

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي - تيسمسيلت -

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون العام

# آليات الرقابة على إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

- تخصص دولة ومؤسسات -

إشراف الأستاذ:

أ. دحماني كمال

من إعداد الطلبة:

\_ كيفان منصور

\_ بونجار معمر أمين

أعضاء لجنة المناقشة

رئيساً

مشرفاً ومقرراً

مناقشاً

- أ. عتو رشيد

- أ. دحماني كمال

- أ. بن علي محمد

السنة الجامعية: 2019/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## المختصرات

ط: طبعة

د ط: دون طبعة

د س: دون سنة

ق إ م إ: قانون الاجراءات المدنية والادارية

ج ر : جريدة رسمية

و ف م : الوقاية من الفساد ومكافحته

# شكر وتقدير

الحمد لله الذي علم بالقلم، علم الإنسان ما لم يعلم، الصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

يسعدني أن نتقدم بالشكر، ووافر التقدير وعظيم الامتنان إلى الأستاذ دحماني كمال الذي أشرف على هذه المذكرة فكان خير معين وخير مرشد، فجزاه الله كل خير، ومنعه بالصحة والعافية. وأن نتقدم بالشكر والتقدير إلى قسم الحقوق لكلية الحقوق والعلوم السياسية. وإلى الأساتذة الكرام في هذا القسم، لما قدموه من علم ومعرفة وعون ومساعدة ونصح وإرشاد وكل من كان له دور في إنجاز هذه المذكرة.

ولا يفوتنا أن نتوجه بالشكر والامتنان لمن أعاننا ولو بكلمة أو نصيحة أو تشجيع حتى أو دعاء شد من عزيبتنا من قريب أو من بعيد.

نسأل الله أن يتقبل هذا العمل خاصا لوجهه، وأن ينفعنا به، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين.

# إهداء

الحمد لله على نعمه التي بها أتممنا هذا العمل، وبهذا الإنجاز  
أتقدم إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقهما  
إلى من لا يمكن للأرقام أن تحصي فضائلهما  
إلى والدي الغالية التي لم تدخر جهدا في تربيتي وتوجيهي  
إلى والدي الحبيب سبب وجودي في هذه الحياة أدامهما الله لي  
إلى عائلتي الكريمة  
إلى أولادي نور الهدى، عبد الرزاق ومحمد  
إلى كل الأقارب من بعيد أو من قريب  
إلى كل الأصدقاء الأعزاء  
إلى كل من تذكره قلبي ولم يكتبه قلمي.

كيفان منصور

# إهداء

الحمد لله الذي فطرني على طاعته وشكره.

إلى نبع الحب والحنان، إلى من قال فيهما الرحمان ﴿ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا

كرهما﴾.

والديّ العزيزين.

إلى أغلى وأعز إنسان على قلبي أبي العزيز والذي أحمل اسمه بكل افتخار.

إلى التي جعلت الحياة حلوة في عيوني، عزيزتي ورفيقة دربي، طريقي وسبيلي إلى الجنة غاليتي الفريدة

أمي الحبيبة.

إلى عائلتي الكريمة اخوتي واخواتي وأخص بالذكر " محمد " الذي كان نعم الاب قبل الاخ وكان

نعم السند في السراء والضراء وكان رمزا للصمود والعطاء

إلى عائلتي الصغيرة وأخص بالذكر أبنائي الأعزاء سارة، مريم ومحمد اسلام

إلى كل من أعاننا من قريب او من بعيد في انجاز هذا العمل وأخص بالذكر الرفقاء ملياني وسمير

إلى من قاسمني هذا العمل المتواضع كيفان منصور

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع

ونسأل الله التوفيق والسداد

بونجار معمر أمين

# مقدمة

## مقدمة

من أهم الوسائل القانونية التي تعتمد عليها الإدارة لتلبية حاجياتها العقود الإدارية، التي تبرمها مع أشخاص القانون العام أو الخاص، مستعملة امتيازات السلطة العامة، بتضمينه شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص قصد تسيير مرفق عام أو تحقيق المصلحة العامة، ونجد من بين أهم هذه العقود الإدارية، عقد الأشغال العامة و الخدمات واللوازم والدراسات، التي نظمها المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية، الذي يعتبر أهم قناة تتحرك فيها الأموال العامة، والأداة المثلى التي تستعملها الدولة لتنفيذ مخططاتها التنموية على الصعيد الوطني والمحلي، وتعد آلية أساسية في تحقيق النمو الإقتصادي.

وفي ظل التحولات الإقتصادية المتسارعة التي تشهدها البلاد في الآونة الأخيرة، حرص المشرع الجزائري على توفير منظومة قانونية متكاملة، عبر إدخال مجموعة من التعديلات على قانون الصفقات العمومية بهدف سد كل منافذ الفساد، التي أصبحت تعرف إنتشارًا واضحًا في مجالها، واستجابة لذلك صدر المرسوم الرئاسي 247/15<sup>1</sup>، الذي جاء بأحكام جديدة أكثر دقة ووضوحًا، ألزم من خلالها المصالح الإدارية قبل الشروع في أي إجراء لإبرام الصفقة، تحديد إحتياجات المصلحة المتعاقدة بدقة وتقديرها ماليًا، مع وضع الشروط و المواصفات التقنية للصفقة، وكذا الأسس والمعايير المعتمدة في اختيار المتعاقد معها ضمن دفتر الشروط، كما ألزم المشرع الجزائري إشهار جميع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة في الصحف والنشرة الرسمية للمتعامل العمومي.

إلا أن اتباع هذه القواعد والإجراءات التي حددها المشرع قد تتخللها بعض التجاوزات أو التعسف من قبل الإدارة إتحاه المتعاملين الإقتصاديين، وعلى هذا وجب مرافقة هذه العملية بنوع من الرقابة، بما يضمن حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، خاصة أن الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة في وضع شروط التعاقد، و السلطة التقديرية في إلغاء الإجراء أو رفض التعاقد، وتختلف الرقابة باختلاف الجهات القائمة بها، والمستويات المحددة بموجب التشريع والتنظيم، وكذا التخصص المنوط بكل جهة رقابية.

وتجدر الإشارة إلى أن أهمية الموضوع تبرز من خلال علاقة الصفقات العمومية بالمال العام، الذي يعد المحرك الأساسي للإقتصاد الوطني من جهة، ومن جهة أخرى يعالج ظاهرة إنتشرت في الإدارات العمومية وكذا

<sup>1</sup>المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المؤرخ في 16/09/2015، ج ر عدد 67، سنة 2015.



لدى المتعاملين الإقتصاديين، وهي تكريس مبدأ المحاباة واستغلال النفوذ والرشوة للظفر بالصفقات، وهي عادة تمس بمبدأ الشفافية والنزاهة.

فالرقابة لها دور فعال في إجبار الإدارة على إحترام وتطبيق أحكام قانون الصفقات العمومية، وفي ذلك ضمان لحقوق المتعاملين الإقتصاديين، وتكريس مبدأ الشفافية والمساواة بينهم ، وكذلك حماية للمال العام من التبيد وسوء الإستغلال من طرف المصالح المتعاقدة التي تلجأ في كثير من المرات إلى إبرام صفقات عمومية بهدف إستنفاد أموال الميزانية المخصصة لها، أو منح إمتيازات غير مبررة عن طريق تخصيص صفقات أو ملاحق.

أما الدافع الشخصي يتمحور في الإطلاع على أهم المستجدات التي جاء بها قانون الصفقات العمومية الجديد، على إثر المتغيرات الإقتصادية الأخيرة، ومعرفة سبب نفور بعض المتعاملين الإقتصاديين الذي أدى بالكثير منهم إلى التوقف عن النشاط، وكذا معرفة سبب المتابعات القضائية في حق رؤساء المصالح المتعاقدة، هل هي نتيجة ثغرات في قانون الصفقات العمومية، أو نقص في التكوين و الكفاءة لدى المكلفين والقائمين على إبرام الصفقات العمومية.

ويبقى الدافع في اختيار الموضوع، هو إثراء المكتبة القانونية بمرجع إضافي وإن سبق غيرنا إليه ولكن لإضافة وتنوير الغير بأهم النقاط التي تدخل في مجال الرقابة، والوسائل القانونية المتاحة للمتعاملين الإقتصاديين لردع الإدارات العمومية في حال إتخاذ قرارات تعسفية أو تصرفات مقيدة للمنافسة يجرمها القانون.

ولقلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع، واقتصار بعضها على المعالجة السطحية والإجرائية لإبرام الصفقات العمومية، وكان السيد خرشي النوي، الذي حلل قانون الصفقات العمومية بدراسات عميقة، تخللتها بعض الأمثلة الواقعية، بحكم الممارسة في الوظيفة لمدة طويلة، في كتابه تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية.

كما واجهتنا صعوبة في الحصول على الوثائق المدعمة لموضوع الدراسة من طرف المصالح المتعاقدة، وذلك بحجة السر المهني، رغم أن الصفقات العمومية تقوم على مبدأ العلنية.

وعليه نطرح الإشكالية التالية: فيم تتمثل آليات الرقابة على إبرام الصفقات العمومية في التشريع

الجزائري؟

---

---

إن الاهداف التي نحاول الوصول اليها من خلال بحثنا هذا، هو توضيح الإجراءات العملية السابقة على إبرام الصفقات العمومية، وكذا تحديد الجهات المكلفة بالرقابة عليها، والجزاء المقررة في حالة وقوع تجاوزات. ولتحليل ومناقشة الإشكالية إعتمدنا على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي، حيث وظفنا المنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية المنظمة لقانون الصفقات العمومية، والأحكام والقرارات القضائية، والمنهج الوصفي في وصف التصرفات والأعمال التي تأتيها المصالح الإدارية عند مباشرة إجراءات الإبرام، وكذا بعض الأفعال التي يُتدّم عليها القائمون والمكلفون بالصفقات العمومية أو المتعاملين الإقتصاديين.

وبناء على ما سبق تم تقسيم موضوعنا محل الدراسة إلى فصلين، يشمل الفصل الأول الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، حيث تناولنا في المبحث الأول الرقابة الداخلية، وفي المبحث الثاني الرقابة الخارجية.

وفي الفصل الثاني تناولنا الرقابة القضائية على إبرام الصفقات العمومية، حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى رقابة القضاء الإداري على إبرام الصفقات العمومية، وفي المبحث الثاني إلى رقابة القضاء الجزائي على جرائم الصفقات العمومية.

وأخميناً دراستنا هذه بخاتمة أوجزنا فيها أهم النتائج والتوصيات المتوصل لها من خلال هذه النتائج.

# الفصل الأول

آليات الرقابة الإدارية على

إبرام الصفقات العمومية

## الفصل الأول:

### الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية

إن أساس الرقابة الإدارية هي التحقق من مشروعية وسلامة العمل الإداري، الذي تباشره الإدارة بصفتها الجهة المخولة بالتسيير والتخطيط لتلبية حاجيات الأفراد، ولهذا تنفق أموالاً لتحقيق أهدافها عن طريق إبرام صفقات مع أشخاص القانون العام أو الخاص، وفق شروط وإجراءات قانونية، بغية الحفاظ على المال العام، وعلى هذا الأساس، صدرت عدة تشريعات تنظم هذا المجال الذي خضع لجملة من التغييرات والتعديلات، حظي باستحداث آليات وأحكام جديدة في آخر تعديل له بموجب المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الذي يحكمه مبدأ هام وهو خضوع الصفقات العمومية إلى الرقابة قبل إبرامها، وفق آليات رقابية ممثلة في لجان وهيئات.

وأولى مراحل الرقابة تبدأ من داخل المصلحة المتعاقدة، بإحداث لجنة دائمة أو أكثر مشكلة من أعضاء ينتمون لنفس المصلحة، يقوم رئيس المصلحة المتعاقدة بتعيينهم، تعمل على إرساء المبادئ العامة للمنافسة، وعندما تتجاوز الصفقة سقف مالي محدد تخضع لرقابة جهات أخرى من خارج المصلحة المتعاقدة تضم كفاءات متخصصة، يتمثل دورها في التحقق من مدى احترام المصالح المتعاقدة عند إعدادها لدفاتر الشروط للقانون، والمعايير المعتمدة في الاختيار، وبعد توجيه الصفقة إلى المرحلة الأخيرة والمتمثلة في الدفع التي تسبقها إجراءات التحقق من أن الوثائق الثبوتية تحتوي على كل تأشيريات الهيئات السابقة.

وعلى هذا النحو تأخذ الرقابة الإدارية صورتين إما أن تكون داخل المصلحة المتعاقدة نفسها ويطلق عليها الرقابة الداخلية (المبحث الأول)، أو بواسطة هيئات خارجية مستقلة عنها تدعى الرقابة الخارجية (المبحث الثاني).

## المبحث الأول:

## الرقابة الداخلية

تمارس الرقابة الداخلية داخل نفس الوحدة الإدارية، إما عن طريق الرئيس الإداري أو لجنة عندما يتعلق الأمر بتسيير المال العام، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري عند إبرام الصفقات العمومية، أين عهد بهذه المهمة إلى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، والتي تختص في معالجة العطاءات التي تقدم بها المرشحون أو المتعهدون، من الناحية المالية والتقنية والمهنية، بغية الوصول إلى أفضل العروض من الناحية الاقتصادية إذا تعلق الأمر بالأشغال أو الدراسات، أو أقل عرض إذا كانت خدمات.

كما أوجب المشرع على مسؤول المصلحة تعيين أعضائها وفق شروط معينة، وضبط سير عملها وفق قواعد وإجراءات تتوافق مع خصوصية المصلحة، وعليه سنقوم بدراسة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في (المطلب الأول)، و الطبيعة القانونية لأعمال لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في (المطلب الثاني).

## المطلب الأول:

## لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

خلافا للقانون 10/236<sup>1</sup> (الملغى) الذي أوكل مهمة الرقابة إلى لجتين منفصلتين، لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض، أدمج المرسوم 15/247 اللجنتين في لجنة واحدة تدعى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، تستحدث على مستوى كل مصلحة متعاقدة من طرف المسؤول الأول، الذي له كامل السلطة التقديرية في عدد اللجان التي يستحدثها، تبعا لخصوصية كل مصلحة متعاقدة، إلا أن نظام سيرها ومهامها لا يختلف، وعليه سنتناول قواعد سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الفرع الأول)، ومهامها (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> مرسوم رئاسي 10/236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 والتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58 لسنة 2010 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، ج ر عدد 04 لسنة 2012، وبالمرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13 يناير، ج ر عدد 02 لسنة 2013

## الفرع الأول:

## قواعد سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

إن الملاحظ في كل القوانين و التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية منذ الإستقلال لم تحدد عدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهذا يعني أن مسؤول المصلحة المتعاقدة يضع العدد الذي يريده، وهو ما يشكل ثغرة قانونية قد تستخدم للقيام ببعض الأعمال و المناورات التي من شأنها خرق مبدأ المساواة بين العارضين و قواعد الشفافية المقررة لحماية المال العام<sup>1</sup>. ولم يضع المشرع الجزائري النصاب المقرر لانعقاد اللجنة في حصة تقييم العروض مما يفتح باب التأويل، لأنها مرحلة حاسمة في معرفة المتعاقد مع الإدارة. وسوف نستعرض نظام سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (أولا) ثم جلسات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العرض (ثانيا).

## أولاً: نظام سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

أسند المشرع بموجب المادة 162 من الرسوم الرئاسي 247/15، مهمة تشكيل اللجنة إلى رئيس المصلحة المتعاقدة، والتكفل بإعداد قواعد النظام الداخلي التي تسيّر عملها، كما يقوم بتحديد النصاب الواجب توافره حتى تصح إجتماعاتها.

وسندرس تشكيلة اللجنة التي تتضمن عنصريين المؤهل والكفاءة ثم شرط التبعية وبعدها جلسات اللجنة من حيث طريقة ونصاب إنعقادها.

**01-تشكيلة اللجنة:** ورد في نص المادة 160 من المرسوم الرئاسي "تشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم". من خلال المادة يتضح أن المشرع إشتراط في أعضاء اللجنة أن يكونوا تابعين للمصلحة المتعاقدة بالإضافة إلى المؤهل والكفاءة، وترك للمسؤول الأول على المصلحة المتعاقدة سلطة إختيار أعوان الإدارة ضمن اللجنة المذكورة<sup>2</sup>، لكن المشرع لم يتطرق إلى عدد الأعضاء الذين تشكل منهم اللجنة، وترك الحرية المطلقة لرئيس المصلحة المتعاقدة في تحديد العدد يشكل مساس بنزاهة اللجنة.

ولكن الإشكال المطروح هل تتوافر كل المصالح المتعاقدة على عنصر المؤهل والكفاءة ؟

<sup>1</sup> حضري حمزة، آليات حماية المال العام في اطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1، 2014/2015، ص 142.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 249.

ربما تتوافر بعض المصالح المتعاقدة التي تحوز على عدد كبير من الموظفين على المؤهل، ولكن الكفاءة تبقى محصورة في أشخاص، نظرا لاحتكار مسؤول المصلحة المتعاقدة تعيين الأعضاء في اللجنة، إذا أخذنا بعين الإعتبار أن القانون الملغى 236/10 مكن المصالح المتعاقدة من الإستعانة بموظفين من خارج المصلحة المتعاقدة، وهو سبب كافي لإقصاء موظفين داخل المصلحة، ليستدرك المشرع هذا الخلل في القانون 247/15، أما الباقي لا تتوفر حتى على من يشكلون اللجنة، ولقد واجهت على سبيل المثال بعض البلديات الصغيرة مشكلة التمثيل لتخوفهم وعدم إحاطتهم ودراباتهم بقانون الصفقات العمومية، وحضورهم شكلي وترك رئيس اللجنة الذي غالبا ما يكون الأمين العام، ليتولى إدارة الجلسة و ربما توجيه الصفقة إذا أراد ذلك، ولا يبقى على الأعضاء الآخرين سوى التوقيع دون مناقشة، وعرضها على رئيس المصلحة المتعاقدة ليصدر قرار بشأنها.

أ) شرط التبعية للمصلحة: أجاز المشرع للمصلحة المتعاقدة في التنظيم السابق إمكانية الإستعانة بكفاءات خارج المصلحة المتعاقدة، وهذا لاعتقاده أن تطعيم اللجنة بكفاءات من خارج موظفي المصلحة يدعم أعمالها ويسهم في توفير شروط النزاهة في أعمالها<sup>1</sup>، أما في التنظيم الحالي 247/15 إشتراط تبعية الموظفين المكونين للجنة للمصلحة المتعاقدة، مما يساهم في القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصالح المتعاقدة لتحقيق أهداف خاصة<sup>2</sup>.

ويمكن القول بخصوص هذا الشرط فإنه من الأنسب ترك إمكانية اللجوء إلى أشخاص ذوي خبرة خارج المصلحة المتعاقدة ولكن في حدود، لأنه من المستحيل وجود موظفين لهم تخصص في كل المجالات، وهو أمر نادر نظرا لخصوصية وتعقيدات بعض الصفقات العمومية.

ب) شرط المؤهل و الكفاءة: جاء تنظيم الصفقات العمومية الجديد بأحكام جديدة تتعلق بالعضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من بينها تعليق العضوية في اللجنة على شرط توافر الكفاءة وهذا ما نصت عليه المادة 160 / 2 التي جاء فيها أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تتشكل من موظفين مؤهلين يختارون

<sup>1</sup> خرشي النوي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، د ط، در الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص 392

<sup>2</sup> فاطمة موساوي، هيئات الرقابة الداخلية والخارجية كضمان لحماية مبدأ حرية المنافسة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، جوان 2018، ص 807.

لكفاءتهم، وهذا خلافا للقانون الملغى الصادر بموجب المرسوم رقم 236/10 (ملغى) الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة<sup>1</sup>.

ولقد تم التأكيد في نص المادة 211 على وجوب تلقي الموظفين والأعوان العموميين المكلفين بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تكويننا مؤهلا في هذا المجال. وأضافت المادة 212 على أن "يستفيد الموظفون والأعوان العموميون المكلفون بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، من دورات تكوين وتحسين المستوى وتحديد المعارف تضمنها الهيئة المستخدمة بالإتصال مع سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات العام، وذلك من أجل تحسين مستمر لمؤهلاتهم وكفاءاتهم"<sup>2</sup>.

ولعل الغرض من إلحاح المشرع على وجوب تلقي الموظفين للتكوين وتحسين المستوى هو بلوغ أعلى مستوى من النزاهة و الشفافية في التعامل، من خلال دراسة قانون الصفقات العمومية وفهمه، وتفادي الوقوع في الأخطاء التي قد تجر الموظف إلى القضاء.

ويتوقف هذا الأمر على إرادة رئيس المصلحة المتعاقدة الذي يجذب بقاء الموظف جاهلا لقانون الصفقات على درايته، مما يصعب مهمة تمرير الصفقات على حساب الموظفين، لذلك يلجأ رئيس المصلحة المتعاقدة إلى تعيين أعضاء لا علاقة لهم بالصفقات ومنحهم إمتيازات ذات الصلة بالوظيفة كالترقية، وإجبارهم على قبول المهمة دون معارضة، أو ممارسة التضيق عليهم في الوظيفة، وتفادي تلقي هؤلاء تكوين ربما ينتج عنه صحوة قانونية، تجعلهم يرفضون كل إخلال بتطبيق القانون.

**02- جلسات اللجنة:** تجتمع اللجنة بناء على استدعاء من رئيسها، ويكون في آخر يوم من أجل إيداع العروض، حيث تكون جلسات اللجنة علنية حسب نص المادة 70 من المرسوم الرئاسي 247/15 "يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشيح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية". كما رخص للمتشحين أو المتعهدين حضور جلسة فتح الأظرفة، عن طريق النص عليها في الإعلان أو مراسلتهم، والغاية من ذلك إضفاء مزيد من النزاهة والشفافية على سير أشغال اللجنة.

<sup>1</sup> محمد براغ، دور الرقابة على الصفقات العمومية في ترشيح النفقات العمومية، مجلة الاقتصاد الجديد، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، العدد 18، 2018، ص 92.

<sup>2</sup> فاطمة موساوي، المرجع السابق، ص 807



إلا أنه قد يحدث أن يتوانى هؤلاء جملة عن حضور عملية فتح العروض، وحين يكون حضور أعضاء اللجنة مقتصرًا في هذه الحالة على عضو وحيد<sup>1</sup>، فإن المشرع أوجب على المصلحة المتعاقدة أن تعمل على ضمان شفافية الإجراء، من خلال السعي إلى إستقدام على الأقل عضوين آخرين.

كما تنص المادة 02/162 " غير أن إجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة تصح مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين." زيادة على العلنية تنعقد جلسات اللجنة في حصة فتح الأظرفة مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين، و لعل الهدف الواضح من النص التقليل من عمر إبرام الصفقات العمومية. ذلك أن إقرار عدم إمكانية إنعقادها إذا لم يتوافر النصاب والدعوة لتأجيلها حتى توافره يعني إطالة مرحلة فتح الأظرفة بما يؤدي إلى اطالة إبرام الصفقة العمومية والمساس بمصلحة الإدارة المتعاقدة وخطتها التنموية وبرامجها المختلفة<sup>2</sup>.

ولقد أغفل المشرع الجزائري طريقة تعيين الرئيس، وتحديد مدة العهدة، وهل يمكن تنحيته من طرف رئيس المصلحة المتعاقدة؟

لم يتطرق المرسوم الرئاسي 247/15 إلى طريقة تعيين الرئيس، و لكن ترك المشرع الجزائري عملية تعيين رئيس لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى رئيس المصلحة المتعاقدة، أما مسألة تنحيته فيمكن للرئيس زيادة عن ذلك تجديد تشكيلة اللجنة كلياً.

### ثانيا : المبادئ التي تحكم عمل اللجنة

من أهم المبادئ التي جاء بها تنظيم الصفقات العمومية، حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، ولا يتحقق هذا المبدأ إلا بتحقيق مبادئ أخرى تقوم عليها اللجنة وهي:

**01- مبدأ التسيير الذاتي وسيادة القرار:** بعد إستكمال بناء اللجنة من الناحية البشرية والقانونية، تباشر عملها وفق القواعد المحددة لنظام سيرها وعملها، و النصوص التنظيمية والتشريعية، حيث يسير الرئيس أعمال اللجنة دون إملاءات، كإستدعاء الأعضاء وفرض منطق القانون أثناء الجلسة، وحرية الأعضاء في تدوين الملاحظات والتحفظات، كما لا تتلقى تعليمات من أي جهة كانت، ولها كامل السلطة برفض جميع العطاءات التي وردت خارج الآجال القانونية، واقتراح أحسن العطاءات وفق القانون، ورفض أي مترشح ترى

<sup>1</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 396.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 247

أن عرضة يشكل هيمنة على السوق أو يخل بمبدأ المنافسة، وهذا تضمنته المادة 195 من المرسوم الرئاسي 247/15 " اللجنة مركز إتخاذ القرار فيما يخص رقابة الصفقات العمومية الداخلة ضمن إحصائها".

**02- مبدأ الشفافية و العلنية:** تعقد لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض جلساتها بشكل علني، ويعني ذلك أن تكون جميع الإجراءات علنية ومكشوفة وغير محاطة بأي لبس أو غموض، وهذا الإجراء يعتبر محققاً لمبدأ المساواة، كما أنه يقلل من الخلافات القانونية ومن اللجوء إلى القضاء<sup>1</sup>، ولا يتأتى هذا إلا بإفساح المجال أمام العموم لحضور جلسات المناقصة، ومتابعة مراحلها، والإطلاع على نتائجها، وفي ذلك ضمان لصحة تنفيذ إجراءات المناقصة من فض العروض، وتلاوة محتوياتها أمام جميع الحاضرين من المشاركين في المناقصة وسواهم، وتقرير النتيجة بالعلنية ذاتها<sup>2</sup>.

ويتجلى مبدأ الشفافية في معاملة جميع المرشحين على قدم المساواة، في معالجة ملفاتهم عند تقييم العروض والإبتعاد على الإقتراحات التي من شأنها تقصي المرشح في حال فوزه، أو إعتداد أساليب ملتوية تهدف إلى تصنيف أحد المترشحين المحسوبين على المصلحة المتعاقدة كأحسن عرض، تحت مظلة القانون والنزاهة المفترضة في أعضاء اللجنة.

## الفرع الثاني:

### مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

بعد أن تستلم اللجنة ممثلة في رئيسها ملفات العارضين من المصلحة المكلفة بإستلامها، حيث يفترض أن يتم ذلك بموجب وصل إستلام يحدد عدد العارضين وترتيبهم حسب تاريخ الإيداع، مع الإشارة أن نظام الصفقات العمومية لم يحدد إجراءات هذه المرحلة، ومع ذلك يجب على المصلحة المتعاقدة إتخاذ الإجراءات التي تحمي بها حقوق العارضين وتضمن شفافية الإجراءات إلى غاية تسليم الأظرفة إلى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض<sup>3</sup>.

وعليه سنتطرق إلى مهام اللجنة في حصة تقييم العروض (أولاً)، ثم مهامها في حصة تقييم العروض (ثانياً).

<sup>1</sup> عبد الرؤوف جابر، النظرية العامة في اجراءات المناقصات والعقود ، ط 1، دار النهضة العربية، لبنان ، 2003، ص25

<sup>2</sup> سيد احمد لكصاسي، مبدأ العلنية في الصفقات العمومية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية و الادارية، جامعة ادرا، الجزائر، العدد07، جوان 2017، ص806.

<sup>3</sup> بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، المجلد 3، العدد 4، سنة 2018، ص 101

## أولاً: في حصة فتح الأظرفة

وتقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمهام الآتية:

- تثبيت صحة تسجيل العروض،

تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.

- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض،

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

- تحرر المحضر أثناء إنعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة،

- تدعو المترشحين أو المتعهدين، عند الإقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم

التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام إبتداء من تاريخ فتح الأظرفة . ومهما يكن من أمر، تستثنى من

طلب إستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض،

- تقترح على المصلحة المتعاقدة، عند الإقتضاء، في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم،

- ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الإقتصاديين، عند الإقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم<sup>1</sup>.

نلاحظ أن دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة، يقتصر فقط على

معاينة و إحصاء الوثائق المكونة لملفات العارضين، أما إذا لاحظ أعضاء اللجنة أنه يوجد نقص في بعض

الوثائق، فيطلب من صاحبها عن طريق المصلحة المتعاقدة إستكمال الملف، وتستثنى من الوثائق التي يجب

إستكمالها المذكرة التقنية، وتحتتم في الأخير بتوقيع المحضر.

<sup>1</sup> المادة 71 من المرسوم الرئاسي 247/15

ثانيا: في حصة تقييم العروض

تجتمع اللجنة مرة أخرى في جلسة يتم خلالها ترتيب العروض أو العطاءات من الناحية التقنية وهذا بالإعتماد على عدة أسس كشهادة التأهيل والتصنيف، اليد العاملة، والتقنيات الحديثة، وتتولى اللجنة في هذه المرحلة إقصاء كل عرض لم يحصل على العلامة الدنيا المنصوص عليها في دفتر الشروط<sup>1</sup>.

وبهذه الصفة، تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمهام الآتية:

إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا لأحكام هذا المرسوم، أو لموضوع الصفقة. وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة إنتقاء أولي، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات، عند الإقتضاء، المتعلقة بالترشيحات المقصاة<sup>2</sup>.

وبعد استبعاد العروض غير المطابقة لدفتر الشروط تقوم اللجنة بدراسة وتحليل العروض الباقية على

مرحلتين:

**01- مرحلة الترتيب التقني للعروض:** تحدد المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط بعض المعايير وتضع لكل واحدة منها علامة تناسبها، كما تحدد العلامة الدنيا (المقصية)، حيث تقوم اللجنة في هذه المرحلة بترتيب العروض وفقا لما تحصل عليه كل مرشح مع إستبعاد العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة<sup>3</sup>.

**02- مرحلة التقييم المالي للعروض:** وتتولى خلالها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في هذه المرحلة، بالإطلاع على العروض المالية المقترحة من المتعهدين ودراستها وصولا لاختيار المتعامل المتعاقد، طبقا لمعيار العرض الأقل ثمنا إن تعلق الأمر بخدمات عادية، أو معيار العرض الأحسن من الناحية الإقتصادية، إذا كان الإختيار قائما على أساس الجانب التقني للخدمات<sup>4</sup>.

بعد إنتهاء عملية الدراسة وترتيب المتعاملين الإقتصاديين وفق العلامة المتحصلة عليها، تقترح اللجنة

على رئيس المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول:

- إذا كان قبول العرض يشكل هيمنة على السوق أو يسبب إحتلال في المنافسة.
- إذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعامل الإقتصادي المقبول منخفض بشكل غير عادي.
- إذا كان العرض المالي للمتعامل الإقتصادي مبالغ فيه.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 173

<sup>2</sup> المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>3</sup> زيات نوال، الأشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، الجزائر، 2013/2012، ص 61

<sup>4</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 250

فترفض المصلحة المتعاقدة هذه العروض بقرار معلل، بعد أخذ التوضيحات من المتعامل الذي كان عرضه هو المقبول بشكل مؤقت.

وترد عند الإقتضاء، عن طريق المصلحة المتعاقدة، الأطراف المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم إقصاؤها إلى أصحابها دون فتحها.

وفي حالة طلب العروض المحدود، يتم إنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، إستنادا إلى ترجيح عدة معايير.

وفي حالة إجراء المسابقة، تقترح لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين. وتدرس عروضهم المالية، فيما بعد، لإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، إستنادا إلى ترجيح عدة معايير<sup>1</sup>.

تسجل لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض أشغالها المتعلقة بفتح الأطراف وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني:

### الطبيعة القانونية لأعمال لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض

من المسلم به أن الأعمال التي تقوم بها لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض، تؤثر بشكل غير مباشر على المراكز القانونية للمتعاملين الإقتصاديين الذين شاركوا في المنافسة التي دعت إليها المصلحة المتعاقدة، حيث بناء على نتائج أعمالها يقوم رئيس المصلحة المتعاقدة بإصدار قرار في ذلك. وسنقوم بدراسة أهم القرارات التي تصدر عن لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض (الفرع الأول)، وعلاقة لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض مع رئيس المصلحة المتعاقدة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول:

### طبيعة القرارات الصادرة عن اللجنة

لا ترقى جميع القرارات التي تصدرها اللجنة خلال مرحلتي فتح الأطراف وتقييم العروض، إلى القرارات الإدارية بمعناها القانوني، بدليل عبارة "تقترح"، ويبقى لرئيس المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في إصداره

<sup>1</sup> المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 03/162 من المرسوم الرئاسي 247/15

أو رفض ذلك، لكن هو ملزم بتعليل قراره، وهذا لا يعني أن إقتراح اللجنة غير ملزم إذا رغبت المصلحة المتعاقدة في التعاقد، كما أن هناك قرارات تصدر عن اللجنة دون الحاجة لتدخل رئيس المصلحة المتعاقدة. وعليه سندرس سلطة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (أولاً)، ثم سلطة رئيس المصلحة المتعاقدة (ثانياً).

### أولاً : سلطة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

في حصة فتح الأظرفة يصدر عن اللجنة قرارين:

**01- الملفات التي تم طلب إستكمالها من طرف لجنة فتح الأظرفة والمحددة ب10 أيام من تاريخ إنعقاد اللجنة، وهي وثائق تكون محل تقييم فيما بعد كعدم وضوح البطاقات الرمادية فيطلب نسخة أخرى واضحة، فهذه الملفات تكون مرفوضة من طرف اللجنة وهذا ما ورد في نص المادة 71 من المرسوم الرئاسي 247/15 " تدعو المرشحين أو المتعهدين، عند الإقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة(10) أيام إبتداء من تاريخ فتح الأظرفة ."**

**02- العروض التي لم تستوفي الشروط القانونية المنصوص عليها في دفتر الشروط، وكذلك التي تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة عند تقييم العروض.**

**03- حالة العرض غير المستوفي لشروط تقديمه وتمثل هذه الشروط في:**

شروط الآجال (أي حالة إيداع عرض خارج الآجال المحددة لذلك)، الشرط المتعلق بطريقة إيداع العروض ومكان إيداعها، والشروط المتعلقة بشكل ومضمون التعهدات<sup>1</sup>.

### ثانيا : سلطة رئيس المصلحة المتعاقدة

لا يتم إتخاذ القرار من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بل تقوم بإقتراح ما توصلت إليه أو ما هو مناسب، في حين يبقى القرار الاخير في يد رئيس المصلحة المتعاقدة، ويشترط القانون أن يكون هذا القرار مبنى على أسس ومبررات قانونية، وفيما يلي سنطرق الى أهم الاقتراحات التي تصدر عن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

### 01- إعلان عدم الجدوى :

تعلن المصلحة المتعاقدة عن عدم جدوى طلب العروض في ثلاثة حالات:

<sup>1</sup> شريف سمية، رقابة القاضي الاداري على منازعات الصفقات العمومية، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/02/17، ص 22

أ) عندما لا يتم إستلام أي عرض.

ب) عندما يتم الإعلان بعد تقييم العروض، عن عدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة أو لمحتوى دفتر الشروط.

ج) عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات<sup>1</sup>.

**02- إقصاء بحكم القانون:** فصل المرسوم الرئاسي في الأحكام المتعلقة بقرار الإقصاء ، ذلك أنه إضافةً إلى تحديد حالات هذا الأخير و تصنيفها، فقد تضمنت المادة وقت إجراءات الإقصاء و مدته و نطاق تطبيقه، حيث ينقسم الإقصاء في الصفقات العمومية إلى نوعين، إقصاء مؤقت و إقصاء نهائي ، و ينقسم كل نوع إلى إقصاء تلقائي و إقصاء بمقرر، فيتم الأول دون حاجة لصدور قرار إداري على عكس الثاني الذي لا يتم إلا بموجب قرار إداري<sup>2</sup>.

وسوف نتطرق إلى ذكرهما بالتفصيل فيما يلي:

أ) **إقصاء المؤقت :** ويكون إما:

- **إقصاء مؤقت تلقائي:** يتخذ الإقصاء التلقائي المؤقت من طرف المصالح المتعاقدة ضد المتعاملين الإقتصاديين:

- الذين هم في حالة التسوية القضائية أو الصلح، إلا إذا أثبتوا أنهم مرخصون من قبل العدالة لمواصلة نشاطاتهم،

-الذين لم يستوفوا واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية،

-الذين لم يستوفوا الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم،

-الذين تمت إدانتهم بصفة نهائية من قبل العدالة بسبب غش جبائي أو تصريح كاذب أو مخالفة تمس

بنزاهتهم المهنية ،

-الذين تمت إدانتهم بصفة نهائية من قبل العدالة بسبب مخالفة الأحكام الآتية<sup>3</sup>.

ويخص الإقصاء المؤقت التلقائي بعنوان صفقات المصلحة المتعاقدة التي بادرت بالإجراء المتعاملين الإقتصاديين:

<sup>1</sup>المادة 40 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup>طالب بن دياب إكرام، القرارات الادارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، تخصص القانون العام المعمق، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016/2017، ص 97

<sup>3</sup> المادة 03 من القرار المؤرخ في 19 ديسمبر، 2015 ج ر عدد 36، سنة 2015.

- 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 إلا إذا أثبتوا أن الأسباب التي أدت إلى هذا الفسخ قد زالت<sup>1</sup>.
- إقصاء مؤقت بمقرر:** ويخص المتعاملين الإقتصاديين المسجلين في قائمة المؤسسات التي أخلت بالتزاماتها، بعد أن كانوا محل مقررين إثنين (02) للفسخ، على الأقل، تحت مسؤوليتهم<sup>2</sup>.
- ويتخذ الإقصاء المؤقت من المشاركة في الصفقات لمدة:
- ستة (6) أشهر في الحالات المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه،
- سنة (1) واحدة، في حالة التسجيل في قائمة المؤسسات التي أخلت بالتزاماتها،
- سنتين (2) في حالة الإدانة بصفة نهائية من طرف العدالة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل و الضمان الاجتماعي،
- ثلاث (3) سنوات في حالتي الإدانة بصفة نهائية من طرف العدالة بسبب مخالفة تمس بالنزاهة المهنية وبسبب التصريح الكاذب، وفي حالة التسجيل في قائمة المتعامل الإقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية<sup>3</sup>.
- ب) إقصاء نهائي:** ويخص المتعاملين الإقتصاديين الآتي ذكرهم إلا إذا تم رد الإعتبار لهم وفق الشروط المحددة في التشريع والتنظيم المعمول به:
- الذين هم في حالة إفلاس أو تصفية أو توقف عن النشاط،
- الذين هم محل إجراء الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط،
- المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الحماية والجمارك والتجارة،

<sup>1</sup> المادة 04 من نفس القرار السابق.

<sup>2</sup> المادة 06 من نفس القرار السابق.

<sup>3</sup> المادة 05 من نفس القرار السابق.



- الأجانب الذين أحلّوا بالتزامهم المحدد في المادة 84 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15<sup>1</sup>.  
فان استبعاد عروضهم دون دراستها لا يشكل حرق أو تجاوز لمبدأ المساواة، وعليه فإن القرار الصادر بحقهم لا يمكن الإحتجاج أو الطعن فيه أمام اللجنة أو القضاء، ويمكن لهم الطعن في قرار تسجيلهم في قائمة الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية.

**03- إقتراح الفائز بالصفقة :** تعلن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة تقييم العروض عن المتعاقد الذي تم إرساء الصفقة عليه، ثم بعد ذلك يأتي دور الجهة المختصة بإبرام العقد، فإذا رأت أن تبرمه فإنها تلتزم بإبرامه مع المناقص الذي عينه لجنة البت وإختصاصها في هذه الحالة إختصاص مقيد حيث تلتزم بالإمتناع عن التعاقد مع غير هذا المناقص، ولا تستبدل غيره به<sup>2</sup>.

**04- رفض العرض المقبول:** وهي إقتراحات مبنية على أسباب واقعية ودراسات ذات أبعاد إقتصادية، تقوم بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ويكون هذا الرفض في الحالات الآتية:

(أ) **هيمنة على السوق:** يمكن للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، أي إبعاد المترشح الفائز بالترتيب الأول إذا ثبت للجنة أنه يترتب على منحه الصفقة هيمنة على السوق أو أن يتسبب في إحتلال قواعد المنافسة، وهو ما أشارت إليه المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15.

(ب) **إنخفاض العرض المالي:** إن العروض من الناحية المالية قد تكون منخفضة بشكل غير عادي، فتطلب عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا من المتعهد أن يبرر هذا، وفي حالة عدم إقتناع المصلحة بهذه التبريرات تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، وهذا ما تضمنته المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15.

وإمكانية رفض العرض المنخفض دون ذكر الحد الأدنى الذي على أساسه يتم هذا الرفض، وهو ما يفتح المجال لإقصاء بعض المتنافسين على أساس أن عروضهم منخفضة إلى درجة غير معقولة، وهذا دون علمهم للحد الأدنى الذي لا يجوز تجاوزه عند تحضير العروض<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 07 من نفس القرار السابق.

<sup>2</sup> محمود عاطف البناء، العقود الادارية، القاهرة، دار الفكر العربي، طبعة 1، 2008، ص 187.

<sup>3</sup> بن أحمد حورية، الرقابة الادارية والقضائية على الصفقات العمومية، اطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017، ص 45

ت) العرض المالي مبالغ فيه : في بعض الأحيان يكون سعر العرض المقبول، يفوق السعر الذي إعتدته المصلحة المتعاقدة كسعر مرجعي، فتقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض طبقا لنص المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15 " إذا أقرت أن العرض المالي الإجمالي للمتعامل الإقتصادي المختار مؤقتا، مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض. وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل".

فلا يمكن قبول العرض لسبب واحد وهو أن المبلغ المخصص أقل من المبلغ المقترح من طرف المتعامل، وهنا يعاد طرح الصفقة من جديد.

### الفرع الثاني:

#### علاقة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مع رئيس المصلحة المتعاقدة

قبل الحديث عن العلاقة بين لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ورئيس المصلحة يجب أن نشير إلى أن العلاقة التي تربط اللجنة برئيس المصلحة المتعاقدة بالدرجة الأولى هي رابطة قانونية تنظيمية، فرئيس المصلحة المتعاقدة هو الرئيس الإداري بالنسبة لأعضاء اللجنة، ويخضعون لسلطته وواجب عليهم الإمتثال لأوامره، و عليه سنستعرض طبيعة العلاقة بينهما (أولا)، ثم سلطة رئيس المصلحة المتعاقدة (ثانيا).

#### أولا : طبيعة العلاقة بينهما

تميز قانون الصفقات العمومية الجديد بالتنظيم الدقيق للعلاقة بين لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مع مسؤول المصلحة المتعاقدة، حيث أعلن بأن هذه اللجنة غير مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقات العمومية، بل تمارس عملا إداريا وتقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى، أو إلغاء الصفقة العمومية أو إلغاء المنح المؤقت<sup>1</sup>.

هذا من حيث طبيعة العمل المتعلق بممارسة مهمة ضمن اللجنة، بينما من حيث العلاقة الوظيفية بينهما فإن تبعية أعضاء اللجنة لمسؤول المصلحة المتعاقدة تبعية مطلقة، باعتبارهم موظفين تابعين له في السلم الإداري، وهذه التبعية تجعل اللجنة غير مستقلة و تابعة تماما في قراراتها لرئيس المصلحة المتعاقدة، وهذا ما يؤثر سلبا في الاختصاص الرقابي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمد براغ، مرجع سابق، ص 93.

<sup>2</sup> جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2017، ص 26

ونلاحظ أن الواقع لا يعكس تطلعات المشرع، لأنه ثبت في حالات أن مسؤول المصلحة عند تعيين أعضاء اللجنة يسعى إلى البحث عن موظفين لهم الولاء الكامل وقدرة التحكم في قراراتهم، بدل البحث عن من تتوفر فيهم الكفاءة والنزاهة، وهذا أمر إن لم نقل كثير الحدوث، إضافة على ذلك إستمرارية أعضاء اللجنة في ممارسة مهامهم لفترة طويلة، قد يولد عادات لا تحفى على لبيب لا سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار الاعمال التي تجريها<sup>1</sup>.

والتساؤل المطروح في حالة عدم تمكن رئيس المصلحة المتعاقدة من تشكيل اللجنة بسبب رفض الموظفين؟ هل يُجبر الموظف على قبولها؟

لم يتطرق المشرع إلى هذا، وترك الامر إلى رئيس المصلحة المتعاقدة، فإن عدم تشكيل اللجنة يضع المصلحة المتعاقدة في إشكال وهو تعطيل المشاريع مما يؤثر على المخطط التنموي المبرمج من طرف السلطات، وعليه فإن تعيين موظفين رغم رفضهم، يبرر بالمصلحة العامة.

و لكن في حالة تعيينهم هل يحق للموظف تقديم إستقالته، وقبولها من طرف رئيس المصلحة المتعاقدة؟

لم يتم النص على هذا في المقابل أعطى لرئيس المصلحة المتعاقدة حق التعيين والعزل، ولكن الإستقالة حق إذا نظرنا من الجانب القانوني، وحدث مثل هذا ولم يتم قبول إستقالته، ولم يحضر الموظف إجتماعات اللجنة بتاتا، مما يضطر رئيس المصلحة إلى إرسال تقرير ضد الموظف إلى السلطات الوصية، تحت مبرر تعطيل المصلحة العامة، وفعلا تم معاقبة الموظف بعقوبات تأديبية.

ومن وجهة نظرنا، كيف نتصور إصدار عقوبة تأديبية ضد الموظف على وظيفة ليست من المهام الأصلية، كان من الأفضل النص في المرسوم الرئاسي 247/15 على حالات مثل هذه أو إدراجها ضمن القواعد المنظمة لسير عمل اللجنة المعد من قبل رئيس المصلحة المتعاقدة.

ويبقى دور المصلحة المتعاقدة في حالة حدوث خلاف بين أعضاء اللجنة في إحدى المسائل التي تعترضهم، فيتم عرض الخلاف على رئيس المصلحة المتعاقدة الذي يفصل في المسألة وفق القانون.

#### ثانيا : سلطة رئيس المصلحة المتعاقدة على اللجنة

يتقرر لرئيس المصلحة المتعاقدة، تحديد تشكيلة اللجنة، وضبط قواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، وكذا إشتراط تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة<sup>2</sup>، فإنه يكون أعطى الحرية الكاملة لمسؤول المصلحة المتعاقدة

<sup>1</sup> حرشي النوي، مرجع سابق، ص378.

<sup>2</sup> المادة 160 من المرسوم الرئاسي 247/15

في تحديد ذلك، وهذا ما يجعل اللجنة تابعة تبعية مطلقة لمسؤول المصلحة المتعاقدة في تحديد عدد الأعضاء وشروط العضوية ومدتها، وما يزيد من شدة تبعية أعضاء اللجنة لمسؤول المصلحة المتعاقدة، باعتبارهم موظفين تابعين له في السلم الإداري، وهذه التبعية تجعل اللجنة غير مستقلة وتابعة تماما في قرارها لرئيس المصلحة المتعاقدة، وهذا يؤثر في الإختصاص الرقابي<sup>1</sup>، فرئيس المصلحة له وجهين للسلطة:

يكون مسؤول إداري ويلعب دوره في توجيه وتعديل وإلغاء قرارات أعضاء اللجنة عندما يكونوا يمارسون مهامهم العادية المتعلقة بوظيفهم، فلا بد أن يتقيدوا بأوامره وتعليماته.

أما عندما يمارس إختصاصه كرئيس للمصلحة المتعاقدة فأعضاء اللجنة غير مجبرة بالأخذ بتوجيهاته وتعليماته، كما يحق لها رفض كل الأوامر، إذا كانت أعمالهم تتعلق فقط بممارسة مهامهم ضمن اللجنة، هذا من الجانب النظري، أما من الجانب التطبيقي، فيثور الإشكال هل يمتد أثر هذا الرفض إلى نطاق العمل؟

إن الهدف من إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالأساس هي الرقابة على إبرام الصفقة، وتعيين موظفين مؤهلين و ذوو كفاءة تعني قدرتهم على ممارسة الرقابة، كذلك إستقلالية اللجنة هو تدعيم للنزاهة والشفافية، إلا أنه قد تقع ضغوطات من رؤساء المصالح المتعاقدة على الموظفين لتوجيه الصفقة إلى متعاقد معين، ورفضهم لهذا من الجانب القانوني لا يؤثر على عملهم، ونظرا للسلطة المطلقة لرئيس المصلحة المتعاقدة الذي له الصفتين، فيعتبر تطبيق القانون من طرف الموظف الذي هو عضو في اللجنة بمثابة عصيان له، فينقل هذا الصراع - الذي هو في حقيقة الأمر عمل صائب - إلى نطاق العمل فيمارس عليه التضييق، وتسليط عقوبات تأديبية تؤثر على مساره المهني.

<sup>1</sup> جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 26

## المبحث الثاني:

## الرقابة الخارجية

استكمالاً للرقابة الداخلية، إستحدثت المشرع الجزائري هيئات رقابية خارجية، مستقلة عن المصالح المتعاقدة، تتمتع بإختصاصات مختلفة، تهدف إلى المزيد من الحماية للمال العام، وضمان حقوق المتعاقدين، من خلال مراقبة صحة الإجراءات التي تقوم بها اللجان الداخلية للمصالح المتعاقدة عند إبرام الصفقات العمومية. وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، ندرس لجان الصفقات (المطلب الأول)، والرقابة المتخصصة (المطلب الثاني).

## المطلب الأول:

## رقابة لجان الصفقات العمومية على إبرام الصفقات

تستحدث هذه اللجان لدى كل مصلحة متعاقدة، حيث تخصص في مطابقة الصفقات العمومية التي تعرض عليها للتشريع والتنظيم المعمول به، ومدى إلتزام المصالح المتعاقدة بالبرامج التنموية المسطرة من طرف السلطات المركزية، لتحتتم هذه الرقابة بوضع التأشير على مشروع الصفقة. وسندرس تشكيلة اللجان وإختصاصاتها (الفرع الأول)، النتائج المترتبة عن ممارسة رقابة لجان الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

## الفرع الأول:

## تشكيلة اللجان وإختصاصاتها

لا يملك رؤساء لجان الصفقات العمومية نفس الصلاحيات المقررة لرئيس المصلحة المتعاقدة في تشكيل اللجان، بل تولى قانون الصفقات العمومية تحديد عدد الأعضاء و الجهات الممثلة داخل اللجنة، وكذا النصاب القانوني لصحة إجتماعاتها، ولا ينعقد الإختصاص الرقابي لكل لجنة من هذه اللجان إلا ببلوغ حد مالي معين.

وسنحاول دراسة تشكيل كل لجنة وإختصاصاتها تباعاً، بدء من لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة (أولاً) ، واللجنة القطاعية للصفقات (ثانياً)

أولاً: لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة

سنستعرض اللجان حسب ورودها في المرسوم الرئاسي 427/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015

وهي كالاتي:

**01- اللجنة الجهوية للصفقات**

أ) تشكيلتها : تتشكل اللجنة من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيساً،

- ممثل المصلحة المتعاقدة،

- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية ( مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،

- مثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة ( بناء، أشغال عمومية، ري) عند الإقتضاء،

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة<sup>1</sup>.

ب) إختصاصها: وردت إختصاصاتها في نص المادة 171 من المرسوم الرئاسي 247/15، حيث تختص

بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية ضمن

حدود المستويات المحددة في المطات من 1 الى 4 في نص المادة 184، وكذا ضمن حدود المستويات المذكورة

في المادة 139.

**02- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع**

**الإداري**

أ) تشكيلتها : تتشكل اللجنة من :

- ممثل عن السلطة الوصية، رئيساً،

- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله،

- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية ( المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة )،

- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة ( بناء، أشغال عمومية، ري )، عند الإقتضاء،

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المادة 171 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 01/172 من المرسوم الرئاسي 247/15

ب) إختصاصها: تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، المذكور في المادة 6 أعلاه ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 الى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات<sup>1</sup>.

### 03- اللجنة الولائية للصفقات

أ) تشكيلتها : تتشكل اللجنة من:

- الوالي أو ممثله، رئيسا،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ثلاثة (3) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي،
- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية ( مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة)،
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة ( بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الإقتضاء،
- مدير التجارة بالولاية<sup>2</sup>.

ما يميز تشكيلة اللجنة، هو ترجيح تمثيل المنتخبين وهذا لداريتهم وإطلاعهم على الإحتياجات الفعلية للمنطقة، كما لاحظنا تمثيل مديرية التجارة، ونستشف من هذا لإطاعه ودرايته بأسعار المواد بغية مقارنة الأسعار المرصودة من قبل المصلحة المتعاقدة مع الواقع، حتى لا يكون هناك تضخيم في الأسعار.

ب) إختصاصها: تختص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة مشاريع:

- دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير المركزية للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية غير تلك المذكورة في المادة 172 أعلاه، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 الى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة،
- دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج ) بالنسبة لصفقات

<sup>1</sup> المادة 02/172 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 01/173 من المرسوم الرئاسي 247/15

الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات،

- الملاحق التي ترميها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم<sup>1</sup>.

#### 04- اللجنة البلدية للصفقات

أ) تشكيلتها: تتشكل اللجنة البلدية للصفقات من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيساً،
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة،
- منتخبين إثنين (02) يمثلان المجلس الشعبي البلدي،
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية ( مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة )،
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الإقتضاء<sup>2</sup>.

نلاحظ في هذه التشكيلة ترجيح كفة المنتخبين، إذا إفترضنا أن الصفقة لصالح البلدية، فرئيس البلدية والمنتخبين وممثل المصلحة الذي يكون الأمين العام للبلدية، فالعدد أربعة (4) أعضاء، مقابل ثلاثة (3) أعضاء، وهذا إمتياز على حسب ما نراه، لصالح المنتخبين لتمير المشاريع، وهو يؤثر على بشكل أو آخر على نزاهة وشفافية الإجراء.

#### ب) إختصاصها

تختص اللجنة البلدية للصفقات بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها، حسب الحالة، في المادتين 139 و 173 من هذا المرسوم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 173 / 02 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 174 / 02 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>3</sup> المادة 174 / 01 من المرسوم الرئاسي 247/15



**05- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع**

**الإداري :**

**أ) تشكيلتها:** تتشكل اللجنة من:

- ممثل السلطة الوصية، رئيسا،
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله،
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية،
- ممثلين إثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية ( مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة )،
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة ( بناء، أشغال عمومية، ري) عند الإقتضاء<sup>1</sup>.

**ب) اختصاصاتها:** تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري غير المذكور في القائمة المنصوص عليها في المادة 172 أعلاه، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها، حسب الحالة، في المادتين 139 و 173 من هذا المرسوم<sup>2</sup>.

والملاحظ على اللجان المذكورة أعلاه، أنها تتشابه في الموضوع، ونقطة الاختلاف هي العتبة المالية، فكان أولى بالمشروع أن يوحدتها في لجنة واحدة على المستوى الولائي، وفق أقسام تتخصص كل واحدة بدراسة عملية ( أشغال، لوازم... )، وإحاق موظفين من مختلف الهيئات ينتدبون لمدة معينة، ويرأس اللجنة الوالي أو من يمثله، ورئيس المصلحة المتعاقدة نائب للرئيس.

**ثانيا: اللجنة القطاعية**

**01- تشكيلتها:** تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا،
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ممثلان (2) عن القطاع المعني،

<sup>1</sup> المادة 02/175 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 02/175 من المرسوم الرئاسي 247/15

- ممثلان(2) عن الوزير المالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)،
  - ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة<sup>1</sup>.
- 02- إختصاصاتها:** تتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية للصفقات فيما يأتي:
- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية،
  - مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها،
  - المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية<sup>2</sup>.
- كما تختص اللجنة القطاعية للصفقات:
- بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، في إطار صلاحياتها، لحساب دائرة وزارية أخرى<sup>3</sup>.
- وللجنة دورين رئيسيين هما:
- أ) دور رقابي:** وللجنة عدة إختصاصات وهي كالآتي:
- تختص اللجنة القطاعية للصفقات، في مجال الرقابة، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة 82 من هذا المرسوم المتعلقة بكل المصالح التابعة للقطاع المعني<sup>4</sup>.
  - دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،
  - دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، ثلاثمائة مليون دينار(300.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،
  - دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار(200.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،

<sup>1</sup> المادة 185 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 180 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>3</sup> المادة 181 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>4</sup> المادة 182 من المرسوم الرئاسي 247/15

- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائة مليون دينار (100.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،
  - ودفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة إثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،
  - دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،
  - صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك،
  - ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من هذا المرسوم<sup>1</sup>.
- 02- دور تنظيمي:** تتولى اللجنة القطاعية للصفقات، في مجال التنظيم، ما يأتي:
- تقترح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية،
  - تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات، المذكور في المادتين 177 و 190 من هذا المرسوم<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني:

#### النتائج المترتبة عن ممارسة رقابة لجان الصفقات العمومية

بعد إنتهاء المصلحة المتعاقدة من إعداد دفتر الشروط، الذي يبين الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية<sup>3</sup>، تودعه لدى اللجنة المختصة، وبناء على ذلك يتم إستدعاء أعضاء اللجنة من طرف رئيسها في مرحلة أولى لدراسة دفتر الشروط، ليعاد إلى الجهة التي أرسلته بعد أخذ قرار بشأنه.

<sup>1</sup> المادة 184 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>2</sup> المادة 183 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>3</sup> المادة 26 من المرسوم الرئاسي 247/15

وفي المرحلة الثانية، تعد وترسل المصلحة المتعاقدة بطاقة تحليلية وتقرير تقديمي عن مشروع الصفقة أو الملحق إلى اللجنة، يبين سير أعمال لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، من المحضر الذي يسلم إلى رئيس اللجنة الذي يضم عدد العارضين وتاريخ وصولها، إلى غاية إحتتام أشغالها والإعلان عن المنح المؤقت. وتقوم اللجنة عن طريق الكتابة الدائمة بإرسال نسخة من الملف إلى أعضاء اللجنة، و يتولى المقرر الذي يعينه رئيس اللجنة خلال ثمانية أيام قبل إنعقاد الإجتماع، إعداد تقرير تحليلي عن الملف يستعرضه أمام أعضاء اللجنة، حول مدى تطبيق المصلحة المتعاقدة لبنود دفتر التعليمات ومعايير الإختيار<sup>1</sup>. وتبت اللجنة في الملف بحضور الأغلبية المطلقة وإذا تعذر ذلك تجتمع بعد ثمانية أيام وتفصل في الملف بالأغلبية البسيطة الحاضرة، وتتوج هذه الرقابة إما بمنح التأشيرة الشاملة أو رفض التأشيرة وهذا ما تضمنته المادتين 178 و 189 من المرسوم الرئاسي 247/15.

وسنقوم بدراسة قرار اللجنة في حال التتويج بمنح التأشيرة (أولا) أو رفض منح التأشيرة (ثانيا).

#### أولا: التتويج بمنح التأشيرة

تمنح لجنة الصفقات المختصة التأشيرة الشاملة عندما يكون الملف المعروض عليها كاملا، أما إذا شابه نقصان أو بعض الأخطاء، فيتعين على اللجنة في هذه الحالة أن تمنح التأشيرة مرفقة بتحفظات، قد تكون موقفة، وقد تكون غير موقفة، وفضلا عن ذلك يمكن للجنة تأجيل مشروع الصفقة لإستكمال المعلومات<sup>2</sup>.

**01- التحفظات غير موقفة:** لم يوضح قانون تنظيم الصفقات العمومية، طبيعة الشكل الذي تطرق إليه في المادة 195 من المرسوم الرئاسي 247/15، ولكن نستشف من نص المادة أن المقصود بالشكل، كل ما تعلق بمحتوى الوثائق كاستعمال مصطلحات " التفصيل الكمي والتقديري " بدلا من " الكشف الكمي والتقديري". فهي ذات دلالة مختلفة ولكن لا تستدعي توقيف مسار الصفقة، فتمنح التأشيرة، ويتوجب على المصلحة المتعاقدة رفع تلك التحفظات في أقرب الآجال، ويبقى المقرر الذي أشرف على ملف الصفقة محل متابعة هذه التحفظات إلى حين رفعها كلها.

**02- التحفظات الموقفة:** وهي التي تتصل بموضوع مشروع دفتر الشروط أي إحتوائه على شروط غير قانونية مثل إعادة النظر في المادة التي تنص على صيغة الإبرام في دفتر الشروط، أو المبالغة في المواصفات

<sup>1</sup> حرشي النوي، مرجع سابق، ص 399

<sup>2</sup> بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة ماجستير في اطار مدرسة دكتوراه، شعبة الحقوق الاساسية والعلوم السياسية، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2012/2011، ص 81.

التقنية، أو الملحق إذا عدل من أطراف العقد مثلاً، فلا يتم منح التأشيرة إلا بعد رفع التحفظات التي أحرزتها لجان الصفقات، وتكون محل إعادة النظر من جديد، مع العلم ان هذه التحفظات لا توقف سريان آجال صلاحية التأشير.

كما يمكن تأجيل دراسة الملف إلى حين إستكمال المعلومات المتعلقة بمشروع الصفقة أو الملحق، ولا توقف الآجال إلى غاية تقديم المعلومة طبقاً لنص المادة 195 من المرسوم الرئاسي 247/15 " يمكن تأجيل الملف المسجل في جدول أعمال اللجنة، لإستكمال المعلومات".

### ثانياً: التتويج برفض منح التأشيرة

قد لا تحترم المصلحة المتعاقدة قبل إبرام الصفقات العمومية الأطر القانونية التي سطرها قانون الصفقات العمومية، فترفض اللجنة، حسب الحالة، ملف مشروع الصفقة أو الملحق، إلا أن المشرع أوجب تبرير هذا الرفض، وهذا ما قضت به المادة 01/195 "...وفي حالة الرفض يجب أن يكون هذا الرفض معللاً". كما حصرت المادة 02/195 أسباب رفض التأشيرة وهي كل مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما بالإضافة إلى المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية والمذكورة في المادة 5 من المرسوم الرئاسي 247/15. إلا أن المشرع أجاز لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير، بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة، إتخاذ مقرر تجاوز في حالة رفض التأشيرة لعدم المطابقة للأحكام التنظيمية، وترسل نسخة إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية ( سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية) وإلى لجنة الصفقات المعنية<sup>1</sup>.

ولا يجوز إتخاذ مقرر التجاوز في حالة خرق التشريع، وهذا حسب ما جاءت به المادة 202 من المرسوم الرئاسي 247/15 " لا يمكن إتخاذ مقرر التجاوز، في حالة رفض التأشيرة المعلن لعدم مطابقة الأحكام التشريعية".

ويجب تبليغ المصلحة المتعاقدة المعنية و السلطة الوصية عليها بالقرارات المتخذة سواء بمنح التأشيرة أو رفضها خلال ثمانية أيام(8) على الأكثر من تاريخ إنعقاد الجلسة، وهذا ما ورد في نص المادة 7/195 " وفي جميع الحالات، يجب تبليغ المصلحة المتعاقدة و السلطة الوصية بالقرارات المنصوص عليها في هذه المادة، وذلك بعد ثمانية (8) أيام على الاكثر من انعقاد الجلسة".

<sup>1</sup> المادة 201 من المرسوم الرئاسي 247/15

## المطلب الثاني:

### الرقابة المتخصصة على إبرام الصفقات العمومية

بعد حصول المصلحة المتعاقدة على التأشيرة الشاملة من طرف لجنة الصفقات العمومية، تقوم بإيداع مشروع الصفقة لدى الهيئات المالية وهذا للإلتزام بالنفقة وفق نص المادة 04/195 " وتعرض المصلحة المتعاقدة مشروع الصفقة أو الملحق بعد أن تكون قد رفعت التحفظات المحتملة المرافقة للتأشيرة التي تسلمها هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة، على الهيئات المالية لكي تلتزم بالنفقات... ". والهيئات المالية السابق ذكرها وردت في المرسوم 247/15 في المادة 196 " ... فإنه يجب على المراقب المالي أو المحاسب العمومي المكلف، فقط أن يعلم كتابيا، لجنة الصفقات العمومية المختصة. " وبعد الحصول على تأشيرة الهيئات المالية تقوم بإيداع نسخة من مقرر التأشيرة لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية والضمان الإجتماعي التي تتبعها المصلحة المتعاقدة.<sup>1</sup>

وسنتطرق إلى دراسة الجهات المكلفة بذلك، المراقب المالي في (الفرع الأول) والمحاسب العمومي في (الفرع الثاني).

## الفرع الأول:

### المراقب المالي

المراقب المالي موظف يتم تعيينه من طرف وزير المالية حسب ما جاء في نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 92-414<sup>2</sup> " يعين الوزير المكلف بالميزانية المراقبين الماليين والمراقبين المساعدين"، ونظرا لدقة وتعقيدات العمليات الحسابية الموكلة إليه، أحاز المشرع الجزائري تفويض بعض الإختصاصات لمساعدين يتم تعيينهم من نفس الجهة، ويكونوا مسؤولين عن أعمالهم المحددة في مقرر التفويض، ويكون المراقب المالي مسؤول عن سير مجموع المصالح الموضوعة تحت سلطته وعن التأشيرات التي يسلمها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> المادة 04/196 من المرسوم الرئاسي 247/15 .

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992 يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج ر عدد 82 سنة 1992، المعدل والمتعم بالمرسوم التنفيذي 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، ج ر عدد 67، سنة 2009

<sup>3</sup> المادة 31 من المرسوم التنفيذي 92-414.

**أولاً: مهام وإختصاصات المراقب المالي**

تم توسيع مجال الرقابة التي يمارسها المراقب المالي، ليشمل إدارات وهيئات عمومية جديدة، كبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، إلى الرقابة المالية السابقة، وسنبن فيما يلي مهام المراقب المالي ثم الإختصاصات الموكلة اليه.

**01- مهام المراقب المالي:** يودع الأمر بالصرف لدى المراقب المالي، كل الوثائق المتعلقة بمشروع الصفقة محل الإلتزام، بعد الحصول على تأشيرة لجان الصفقات العمومية المختصة، وباعتبار أن المراقب المالي عضو في هذه اللجنة فإن إطلاعها على تفاصيل الملف في مرحلة سابقة، يسهل له المهمة في الدور الثاني، وهي وضع التأشيرة والتي تسبقها إجراءات تتعلق بالتأكد من صحة العناصر المكونة لقرار الإلتزام بالنفقة وهي :

- صفة الأمر بالصرف،
- مطابقتها التامة للقوانين والتنظيمات المعمول بهما،
- توفر الإعتمادات أو المناصب المالية،
- التخصيص القانوني للنفقة،
- مطابقة مبلغ الإلتزام للعناصر المبينة في الوثيقة المرفقة،
- وجود التأشيريات أو الآراء المسبقة التي تسلمها السلطة الإدارية المؤهلة لهذا الغرض، عندما تكون مثل هذه التأشيرة قد نص عليها التنظيم الجاري به العمل<sup>1</sup>.

**02- إختصاصات المراقب المالي:** تخضع وجوبا لتأشيرة المراقب المالي:

- مشاريع الصفقات العمومية و الملاحق<sup>2</sup>.
- تخضع لتأشير المراقب المالي أيضا، الإلتزامات بنفقات التسيير والتجهيز والاستثمار<sup>3</sup>.
- كل إلتزام مدعم بسند الطلب و الفاتورات الشكلية والكشوف أو مشاريع العقود، عندما لا يتعدى المبلغ المستوى المحدد من قبل التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية،
- كل مشروع مقرر يتضمن مخصصات ميزانية وكذا تفويض وتعديل الإعتمادات المالية،

<sup>1</sup> المادة 09 من المرسوم التنفيذي 92-414 .

<sup>2</sup> المادة 05 من المرسوم التنفيذي 92-414 .

<sup>3</sup> المادة 06 من المرسوم التنفيذي 92-414.

- كل إلتزام يتعلق بتسديد مصاريف التكاليف الملحقمة وكذا النفقات التي تصرف عن طريق الوكالات والمثبتة بفاتورات نهائية.<sup>1</sup>

### ثانيا : النتائج المترتبة على رقابة المراقب المالي

إن تأشيرة المراقب المالي هي دليل على صحة النفقة محل الصفقة العمومية، والتي تصبح بعد وضع تأشيرة المراقب المالي قابلة للتنفيذ أو التحويل إلى المحاسب العمومي لصرفها<sup>2</sup>، حسب نص المادة " تنتهي رقابة النفقات الملتزم بها بتأشيرة توضع على إستمارة الإلتزام، وعند الإقتضاء على الوثائق الثبوتية..."<sup>3</sup>. كما قد يتم رفض التأشير على النفقة، وعلى هذا النحو تتوج رقابة المراقب المالي إما:

**01- منح التأشيرة:** بعد التأكد من صحة العملية التعاقدية من الناحية الشكلية والموضوعية، يمنح المراقب المالي التأشيرة، من خلال التأشير على وثيقة إدارية تسمى " بطاقة الإلتزام"، وتعتبر هذه الوثيقة بمثابة الدليل على صحة الصفقة وشرعيتها وسلامة إجراءاتها<sup>4</sup>.

**02- رفض التأشير:** يمكن للمراقب المالي بعد فحص ملف الصفقة العمومية أن يمتنع عن منح التأشيرة وبالتالي يرفض الإلتزام بالنفقة سواء كان الرفض مؤقتا أو رفضا نهائيا<sup>5</sup>.

**أ) الرفض المؤقت:** ويتعلق بوجود أخطاء أو نقائص يمكن تداركها، وهذا ما ورد ذكره في المادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-414 على سبيل الحصر وهي:

- إقتراح إلتزام مشوب بمخالفات قابلة للتصحيح،

- إنعدام أو نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة،

- نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة.

و يرسل المراقب المالي في حالة الرفض المؤقت إلى الأمر بالصرف، مبينا أسباب الرفض مرة واحدة، بمعنى فحص كامل الملف وتحديد مواطن الخلل أو النقائص وتبليغها للأمر بالصرف، بالإستناد إلى النصوص

<sup>1</sup> المادة 7 من المرسوم التنفيذي 92-414 .

<sup>2</sup> علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004/2003، ص96.

<sup>3</sup> المادة 10 من المرسوم التنفيذي 92-414.

<sup>4</sup> بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص.153

<sup>5</sup> حضري حمزة، مرجع سابق، ص 213



القانونية، ويجب أن يتفادى الأمر بالصرف عند إعادة الملف إلى المراقب المالي، الوقوع في نفس الملاحظات التي بلغ بها، طبقا لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 92-414

**ب) الرفض النهائي:** وهي مخالفة التشريع والتنظيم، طبقا لما جاء في نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 92-414

- عدم مطابقة إقتراح الإلتزام للقوانين والتنظيمات المعمول بها،

- عدم توفر الإعتمادات أو المناصب المالية،

- عدم إحترام الأمر بالصرف للملاحظات المدونة في مذكرة الرفض المؤقت.

يرسل المراقب المالي في هذه الحالة نسخة من الملف إلى وزير المكلف بالميزانية مع تقرير يبين فيه أسباب الرفض، ويمكن للوزير أن يعيد النظر في أسباب الرفض إذا كانت غير مؤسسة، حسب المادة 08 " يجب على المراقب في حالة الرفض النهائي، أن يرسل نسخة من الملف مرفقا بتقرير مفصل، إلى الوزير المكلف بالميزانية.

يمكن الوزير المكلف بالميزانية، في هذه الحالة، إعادة النظر في الرفض النهائي، الصادر عن المراقب المالي، عندما يعتبر أن العناصر المبني عليها الرفض غير مؤسسة"<sup>1</sup>.

ومكن المشرع الجزائري الأمر بالصرف من آلية تمكنه من تجاوز المراقب المالي، بمقرر معلل يتغاضى فيه ذلك مع تحميله المسؤولية الكاملة طبقا لنص المادة 18 " يمكن الأمر بالصرف، في حالة الرفض النهائي للإلتزام بالنفقات المنصوص عليها في المادتين 6 و 7 من هذا المرسوم، أن يتغاضى عن ذلك وتحت مسؤوليته..."<sup>2</sup>، و يرسل الملف الذي يكون موضوع التغاضي مباشرة، حسب كل حالة، إلى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني<sup>3</sup>.

غير أن هناك حالات لا يمكن اللجوء فيها إلى هذه الآلية وهذا ما تضمنته المادة 19 من المرسوم التنفيذي 92-414:

- صفة الأمر بالصرف،

- عدم توفر الإعتمادات أو إنعدامها،

<sup>1</sup> المادة 08 من المرسوم التنفيذي 92-414.

<sup>2</sup> المادة 18 من المرسوم التنفيذي 92-414.

<sup>3</sup> المادة 02/18 من المرسوم التنفيذي 92-414.

- إنعدام التأشيرات أو الآراء المسبقة المنصوص عليها في التنظيم العمول به،
  - إنعدام الوثائق الثبوتية التي تتعلق بالإلتزام،
  - التخصيص غير القانوني للإلتزام، بهدف إخفاء إما تجاوزا للإعتمادات وإما تعديلا لها أو تجاوزا لمساعدات مالية في الميزانية.
- وفي نظرنا، هذه الآلية - التفاضلي - التي قد تكون وسيلة قانونية، يلجأ إليها الأمر بالصرف ربما لظرف تقتضيه المصلحة العامة، كما قد تستعمل للتملص من الرقابة المالية بطريقة قانونية، مما لا يمكن معها الحفاظ على المال العام قبل صرفه في غير محله، وما الفائدة من الرقابة السابقة إذا وقع فساد فالغاية هي الإبقاء على المال العام في مآمن تطبيقا لمبدأ الوقاية خير من العلاج.

### الفرع الثاني:

#### المحاسب العمومي

يتم في هذه المرحلة تحرير سند الأمر بالدفع من طرف الأمر بالصرف أو ما يعرف بحوالة الدفع، من أجل إرسالها مع وثائق إثبات النفقة وبطاقة الإلتزام وبطاقة الدفع إلى المحاسب العمومي من أجل تنفيذ مرحلة الدفع في الآجال المحددة قانوناً<sup>1</sup>، وحسب المادة 33 من المرسوم التنفيذي 90-21<sup>2</sup>، المحاسب العمومي هو كل شخص يعين قانوناً، من قبل الوزير المكلف بالمالية ويخضعون أساساً لسلطته<sup>3</sup>.

و سنتطرق إلى دور ومهام المحاسب العمومي (أولاً)، ثم الأثر الرقابي للمحاسب العمومي (ثانياً).

#### أولاً : دور و مهام المحاسب العمومي

في المرحلة الأخيرة من الدورة الرقابية، يستقر ملف مشروع الصفقة أو الملحق عند المحاسب العمومي، الذي يختص بمراقبة وتنفيذ عمليات تحصيل الإيرادات وتنفيذ النفقات من حيث الشكل وليس من حيث المضمون، عن طريق التحقق من مشروعية العمليات المالية على الوثائق المحاسبية ومطابقتها للقوانين المعمول بها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> شلال زهير، آفاق نظام المحاسبة العمومية الجزائري الخاص بتنفيذ العمليات المالية للدولة، أطروحة دكتوراه، شعبة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص تسيير المنظمات، كلية العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2013/2014، ص 132

<sup>2</sup> القانون 90-21 مؤرخ في 15 نوفمبر 1990 يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر عدد 35، سنة 1990.

<sup>3</sup> المادة 34 من القانون 90-21

<sup>4</sup> شلال زهير، المرجع السابق، ص 111

وسوف نستعرض دور المحاسب العمومي ثم مهامه.

**01- دور المحاسب العمومي:** يتولى المحاسب العمومي حسب المادة 33 من القانون 90-21 القيام

بالعمليات التالية:

- تحصيل الإيرادات ودفع النفقات،
- ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الاشياء أو المواد المكلف بها وحفظها،
- تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والموارد،
- حركة حسابات الموجودات.

**02- مهام المحاسب العمومي:** تضمنت المادة 36 من القانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية، قبل

الموافقة على أية نفقة يجب على المحاسب العمومي التأكد من:

- مطابقة العملية مع القوانين والأنظمة المعمول بها،
- صفة الأمر بالصرف أو المفوض له،
- شرعية عمليات تصفية النفقات،
- توفر الإعتمادات،
- أن الديون لم تسقط آجالها أو أنها محل معارضة،
- الطابع الإبرائي للدفع،
- تأشيرة عمليات المراقبة التي نصت عليها القوانين والأنظمة المعمول بها،
- الصحة القانونية للمكسب الإبرائي.

من خلال المادة المذكورة أعلاه يتضح، أنه يجب على المحاسب العمومي التأكد من أن الأمر بالصرف يمتلك صلاحيات إصدار سندات الأمر بالدفع عن طريق إجراء الإعتماد لدى المحاسب العمومي، حيث مباشرة بعد تنصيبه على الأمر بالصرف إيداع نسخة من قرار التنصيب ونموذج عن التوقيع والختم في سجل الإعتمادات، عن طريق هذا النموذج يستطيع المحاسب العمومي مطابقة الإمضاء مع حوالات الدفع المرسلة من طرف الأمر بالصرف<sup>1</sup>، بالإضافة إلى توفر تأشيرات لجان الصفقات والمراقب المالي، وأمر بأداء الخدمة إلى غير ذلك من العناصر الواجب التأكد منها، ليقوم في الأخير بالدفع أو رفض الموافقة على الدفع وتبرير ذلك.

<sup>1</sup> شلال زهير، نفس المرجع، ص133.

ثانيا : الأثر الرقابي للمحاسب العمومي

بعد الفحص والتدقيق في ملف الصفقة أو الملحق، يقوم المحاسب العمومي إما:

**01- الموافقة على الدفع:** في هذه الحالة يقوم المحاسب العمومي بتحرير صك خزينة أو بريدي لفائدة الدائن، بعدها يدون العملية في مختلف السجلات المحاسبية<sup>1</sup>.

**02- رفض القيام بالدفع:** يقوم الأمر بالصرف في حالة رفض المحاسب العمومي القيام بالدفع، يتخذ إجراء حسب المادة 47 من القانون 21-90 " إذا رفض المحاسب العمومي القيام بالدفع، يمكن الأمر بالصرف أن يطلب منه كتابيا وتحت مسؤوليته أن يصرف النظر عن هذا الرفض...". وتسمى هذه الطريقة القانونية بإجراء التسخير، الذي يعرف على أنه عندما يصل قرار رفض الدفع بواسطة مراسلة من المحاسب العمومي إلى الأمر بالصرف، يرأسه هذا الأخير ويقوم طالبا منه التنازل عن قرار الرفض، وعلى إثر ذلك يقوم المحاسب العمومي بإعلام وزير المالية بقرار التسخير، حيث تنتقل المسؤولية كاملة من المحاسب العمومي إلى الأمر بالصرف عن تنفيذ الصفقة<sup>2</sup>، وهذا ما تضمنته المادة 48 من نفس القانون " إذا امتثل المحاسب العمومي للتسخير، تبرأ ذمته من المسؤولية الشخصية والمالية...".

غير أن المشرع رسم حدود لممارسة هذه الآلية، و أوجب على المحاسب العمومي أن يرفض الإمتثال للتسخير إذا كان الرفض معللا بما يلي:

- عدم توفر الإعتمادات المالية ما عدا بالنسبة للدولة،
- عدم توفر أموال الخزينة،
- إنعدام إثبات أداء الخدمة،
- طابع النفقة غير الإبرائي،
- إنعدام تأشيرة مراقبة النفقات الموظفة أو تأشيرة لجنة الصفقات المؤهلة إذا كان ذلك منصوفا عليه في التنظيم المعمول به<sup>3</sup>.

فلا يمكن للأمر بالصرف إتخاذ إجراء التسخير، ولا للمحاسب العمومي أن يمتثل للإجراء في حالة إتخاذه.

<sup>1</sup> تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 23 نوفمبر 2013، ص 185.

<sup>2</sup> علاق عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 99

<sup>3</sup> المادة 48 من القانون 21-90.

## خلاصة الفصل الأول

من خلال تطرقنا إلى أوجه الرقابة الإدارية، يتبين أن المشرع أراد من خلال التعديل الأخير، إعطاء مزيد من الشفافية والنزاهة على أعمال لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بإدماج اللجنتين في لجنة واحدة، وإشتراط تبعية أعضائها للمصلحة المتعاقدة، وكذا ضرورة توافر الكفاءة والتأهيل فيها، وإعطاء صلاحيات موسعة هدفها ضمان نزاهة وشفافية الإجراءات خاصة في الجانب المتعلق بمعالجة الملفات.

كما تعتبر لجان الصفقات المختصة، ضماناً حقيقية في حال تجاوز مبلغ الصفقة العتبة المالية المحددة لإختصاص كل لجنة على حدى، وهذا لتوافرها على كفاءات مختصة في هذا المجال على خلاف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي تبقى قدراتها محدودة.

وتبقى الرقابة المالية آخر وسيلة رقابية لأن بموجب تأشيرتها يتم دفع مبلغ الصفقة، وفي حال رفض المراقب المالي أو المحاسب العمومي، يتم تجاوزه بمقرر كما هو الحال بالنسبة للجان الصفقات المختصة، مع إرسال تقرير بشأنه إلى وزير المالية حسب الحالة.

# الفصل الثاني

الرقابة القضائية على إبرام

الصفقات العمومية

## الفصل الثاني:

### الرقابة القضائية على إبرام الصفقات العمومية

بعد إستنفاد جميع المراحل والإجراءات الإدارية في إبرام الصفقات العمومية، يحدث أن تخالف المصلحة المتعاقدة البنود المذكورة في دفتر الشروط ، وأحكام قانون الصفقات العمومية، بإعتماد أساليب غير قانونية إتجاه المترشحين والمتعهدين، تجعل مراكزهم في وضع غير تنافسي، فجعل المشرع أمامهم سبيلين إما الطعن أمام لجان مختصة في ذلك والمخصصة على مستوى كل مصلحة متعاقدة، والتي غالبا ما تكون قراراتها منحازة بشكل كبير إلى الإدارة، كما سلف وأن ذكرنا في المبحث الثاني من الفصل الأول، أو اللجوء إلى القضاء الإداري بإعتباره الطريق الذي من خلاله يمكن تصحيح قرارات المصلحة المتعاقدة، والتي نميز فيها ماله طابع إستعجالي لا يحتمل التأخير بسبب إرتباط الصفقة بآجال، لهذا مكنهم من رفع دعوى إستعجالية في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة، وتمكين قاضي الإستعجال من توجيه أوامر للإدارة مقترنة بغرامة تهديدية مع وقف أو تأجيل إمضاء العقد، زيادة على ذلك يمكن لهم أيضا أن يرفعوا دعوى تستهدف إلغاء القرار الإداري غير المشروع، في حال أمكن فصل هذا القرار عن العملية العقدية، دون أن يتعدى إلى إلغاء الصفقة حتى يتمسك بها أحد أطرافها، كما أجاز لكل متضرر من القرارات التي أصدرتها المصلحة المتعاقدة، رفع دعوى تعويض يطالب بها مصدرة القرار التعويض عن طريق القضاء الذي يتولى عملية فحص وتحليل القرار والكشف عن وجود حق للمتضرر وتقدير التعويض اللازم.

وقد لا يتطلب الأمر رفع دعوى عند الكشف عن تجاوزات تتعلق بارتكاب جرائم منصوص عليها في القوانين الخاصة، فيتدخل القضاء الجزائي باتخاذ تدابير في حق المتورطين.

وعليه قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين تناولنا رقابة القضاء الإداري على إبرام الصفقات العمومية

( المبحث الأول)، ودور القضاء الجزائي في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية ( المبحث الثاني).

## المبحث الأول:

### رقابة القضاء الإداري على إبرام الصفقات العمومية

باعتبار أن منازعات الصفقات العمومية تخضع لاختصاص القضاء الإداري<sup>1</sup>، فكل شخص تضرر من تصرفات الإدارة أن يرفع دعوى للمطالبة بإلغاء القرار الإداري الذي أثار في مركزه القانوني، وقد لا يتحقق بدعوى الإلغاء أن يلغي تصرفات الإدارة، فيطالب حينها بتعويض عن الضرر الذي أصابه، في حين قد يتعرض المتعاقد إلى ممارسات مؤثرة على ظروف التنافس حق له رفع دعوى إستعجالية بشرط تحقق حالات فرضها المشرع، وفي هذا الشأن وستتناول دور قضاء الموضوع في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية (المطلب الأول)، دور القضاء الإستعجالي في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول:

### دور قضاء الموضوع في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية

أحيانا لا تحترم الإدارة في تصرفاتها المادية والقانونية، أحكام التشريع والتنظيم المعمول به، مما يسبب ضرر للأفراد خاصة القرارات غير المشروعة التي تكون محل طلب الغاء من المتضررين، وقد يترتب عليها ضرر لا يستوي بإلغائها فقط مما يجعلهم يطالبون بتعويض يغطي حجم الضرر الذي أصابهم. وسندرس دور قضاء الإلغاء على إبرام الصفقات العمومية (الفرع الأول)، ثم دعوى التعويض (الفرع الثاني)

## الفرع الأول:

### دور قضاء الإلغاء على إبرام الصفقات العمومية

تتميز دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى الأخرى، أنها تنصب على قرار إداري غير مشروع، وتكون صلاحيات القاضي محدودة فيها، فيقتصر دوره على فحص أركان القرار والبحث عن مواطن الخلل، فلا يتعدى ذلك وهذا إذا كنا أمام قرار إداري بسيط، فالأمر يختلف في حالة القرارات المركبة، من حيث قابلية

<sup>1</sup> يؤخذ بالمعيار العضوي طبقا لنص المادة 800 من ق م إ، حيث تعتبر المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية، عندما تكون الدولة أو البلدية أو الولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها.



القرار محل الطعن للفصل عن العملية المركبة، خاصة في العقود الإدارية أين يبحث قاضي الإلغاء في مدى قابلية القرار الإداري للإنفصال، إضافة إلى شروط قبول دعوى (أولا)، خصوصية القرار محل المنازعة في قانون الصفقات العمومية (ثانيا).

### أولا: شروط قبول دعوى الالغاء

لمباشرة أي دعوى أمام القضاء لا بد أن تتوفر مجموعة من الشروط حتى تكون مقبولة، ودعوى الإلغاء كباقي الدعاوى الأخرى، لمباشرتها يجب أن تتوفر فيها شروط شكلية وأخرى موضوعية.

#### 01- الشروط الشكلية:

أ) وجود قرار إداري منفصل : تضمنت نظرية القرارات القابلة للإنفصال شرطين أساسيين لقبول دعوى إلغاء القرار المنفصل عن العقد، يتمثل الشرط الأول في وجوب توجيه الدعوى ضد القرار المنفصل و ليس ضد العقد ذاته، في حين يتمثل الشرط الثاني في أن يكون القرار محل الدعوى مما يقبل الإنفصال عن العقد<sup>1</sup>. بالنسبة للشرط الأول فتوجيه الطعن ضد العقد يؤدي إلى رفض الدعوى لعدم الإختصاص، لأن قاضي الإلغاء غير مختص بذلك، ويوجه إلى قاضي العقد.

أما الشرط الثاني وهو إمكانية فصل القرار عن العملية المركبة، فالقرارات التمهيدية والتحضيرية لا يمكن الطعن فيها على إستقلال لعدم توافرها على خصائص القرار الإداري، وعلى عكس ذلك هناك بعض القرارات التي لا يمكن فصلها عن العملية كقرار إبرام العقد.

ب) شرط المصلحة والصفة: شرط دعوى الإلغاء - باعتبارها دعوى قضائية - فإنه لا يمكن قبول النظر والفصل من طرف جهة القضاء المختص بها، إلا إذا توفرت في رافعها مصلحة جديدة وصفة قانونية، فهكذا لا يمكن رفع دعوى الإلغاء بدون شرط المصلحة في رافعها تطبيقا لمبدأ "لا دعوى بدون مصلحة"<sup>2</sup>. ويشترط إضافة إلى المصلحة، أن يكون الطاعن من غير المتعاقد، كون هذا القرار قد أثر سلبا على مركزه القانوني، ومن ثمة تكون له مصلحة في الطعن فيه بالإلغاء<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> حضري حمزة، المرجع السابق، ص 264

<sup>2</sup> عمار عوبدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، ط04، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص185.

<sup>3</sup> شريف سمية، المرجع السابق، ص42

(ت) شرط الميعاد: يجب رفع دعوى إلغاء القرار المنفصل في نفس مواعيد رفع دعوى إلغاء القرارات العادية، فإذا كان الطعن يدخل في إختصاص المحاكم الإدارية فيرفع في أجل 04 أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار التنظيمي تطبيقا للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>، وهو ذات الأمر بالنسبة لمجلس الدولة<sup>2</sup>، حيث أحالت المادة 907 من نفس القانون على المادة 829 .  
و المتعارف عليه أن دعوى الإلغاء لا توقف القرار الإداري، إلا أن يرفع أمام نفس الجهة دعوى إستعجالية لتوقيف سريان القرار<sup>3</sup>.

(ث) شرط التظلم: هو طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية والمحددة في تنظيم الصفقات العمومية، ويكون الطعن جوازي إستنادا إلى نص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 247/15 "زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن المتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو الغاءه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الإستشارة، أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة." ويفهم من عبارة "يمكن" أن الطعن جوازي في مجال الصفقات العمومية.

(ج) الإختصاص القضائي: يعتبر شرط الإختصاص القضائي من أهم شروط قبول الدعوى الإدارية إذ لا ينظر القاضي الإداري في الشروط الأخرى إلا بعد تأكده من الإختصاص الذي يعتبر من النظام العام<sup>4</sup>.  
ويتحدد مجال إختصاص القضاء الإداري بالقواعد المتعلقة بالإختصاص النوعي والإقليمي:

-الإختصاص النوعي: نصت المادة 800 من ق إ م إ على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، أي أنها صاحبة الإختصاص العام بالفصل في النزاعات الإدارية، إذ تختص بالفصل كدرجة أولى بحكم قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> قانون 08-09 المؤرخ في 23 فيفري 2008 والمتضمن ق إ م إ، ج ر عدد 21، سنة 2008.

<sup>2</sup> بوعكاز نسرين، القرارات القابلة للانفصال في عقود الصفقات العمومية- صفقة الاشغال، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، جامعة تبسة، العدد 13، 2017، ص 76.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، دعوى الالغاء، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 96.

<sup>4</sup> تياب نادية، المرجع السابق، 235.

<sup>5</sup> عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الادارية، د ط، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008، ص 19

- الإختصاص الإقليمي: يتحدد الإختصاص الإقليمي وفق لنص المادة 803 من ق إ م إ يمكن تواجد مقر الشخص المعنوي العام، وفي المقابل تنص المادة 804 من ق إ م إ "... في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها، أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه..."

**02- الشروط الموضوعية:** وتتمثل في العيوب التي تصيب أركان القرار الإداري، وتنقسم إلى عيوب عدم المشروعية الخارجية وهي عيب عدم الإختصاص والشكل والإجراءات، أما عيوب عدم المشروعية الداخلية وهي عيب السبب ومخالفة القانون وفي الأخير عيب تجاوز السلطة.

#### أ) عيوب عدم المشروعية الخارجية

- **عيب الإختصاص:** تقوم الإدارة العامة المعاصرة على مبدأ تقسيم وتوزيع الإختصاص بين مختلف هيئاتها والأشخاص العاملين بها، بهدف تحسين الأداء الإداري وتحديد المسؤوليات، حيث يسند إصدار أي قرار إداري إلى شخص أو موظف معين.

ويمكن تعريف الإختصاص بأنه "القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارة على القيام بعمل معين على الوجه القانوني"<sup>1</sup>، كما يمكن أن يفوض الأصيل بعض إختصاصاته إلى أحد الأشخاص وفق شروط:

- وجود نص قانوني أو تنظيمي يرخص بالتفويض، حسب نص المادة 02/04 من المرسوم الرئاسي 247/15 "يمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأي حال، بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها."

- صدور قرار التفويض، حيث لا يتم التفويض بصفة آلية، وإنما يحتاج إلى أداة قانونية تتمثل في القرار الإداري القاضي بالتفويض<sup>2</sup>، وعليه كل قرار صادر من غير مختص، يمكن الطعن فيه بالإلغاء.

- **عيب الشكل والإجراءات:** لا يكفي أن يلتزم رجل الإدارة حدود إختصاصه كي يصبح القرار الإداري سليماً، بل يجب أن يصدر هذا القرار وفقاً للإجراءات التي حددها المشرع وفي الشكل المرسوم له، وعلى هذا الأساس يمكن تعريف عيب الشكل بأنه عدم إحترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح<sup>3</sup>، وحتى لا يعوق الشكل الإدارة عن ممارسة عملها، فإن القرارات الإدارية المفتقدة

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الادارية، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية، 2009، ص 179

<sup>2</sup> بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص 257

<sup>3</sup> سليمان الطماوي، دعوى الالغاء، ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة، د س، ص 638.

للشكل لا يبطلها القضاء إلا إذا كان هذا الشكل جوهريا وهو يكون كذلك إذا نص عليه المشرع<sup>1</sup>، وفي مجال الصفقات العمومية نجد المشرع ألزم المصالح المتعاقدة على إتباع إجراءات معينة، وتنص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 247/15 " يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

- طلب العروض المفتوح،

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا،

- طلب العروض المحدود،

- المسابقة،

- التراضي بعد الإستشارة.

ب) **عيوب المشروعية الداخلية:** وتعتبر من بين أهم عيوب المشروعية، لأنها تتطلب دراسة معمقة خاصة ما تعلق بعنصر الإنحراف بالسلطة الذي يصعب على قاضي الإلغاء إكتشاف نية مصدر القرار، وعليه سنتطرق إلى دراسة بقية العناصر بنوع من التحليل، بالنظر إلى خصوصية الصفقات العمومية.

- **عيب السبب:** فالسبب هو الحافز والدافع المادي لإصدار القرار الإداري، وعليه فإذا صدر القرار دون إستناده إلى سبب صحيح، فإن القرار يكون معيبا بعيب السبب ومن ثم يكون قابلا للإلغاء من طرف القاضي الإداري<sup>2</sup>، وعليه فإن رقابة القضاء الإداري لسبب القرار الإداري يمثل جانبا هاما من جوانب الرقابة القضائية على قرارات الإدارة العامة، فبمقتضى رقابة أسباب القرار يتدخل القاضي الإداري في بحث الأسانيد والدوافع الموضوعية التي أدت بالإدارة لإصدار قرارها مما يجعل الإدارة تتردد أكثر من مرة قبل إصدار قرارها، حيث تعلم أن قاضي الإلغاء لن يتردد في إلغائها إن لم تستند الى أسباب دقيقة وجدية<sup>3</sup>.

وفي هذا السياق نجد المشرع في تنظيم الصفقات العمومية أوجب على المصالح المتعاقدة تبرير أي قرار تتخذه خلال مراحل الصفقة، إذ تضمنت المادة 161 من المرسوم الرئاسي 247/15 "في حالات إعلان عدم جدوى أو إلغاء إجراء إبرام الصفقة أو إلغاء منحها المؤقت، يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلم برسالة موصى عليها مع وصل إستلام، المرشحين أو المتعهدين بقراراتها، ودعوة أولئك الراغبين منهم في الإطلاع على مبررات قراراتها...". ويتجلى من خلال نص المادة المذكورة أعلاه، أن المصلحة المتعاقدة مجبرة على تبرير قراراتها.

<sup>1</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الادارية، د ط، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007، ص336

<sup>2</sup> عتيق حبيبة، القرارات الادارية المنفصلة بين النظرية والتطبيق، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد3، مارس 2018، ص260.

<sup>3</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، اصول القضاء الاداري، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2007، ص 183

- **عيب مخالفة القانون:** هو العيب الذي يشوب محل القرارات الإدارية عندما تصدر القرارات الإدارية مخالفة في محلها، أو في آثارها القانونية الحالة والمباشرة لأحكام وقواعد مبدأ الشرعية والنظام القانوني السائد في الدولة، ويصبح بذلك محل القرارات مصابا أو مشوبا بعيب مخالفة أحكام وقواعد القانون في معناه الواسع، ويشكل نتيجة لذلك حالة وسببا من حالات أسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء<sup>1</sup>.

- **عيب الإنحراف بالسلطة:** يكون القرار الإداري معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة إذا إستهدفت الإدارة من إصدار قرارها غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة أو إذا إستهدفت غاية عامة أخرى تختلف عن الغاية التي حددها القانون لقرارها<sup>2</sup>، و يتمثل عيب الإنحراف بالسلطة عندما تلغي المصلحة المتعاقدة بدواعي المصلحة العامة الصنفقة، يجب أن يكون مقصدها يصب فعلا في المصلحة العامة، وليس لأجل المرور إلى إجراء التراضي مثلما ما هو منصوص عليه في المادة 51 من المرسوم الرئاسي 247/15.

#### ثانيا: خصوصية القرار محل المنازعة في قانون الصفقات العمومية

من تطبيقات القرارات الإدارية المنفصلة في مجال الصفقات العمومية، إرتأينا أن نقسم هذه القرارات إلى مرحلتين منها السابقة على الإبرام، ومرحلة الإبرام.

#### 01- السابقة على الإبرام

أ) **الطعن ضد قرار الإعلان عن الصفقة العمومية:** يعد الإشهار الصحفي للإعلان عن الصفقة إجراء جوهريا بموجب المادة 61 من الرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وهو يضمن مبدأي العلانية وحرية المنافسة.

إن كل إخلال بأحكام الإعلان ممكن أن يكون سببا في رفع دعوى الإلغاء وقد إستقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على إعتبره قراراً إدارياً منفصلاً، إذ رتب بطلان قرارات الإعلان إذا وقعت مخالفة للشروط والشكليات الجوهرية المقررة قانوناً<sup>3</sup>.

ب) **قرار الإقصاء من دخول الصفقة العمومية:** حيث أقصت المادة 75 من المرسوم الرئاسي 247/15 بعض المتعاملين من المشاركة في الصفقات العمومية سواء كان الإقصاء مؤقت أو نهائي، فيحق لمن تم إقصاؤه

<sup>1</sup> عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 523.

<sup>2</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 208

<sup>3</sup> جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، د ط، موفم للنشر، الجزائر، 2018، ص 137

رفع دعوى إلغاء ضد قرار الإقصاء متى توافرت شروطها وعليه أن يثبت عدم وجوده في أحد الحالات<sup>1</sup>. والظعن بالإلغاء يكون ضد قرار الإقصاء الصادر من الإدارة بإقصائه لمدة معينة، وليس ضد قرار اللجنة.

**ت) الظعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت:** يقصد بالمنح المؤقت للصفقة إرساء الصفقة بصورة مؤقتة على أحد المتنافسين، ويقصد بالإعلان عن المنح المؤقت للصفقة، إعلام المتنافسين المشاركين في المناقصة ومجموع الجمهور بالنتائج المؤقتة وفقا لشكليات وأطر معينة، وإحتواء الإعلان على كامل المعايير التي سمحت بإسناد الصفقة لصاحب المنح المؤقت<sup>2</sup>، كما يعتبر نشر المنح المؤقت في نفس وسائل التي تم الإعلان فيها عن الصفقة إذ كان من الممكن ذلك، ويعتبر القضاء الإداري قرار المنح المؤقت للصفقة، قرارًا إداريًا منفصلاً، يمكن الظعن فيه بالإلغاء على إستقلال<sup>3</sup>.

**ث) الظعن ضد قرار الإستبعاد:** هذا القرار الذي يصدر بالموازاة مع إصدار الإدارة لقرار المنح المؤقت للصفقة والذي يترتب أثرا مباشرا في مواجهة من منحت له الصفقة بعد إعلامه بالمنح، حيث يكون قرار الإستبعاد في حق المتعهدين الآخرين نتيجة لعدم قبول عروضهم بسبب عدم مطابقتها للمواصفات أو الشروط أو المؤهلات المعلنة في الصفقة، أو لدواعي المصلحة العامة، وكلا القرارين هما قراران إداريان منفصلان عن الصفقة يمكن الظعن بهما في الإلغاء إذا ما تجاوزت الإدارة القوانين والأنظمة المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية، ولقد إستقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على ذلك، خصوصا لما يحمله قرار الإستبعاد من أثر قانوني متمثل في منع الشخص من التعاقد مع الإدارة، الأمر الذي يخول له صفة في ذلك برفع دعوى إلغاء<sup>4</sup>.

**ج) الظعن في قرار إلغاء الصفقة:** قد تلجأ المصلحة المتعاقدة بعد إعلانها عن الصفقة وبعد قطع أشواط إلى إصدار قرار إلغائها أيا كانت طريقة إبرامها<sup>5</sup>، وتتخذ القرار بناء على نص المادة 73 من المرسوم الرئاسي 247/15 الذي يعطى للإدارة الحق بإلغاء الصفقة إذا كان ذلك يتعلق بالصالح العام، غير أن دواعي إلغاء الصفقة يجب أن يكون مبرر من طرف المصلحة المتعاقدة.

ويعتبر قرار إلغاء الصفقة قرارًا إداريًا منفصلاً، يقبل الظعن بالإلغاء بسبب عيب الإنحراف بالسلطة.

<sup>1</sup> بوعكاز نسرين، المرجع السابق، ص 71

<sup>2</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 213.

<sup>3</sup> طالب بن دياب أكرام، المرجع السابق، ص 107

<sup>4</sup> شوقي يعيش تمام، سلطات القاضي الاداري في مجال الرقابة على ابرام وتنفيذ الصفقة العمومية في النظام الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 09، جانفي 2018، ص 344

<sup>5</sup> تياب نادية، المرجع السابق، ص 224.

## 02- القرارات التي تقترون وتعاصر الإبرام:

أ) **قرار إبرام العقد:** آخر مرحلة في عملية التعاقد هي قرار إمضاء الصفقة أو إبرامها ويكون ذلك من الشخص المؤهل قانونا وفقا لما ورد في المادة 04 من المرسوم الرئاسي 247/15، الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية.

ويمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحيات في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأي حال بإبرام وتنفيذ الصفقة، فقرار الإبرام قرار إداري قابل للإلغاء<sup>1</sup>.

ب) **قرار عدم إبرام العقد:** إن الإدارة وإن كانت ملزمة بإرساء المناقصة أو المزايدة على صاحب أفضل العطاءات، إلا أنها ليست ملزمة بإبرام العقد، فإذا إستعملت سلطتها التقديرية ورفضت التعاقد، فإن قرارها يكون قابلا للطعن عليه بالإلغاء ويلغيه القاضي إذا ما خالفت ضوابط السلطة التقديرية، كأن تُسيء الإدارة إستعمال سلطتها أو تعلن للرفض أسبابا غير صحيحة، أو يصدر عن غير مختص<sup>2</sup>.

كما أعتبر مجلس الدولة الفرنسي قرار رفض الإدارة العامة للتعاقد مع أحد الاشخاص قرارًا إداريًا منفصلاً، وقبل ضده دعوى الإلغاء بصورة مستقلة، وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 1931/05/06 في قضية توندو "Tondut"<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني:

## دعوى التعويض

لا يؤدي بالضرورة إلغاء القرار الإداري المنفصل إلى إلغاء العلاقة التعاقدية، فالطريق الوحيد لجبر الضرر الذي أصاب المتعاقد، هو رفع دعوى التعويض التي يتمتع القاضي فيها بسلطة واسعة، تشمل فحص القرار الإداري وظروف إصداره وتقدير الضرر الذي لحق به، ثم البحث إذا كان الضرر سببه القرار الإداري، ليقدر فيما بعد المبلغ المستحق للتعويض، وقبل النظر لما أسلفنا ذكره يجب أن تتوفر في رافع الدعوى شروط والتي لا تختلف عن دعوى الإلغاء، إلا في المواعيد التي تتحدد بمدة تقادم الحقوق، وتفاديا للتكرار لم نتطرق اليها. وعليه سنتطرق إلى دراسة أساس دعوى التعويض (أولاً)، ثم تطبيق عن دعوى التعويض (ثانياً).

<sup>1</sup> بوعكاز نسرين، المرجع السابق، ص 72.

<sup>2</sup> محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص 340.

<sup>3</sup> عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 452.

## أولاً: أساس دعوى التعويض

إن أسباب وكيفيات الحكم بالمسؤولية والتعويض في دعوى التعويض الإدارية هي أسباب وشروط قيام وإنعقاد المسؤولية الإدارية، هي وجود خطأ وضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر<sup>1</sup>.

**01- الخطأ:** يتمثل الخطأ في مخالفة قانونية في عمل أو قرار إداري صدر عن جهة إدارية<sup>2</sup>، وتقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في حالة إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها القانونية، والمتعلقة بإقصاء المشاركين من المناقصة

والممارسات المقيدة للمنافسة<sup>3</sup>.

**02- الضرر:** الضرر وهو المساس بحقوق الفرد المشروعة والحماية قانوناً، وفي مجال الصفقات العمومية فإن حقوق المتعاملين وردت في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15 والتي تنص على المساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، وكذلك قانون المنافسة 03/03<sup>4</sup> الذي جرم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01/06<sup>5</sup> الذي جاء في مادته 09 إن إجراءات إبرام الصفقات العمومية تؤسس على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى المعايير الموضوعية.

وعليه كل خرق لهذه الإجراءات يعد مساس بحقوق المتعاملين، تسبب لهم ضرر، غير أن هذا الضرر يجب: (أ) أن يكون الضرر محققاً: وهذا يعني أن يكون الضرر مؤكداً، أما إذا كان الضرر إحصائياً فلا يحكم القضاء بالتعويض عنه<sup>6</sup>، كإقصاء الفائز بالصفقة لأسباب غير مشروعة، فهنا الضرر محقق.

(ب) أن يكون الضرر خاصاً: بمعنى أنه يجب أن يصيب فرداً معيناً أو أفراداً محددين على وجه الخصوص، أما إذا كان الضرر عاماً يصيب عدد غير محدود من الأفراد فإنه يعتبر من الأعباء أو التكاليف العامة التي

<sup>1</sup> عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 639

<sup>2</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 228.

<sup>3</sup> جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/12/14، ص 130

<sup>4</sup> أنظر أمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، سنة 2003، معدل ومتمم بقانون رقم 05/10 مؤرخ في 15 اوت 2010، ج ر عدد 46، سنة 2010.

<sup>5</sup> قانون رقم 01/06 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، سنة 2006، معدل ومتمم بأمر رقم 05/10 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر عدد 50، سنة 2010، معدل ومتمم بقانون رقم 154/11، مؤرخ في 02 اوت 2011، ج ر عدد 44، سنة 2011

<sup>6</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 256.



يجب على عموم الأفراد تحملها دون تعويض<sup>1</sup>، كإلغاء الصفقة بدواعي المصلحة العامة قبل الإعلان عن المنح المؤقت، فإن الضرر يقتصر على المتعاملين الذين تم قبول ملفاتهم، ومرتبين ضمن القائمة التي أعدتها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ومن أقصى فلا يطالب فهو خارج دائرة المتضررين.

**03- العلاقة السببية:** المعروف في قواعد المسؤولية المدنية أنه لا يكفي أن يتوافر الخطأ والضرر لتحقيق المسؤولية، بل يجب أن يكون هذا الضرر ناجماً عن ذلك الخطأ، إذ لا يمكن أن يسأل شخص عن ضرر لم يكن نتيجة مباشرة لخطئه، فعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر يقصد بها إذن أن يكون الخطأ هو الذي سبب حدوث الضرر، وهذا المفهوم تبناه القضاء الإداري فعد أنه لا بد من وجود الرابطة السببية بين خطأ الإدارة والضرر الذي لحق بأحد الأفراد، وبالتالي تنتفي مسؤولية الإدارة إذا إنعدمت هذه الرابطة<sup>2</sup>. وبما أن المتسبب هي المصلحة المتعاقدة والمضروب هو المتعامل الإقتصادي، فإن الضرر حتماً يكون مادي بحكم طبيعة نشاط الطرفين، كإقصاء مترشح دون الاستناد إلى القانون.

### ثانياً: تطبيقات دعوى التعويض

من بين القرارات التي أصدرها مجلس الدولة الجزائري والتي تعالج إحدى القضايا، والتي تتعلق بأحد مكاتب الدراسات، حيث قضى مجلس الدولة في قرار له رقم 014637 مؤرخ في 15/06/2004 بما يلي:

- حيث يستخلص من الوثائق والمستندات المودعة في الملف بأنه وفي تاريخ 04/06/2001 أعلنت البلدية المستأنفة عن مناقصة وطنية مفتوحة قصد إنجاز دراسة معمارية لجمع مدرسي ومسكن وظيفي على مستوى قوطالي تجزئة 440 مسكن بالعلمة، ومهلة إيداع الملفات قد حددت بـ 15 يوماً ابتداءً من أول نشر في الجريدة. والمستأنف عليه وبصفته مهندساً معمارياً لديه مكتب دراسات، قام بإيداع عرض مرفق بكافة الوثائق الخاصة بذلك، وعدد مكاتب الدراسات التي شاركت في المناقصة قد بلغ اثنا عشر (12) مكتباً.

وأنه بتاريخ 26/06/2001 اجتمعت لجنة التقييم وقامت برفض 10 من 12 عرض المقدمة محتفظة بكل من عرض المستأنف وعرض السيد ص.ط.

- وأن اللجنة قد أجلت تاريخ إختيار من سيتم قبوله من المترشحين إلى يوم 03/07/2001، وأثناء إنتظار المستأنف والسيد ص.ط للقرار النهائي للجنة التقييم تفاجأ الإثنين بالإعلان في الجريدة الصادرة بتاريخ

<sup>1</sup> محمد رفعت، نفس المرجع، ص 265

<sup>2</sup> عبد الله طلبه، القانون الإداري: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ط 2، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، دس،

2001/11/30 عن مناقصة مفتوحة تدعو المقاولين الراغبين في إنجاز المشروع إلى التقرب من مكتب الدراسات التابع للسيد ع. ف الذي رفضت لجنة التقييم عرضه في إجتماعها المؤرخ في 2001/06/26. وأن المستأنف والسيد ص. ط قدما شكوى ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للعلمة لتذكيره بأحكام الصفقات العمومية. وبما أن المستأنف لم يتلق أي رد بالإيجاب قام برفع دعوى أمام قضاء الدرجة الأولى، ملتصا تعويضا عما لحقه من ضرر مادي ومعنوي خاصة ما فاتته من مكسب.

- إذ إبتداء من تاريخ 2001/06/26، أي التاريخ الذي قبلت فيه لجنة التقييم عرضه إلى غاية يوم 2001/10/30 ، والمستأنف لم يشارك في صفقات أخرى آملا في الحصول على صفقة إنجاز هذا المشروع. - وأن لجنة تقييم وعملا بأحكام المادة 110 من المرسوم رقم 434-91 المؤرخ في 1991/11/09 المذكور آنفا تقوم بتحليل العروض وبدائل العروض إن إقتضى الأمر من أجل إبراز المقترحات التي ينبغي تقديمها للهيئات المعنية. ومنه لا يمكنها إختيار سوى ما بين المترشحين الذين قبلا من طرف لجنة تقييم العروض. إنه وباتخاذ البلدية قرار منح الصفقة للسيد ع. ف الذي رفضت لجنة تقييم العروض عرضه إضافة إلى 9 مترشحين آخرين، وبتاريخ 2001/06/26، فالبلدية المستأنفة لم تأخذ بعين الإعتبار أحكام المرسوم رقم 434-91 المؤرخ في 1991/11/09.

- كما قامت بإرتكاب مخالفة لقانون الصفقات العمومية وألحقت ضررا أكيدا بالمستأنف<sup>1</sup>. من خلال هذا القرار يتبين وجود خطأين إرتكبتها المصلحة المتعاقدة :

- هو رفض التعاقد مع المتعاملين الذين أعلنت عنهما لجنة تقييم العروض، لأن المصلحة المتعاقدة مقيدة بالتعاقد مع هذين المتعاملين دون سواهم.

- لم تقم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن المنح المؤقت في نفس أوعية نشر الاعلان عن المناقصة، وهو ما لاحظناه من خلال عدم علم المدعى إلا من تاريخ إعلان عن المناقصة التي تدعو المقاولين إلى التقرب من مكتب الدراسات الذي رفضت لجنة البت ملفه .

والضرر الذي لحق بالمدعى هو تفويت الفرصة، لأن تفويت فرصة هو بمثابة ضرر أصاب المتعامل لأنه لم يشارك في مناقصة، آملا في الحصول على هذه الصفقة.

<sup>1</sup> بوجادي عمر، إختصاص القضاء الاداري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/07/13 ، ص192

ونستشف من هذا القرار أن المدعى لم يرفع دعوى إلغاء، لإلغاء قرار المصلحة المتعاقدة والقاضي باختيار متعامل غير الذي إقترحتة لجنة البت، وبالنظر إلى تاريخ الإعلان الثاني (2001/11/30)، يتبين أن المصلحة قامت عمدا بعدم الإعلان لتفويت ميعاد الطعن والمحدد بأربعة أشهر، ولم يبقى أمامه سوى المطالبة التعويض وهذا ما لمسناه من قرار مجلس الدولة.

والعلاقة السببية هنا تكمن في قرار حرمان مكتب الدراسات الذي قبلته لجنة البت ورفضته المصلحة المتعاقدة دون سبب مشروع.

### المطلب الثاني:

#### دور القضاء الإستعجالي في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية

غالبا ما تجيد الإدارة عن المسلك الذي رسمه المشرع الجزائري، فتعمد إلى إتخاذ خطوات أو إجراءات هدفها توجيه الصفقة إلى أحد المتعاملين الإقتصاديين، فتتجاهل المبادئ الأساسية التي خص بها تنظيم الصفقات العمومية، وعلى هذا الأساس مكن المشرع الجزائري هؤلاء المتضررين من آلية تمكنهم من وقف مسار الصفقة مؤقتا إلى حين النظر في التجاوزات التي تم على إثرها إقصاء باقي المتعاملين.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى شروط الدعوى الإستعجالية في (الفرع الأول)، سلطات القاضي الإستعجالي ( الفرع الثاني).

### الفرع الأول:

#### شروط رفع الدعوى الإستعجالية

خصها المشرع الجزائري بنوع من الخصوصية، زيادة على الشروط المطلوبة في كل دعوى، وهي عدم رفع دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري نظرا لطابعها الإستعجالي خاصة في مادة الصفقات العمومية، التي تتطلب نوع من السرعة في الفصل، وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى دراسة الشروط العامة (أولا)، ثم الشروط الخاصة (ثانيا).

## أولاً: الشروط العامة

**01- الإستعجال** : أشارت إليه المواد 920 و 921 و 924 من ق.إ.م. إلى ضرورة توفر حالة الإستعجال التي تبرر اللجوء للقاضي الإداري دون تعريف لها، تاركة المجال للسلطة التقديرية للقاضي لتحديد وجود حالة الإستعجال من خلال ظروف ووقائع كل منازعة<sup>1</sup>، وعلية يتعين توافر الإستعجال وقت رفع الدعوى إلى حين صدور الأمر الفاصل في شأنها، فإذا تخلف في أي مرحلة من مراحلها، ينتفي أحد شرطي إختصاص قاضي الإستعجال<sup>2</sup>.

**02- عدم المساس بأصل الحق**: يقصد بأصل الحق، كل ما يتعلق بجوهره، فلا يجوز لقاضي الإستعجال أن ينظر في دعوى موضوعها منازعة جدية حول حق يدعيه الخصوم<sup>3</sup>، إلا أن ذلك لا يمنعه من فحص النزاع من ظاهر المستندات، ليتبين مدى جدية الإجراء الوقفي المطلوب، والمتعلق بالمحافظة على أصل الحق موضوع النزاع<sup>4</sup>.

**03- شرط الجدية**: يكفي لنشأة الدعوى الإستعجالية أن يكون هناك احتمال لوجود حق وهو ما يثبت جدية طلب المدعى، فإن لم يكن الأمر كذلك وجب على القاضي عدم قبول الدعوى المستعجلة، وترتبط جدية الطلب بمسألتين هما:

-وجود تكريس قانوني للحق المراد حمايته.

-يجب أن يتبين للقاضي من خلال الوقائع، ما من شأنه أن يعطي احتمالاً لوجود هذا الحق<sup>5</sup>.

## ثانياً: الشروط الخاصة

**01- صفة المدعي**: تأخذ الصفة في الدعوى الإستعجالية مفهوماً أوسع من القواعد العامة، فقد تكون الصفة بحكم القانون، بحيث تقبل من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد<sup>6</sup>، أو ممثل الدولة، حسب نص

<sup>1</sup> بن عيشة عبد الحميد، دور القاضي الإداري الاستعجالي في مجال منازعات الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 1، المجلد 54، ص 232

<sup>2</sup> بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط 2، دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 219

<sup>3</sup> بربارة عبد الرحمن، نفس المرجع، ص 220

<sup>4</sup> يعقوبي يوسف، الاستعجال في المادة الادارية في ضوء قانون الاجراءات المدنية والادارية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة باجي مختار، عنابة، 2010/2011، ص 12

<sup>5</sup> بن ويراد أسماء، الرقابة القبلية للقضاء الإداري الاستعجالي على الصفقات العمومية كآلية وقائية لحماية المصلحة العامة، المجلة المتوسطية للاقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، العدد 1، 2017، ص 138

<sup>6</sup> جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 121

المادة 02/946 من ق إ م إ " ...وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية. " ، وعليه تكتسب الصفة إما:

أ) **بحكم المصلحة:** فهو كل شخص له مصلحة في إبرام الصفقة العمومية أو أي متضرر من أي إجراء من تلك الإجراءات المتعلقة بمرحلة الإبرام، فصاحب المصلحة هو المتضرر غير المتعاقد ( من الغير) لأن الأمر يتعلق بمرحلة الإبرام قبل إرساء الصفقة، ولكن يجب أن تكون له علاقة بالصفقة كمترشح، أما إذا كانت المنازعة قد نشأت بعدم إبرام الصفقة العمومية فإن المتعامل المتعاقد يجب أن تتوفر فيه الصفة والمصلحة وليس الإكتفاء بالمصلحة فقط<sup>1</sup>.

ب) **بحكم القانون:** فالمدعي في هذه الحالة لا يكون من أحد المتنافسين أو المترشحين المتقدمين بالعروض، بل يكون من أحد الأشخاص العامة الرسمية التي منح لها القانون صراحة الحق في تحريك الدعوى الإستعجالية الموضوعية قبل التعاقدية في حال خرق قواعد العلانية والمنافسة من أجل حماية المال العام ومكافحة الفساد<sup>2</sup>.

**02- وجود إخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة :** زيادة على شرط المصلحة، إشتراط المشرع وجود إخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة، والتي سنستعرض أهم النقاط التي تدخل في نطاق الشرط المذكور في المادة 946 من قانون 08-09.

أ) **الإخلال بالتزامات الإشهار:** يعرف الإشهار من خلال قانون الصفقات العمومية، هو أن تتولى المصلحة المتعاقدة عملية الإعلان عن الصفقة، من خلال دعوة عامة ومفتوحة للتشريح على أساس دفتر الشروط للصفقات العمومية المرجعي للإنتقاء، الذي يضبط بكل دقة شروط المشاركة والمقاييس والمنهجية التي يتم إعتماؤها خلال عملية الإنتقاء للمترشحين، المتوفر فيهم شروط المشاركة لاحقاً عن طريق تقديم عروضهم الفنية والمالية<sup>3</sup>، غير أن الإدارة تتحايل في بعض الأحيان وتعتمد طرقاً غير قانونية بغية الإحتفاظ بالصفقة لأحد المتعاملين وهذا بإتباع أساليب يعتبرها القضاء إخلال بالتزامات الإشهار وهي :

- الإمتناع عن الإعلان عن الصفقة العمومية مطلقاً أو عن الإعلان عن المنح المؤقت لها.

<sup>1</sup> بن عيشة عبد الحميد، المرجع السابق، ص235

<sup>2</sup> لعلاّم محمد مهدي، القضاء الاستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد5،

يونيو2015، ص 22

<sup>3</sup> زيات نوال، المرجع السابق، ص6

- أن تقوم الإدارة بالإعلان ولكن بصورة معينة، كأن يحتوي الإعلان على معلومات غير كافية أو تنقصه إحدى البيانات المنصوص عليها في المادة 62 من تنظيم الصفقات العمومية<sup>1</sup>.

ب) الإخلال بالتزامات المنافسة: تعرف المنافسة على أنها هي فتح المجال لتقديم أكبر عدد ممكن من العروض للعتاء المراد طرحه من قبل كل من هو قادر ومؤهل للدخول في هذا العطاء، لتنفيذ الأشغال أو تقديم الخدمة، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى نتائج إيجابية لصالح الدولة أو المشروع أو الإقتصاد الوطني بشكل عام<sup>2</sup>، ولكن قد تعتمد الإدارة إلى وضع شروط تستهدف متعامل معين، بغرض إزاحة جميع المنافسين. وسنتطرق إلى ذكر بعض هذه الشروط التي تندرج في خانة الإخلال بالتزامات المنافسة:

- إختيار الإدارة لإجراء إبرام غير مناسب: لم يتترك المشرع الجزائري للإدارة حرية إختيار صيغة الإبرام، بل حددها وفق إجراءات وأشكال في المواد من 39 إلى 52 من المرسوم الرئاسي 247/15، وهذا تحقيقاً لمبدأ المساواة، لذا فإن إستخدام تقنيات الإبرام في غير موضعها يؤدي إلى خرق قواعد المنافسة<sup>3</sup>.

- مخالفة المواصفات والخصوصية التقنية: قد تخص المصلحة المتعاقدة أحد المترشحين بعنصر تفضيلي على حساب البقية، وهذا يعتبر إنتهاكاً لقواعد المنافسة وعلى هذا الأساس يمكن القول مثلاً أن وضع مواصفات معقدة عند الإعلان عن الصفقة، بهدف حصر المنافسة بين متعاقدين معينين بذواتهم، ينطوي على ذلك مساس خطير بقواعد المنافسة<sup>4</sup>.

- الإخلال بقواعد إختيار المتعامل المتعاقد: لم يغفل المشرع عن ضبط معايير إختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة، فحذت المواد من 53 إلى 58 من المرسوم الرئاسي 247/15، لتؤكد على إلزامية التأكد من مؤهلات المرشحين، كما منعت المادة 80 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المصلحة المتعاقدة من التفاوض مع المتعهدين بعد فتح الأظرفة وأثناء تقييم العروض لإختيار الشريك المتعاقد، فإن ثبت عدم إلتزام الإدارة بمعايير الإختيار، كان ذلك دليلاً مباشراً على خرق صارخ وخطير لمبدأ المنافسة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عمار رزيق، بشير الشريف شمس، قضاء الاستعجال ما قبل التعاقد في مادة الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة سطيف، العدد 11، جوان 2017، ص 631.

<sup>2</sup> عبد الرؤوف جابر، المرجع السابق، ص 31

<sup>3</sup> جدي سليمة، رقابة القضاء الاستعجالي على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 10، العدد 1، 2017، ص 315

<sup>4</sup> جدي سليمة، نفس المرجع، ص 315.

<sup>5</sup> جليل مونية، المرجع السابق، ص 151

وفي هذا الصدد يجب أن يثبت المتضرر من الإخلال بالالتزامات بالإشهار والمنافسة، وإلا رفض طلبه وهذا ما قضى به مجلس الدولة في قضية مؤسسة (م.ي) لأشغال البناء ضد وزارة السكن والعمران ومن معها: "...حيث أن المستأنف يزعم بأن الإدارة خالفت النصوص التنظيمية الخاصة بالصفقات العمومية التي تمنع التفاوض مع المتنافسين بعد فتح الأظرفة وإن الإدارة قامت بتصحيح عرض أحد المتنافسين ليصبح عرضه أقل عرض.

حيث أن المستأنف لم يثبت بأن الكشف الكمي والتقييمي الذي عرضه والخاص بالعرض بدون رسوم كان أقل من عرض منافسة.

...حيث أن إخلال الإدارة بقواعد المنافسة غير ثابت ومن ثمة فإن طلب التعويض غير مؤسس...<sup>1</sup>.

**03- ميعاد رفع الدعوى الإستعجالية:** لم ينص المشرع الجزائري في قانون تنظيم الصفقات العمومية على أجل لرفع الدعوى الإستعجالية، وجعلها مقرونة بتاريخ إبرام العقد، وهذا ما تضمنته المادة 946 من ق إ م 08-09 " يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد".

حيث قضى مجلس الدولة في قراره رقم 074854 المؤرخ في 2012/06/21 في قضية ولاية البيض ضد (م.أ) بما يلي:

"...حيث أن قاضي الاستعجال يكون محتصا في مرحلة الإخلال بالالتزامات بالإشهار والمنافسة وقبل الإبرام، وطالما أن الصفقة قد أبرمت والأشغال نفذت، فالقرار المستأنف بفعله هذا قد تعدى لأصل الحق مما يتعين إلغائه"<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني:

#### سلطات القاضي الاستعجالي

مكن المشرع الجزائري قاضي الإستعجال بموجب نص المادة 946 الفقرة 04 و 05 و 06 مجموعة من السلطات، في مواجهة الإدارة المتسببة بالإخلال بالالتزامات بالإشهار والمنافسة، وهذا بعد إستيفاء جميع الشروط الواجب توفرها، والسابق ذكرها، وتبدأ بتوجيه القاضي أمر للإدارة لتصحيح الخلل، وإذا لم تنفذ

<sup>1</sup> مجلس الدولة، قرار رقم 078520+078275 المؤرخ في 2013/12/05، قضية مؤسسة (م.ي) لأشغال البناء ضد وزارة السكن والعمران ومن معها، مجلة مجلس الدولة، عدد 11، 2013، ص 98 وما بعدها.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، قرار رقم 074854 المؤرخ في 2012/06/21، قضية ولاية البيض ضد (م.أ)، مجلة مجلس الدولة، عدد 12، 2014، ص

يفرض عليها غرامة تهديدية ليجبرها على التنفيذ، كما يمكن له أن يأمرها بتأجيل إمضاء العقد، وعلى هذا النحو سنعالج سلطات القاضي الإستعجالي تباعاً.

#### أولاً: سلطة توجيه الأمر للإدارة

كان إجتهد القضاء الإداري في الجزائر يذهب إلى أنه لا يحق للقاضي توجيه أوامر للإدارة، إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات، خلافاً للوضع في فرنسا، حيث يتمتع القاضي الإداري بتلك السلطة<sup>1</sup>. وبصدور ق إ م إ 08-09، أصبح يملك مكنة توجيه أمر للإدارة لتفني بالتزاماتها في مجالي العلانية والمنافسة، كأن يأمرها بنشر الإعلان عن الصفقة في الصحف اليومية، أو بإعادة نشرها مستوفية لبياناتها الإلزامية، أو يوجه لها أمر بقبول مرشح محروم أو مستبعد من دخول الصفقة دون وجه حق، وهو ما يجعله يتدخل في أصل الحق وينظر في جوهر الدعوى خلافاً للقواعد العامة المعروفة في القضاء الإستعجالي<sup>2</sup>. وبمهلها أجل لذلك، وهذا ما جاء في نص المادة 946 الفقرة 04 " يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالإمتثال لالتزاماته وتحدد الأجل الذي يجب أن يُمتثل فيه".

#### ثانياً: سلطة فرض غرامة تهديدية

كذلك من الآليات الفعالة لتنفيذ الأمر هي توقيع الغرامة التهديدية على المحكوم عليه، بحيث يتضمن منطوق الأمر أنه في حالة عدم الإمتثال أو القيام بالإجراءات المطلوب خلال المهلة المحددة يتم التنفيذ تحت طائلة الغرامة التهديدية تسري من تاريخ إنقضاء المهلة وتستمر إلى غاية تنفيذ الأمر، وهي نوع من الإكراه المالي لجبر المنفذ ضده على التنفيذ<sup>3</sup>. وباستقراء المادة 5/946 " و يمكن لها أيضاً الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ إنقضاء الأجل المحدد". يلاحظ أن المشرع منح القاضي الإستعجالي سلطة تقديرية في فرض الغرامة التهديدية من عدمها في حالة إنقضاء الأجل المحدد دون تنفيذ الإدارة لالتزامها<sup>4</sup>.

والغرامة التي يمكن للقاضي الإداري فرضها على الهيئات العمومية نوعين:

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 391

<sup>2</sup> هلال خيرة، الاستعجال في المادة الادارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، 2013/2014، ص 123.

<sup>3</sup> يعقوبي يوسف، المرجع السابق، ص 73.

<sup>4</sup> جليل مونية، المرجع السابق، ص 158.



**01- غرامة سابقة على مرحلة التنفيذ أي في الأمر الأصلي:** نصت المادة 981 من ق إ م ا على أنه : "يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها إتخاذ أمر بالتنفيذ وفق المادتين 978 و 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها."

**02- غرامة لاحقة على صدور الأمر الأصلي<sup>1</sup>:** فقد نصت المادة 981 من ق إ م ا على أنه " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدتها، ويجوز لها تحديد أجل التنفيذ والأمر بغرامة تهديدية." ويتضح أن المشرع أجاز فرض الغرامة التهديدية بعد صدور الحكم أو القرار الذي كان محل عدم تنفيذ من طرف الأشخاص المعنوية العامة.

### ثالثا: سلطة التأجيل أو الوقف

بمجرد إخطار المحكمة الإدارية بالدعوى في حالة الإخلال بالالتزامات الإشهار والمنافسة، فإنه يمكنها أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد ووقف تنفيذ أي قرار يتصل به، لنصبح أمام شل العملية العقدية برمتها، وبالتالي فالمحكمة لها السلطة التقديرية في ذلك متى استشعرت أن إختيار المتعاقد المتعامل قد تم دون إحترام إجراءات المنافسة والإشهار<sup>2</sup>، وهذا ما تضمنته المادة 6/946 من ق إ م ا " ويمكن لها كذلك وبمجرد إخطارها، أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين(20) يوما." غير أن المدة المحددة لتأجيل إبرام الصفقة العمومية هي نفسها المدة المقررة للفصل في أصل المنازعة أمام القضاء الإستعجالي الإداري، فمن جهة نجد أن هناك تقصير للآجال الفصل مما يتيح للقاضي تأجيل إبرام الصفقة لمدة عشرين(20) يوما هي نفسها مدة الفصل في أصل المنازعة، ومن جهة أخرى تسمح المدة تفادي وضعيات يصعب تداركها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عبد القادر عدو، الجديد في قضاء الاستعجال الاداري، مجلة القانون و المجتمع، كلية الحقوق، جامعة أدرار، المجلد1، العدد1، 2013، ص

103

<sup>2</sup> لعلام محمد مهدي، المرجع السابق، ص32

<sup>3</sup> بن عيشة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 242

## المبحث الثاني:

## رقابة القضاء الجزائي على إبرام الصفقات العمومية

تقتصر رقابة قضاء الإداري على إلغاء القرارات الإدارية والتعويض لكل من أصابه ضرر، بفعل تصرفات الإدارة المخالفة للتنظيم والتشريع المعمول به، لكن قد تعتمد الإدارة المضي في ممارسة هذه الأساليب دون أي اعتبار، لأن يد القضاء الإداري لا تمتد إلى الموظفين الذين لهم إتصال مباشر في عملية التحضير والترتيب لإبرام للصفقات العمومية، في حالة الإخلال بالمبادئ العامة للمنافسة، وتقتصر على إلغاء القرار فقط، ومن هذا المنطلق فإن إنتهاج الموظفين بعض السلوكيات لتوجيه الصفقات العمومية أو المساعدة بأي طريقة كانت مباشرة أو غير مباشرة، بهدف الحصول على مقابل، يتدخل القضاء الجزائي الذي لا يراقب طبيعة العقد وشكله، ويقتصر على الطرق والعلاقة التي كانت سبب في إبرام العقد. ولهذا سنتناول الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية (المطلب الأول)، والعقوبات المقررة لها وأثرها على الإبرام (المطلب الثاني).

## المطلب الأول:

## الجرائم المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية

بصدور القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تم نقل العقوبات التي تجرم الأعمال المتعلقة بالصفقات العمومية مع بعض التعديل الذي أدرجه المشرع، بخصوص بعض الجرائم التي ربطها مباشرة بالصفقات العمومية وهي صنفين جريمة قبض العمولات (الفرع الأول)، جريمة منح إمتيازات غير مبررة ( الفرع الثاني).

## الفرع الأول:

## جريمة قبض العمولات

إن جريمة قبض العمولات في مجال الصفقات العمومية تختلف عن غيرها، نظرا لخطورتها وتأثيرها على نزاهة العمل الإداري وخاصة ما تعلق منه بعملية إبرام وتنفيذ العقود الإدارية<sup>1</sup>، إذا تعتبر الصفقات العمومية

<sup>1</sup> حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، اطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012، ص 159.

المجال الخصب لإنتشار مثل هذه الجرائم، وجريمة قبض العمولات كباقي الجرائم تقوم على أركان، الركن المفترض ( الجاني)، والركن المادي والمعنوي.

### أولاً: الركن المفروض في جريمة قبض العمولات

تعد جريمة قبض العمولات في مجال الصفقات العمومية من الجرائم التي لا يكمن قيامها إلا إذا توافرت صفة معينة في شخص مرتكبها والمتمثلة في أن يكون الجاني موظفا عموميا وأن يكون لهذا الأخير علاقة بإجراءات التحضير أو التفاوض لإبرام الصفقات العمومية والعقود أو الملاحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الإقتصادية أو تنفيذها<sup>1</sup>.

**01- أن يكون موظفا عموميا:** حسب نص المادة 26 من القانون 01/06 والتي إشتطت أن يكون الجاني موظف عموميا، والذي عرفته المادة 02 من القانون 01/06 على أنه:

- كل شخص شغل منصبا تشريعيا أو قضائيا أو إداريا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر، أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته،  
- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية،

- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.  
نلاحظ أن المشرع قد حدد إنطلاقا من هذا النص الفئات التي تدخل ضمن مفهوم الموظف العمومي والتي يكمن حصرها فيما يلي:

- ذوي المناصب التنفيذية، والقضائية والإدارية.
- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو منتخبا في أحد المجالس المحلية المنتخبة.
- الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة ومن هم في حكم الموظف.

<sup>1</sup> خالدي شريفة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر،

**02- أن يكون مختص:** بالإضافة إلى أن يكون الجاني موظفا عموميا، لا بد أن يكون مختصا بإبرام الصفقات العمومية، فمن الجائز أن يكون من غير ذوي الصفة المذكورة، فقد تلجأ إدارة أو هيئة عمومية إلى شخص يمارس مهنة حرة، كأن يكون محاميا أو مستشارا أو صاحب مكتب دراسات، وتكلفه بتحضير عقد أو صفقة أو التفاوض لصالحها أو إبرام عقد باسمها أو بالدفاع عن مصالحها بمناسبة إبرام العقد أو تنفيذه<sup>1</sup>.

### ثانيا: الركن المادي

خلافًا لصور الرشوة التي إستعمل فيها المشرع الجزائري عبارات أخرى كطلب أو قبل، فإن جريمة قبض العمولات في مجال الصفقات العمومية أفرد لها المشرع عبارات خاصة وهذا ما جاءت به المادة 27 من القانون 01/06 " كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره...".

ويقوم الركن المادي على عنصرين:

**01- النشاط الإجرامي:** ويتحقق هذا النشاط الإجرامي حسب نص المادة 27 من القانون 01/06 " كل موظف يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة...". من خلال المادة يتضح أن النشاط الإجرامي يتمثل في :

**أ) القبض:** هو حصول الموظف على أجرة أو منفعة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو ملحق، والملاحظ أن الأجرة هي مقابل نقدي نظير العمل الذي قام به الموظف العمومي، لكن المنفعة لها مجال واسع ربما تكون ترقية يحصل عليها، أو سيارة أو أي شيء آخر، يكون متفق عليه مسبقا أو تقديره متروك لصاحب المنفعة.

**ب) محاولة القبض:** وتعني المحاولة أن هناك عرض من الراشي أو صاحب المصلحة بدفع أجرة أو منح منفعة للموظف المرشحي، وقبول هذا الأخير عرض الأول ولكن هذا الإتفاق بين الراشي والمرشحي قد لا يحقق الغرض الذي من أجله تم، كأن يتم كشفه قبل تسلم المرشحي للأجرة أو حصوله على المنفعة من صاحب المصلحة، فتكون جريمة الرشوة في صورة محاولة القبض قائمة متى اكتملت باقي الأركان<sup>2</sup>.

أما فيما يخص المستفيد من هذه الأجرة يمكن أن يكون الموظف العمومي نفسه أو غيره، وقبض العمولة كذلك يكون بصفة مباشرة دون وسيط، أو غير مباشرة بواسطة شخص يكون وسيط بين صاحب المصلحة والمستفيد منها.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط 13، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 172.

<sup>2</sup> حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 161.

**02- المناسبة:** حسب نص المادة 27 من ق ع 66-156<sup>1</sup> "...بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة...". والمادة واضحة في مضمونها، إذ حددت مناسبة قبض العمولات، وهي عند مباشرة إجراءات المتعلقة بالصفقات العمومية، وهي على التوالي:

أ) تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة: في مرحلة التحضير للصفقة، يسعى الراشي إلى إقناع الموظف العمومي (المرتشي) بتخصيص صفقة له، من خلال إعداد دفتر شروط يناسب قدراته ومؤهلاته المهنية والمالية، وكذا منحه المبلغ المقترح من طرف المصلحة المتعاقدة، وكذا استخدام كل الأساليب التي من شأنها أن تساعد في إرساء الصفقة عليه.

ب) تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ عقد: يقصد بالعقد كل العمليات والعقود التي تبرمها أحد الهيئات المذكورة بالمادة 27 أعلاه والمتعلقة بصرف نفقات عمومية والتي تقل مبالغها عن عتبة الصفقة كالإستشارة والإتفاقية وسند الطلب<sup>2</sup>.

ت) تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ ملحق: يعرف الملحق على أنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة<sup>3</sup>، ومن أمثلة ذلك أن يلجأ المكلفين بعملية الإبرام وبطلب من المتعاقد، إلى إبرام ملحق على أساس أن أثناء عملية الحفر إعترضته مناطق صخرية، أو تسرب للمياه الجوفية.

### ثالثا: الركن المعنوي

تتطلب جريمة الرشوة في الصفقات العمومية القصد الجنائي العام المتمثل في قبض الأجرة أو الفائدة، مع العلم بأنها غير مبررة وغير شرعية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، سنة 1966، معدل ومتمم بقانون رقم 09/01 مؤرخ في 26 جوان 2001، ح ر عدد 34، سنة 2001، معدل ومتمم بقانون رقم 23/06، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر عدد 84، سنة 2006، المعدل والمتمم بقانون رقم 14/11 مؤرخ في 02 اوت 2001، ج ر عدد 49، سنة 2001.

<sup>2</sup> حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 164.

<sup>3</sup> المادة 135 من المرسوم الرئاسي 247/15

<sup>4</sup> احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 174

## الفرع الثاني:

## إمتيازات غير المبررة

نظم المشرع الجزائري أحكام هذه الجريمة في المادة 26 من قانون 01/06، ويقصد بها تلك الإمتيازات التي لا تستند إلى أساس قانوني أي المتحصل عليها نتيجة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية، وقد عالجها المشرع في صورتين<sup>1</sup> هما:

## أولا: المحاباة

يقصد بالمحاباة تفضيل أحد المتنافسين على غيره نظير العلاقة التي تربطه به سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، مخالفا بذلك الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية التي تحكم إبرام الصفقات العمومية، وهذا ما ورد في المادة 26 من قانون 01/06 " ... كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو إتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء إمتيازات غير مبررة للغير."

**01- صفة الجاني:** يشترط وفقا لنص المادة 26 المذكورة أعلاه، أن يكون الجاني موظفا عاما فضلا عن وجوب أن يكون مختصا بعملية الإبرام أو التأشير على الصفقة أو العقد أو الإتفاقية أو الملحق، وهو ما يميز العنصر الأولي لجريمة المحاباة عن غيرها من جرائم الفساد<sup>2</sup>.

ولقد سبق وأن تطرقنا إلى هذا العنصر في جريمة قبض العمولات الذي يعتبر الموظف العمومي الصفة المفترضة في جريمة المحاباة أيضا.

**02- الركن المادي:** لقد وضحت المادة 1/26 من قانون و ف م مظاهر الركن المادي في هذه الجريمة وهو كالتالي: " بغرض إعطاء إمتيازات غير مبررة للغير"، حيث يتبين من خلال هذه العبارة الغاية من الفعل الإجرامي، وهي إستفادة الغير من هذه الإمتيازات، فاذا لم يستفد منها الموظف العمومي، فتأخذ وصفا قانونيا مغايرا، ويظهر هذا الفعل الإجرامي في العديد من النشاطات سواء قبل فتح الأظرفة والعروض أو بعد ذلك<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> كعبيش بومدين، الحماية الجزائية للصفقات العمومية: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017، ص 11

<sup>2</sup> نبيلة زروقي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البلدة، العدد السابع، 2015، ص 130.

<sup>3</sup> بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص 340

كما أضاف عنصر آخر، وهو مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية، فلا يتصور أن يمنح موظف يشرف على عملية إبرام الصفقات العمومية دون أن يخالف قانون الصفقات العمومية، كقبول ملف خارج الآجال القانونية المقررة لإيداع العروض.

### 03- الركن المعنوي: ويتحقق بتوافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

أ) **القصد الجنائي العام:** وينصرف إلى اتجاه إرادة الجاني إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية، مع العلم بأن هذا الفعل مجرم قانوناً<sup>1</sup>.

ب) **القصد الجنائي الخاص:** ويتمثل في إعطاء إمتيازات غير مبررة للغير، مخالفاً الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وعليه يعتبر إفادة الغير بامتيازات غير مبررة عنصراً أساسياً في الجريمة، فلا تقوم لمجرد خرق الأحكام القانونية واللوائح الذي لا يعدو أن يكون مجرد خطأ إداري يسأل عنه مرتكبه تأديبياً.<sup>2</sup>

### ثانياً: إستغلال نفوذ الأعوان العموميين

إستغلال النفوذ هو الإستفادة من سلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات<sup>3</sup>، وتقوم هذه الجريمة على ثلاثة أركان، صفة الجاني، والركن المادي ثم الركن المعنوي.

**01- صفة الجاني:** تختلف صفة الجاني في هذه الجريمة عن غيرها، كون المستفيد من الإمتيازات غير المبررة، ذكرته المادة 26 من القانون 01/06 "كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية...".

من خلال نص المادة أعلاه يتضح أن المشرع جرم الطرف الذي يستغل نفوذ الأعوان العموميين للحصول على إمتيازات غير مبررة، عكس جنحة المحاباة التي يكون الموظف العمومي هو الجاني.

<sup>1</sup> بن بشير وسيلة، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع قانون الاجراءات الادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/12/20، ص 35.

<sup>2</sup> تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017، ص 204.

<sup>3</sup> احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 169.

**02- الركن المادي:** تقوم هذه الجريمة على أساس الحصول على إمتيازات غير مبررة من قبل شخص عادي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، أين يستفيد من تأثير سلطة أعوان عموميين لديهم نفوذ في تلك الإدارة المعنية بالصفقة العمومية، وذلك من أجل الزيادة التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد والخدمات أو أجال التسليم أو التموين<sup>1</sup>.

**أ) النشاط الإجرامي:** يمثل عنصر النشاط الإجرامي في العمل الذي يقوم به الجاني مستغلا نفوذ أحد الأعوان العموميين، وتأثيره في الحصول على إمتيازات غير مبررة.

**ب) الغرض من إستغلال نفوذ الأعوان العموميين:** يبتغي الأشخاص التي أشارت إليهم المادة 3/26 من وراء إستغلال نفوذ الأعوان العموميين هو:

**- الزيادة في الأسعار:** بعد إرساء الصفقة على المتعامل المتعاقد، يكون السعر قد تم تحديده في العرض، ومن ثم فإن أي طلب من طرف المتعاقد إلى الموظف العمومي القائم على تنفيذ الصفقة يتضمن التعديل في الأسعار بشكل يختلف أو يتعارض مع الكيفيات المحددة في الصفقة أو تلك التي ينص عليها القانون، عن طريق إصدار قرارات أو إتخاذ إجراءات من طرف الموظف العمومي لما يتمتع به من سلطة أو تأثير على مستوى المصلحة المتعاقدة يجعل الركن المادي لجريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على إمتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية قائما في مواجهة المستفيد وهو المتعامل المتعاقد<sup>2</sup>.

ولقد تطرق قانون الصفقات العمومية إلى الحالات التي تكون محل تحيين ومراجعة والمذكور في المادة 97 من المرسوم الرئاسي 247/15، إضافة إلى تحديد أجل التحيين وهو ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع طلب العروض إلى غاية تاريخ الأمر بالشروع في الخدمة.

**- التعديل في نوعية المواد:** وهو قيام أحد الموظفين التابعين إلى الهيئة المتعاقدة بإستعمال سلطته وتأثيره، فيصدر قرارا إداريا أو يتخذ إجراء قانونيا، يرمي من خلاله إلى التعديل في نوعية المواد المحددة في بنود الصفقة العمومية لمصلحة المتعامل المتعاقد، كأن يتم السماح له بإستعمال نوع من أنابيب التزويص أو الزجاج أو الإسمنت يكون أقل جودة وغير ذلك المتفق عليه في تنفيذ الصفقة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> بن احمد حورية، المرجع السابق، ص 350

<sup>2</sup> حضري حمزة، المرجع السابق، ص 167

<sup>3</sup> عنان جمال الدين، استغلال نفوذ الاعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 1، العدد 7، سبتمبر 2017، ص 182.



- **التعديل في نوعية الخدمات:** شكل ونوع الخدمة يكون منصوص عليها في دفتر الشروط المعد مسبقاً، ويتم فضلاً عن ذلك تحديد آجال وكيفيات تنفيذها، فيستغل المتعاقد مع المصلحة المتعاقد نفوذ أحد الأشخاص الذين لهم تأثير على أصحاب القرار، فيقوم بتعديل الخدمات المتفق عليها سواء بتغيير نوعها أو التقليل منها، كإسناد لأحد المتعاقدين عملية نقل المتدربين في المناطق النائية مرتين في اليوم، فيقتصر تنفيذ الخدمة مرة واحدة في اليوم مستغلاً نفوذه في ذلك.

- **التعديل في آجال التسليم أو التموين:** ينبغي على المتعامل المتعاقد التقيد بما هو وارد في دفتر الشروط من حيث إحترام آجال التسليم أو التموين بالنسبة لعقود وصفقات اللوازم، وإحترام مدة إنجاز الأشغال بالنسبة لصفقات إنجاز الأشغال، وعدم إحترام هذه الآجال من شأنه أن يعرضه للجزاءات التي تفرضها الإدارة كالغرامة على التأخير، غير أنه ما يقوم الجاني بعدم إحترام هذه الآجال ويطلب تعديلها وتمديدتها بما يتماشى وصلحته الخاصة، دون أن يتم توقيع الجزاء عليه، مستغلاً في ذلك سلطة أو تأثير أحد مسؤولي الهيئة أو المؤسسة<sup>1</sup>.

**03- الركن المعنوي:** تتطلب الجريمة توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة وإرادة إستغلال هذا النفوذ لفائدته، وكذا القصد الخاص المتمثل في نية الحصول على إمتيازات مع العلم أنها غير مبررة<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني:

### الآثار القانونية على جرائم إبرام الصفقات العمومية

يترتب على التصرفات والأعمال التي يقوم بها الشخص الطبيعي أو المعنوي، إحالتهم على الجهات القضائية المختصة، لتقرر في حقهم عقوبات تختلف باختلاف مراكزهم وصلتهم بالأعمال الموصوفة بإحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد، وكذا درجة خطورة هذه الأعمال، كما لها إنعكاس على الصفقة العمومية.

وعليه سنقوم بدراسة هذه الجرائم وتكييف العقوبات ( الفرع الأول)، ثم الآثار القانونية على جرائم إبرام الصفقات العمومية.

<sup>1</sup> كعييش بومدين، المرجع السابق، ص 84.

<sup>2</sup> احسن يوسقيعة، المرجع السابق، ص 170

## الفرع الأول:

## تكييف العقوبات

بعد أن يثبت القضاء بالأدلة جرائم في حق الاشخاص الذين قاموا بتجاوزات يُعاقب عليها القانون، يصدر القاضي عقوبات في حقهم، لكن هذه العقوبات تختلف باختلاف الأشخاص، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في تصنيف العقوبات، فإذا كان شخص طبيعي (أولا)، أو شخص معنوي (ثانيا).

## أولا: الشخص الطبيعي

تصنف العقوبات التي يُخضع لها الشخص الطبيعي، إلى عقوبات أصلية وأخرى تبعية، بحسب الجرائم المرتكبة وكذا الظروف التي أدت إلى ذلك.

**01- العقوبات الأصلية :** إن العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز فيها الحكم دون أن تقترن بها أي عقوبة أخرى، فهي الجزء الأساسي في الجريمة يكون القضاء بها غير معلق بعقوبة أخرى، وهي لا تقع على المتهم إلا إذا تم النص عليها صراحة<sup>1</sup>، و تختلف هذه العقوبات بحسب درجة الجريمة المرتكبة وهي على التوالي:

- في حالة ما إذا كانت الجريمة منح إمتيازات غير مبررة، فالعقوبة المقررة لذلك حسب نص المادة 26 من القانون 01/06 " يعاقب بالحبس من سنتين(2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج"

- أما إذا كانت الجريمة المتلبس بها هي الرشوة فتكون العقوبة أكثر من سابقتها على حسب نص المادة 27 من القانون 01/06 " يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج".

و يعاقب الشخص الطبيعي بعقوبات أخرى في حالة إخلاله بالعقوبات المفروضة على الشخص المعنوي من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بن سالم خيرة، جريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، العدد الثاني، أكتوبر 2014، ص 195

<sup>2</sup> المادة 18 مكرر من قانون 156/66

02- العقوبات التكميلية: وتم ذكرها في المادة 9 من قانون العقوبات، وتتمثل في:

(أ) الحجر القانوني: وهو حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية<sup>1</sup>.

(ب) الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية: ويمثل في:

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة،
  - الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام،
  - عدم الأهلية لأن يكون مساعداً محلفاً، أو خبيراً، أو شاهداً على أي عقد، أو شاهداً أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال،
  - الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً،
  - عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيماً،
  - سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها<sup>2</sup>،
- ويجوز للقاضي أن يحكم بأكثر من عقوبة تكميلية، تبدأ من تاريخ إنقضاء العقوبة الأصلية، فالملاحظ أن المشرع لم يتساهل في الجرائم التي ترتكب ضد الأموال العامة.

(ت) تحديد الإقامة: هو إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز خمس سنوات<sup>3</sup>

(ث) المنع من الإقامة: هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجنح وعشر (10) سنوات في مواد الجنايات<sup>4</sup>.

(ج) المصادرة الجزئية للأموال: المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الإقتضاء<sup>5</sup>.

(ح) المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط: وهو حرمان الشخص من الإستمرار في النشاط أو المهنة، لمدة تصل عقوبتها إلى حد عشر سنوات.

<sup>1</sup> المادة 9 مكرر من قانون 156/66

<sup>2</sup> المادة 9 مكرر 1 قانون 156/66

<sup>3</sup> المادة 11 من قانون 156/66

<sup>4</sup> المادة 12 من قانون 156/66

<sup>5</sup> المادة 15 من قانون 156/66

(خ) إغلاق المؤسسة: وهي أقصى العقوبات التي تتخذ ضد المؤسسة ، ويترتب عليها منع المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط فيها.

(د) الإقصاء من الصفقات العمومية: يقصد بهذه العقوبة، حرمان من يصدر ضده حكم نتيجة إرتكابه جريمة من جرائم الصفقات العمومية من دخول المناقصات التي تعلن عنها الإدارة، وذلك على سبيل الجزاء وتوقع على صاحب العطاء وذلك لأخطاء إرتكبها الشخص الطبيعي أو المعنوي في تعاقدات سابقة مع الإدارة، كما لو أخلّ بالتزاماته التعاقدية أو إستخدام الغش والرشوة في تعاملاته معه<sup>1</sup>.

(ذ) الحظر من إصدار الشيكات و /أو إستعمال بطاقات الدفع: بحسب المادة 16 مكرر 3 من قانون العقوبات فإنه يترتب على عقوبة الحظر من إصدار الشيكات و/أو إستعمال بطاقات الدفع، إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها، لمدة لا تتجاوز العشر سنوات في حالة الإدانة بارتكاب جنابة وخمس سنوات في حالة الإدانة بارتكاب جنحة، ويجوز للقاضي أن يأمر بالتنفيذ المعجل لهذا الإجراء.

ولا يطبق هذا الحظر على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة<sup>2</sup>.

(ر) تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من إستصدار رخصة جديدة: يجوز للجهة القضائية الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها، مع المنع من إستصدار رخصة جديدة<sup>3</sup>. وهي نوع من العقوبة تحرم الشخص من تولي القيادة، خاصة إذا كانت وسيلة ضرورية للنشاط الذي يزاوله.

(ز) سحب جواز السفر: وهي كذلك عقوبة من نوع خاص تمس الأشخاص الذين يمارسون نشاط الإستيراد والتصدير، فإن منعه من السفر هو المنع من عملية إبرام عقود في الخارج تخص جلب إحتياجات الداخلية التي تدخل في عملية النشاطات العادية.

(س) نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة: يمكن للقاضي الجزائري أن يأمر بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر، أو بتعليقه في الأماكن التي يحددها القاضي ولمدة لا تتجاوز الشهر، وتكون مصاريف النشر على نفقة المحكوم عليه.

<sup>1</sup> بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص 41

<sup>2</sup> عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 188

<sup>3</sup> المادة 16 مكرر 4 من قانون 156/66

و الملاحظ على المشرع الجزائري أنه وسع من قائمة العقوبات التكميلية، حتى يترك للقاضي سلطة تقديرية في توقيع العقوبة الملائمة على الشخص الطبيعي، وهذا حسب نوع الجريمة المرتكبة والآثار التي خلفتها، خاصة على المال العام والإقتصاد بصفة عامة.

### ثانيا: الشخص المعنوي

خلافا للشخص الطبيعي الذي تمس العقوبات السلامة الجسدية والذمة المالية، لكن الشخص المعنوي تقتصر العقوبات على الذمة المالية فقط ، وفي حالة عدم تنفيذ الشخص الطبيعي للعقوبات الأصلية أو التكميلية، فيتحملها الشخص الطبيعي المسير لها كما سنرى.

#### 01- العقوبات الأصلية: وهي عقوبات مالية حددتها المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي:

الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة<sup>1</sup>.

إن العقوبة المقررة للشخص المعنوي والمتعلقة بالغرامة المالية، تعتبر بالمقارنة مع الصفقات التي تبرمها خاصة إذا نظرنا إلى المؤسسات الكبرى، فهي لا تساوي شيئا بالمقارنة مع رأسمال المؤسسة، وحسب رأينا كان من الأحسن جعل نسبة معينة من رأسمالها كغرامة، فهي تتناسب مع كل المؤسسات الصغيرة والكبيرة.

#### 02- العقوبات التكميلية: ويحكم القاضي بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- حل الشخص المعنوي،
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات،
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات،
- المنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات،
- مصادرة الشيء الذي أستعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها،
- نشر وتعليق حكم الإدانة،
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط

<sup>1</sup> المادة 18 مكرر من قانون 156/66.

الذي أدى إلى الجريمة أو الذي إرتكبت الجريمة بمناسبة<sup>1</sup>.

الملاحظ ان العقوبات التي تسلط على الشخص الطبيعي او الشخص المعنوي كما رأينا، هي عقوبات جد قاسية، وهذا بالنظر إلى جرائم التي يرتكبها هؤلاء، والتي تمس بالصفقات العمومية لارتباطها بالمال العام والمساس بالمساواة والشفافية.

### الفرع الثاني:

#### أثرها على الإبرام

من المعلوم أن أغلب المتعاملين الإقتصاديين ينشطون في تجمعات، بهدف تجميع رؤوس الأموال والحصول على أكبر الصفقات، والإستفادة من التخفيضات الضريبية، إلا أن هذا لا يعني أنها تنشط بصفة قانونية دائما، لأن المنافسة شديدة، وهذا ما يدفع أغلب المتعاملين إلى إستخدام طرق ملتوية للحصول على الصفقات كما رأينا سابقا، فيدفع المتضررين إلى رفع دعاوى تنتهي بتجريم هؤلاء، ويبقى مصير هذه الصفقات إما إلغاء الصفقة ( أولا)، أو إعادة السير في الإجراءات (ثانيا).

#### أولا: إلغاء الصفقة

جاء في نص المادة 55 من القانون 01/06 " كل عقد أو صفقة أو براءة أو إمتياز أو ترخيص متحصل عليه من إرتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية".

يتضح من نص المادة أن الجهة القضائية التي لها صلاحية الحكم ببطلان الصفقة هي نفس الجهة القضائية التي أثبتت بالقرائن تورط الشخص في الجرائم المنصوص عليها في نفس القانون، لكن إستعمال المصطلح " يمكن " يفيد بأن الجهة القضائية لها سلطة تقديرية في الحكم ببطلان وانعدام آثار العقد أو الصفقة. وتقابلها المادة 89 من المرسوم الرئاسي 247/15 " دون الإخلال بالمتابعات الجزائية، كل من يقوم بمناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص... من شأنه أن يشكل سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير ردعي، لاسيما فسخ أو إلغاء الصفقة العمومية أو الملحق...".

<sup>1</sup> المادة 18 مكررم من قانون 156/66

فأعطى المشرع إمكانية فسخ أو إلغاء الصفقة للمصلحة المتعاقدة، بعد تقديم المعني أمام الجهات القضائية بصفقتها الجهات المختصة في الفصل في ما إذا كان المعني فعلا قام بالجرمة، فإذا أدين الشخص تتخذ ضده الإجراءات لاسيما فسخ الصفقة أو إلغائها.

لكن الإشكال المطروح إذا كان الشخص معنوي، بمعنى شركاء في مؤسسة؟

في هذه الحالة نصت المادة 17 من قانون العقوبات "منع الشخص الاعتباري من الإستمرار في ممارسة نشاطه يقتضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى ولو كانت تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس الإدارة أو مسيرين آخرين ويترتب على ذلك تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية". يفهم من نص المادة أن الشخص المتورط تقوم الجهة القضائية بمصادرة أمواله، وحل أو توقيف نشاط المؤسسة حتى لو لم يثبت تورط بقية الأعضاء.

ثانيا: إعادة السير في إجراءات الإبرام

لا يتم إعادة السير في الإجراءات حسب رأينا إلا قبل إبرام العقد، والمقصود هنا قبول لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ملف المتعاقد وإقتراحه على المصلحة المتعاقدة، والإعلان عن المنح المؤقت، في هذه المرحلة إذا تمت إدانته الشخص المتعاقد، فتجتمع اللجنة من جديد وتقرح المتعاقد الذي يليه مباشرة، وهذا ما تضمنته المادة 74 من المرسوم الرئاسي 247/15 "إذا تنازل حائز صفقة عمومية قبل تبليغه الصفقة أو رفض إستلام الاشعار بتبليغ الصفقة، فإنه يمكن المصلحة المتعاقدة مواصلة تقييم العروض الباقية...". التنازل في هذه الحالة إراديا، وفي حالة الإدانة بالنسبة لحائز الصفقة نرى أنها إستحالة قانونية، لأن تبليغ المعني مستحيل، والإجراء يكون مثلما نصت عليه المادة في هذه المرحلة، وهو مواصلة تقييم العروض الباقية.

## خلاصة الفصل الثاني

إن الرقابة القضائية فوق كل هيئات الرقابة الأخرى، نظرا لما تتمتع به من سلطة في مواجهة الإدارة، عند مخالفة التشريع والتنظيم في مجال الصفقات العمومية، يترتب عليه إلغاء جميع القرارات غير المشروعة التي أصدرتها الإدارة، بمناسبة تطبيق أحكام قانون الصفقات العمومية، ويتعدى الأمر إلى تعويض المتعاقد إذا أحدثت هذه القرارات ضرر، كما حول للقاضي الاستعجالي سلطات موسعة إتجاه المصلحة المتعاقدة في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة.

ولا يترتب على مخالفة التشريع والتنظيم إلغاء القرار الإداري أو التعويض، بل يمتد إلى الأشخاص المتسببين في ذلك، إذا ثبت أنهم حصلوا على امتيازات غير مبررة، أو تم قبض عمولات، فالجزاء إلغاء القرار والتعويض و تسليط عقوبة على من كانوا سبب في ذلك.



خاتمة

## خاتمة

في إطار سعي المشرع إلى حماية المال العام، ومكافحة الفساد الإدارية وضمان حسن سير المرافق العامة وتلبية الحاجات العامة، فإن آليات الرقابة الإدارية التي أقرها المشرع في قانون الصفقات العمومية، تهدف إعمال مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، والشفافية والمساواة بين المتعاملين الإقتصاديين، خاصة الرقابة الإدارية التي تعتبر الضمانة الحقيقية، وهذا لإشرافها المباشر على كل مراحل إبرام الصفقة.

أما الرقابة القضائية فهي محل ثقة من طرف المتعاملين الإقتصاديين، حيث تمارس رقابة شاملة تشمل حتى اللجان المكلفة بالرقابة في حال حدوث تجاوزات من طرف أعضائها، كما لمسنا إهتمام المشرع بالمجال ما قبل التعاقد، حيث أدخل بعض التعديلات فيما يخص الدعوى الإستعجالية التي وسعت من سلطات القاضي الإستعجالي في توجيه أوامر للإدارة بعد أن كان لا يملك هذه الوسيلة من قبل، وسلطة فرض غرامة تهيديية ، وتأجيل إمضاء العقد.

ومن خلال دراستنا لآليات الرقابة على إبرام الصفقات العمومية، خلصت الدراسة إلى النتائج التالية:

- قصور آليات الرقابة الإدارية خاصة الرقابة الداخلية ، بالنظر إلى الصلاحيات الموسعة التي عهد بها المشرع إلى هذه اللجان، خاصة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، التي تعتبر الحصن المنيع أمام مناورات رئيس المصلحة المتعاقدة، لكن المشرع أضعف دورها الرقابي بمنح سلطات غير محدودة لرئيس المصلحة المتعاقدة، بغض النظر عن التعيين والعزل، باشتراط تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة يجعل المسار المهني للموظف في يد رئيس المصلحة المتعاقدة، وهذا يعطيه قوة للتأثير على قراراته.

- كذلك الرقابة الخارجية، رغم إستقلالية أعضائها إلا أن الخلل يقع في إقتصار رقابتها على دفاتر الشروط فقط، دون أن تتعدى إلى رقابة تنفيذ بنوده على أرض الواقع من خلال تتبع كل الإجراءات، من الإعلان إلى المنح المؤقت، وهذا يترك مجال من الحرية للمصلحة المتعاقدة لخرق بنود دفتر الشروط، مما يؤثر على المترشحين الذين يفضلون التخلي عن حقوقهم بدل الطعن ورفع دعاوى أمام المحاكم، التي غالبا ما تصدر أحكاما بعد إمضاء العقد أو تعويض لا يغطي حتى مصاريف التقاضي.

كما لاحظنا تشدد المشرع على وجوب إحترام النصوص التشريعية والتنظيمية، إذ يكون هو السباق إلى خرق هذه القوانين بتمكين الأمر بالصرف من آلية يتجاوز بها الهيئات المالية، يجعل التنظيم في أسفل الترتيب القانوني، رغم أن الصفقات العمومية هو في حد ذاته تنظيم.

- كما لمسنا بعض القصور في مجال الرقابة القضائية، في حال رفع دعوى استعجالية بمناسبة إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزامات الإشهار والمنافسة، فيمكن إجبار الإدارة على الإعلان لسهولة إثبات ذلك، لكن إثبات حالة الإخلال بالتزامات المنافسة صعب للغاية، لأن المتضرر لا يملك قرائن تدل على تجاوز المصلحة المتعاقدة وهذا لمسناه من خلال قرار مجلس الدولة، كذلك عند رفع دعوى الإلغاء، يحكم القاضي بأن الإدارة خالفت القانون لكن يبقى مجرد حكم في يد المتعامل، له القوة والحجية في المطالبة في التعويض فقط.

وبعد تقديمنا لأهم نتائج دراستنا، كان من الأفضل تضمينه ببعض الإقتراحات التي نراها ذات قيمة في

حال الأخذ بها وهي:

- إدراج قواعد التي تنظم سير وعمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ضمن قانون الصفقات العمومية وهذا بتحديد النصاب القانوني لكل إجتماع تقوم به اللجنة، وإشترط على الأقل ثلثي أعضاء اللجنة من خارج المصلحة المتعاقدة، مع تحديد مدة العضوية في اللجنة لعهد واحد، غير قابلة للتجديد حتى لا تكون إحتكارية على بعض الموظفين الإنتهازيين، الذين يخدمون مصالحهم الضيقة، وجعلها تداولية على كل موظفي المصلحة المتعاقدة، وإعتماد طريقة الإلتخاب بدل التعيين في منصب رئيس اللجنة، ولمدة عهدة كاملة وغير قابل للعزل من طرف رئيس المصلحة المتعاقدة، حتى تكون له إستقلالية في مباشرة مهامه بكل نزاهة. بالإضافة إلى توفير الضمانات الكافية لأعضاء اللجنة عند ممارسة مهامهم، إتجاه رئيس المصلحة المتعاقدة وخارج الوظيفة لأن لها تبعات تكون من الغير ( المتعاملين الإقتصاديين)، وإجبارية قبول الإستقالة في حالة تقديمها من أحد الاعضاء، مع إرسال نسخ إلى السلطات الوصية لضمان تبليغها، وتكون نافذة بمجرد علم الجهات الوصية.

- أما بالنسبة للرقابة الخارجية، تعيين المقرر الذي تولى عملية دراسة ملف الصفقة، إلى متابعة الإجراءات من الإعلان إلى غاية المنح المؤقت، وهذا بحضور عمليات فتح الأظرفة ، وكذا عملية تقييم العروض.

كذلك إعادة النظر في آلية التجاوز، بإرسال نسخة من مقرر التجاوز إلى وزير المالية، للنظر فيه قبل صرف النفقة، وهذا لإضفاء الشرعية والحفاظ على المال العام قبل إهداره، وتحديد سقف مالي لاستعمال آلية التجاوز.

- وبخصوص الرقابة القضائية، يبقى أمر إثبات الإخلال بالتزامات المنافسة شيء صعب، لا يمكن تحقيقه إلا بنزاهة أعضاء اللجنة.

# قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولاً: المصادر

01- النصوص التشريعية

- أمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، سنة 1966، معدل ومتمم بقانون رقم 09/01 مؤرخ في 26 جوان 2001، ح ر عدد 34، سنة 2001، معدل ومتمم بقانون رقم 23/06، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر عدد 84، سنة 2006، المعدل والمتمم بقانون رقم 14/11 مؤرخ في 02 اوت 2001، ج ر عدد 49، سنة 2001.

- القانون 90-21 مؤرخ في 15 نوفمبر 1990 يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر عدد 35، سنة 1990.  
- أمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، سنة 2003، معدل ومتمم بقانون رقم 05/10 مؤرخ في 15 اوت 2010، ج ر عدد 46، سنة 2010.

- قانون رقم 01/06 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، سنة 2006، معدل ومتمم بأمر رقم 05/10 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر عدد 50، سنة 2010، معدل ومتمم بقانون رقم 154/11، مؤرخ في 02 اوت 2011، ج ر عدد 44، سنة 2011.

- قانون 08-09 المؤرخ في 23 فيفري 2008 والمتضمن ق إ م إ، ج ر عدد 21، سنة 2008

02- النصوص التنظيمية

- مرسوم رئاسي 10 / 236 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 والتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58 لسنة 2010 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، ج ر عدد 04 لسنة 2012، وبالمرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13 يناير، ج ر عدد 02 لسنة 2013.

- مرسوم رئاسي رقم 15/247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

- المرسوم التنفيذي 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992 يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج ر عدد 82 سنة 1992، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، ج ر عدد 67، سنة 2009.

### 03- قرارات قضائية:

- مجلس الدولة، قرار رقم 014637 مؤرخ في 15/06/2004، قضية بلدية العلمة ضد ه.ع، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2004.
- مجلس الدولة، قرار رقم 074854 المؤرخ في 21/06/2012، قضية ولاية البيض ضد (ا.م)، مجلة مجلس الدولة، عدد 12، 2014.
- مجلس الدولة، قرار رقم 078275+078520 المؤرخ في 05/12/2013، قضية مؤسسة (م.ي) لأشغال البناء ضد وزارة السكن والعمران ومن معها، مجلة مجلس الدولة، عدد 11، 2013.

### ثانيا: المراجع

#### 01- الكتب

##### أ) الكتب المتخصصة

- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، د ط، موفم للنشر، الجزائر، 2018.
- حرشى النوي، الصفقات العمومية، د ط، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، در الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
- حرشى النوي، تسيير المشاريع في اطار الصفقات العمومية، د ط، در الهدى للنشر والتوزيع الجزائر، 2011.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

##### ب) الكتب العامة

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط 13، الجزء الثاني، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- سليمان الطماوي، دعوى الإلغاء، ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.
- عبد الرحمن بريارة، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط 2، دار بغداد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الادارية، د ط، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007 .
- عبد الرؤوف جابر، النظرية العامة في اجراءات المناقصات والعقود، ط 1، دار النهضة العربية، لبنان، 2003.
- عبد الله طلبه، القانون الاداري: الرقابة القضائية على أعمال الادارة، ط 2، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، د س.
- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، ط 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ط 04، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الإدارية، د ط، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008.
- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الادارية، د ط، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2009.
- محمد رفعت عبد الوهاب، اصول القضاء الإداري، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008.

## 02- الرسائل العلمية

### أ) أطروحات الدكتوراه

- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017.
- بوجادي عمر، إختصاص القضاء الإداري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/07/13.
- تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017.
- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 23 نوفمبر 2013.

- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012.
- خضري حمزة، آليات حماية المال العام في اطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014.
- شلال زهير، آفاق نظام المحاسبة العمومية الجزائري الخاص بتنفيذ العمليات المالية للدولة، أطروحة دكتوراه، شعبة العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، تخصص تسيير المنظمات، كلية العلوم الإقتصادية التجارية وعلوم التسيير، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، 2014/2013.
- كعبيش بومدين، الحماية الجزائية للصفقات العمومية: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017.

(ب) رسائل الماجستير

- بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، شعبة الحقوق الاساسية والعلوم السياسية، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، 2012/2011.
- جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017/2016.
- زيات نوال، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، الجزائر، 2013/2012 .
- شريف سمية، رقابة القضاة الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/02/17.
- طالب بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، تخصص القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.



- علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004/2003.

- هلالبي خيرة، الإستعجال في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 1، 2014/2013.

- يعقوبي يوسف، الإستعجال في المادة الإدارية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011/2010.

### ت) المقالات العلمية

- بن سالم خيرة، جريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، العدد الثاني، أكتوبر 2014.

- بن عيشة عبد الحميد، دور القاضي الإداري الإستعجالي في مجال منازعات الصفقات العمومية، المجلد الجزائري للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر، المجلد 54، العدد 1.

- بن ويراد أسماء، الرقابة القبلية للقضاء الإداري الإستعجالي على الصفقات العمومية كآلية وقائية لحماية المصلحة العامة، المجلد المتوسطية للإقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، العدد 1، 2017.

- بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، المجلد 3، العدد 4، ديسمبر 2018.

- بوعكاز نسرين، القرارات القابلة للإفصال في عقود الصفقات العمومية - صفقة الأشغال، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، المجلد 01، العدد 08، 2017.

- جدي سليمة، رقابة القضاء الإستعجالي على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 10، العدد 1، 2017.

- خالدي شريفة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد الخامس عشر.

- سيد احمد لكصاسي، "مبدأ العلنية في الصفقات العمومية"، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية و الإدارية، جامعة أدرار، الجزائر، العدد 07، جوان، 2017.
- شوقي يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية في النظام الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 09، جانفي 2018.
- عبد القادر عدو، الجديد في قضاء الإستعجال الإداري، مجلة القانون و المجتمع، كلية الحقوق، جامعة أدرار، المجلد 1، العدد 1، 2013.
- عتيق حبيبة، القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية والتطبيق، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، مارس 2018.
- عمار رزيق، بشير الشريف شمس، قضاء الإستعجال ما قبل التعاقد في مادة الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة سطيف، العدد 11، جوان 2017.
- عنان جمال الدين، استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد 7، المجلد الاول، سبتمبر 2017.
- فاطمة موساوي، هيئات الرقابة الداخلية والخارجية كضمان لحماية مبدأ حرية المنافسة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 02، المجلد 09، جوان، 2018.
- لعلم محمد مهدي، القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية، المجلة المصرية للدراسات القانونية والإقتصادية، العدد الخامس، يونيو 2015.
- محمد براغ، دور الرقابة على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العمومية، مجلة الإقتصاد الجديد، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، العدد 18، 2018.
- نبيلة زروقي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، العدد السابع، 2015.



.....	شكر وتقدير	.....
.....	الإهداء	.....
1	مقدمة	.....
5	الفصل الأول: الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية	.....
6	المبحث الأول: الرقابة الداخلية	.....
6	المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	.....
7	الفرع الأول: قواعد سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	.....
7	أولا: نظام سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	.....
10	ثانيا: المبادئ التي تحكم عمل اللجنة	.....
11	الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	.....
12	أولا: في حصة فتح الأظرفة	.....
13	ثانيا: في حصة تقييم العروض	.....
14	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لأعمال لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	.....
14	الفرع الأول: طبيعة القرارات الصادرة عن اللجنة	.....
15	أولا: سلطة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	.....
15	ثانيا: سلطة رئيس المصلحة المتعاقدة	.....
15	الفرع الثاني: علاقة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مع رئيس المصلحة المتعاقدة	.....
19	أولا: طبيعة العلاقة بينهما	.....
20	ثانيا: سلطة رئيس المصلحة المتعاقدة على اللجنة	.....
22	المبحث الثاني: الرقابة الخارجية	.....
22	المطلب الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية على إبرام الصفقات	.....
22	الفرع الأول: تشكيلة اللجان واختصاصاتها	.....

23	أولاً: لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة .....
26	ثانياً: اللجنة القطاعية .....
28	الفرع الثاني : النتائج المترتبة عن ممارسة رقابة لجان الصفقات العمومية .....
29	أولاً: التتويج بمنح التأشيرة .....
30	ثانياً: التتويج برفض منح التأشيرة .....
31	المطلب الثاني: الرقابة المتخصصة على إبرام الصفقات العمومية .....
31	الفرع الأول: المراقب المالي .....
32	أولاً: مهام واختصاصات المراقب المالي .....
33	ثانياً : النتائج المترتبة على رقابة المراقب المالي .....
35	الفرع الثاني: المحاسب العمومي .....
35	أولاً : دور و مهام المحاسب العمومي .....
37	ثانياً : الأثر الرقابي للمحاسب العمومي .....
40	الفصل الثاني: الرقابة القضائية على إبرام الصفقات العمومية .....
41	المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على إبرام الصفقات العمومية .....
41	المطلب الأول: دور قضاء الموضوع في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية .....
41	الفرع الأول: دور قضاء الإلغاء على إبرام الصفقات العمومية .....
42	أولاً: شروط قبول دعوى الإلغاء .....
46	ثانياً: خصوصية القرار محل المنازعة في قانون الصفقات العمومية .....
48	الفرع الثاني: دعوى التعويض .....
49	أولاً: أساس دعوى التعويض .....
50	ثانياً: تطبيقات دعوى التعويض .....
52	المطلب الثاني: دور القضاء الإستعجالي في الرقابة على إبرام الصفقات العمومية .....
52	الفرع الأول: شروط رفع الدعوى الإستعجالية .....
53	أولاً: الشروط العامة .....
53	ثانياً: الشروط الخاصة .....

56	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإستعجالي
57	أولاً: سلطة توجيه الأمر للإدارة
57	ثانياً: سلطة فرض غرامة تهيديية
58	ثالثاً: سلطة التأجيل أو الوقف
59	المبحث الثاني: رقابة القضاء الجزائي على إبرام الصفقات العمومية
59	المطلب الأول: الجرائم المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية
59	الفرع الأول: جريمة قبض العمولات
60	أولاً: الركن المفروض في جريمة قبض العمولات
61	ثانياً: الركن المادي
62	ثالثاً: الركن المعنوي
63	الفرع الثاني: امتيازات غير المبررة
63	أولاً: المحاباة
64	ثانياً: إستغلال نفوذ الأعوان العموميين
66	المطلب الثاني: الآثار القانونية على جرائم إبرام الصفقات العمومية
67	الفرع الأول: تكييف العقوبات
67	أولاً: الشخص الطبيعي
70	ثانياً: الشخص المعنوي
71	الفرع الثاني: أثرها على الإبرام
71	أولاً: إلغاء الصفقة
72	ثانياً: إعادة السير في إجراءات الإبرام
75	الخاتمة
78	قائمة المراجع
85	الفهرس

