

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

رقابة المطابقة على الصفقات العمومية على ضوء
القانون 12-23 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات
العمومية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: القانون الاداري

الشعبة: قانون عام

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالب:

فرقاق امعمر

شوط صهيب

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: حيدرة محمد..... رئيسا

الأستاذ: فرقاق امعمر..... مشرفا مقرر

الأستاذ: كعبيش عبد الفتاح محمد..... مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

نوقشت في : 27 / 06 / 2024



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم



كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة التريصات



تصريح شرقي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: سليمان موهيب الصفة:

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 410340121 والصادر بتاريخ: 2014.03.10

المسجل بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: القانون الدستوري

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

دراسة المطابقة مع المصنفات العمومية على مستوى القانون

282 المطابق مع القواعد العامة المتعلقة بالمصنفات العمومية

أصح بشرقي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية وبتطبيق الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

امضاء المعفي

التاريخ: 2014.03.10
سليمان موهيب
410340121
2014.03.10

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد النواعد المتعلقة بالتوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها

إهداء

الحمد لله الذي فطرني على طاعته وشكره.

إلى نبع الحب والحنان، والديّ العزيزين.

إلى التي جعلت الحياة حلوة في عيوني، عزيزتي ورفيقة دربي، طريقي وسبيلي إلى الجنة
غاليّتي الفريدة أُمّي الحبيبة.

إلى من شاركوني رحم أُمّي إخوتي

إلى أَعز الأصدقاء والزملاء خاصة قبائلي رياض

إلى كل من تذكره قلبي ولم يكتبه قلّمي.

أهدي ثمرة جهدي.

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونحمده كثيراً على أن يسر لنا أمرنا في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى اللذين حملوا رسالة العلم والمعرفة

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير.

إلى الأستاذ المشرف "فرقاق امعر" على توليه الإشراف على هذه المذكرة ، وجزاه الله عن ذلك

كل خير، والذي كان لي الشرف أن يكون مشرفاً لي.

كما لا يفوتنا في هذا المقام، إلا أن نتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع من تلمذنا على أيديهم في

جميع مراحل التعليم وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه، كما

اشكر رؤسائي في العمل لتسهيلاتهم الإدارية وإلى كل من خصنا بنصيحة أو دعاء.

ويطيب لي تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول فحص

المذكرة. نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خير

المقدمة

تستعمل المؤسسات العمومية لغرض ممارسة نشاطها الإداري وسائل مختلفة، والتي تتمثل في الوسائل البشرية أو ما يعرف بالموظفين العموميين ، الوسائل المادية أو ما يعرف ب:"الأموال العمومية" ، الوسائل المالية او ما يعرف ب:"المالية العمومية"و"المحاسبة العمومية"، والوسائل القانونية التي تعتبر من أهم وسائل ممارسة النشاط الإداري . و التي تنقسم بدورها إلى قسمين : وسائل قانونية انفرادية تتمثل في القرارات الإدارية والتي تمارسها هذه المؤسسات بصفة انفرادية ، ووسائل قانونية تعاقدية أو اتفاقية هي العقود الإدارية و التي تعرف بأنها:"وسيلة قانونية اتفاقية لممارسة النشاط الإداري"،

حيث تنوعت واختلفت أصناف العقود الإدارية التي تستعملها المؤسسات العمومية إلى عدة أنواع تتمثل أهمها في عقود تفويض المرفق العمومي وعقود الصفقات العمومية حيث تعد الصفقات العمومية من أبرز العقود الإدارية التي تستعملها الإدارات العمومية، بصفة عامة وذلك راجع لمرونتها من جهة وفعاليتها من جهة أخرى.

فالصفقات العمومية عقود مكتوبة مبرمة بين مصلحة متعاقدة ومتعامل متعاقد آخر أو أكثر، تحدد فيها واجبات وحقوق كل طرف متعاقد، تهدف إلى تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة المتعددة والمتنوعة حسب الأهداف والأولويات المسطرة.

كما انها من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الدولة ممثلة في مختلف هيكلها على المستوى المركزي أو المحلي، لأن لها دورا كبيرا في التنمية الاقتصادية، باعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام وإشباع الحاجات العامة، وكذا باعتبارها وسيلة تضمن الحفاظ على المال العام في الدولة فهي شريان التنمية بكل جوانبها.

وبحكم أن الصفقات العمومية لها علاقة قوية بالخرينة العامة، وجب إخضاع الإدارة وجوبا لرقابة واسعة بهدف مطابقتها للأهداف التي تتوخاها من وراء إبرامها للصفقات العمومية و كذا مطابقتها للأنظمة والقوانين الجاري العمل بها، بالاضافة الى التحقق من التزام المصلحة المتعاقدة، للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

حيث أن حماية المال العام من النزيف الذي تسببه الصفقات المشبوهة يعتبر أول تدبير يجب أن تتخذه الدول للوصول إلى تنمية حقيقية و مستدامة و ذلك من خلال ترشيد النفقات العامة والحد قدر الإمكان من الممارسات السلبية وهدر المال العام، بهدف تنشيط العجلة التنموية للبلاد.

ولقد نظم المشرع الجزائري الصفقات العمومية في عدة نصوص قانونية حيث ان آخر نص تنظيمي هو القانون 12-23 المؤرخ في 2023/08/05 وهو النص الساري المفعول الذي ينظم الصفقات العمومية حاليا في انتظار المراسيم التنفيذية التي تحدد كيفية تطبيقه ما يوجب العمل باحكام المرسوم السابق 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، وهو الذي اكدته المادة 110 من القانون الجديد بنصها على انه تستمر اللجان المنشأة بموجب الاحكام السابقة بدراسة الملفات التي هي من اختصاصها حتى تتصيب اللجان المنشأة بموجب القانون الجديد وهو ما اوجب علينا المزج بين المرسوم الرئاسي السابق الذي يحدد جميع الاختصاصات والاليات وبين القانون الجديد الذي يبين فقط القواعد العامة ويترك المجال للسلطة التنفيذية لتنظيمها نظرا لخبرتها في ذلك.

حيث حرص المشرع على وضع نظام قانوني يسعى من خلاله إلى احترام مبدأ المشروعية و كل المبادئ التي تحكم الصفقات العمومي و المتمثلة في مبدأ الشفافية، مبدأ المنافسة، مبدأ المساواة

و لتجسيد هذا الغرض، فقد حاول المشرع الجزائري وضع مجموعة من الضمانات القانونية، من بينها وضع نظام رقابي متعدد الجوانب يحكم الصفقات العمومية .اذ تختلف أنواع الرقابة باختلاف الجهات التي تمارسها، فإن كانت جهات قضائية، فإن الرقابة هي رقابة قضائية .و إن كانت السلطة التشريعية هي من تمارسها فهي رقابة برلمانية،اما إن كانت جهات إدارية هي التي تمارسها، فإنها تسمى رقابة إدارية وهي مجال دراستنا.

حيث خص المشرع الجزائري نظرا للأهمية البالغة للرقابة على الصفقات العمومية فصلا بأكمله من المرسوم الرئاسي 15 - 247 للرقابة يتعلق بالفصل الخامس، وخصص لها 47 مادة من المادة 156 إلى المادة 202، والتي تقلصت إلى 10 مواد فقط في القانون 23-12 من المادة 94 إلى المادة 103 حيث تشمل الرقابة مختلف مراحل الصفقة بمعنى رقابة قبلية ورقابة بعدية، كما تم تصنيف أنواع الرقابة إلى رقابة داخلية، و رقابة خارجية ورقابة وصاية حسب المادة 94 من القانون 23-12.

و تعتبر رقابة المطابقة على الصفقات العمومية من ابرز الوظائف الإدارية التي تهدف لضمان سير الأعمال بشكل منظم ومستمر ومطابق للنصوص القانونية والتنظيمية ومعالجة النقص في الأداء، فقد أولاهها المشرع اهتماما خاصا في نصوصه خاصة فيما يخص الصفقات العمومية نظرا لخطورتها ومالها من صلة بالخزينة العمومية وما توظفه من أموال ضخمة في مجالها حيث خصص لها 39 مادة من المادة 163 إلى 202 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والتي تقلصت إلى 7 مواد في القانون الجديد والمتمثلة اساسا في الرقابة الخارجية والرقابة الوصائية اللذان هما محورا دراسي اين ساطرق اليهما من خلال معالجتهم في اطار قانون 23-12 و المرسوم الرئاسي القانون 15-247 بالاضافة الى القوانين التنظيمية الاخرى المتعلقة برقابة المفتشية العامة للمالية والمراقب المالي ومجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية.

وتنوعت الأسباب التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع من اسباب ذاتية وأخرى موضوعية اما الذاتية فتنتمل في الرغبة الملحة في معرفة الآليات الرقابية التي وضعها المشرع في ظل المرسوم الرئاسي و القانون الجديد والسبل الكفيلة للحد من ظاهرة الفساد وإهدار المال العام في مجال الصفقات العمومية واما الموضوعية فتنتمل في الرغبة بتزويد المكتبة الجزائرية ببحث متخصص في هذا المجال، لإظهار الجوانب العملية التطبيقية لرقابة المطابقة على الصفقات العمومية والياتها وكيفياتها والتي تفنقدها عديد الدراسات السابقة

كما تظهر الأهمية العلمية لهذا الموضوع في إبراز آليات الرقابة والدور الذي تقوم

به في مجال الرقابة على الصفقات العمومية لأجل حماية المال العام و الجهة المخولة لها القيام بهذه الرقابة من جهة و من جهة أخرى إظهار مدى فعالية هذه الآليات الرقابية، وأيضاً بالنظر إلى نتيجة تفشي ظاهرة جرائم الصفقات العمومية بمختلف أنواعها وما نتج عنها من تبديد المال العام والفساد وذلك لوضع حد لهذه الظاهرة من خلال تفعيل الدور الرقابي للهيئات الرقابية التي وضعها المشرع في مجال الصفقات العمومية و التي جاء بها القانون 12-23.

وانطلاقاً مما سبق ذكره ، ونظراً للأهمية البالغة التي تكتسيها رقابة المطابقة على الصفقات العمومية فان الإشكالية التي يحتويها هذا البحث تتمحور حول:

إلى أي مدى ساهمت رقابة المطابقة على الصفقات العمومية في ضمان النجاعة والفعالية الكاملة لحماية المال العام، وتحقيق التجسيد الفعلي للمبادئ العامة التي كرسها قانون الصفقات العمومية بموجب القانون 12-23 ؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة والوصول إلى النتائج المرجوة، اعتمدت على المنهج الوصفي من خلال توضيح وشرح بعض المفاهيم القانونية المنظمة لرقابة الوصاية والرقابة الخارجية، والمنهج التحليلي من خلال تحليل مجمل النصوص القانونية المنظمة لرقابة المطابقة على الصفقات العمومية وكيفية ممارستها وما مدى فعاليتها.

وبقصد الإلمام بحديثات البحث وتحقيق أهدافه والإجابة على اشكاليته تم إدراج مضامينه وعرض حيثياته في فصلين، يتناول الفصل الأول رقابة الوصاية على الصفقات العمومية، في مبحثين يتناول الأول منه ماهية رقابة الوصاية على الصفقات العمومية، بينما يتناول الثاني آليات ممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية، أما الفصل الثاني فيتناول الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في مبحثين، الأول منه يتحدث عن هيئات ممارسة

الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، بينما يتناول الثاني آليات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية.

وفي الاخير الانتهاء بخاتمة تضمنت حوصلة وجيزة لما جاء في البحث متبوعة بالنتائج المتوصل إليها بالإضافة إلى مجموعة من الاقتراحات والتوصيات.

الفصل الأول

رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

سأطرق في طيات هذا الفصل الى رقابة الوصاية على الصفقات العمومية، التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي 23-12 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بموجب مادة وحيدة ضمن قسم مستقل بذاته، و التي تعتبر من بين أهم صور رقابة المشروعية، و ذلك من خلال التعريف برقابة الوصاية على الصفقات العمومية، و تحديد خصائصها ومضمونها بالاضافة الى التطرق الى اهدافها الادارية و السياسية وكذا إبراز الغاية المرجوة منها، ، ثم التطرق الى الأليات السابقة للممارسة هذه الرقابة ، من منح الإذن بالتعاقد، وكذا منح الموافقة على تحديد الحاجيات، وبالخصوص منح الترخيص المالي قبل المباشرة في أي إجراء ، بعد ذلك التعرّيج على الأليات اللاحقة للممارسة هذه الرقابة، و المتمثلة أساسا في التصديق على الصفقة العمومية، أو إبطال المداولات المصادق عليها من قبل المجالس المحلية المنتخبة.

المبحث الاول:ماهية الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية

الوصاية الادارية ركن من الاركان العامة لكل تنظيم لا مركزي، ويقصد بها مجموعة الصلاحيات المخولة بجهة الرقابة الادارية بموجب القانون والتي تمارس على اشخاص واعمال المصلحة المتعاقدة وذلك لضمان عدم خروجها عن القوانين و اللوائح المعمول بها¹

كما تعتبر رقابة الوصاية، من بين أهم صور رقابة المشروعية، التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بموجب القانون 12-23، ضمن الباب الخامس المتضمن رقابة الصفقات العمومية، في الفصل الثالث منه المتعلق بالرقابة الوصائية، حيث ضم هذا الفصل رقابة الوصاية، في فصل مستقل بموجب مادة وحيدة هي نص المادة 103 منه أين نص فيها " تتمثل غاية رقابة الوصاية ، في مفهوم هذا القانون، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع...²

وعليه فالرقابة الوصائية صورة من صور الرقابة الإدارية التي تمارسها السلطة المركزية الإدارية على الهيئات الإدارية اللامركزية باعتبارها مصلحة متعاقدة، لذا أقرها المشرع الجزائري كرقابة مكملة لنظام الرقابتين الداخلية والخارجية قبل تنفيذ الصفقة العمومية.³

¹ بلجيلالي بلعيد،الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية،النشر الجامعي الجديد،الجزائر،2019،ص92

² أنظر المادة 103 من القانون رقم 23-12 ، مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 19 محرم عام 1445 الموافق 6 غشت 2023، العدد 51، ص 17.

³ عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص266

المطلب الاول التعريف بالرقابة الوصائية

خصص قانون الصفقات العمومية لهذه الرقابة مادة وحيدة على غرار التنظيمات السابقة وهي نص المادة 103 من القانون 12-23، وجعلها رقابة ملائمة تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقة العمومية لأهداف الفعالية والاقتصاد والتأكد من كون العملية تدخل ضمن إطار البرامج والأسبقيات المرسومة.¹

ولهذا سأتطرق الى تعريف الرقابة الوصائية بالنظر لتنظيم الصفقات العمومية وخصائصها في الفرع الاول، ثم التطرق الى مضمونها في الفرع الثاني.

الفرع الاول : رقابة الوصاية بالنظر لتنظيم الصفقات العمومية

من خلال هذا الفرع سأتطرق اولا إلى تعريف رقابة الوصاية بالنظر لتنظيم الصفقات العمومية، ثم تبيان أهم خصائص هذه الرقابة ثانيا .

أولا : تعريف الرقابة الوصاية

أطلق فقهاء القانون على الرقابة التي تمارسها سلطة أعلى نحو سلطة لامركزية ادني منها مصطلح "الوصاية" هو مصطلح أسال الكثير من الحبر لانتقاده وإيجاد مصطلح آخر غيره مثل "الرقابة الإدارية".

حيث يرون أن كلمة الوصاية مشتقة من القانون المدني وتتصب على ناقص الأهلية ورغم ذلك فإن المصطلح لا يزال ساري المفعول خصوصا في العلاقة بين الولاية(الدائرة) والبلدية باعتبار المصطلح مأخوذ معناه من القانون الإداري وليس المدني ويهدف إلى معنى مغاير تماما، حتى أن أقدم دولة عريقة في التشريع لازالت تستعمل في فرنسا عبارة la

¹ توفيق تقية ، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، أطروحة الدكتوراه ، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة، ص191.

tutelle administrative و تعتبرها رابطة أو علاقة تنظيمية وإدارية وهناك من اعتبر هذه الرقابة داخلية وذاتية على عكس الرقابة البرلمانية والقضائية التي تعتبر خارجية.¹

وتعرف الرقابة الوصائية بأنها: "الرقابة التي تمارسها الدولة على الهيئات والجهات اللامركزية" أو هي "رقابة المشروعات والملائمة بواسطة تصرفات وأعمال الجهات اللامركزية الإقليمية أو المصلحية من قبل الجهات المركزية، بغية الحفاظ على النظام العام، وتحقيق مبدأ المشروعات والملائمة على أعمال ونشاطات هذه الجهات، ولا يمكن ممارسة هذا النوع من الرقابة، إلا في حدود ما هو منصوص عليه في القوانين".²

كما عرفها الدكتور بكر قباني الرقابة الإدارية الوصائية بأنها "الرقابة التي تمارسها الدولة على الوحدات الإقليمية ، بقصد المحافظة على وحدة و ترابط الدولة ، و بقصد تجنب الآثار الخطيرة التي قد تنشأ عن سوء الإدارة من جانب الوحدات اللامركزية ،وضمن وحدة تفسير القانون بالنسبة لإقليم الدولة بأكمله ، على أن لا تتم هذه الوصاية إلا في الحالات المحددة قانونا ، حماية لاستقلال الوحدة المشمولة بالوصاية المذكورة"³

وسلطة الوصاية محددة ومضبوطة بالقانون لا يمكن ممارستها إلا في الحالات ووفق الأشكال التي يحددها القانون، كما أن الهيئات الخاضعة للوصاية تملك استقلالية عضوية ووظيفية يجب احترامها من سلطة الرقابة.

¹ قسوم بلخير، ابتسام العقون ، رقابة الوصاية على صفقات البلدية: دائرة بركة أنموذجاً، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم الاقتصادية، المركز الجامعي سي الحواس بركة، العدد الثاني، ديسمبر 2018، ص 420.

² حورية بن أحمد ، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 134.

³ بكر القباني ، الوصاية الإدارية، مجلة القانون و الاقتصاد ، السنة 1984 ، ص100

وعلى ذلك يمكن تقديم تعريف شامل للرقابة الوصائية بأنها "رقابة المشروعية أو الملائمة على تصرفات الجهات اللامركزية إقليمية أو مرفقيه بواسطة جهات مركزية بما لها من سلطة لرقابة الأشخاص والأعمال.

ثانيا: خصائص الرقابة الوصائية

تتمثل هذه الخصائص في:

1- أنها رقابة إدارية

حيث تستند الصفة الإدارية لأعمال الرقابة الوصائية إلى صدور هذه الأعمال من جهة إدارية حسب المعيار الشكلي وحصولها بموجب قرارات إدارية، والأصل أن هذه الرقابة تتم بطريقة تلقائية من جانب السلطة المركزية، وإن كانت أحيانا تتم بناء على ذوي الشأن، فضلا على أنها قد تتسع لتشمل مراقبة الشرعية ومراقبة الملائمة، وهو ما يميزها عن الرقابة القضائية التي تصدر عن القضاء بموجب أحكام قضائية وتقتصر على مراقبة الشرعية، وبناء على طلب ذوي الشأن.¹

2- أنها رقابة استثنائية

تتميز الرقابة الوصائية عن الرقابة الرئاسية بالصفة الاستثنائية، وذلك على أساس أنها لا تفترض، وأنها لا تمارس إلا إذا وجد نص يقرها صراحة، وأن هذه الرقابة لا تتم إلا في حدود وبالوسائل التي يقرها القانون، وبالنسبة للحالات المحددة فيه

وذلك على عكس الرقابة الرئاسية بوصفها رقابة مفترضة تتم بقوة القانون، كما أن استناد الرقابة الوصائية إلى القانون من حيث قيامها، ورسم حدودها، وتحديد وسائلها وبيان حالاتها

¹ عبد الناصر صالح، الجماعات الإقليمية بين الاستقلالية و التبعية، رسالة ماجستير في القانون، فرع الدولة و

المؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1، 2010، ص91.

يرجع إلى اختصاص المشرع وحده، بمباشرة هذه المهمة وذلك على أساس استقلال الهيئات اللامركزية الإقليمية، مما يتمتع معه تقييد هذا الاستقلال إلا بواسطة المشرع.¹

3- أنها رقابة خارجية

تتم بين شخصين مستقلين، وهما الشخص المعنوي القائم بها، والشخص الإداري اللامركزي الخاضع لها، عكس الرقابة الرئاسية التي بين جهتين تابعتين لشخص معنوي واحد²، أي أن الرقابة تقع بين نظامين يتضمن كل واحد منها أجهزة تعمل بصفة خاصة ومنفردة، فهي لا تنشأ داخل الشخص المعنوي الواحد، أي تكون من شخص مستقل على شخص مستقل نسبيا، وهذا ما يميزها عن الرقابة الرئاسية التي تعتبر رقابة داخلية.³

4- أنها رقابة جزئية مشروطة و غير مطلقة

إذ أنها لا تتواجد إلا بنص صريح في القانون، وتباشرها السلطة الوصائية في حدود مضمونه فلا رقابة بدون نص، ومن ثم فهي رقابة جزئية ومشروطة لا تمارس إلا في الحالات وبالأوضاع المنصوص عليها قانونا، فهي تتبع منه وليست اختصاصا عاما كما هو قائم في السلطة الرئاسية.

كما أنها لا تمارس على أعمال الهيئات اللامركزية التي تصدر منها بصفقتها وحدة إدارية مستقلة، فلا تمارس الوصاية على أعمال تلك الهيئات التي تقوم بها بتفويض من السلطة المركزية أي بصفقتها تابعة للسلطة المركزية، كما هو الحال بالنسبة للوالي ورئيس

¹ عبد الناصر صالح، المرجع نفسه، ص 91.

² عبد الناصر صالح، المرجع السابق، ص 92.

³ زين الدين لعماري، الجماعات الإقليمية بين مبدأ الاستقلال ونظام الوصاية الإدارية في القانون الجزائري، رسالة الماجستير ، تخصص الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2017، ص 142.

المجلس الشعبي البلدي حيث لا يخضع أي منهما للرقابة الوصائية بمناسبة مباشرته لاختصاصاته كمثل للسلطة المركزية، إنما يخضع للسلطة الرئاسية للوزير بالنسبة للوالي، وللوالي بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي.¹

5- أنها رقابة لها حق المصادقة دون التعديل

لا تحل إدارة السلطة المركزية محل إدارة السلطة اللامركزية عن طريق وسيلة التصديق على قرارات هذه الأخيرة، وإنما هي مرتبطة ومنحصرة فقط في نفاذ القرار الذي يكون منسوب بعد التصديق عليه إلى الشخص اللامركزي، وينتج عن هذا، حق هذا الأخير في العدول عن قراره رغم التصديق عليه، كما أنه ليس للجهة الوصية حق تعديل القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية وقت التصديق عليها، في حالة اشتراط القانون ذلك، فهي لها حق المصادقة دون التعديل، وإلا اعتبرت مخالفة لنظام الوصاية الإدارية.²

الفرع الثاني: مضمون رقابة الوصاية

تعرف الوصاية الإدارية بأنها مجموعة الصلاحيات التي يقرها القانون لسلطة عليا على أشخاص وأعمال الهيئات اللامركزية بغرض حماية المصلحة العامة وضمان شرعية قرارات تلك الهيئات، فهي سلطة محدد ومضبوطة لا تمارس إلا وفقا للأشكال التي يحددها القانون، وقد خص المشرع هذا النوع من الرقابة بمادة واحدة فقط هي المادة 103 القانون 23-12 ، والذي جعل منها رقابة ملائمة للصفة العمومية لأهداف الفعالية والاقتصاد ولبرامج وأولويات القطاع المعني.

¹ عبد الناصر صالح، المرجع السابق، ص 92.

² زين الدين لعماري، المرجع السابق، ص 142.

وبالرجوع إلى نص المادة 58 من قانون البلدية رقم 11-10 نجد أن الوالي هو من يختص برقابة الشرعية لمداولات المجالس الشعبية، أما رقابة الشرعية على مداولات المجالس الشعبية الولائية فيمارسها وزير الداخلية للتأكد من مطابقتها للقانون، فعلي سبيل المثال تلتزم البلدية بإرسال ملف الصفقة كاملا إلى الوالي متضمنا جميع المراحل التي مرت بها الصفقة والعارض الحائز عليها ومبلغها، وللوالي مهلة 30 يوما تبدأ من تاريخ إرسالها للمصادقة عليها، أو تقويم أخطائها، أو أبطالها في حال وجود مخالفة وذلك بقرار معلل من الوالي، حيث تعد المصلحة المتعاقدة عند الاستلام النهائي للمشروع تقريرا تقييميا عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا، يرسل هذا التقرير حسب طبيعة النفقة الملتمزم بها إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة، وترسل نسخة من هذا التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب المرسوم الرئاسي 15-247¹.

المطلب الثاني: اهداف الرقابة الوصائية وغايتها على الصفقات العمومية

تهدف الرقابة بمختلف صورها إلى تحقيق جملة من المقاصد العامة، فالجهات القضائية العليا تراقب الهيئات القضائية التي تدنوها ، فأحكام المحكمة يطعن فيها بالاستئناف أمام المجلس القضائي خلال مدة وإجراءات حددها القانون² ، وأعمال البرلمان تخضع لنوع من

¹ هشام محمد أبو عمرة، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الادارية، والمالية، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي. الجزائر، المجلد 01، العدد 01، ديسمبر 2017 ص 78-79.

² عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر

الرقابة يتمثل في الرقابة على دستورية القوانين بهدف التأكد من دستورية الأعمال التشريعية أمام جهة محددة وبأشكال وإجراءات مبينة قانونا.

كما أن أعمال السلطة التنفيذية تراقب هي الأخرى رقابة إدارية وأخرى قضائية على أعمالها ونشاطها، فلا هيئة تعلق على القانون وكل هياكل الدولة يجب أن تخضع للرقابة بأشكالها المختلفة بما يصون مبدأ المشروعية ويضمن سلامة أعمالها وتصرفاتها،ولذلك ساتطرق الى اهداف الرقابة الوصائية في الفرع الاول ثم غاياتها على الصفقات العمومية في الفرع الثاني

الفرع الاول : اهداف رقابة الوصاية

من مزايا الوصاية الإدارية أنها تهدف إلى المحافظة على وحدة الدولة من الناحيتين القانونية والسياسية ، حتى لا تصبح الهيئات اللامركزية دويلات ضمن الدولة الأم،وقد تعددت أهداف الوصاية الإدارية وتنوعت بين أهداف عامة ترتبط بالدولة و أهداف خاصة ترتبط بكل جهاز إداري على حده

كما تطورت أهداف الوصاية تبعا لتطور الدولة، ويمكن إجمال أهداف الوصاية الإدارية في محورين حسب الزاوية المنظور إليها والأهداف التي تبتغيها فيما يلي:

اولا : الأهداف الإدارية

تستهدف الرقابة الوصائية في الجانب الإداري تحقيق الأهداف التالية:

1- التأكيد على وحدة الدولة من الناحية الإدارية ، فالاستقلال الذي تتمتع به المجالس المحلية أثناء ممارستها لمهامها والذي يعتبر أحد دعائم اللامركزية الإقليمية ليس مطلقا، فلا بد للدولة من فرض رقابتها على الهيئات المحلية حماية لوحدة الدولة إداريا وسياسيا.

2- كشف الانحراف الإداري : والانحراف الإداري هو استغلال السلطة أو الوظيفة لتحقيق أغراض خاصة ، بعيدة عن المصلحة العامة رغم انسجام أعمال الإدارة مع القوانين والأنظمة¹

3- كشف الأخطاء وأسبابها والعمل على تصحيحها، ذلك أن الإدارة أثناء ممارستها لأعمالها قد تقع في الخطأ وهنا يأتي دور الوصاية الإدارية في كشف هذه الأخطاء والعمل على إيجاد الحلول المناسبة لها و تصويبها.

4- التأكد من التزام الإدارة بكافة القوانين والأنظمة والتعليمات أثناء ممارستها لنشاطاتها وهذا ما يعرف بمبدأ المشروعية إذ أن على الإدارة العامة واجب العمل في دائرة القانون والالتزام به، فإذا خالفت القانون بمعناه الواسع اعتبر تصرفها غير مشروع ويترتب عليه جزاء عدم المشروعية.

5- تحفيز الموظفين على الأداء الجيد و الالتزام بالقوانين والأنظمة من خلال إبراز الجوانب الإيجابية في أعمالهم وعدم التركيز على الجوانب السلبية فقط

6- ضمان الحفاظ على إقامة وتحقيق التوازن والتوفيق بين المصلحة العامة الوطنية وبين المصالح العامة الجهوية الإقليمية²

¹ حمدي سليمان القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر،الأردن،،1998 ص23.

² عبد الحليم بن مشري ، نظام الرقابة الإدارية على الجماعات المحلية في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي،جامعة محمد

خيضر، كلية الحقوق ،بسكرة ،. العدد السادس، 2009 ،ص102

7- الوقوف على المشكلات والعقبات والمعوقات التي تعترض الأجهزة الإدارية في عملها.

8- التحقق من تنفيذ الخطط والسياسات العامة للدولة في الأجهزة الإدارية بأقل جهد وتكلفة ممكنة وتحقيق أكبر قدر ممكن من الكفاءة والفعالية والحد من الإسراف في إنفاق الأموال العامة ، فالرقابة الوصائية تعمل على التنسيق بين السياسات المحلية للدولة من جهة و التنسيق بين السياسات المحلية فيما بينها من جهة ثانية وتصب في قالب الحفاظ على الدولة¹.

9- حماية حريات الأفراد وحقوقهم: ذلك أن المجالس المحلية تتمتع بسلطات وامتيازات لممارسة وظائفها وأنشطتها التي تهدف إلى تحقيق الصالح العام ،إلا أن ذلك قد يرافقه إسراف في استعمال هذه السلطات والامتيازات ، مما يهدد حقوق ومصالح الأفراد ،ومن هنا تبرز أهمية دور الجهات الرقابية لمنع هذا التجاوز والحد من الانحراف في استعمال السلطة².

ثانيا: الأهداف السياسية

يمكن القول كذلك أن للرقابة الوصائية أهداف سياسية يمكن تلخيصها فيما يلي:

¹ محمد محمود الطعمنة ، نظم الإدارة المحلية، (المفهوم والفلسفة و الأهداف)، الملتقى العربي الاول نظم الادارة المحلية في الوطن العربي ،الاردن ، 2003 ص11.

² محمد وليد العبادي ،الادارة المحلية وعلاقتها بالسلطة المركزية ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 1995، ص333.

1- الحفاظ على وحدة الدولة الدستورية والسياسية : وذلك بضمان عدم انفصال الهيئات المحلية ذات الاستقلال الإداري والمالي عن الدولة ،فدور الوصاية الإدارية هنا الحفاظ على الارتباط الموجود بين الجماعات المحلية وكيان الدولة¹

2- حماية المصالح المحلية عندما تسيء الجماعات الإقليمية إدارة المهام الموكلة إليها، أو حينما لا يتوفر عنصر النزاهة في قرارات وأعمال هذه الهيئات ، وهذا ما يؤدي إلى القول بأن الرقابة على الهيئات المحلية أداة ضرورية تستخدم لتحقيق مصالح الأفراد الذين يكونون أحيانا بحاجة للحماية من الهيئات اللامركزية نفسها.

كما انه تطورت بعد ذلك أهداف الرقابة الوصائية تبعا لتطور مفهوم الدولة ، فلم تعد تقتصر على التأكد من أن نشاط الهيئات اللامركزية يتفق مع القوانين وفي حدوده، بل تجاوز ذلك للتأكد من أن أعمال الجماعات الإقليمية تمارس بأفضل طريقة وأقل تكلفة ممكنة².

الفرع الثاني : غاية رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

إذا كانت الغاية من رقابة لجان الصفقات العمومية هو التأكد من احترام قواعد وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، فإن الغاية من رقابة الوصاية تتمثل أساسا في التحقق من مطابقة هذه الأخيرة لأهداف الفعالية والإقتصاد، وكذلك لبرامج وأولويات القطاع وهي الرقابة التي تقوم بها الوصاية قبل البدء في تنفيذ الصفقة، طبقا لنص المادة 103 من القانون 12-23 التي تنص على أنه: "تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة

¹ علي خطار شطاوي، الإدارة المحلية ،طبعة 1 ، دار وائل للطباعة والنشر، الأردن، 2002 ، ص 227.

² حمدي سليمان القبيلات ، مرجع سابق ،ص 22.

الوصية، في مفهوم هذا المرسوم ، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والإقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج و الأسبقيات المرسومة للقطاع"،

فباستقراء نص المادة السالفة الذكر نستخلص ان هدف الرقابة الوصائية هو تمكين السلطة الوصية من الاطلاع على ظروف انجاز المشاريع، واحترام الاجال و العقبات التي اعترضت المشاريع المنجزة وكذا مدى احترام الاعتمادات المفتوحة للمشروع وهذا بهدف :

✓ التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والإقتصاد

✓ التأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج و الأسبقيات المسطرة للقطاع¹

وعلى هذا الأساس تقاطعت هاتين الرقابتين في غاية مشتركة وهي رقابة مطابقة، حيث أن هذا التقاطع لا يتعلق بالملاتمة من عدمها لمشروع الصفقة أو الملحق المعروض عليها.²

¹ بلعجال بلقاسم،الية الرقابة على الصفقات العمومية في ظل احكام المرسوم الرئاسي 15-247،مذكرة ماستر، تخصص اقتصاد و تسيير مؤسسة،كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة عبد الحميد ابن باديس،مستغانم،2017/2018،ص41

² توفيق تقية، المرجع السابق، ص 194.

المبحث الثاني: آليات ممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

بالرغم من الاستقلال القانوني لبعض الهيئات الإدارية داخل السلطة التنفيذية بموجب اكتسابها الشخصية المعنوية (بلدية، ولاية، جامعة...إلخ)، إلا أن ذلك الاستقلال ليس مطلقا ولا تاما حيث تبقى تلك الأجهزة خاضعة لقدر معين من الرقابة وإشراف من طرف السلطة الوصية.¹

إن الذي يهمننا في هذه الدراسة من الآليات التي تمارسها رقابة الوصاية على الصفقات العمومية، هو التركيز على شقها الثاني المتعلق بالرقابة على أعمال المصالح المتعاقدة بشأن إبرامها للصفقات العمومية (أي الرقابة الموضوعية)، ومدى مطابقتها لغايات تنظيم الصفقات العمومية والتشريع المعمول به، وإن كان شقها الأول المتعلق بالرقابة على أشخاصها من صميم رقابتها، على اعتبار أن الصفقات العمومية تخضع قبل تنفيذها إلى الرقابة الوصائية من أجل الأداء الجيد لمهام الهيئات اللامركزية عن طريق رقابة تمارس على الأشخاص، ورقابة تمارس على المهام المنوطة بها.²

المطلب الأول: الآليات السابقة لممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

إذا كان استقلال الجماعات المحلية في ممارسة اختصاصاتها أحد أركان ومقومات اللامركزية الإقليمية فلا يعني ذلك الاستقلال المطلق وإنما تقوم السلطة المركزية بالرقابة بهدف حماية وحدة الدولة إداريا وقانونيا والتزام الهيئات المحلية بكافة القوانين والأنظمة

¹ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005، ص 25.

² توفيق تقيّة، المرجع السابق، ص 202.

والتعليمات أثناء ممارسة نشاطها وحماية حقوق الأفراد من الانحراف في استعمال السلطة ومعالجة الأخطاء وأسبابها والعمل على تصحيحها.¹

الفرع الأول: منح الإذن بالتعاقد

يعتبر إلزام المصالح بتحديد حاجاتها قبل تسجيل الاعتمادات في ميزانياتها مسألة منطقية، سواء تعلق الأمر بالمشاريع الممولة ضمن ميزانياتها للتجهيز والاستثمار، أو ضمن الاعتمادات المفتوحة في ميزانياتها للتسيير، وحتى على هذا المستوى، أي مرحلة التسجيل فإن المواصفات التقنية والكمية والنوعية ضرورية للأخذ بعين الاعتبار بنفس درجة ضرورتها بالنسبة لتجديد الحاجات بالنسبة للصفقة العمومية.

وينجر عن هذا أنه إذا ما أريد للصفقات أن تكون سلسلة وأن تعمل على تلبية الحاجات بالسرعة المرجوة دون تعطيل، فإنه ينبغي تفادي الإلزام بتكرار نفس الشروط في مراحل متعاقبة، وأن يعتبر تنفيذ نفس الشرط في مرحلة من مراحل الإجراءات كفيل باستغناء المصلحة عن إعادة إجرائه، وعلى ذلك يعتبر اشتراط تجديد الحاجة لدى تسجيل العملية ميزانيا كافي لعدم إعادة ذلك وتكراره لدى البدء في إجراءات الصفقة، ويمكن لتحديد صلاحيات اللجان في الرقابة على دفاتر الشروط المعنية الاعتماد على مبلغ العملية فقط إذا تعلق الأمر بميزانية التجهيز، وعلى مبلغ الاعتمادات المذكورة في البنود التابعة للفصول في ميزانية التسيير.²

¹ صفية سليمان، الرقابة الإدارية على الأعمال القانونية للمجالس البلدية المنتخبة، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد الرابع، العدد الرابع، 2019، ص 146.

² النوي خرشي، المرجع السابق، ص 86-87.

الفرع الثاني: منح الموافقة على تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة

نصت المادة 16 من القانون 12-23 على أن تحدد مسبقا احتياجات الواجب تلبيتها للمصالح المتعاقدة وقبل الشروع في أي إجراء لإبرام الصفقة العمومية، وهذا أمر بديهي إذ يجب أن يكون هناك تحديد مسبقا لما تحتاجه المصالح المتعاقدة قبل الدخول في العملية التعاقدية، كون عملية تكون مرتبطة بما تحدد الإدارة كاحتياج لها، وهذا من أجل أن تكون مختلف العناصر المتعلقة بالصفقة كذلك محددة تحديدا مسبقا والتحديد هنا يكون بدقة أي حصر هذه الاحتياجات حصرا دقيقا على الأخذ بعين الاعتبار النتائج المسطرة ومختلف الصعوبات والعوائق المحتملة ونوعية الأشغال.¹

كما ان واجب تحديد المصالح المتعاقدة حاجياتها مسبقا، وقبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية، تكفلت به نصوص سابقة الظهور عن النص المتعلق بالصفقات العمومية، من باب إلزام المصالح بإجراء دراسة قبل طلب تسجيل أي عملية لتمويل مشروع عمومي، فتسجيل العمليات المبرمجة، وبدرجة ولو أقل تسجيل الاعتمادات في كل الميزانيات بما في ذلك ميزانية التسيير يخضع إلى تقدير مسبق للحاجة، وذلك ما نص عليه على الخصوص المرسوم التنفيذي 98-227 المؤرخ في 19 ربيع الأول 1419 الموافق 1998/7/13 والمتعلق بنفقات الدولة للتجهيز، لاسيما في مادته² لا تعرض للتسجيل بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز سوى برامج التجهيز الممركزة ومشاريعه التي يسمح اكتمالها

¹ عبد الغاني بوالكور، سناء منيغز، ضبط وتحديد الحاجات بمناسبة إبرام الصفقات العمومية، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، العدد الثالث، ص 171.

² أنظر نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98-227 ، مؤرخ في 19 ربيع الاول عام 1419 الموافق 13 يوليو سنة 1998، يتعلق بنفقات الدولة للتجهيز، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 21 ربيع الأول عام 1419 هـ الموافق 15 يوليو سنة 1998 م، العدد 51 ، ص 7.

الكافي بالانطلاق في انجازها خلال السنة"، وهو النص الذي حرص تنظيم الصفقات العمومية على ذكره ضمن المراجع التي استند عليها.¹

الفرع الثالث: منح الترخيص المالي

لكي يجري تنفيذ الصفقة العمومية بصورة سليمة لابد على المصالح المتعاقدة قبل أن تباشر إجراءات إبرامها أن تتأكد من وجود اعتماد مالي كاف لتغطية نفقات تنفيذها، ذلك أن هذا الاعتماد هو عبارة عن تخصيص محدد في الميزانية معلوم المقدار ومحدد بدقة ومدرج للإنفاق تحت الباب أو المحور الذي يتعلق به تنفيذه من أبواب أو محاور الميزانية، وأيضا هو عبارة عن إذن بالصرف المالي تصدره الجهة الإدارية المختصة في حدود صلاحياتها القانونية، حيث أنه لا يجوز مباشرة أي إجراء من إجراءات التعاقد في الصفقات العامة أو المحدودة إلا بعد الحصول على إذن مسبق بذلك من الجهات المالية والإدارية المختصة.²

في هذا السياق ألزم المشرع المصالح المتعاقدة بالحصول على تأشيرة المراقب المالي قبل الشروع في تنفيذ المشاريع والعمليات الممولة كليا أو جزئيا بميزانية الدولة بما في ذلك الصفقات العمومية.³

¹ النوي خرشي، المرجع السابق، ص 85.

² سمية سلامي، الإجراءات السابقة للتعاقد في مجال الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد العاشر، العدد الرابع، ص 49.

³ المرسوم التنفيذي رقم 92-414، مؤرخ في 19 جمادي الأول عام 1413 الموافق 14 نوفمبر سنة 1992، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 20 جمادى الأول 1413 هـ الموافق 15 نوفمبر سنة 1992، العدد 82، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-374، مؤرخ في 28 ذي القعدة عام 1430 الموافق 16 نوفمبر سنة 2009، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة 2 ذو الحجة عام 1430 هـ الموافق 19 نوفمبر سنة 2009، العدد 67.

يضع عقد الصفقة العمومية على عاتق المصلحة المتعاقدة التزاما بنفقات مبالغ مالية ناتجة عن العملية التعاقدية، لذا أوجب تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و التشريع المعمول به، حصول هذه المصلحة على ترخيص أو موافقة السلطة المختصة بخصوص النفقات الملتزم بها، في إطار الرقابة السابقة للنفقات من قبل المراقب المالي، عملا بمقتضيات نص المادة 58 من القانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية¹، ونص المواد 5 و 6 و 7 و 9 و 12 من المرسوم التنفيذي 92-414 المتعلق بالرقابة المسبقة على النفقات الملتزم بها.²

المطلب الثاني: الآليات اللاحقة لممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

تخضع الصفقات العمومية قبل تنفيذها إلى الرقابة الوصائية من أجل الأداء الجيد لمهام الهيئات اللامركزية عن طريق رقابة تمارس على الأشخاص، ورقابة تمارس على المهام المنوطة بها.

اذ يعاب على المشرع أنه لم يحدد في المادة 103 من القانون رقم 23-12 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، كليات وإجراءات الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية قبل تنفيذها، لذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة التي تنظم الرقابة الوصائية على الهيئات اللامركزية،

¹ القانون رقم 90-21، مؤرخ في 24 محرم عام 1411 الموافق 15 أوت 1990، المتعلق بالمحاسبة العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، مؤرخة في 24 محرم عام 1411 الموافق 15 أوت 1990 العدد 35 ، ص 1136 .

² المرسوم التنفيذي رقم 92-414، المرجع السابق.

ومن أهم الأمثلة على ذلك الرقابة الوصائية التي يمارسها وزير الداخلية على الصفقات العمومية التي تبرمها الولاية¹، والرقابة الوصائية التي يمارسها الوالي على الصفقات العمومية التي تبرمها البلدية²، بحيث يجب على البلدية بعد المصادقة على محضر المناقصة والصفقة والوثائق المتعلقة بها مثل الإعلان تأشيرة لجنة الصفقات ثم إرسالها إلى الوالي لممارسة الرقابة الوصائية على مشروعية إجراءات إبرام عقد الصفقة³.

الفرع الأول: التصديق على الصفقة العمومية

انطلاقاً من فحوى النصوص القانونية المتعلقة بالمصادقة على المداولات، يتبين لنا أن المشرع لم يعرف ما معنى المصادقة، بل ذكر آثار المصادقة والمدة المخولة للجهة الوصية للقيام بعملية المصادقة، بالإضافة إلى ذلك ذكر مجالات المصادقة.

بحيث نجد العديد من فقهاء القانون الإداري حاولوا إعطاء تعريف لفكرة التصديق ، بحيث عرف الأستاذ "علاء الدين العشي" المصادقة بأنها "تقنية بمقتضاها تتولى السلطة العليا تعمل بحسب سلطات محددة عهدت إليها بموجب القانون الإعلان عن أن القرار

¹ أنظر المادة 55 من القانون رقم 07-12، مؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 7 ربيع الثاني عام 1433 الموافق 29 فبراير 2012 ، العدد 12 ، ص 14.

² أنظر المادة 57 من القانون رقم 10-11، مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في أول شعبان 1432 الموافق 3 يوليو 2011، العدد 37، ص 12.

³ علاوة جلاب، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها، رسالة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية و الحوكمة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2014، ص 52.

الصادر عن هيكل مستقل يمكن أن يرتب آثاره لأنه لم يخرق أي قاعدة قانونية و لم ينل من الصالح العام".¹

وعليه يتبين أن السلطة المركزية أو ممثليها على المستوى المحلي صاحبة الاختصاص الأصيل في منح إشارة الضوء الأخضر لمداولة المنتخب المحلي للتنفيذ، أي هي التي تقرر بأن عملا معيناً صادراً عن جهة إدارية لامركزية يمكن أن يوضع موضع التنفيذ.²

فالمصادقة هي عمل قانوني لاحق للعمل الذي قامت به الجهات اللامركزية، ويقصد بها إفصاح الوالي صراحة وكتابة عن قبول المداولة، وتصبح قابلة للتنفيذ ابتداء من هذا التاريخ، والتصديق يضيف الصبغة الرسمية والشرعية لأعمال الجهات اللامركزية، وبالتالي يتم إرجاع المداولة إلى البلدية مصادق عليها من قبل الوالي ويتم تعليقها في مقر البلدية، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تصدر أمراً بانطلاق الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة، ويبدأ حساب أجال الإنجاز من هذا التاريخ.³

وتمارس الجهات الوصية رقابة على أعمال المجالس الشعبية البلدية و ذلك من خلال اشتراط ضرورة المصادقة على بعض الأعمال قبل القيام بتنفيذها، وقد نص المشرع على

¹ بلال بلعالم، تطور النظام القانوني للجماعات الإقليمية في الجزائر نظام البلدية ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2018، ص 392.

² علي بلعالم، المجلس الشعبي الولائي في ظل القانون رقم 07/12 المتعلق بالولاية ، مذكرة الماجستير، الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016 ، ص 131.

³ نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2013، ص 155.

هذا النوع من الرقابة في قانون البلدية 10-11 ولهذا النوع من الرقابة صورتان.¹ صريحة و
ضمنية

حيث تكون المصادقة صريحة إذا ألزم القانون السلطة الوصية بالمصادقة على
القرارات المجلس الشعبي البلدي، حتى تصبح نافذة، إلا فإنها لا تنفذ مهما طالت مدتها، وهو
ما نصت عليه المادة 57 من قانون البلدية بقولها "لا تنفذ إلا بعد المصادقة عليها من الوالي
المداولات المتضمنة ما يأتي:²

- الميزانية و الحسابات.
- قبول الهدايا و الوصايا الأجنبية.
- اتفاقيات التوأمة.
- التنازل عن الأملاك العقارية البلدية.

ولقد نصت المادة 58 من قانون البلدية على أن المصادقة الصريحة يجب أن تتم
خلال مدة ثلاثين يوما(30) من تاريخ إيداع محضر المداولة بالولاية، فإذا لم يصادق الوالي
على المداولات المنصوص عليها في المادة 57 خلال هذا الأجل، تحولت المصادقة من
صريحة إلى ضمنية وهو ما يعني تنفيذها.

الفرع الثاني: إبطال المداولة

¹ بلال بلغال، المرجع السابق، ص 393.

² نصر العياشي، مدى تكريس النظام القانوني للبلدية لمقومات اللامركزية، مذكرة الماستر ، ميدان حقوق وعلوم سياسية ،
تخصص قانون إداري، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة، 2017، ص 69.

ينقرر بطلان المداولات التي يصادق عليها أعضاء المجلس الشعبي الولائي وأعضاء المجلس الشعبي البلدي، بموجب نصوص المواد 53 و54 و56 و57 من قانون 07-12 المتعلق بالولاية، بينما ينقرر ذلك بموجب نصوص المواد 59 و60 من قانون 10-11 المتعلق بالبلدية.

حيث أنه في مفهوم هذه النصوص أن بطلان المداولات يعني وضع حد لها بقصد إلغائها، إما بقوة القانون متى اتخذت خرقاً للدستور، أو أنها كانت غير مطابقة للقوانين والتنظيمات، أو متى مست برموز الدولة وشعاراتها، أو تم تحريرها بغير اللغة العربية، أو تناولت موضوعاً لا يدخل ضمن اختصاصاتها، أو تلك التي تتخذ خارج مقر المجلس الشعبي الولائي، أو خارج اجتماعاته القانونية.

كما تكون قابلة للإبطال في حالة وضعية تعارض مصالح سواء مست عضواً بالمجلس أو رئيسه، كما أعطت الفقرة الثانية من نص المادة 53 من القانون 07-12، للوالي صلاحية رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً لإقرار بطلان مداولة ما، إذا تبين له أنها اتخذت خرقاً لأحكام هذه المادة (53)، وهي الأحكام التي تتعلق بالمداولات الباطلة بقوة القانون.

أما نص الفقرة الثانية من نص المادة 54 التي تليها فإنها أعطت ذات الصلاحية للوالي لكنها مشروطة بأجل الواحد وعشرين (21) يوماً التي تلي اتخاذ المداولة لإقرار إبطالها، وحصرت هذه الصلاحية فقط في مداولة ما، تكون غير مطابقة للقوانين والتنظيمات طبقاً للمادة 53 من القانون 07-12.¹

¹ توفيق تقية، المرجع السابق، ص ص 210 211.

الفصل الثاني

الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

التنافس التلقائي والعدل في تحديد قواعد المنافسة تحديدا دقيقا مبدا اساسي في الصفقات العمومية وهو السبيل الأساسي لتطبيق مبدأ الشفافية بدون تحايل وتجسيده يؤدي إلى الاقتصاد في المال والوقت و تقليص عدد النزعات وهذا ما يهدف اليه التسيير الراشد.

ومن بين الأدوات الأساسية لتحقيق هذه الاهداف تكريس مختلف انواع الرقابة على الصفقات العمومية، سواء رقابة داخلية او خارجية تمارس من طرف هيئات ادارية متخصصة ومتعددة اذ تحدث لكل مصلحة متعاقدة لجنة صفقات تكلف بالرقابة في حدود مستويات الاختصاص الذي يحدده التنظيم¹. بالإضافة الى اللجان القطاعية للصفقات العمومية ولجنة الصفقات العمومية المنصوص عليها في القانون 12-23 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية

ونظرا لعدم صدور المراسيم التنفيذية التي تنظم هذه الهيئات وجب العمل بهيئات المرسوم الرئاسي 15-247 و المحددة في المواد في المواد من 173 الى 184 وهو ما اكدته المادة 110 من القانون الجديد .

حيث ساطرق في هذا الفصل الى هيئات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في المبحث الاول ثم مختلف اليات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في المبحث الثاني.

¹ حنان بوسلامة، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، المجلد ب، عدد47، 2017، ص15

المبحث الأول: هيئات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

من المعلوم ان الصفقات العمومية ترتبط بالإنفاق العمومي والمال العام، لذا اتجه المشرع الجزائري في القانون الجديد نحو اعادة هيكلة هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية حيث الغى نهائيا نظام اللجان الوطنية الذي كان قائما في القوانين السابقة واستبدله باللجان الجهوية مع الابقاء على اللجان القطاعية والولائية والبلدية للصفقات العمومية فضلا على اللجان التابعة للمصالح المتعاقدة

وهذا من أجل التخفيف من تركيز الرقابة الذي كان على مستوى اللجان الوطنية، وأن هذه الاصلاحات من شأنها تفعيل الرقابة على الصفقات العمومية، من أجل التأكد من مطابقة الصفقات للتشريع والتنظيم المعمول بهما فضلا عن التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية ،

وفي هذا الصدد تكفل القسم الثاني من الفصل الخامس من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 السالف الذكر بتحديد الهيئات التي تتولى مهمة الرقابة الخارجية، والمتمثلة في لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، واللجنة القطاعية للصفقات.¹

بالاضافة الى رقابة بعض الهيئات و التي نصت عليها النصوص القانونية و التنظيمية و المتعلقة بالرقابة على الصفقات العمومية والمتمثلة في رقابة مجلس المحاسبة،المفتشية العامة للمالية،المحاسبة العمومية، و رقابة المحاسب المالي.

المطلب الاول: لجان الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي 15-247

والمتمثلة في لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة بالاضافة الى اللجان القطاعية

¹ فاتح خلاف، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، مقدمة لطلبة السنة الثالثة حقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2016، ص102-103.

تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني و تختص اللجنة الجهوية حسب المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 السالف الذكر، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المبالغ التالية:

- صفقات الأشغال التي يساوي أو يقل مبلغها مليار دينار (1.000.000.000 دج)
 - صفقات اللوازم التي يساوي أو يقل مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)
 - صفقات الخدمات التي تساوي أو يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)
 - صفقات الدراسات التي يساوي أو يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج)
- وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقات يتجاوز زيادة أو نقصانا نسبة عشرة في المائة (10%) من المبلغ الاصيلي للصفقة، كما تقوم اللجنة بدراسة الطعون عن المنح المؤقت للصفقة¹.

ثانيا : لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الاداري

تتشكل هذه اللجنة حسب المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر من:

- ممثل عن السلطة الوصية، رئيسا².
- المدير العام او مدير المؤسسة او ممثله
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)

¹ المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر،

² سليمان وادفل، سامية مقبل، الرقابة الادارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2016، ص17.

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

عند الاقتضاء

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة

تحدد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسات العمومية الوطنية المذكورة اعلاه بموجب قرار من الوزير المعني ¹.

تختص هذه اللجنة بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات في حدود المستويات التالية:

- صفقة الأشغال التي يساوي او يقل مبلغها مليار دينار (1.000.000.000 دج)

- صفقة اللوازم التي يساوي او يقل مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)

- صفقة الخدمات التي تساوي او يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)

- صفقة دراسات التي يساوي او يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج)

وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقات يتجاوز زيادة او نقصانا نسبة عشرة في المائة

10% من المبلغ الاصيل للصفقة. وتجدر الاشارة انه لا يمكن للجنة دراسة الطعون الناجمة عن المنح المؤقت².

ثالثا: اللجنة الولائية للصفقات

¹ المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، السالف الذكر ، ص 40.

² سليمان وادفل ، سامية مقبل ، المرجع السابق ، ص 18 19.

تعد هذه اللجنة من أهم اللجان التي كرسها المرسوم الرئاسي رقم 247-15 السالف الذكر، واللافت أنه قد طرأت على تشكيله هذه اللجنة تغييرت جديدة حيث أصبحت تركيبتها البشرية كما يأتي:

- الوالي أو ممثله، رئيساً
- ممثل المصلحة المتعاقدة
- ثلاثة 03 ممثلي عن المجلس الشعبي الولائي.
- ممثلين اثنين 02 عن الوزير المكلف بالمالية.
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال، ري)
- مدير التجارة بالولاية.¹

وتختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات الممركزة غير تلك المذكورة في المادة 172 ، في حدود المستويات التالية:

- صفقة الأشغال التي يساوي أو يقل مبلغها مليار دينار (1.000.000.000 دج)
- صفقة اللوازم التي يساوي أو يقل مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)
- صفقة الخدمات التي تساوي أو يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)
- صفقة دراسات التي يساوي أو يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج)

¹ فاتح خلاف، المرجع السابق، ص 105.

وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقات يتجاوز زيادة او نقصانا نسبة عشرة في المائة 10% من المبلغ الاصلي للصفقة.

بالاضافة الى مراقبة دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي مبلغها او يفوق مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال او اللوازم ، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، عشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم.

وتختص ايضا بدراسة الطعون الناتجة عن اعلان المنح المؤقت، أما بخصوص مقرر رفع الطعن فهو نفسه الميعاد المقرر للطعن امام اللجنة الجهوية.¹

رابعا :اللجنة البلدية للصفقات

تتشكل اللجنة البلدية للصفقات العمومية مما يأتي:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله، رئيسا
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة
- منتخبين اثنين 02 يمثلان المجلس الشعبي البلدي
- ممثلين اثنين 02 عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية ، حسب موضوع الصفقة

(بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء.¹

¹ سليمان وادفل ، سامية مقبل، المرجع السابق، ص ص 19 20.

كما تختص هذه اللجنة بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في هذا المرسوم بمعنى: مراقبة الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية، التي يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال او اللوازم ، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات ، وعشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات. والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية ، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم، أما الميعاد المقرر لدفع الطعن فهو نفسه المقرر للطعن امام اللجنة الجهوية².

خامسا : لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

نصت على تشكيلة هذه اللجنة الفقرة الثانية 02 من المادة 175 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر وهم:

- ممثل السلطة الوصية، رئيسا
- المدير العام او مدير المؤسسة او ممثله
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الاقليمية المعنية
- ممثلين اثنين 02 عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية ، حسب موضوع الصفقة

¹ المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر، ص 41.

² سليمان وادقل ،سامية مقبل ، المرجع السابق ، ص 21.

- (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء.

عندما يكون عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد كبير، فإنه يمكن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، حسب الحالة، تجميعها في لجنة واحدة أو أكثر

للصفقات العمومية، ويكون المدير أو المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا فيها حسب الملف المبرمج.¹

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

- دفاتر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية، التي يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.

- الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم.²

¹ المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر، ص 41.

² سليمان وادفل، سامية مقبل، المرجع السابق، ص 22.

وهكذا يتضح أن اختصاص هذه اللجنة يتحدد بتوافر المعيارين العضوي والمالي وتتوج الرقابة التي يمارسها لجنة المصلحة المتعاقدة بمقرر منح التأشير أو رفضها خلال آجال اقصاه عشرون (20) يوماً، ابتداء من تاريخ ايداع الملف كاملاً لدى كتابة هذه اللجنة، ويسير أجل دراسة الطعون بموجب المادة 82 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام السالف الذكر.

الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

لقد كرس المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر اصلاحات مهمة تتعلق بالرقابة الادارية الخارجية على الصفقات العمومية، ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال ادماج اللجنة الوزارية للصفقات في اللجنة القطاعية للصفقات والغاء اللجان الوطنية وتحويل صلاحياتها الى اللجان القطاعية التي تنصب على مستوى كل وزارة، الأمر الذي سيساهم في تقليص المدة الطويلة التي كانت تستغرقها دراسة ملفات مشا ريع دفاتر الشروط والصفقات العمومية، وتقادي الأخطاء عند إنجازها.¹

وتتشكل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية من:

- الوزير المعني او ممثله، رئيسا
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس
- ممثل المصلحة المتقاعدة
- ممثلان (02) عن القطاع المعني
- ممثلان (02) عن وزير المالية (المديرية العامة للمي ا زنية والمديرية العامة للمحاسبة)

¹ فاتح خلاف، المرجع السابق، ص108.

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.¹

اما فيما يخص صلاحيات واختصاصات اللجنة القطاعية، فحسب المادة 180 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تتمثل صلاحياتها فيما يلي:

- تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية واطمات تراتبها.

- المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة اجراءات ابرام الصفقات العمومية.

ومن خلال المادة السالفة الذكر (المادة 180) فانه يمكن تحديد اختصاصات اللجنة القطاعية وذلك في مجال التنظيم، وكذا في مجال الرقابة وذلك على النحو التالي:

اولا : اختصاص اللجنة في مجال تنظيم الصفقات العمومية

تتولى اللجنة القطاعية للصفقات في مجال التنظيم بما يأتي:

- تقترح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية

- تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات، وهو ما تم تأكيده في

المادتين 177 و 190 من هذا المرسوم.²

¹ المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر ، ص 43.

² سليمان وادفل، سامية مقبل، المرجع السابق، ص 24.

ثانيا :اختصاص اللجنة في مجال الرقابة

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 المتعاقدة التابعة للقطاع المعني¹.

اما فيما يخص الرقابة على الجانب المالي فهي تقوم بالفصل في كل مشروع:

- دفتر شروط او صفقة اشغال يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او 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 او صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او 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 او صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

- دفتر شروط او صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة مائة مليون دينار (100.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ،في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

¹ المادة 182 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر ، ص 42.

- دفتر شروط او صفقة اشغال او لوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج).

وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139.

- دفتر شروط او صفقة دراسات او خدمات للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، ستة ملايين دينار (6.000.000) ، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

- صفقة تحتوى على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن ان يرفع تطبيقه المبلغ الاصلي الى مقدار المبالغ المحددة اعلاه، او اكثر من ذلك.

- ملحق يرفع المبلغ الاصلي للصفقة الى المستويات المحددة اعلاه ، او اكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من هذا المرسوم.¹

كما تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية ، وذلك في إطار صلاحياتها ولحساب دائرة وزارية اخرى.²

وتتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات بمقرر منح التأشير في أجل اقصاه خمسة واربعون (45) يوماً، ابتداء من تاريخ ايداع الملف كاملاً لدى كتابة اللجنة، وكما يسير اجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة 82 من هذا المرسوم.³

1 المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق، ص 42.

2 سليمان وادفل ، سامية مقبل، المرجع السابق، ص 25

3 المادة 189 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر ، ص 43.

المطلب الثاني: هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في النصوص العامة

والمتمثلة اساسا في رقابة كل من المراقب المالي ،رقابة المحاسبة العمومية ،مجلس المحاسبة ،المفتشية العامة للمالية

الفرع الاول: المراقب المالي

يتمتع المراقب المالي بنظام قانوني خاص باعتباره يخضع لسلطة وزير المالية الذي يتولى تعيينه، فكل النفقات مهما كان نوعها يجب إخضاعها من طر الأمر بالصرف لتأشيرة المراقب المالي، والملاحظ أن قانون الصفقات العمومية ينص على اختصاص المراقب المالي وذلك بصفة مزدوجة، فهو من جهة عضو في لجنة الصفقات العمومية التي تؤثر على الصفقة، ومن جهة ثانية يراقب النفقات الملتزم بها ، وذلك استنادا للقانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية¹.

اولا: مهام المراقب المالي

يباشر المراقب المالي مهامه بناء على الملف المقدم له من طرف الأمر بالصرف ، حيث يتضمن طلب التمويل و الفاتورة الأولية التي تسمح له بمقارنة الطلبات بما هو محدد في الخزينة ،وفي بعض الحالات الخاصة يجب إرفاق الملف ترخيصات إدارية في الحالات التي يشترط فيها القانون ذلك

وعلى العموم يتعين على الأمر بالصرف تقديم ملف كامل يتضمن كل الوثائق الثبوتية، بعدها يتأكد المراقب المالي من توافر العناصر الأساسية التي يتطلبها القانون و المتمثلة في :

- صفة الامر بالصرف

¹ إسماعيل هبة، " تنفيذ الصفقات العمومية ا لرقابة الخارجية عليها " ، ماجستير في القانون العام والاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران ، 2017.ص174.

- المطابقة التامة للقوانين والتنظيمات المعمول بها
- مدى توفر الاعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ الصفقة
- التخصيص القانوني للنفقة
- التحقق من مطابقة المستندات المرفقة مع البيانات الواردة في ورقة الالتزام
- التأكد من وجود تاشيرة لجان الصفقات العمومية
- الرقابة على مشروعية الصفقة العمومية: والتي تتم من ناحيتين: الشكالية و الموضوعية¹

1- الشكالية

يتولى المراقب المالي فحص الصفقة العمومية من الناحية الشكالية، أي يبحث في كل الوثائق و المستندات و الشروط الشكالية المتطلبة في الصفقة العمومية، حيث يتولى فحص العناصر التالية:

- عرض الصفقة العمومية،
- توفير بطاقة الالتزام
- وجود قرار التسجيل
- وجود البطاقة التحليلية العلمية
- محاضر اجتماع لجنة فتح الاضرفة و تقييم العروض و لجنة الصفقات العمومية

المختصة

¹نادية تياب، المرجع السابق، ص163

-توفر رسالة العرض و التصريح بالاكنتاب

- توفير الاعتمادات

2- الموضوعية

في هذه الحالة يقوم المراقب المالي بفحص الصفقة العمومية بشكل معمق، وهذا من الجوانب التالية¹

- صفة اطراف الصفقة و توقيعاتهم

- التأشيرات المسبقة للصفقة ،خاصة تلك المتعلقة بلجان الصفقة العمومية

- مراقبة تطابق مبلغ الصفقة مع المبلغ المستحق في بطاقة الالتزام أي المبلغ الاجمالي

وانطلاقا من هذه الرقابة الموضوعية للصفقة العمومية ، يقرر المراقب المالي منحه للتأشيرة ام لا ،وباعتبار المراقب المالي عضوا في لجنة الصفقات العمومية ،فان ذلك يساعد على ربح الوقت لاسيما انه قام بدراسة الصفقة ضمن اللجنة فضلا عنه هذا فانه يخضع لتأشيرة المراقب المالي كل التزام مدعم بسند الطلب او الفاتورة الشكلية عندما لا يتعدى المبلغ المستوفى المحدد لابرام الصفقة العمومية

الفرع الثاني: رقابة المحاسبة العمومية على الصفقات العمومية

لم تقتصر جهود المشرع على إخضاع الصفقة العمومية لرقابة المراقب المالي فحسب، فبعد حصول الصفقة على تأشيرة هذا الأخير لا يتم صرف النفقة العمومية إلا بعد إخضاعها لرقابة المحاسب العمومي وعليه فرقابة المحاسب العمومي وجه آخر للرقابة المالية وآلية من آليات

¹ المواد 05-09 من المرسوم التنفيذي 92-414، السالف الذكر ،ص1

الوقاية من الفساد لا تقل أهمية عن رقابة المراقب المالي تتوج هي الأخرى بمنح أو رفض التأشيرة¹.

و نصت المادة 33 من القانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية على أن مهام المحاسب العمومي تتلخص في عمليات تحصيل الإيرادات ودفع المحاسبات، مع ضمان حراسة الأموال والسندات والوثائق وحركة الحسابات الموجودة، ومن ثمة تظهر الازدواجية الوظيفية للمحاسب العمومية بين تنفيذ النفقات العامة، وفي نفس الوقت الرقابة على مدى مشروعية تصرفات الأمر بالصرف ، دون مراجعة مدى الملائمة، هذه الأخيرة التي تختص بها السلطة الوصية ذاتها.

و رغم تعدد أصناف المحاسبين إلى رئيسيون وثانويون ضمن تسلسل عملي محكم، فرقابه موالية لرقابة الأمر بالصرف ، وتتفرع بين رقابة مدى قانونية ومطابقة عمليات الأمر بالدفع وكذا صفة الأمر بالصرف أو المفوض له، حيث حصر القانون حدود رقابة المحاسب العمومي بإضافتها طابع الشرعية وسيادة القانون ضمان لصيانة النفقات العمومية، وهي على الشكل التالي²:

1-مراقبة عمليات تصفية النفقات المالية لفحص مدى أداء الخدمة او انجاز العمل مع الدائن المتفق عليه

2-مراقبة مدى توفر الاعتمادات وفق للت ا رخيص المحددة في إطار الميزانية التأكد من عدم سقوط آجال الديون المحددة قانونا بموجب قانون البلدية والولاية ومراقبة صحة الديون من حيث أنها ليست محل معارضة وفي الحالة العكسية ينتظر المحاسب العمومي لحين حل المنازعات ثم يقوم بالدفع

¹ ثياب نادية، مرجع سابق ،ص:12.

² بن سليمان فايزة، حكومة الصفقات العمومية ، رسالة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2016،ص:106

3- التأكد من عدم سقوط آجال الديون المحددة قانونا بموجب قانون البلدية والولاية ومراقبة صحة الديون من حيث أنها ليست محل معارضة وفي الحالة العكسية ينتظر المحاسب العمومي لحين حل المنازعات ثم يقوم بالدفع.

4 - يراقب المحاسب العمومي صحة التاشيرات التي يصدرها المراقب المالي ولجنة الصفقات العمومية يتولى أيضا التزاماته بالتدقيق في مجال المحاسبات المسجلة والتسيير لمقدار الاعتمادات المسجلة ومبالغ النفقة، بعد قفل السنة المالية، ومجلس المحاسبة، وهذا ما يتضح جليا من خلال المادة 61 من الامر 65-20 المتعلق بمجلس المحاسبة، والتي جعلت إيداع المحاسب العمومي لعمليات التسيير لدى أمانة ضبط مجلس المحاسبة في أجل 31 جوان من السنة المالية الموالية للسنة المقفلة. إذن، بالنظر لحجم مسؤولية المحاسب العمومي يتضح تمتعه بدور ازدواجي في رقابة مشروعية اجراءات الصفقة العمومية، وفي نفس الوقت رقابته المالية على صحة التاشيرات الخاصة بالأمر بالصرف ولجنة الصفقات العمومية المختصة.

الفرع الثالث: مجلس المحاسبة

أنشئ هذا المجلس بموجب دستور سنة 1976 في المادة 190 "يؤسس مجلس محاسبة مكلف بالمراقبة اللاحقة لجميع النفقات العمومية للدولة"

وهي رقابة بعدية خارجية تمارسها هذه الهيئة والمنشأة من طرف الدولة خصيصا لتقييم سير العملية حيث ينتج عنها تقرير يسمح للمصالح المتعاقدة من تدارك الملاحظات في عمليات مستقبلية وقد ينتج عن هذه الرقابة متابعات إدارية وقضائية مختلفة، ومنه فهو مؤسسة رقابة بعدية لأموال الدولة.

و لمجلس المحاسبة اختصاصات ومهام إدارية وقضائية، حيث يتمتع بالاستقلالية التامة عن الهيئات الأخرى وله غرف جهوية رقابية على الجماعات المحلية في دائرة الاختصاص الإقليمي ومنمهامه ما يلي¹:

- رقابة الانضباط الميزانياتي والمالي والنظر في مشروعية الاتفاق

- رقابة تقديم الحسابات

- رقابة الحسابات والتأكد من الدقة المادية للعمليات المسجلة في الحسابات ومدى

مطابقتها للقواني والتنظيمات المعمول بها والتدقيق في حسابات المحاسبين العموميين

- اكتشاف الخروقات المتعلقة بتنفيذ الاجراءات والنفقات وأخطاء التقييد الميزانياتي

- تقييم نوعية التسيير في تقارير يعدها المجلس

- تحديد الحالات المخالفة لاجراءات المحاسبة العمومية أو تزوير أو إخفاء الوثائق

المحاسبية؛

اولا :مهام مجلس الحاسبة

كما يقوم مجلس المحاسبة فيما يتعلق بالصفقات العمومية ومتابعة المشاريع بتتبع الممارسات غير الشرعية التي تسودها وتحرير ملاحظات عن تسييرها، تدور عموما حول احترام تنظيمات الصفقات العمومية لا سيما:

- سوء اختيار صيغة الابرام الملائمة أو عدم تبرير الصيغة المختارة؛

- التخصيص الغير مبرر؛

¹ عباسة محمد، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص مالية وتجارة دولية ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2017،ص35

- عدم القيام كما يجب، بما تستدعيه قواعد الإشهار والمنافسة؛
- استبعاد بعض العروض من دون وجه حق، أو سوء ترتيبها؛
- اللجوء التعسفي للملحقات أو تضخيم الأسعار؛
- عدم نظامية التدوين في السجلات الخاصة بالصفقات ومسكها؛
- عدم تحرير محاضر الفتح والتقييم بتاتا، أو عدم تحريرها في أوانها؛
- التعسف في إعلان عدم جدوى العروض؛
- عدم تطبيق عقوبات التأخير أو الإعفاء منها بمبررات غير مقنعة؛
- عدم تحرير الحساب النهائي الإجمالي للصفقات عند اختتامها وغياب الأشهاد بأداء الخدمة جزئيا أو كليا

ثانيا: انواع رقابة مجلس المحاسبة

يقوم مجلس المحاسبة باعتباره هيئة رقابية مالية بعدية على تنفيذ الصفقات من خلال رقابة المطابقة ورقابة التسيير

1/ رقابة المطابقة

رقابة المطابقة هي التأكد من شرعية الاجراءات المتبعة في الابرام منذ بدايتها إلى غاية نهايتها وذلك بمقارنتها بالنصوص القانونية المعمول بها للتأكد من عدم خروجها عند مبدأ المشروعية

حيث اهتم الأمر رقم 95-20 بتنظيم رقابة المطابقة التي يقوم بها المجلس في مجال الصفقات لعمومية حيث يمكن لمجلس المحاسبة الاستعانة بالهيئات الرقابية باعتبارها أقل درجة

منه فله أن يطلب منها إفادته بالمعلومات او التقارير او الوثائق اللازمة لذلك أو حتى الحسابات التي تسهل له مهمته وتمكنه من التحقق من مطابقتها للتشريع اولتنظيم المعمول به وتظهر رقابة المطابقة في ما يلي:¹

- استعمال النفقات العامة في غير الهدف المسطر لها؛
- الرفض الغير مسبب للتأشير من طرف الهيئات الرقابية؛
- التسبب في دفع الدولة لغرامات وتعويضات؛
- اختراق القوانين المعمول بها في مجال الصفقات العمومية

2/ رقابة التسيير:

رقابة التسيير هي تلك الرقابة التي تنصب على الجانب الاقتصادي لضمان استخدام الموارد والأموال العمومية فيما خصصت لها وتحقيق المصالح العامة وقد نظم الأمر رقم 95-20 هذا النوع من الرقابة أيضا إلى جانب رقابة المطابقة، وقد اتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية والاقليمية للرقابة في إطار التعاون الدولي لحماية المال العام من الفساد والاعتداءات التي يتعرض لها ويتضح مجال رقابة التسيير لمجلس المحاسبة في ممارسته للرقابة المالية على الصفقات فيما يلي:²

- الدولة والمؤسسات العمومية والم ارفق التابعة لها؛

¹ مبروكي مصطفى، الرقابة الإدارية على ابرام الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2013،ص:149.

² المادة 88 من الامر 95-20 ،المتعلق بمجلس المحاسبة،المؤرخ في 17 يوليو 1995،الجريدة الرسمية عدد39،الصادرة في 23 يولو 1995،ص:14.

- المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري وغيرها من الهيئات؛

- مراقبة الأسهم العمومية أينما كانت.

من خلال ما تقدم، يتضح أن الرقابة المالية التي يقوم بها مجلس المحاسبة فعالة لدرجة كبيرة في القضاء على الفساد في مجال الصفقات العمومية في حالة ما تم تدخله في دراسة و تحليل هذه الاخيرة فهو يعتبر جهة رقابة دستورية على مختلف الهيئات، فالمشروع الجزائري منح لمجلس المحاسبة مهمة الرقابة البعيدة على تنفيذ الصفقات العمومية للتأكد من مشروعية الصفقات وحسن الحفاظ على المال العام.

الفرع الرابع: المفتشية العامة للمالية

تعتبر المفتشية العامة للميزناتية جهاز منشئ للرقابة المالية اللاحقة، محدث بموجب المرسوم 53-80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، الذي ألغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 78-92 المؤرخ في 22 ماي 1992 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، والذي ألغى بدوره بموجب المرسوم - التنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 06 سبتمبر 2008 ، المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، حيث حددت المادة 2 الفقرة الثانية منه هدف و مجال تطبيق التدخلات التي تقوم بها المفتشية العامة من خلال نصها على " تمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة، والجماعات الإقليمية وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية " .

ومن هنا يتبين أن مختلف الصفقات التي تبرمها هذه الهيئات تخضع لرقابة المفتشية العامة للمالية¹.

¹ جاب الخير رضا، رجم عبد الغالي، اليات الرقابة على الصفقات العمومية في الادارات العمومية، مذكرة ماستر في العلوم المالية و المحاسبة، كلية العلوم الاقتصادية العلوم التجارية و علوم التسيير، جامعة العربي تبسي، تبسة، الجزائر، ص: 69

أولاً: مجال وصلاحيات رقابة المفتشية العامة للمالية

تتم عملية رقابة المفتشية العامة للمالية على الوثائق المحاسبية إما بطريقة فجائية وإما عن طريق التبليغ المسبق بالنسبة للتحقيقات والتقييمات والخبرات ، ويتعين على مسؤولي المصالح أو الهيئات المعنية بعملية الرقابة، ضمان شروط العمل الضرورية لوحدات المفتشية العامة للمالية من خلال القيام بما يلي¹:

- الترخيص لوحدات المفتشية العامة للمالية بالدخول إلى جميع المجالات التي تستعملها الهيئات والمصالح المعنية بالمراقبة؛

-الإجابة على طلبات المعلومات المقدمة؛

- تقديم الأموال والقيم واطلاعهم على كل الدفاتر والوثائق، أو التبريرات أو السندات المطلوبة؛

- بقاء الخاضعين للرقابة في مناصبهم طيلة مدة المهمة؛

ثانياً: أهداف رقابة المفتشية العامة للمالية

تتمثل أهداف رقابة المفتشية العامة للمالية من خلال تدخلاتها فيما يلي:

- تقييم أداء أنظمة الميزانية؛

- التدقيق الاقتصادي والمالي لنشاط شامل أو قطاعي أو فرعي لكيان اقتصادي؛

- التدقيق أو الدراسات أو التحقيقات أو الخبرات ذات الطابع الاقتصادي والمالي والمحاسبي؛

- تقييم شروط تنفيذ السياسات العمومية وكذا المتعلقة بها؛

¹ المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272 ، المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، المؤرخ في 06 سبتمبر

2008 ، الجريدة الرسمية عدد 50،الصادرة في 07 سبتمبر 2008، ص:11.

- تقييم استغلال وتسيير المصالح العمومية من طرف المؤسسات الامتيازية مهما كان نظامها.

المبحث الثاني: آليات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

تعتبر لجان الصفقات العمومية وهي تمارس مهامها الرقابية على الصفقات في اختصاصها مركز اتخاذ القرار في مجال رقابة الصفقات العمومية المعنية بها وهو ما اكدته المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247، حيث تتوج هذه الرقابة بمنح التأشيرة أو رفضها من طرف هذه اللجنة، كما ان آليات الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية تقف على مدى فعالية هذه الرقابة في ضبط صفقات المصلحة المتعاقدة وتتبع المبالغ الضخمة المرصودة لها، وعدم التلاعب فيها واختلاسها من طرف القائمين عليها، أي التحقق من التجسيد الفعلي لهذه الأموال على أرض الواقع، وسوف يتم التعرض في هذا المبحث لمقرر التأشيرة كألية قانونية رقابية في المطلب ومقرر التجاوز في الصفقات العمومية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مقرر التأشيرة ألية قانونية رقابية

نصت المادة 196 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه "يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة، وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف... " ، ومن هنا تبرز أهمية الرقابة التي تقوم بها لجان الصفقات العمومية والتي تكمن في مدى إلزامية تأشيرتها لإتمام عملية إبرام الصفقة وتنفيذها.¹

¹ حمامة قدوج ، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص

الفرع الاول: مقرر التأشيرة

أولاً: منح التأشيرة

إن دراسة الملف الكامل لمشروع دفتر شروط أو مشروع صفقة أو مشروع ملحق من طرف لجان الصفقات ينتج عنه منح التأشيرة والتي قد تكون شاملة أو مصحوبة بتحفظات.

1- منح التأشيرة الشاملة

إن التأشيرة التي تمنحها لجان الصفقات تعبر عن إرادة هذه الأخيرة، وهي تعتبر أهم خطوة في عملية الرقابة القبلية على إبرام الصفقات العمومية، حيث تملك هذه اللجان الحرية في منح التأشيرة أو رفضها وفقاً للمادة 195 من المرسوم السالف الذكر التي تنص على "...يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها...¹"، فبعد دراسة الملف والتأكد من أنه كامل ويستوفي الشروط القانونية تقرر اللجنة منح التأشيرة التي تعتبر تصرفاً قانونياً لها.

2- منح التأشيرة بتحفظات

تمنح لجنة الصفقات الولائية التأشيرة الشاملة عندما يكون الملف المعروض عليها كاملاً، أما إذا شابته نقصان أو بعض الأخطاء يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة لكن بتحفظات والتي قد تكون موقفة أو غير موقفة، وفضلاً عن ذلك يمكن للجنة تأجيل مشروع الملف لاستكمال المعلومات.

أ- منح التأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة

طبقاً للمادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247، يمكن للجنة الصفقات العمومية أن تمنح تأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة، وذلك عندما يتعلق الأمر بموضوع مشروع دفتر الشروط أو الصفقة أو الملحق، ويتعين حينئذ على الأمانة الكتابية الدائمة للجنة متابعة رفع هذه التحفظات بالاتصال مع المقرر المكلف بدراسة الملف، ولا يمكن في هذه الحالة للصفقة أن تدخل حيز

¹ المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

التنفيذ إلا بعد تصحيح العيب وإزالته، لأن التأشير تكون معلقة على شرط واقف، وهو إزالة التحفظات الموقفة من طرف المصلحة المتعاقدة المعنية بالصفقة.¹

ب- منح التأشير مرفقة بتحفظات غير موقفة

هناك نوع آخر من الأخطاء والعيوب التي توجد في الملفات التي تعرض على لجنة الصفقات العمومية، والذي يترتب عنه منح تأشير مرفقة بتحفظات غير موقفة، وهذا عندما ترتبط هذه العيوب بالشكل، ففي هذه الحالة يمكن للصفقة أن تدخل حيز التنفيذ لكن مع ذلك يجب رفع التحفظات الشكلية بالتنسيق بين مسؤول الكتابة الدائمة للجنة وكذا المقرر الذي عهد إليه دراسة هذا الملف، لكن التساؤل الذي يبقى قائما هو ما المقصود بشكل الصفقة؟ فالمشرع لم يعين معيارا أساسيا لتحديده.²

3- تأجيل مشروع الملف لاستكمال المعلومات

إضافة إلى إمكانية لجنة الصفقات في عدم منح التأشير الشاملة بسبب وجود تحفظات إلا أن هناك حالة أخرى لا تمنح فيه التأشير شاملة حيث تقرر بشأنها تأجيل مشروع الملف لاستكمال المعلومات، ويحدث هذا في حالة وجود نقص بعض الوثائق الهامة والضرورية في ملف الصفقة، والتي تقع حائلا دون تمكين اللجنة من دراسة الملف بشكل كامل.

الفرع الثاني: رفض التأشير

¹ بشيرة بجاوي ، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، رسالة الماجستير، جامعة بومرداس، 2012، ص82.

² بشيرة بجاوي ، المرجع السابق، ص84.

حيث نصت المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 على انه "... يمكن اللجنة أن تمنح التأشير أو ترفضها، وفي حالة الرفض يجب أن يكون هذا الرفض معللاً".
ففي حالة رفض التأشير فان لجنة الصفقات العمومية المختصة مطالبة بتبرير اسباب رفضها، على اساس ان قرارها القاضي بالرفض انطوى على مخالفة صريحة او ضمنية لتشريع و التنظيم المعمول به.

حيث ان هذا التعليل يوقف اتخاذ مقرر التجاوز عملاً بأحكام الفقرة الاولى من نص الماد 202 من المرسوم الرئاسي 15-247 حينما نصت على انه: "لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز، في حالة رفض التأشير المعلل لعدم مطابقة الاحكام التشريعية، وفي حالة رفض التأشير المعلل لعدم مطابقة الاحكام التنظيمية"، وعليه فان هذا الرفض يأخذ حالتين:

أولاً: رفض التأشير لعدم مطابقة الاحكام التشريعية و التنظيمية

تناولت الفقرة الثالثة من نص المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 حالة معاينة اللجنة مخالفة التشريع و/او التنظيم المعمول بهما كسبب معلل لرفض منح التأشير، وعليه فان هذه الاخيرة (اللجنة) تبرر اسباب هذا الرفض بمخالفة المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم ذاته.

حيث ان احكام هذه الفقرة تضعنا امام حالة معاينة مخالفة الاحكام التشريعية و التنظيمية التي تقتضي اصدار مقرر برفض التأشير مبرره مخالفة المبادئ الاساسية التي يرتكز عليها تنظيم الصفقات العمومية، حيث ان الاحكام التي ترمي اليها الفقرة الثالثة اعلاه، هي تلك المقتضيات جميعها التي بنى المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام عليها أحكامه، بالإضافة الى النصوص التطبيقية ذات الصلة.

لذا فان اي معاينة ترمي الى عدم مطابقة هذه المقتضيات تكون مبرراً كافياً لرفض التأشير لان ذلك يعد خرقاً لمبدأ المشروعية، وان التبرير بمخالفة المبادئ الاساسية التي تحكم الصفقات العمومية هو اساس غاية الرقابة الخارجية لصفقات العمومية من وراء فحص المطابقة الذي تجريه لجنة الصفقات العمومية، وهو ما اوجب المشرع مراعاته في الصفقات

العمومية من مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية، والمساواة في معاملة المترشحين، وشفافية الاجراءات، وجعلها وسائل لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، وهي المبادئ والمعايير ذاتها التي اقرتها هيئة الامم المتحدة في شكل جهد دولي عكسته عدة اتفاقيات ومواثيق دولية، على راسها اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد و التي تم اقرارها سنة 2000 لاسيما نص المادة التاسعة منها.¹

ثانيا: رفض التأشيرة اقرارا بالطعن المؤسس

أدرج التنظيم الطعن في احكام تنظيم الصفقات العمومية حماية للمترشح في الصفقات العمومية من كل اشكال التعسف الممكنة التي قد تلجا اليها المصلحة المتعاقدة من جهة، ومن جهة اخرى احتراماً لخصوصية الزامية الاعلان و المنافسة و اجراءات ابرام الصفقات العمومية والمعايير المعتمدة في اختيار المتعامل المتعاقد، لذا تناولت الفقرة الخامسة حالة رفض التأشيرة لإقرار لجنة الصفقات العمومية ان طعنا ما مؤسس.

إذا ان تقريرها لهذه الحالة خلال الاجلين المنصوص عليهما بموجب نص المادتين 178 و 189 من المرسوم الرئاسي 15-247، والمتعلقين على التولي بلجنة صفقات المصلحة المتعاقدة و اللجنة القطاعية لصفقات والمقرر بعشرين (20) يوما الاولى وخمسة و اربعين (45) لثانية ابتداء من تاريخ اداع الملف كاملا لدى كتابة كل لجنة من هاتين اللجنتين، حيث يسير اجل دراسة الطعون بموجب احكام المادة 82 من هذا المرسوم.

وباعتبار ان تقرير الطعن من صميم اختصاص اللجنة فان الفصل فيه لصالح الطاعن من قبل اللجنة يرتب حالة رفض منح التأشيرة المبررة بتأسيس الطعن وصحته، وان هناك حالة تعسف من قبل المصلحة المتعاقدة تستوجب اعادة النظر من قبل لجنة فتح الاظرف وتقييم العرض في دورها الرقابي التقني، عملا بما قرره نص الفقرة الخامسة اعلاه من أنه "...تأخذ

¹ توفيق تقية، المرجع السابق.ص.433.

المصلحة المتعاقدة في الحسابان قرار اللجنة وتواصل تقييم العروض، في ظل احترام احكام هذا المرسوم".¹

المطلب الثاني: مقرر التجاوز في الصفقات العمومية

طبقا لنص المادتين 200 و 201 من المرسوم رقم 15-247، يظهر انه في حالة رفض لجنة الصفقات العمومية منح التأشيرة يترتب عنه صدور مقرر التجاوز من قبل السلطة المختصة، ودائما بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة لذا سنتطرق الى مفهوم مقرر التجاوز ثم تأثيره على عمل لجنة الصفقات العمومية.

الفرع الأول: مفهوم مقرر التجاوز

يتخذ مقرر التجاوز شكل القرارات الإدارية القابلة للانفصال أثناء مرحلة الإبرام، هذه القرارات التي تعتبر من ابتكار مجلس الدولة الفرنسي منذ عقود طويلة ضمن نظريات القرارات الإدارية المنفصلة التي تسمح للقاضي الإداري بفحص مشروعيتها فهي قرارات إدارية تدرها الإدارة قبل وأثناء وبعد إبرام الصفقات العمومية.²

أولا: الطبيعة القانونية لمقرر التجاوز وشروطه

نتطرق إلى الطبيعة القانونية لمقرر التجاوز، من خلال تقديم تعريف له والخصائص التي يتمتع بها، وكذا شروط اتخاذه.

1- تعريف مقرر التجاوز

لم يقدم تنظيم الصفقات العمومية تعريفاً لمقرر التجاوز إنما تم الإشارة إلى أن هذا المقرر يتخذ شكل قرار إداري، أما بخصوص التعريف الفقهي لمقرر التجاوز، فقد عُرف بأنه:

¹ توفيق نقيه، المرجع نفسه، ص434.

² شوقي يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في الرقابة على إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 09، 2018، ص 3.

"....une mesure d'assouplissement qui peut être utilisée , à titre exceptionnel, pour des motifs d'intérêt général ")

ويَعني هذا التعريف أن مقرر التجاوز هو: "... تدبير مَحْفَف يُمكن استخدامه بشكلٍ استثنائي لأسباب مرتبطة بالمصلحة العامة".¹

نرى أن مقرر التجاوز يُعتبر من القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مرحلة الإبرام، ونؤيد ما ذهب إليه الباحثة بوعكاز نسرين في اعتبار قرار تجاوز تأشيرة رفض المنح يعتبر ضمن القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مرحلة الإبرام التي يمكن الطعن فيها بالإلغاء.²

2- خصائص مقرر التجاوز

بما أن مقرر التجاوز قرار إداري فإنه يتميز بمجموعة من الخصائص التي يتمتع بها القرار الإداري ذاته والمتمثلة في الآتي:

أ- مقرر التجاوز عمل قانوني

لممارسة السلطة الإدارية نشاطها الإداري تستعمل وسائل عمل، هذه الأخيرة تتمثل سواء في أعمال قانونية أو أعمال مادية، وما يميز مقرر التجاوز أنه عمل قانوني انفرادي يخضع لمبدأ المشروعية مهما كان طبيعته .

ب- مقرر التجاوز صادر عن سلطة إدارية

على اعتبار أن مقرر التجاوز قرار إداري فهو كذلك يصدر عن سلطة إدارية، فقد حدد تنظيم الصفقات العمومية الأشخاص المؤهلين لاتخاذ مقرر التجاوز، حيث يصدر الوالي هذا

¹ عبد الرزاق الوافي، مقرر التجاوز في الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، جامعة الوادي، المجلد 11 ، العدد02، سبتمبر 2020، ص647

² نسرين بوعكاز، القرارات القابلة للانفصال في عقود الصفقات العمومية "صفقة الأشغال العامة"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، المجلد 13، العدد01، 2017، ص72

المقرر متجاوزا عمل اللجنة الولائية للصفقات العمومية بناء على الصلاحيات التي يتمتع بها، بصفته ممثل الولاية¹ والمسؤول الأول على مستوى الولاية والقائد الإداري لها.

ج- مقرر التجاوز يصدر بالإرادة المنفردة

يتجلى ذلك من خلال أن إصدار مقرر التجاوز يكون بصفة منفردة، حيث حدد تنظيم الصفقات العمومية الأشخاص المؤهلين بإصدار مقرر التجاوز، ويكون والي الولاية كسلطة إدارية مختصاً بإصدار المقرر من خلال تجاوز قرار اللجنة الولائية للصفقات العمومية، حيث لا يجوز للوالي أن يفوض قرار إصدار مقرر التجاوز لأي كان، لأن التنظيم حدد سلطة إصدار المقرر كاختصاص أصيل للوالي دون غيره.

د- مقرر التجاوز عمل قانوني يحدث آثارا قانونية

من خصائص مقرر التجاوز أنه يحدث آثارا قانونية حين إصداره بمعنى أنه يرتب حقوقا والتزامات، حيث يغير مركزاً قانونياً قائماً من خلال إنشاء مركز قانوني جديد، ويتجلى هذا الوضع المتمثل في تغيير المركز القانوني القائم من خلال تغيير رفض التأشيرة التي تصدرها اللجنة الولائية على الصفقات العمومية وإنشاء مركز قانوني جديد بصدور مقرر التجاوز الذي يفرض على المراقب المالي والمحاسب العمومي وهو ما أشارت إليه المادة 202 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ثانياً: شروط اتخاذ مقرر التجاوز

نظراً لخطورة مقرر التجاوز على مبدأ المشروعية، فقد أحاطه المرسوم الرئاسي 15-247 وكذا التنظيمات التي سبقته بجملة من الشروط، وهي مجموعة من القيود الإجرائية اللاحقة لاتخاذها.

¹ عبد الرزاق الوافي، المرجع السابق، ص 648.

وتتمثل الشروط المتعلقة باتخاذ مقرر التجاوز في التالي:

1- ان لا يمكن اللجوء إلى مقرر التجاوز إلا في حالة رفض اللجنة منح التأشيرة المعل
لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية في إبرام الصفقات العمومية¹
حيث نلاحظ أن اتخاذ مقرر التجاوز هو إجراء لاحق لقرار اللجنة الولائية للصفقات العمومية،
بعد اتخاذ قرار رفض منح التأشيرة، فبعد اجتماع اللجنة باستدعاء من رئيسها تقوم بالدراسة
والمداولة والفصل في جميع الملفات التي تدخل في اختصاصها والمسجلة في جدول أعمال
اجتماعاتها.

2- يجب أن ينبني مقرر التجاوز على تقرير من المصلحة المتعاقدة وهو شرط
لصحته، وأن يكون التقرير معللا ومسببا. فيشترط لصحة مقرر التجاوز أن يشار ويذكر في
صلبه السبب الدافع إلى عدم الاعتداد بقرار رفض التأشيرة²، وكذلك ذكر أو بيان الأسباب
التي قام عليها مقرر التجاوز، ويعد التسبب من البيانات الشكلية في القرار الإداري وكذلك
في المحرر المكتوب.

3- حصر صلاحية إصدار مقرر التجاوز، وهو ما نصت عليه المادة 200 من المرسوم

الرئاسي 15-247، فالمخول لهم اتخاذ مقرر التجاوز هم:

- الوزير،
- مسؤول الهيئة العمومية المعني،
- الوالي،

¹ محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار علوم النشر و التوزيع، الجزائر، 2017، ص 69 .

² عبد الرزاق الوافي، المرجع السابق، ص 649.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي.

4- إذا صدر مقرر التجاوز عن الوالي وجب عليه إعلام وزير الداخلية والجماعات

المحلية، أما إذا صدر المقرر من رئيس المجلس الشعبي البلدي فعليه إعلام الوالي

المختص إقليمياً، وفي جميع الأحوال تبلغ نسخ من مقرر التجاوز إلى كل من:

أ- مجلس المحاسبة،

ب- وزير المالية (سلطة ضبط الصفقات وتفويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية)،

ج- لجنة الصفقات المعنية

وهي مجموعة من القيود الإجرائية اللاحقة لاتخاذ مقرر التجاوز¹.

الفرع الثاني: تأثير مقرر التجاوز على عمل لجنة الصفقات

إن رفض لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة منح التأشير يترتب عنه إمكانية تجاوز هذا الرفض

بمقرر معل من قبل:

- الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني، بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة

- الوالي، في حدود صلاحياته وبناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة، مع إعلام وزير

الداخلية والجماعات المحلية بذلك

- رئيس المجلس الشعبي البلدي، في حدود صلاحياته وبناء على تقرير من المصلحة

المتعاقدة، ويعلم الوالي المختص بذلك.

¹ أنظر المادة 200 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر ، ص 45.

وفي جميع الحالات، ترسل نسخة من مقرر التجاوز، المعد حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية) ، وإلى لجنة الصفقات المعنية.¹

إذا رفضت لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات منح التأشيرة، يمكن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، حسب الحالة، بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة، أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل، وترسل نسخة من مقرر التجاوز، المعد حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية) و إلى لجنة الصفقات المعنية.

حسب نص المادة 202 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز، في حالة رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التشريعية، وفي حالة رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية، فإن مقرر التجاوز يفرض على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف، ومهما يكن من أمر، فإنه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز بعد أجل تسعين (90) يوما ابتداء من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة.

بيد أن المادة 163 من المرسوم ذاته تنص على الآتي: "تتمثل غاية الرقابة الخارجية في مفهوم هذا المرسوم وفي طار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية المذكورة سابقا، للتشريع والتنظيم المعمول بهما. وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية"، وتنص الفقرة الثالثة من المادة 195 من هذا المرسوم أيضا على ما يلي: "ومهما يكن من أمر، كل مخالفة للتشريع و/أو التنظيم المعمول بهما تعابنها اللجنة، تكون سببا لرفض

¹ المادة 201، المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر. ص 45.

التأشيرة، إذا كان ذلك مبررا بمخالفة المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 5 من هذا المرسوم".

يفيد النصان الأخيران، وهما صريحان وواضحان، بأن رقابة لجان الصفقات تنصب على معاينة كل مخالفة للتشريع و/أو التنظيم المعمول بهما، فكيف يمكن حسب الفقرة 2 من المادة 202 من هذا المرسوم، المذكورة أعلاه، ان تميز بين التشريع والتنظيم؟ عند مخالفة التشريع لا يمكن إصدار مقرر التجاوز، وفي حالة مخالفة التنظيم فإن مقرر التجاوز يفرض على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف .

هذا خلل فاضح وفي منتهى الغرابة، يكفي التذكير أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 هو عبارة عن تنظيم أصدره رئيس الجمهورية ضمن ممارسته سلطته التنظيمية المنصوص عليها في المادة 141 من الدستور، فكيف يسمح بمخالفته؟ وإذا كان التنظيم من الجائز مخالفته فلما يعد قانونا ولماذا يوضع؟ ذلك يعني أيضا إفراغ هذا القانون من كل محتوياته ومضامينه وأحكامه الرامية لحماية المال العام، وهو أمر على درجة كبيرة من الخطورة، إذ يكون لرجل الادارة المجال واسعا لمخالفة أي إجراء من الإجراءات المتعلقة بالشفافية والمنافسة والرقابة، بل حتى القواعد المتعلقة بمعايير منح الصفقة، بما أنه يعلم مسبقا أنه بإمكانه تجاوز مقرر رفض التأشيرة¹، هذا من جهة، من جهة أخرى تنص المادة 26 من القانون رقم 01-06 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أنه: " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض اعطاء امتيازات غير مبررة للغير".

¹ خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عام، جامعة الجزائر، 2015، ص 183.

يبقى أن مقرر التجاوز، وإن كان يستمد أساسه التنظيمي من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إلا أنه واقعا قليلا ما يلجأ إليه الأمرون بالصرف، لأنه ليس سهلا على وزير أو واليا أن يدخل في مواجهة مع لجنة الصفقات بعد أن كشفت عن مخالفة صفقة للتشريع أو للتنظيم، ولأجل ذلك يقترح لرفع هذا الخلل اللجوء إلى إمكانية الطعن في قرار لجنة الصفقات المعنية أمام سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.¹

¹ عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، القسم الثاني، جسور لنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 130-131.

الخاتمة

الصفقات العمومية مرتبطة بالخزينة العامة للدولة، باعتبارها الوسيلة أو الأداة لإنفاق الدولة ، ونظرا للأموال الضخمة التي تنفقها في هذا المجال كان على الدولة إحاطتها بعدة أنواع من الرقابة حفاظا على المال العام، فجعل رقابة قبل عملية إبرام الصفقات ورقابة أثناء الإبرام وبعد التنفيذ بهدف مطابقة الصفقة للأهداف المتوخاة من وراء إبرامها ومطابقتها للأنظمة والقوانين الجاري بها العمل،

حيث ان حماية المال العام من الذي تسببه الصفقات المشبوهة هو اول تدبير يجب اتخاذه إذا ارادت الدولة الوصول إلى تنمية حقيقية ومستدامة.

كما يمكن القول بأن المشرع في إطار المرسوم الرئاسي 247-15 قام بتكثيف الجهود القانونية لمحاولة تغطية تشريعية دقيقة لمرحلة الرقابة على الصفقات العمومية لتفادي التلاعبات المالية و الحد من الظواهر السلبية قصد تحقيق المصلحة العامة و ترشيد نفقات المال العام وذلك حماية لمبدأ المشروعية بالاضافة الى حماية مبادئ الصفقات العمومية المتمثلة في مبدأ شفافية الاجراءات ،مبدأ المنافسة، مبدأ المساواة بين المرشحين .

ومن خلال ما تم دراسته تم التوصل الى النتائج التالية:

1- طغيان الطابع الوصائي على تشكيلة لجان الصفقات العمومية ، سواء ما تعلق الأمر بالوصاية الإدارية ،الوصاية التقنية و الوصاية المالية.

2-المشرع قام بتخصيص مادة واحدة فقط للرقابة الوصائية والمتمثلة في المادة 164 من

المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ولم يتم بتحديد مضمونها وإجراءاتها بشكل دقيق ما

استوجب الرجوع الى القواعد العامة للرقابة الوصائية في قانوني البلدية والولاية

3- عدم وجود أي تنسيق أو انسجام بين رقابة الوصاية ورقابة اللجان سواء الداخلية أو الخارجية،

4- لم ينص المشرع على الزامية الرقابة الوصائية رغم أهميتها إضافة لعدم تحديد لكفاءة العنصر البشري، فقانون الانتخابات لم يتضمن شروطا تتعلق بكفاءة المواطن الذي يتولى تسيير وإدارة الشؤون المحلية وهو ما أدى لانتخاب اشخاص لا يتمتعون بالكفاءة اللازمة لتسيير الجماعة المحلية في مجال الصفقات العمومية

5- وجود فراغ قانوني يتعلق بتحديد السلطة الوصية المخولة بالرقابة على المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الصناعي والتجاري والتي تتمتع بالاستقلالي الذاتي، فلا وصاية إلا بنص قانوني صريح وهو ما يفسر الغموض والأجهزة المكلفة بالوصاية على تلك المؤسسات.

6- المعيار المالي هو العنصر الذي يحدد مجال اختصاص كل لجنة صفقات عمومية تمارس الرقابة على صفقات المؤسسات العمومية.

7- اهتمام المشرع الجزائري بتنظيم اختصاص لجان الصفقات العمومية يعكس حرص واهتمام بالغين لتمكينها من ممارسة اختصاصها الرقابي على المصلحة المتعاقدة في مدى احترامها للتشريع و التنظيم المعمول بهما، وكذلك للبرامج المحددة في كل سنة مالية بطريقة نظامية وشفافة في جميع مراحل الصفقات العمومية.

8- تمتع لجان الصفقات العمومية باختصاصات نوعية في مجال مراقبة ابرام الصفقات العمومية؛من خلال دورها في دراسة دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق، منح

التأشيرة أو رفضها ، تلقي الطعون و الفصل فيها، مما يؤدي إلى سلامة صفقات

المؤسسات العمومية واحترام مبادئها

9- احترام مبدأ المشروعية ومطابقة الصفقة العمومية للتشريع و التنظيم المعمول به، هو

أساس عمل لجان الصفقات العمومية التي تمارس الرقابة على صفقات المؤسسات

العمومية

10- الرقابة التي تمارسها لجان الصفقات العمومية غير كافية، وغير كفيلة بتحقيق

أهداف الرقابة، وذلك لإمكانية تجاوز تأثيرتها من طرف السلطات المختصة قانونا.

11- التماطل في اصدار المراسيم التنظيمية التي تبين تطبيق القانون الجديد

ومنه نجد ان المشرع ورغم كل التغييرات التي قام بها سعيًا منه لتحقيق رقابة جدية

تحمي المال العام من الاختلاس و النهب الذي يطاله في الصفقات العمومية الا انه لم

يصل لدرجة من الحماية و الرقابة ، اذ أن نصوصه تشوبها نقائص و عيوب و بالتالي

لم يتمكن من الهيمنة على كل اشكال الفساد التي تطل الصفقات العمومية ومن هذا

يمكن اقتراح التوصيات التالية للمراسيم التنظيمية المنتظرة:

1- تفعيل الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية وذلك بمنحها استقلالية أكبر في ممارسة

عملها، واضفاء الطابع التنفيذي والنهائي على مقررات منح التأشيرة أو رفضها.

2-رقمنة الصفقات العمومية على المستوى الوطني و المحلي

3-إقرار مبدأ الكفاءة و مبدأ التخصص لتولي تسيير المؤسسة العمومية

4- منح استقلالية أكبر للجان الصفقات العمومية في ممارسة عملها من خلال تفعيل الدور

الرقابي باضفاء الطابع التنفيذي والنهائي على مقررات منح التأشيرة أو رفضها.

5- اقرار مبدأ المسؤولية على مسيري المؤسسات العمومية

6- ضرورة التنسيق بين أشكال الرقابة

7- انشاء مراكز لتكوين الموظفين والاطارات في مجال الصفقات العمومية

قائمة المصادر و المراجع

اولا: باللغة العربية

1- النصوص القانونية و التنظيمية

(1)- القوانين

- القانون رقم 90-21، مؤرخ في 24 محرم عام 1411 الموافق 15 أوت 1990، المتعلق بالمحاسبة العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 35، مؤرخة في 24 محرم عام 1411 الموافق 15 أوت 1990.

- القانون رقم 11-10، مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، مؤرخة في أول شعبان 1432 الموافق 3 يوليو 2011.

- القانون رقم 12-07، مؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، مؤرخة في 7 ربيع الثاني عام 1433 الموافق 29 فبراير 2012.

- القانون رقم 23-12 ، مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 19 محرم عام 1445 الموافق 6 غشت 2023، العدد 51، ص 17.

(2) - المراسيم الرئاسية و الاوامر

- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 2 ذو الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، مؤرخة في 6 ذو الحجة عام 1436 الموافق 20 سبتمبر سنة 2015.

- الامر 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة، المؤرخ في 17 يوليو 1995، الجريدة الرسمية عدد 39، الصادرة في 23 يولو 1995.

(3) المراسيم التنفيذية

- المرسوم التنفيذي رقم 92-414، مؤرخ في 19 جمادي الأول عام 1413 الموافق 14 نوفمبر سنة 1992، العدد 82، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 20 جمادى الأول 1413 هـ الموافق 15 نوفمبر سنة 1992، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-374، مؤرخ في 28 ذي القعدة عام 1430 الموافق 16 نوفمبر سنة 2009، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 67، مؤرخة في 2 ذو الحجة عام 1430 الموافق 19 نوفمبر سنة 2009.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-227، مؤرخ في 19 ربيع الاول عام 1419 الموافق 13 يوليو سنة 1998، يتعلق بنفقات الدولة للتجهيز، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51 مؤرخة في 21 ربيع الأول عام 1419 هـ الموافق 15 يوليو سنة 1998 .

2-الكتب العامة

- العبادي محمد وليد ،الادارة المحلية وعلاقتها بالسلطة المركزية ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،1995
- النوي خرشي، الصفقات العمومية' دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية"، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،2018.
- بعلي محمد الصغير، القرارات والعقود الإدارية، دار علوم النشر والتوزيع،الجزائر،2017.
- بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005.
- بلجيلالي بلعيد،الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية،النشر الجامعي الجديد،الجزائر،2019.
- بوضياف عمار ، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر.2014.
- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي رقم15-247، القسم الثاني، جسور لنشر و التوزيع،الجزائر،2017.
- حمدي سليمان القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر،الأردن،،1998.

- شنطاوي علي خطار ، الإدارة المحلية ، طبعة 1 ، دار وائل للطباعة والنشر، الأردن، 2002.
- عوابدي عمار، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

3- الأطروحات و المذكرات

(1) - أطروحة الدكتوراه

- بلغالم بلال، تطور النظام القانوني للجماعات الإقليمية في الجزائر نظام البلدية، أطروحة دكتوراه، تخصص الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2018.
- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.
- حورية بن أحمد ، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

- تايب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2013.

- تقيّة توفيق، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، أطروحة الدكتوراه ل م د في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جلاي بونعامة، خميس مليانة، 2019.

- خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية ، أطروحة الدكتوراه ،تخصص قانون عام، جامعة الجزائر، 2015.

(2)- رسائل الماجستير

- بجاوي بشيرة ، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، رسالة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2012.

- بلغالم علي، المجلس الشعبي الولائي في ظل القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية ، رسالة الماجستير ، الدولة و المؤسسات العمومية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 01، 2016 .

- بن سليمان فايزة، حكومة الصفقات العمومية ، رسالة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

- جلاب علاوة ، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها، رسالة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية و الحكومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014.

- صالحى عبد الناصر، الجماعات الإقليمية بين الاستقلالية و التبعية، رسالة ماجستير في القانون، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، بن عكنون ، جامعة الجزائر 1، 2010.

- طلاش خليفة، إصلاح النظام القانوني للصفقات العمومية في الجزائر: نظام الرقابة، رسالة الماجستير ،فرع الدولة و المؤسسات كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013.

- عبد الناصر صالحى، الجماعات الإقليمية بين الاستقلالية و التبعية، رسالة ماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1، 2010.

- لعماري زين الدين، الجماعات الإقليمية بين مبدأ الاستقلال ونظام الوصاية الإدارية في القانون الجزائري، رسالة الماجستير ، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2017.

(3) - مذكرات الماجستير

- العياشي نصر، مدى تكريس النظام القانوني للبلدية لمقومات اللامركزية، مذكرة الماجستير ، ميدان حقوق و علوم سياسية ، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة، 2017.

- بلعجال بلقاسم، الية الرقابة على الصفقات العمومية في ظل احكام المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماجستير، تخصص اقتصاد و تسيير مؤسسة، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2017/2018.

- جاب الخير رضا، رجم عبد الغالي، آليات الرقابة على الصفقات العمومية في الإدارات العمومية، مذكرة ماجستير في العلوم المالية و المحاسبة، كلية العلوم الاقتصادية العلوم التجارية و علوم التسيير، جامعة العربي تبسي، تبسة، 2022-2023

- سليمان وادفل ، سامية مقبل، الرقابة الادارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بجاية، 2016.

- عباسة محمد، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص مالية وتجارة دولية ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2017،

- مبروكي مصطفى، الرقابة الإدارية على ابرام الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

4- المقالات العلمية و المدخلات

- أبو عمرة هشام محمد، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الادارية، والمالية، المجلد 01، العدد 01، جامعة الشهيد حمو لخضر، الوادي، ديسمبر 2017.
- الطعمانة محمد محمود ، نظم الإدارة المحلية، (المفهوم والفلسفة و الأهداف)، الملتقى العربي الاول نظم الادارة المحلية في الوطن العربي، الاردن ، 2003
- الوافي عبد الرزاق، مقرر التجاوز في الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، جامعة الوادي، المجلد 11، العدد 02، 2020.
- بكر القباني ، الوصاية الإدارية، مجلة القانون و الاقتصاد ، السنة 1984.
- بن مشري عبد الحليم ، نظام الرقابة الإدارية على الجماعات المحلية في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق ، بسكرة ،. العدد السادس، 2009.
- بوالكور عبد الغاني، منيغز سناء، ضبط وتحديد الحاجات بمناسبة إبرام الصفقات العمومية، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، العدد الثالث.
- بوسلامة حنان، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، المجلد ب، العدد 47، 2017.
- بوعكاز نسرين، القرارات القابلة للانفصال في عقود الصفقات العمومية "صفقة الأشغال العامة"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، المجلد 13، العدد 01، 2017.
- تمام شوقي يعيش، سلطات القاضي الإداري في الرقابة على إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018.

- خلاف فاتح، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، مقدمة لطلبة السنة الثالثة حقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2016.
- سلامي سمية، الإجراءات السابقة للتعاقد في مجال الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة محمد بوضياف المسيلة المجلد العاشر، العدد الرابع.
- سليمان صافية، الرقابة الإدارية على الأعمال القانونية للمجالس البلدية المنتخبة، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد الرابع، العدد الرابع، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2019.
- قسوم بلخير، العقون ابتسام، رقابة الوصاية على صفقات البلدية: دائرة بركة نموذجاً، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم الاقتصادية، العدد الثاني، المركز الجامعي سي الحواس، بركة، ديسمبر 2018.
- هشام محمد أبو عمرة، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الادارية، والمالية، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي. الجزائر، المجلد 01، العدد 01، ديسمبر 2017

فهرس المحتويات

الفهرس

| | |
|---------|---|
| 4..... | المقدمة |
| 7..... | الفصل الاول رقابة الوصاية على الصفقات العمومية |
| 9..... | المبحث الاول: ماهية الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية |
| 10..... | المطلب الاول التعريف بالرقابة الوصائية |
| 10..... | الفرع الاول : رقابة الوصاية بالنظر لتنظيم الصفقات العمومية |
| 14..... | الفرع الثاني: مضمون رقابة الوصاية |
| 15..... | المطلب الثاني: اهداف الرقابة الوصائية وغايتها على الصفقات العمومية |
| 16..... | الفرع الاول : اهداف رقابة الوصاية |
| 19..... | الفرع الثاني : غاية رقابة الوصاية على الصفقات العمومية |
| 21..... | المبحث الثاني: آليات ممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية |
| 21..... | المطلب الأول: الآليات السابقة لممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية |
| 22..... | الفرع الأول: منح الإذن بالتعاقد |
| 23..... | الفرع الثاني: منح الموافقة على تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة |
| 24..... | الفرع الثالث: منح الترخيص المالي |
| 25..... | المطلب الثاني: الآليات اللاحقة لممارسة رقابة الوصاية على الصفقات العمومية |
| 26..... | الفرع الأول: التصديق على الصفقة العمومية |
| 28..... | الفرع الثاني: إبطال المداولة |
| 30..... | الفصل الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية |

| | |
|----|---|
| 32 | المبحث الأول: هيئات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية |
| 32 | المطلب الأول : لجان الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي 15-247 |
| 33 | الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة |
| 40 | الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية |
| 44 | المطلب الثاني: هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في النصوص العامة |
| 44 | الفرع الاول: المراقب المالي |
| 46 | الفرع الثاني: رقابة المحاسبة العمومية على الصفقات العمومية |
| 48 | الفرع الثالث :مجلس المحاسبة |
| 52 | الفرع الرابع :المفتشية العامة للمالية |
| 54 | المبحث الثاني: اليات ممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية |
| 54 | المطلب الأول: مقرر التأشير ألية قانونية رقابية |
| 55 | الفرع الاول: مقرر التأشير |
| 56 | الفرع الثاني : رفض التأشير |
| 59 | المطلب الثاني :مقرر التجاوز في الصفقات العمومية |
| 59 | الفرع الاول مفهوم مقرر التجاوز |
| 63 | الفرع الثاني: تأثير مقرر التجاوز على عمل لجنة الصفقات |
| 67 | الخاتمة: |
| 72 | قائمة المراجع والمصادر |
| 82 | فهرس المحتويات |
| 86 | الملخص |

ملخص مذكرة الماستر

الرقابة الوصائية والخارجية اتفقت في مفهوم القانون 23-12 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية ، في غاية واحدة وهي مطابقة الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة، والتي يتم عرضها على هيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية، للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، والتأكد أيضا من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والاسبقيات المرسومة للقطاع، وعلى هذا الأساس تعتبر هاتين الرقابتين من قبيل رقابة المطابقة على الصفقات العمومية.

الكلمات المفتاحية:

3/الرقابة الخارجية

2/ الوصاية

1/ الصفقات العمومية

6/ المطابقة

5/هيئات الرقابة

4/ المصلحة المتعاقدة

Abstract of Master's Thesis

Guardianship and external supervision are agreed in the concept of Presidential Decree 15-247, which includes the regulation of public procurement and public utility authorizations, with Guardianship and external supervision are agreed in the concept of Presidential Decree 15-247, which includes the regulation of public procurement and public utility authorizations, with an objective, which is to comply with public contracts concluded by the contracting authority , which are presented to the tribal bodies for external control of public contracts, the legislation and regulations in force, as well as to verify the commitment of the project management in the works scheduled on a regular basis, and also to ensure that the process which is the subject of the transaction is in fact part of the programs and priorities set for the sector, and as such these two controls are considered as public procurement compliance controls

Keywords:

1/ public procurement

2/ guardianship control

3/ external supervision

4/the contracting authority

5 tribal control bodies

6/ compliance checks