة المطلق بين جميع العارضين، إذ الهدف منه هو تشجيع العارض الذي يضمن تصريف المنتوج الجزائري فيمنح له امتياز عن غيره.[2]

الفرع الثالث: المشاريع المحجوزة للمؤسسات الناشئة

لأخذ خصوصية التعامل مع المؤسسة الصغيرة الخاصة بعين الاعتبار لا سيما في مجال إبرام صفقات عمومية، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تتبع نظام تخصيص صفقات لهذه الأخيرة إذا كانت الخدمات المطلوبة يمكن تلبيتها من طرف المؤسسة الصغيرة الخاصة ما عدا في حالات أعطاها القانون صفة الاستحالة المبررة[3].

حيث يتم حجز هده الصفقات إما للحرفيين **(أولا)** أو يتم توجيهها لفائدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة**(ثانيا)**

أولا: الصفقات المحجوزة للحرفيين

نصت عليها المادة 86 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها:" **تخصص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين، كما هم معرفين في التشريع والتنظيم المعمول بهما، ما عدا في حالة الاستحالة المبررة قانونا من المصلحة المتعاقدة، باستثناء الخدمات المسيرة بقواعد خاصة**".

1- حمادي نوال، المرجع السابق ، ص 71

2- بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 178

3- عياد دلال، المرجع السابق، ص 79

يجب توفر ثلاثة شروط مجتمعة كي تستفيد المؤسسة الصغيرة الخاصة من امتياز تخصيص صفقات متعلقة بنشاطات حرفية وهي كالآتي[1]:

- ضرورة التمتع بصفة الحرفي،
- موضوع الصفقة هي الأشغال المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية،
- انعدام الاستحالة المبررة من المصلحة المتعاقدة.

إن الغاية من إيراد هدا الاستثناء مستمدة من السياسة العامة للدولة التي تقوم على تشجيع هدا النوع من الأنشطة الحرفية لما له من أهمية بالغة في الإسهام بتقليل معدلات البطالة والحد من الفقر واستغلال الموارد الطبيعية والبشرية المحلية.[2]

ثانيا: الصفقات المحجوزة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة

من أجل حماية وبناء القطاع الخاص الوطني، لجأ المنظم أيضا إلى تخصيص نسب من الصفقات المطروحة حصريا لصالح المؤسسات الصغيرة والمتوسطة مع ضرورة احترام الشروط المُثلى للجودة والكلفة وآجال الإنجاز، باعتبارها أصبحت تشكل رهانا للنّهوض بالاقتصاد الوطني وقاطرة حقيقية للنمو في بلادنا[3]، إذ تساهم في توظيف الاستثمار ورفع معدلات التنمية الاقتصادية والاجتماعية .حيث تدخلت الحكومة بشكل أكثر عمقا، سواء عن طريق حرمان المؤسسات الأجنبية من تقديم تعهداتها في صفقات عمومية عُدّت من قبيل الصفقات المحجوزة، أو من خلال اللجوء إلى تخصيص نسبة من الطلبات العمومية لصالح المؤسسات الوطنية، وهذا حسب المادة 87 من المرسوم الرئاسي 15-247.[4]

1- عياد دلال، المرجع السابق، ص 80.

2- غاوي أحمد، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص الحكامة وبناء دولة المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، 2020، ص 121.

3- حمادي نوال، المرجع السابق، ص 73

4- المادة 87 من المرسوم الرئاسي 15 -247.

وقد عرفت المؤسسة المصغرة بموجب المادة 7 من القانون 01-17 بأنها: «**مؤسسة تشغل من عامل (1) إلى تسعة (9) عمال وتحقق رقم أعمال أقل من عشرين (20) مليون دينار أو يتجاوز مجموع حصيلتها السنوية عشرة (10) ملايين دينار**» .[1]

تكون الحاجات المخصصة للمؤسسة المصغرة في حدود 20% على الأكثر من الطلب العام ويتم النص عليها في دفتر شروط منفصل أو في حصة من دفتر الشروط إذا كان محصصا، كما لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتجاوز المبالغ السنوية القصوى مع احتساب كل الرسوم الممنوحة لكل مؤسسة في هذا الإطار.[2]

وبالعودة للأحكام الواردة في تنظيم الصفقات العمومية نجد أن المشرع قد فرض ضرورة مراعاة إمكانيات وظروف هذه المؤسسات، وذلك بعدم الإجازة للمصالح المتعاقدة بأن ترفع سقف المنافسة إلى أعلى درجاتها فتضع شروطا استثنائية تعجيزية، لأن مثل هذه الشروط ستؤدي حتما إلى اختفاء هذا النوع من المؤسسات من الواقع الاقتصادي.[3]

المطلب الثاني: الحدود التي تضعها المصلحة المتعاقدة

إذا كان مبدأ المساواة من المبادئ التي يقوم عليها إبرام الصفقات العمومية، فإنه من حق المصلحة المتعاقدة أن تفرض بعض الشروط الخاصة بالصفقة سواء إذا ما تعلق الأمر بإقصاء فئة معينة من المشاركة أو حينما تقوم بوضع شروط خاصة بالتأهيل الأولي من أجل المشاركة في الإجراء، وعندما نقول هنا بالحدود التي تضعها الإدارة لانقصد بذلك أنها تقوم بذلك بدون سند قانوني، وإنما تمارس سلطتها كإدارة انطلاقا من الحرية التي منحها لها القانون.

الفرع الأول: الإقصاء من المشاركة

1- عياد دلال، المرجع السابق، ص 83

2- المرجع نفسه، ص 83

3- جليل مونية، المرجع السابق، ص 47.

تتمتع المصلحة المتعاقدة بقدر من الحرية في ممارسة حق حرمان بعض الأشخاص من التقدم للصفقة العمومية أو في ممارسة حق استبعاد عروضهم وهذا يمس بشكل واضح بمبدأ المساواة والحرية في الوصول للطلب العمومي.[1]

قد يكون هذا المنع والحرمان كجزاء بسبب التنفيذ المعيب لالتزام سابق وهو ما يعرف بالحرمان الجزائي كما يمكن أن يكون كإجراء وقائي لتهيئة الجو الصالح للمنافسة تتخذه الإدارة مراعاة منها لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة ويطلق عليه الحرمان الوقائي، في كلتا الحالتين فإن المصلحة المتعاقدة وهي تمارس هذا الحق تخضع لرقابة القضاء، لأنه يضيق كثيرا من دائرة حق الإدارة في إصدار قرارات الحرمان التي تعود لسلطتها التقديرية، إذ لا يسمح باستعماله إلا لأسباب جدية وغالبا ما تحدد في دفاتر الشروط.[2]

وفي هذا الإطار عددت المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 حالات الإقصاء المؤقت أو النهائي من الصفقات العمومية، مع إحالة كيفية تطبيق هده المادة للقرار الصادر عن وزير المالية، حيث تم في هذا الصدد إصدار القرار المؤرخ في 2015/12/19 الذي يحدد كيفية الإقصاء والمشاركة في الصفقات العمومية.[3]

إذن فالإقصاء من الصفقات العمومية هو إجراء وقائي يسهل على المصلحة المتعاقدة استبعاد المتعهدين المشكوك في نزاهتهم بمجرد التأكد أن المتعهد المعني مسجل ضمن قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية، إضافة إلى حالات أخرى حددها تنظيم الصفقات العمومية[4].

وحالات الإقصاء حسب ما هو محدد في هدا القرار قد تكون إما:

1- جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01، 2015، ص 118

2- المرجع نفسه، ص 118

3- قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية مؤرخ في 2015/12/19، يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 17، صادر في 2016/03/16

4- مزهود حنان، المرجع السابق، ص 97

أولا: الإقصاء المؤقت التلقائي:

يكون هذا الإقصاء لمدة محددة فقط من 06 أشهر إلى03 سنوات تختلف حسب كل حالة ودون حاجة إلى أي مقرر يقره، بل يكون تلقائيا من طرف كل المصالح المتعاقدة بمجرد أن يكون المتعامل الاقتصادي في إحدى الوضعيات التي نصت عليها المادة 04 وهي:

-الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض بدون سبب مبرر

-الذين قاموا بتصريح كاذب

-الذين كانوا محل أول قرار فسخ لصفقاتهم تحت مسؤوليتهم إلاّ إذا أثبتوا أن الأسباب التي أدت إلى هذا الفسخ قد زالت.

إلا أنه يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أن يمدد هذا الإقصاء إلى كل المصالح المتعاقدة التي تتبع سلطته، وذلك بمقرر يبلغ إلى المتعامل الاقتصادي المعني والمصالح المتعاقدة المعنية، وينشر في مواقعهم الإلكترونية وفي البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية.[1]

ثانيا: الإقصاء المؤقت بناء على مقرر :

يقصى بشكل مؤقت لمدة سنة واحدة المتعاملين الاقتصاديين المسجلين في قائمة المؤسسات التي أخلت بالتزاماتها بعد أن كانوا محل مقررين اثنين (02) للفسخ على الأقل تحت مسؤوليتهم، وتمسك هذه القائمة على مستوى كل مصلحة متعاقدة وتنشر في مواقعها الإلكترونية وفي البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية[2].

ثالثا: الإقصاء النهائي:

1- مزهود حنان، المرجع السابق ، ص 99

2- المرجع نفسه، ص 100.

وقد نصت عليه المادة 07 من القرار الصادر عن الوزير المكلف بالمالية[1]:" **يقصى بشكل نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية، المتعاملين الاقتصاديين الذين يكونون في إحدى الحالات الآتية ما لم يتم رد الاعتبار لهم حسب الشروط القانونية المعمول بها:**

-الذين هم في حالة إفلاس أو تصفية أو توقف عن النشاط

-الذين هم محل إجراء الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط

-المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة

- الأجانب الذين أخلوا بالتزامهم المحدد في المادة 84 من المرسوم الرئاسي 15-247"

الفرع الثاني: وضع شروط التأهيل الأولي

تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد دفتر الشروط والذي يحدد المعايير الفنية والتقنية والمالية التي يتطلبها موضوع الطلب العمومي، الأمر الذي يحد من عدد المرشحين من المتعاملين العموميين، ففي هدا الصدد حرية الوصول لها طابع نسبي لأن المصلحة المتعاقدة غير ملزمة بقبول جميع الطلبات المقدمة إليها، ومع ذلك فمبدأ حرية الوصول ينظم اختيار هده المعايير المقيدة له دون إخلال بوصول المترشحين للمنافسة، في سبيل تحقيق نجاعة الطلب العمومي.[2]

وهدا ما يبرر حق الإدارة في استبعاد الأفراد الذين ثبت عدم مقدرتهم على اداء الأعمال المطروحة للتعاقد، من خلال دراسة القدرة الفنية والمالية للمترشح، حيث يتم اشتراط تقديم شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين للمشاركة في بعض الصفقات كالبناء والاشغال العمومية والري من قبل المؤسسات التي ترغب في انجاز هده الاشغال، أو اشتراط الحصول على

1- المادة 07 من القرار الصادر عن الوزير المكلف بالمالية مؤرخ في 2015/12/19.

2- بالمين عبد الغني، المرجع السابق، ص 66

الترخيص المسبق للمهندسين أو الخبراء أو مكاتب الدراسات لإبرام صفقات الدراسات مع احدى المصالح التابعة للوزرات المكلفة بالسكن والعمران والاشغال العمومية والري.[1]

كما يمكن أن يكون الحرمان وقائيا نظرا لمقتضيات النزاهة والشفافية وحماية لحرية الوصول وهذا ما يؤكده الحرمان الذي تفرضه المصلحة المتعاقدة على موظفيها السابقين الذين توقفوا عن اداء مهامهم حيث نصت على ذلك المادة 92 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها: **«لا يمكن للمصلحة المتعاقدة ولمدة (04) سنوات أن تمنح صفقة عمومية بأي شكل من الأشكال لموظفيها السابقين الذين توقفوا عن أداء مهامهم إلا في الحالات المنصوص عليها التشريع والتنظيم المعمول بهما».**

1- بالمين عبد الغني، المرجع السابق، ص 67.

الفصل الثاني:

الحماية القانونية لمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية

الفصل الثاني: الحماية القانونية لمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية

كرس المشرع حماية قانونية لمبدأ المساواة في مجال الصفقات يتمثل في الرقابة وهذا بضرورة إخضاع ابرامها لإجراء الرقابة بغية التحقق من مدى إنجاز الأهداف المرجوة من التعاقد، وكذلك التحقق من مدى شرعيتها، حيث لم يفلت ابرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري من فرض آلية الرقابة لاسيما أن هذا الموضوع يتعلق بالمال العام للدولة.

خصص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الفصل الخامس تحت عنوان رقابة الصفقات العمومية كما هناك رقابة أخرى هي التي جاء بها القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]، حيث كرس هو الأخر حماية خاصة لعملية إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية ووضع عقوبات خاصة للفساد المرتبط بها.

بمناسبة دراستنا هده قمنا بتخصيص هذا الفصل الى مختلف انواع الرقابة الخاصة بالصفقات العمومية حيث تم تخصيص المبحث الاول الى دور الرقابة الادارية في حماية مبدأ المساواة، ثم كمبحث ثاني لهذا الفصل تطرقنا فيه الى دور الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة .

المبحث الأول: دور الرقابة الإدارية في حماية مبدأ المساواة

يمكن تعريف الرقابة بأنها ":وظيفة من وظائف الإدارة، وهي عملية متابعة الأداء تعديل الأنشطة التنظيمية بما يتفق مع انجاز الأهداف[2]"، كما عرفها الفقيه فايول بقوله:" تشتمل الرقابة الإدارية على التحقق مما إذا كانت جميع الأعمال تسير مطابقة للخطة المرسومة

1- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 2006/02/20، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14، الصادرة في 2006/03/08.

2- طيبي سعاد، " **الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية**"، مجلة صوت القانون، المجلد 05، العدد 01، افريل 2018، ص 288

والتعليمات والمبادئ المحددة، وهدفها الإشارة إلى نقاط الضعف والأخطاء بقصد علاجها ومنع تكرارها".[1]

وتجسيدا للرقابة الإدارية نص المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية على اخضاع عملية ابرام الصفقات العمومية لهده الرقابة، كونها تعد إحدى الوظائف الادارية الهامة لما لها من دور في التأكد من جودة الاداء والتحقق من تنفيذ ما تم التخطيط له بكفاءة عالية.[2]

والحديث عن الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية من أجل حماية المبادئ الأساسية التي تحكمها، فإنه لابد من التطرق الى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض كأداة لحماية مبدأ المساواة (المطلب الأول) والرقابة اللاحقة (المطلب الثاني) وهي التي تمارسها لجان الصفقات العمومية المختصة والمراقب الميزانياتي وكذا الرقابة الوصائية.

المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض كأداة لحماية مبدأ المساواة

بعد مرحلة إيداع العروض التي يتقدم بها الاشخاص المعنيين بالصفقة، يوضع ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي في أظرفة منفصلة بإحكام يبين كل منها تسمية المؤسسات، وموضوع الصفقة، وتتضمن عبارة ملف الترشح أو عرض تقني أو مالي حسب الحالة، وتوضع هذه الأظرفة في ظرف أخر مقفل بإحكام ويحمل عبارة:" **لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض**"[3]، في هذه المرحلة يأتي دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتي تقوم بدور لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض.

الفرع الأول: التشكيلة

1- طيبي سعاد، المرجع السابق، ص289

2- تياب نادية، أليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 117

3- بن ديب زهير، " **تكريس مبدأ المساواة والمنافسة في الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247 والقانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03**-03"، مجلة الأدب والعلوم الاجتماعية، المجلد 18، العدد 02، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021، ص 60.

لقد نصت المادة 1/160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247:" **تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية، عند الاقتضاء تدعى في صلب الموضوع لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم**".[1]

بالنسبة لتشكيلة هذه اللجنة فإن المصلحة المتعاقدة تختار الموظفين ذوي المهارات والكفاءات في مجال الصفقة مشروع التعاقد، وذلك تحسبا لحسن التدقيق والتمحيص والتحليل للعروض المقدمة أمام اللجنة بما يتوافق وطبيعة العقد .بما أ ن عملها مزدوج ذو طابع إداري وتقني[2].

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يلزم مسؤول المصلحة المتعاقدة بإنشاء لجنة واحدة فقط بل يمكنه استحداث أكثر من لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهنا يمكن القول إن المشرع أراد أن يتفادى بطء العمل الإداري الناجم ربما عن تراكم الملفات في إطار إبرام الصفقات العمومية من طرف بعض المصالح المتعاقدة المتميزة بكثرة صفقاتها العمومية، وتنوعها بسبب طبيعة نشاطها.[3]

كما أن نص المادة 2/160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أورد أنه بإمكان مسؤول المصلحة المتعاقدة أن ينشأ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.[4]

1- المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- بن سليمان فايزة، حوكمة الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 82

3- بوضياف الخير،" **الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 03، العدد 04، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2018، ص 98

4- المرجع نفسه، ص 98

والملاحظ مما سبق أن مسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يحدد تشكيلة هده اللجنة بموجب مقرر لكن المشرع لم يوضح الكيفية التي يتم بها تحديد تشكيلة اللجنة من حيث عدد الأعضاء.[1] وكذا النصاب القانوني لها وترك الباب مفتوح للمقررات التي يتم بها إنشاء هده اللجنة وكذا تحديد سيرها ونظامها القانوني.[2]

الفرع الثاني: المهام

تتمثل مهام اللجنة في فتح الأظرفة وتقييم العروض التي يتقدم بها المتعاملين الاقتصاديين، وعليه تقسم صلاحيات اللجنة حسب الحالة إلى مهام تتعلق بفتح الأظرفة (أولا) ومهام أخرى تتعلق بتقييم العروض (ثانيا)

أولا: مهام اللجنة خلال جلسة فتح الأظرفة

تكون جلسة فتح الأظرفة متوافقة مع أخر تاريخ وساعة لإيداع العروض وهو أخر يوم لتحضير العروض وهذا حسب ما نصت عليه المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247 وكما هو موضح أيضا في دفتر الشروط ومتضمنة إعلان طلب العروض.

تجتمع لجنة فتح الأظرف في جلسة علنية باستدعاء من الآمر بالصرف (الذي في الأخير هو من سيمضي العقد[3].

تستمد لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض صلاحياتها أثناء جلسة فتح الأظرفة من نص المادة رقم 71 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث تقوم بالمهام التالية:

- تثبيت صحة تسجيل العروض

1- خلاف صليحة، المرجع السابق، ص 57

2-قرار رقم 36 المؤرخ في 2020/01/20 المتضمن إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على مستوى بلدية جيجل (أنظر الملحق رقم 03)

3- كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية ونظام مراقبتها في الجزائر، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجيستر في علوم التسيير، فرع نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم علوم التسيير، جامعة الجزائر،2009، ص 142

– تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ التخفيضات المحتملة،

– تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض،

– توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال،

– تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع الاعضاء الحاضرون، والذي يجب ان يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة،

– تدعو المرشحين او المتعهدين، عند الاقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، الى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة او غير الكاملة المطلوبة، باستثناء المذكرة التبريرية، في أجل أقصاه (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، ومهما يكن من أمر تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض،

– تقترح على المصلحة المتقاعدة، عند الاقتضاء، في المحضر إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم1،

– ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة الغير مفتوحة الى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتضاء حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.

– بالنسبة إلى المسابقة ففصل التنظيم في إجراءات فتح الاظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، فبين انه لا يتم فتح الأظرفة المالية للمسابقة الا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم كما هو منصوص عليه في المادة 48

1– إن الإعلان عن عدم جدوى المنصوص عليه في المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15–247 في حصة فتح الأظرفة يكون في حالة عدم استلام أي عرض فقط.

من هذا المرسوم.[1] وأحاط فتح اظرفة الخدمات بطابع السرية على عكس العلنية التي أوجبها في فتح بقية الأظرفة مهما كانت صيغ الإبرام.

ويتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضع الأظرفة المتعلقة بالعروض المالية في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها الى غاية فتحها حسب المادة 70 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ثانيا: مهام اللجنة خلال جلسة تقييم العروض

تقييم العروض مرحلة أساسية في الرقابة الداخلية، تختص بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وصولا إلى إتمام الإجراءات وانتقاء العرض الذي يقدم الأفضل[2]، وفق معايير حدّدتها المصلحة المتعاقدة، يبدأ عمل اللجنة في هذه المرحلة، بموجب المهام الموكلة إليها بموجب أحكام المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهي كمايلي:

- إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا لأحكام هذا المرسوم، و/أو لموضوع الصفقة وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء أولي، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات عند الاقتضاء المتعلقة بالترشيحات المقصاة،[3]

- تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط،[4]

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

1- المادة 70 الفقرة الرابعة من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- بلباي إكرام، "**دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247**"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس ،مستغانم ،2021، ص 58.

3- المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247.

4- المادة 03/72 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وتقوم في مرحلة ثانية بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم.

– تقوم، طبقا لدفتر الشروط، بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية المتمثل في العرض:

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

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

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

– تقترح على المصلحة المتعاقدة، رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت .ويجب أن يبيّن هذا الحكم في دفتر الشروط.[1]

كما ورد في نص المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، أنه يمكن للمصلحة إضافة معايير خاصة بها بشرط ألا تكون تعجيزية وتؤدي إلى التحيز لمنافس معين على حساب المتعاملين الآخرين من بينها[2]:

–النوعية وآجال التنفيذ أو التسليم، السعر والكلفة الإجمالية للاقتناء والاستعمال.

1– الفقرة 10 من المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247.

2– مقروف محمد،" **مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247**"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2020، ص 392

-الطابع الجمالي والوظيفي أو النجاعة المتعلقة بالجانب الاجتماعي لترقية الإدماج المهني للأشخاص المحرومين من سوق الشغل والمعوقين والنجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة

-القيمة التقنية والخدمة بعد البيع والمساعدة التقنية.

-شروط التمويل عند الاقتضاء وتقليص الحصة القابلة للتحويل التي تمنحها المؤسسات الأجنبية. ويمكن أن تستخدم معايير أخرى، بشرط أن تكون مدرجة في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة"

* يمكن للجنة أن ترفض العرض المقبول ويكون الرفض في حالة الهيمنة على السوق أو كان السعر المقترح من المتعهد منخفضا أو مبالغا فيه بشكل غير عادي، مما يسمح بتوفير رقابة داخلية فعالة ونزيهة من شانها الحد من الفساد داخل المصلحة المتعاقدة وكذلك الحفاظ على المال العام فهو ضمانة لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية[1].

*** الرفض الناتج عن الهيمنة على السوق**

حسب ما جاء في نص المادة 03/03 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي تنص: "وضعية الهيمنة هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصاديه في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها".[2]

*** الرفض الناتج عن السعر المنخفض بشكل غير عادي**

بحيث يتم بناءا على طلب توضيحات اللازمة عن طريق المصلحة المتعاقدة،في حالة ما كان العرض المالي للمتعهد كله أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي بالمقارنة بمرجع الأسعار يبدو منخفضا لدرجة غير عادية[3].

1- مقروف محمد، المرجع السابق، ص 396

2- الأمر 03 -03 المؤرخ في 19يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية، عدد 43، الصادرة في 20 يونيو 2003، المعدل والمتمم.

3- مقروف محمد، المرجع السابق، ص 396

إن هذا الإجراء يسمح بالقضاء على بعض التلاعبات التي قد تحصل من طرف المصلحة المتعاقدة بإدراج بنود ضمن الكشف الكمي والتقديري في دفاتر الشروط وهي تعلم أصلا أنه لا يتم انجازها، فتوضع من اجل التلاعب بالأسعار من خلالها باستخدام آلية الملحق يمكن للجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض وطبقا لأحكام المادة 72 من قانون الصفقات العمومية أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول بعد الاطلاع على جواب المتعهد وتجد انه غير كافي ومقنع من الناحية الاقتصادية، وعلى الأخيرة أن تصدر قرار معلل يسمح للمتعامل معرفة أسباب رفض عرضه ويمكنه الطعن في هذا القرار أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا[1].

*** رفض العرض الناتج عن العرض المالي المبالغ فيه:**

حيث وطبقا لأحكام المادة 72 السابقة الذكر،[2] فاللجنة إذا أقرت أن العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض، وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل.

فتصدر المصلحة المتعاقدة قرار معلل برفض العرض المقبول يعد كضمانة لعدم تعسفها في حق المتعهد المختار والذي يسمح له بمعرفة الأسباب التي أدت إلى رفض عرضه.[3]

في حالة طلب العروض المفتوح، يتم انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا لترجيح عدة معايير، أما في حالة المسابقة تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين، وتدرس عروضهم المالية فيما بعد، لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى ترجيح عدة معايير.[4]

1- مقروف محمد، المرجع السابق، ص 397

2- المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247.

3- مقروف محمد، المرجع السابق، ص 397

4- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 46

أما في حالة تنازل المتعامل المتعاقد عن الصفقة العمومية قبل تبليغه بها، أو رفض استلام الإشعار بتبليغ الصفقة، فيمكن للمصلحة المتعاقدة أن تواصل تقييم العروض الباقية، بعد إلغاء المنح المؤقت[1]، مع مراعاة مبدأ حرية المنافسة ومتطلبات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وأحكام المادة 99 من المرسوم الرئاسي 15-247.

المطلب الثاني: الرقابة اللاحقة

نتطرق في هدا المطلب إلى نوع أخر من الرقابة الإدارية لكن تمارس من طرف هيئات خارجية، وهدف هده الرقابة هو التأكد من مطابقة الصفقات للتشريع والتنظيم المعمول بهما، فضلا عن التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية[2]، في هذا الصدد سنتطرق للرقابة اللجان الخاصة بالصفقات العمومية (فرع أول) ثم رقابة هيئات المراقبة الميزانياتية (فرع ثاني) والرقابة الوصائية (فرع ثالث)

الفرع الأول: رقابة لجان صفقات المصلحة المتعاقدة

على كل إدارة بدءا من الوزارات وصولا للجماعات الإقليمية وما يتبعهما من مؤسسات وهيئات عمومية الخضوع لفحص صارم على الصّفقات التي تبرمها قبل بدء تنفيذها.[3]

هذا واختلفت النظم المطبقة على الصفقات العمومية بشأن معايير إنشاء لجان الصفقات، فيتم إنشاؤها على مستوى كل هيئة، وعلى مستوى كل قطاع، وقد تنشأ لجان أخرى بحسب تخصص الحاجات والخدمات المراد الحصول عليها.[1]

1- بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص 46

2- في هذا الإطار نصت الفقرة 01 من المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 على: «تتمثل غاية الرقابة الخارجية، في مفهوم هذا المرسوم وفي إطار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية المذكورة في القسم الثاني من هذا الفصل، للتشريع وللتنظيم المعمول بهما .وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية»

3- حليمي منال، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق ، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص 60

أولا: تنظيم لجان الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

يختلف تنظيم هده اللجان ما بين اللجنة القطاعية للصفقات أو لجان الصفقات المصلحة المتعاقدة.

أ/ اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

حددت تشكيلة هده اللجنة في المادة 185 [2]من المرسوم الرئاسي 15-247، تكون مدة العضوية هي ثلاث سنوات قابلة للتجديد[3]، ونجد أن منح صلاحية تعيين أعضاء اللجنة للوزير المعني، تختص اللجنة في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة 82 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني.[4]

كما تختص بدراسة الملفات التابعة لقطاع أخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحياتها لحساب دائرة أخرى.[5] ومراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مساعدة المصالح المتعاقدة التابعين لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبها.[6]

اقتراح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية.

اقتراح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات.

1- صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مدكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص: القانون الاداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 78

2- للاطلاع على تشكيلة هده اللجنة أنظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247.

3- فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستر في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، 2007، ص 28

4- تيراوي محمد أمين، الحماية الإجرائية للمال العام في إطار الصفقات العمومية، ملخص لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، تخصص: قانون قضائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2019، ص 145.

5- تيراوي محمد أمين، المرجع نفسه، ص 145

6- المرجع نفسه، ص 145

لا ينعقد اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات إلا بتوفر الحد المالي المطلوب المذكور في المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247.[1]

ب/ لجان صفقات المصلحة المتعاقدة:

1-اللجنة الجهوية للصفقات

يتم تعيين أعضاء اللجنة بموجب مقرر من رئيس اللجنة[2]، تم النص على تشكيلة هده اللجنة بموجب أحكام المادة 171[3] من المرسوم الرئاسي 15-247، تختص هذه اللجنة بالرقابة على الصفقات العمومية المبرمة من قبل المصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية، ببلوغها المبالغ المالية المذكورة في المادة 1/171 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف ذكره، والتي أحالت لنص المادة 184 والمادة 139 من نفس المرسوم الرئاسي، وبهذا الخصوص تكون مختصة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في الحدود المالية الخاصة بدلك.

2/ لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:

تم النص على هده اللجنة بموجب أحكام المادة 172، حيث لها تشكيلة خاصة بها[4]، تقوم هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط ومشاريع الصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات.

يتحدد اختصاص هذه اللجنة اعتمادا على المعيار المالي في نفس الحدود التي يتحدد بها

1- المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- بوخالفة عياد، المرجع السابق، ص 60

3- للاطلاع على تشكيلة هده اللجنة أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

4- بوخالفة عياد، المرجع السابق، ص 61

اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات والذي سبق التفصيل فيه، مع العلم أن الاختلاف يبقى قائما بين اللجنتين بالنظر إلى نطاق اختصاص كل منهما من حيث المصالح المتعاقدة الخاضعة لرقابة كل منهما.[1]

3/ اللجنة الولائية للصفقات

تعتبر اللجنة الولائية للصفقات العمومية أهم اللجان المحلية للرقابة على الصفقات حيث تمثل هيئة إدارية متخصصة، تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة، وتشكل قمة الهرم الرقابي الإداري للصفقات على المستوى الإقليمي. وقد جاء النص على هذه اللجنة في المادة 173 [2]من المرسوم الرئاسي 15-247.

تختص هده اللجنة طبقا لأحكام المادة 173 بمايلي:

- دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية غير تلك المذكورة في المادة 172 أعلاه، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من هدا المرسوم، حسب الحالة،[3]

4/ اللجنة البلدية للصفقات

تم النص على هده اللجنة ضمن أحكام المادة 174 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، التي حددت التشكيلة[4] والاختصاص، تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات وكذلك الملاحق الخاصة بالبلدية، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها حسب الحالة، في المادتين 139 و173 من هدا المرسوم.

5/ لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية

1- مزهود حنان، المرجع السابق، ص 155

2- للاطلاع على تشكيلة هده اللجنة أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247.

3- المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247.

4- للتفصيل في تشكيلة اللجنة أنظر المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الوطنية ذات الطابع الإداري غير المذكور في المادة 172

تم النص على هده اللجنة بموجب أحكام المادة 175 من تنظيم الصفقات وتفويضات المرفق العام، حيث تختص هده اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها حسب الحالة، في المادتين 139و173 من هذا المرسوم.[1]

ثانيا: الأحكام الخاصة المشتركة للجنان الصفقات العمومية

طبقا لأحكام المادة 176 من المرسوم الرئاسي 15-247 أعضاء لجان الصفقات ومستخلفوهم يتم تعيينهم من قبل إدارتهم بأسمائهم بهده الصفة لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد، باستثناء من عين بحكم وظيفته.

أما المادة 177 من نفس المرسوم السابق دكره، فتنص على إجبارية أن تعتمد لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة على النظام الداخلي النموذجي، وفي هذا الصدد تم صدور المرسوم التنفيذي رقم 11-118 المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية[2]، بهدف وضع الإطار التنظيمي للجنان الصفقات السابق دكرها.

تجتمع اللجان بمبادرة من رئيسها، كما أن جلسات اللجنة غير علنية، وفي حالة غياب الرئيس أو حصول مانع له، تجتمع اللجنة بمبادرة من نائب الرئيس.[3]

تسجل في جدول الاعمال مشاريع دفاتر الشروط، ومشاريع الصفقات والملاحق والطعون وهذا حسب نص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11-118.

كما تنص المادة 16 من المرسوم السابق الدكر أنه تعطى الاولوية لدراسة الطعون وفي أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما من تاريخ رد المصلحة المتعاقدة على استفسار رئيس اللجنة،

1- المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- مرسوم تنفيذي رقم 11-118 مؤرخ في 16 مارس 2011، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، جريدة رسمية، عدد 16، الصادرة بتاريخ 13 مارس 2011.

3- المادة 13 من مرسوم تنفيذي رقم 11-118.

ويتعين على المصلحة المتعاقدة الرد على رئيس اللجنة في اجل عشرة (10) أيام من تاريخ تبليغه.

لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الاغلبية المطلقة لأعضائها. وفي حالة عدم اكتمال النصاب تجتمع اللجنة بطلب من الرئيس من جديد في غضون الثمانية (08) أيام الموالية، حول نفس جدول الأعمال، وتصح المداولات بدون شرط النصاب ومهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين.[1]

تتوج جلسات اللجنة إما بمنح التأشيرة أو رفض التأشيرة. وفي حالة الرفض يجب ان يكون دلك معللا، ومهما يكن من أمر، فان أي مخالفة للتشريع و/او التنظيم المعمول به تعاينه اللجنة تشكل سببا كافيا لرفض التأشيرة.

الفرع الثاني: رقابة هيئات المراقبة الميزانياتية (المراقب المالي)

إن مهمة المراقب المالي في إطار الرقابة المالية، هو التكفل بمراقبة التنفيذ الشرعي للنفقات العمومية الملتزم بها، عن طريق التدقيق والتحري، وذلك حماية لمبدأ صرف النفقات في مجالها المخصص لها وفي إطار الشرعية والأهداف الاقتصادية المسطرة وحماية للمال العام[2].

إن رقابة المراقب المالي تتبع المال العام حيثما كان، وحيثما تم توجيهه لدى جميع المؤسسات العمومية التي تتضمن ميزانيتها إيرادات مالية كلية أو جزئية من المال العام. ولإنجاز ذلك، يتطلب وجود مصلحة إدارية تخضع لتنظيم قانوني يبين كيفية تنظيمها وسيرها للقيام بمهام الرقابة المالية على أحسن ما يرام[3].

1- المادة 18 من مرسوم تنفيذي رقم 11-118.

2- بورطالة علي، المراقب المالي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع الإدارة والمالية العامة، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 41

3- المرجع نفسه، ص 41.

إن الرقابة المالية السابقة على عملية إبرام الصفقات العمومية يحكمها المرسوم التنفيذي رقم 92-414[1]، وغيره من القوانين المتعلقة بالمالية.

سنحاول في هدا العنصر التطرق بالدراسة إلى المهام الأساسية للمراقب المالي (أولا) ثم الى نتائج عملية الرقابة المالية (ثانيا).

أولا: المهام الأساسية للمراقب المالي(الميزانياتي)

تعتبر المهمة الأساسية للمراقب المالي هي الرقابة المالية السابقة على الإنفاق من المال العام، ويساعده في هده المهمة مراقبين ماليين يعينهم الوزير المكلف بالمالية.

ومهمة المراقب المالي تشمل مجموعة من المجالات التي يمكن إجمالها في:

- الشروط اللازمة لمنح التأشيرة
- أجال تنفيذ الرقابة على النفقات
- الأمر بالتغاضي
- محاسبة الالتزامات
- مسؤولية المراقب المالي والمراقب المالي المساعد.

ثانيا: نتائج عملية الرقابة المالية

للمراقب المالي مدة محددة يدرس فيها ملف الصّفقة محل رقابته وهي10 أيام، ليتوج دراسته للملف إما بمنح التأشيرة ودلك بوضع ختم التأشيرة في بطاقة الالتزام[2]، وكدا فوق سند الطلب أو الصّفقة أو الملحق حسب الحالة، كذلك وضعها على سندات الإثبات عند الاقتضاء، رفض منح التّأشيرة مؤقتا في شكل مذكرة رفض تبين الخلل الملاحظ وكيفية تصحيحه عند الاقتضاء.

1- المرسوم التنفيذي رقم 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، جريدة رسمية، عدد 82، المعدل والمتمم

2- حليمي منال، المرجع السابق، ص 66

أ/ منح التأشيرة

إن العمل الأساسي للمراقب المالي هو مراقبة التزامات النفقات المنفذة على مستوى الوزارات، والمؤسسات العمومية الأخرى ذات الطابع الإداري أو المؤسسات التي تمول ولو جزئيا بأموال عمومية وهي المراقبة التي تنتهي بتأشيرة في حالة توفر الشروط القانونية وثبوت شرعية النفقة وهدا ما يسمى بمراقبة النفقات الملتزم بها[1].

وبعد التأكد من صحة العملية التعاقدية من الناحية الشكلية والموضوعية، يمنح المراقب المالي التأشيرة من خلال التأشير على وثيقة إدارية تسمى "بطاقة الالتزام"، وتعتبر هده الوثيقة بمثابة دليل على صحة الصفقة وشرعيتها وسلامة إجراءاتها[2]، وهدا ما جاء في تعديل المادة 10 من المرسوم التنفيذي 92-414 بالمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 09-374 التي جاء فيها:"... تختتم الرقابة السابقة للنفقات الملتزم بها في هدا الإطار، وبغض النظر عن تقييم ملائمة النفقة التي هي من مسؤولية المصلحة المتعاقدة بتأشيرة تضمن:

- توفر ترخيص البرامج أو الاعتمادات المالية
- تخصيص النفقة
- مطابقة مبلغ الالتزام للعناصر المبينة في مشروع الصفقة
- صفة الأمر بالصرف".

إذا تعلق الأمر بمشاريع الصفقات العمومية فالأصل أن التأشيرة الممنوحة من طرف لجنة الصفقات العمومية المختصة تكون ملزمة للمراقب المالي[3]، وهدا ما نصت عليه المادة 196 من المرسوم الرئاسي 15-247:" يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا وتفرض

1- بورطالة علي، المرجع السابق، ص 106

2- بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص 153

3- مزهود حنان، المرجع السابق، ص 127

التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي، والمحاسب المكلف إلا في حالة معاينة عدم مطابقة ذلك لأحكام تشريعية".

فإن لاحظ نقائص رغم تأشيرة لجنة الصفقات المختصة على مشروع الصفقة، يقوم بتبليغ كل من الوزير المكلف بالميزانية والآمر بالصرف المعني ورئيس لجنة الصفقات العمومية المختصة عن طريق إشعار، وفي هذه الحالة يمكن للجنة الصفقات أن تسحب التأشيرة التي سبق ومنحتها قبل تبليغ الصفقة العمومية للمتعهد.[1]

ب/ رفض منح التأشيرة:

لا يمكن للمراقب المالي منح تأشيرته عندما تكون الالتزامات غبر قانونية أو مطابقة للتنظيم المعمول به، ورفض المراقب المالي منح التأشيرة يتخد صورتين، رفض مؤقت ورفض نهائي.[2]

1-الرفض المؤقت

حددت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم92 -414 المتعلق بالرقابة السابقة التي يلتزم بها، الحالات التي يمكن فيها للمراقب المالي رفض منح التأشيرة رفضا مؤقتا[3]:

-إذا اشتملت مشاريع الالتزام على مخالفات للنصوص التنظيمية السارية قابلة للتصحيح من طرف الإدارة صاحبة الالتزام[4] ،

- عدم وجود أو نقصان الوثائق الثبوتية المرفقة مع مشاريع قرارات الالتزام، أو وجود الوثائق الثبوتية خالية كلها أو بعضها من بيانات هامة،

1- مزهود حنان، المرجع السابق ، ص 127

2- تيراوي محمد أمين، المرجع السابق، ص 167

3- أنظر الملحق رقم 04، المتضمن نموذج رفض مؤقت صادر عن المراقب المالي لدى ولاية جيجل

4- مزهود حنان، المرجع السابق، ص 127

يترتب على الرفض المؤقت للتأشيرة إيقاف سريان الأجل الممنوح للمراقب المالي لفحص ملفات الالتزام إلى غاية تصحيح الأخطاء أو تدارك نقص الوثائق الثبوتية أو إحدى بياناتها.[1]

2-الرفض النهائي

حددت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 الحالات التي يكون رفض الالتزام بالنفقة فيها نهائيا من طرف المراقب المالي وذلك في الحالات التالية[2]:

-عدم مطابقة اقتراح الالتزام للقوانين والتنظيمات المعمول بها،

-عدم توافر الاعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة،

-عدم احترام الآمر بالصرف للملاحظات الموجودة في الرفض المؤقت.

من جانب آخر، يمكن تجاوز الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي من طرف الآمر بالصرف عن طريق ما يعرف بإجراء التغاضي، ويقصد به تلك الإمكانية التي منحها القانون للآمر بالصرف لتجاوز قرار الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي على مسؤولية الآمر بالصرف، وذلك بمقرر معلل يعلم به الوزير المكلف بالميزانية، ويرسل الملف الذي يكون موضوع تغاضي إلى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني حسب كل حالة.[3]

وتنتهي هذه الحالة بإصدار المراقب المالي تأشيرة الأخذ بالحسبان والتي بموجبها يبرئ المراقب المالي نفسه من أية مسؤولية يمكن أن تترتب على إجراء التغاضي الذي يتخذه الآمر بالصرف، ويقوم المراقب المالي بإرسال تقرير إلى وزير المالية بالنسبة للملف المتعلق بالالتزام محل التغاضي، ويتحمل الآمر بالصرف مسؤولية الالتزام بهذه النفقة من دون المراقب المالي[4].

1- مزهود حنان، المرجع السابق ، ص 128

2- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 214

3- مزهود حنان، المرجع السابق، ص 129

4- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 215

الفرع الثالث: الرقابة الوصائية

تعتبر الرقابة الوصائية من أهم صور الرقابة البعدية الخارجية التي تمارس على الصفقات العمومية من قبل الهيئات الوصية كالرقابة التي تمارسها السلطات الإدارية المركزية على الهيئات المحلية، ووفقا للمادة 163 قانون الصفقات العمومية[1].

تتمثل غاية هده الرقابة التي تمارسها السلطة الوصية في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع، وعند التسليم النهائي للمشروع تعد المصلحة المتعاقدة تقريرا تقييميا عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أعلاه.[2]

وأشار المشرع الجزائري في قانون البلدية رقم 11-10 لرقابة الوصاية في مادته 194 كما يلي: "يصادق على محضر المناقصة والصفقة العامة عن طريق مداولة المجلس الشعبي البلدي ويرسل محضر المناقصة والصفقة العامة إلى الوالي مرفقا بالمداولة المتعلقة بهما".[3]

ويترتب على دلك ما يلي:

- المصادقة الصريحة على الصفقة، فلقد كان المشرع واضحا في اشتراطه المصادقة الصريحة، لأنها تحمل في طياتها خطورة كبيرة، خاصة وأنها تتعلق بالمال العام والميزانية، لذلك يجب التدقيق في جميع الجوانب الخاصة بالأرقام[4]، وبعد ذلك ترجع المداولة للبلدية

1- المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- حمدي سليمان القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، ط2، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، ص 129.

3- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 2011/06/22، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 37 الصادرة في 2011/07/03

4- جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة للحصول على شهادة الماجيستر في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص52.

ويتم تعليقها في مقر البلدية، وفي هذه الحالة يمكن للبلدية منح أمر بدء الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة، وإذا لم يصادق الوالي على المداولة في أجل (30) ثلاثين يوم تنفذ بقوة القانون[1].

– البطلان النسبي للصفقة يكون في حالة مشاركة رئيس المجلس الشعبي البلدي أو عضو من المجلس في مداولة تتعلق بمصالحهم الشخصية وتتعارض مع مصالح البلدية بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم الى الدرجة الرابعة أو كوكلاء، مثل صفقة يشارك فيها أحد فروع رئيس المجلس الشعبي البلدي.

وتختلف رقابة الوصاية عن الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية في أنها من اختصاص السلطة الوصية على المصلحة المتعاقدة وليست من اختصاص هيئة خارجية أو من اختصاص المصلحة المتعاقدة، كما تختلف عنهما من حيث الهدف المتوخّى منها والمتمثل في التأكد من أن الصفقات المبرمة من طرف الإدارة المتعاقدة مطابقة وموافقة للبرامج والأسبقيات القطاعية[2].

وتتم رقابة الوصاية عن طريق تقرير تقييمي تعدّه المصلحة المتعاقدة حول ظروف إبرام وإنجاز مشروع الصفقة وكلفته الإجمالية، ويرسل هذا التقرير إمّا للوزير في حالة صفقات الإدارات المركزية أو صفقات المديريات التابعة للوزارة، وإمّا لمسئول الهيئة الوطنية المستقلة، وإمّا للوالي في حالة صفقات الولاية، وإمّا لرئيس المجلس الشعبي البلدي أو المؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصاية البلدية وفقا للمادة 136 من قانون البلدية.[3]

المبحث الثاني: دور الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة

1– جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 53

2– مانع عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 99.

3– المادة 136 من قانون رقم 11–10 يتعلق بالبلدية.

تفعيلا واستكمالا لأنظمة الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية قبل تنفيذها، استحدث المشرع أطر وأشكال أخرى للرقابة تخضع لها الإدارة العامة الحديثة بمناسبة ممارستها لمهامها السياسية والبرلمانية والقضائية، وهذه الأخيرة هي أهم أنواع الرقابة التي تمارس على أعمال الإدارة المختلفة المادية والقانونية تأكيدا لدولة الحق والقانون[1].

ففي حالة عدم رضا المتعهد الذي يزعم بأن المصلحة المتعاقدة قد قامت بمخالفات قانونية أدّت إلى حرمانه من التعاقد معها يمكنه اللجوء إلى القضاء الذي يقع عليه عبء الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ومن هنا يتدخل القضاء ليفحص مدى المشروعية، بمعنى مدى التزام الإدارة عند إبرام الصفقات العمومية بالإجراءات والأشكال التي يتطلبها القانون في هذه الخصوص[2].

تأسيسا على ما تقدم تمنح الرقابة القضائية على الصفقات العمومية قبل تنفيذها المترشح للصفقة العمومية حق اللجوء إلى القضاء الإداري (المطلب الأول)، وبسبب تنامي ظاهرة الفساد في عملية إبرام الصفقات العمومية لم يكتفي المشرع برقابة القضاء الإداري عليها، بل الأكثر من ذلك أحاطها بسياج من رقابة القضاء الجزائي (المطلب الثاني) من أجل ترشيد نظام صرف النفقات العمومية في عملية إبرام الصفقات العمومية[3].

المطلب الأول: رقابة القضاء الإداري

ضمانا لمبدأ المشروعية، وحتى لا تتعسف الإدارة العامة في استعمال سلطتها التقديرية الممنوحة لها، خول القانون للقضاء مراقبة أعمالها[4]، لأن القضاء يحتل مكانة متميزة ضمن أشكال وصور الرقابة المختلفة، فالفرد هو من يدافع عن مصلحته ويسارع

1- جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 116.

2- مانع عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 121.

3- جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 117.

4- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة،2009 ، ص 19.

إلى عرض دعواه على جهة القضاء بعد استيفاء كل الإجراءات القانونية اللازمة[1]، خاصة وأن الدعوى القضائية هي الوسيلة القانونية والقضائية الوحيدة لإعمال وتطبيق عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، بسبب تنامي ظاهرة لجوئها الى أساليب التعاقد عن طريق إبرام الصفقات العمومية، لذلك أضحى من الضروري إخضاعها إلى رقابة القضاء الإداري[2] من خلال اللجوء إلى القاضي الاستعجالي(الفرع الأول) ، أو استعمال دعوى الإلغاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول: قاضي الاستعجال

إن القضاء الاستعجالي الموضوعي هو إجراء قضائي خاص ذو أصل تشريعي الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال، قبل إبرام الصفقات العمومية وذلك بإعطاء القاضي الإداري سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية[3]، وازدادت أهمية قضاء الاستعجال في المادة الإدارية بصدور القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4].

وعليه يمكن تعريف القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية بأنه ": إجراء قضائي تحفظي مستعجل خاص، الهدف منه حماية مبادئ الصفقات العمومية بشكل

1- بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية: دراسة تشريعية وفقهية وقضائية، جسور، الجزائر، 2009، ص 32

2-جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 117.

3- شقطمي سهام، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، الفرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017، ص 153.

4- قانون رقم08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 21، الصادرة في 2008/04/23

فعال قبل إتمام ابرام الصفقة العمومية وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة وغير مألوفة في الإجراءات القضائية الاستعجالية العامة[1]".

أولا: الحالات التي يتم فيها اللجوء للقضاء الاستعجالي

نصت المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: «يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية».

حدد المشرع الجزائري حالة الاستعجال، بكونها حالة **الاخلال بالتزام الاشهار والمنافسة** التي تخضع لها عملية إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية، أي أننا بصدد حالة استعجال محددة قانونيا فقاضي الاستعجال في مادة الصفقات العمومية ليس معنيا بالبحث عن توفر عنصر الاستعجال في النزاع إنما يكتفي بوجود أي خلل في إجراءات الإشهار والمنافسة.[2]

أولى مجلس الدولة أهمية بالغة لهدا الشرط، بل واعتبره أساس ومعيار اختصاصه، وهذا ما يتضح من خلال قراره[3] الصادر في 2011/03/10 في قضية (شركة الشخص الواحد و المسماة أشغال البناء العمومي كوجديب "**COGDIB**") ضد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره عدلَ"AADL" ومن معها، حيث دفعت هده الاخيرة بعدم اختصاص القضاء الإداري حجة أنها ليست من الأشخاص التي حددتها المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[4]

1- عمراني مصطفى، المرجع السابق، ص 227

2- شريف سمية، تقييم دور الرقابة القضائية على منازعات الصفقات العمومية، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2021، ص 184

3- قرار رقم 058475 فهرس صادر بتاريخ 2011/03/10 عن مجلس الدولة الجزائري، قضية شركة الشخص الواحد والمسماة أشغال البناء العمومي كوجديب "COGDIB" ضد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره"عدل" ومن معها .

4- شريف سمية، المرجع السابق، ص 184.

وقد أحسن مجلس الدولة في تفسير وتطبي ق نص المادة 946 من ق إ م إ، لإن توسيع اختصاص قاضي الاستعجال الإداري هو أكبر ضمان لحماية قواعد العلانية والمنافسة في الصفقات العمومية.[1]

ومنحت الفقرة السادسة من المادة 946 للقاضي سلطة الأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز 20 يوما، ويعد هذا التأجيل بحد ذاته وسيلة ضغط على الإدارة لتفي بالتزاماتها، وهي سلطة خطيرة تشل عمليات العقد وتؤثر على سير المرفق العام بانتظام.[2]

أولا: أشكال الإخلال بقواعد العلانية والمنافسة

1-بالنسبة لخرق قواعد العلانية: تشمل العلانية أغلب إجراءات إبرام الصفقة، ومن بين مظاهر المخالفة نجد:

- عدم إعلان الصفقة نهائيا، إذ ينعدم مبدأ العلانية في هده الاحالة بعدم إعلان مكان وزمان إبرام العقد، أو اللجوء إلى التحايل على القانون كتجزئة الطلب العمومي بحيث لا تبلغ قيمة العتبة المالية القيمة المحددة لإبرام الصفقة والإعلان عنها.[3]

- الإعلان المعيب للصفقة، وذلك بالإعلان عن الصفقة ولكن مع وجود خلل في ومن أمثلة ذلك: خرق المادة 61 المتعلقة بإلزامية الإشهار الصحفي أو خرق المادة 62 المتعلقة بالبيانات الإلزامية التي يتضمنها إعلان طلب العروض.[4]

- سرية الوثائق التي تشتمل عليها الصفقة، وذلك من خلال عدم تمكين المتعاملين من دفاتر الشروط و/أو أي وثيقة متعلقة بالصفقة وكذلك عدم تضمين ملف استشارة المؤسسات على المعلومات الضرورية التي تكفل لهم تقديم عروض مقبولة.

1- شريف سمية، المرجع السابق، ص 184.

2-جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، ص 188

3- شريف سمية، المرجع السابق، ص 188.

4- المرجع نفسه، ص 188.

2-بالنسبة لخرق قواعد المنافسة:

فيقتضي مبدأ المساواة إفساح المجال أمام أصحاب العروض على السواء دون تفرقة أو إقصاء أو تهميش لتقديم عروضهم[1]، في هذا الإطار تنص المادة 05 من تنظيم الصفقات العمومية على أنه:"...يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين، وشفافية الإجراءات..."

ومن مظاهر خرق مبدأ المساواة نجد:

- اللجوء إلى التراضي بدلا من طلب العروض رغم عدم توفر أحد حالاته.
- السماح لأي ممارسة مقيدة لحرية المنافسة أو خلقها.[2]
- قبول عرض منخفض بشكل غير عادي.[3]

الفرع الثاني: دعوى الإلغاء

تسمح دعوى الإلغاء للقاضي الإداري بإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن الصفقة العمومية، حيث أن عملية إبرام الصفقة ترتبط بإصدار قرارات إدارية من طرف المصلحة المتعاقدة في كل مراحل الصفقة منها مثلا قرار المنح المؤقت للصفقة، قرار منح التأشيرة وقرار فرض جزاءات مالية على المتعامل المتعاقد.

كما تعتبر من قبيل القرار الإداري المداولة التي تصدر عن المجلس الشعبي البلدي التي تسمح لرئيسه بإمضاء الصفقة مع مؤسسة معينة واستبعاد المؤسسات الأخرى[4]، فهذه المداولة تعتبر قرارا منفصلا عن العقد، فيمكن للمؤسسات المستبعدة الطعن فيها بالإلغاء

1- جليل مونية، المرجع السابق، ص 178.

2- شريف سمية، المرجع السابق، ص 187.

3- وهو عكس ما نصت عليه المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المنخفض بشكل غير عادي إذا كان غير مبرر من الناحية الاقتصادية.

4- علة كريمة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013، ص 204

لتجاوز السلطة. فمثل هذه القرارات يمكن أن تكون محل دعوى إلغاء أمام القضاء الإداري، مما يجعله مختصا لرقابة مشروعية الصفقة من خلال فحصه للقرارات التي بنيت عليها[1].

أولا: شروط قبول دعوى الإلغاء

في دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية، يجب أن تتوفر جملة من الشروط منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي:

أ/ الشروط الشكلية

* يجب أن تنصب دعوى الإلغاء على قرار إداري بمفهومه القانوني وعليه يعرف القرار الإداري بأنه" العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام (إدارة عامة) والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة.[2]

من بين الشروط كذلك شرط المصلحة إذا كانت المصلحة مباشرة وقائمة وقت رفع الدعوى، حيث تكون المصلحة الشخصية مباشرة في حال إذا ما مس القرار الإداري غير المشروع بمركز قانوني ذاتي وخاص لرافع دعوى الإلغاء، بينما تكون المصلحة قائمة وحالة إذا كان اعتداد القرار الإداري غير المشروع على المركز القانوني قد وضع ومزال قائما وقت رفع دعوى الإلغاء، حيث أن عدم وجود هذه المصلحة كفيل بعدم قبول الدعوى.[3]

ب/ الشروط الموضوعية

الأصل في القرار الإداري أن يكون مشروع والطاعن في هذه الحالة ما عليه سوى إثبات عدم مشروعية القرار الإداري، ومن الشروط الواجب توفرها نجد ما يلي:

– أن يصدر القرار من سلطة إدارية وطنية، ، وأن يصدر هذا القرار من شخص عام له الصفة الإدارية وقت إصداره ولا عبرة بتغير صفته بعد ذلك.

1– علة كريمة ، المرجع السابق، ص 204

2– بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري دعوى الالغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2007 ، ص71

3– بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات الإدارية بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2011 ، ص3

– لكي يكون القرار إداري يجب أن يرتب آثاراً قانونية وذلك بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين، فإذا لم يترتب على العمل الإداري ذلك فإنه لا يعد قرارا إداري.

– أن يكون القرار الإداري نهائيا، أي يكون قد استنفذ جميع المراحل التحضيرية اللازمة لإصداره، وصدر من السلطة التي تملك البت في أمره نهائيا.

– عيب الانحراف في استعمال السلطة، بحيث يشوبه عيب من العيوب.

ثانيا: مجال الطعن في القرار الإداري المنفصل عن الصفقة

إن القرارات الإدارية المنفصلة ما هي إلا عبارة عن قرارات إدارية مركبة تظهر جليا في مرحلة إعداد الصفقة وإبرامها من خلال مجموعة من الأعمال القانونية المنفردة التي تصدرها الإدارة في مرحلة ما قبل التنقيد، التي اعتبرها المشرع إجراءات ضرورية لتكوين عقد الصفقة وإبرامها، وأنها لا تعد جزء من بنود الصفقة ولا من شروطها[1]، إذ يجوز الطعن فيها بالإلغاء مستقلة عن العملية القانونية التي أسهمت في تكوينها، ومن بين صور ومظاهر القرارات الإدارية المنفصلة في إطار إبرام الصفقات العمومية طرق إعلان الصفقة، طرق الإبرام، عدم إعلان الصفقة، قرار منح الصفقة، الحرمان من المنافسة، الإقصاء من المشاركة...الخ[2].

كل القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة في مرحلة إعداد الصفقة والتحضير لها، تعد من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية أو العقدية يطعن فيها بدعوى الإلغاء، بالتالي تستبعد من ذلك دعاوي القضاء الكامل[3] لعدم ارتباطها بنصوص الصفقة وشروطها وبنودها، والأشخاص المؤهلون قانونا بممارسة دعوى الإلغاء لا يخرجون عن المترشحين للصفقة أو غير المترشحين لها.[4]

المطلب الثاني: الرقابة الجزائية

1– جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 129

2– المرجع نفسه، ص 129

3– تياب نادية، المرجع السابق، ص 229

4– جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 129

بالإضافة إلى رقابة القضاء الإداري التي تكلمنا عنها سابقا قام المشرع بتفعيل واستكمال أنظمة الرقابة القضائية على الصفقات العمومية قبل تنفيذها، عن طريق استحداث رقابة خاصة وأكثر حماية وفعالية وصارمة من رقابة القضاء الإداري، ألا وهي رقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية قبل تنفيذها، ولدراسة مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في ظل قانون الفساد، نتطرق لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية (فرع أول)، ونخصص (الفرع الثاني) لدراسة جريمة استغلال النفوذ، ثم التطرق لجريمة منح امتيازات غير مشروعة (الفرع الثالث)

الفرع الأول: الرشوة في مجال الصفقات العمومية

تعرف الرشوة في مجال الصفقات العمومية، بأنها كل تصرف يقوم به الموظف العمومي[1] بأن يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره سواء أكان بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما كان نوعها وذلك لغرض تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة.[2]

يهدف المشرع بتجريمه للرشوة في مجال الصفقات العمومية بكل أشكالها إلى المحافظة على نزاهة الوظيفة العامة واستقرار المعاملات بين الإدارة والموظفين، وهذا ما نصت عليه المادة 27من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كمايلي: "**يعاقب .... كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام**

1- تم تعريف الموظف العمومي بموجب المادة 02 من القانون 06-01: " كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو منتخبا، مدفوع الاجر أو غير مدفوع الاجر بصرف النظر عن رتبته وأقدميته، أوكل شخص أخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية..."

2- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 209

أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية[1]".

أولا: أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات

كغيرها من جرائم الفساد تقوم جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية على (الركن المادي- الركن المعنوي) .

أ-الركن المادي

استنادا إلى المادة 27 المذكورة أعلاه، فإن الركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية قد يشمل عدة أوجه تعبر عن اتجار الجاني بوظيفته واستغلالها، ويفترض هذا الركن نشاطا ماديا يصدر من الجاني في صورة من الصور التي ذكرتها المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2].

ينقسم الركن المادي للجريمة إلى عنصرين أساسيين هما :النشاط الإجرامي والمناسبة.

1-النشاط الإجرامي

ترتكب جريمة الرشوة من طرف الموظف العمومي ومن في حكمه، متى طلب أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية وذلك مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته، أما النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية فيتمثل في قبض أو محاولة قبض عمولات وهي أجرة أو منفعة مهما كان نوعها من طرف الموظف العمومي سواء لنفسه أو لغيره وبصفة مباشرة أو غير مباشرة[3]. وذلك بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ عقد أو صفقة أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام.

1- المادة 27 من القانون رقم 06-01، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدل ومتمم، مرجع سابق.

2- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص 114.

3- زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 115.

2-المناسبة:

يكتمل تحقق الركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بقبض أو محاولة قبض الجاني لأجرة أو فائدة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو إحدى المؤسسات العمومية المذكورة في نص المادة 27 وعملية تحضير الصفقات أو العقود أو الملاحق أو إجراء المفاوضات بشأنها يقوم بها عادة الموظفون الذين لهم صلة مباشرة بهذه العمليات.[1]

وبذلك تكون مناسبة قبض العمولة في هذه الجريمة محددة في تحضير أو إجراء مفاوضات بشأن إبرام صفقة أو عقد أو ملحق، بخلاف الأمر في جريمة الرشوة السلبية التي يكون فيها مقابل الحصول على مزية هو أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل هو من واجبات الجاني مهما كان نوعه[2].

ب/ الركن المعنوي

الرشوة جريمة عمدية ينبغي أن يتوفر لدى فاعلها – الموظف المرتشي-القصد الجنائي والقصد الجنائي إما أن يكون عام أو يكون خاص.

1-القصد العام

يتمثل في انصراف إرادة الجاني نحو القيام بفعل وهو يعلم أن القانون نهي عنه، فيجب أن

1- بلخضر يحي، الرشوة وأليات مكافحتها في ظل القانون 06-01، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستر في الحقوق، قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر: يوسف بن خدة، دون سنة، ص 96.

2- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة 9، دار هومة، الجزائر،2008، ص 109

يعلم المرتشي بتوافر جميع أركان الجريمة :فيعلم أنه موظف عام أو من في حكمه ويجب أن يعلم عند الطلب أو القبول بالمنفعة أو الفائدة التي تقدم إليه نظير العمل الوظيفي، فإذا انتفى العلم بأحد العناصر السابقة انتفى القصد الجنائي.[1]

2-القصد الخاص

يتمثل في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون[2]، فالقصد العامي بالعلم والإرادة المنصرفين إلى أركان الجريمة، أما القصد الخاص فيفترض انصراف العلم والإرادة إلى واقعة لا تدخل في عداد ماديات الجريمة[3].

وتطبيقاً لذلك فإنَّ القصد العام يكفي لقيام الجريمة، أما القصد الخاص فهو غير مطلوب ذلك أنَّ نية الاتجار بالوظيفة أو استغلالها تدخل في عنصر العلم الذي هو أحد عناصر القصد الجنائي.[4]

ثانيا: العقوبات القمعية المقررة لجريمة الرشوة

أ-الشخص الطبيعي

- تتمثل ٱلعقوبات ٱلأصلية وفقا للمادة 25 مّن قّانون الوقاية مّن الفساد ومكافحته فّي ٱلعقوبةّ

السالبة للحرية بالحبس ممن سنتين(02) إلى عشر(10) سنوات، والغرامة المالية مّقدرة بّين 200.000 دج إلى 1.000.000 دج

1- ضحوي المسعود، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2014، ص 204.

2- بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 110.

3- ضحوي المسعود، المرجع السابق، ص 205.

4- المرجع نفسه، ص 205.

– العقوبة التكميلية هي تلك العقوبات التي لا ينطق بها منفردة عن العقوبة الأصلية ولابد من ذكرها في منطوق الحكم، وقد حددت حصرا لنص المادة 09 المعدلة بالقانون 23/06 المتضمن تعديل قانون العقوبات.[1]

ب–الشخص المعنوي

– يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد فطبقا لنص المادة 53 من القانون 01/06 فإن العقوبة المقررة له هي الغرامة، حيث تقدر من مرة إلى خمس مرات غرامة الشخص الطبيعي أي من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.[2]

– أما العقوبة التكميلية فندكر منها على سبيل المثال، حل الشخص المعنوي، الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية لمدة (05) سنوات، نشر وتعليق حكم الإدانة... من العقوبات المحددة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ

عرفت جريمة المتاجرة بالنفوذ للحصول أو محاولة الحصول لصاحب المصلحة على مزية من السلطات العامة أنها التي يفرض أنها لا تتدخل في شؤون لها صلة بعمله أو امتناعه عن عمل داخل في حدود وظيفته ويعد من اختصاصاته وصلاحياته، فاستغلال النفوذ من وجهة نظر الفقه الجنائي أخطر صور الفساد على الإطلاق.[3]

أولا: أركان جريمة استغلال النفوذ

1– للاطلاع على العقوبات التكميلية أنظر القانون رقم 23/06 المتضمن تعديل القانون رقم 15/04 المتضمن قانون العقوبات، المؤرخ في 2004/11/10.

2– المادة 53 من القانون 01/06.

3– شملال عبد العزيز، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عقوبات وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2018، ص 196

كغيرها من الجرائم تقوم هده الجريمة على ركن مادي وأخر معنوي.

أ-الركن المادي

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بإبرام الجاني عقدا أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات للحصول على منفعة تتمثل في الزيادة في الاسعار التي يطبقونها من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين.[1]

ويتكون الركن المادي من عنصرين أساسيين هما:

1-استغلال نفوذ الأعوان العموميين

ويبدأ بقيام الجاني باستعمال تأثيره الحقيقي أو الوهمي على الأعوان العموميين المكلفين بالرقابة على تنفيد الصفقات العمومية من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة، وذلك عن طريق الاستفادة من السلطة أو التأثير الدي يتمتع به الموظف العمومي من خلال إصدار قرارات أو القيام بإجراءات بطريقة مخالفة للقوانين و للوائح لمنح مزايا غير مبررة للمتعامل المتعاقد،[2] لاسيما في مجال الزيادة في نوعية الأسعار المطبقة عادة من أجل التعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو أجال التسليم أو التموين[3] غير تلك المحددة في دفتر الشروط أو الصفقة.

2-الغرض من ارتكاب الجريمة

يتمثل الغرض في استغلال الجاني لنفوذ الأعوان العموميين، أو سلطتهم أو تأشيرهم لتحقيق هدفه أو رغبته المتمثلة في الحصول على امتيازات غير مبررة، وقد ذكرت المادة 02/26

1- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 364

2- المرجع نفسه، ص 365

3- بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 129

من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هده الامتيازات على سبيل الحصر حيث لا تقوم الجريمة خارج هده الحالات.[1]

ب/ الركن المعنوي

جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون، جريمة عمدية يشترط فيها توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

ينحصر القصد الجنائي العام في حدود تحقيق الغرض فلا يمتد لما بعده[2]، ويتمثل القصد الجنائي العام لهذه الجريمة في علم الجاني بنفوذ اعوان الدولة واستغلال هذه النفوذ لفائدته.[3] أما القصد الجنائي الخاص ويقصد به الغاية أو النية من ارتكاب هذه الجريمة،[4] والمتمثلة في الحصول على امتيازات غير ممنوحة لهم قانونا، ويتم التأكد من القصد الجنائي الخاص بكل وسائل الاثبات المتاحة في المواد الجنائية[5]، كاعتراف الجاني أو اللجوء إلى القرائن...

ثانيا: العقوبات القمعية المقررة لجريمة استغلال النفوذ

أ-الشخص الطبيعي

بالرجوع إلى المادة 26 من قانون مكافحة الفساد 06-01 نجدها تعاقب مرتكب جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، وهدا كعقوبة أصلية أما العقوبة التكميلية بالرجوع إلى قانون الفساد نجد ان المشرع في نص المادة 50 منه اعطى للجهة القضائية إمكانية ان تعاقب الجاني بعقوبة

1- المادة 26 من القانون 06-01.

2- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام:"الجريمة"، الجزء1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،1996، ص 262

3- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات– القسم الخاص-الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الجزء 01 دار الفكر العربي، مصر، 1988، ص 192.

4- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 262.

5- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 373

أو اكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي نفس العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي والمعنوي لجنحة المحاباة.

ب/ الشخص المعنوي

فبإحالة المادة 53 من قانون الفساد على أحكام قانون العقوبات، حيث تكون عقوبة الشخص المعنوي تساوي من مرة (01)إلى خمس (05)مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وبالتالي تصبح عقوبة الشخص المعنوي بالنسبة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومية غرامة من 1.000.000دج إلى 5.000.000دج.

الفرع الثالث: جريمة منح امتيازات غير مشروعة

يمكن تعريف جريمة منح امتيازات غبر مشروعة أو جريمة المحاباة كما تسمى، بشكل عام على أنها:" تفضيل جهة على أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصالح معينة"[1].

كما أنه وبالرجوع لنص المادة 1/26 من قانون مكافحة الفساد نجد أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا لهده الجريمة[2]، وإنما اكتفى بتحديد أركانها والتي سنتناولها كمايأتي:

أولا: أركان جريمة منح امتيازات غير مشروعة

تتمثل أركان هده الجريمة في الركن المادي والركن المعنوي

أ-الركن المادي

يقوم الركن المادي لهده الجريمة على عنصرين هما السلوك الإجرامي والغرض منه (السلوك)

1-السلوك الإجرامي

1- خالدي شريفة، الأليات القانونية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون جنائي دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2019، ص 144.

2- المرجع نفسه، ص 114.

يعتبر السلوك الإجرامي شرط جوهري لقيام الركن المادي للجريمة فهو المظهر الخارجي لها فلا وجود لجريمة بدون السلوك الإجرامي إعمالا بقاعدة" لا جريمة بدون سلوك".[1]

ويتمثل السلوك الإجرامي في جريمة المحاباة في إبرام صفقة عمومية أو تأشيرها أو مراجعتها دون احترام الأحكام التشريعية واللوائح التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح أو المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وذلك بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير.

2-الغرض من السلوك الإجرامي

والغرض من هذا السلوك هو إفادة الغير بامتيازات غير مبررة، وهوالمستفيد الحصري من هذه الامتيازات، أي تفضيل وتبجيل ومحاباة أحد المتنافسين على غيره، مثل: تعمد زيادة تنقيط العروض التقنية والمالية لأحد المترشحين على الصفقة بصفة غير مستحقة.[2]

وبعنصر الغرض يتضح أن الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان مبدأ المساواة بين المترشحين للفوز بالصفقة أو العقد، ومكافحة التمييز بين الاعوان الاقتصاديين في المعاملات ذات الطابع التجاري والصناعي ولذلك تنعدم الجريمة لانعدام هذا الغرض[3].

ب/ الركن المعنوي

لقيام الجريمة لابد من توفر القصد العام والقصد الخاص:

فالقصد العام يتمثل في انصراف ارادة الجاني إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية،[4] إذ يتحقق العلم بمجرد علم الموظف أن الفعل الذي يقوم به مجرم قانونا، وكذا إدراكه بمخالفة النصوص القانونية والتنظيمية من أجل منح امتيازات غير مبررة للغير.[5]

1- بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 112.
2- خالدي الشريفة، المرجع السابق، ص 120.
3- بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 120-121.
4- بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص 343
5- المرجع نفسه، ص 344.

أما القصد الخاص فهو نية الموظف العمومي إعطاء إمتيازات للغير مع علمه أنها غير مبررة ولا يستحقها ذلك الغير.

ثانيا: العقوبات القمعية المقررة لجريمة الرشوة

أ-الشخص الطبيعي

يعاقب المشرع الموظف العمومي الذي يرتكب جريمة المحاباة بموجب المادة 26 من قانون مكافحة الفساد، بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات، وبغرامة من 200.000 دج مئتي دينار جزائري إلى 1.000.000 مليون دينار جزائري.

أما العقوبات التكميلية فهي العقوبات التي تم ذكرها سابقا والمحددة في المادة 9مكرر 1 من قانون العقوبات.

ب/ الشخص المعنوي

تم حصر العقوبة المقررة للشخص المعنوي في أشخاص القانون الخاص دون العام، وذلك بموجب المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، حيث يفهم أن المسؤولية جزائية للشخص المعنوي عن جرائم الفساد التي يرتكبها ممثلوه أو أجهزته، وذلك من خلال تقرير الغرامة المالية التي تتراوح ما بين 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.أما العقوبات التكميلية فتتمثل في حل الشخص المعنوي، أو غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات الوضع تحت الحراسة القضائية[1]...

1- المادة 51 من القانون 06-01.

الخاتمة

الخاتمة:

من خلال دراستنا نجد أن ضمان فعالية الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، مشروط بالتطبيق الصارم لوظائف مبادئ الصفقات العمومية، إذ سعى المشرع الجزائري إلى تجسيد المبادئ العامة للصفقات العمومية بهدف ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام وحمايته على اعتبار أن أغلب أموال خزينة الدولة تذهب في شكل صفقات بشتى أشكالها وأنواعها، وطالما كانت المساواة في معاملة المرشحين والتي يختلف محتواها وفق نوع وطبيعة الصفقة العمومية، فإنه يلزم على جميع الجهات الفاعلة في الصفقة العمومية باحترام المساواة بين المرشحين الفعليين الذين دخلوا المنافسة، وهذا عبر جميع مراحل الصفقة العمومية، فلا يجوز للإدارة تفضيل أو إقصاء أي من المترشحين على اساس شروط أو اعتبارات غير منصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، ومقابل دلك فمن واجبها الحرص على ضمان معاملة متماثلة وحيادية لكل منهم دون تمييز أو تحيز ويتم فرض عناصر المساواة بينهم من زوايا متعددة تتوزع ما بين وحدة الآجال والمواعيد المطبقة عليهم، اضافة إلى وحدة المعاملة ووحدة معايير المفاضلة المطبقة على عروضهم وعطاءاتهم.

والملاحظ أن هدا المبدأ غير مطلق إذ ترد عليه استثناءات مما يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتجاوز لذلك جعل المشرع الجزائري يقوم بوضع آليات رقابية لحماية المتعامل المتعاقد من أي تعسف صادر من الإدارة، وتكمن الضمانات التي منحها المشرع في الرقابة الإدارية وكذا الرقابة القضائية وذلك لمحاربة ظاهرة الفساد وذلك ابتداء من مرحلة إبرام الصفقة إلى غاية تنفيذها.

وبالرغم من تعدد الهيئات الرقابية التي وضعها المشرع حرصا منه على حماية المبدأ من كل أشكال التعدي إلا أنه يعد أكثر المبادئ انتهاكا من خلال ما يتعرض له من ممارسات

احتيالية فادحة على المستوى العملي، والتي ثبت فيها تواطؤ موظفي المصالح المتعاقدة والمتعاملون

المتعاقدون على السّواء، ممّا جعل مجال الصفقات العمومية معرضا لجرائم الرشوة والمحاباة، رغم وضع قوانين وتنظيمات من شأنها تحديد هذه الجرائم وفرض العقوبات المناسبة لها.

النتائج:

وعليه يمكن تلخيص اهم النتائج المتوصل اليها كمايلي:

1) في إطار تصور المشرع لمبدأ الحكم الرشيد في مجال الصفقات العمومية ظهر جليا من خلال اقراره بمبادئ الصفقات العمومية في مسعى لضمان توجيه الصفقة العمومية في طريق سوي يؤدي بالنهاية الى اسنادها الى من يستحق دلك.

2) ينبغي الاعتراف بصعوبة تطبيق مبدا المساواة، وهدا للعوائق التي يعترض دلك من خلال الممارسات التي قد يخضع لها الساهرون على عملية اعداد وتنفيذ الصفقات العمومية، وكدا للوضع الاجتماعي المتدني الدي أصبح يعيشه الموظف العمومي بما أدى به أن يكون فريسة سهلة للإغراءات.

3) رغم الإقرار بالرقابة الخارجية على عملية ابرام الصفقات العمومية إلا أنه ومن الجانب العملي، نلاحظ أنه لا يمكن ان تكون فعالة بالشكل اللازم وهدا لاكتفائها بالملف المرسل من قبل المصالح المتعاقدة التي تتولى عملية الصياغة وقد يكون هناك خروقات لا يمكن لهيئات الرقابة كشف دلك خاصة في مرحلة الرقابة الإدارية.

4) خروج المشرع عن مبدأ المساواة من خلال النص على هامش الأفضلية وإن كان دلك في سبيل تدعيم المنتوج الوطني والتقليل من عملية الاستيراد، قد يؤدي بنا في الأخير إلى جريمة تبديد المال العام وهدا لكون بعض المنتجات المحلية يفوق سعرها السعر الموجود في الأسواق العالمية، كما انها تقل عنها من حيث الجودة، الخدمة، او الضمان.

5) من الناحية العملية نرى أنه مع مرور الوقت أصبحت المبادئ التي تقوم عليها الصفقات تتجسد في المجال العملي وهدا بسبب الرقابة القضائية وخوف الموظفين من العقاب وكدا بسبب الإعلان عن الإجراءات بالطريقة الإلكترونية مما أعطى شفافية أكثر للصفقة

التوصيات:

كما أننا من خلال هده النتائج يمكن ان نقدم الاقتراحات والتوصيات التالية:

1) ضمان تكوين القضاة" على مستوى النيابة العامة أو جهات التحقيق أو جهات الحكم" حيث أنه في كثير من الأحيان يتم إصدار أحكام بعيدة عما هو موجود في الملف ولا يبت بأي صلة للواقع وقد يجد المتهم نفسه بريئا أو قد يجرم موظف وهو في الأصل بريء.

2) يجب على المشرع إعادة النظر في طريقة تعيين اللجان خاصة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والنص على إدخال موظفين مؤهلين من خارج المصلحة المتعاقدة وتقديم تعويضات أو منح لهم وهدا حتى يتم التكريس السليم لمبدأ المساواة وإبعاد الضغط على أعضاء اللجنة، مع النص على أن تعيين الرئيس يكون بالانتخاب.

3) الحرص على إجبارية تكوين المكلفين بالمشاركة في إعداد إجراءات الصفقة وكدا أعضاء اللجان الداخلية في الصفقات العمومية.

4) على المكلف بإعداد مشروع قانون الصفقات الدي هو قيد الدراسة أن يعتمد على التوضيحات القانونية التي تصدر حول تطبيق قانون الصفقات العمومية وعدم ترك بعض المواد مبهمة بما يؤدي إلى الخرق الصريح لمبادئ الصفقات العمومية.

5) نرجوا من المشرع أن يقوم قانون مكافحة الفساد وتحديد اليات تطبيقه خاصة إذا ما تعلق الامر بأعضاء اللجان الخاصة، فلا يمكن ان تتفق لجنة بالكامل على مخالفة القوانين والتنظيمات المعمول بها، فالنزاهة يمكن افترضها للجميع أما الفساد فهو لفئة معينة.

وعليه وبالرغم من النقائص المتعلقة بتطبيق أحكام الصفقات العمومية إلاّ أن اهتمام المشرع بتكريس المبادئ العامة للصفقات وخاصة منها مبدأ المساواة بين المتعاملين يبدو جليا وواضحا، ومن أجل تأمينه وحمايته أكثر لابد من تفعيل الآليات الكفيلة بضمان حسن استعمال المال العام وفعالية الطلبات العمومية لإضفاء شفافية أكثر أثناء إبرام الصفقات العمومية والسير الحسن لجميع القطاعات للنهوض بالاقتصاد الوطني.

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية جيجل
دائرة جيجل
بلدية جيجل
مكتب الصفقات

إعلان -ثالث- عن طلب عروض وطني مفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

الرقم : 14 /2022

يعلن رئيس المجلس الشعبي لبلدية جيجل رقم التعريف الجبائي **0962.1801.700.37.34** عن إعلان ثالث لطلب عروض وطني مفتوح مع اشتراط قدرات دنيا قصد إنجاز المشروع التالي:

تجديد الإنارة العمومية بشوارع مصطفى بن بولعيد ، عبدي بوجمعة (من مفترق الطرق شارع الإخوة خشبة إلى غاية طريق قسنطينة)و الإخوة بوالشعير (LED) على مسافة 1100 م/ط

يمكن للمقاولات المختصة في ميدان **"الإنارة العمومية" نشاط رئيسي الدرجة الثانية فما فوق** المشاركة في هذا الإعلان وهي مدعوة لسحب دفتر الشروط من مكتب الصفقات ببلدية جيجل الكائن مقرها بـ 01 ساحة الجمهورية جيجل مقابل دفع مبلغ 3000.00 دج.

المقاولات المهتمة بهذا الإعلان يجب أن تتوفر على:

- **قدرات مهنية :** شهادة التأهيل و التصنيف في ميدان الإنارة العمومية نشاط رئيسي (درجة ثانية فما فوق)
- **قدرات مالية :** مبررة بالحصائل المالية للخمس (05) سنوات الاخيرة (2017-2018-2019-2020-2021)، و يتم الاخذ بعين الاعتبار سنتين إيجابيتين.
- **قدرات تقنية:** المراجع المهنية مبررة بتقديم شهادات شهادة حسن الإنجاز ممضاة من أصحاب المشاريع (الإدارات العمومية) توفر احد النقاط التالية:
  - مشابهة للمشروع (الإنارة العمومية)
  - شهادات في مجال الشبكات الكهربا

يتكون ملف طلب العروض من:

I-الظرف الأول : يحتوي على ملف الترشح و يتضمن كل الوثائق المحددة في دفتر الشروط المادة 06 من دفتر الشروط

II-الظرف الثاني : يحتوي على العرض التقني و يتضمن كل الوثائق المحددة في دفتر الشروط المادة 06 من دفتر الشروط

III-الظرف الثالث: يحتوي على العرض المالي و يتضمن كل الوثائق المحددة في دفتر الشروط المادة 06 من دفتر الشروط

يوضع ملف الترشح و العرض التقني و العرض المالي في أظرفة منفصلة و مقفلة بإحكام مكتوب عليها ملف الترشح أو عرض تقني أو عرض مالي توضع هذه الأظرفة في ظرف أخر مقفل بإحكام و مغلق ويحمل عبارة :

إلى السيد/ رئيس مجلس الشعبي البلدي لبلدية جيجل
طلب عروض وطني مفتوح مع اشتراط قدرات دنيا رقم...../ 2022
المشروع /.....
(عرض لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح و تقييم العروض)

يحدد أجال تحضير العروض **عشرة (10)** أيام ابتداء من أول ظهور لهذا الإعلان في الجرائد الوطنية أو في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

حدد تاريخ إيداع العروض بأخر يوم لأجال تحضير العروض قبل الساعة الثانية زوالا (14.00 ا) و إذا صادف يوم إيداع العروض يوم عطلة أو راحة قانونية فإن مدة تحضير العروض تمدد إلى يوم العمل الموالي.

تتم عملية فتح الأظرفة في جلسة علنية في نفس يوم تاريخ إيداع العروض على الساعة الثانية زوالا (14.00 سا) بمقر بلدية جيجل (قاعة المداولات) و بإمكان المتعهدين الحضور إلى جلسة فتح الأظرفة.

يبقى المتعهدون ملزمون بعروضهم لمدة 03 اشهر + مدة تحضير العروض ابتداء من تاريخ إيداع العروض و تمدد تلقائيا بشهر إضافي بالنسبة للحائز على الصفقة العمومية.

ANEP N° 2225004677 جيجل الجديدة 27 سبتمبر 2022م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية جيجل

ولاية جيجل

بلدية جيجل

مكتب الصفقات

إعـــلان عن المنح المؤقت

(طبقا للمادة 65 من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/16
المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام)

يعلن السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية جيجل رقم التعريف الجبائي 0962.1801.700.37.34 كافة العارضين الذين شاركوا في الإعلان عن طلب العروض المفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا رقم 2021/05 الصادرة بجريدة جيجل الجديدة بتاريخ 2021/06/02 تحت رقم النشر ANEP 2125002322 باللغة العربية و بجريدة Horizons بتاريخ 2021/06/02 باللغة الفرنسية الخاصة بالمشروع المذكور أدناه . أنه بناء على تحليل وتقييم العروض تقرر المنح المؤقت للمشروع كما يلي :

رقم	تسمية المشروع	المقاولة	المبلغ بكل الرسوم (دج)	المدة	معايير الاختيار
01	تعبيد طرقات البلدية – جيجل	المقاولة العامة ركيمة	19.971.175.00	10 أشهر	مؤهل تقنيا + عرض أقل كلفة
		رقم التعريف الجبائي 001118044319885			

تطبيقا لأحكام المادة 82 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه، بإمكان المشاركين الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم عروضهم في أجل 03 أيام إبتداء من اليوم الأول لنشر هذا الإعلان، المتعهد الذي يتتج على الإنتقاء الذي قامت به المصلحة المتعاقدة بإمكانه تقديم الطعن أمام لجنة الصفقات العمومية لبلدية جيجل في أجل لا يتعدى 10 أيام إبتداء من تاريخ نشر هذا الإعلان .

ANEP N° 2125002671 جيجل الجديدة 24 جوان 2021م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية جيجل
دائرة جيجل
بلدية جيجل
مديرية التنظيم و الشؤون العامة
مصلحة التنظيم و الشؤون القانونية
مكتب العقود الإدارية

قرار رقم.....36..... مؤرخ في.....
يتضمن تشكيل لجنة ثانية لفتح الأظرفة و تقييم العروض على مستوى بلدية جيجل .

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية جيجل
- بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية، المعدل والمتمم
- بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية.
- بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام لاسيما المواد 160-161 و162.
- بناء على المنشور الوزاري رقم 03 المؤرخ في 2015/11/22 المتعلق بتنفيذ أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16.
- بناء على محضر تنصيب السيد/ بلـ[redacted] الشعبي البلدي لبلدية جيجل بتاريخ 2021/12/09.
- بناء على القرار رقم 326 المؤرخ في 2021/07/07 [illegible] القرار رقم 233 المؤرخ في 07/ 11/ 2019 المتضمن تشكيل لجنة ثانية لفتح الأظرفة و تقييم العروض لبلدية جيجل.
- بناء على الإرسال رقم 504 المؤرخ في 11 جانفي 2022 الصادر عن الأمانة العامة لبلدية جيجل

باقتراح من السيد/الكاتب العام للبلدية

يقـــــــرر

المادة الأولى: تشكل على مستوى بلدية جيجل لجنة ثانية لفتح الأظرفة وتقييم العروض ،طبقا للمواد 160و 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتدعى في صلب النص "باللجنة".

المادة 02: تتكون هذه اللجنة من الأعضاء الآتية أسماؤهم :

..... رئيسا
..... نائب الرئيس
..... عضوا
..... عضوا
..... عضوا
..... عضوا
..... عضوا مستشار
..... عضوا مستشار

تابع للقرار رقم.....36..... مؤرخ في.....
يتضمن تشكيل لجنة ثانية لفتح الأظرفة و تقييم العروض على مستوى بلدية جيجل

المادة 03: تتكفل هذه اللجنة بفتح الأظرفة وتقييم العروض الخاصة بعمليات الإقتناء والتموين.

المادة 04: تقوم اللجنة بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة وبهذه الصفة، تقوم بالمهام الموكلة لها بموجب أحكام المادتين 71و 72 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه.

المادة 05: يدير الرئيس اجتماعات اللجنة ويكلف على الخصوص بما يأتي:

- السهر على تطبيق الأحكام التنظيمية التي تخضع لها أعمال اللجنة.
- ضمان حسن سير المناقشات وانضباط الاجتماعات.
- السهر على تمكين جميع أعضاء من المداخلات وعلى توزيع الوقت بصفة عادلة في تناول الكلمة.

المادة 06 : تسجل اللجنة أشغالها المتعلقة بفتح الأظرف وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما رئيس المجلس الشعبي البلدي ويؤشر عليهما بالحروف الأولى.

المادة 07: لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها وإذا لم يكتمل النصاب تجتمع اللجنة من جديد في غضون ثلاث أيام (03) الموالية ، حول نفس جدول الأعمال ، ويصح الاجتماع بعد الاستدعاء الجديد بدون شرط النصاب ومهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين على أن لا يقل عن الاثنين (02) وبحضور الرئيس أو نائبه ، واستثناء وطبقا للمادة 162 من المرسوم الرئاسي المذكور سابقا ، تصح اجتماعات اللجنة في حصة فتح الأظرف مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين. ويجب أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء.

المادة 08: تجتمع اللجنة بناء على استدعاء من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو أحد نوابه .

المادة 09: يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية ،خلال نفس الجلسة ، في تاريخ وساعة فتح الأظرفة المنصوص عليها في المادة 66 من المرسوم الرئاسي المذكور سابقا.

المادة 10 : يضمن مكتب الصفقات للبلدية أمانة هذه اللجنة .

المادة 11: تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القرار لاسيما القرار رقم326المشار إليه أعلاه.

المادة 12 : يكلف السادة/ الأمين العام للبلدية ، وأعضاء اللجنة كل في حدود إختصاصه بتنفيذ محتوى هذا القرار الذي سينشر بمدونة القرارات الإدارية البلدية.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
المديرية العامة للميزانية
المديرية الجهوية للميزانية ب.....
المراقبة الميزانياتية لدى .....
رقم : ...../2023

المراقب الميزانياتي
لدى .....
إلى السيد/
.....

تبليغ [ ] **مؤقت** [X] **نهائي**

موضوع النفقات: **التـ** [ ] **ا** [X] **الـ** [ ] **مين** **السنة**

رقم بطاقة الإلتزام:	.....	**بتاريـــخ:**	.....	**المبلـغ:**	..... دج
طبيعة العمليـــــــــة:	.....				
رقـم العمليـــــــــة:	.....				
المرجـــــــــع:	المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14-11-1992 والمتعلق بالرقابة السابقة للنفقات الملتزم بها، المعدل والمتمم.				

المالية: 2023

يشرفني أن أرسل إليكم تبليغ الرفض المؤقت الخاص بالملف المذكور أعلاه، و ذلك بسبب: - - - -
و هذا طبقا للنصوص التالية: - - - -

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع

❖ **المصادر:**

أولا: الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 1996/12/07، جريدة رسمية عدد 76 صادرة في 1996/12/07، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 02-03، مؤرخ في 2002/04/10، جريدة رسمية عدد 25 صادرة في 2022/04/14، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-19، مؤرخ في 2088/11/15، جريدة رسمية عدد 63 صادرة في 2008/11/16، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 16-01، مؤرخ في 2016/03/06،جريدة رسمية عدد14 صادرة في 2016/03/07،معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 2020/12/30،جريدة رسمية عدد 82 صادرة في 2020/12/30.

ثانيا: القوانين

1-قانون رقم 11-10 مؤرخ في 2011/06/22، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية، عدد 37، الصادرة في 2011/07/03

2-قانون رقم08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 21، الصادرة في 2008/04/23، المعدل والمتمم.

3-قانون رقم 06-01 المؤرخ في 2006/02/20، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية، عدد 14، الصادرة في 2006/03/08.

4-قانون رقم 66-156 مؤرخ في 08 يونيو 1966، المتعلق بقانون العقوبات، جريدة رسمية، عدد 49، مؤرخ في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

ثانيا: الأوامر

أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية، عدد43، مؤرخ في 20 يونيو 2003، معدل ومتمم.

ثالثا: المراسيم:

1-المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، يتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية، عدد 50، الصادرة في 2015/09/20.

2-مرسوم تنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 20مايو 20221، يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، ج ر عدد 50 الصادرة بتاريخ 24يونيو 2021

3-مرسوم تنفيذي رقم 11-118 مؤرخ في 16 مارس 2011، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، ج ر ج ج، عدد 16، الصادرة بتاريخ 13 مارس 2011.

4-مرسوم تنفيذي رقم 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، جريدة رسمية، عدد 82، المعدل والمتمم

رابعا: القرارات:

- قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية مؤرخ في 2015/12/19، يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 17، صادر في 2016/03/01.

❖ المراجع:

أولا: الكتب

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

2- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري دعوى الالغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007.

3- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2009.

4- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، ط 9، دار هومة، الجزائر،2008.

5- بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية: دراسة تشريعية وفقهية وقضائية، جسور، الجزائر، 2009.

6- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

7- بوضياف عمار، شرح تنظيم قانون الصفقات العمومية طبقا للمرسوم 15-247، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2017.

8- جليل مونية، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دار بلقيس، الجزائر، 2017.

9- حمدي سليمان القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، ط2، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.

10-عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام: "الجريمة"، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،1996.

11- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008.

12-مأمون محمد سلامة قانون العقوبات -القسم الخاص-الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ج01، دار الفكر العربي، مصر، 1988

ثانيا: الرسائل الجامعية

أ/ رسائل الدكتوراه

1- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

2- تياب نادية، أليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

3- تيراوي محمد أمين، الحماية الإجرائية للمال العام في إطار الصفقات العمومية، ملخص لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، تخصص: قانون قضائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2019.

4- جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015

5- حليمي منال، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017.

6- حمادي نوال، مبادئ الحوكمة ودورها في الوقاية من ظاهرة الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022

7- خالدي شريفة، الأليات القانونية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون جنائي دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2019.

8- خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015.

9- خلدون عائشة، أساليب التعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل دكتوراه العلوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016، ص 125

10-دراج عبد الوهاب، تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة دكتوراه الطور الثالث ميدان الحقوق والعلوم السياسية شعبة الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2021.

11-شريف سمية، تقييم دور الرقابة القضائية على منازعات الصفقات العمومية، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2021.

12-شقطمي سهام، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شعادة دكتوراه علوم في القانون، الفرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017.

13-شملال عبد العزيز، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عقوبات وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2018.

14-علة كريمة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013.

15-عمراني مصطفى، تطبيقات مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019

16-غاوي أحمد، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص الحكامة وبناء دولة المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، 2020،

17-مزهود حنان، أليات حماية المال العام في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،2019، ص 95.

ب/ رسائل ماجستير:

1-بالمين عبد الغني، الطلب العمومي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في إطار مدرسة الدكتوراه في القانون، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2018.

2-بلخضر يحي، الرشوة وأليات مكافحتها في ظل القانون 06-01، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستر في الحقوق، قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر: يوسف بن خدة، دون سنة.

3-بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات الإدارية بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

4-بن سليمان فايزة، حوكمة الصفقات العمومية، مدكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

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

6-بورطالة علي، المراقب المالي في الجزائر، مدكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع الإدارة والمالية العامة، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر01، 2014.

7-جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مدكرة للحصول على شهادة الماجيستر في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

8-خلاف صليحة، مبدأ المساواة في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، ،2013.

9-زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.

10-صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مدكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص: القانون الاداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

11-صدوقي يزيد، الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مدكرة لنيل درجة الماجيستر في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع دولة ومؤسسات عمومية كلية الحقوق، جامعة الجزائر01، 2018.

12-ضحوي المسعود، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،2014.

13-عياد دلال، المؤسسة الصغيرة الخاصة في قانون الصفقات العمومية الجديد، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013.

14-فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستر في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، 2007

15-كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية ونظام مراقبتها في الجزائر، مدكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجيستر في علوم التسيير، فرع نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم علوم التسيير، جامعة الجزائر،2009

16-مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008،

ج/ مذكرات الماستر

-عطري سارة، مرحلة تحديد الحاجات في الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022.

ثالثا: المقالات العلمية

1-بلال سليمة،"**الإخلال بمبدأ المساواة في الصفقات العمومية كأثر من أثار جريمة تبييض الأموال**"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن، جامعة البليدة، ص 226

2-بلباي إكرام، "**دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247**"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم ،2021، ص ص 50-64

3-بن جلول مصطفى، لغواطي محمد، "**إشكالات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية: قراءة في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2020، ص ص 202-217.

4-بن ديب زهير،" **تكريس مبدأ المساواة والمنافسة في الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247 والقانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03**"، مجلة الأدب والعلوم الاجتماعية، المجلد 18، العدد 02، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021، ص ص 52-68.

5-بوضياف الخير،" **الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 03، العدد 04، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2018، ص ص 95-107.

6-داهل وافية، "**مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في مرحلة إبرام الصفقات العمومية المضمون والحدود**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، الجلد 07، العدد 01، سطيف، 2021، ص ص 419-437.

7-طيبي سعاد، " **الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية**"، مجلة صوت القانون، المجلد 05، العدد 01، ابريل 2018، ص 288

مقروف محمد،" **مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247**"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2020

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	**02**
الفصل الأول: التكريس القانوني لمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية	**07**
المبحث الأول: تطبيق مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية	**08**
المطلب الأول: مرحلة الإعداد أو التحضير للصفقة	**08**
الفرع الأول: تحديد الحاجات العمومية	**09**
الفرع الثاني: إعداد دفتر الشروط	**12**
الفرع الثالث: اختيار طريقة إبرام الصفقة	**15**
المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقة	**19**
الفرع الأول: أجال تحضير العروض	**19**
الفرع الثاني: فتح الأظرفة وتقييم العروض	**23**
الفرع الثالث: الإعلان عن الإسناد المؤقت للمشروع	**24**
المبحث الثاني: الحدود الواردة على مبدأ المساواة في مجال الصفقات	**25**
المطلب الأول: الحدود المفروضة بموجب نص تشريعي	**26**
الفرع الأول: اختيار أسلوب التراضي	**26**
الفرع الثاني: هامش الأفضلية	**30**
الفرع الثالث: المشاريع المحجوزة للمؤسسات الناشئة	**31**
المطلب الثاني: الحدود التي تضعها المصلحة المتعاقدة	**33**
الفرع الأول: الإقصاء من المشاركة	**34**
الفرع الثاني: وضع شروط التأهيل الأولي	**36**
الفصل الثاني: الحماية القانونية لمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية	**39**
المبحث الأول: دور الرقابة الإدارية في حماية مبدأ المساواة	**39**

المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض كأداة لحماية مبدأ المساواة	**40**
الفرع الأول: تشكيلة اللجنة	**40**
الفرع الثاني: مهام اللجنة	**42**
المطلب الثاني: الرقابة اللاحقة	**48**
الفرع الأول: رقابة اللجنة الخاصة بالصفقات العمومية	**48**
الفرع الثاني: رقابة هيئات المراقبة المالية	**53**
الفرع الثالث: الرقابة الوصائية	**57**
المبحث الثاني: دور الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة	**60**
المطلب الأول: رقابة القضاء الاداري	**60**
الفرع الأول: قاضي الاستعجال	**61**
الفرع الثاني: دعوى الالغاء	**64**
المطلب الثاني: الرقابة الجزائية	**67**
الفرع الأول: الرشوة في مجال الصفقات العمومية	**67**
الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ	**71**
الفرع الثالث: جريمة منح امتيازات غير مشروعة	**74**
خاتمة	**78**
الملاحق	**83**
قائمة المراجع	**88**
الفهرس	**99**

الملخص:

لتطبيق مبدأ المساواة على الصفقات العمومية بمختلف أنواعها في المرحلة التحضيرية ومرحلة الإبرام، أثر إيجابي ينعكس على ضمان نجاعة الطلبات العمومية، والاستعمال الحسن للمال العام، وبهدف حماية هذا المبدأ أطرَ المشرع الجزائري بالإضافة للضمانات التي تضبط المرحلة السابقة عن التعاقد ومرحلة الإبرام خاصة المبادئ التي تساهم في تكريس المساواة بين المتعاقدين، آليات رقابية أصيلة في تنظيم الصفقات العمومية تمارس مختلف أنواع الرقابة في شكل رقابة داخلية و/ أو رقابة خارجية، ضمن حدود وأطر رسمها المرسوم الرئاسي رقم15-247 دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى او التي تطبق على هذه الآليات الرقابية.

Abstract:

The application of the principle of equality to all types of public transactions at the preparatory and conclusion stages has a positive effect on ensuring the efficiency of public applications and the good use of public money, and with a view to protecting the sub-legislator's frameworks In addition to the safeguards that regulate the pre-contract phase and the conclusion phase, in particular the principles that contribute to the establishment of equality between contractors, Algerian regulatory mechanisms that regulate public transactions and exercise various types of oversight in the form of internal and/or external control, within the limits and frameworks established by Presidential Decree No. 15-247, without prejudice to other legal provisions applicable to such monitoring mechanisms.