

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات

العمومية في التشريع الجزائري

The Public Procurement Committee as a body for exercising external control over public procurement in Algerian legislation

سعودي علي

جامعة عمار ثليجي الاغواط الجزائر
مخبر الحقوق والعلوم السياسية
af.saoudi@lagh-univ.dz

يعقوبي خالد *

المركز الجامعي علي كافي تندوف الجزائر
yagoubi44k@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2025/04/18 تاريخ قبول المقال: 2025/08/24 تاريخ نشر المقال: 2025/09/25

الملخص:

تسند مهمة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية إلى هيئات حددها المشرع، وخصها بتنظيم متميز كونها تتم على مستويات مختلفة من طرف أشخاص أو هيئات لا علاقة لهم بالمصلحة المتعاقدة، لذلك سميت بالخارجية، فهي مرتبطة ارتباطا وثيقا بالبرامج التنموية، حيث يتقاطع فيها المجال الاقتصادي والاجتماعي والمالي، نص المشرع على هاته الهيئات في صلب الموضوع " لجان الصفقات العمومية".

وتمارس هذه اللجان النشاط الوقائي وفق تنظيم خاص بها وتعمل على مراقبة الاجراءات السابقة للتعاقد في نطاق حدد من طرف المشرع وألزم به المصلحة المتعاقدة بالرجوع إلى رقابة اللجان الخارجية لتتمكن من التدقيق في مدى احترام مبادئ المنافسة المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، في مجالات محددة في التنظيم.

الكلمات المفتاحية: صفقة، إجراءات، رقابة خارجية.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

Abstract: The task of external control of public contracts is assigned to bodies specified by the legislator, and he has given them a distinct organization since they are carried out at different levels by persons or bodies that have no relation to the contracting interest, so they are called external, as they are closely linked to development programs, where the economic, social and financial fields intersect, the legislator has stipulated these bodies in the heart of the subject "Public Contracts Committees".

These committees exercise preventive activity according to their own organization and work to monitor the procedures prior to contracting within a scope specified by the legislator and obligated the contracting interest to refer to the control of external committees to be able to verify the extent of compliance with the principles of competition stipulated in the Public Contracts Law, in areas specified in the organization.

المقدمة:

إن الإدارة في ممارستها نشاطاتها تقوم بأعمال إدارية منفردة، تتمثل في القرارات الإدارية إلى جانب قيامها بإبرام روابط عقدية كثيرة تلبي احتياجات الجمهور عن طريق الصفقة العمومية¹، و يعد نظام الصفقات العمومية الإطار القانوني الذي يحكم كيفية إنفاق الميزانية المخصصة للتجهيز، كما يعتبر الطريقة القانونية في يد السلطة التنفيذية المتمثلة في مختلف الإدارات العمومية لتنفيذ مختلف المشاريع والبرامج التنموية على أرض الواقع

وتعتبر الصفقات العمومية من الناحية الاقتصادية وسيلة لتحريك التنمية الاقتصادية ومن الناحية المالية إجراء تنظيمي لصرف أموال الدولة من أجل تحقيق المصلحة العامة، أما من الناحية الإدارية فهي نوع من أنواع العقود التي ترم بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، حيث يتم تحديد حقوق وواجبات كل طرف وتختلف باختلاف طرق إبرامها ونظرا لأهمية الصفقات العمومية فقد أولاهها المشرع أهمية كبيرة.

وعلى ذلك عمل المشرع الجزائري منذ الاستقلال على إحاطة الصفقات العمومية بالتنظيم القانوني من أجل ضمان استخدام هذه الآلية الأساسية في تنفيذ وإنجاز الأهداف المسطرة من قبل الإدارة، وأداء خدماتها على الوجه الحسن، وهو ما حرص على تجسيده في التنظيم الجديد للصفقات العمومية المتمثل في

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، القسم الأول ط5 جسر للنشر والتوزيع، الجزائر

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

القانون رقم ² 23-12 المؤرخ في 5 أوت 2023 ، يحدد القواعد العامة المتعمقة بالصفقات - العمومية، والذي سبقه المرسوم الرئاسي رقم 15 247 ³ المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم - الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .وكذا التنظيمات القانونية المفصلة لأحكامه.

فالصفقات العمومية ونظرا للدور الذي تلعبه في تحقيق التنمية، فإنها تحتاج إلى رقابة نزيهة وشفافة لجعلها أداة فعالة لحل العديد من المشاكل المرتبطة بالحياة الاقتصادية والاجتماعية .فالصفقات العمومية وسيلة من وسائل الإدارة العمومية. وقد تشكل الإصلاح الخاص بالصفقات العمومية في ظل قانون 23-12 فرصة جديدة لإعادة بحث تنمية محلية ووطنية، ولا يكون هذا الدفع إلا بالمراقبة الصارمة للمال العام والذي يصرف أكبر جزء منه في خدمة المصلحة العامة عن طريق عقود الصفقات العمومية.

ولضمان نجاعة الصفقات العمومية، لا يمكن الاكتفاء بالرقابة الداخلية التي تجسدها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض باعتبارها لجنة تابعة للمصلحة المتعاقدة، لهذا تم تعزيزها برقابة مستقلة مما يمنحها حرية أوسع في مراقبة مدى مطابقة إجراءات إبرام الصفقة للتنظيم والتشريع المعمول بها.

وإن أول شكل تتخذه الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية هو شكل الرقابة القبلية ومن هنا، حرص المشرع على عرض أعمال المصلحة المتعاقدة المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقة على هيئة خارجية مستقلة تدعى في صلب النص "لجان الصفقات العمومية"، منحها المشرع آليات لممارسة نشاطها الرقابي يترتب على تفعيلها نتائج مؤثرة في مسار الصفقة.

ولعل ما دفع المشرع الجزائري إيلاء الاهتمام البالغ بالصفقات العمومية، من خلال ما أفرزته النصوص القانونية سابقة الذكر، هو الدور المتوخى منها في النهوض بالاقتصاد الوطني ،فالرقابة الخارجية التي تقوم بها لجان الصفقات العمومية هي الأداة التي يمكن للدولة من خلاله تحويل إمكانياتها المالية إلى الواقع، بتطبيق مخططاتها لتلبية الحاجات العامة وهذا ما يستلزم إخضاعها لرقابة خارجية مختلفة حفاظا على المال العام ، وتتجلى أهمية دراستنا أساسا في معرفة الهيئات التي تقوم بالرقابة الخارجية في مرحلة إبرام الصفقات العمومية والآليات التي تمارسها للحد من التلاعب بالمال العام وتقصي الفساد و تبيان الضوابط والصلاحيات التي منحها المشرع الجزائري لترشيد الصفقات العمومية . كما تهدف الرقابة الخارجية للجان التأكد من

² القانون رقم 23-12 المؤرخ في 05 غشت 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج. ر عدد 51 بتاريخ 06 غشت 2023.

³ المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر عدد 50 بتاريخ 16 سبتمبر 2015.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

مطابقة الصفقات العمومية للتشريع المعمول به، والتحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

وبغرض التعرف على أهمية ودور لجنة الصفقات العمومية في ممارستها للرقابة الخارجية، نطرح التساؤل التالي:

ما مدى فعالية لجنة الصفقات العمومية في ممارستها للرقابة الخارجية من أجل ضمان شفافية إجراءات الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري؟

وللإجابة على هذا التساؤل اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي من خلال تحليل المواد والنصوص القانونية وما تقتضيه من أحكام تنثري موضوع البحث، والمنهج المقارن من أجل تبين أوجه التشابه والاختلاف التي يمكن إثارتها بين القانون رقم 23-12 والمرسوم الرئاسي رقم 15-247، كما اعتمدنا على المنهج الوصفي من خلال الاطلاع على دور ومهام رقابة لجنة الصفقات العمومية وشرح بعض المفاهيم المنظمة للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية. وذلك وفق خطة مقسمة من مبحثين:

المبحث الأول: تنظيم عمل لجان الصفقات العمومية

باعتبار الصفقة العمومية هي آلية الدولة في تحريك الاقتصاد الوطني⁴، ومصدرها هو الخزينة العمومية فمن المنطقي أن تكون الرقابة على مستويات متعددة ومتدرجة وحتى تكون الرقابة فعالة لا بد من الاستقلالية في اتخاذ القرار والالتزام بالحياد والدراسة الموضوعية والحرص على المطابقة للتنظيم والتشريع المعمول بهما⁵.

نظم المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي رقم 11-118 سير عمل لجان الصفقات العمومية وحدد مجالات اختصاصاتها وفق معايير (المطلب الأول)، حيث تمارس هذه اللجان عملها بحسب اختصاصها بتشكيلات مختلفة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: معايير تحديد اختصاص لجان الصفقات العمومية

⁴ بوسلامة حنان، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، المجلد ب، العدد 47 لسنة 2017 ص158.

⁵ هشام محمد أبو عمارة، عليوة كمال، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 01، عدد 01، 2017 ص80.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

يتحدد اختصاص لجان الصفقات العمومية بثلاث معايير هامة. تتمثل في المعيار العضوي (فرع أول) والمعيار الموضوعي (فرع ثاني)، وأهم معيار يتمثل في المعيار المالي (فرع ثالث).

فرع أول: المعيار العضوي

ينعقد اختصاص لجنة الصفقات العمومية في العقود التي تبرمها إحدى الهيئات التالية⁶:

- الدولة ممثلة في الهيئات والادارات العمومية .
- الجماعات المحلية .
- المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون العام .
- المؤسسات العمومية والمؤسسات الاقتصادية المكلفة من قبل الدولة والجماعات المحلية بالإشراف المنتدب على المشروع.
- المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية فيما يخص انجاز عملية ممولة مباشرة كلياً أو جزئياً من ميزانية الدولة أو ميزانية الجماعات المحلية.
- الواضح في قانون رقم 12-23 تكفل المشرع في وضع التعاريف الخاصة ببعض المصطلحات، وهو ما جرت عليه العادة في بعض القوانين الخاصة⁷، وهذا لتفادي اللبس الذي يقع في مفهوم نفس المصطلح والذي قد تتناوله عدة قوانين.

ففي المادة 04 من القانون رقم 12-23 عرف المشرع.

* المؤسسة العمومية الخاضعة للقانون العام.

* المؤسسة العمومية الخاضعة لقواعد القانون التجاري.

* المؤسسة العمومية الاقتصادية.

كما تم إدراج هيئة جديدة نصت عليها المادة 09 في فقرتها الرابعة وهي المؤسسات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة من قبل الدولة أو الجماعات المحلية بالإشراف المنتدب على المشروع.

⁶ المادة 09 من القانون رقم 12-23...مرجع سابق. ص.06.

⁷ مثل قانون المنافسة وقانون، حماية المستهلك وقانون القرض والمصرفي وغيرها من التشريعات التي تعتمد على أسلوب التعريف بالمصطلحات لتجنب اللبس والغموض.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

لابد من الوقوف عند هذه النقطة لكشف إدارة المشرع في إدراج هذه الهيئة ضمن الهيئات الخاضعة لقانون الصفقات العمومية، فبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نجد أن الصفقات العمومية المبرمة بين صاحب المشروع المنتدب وفقا لاتفاقية الاشراف المنتدب على المشاريع من الدولة وبين المشرف على الانجاز وفق عقد الاشراف على الانجاز تخضع لقانون الصفقات العمومية⁸.

فعلى هذا الأساس أدرجها المشرع في قانون 23-12. فالمؤسسة العمومية والمؤسسة العمومية الاقتصادية ملزمتان بالخضوع إلى قانون الصفقات عند تعاملها مع المتعامل الاقتصادي من خلال صفقة الاشراف على الانجاز.

في الفقرة الأولى من المادة 09 من نفس القانون جاءت الدولة ممثلة في الهيئات و الادارات العمومية هذا خلافا لما جاء في المرسوم 15-247 الذي يذكر فيه كلمة "دولة" كلمة "ممثلها" و الحقيقة أن المشرع قد أصاب في هذا الشأن، حيث أن المرسوم الرئاسي 15-247 قد تغاضى عن أشخاص معنوية كانت مذكورة في المراسيم السابقة مما أثار العديد من التساؤل و تضارب الآراء فمنهم من ذهب إلى أن المشرع قد استثنى ضمنا الهيئات الوطنية المستقلة و المتمثلة في: البرلمان بغرفتيه، المجلس الشعبي الوطني، مجلس الأمة، المجلس الدستوري، المحكمة العليا، مجلس الدولة، مجلس المحاسبة، الهيئات الاستشارية الوطنية كالمجلس الاقتصادي و الاجتماعي، هذه الهيئات تمارس نشاطا وطنيا على كامل إقليم الدولة.

وحسب هذا الاتجاه فإنه كان على المشرع أن يدرج هذه الهيئات ضمن نطاق تطبيق قانون الصفقات العمومية من الناحية العضوية باعتبارها مرافق عامة إدارية، وتخضع لقواعد المحاسبة العمومية⁹.

في حين أن الاتجاه الآخر رأى بأن هذه الهيئات مشمولة بكلمة "الدولة" وتعليل على ذلك أن هذه الهيئات وبالرغم من تمتعها ببعض الاستقلالية ألا أنها تتفد بشخصية قانونية مختلفة عن الشخصية القانونية للدولة، وكنتيجة فهي ضمنا مندرجة تحت اسم الدولة وبالتالي فهي تخضع لإجراءات الصفقة العمومية،

⁸ دفاى عدنان، "إشكالية خضوع المؤسسة العمومية لقانون الصفقات العمومية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانونى، المجلد 11،

العدد 1

2020.، ص 179

⁹ محفوظ عبد القادر، قراءة فى المرسوم الرئاسى 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام فى الجزائر، جيل الأبحاث القانونية المعمقة، المجلد 2، العدد 35 ص 95.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

وعدم نص المشرع عليها في المادة 06 ليس تراجع منه وإنما تأكيد على أنها أشخاص قانونية تتمتع بنوع من الاستقلالية، غير أن هذه الاستقلالية لا تخرج عن الشخصية القانونية للدولة¹⁰.

وتقاديا لهذا التضارب وحسن للموضوع، باعتبار أن التشريع يكون فاصلا في نصوصه القانونية، جاءت المادة 09 بعبارة "الدولة ممثلة في الهيئات والإدارات العمومية" حتى يزول كل لبس فيما سبق.

وكما ذكر المشرع عرف بعض المصطلحات و هذا ليس من باب نزع الاختصاص للفقهاء ولكن لضبط المصطلحات في مجال تدخله، ففي المرسوم الرئاسي 15-247 المطه الثالثة من المادة 06 ، ذكرت المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، في حين أن القانون 23-12 جاءت بالصيغة التالية "المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون العام" في نص المادة 09 تشمل إضافة إلى المؤسسات العمومية الإدارية و مؤسسات عمومية أخرى لا تحمل طابع اقتصادي ولا طابع تجاري ولا صناعي وهي: مراكز البحث و التنمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي، المؤسسات العمومية ذات الطابع الثقافي، المؤسسات العمومية ذات الطابع المهني.

فرع ثاني: المعيار الموضوعي

إن الهيئات المذكورة في المادة 09 باعتبارها كأصل عام شخص من أشخاص القانون العام، فإنها تمارس أعمالها القانونية في شكل قرارات وعقود. وبما أن الصفة العمومية هي عقد مكتوب تبرم بمقابل¹¹ ، فإنها تخضع لرقابة لجان الصفقات العمومية لكن شريطة أن يكون محل هذه العقود المكتوبة إحدى العمليات التالية¹²:

- انجاز أشغال: كبناء مستشفى، ترميم مدرسة، انجاز جسور.
- اقتناء لوازم: كتموين المدارس بالمواد الغذائية، شراء المعدات والأدوية للمستشفيات.
- انجاز دراسات: كدراسة طبوغرافية.
- تقديم الخدمات: وهي متعددة وكثيرة فكل ما يخرج من العمليات السابقة يعتبر خدمة، كصيانة المبردات وأجهزة الإعلام الآلي للهيئات المحددة في المادة 09 من القانون 23-12.

¹⁰ بلغول عباس، "المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري، 15-247 الاستاذ الباحث للدراسات القانونية، العدد 01 2018 ص 1064.

¹¹ المادة 02 من القانون رقم 23-12... مرجع سابق. ص 05.

¹² المادة 24 من القانون رقم 23-12.... مرجع سابق ص 08.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يحدد أنواع الخدمات وجاء بمفهوم شامل، لأن مجال الخدمات واسع ومنه ما نص عليه تنظيم الصفقات العمومية كالخدمات خاصة كما في نص المادة 19 والمادة 33 من القانون رقم 23-12¹³.

فرع ثالث: المعيار المالي.

وهو المعيار الفاصل في تحديد اختصاص لجان الصفقات العمومية التي تبسط رقابتها الخارجية القبلية على عمليات حددت في المادة 24 من قانون 12-23 تمارسها إحدى الهيئات المذكورة على سبيل الحصر في نص المادة 09 من القانون نفسه، تناول المشرع في القانون أعلاه الرقابة الخارجية في الفصل الثاني من الباب الخامس و افرد له ستة مواد، تبدأ من المادة 97 إلى المادة 102 ، قاصدا بذلك ذكر أحكام عامة فقط، مع ضرورة العمل بالمرسوم الرئاسي 15-247 فيما يتعلق بالإحكام التنظيمية وذلك بموجب نص المادة 112 من قانون 23-12 التي تنص على: "تلغى الأحكام المخالفة لهذا - القانون و تبقى الأحكام التي تدخل ضمن المجال التنظيمي سارية المفعول إلى غاية نشر النصوص التنظيمية المخدة لتطبيق أحكام هذا القانون ".وهو ما عبر عنه بمصطلح " المرحلة الانتقالية".

باستقراء أحكام قانون 23-12 يلاحظ عدم تناول المشرع لا بنص قانوني ولا بالإحالة إلى مادة أخرى في ما يتعلق بتحديد العتبة المالية، وتفسير ذلك أن المشرع حاول الانتقال من التنظيم إلى التشريع لتوفير الأمن القانوني بنصوص قانونية مجردة ملزمة ومستقرة لحفظ حقوق الأطراف المتعاقدة، وبما أن المعيار المالي عامل متغير مرتبط بالظروف الاقتصادية والتوجه السياسي للدولة، وهذا التغير لا ينسجم مع النصوص القانونية التشريعية الثابتة نسبيا، فإن المشرع ترك الأمر للسلطة التنفيذية لتقرير العتبة المالية وفق متطلبات المصالح المتعاقدة، ووفق الأوضاع الاقتصادية بحيث أن التنظيم يتسم بالمرونة و القدرة على التعديل لمواجهة الظروف والمتغيرات الاقتصادية بسرعة دون تعقيدات الاجراءات التشريعية المعقدة والبطيئة¹⁴.

وعليه يتحدد اختصاص لجان الصفقات العمومية وفق المعيار المالي المنصوص عليه في المرسوم الرئاسي 15-247.

¹³ تنص المادة 19 بقولها: "يمكن للمصلحة المتعاقدة، في حالة خدمات النقل والفندقة والإطعام والخدمات القانونية والمالية...". أما المادة 33 فتتضمن أيضا بقولها: "تشتمل صفقة الطلبات على انجاز أو اقتناء لوازم، أو تقديم خدمات أو انجاز دراسات ذات النمط العادي والطابع المذكور...".

¹⁴ رابح أمينة، قراءة أكاديمية في قانون 12-23 المؤرخ في 05 أوت 2023 يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، المجلد 09، العدد 01، 2024 ص204.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

وقد حرص المشرع على عرض الصفقة لرقابة اللجان عند تجاوز العتبة المالية، حتى لو كانت في بدايتها استشارة، وهذا لمواجهة التحايل بغية التهرب من الرقابة الخارجية والأمر نفسه بالنسبة للملحق.

تم تحديد المعيار المالي المحدد لاختصاص كل لجنة نوع اللجنة، السقف المالي لانعقاد اختصاصها المعيار الحدي للسقف المالي للعقد الإداري حتى يكون صفقة عمومية ويخضع لرقابة لجان الصفقات العمومية القبلية وهو الحد المذكور في المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247.

* بالنسبة للأشغال واللوازم، يكون المبلغ التقديري للحاجات من اثني عشر مليون دينار (12.000.000).

* بالنسبة للدراسات والخدمات، يكون المبلغ التقديري للحاجات أكثر من ستة ملايين دينار (60.000.000).

المطلب الثاني: آليات عمل لجان الصفقات العمومية

اخضع المشرع الصفقة العمومية لرقابة خارجة عن المصلحة المتعاقدة تمارسها لجان لا ترتبط بهذه الأخيرة أية علاقة لا من الناحية العضوية ولا الناحية الموضوعية (فرع أول) ، مما يكسبها الاستقلالية في القرار.

ولن يتأتى ذلك إلا إذا انفصلت هذه اللجان الخارجية بنظامها الداخلي (فرع ثاني) عن كل هيئة يمكن أن تؤثر عليها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة .مما يميزها عن باقي الهيئات الرقابية (فرع ثالث) .

الفرع الأول: تشكيلة لجان الصفقات العمومية

حدد المرسوم التنفيذي رقم 11-118 النظام الداخلي لهذه اللجان¹⁵، مما يؤكد حرص المشرع على أن تكون قرارات لجان الصفقات العمومية مستقلة، فهي لا تخضع إلا للقانون. أولاً: تشكيلة لجان المصلحة المتعاقدة.

¹⁵ مرسوم تنفيذي رقم 11-118 مؤرخ في 16 مارس 2011 يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية. ج. ر عدد 16 بتاريخ 13 مارس 2011.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة، لجنة صفقات عمومية للمصلحة المتعاقدة. فكما سبق القول إن القانون جاء ليحدد الأحكام العامة فقط، وعليه تكون الدراسة بالاعتماد على المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 11-118.

1- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

تتشكل هذه اللجنة من:

- * الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.
- * ممثل المصلحة المتعاقدة.
- * ممثلين اثنين للوزير المكلف بالمالية (مصلحة المي ا زنية ومصلحة المحاسبة) .
- * ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة (بناء , أشغال عمومية).
- * ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة¹⁶.

يلاحظ على هذه التشكيلة أنها نفسها للجنة الوزارية سابقا، باستثناء ممثل الوزير المعني بالخدمة الذي أضيف ضمن تشكيلة اللجنة الجهوية¹⁷.

الهيكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة تكون محددة بموجب قرار من الوزير المعني، إما التعيين فيكون بموجب مقرر من رئيس اللجنة.

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

من أمثلة المؤسسة العمومية الوطنية الإدارية: المكتبة الوطنية، المدرسة الوطنية للإدارة، الوكالة الوطنية للآثار وحماية المعالم والنصب التاريخية.

وعن أمثلة الهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية: المفتشية العامة للعمل، ولها هيكلان غير ممرکز ا زن يتمثلان في مفتشيات جهوية والولائية
تتشكل هذه اللجنة من:

¹⁶ المادة 171 من احكام المرسوم رقم 15-247...مرجع سابق ص40.

¹⁷ المادة 99 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مؤرخ 07 اكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر عدد 58 بتاريخ 7 اكتوبر

معدل ومتمم.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

* ممثل عن السلطة الوطنية، رئيسا.

* المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.

* ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).

* ممثل عن الوزير المعني بالخدمة.

* ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ما يلفت الانتباه في هذه التشكيلة هو تغليب الطابع الوصائي والطابع التقني¹⁸، باعتبار أن رئيس اللجنة يمثل السلطة الوصاية للمؤسسة العمومية، وكذلك مراقب من المديرية العامة للمحاسبة، فهي وصاية مالية وتقنية على صفقة المؤسسة العمومية، بالإضافة إلى وجود ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة وهي نوع من الوصاية التقنية على صفقة المؤسسة العمومية، تحدد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسات العمومية الوطنية بموجب قرار من الوزير المعني.

3- اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

باعتبار أن جل النفقات العمومية التي تتكبدتها الخزينة العمومية تقع على المستوى المحلي، خصص لها المشرع رقابة خارجية قبيلة وأحاطها بالعديد من الجوانب الإجرائية¹⁹، جاء تنظيمها في أحكام المرسوم الرئاسي 15-247.

تتشكل اللجنة الولائية للصفقات العمومية حسب المادة 173 فقرة 04 من:

— الوالي أو ممثله، رئيسا.

— ممثل المصلحة المتعاقدة.

— ثلاثة (03) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.

— ممثلين إداريين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة الحاسبة).

¹⁸ طيبون حكيم، الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية-الصفقات العمومية نموذجاً-المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 56، العدد 02، 2019 ص222.

¹⁹ ميلودي فتيحة، الآليات القانونية لتكريس مبدأ الشفافية في عملية إبرام الصفقات العمومية، اطروحة مقدمة من أجل نيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين تموشنت، 2024/2023 ص136.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

-مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة الولائية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.

-مدير التجارة بالولاية.

الواقع أن تشكيلة اللجنة الولائية متنوعة ومتخصصة تتضمن صنفين من الأعضاء:

*الفئة الأولى، هم الأعضاء منتخبون من المجلس الشعبي الولائي يمثلون الرقابة الشعبية على المال العام.

* الفئة الثانية، مشكلة من سبعة أعضاء معينين من مختلف المديريات و مصالح الولاية ذات الصلة بالصفقة.

4. اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

هي هيئة من الهيئات الرقابية القبلية الخارجية على المستوى البلدي تتشكل من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا.

- ممثل المصلحة المتعاقدة.

- منتخبين اثنين (02) يمثلان عن 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)²⁰.

ما يؤخذ على هذه التشكيلة أن المشرع خول لرئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحيات واسعة تتمثل في:

-إحداث اللجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة.

- تعيين الأعضاء بموجب مقرر يصدر عنه في نفس الوقت خول له رئاسة اللجنة مما يمس بمبدأ الاستقلالية والشفافية المنصوص عليها في المادة 5 من قانون 12-23.

²⁰ المادة 174 من احكام المرسوم رقم 15-247...مرجع سابق. ص41

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

من جهة أخرى قد أحسن المشرع صنعا بتكريسه للتمثيل الشعبي عن طريق المنتخبين المعينين في اللجنة حرصت على رقابة صرف المال العام، بالإضافة إلى الرقابة المالية والتقنية.

5- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:

تتشكل هذه اللجنة من:

* ممثل السلطة الوصية، رئيسا.

* المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.

* ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية.

* ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة) .

* ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة²¹.

تجدر الإشارة إليه أن إنشاء اللجنة الخاصة بصفقات المؤسسات العامة المحلية يعود تاريخه إلى 2008 عند تعديل تنظيم الصفقات العمومية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-250²². وجاء المرسوم الرئاسي 10-236 مؤكداً لوجود هذه اللجنة في المادة 138 مما يؤكد استقلالها عن باقي اللجان وهو ما استقر عليه المرسوم الرئاسي 15-247.

فالمؤسسات المحلية تتمتع بالشخصية الاعتبارية، ولها وجود ذاتي ومستقل عن الولاية والبلدية، فقد تكون المؤسسة العامة الولائية إذا كانت تابعة للولاية²³. فالتشريع في الإدارة المحلية اعترف لكل من الولاية والبلدية بإنشاء مؤسسات عمومية محلية تلبي للاحتياجات العامة كملاحظة على تشكيلة اللجنة البلدية وعلى لجنة المؤسسة العمومية المحلية:

* تقليص أعضاء المراقبة، حيث في لجنة المؤسسة العمومية المحلية اعتمد التمثيل الشعبي على عضو واحد، بالرغم من الرقابة تتعلق بالمال العام.

²¹ المادة 175 من احكام المرسوم الرئاسي 15-247...مرجع سابق ص 41.

²² المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 النظم تنظيم الصفقات العمومية ج. ر. عدد 55 بتاريخ 14 سبتمبر 2003

(ملغى)

²³ الوافي عبد الرزاق، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية ودورها في ترشيد النفقات العمومية، اطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخر الوادي 2022 ص123.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

* إخراج ممثل مدير التجارة بالولاية من التشكيلة وتفسير ذلك أن هذه الصفقات تدار على مستوى المحلي وسقفها المالي منخفض بالنسبة للأسقف المالي الأخرى، هذا التقليل أدى إلى انتقاد واسع واعتبر البعض أن الصفقات المحلية هي المجال الخصب للفساد مما يستلزم تشديد الرقابة الشعبية والتقنية، بالأخص رقابة مديرية التجارة باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في ممارسة مختلف التحقيقات الاقتصادية²⁴.

ومما يعزز هذا الاتجاه، إدراج المشرع في تعديل قانون المنافسة لسنة 2010²⁵ الصفقات العمومية من النشاطات الخاضعة لقانون المنافسة ابتداء من نشرها إلى غاية المنح النهائي للصفقة، فقانون المنافسة جاء لضبط النشاط الاقتصادي والصفقة هي عقد إداري لكن موضوعها اقتصادي حسب ما جاء في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247 .

وكنتيجة حتمية خضوع الصفقة على مستوى البلدية أو المؤسسة العمومية المحلية لقانون المنافسة، ويكون الممثل التقني المتخصص في هذه الرقابة هو العون التجاري، لكشف بعض الممارسات الاحتالية قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ.

ثانيا: تشكيلة لجنة الصفقات القطاعية

تناول المشرع تشكيلة هذه اللجنة في القسم الفرعي الثاني من القسم الثاني من الفصل الخامس وأفرد لها 12 مادة، هذا كإشارة لأهمية هذه اللجنة كجهاز رقابي خارجي، رصد على مستوى كل قطاع وأوكلت له عدة مهام منها التنظيمية²⁶ وأخرى رقابية²⁷.

تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات كما يلي:

* الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.

* ممثل الوزير المعني، نائب الرئيس.

* ممثل المصلحة المتعاقدة.

²⁴ شايب الراس عبد القادر، " المؤسسة العمومية ومبدأ المنافسة"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، محمد بن احمد وهران 2017 ص75.

²⁵ الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة. ج. ر عدد 43 بتاريخ 20/07/2003 معدل ومتمم بقانون رقم 12-08 مؤرخ في 25/07/2008. ج. ر. ج. د. ش عدد 36 بتاريخ 02 جويلية 2008 معدل ومتمم بقانون رقم 05-10 مؤرخ في 15 اوت. ج. ر عدد 46 بتاريخ 18 اوت 2010.

²⁶ المادة 182 من احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247.... مرجع سابق 43.

²⁷ المادة 183 من احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247.... مرجع سابق 43.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

* ممثلان عن القطاع المعني.

* ممثلان عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)

* ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة²⁸.

يعين أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفيهم أسمائهم على أساس الكفاءة وفقا للمادة 187 من المرسوم رقم 247-15. بموجب قرار من الوزير بناء على اقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته، وباستثناء الرئيس ونائب الرئيس، يعين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفيهم من قبل إدارتهم بأسمائهم لمدة 3 سنوات قابلة لتجديد²⁹.

الفرع الثاني: سير عمل لجان الصفقات العمومية

تتم الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجان الصفقات المصلحة المتعاقدة وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 11-118 الصادر في 2011/03/16 المتضمن على النظام الداخلي النموذجي للجان الصفقات العمومية.

ووفقا للمادة 99 من القانون رقم قانون 12-23 يتم التصديق على النظام الداخلي النموذجي المطبق على الهيئات الرقابة الخارجية للصفقات العمومية يتم بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من وزير المالية، يفهم من هذا أن تعديل المرسوم التنفيذي 11-118 سيتم لاجتماعات والمداولات بموجب مرسوم قيد التحضير.

إن الأحكام المشتركة التي نص عليها المرسوم الرئاسي 15-247 في قسمه الفرعي الثالث تمثل في سير عمل اللجان والتي افرز لها 12 مادة تبدأ من المادة 191 إلى المادة 202 يمكن تلخيصها كالاتي³⁰:

-تجتمع لجان الصفقات العمومية بمبادرة من رئيسها.

-لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها، وإذا لم يكتمل النصاب، تجتمع من جديد خلال ثمانية أيام الموالية، و تصح مداولاتها حينئذ مهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين و

²⁸ المادة 185 من احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247...مرجع سابق ص43.

²⁹ نوال إيرين، لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام، مجلة دفاتر البحوث العلمية، المركز الجامعي مرسلبي عبد الله تيبازة، المجلد 3، العدد 1، 2015 ص197.

³⁰ على سايح جبور، اللجنة البلدية للصفقات العمومية كأداة للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-274، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، جامعة الجزائر، المجلد 57، ع02، 2020 ص443-444.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

هذا حرصا على عدم المماطلة في اتخاذ قرارات اللجنة و الذي بموجبها إما أن تبرم الصفقة و تدخل حيز التنفيذ أو يكون مآلها الرفض.

- تتخذ القرارات دائما بأغلبية الأعضاء الحاضرين، و في حالة التعادل يكون صوت الرئيس مرجحا.
- يتعين على الأعضاء أن يشاركوا شخصا، ولا يجوز تمثيلهم إلا بمستخلفيهم.
- من صلاحيات رئيس اللجنة تعيين مقرر لكل ملف ليقدم للجنة تقريرا تحليليا عن الصفقة محل الدراسة.
- تتم المصادقة على الرأي المتعلق بكل ملف بعد عملية التصويت، ويجري التصويت عن طريق رفع اليد.
- اعتماد نتيجة التصويت بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين في حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.
- تسجل المداولات حسب الترتيب الزمني في سجل مرقم ومؤشر عليه من رئيس اللجنة، ويجب أن توضح فيه تفاصيل عمليات التصويت وكذا القرارات المعللة ونتائج التصويت والتحفظات المعبر عنها.
- يوقع في كل مداولة جميع الأعضاء الحاضرين في الجلسة .
- ترسل نسخة من المحاضر إلى كل الأعضاء والمقرر .
- أما المصلحة المتعاقدة فيتم تبليغها بموجب محضر الاجتماع من طرف رئيس. اللجنة في اجل أقصاه ثمانية و أربعون ساعة 48 (سا)، من تاريخ انعقاد الاجتماع عن طريق كتابة اللجنة.
- يلتزم كل شخص يشارك في اجتماعات اللجنة بأي صفة كانت بالسر المهني .
- ويمكن توضيح أيضا الأحكام التي تخص المقرر كما يلي :
- يعين المقرر من طرف رئيس اللجنة ليعهد إليه دراسة الملف .
- يرسل الملف الكامل الواجب دراسته إلى المقرر قبل ثمانية أيام 08 على الأقل من تاريخ انعقاد اجتماع اللجنة³¹.

-يقدم تقارير التحليلية للملفات عند دراسة اللجنة للملف³² .

³¹ المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 11-118...مرجع سابق.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

حيث يتم طلب مجموعة الوثائق المساعدة في تحضير التقرير، لاسيما منها البطاقة التحليلية وتقرير التقييم ومحاضر لجنة الفتح والتقييم، تشكيل اللجنة، دفتر الشروط المؤشر، الملف التقني والعرض المالي للمتعهد، قصاصات الإعلانات وغيرها. للمقرر الحق في أن يطلب أي وثيقة يراها مناسبة وضرورية للتقرير التحليلي الذي يقدمه أمام اللجنة الذي يتم إمضاه وجوبا.

يجب إعطاء الملاحظات حول الملف سواء بالموافقة أو عدم الموافقة مع ذكر السبب، قد تكون هناك تحفظات شكلية إذا تعلق بـبعض الأخطاء قابلة للتصحيح، وقد تكون تحفظات موضوعية وتعتبر تحفظات موقفة لا يمكن أن تمنح التأشير بسببها، فالتقرير الذي يقدمه للجنة يتضمن أهم الملاحظات التي توصل إليها بخصوص الملف المدروس، ولا يقصد بالملاحظات الجانب السلبي أو النقائص فقط، بل كل الاجراءات الايجابية والسلبية التي سجلها أثناء دراسته للملف محل التقرير³³.

بعد توزيع نسخ من التقرير على أعضاء اللجنة وتلاوته أثناء الجلسة من قبل المقرر يمكن لممثل المصلحة المتعاقدة تقديم توضيحات، أو وثائق، أو ما يبرر بعض الغموض الذي سجله المقرر، وبإمكان المقرر رفع هذه التحفظات أثناء الجلسة بمجرد تبريرها من قبل ممثل المصلحة المتعاقدة. فالتقرير يعتبر خلاصة ما توصل إليه المقرر بعد دراسته للملف.

* اقتراح الموافقة دون تحفظ .

* اقتراح الموافقة بعد رفع التحفظات الموقفة .

* التأجيل إلى غاية استكمال المعلومات أو لقصر مدة الدراسة .

* رفض ويكون في اغلب الحالات بسبب إخلال المصلحة المتعاقدة بإحدى مبادئ الصفقات، عدم احترام الاجراءات الجهوية، خطأ في احتساب المجاميع والذي يمس بالترتيب المتعاملين، عدم تطابق الحصص والمواد مع عنوان العملية، الإخلال بأي نص تشريعي أو تنظيمي لا يمكن تداركه.

الفرع الثالث: خصائص عمل لجان الصفقات العمومية

بينما يكون عمل لجان الرقابة الداخلية في علانية وشفافية حتى يكتسب المشروعية، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للجان الصفقات العمومية المكلفة بالرقابة على مدى مشروعية الاجراءات المتبعة من قبل

³² المادة 08 من احكام المرسوم التنفيذي رقم 11-118. مرجع نفسه

³³ الزهرة التوجي، مروة خديمو، رقابة لجان الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية العلوم السياسية والحقوق، جامعة ورقلة، 2022/2021 ص32-33.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية فى التشريع الجزائرى

المصلحة المتعاقدة فيما يخص منح العرض. فالعمل الرقابى الذى تمارسه لجنة الصفقات العمومية يتميز بالعديد من الخصائص أهمها:

أولاً: السرية:

يلتزم أعضاء اللجنة وكل شخص يحضر جلسات اللجنة بأى صفة كانت، بالحفاظ على السر المهني، فيلتزم أعضاء اللجنة بواجب التحفظ ولا يمكنهم بأى حال من الأحوال إفشاء المعلومات التى يطلعون عليها بصفقتهم هذه³⁴.

فعمل اللجنة يكتسب طابع السرية فى معالجة الملفات، و الأعضاء ملزمون بعدم إفشاء أى معلومة عن اجتماعاتهم حتى وإن دعوا طرف خارجي، من أجل الاستعانة بكفاءته³⁵، لإبداء رأى مؤسس فيما يخص بعض الجوانب التقنية، و يقتصر هذا الحضور على توضيح الغموض الذى يمكن أن تصادفه اللجنة، فالإلتزام بالسرية فى معالجة الملفات يمتد إلى الأعضاء و إلى التقنيين المدعوون للتوضيح.

ثانى: الانضباط.

يتعين على أعضاء اللجنة حضور كل جلسات اللجنة³⁶.

يتعين على أعضاء اللجنة المشاركة شخصيا فى اجتماعات هذه الأخيرة، ولا يمكن أن ينوب عندهم إلا مستخلفيهم³⁷.

يجب أن تبرر غيابات الأعضاء برسالة توجه إلى رئيس اللجنة و يبلغ بكل غياب غير مبرر إلى علم السلطة التى عينت الحضور³⁸.

يعتبر شرط الانضباط من بين الشروط الأساسية التى يجب إن يتميز بها عمل لجنة الصفقات لتحقيق الأهداف الرقابية والسرعة فى معالجة الملفات المودعة من طرف المصالح المتعاقدة، أن يتعين على أعضاء اللجنة حضور كل الاجتماعات وفقا لاستدعاء الموجهة لهم، كما أن الحضور يكون منحصر فى الأعضاء الأصليين و لا يمكن أن ينوب عنهم إلا مستخلفوهم قانونا، فالعضو الأصلي هو الملم بتفاصيل الملفات قيد للدراسة، و كذلك الإشكالات التى أثرت بشأنها خاصة و أن التأشير على مشروع الدفتر أو مشروع الصفقة

³⁴ المادة 27 من المرسوم التنفيذى رقم 118-11.... مرجع سابق.

³⁵ المادة 28 من المرسوم التنفيذى نفسه.

³⁶ المادة 28 من المرسوم التنفيذى نفسه.

³⁷ المادة 29 من المرسوم التنفيذى نفسه.

³⁸ المادة 30 من المرسوم التنفيذى نفسه.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

نمط الدراسة وتدقيق من طرف أعضاء اللجنة. لذلك فالاستخلاف إجراء استثنائي في حالة حدود مانع أو غياب مبرر للعضو الأصلي، ولكن غالبا ما يعهد إلى أحد الممثلين بالحضور خاصة إذا رأت الهيئة التي ينتمي إليها أن هذا العضو له من المؤهلات التقنية والفنية ما يمكنه من التدقيق والفحص المجدي للملف.

ثالثا: الاستقلالية

كل عضو ينتمي إلى هيئة معينة منفصلة عن الهيئات الأخرى المتمثلة بأعضائها في اللجنة، مما يضفي نوعا من الاستقلالية في اتخاذ القرار والابتعاد عن التكتل والتعرض للضغوطات سواء من السلطة الرئاسية أو الوصائية.

فالملف المعروض للدراسة يسلم إلى المقرر ليدقق فيه بعيدا عن الأعضاء الآخرين ويعرضه يوم الجلسة وفق تقريره الأولي وتجري المناقشات بحضور ممثل عن المصلحة المتعاقدة، وهو ما يمثل مبدأ الوجاهة في عرض الإشكالات وطلب التفسيرات فكل عضو له الحق في المناقشة وإبداء الرأي، والقرار يتخذ بالتصويت.

وتتوج كل جلسة بمحضر يعتبر هو الأصل، ويسجل في سجل المداولات والذي يحتوي على كل تفاصيل الجلسة، ويجب أن يذكر في المحضر أسماء الحاضرين والغائبين بعذر والغائبين بدون عذر. ترسل نسخة من المحاضر إلى كل الأعضاء وإلى المقرر³⁹، فكل هذه الإجراءات تدل على استقلالية عمل اللجان المستند من استقلالية أعضائها.

المبحث الثاني: مجال انعقاد اختصاص لجان الصفقات العمومية

يتجسد دور لجان الصفقات العمومية بمختلف تصنيفاتها في تجسيد رقابة خارجية فعالة على الصفقات العمومية قصد تحقق، مطابقة الصفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁴⁰، التحقق من التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية نظرا للتشكيلة المتنوعة للجان الصفقات العمومية عقد لها الاختصاص في رقابة أعمال الهيئات العمومية المتعلقة بعقود الصفقات العمومية⁴¹، فهي مؤهلة لرقابة وفحص مشاريع (المطلب الأول) كما كلفت بدراسة الطعون والفصل فيها (المطلب

³⁹ المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 11-118...مرجع سابق.

⁴⁰ بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، ط3 جسر للنشر والتوزيع الجزائر 2011 ص85.

⁴¹ قداش سمية، بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لاستكمال ماستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة 2017-2018. ص45.

. (الثاني)

المطلب الأول: فحص المشاريع

تقدم المصلحة المتعاقدة الحاجات في صورة مشاريع للجان الصفقات العمومية بحسب مستوياتها للتحقق من مدى التزام الهيئة العمومية بالتنظيم والتشريع المعمول بهما، بعد دراسة تقييم الحاجيات تصدر المصلحة المتعاقدة للاحتياجات العامة في شكل مشروع دفاتر للشروط (الفرع الاول) بعد الموافقة عليه تنتقل لتحضير مشروع الصفقة (الفرع الثاني) وعند الاقتضاء . تلجأ إلى مشروع ملحق (الفرع الثالث).

الفرع الاول: اختصاص اللجان بالفحص المسبق لدفتر الشروط.

يعد دفتر الشروط المرجع الذي تستند إليه الصفقة لما يتضمنه من تأطير موضوعي وشكلي للعملية التعاقدية لاسيما الجانبين التقني والقانوني.

إن الدور المنوط بلجان الصفقات العمومية في مجال الرقابة المسبقة لمشاريع دفتر الشروط مفصلي في تحقيق الصفقة أو إلغائها، لأن الإدارة تتبوأ موقعا ممتازا في إبرام وتنفيذ عقود الصفقات العمومية، فإنها تستعمل وسائل غير مألوفة في عقود القانون الخاص في إعداد دفاتر الشروط بإدارة منفردة، وبمعزل عن متدخل آخر، مما قد يعرض هذه العملية لبعض التجاوزات لإدارة، وبالتالي بروز بعض الاختلالات التي يمكن أن تؤثر على المركز العقدي للمتعهد أو المترشح المحتمل، لذلك اوجب على المشرع إخضاع مرحلة إعداد دفتر الشروط للرقابة للحد من التجاوزات المحتملة للإدارة⁴².

أولا: التصرفات المناهية لمبادئ المنافسة في مرحلة إعداد دفتر الشروط:

يتم إعداد دفتر الشروط وفق آليات إدارية تدخل في نطاق خبرة وكفاءة الموظفين المكلفين بهذه العملية الإدارية، فقد يتم إدراج بعض البنود التي تمس بحرية الوصول إلى الطلب العمومي، كوضع شروط تصاغ وفق متعاملين اقتصاديين معينين أو منتج موجه، أو قد تختار المصلحة المتعاقدة صيغة إبرام تجد فيها من صعوبة الوصول للطلب العمومي كالجوء إلى طلب العروض المحدود رغم أن طبيعة الصفقة لا تتطلب ذلك، وهذا للتقليل من عدد المنافسين.

قد تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى رفع غير مبرر في مبلغ سحب دفتر الشروط، وبسعر غير موضوعي، كإجراء تعسفي من قبل رجال الإدارة لعرقلة الراغبين في الترشح.

⁴² ناتش خليفة، الرقابة على مرحلة دفاتر الشروط والآليات أو الاشكاليات، مجلة القانون المجتمع والسلطة، المجلد 12، العدد 02 2013

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

قد تلجأ المصالح المتعاقدة إلى تحديد مدة قصيرة لسحب دفاتر الشروط، وآجال إيداع العرض، خاصة إذا تزامن أجل سحب أو إيداع العروض مع فترات استثنائية، والنتيجة أن يحرم بعض المتعهدين من الترشيح نظرا لضيق وقت سحب دفتر الشروط، وهي حيلة شائعة في الإعلان عن المنافسة.

كما قد تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى تمديد آجال إيداع العروض بدون مبرر خاصة إذا تعلق الأمر بالمسابقة والتي يتطلب وقت لإعدادها لتمكين فئة من المترشحين من استدراك تأخرهم في استكمال عروضهم. هذه بعض الأعمال المنافية للمنافسة يبتدعها موظفي المصالح المتعاقدة، والتي صنفها المشرع على ضوء القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أنها جرائم ماسة بمادة الصفقات العمومية⁴³. ورصد لها جزاءات عقابية، فالرقابة الخارجية تحد من هاته الممارسات الاحتيالية بالتدقيق في كإجراء يتخذ على مستوى كل مصلحة متعاقدة بغرض الإعلان عن المنافسة.

الفرع الثاني: اختصاص اللجان في مراقبة مشروع الصفقة من حيث المطابقة

بعد التأشير على دفتر الشروط من طرف لجان الصفقات تنتقل المصلحة المتعاقدة إلى مرحلة الإعلان عن المنافسة، بعدها مرحلة إسناد الصفقة. ثم الإعلان عن المنح المؤقت في نفس وسائل الإعلان المستخدمة في المنافسة.

بعد هذه المراحل تلزم المصلحة المتعاقدة بإخراج مشروع الصفقة إلى رقابة خارجية مستقلة لتفحص مدى استجابتها لشروط المنافسة، وتقيدها بالمبادئ التنظيمية والتشريعية المعمول بهما.

تودع المصلحة المتعاقدة مشروع الصفقة لدى الكتابة الدائمة للجنة الصفقات العمومية مقابل وصل استلام بعد التأكد من أن الملف كامل⁴⁴. والذي يتضمن:

*مقرر تسجيل العملية والذي يتوج بمنح المصالح المتعاقدة رخصة لتنفيذ المشروع وذلك بعد التأكد من أن المشروع الذي سيتم إنجازه هو مشروع جدي سيعود بالنفع العام على المواطن، مما يشكل مبررا لتمويل إنجازه بالمال العام⁴⁵.

⁴³ المادة 26 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج. ر عدد 14 بتاريخ 08 مارس 2006 معدل ومتمم بأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر عدد 50 بتاريخ 01/09/2010 معدل ومتمم بقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011 ج. ر عدد 44 بتاريخ 10 أوت 2011.

⁴⁴ المادة 12 من المرسوم 11-118.... مرجع سابق ذكره.

⁴⁵ المرسوم التنفيذي رقم 98- 227 المؤرخ في جويلية 1998 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09- 148 المؤرخ في 02 ماي 2009 المتعلق بنفقات الدولة في التجهيز.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

* إجراءات الإعلان وعدم الجدوى عند الاقتضاء، فشفافية الصفقة يعبر عنها بالإعلان وفق ما نص عليه القانون بلغتين، في جريدة وطنية بالعربية وأخرى بالفرنسية بالإضافة إلى (BOMOP).

*محاضر لجنة الفتح والتقييم الداخلية، ألزم المشرع أعضاء هذه اللجنة بالتوقيع بالأحرف على كل وثيقة في ملف المترشح وذلك من أجل ضمان عدم إضافة وثائق أخرى في الملف لم تكن موجودة يوم الفتح، تماشيا مع مبدأ المساواة في معاملة المترشحين. فعملية إضافة أي وثيقة يجب أن يسمح قانون الصفقات العمومية⁴⁶. فالمادة 70 حصرت الوثائق المسموح بإضافتها وهي التي لا تدخل في تنقيط المترشحين، والمذكورة التقنية التبريرية⁴⁷.

* وثائق تثبت الاحتكار للمشروع عند الاقتضاء، وهي الحالة التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى أسلوب "التفاوض المباشر" حسب القانون رقم 23-12 والتراضي البسيط حسب المرسوم رقم 15-247.

فتبرير اللجوء إلى هذا النوع من الإبرام يكون بإثباتات مادية تقدم للجنة وخاصة أن هذه الطريقة في التعاقد يخرج المتعامل من الدائرة التنافسية لانفراده بنوع محدد من إحدى مواضيع الصفقات، وهي أخطر الصفقات من جهة عدم خضوعها لإجراءات التنافس ومن جهة أخرى لأهمية موضوعها من الناحية الاقتصادية والوطنية.

ما يجب الإشارة إليه هو ضرورة التفرقة بين التعسف في وضعية الهيمنة وحالة احتكار للمشروع، فهذه الأخيرة حالة مشروعة نص عليها القانون مع إلزامية إثبات ذلك.

لكن وضعية الهيمنة على السوق هي الممارسة المحضورة بنص المادة 7 من الامر رقم 03-03⁴⁸ والتي تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة في نفس السوق أو الحد منها.

وضعية الهيمنة في حد ذاتها مشروعة وهذا ما تتقاسم فيه مع الاحتكار، لأن كل متعامل اقتصادي يسعى لتحقيق مركز هيمنة وسيطرة على السوق نتيجة لما يملكه من إمكانيات وما يبذله من جهد وهذا ما يساعد على تفعيل المنافسة وانتعاش السوق.

⁴⁶ المادة 71 من المرسوم التنفيذي 11-118... مرجع سبق ذكره.

⁴⁷ المذكرة التقنية التبريرية استحدثها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 15-247: "وهي عبارة عن نموذج تعدده المصلحة المتعاقدة، تحمل معلومات عامة عن المصلحة تتكون من ثلاث أجزاء يذكر المواد المادية، المالية، البشرية، التقنية.

⁴⁸ الامر رقم 03-03 المؤرخ في 03/07/2003 المتعلق بالمنافسة ج. ر عدد 43 بتاريخ 20/07/2003 معدل ومتمم بقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25/07/2008 ج. ر. عدد 36 بتاريخ 02/07/2008 معدل ومتمم بقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15/08/2010 ج. ر عدد 46 بتاريخ 18 اوت 2010.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

لكن ما هو محضور وغير مشروع هو التعسف في استعمال هذه القوة الاقتصادية خاصة إذا كان الهدف منه الحد والإخلال بحرية المنافسة عن طريق إقصاء المنافسين الآخرين⁴⁹.

* البطاقة التحليلية للمشروع، هي وثيقة تعدها المصلحة المتعاقدة وتختصر فيها إجراءات الصفقة، بداية من تحديد الحاجيات (تسجيل العملية) إلى غاية المنح النهائي للمشروع مروراً بإجراءات الإعلان عن المنافسة، إيداع العروض، تحليلها، المنح المؤقت...

المعلومات التي تذكر في هذه الوثيقة يجب إن تكون مستخلصة من الوثائق المتعلقة بأي إجراء حتى تسهل للجنة المختصة بدراسة الصفقات وعملها.

إضافة إلى الوثائق السابقة تفحص اللجنة:

* التقرير الذي تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداده عن سير عملية الاجراءات (ترفق بهذا التقرير كل ما يتعلق بإجراءات الصفقة حتى قصائص الإعلانات في الجرائد).

* مشروع الصفقة في حد ذاتها وهو محل الرقابة والذي كما سبقت الإشارة إليه يتمثل (c.p.s) في مسودة تدعى دفتر التعليمات الخاصة والذي يحتوي على بيانات إلزامية وأخرى تكميلية⁵⁰.

* ملف الترشيح للمتعامل الفائز بالمنح.

* قرار المنح بالتفاوض عند الاقتضاء⁵¹.

ترسل نسخة من هذه الوثائق إلى المقرر المعين في غضون ثمانية أيام 08 التي تسبق تاريخ انعقاد اللجنة⁵².

يحرص المقرر على استيفاء الصفقة لكل المبادئ المنصوص عليها في القانون من حرية الوصول للطلب العمومي والاستعمال الحسن للمال العام، فالفحص يشمل إذن الإجراءات الشكلية والموضوعية.

* التأكد من الإجراءات الشكلية، تسجيل العملية ومصدرها المالي-مراقبة احترام مبدأ الشفافية من خلال الإعلان الواسع للدعوة أو المنح أو عدم الجدوى أو الإلغاء.

⁴⁹ التعسف في وضعية الهيمنة: هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق بحيث يمكنها عرقلة قيام منافسة فعلية عند قيام بتصرفات منفردة اتجاه زبائنها وموניהا.

⁵⁰ المادة 95 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247... مرجع سابق 26.

⁵¹ التفاوض في القانون رقم 23-12 هو التراضي في المرسوم رقم 15-247 وهو نوعان: التفاوض المباشر-التفاوض بعد الاستشارة.

⁵² المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 11-118... مرجع سبق ذكره.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

* احترام حق الطعن، لاسيما المدة المحددة لها والمقدرة بعشرة 10 أيام بداية من تاريخ أول نشر للإعلان للمنح المؤقت في الصحف أو من تاريخ التبليغ الكتابي لعدم الجدوى أو الإلغاء⁵³.

الفرع الثالث: اختصاص لجان الصفقات في مراقبة مشاريع الملاحق من حيث المطابقة

الملحق في الصفقة هو وثيقة تستخدم لتعديل أو توسيع شروط أو بنود العقد الأصلي بين الاطراف . يتم توقيع الملحق عادة بعد اتفاق الاطراف على التعديلات المطلوبة ويكون ملزما لكل منهما بموجب العقد الأصلي.

تناوله القانون رقم 23-12 بأحكام العامة، أما الملحق في المرسوم الرئاسي 15-247 فقد أفرز له المشرع بخمس مواد 2 ، وهذا يفسر أهمية الملحق، فعند التأشير عليه يصل محل الصفقة الأصلية ويصبح هو مرجع الصفقة.

ويمكن تلخيص مضمون الملحق بتحليل هذه المواد كالاتي:

فالملحق هو وثيقة تعاقدية تهدف إلى تعديل مادة أو عدة مواد من الصفقة؛ لكن في حدود منصوص عليها في القانون.

أولا: شروط تعديل الصفقة بملحق.

يمكن تعديل الصفقة بشرط ألا يمس هذا التعديل ما يلي:

1-الاطراف المتعاقدة:

فلا يمكن تغيير مصلحة متعاقدة بمصلحة متعاقدة أخرى؛ أو متعامل بمتعامل آخر؛ فالمبدأ أن الطرفين هما اللذان تعاقدوا. ولا يجوز أن يصل الأمر خارج العقد محلها.

قد تلجأ مصلحة متعاقدة في بداية الاجراءات إلى إصدار تفويض لمصلحة متعاقدة أخرى تتوب عنها في انجاز موضوع الصفقة (كلية أو جزئية). وقد تلجأ المصلحة المتعاقدة خلال مرحلة إنجاز.

2-الشروط الاقتصادية.

⁵³ الفقرة 05 من المادة 82 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247...مرجع سابق ص24.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

الصفقة إلى إلغاء هذا التفويض وفي هذه الحالة يقدم ملحق آخر مختلف عن ملحق التفويض، يسمى "ملحق إلغاء التفويض" فيستبدل اسم المصلحة المفوضة باسم المصلحة المتعاقدة الأصلية. ففي حالة التفويض لا يعتبر الملحق قد غير أطراف العقد الذي يجيزه القانون.

3-موضوع الصفقة.

لا يجوز تغيير موضوع الصفقة، بل الموضوع يبقى كما هو طيلة مراحل الصفقة. وتجدر الإشارة إلى أن تعديل موضوعها ولو جزئياً، يتطلب إجراءات معقدة فكل عملية لها ترقيم ميزانياتي خاص بها. هذه أيضاً من الثوابت التي لا يمكن أن تغير عن طريق الملحق لأنها تمس بمبدأ المنافسة فالشروط الاقتصادية الكمية والتقديرية التي حددتها المصلحة المتعاقدة والتي على أساسها أعلنت الدعوة للمنافسين، يمنع المساس بها تحت أي عذر.

ثانياً: إعداد الملحق

بعد إعداد مشروع الملحق من طرف المصلحة المتعاقدة، أو من هو تحت سلطتها، يعرض وجوباً على لجنة الرقابة الخارجية كمشروع في بدايته إلى ثلاث حالات:

- إذا تجاوز تأثيره المالي أكثر من 10 ٪ من مبلغ الصفقة⁵⁴.
- إذا كان موضوعه تغيير مدة الإنجاز.
- إذا كان هدفه غلق العملية عن طريق ملحق ضبط الكميات النهائية والذي كان يسمى سابقاً ملحق الغلق.

3-آجال إعداد الملحق وعرضها على لجنة الصفقات العمومية.

يجب إعداد وعرضه على اللجنة المختصة في الفترة التعاقدية للصفقة، ويستثنى من ذلك ملحق ضبط الكميات النهائية، الذي يمكن أن يعرض على لجنة الرقابة الخارجية، خارج الآجال التعاقدية. ولكن مهما يكن الأمر يجب أن يعرض قبل الاستلام النهائي للأشغال موضوع الصفقة. فعند عرض مشروع الملحق على اللجنة المختصة وصدور الموافقة عليه فإنه يحل محل الصفقة الأصلية.

⁵⁴ المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247...مرجع سابق ص34.

المطلب الثاني: دراسة الطعون

تمر الصفقة العمومية بمرحلتين أساسيتين هما الإبرام والتنفيذ فالمرحلة الأولى يتم تحديد المتعامل المتعاقد الذي سيتولى تنفيذ الصفقة ولكن قرار المنح ليس بنهائي فهو موقف للتنفيذ حتى تنقضي آجال الطعن فالقانون أعطى للمتعهد الذي يحتج عن المنح المؤقت أو إلغائه أو إعلان عدم الجدوى أو إلغاء الاجراء في إطار طلب العروض

الفرع الاول: الضوابط القانونية للطعن الإداري.

إن الطعن الإداري يشكل إحدى الضمانات الممنوحة للمتعاملين من جهة والتزام على المصلحة المتعاقدة، احترام الاجراءات المتبعة لإبرام الصفقات العمومية.

ويعتبر هذا الطعن تظلم إداري اختياري، حيث لا يقيد الطاعن في دعواه القضائية، فيمكن للطاعن اللجوء مباشرة للقضاء دون تقديم طعن إداري، وهذا ما ستخلص من نص المادة 56 من القانون رقم 23-12⁵⁵ بعبارة "زيادة على حق الطعن القضائي المنصوص عليه في التشريع المعمول به، يمكن للمتعهد الذي يحتج ... أن يرفع طعنا لدى اللجنة الصفقات العمومية".

يرفع هذا الطعن وفق ضوابط قانونية، منها ما هو متعلق-بالطاعن- ومنها ما هو متعلق بصيغة إبرام الصفقة.

أولاً: الضوابط القانونية المتعلقة بالطاعن

تستند في هذه الضوابط إلى المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 أن يكون الطعن من قبل المتعهد، والمتعهد هو من قدم عرضنا للمصلحة المتعاقدة في حالة طلب العروض⁵⁶. أو في حالة الاستشارة من قبل المصلحة المتعاقدة للمتعهد الذي تمت استشارته وقدم عرضه عند الإبرام العقد وفق التفاوض بعد الاستشارة وبالتالي فمن لم يسحب دفتر الش روط، ولم يقدم عرضا لا يحق له التقدم بالطعن فتقديم العرض كما سبق تناوله يكون في نفس تاريخ وساعة الفتح ولا يقبل العرض إلا من كان مسجلا .فعلى مستوى كل مصلحة وفق نظامها الداخلي يوجد سجلان، سجل سحب وسجل إيداع .وهذين السجلين من بين السجلات الضرورية في مكتب الصفقات، وسجل الإيداع مرتبط بسجل السحب. لا يقبل أي عرض إذا لم يكن مسجل في سجل السحب.

⁵⁵ انظر المادة 56 من القانون رقم 23-12...مرجع سابق ص12.

⁵⁶ المادة 8 1/2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ...مرجع سبق ذكره، والتي تقابلها المادة 56 من القانون رقم 23-12...مرجع سابق الذكر.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

فالمعاملون الاقتصاديون الذين لم يقدموا عروضاً ليس لهم الحق في استعمال آلية الطعن الإداري ولو كان سبب تخلفهم راجع للمصلحة المتعاقدة، كرفض أعوانها استلام العرض أو عدم تمكين المتنافسين من الوثائق اللازمة لدخول المنافسة⁵⁷، أو عدم احترام الآجال المحددة لتقديم العروض.

أن يكون الطعن فردياً، والمتعهد ذكر بصفة فردية سواء في التنظيم، أو التشريع، وليس معنى فرد يا أي شخص طبيعي واحد فالمقصود هنا هو عدم التكتل لرفع الطعن كأن يتفق متعهدان أو أكثر على تقديم طعن واحد حتى لو كان الموضوع نفسه، فالصفة الفردية تعني أن كل متعهد سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً أن يقدم طعنه منفرداً وليس مجد مجتمعاً متعمدين آخرين بمعنى أنه يجب أن تتوفر في الشخص الطاعن الشروط الواردة في المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية وهي الصفة والمصلحة القائمة أو المحتملة وأنه يمكن للطاعن أن يرفع تظلمه بنفسه أو بواسطة وكيل أو محامي⁵⁸.

ثانياً: ضابط متعلق بالصيغة المختارة من طرف المصلحة المتعاقدة لإبرام الصفقة

المادة 37 من القانون رقم 12-23 نصت صراحة على الصفقات العمومية تيرم وفقاً لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التفاوض الذي يشكل الاستثناء⁵⁹.

فحسب المادة 82 من المرسوم 15-247 فإن طلب العروض بأنواعه الأربعة يشمل الطعن.

أما إجراء التفاوض والذي بدوره ينقسم إلى تفاوض مباشر وتفاوض بعد الاستشارة فإن هذا النوع الثاني فقط يمس الطعن وهذا منطقي باعتبار التفاوض المباشر قد استدعت متعامل واحد للتفاوض معه دون الدعوة الشكائية للمنافسة.

وكما سبق القول فإن من تقدم بعرض فقط يحق له الطعن، وفي حالة التفاوض المباشر لا توجد عروض سوى عرض المتعامل المستدعى للتفاوض من على شروط الصفقة.

الفرع الثاني: محل الطعن

المادة 56 من القانون رقم 12-23 حددت مواضيع فيها:

أولاً: الطعن في المنح المؤقت

⁵⁷ كان لا يحصل المتعامل الاقتصادي على دفتر الشروط بحجة نفاذها.

⁵⁸ فرقان فاطمة الزهراء، اكروور ميريام "الطعن الإداري المتعلق بإبرام الصفقات، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،

المجلد 4، العدد 02، 2019 ص403.

⁵⁹ المادة 37 من القانون رقم 12-23 السالف ذكره، تقابلها المادة 39 من احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247. سبق ذكره.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

- الطعن في المنح المؤقت.

- الطعن في إلغاء المنح المؤقت.

- الطعن في الإعلان عن عدم الجدوى.

- الطعن في إلغاء الاجراء⁶⁰.

تسند الصفقة لمن فاز في عرض لتقييم أحسن الشروط الاقتصادية فيصبح حائز مؤقت، وتفتح آجال الطعون ضد هذا القرار من تاريخ الإعلان عن المنح من الوسائل المستعملة في الإعلان من المنافسة، هذا لتمكين المتنافسين من الاطلاع على مآل الصفقة وتمكينهم من تقديم طعونهم في آجال 10 أيام من تاريخ الإعلان.

ومن أهم ضمانات النزاهة والشفافية المنصوص عليها هو ما جاء في الفقرة العاشرة من المادة 56 من المرسوم الرئاسي 15-247 والذي مفاده أنه يمنع على المصلحة المتعاقدة عرض مشروع الصفحة على لجان الصفقات المخصصة لدراسته إلا بعد انقضاء ثلاثين 30 يوما، ابتداء من تاريخ نشر الإعلان للمنح المؤقت وكان المشرع دقيقا في تحديد هذا الأجل في عشرة أيام 10 التقديم الطعون عليها 15 يوم الدراسة الطعن وما تلقى للتبليغ...

فالمتمتع بعد الاطلاع على تقييم المصلحة المتعاقدة، لعرضه في غضون 3 أيام من اليوم الأول لنشر إعلان المنح المؤقت، فإن أري أن عرضه كان الأحسن من حيث المزايا الاقتصادية، فمن حق أن يقدم طعنه إلى اللجنة الصفقات المختصة دون أن تمر آجال الطعن وهي 10 أيام وإلا رفض طعنه شكلا.

ثانيا: الطعن في إلغاء المنح المؤقت.

قد تلجأ المصلحة المتعاقدة، إلى إلغاء المنح المؤقت إذا، تنازل المتعهد عن الصفقة قبل أن يتم تبليغها له، أو يرفض استلام إشعار بتبليغ الصفقة، ففي هذه الحالة ربحا للوقت وتحقيقا نجاعة الطلب العمومي، تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إلغاء المنح المؤقت. وتواصل تقييم نفس العروض المقدمة في نفس الصفقة لتمنح الصفقة لثاني في المرتبة الموالي للحائز الأول، دون أن تمس لا بشروط الصفقة أو تلجأ إلى الإعلان عن منافسة جديدة.

الأصل أن كل العروض قد تم تقييمها .وإعطائها أرقامها وفق النقاط المحصل عليها وإلا كيف تم تحديد الم رتبة الأولى ومنح الصفقة للحائز الأعلى على نقاط ودعوة المتعهدين للاطلاع على تقييم عروضهم

⁶⁰ المادة 82 من احكام المرسوم الرئاسي 15-247 حددت نفس الحالات التي جاء بها القانون رقم 23-12.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

وألا يحق الطعن في هذه الحالة من قبل الحائز المؤقت لإلغاء المنح المؤقت، لتنازله أو عدم استلامه التبليغ لقرار المنح المؤقت من طرف لجنة الفتح والتقييم هذا شرط أن يكون هذا التنازل قبل التبليغ فإن حدث واستلم الحائز التبليغ بالصفقة ثم تنازل عنها فإنه يتعرض لعقوبة الإقصاء المؤقت أو النهائي من المشاركة في الصفقات العمومية⁶¹.

وهذا ما دفع بالمشروع بالنص على بطاقة وطنية وبطاقة قطاعية وبطاقة على مستوى كل مصلحة متعاقدة وتحين بانتظام⁶². حتى يدرج أسماء المتعاملين الاقتصاديين وفقا لسلوكهم من الأحسن إلى الأسوأ أو المقصى مؤقتا أو نهائيا⁶³. ويتم تحسين هذه البطاقات وشروطها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية. هذا إذا تم التنازل من طرف المتعامل الاقتصادي، فتمنح الصفقة للمتعهد التالي له في الترتيب كما يحق للمصلحة المتعاقدة، إلغاء المنح المؤقت للصفقة إذا تعلق الأمر بالصالح العامة⁶⁴. ففي هذه الحالة يتدخل الحائز المؤقت للصدقة ويقدم طعنا ضد إلغاء قرار المنح المؤقت ويرفعه إلى اللجنة المختصة محتجا في ذلك من هذا التصرف.

وبفحص قرار الإلغاء للمنح المؤقت تتضح جدية إلغاء الاجراء من طرف المصلحة من عدمه. فإن اتضح للجنة الصفقات المختصة المساس بالصالح العام في تنفيذ هذه الصفقة رفضت الطعن لعدم تأسيسه، والغيت الصفقة.

ثالثا: الطعن في عدم الجدوى

المادة 40 من المرسوم الرئاسي حددت حالات عدم الجدوى في طلب العروض وهي عدم استلام أي عرض، أو عدم مطابقة أي عرض من العروض المقدمة للشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات.

أما المادة 52 من نفس المرسوم حددت حالات عدم الجدوى في التفاوض بعد الاستشارة وهي عدم استلام أي عرض، أو عدم إمكانية بعد تقييم العروض المستلمة، اختيار أي عرض.

كما سبق التطرق إليه أن الإعلان عن عدم الجدوى من أكثر الممارسات الاحتياطية في مجال الصفقات العمومية والغرض من ذلك هو الذهاب إلى التعاقد عن طريق التفاوض بعد الاستشارة، حيث سمح

⁶¹ المادة 45 من القانون رقم 12-23 تقابلها المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر.

⁶² المادة 45 من القانون رقم 12-23... سالف ذكره.

⁶³ إذا أقصي نهائيا فانه يوضع في قائمة السوداء، ولا يمكن أن يترشح في أي منافسة للصفقات العمومية وهذا حسب خطورة سلوكه.

⁶⁴ المادة 49 من القانون رقم 12-23 السالف ذكره، تقابلها المادة 73 من احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

القانون للمصلحة المتعاقدة أن تتصل بمجموعة من المتعاملين وتختار من بينهم أحسن العروض لكن بعد الإعلان عن عدم الجدوى للمرة الثانية.

وحتى يتصدى المشرع لهذا التحايل منح حق الطعن للمرة الأولى للإعلان عن عدم الجدوى للمتعاقل الاقتصادي الذي تقدم بعرض وعمل على مطابقته لدفتر الشروط. والطعن في الإعلان عن عدم الجدوى هي ضمانة في - غاية الأهمية النزاهة المنافسة وشفافية التقييم اللجنة المختصة لدراسة والتحقيق في التقييم والمطابقة للتشريع والتنظيم المعمول بهم.

رابعاً: إلغاء إجراء إبرام الصفقة

يمكن للمصلحة المتعاقدة، إلغاء إجراء إبرام الصفقة⁶⁵. أو قرار الإلغاء يكون في أي مرحلة من مراحل الإبرام، حتى لو تم اختيار الحائز على الصفقة والإعلان عن المنح المؤقت من قبل المصلحة المتعاقدة ولكن قبل المصادقة على الصفقة، وعلى السلطة المختصة تسبب هذا القرار لم يحدد المشرع الحالات التي تؤدي إلى إلغاء إجراء إبرام الصفقة مكتفياً بمنح إمكانية الطعن فيها من قبل المتعهدين أما من الجهة المختصة.

وبهذا يكون قد ترك للمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية في تحديد الحالات التي تتطلب إلغاء إجراء الإبرام، ويمكن ذكر بعض دوافع إلغاء الإبرام على سبيل المثال:

- عدم تحديد الحاجات بدقة التي من أجلها أبرمت الصفقة.

- دوافع المصلحة العامة طبقاً للمادة 73 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في حالة حدوث ظروف استثنائية تمنع التنفيذ العادي للصفقة أو تغير المعطيات الاقتصادية والتقنية للخدمة محل طلب العروض، مثل ما حدث في جائحة كورونا، حيث ألغيت الكثير من إجراءات الصفقات، وأبرمت الهيئات العمومية العديد من الصفقات⁶⁶. والتي بدأت تنفيذ الصفقة قبل إبرامها. تطبيقاً للماد 126 من المرسوم رقم 15-247 للاستعجال الملحق⁶⁷.

الخاتمة:

إن إخضاع الصفقات العمومية للرقابة بكل أنواعها أمر لا بد منه، نظراً لضخامة الاعتمادات المالية المرصودة لإشباع الحاجات العمومية في القانون رقم 23-12، وللحرص على هذه الأموال العامة ولحمايتها

⁶⁵ المادة 82 الفقرة 1 و5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247...مرجع سبق ذكره.

⁶⁶ هناك من الصفقات المشبوهة في فترة كورونا يطلق عليها اسم طوارئ كورونا.

⁶⁷ بر باري رقية، آثار جائحة كورونا على إجراءات إبرام الصفقة العمومية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 5، العدد

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

من التبديد، خصيها المشرع الجزائري برقابة داخلية وأخرى خارجية. تستند إلى هيئة إدارية خارجية، تتشكل وتعمل وفق تنظيم خاص بها. ويحدد مجال اختصاصها بالسقف المالي الذي حدده التنظيم المعمول دورها الرقابي يشمل الإجراءات السابقة للإعلان عن المنافسة بالتأشيرة على مشروع دفتر الشروط هذا الأخير هو الوسيلة التي يتم الإعلان بها عن المنافسة وفق وسائل حددها المشرع حسب طبيعة الصفقة، فالمصلحة المتعاقدة ملزمة بتقديم مشروع الصفقة عند اكتمال عملية المنح المؤقت إلى الهيئة الرقابية الخارجية التي تدرس كل الاجراءات السابقة إلى غاية الإعلان للإرساء الصفقة.

كما خول المشرع للمتنافس الحق في الطعن في إجراء مس مبادئ المنافسة في حدود آجال محددة قانونا ولقد جعل المشرع اللجان الخارجية لرقابة الصفقات العمومية مركز اتخاذ القرار فيما يخص مشاريع المقدمة للتدقيق والرقابة القبلية.

وما يمكن قوله عن اللجنة فيما يخص تقييم العروض أنها تعاني من مشكلة تعيين لجنة دائمة واحدة لتقييم العروض في مختلف أنواع الصفقات العمومية لمدة ثلاث سنوات كاملة وهو أمر غير منطقي لتعدد مجالات الصفقات العمومية وعدم قدرة لجنة واحدة على الإلمام بالجوانب المختلفة التقنية لها.

ولم يذكر المشرع في القانون رقم 23-12 المعيار المالي المحدد لعرض الصفقة إلى رقابة خارجية وعلى أساس ذلك يتم الرجوع الى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والذي يبقى ساري المفعول.

تمارس هذه اللجان النشاط الوقائي وفق تنظيم خاص بها وتعمل على مراقبة الاجراءات السابقة للتعاقد في نطاق حدد من طرف المشرع وألزم به المصلحة المتعاقدة بالرجوع إلى رقابة اللجان الخارجية لتتمكن من التدقيق في مدى احترام مبادئ المنافسة المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، في مجالات محددة في التنظيم.

فهي مؤهلة لفحص مشروع دفتر الشروط، مشروع الصفقة، مشروع الملحق والطعون. وتصدر قراراتها في شكل تأشيرة إما بالمنح أو الرفض لكن إبرام الصفقة أو إعادة الإجراءات أو إلغاء الصفقة تكون بقرار من الهيئة المتعاقدة صاحبة المشروع، مما أضفى على عمل لجان الصفقات صفة الرأي الاستشاري.

ومن خلال هذه الدراسة البسيطة عن موضوع لجنة الصفقات العمومية ودورها في الرقابة الخارجية توصلنا إلى بعض النتائج نبرزها كما يلي:

- الصفقات العمومية آلية من الآليات التي تساهم في تنشيط العجلة التنموية للبلاد.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

- تقليل فرص الفساد والخلافات المالية والمحاسبية في الصفقات العمومية.
- لا تتطلب الصفقات العمومية اعتمادات مالية ضخمة فقط، بل إلى جانب ذلك كفاءة وخبرة.
- ان الرقابة على نشاط الصفقات العمومية تنتوع بين الرقابة الخارجية التي تقوم بها لجنة الصفقة العمومية.
- سلطة التجاوز في حالة رفض منح التأشيرة تحد من فعالية الرقابة التي تمارسها لجان الصفقات العمومية خاصة بما أن سلطتها منتج لرئيس اللجنة التي قامت برفضها.
- وعلى ضوء النتائج المتوصل إليها من خلال دراستنا هذه وفي سبيل تفعيل دور اللجنة المكلفة بالرقابة الخارجية على الصفقات العمومية نقترح:
 - نقترح منح صلاحيات أوسع للجان الصفقات العمومية.
 - نقترح استخدام وسائل حديثة للإعلان منها مواقع التواصل الاجتماعي والمواقع الرسمية.
 - التوسيع في أعضاء اللجان من متخصصين وخبراء، وعدم الاكتفاء بأعضاء من المديريات التنفيذية، حتى يكون الفحص سواء لمشروع الدفتر أو الصفقة أو الملحق على درجة عالية من الدقة، خاصة وان أغلب أعضاء اللجنة غير مؤطرين قانونا سواء على المستوى البلدي أو الولائي أو على المستوى القطاعي.
 - عدم رفع السقف المالي لاختصاص اللجان لأن هذا سيساهم في هدر الكثير من المال العام، باكتفاء الإدارة بإجراءات الرقابة الداخلية دون رقابة خارجية تتمتع بنوع من الاستقلالية وإلا تعرضت الكثير من الصفقات للإفلات من الرقابة الفعلية.
 - عدم رفع النسبة المئوية للملحق من قيمة الصفقة، القانون رقم 23-12 لم يحدد النسبة الموجبة لعرض الملحق للرقابة الخارجية والمعمول به حاليا هو 10 بالمئة من المبلغ الاجمالي للصفقة وان حدث ورفعت النسبة المئوية للملحق فسيكون تهريب المال العام وفساد صارخ خاصة في مجال صفقات الأشغال.

قائمة المصادر والمراجع:

اولا: النصوص القانونية والتنظيمية.

1-القوانين:

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

1- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج. ر عدد 14 بتاريخ 08 مارس 2006 معدل ومتمم بأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر عدد 50 بتاريخ 01/09/2010 معدل ومتمم بقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 اوت 2011 ج. ر عدد 44 بتاريخ 10 اوت 2011.

2- القانون رقم 23-12 المؤرخ في 05 غشت 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج. ر عدد 51 بتاريخ 06 غشت 2023.

3- الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة. ج. ر عدد 43 بتاريخ 20/07/2003 معدل ومتمم بقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25/07/2008 ج. ر. ج. د. ش عدد 36 بتاريخ 02 جويلية 2008 معدل ومتمم بقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 اوت. ج. ر عدد 46 بتاريخ 18 اوت 2010.

2- النصوص التنظيمية:

1.2 المراسيم الرئاسية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مؤرخ 07 اكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر عدد 58 بتاريخ 7 اكتوبر معدل ومتمم.

2- المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج. ر عدد 55 بتاريخ 14 سبتمبر 2003 (ملغى).

3- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج. ر عدد 50 بتاريخ 16 سبتمبر 2015.

2.2 المراسيم التنفيذية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في جويلية 1998 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 02 ماي 2009 المتعلق بنفقات الدولة في التجهيز.

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

ثانيا: الكتب.

1- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، ط3 جسور للنشر والتوزيع الجزائر 2011.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

2-بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، القسم الاول ط5
جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2021.

ثالثا: الاطروحات والمذكرات.

1-الوافي عبد الرزاق، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية للجماعات الاقليمية ودورها في ترشيد النفقات العمومية، اطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخر الوادي 2022.

2-ميلودي فتيحة، الآليات القانونية لتكريس مبدأ الشفافية في عملية إبرام الصفقات العمومية، اطروحة مقدمة من أجل نيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين تيموشنت، 2024/2023.

3-شايب الراس عبد القادر، " المؤسسة العمومية ومبدأ المنافسة"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، محمد بن احمد وهران 2، 2017.

4-الزهرة التوجي، مروة خديمو، رقابة لجان الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية العلوم السياسية والحقوق، جامعة ورقلة، 2022/2021.

5-قداش سمية، بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لاستكمال ماستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة 2017-2018.

ثانيا: المقالات.

1-بوسلامة حنان، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، المجلد ب، العدد 47 لسنة 2017.

2-بلغول عباس، " المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري، 15-247 الاستاذ الباحث للدراسات القانونية، العدد 01 2018 ص1064

3-دفاص عدنان، " إشكالية خضوع المؤسسة العمومية لقانون الصفقات العمومية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، 2020.

4-برباري رقية، آثار جائحة كورونا على إجراءات إبرام الصفقة العمومية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 5، العدد 02، 2020.

5-رايس أمينة، قراءة أكاديمية في قانون 23-12 المؤرخ في 05 أوت 2023 يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، المجلد 09، العدد 01، 2024.

لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

- 6- طيبون حكيم، الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية-الصفقات العمومية نموذجاً-
المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 56، العدد 02، 2019.
- 7- فرقان فاطمة الزهراء، اكور ميريام " الطعن الإداري المتعلق بإبرام الصفقات، مجلة الأستاذ الباحث
للدراستات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 02، 2019.
- 8- محفوظ عبد القادر، قراءة في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتقويضات
المرفق العام في الجزائر، جيل الأبحاث القانونية المعمقة، المجلد 2، العدد 35، 2017.
- 9- ناتش خليفة، الرقابة على مرحلة دفا تر الشروط الآليات أو الاشكاليات، مجلة القانون المجتمع والسلطة،
المجلد 12، العدد 02، 2013.
- 10- نوال إيرابن، لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام، مجلة دفا تر البحوث
العلمية، المركز الجامعي مرسل ي عبد الله تيبازة، المجلد 3، العدد 1، 2015.
- 11- هشام محمد أبو عمارة، عليوة كمال، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة
العلوم الإدارية والمالية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 01، عدد 01، 2017.