

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام.

الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات

العمومية في ظل المرسوم الرئاسي

رقم 15-247

مذكرة الماستر في الحقوق

شعبة القانون العام

تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية

تحت إشراف الأستاذة

-عبدش ليلة

من إعداد الطالبين:

-وادفل سليمان

-مقبل سامية

لجنة المناقشة:

- ✓ الأستاذة(ة):.....صايش عبد المالك.....رئيسا.
✓ الأستاذة:.....عبدش ليلة..... مشرفة ومقررة.
✓ الأستاذة(ة):.....زيان خوجة ميريا.....ممتحنا.

السنة الجامعية: 2015 - 2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾

الآية 1 من سورة النساء

﴿فَارْتَقِبْ إِنَّهُمْ مُرْتَقِبُونَ﴾

الآية 56 من سورة الدخان

صدق الله العظيم

شكر وعرفان

الحمد لله الذي هدانا إلى نور العلم وميزنا بالعقل الذي ييسر

طريقنا

الحمد لله الذي أعطانا من موجبات رحمته الإرادة والعزيمة على إتمام

عملنا

نحمدك يا رب حمدا يليق بمقامك وجلالك العظيم.

أما بعد

إعترافنا بالفضل والجميل نتوجه بخالص الشكر والعرفان إلى الأستاذة

عبد يش ليلة

التي أشرفت على عملنا ولم تبخل علينا بنصائحها القيمة وإرشاداتها

الوجيهة

كما نشكر

جميع الأساتذة على ما قدموه لنا من نصائح وتوجيهات قيمة ودعم

ومساعدة في جمع المادة العلمية وكل من مدّنا بيد العون لإتمام

والإعداد المذكورتنا

جزاكم الله عنا كل الخير

سليمان وسامية

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل إلى:

من ربّنتني وأنارت دربي بالصلوات والدعوات، إلى أغلى إنسان في
هذا الوجود أمي الحبيبة.

إلى من عمل بكّد وجهد من أجلي وعلمني معنى الكفاح وأوطنني إلى
ما أنا عليه أبي الكريم أدامه الله لي.

إلى كل أخواتي وإخوتي الذين كانوا سندا لي في حياتي، وخاصة في
مساري الدراسي.

إلى كل أساتذتي من التعليم الابتدائي إلى التعليم العالي.

إلى كل من ساعدني من قريب وبعيد على إنجاز هذا العمل.

إلى كل من علمني حرفا وأنار حياتي بشعاع العلم والأمل.

سليمان

إهداء

أهدي هذا العمل إلى التي حملتني وهنا على وهن، ورافقتني في كل مراحل حياتي بكل ود وحنان، أمي الحنونة " الجيدة " .

إلى من رباني على حب الله والعمل، والذي كان لي سراجا ينير دربي أبي الغالي " موسى " .

تعبيرا عن محبتي وشكري لهما لما بذلاه من جهد وسهر لرعايتي وتربيته، أطال الله في عمرهما.

إلى إخوتي حليم، وحمزة وسفيان وزوجته رزيقة وإبنيه أيلان ويانا.
إلى أخواتي زاهية، غنيمه، مفيدة وفيروز الذين كانوا دائما بجانبني، خاصة في مساري الدراسي.

إلى خطيبي ناجيم إيوكنان وكل عائلته.

إلى كل من ساعدني من قريب ومن بعيد على إنجاز هذا العمل.

سامية

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر:الجريدة الرسمية.

د.س.ن:دون سنة نشر.

د.ج:دينار جزائري.

ص:صفحة.

ص، ص:من الصفحة إلى الصفحة.

ط:طبعة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

Art :.....Article.

L.G.D.J :Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

Op.cit :.....Ouvrage Précédemment Cité.

P :page.

p.p :.....De la page a la page.

مقدمة

تبرم الإدارة عقود إدارية متعددة ومختلفة، إلا أن عقود الصفقات العمومية تعد الطريقة الأمثل والأنجع لتسيير وإستغلال الأموال العامة للدولة بغرض تحقيق التنمية والرقي والإزدهار، فهي بمثابة عصب الحياة في الأنظمة الإقتصادية المعاصرة، إذ تلجأ إليها الإدارة عندما تعجز القرارات الإدارية عن الوفاء ببعض أهدافها في إشباع الحاجات العامة، فهي بذلك تحتل جانبا هاما من أعمال الدولة.

وعليه فالصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم القانون الإداري، إذ تبرم بين الإدارة والمتعاملين الإقتصاديين وفق شروط قانونية، وذلك لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات.

وتكمن أهميتها في إعتبارها أداة أساسية لتطوير الإقتصاد الوطني ووسيلة ضرورية لتطبيق السياسة الإقتصادية والإجتماعية للدولة، ما يفسر ضخامة الأموال المخصصة سنويا في هذا المجال.

ولعل الإرتباط الوثيق بين قانون الصفقات العمومية والواقع الإقتصادي للدولة الذي شهد تحولات جذرية، جعل المشرع الجزائري يضطرب ويتردد في معالجة هذا الموضوع، نظرا للكم الهائل من القواعد المنظمة للصفقات العمومية، والتعديلات المتكررة في فترة زمنية قصيرة، فقد ظهرت أولى القواعد المنظمة للصفقات العمومية في الجزائر بداية بالأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية¹، ليأتي بعده المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المتضمن صفقات المتعامل العمومي².

وفي إطار التوجه الجديد الذي إنهجته الجزائر بالإننتقال إلى النظام الليبرالي في دستور 1989، صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم

¹ - أمر رقم 67-90 مؤرخ في 6 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر عدد 52 لسنة 1967 (ملغى).

² - مرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أفريل 1982 المتضمن صفقات المتعامل العمومي، ج. ر عدد 15 لسنة 1982 (ملغى).

الصفقات العمومية¹، إلا أن هذا الأخير ألغي بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل بدوره في سنة 2003 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 ثم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 2008 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية²، وفي سنة 2010 صدر مرسوم رئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل سنة 2011 ثم سنة 2012 وكذلك سنة 2013³، وذلك من أجل تكريس حماية أكثر للصفقات العمومية، ليتم أخيرا إلغاؤه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام⁴.

وبما أن للصفقات العمومية علاقة مباشرة بالأموال العامة، وإنجاز المشاريع الكبرى والتي تتطلب ميكانيزمات مالية ومادية ضخمة، فإنه أضحى من الضروري إخضاعها للرقابة التي تعد من أولويات الدولة، كونها مجالا معرضا لمختلف أشكال الفساد.

إذ تخضع الصفقات العمومية لنظام رقابي يقوم على نوعين، فيتمثل النوع الأول في الرقابة الإدارية وذلك بدءا بالرقابة الداخلية في مرحلة الإبرام التي تختص بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، إلى الرقابة الخارجية التي تمارسها هيئات تتولى رقابة الملائمة والمشروعية المخولة للجان الخارجية للمصلحة المتعاقدة واللجنة القطاعية، إضافة إلى الرقابة الوصائية التي تدخل

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 91-434 مؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر عدد 57 الصادرة في 13 نوفمبر 1991 (ملغى).

² - مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر عدد 52، الصادرة في 28 جويلية 2002، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 مؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج. ر عدد 55، الصادرة في 14 سبتمبر 2003، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-338 مؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج. ر عدد 62، الصادرة في 09 نوفمبر 2008 (ملغى).

³ - مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-98 مؤرخ في 01 مارس 2011، ج. ر عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011، معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011، ج. ر عدد 34، الصادرة في 19 جوان 2011، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 جانفي 2013، ج. ر عدد 02، الصادرة في 13 جانفي 2013 (ملغى).

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر عدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

ضمن آليات الرقابة في مرحلة التنفيذ، أما بالنسبة للنوع الثاني فيتمثل في الرقابة القضائية التي يختص بها القضاء الإداري، سواء من قبل المحكمة الإدارية والتي يحدد اختصاصاتها قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، أو عن طريق مجلس الدولة الذي يحدد اختصاصه قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، وأيضا القانون العضوي المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله³، ومن خلال تعدد الأجهزة التي وضعها المشرع الجزائري للرقابة على الصفقات العمومية نطرح الإشكالية التالية:

هل وفق المشرع الجزائري في تقرير آليات الرقابة الإدارية والقضائية في مجال الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247-؟

ولدراسة هذا الموضوع والإجابة على هذا التساؤل إرتأينا إلى إعتداد على مجموعة من المناهج القانونية المتمثلة في المنهج الوصفي والتحليلي تارة والمقارنة تارة أخرى، من أجل فهم الترابط والتسلسل بين النصوص القانونية المنظمة لمجال الصفقات العمومية ومدى تجسيدها في أرض الواقع.

ولقد بلورنا هذه الإشكالية في فكرتين أساسيتين أولها تتعلق بدراسة الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية (الفصل الأول)، والثانية تتعلق بمجال الرقابة القضائية على الصفقات العمومية (الفصل الثاني).

¹ - أنظر المادتين 800 و 801 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

² - أنظر المادتين 901 و 903 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

³ - قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، معدل بموجب القانون رقم 11-13 مؤرخ في جويلية 2011، ج. ر عدد 43، الصادرة في 03 أوت 2011.

الفصل الأول

الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

يعتبر إبرام الصفقات العمومية المجال الخصب لصرف الإعتمادات المالية الضخمة على المشاريع التي تسعى الدولة إلى تحقيقها¹، وبما أن تمويل الصفقات العمومية بمختلف أنواعها صلة بالخرينة العامة فقد أضى من الضروري إخضاعها لصور شتى من الرقابة، تلازم مختلف مراحلها سواء قبل إبرام الصفقة أو بعد دخولها حيز التنفيذ².

وتعد الرقابة الإدارية على أنها تلك الرقابة التي تباشرها الإدارة بنفسها، فهي رقابة ذاتية تتم سواء داخل نفس الإدارة (الرقابة الداخلية) أو خارجها (الرقابة الخارجية)، وتتميز على أنها لا تنصب فقط على مشروعية العمل، بل على ملاءمته أيضا لكل الظروف، كما تتصف بالسرعة وببساطة الإجراءات بما يمكن من تحقيق غايتها في أجال معقولة.

إذ أن الرقابة الإدارية هي إحدى الوظائف الإدارية الهامة لما لها من دور في التأكد من جودة الأداء والتحقق من تنفيذ ما تم التخطيط له بكفاءة عالية، فهي تلك التي تسبق الأحداث فتعمل على التنبيه عن الانحرافات المتوقعة ومنع حدوثها، هذا ما يجعلها آلية من آليات الوقاية³. فمن خلال هذا الفصل سيتم تسليط الضوء على أساليب الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، والمتمثلة في الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية والرقابة الخارجية (المبحث الأول)، ومدى فعاليتها (المبحث الثاني).

¹ - قاوة ليندة، شوف ناصر الدين، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص الجماعات المحلية والإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 6.

² - بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 149.

³ - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 117.

المبحث الأول

أساليب الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

تنص المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أنه: " تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده.

تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية في شكل رقابة داخلية ورقابة خارجية ورقابة الوصاية"¹.

ومن أجل تفسير أكثر لهذه الأنواع من الرقابة خصصنا (المطلب الأول) للرقابة الداخلية والرقابة الوصائية، و(المطلب الثاني) للرقابة الخارجية كونها أوسع من الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية.

المطلب الأول

الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية

تعتبر الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية، وذلك لحجم المبالغ المالية الضخمة التي تستعمل في هذا المجال²، لذلك تخضع لرقابة داخلية من طرف لجان تختارها المصلحة المتعاقدة وهي أكثر تعمقا وتغلغلا في صميم النشاط الإداري، كونها داخل المصلحة المتعاقدة، وتسعى إلى المنع من الوقوع في الإنحرافات وتجاوزات المصلحة المتعاقدة³.

أما الرقابة الوصائية فهي تلك الرقابة الممارسة من طرف السلطات الوصية، والتي تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للتنظيم المعمول به⁴.

¹ - أنظر المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - بعلي محمد صغير، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 52.

³ - حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري (دراسة تطبيقية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 39.

⁴ - تياب نادية، المرجع السابق، ص 155.

وبالتالي سنتطرق لدراسة الرقابة الداخلية في (الفرع الأول)، ونخصص (الفرع الثاني) للرقابة الوصائية.

الفرع الأول

الرقابة الداخلية

تعتبر الرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية من الرقابات المهمة التي تمارسها السلطة الإدارية تلقائياً عبر أجهزة رقابية منبثقة من داخل الإدارة المبرمة للصفقة¹. ويستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة تضم كل أعمال الإدارة في جوانبها المختلفة أو تنصب على جانب من جوانب أعمالها كالأعمال القانونية أو المحاسبية أو وثائقية تتعامل مع المستندات والأوراق².

وبالرجوع إلى أحكام المنظمة للصفقات العمومية تقوم بالرقابة الداخلية لجنة تدعى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، على عكس القانون الفرنسي الذي لم يشير إلى الرقابة الداخلية وإنما توجد لجنة المناقصة والتي تتولى عملية فتح الأظرفة وتقييم العروض³، وسنتطرق (أولاً) إلى التعريف باللجنة ثم تبيان مهامها (ثانياً).

أولاً: تعريف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

تعتبر هذه اللجنة أول هيكل رقابي على الصفقات العمومية في أول مراحلها وقبل التعاقد، وذلك من أجل إضفاء الشفافية على المراحل الإجرائية للصفقة⁴، حيث نستشف من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، أن المشرع الجزائري قد فرض على كل الإدارات

¹ - خمخ نسيم، زاهي سعيدة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص القانون العام الداخلي، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2015، ص 8.

² - تياب نادية، المرجع السابق، ص 118.

³ - Art 22, 23, 25, code des marchés publics français 2009, version consolidée au 21/12/2008.

Publié sur le site : www.marchéspublicspme.com

تم الإطلاع عليه يوم 2016/03/12، ساعة 15:30.

⁴ - مهدي رضا، تاشوقافت سالم، نظام الرقابة على الصفقات العمومية أثناء الإبرام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، شعبة القانون الإقتصادي للأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 14.

المنصوص عليها في المادة السادسة من نفس المرسوم، على إنشاء لجنة دائمة واحدة أو أكثر وتتكفل هذه الأخيرة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية¹، حيث تتشكل من موظفين مؤهلين تابعين لنفس المصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم²، وتقوم بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة والتي بدورها تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو الإلغاء أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة، وتصدر في هذا الشأن رأياً مبرراً³.

ويقوم مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تحديد تشكيلة هذه اللجنة وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها⁴.

ثانياً: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

تتجلى مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في مرحلتين، وذلك عند فتح الأظرفة كمرحلة أولى، وتقييم العروض في المرحلة التالية:

1/ _ مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة: تتمثل مهام اللجنة في هذه المرحلة فيما يلي:

- تثبيت صحة تسجيل العروض؛
- تقوم بإعداد قائمة المترشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة؛
- إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض؛
- توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب إستكمال؛
- تحرر محضر أثناء إنعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة؛

_ دعوة المترشحين أو المتعهدين، عند الإقتضاء، كتابياً عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى إستكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة

¹ - أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول " التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام"، يوم 17 ديسمبر 2015، جامعة بسكرة، 2015، ص 2.

³ - أنظر المادة 161 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

⁴ - أنظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

المطلوبة، بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام، إبتداء من تاريخ فتح الأظرفة، وتستثنى من طلب الإستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض؛

_ تقترح اللّجنة على المصلحة المتعاقدة، عند الإقتضاء، محضر إعلان عدم جدوى، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم؛

_ تقوم بإرجاع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الإقتصاديين، عند الإقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم¹.

أما عن كيفية سير مهام اللّجنة، فإنه يتم فتح ملف الترشيح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية، خلال نفس الجلسة، في تاريخ وساعة فتح الأظرفة المنصوص عليها في المادة 66 من هذا المرسوم. وفي حالة الإجراءات المحدودة تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة، أما إجراء طلب العروض المحدود تفتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث (3) مراحل، ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية²، ولا يتم فتح الأظرفة المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم³.

2/ _ مهام اللّجنة في مرحلة تقييم العروض:

تتجلى مهمة اللّجنة بصورة دقيقة في تقييم هذه العروض وإنتقاء أفضل عرض، وهذا لمطابقة دفتر الشروط⁴، وعلى ذلك تقوم اللّجنة بالمهام التالية:

¹ - أنظر المادة 71 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

³ - لجنة التحكيم هي لجنة تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني ومستقلين عن المترشحين، مهامها تقييم خدمات المسابقة. أنظر المادة 48 من مرسوم رئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

⁴ - معافة ليندة، لهويري صالح الدين، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة قانون الأعمال، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 15.

_ إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقاً لأحكام هذا المرسوم، أو لموضوع الصفقة، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة إنتقاء أولي، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات، عند الإقتضاء، المتعلقة بالترشيحات المقصاة؛
_ تقوم بتحليل العروض الباقية في مرحلتين، على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط وهما:

❖ **المرحلة الأولى:** يتم خلالها بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

❖ **المرحلة الثانية:** تقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنياً، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم.

_ تقوم، طبقاً لدفتر الشروط، بإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، المتمثل في العرض:

1 _ الأقل ثمناً من بين العروض المالية للمرشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط؛

2 _ الأقل ثمناً من بين العروض المؤهلة تقنياً، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وذلك بالإستناد إلى عدة معايير من بينها معيار السعر؛

3 _ الذي تحصل على أعلى نقطة إستناداً إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر، إذا كان الإختيار قائماً أساساً على الجانب التقني للخدمات¹.

_ يمكن للجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة، رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسف في وضعية هيمنة على السوق أو قد تسبب في إختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت، ويجب أن يبيّن هذا الحكم في دفتر الشروط².

¹ - أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-274، المرجع السابق.

² - بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم والنصوص التطبيقية له)، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، 2011، الجزائر، ص 250.

_ وإذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعاقل الإقتصادي المختار مؤقتا أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفضا أو مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض، وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معل.

_ وتقوم بإرجاع عن طريق المصلحة المتعاقدة، الأظرفة المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم إقصاؤها إلى أصحابها دون فتحها، عند الإقتضاء.

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

أما في حالة إجراء المسابقة، تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين، وتدرس عروضهم المالية، فيما بعد، لإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، إستنادا إلى عدة معايير¹.

الفرع الثاني

الرقابة الوصائية

لقد خص المشرع الجزائري رقابة الوصاية بمادة واحدة فقط، وهي المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر، والذي جعل منها رقابة ملائمة الصفة العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد².

وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الرقابة الوصائية (أولا) ثم تبيان أساليب الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية (ثانيا).

¹ - أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - تنص المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق، على أنه: "تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة الوصية، في مفهوم هذا المرسوم، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تيرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والإقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع...".

أولاً: تعريف الرقابة الوصائية.

إن مصطلح وصاية من أصل ومنشأ مدني، وذلك أنه في القانون المدني يخص القاصر وعديمي الأهلية، لكن في المجال الإداري له مفهوم يختلف عن ما هو في القانون الخاص فالوصاية الإدارية لا يرجع تقريرها إلى نقص أهلية الشخص اللامركزي¹.

وتعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموعة من السلطات التي يقرها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم، وذلك لغرض حماية المصلحة العامة، وسلطة الوصاية محددة ومضبوطة بالقانون، فلا يمكن ممارستها إلا وفق الأشكال التي يحددها القانون² والغاية من ممارستها هو ضمان شرعية وملائمة قرارات السلطات اللامركزية³.

ثانياً: أساليب الرقابة الوصائية.

تتمثل رقابة الوصاية أساساً في التأكد من مدى ملائمة الصفقة العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد وأيضاً لبرامج وأولويات القطاع، فلقد جعل المشرع منها رقابة الملائمة، وهي تمارس على الأشخاص والأعمال، والتي ينتج عنها إما المصادقة، الحل أو الإلغاء⁴. وبالعودة إلى نص المادة 58 من قانون رقم 10-11 يتعلق بالبلدية فإن الوالي هو من يختص برقابة الشرعية لمداوات المجالس الشعبية البلدية، وذلك من أجل التأكد من مطابقتها للقانون⁵.

¹ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 44.

² - ماضي بويكر، صور الرقابة على الإدارة المحلية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 21.

³ - فرقان فاطمة الزهرة، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص 47.

⁴ - موري سفيان، المرجع السابق، ص 44.

⁵ - أنظر المادة 58 من القانون رقم 10-11 مؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية، ج. ر عدد 37، الصادرة في 3 جويلية 2011.

ورقابة الشرعية تخص أيضا مداولات المجالس الشعبية الولائية، التي يقوم بها وزير الداخلية لغرض مطابقتها للقانون وصحتها¹.

وعلى ذلك تلتزم البلدية على سبيل المثال بإرسال الملف الكامل للصفقة للوالي، وذلك إبتداء من محضر المصادقة على دفتر الشروط والإعلان عن طلب العروض إلى غاية التأشير الممنوحة من هيئة الرقابة الخارجية، بالإضافة إلى الصفقة المتعلقة بالمشروع وكذلك المداولة الخاصة بهذه الصفقة، والتي تتضمن مختلف المراحل التي مرت بها الصفقة والمؤسسة الحائزة على المشروع ومبلغ الصفقة، وتتأكد أيضا الولاية من وجود النفقة، وإذا منح المشروع للعارض الذي قدم أحسن أو أقل عرض²، وللوالي مهلة ثلاثين (30) يوما إبتداء من تاريخ إرسالها للمصادقة عليها³، وبالتالي ينتج عن الرقابة الوصائية أحد الحالات التالية:

- المصادقة على الصفقة، وبالتالي ترجع المداولة إلى البلدية مصادق عليها من قبل الوالي ويتم تعليقها في مقر البلدية، وبالتالي يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح أمرا بإنطلاق الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة، بحيث يبدأ حساب أجال الإنجاز من تاريخ إصدار الأمر من طرف المصلحة المتعاقدة.

- تقويم الأخطاء القابلة للتصحيح، في حالة إحتواء هذه المداولة أو ملف الصفقة على بعض الأخطاء التي يمكن تداركها، مثل الأخطاء المادية كونها لا تؤثر على مضمون الصفقة، وفي هذه الحالة لا يتم إبطال المداولة بل تطلب الولاية من البلدية تصحيحها.

- إبطال المداولة، في هذه الحالة تبطل المداولة نتيجة وجود مخالفة فيها، إما في الوثائق التعاقدية أو في إجراءات إبرام الصفقة، ويقرر الوالي إبطال المداولة بقرار معلل، وإذ لم يصدر الوالي قراره في أجل ثلاثين (30) يوما، عدت المداولة نافذة بحكم القانون⁴.

¹ - أنظر المادة 55 من القانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فيفري 2012 يتعلق بالولاية، ج. ر عدد 12، الصادرة في 29 فيفري 2012.

² - موري سفيان، المرجع السابق، ص 44.

³ - بوضياف عمار، " الرقابة الإدارية على مداولات المجالس البلدية في التشريعين الجزائري والتونسي"، مجلة الإجتهد القضائي، عدد 05، تبسة، د.س.ن، ص 20.

⁴ - فرقان فاطمة الزهرة، المرجع السابق، ص 48.

وتجدر الإشارة في الأخير أن رقابة الوصاية يمكن أن تمارس عند الإنتهاء من تنفيذ الصفقة بعد التسليم النهائي للمشروع، حيث تعد المصلحة المتعاقدة تقرير تقيمي عن ظروف إنجازها وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا، ويرسل هذا التقرير حسب نوعية النفقة الملتزم بها، إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية، كما ترسل نسخة من التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹.

المطلب الثاني

الرقابة الخارجية

إن عقود الصفقات العمومية تفرض وجود عدة رقابات عن طريق لجان الصفقات المتخصصة²، وتفعيلا لأنظمة الرقابة الداخلية وكذا الوصائية على الصفقات العمومية إستحدثت المشرع آليات أخرى للرقابة المتمثلة في رقابة اللجان المتخصصة الخارجية المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية³.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وطبقا لنص المادة 163 منه، فلقد جعل المشرع لجان الرقابة الخارجية تتولى رقابة ملائمة ومشروعية الصفقات العمومية المعروضة على هيئات الرقابة الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وأيضا التحقق من إلتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية⁴.

وكما تجدر الإشارة إلى أن مصطلح مسؤول الهيئة العمومية المنصوص عليه في المادة 4 يحدد تشكيلة لجنة الصفقات الموضوعة لدى المؤسسة المعنية، والتي تكون إختصاصاتها وقواعد

¹ - أنظر المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013، ص 29.

³ - جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 31.

⁴ - أنظر المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

عملها هي تلك المنصوص عليها بخصوص اللّجنة القطاعية للصفقات، وتمارس الرقابة على الصفقات العمومية لمجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني وفق القواعد التي يسنها النظام الداخلي لكل منهما¹، أما عن الصفقات التي تبرمها وزارة الدفاع الوطني، فإنها تخضع لرقابة لجنة أو لجان توضع لدى هذه الوزارة التي تحدد تشكيلتها وصلاحياتها².

وبالنسبة لهيئات الرقابة الخارجية، فإن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، تضمن هيئتين خصص لكل واحدة قسم فرعي، ويتعلق الأمر باللجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة (الفرع الأول)، واللجنة القطاعية للصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تتمثل لجان المصلحة المتعاقدة في تلك المنصوص عليها من المواد 171 إلى 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السابق الذكر.

وتتوج الرقابة التي تمارسها هذه اللجان بمقرر منح التأشير أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرين (20) يوما، إبتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللّجنة³، وبالتالي سنتطرق إلى دراسة كل لجنة على حدى فيما يخص التشكيلة و المهام الموكل إليها.

أولا: اللّجنة الجهوية للصفقات العمومية.

تتشكل هذه اللّجنة من عدة أشخاص وذلك لتمارس الإختصاص المناط بها وفقا لإجراءات معينة.

1/_ تشكيلة اللّجنة الجهوية للصفقات العمومية: تتشكل اللّجنة من:

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا؛
- ممثل المصلحة المتعاقدة؛
- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)؛

¹- أنظر المادة 167 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

²- أنظر المادة 168 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

³- أنظر المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

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

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة؛

ويتم تحديد قائمة الهياكل التي تسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.

2/ _ إختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تختص اللجنة الجهوية حسب المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 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 يساوي 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 الأصلي للصفقة¹.

كما تقوم اللجنة بدراسة الطعون عن المنح المؤقت للصفقة، حيث يتم رفع الطعن أمام اللجنة المختصة في أجل عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية، وتأخذ لجنة الصفقات المختصة قرارا في أجل خمسة عشر (15) يوما، ابتداء من تاريخ إنقضاء أجل العشرة (10) أيام المذكورة، ويبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن، وفي حالة الطعن لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة للدراسة إلا بعد إنقضاء أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ نشر المنح المؤقت للصفقة، وتتم دراسة الطعن خلال إجتماع لجنة الصفقات المختصة المحددة تشكيلتها في المواد 171، 173، 174، 185².

¹ - أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - راجع نص المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

ثانيا: لجنة الصفقات للمؤسسة الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

سننظر إلى تشكيلة اللجنة ثم نحدد إختصاصاتها.

1/ _ تشكيلة لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري: تتشكل اللجنة من:

_ ممثل عن السلطة الوصية، رؤساء؛

_ المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله؛

_ ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)؛

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

_ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة؛

ويتم تحديد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسات العمومية الوطنية المذكورة أعلاه، بموجب قرار من الوزير المعني¹.

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

تختص هذه اللجنة طبقا للمادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات 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 يساوي أو يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)؛

¹ - أنظر المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

_ صفقة دراسات التي يساوي أو يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج)؛
وكذا كل مشروع ملحق بالصفقة يتجاوز، زيادة أو نقصانا نسبة عشرة في المائة (10%) من
المبلغ الأصلي للصفقة¹.

وتجدر الإشارة أنه لا يمكن لهذه اللجنة دراسة الطعون الناجمة عن المنح المؤقت².

ثالثا: اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

سنحدد تشكيلاتها ثم إختصاصاتها.

1/ _ تشكيل اللجنة الولائية للصفقات العمومية: تتشكل اللجنة من:

_ الولي أو ممثله، رئيسا؛

_ ممثل المصلحة المتعاقدة؛

_ ثلاثة (3) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي؛

_ ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)؛

_ مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال
عمومية، ري)، عند الإقتضاء؛
_ مدير التجارة بالولاية³.

2/ _ إختصاصات اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

تختص 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 يساوي أو يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)؛

¹ - أنظر المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - مهدي رضا، تاشوقافت سالم، المرجع السابق، ص 30.

³ - أنظر المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

_ صفقة الدراسات التي يساوي أو يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج)؛ وكل مشروع ملحق بالصفقة يتجاوز، زيادة أو نقصانا نسبة عشرة في المائة (10%) من المبلغ الأصلي للصفقة.

ومراقبة دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي مبلغها أو يفوق 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، والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم¹.

وتختص أيضا بدراسة الطعون الناتجة عن إعلان المنح المؤقت، أما بخصوص مقرر رفع الطعن فهو نفسه الميعاد المقرر للطعن أمام اللجنة الجهوية.

رابعا: اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

إن القانون رقم 10-11 المتضمن قانون البلدية الجديد نص بوضوح في المادة 189 منه أن: "يتم إبرام صفقات اللوازم والأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم بها البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية"²، والإحالة هنا صريحة لتنظيم الصفقات العمومية³، وللتفصيل أكثر سندرس تشكيلة اللجنة البلدية ثم نحدد إختصاصاتها.

1/ _ تشكيلة اللجنة البلدية للصفقات العمومية: تتشكل اللجنة من:

_ رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا؛

_ ممثل عن المصلحة المتعاقدة؛

_ منتخبين إثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي؛

¹ - أنظر المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 189 من قانون رقم 10-11 يتعلق بالبلدية، المرجع السابق.

³ - بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، المرجع السابق، ص 254.

_ ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)؛
 _ ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال
 عمومية، ري)، عند الإقتضاء؛

2/ _ إختصاصات اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

تختص هذه اللجنة طبقا لنص المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف
 الذكر، بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية، ضمن حدود المستويات
 المنصوص عليها في هذا المرسوم بمعنى:

_ مراقبة الصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يقل مبلغها مائتي مليون
 دينار(200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار
 (50.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار(20.000.000دج)
 بالنسبة لصفقات الدراسات.

_ والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في
 المادة 139 من هذا المرسوم¹.

أما الميعاد المقرر لرفع الطعن فهو نفسه المقرر للطعن أمام اللجنة الجهوية.

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

سنحدد تشكيلة هذه اللجنة ثم إختصاصاتها.

1/ _ تشكيلة لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة
 العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري: تتشكل اللجنة من:

_ ممثل السلطة الوصية، رئيسا؛

_ المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله؛

_ ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية؛

_ ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)؛

¹- أنظر في ذلك: نص المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

_ ممثل عن المصلحة التقنية المعنية للولاية، حسب موضوع الصفقة، (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الإقتضاء؛

وفي حالة كان عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد كبيراً، فإنه يمكن للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، حسب الحالة، تجميعها في لجنة واحدة أو أكثر للصفقات العمومية، ويكون المدير أو المدير العام للمؤسسة العمومية عضواً فيها حسب الملف المبرمج.

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

تختص هذه اللجنة طبقاً للمادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة، ضمن حدود المستويات التالية:

_ دفاتر الشروط والصفقات التي تيرمها البلدية والمؤسسات 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 تيرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم¹.

وتتولى على غرار الإختصاص المنوّط بباقي لجان الصفقات دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة².

¹ - راجع في ذلك: المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - قاوة ليندة، شوف ناصر الدين، المرجع السابق، ص 22.

الفرع الثاني

اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تنشأ اللجنة القطاعية لدى كل دائرة وزارية¹، ولقد خصص لها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، القسم الفرعي الثاني من هيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية، نظرا للدور الهام الذي تلعبه في حماية المال العام، وبالتالي سنتطرق (أولا) إلى تشكيلة اللجنة، ثم نحدد إختصاصاتها (ثانيا).

أولا: تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

تتشكل هذه اللجنة كما يأتي:

_ الوزير المعني أو ممثله، رئيسا؛

_ ممثل الوزير المعني، نائب رئيس؛

_ ممثل المصلحة المتعاقدة؛

_ ممثلان (2) عن القطاع المعني؛

_ ممثلان (2) عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)؛

_ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة².

ثانيا: إختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

تتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية حسب المادة 180 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

السالف الذكر فيما يأتي:

_ تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية؛

_ مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبها؛

_ المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية³.

¹ - عد إلى المادة 179 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

³ - أنظر المادة 180 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

ومن خلال المادة السالفة الذكر (المادة 180) فإنه يمكن تحديد إختصاصات اللّجنة القطاعية وذلك في مجال الرقابة والتنظيم، وكذا في مجال المعيار المالي وذلك على النحو التالي:

1/ _ في مجال مدى قانونية إجراء إبرام الصفقة العمومية:

حيث تتولى اللّجنة القطاعية بدراسة ما يأتي:

_ مشاريع دفاتر الشروط التي تتدرج ضمن إختصاصها؛

_ مشاريع الصفقات والملاحق التي تتدرج ضمن إختصاصها؛

_ الطعون المنصوص عليها في المادة 82 من هذا المرسوم المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني¹.

2/ _ في مجال تنظيم الصفقات العمومية:

تتولى اللّجنة القطاعية للصفقات، في مجال التنظيم، ما يأتي:

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

_ تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات، وهو ما تم تأكيده في المادتين 177 و190 من هذا المرسوم².

3/ _ في المجال المالي:

تختص اللّجنة القطاعية للصفقات طبقاً للمادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

السالف الذكر، بدراسة كل مشروع:

_ دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في

المادة 139 من هذا المرسوم؛

_ دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في

المادة 139 من هذا المرسوم؛

¹ - أنظر المادة 182 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - راجع نص المادة 183 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

_ دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو صفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم؛

_ دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو صفقة، مائة مليون دينار (100.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم؛

_ دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، إثني عشر مليون دينار (12.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم؛

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

_ صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك؛

_ ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من هذا المرسوم¹.

كما تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، وذلك في إطار صلاحياتها، ولحساب دائرة وزارية أخرى².

وتجدر الإشارة أن الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات تنتج بمقرر منح التأشير في أجل أقصاه خمسة وأربعون (45) يوماً، ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملاً لدى كتابة اللجنة، وكما يسير أجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة 82 من هذا المرسوم³.

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

² - راجع المادة 181 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

³ - أنظر المادة 189 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

المبحث الثاني

مدى فعالية الرقابة الإدارية الممارسة على الصفقات العمومية

بعدما تطرقنا إلى النظام القانوني لمختلف أنواع الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية التي تضمنها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، ولمحاولة معرفة مدى فعالية الرقابة الإدارية، وهي الرقابة التي عرّفها الأستاذ عمار عوابدي أنها: " تلك العملية التي تتضمن الأعمال السياسية والإقتصادية والإجتماعية والقانونية والقضائية وكذا الإجراءات والأساليب والوسائل والمعايير التي تضطلع بها المؤسسات والهيئات والمرافق الدستورية الشعبية والقضائية والإدارية المختصة لتحقيق أهداف النظام الرقابي في الدولة بكفاءة وفعالية لحماية المصلحة العامة وحقوق وحرّيات الإنسان والمواطن"¹، فقد حاول المشرع الجزائري سد بعض الثغرات القانونية التي عرفتھا التنظيمات السابقة خصوصا المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم، بحيث ألغى بعض اللجان المكلفة بالرقابة وأبقى على بعضها وأحدث لجان جديدة²، ورغم ذلك فإن الرقابة التي تضمنها التنظيم الجديد لا تخلو من بعض النقائص والإشكالات.

وعليه سنقوم بدراسة مدى فعالية الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية في (المطلب الأول) ونخصص (المطلب الثاني) لتقييم رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية.

المطلب الأول

مدى نجاعة الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية

لدراسة مدى نجاعة الرقابة الداخلية وكذا الرقابة الوصائية يجب علينا تقييم هذه الرقابة وذلك من خلال إبراز لأهم الإيجابيات والسلبيات التي أتى بها هذا التنظيم الجديد، فيما يخص الرقابة. بحيث سنتطرق في (الفرع الأول) لتقييم الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، وفي (الفرع الثاني) لتقييم الرقابة الوصائية.

¹ - عوابدي عمار، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الصادرة عن مجلس الأمة، الجزائر، 2002، ص 51.

² - خضري حمزة، المرجع السابق، ص 4.

الفرع الأول

تقييم الرقابة الداخلية

تعتبر الرقابة الداخلية أول رقابة تمارس على عملية إبرام الصفقات العمومية، وهي ذو طابع وقائي¹ تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تعديل مهم سواء من الناحية الشكلية أو الوظيفية لهذه اللجنة، ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

أولاً: إنشاء لجنة موحدة لفتح الأظرفة وتقييم العروض.

طبقاً لنص المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، نلاحظ أن أهم ما تميز به هذا القانون، هو إحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي أوكلت لها مهمة فتح الأظرفة إضافة إلى تحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية، وهذا على خلاف قوانين الصفقات العمومية السابقة التي كانت تنص على إحداث لجنتين، هما لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض ولكل لجنة مهامها الخاصة.

ومما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد أحدث تغييراً إيجابياً كون أن الأعضاء الذين يقومون بفتح الأظرفة هم أنفسهم الذين يتولون تقييم العروض، بحيث يكونون على دراية بالملفات مما يسهل عليهم المتابعة الجيدة، وهذا ما يظهر الدور الرقابي الفعال للجنة.

ثانياً: اعتماد نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض.

يسمح المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة واحدة، حيث نصت المادة 160 السالفة الذكر، على إمكانية إحداث لجنة دائمة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض²، على عكس ما جاءت به المادتين 121 و125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236

¹ - قاوة لندة، شوف ناصر الدين، المرجع السابق، ص 52، 53.

² - تنص المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه. على أنه: " تحدث المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية... ".

المتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ملغى)، إذ نصت المادتين على إحداث لجنة دائمة لفتح الأظرفة ولجنة دائمة لتقييم العروض لدى كل مصلحة متعاقدة¹.

ويظهر هدف المشرع من خلال ذلك بالرغبة في معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة².

ثالثا: تقييم العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

لتبيان ما يميز العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ندرس ما يلي:

1/ _ الكفاءة كشرط للعضوية في اللجنة: طبقا لنص المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 247-15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فإن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تتشكل من موظفين مؤهلين يختارون لكفاءتهم³، وهذا ما يدل على وجوب شرط الكفاءة للعنصر البشري من أجل العضوية في هذه اللجنة، على خلاف القانون الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى، الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة⁴، وعليه فالتنظيم الجديد أحدث تغييرا إيجابيا إذ تظهر رغبته في معالجة بعض الحالات التي يتم فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المرتبطة بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

2/ _ تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة:

من الشروط التي تضمنها أيضا المرسوم الرئاسي رقم 247-15 السالف الذكر، تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة⁵، وذلك من أجل القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء خارج المصلحة المتعاقدة، إلا أن شدة تبعية أعضاء اللجنة لمسؤول المصلحة المتعاقدة وخضوعهم

¹ - أنظر المادة 121 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية معدل ومتمم، والمادة 125 من المرسوم نفسه المعدلة بموجب المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23، المرجع السابق، (ملغى).

² - خضري حمزة، المرجع السابق، ص 2.

³ - أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

⁴ - أنظر نص المادة 121 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 معدل ومتمم، والمادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدلة بموجب المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، (ملغى).

⁵ - أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

للسلطة الرئاسية أو السلطة السلمية لمسؤول المصلحة المتعاقدة يؤثر سلبا على فعالية هذه اللجنة¹.

3/ _ عدم تحديد عدد أعضاء اللجنة:

نلاحظ غموض بالنسبة لتشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، حيث نجد أن المشرع أوكل لمسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية وحرية تامة في إختيار عدد الأعضاء، ويظهر ذلك من خلال نص المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، إذ تنص المادة على أنه: " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها..."²، على عكس المشرع الفرنسي الذي قام بتحديد عدد أعضاء لجنة المناقصة³ وعليه فإن عدم تحديد عدد الأعضاء من شأنه أن يحد من فعالية اللجنة.

رابعا: القصور في عمل وسير اللجنة.

إن دراسة مدى فعالية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض يكمن أساسا في الإشارة إلى عمل وسير اللجنة وكذا المكانة التي خصصها المشرع الجزائري وطبيعة القرارات التي تصدرها، وبالتالي يظهر القصور في عمل وسير اللجنة فيما يلي:

1/ _ عدم التحديد الدقيق لمهام اللجنة عند فتح الأظرفة:

بالعودة إلى نص المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث أنها وردت عامة ولم يتم التمييز بين مرحلة الفتح التقني والفتح المالي، وهذا ما يظهر عدم الدقة في تحديد مهام اللجنة عند فتح الأظرفة⁴. كما ورد إشكال آخر في نص المادة 66 فقرة 5 من المرسوم نفسه⁵، يتمثل في أن إجتماع اللجنة يكون في آخر ساعة من اليوم الأخير لإيداع العروض، ويعتبر هذا إجحاف في حق

¹ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص ص 54، 55.

² - أنظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

³ - CLAJOUY, Droit des marchés publiques (En annexes le code algérien des marchés publics), Berti Edition paris, 2005, p 72.

⁴ - أنظر المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

⁵ - أنظر المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

المرشحين، وتقويت الفرصة للمشاركة في الصفقة، ويعد هذا مساسا بحرية المنافسة كون أن المترشح يطمح إلى إضفاء شفافية أكبر في إجراءات إبرام الصفقات حتى يزيد من حظوظه في المشاركة والفوز بالصفقة¹.

أما فيما يتعلق بنصاب إجتماع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة فإنه تصح إجتماعاتها مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين وهذا ما يتنافى تماما مع مبدأ الشفافية، كونه لا يعقل أن يتمكن عضو واحد من التحقق من جميع العروض، بالخصوص أنها رقابة ترمي إلى التحقق من نظامية الصفقة ومطابقتها للقانون²، وهذا عكس قانون الصفقات الفرنسي الذي أكد على أن إجتماعات لجنة المناقصة لا تصح إلا بحضور أغلبية الأعضاء³.

2/ _ التقليل من شأن مهام اللّجنة عند تقييم العروض:

إن المشرع الجزائري لم يمنح العناية الكافية باللّجنة عند تقييم العروض كوسيلة لإنتقاء المتعاقد مع الإدارة ولم يعطى لها الأهمية البالغة، وذلك من خلال تخصيصه لمادة واحدة فقط (المادة 72) لتقييم العروض بالنظر للدور المهم والخطير الذي تلعبه هذه اللّجنة ومادة واحدة لا تكفي للإحاطة بكل المهام، وهذا ما يؤثر على تحقيق الشفافية، كما يؤثر أيضا على فعالية هذه اللّجنة⁴.

3/ _ الطابع الإستشاري للّجنة:

ويظهر ذلك من خلال المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، حيث نصت على أنه يمكن للّجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في مرحلة تقييم العروض أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل

¹ - قاوة ليندة، شوف ناصر الدين، المرجع السابق، ص 72.

² - موري سفيان، المرجع السابق، ص 17.

³ - Art 25 du code des marchés publics français, op, cite.

⁴ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية (دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي والتونسي)، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول " دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " يوم 20 ماي 2013، جامعة المدية، الجزائر، 2013، ص 12.

تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تسبب في إختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت شرط ذكر هذا الحكم في دفتر الشروط¹.
 إن إستعمال المشرع عبارة "تقترح" بمعنى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة قبول الإقتراح أو رفضه، وهذا ما يجعل دور هذه اللّجنة إستشاريا فقط لا تملك سلطة إتخاذ القرار، ونصت أيضا المادة 161 من نفس المرسوم على أن هذه اللّجنة ليست مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقة العمومية، بل تمارس عمل إداري وتقني تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة².
 وهذا ما يفسر منح المشرع الجزائري حرية مطلقة وسلطة واسعة للإدارة والذي من شأنه أن ينقص من فعالية هذه اللّجنة التي تعتبر الخطوة الأولى للرقابة من مختلف أشكال التحايل والتلاعب.

الفرع الثاني

تقييم الرقابة الوصائية

إن اللامركزية الإدارية لا تعنى الإستقلال التام للهيئات التي تتمتع بالشخصية المعنوية، ولا تعني أيضا الخضوع والتبعية، وإنما تعني تمتع الجماعات المحلية بقدر من الإستقلالية مع خضوعها للوصاية الإدارية³، المنصوص عليها في المواد 156 و164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام⁴، والتي لم يحدد المشرع مضمونها بشكل دقيق بالإضافة إلى ضعف مستوى الموارد البشرية، والتضييق في الأجهزة المكلفة بالرقابة الوصائية والذي يؤدي إلى الحد من فعاليتها، والتي تظهر أساسا فيما يلي:
أولا: القصور في مضمون الرقابة الوصائية.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تبيان أهداف رقابة الوصاية خاصة في مجال الصفقات العمومية، فبالرجوع إلى نص المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف

¹ - أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 161 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

³ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 53.

⁴ - راجع المادتين 156 و164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

الذكر¹، نجد أن المشرع لم يفصل في مضمون وإجراءات هذه الرقابة، وذلك بتخصيص مادة واحدة فقط، وهذا ما يجعل من هذه الرقابة مفرغة في هدفها بحيث يستوجب لفهم هذا النوع من الرقابة الرجوع إلى القواعد العامة للرقابة الوصائية في قانوني الولاية والبلدية، كما لم ينص المشرع على إلزامية هذه الرقابة والذي يؤثر حتما من تحقيق الفعالية في مجال الصفقات العمومية.

فبالرجوع إلى قانون البلدية والولاية ورقابة أجهزة الوصاية لمداولات المجالس الشعبية يتضح أن هناك كم هائل من مداولات يصعب مراقبتها من طرف الأجهزة الوصية، ما يؤدي إلى تهميش دور هذا النوع من الرقابة خاصة في مجال الصفقات العمومية، بإعتباره المجال الواسع الذي تكثر فيه مختلف أشكال الفساد².

بالإضافة إلى ذلك لا يوجد أي تنسيق وإنسجام بين أجهزة الرقابة الوصائية وأجهزة رقابة اللجان الداخلية والخارجية على الصفقات العمومية، فتفعيل دور هذه الرقابة لا يتم إلا إذا كان هناك تنسيق بين مختلف أوجه الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية³.

ثانيا: عدم تحديد كفاءة العنصر البشري.

بالرجوع إلى القانون العضوي 12-01 المتعلق بالانتخابات⁴، نجد أنه لم يتضمن أي شرط أو بند خاص يتعلق بالكفاءة التي يجب توفرها في المواطن الذي يتولى تسير وإدارة الشؤون المحلية، إلا المعايير التي وضعها قانون الأحزاب السياسية⁵، والتي تتجلى في شروط عامة لا تخدم المصلحة العامة.

¹ - أنظر المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص ص 48، 49.

³ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص ص 54، 55.

⁴ - قانون عضوي رقم 12-01 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بنظام الانتخابات، ج. ر عدد 01، الصادرة في 14 جانفي 2012.

⁵ - قانون عضوي رقم 12-04 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالنظام الأحزاب السياسية، ج. ر عدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.

وهذا الفراغ القانوني أدى إلى إنتخاب أشخاص ليس لها مستوى علمي أو الكفاءة لتسيير الجماعات المحلية خاصة في مجال الصفقات العمومية¹.

ثالثا: التضييق من الأجهزة المكلفة بالرقابة الوصائية.

طبقا لنص المادة 157 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، تمارس على الصفقات العمومية مختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم كيفما كان نوعها²، وخص رقابة الوصاية بمادة واحدة كما سبق ذكره، وبالرغم من أن هذه الرقابة لها أهمية بالغة، حيث أنها تهدف إلى إحترام مبدأ الشرعية، وكذلك ضمان السير الحسن للهيئات اللامركزية عن طريق رقابة الملائمة وتقاديا لسوء إستعمال أموال الجماعات المحلية³.

إنّ المشكل القانوني الذي يطرحه هذا النوع من الرقابة، هو تحديد الجهة الوصية المخولة بالرقابة على المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، بحيث أن هاته الأخيرة تعتبر من الأشخاص المعنوية العامة تتمتع بالإستقلال الذاتي.

وبالرجوع إلى المادة 45 من قانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية⁴، نجد أن هذه المؤسسات تخضع في علاقتها لطابع مزدوج، فهي تعد تاجرة وتخضع للقانون التجاري في علاقتها مع الغير، وتخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة، وعند العودة إلى القواعد العامة للقانون الإداري نجد أنه لا وصاية إلا بنص قانوني صريح وفي الحدود التي يسمح بها، لأن الإستقلالية هي الأصل والوصاية هي الإستثناء، وكل هذا يفسر الغموض الذي يعتري الأجهزة المكلفة بالوصاية على هذه المؤسسات⁵، وفيما يخص المؤسسات

¹ - مقراني سهام، قالي صبرينة، عن مدى فعلية الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 46.

² - أنظر المادة 157 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

³ - تياب نادية، مدى وجود لامركزية إدارية في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص 26.

⁴ - أنظر المادة 45 من القانون رقم 88-01، مؤرخ في جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج. ر عدد 02، الصادرة في 13 جانفي 1988، ملغى جزئيا، بالأمر رقم 95-25 مؤرخ في 25 ديسمبر 1995، يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة، ج. ر عدد 55، الصادرة في 25 ديسمبر 1995.

⁵ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 55.

العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري المحلية يستوجب الرجوع إلى المواد 153 و154 من قانون البلدية والمادة 146 من قانون الولاية¹، التي يعود الإختصاص في رقابتها للولاية والبلدية، التي أنشأتها، أما المؤسسات ذات الطابع الوطني فلا يوجد نص قانوني صريح يمكن إتخاذه كمعيار لمعرفة مشروعية الرقابة الوصائية وتحديد أساسها القانوني والجهة المخولة بممارستها.

وعليه فقانون الصفقات العمومية لم ينظم ولم يفصل في أساليب الرقابة الوصائية، وعدم وجود علاقة محددة بوضوح وبصفة صريحة وشفافية من شأنه أن ينقص من فعالية رقابة الوصاية².

المطلب الثاني

تقييم رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية

من أجل تفعيل الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية يستلزم فرض رقابة أخرى خارجية، وعدم الإكتفاء بالرقابة الداخلية القبلية كونها تتم داخل المصالح المتعاقدة من طرف أشخاص يعينهم مسؤولها، حيث تتم الرقابة الخارجية من طرف أشخاص لا علاقة لهم بالمصالح المتعاقدة³، كما يمكن أن توجد الهيئات المكلفة بهذه الرقابة على جميع المستويات وفي كل الإدارات المعنية⁴.

وتعد الرقابة الخارجية أبرز أوجه الرقابة المفروضة على الصفقات العمومية إذ ترمي إلى التحقق من إلتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، والتأكد من مطابقة الصفقات

¹ - أنظر المواد 153 و154 من القانون رقم 10-11 يتعلق بالبلدية، والمادة 146 من القانون رقم 07-12 يتعلق بالولاية، المرجع السابق.

² - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص ص 48، 49.

³ - ميروكي مصطفى، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 120.

⁴ - BRAHIM Boulifa, Marchés publics, Volume 1 Manuelle Méthodologique, Berti Edition, Alger, 2013, p 169.

العمومية للتشريع والتنظيم المعمول به في عملية إعداد الصفقات العمومية، وإتمام إجراءاتها عن طريق منح التأشير أو رفض منحها حسب الآجال التي حددها قانون الصفقات العمومية¹. وطبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أنه قد خصص المواد من 165 إلى 190 للرقابة الخارجية، إذ قام هذا التنظيم بسد بعض الثغرات التي كانت تعتري القانون الملغى، وذلك بإلغائه نهائيا للجان الوطنية والوزارية، وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة والتخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى، كما قام أيضا بإحداث اللجنة الجهوية للصفقات²، ولكن رغم قيام المشرع بهذه التعديلات إلا أنه مازال لا يخلو من بعض الغموض والنقائص، وعلى هذا الأساس نتساءل عن مدى فعالية الإختصاص الرقابي للجان الخارجية في ظل التضييق من مجال رقابتها على الصفقات العمومية (الفرع الأول)، والقصور في مهامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التضييق من مجال رقابة اللجان الخارجية

تخضع الصفقات العمومية لرقابة لجان الصفقات المنشأة على مستوى المصالح المتعاقدة، والتي تتمتع بقدر كبير في عملية إعداد الصفقات العمومية وإتمام إجراءاتها³، حيث تلعب الرقابة الخارجية دور هام، كونها المرحلة الثانية للرقابة الإدارية في تحقيق الشفافية والنزاهة خاصة وأن مجال الصفقات العمومية يشكل الأرضية الملائمة لميلاد كل أنواع الفساد، إلا أن ما يعاب على هذه الرقابة أنها غير فعالة من خلال التضييق من مجال رقابتها والذي يظهر أساسا في:

¹ - بوجمعة كنزة، التعاقد وفقا لأسلوب الإستشارة الإنتقائية في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 57.

² - خضري حمزة، المرجع السابق، ص 4.

³ - قدوج حمادة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 136.

أولاً: عدم خضوع تجزئة الصفقة لرقابة اللجان الخارجية.

تتعاقد الإدارة بمبالغ كبيرة وضخمة كما تتعاقد أيضا بمبالغ بسيطة، وإن كان إلزامها بالخضوع لأحكام قانون الصفقات العمومية مقبولاً ومطلوباً، فإن الأمر لا يكون كذلك إن تعلق الأمر بمبالغ بسيطة، ويعود من حيث الأصل للمشرع صلاحية تحديد الحد المالي الأدنى المطلوب لإعداد صفقة عمومية¹.

وطبقاً لنص المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، نجد أن المشرع قام بتحديد الحد المالي الأدنى لإعتبار العقد صفقة عمومية على أن كل طلب يساوي المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة إثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) أو يقل عنه فيما يخص الأشغال أو اللوازم، وستة ملايين دينار (6.000.000 دج) فيما يخص الدراسات أو الخدمات لا يقتضي وجوباً إبرام صفقة عمومية².

فالمشرع منح سلطة تقديرية للمصلحة المتعاقدة التي يمكن أن تسيء إستعمالها عن طريق قيامها بتجزئة مبلغ الصفقة عمداً للإفلات من رقابة اللجان الخارجية.

وهذا ما يدفعنا للقول بعدم فعالية هذا النوع من الرقابة، إذ أن الرقابة الفعالة هي تلك التي تكون على كل المستويات وعلى جميع مراحل إبرام العقد³.

ثانياً: عدم خضوع بعض الملاحق لرقابة اللجان الخارجية.

لقد إعتترف المشرع الجزائري للإدارة بسلطة تعديل عقودها الإدارية في إطار ما يعرف بالملاحق⁴، خاصة وأن الإدارة تتمتع بسلطات وإمكانيات غير مألوفة في القانون الخاص، وهذه

¹ - بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر، (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، المرجع السابق، ص 58.

² - أنظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

³ - BENNADJI Cherif, L'évolution de la réglementation des marches publics en Algérie, thèse en vue de l'obtention du doctorat d'Etat en droit, université d'Alger, 1991, p 161.

Publié sur le site : <http://www.unilim.fr/thèses/2008/droit/2008limo1005/douphin-1-pdf>.

تم الإطلاع عليه في: 2016/04/03 ساعة 18:45.

⁴ - يشكل الملاحق وثيقة تعاقدية للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملاحق خدمات تكميلية تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي، ومهما يكن من أمر، لا يمكن أن يعدل الملاحق موضوع الصفقة جوهرياً. لتفصيل أكثر، أنظر المواد من 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

السلطة تجد تبريرها في فكرة المصلحة العامة وضمان مواصلة تنفيذ الصفقة العمومية وحسن سير المرفق العام¹.

إذ يخضع هذا الملحق لرقابة اللجان الخارجية في الآجال المحددة في العقد ولكن إستثناءا توجد بعض الملاحق المعفاة من الرقابة والتي نصت عليها المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، على أن الملحق لا يخضع إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصانا، نسبة عشرة في المائة (10%) من المبلغ الأصلي للصفقة².

وإعفاء بعض الملاحق من رقابة اللجان الخارجية يفتح المجال للمصلحة المتعاقدة إلى الإستعمال المكثف لهذه الملاحق والتي تتم عادة بالتراضي بغية التوصل والتهرب من الرقابة، الذي يعود سلبا على فعالية الرقابة التي تعتبر جزء لا يتجزأ من مبدأ الشفافية والمنافسة النزيفة³.

ثالثا: إفلات إجراء التراضي من الرقابة الصارمة للجان الرقابة الخارجية.

نستشف من خلال المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، أن الصفقات العمومية تبرم وفق إجراء طلب العروض كقاعدة عامة أو وفق إجراء التراضي كإستثناء⁴.

ويعتبر التراضي إجراء تخصص فيه الصفقة لمتعامل واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة⁵، فإذا كان إجراء طلب العروض يخضع لعدة مبادئ وهي العلانية والمساواة، فإن إجراء التراضي لا يخضع لهذه المبادئ، وهذا ما يستدعي أن تمارس رقابة صارمة على هذا النوع من الإجراء.

¹ - مقراني سهام، قالي صبرينة، المرجع السابق، ص 48.

² - أنظر المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

³ - شقظمي سهام، الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول

"دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام"، يوم 10 ماي 2013، جامعة المدية، الجزائر، 2013، ص 3.

⁴ - أنظر المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

⁵ - أنظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

فترك الحرية للمصلحة المتعاقدة في إختيار من يتعاقد معها يمكن أن يولد الشبهات والتلاعب بالأموال العمومية، وكذا عدم تحديد شكليات إجراء التراضي بصورة دقيقة ومفصلة لا يحقق مبدأ الشفافية والمساواة في إبرام الصفقة¹.

وبالرجوع إلى نص المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، التي تنص على أنه: "... يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الإستشارة. وتنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملانمة"²، نلاحظ أن المشرع لم يقوم بتأطير إجراءات التراضي بعد الإستشارة بدقة لأن النص ورد على عمومه وذلك بإستعماله لمصطلح " بكل الوسائل المكتوبة"، وهذا ما يفتح المجال للمصلحة المتعاقدة في إستعمال الوسيلة المناسبة لإقضاء بعض المترشحين عمدًا، للحصول على أغراض شخصية أو مالية على حساب الصفقة العمومية والمصلحة العامة³.

إضافة إلى ذلك نسجل غموض آخر في نص المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، التي تنظم حالات التراضي البسيط⁴، بحيث لم يضبط المشرع حالات الإستعجال الملح، لأن نص المادة لم يفصل في هذه الحالات بكل دقة ووضوح، ما يؤدي بالمصلحة المتعاقدة إلى التحجج دائما بحالة الإستعجال من أجل تمرير الصفقات العمومية تحت طائلة الإستعجال⁵.

الفرع الثاني

القصور في مهام لجان الرقابة الخارجية

رغم الدور المهم الذي تلعبه لجان الرقابة الخارجية في تكريس الشفافية عند إبرام الصفقة العمومية، إلا أن هذا الدور يبقى غير فعال في تحقيق أهداف النجاعة نظرًا للقصور الذي يعترى

¹ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 35.

² - أنظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

³ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 42.

⁴ - أنظر المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

⁵ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 42.

مهام هذه اللجان، ويظهر هذا القصور في الطابع الإستشاري لقرارات لجان الرقابة الخارجية (أولاً) و تأثير عدول المصلحة المتعاقدة عن إبرام الصفقة (ثانياً).

أولاً: الطابع الإستشاري لقرارات لجان الرقابة الخارجية.

تملك لجان الرقابة الخارجية كامل الحرية في منح التأشيرة أو رفضها، فيما يخص الصفقات الداخلة في إختصاصها، على أن يكون رفضها لمنح التأشيرة معللاً¹، إمّا لمخالفة التشريع أو التنظيم المعمول بهما، لكن عند تفحص أحكام قانون الصفقات العمومية نجد أن الكلمة الأخيرة في عملية إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها تعود للسلطات الوصية².

وطبقاً لنص المادتين 200 و 201 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر³، نلاحظ أنهما تحدان من قوة مركز اللّجنة في إتخاذ القرار، وتمنحها للسلطة الوصية، وذلك بإمكانية إتخاذ مقرر تجاوز التأشيرة في حالة رفضها من طرف اللّجنة المختصة عندما يكون سبب الرفض عدم مطابقة الأحكام التنظيمية، بحيث يمكن للوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني، بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة، أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل، ونفس الشيء بالنسبة للوالي في حدود صلاحياته بشرط أن يعلم وزير الداخلية والجماعات المحلية بذلك، ونفس الحالة بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي في حدود صلاحياته بشرط أن يعلم الوالي المختص بذلك.

مما سلف ذكره يتضح أن لجان الرقابة الخارجية تلعب دور إستشاري في مجال إختصاصها، وهذا ما يتناقض تماماً مع نص المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، التي ورد فيها أن الرقابة الخارجية ترمي إلى التحقق من مطابقة إلتزام المصلحة

¹ لعنصر سهيلة، لعلاوي أسية، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية للجان الوطنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 49.

² بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، شعبة الحقوق الأساسية والعلوم السياسية، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق بودواو، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2012، ص 85.

³ راجع المادتين 200 و 201 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية¹، فكيف تتمكن لجان الرقابة الخارجية من التحقق من هذه المطابقة إذ كان دورها مجرد دور إستشاري، فالكلمة الأخيرة تبقى للمصلحة المتعاقدة، وهذا ما يفسر غياب سلطة التقرير لهذه اللجان².

ثانيا: تأثير عدول المصلحة المتعاقدة عن إبرام الصفقة.

نستشف من نص المادة 196 فقرة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام³، أن قرارات اللجان الخارجية غير ملزمة على المصلحة المتعاقدة، إذ يمكن لهذه الأخيرة العدول دون أي شرط أو قيد عن إبرام الصفقة، وهذا ما يفتح المجال للسلطة التقديرية للإدارة في تقرير عقد الصفقة من عدمه⁴، والذي ينجر عنه تعسف المصلحة المتعاقدة في عملية إبرام الصفقة أو يؤدي إلى تعطيل مبدأ الشفافية والمنافسة بين المترشحين⁵.

وعدول المصلحة المتعاقدة يعد قرارا إداريا صادرا عن مدير المصلحة المتعاقدة إستنادا إلى مبدأ التكيف الذي يحكم المرفق العام، والذي يجيز للإدارة الحق في عدم إستكمال إجراءات عقد الصفقة نظرا لظروف ومستجدات تطرا على المصلحة المتعاقدة وتجبرها على عدم الإبرام تحقيقا للمصلحة العامة.

إذ نجد أن العديد من الدراسات تعتبر العدول عن إبرام الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة فسخا، لكن ما يعاب على هذا الرأي أن الفسخ يكون بعد إبرام الصفقة لعدم تنفيذ المتعاقد مع الإدارة لإلتزاماته التعاقدية⁶.

¹ - أنظر المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 38.

³ - أنظر المادة 196 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

⁴ - جلاب علاوة، المرجع السابق، ص 45.

⁵ - بوخدنة زهر، بركاني شوقي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، الجزائر، 2008، ص 12.

⁶ - مقراني سهام، قالي صبرينة، المرجع السابق، ص 50.

ولا ينتهي الأمر عند هذا الحد، بل تتواصل الإمتيازات في هذا المجال التي منحها المشرع للسلطة المكلفة بالمصادقة وإعتماد الصفقة لإضفاء عملية الرقابة على الصفقات العمومية وذلك بمقرر التغاضي الذي يصدر عن الأمر بالصرف في حالة رفض المراقب المالي منح التأشيرة على الإلتزام بالنفقة، إلى جانب إمكانية إجراء التسخير (وهو طلب التنازل عن قرار الرفض) من طرف الأمر بالصرف (السلطة المسؤولة عن إعتماد الصفقة) وذلك لتجاوز رقابة المحاسب العمومي في حالة رفضه لدفعه النفقات¹.

وفي الأخير تجدر الإشارة أن الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية لا تؤدي وحدها إلى تحقيق الرقابة اللازمة التي يتطلبها مجال الصفقات العمومية، نظرا لقصورها فقد إستوجب المشرع الجزائري خضوع الصفقات العمومية لرقابة القضاء، وهذا من أجل تحقيق الرقابة الملائمة واللائمة التي يتطلبها هذا المجال وذلك بما يكرس مبدأ الشفافية وحرية المنافسة النزيفة وبالتالي المساواة بين المترشحين والمتنافسين باعتبار الهدف الرئيسي من رقابة الصفقات العمومية يكمن في حماية المال العام من مختلف أشكال الفساد.

¹ - علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم العلوم القانونية، فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004، ص 97.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

لما كان مجال الصفقات العمومية يشكل أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة، فإنه بذلك يعد مجالا حيويا لكل أشكال الفساد¹، إذ يعد هذا الأخير مرض خطير يهدد الكيان الإداري والإقتصادي²، وعليه فلا بد من إيجاد وسائل فعالة وكفيلة لإلزام الإدارة التقيد باحترام القانون، ومنعها من التعسف في إستخدام سلطاتها³.

كما أن ميدان الصفقات العمومية كغيره من الميادين لا يخلو من المنازعات التي قد تثار بين الأطراف المتعاقدة سواء أثناء إنعقاد الصفقة أو تنفيذها أو إنقضاءها، وإن كان المشرع قد منح الأطراف المتعاقدة حق اللجوء إلى التسوية الودية كحل أولي لفض النزاع، إلا أن هذه الأخيرة لا تفي بالغرض⁴، لذلك أضحي من الضروري وجود رقابة قضائية تمارس على أعمال الإدارة المختلفة المادية والقانونية، وذلك لتأكيد سيادة القانون على الحاكمين والمحكومين.

حيث تحتل الرقابة القضائية مكانة متميزة ضمن أشكال وصور الرقابة إذ تهدف إلى إحترام مبدأ المشروعية خدمة للمصلحة العامة لإدارة وأفراد⁵، وعليه فإن حدث وأن تعسفت الإدارة في حق فرد من أفراد المجتمع حق له أن يتابع الإدارة أمام الجهة القضائية المختصة وذلك لجبرها على إحترام القانون متى تعسفت في إستعمال سلطتها، فالفرد هو الذي يدافع عن مصلحته بعرض دعواه على جهة القضاء بعد إستفاء جملة من الإجراءات المنصوص عليها قانونا⁶.

¹ - بوخذنة لزهري، بركاني شوقي، المرجع السابق، ص 1.

² - صلاح الدين فهمي محمد، الفساد الإداري كعمق لعمليات التنمية الإجتماعية والإقتصادية، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب للنشر، الرياض، 1994، ص 17.

³ - عبد الله طلبية، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ط 2، كلية الحقوق، جامعة حلب، سوريا، 1976، ص 41.

⁴ - عبدلي سهام، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2008، ص 177.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid et Rouault Marie Christine, Droit Administratif, BERTI édition, Alger, 2009, p 257.

⁶ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 53.

وقد عرف النظام القضائي الجزائري بعد دستور 1996 تطورا هاما، حيث جسد صراحة الإزدواجية القضائية، ففصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي¹، ودعم هذا التطور بنصوص قانونية وأبرزها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك في المواد 800 و801 منه². ولتوضيح ذلك سنتناول أساليب الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في (المبحث الأول) ونخصص (المبحث الثاني) لتقييم مدى فعالية هذه الرقابة على الصفقات العمومية.

المبحث الأول

أساليب الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

أخضع المشرع الجزائري أعمال الإدارة لرقابة القضاء، وذلك إستنادا إلى مبدأ المشروعية المكرس دستوريا، وعليه فكل مواطن أو متعامل متعاقد مع الإدارة يشعر بأنه متضرر من تصرفات الإدارة القانونية أو المادية يمكنه اللجوء إلى القضاء لمخاصمة الإدارة المعنية بموجب دعوى قضائية متبعا في ذلك إجراءات خاصة³.

فأساليب الرقابة القضائية في مجال الصفقات العمومية متنوعة ومختلفة وتتجلى في مختلف الدعاوى التي يرفعها المتضرر من الصفقة ضد المصلحة المتعاقدة التي تعسفت في إستخدام سلطاتها.

وسيتم توضيح كيفية تدخل القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية بتخصيص (المطلب الأول) لآليات رقابة المشروعية على الصفقات العمومية، و(المطلب الثاني) للدعاوى الناشئة عن الصفقات العمومية.

¹ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج. ر عدد 76، الصادرة في 8 ديسمبر 1996، معدل ومتم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر عدد 25، الصادرة في 14 أبريل 2002، معدل ومتم بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر عدد 63، الصادرة في 16 نوفمبر 2008، معدل ومتم بموجب القانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، ج. ر عدد 14، الصادرة في 7 مارس 2016.

² - أنظر المادتين 800 و801 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 54.

المطلب الأول

آليات رقابة المشروعية على الصفقات العمومية

إن إبرام الصفقات العمومية يلزم المصلحة المتعاقدة بإتباع مبادئ الشرعية وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم، وتقف حاجزا أمام تجاوزات السلطة العامة، وعند خرق هذه المبادئ ومخالفة نصوص التشريع تثار نزاعات مختلفة ومتعددة بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد سواء عند إبرام الصفقة أو عند تنفيذها، وفي حالة عجز الوسائل الودية في حل هذه النزاعات يحق للمواطن أو المتعاقد مع الإدارة اللجوء إلى القضاء¹.

وبالتالي سنتطرق إلى رقابة قضاء الإلغاء في (الفرع الأول)، وإلى دعوى فحص المشروعية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رقابة قضاء الإلغاء كآلية لمبدأ المشروعية

تعتبر دعوى الإلغاء ضمانا أساسية لمبدأ المشروعية إذ تعد إجراء قانوني يراقب مشروعية القرارات الإدارية، وللتفصيل أكثر حول قضاء الإلغاء ندرس ما يلي:

أولاً: تعريف دعوى الإلغاء.

إن مجال دعوى الإلغاء في نطاق منازعات العقود الإدارية بصفة عامة ومنازعات الصفقات العمومية بصفة خاصة محدود بنظرية القرارات الإدارية المنفصلة إذ يقوم على مبدأين أصليين: **المبدأ الأول:** هو أن دعوى الإلغاء لا يمكن أن توجه إلى العقود ذلك أنه من شرط قبول دعوى الإلغاء أن توجه الدعوى إلى قرار إداري.

المبدأ الثاني: في مجال قضاء الإلغاء لا يمكن الإستناد إلى مخالفة الإدارة لإلتزاماتها التعاقدية كسبب من الأسباب التي تجيز طلب إلغاء القرار الإداري فدعوى الإلغاء جزء لمبدأ المشروعية وإللتزامات المترتبة على العقود الإدارية هي إلتزامات شخصية².

¹ - كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2012، ص 5.

² - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط 5، دار الفكر العربي، مصر، 2005، ص

وتعرف دعوى الإلغاء بأنها تلك الدعوى التي تحرك أمام هيئة قضائية إدارية تستهدف إلغاء القرار الإداري النافذ، والمخالف للقاعدة القانونية، وعليه فالمتضرر من القرار هو الذي يطلب من المحكمة الإدارية القيام بمراقبة مدى مشروعية قرار الإدارة والحكم بإلغائه كلياً أو جزئياً، حيث تستهدف دعوى الإلغاء غاية مثلى في تحقيق إحترام مبدأ المشروعية وضمان حقوق الأفراد وحررياتهم من تعسف الإدارة، والدفاع عن المصلحة الذاتية للطاعن¹، وتعد بذلك إجراء قانوني يراقب القاضي الإداري بواسطتها مشروعية القرارات الإدارية².

وحسب المادة 161 من الدستور التي تنص على أنه: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"³، فإن القانون الجزائري يسمح بالطعن بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية أمام الهيئات القضائية الإدارية⁴، سواء أمام المحاكم الإدارية وذلك وفقاً للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو أمام مجلس الدولة وفقاً للمادة 901 من نفس القانون⁵.

ثانياً: الأشخاص المؤهلون قانوناً لممارسة دعوى الإلغاء.

تتمثل الأشخاص المؤهلة قانوناً بممارسة دعوى الإلغاء في ما يلي:

1/ المتعامل المتعاقد: إن إطلاق تسمية المتعامل المتعاقد على أي شخص وتمتعه بهذه الصفة لا تكون إلا إذا كانت العملية التعاقدية للصفقة العمومية قد تمت، أي تم الإنتهاء من مرحلة الإعداد والإبرام، وتم الشروع في مرحلة التنفيذ لأن المتعامل المتعاقد قبل إبرام الصفقة والتصديق عليها يتمتع بصفة المترشح فقط.

¹ - بوجادي عمر، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 98.

² - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (الدعوى وطرق الطعن فيها)، الجزء الثاني، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 129.

³ - أنظر المادة 161 من الدستور 1996 معدل ومتمم، المرجع السابق.

⁴ - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص ص 126-127.

⁵ - أنظر المادتين 801 و 901 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

فإذا تبين للمتعاقل المتعاقد بأن بعض القرارات الإدارية التي أسهمت في تكوين الصفقة العمومية وإبرامها كانت غير مشروعة، يمكنه الطعن فيها بدعوى الإلغاء، ليسترد حقه إذا ما أصدرت المصلحة المتعاقدة هذه القرارات غير المشروعة ولم تستند في إصدارها إلى صفقتها كمتعاقدة، فهنا يكون المتعاقل المتعاقد كسائر المواطنين، يمكنه أن يطلب إلغاء تلك القرارات إذا ما إستوفى شرط المصلحة، وكان القرار المطلوب إغائه غير مشروع، وأن لا تكون القرارات ذات علاقة مباشرة بعقد الصفقة العمومية.

2_ الغير: يقصد بالغير في هذا المقام غير المتعاقل المتعاقد، وهو الشخص الخارج عن عقد الصفقة العمومية، إذ أن هذا الأخير إذا تضرر من قرار إداري أصدرته المصلحة المتعاقدة وإستوفت فيه الشروط القانونية كشرط المصلحة، فليس أمامه للطعن في هذا القرار الإداري إلا طريق دعوى الإلغاء ولا يمكنه أن يسلك طريق دعوى القضاء الكامل كونه ليس طرفاً في عقد الصفقة العمومية ولا يتمتع بأي حق من الحقوق الشخصية المترتبة عن العملية التعاقدية¹.

ثالثاً: القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية.

يمكن تعريف القرارات الإدارية المنفصلة على أنها قرارات إدارية تكون جزء من بنیان عملية قانونية تدخل في إختصاص القضاء العادي أو الإداري ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية ويقبل الطعن فيها بدعوى الإلغاء إستقلالاً عن ذات العقد².

فالقرار الإداري المنفصل هو ذلك القرار الذي يساهم في تكوين العقد الإداري ويستهدف إتمامه، إلا أنه ينفصل عن الصفقة العمومية ويختلف عنها في طبيعتها، الأمر الذي يجعل الطعن فيه بالإلغاء جائزاً، إذ أنه قرار يسبق إبرام العقد نظراً لأنه يمهد لهذا الإبرام، فهو لا يدخل في نطاق الرابطة التعاقدية، وهذا ما يجيز الطعن فيه بالإلغاء إستقلالاً عن الصفقة العمومية³.

¹ - كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 119.

² - أبو بكر الصديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص ص 17، 18.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية (الإبرام، التنفيذ، المنازعات في ضوء أحداث مجلس الدولة ووفقاً لأحكام قانون المناقصات والمزايدات)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 338.

إذ أن القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات الصفقات العمومية تظهر جليا في مرحلة إعداد الصفقة العمومية وإبرامها، وأنواع القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة في هذه المرحلة تعتبر إجراءات ضرورية في تكوين الصفقة العمومية وإبرامها ولكنها لا تعد جزء من بنود الصفقة العمومية وإبرامها في تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة وإعداد دفتر الشروط، طرق إبرام الصفقة العمومية وإجراءاتها، إقصاء المشاركين وتأهيل المترشحين، ثم تأتي إجراءات إختيار المتعامل المتعاقد، وتليها مرحلة تحرير الصفقة العمومية وإمضائها والمصادقة عليها من الهيئة الوصية ثم بعد ذلك تدخل حيز التنفيذ.

وتتجسد تصرفات المصلحة المتعاقدة لتلك الأعمال في القرارات الإدارية التالية: قرار الإعلان عن الصفقة العمومية، قرار المنح المؤقت للصفقة العمومية، قرار إستبعاد أي عطاء، قرار الحرمان من دخول المنافسة، وكذا القرارات الخاصة بالتصديق على الصفقة العمومية ولا سيما من قبيل السلطة الوصية، قرار إلغاء الصفقة قبل إبرامها، وأخيرا قرار إبرام الصفقة في حد ذاته¹. فكل القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة في أي إجراء من تلك الإجراءات المتعلقة بمرحلة إعداد الصفقة وإبرامها تعد من القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية للصفقة العمومية ويندرج الطعن فيها ضمن ولاية قضاء الإلغاء، وتخرج عن نطاق دائرة القضاء الكامل لعدم إرتباطها بنصوص الصفقة العمومية وشروطها، بإعتبارها إجراءات سابقة على مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية ونشأتها².

وتجدر الإشارة إلى أن أثر الحكم بإلغاء القرار الإداري المنفصل لا ينصب سوى على هذا القرار دون أن يكون له أثر على الصفقة العمومية³.

¹ - كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 116.

² - المرجع نفسه، ص 117.

³ - RICHER Laurent, droit des contrats administratifs, 5^{ème} édition, L, G, D, J paris, 2006, p p 182- 188.

الفرع الثاني

دعوى فحص المشروعية

إن دعوى فحص المشروعية هي تلك الدعوى التي يطلب من خلالها رافعها من القاضي الإداري تقييم وتقدير مشروعية العمل القانوني الصادر عن السلطة الإدارية، ففي هذه الدعوى يطلب صاحب المصلحة من القاضي المختص فحص مدى مشروعية القرار ومدى مطابقته للقانون، ويقتصر دور القاضي في هذه الدعوى على الإعلان عن مشروعية القرار أو عدم مشروعيتها، ولا يتعدى في هذه الحالة إلى إلغائه أو تعديله¹.

وللتوضيح أكثر سنتطرق إلى شروط قبول دعوى فحص المشروعية (أولاً) ودور القاضي في دعوى تقدير المشروعية (ثانياً).

أولاً: شروط قبول دعوى فحص المشروعية.

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

1_ محل دعوى تقدير المشروعية: ترفع دعوى تقدير المشروعية ضد القرارات والعقود الإدارية فقط².

2_ الصفة والمصلحة: يشترط في الطاعن في دعوى تقدير مدى المشروعية ما يشترط عموماً في أي دعوى، بحيث يجب توفره على الصفة والمصلحة والأهلية وهو ما نصت عليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

3_ الإختصاص القضائي: ترفع أمام المحاكم الإدارية دعاوى تقرير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية اللامركزية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مع مراعاة قواعد الإختصاص القضائي والإقليمي المنصوص عليه في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي كل الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية تبقى قابلة للطعن فيها

¹ - سلامي عمور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية (نسخة معدلة ومنقحة طبقاً لأحكام القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 39.

² - بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 194.

³ - أنظر المادة 13 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

أمام مجلس الدولة وهذا طبقاً للمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، والمادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01².

أما بالنسبة لدعوى تقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، فإن الإختصاص يؤول لمجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة وهذا طبقاً لنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أما فيما يتعلق بشرط الأجل فإن رافع دعوى تقدير المشروعية لا يتقيد بالميعاد المنصوص عليه في المادة 829 من نفس القانون³.

4_ التمثيل: بالنسبة لمسألة التمثيل أمام الجهة القضائية الإدارية تطبق عليه أحكام المادتين 826 و827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴.

5_ العريضة الإفتتاحية: إن العريضة الإفتتاحية لدعوى تقدير مشروعية القرارات الإدارية تخضع إلى مقتضيات المادة 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵.

ثانياً: دور القاضي في دعوى تقدير المشروعية.

لا يتمتع القاضي في دعوى فحص المشروعية بأي سلطة في إلغاء القرار الإداري ولا في تحديد معنى واضح للقرار الغامض، بل تقتصر سلطته في الفصل في مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، ومدى صحة أركانه، وبعد قيام القاضي بفحص القرار من حيث مطابقته للقانون أولاً بالتصريح إما بمشروعية القرار المطعون فيه، إذا كانت أركانه مطابقة وموافقة للنظام القانوني السائد، أو التصريح بعدم مشروعيته إذا كان مشوب بعيب من العيوب ويكون ذلك في كلتا الحالتين بمقرر قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه⁶.

¹ - أنظر المادتين 801 و901 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

³ - أنظر المادتين 901 و829 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

⁴ - راجع في ذلك: نص المادتين 826 و827 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

⁵ - أنظر نص المادة 816 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

⁶ - بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص ص 195، 196.

المطلب الثاني

الدعاوى الناشئة عن الصفقات العمومية

تعد الدعاوى الإدارية بمختلف أنواعها الضمان الحقيقي والفعال لمبدأ المشروعية، بحيث يحق للمتعاقد مع الإدارة اللجوء إلى القضاء لعرض إدعاءاته ضد المصلحة المتعاقدة التي تعسفت معه سواء أثناء إبرام الصفقة العمومية أو تنفيذها، ويكون ذلك إما بعد فشل المساعي الودية المقررة قانوناً أو في حالة إختيار المتعهد اللجوء مباشرة إلى القضاء¹.

وتدخل هذه الدعاوى في ولاية القضاء الكامل إذا كان محلها صفقة عمومية سواء إتصلت بإنعقادها أو صحتها أو تنفيذها أو إنقضائها، ويدخل تحت هذا النوع من الدعاوى تلك المتعلقة بنفاذ وتنفيذ الصفقات العمومية ودعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وكذا دعاوى إنقضاء الصفقات العمومية وقضاء الإستعجال².

الفرع الأول

الدعاوى المتعلقة بنفاذ وتنفيذ الصفقات العمومية

تكمن الدعاوى المتعلقة بنفاذ وتنفيذ الصفقة في دعوى التعويض (أولاً)، والتي تعتبر أهم دعاوى القضاء الكامل، ودعوى المطالبة بالحق في المقابل المالي (ثانياً)، وكذا دعوى إبطال بعض تصرفات الإدارة المخالفة لإلتزاماتها التعاقدية (ثالثاً).

أولاً: دعوى التعويض.

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل، والتي تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار الناجمة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية، وتعد من أكثر الدعاوى إنتشاراً أمام القضاء³.

ويمكن تعريفها بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، طبقاً للشكليات والإجراءات المقررة قانوناً قصد المطالبة بالتعويض

¹ - خلف الله كريمة، المرجع السابق، ص 126.

² - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 7.

³ - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 147.

الكامل، والعاقل واللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار، ولكي ترفع وتقبل دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة لابد من توفر وتحقق الشروط والإجراءات المقررة لقبولها، وهي شرط وجود قرار سابق، وشرط الميعاد، وشرط الصفة والمصلحة¹، وطبقا لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الجهة المختصة بدعوى القضاء الكامل ومن بينها دعوى التعويض هي المحاكم الإدارية².

ثانيا: دعوى المطالبة بالحق في المقابل المالي.

للمتعامل المتعاقد حق الحصول على مقابل نقدي نظير تنفيذ موضوع الصفقة مثلا بعد إنجازه للأشغال المطلوبة منه بمقتضى صفقة الأشغال يطلب الدفع مقابل إنجازه لهذه الأشغال، حيث يعتبر دين على عاتق الإدارة، والذي يأخذ صورة ثمن أو أجر متفق عليه في الصفقة³، وذلك تطبيقا لبند القسم الثالث من الفصل الرابع من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث نصت المادتين 108 و 109 منه على كفاءات الدفع⁴، وبالتالي فثبوت إنجاز المتعاقد للصفقة المتفق عليها بشكل سليم يجعله محق في طلب الحصول على تلك المبالغ المتفق عليها.

كما يمكن أن ترفع هذه الدعوى لأي سبب آخر من الأسباب التي تؤدي إلى الحكم بمبلغ مالي، حيث تدخل في هذا المجال حتى الفوائد التأخيرية أو التعويض عن الحرمان من الربح أو ما فات من كسب، والتي نصت عليها المادة 122 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، على أنه: "يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بصرف الدفعات على الحساب أو التسوية النهائية، في أجل لا يمكن أن يتجاوز ثلاثين (30) يوما ابتداء من إستلام الكشف أو الفاتورة... يخول عدم صرف الدفعات على الحساب، في الأجل المحدد أعلاه للمتعامل المتعاقد

¹ - عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة)، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2007، ص ص 255 - 265.

² - أنظر المادة 801 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - عيشاوي سعيدة، خير الدين نبيلة، تنفيذ الصفقات العمومية والمنازعات التي تتخللها، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاة، الجزائر، الدفعة 16، 2008، ص 28.

⁴ - راجع المادتين 108 و 109 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

وبدون أي إجراء، الحق في الاستفادة من فوائد التأخيرية...¹، ومن خلال إستقراء نص هذه المادة يتضح أن الفوائد التأخيرية عبارة عن قيم مستحقة في ذمة المصلحة المتعاقدة ويتم دفعها للمتعاقل المتعاقد في حالة عدم تمكين هذا الأخير من مبلغ المدفوعات على الحساب، ويتم حسابها ابتداءً من اليوم الذي يلي تاريخ نهاية 30 يوماً².

ثالثاً: دعوى إبطال بعض تصرفات الإدارة المخالفة لإلتزاماتها التعاقدية.

إن إخلال الإدارة ببعض إلتزاماتها يعد خرقاً لقواعد الصفقة، وهذا ما يجعل المتعاقد معها يلجأ إلى طلب إبطال التصرفات الصادرة عنها، المخالفة لإلتزاماتها المنصوص عليها في العقد، وكذا طلب التعويض عن الضرر الذي لحق به، بشرط أن يكون ناتج مباشرة من خطأ الإدارة وعدم إلتزامها لأحكام العقد، مما يستلزم تعويضه تعويضاً يتلاءم مع الضرر الذي أصابه ويغطي الخسارة التي لحقت به.

حيث تتجلى هذه التصرفات في صورة قرارات إدارية، يسعى المتعاقل المتعاقد لإبطالها عن طريق دعوى القضاء الكامل، وعليه أن يؤسس دعواه على نصوص الصفقة العمومية نفسها وتنفيذاً لها، ولا يؤسس دعواه على مبدأ المشروعية.

أما بالنسبة لغير المتعاقل المتعاقد المتضرر من تلك القرارات الإدارية التي أصدرتها المصلحة المتعاقدة، فليس أمامه إلا اللجوء إلى دعوى الإلغاء لأنه ليس طرف في الصفقة العمومية وليس له أي حق شخصي تترتب عليها، إنما ينازع القرار الإداري الذي أضر به بعينه، وعليه أن يؤسس دعواه على مبدأ المشروعية، ولا يشير إلى نصوص الصفقة العمومية ولا إلى بنودها من أجل إلغاء القرار الإداري الذي أضر به³.

¹ - أنظر المادة 122 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 9، 10.

³ - كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 112، 113.

الفرع الثاني

الدعاوى المتعلقة بإنقضاء الصفقات العمومية ودعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية

سنتطرق (أولا) إلى الدعاوى المتعلقة بإنقضاء الصفقات العمومية، ثم إلى دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية (ثانيا).

أولا: الدعاوى المتعلقة بإنقضاء الصفقات العمومية.

يدخل تحت هذا النوع من الدعاوى دعوى بطلان الصفقة العمومية، وهي دعوى يقيمها أحد أطراف العقد بغرض القضاء بإبطال العقد الذي يشوبه عيب يتعلق بتكوينه أو صحته، أو مخالفة لشكل أو جب القانون إستفائه¹، وكذلك الدعاوى المتعلقة بالفسخ عندما يقبل المتعامل المتعاقد مع الإدارة على رفع دعوى فسخ الصفقة أمام الجهات القضائية المختصة في حالة إخلال الإدارة لإلتزاماتها التعاقدية، ولما كان الفسخ من أخطر السلطات التي يملكها القاضي الإداري والذي يقترن بتعويض المتعاقد عن الأضرار التي لحقت به، ويتم إحتساب هذا التعويض من يوم صدور الحكم بالفسخ².

1/ دعوى بطلان الصفقة العمومية: بما أن الصفقة العمومية عقد من العقود الإدارية تشترط لإنعقادها توافر أركان العقد من رضا ومحل وسبب، فإن شاب أحد هذه الأركان عيب من العيوب حق للمتعاقد رفع دعوى بطلان الصفقة والتي تخضع لولاية القضاء الكامل³.

ولكي نتمكن من التصور الكامل لدعوى بطلان الصفقة العمومية لابد من إستعراض الأسباب التي يمكن أن تستند إليها الدعوى، والتي تتمثل في تخلف أحد أركان الصفقة التي لا تقوم بدونها والتي تشترك فيها مع العقد المدني⁴:

¹ - شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعة الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 309.

² - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 11.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 209.

⁴ - بن معزوز خديجة، عباش لامية، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 85.

أ/ بطلان الصفقة لعيب عنصر الرضا: لصحة العقد الإداري يتعين أن يكون التراضي صحيحا وصادر من ذي أهلية وخالي من عيوب الإرادة المتمثلة في الغلط، التدليس، الغش، الإكراه، فإذا شابت إرادة المتعاقد مع الإدارة أيا من تلك العيوب جاز له التمسك بالبطلان وطلب إبطال العقد¹.

ب/ إبطال الصفقة لتخلف ركن المحل: يتمثل محل أية صفقة عمومية في العملية القانونية التي قصد تحقيقها أثناء إبرام العقد، وإذا كان أثر العقد هو إنشاء التزامات، فإن هذه الالتزامات ترمي في مجموعها إلى تحقيق العملية القانونية المقصودة من العقد، ويشترط في محل الصفقة أن يكون موجودا إذا كان شيئا، أو ممكنا إذا كان عملا أو إمتناع عن عمل، وأن يكون معينا أو قابل للتعيين وقابلا للتعامل فيه.

إضافة إلى ذلك فإنه يمكن أن تبطل الصفقة إذا كان محل الإلتزام مستحيل التنفيذ على المدعى وعلى كل الأفراد إستحالة مطلقة، وإذا إتصلت الإستحالة بتنفيذ الصفقة تعدو باطلة، أما إذا نصت الإستحالة على أحد بنود الصفقة فيبطل البند وتبقى الصفقة صحيحة².

ج/ بطلان الصفقة لتخلف ركن السبب: إن سبب الصفقة هو الدافع الذي دفع بالإدارة إلى إبرامها ومن ثم يكون السبب ركن لازم لا تقوم الصفقة بدونه، ويشترط لقيام العقد الإداري أن يكون سببه موجودا وأن يكون مشروعا أي أن لا يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة، فإذا تخلف سبب إبرام الصفقة ذاته أو تخلف أي شرط من شروط المشروعية فيه وقعت الصفقة باطلة.

ويترتب على بطلان الصفقة زوالها وإلغاء ما رتبته من أثار، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، إضافة إلى ذلك فإن بطلان الصفقة يولد أثار مالية، فقد ينشئ لأحد طرفي العقد حقا في إقتضاء تعويض من الأطراف الأخرى³.

2/ المنازعات المترتبة بفسخ الصفقة العمومية.

قد تخل الإدارة بأحد إلتزاماتها التي تفرض عليها، الأمر الذي يؤدي بالمتعاقد معها اللجوء إلى المحكمة المختصة لإستصدار حكم بتوقيع الجزاء عليها، كما يملك الحكم بالفسخ بناء على

¹ - قذوف حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 149.

² - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 12.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 323.

طلب المتعاقد نتيجة لإخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية كلاً أو جزءاً¹، ويترتب عن الحكم بالفسخ ما يلي:

أ/ **نهاية الصفقة العمومية:** يقرر القاضي الفسخ ابتداءً من تاريخ تقديم طلب الفسخ إلى القضاء أمام المتعامل المتعاقد فيبقى ملزماً بتنفيذ إلتزاماته العقدية وما تثيره من مسؤوليات بإعتبار أن الفسخ لم يكن معلناً من قبل القاضي.

ب/ **التعويض:** يمكن أن يقترن الفسخ بتعويض وذلك بسبب الأخطاء التي تنتج عن قيام الإدارة بتنفيذ الجزاء على المتعاقد وتتفاوت قيمة التعويض حسب جسامة الضرر، ويراعي في تقدير التعويض، الأخطاء والأعمال التي قامت بها الإدارة وسببت هذا الضرر².

ثانياً: دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية.

إن الطعن في القرارات الإدارية، أمام الجهات القضائية الإدارية كقاعدة عامة لا يوقف سريانها وتنفيذها، غير أنه وبصفة إستثنائية يمكن وقف تنفيذ القرار الإداري وبشروط معينة وبناء على طلب المدعى، بحيث يتم طلب الوقف عن طريق دعوى إدارية أي دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية ترفع ضد القرارات الإدارية³.

إن دعوى وقف التنفيذ هي دعوى قضائية مستقلة يطلب بموجبها صاحب المصلحة من القضاء الإداري المختص بوقف سريان قرار إداري وذلك لأسباب موضوعية⁴، وقد نظم المشرع دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية في المواد من 833 إلى 837 ومن 910 إلى 911 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1/ _ شروط وإجراءات وقف تنفيذ القرارات الإدارية: سنتناول أولاً شروط وقف تنفيذ القرارات الإدارية ثم إجراءاتها.

¹ - رشا محمد جعفر الهاشمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 269.

² - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص ص 13، 14.

³ - بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص 199.

⁴ - بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية (دراسة مدعمة بالإجتهادات القضائية للمحكمة العليا محكمة التنازع)، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 226.

أ/ شروط وقف تنفيذ القرارات الإدارية: إن طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام القضاء الإداري مقيد بمدى توفر مجموعة من الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي يمكن إيجازها فيما يلي:

_ طبقا لنص المادة 834 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع (دعوى الإلغاء) ضد القرار المطلوب وقف تنفيذه أو في حالة توجيه تظلم إداري إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار وهذا وفق أحكام المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

_ طبقا لفقرة 1 من نفس المادة فإنه يجب أن تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة أي عدم إثارة المدعي هذا الطلب بمناسبة النظر في دعوى الموضوع¹.

_ ألا يكون القرار الإداري المطلوب وقف تنفيذه قد تم تنفيذه، لأن الطلب في هذه الحالة يكون من دون جدوى².

ب/ إجراءات وقف تنفيذ القرارات الإدارية:

بالعودة إلى نص المادة 835 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه تخضع إجراءات التحقيق في طلب وقف التنفيذ لمعيار التعجيل، حيث يتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارة المعنية لتقديم الملاحظات حول هذا الطلب إحتراما لحق الدفاع، وإن لم تبدي الجهة الإدارية المعنية أي ملاحظات في الآجال الممنوحة لها إستغنى عن هذه الملاحظات دون إعدار.

وبإعتبار أن التحقيق في طلب وقف التنفيذ ليس إجراء وجوبي، فإنه يجوز للمحكمة الإدارية متى ظهر لها من عريضة إفتتاح الدعوى، ومن طلبات وقف التنفيذ بأن رفض هذه الطلبات مؤكدا، الفصل في الطلب دون إجراء تحقيق وهو ما نصت عليه المادة 835 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

¹ - أنظر المادة 834 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص 201.

³ - أنظر المادة 835 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

2/_ **الجهة المختصة بالفصل في دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية:** طبقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المحكمة الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية¹، في حين أن مجلس الدولة طبقا لأحكام المادتين 911 و 912 من نفس القانون، فإنه يختص بالنظر في الإستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الإدارية الصادرة عن المحكمة الإدارية خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ التبليغ².

حيث يجوز لمجلس الدولة أن يتدخل لوقف تنفيذ القرارات الإدارية بإعتباره جهة إستئناف في

الحالات التالية:

أ/ يختص مجلس الدولة في رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية وهو ما نصت عليه المادة 911 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص على أنه: " يجوز لمجلس الدولة، إذا أخطر بعريضة رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية، أن يقرر رفعه حالا، إذا كان من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف، وذلك إلى غاية الفصل في موضوع الإستئناف"³.

ب/ يختص مجلس الدولة أيضا في النظر في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه أمامه عن طريق الطعن بالإستئناف، وهذا ما نصت عليه المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " عندما يتم إستئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه"⁴.

¹ - أنظر المادة 800 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص 202.

³ - أنظر المادة 911 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

⁴ - أنظر المادة 912 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

الفرع الثالث

قضاء الإستعجال في مجال الصفقات العمومية

تعرف الدعاوى الإدارية المستعجلة على أنها طلبات يرفعها صاحب الشأن في حالة الإستعجال للمطالبة بالحصول على حكم ذو طبيعة وقتية لرد خطر داهم يهدد وجود الحق ذاته، أو حفظ الدليل المنبثق للحق إذا كان يخشى عليه من التغير أو الزوال بمرور الوقت¹، فقد نصت المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على حالة الإستعجال المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية ويكون ذلك أثناء الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة ولكل متضرر الحق في إخطار المحكمة الإدارية بواسطة عريضة ولو قبل إبرام الصفقة فتأمر المحكمة الإدارية المتسبب في الضرر بتحمل التزاماته وتحدد له أجل للإمتثال و تقرنه بغرامة تهديديه عند إنتهاء الأجل في حالة عدم الإمتثال ويمكن تأجيل إبرام الصفقة إلى غاية نهاية الإجراءات على ألا يتعدى هذا التأجيل 20 يوما من إخطارها بالطلبات المقدمة، وتفصل في هذه الطلبات في نفس المدة المذكورة سابقا².

أولاً: شروط رفع الدعوى الإستعجالية.

لرفع الدعوى الإستعجالية لا بد من توافر مجموعة من الشروط العامة التي يتطلب القانون توفرها في الدعوى الإستعجالية وشروط خاصة تنفرد بها الدعوى الإستعجالية في الصفقة العمومية.

1/ - توفر حالة الإستعجال: يعد الإستعجال شرطاً أساسياً لقبول الدعوى أمام القضاء الإداري، فقد أشارت إليه المواد 920، 921، 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³ إلى حالة الإستعجال دون أن تعرفها تاركة المجال مفتوحاً للإجتهد القضائي ليحدد مفهوم الإستعجال، وفي الحقيقة فإن أية محاولة من المشرع لتعريف حالة الإستعجال أو صياغة قائمة حصرية لها يعني تقييد القاضي. ويمكن القول أن حالة الإستعجال تقوم بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح، كما هو الحال في زوال أو تغير الوقائع التي سببت الضرر⁴.

¹ - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 14.

² - أنظر المادتين 946 و 947 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - راجع المواد 920 و 921 و 924 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

⁴ - بن معزوز خديجة، عباش لامية، المرجع السابق، ص ص 35، 36.

2/ _ عدم المساس بأصل الحق: يشترط في قضاء الإستعجال أن لا يفصل في أصل الحق، بل يتدخل لإتخاذ تدابير وقتية أو تحفظية لا تمس بأصل الحق، فيكفي لرفع الدعوى الإستعجالية إحتمال وجود الحق، إذ يقتصر دور القاضي الإستعجالي على بحث الأمر الظاهر الذي يدل على إحتمال وجود الحق أو عدم وجوده، من خلال بحث المستندات المقدمة من الخصوم¹، وهو ما إشتراطته المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بصريح العبارة " يأمر القاضي الإستعجالي بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق..."².

3/ _ عدم التعرض للقرارات المتعلقة بالنظام العام: إن هذا الشرط يخص قضاء الإستعجال الإداري دون العادي، ودون الخوض في فكرة النظام العام بإعتبارها فكرة مرنة وواسعة تتغير بتغير الظروف الإجتماعية والإقتصادية والسياسية لأي دولة من الدول كما أن مفهوم النظام العام يختلف باختلاف الموضوع³.

ويجب على قاضي الإستعجال الإداري في مجال الصفقات العمومية أن يتحقق قبل الفصل، وذلك بإتخاذ تدابير وقائية أو مؤقتة من عدم مساس المنازعة بالنظام العام والأمن العام الذي يخضع للسلطة التقديرية للقاضي في تحديده دون التأثير بإدعاءات الأطراف ودفوعهم بما في ذلك الإدارة⁴.

فقد ورد هذا الشرط في المادة 171 مكرر في الفقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية (ملغى)، بصياغة متشددة تناولت فيها النظام العام والأمن العام⁵، لكن ضمن القانون الجديد لم ينص عليه صراحة إلا أنه أشار إليه في المادة 932 منه عندما خصه بإستثناء عن باقي

¹ - بزاحي سلوى، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 34.

² - أنظر المادة 918 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص 118، 119.

⁴ - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 17.

⁵ - أنظر المادة 171 من المرسوم التشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أبريل 1993، ج. ر عدد 27، الصادرة في 27 أبريل 1993، يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، (ملغى).

الدفوع¹، ونصت المادة 843 من نفس القانون على أنه: " عندما يتبين لرئيس تشكيلة الحكم، أن الحكم يمكن أن يكون مؤسسا على وجه مثار تلقائيا، يعلم الخصوم قبل جلسة الحكم، بهذا الوجه، ويحدد الأجل الذي يمكن فيه تقديم ملاحظاتهم على الوجه المثار، دون أجل إختتام التحقيق.

لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوامر"².

نلاحظ أن المادة 932 السالفة الذكر جاءت كإستثناء لهذه المادة، حيث أجازت لقاضي الإستعجال إخبار الخصوم بالأوجه المثارة الخاصة بالنظام العام خلال الجلسة.

4/_ قيام الطلب على أسباب جدية: يكفي لنشأة الدعوى الإستعجالية أن يكون هناك إحتمال لوجود حق وهو ما يثبت جدية طلب المدعي، فإن لم يكن الأمر كذلك وجب على القاضي عدم قبول الدعوى المستعجلة، وترتبط جدية الطلب بمسألتين هما، وجود تكريس قانوني للحق المراد حمايته ووجود حالة الإستعجال وذلك من خلال تأكد القاضي أن هناك مساسا بالحق المطلوب حمايته³.

فمن خلال هاتين المسألتين، يخضع تقدير الجدية للطلب المسبب من طرف المدعي لقاضي الإستعجال، وتكتفي المحكمة بتقديرها بنظرة أولية لا تتعرض فيها للموضوع إلا من حيث الظاهر، وبالقدر الذي يسمح لها بتكوين رأي دون أن تسبق قضاء الموضوع وتنتهي إلى تكوين عقيدة فيه، ولا يلتمس موضوع الدعوى الرئيسية إلى تغيير المراكز القانونية لأطراف الدعوى⁴.

أما عن أهم الأسباب الجدية التي تقوم عليها الدعوى الإستعجالية في مجال الصفقات العمومية هي الإخلال بالإنترامات الإشهار أو ما يعرف بمبدأ العلانية ومبدأ المنافسة التي تخضع

¹ - أنظر المادة 932 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 843 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

³ - فقير محمد، رقابة القضاء الإستعجالي على الصفقات العمومية قبل إبرامها في التشريع الجزائري والتشريع المقارن (آلية وقائية لحماية المال العام)، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول " دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " يوم 20 ماي 2013، جامعة المدية، الجزائر، 2013، ص 8.

⁴ - خمخ نسيم، زاهي سعيدة، المرجع السابق، ص 88.

لها عمليات إبرام العقود والصفقات العمومية، ويتم الإخطار بذلك من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال¹.

ثانيا: الجهة المختصة بالفصل في دعوى الإستعجالية.

جعل المشرع الجزائري التشكيلة القضائية التي تفصل في مادة الإستعجال الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تشكيلة جماعية، حيث نصت المادة 917 منه على أنه: " يفصل في مادة الإستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البث في دعوى الموضوع"².

ويقصد بهذه المادة أن صاحبة الإختصاص بالفعل في دعوى الإستعجال هي نفسها الجهة القضائية الفاصلة في دعوى إلغاء القرار المخالف لقواعد العلانية والمنافسة³، حيث تبنى المشرع الجزائري التشكيلة الجماعية من أجل إستعادة قاضي الإستعجال إختصاص الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بعدما إستقر الإجتهد القضائي على منح هذا الإختصاص إلى قاضي الموضوع بناء على تفسير مجلس الدولة للمادة 11/170 من قانون الإجراءات المدنية.

وقد عقد المشرع الإختصاص للقضاء الإداري ممثلا في المحكمة الإدارية للنظر في الدعوى الإستعجالية التعاقدية وذلك بنص المادة 946 من القانون السالف الذكر⁴.

¹ - بزاحي سلوى، المرجع السابق، ص 36.

² - أنظر المادة 917 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - بزاحي سلوى، المرجع السابق، ص 40.

⁴ - خمخ نسيمية، زاهي سعيدة، المرجع السابق، ص 93.

المبحث الثاني

مدى فعالية الرقابة القضائية الممارسة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

تعتبر الرقابة التي تمارسها السلطات القضائية على الصفقات العمومية بمثابة الضمان الفعال لكافة الحقوق التي منحها لها الدستور.

وشكل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 قفزة كبيرة في تاريخ القضاء الإداري الجزائري نتيجة ترسيخه لعدد من الوسائل والسلطات، وخاصة سلطة الأمر والنطق بالغرامة، والإعتراف للقاضي الإداري بهذه السلطات تعتبر وسيلة أساسية لتقوية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، ذلك أن ضعف هذه الرقابة يظهر دائما في عدم إحترام الأشخاص العامة للسلطة القضائية، وتتصلها من الإلتزامات التي يرتبها الحكم في مواجهتها تمس بالغاية من وجود الرقابة القضائية¹.

فتقييم فعالية هذه الرقابة يتم أساسا بالتطرق إلى الإختصاص الواسع للقضاء الكامل الذي إعتبره قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولاية المحاكم الإدارية التي تختص بالفصل في المنازعات الناشئة عن الصفقة العمومية وهذا حسب ما دلت عليه المادة 800 من القانون السالف الذكر²، وكذا الدعاوى التي تترتب عنه والتي من خلالها يمكن للطرف المتضرر في الصفقة العمومية من جراء المصلحة المتعاقدة رفع الدعوى لإزالة هذا الضرر الذي لحق به. وبالتالي سنقوم بدراسة الإشكالات التي تثيرها نزعات الصفقات العمومية سواء القانونية (المطلب الأول)، وكذا الإشكالات المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية (المطلب الثاني).

¹ - كسال عبد الوهاب، الإطار القانوني للأوامر الموجهة من القاضي الإداري ضد الإدارة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08-09)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 155.

² - أنظر المادة 800 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

المطلب الأول

الإشكالات القانونية التي تثيرها نزعات الصفقات العمومية

تعزيزا للدور الرقابي الذي تمارسه السلطة القضائية، ينبغي على المشرع الجزائري إحاطتها بجملة من النصوص القانونية التي تمنحها إمكانية ممارسة رقابة فعالة على الصفقات العمومية، ولن يكون ذلك إلا بوضع نصوص قانونية واضحة خالية من أي غموض.

ولإتاحة المجال أمام المواطنين للتظلم من أجل أداء دور أكبر من المساءلة، وإقامة العدل، وضمان تطبيق القانون، بما يحفظ كرامة الإنسان وحقوقه الأساسية، فقد سن المشرع الجزائري قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإعتباره قانون إجرائي يضمن الحقوق على نحو نزيه.

إن رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية تطرح جملة من الإشكالات سواء في الغموض الذي يعتري الإستعجال في مجال الصفقات العمومية (الفرع الأول)، وفي تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإشكالات التي يثيرها قضاء الإستعجال

بالعودة إلى النصوص القانونية التي سبقت قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، نلاحظ بلا شك التهميش التشريعي للقضاء الإستعجالي الإداري على مدى تعاقب النصوص القانونية، فـ قانون الإجراءات المدنية رقم 90-23 جاء فقيرا جدا في هذا المجال ولم يتضمن إلا مادة واحدة فقط وهي المادة 171، والتي نظمت بشكل سطحي أحكام القضاء الإستعجالي في المواد الإدارية والمدنية على حد سواء رغم الإختلاف الكبير بينهما¹، وهو ما أدى إلى فراغ قانوني في المجال التطبيقي إلى غاية صدور القانون رقم 08-09، لكن رغم إمام هذا الأخير بالعديد من المواد التي تنظم قضاء الإستعجال الإداري إلا أنه لا يخلو من الإشكالات التي تظهر في الغموض الذي يكتنف قضاء الإستعجال في مجال الصفقات العمومية.

¹ - أنظر المادة 171 من القانون رقم 90-23 مؤرخ في 18 أوت 1990، ج. ر عدد 36، الصادرة في 22 أوت 1990، يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية (ملغى).

أولاً: عدم وضوح قضاء الإستعجال.

لقد منح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد موضوع الإستعجال في القضاء الإداري حقه من الإهتمام والتجديد، وهذا مقارنة بقانون الإجراءات المدنية القديم الذي إتسم بالعمومية وعدم الكفاية على مستوى التجديد، غير أن المشرع رغم ذلك قد أحال الإستعجال في المواد الإدارية على تشكيلة جماعية (المادة 917)، وقام بضبط الإجراءات المتبعة لرفع دعوى إستعجالية إدارية (المادة 923) وشكل العريضة التي ترفع بموجبها، والشروط اللازم توفرها حتى تكون مقبولة (المادة 925 و926) كما حدد الآجال التي يفصل فيها القاضي لبعض حالات الإستعجال (المادة 2/920) ونص على باقي الحالات على الفصل في أقرب الآجال (المادة 918)، وذلك مراعاة لخصوصية الإستعجال، إلا أن القانون الجديد قد مس أيضا حالات الإستعجال والتدبير التي تتخذ بموجب كل حالة¹.

كما نص المشرع الجزائري على جملة من الإجراءات في نصوص قانونية مختلفة يتعين على من له مصلحة إتباعها في حالة عدم إحترام المصلحة المتعاقدة لمبدأ المنافسة ومبدأ العلانية، حيث منح إمكانية رفع الطعن أمام اللجنة المختصة في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إعلان المنح المؤقت²، كما منح المشرع إمكانية رفع طعن أمام مجلس المنافسة عملا بالمادة الثانية (2) من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بإعتباره حجر الزاوية في فرض وتجسيد دعم مبدأ الشفافية³، كما نص أيضا على قابلية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في إطار قانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على مباشرة إختصاص التحري والبحث للكشف عن أفعال الفساد⁴، حيث أن كل هذه الإجراءات يمكن أن تكون في فترة واحدة ما يمكن أن

¹ - شعبان رشيد، شيخي علاوة، المرجع السابق، ص 19.

² - أنظر المواد 82 و153 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

³ - أنظر في ذلك أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، ج. ر عدد 29، الصادرة في 22 جويلية 2003 معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جويلية 2008، ج. ر عدد 36، الصادرة في 02 جويلية 2008، والقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج. ر عدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010.

⁴ - قانون رقم 01-06 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر عدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بقانون رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج. ر عدد 50، الصادرة في 01 سبتمبر 2010، والقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج. ر عدد 44، الصادرة في 10 أوت 2011.

يؤدي إلى تصادم وتضارب بين القرارات فيما بينها أو مع الحكم الصادر عن الدعوى الإستعجالية¹.

ثانيا: صفة رافع الدعوى الإستعجالية.

طبقا لنص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضح أن الدعوى الإستعجالية لا تكون مقبولة إلا إذا كانت مرفوعة من طرف من له مصلحة في إبرام الصفقة العمومية²، وكذا الوالي أو الموظفين المخول لهم هذه الصلاحية وذلك طبقا لنص المادتين 136 و 137 من قانون الولاية³، وبالرجوع إلى قانون البلدية نستشف من خلال المواد 191، 192، 193، 194 أن رئيس المجلس الشعبي البلدي على مستوى البلدية وأعضاء اللجنة البلدية هم الأعضاء المخول لهم سلطة إبرام الصفقات العمومية⁴، غير أن ذلك من شأنه أن يطرح عدم الدقة فيما يخص عدم تحديد الجهة الإدارية التي لها حق رفع الدعوى فيما يخص صفقات الإدارة المركزية علما أن أموال ضخمة تحوزها مثل هذه الصفقات.

كما يحق للممثل القانوني للإدارة المركزية أن يرفع الدعوى، وهذا يعني أن من له حق التمثيل القانوني يحق له رفع الدعوى، فأخضاعها لرقابة القضاء الإستعجالي من شأنه أن يدعم ويجسد مبدأي المنافسة النزيفة والشفافية المطلوبة⁵.

¹ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 64.

² - أنظر المادة 946 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - راجع المادتين 136 و 137 من القانون رقم 12-07، المرجع السابق.

⁴ - أنظر المواد 191، 192، 193، 194 من القانون رقم 11-10، المرجع السابق.

⁵ - موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 63.

الفرع الثاني

الغموض في تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

باعتبار الصفقات العمومية عقود إدارية محددة بموجب القانون، فمما لا ريب فيه أن المشرع قد حدد معالم وعناصر تتميز بها الصفقة بتقنيته للنشاط التعاقدى للإدارة، وهذا ما أكد عليه في مختلف قوانين الصفقات العمومية عبر تطورها التاريخي، حيث أدرج الأشخاص القانونية العامة والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري والتي تبرم عقود إدارية ضمن قانون الصفقات العمومية وذلك وفقا للمادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹.

وإن كانت المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية تؤول لإختصاص القضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية هي حتما طرف في العقد لا تثير أي إشكال²، فإن المشرع الجزائري عند تحديده للأشخاص التي تخضع عقودها للتنظيم الخاص بالصفقات العمومية قد أدرج ضمنها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وجعل عقودها إدارية رغم الطبيعة التجارية لهذه المؤسسات، وهذا ما يثير إشكالات عديدة.

فإذا كانت عقود هذه المؤسسات عقود إدارية بالتالي تكون النزاعات المتعلقة بها إدارية حيث ينعقد الإختصاص بالنظر فيها للقضاء الإداري وهذا غير قانوني خاصة مع أخذ المشرع الجزائري بالمعيار العضوي لتحديد الإختصاص القضائي، وهو الأمر الذي يدفعنا إلى التساؤل عن المعيار الذي يمكن الأخذ به كأساس لتحديد الإختصاص القضائي في الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري؟³.

¹ - أنظر المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 800 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

³ - أيت وارت حمزة، إشكالية الإختصاص القضائي في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص ص 300، 301.

أولاً: عجز المعيار العضوي في تحديد الجهة القضائية المختصة.

لقد تبنى المشرع الجزائري المعيار العضوي لتحديد إختصاص القضاء الإداري، وهو المعيار الذي يقوم علي أساس التمييز بين المنازعات التي تكون الإدارة أحد أطرافها والتي تكون بين الأفراد، وإستنادا إلى هذا المعيار فإنه في مجال العقود الإدارية كلما كانت الإدارة طرفا في العقد يكون من إختصاص القضاء الإداري وهو ما كرسه المشرع الجزائري في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تقوم هذه المادة على مبدئين أساسيين يتمثل الأول في إعتقاد المعيار العضوي أو الشكلي لعقد إختصاص القضاء الإداري، ويتمثل الثاني في تحديد الأشخاص العامة على سبيل الحصر، إذ حصرها في الأشخاص المعنوية التقليدية وهي الدولة، الولاية، البلدية وكل مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية¹.

إن المشرع الجزائري بهذا الحصر قد أخرج من إختصاص المحاكم الإدارية المنازعات المتعلقة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الذي ينعقد الإختصاص فيها للقضاء العادي، فإذا كان الوضع في هذه الحالة سليما وذلك كون المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لم تشملها المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فما هو الحال بالنسبة لمنازعات الصفقات التي تبرمها هذه المؤسسات الممولة جزئيا أو كليا وبصفة مؤقتة أو نهائية من الدولة؟.

علما أن المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية تعود لإختصاص القضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي، ذلك لأن الدولة أو الولاية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية هي حتما طرف في النزاع لكونها طرف في العقد²، وهو ما يصطدم بنص المادة السادسة (6) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، التي حددت الأشخاص المعنوية العامة التي تخضع عقودها لنظام الصفقات العمومية، وبالتالي تكون عقودا إدارية وقد حددت هذه الأشخاص على سبيل الحصر وهي الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

¹ - أنظر المادة 800 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - أيت وارت حمزة، المرجع السابق، ص ص 309، 310.

المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كلياً أو جزئياً، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية¹.

وهذا ما يجعل القاضي الناظر للمنازعة متذبذباً في تكييف الصفقة العمومية التي تبرمها مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، هل يكييفها على أنها عقد إداري أم يكييفها على أنها عقد مدني، فكل هذه الأسباب تتضافر لتجعل الصفقة العمومية غامضة الطبيعة، وكل هذا الغموض الذي يكتنف قانون الإجراءات المدنية والإدارية من شأنه أن يحد من فعالية الرقابة القضائية على الصفقات العمومية².

ثانياً: تذبذب موقف الفقه القضائي.

نظراً للتنظيم القضائي المزدوج في الجزائر، فإن الحديث في هذا الموضوع يستدعي تحديد طبيعة صفقة المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، من أجل تحديد الجهة القضائية المختصة في فض النزاع الذي قد يثور بمناسبة تنفيذها، من خلال النقاشات الثائرة على مستوى الفقه القضائي، حول الموضوع، المنقسم على رأيين، يرى الأول أن الصفقة العمومية هي عقد إداري، بغض النظر عن أطرافها، معتمداً على المعيار المادي لتأسيس رأيه، بينما يخالفه الرأي الثاني الذي يرى أن صفقات المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ليست عقداً إدارياً³.

1/ - الإتجاه الأول: إن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري حسب هذا الإتجاه الفقهي يمكنها كإستثناء عن القاعدة العامة إبرام عقود إدارية، إستناداً على المعيار المادي الذي يركز على طبيعة النشاط وموضوعه في تحديد القواعد المطبقة على هذه المؤسسات، في حين يرى آخرون وإستناداً إلى المادتين 55 و56 من القانون رقم 88-01 أن المشرع جمع بين معيارين

¹ - أنظر المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

² - موري سفيان، مدى فعالية رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 66.

³ - بعوش فاروق، النظام القانوني لصفقات المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون العام، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 58.

إثنين، المعيار العضوي من جهة لأن التصرف تم بإسم ولحساب الدولة، ومعيار التمييز بين أعمال السلطة العامة وأعمال التسيير من جهة أخرى، فالمؤسسة هنا تظهر كسلطة عامة وليس كتاجرة، ويرى فريق ثالث أن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تتصرف هنا بإعتبارها وكيلة عن الدولة لأنها تقوم هنا بالعمل بإسم هذه الأخيرة ولحسابها¹.

2/_ **الإتجاه الثاني:** يرى هذا الإتجاه الفقهي أن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري شخص من أشخاص القانون الخاص وتخضع في تصرفاتها أساسا لأحكام هذا القانون، ومن ثم فإن صفقاتها لا تعتبر عقودا إدارية بل تعتبر عقود القانون الخاص، وهذا تكريسا لمضمون المعيار العضوي.

إن هذا الرأي الفقهي الذي أخذت به الجزائر لم تذهب إليه كل الدول، فنجد أن المشرع الفرنسي في تنظيمه للصفقات العمومية قد إستبعد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من تطبيق قانون الصفقات العمومية.

إلا أن هذا الموقف غير سليم في الجزائر على أساس أن المشرع الجزائري إعتبر المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري شخص من أشخاص القانون العام.

إذ أن تمتع هذه المؤسسات بالإزدواجية في النظام القانوني للصفقات التي تبرمها ناتجة عن إصباغها بخاصيتي المتاجرة والعمومية التي منحهما المشرع الجزائري لها².

¹ - أيت وارت حمزة، المرجع السابق، ص ص 304، 305.

² - أيت وارت حمزة، الطبيعة القانونية لعقود المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في إطار قانون الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص 43، 44.

المطلب الثاني

إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية في مجال الصفقات العمومية

إن المشرع الجزائري لم يورد تعريفا لإشكالات التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث ذكر فيه بعض الأحكام المتعلقة بإشكالات التنفيذ في مواد متفرقة منه¹. كما أنه لم يورد تعريف إشكالات التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الملغى، بل إكتفى بالنص عليه بصريح العبارة في المادة 183 فقرة 2 منه والتي تنص: " ... عندما يتعلق الأمر بالبت مؤقتا في إشكالات التنفيذ المتعلقة بسند تنفيذي أو أمر أو حكم فإن القائم بالتنفيذ يحزر محضرا بإشكال العارض، ويخبر الأطراف أن عليهم أن يحضروا أمام قاضي الأمور الإستعجالية الذي يفصل فيه"².

ولقد وسع المشرع الجزائري في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 من صلاحيات القاضي الإداري وسلطاته في توجيه الأوامر والتدخل في مسار تنفيذ الأحكام والقرارات، وقد خصص لموضوع تنفيذ الأحكام الإدارية المواد من 978 إلى 989 منه³. وهذا ما سنفصل فيه من خلال التطرق إلى إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للمصلحة المتعاقدة في (الفرع الأول)، وإلى إهمار الأحكام القضائية بالغرامة التهديدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

في إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للمصلحة المتعاقدة

إن المشرع الفرنسي كان سابقا إلى الإعتراف للقضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة بقصد ضمان تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، وهذا بعد فترة طويلة من الحضر الذي أبداه مجلس الدولة إزاء هذه السلطة⁴.

¹ - قاسمي خديجة، إشكالات التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013، ص 6.

² - أنظر المادة 183 من المرسوم التشريعي رقم 93-09، المرجع السابق (ملغى).

³ - شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 391.

⁴ - عبد القادر عبود، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص

أما بالنسبة للقضاء الإداري في الجزائر فقد ذهب إلى أنه لا يحق للقاضي الإداري توجيه أمر للإدارة، وهذا قبل صدور قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات ولم يقر إلا باستثناء واحد ورد النص فيه صريحاً وهو التعدي المادي الذي يستطيع فيها القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة لأن عملها في هذه الحالة يعتبر خروجاً عن القانون.

ولكن بعد صدور القانون رقم 08-09 السالف الذكر، فإن المشرع جاء بضمانة جديدة تتمثل في توجيه القضاء الإداري أوامر للإدارة العامة¹، ومن بين السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري سلطة إلزام المصلحة المتعاقدة باحترام مبدأ المنافسة (أولاً)، وكذا سلطة وقف إبرام الصفقة (ثانياً).

أولاً: إلزام المصلحة المتعاقدة باحترام مبدأ المنافسة.

تعتبر المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المبادئ العامة التي حرص المشرع على تكريسها، فحرية المنافسة هي فتح المجال للأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين تتحقق فيهم الشروط المطلوبة للتقدم بعروضهم أمام إحدى الهيئات المؤهلة قانوناً لإبرام الصفقات العمومية وفق الشروط التي تضعها مسبقاً، إذ يجب على المصلحة المتعاقدة أن تقف موقفاً حيادياً إزاء المتنافسين وذلك من أجل ضمان المساواة بين المترشحين، ولا يتحقق التنافس إلا إذا تم إعلام المعنيين وذلك بإتباع الوسائل المحددة قانوناً سواء عن طريق الإشهار الصحفي أو بأي وسائل الإشهار الأخرى².

وطبقاً للمادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية، يجوز لكل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، كما يجوز لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية إخطار المحكمة الإدارية بهذا الإخلال وذلك قبل إبرام العقد، وحسب

¹ طبوشة هناء، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014، ص 6.

² تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 62.

المادة 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للمحكمة الإدارية مهلة 20 يوم تسري من تاريخ إخطارها للفصل في الطلبات المقدمة¹.

كما منح المشرع الجزائري إمكانية رفع الطعن أمام مجلس المنافسة في حالة عدم إحترام المصلحة المتعاقدة لمبدأ المنافسة الحرة وضرورة الإشهار وهذا عملا بالمادة (2) من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بحيث أدرج مسألة حماية مبدأ المنافسة النزيهة في مجال تدخل مجلس المنافسة كونه يلعب دورا هاما في فرض وتجسيد دعم مبدأ الشفافية².

ثانيا: سلطة القاضي في وقف إبرام الصفقة العمومية.

لقد خول المشرع الجزائري إلى القضاء الإداري سلطة وقف إبرام الصفقة العمومية وهذا ما أشارت إليه المادة 946 فقرة 6 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "... ويمكن لها كذلك وبمجرد إخطارها، أن تأمر بتأجيل العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين (20) يوما"³.

إذ أنه بمجرد إخطار المحكمة الإدارية بالدعوى في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة فإنه يمكن لهذه الأخيرة أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد ولها السلطة التقديرية في ذلك⁴. فللقاضي سلطة الأمر بتأجيل إمضاء عقد الصفقة إلى غاية نهاية الإجراءات القضائية أمام المحكمة الإدارية ولمدة لا تتجاوز 20 يوما، ويعد هذا التأجيل بحد ذاته وسيلة ضغط على الإدارة من أجل أن تفي بالتزاماتها، وهي سلطة خطيرة يتمتع بها القاضي الإداري والتي تعرقل عمليات العقد وتؤثر على سير المرفق العام، ويجب أن ترفع هذه الدعوى قبل إبرام العقد، ففي حال رفعها بعد إبرام العقد يصبح هذا الأمر دون جدوى⁵.

¹ - راجع المادتين 946، 947 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 2 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 946 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

⁴ - برييح محي الدين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ حرية المنافسة، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني حول "قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق"، يومي 16 و 17 مارس 2015، جامعة وهران، 2015، ص 16.

⁵ - بومقورة سلوى، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول " دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام "، يوم 10 ماي 2013، جامعة المدينة، الجزائر، 2013، ص 17.

ويظهر هدف المشرع من خلال منح هذه السلطة للقاضي الإداري في الحفاظ على التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة، لأنه إذا لم يتم تأجيل إمضاء الصفقة فإنها ستوقع وربما يشرع في تنفيذها في الوقت الذي تسير فيه إجراءات الدعوى أمام القضاء وإلى أن يصدر الأمر فقد تترتب نتائج يصعب تداركها بما يلحق الضرر بالمصلحة المتعاقدة وبمصلحة المدعي وحتى بالمتعاقدين الذي تم قبوله دون إحترام إجراءات الإشهار والمنافسة¹.

الفرع الثاني

إمهار الأحكام القضائية بالغرامة التهديدية

للقاضي الإداري كامل الحرية في اللجوء إلى التهديد المالي، أي بفرض غرامة تهديدية على الإدارة، وتعد الغرامة التهديدية وسيلة قانونية فعالة لإرغام الإدارة على التنفيذ وقد أقرها المشرع الجزائري صراحة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، وذلك في نص المواد 980 إلى 986 منه.

ويمكن تعريفها على أنها مبلغ مالي يوقعه القاضي الإداري على المدين الممتنع عن تنفيذ التزام واقع على عاتقه بمقتضى سند تنفيذي، بناء على طلب الدائن، وعليه فالغرامة التهديدية عبارة عن تهديد مالي هدفه الضغط على الإدارة الممتنعة أو المتماطلة عن التنفيذ بإلزامها بأداء مبلغ مالي عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الإلتزام²، وهذا ما أكدته المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث نصت على أنه: " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها إتخاذ أمر التنفيذ ... أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها "³.

وفي حالة عدم تحديد تدابير التنفيذ من طرف الجهة القضائية الإدارية وتسبب ذلك في عدم التنفيذ للحكم أو الأمر، فإنه يمكن للجهة القضائية أن تقوم بتحديد تدابير التنفيذ مع تحديد أجل التنفيذ والأمر بالغرامة التهديدية ويجب أن تكون هذه الأخيرة مستقلة عن تعويض الضرر⁴.

¹ - بربيع محي الدين، المرجع السابق، ص 16.

² - بومقورة سلوى، المرجع السابق، ص 16.

³ - أنظر المادة 980 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

⁴ - راجع المادتين 981 و982 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

ويتم بعد ذلك تصفية الغرامة التهديدية، والجهة المختصة بالتصفية هي نفس الجهة التي أمرت بها حتى وإن كانت تفصل بصورة مستعجلة، وأمرت بتوقيعها، فتكون مختصة بتصفيتها ولا تكون إلا بناء على طلب المحكوم له، وهذا ما نصت عليه المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها ¹."

والتصفية هي عملية حسابية تأخذ في الحسبان مدة عدم الدفع وحده وهي حصيلة ضرب عدد الأيام التي تمتنع فيها الإدارة عن التنفيذ في المبلغ المحكوم به من القاضي، وقد حدد المشرع الجزائي الحالات التي على أساسها يمكن قبول طلب التصفية، وذلك طبقاً للحالات الواردة في نص المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي ثلاث حالات، حالة عدم التنفيذ الكلي للحكم، أو عدم التنفيذ الجزئي، أو في حالة التأخير في تنفيذ ².

من خلال ما تقدم نستنتج أن الرقابة القضائية تلعب دوراً مهماً في الرقابة على عملية إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية، وذلك بتعدد وسائل رقابة القضاء الإداري والتي تمحورت في قضاء الإلغاء والقضاء الكامل وقضاء الإستعجال إذ أنه رغم أن الصفقة عمل إداري تعاقدية إلا أنها ليست بعيدة على رقابة قضاء الإلغاء شرط توفر نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، زيادة على ذلك منح قانون الإجراءات المدنية والإدارية سلطات واسعة لقاضي الإستعجال الإداري لاسيما إصدار الأوامر للمصالح المتعاقدة للإمتثال لإلتزاماتها في حالة الإخلال بقواعد المنافسة، في حين يبقى قاضي الموضوع على مستوى المحاكم الإدارية صاحب الولاية العامة في الرقابة على الصفقات العمومية في إطار قواعد الإختصاص النوعي للمنازعات الإدارية.

ورغم الفعالية التي تجسدها الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في حماية حقوق المتعامل المتعاقد مع الإدارة إلا أنها لا تخلو من الإشكالات سواء القانونية المتمثلة في غموض

¹ - أنظر المادة 983 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص 324.

قضاء الإستعجال وأيضاً التناقض بين قانون الصفقات العمومية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يخص منازعات الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وإشكالات تنفيذ الأحكام القضائية وما يترتب عنها من إجراءات.

خاتمة

باعتبار أن للصفقات العمومية علاقة مباشرة بالأموال العامة، فإن إخضاعها للرقابة أمر ضروري، والتي لن تحقق أهدافها إلا بتفعيلها لذلك قام المشرع الجزائري بوضع آليات قانونية كفيلة بحماية المال العام ومكافحة الفساد بكل أشكاله، وذلك عبر مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية.

ومن خلال معالجتنا لموضوع الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام توصلنا إلى نتيجة مفادها أن هذا الأخير لم يغير كليا هيكل تنظيم الصفقات، إنما جاء بهدف سد الثغرات والنقائص الموجودة من قبل، لكن رغم الإجراءات الجديدة التي جاء بها والتي لم تكن موجودة في النصوص السابقة، إلا أنه لا يخلو من بعض النقائص.

فبالنسبة للرقابة الداخلية فهي رقابة تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتي تهدف إلى تجسيد مبدأ الشفافية وتحليل العروض بطريقة عادلة بما يحقق المساواة بين جميع العارضين، لكن هذه الرقابة لا تحقق الفعالية كون أنها تعترضها بعض النقائص التي تبعتها عن إرساء الشفافية، وذلك بعدم تحديد عدد أعضاء اللجنة وكذا النصاب القانوني الذي تصح به إجتماعات هذه اللجنة، والمدة القانونية التي تفصل بين العرض المالي والتقني، إضافة إلى الطابع الغير الملزم لقراراتها إذا لا فائدة من وجودها إن كان للمصلحة المتعاقدة إمكانية عدم الأخذ بقرارات هذه اللجنة.

أما على مستوى الرقابة الخارجية فباعتبارها رقابة إجرائية ذات أهمية بالغة غايتها التأكد من إبرام الصفقة العمومية وفق الإجراءات المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية، لذا يتعين منحها هي الأخرى قدرا من الإستقلالية العضوية والوظيفية لكي يكون لها دور تقريري، إذ أنه ما يعاب على هذه الرقابة هو التضييق من إختصاصاتها إذ أن أغلبها إستشارية.

وبالنسبة للرقابة الوصائية فقد خصها المشرع الجزائري بمادة واحدة وهي المادة 164 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247، فهي غير كافية للإحاطة بأحكام الرقابة الوصائية وهذا ما يجعلها مفرغة في هدفها، إذ يجب سن مواد أخرى لتوضيح خصوصية هذه الرقابة في مجال الصفقات العمومية.

وهذا ما يؤدي بنا إلى القول أن الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية محدودة وناقصة ولا تسمو إلى الفعالية المرجوة منها حيث يكتنفها الغموض والتعقيد، وهذا ما يستدعي وجود الرقابة القضائية، والتي تحتل مكانة متميزة ضمن أشكال وصور الرقابة على الصفقات العمومية، إذ تهدف إلى إحترام حقوق وحرريات الأفراد، وذلك نظرا لطابعها الصارم وكذا إستنادها للسلطات والصلاحيات المخولة لها دستوريا.

إلا أن هذه الرقابة لا تخلو من الإشكالات سواء القانونية المتمثلة في غموض قضاء الإستعجال، والتناقض بين قانون الصفقات العمومية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يخص طبيعة منازعات الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وكذا في إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية وما يترتب عنها من إجراءات.

وبناء على النتائج السابقة يمكن إقتراح التوصيات التالية:

- _ تجسيد تكامل وتناسق بين جهات الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية من أجل تقادي إشكالية تنازع الإختصاص فيما بينهم.
- _ الكم الهائل من النصوص القانونية وغياب الجانب الردعي فيما يعتبر أكبر عائق لممارسة لجان الصفقات العمومية لدورها الرقابي.
- _ العمل على إيجاد آليات للتنسيق بين لجان الصفقات العمومية الداخلية ولجان الصفقات الخارجية لضمان فعاليتها.
- _ لا بد من وضع نظام داخلي للجنة فتح الأطراف وتقييم العروض مثلما هو الحال بالنسبة لصفقات المصلحة المتعاقدة، تقاديا لأي لبس أو غموض يحول دون القيام بدورها الرقابي.
- _ وجوب إضفاء الطابع الإلزامي لقرارات لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض.
- _ وجوب توزيع الإختصاص بدقة بين لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض ولجنة التحكيم للحد من إشكالية تنازع الإختصاص بينهم.
- _ إخضاع تجزئة الصفقة العمومية والملاحق وإجراء التراضي لرقابة اللجان الخارجية وإعطاء قراراتها الطابع التنفيذي.
- _ إثراء الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية بنصوص قانونية أكثر دقة وتفصيل ووضوح.

_ إعادة ذكر جميع المصالح المتعاقدة المنصوص عليها في المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في المادة 800 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية من أجل سد الفراغ القانوني المتعلق بمنازعات الصفقات العمومية وإتخاذ موقف قانوني صريح يحدد الإختصاص في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري إلى القضاء الإداري.

_ تنفيذ أحكام القضاء هو الغاية المنشودة وتحقيق ذلك يكون بإيجاد مؤسسة " قاضي التنفيذ" على مستوى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، مهمتها مراقبة تنفيذ الأحكام الإدارية الناتجة عن قضاء الإلغاء أو الإستعجال.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I. الكتب:

- 1_ أبو بكر الصديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
- 2_ بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، 2002.
- 3_ _____، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 4_ _____، العقود الإدارية، دار العلوم والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 5_ بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، ط 2 جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 6_ _____، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم والنصوص التطبيقية له)، ط 3، جسر للنشر والتوزيع، 2011، الجزائر.
- 7_ _____، المرجع في المنازعات الإدارية (دراسة مدعمة بالإجتهادات القضائية للمحكمة العليا محكمة التنازع)، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- 8_ بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
- 9_ حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري (دراسة تطبيقية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- 10_ خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (الدعوى وطرق الطعن فيها)، الجزء الثاني، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 11_ رشا محمد جعفر الهاشمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

- 12_ سلامي عمور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية (نسخة معدلة طبقا لأحكام القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 13_ سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط 5، دار الفكر العربي، مصر، 2005.
- 14_ شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعة الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- 15_ صلاح الدين فهمي محمد، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الإجتماعية والإقتصادية، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب للنشر، الرياض، 1994.
- 16_ عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ط 2، كلية الحقوق، جامعة حلب، سوريا، 1976.
- 17_ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية (الإبرام، التنفيذ، المنازعات في ضوء أحداث مجلس الدولة ووفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 18_ عبد القادر عبود، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010.
- 19_ عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة)، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2007.
- 20_ قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 21_ _____، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 22_ كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2012.

II. الرسائل والمذكرات:

الرسائل:

- 1_ بوجادي عمر، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزوزو، 2011.
- 2_ تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزوزو، 2013.
- 3_ يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

المذكرات:

أ/ مذكرات الماجستير:

- 1_ أيت وارت حمزة، الطبيعة القانونية لعقود المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في إطار قانون الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، التخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 2_ بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، شعبة الحقوق الأساسية والعلوم السياسية، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق بودواو، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2012.
- 3_ جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- 4_ خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013.

- 5_ **عبدلي سهام**، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2008.
- 6_ **علاق عبد الوهاب**، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم العلوم القانونية، فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004.
- 7_ **فرقان فاطمة الزهرة**، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.
- 8_ **كلوفي عز الدين**، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 9_ **موري سفيان**، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- ب/ مذكرات الماستر:**
- 1_ **بعوش فاروق**، النظام القانوني لصفقات المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون العام، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 2_ **بن معزوز خديجة**، **عباش لامية**، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

- 3_ **بوجمعة كنزة**، التعاقد وفق لأسلوب الإستشارة الإنتقائية في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
- 4_ **خمخم نسيمة**، **زاهي سعيدة**، آليات الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص القانون العام الداخلي، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2015.
- 5_ **طبوشة هناء**، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.
- 6_ **قاسيمي خديجة**، إشكالات التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013.
- 7_ **قاوة ليندة**، **شوف ناصر الدين**، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص الجماعات المحلية والإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
- 8_ **لعنصر سهيلة**، **لعللوي أسية**، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية للجان الوطنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
- 9_ **ماضوي بوبكر**، صور الرقابة على الإدارة المحلية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
- 10_ **مبروكي مصطفى**، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.

11_ معافة ليندة، لهويري صالح الدين، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة قانون الأعمال، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

12_ مقراني سهام، قالي صبرينة، عن مدى فعالية الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

13_ مهدي رضا، تاشوقافت سالم، نظام الرقابة على الصفقات العمومية أثناء الإبرام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، شعبة القانون الإقتصادي للأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

ج/ مذكرات إجازة المدرسة العليا للقضاء:

- 1_ بوخدنة لزه، بركاني شوقي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدورة 16، الجزائر، 2008.
- 2_ عيشاوي سعيدة، خير الدين نبيلة، تنفيذ الصفقات العمومية والمنازعات التي تتخللها، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدورة 16، الجزائر، 2008.

III. المقالات:

- 1_ أيت وارت حمزة، إشكالية الإختصاص القضائي في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص ص (300-319).
- 2_ بزاحي سلوى، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص (29-47).
- 3_ بوضياف عمار، " الرقابة الإدارية على مداوات المجالس البلدية في التشريعين الجزائري والتونسي"، مجلة الإجتهد القضائي، عدد 05، تبسة، د.س.ن، ص ص (15-26).

4_ تياب نادية، مدى وجود لامركزية إدارية في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص ص (19-38).

5_ عوابدي عمار، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الصادرة عن مجلس الأمة، الجزائر، 2002، ص ص (47-72).

6_ كسال عبد الوهاب، الإطار القانوني للأوامر الموجهة من القاضي الإداري ضد الإدارة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08-09)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص ص (155-178).

IV. الملتقيات:

1_ بربح محي الدين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ حرية المنافسة، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني حول "قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق"، يومي 16 و 17 مارس 2015، جامعة وهران، 2015، ص ص (1-17).

2_ بومقورة سلوى، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول "دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام"، يوم 10 ماي 2013، جامعة المدينة، الجزائر، 2013، ص ص (1-20).

3_ خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول "التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، يوم 17 ديسمبر 2015، جامعة بسكرة، 2015، ص ص (1-6).

4_ شقظمي سهام، الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول "دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام"، يوم 10 ماي 2013، جامعة المدينة، الجزائر، 2013، ص ص (1-27).

5_ فقير محمد، رقابة القضاء الإستعجالي على الصفقات العمومية قبل إبرامها في التشريع الجزائري والتشريع (آلية وقائية لحماية المال العام)، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول

" دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " يوم 20 ماي 2013، جامعة المدية، الجزائر، 2013، ص ص (1-20).

6_ موري سفيان " مدى فعالية أساليب الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية (دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي والتونسي)، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول " دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " يوم 20 ماي 2013، جامعة المدية، الجزائر، 2013، ص ص (1-16).

V. النصوص القانونية:

أ/ الدستور:

_ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج. ر عدد 76، الصادرة في 8 ديسمبر 1996، معدل و متمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر عدد 25، الصادرة في 14 أبريل 2002، معدل و متمم بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم بموجب القانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، ج. ر عدد 14، الصادرة في 7 مارس 2016.

ب/ النصوص التشريعية:

1_ قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، معدل بموجب القانون رقم 11-13 مؤرخ في جويلية 2011، ج. ر عدد 43، الصادرة في 03 أوت 2011.

2_ قانون عضوي رقم 12-01 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بنظام الإنتخابات، ج. ر عدد 01، الصادرة في 14 جانفي 2012.

3_ قانون عضوي رقم 12-04 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالنظام الأحزاب السياسية، ج. ر عدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.

- 4_ قانون رقم 88-01، مؤرخ في جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج. ر عدد 02، الصادرة في 13 جانفي 1988، ملغى جزئيا، بالأمر رقم 95-25 مؤرخ في 25 ديسمبر 1995، يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة، ج. ر عدد 55، الصادرة في 25 ديسمبر 1995.
- 5_ قانون رقم 90-23 مؤرخ في 18 أوت 1990، ج. ر عدد 36، الصادرة في 22 أوت 1990، يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية (ملغى).
- 6_ مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج. ر عدد 27، الصادرة في 27 أبريل 1993 (ملغى).
- 7_ قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر عدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بقانون رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج. ر عدد 50، الصادرة في 01 سبتمبر 2010، والقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج. ر عدد 44، الصادرة في 10 أوت 2011.
- 8_ قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر عدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.
- 9_ قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية، ج. ر عدد 37، الصادرة في 3 جويلية 2011.
- 10_ قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري 2012 يتعلق بالولاية، ج. ر عدد 12، الصادرة في 29 فيفري 2012.
- 11_ أمر رقم 67-90 مؤرخ في 6 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر عدد 52 لسنة 1967 (ملغى).
- 12_ أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، ج. ر عدد 29، الصادرة في 22 جويلية 2003 معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جويلية 2008، ج. ر

عدد36، الصادرة في 02 جويلية 2008، والقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج. ر عدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010.

ج/ النصوص التنظيمية:

1_ مرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أبريل 1982 التضمن صفقات المتعامل العمومي، ج. ر عدد 15 لسنة 1982 (ملغى).

2_ مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر عدد 52، الصادرة في 28 جويلية 2002، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 مؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج. ر عدد 55، الصادرة في 14 سبتمبر 2003، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-338 مؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج. ر عدد 62، الصادرة في 09 نوفمبر 2008 (ملغى).

3_ مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-98 مؤرخ في 01 مارس 2011، ج. ر عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011، معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011، ج. ر عدد 34، الصادرة في 19 جوان 2011، معدل ومتم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 جانفي 2013، ج. ر عدد 02، الصادرة في 13 جانفي 2013.

4_ مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر عدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

5_ مرسوم تنفيذي رقم 91-434 مؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر عدد 57، الصادرة في 13 نوفمبر 1991 (ملغى).

I_ Les ouvrages :

1_ BRAHIM Boulifa, Marchés public, Volume 1 Manuelle Méthodologique Berti Edition, Alger, 2013.

2_ CLAJJOY, Droit des marchés publiques(En annexes le code algérien des marchés publics) , Berti, Edition paris, 2005.

3_ RICHER Laurent, droit des contrats administratifs, 5^{eme} édition, L, G, D, J parais, 2006.

4_ ZOUAIMIA Rachid et Rouault Marie Christine, Droit Administratif, BERTI éditions, Alger, 2009.

II_ thèse :

_ **BENNADJI Cherif**, l'évolution de la réglementation des marches publics en Algérie, thèse en vue de l'obtention du doctorat d'Etat en droit, université d'Alger, 1991.

III_ Textes juridiques étrangers :

_ code des marchés publics français 2009, version consolidée au 21/12/2008.

Publié sur le site : www.marchéspublicspme.com

فہرس

02.....	مقدمة.....
06.....	الفصل الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية.....
07.....	المبحث الأول: أساليب الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية.....
07.....	المطلب الأول: الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية.....
08.....	الفرع الأول: الرقابة الداخلية.....
08.....	أولاً: تعريف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
09.....	ثانياً: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
12.....	الفرع الثاني: الرقابة الوصائية.....
13.....	أولاً: تعريف الرقابة الوصائية.....
13.....	ثانياً: أساليب الرقابة الوصائية.....
15.....	المطلب الثاني: الرقابة الخارجية.....
16.....	الفرع الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة.....
16.....	أولاً: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.....
16.....	1/_ تشكيل اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.....
17.....	2/_ إختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.....
	ثانياً: لجنة الصفقات للمؤسسة الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....
18.....	1/_ تشكيل لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....
18.....	2/_ إختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....
18.....	ثالثاً: اللجنة الولائية للصفقات العمومية.....
19.....	1/_ تشكيل اللجنة الولائية للصفقات العمومية.....
19.....	2/_ إختصاصات اللجنة الولائية للصفقات العمومية.....

- رابعاً: اللّجنة البلدية للصفقات العمومية.....20
- 1/ تشكيل اللّجنة البلدية للصفقات العمومية.....20
- 2/ إختصاصات اللّجنة البلدية للصفقات العمومية.....21
- خامساً: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....21
- 1/ تشكيل لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....21
- 2/ إختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....22
- الفرع الأول: اللجنة القطاعية للصفقات.....23
- أولاً: تشكيل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.....23
- ثانياً: إختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.....23
- المبحث الثاني: مدى فعالية الرقابة الإدارية الممارسة على الصفقات العمومية.....26
- المطلب الأول: مدى نجاعة الرقابة الداخلية والرقابة الوصائية.....26
- الفرع الأول: تقييم الرقابة الداخلية.....27
- أولاً: إنشاء لجنة موحدة لفتح الأظرفة وتقييم العروض.....27
- ثانياً: إعتناء نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض.....27
- ثالثاً: إيجابيات وسلبيات العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....28
- 1/ الكفاءة كمشط للعضوية في اللجنة.....28
- 2/ تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة.....28
- 3/ عدم تحديد عدد أعضاء اللجنة.....29
- رابعاً: القصور في عمل وسير اللجنة.....29
- 1/ عدم التحديد الدقيق لمهام اللجنة عند فتح الأظرفة.....29
- 2/ التقليل من شأن مهام اللجنة عند تقييم العروض.....30

- 30.....3/ الطابع الإستشاري للجنة.
- 31.....الفرع الثاني: تقييم الرقابة الوصائية.
- 31.....أولاً: القصور في مضمون الرقابة الوصائية.
- 32.....ثانياً: عدم تحديد كفاءة العنصر البشري.
- 33.....ثالثاً: التضييق من الأجهزة المكلفة بالرقابة الوصائية.
- 34.....المطلب الثاني: تقييم رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية.
- 35.....الفرع الأول: التضييق من مجال رقابة اللجان الخارجية.
- 36.....أولاً: عدم خضوع تجزئة الصفقة لرقابة اللجان الخارجية.
- 36.....ثانياً: عدم خضوع بعض الملاحق لرقابة اللجان الخارجية.
- 37.....ثالثاً: إفلات إجراء التراضي من الرقابة الصارمة للجان الرقابة الخارجية.
- 38.....الفرع الثاني: القصور في مهام لجان الرقابة الخارجية.
- 39.....أولاً: الطابع الإستشاري لقرارات لجان الرقابة الخارجية.
- 40.....ثانياً: تأثير عدول المصلحة المتعاقدة عن إبرام الصفقة.
- 43.....الفصل الثاني: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية.
- 44.....المبحث الأول: أساليب الرقابة القضائية على الصفقات العمومية.
- 45.....المطلب الأول: آليات رقابة المشروعية على الصفقات العمومية.
- 45.....الفرع الأول: رقابة قضاء الإلغاء كآلية لمبدأ المشروعية.
- 45.....أولاً: تعريف دعوى الإلغاء.
- 46.....ثانياً: الأشخاص المؤهلون قانوناً لممارسة دعوى الإلغاء.
- 47.....ثالثاً: القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية.
- 49.....الفرع الثاني: دعوى فحص المشروعية.
- 49.....أولاً: شروط قبول دعوى فحص المشروعية.
- 50.....ثانياً: دور القاضي في دعوى تقدير المشروعية.
- 51.....المطلب الثاني: الدعاوى الناشئة عن الصفقات العمومية.

- 51..... الفرع الأول: الدعاوى المتعلقة بنفاذ وتنفيذ الصفقات العمومية.
- 51..... أولا: دعوى التعويض.
- 52..... ثانيا: دعوى المطالبة بالحق في المقابل المالي.
- 53..... ثالثا: دعوى إبطال بعض تصرفات الإدارة المخالفة لإلتزاماتها التعاقدية.
- الفرع الثاني: الدعاوى المتعلقة بإنقضاء الصفقات العمومية ودعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية.....
- 54..... أولا: الدعاوى المتعلقة بإنقضاء الصفقات العمومية.
- 54..... 1/ دعوى بطلان الصفقة العمومية.
- 54..... 2/ المنازعات المترتبة بفسخ الصفقة العمومية.
- 55..... ثانيا: دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية.
- 56..... 1/ شروط وإجراءات وقف تنفيذ القرارات الإدارية.
- 56..... 2/ الجهة المختصة بالفصل في دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية.
- 58..... الفرع الثالث: قضاء الإستعجال في مجال الصفقات العمومية.
- 59..... أولا: شروط رفع الدعوى الإستعجالية.
- 59..... 1/ توفر حالة الإستعجال.
- 59..... 2/ عدم المساس بأصل الحق.
- 60..... 3/ عدم التعرض للقرارات المتعلقة بالنظام العام.
- 60..... 4/ قيام الطلب على أسباب جدية.
- 61..... ثانيا: الجهة المختصة بالفصل في الدعوى الإستعجالية.
- 62..... المبحث الثاني: مدى فعالية الرقابة القضائية الممارسة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.....
- 63..... المطلب الأول: الإشكالات القانونية التي تثيرها نزاعات الصفقات العمومية.
- 64..... الفرع الأول: الإشكالات التي يثيرها قضاء الإستعجال.
- 64..... أولا: عدم وضوح قضاء الإستعجال.
- 65.....

66.....	ثانيا: صفة رافع الدعوى الإستعجالية.....
67.....	الفرع الثاني: الغموض في تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.....
68.....	أولا: عجز المعيار العضوي في تحديد الجهة القضائية المختصة.....
69.....	ثانيا: تذبذب موقف الفقه القضائي.....
69.....	1/_ الإتجاه الأول.....
70.....	2/_ الإتجاه الثاني.....
71.....	المطلب الثاني: إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية في مجال الصفقات العمومية.....
71.....	الفرع الأول: في إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للمصلحة المتعاقدة.....
72.....	أولا: إلزام المصلحة المتعاقدة باحترام مبدأ المنافسة.....
73.....	ثانيا: سلطة القاضي في وقف إبرام الصفقة.....
74.....	الفرع الثاني: إمهار الأحكام القضائية بالغرامة التهديدية.....
78.....	خاتمة:.....
82.....	قائمة المراجع:.....
94.....	فهرس:.....

تعتبر الصفقات العمومية الوسيلة المثلى لاستغلال وتسيير الأموال العامة، وقد جعلها المشرع أداة هامة في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية وتسيير واستغلال المرافق العامة، وبما أن للصفقات العمومية علاقة مباشرة بالأموال العامة وإنجاز المشاريع الكبرى، فهي تعد بذلك مجالا معرضا لمختلف أشكال الفساد والتلاعب، لذلك أضحي من الضروري إخضاعها لآليات رقابية إدارية وقضائية فعالة.

Résumé:

Les marchés publics sont considérés comme étant le meilleur moyen pour l'exploitation et la gestion des fonds publics. Le législateur en a fait un outil important, dans les mains de l'autorité publique, pour la réalisation des opérations financières, la gestion et l'exploitation des services publics. La relation directe existant entre les marchés publics et les fonds publics et la réalisation de grands projets financiers, expose ce domaine à diverses formes de corruption et de manipulation de sorte qu'il est devenu nécessaire de les soumettre à des mécanismes de contrôle administratifs et judiciaires efficaces.