وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة أحمد دراية –ادرار– الجزائر

كلية الحقوق العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة تخرج بعنوان

الصفقات العمومية كضمانة قانونية لحماية المال العام

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الاداري

إعداد الطلبة:

بكراوي محمد

بن دحو عادل

إشراف الأستاذ:

د. معامير حسيبة

أعضاء لجنة المناقشة

اسم الاستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
الحاج سودي	**أ.د**	**جامعة أدرار**	**رئيس لجنة**
معامير حسيبة	**محاضرة . أ**	**جامعة أدرار**	**مقرراً ومشرفاً**
بن سيحمو محمد	**أ.د**	**جامعة أدرار**	**مناقشاً**

الموسم الجامعي :2021-2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

People's Democratic Republic of Algeria

التعليم العالي و البحث العلمي
ة أحمد دراية- أدرار
المركزية
ة البحث الببليوغرافي

Ministry of Higher Education and
Scientific Research
University Ahmed Draia of Adrar
The central library

جامعة أحمد دراية - أدرار

شهادة الترخيص بالإيداع

الأستاذ(ة) : عامير حبيبة

شرف مذكرة الماستر الموسومة بـــ : الصعوبات الجوهرية لحماية العلامة التجارية في مجال الاعلام.

ن إنجاز الطالب(ة): دراوي محمد

الطالب(ة): بن دحو عادل

كلية : الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

تخصص: قانون إداري

ريخ تقييم / مناقشة:

هد ان الطلبة قد قاموا بالتعديلات والتصحيحات المطلوبة من طرف لجنة التقييم / المناقشة، وان المطابقة بين خة الورقية والإلكترونية استوفت جميع شروطها.

كانهم إيداع النسخ الورقية (02) والاليكترونية (PDF).

امضاء المشرف:

ادرار في: 25/06/2022

مساعد رئيس القسم:

مساعد رئيس قسم الحقوق مكلف بما بعد التدرج والبحث العلمي لدى كلية الحقوق والعلوم السياسية الدكتور / حاج سودي

ملاحظة :لاتقبل أي شهادة بدون التوقيع والمصادقة.

اهداء

اهدي ثمرة جهدي :

إلى من سهرت على تعليمي وتربيتي وقامت بكل ما تستطيع من اجل إلى أول أساتذتي وأفضلهم إلى من جعلت الجنة تحت أقدامهم إلى :

*أمي الغالية *

إلى من كلله الله الهبة والوقار والذي أحمل اسمه بكل افتخار إلى

*أبي الغالي *

إلى من أقمت لهم مكانا عميقا في قلبي وتقاسمت معهم حلاوة الحياة ومرارتها

*إلى أخواتي *

إلى كل أصدقائي الذين رافقوني في مشواري الجامعي وسعتهم ذاكرتي ولم توسعني مذكرتي إلى كل من قدم لي يد المساعدة من قريب أو بعيد

اهداء

اهدي ثمرة جهدي :

إلى من سهرت على تعليمي وتربيتي وقامت بكل ما تستطيع من اجل إلى أول أساتذتي

وأفضلهم إلى من جعلت الجنة تحت أقدامهم إلى :

*أمي الغالية *

إلى من كلله الله الهبة والوقار والذي أحمل اسمه بكل افتخار إلى

*أبي الغالي *

إلى من أقمت لهم مكانا عميقا في قلبي وتقاسمت معهم حلاوة الحياة ومرارتها

*إلى أخواتي *

إلى كل أصدقائي الذين رافقوني في مشواري الجامعي وسعتهم ذاكرتي ولم توسعني مذكرتي إلى كل من قدم لي يد المساعدة من قريب أو بعيد

عادل

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين الذي رزقني العقل وحسن التوكل عليه سبحانه وتعالى .

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الدكتور المشرف الأستاذة معامير حسيبة والأستاذة الذين

لم يبخلوا علينا بنصائحه القيمة وإسهاماته المفيدة ،وبصماته الواضحة والسديدة التي تركت انطباعا على صفحات هذا الموضوع كما أتقدم بجزيل الشكر احمد الذي كان له العون في إسراء

هذا البحث وذلك من خلال تخصيصه لي لأوقات لمناقشة أهم النقاط في البحث .

ويسعدني بوافر الشكر وخالص التقدير والعرفان إلى الوالدين الكريمين أطال الله عمرهما

ولا يسعني أن أنسى صديقائي و صديقاتي

فهرس المحتويات

الاهداء

الشكر

فهرس المحتويات

مقدمة..... أ

الفصل الأول : الإطار المفاهمي للصفقات العمومية 06

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية..... 06

المطلب الأول: تعريف وأنواع الصفقات العمومية..... 06

الفرع الأول : تعريف الصفقات العمومية..... 06

الفرع الثاني : أنواع الصفقات العمومية..... 07

المطلب الثاني: نشأة وتطور الصفقات العمومية..... 11

الفرع الاول : مراحل تطور الصفقات العمومية..... 11

الفرع الثاني : المعايير التشريعية لقيام عقد الصفقة العمومية..... 13

المطلب الثالث :الصفقة العمومية صورة للعقد الإداري..... 17

الفرع الأول:الإدارة أحد طرفي العقد..... 17

الفرع الثاني:إستخدام أساليب القانون العام..... 18

الفرع الثالث:إتصال الصفقة العمومية بنشاط المرفق العام..... 21

المبحت الثاني .اجراءت ابرام ابرام الصفقات العمومية..... 22

المطلب الأول : طرق ابرام الصفقات العمومية..... 22

الفرع الأول : طريقة المناقصة..... 22

الفرع الثاني : طريقة التراضي..... 23

المطلب الثاني : تدابير ابرام الصفقات العمومية..... 24

الفرع الأول : مرحلة إعلان طلب العروض..... 24

الفرع الثاني : مرحلة تقديم العروض وفحص العطاءات..... 24

المطلب الثالث: سلطات الادارة المتعاقدة مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية..... 25
الفرع الأول . سلطة المصلحة المتعاقدة في الاشراف والرقابة..... 25
الفرع الثاني : سلطة المصلحة المتعاقدة في تعديل الصفقة العمومية..... 26
الفصل الثاني : حماية المال العام في اطار الرقابة على الصفقات العمومية 27
المبحث الأول : مفهوم المال العام 30
المطلب الأول : تعريف المال العام 30
الفرع الأول : تعريف المال العام في اللغة..... 31
الفرع الثاني : تعريف المال العام اصطلاحا..... 31
المطلب الثاني : اشكال اعتداء على المال العام 32
الفرع الأول : جريمة المتاجرة بالنفوذ..... 32
الفرع الثاني : جريمة تلقي الهدايا..... 33
المطلب الثالث :العقوبات المتعلقة بالوقاية من مكافحة القساد..... 37
الفرع الأول : العقوبات الاصلية..... 39
الفرع الثاني :العقوبات التكميلية 39
المبحث الثاني : الرقابة على الصفقات العمومية 40
المطلب الأول : نشأة الرقابة على الصفقات العمومية وأهدافها..... 42
الفرع الأول : نشأة الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري..... 42
الفرع الثاني : أهداف الرقابة على الصفقات العمومية..... 43
المطلب الثاني : الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية..... 44
الفرع الأول : تشكيلة اللجنة الدائمة لفتح الاظرفة وتقييم العروض 45
الفرع الثاني : مهام لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض " عند فتح الاظرفة "..... 46
المطلب الثالث : الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية..... 48
الفرع الأول : لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة..... 50
الفرع الثاني : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية..... 52
خاتمة..... 58

مقدمة

مقدمة:

تبرم الإدارة عقودا إدارية متعددة ومختلفة، إلا أن عقود الصفقات العمومية تعد الطريقة الأمثل والأنجع لتسيير وإستغلال الأموال العامة للدولة بغرض تحقيق التنمية والرقي ، فهي بمثابة عصب الحياة في الأنظمة الإقتصادية المعاصرة، إذ تلجأ إليها الإدارة عندما تعجز القرارات الإدارية عن الوفاء ببعض أهدافها في إشباع الحاجات العامة، وهي 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، ولها أهميتها في إعتبارها أداة أساسية لتطوير الإقتصاد الوطني ووسيلة ضرورية لتطبيق السياسة الإقتصادية و الإجتماعية للدولة، ما يفسر ضخامة الأموال المخصصة لها 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 أول القواعد المنظمة للصفقات العمومية في الجزائر بداية بالأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[1] ، ليأتي بعده المرسوم رقم 82-145[2] المؤرخ في 10 أفريل 1982 المتضمن صفقات المتعامل العمومي، وفي إطار التوجه الجديد الذي إنتهجته الجزائر بالإنتقال إلى النظام الليبرالي في دستور 1989 صدر المرسوم التنفيذي رقم91 -434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن الصفقات العمومية

[1] الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 ،المتضمن قانون الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع52 المؤرخ في 17 جوان 1967.

[1]، إلا أن هذا الأخير ألغي بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02- 250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[2]، المعدل بدوره في سنة 2003 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 [3] ،ثم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-236 [4] وفي سنة 2010 صدر مرسوم رئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[5]، المعدل سنة 2011 [6] ،ثم سنة 2012[7]، وكذلك سنة 2013[8] ، وذلك من أجل تكريس حماية أكثر للصفقات العمومية، ليتم أخيرا إلغائه بموجب المرسوم الرئاسي رقم15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[9].

ان الصفقات العمومية التي تبرمها الدولة لتسيير مرافقها العمومية تثير عدة منازعات قبل وأثناء وبعد إبرام العقد، فالإدارة يقع على عاتقها مجموعة من الالتزامات أثناء تعاملها مع المتعامل المتعاقد من أجل تحقيق الصالح العام وتنفيذ الصفقة العمومية.

---

[1] المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.د.ش،ع57،بتاريخ 13 نوفمبر 1991.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 02- 250 المؤرخ في 24-07-2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع52 بتاريخ 28 جويلية 2002.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11-09-2003،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع55،بتاريخ 14 سبتمبر 2003.

[4] المرسوم الرئاسي رقم 08-236 المؤرخ في 26 اكتوبر 2008،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع62،بتاريخ 09-11-2008.

[5] المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع58،بتاريخ 07-10-2010.

[6] المرسوم الرئاسي 11-98 المؤرخ في 01-03-2011،ج.ر.ج.ج،ع14،بتاريخ 06-03-2011 و المرسوم الرئاسي 11-222 المؤرخ في 16-06-2011،ج.ر.ج.ج،ع34،بتاريخ 19-06-2011.

[7] المرسوم الرئاسي12-23 المؤرخ في 18-01-2012،ج.ر.ج.ج،ع04،بتاريخ 16-01-2012.

[8] المرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 جانفي 2013،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع02،بتاريخ 13-01-2013.

[9] المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16-09-2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع50،بتاريخ 20-09-2015.

ويقصد بالرقابة عموما على الصفقات العمومية،مختلف الأساليب والوسائل التي يمكن من خلالها للجهات المختصة متابعة الصفقات العمومية من بدايتها حتى تنفيذها بغرض التأكد والتحقق من مطابقتها للقانون منظم لها،ضمانا لحماية المصلحة العامة[1].

خصص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 م.ت.ص.ع. الفصل الخامس تحت عنوان"الرقابة على الصفقات العمومية" المواد من 156 إلى202 إذ نصت م1/156:"تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده.

وبذلك هدفت الصفقات العمومية الى إيجاد نظام وقائي تهدف من خلاله للحفاظ على المال العام وترشيد النفقات العمومية ومنع الفساد ، فأسس رقابة وقائية تنحصر أساسا في الرقابة الإدارية متمثلة في اللجان الداخلية الإدارية التي أوجدها لمتابعة الصفقات العمومية،أو الرقابة المالية كرقابة خارجية سابقة من طرف المراقب المالي أو المحاسب العمومي،أو لاحقة من طرف المفتشية العامة للمالية أو مجلس المحاسبة وغيرها.

تقودنا الدراسة لطرح إشكالية رئيسية: **مامدى فعالية اليات الرقابة على الصفقات في حماية المال العام ؟**

اتبعنا المنهج التحليلي الوصفي في دراستنا لاستقراء النصوص القانونية سواءا تلك الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو قانون الصفقات العمومية او قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

تثير دراسة هذا الموضوع العديد من الصعوبات ليس من جانب حداثتها فحسب، وإنما من ناحية تشعبها إذ تتطلب دراستها التوغل في كل ما يتعلق الصفقات العمومية كضمانات قانونية

[1]تقية توفيق،الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية،مجلة صوت القانون مجلة دورية علمية محكمة تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية،جامعة الجيلالي بونعامة،خميس مليانة،ع01،أبريل 2018،ص.290.

لحماية المال العام ، وهذا ما يجعل الإحاطة بجميع جوانب هذه الرقابة أمر غاية في الصعوبة، والى جانب ذلك فإن الدارس للموضوع يجد نفسه أمام نصوص تشريعية وتنظيمية متعددة مما يضفي على الدراسة نوع من التعقيد.

الفصل الاول

الاطار المفاهيمي للصفقات العمومية

الفصل الأول : الإطار المفاهمي للصفقات العمومية

إن منظومة الصفقات العمومية هي ركن أساسي وقاعدي في تسيير المشاريع العمومية للدولة، خضعت و تخضع دوريا للتعديلات و التحسينات من اجل إرساء المبادئ العامة للصفقات العمومية كالنزاهة و الشفافية وحرية المنافسة لترشيد النفقات العامة وحماية للمال العام .وحتى نقف مليا عند هذه المفاهيم وغيرها قمنا بتسطير جملة من المباحث التي تبرز أهم المحطات كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية

تعد الصفقات العمومية في الجزائر الأداة الاستراتيجية التي وضعها المشرع في يد الادارة العمومية لتنفيذ العمليات المالية المتعلقة بإنجاز أشغال عمومية، أو اقتناء لوازم وتوريدات أو تقديم خدمات وكذا انجاز دراسات، هذه الأعمال تتطلبها المصلحة العمومية، وسنحاول في هذا المبحث التعرف على الصفقات العمومية وأنواعها وكيفية ابرامها.

المطلب الأول: تعريف وأنواع الصفقات العمومية.

لتحقيق المصلحة و المنفعة العامة لجأت الدولة إلى وسيلة قانونية و التي تعتبر من اهم الأعمال التي تلجأ إليها من أجل ضخ الأموال العامة و الحفاظ على التوازن الاقتصادي وتسييره ، و هذه الوسيلة تتمثل في الصفقات العمومية لكونها أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية و المحلية و من أبرز العقود التي تبرمها الإدارة مع الفرد.

الفرع الأول : تعريف الصفقات العمومية

ورد تعريف الصفقة العمومية في المادة الثانية من تنظيم الصفقات العمومية الساري المفعول الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247، بالصيغة التالية: [1] " الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة

[1]- المرسوم الرّئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن **تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، ج ر ج ج رقم 50، المؤرخة في 20سبتمبر 2015.

في مجال الأشغال واللوازم، والخدمات والدراسات "، و تقابلها في النص القديم المادة الرابعة مع إضافة عبارات : "... بمقابل ... لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة ".

- الصفقات العمومية تخضع لطرق ابرام خاصة، واجراءات في غاية التعقيد
- الصفقات العمومية عقد من العقود الادارية المكتوبة
- أن يكون أحد أطراف الصفقة أما الدولة أو الهيئات العمومية.
- تبرم من أجل انجاز أشغال أو اقتناء مواد وخدمات.

الفرع الثاني : أنواع الصفقات العمومية

يتم تصنيف الصفقات العمومية بالاستناد إلى مجموعة من المعايير أو الاسس، تتعلق بموضوع الصفقة، أو طبيعتها أو نطاقها أو تسميّتها التشريعية بموجب قوانينها المنظمة، وهو ما يطرح مجموعات أو فئآت مختلفة تضم كل منها أشكال معينة من الصفقات العمومية، نحددها في الانواع التالية

خصائص الصفقات العمومية[1].

- الصفقات العمومية تخضع لطرق ابرام خاصة، واجراءات في غاية التعقيد
- الصفقات العمومية عقد من العقود الادارية المكتوبة
- أن يكون أحد أطراف الصفقة أما الدولة أو الهيئات العمومية.
- تبرم من أجل انجاز أشغال أو اقتناء مواد وخدمات.

1- أنواع الصفقات العمومية حسب معيار موضوع

حددت هذا النوع من الصفقات المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 في الصفقات التالية[2]

أولا/ صفقة إنجاز الاشغال: تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز منشأة، أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول في ظل إحترام الحاجات التي تحددها المصلحة

[1]- عمار بوضياف ، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، صور لنشر و التوزيع الجزائر ،ط3 ،سنة 2011 ، ص34

[2]- المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247

المتعاقدة صاحبة المشروع وتعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها، وتشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها.

يعتبر هذا النوع من أهم عقود الصفقات العمومية من حيث الاعتمادات المالية التي ترصد له بهدف التجهيز مثل بناء السدود أو الجامعات أو الطرق، توصيل قنوات المياه الصالحة للشرب وكذا توصيل الأعمدة الكهربائية .

ثانيا/ صفقة اقتناء اللوازم: تهدف الصفقة العمومية للوازم إلى اقتناء أو ايجار أو بيع بالايجار بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة، لعتاد أو مواد مهما كان شكلها موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد، وإذا أرفق الايجار بتقديم خدمة فإن الصفقة العمومية تكون صفقة خدمات.

كما يمكن أن تشمل الصفقة العمومية للوازم مواد تجهيز منشآت انتاجية كاملة غير جديدة والتي تكون مدة عملها مضمونة أو مجددة الضمان.

وفي نفس المعنى ولكن بصياغة مختلفة عرف الفقه الإداري صفقة اقتناء اللوازم بأنها: " اتفاق بين الإدارة وأحد الأشخاص (المورد) بقصد تموينها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، وهذا لقاء مقابل تلزم بدفعه وبقصد تحقيق مصلحة عامة" .

ثالثا/ صفقة انجاز الدراسات: تشمل الصفقة العمومية للدراسات عند إبرام صفقة أشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والاشراف على إنجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع، وتحتوي الصفقة العمومية للاشراف على الانجاز في إطار إنجاز منشأة أو مشروع حضري أو مناضر طبيعية، تنفيذ المهام الآتية على الخصوص:

- دراسة أولية أو التشخيص أو الرسم المبدئي.
- دراسة مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة.
- دراسة المشروع.

- دراسة التنفيذ أو عندما يقوم بها المقاول تأشيرتها.
- مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ صفقة الأشغال، أو تنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة واستلام الأشغال.

رابعا/ صفقة تقديم الخدمات: تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى انجاز تقديم خدمات، وهي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الاشغال أواللوازم أو الدراسات.

أما الفقه الاداري فيعرف صفقة تقديم الخدمات بأنها: 'اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر (طبيعي، معنوي) قصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة، تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي".

2 أنواع الصفقات حسب معيار التسمية التشريعية الخاصة

وهو ما نصت عليه المادة 32 من المرسوم الرئاسي 15-247، في نصها التالي: "يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ حسب الحالة إلى إبرام عقود برنامج أو صفقات طلبات كلية أو جزئية طبقا للتنظيم المعمول به".[1]

أولا/ عقد البرنامج: تم تنظيم عقد البرنامج باعتباره نوع من أنواع الصفقات العمومية المسماة بنص تشريعي، في المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 15-247 بموجب المادة 33، وعقد البرنامج حسب هذه الأخيرة يكتسي شكل "اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات تكون مرجعا، ويمكن أن لا توافق السنة المالية، ويتم تنفيذها من خلال صفقات تطبيقية تبرم وفقا لأحكام هذا المرسوم، و لا يمكن أن تتجاوز مدة عقد البرنامج خمس سنوات"، في حين يبرم عقد البرنامج مع المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، المؤهلة والمصنفة بصفة قانونية، ويمكن أن يبرم هذا العقد أيضا مع المتعاملين الأجانب الذين تتوفر لديهم ضمانات تقنية ومالية.

[1]-المادة 32 من المرسوم الرئاسي 15-247

ثانيا/ صفقة الطلبات: تم تنظيم صفقة الطلبية في المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من خلال المادة 34 ، التي حددت مدتها بسنة واحدة قابلة للتجديد، ولا يمكن أن تتجاوز صفقة الطلبات الخمس سنوات، كما حددت نفس المادة أيضا مشتملات هذه الصفقة، و كيفيات تشكيل وسير مجموعة الطلبات.

ثالثا/ صفقة الاشراف على المشروع المنتدب: وهي ما نصت اليها الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ضمن الاحكام الواردة في المادة .

3 - أنواع الصفقات العمومية حسب معيار طبيعة الصفقة

أولا/ الصفقة الكلية: حسب المادة 35 الفقرة الاخيرة فإنه يمكن استثناء للمصلحة المتعاقدة أن تعهد لمتعامل متعاقد واحد في إطار صفقة إجمالية بمهمة تتضمن في آن واحد إعداد الدراسات وانجاز الأشغال، شرط تعيين لجنة تحكيم لابداء رأيها حول إختيار المشروع، أو صفقة دراسة وانجاز واستغلال أو إلى صفقة انجاز واستغلال أو صيانة، عندما تبرر أسباب تقنية أو اقتصادية ذلك، في شكل صفقة إجمالية، حيث تحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع صفقة إجمالية بموجب؛ مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة، وتوضح كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عند الحاجة بقرار من الوزير المكلف بالمالية.

كما يمكن في الحالة العكسية (وحدة المشروع وتعدد المتعاملين المتعاقدين) أن تعهد لمجموعة متعهدين متشاركين أو متضامنين في إنجاز مشروع الصفقة في إطار تجمع مع مراعاة أنه:

1 - في حال شكل تجمع المتعاملين المتعاقدين "تجمع مؤقت لمؤسسات متضامنة": حيث يلتزم حينها كل عضو من أعضاء التجمع لانجاز المشروع بالتضامن، بتنفيذ الصفقة كاملة.

2 - في حال شكل تجمع المتعاملين المتعاقدين "تجمع مؤقت لمؤسسات مشاركة"، والتي يلتزم فيها كل عضو من أعضاء التجمع لانجاز المشروع بالتضامن، بتنفيذ الخدمات التي

وضعت على عاتقه فقط، ويكون وكيل التجمع المؤقت للمؤسسات المشاركة متضامنا وجوبا لتنفيذ الصفقة مع كل عضو من أعضاء التجمع بشأن التزاماتهم التعاقدية إزاء المصلحة المتعاقدة.

ثانيا/ الصفقة المجزأة: وهنا نميز بين أمرين أو حالتين لتجزأة الصفقة وهما:

1- حالة تعدد المتعاملين المتعاقدين: وهو ما يسمى بحالة "تحصيص" الصفقة أي تقسيمها إلى حصص متعددة يلتزم كل متعامل متعاقد واحد، بتنفيذ حصة وحيدة من مشروع الصفقة، وهي الحالة التي نص عليها عدد من مواد المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، مثل المادتين 27 و 31 .

2- حالة تعدد المصالح المتعاقدة، وهو ما يسمى بحالة تشكيل "مجموعات الطلبات": حيث يجتمع عدد من المصالح المتعاقدة وتنسق ابرام صفقاتها مع بعضها البعض، وهو ما حددته المادة 36 من نفس المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية الساري المفعول بنصها على أنه"يمكن للمصالح المتعاقدة أن تنسق إبرام صفقاتها عبر تشكيل مجموعات طلبات فيما بينها، ويمكن للمصالح المتعاقدة التي تنسق ابرام صفقاتها أن تكلف واحدة منها بصفتها مصلحة متعاقدة منسقة بالتوقيع على الصفقة وتبليغها، في حين تبقى كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة الذي يعنيها، ويوقع الأعضاء اتفاقية تشكيل مجموعات الطلبات التي تحدد كيفيات سيرها".

المطلب الثاني: نشأة وتطور الصفقات العمومية

لقد مر النظام القانوني للعقود الادارية، خاصة الصفقات العمومية بعدة مراحل تبعا للتطورات والتغيرات السياسية والاقتصادية التي عرفتها البلاد منذ الاستقلال الى الان

الفرع الاول : مراحل تطور الصفقات العمومية

أولا: المرحلة الأولى ما قبل 1967 :لقد كانت الصفقات العمومية – أساسا – خاضعة للنظام القانوني الصادر في ديسمبر 1962 المتضمن تمديد سريان القانون الكولونيالي على الجزائر المستقلة الا ما كان مخالفا ومتعارضا مع السيادة الوطنية .ومع ذلك فان المعطيات

المتخذة ومقتضيات المصلحة العامة كانت قد أفرزت اصدار مجموعة من النصوص التنظيمية تسري على العقود الادارية التيكانت تبرمها الادارات العامة القائمة آنذاك.

ثانيا: المرحلة الثانية الأمر 67 – 90 المؤرخ في 1967/06/17 ،المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية

لقد كان الهدف من اصدار هذا النص في ظل النظام الاشتراكي السائد آنذاك يمثل أساسا في حماية الانتاج الوطني واليد العاملة الوطنية، والاعتماد على الصفقات العمومية كآلية وأداة لتنفيذ المخطط الوطني في اطار سياسة التخطيط الاقتصادي (المخططات الثلاثية والرباعية والخماسية في فترة السبعينات من القرن الماضي) وزيادة تنظيم العلاقات بين الادارات العمومية[1]

ثالثا: المرحلة الثالثة المرسوم الرئاسي 82 – 145 المؤرخ في 1982/04/10 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي

تماشيا مع الاختيار الاشتراكي صدر هذا المرسوم بهدف شمولية تطبيقه على كافة المؤسسات العمومية بغض النظر على طبيعتها مركزية أو لا مركزية، ادارية أو اقتصادية، اجتماعية أو ثقافية فهو جاء ليطبق على كافة جميع أجهزة الدولة وهيئاتها، الادارات والمؤسسات العامة، انسجاما مع الاختيار الاشتراكي الذي يقوم أساسا على وحدة القانون.

رابعا: المرحلة الرابعة: المرسوم التنفيذي رقم 91 – 434 المؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

بعد صدور دستور 1981 والتخلي على النظام الاشتراكي، كان لابد من سن ووضع نظام قانوني يتكيف مع المعطيات السياسية والاقتصادية الجديدة من خلال الأخذ بالازدواجية والثنائية القانونية من حيث التمييز بين بين القانون العام والقانون الخاص كما هو سائد في النظام الليبيرالي والرأسمالي[2]

[1]– محمد الصغير باعلي، العقود الادارية دار العلوم، للنشر و التوزيع الرغاية الجزائر ،سنة 2005 ، ص ص 7 8

[2]– محمد صغير باعلي ، مرجع سابق ص ص 8 9

ولهذا فقد تم اصدار المرسوم التنفيذي رقم 91 – 434 ليقتصر تطبيقه على القطاع الاداري بالدولة دون قطاعها الاقتصادي الذي أصبح خاضعا للقانون الخاص (القانون التجاري –عقود تجارية)

خامسا: المرحلة الخامسة: المرسوم الرئاسي رقم 02 – 250 المؤرخ في 2002/07/27 ،المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03 – 301 المؤرخ في 2003/09/11 ،المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

نظرا للسياسات الاقتصادية (الخوصصة، الشراكة الأجنبية، الشفافية في تسيير الأموال العمومية، ضمان مبدأ المساواة)، تم إعادة صياغة النص المتعلق بالصفقات العمومية، باعتبارها أهم أنواع العقود الادارية.

الفرع الثاني : المعايير التشريعية لقيام عقد الصفقة العمومية

العودة إلى نص المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15 247– يمكننا أن نحدد معايير قيام عقد الصفقة العمومية في ثلاث معايير أساسية وهي: المعيار العضوي، المعيار الشكلي، المعيار الموضوعي

أولا: المعيار العضوي

يتمثل الشرط أو المعيار العضوي لقيام عقد الصفقة العمومية في وجوب أن يكون احد أطراف العقد شخصا من أشخاص القانون العام، والمصطلح على تسميته حسب تنظيم الصفقات العمومية "بالمصلحة المتعاقدة"، والمحددة حصريا حسب نفس النص في أشخاص القانون العام التالية[1]

الإدارات العمومية، الهيئات الوطنية المستقلة، الجماعات المحلية (البلديات و الولايات)، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بانجاز عمليات بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات المحلية، حيث تتعاقد المصلحة المتعاقدة

[1]– المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15–247

كشخص من أشخاص القانون العام في إطار الصفقة العمومية مع شخص أو عدة أشخاص من القانون الخاص كطرف ثاني في عقد الصفقة العمومية والمسمى حسب تنظيم الصفقات العمومية بالمتعامل المتعاقد.

هذا وقد حدد المشرع الجزائري بصريح النص الاستثناءات الواردة على تطبيق المعيار العضوي، في نص المادة السابعة من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

ثانيا : المعيار الشكلي

يقصد بالمعيار الشكلي هو وجوب خضوع العقد لشكليات خاصة، واجراءات وآجال محددة قانونا، وهو ما يتلخص الصفقات العمومية وما في شرط الكتابة، وما يسطره القانون من بنود الزامية وجب أن يتضمنها العقد الاداري، وبالنظر في أحكام تنظيم الصفقات العمومية الجزائري نجده يعرف عقد الصفقة العمومية ويحدد أول خصائصها باعتبارها عقود مكتوبة.

وهو ما تسطره باقي مواد المرسوم رقم 15-247، بالتوافق مع نص المادة المتضمنة التعريف، محددة مكونات عقد الصفقة العمومية، والبنود الالزامية والتعاقدية الواجب أن يتضمنها العقد، بالاضافة إلى التحديد الدقيق لإجراءات وأساليب الابرام والتأكيد على إحترام آجال وشكليات ابرام العقد والرقابة على تنفيذه، ورغم إرساء المشرع الجزائري لمعيار الكتابة في مختلف قوانين الصفقات العمومية إلا أنه أورد استثناء على القاعدة العامة وهو مايؤكده نص المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247 الوارد فيه أنه:[1]

"... في حالة الاستعجال الملح المهدد بخطر داهم يتعرض له ملك .... تجسد في الميدان ....ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال، أو أن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، يمكن لمسؤول الهيئة المعنية أو الوزير، أو الوالي أو رئيس البلدية المعني، يرخص بموجب مقرر معلل بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة،

[1]- المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247

يجب أن تقتصر على ما هو ضروري فقط، وترسل نسخة من المقرر إلى الوزير المكلف بالمالية وإلى مجلس المحاسبة، ويجب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف، وعندما لا يسمح الاستعجال الملح باعداد الصفقة قبل الشروع في بداية تنفيذ الخدمات يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل، ومهما يكن من أمر لابد من ابرام صفقة عمومية على سبيل التسوية خلافا لأحكام المادة 3 أعلاه خلال ستتة أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر المذكور أعلاه إذا كانت العملية تفوق المبالغ المذكورة في الفقرة الاولى من المادة 13 أعلاه، وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية على الصفقات العمومية".

إذن، بتحليل نص المادة يتضح لنا أن المشرع قد جعل القاعدة العامة في التنفيذ أن يكون عملية لاحقة على الإبرام حيث أن هذا الأخير مرهون بالكتابة أو صياغة العقد، إلا أنه استثناء منح ترخيصا للمصلحة المتعاقدة بتنفيذ العقد قبل إبرامه وعلق الأمر على ترخيص يمنح من مسؤول الهيئة المعنية أو الوزير، أو الوالي أو رئيس البلدية المعني، وبموجب مقرر معلل إذ يحتوي هذا الأخير على جملة من الأسباب التي تصوغ اللجوء للتنفيذ قبل مباشرة عملية الإبرام.

ثالثا:المعيار الموضوعي

يقصد بالمعيار المادي أو الموضوعي الالتزام بموضوع العقد، أو محل الصفقة العمومية، وهو موضوع الخدمة التي يقدمها المتعاقد المتعاقد للمصلحة المتعاقدة، ولا يقصد به موضوع أو محل الالتزامات كما هو وارد في القانون الخاص، ويشمل موضوع الصفقات العمومية حصريا، الأشغال، التوريد، الدراسات والخدمات، وبحكم أن الإدارة تبرم عقودا كثيرة، فلا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار جميع ما تبرمه من عقود مختلفة بمثابة عقود إدارية، بحيث أن الشرط الأساسي لاعتبار العقد إداريا هو أن تسلك الإدارة فيه طريق القانون العام، لذلك كان لزاما علينا إبعاد جملة من العقود التي تبرمها الإدارات العمومية وعدم إطلاق وصف الصفقة العمومية عليها ومن أمثلتها: عقود التأمين، عقود النقل وغيرها من العقود الخاصة.

ولمعرفة موضوع الصفقة العمومية فما علينا سوى الرجوع إلى النصوص التشريعية كون الصفقات العمومية هي عقود إدارية محددة الموضوع بموجب القانون، وهو ما نصت عليه المادة 01 من الأمر 67- 90 قد ذكرت كل من عقد انجاز الأشغال، التوريدات والخدمات على أنها صفقات عامة ، في حين أشارت المادة 04 من المرسوم رقم 82- 145 إلى عقود انجاز الأشغال، اقتناء المواد والخدمات وهي نفس الصفقات المشار إليها في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91- 434، في حين نجد أن المرسوم الرئاسي رقم 02- 250 المعدل والمتمم إضافة إلى ذكره لعقود الأشغال، التوريد والخدمات فإنه أضاف عقود الدراسات كنوع من أنواع الصفقات العمومية وهو نفس المنهج الذي انتهجه المرسوم الرئاسي رقم 10- 236، والمرسوم الحالي الساري المفعول رقم 15-247.

وهنا تجدر الاشارة إلى أن أنواع الصفقات من حيث الموضوع يتعدى الاربع أنواع التي حددتها المواد السابقة، وذلك لأن موضوع الخدمات في الصفقة العمومية ورد شاملا فمجال الخدمات واسع ومنه من نصت عليهاالصفقات العمومية كخدمات خاصة كما في نص المادة 24، والمادة 25، في شكل صفقة طلبات، ومنها ما يندرج ضمن نص المادة 29، باعتباره يخرج عن موضوع صفقات الاشغال واللوازم والخدمات، وهو ما تؤكده المطة الأخير من المادة 29 دائما، والتي تنص على: [1]"تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى تقديم خدمات، وهي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الاشغال واللوازم والدراسات".

[1]- المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247

المطلب الثالث :الصفقة العمومية صورة للعقد الإداري.

يعرف العقد الإداري بأنه:" ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وآية ذلك أن يتضمن شروطا إستثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص،أو يخول المتعاقد مع الإدارة الإشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام."[1]

وللعقود الإدارية بصفة عامة عناصر تشترك فيها مع الصفقات العمومية ، يجب أن تتوفر عليها ليلحقها هذا الوصف تتمثل في وجود الإدارة طرفا في العقد، واتصاله بنشاط المرفق العام،و تضمين العقد شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص.

الفرع الأول:الإدارة أحد طرفي العقد

إن وجود الإدارة طرفا في العقد يعد أمرا بديهيا لاعتبارين أحدهما أن قواعد القانون العام وضعت لتحكم نشاط الإدارة من جهة ، وأن العقود الإدارية هي طائفة من عقود الإدارة العامة ، وهذه العقود قد تبرم من طرف الإدارة نفسها عن طريق موظفيها المختصين بحكم القانون، وقد تبرمها بواسطة وكيل عنها قد يكون فردا عاديا أو شخصا معنويا،حتى يمكن إضفاء الصفة والطبيعة الإدارية، وعلى هذا الأساس فإن العقد المبرم بين شخصين من أشخاص القانون الخاص لا يعتبر مبدئيا عقدا إداريا، حتى وإن تدخلت الإدارة في وضع بعض الشروط[2].

- مجال تطبيق تنظيم الصفقات العمومية
- إستثناءات مجال التطبيق

[1] – سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة،ط3، دار الفكر العربي، القاهرة ،1985،ص50.

[2] محمد عبد الجليل اسماعيل،دراسات في العقد الإداري الدولي والتحكيم في عقود الدولة،الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2014،ص34.

الفرع الثاني:إستخدام أساليب القانون العام.

تتميز الصفقات العمومية عن غيرها من العقود خاصة المدنية والتجارية وتستوي مع سائر العقود الإدارية ، في الوقت الذي تنفرد فيه بخصوصياتها عن هذه الأخيرة في مضمون ما يخوله القانون للإدارة من ممارسة جملة من السلطات تتمثل في الإشراف والرقابة والتوجيه،وسلطة توقيع العقوبات في مواجهة المتعامل المتعاقد معها،وسلطة تعديل وإنهاء الصفقات العمومية.

أولا:سلطة الإشراف والرقابة

يقصد بسلطة الإشراف تحقق الإدارة من أن المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته العقدية على النحو المتفق عليه[1]، أما سلطة الرقابة فتتمثل في حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد.

وتعتبر سلطة الإشراف والرقابة من النظام العام إذ لا يمكن الإتفاق على مخالفتها لأنها قررت للمصلحة العامة،كما لايمكن لجهة الإدارة التنازل عنها لأنها قررت لحماية المال العام، وضمان حسن سير المرافق العامة، وغالبا ما تشترط الإدارة ضمن بنود صفقاتها أو في دفاتر الشروط العامة والخاصة حقها في إصدار التعليمات.[2]

[1] ربيحة سبكي،سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية،مذكرة ماجستير،جامعة تيزي وزو،كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013،ص16.

[2] عمار بوضياف،شرح ت.ص.ع،القسم الثاني، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع،2017،ص8.

ثانيا: سلطة توقيع العقوبات:

إن هذه السلطة تعتبر من أخطر الخروقات التي تنال من قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"[1]، تمارسها دون الحاجة لتقريرها من القضاء،ومبرر ذلك ضمان حسن التنفيذ المتصل بسير المرافق العامة بانتظام واطراد،وتصنف هذه العقوبات إلى جزاءات مالية ووسائل ضغط.[2]

من الجزاءات المالية سلطة توقيع الغرامة المقررة بموجب المادتين 95 و 147من المرسوم الرئاسي15-247 ، إذ توقعها الإدارة في حالة عدم تنفيذ الإلتزامات محل التعاقد في الأجل المتفق عليه أو في حالة التنفيذ غير المطابق،ولا ينبغي توقيعها في حالة القوة القاهرة وتحميل المتعامل الإقتصادي وحده المسؤولية ،ولم يثبث الخلل من جانبه،إذ في حالة القوة القاهرة تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير فرض عقوبات مالية.[3]

ثالثا: سلطتي تعديل وإنهاء العقد

تعرف سلطة تعديل الصفقة بأنها:"المكنة التي تسمح للإدارة بتعديل العقد بإرادتها المنفردة أثناء التنفيذ،بصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد."[4]

فتستطيع الإدارة إذا اقتضت المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام أن تعدل في مقدار التزامات المتعاقد معها بالزيادة أو النقصان،ولو لم يتم النالصفقات العموميةلى ذلك في العقد،وسلطتها في ذلك ليست مطلقة بل تمارس في إطار محدد وضوابط تتمثل في الآتي:

---

[1] أحمد طلال عبد الحميد،قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في مجال العقود الإدارية(درأسة مقارنة)،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،كلية الحقوق،جامعة النهرين،العراق،2012-2013،ص87.

[2] رشا محمد جعفر الهاشمي،الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها،ط الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2010،ص20.

[3] انظر المادتين 95 و147 من المرسوم الرئاسي 15-247،المرجع السابق.

[4] عبد القادر محفوظ،سلطة الإدارة في التعديل الإنفرادي للعقد الإداري(دراسة مقارنة)،مذكرة لنيل الماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة ابو بكر بلقايد،2013-2014،ص06.

-أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد حتى لا نكون أمام عقد جديد.

-أن يكون للتعديل أسبابه الموضوعية.

-أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية.[1]

ورجوعا للمرسوم الرئاسي 15-247 فإن سلطة التعديل تتم من خلال الملحق شريطة مايلي[2]:

- أن يكون الملحق مكتوبا.

- أن لا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهري بالصفقة وتوازناتها.

- أن تبادر الإدارة المعنية إلى إبرام الملحق أثناء فترة التنفيذ أو ضمن الآجال التعاقدية.

- أن يراعى في الملحق سائر الجوانب إلاجرائية كخضوعه لرقابة لجنة الصفقات المعنية متى تجاوز سقف 10 في المائة من المبلغ الأصلي للصفقة زيادة أو نقصانا، وعدم خضوعه لذلك في الحالة العكسية.

أما بالنسبة لسلطة إنهاء الرابطة التعاقدية بإرادتها المنفردة ،فتملك هذه الأخيرة حق فسخ العقد في حالة ارتكاب المتعاقد معها خطأ جسيما بعد إعذاره[3]، وطبقا للأحكام الواردة في المواد 149 إلى 152 من المرسوم الرئاسي 15-247 يتخذ الفسخ اشكالا متنوعة يمكن حصر ما يشكل استخداما لأساليب القانون العام فيما يلي:

[1] عمار بوضياف،شرح تنظيم الصفقات العمومية،القسم الثاني،المرجع السابق،ص12-15.

[2] انظر المواد من 135-139 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق.

[3] القرار الوزاري المؤرخ في 28-03-2011 المحدد للبيانات الواجب ادراجها في الإعذار.

-الفسخ بسبب خطأ المتعامل المتعاقد كتوقفه عن الأشغال مدة طويلة مما سينعكس سلبا على مدة إنجاز العقد ويؤثر على نشاط المرفق.[1]

-الفسخ دون خطأ المتعامل المتعاقد وهو ما نصت عليه المادة 150 من المرسوم الرئاسي 15-247 وفيه تبرز آليات القانون العام أكثر.

الفرع الثالث:إتصال الصفقة العمومية بنشاط المرفق العام

يعتبر معيار المرفق العام أحد أبرز المعايير المعتمدة لاضفاء الصبغة الإدارية حيث لا يصبغ العقد بالصبغة الإدارية إلا متى كان على اتصال بالمرفق العام، إذ يقصد بذلك أن يتصل موضوع الصفقات العمومية بتحقيق نشاط المرفق العام الذي يهدف أساسا لتلبية حاجات الأفراد،ويتم هذا الإتصال عن طريق مجموعة العمليات التي يشملها موضوع الصفقات العمومية.[2]

وانطلاقا من تعريف العقد الإداري "...بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره.." فإنه يظهر مدى الإرتباط الوثيق بين نظرية المرفق العام ونظرية العقود الإدارية ، إذ لا يمكن اعتبار العقد إداريا إلا إذا ارتبط بإدارة وتسيير مرفق عام باعتبار هذا الأخير يعد وسيلة لإشباع الحاجات العامة ، وبصورة بديهية يجب أن يملك هذا المرفق القدرة على التأقلم مع التغيرات أي التكيف المستمر.[3]

---

[1] انظر المادتين 152،149 من المرسوم الرئاسي 15-247،المرجع السابق.

[2] حكيم طيبون،منازعات الصفقات العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،جامعة بن يوسف بن خدة ،الجزائر ،2012-2013،ص52 .ص56.

وقد ظهر معيار المرفق العام كأساس للقانون الإداري ولإختصاص القضاء الإداري في قضية بلانكو Blanco الصادرة بتاريخ 08-02-1973 حيث قررت محكمة التنازع،انه إذا كان النزاع مرتبطا بمرفق عام من حيث تنظيمه او سيره،فان القانون الواجب التطبيق هو القانون الإداري،والقضاء المختص هو القضاء الإداري.انظر:-حسين عثمان محمد عثمان،اصول القانون الإداري،دار المطبوعات الجامعية ،مصر،2009،ص245.

[3] عصام نعمة اسماعيل ، الطبيعة القانونية للقرار الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 2009 ، ص 264.

المبحث الثاني :اجراءت ابرام الصفقات العمومية

يكلف قطاع الصفقات العمومية خزينة الدولة اعتمادات مالية ضخمة، لهذا أولاها المشرع الجزائري اهتماما كبيرا وذلك بتجريم وقمع كل المخالفات والتجاوزات التي ترتكب أثناء إبرام أو تنفيذ الصفقات العمومية، ما يدل على أن الصفقة العمومية قبل دخولها حيز التنفيذ تبرم وفقا لإجراءات قانونية محددة بموجب قانون تنظيم تقوم على جملة من الصفقات العمومية، فهي المبادئ التي يجب على كل متعاقد احترامها ومراعاتها بما يضمن النزاهة والشفافية وضرورة اعتماد معايير موضوعية في اختيار المتعاقد مع الإدارة عند إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول : طرق ابرام الصفقات العمومية

حدّد القانون مجموعةً من الطُرق التي تُستخدم في إبرام الصفقات العموميّة وهي:

الفرع الأول : طريقة المناقصة

عرّفَ القانون طريقة المُناقصة بأنّها السعي إلى استقطاب عروض متنوعة من مجموعة مُتنافسين، ومن ثمّ منح الصفقة العامة للشخص الذي يُوفّر العرض الأفضل، وتُقسم المُناقصة إلى مجموعة أنواع من أهمّها:[1]

المُناقصة المفتوحة: هي تقديم تعهّدٍ من خلال الشخص المؤهّل للمُشاركة في المُناقصة المُعتمدة على العلانية بشكلٍ تام، كما تلتزم بمصلحةِ التعاقد عند إبرام الصفقات العموميّة؛ عن طريق اختيارها للعرض الأفضل.

المُناقصة المحدودة: هي عدم السماح بتقديم أي تعهدات؛ إلّا للأفراد من المُرشحين الذين يمتلكون الشروط المُحدّدة من خلال مصلحة التعاقد.

الاستشارة الانتقائيّة: هي انتقاء أوّلي لمجموعةٍ من المُرشحين الذين يمتلكون ترخيصاً لتقديم عروضهم.

المُزايدة: هي الطريقة التي تُقدّم الصفقة إلى الشخص صاحب العرض الأقل سعراً.

---

[1]– عبد القادر عزت، **المناقصات و المزايدات في ضل أحكام القانون 1989** ،دار النشر الدهر للطباعة و النشر ،مصر ،2000 ، ص40

المُسابقة: هي عبارة عن نوع من أنواع المُنافسات بين عدّة أشخاص؛ من أجل تنفيذ عملية معينة تشمل إجراءات فنيّة أو اقتصاديّة أو تقنيّة.

الفرع الثاني : طريقة التراضي

عرّفَ القانون التراضي بأنّه وسيلة استثنائيّة تُستخدم في إبرام الصفقات العموميّة؛ عن طريق تقديم الصفقة لشخصٍ معين دون الاعتماد على وجود مُنافسة بين الأشخاص، ويُقسَم التراضي إلى نوعين وهما: التراضي البسيط: هو استثناء يُطبّق عند إبرام الصفقات العموميّة؛ أي يُعدّ قاعدة ذات طبيعة استثنائيّة عند إبرام أي عقد، ويعتمد على ظهور مصلحة للتعاقد مع شخص اقتصاديّ عند توافق الإرادتين بينهما، ويُنفّذ التراضي البسيط في مجموعةٍ من الحالات وهي:[1]

الاعتماد على الاحتكار داخل السوق؛ إذ ليس من الممكن تطبيق أي صفقة إلّا بالاعتماد على شخصٍ واحدٍ فقط.

وجود حالة من المُخاطرة التي تؤثر على الاستثمار؛ ممّا قد يؤدي إلى فشل استخدام طريقة المُناقصة.

الحاجة إلى تمويل عاجل لتوفير حاجات الأفراد أو تقديم الدعم للعملية الاقتصاديّة.

وجود مشروع مهم للدولة ويعتمد على موافقة مجلس الوزراء لتطبيق هذا النوع من الطُرق الاستثنائيّة لإبرام الصفقات العموميّة.

التراضي بعد الاستشارة: هو الإجراء المُستخدم في إبرام الصفقات العموميّة المعتمِدة على مصلحة التعاقد من خلال الاستشارة بشكلٍ مُسبق؛ بهدف التعرُّف على وضع السوق والحالة الخاصة بالأفراد، ولا يشترط القانون الاعتماد على أي نماذج معينة لتطبيق هذه الاستشارة، فيعتمد تنظيم وترتيب الاستشارة على استخدام كافة الطُرق المكتوبة المُناسبة، ودون الاهتمام بأي نوع من أنواع الشكليات الأُخرى

[1]– محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الاداري (المقومات، الاجراءات، الاثار)، دار الجامعة الجديدة،مصر ،2006،ص ص206 207

المطلب الثاني : تدابير ابرام الصفقات العمومية .

نظرا الأهمية الصفقات العمومية و ارتباطها الوثيق بالخزينة العامة، حدد المشرع الجزائري إجراءات إبرام هذه الصفقات :

الفرع الأول : مرحلة إعلان طلب العروض.

ان معرفة المراحل والكيفيات التي يتم إبرام الصفقات العمومية بالغ الأهمية للقضاء الإداري كونه الهيئة التي يؤول إليها اختصاص النظر في المنازعات الصفقات العمومية، والاستجابة للمتطلبات وضمان عدالة التوزيع من خلال مبدئي الشفافية، والاستعمال الجيد للمال العام، ما ظهر بوضوح في إجبار الإدارة على إقامة التنافس، وبعد تحضير الصفقة تلجأ المصلحة المتعاقدة بإعلام جميع الراغبين في التعاقد بموضوع الصفقة، ويعد الإعلان كآلية فعالة، وقد أشارت المادة 61 [1]عن المرسوم الرئاسي 247-15 يتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على حالات اللجوء إلى الإشهار الصحفي ولزاميته .

-ووفق المادة 62 من المرسوم الرئاسي 247-15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والزامية طلب العروض كتدبير إلزامي لا مفر منه ومن جهة أخرى الإشارة إلى وسائل الإعلان من الإشهار في الصفقات العمومية وتبيان سبل إيصال المعلومة للمتعاملين الاقتصاديين إضافة إلى الآلية المستخدمة المتزامنة مع إضفاء الحداثة على الإدارات المحلية من خلال التكنولوجيا والتي تكمن في الطريقة الالكترونية.[2]

الفرع الثاني : مرحلة تقديم العروض وفحص العطاءات

تتمثل هده المرحلة في لى لجنة فتح الأظرف التى تتعتبر لجنة تكلف بفتح الأظرفة وتقييم العروض وهذا طبقا لأحكام المادة 160 من المرسوم المرسوم الرئاسي 247-15 يتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام [3]"تحدث المصلحة لجنة دائمة واحدة أو أكثر

[1]- المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

[2]- المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

[3]- المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

مكلفة بفتح الأظرفة تحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض .والملاحظات التي يمكننا استخلاصها في هذا الخصوص أن القانون الجديد قام بإحداث لجنة فتح الأظرفة و تقيم العروض بدل نظام اللجنتين الذي كان معتمدا في كل القوانين الصفقات العمومية السابقة والتي تنص الصفقات العمومية على لجنتين هما لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض

و تقوم هده اللجنة بفتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو إعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه المنح المؤقت للصفقة وتصدر في هذا الشأن رأيا مبرار...

المطلب الثالث: سلطات الادارة المتعاقدة مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية

تعتبر الإدارة أحد طرفي العقد ، تستخدم فيه أساليب القانون العام المتمثلة في سلطة الإشراف والرقابة،وسلطة توقيع العقوبات في مواجهة المتعامل الإقتصادي، وتتمتع فيه بسلطتي انهاء وتعديل العقد، بالإضافة إلى ارتباط العقد بتسيير وخدمة مرفق عام، ناهيك عن **الجوانب الفنية في خصوصيات الصفقات العمومية** المتمثلة في الإطار القانوني الناظم للصفقات العمومية والذي استحوذ عليه التنظيم بموجب مراسيم رئاسية، وتعلق صفقات العمومية بالأموال العامة وإحاطتها بحماية قانونية خاصة.

الفرع الأول: سلطة المصلحة المتعاقدة في الاشراف والرقابة

قد لا يرد نص في العقود الادارية أو دفاتر الشروط أو القوانين أو اللوائح بشان ممارسة الرقابة على تنفيذ العقد الاداري، وإنما قد تجد هذه السلطة أساسها في فكرة المرفق العام الذي هو موضوع العقد، فهي سلطة ثابتة الإدارة حتى ولو لم ينص عليها العقد، كما أن هذه السلطة ليست مطلقة بمعنى أن ليس الإدارة أن تستخدمها لتحقيق غرض الذي يتصل بالمرفق العام موضوع العقد ، والقاعدة العامة أن سلطة االادارة في الرقابة واالاشراف من النظام العام لايمكن الاتفاق على مخالفتها، ألا انها قررت للمصلحة العامة من جهة، كما انه لا يمكن لجهة الادارة

التنازل عنها، ذلك أنها تشكل أهم مظهر من مظاهر السلطة العامة، وتطبيق للشرط الاستثنائي غير المألوف الذي يميز العقود الادارية عن العقود المدنية من جهة اخرى.[1]

الفرع الثاني : سلطة المصلحة المتعاقدة في تعديل الصفقة العمومية:

تعد سلطة التعديل أحد أهم السمات التي تميز الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص، فهي تتقرر للمصلحة المتعاقدة دون الحاجة إلى النالصفقات العموميةليها ، وعلى أية حال من المفيد التنويه إلى أن سلطة الإدارة في تعديل الصفقة تتجلى من خالل الملحق ، لكن سلطتها في ذلك ليست مطلقة بل تمارس ضمن إطار محدد وضوابط دقيقة حددها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر، حيث تنص المادة 08/136 منه على ما يأتي : "مهما يكن من أمر، فانه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصفة أساسية على توازن الصفقة، ما عدا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة أطراف الصفقة، وزيادة على ذلك، لا يمكن أن يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداها .[2]

ويفهم من مضمون نص هذه المادة المذكورة أعاله أن تعديل الصفقة العمومية مقيد بتوافر شروط اهمها .[3]

1-كتابة التعديل في ملحق : وهو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الاصلية أقرها القسم الخامس من الباب الاول من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الامر الذي يفهم منه وجوب التزام المصلحة المتعاقدة بالكتابة في حالة ممارستها لسلطة تعديل الصفقة العمومية

2- عدم تأثير التعديل على توازن الصفقة : يؤثر تعديل الصفقة العمومية بصفة أساسية على توازن الصفقة، ما عدا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الاطراف

[1]- حميد محمد أحد الشلماني ، إمتيازات السلطة العامة 3 العقد الاداري دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ،بدون طبعة ، سنة 2007 ، ص 138

[2]- المادة 08/136 ، من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

[3]- محمد الصغير بعلي ، القود الادارية ، المرجع نفسه ص 75

3- عدم تغيير موضوع الصفقة أو مداها : بمعنى أنه يجب ألا يؤدي تعديل الصفقة العمومية إلى المساس الجوهري بالصفقة العمومية.

الفرع الثالث : سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد

تتخذ الجزاءات المالية صورتين رئيسيتين تتمثلان في .

1- سلطة المصلحة المتعاقدة في فرض عقوبات مالية

بداية يمكن التأكيد على أنه عادة ما تأخذ العقوبات المالية التي تفرضها المصلحة المتعاقدة صورة غرامة مالية، ولقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الجزء، وذلك بموجب نص المادة 147 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر : "يمكن أن ينجز عن عدم تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها في اجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية دون الاخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في الصفقات العمومية في التشريع تحدد الاحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات وكيفيات فرضها أو الاعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط.[1]

2- سلطة المصلحة المتعاقدة في مصادرة مبالغ الضمان

تعتبر "الضمانات" من أبرز المسائل التي أعطاها المشرع الأولوية الكبيرة، بدليل أنه خصص لها القسم الخامس من الباب الأول من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر، وفي هذا الاطار يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تحرص الى إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط، الختيار المتعاملين معها أو أحسن شروط تنفيذ للصفقة . .والا شك في إن تنوع الضمانات التي يقدمها المتعاقد، من شأنها تمكين المصلحة المتعاقدة من توقيع جزاءات ذات طابع مالي عليه بمصادرة مبالغ تلك الضمانات وفقا للحدود المقررة.

[1]- المادة 147 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

الفصل الثاني : حماية المال العام في اطار الرقابة على الصفقات العمومية

الفصل الثاني : حماية المال العام في اطار الرقابة على الصفقات العمومية

إن العلاقة بين الصفقات العمومية والمال العام تكمن في مسألة الحماية القانونية حيث أن قانون الصفقات ليس وسيلة لصرف النفقات العمومية فحسب، بل هو وسيلة باعتبار أن الصفقات يسعى المشرع من خلالها إلى تحقيق الحماية لهذه الأموال العمومية عقود ممولة بميزانية الدولة وهو ما يفهم من وضع المشرع للمؤسسات العمومية الاقتصادية الصناعية والتجارية تحت طائلة تطبيق قانون الصفقات العمومية، إذا كانت الصفقة العمومية المراد إبرامها ممولة كليا أو جزئيا بهذه الميزانية.

المبحث الأول : مفهوم المال العام

الأموال العامة هي تخصص للنفع العام، أي لاستعمال الجمهور مباشرة، أو لخدمة مرفق عام ، فهي بذلك تستهدف غرض يخالف ذلك الذي يحكم الأموال الخاصة، الأمر الذي أمن إلى خضوعها لنظام قانوني، يغاير ذلك الذي ينظم الأموال الخاصة. [1]

لذلك قامت الدول بتوفير وسائل متعددة و مختلفة لتوفير الحماية الملائمة مع مختلف الأفعال المرتكبة و نوع المال محل الاعتداء. ويطلق على جانب من الأموال التي تملكها الدولة "الأموال الخاصة(DOMAINE PRIVER) "،بينما يسمى الجزء الآخر من الأموال، الأملاك العامة (DOMAINE PUBLIC) ،وهذه التفرقة بين الأموال العامة و الخاصة، حديثة نسبيا ، وهي وليدة التطور البطيء ، الفقه الإداري الفرنسي ، ومنه انتقلت إلى التشريعات الأخرى ، منها التشريع الجزائري .[2]

[1]– محمد سليمان طماوي ،**مبادئ القانون الاداري** ، الكتاب الثالث الدارة العامة و إمتيازاتها ،دار الفكر العربي ،1979 ، ص 102

[2]– بشوني محمد الطاهر، **الحماية الجنائية للمال العام** ،مذكرة مقدمة لإستكمال شهادة ماستر تخصص قانون إداري ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ، سنة 2012–2013 ، ص7

المطلب الأول : تعريف المال العام

تم تعريف المال بتعريفات متعددة تركز على كونها الأموال المملوكة للدولة أو أشخاص القانون العام، سواء خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة مباشرة أي للاستعمال المباشر من قبل الجمهور، أو مخصصة لخدمة المرافق العامة، مع تميزها بالحماية التي يقررها القانون لذا سنتعرف على الأموال العامة ومدلولها ثم نتطرق إلى وجهة نظر المشرع في بعض القوانين الوضعية ، المقصود بالمال العام

الفرع الأول : تعريف المال العام في اللغة

تعريف المال العام في اللغة: "المال " (جمع أموال) : ما يتعامل به الناس من نقد كل ما يملكه الإنسان من متاع أو سلع أو عقار أو حيوان أو غيره. [1]

وتطلق كذلك كلمة مال في اللغة على كل ما ينتفع به على أي وجه من الوجوه يقوم بتمن أيا كانت قيمته، سواء كانت عينا أو منفعة ويطلق كذلك على كل ما يملكه الإنسان من كل شيء فكل ما يحوزه ويملكه يسمى ملا سواء كان نقدا أو عقار أو حيوان أو أي شيء آخر.

"المال العام" أو"الأموال العامة" مصطلحات يستعملها الفقهاء ويريدون بها كل ما يستحقه المسلمون حازوه بطريق مشروع ولم يتعين مالكيه منهم ومصرفه مصالحهم العامة ويتولى جمعه وصرفه نيابة عنهم ولي الأمر أو نائبه [2]

[1]– جوزيف إلياس ، معجم مجاني ،ط8 ،دار المجاني ،لبنان ، سنة 2014 ، ص

[2]– خالد الماجد ، التصرف في العام حدود السلطة في حق الامة ،ط1 ، الشبكة العربية للأبحاث و النشر ، لبنان ، ص18

الفرع الثاني : تعريف المال العام اصطلاحا

تعريف المال العام اصطلاحا :عرف المال بأنه: "كل شيء نافع للإنسان يصح أن يستأثر به دون غيره ويكون محلا للحقوق" وتنقسم الأموال إلى أقسام عديدة، فهي تقسم إلى أموال ثابتة ومنقولة بالنظر إلى طبيعتها، أموال مملوكة وموقوفة بالنظر إلى تعلق الحقوق بها إلى أموال خاصة وهامة بالنظر إلى مالكها، والمال العام اصطلاحا يعرف كذلك بأنه كل مال مملوك للدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة المرفقية أو الإقليمية ومخصص لتحقيق منفعة عامة بموجب قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص.

كما عرف المال أيضا بأنه المملوك للدولة سواء كان مملوك ملكية عامة تمارس عليه الدولة سلطتها بصفتها صاحبة السلطة العامة أو مملوكا لها ملكية خاصة وتخضع لقواعد القانون الخاص [1].ويمكن القول أن التعريف الإجمالي للمال العام هو المال العام يمثل العقارات و المنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني للاستعمال الجمهور.

المطالب الثاني : اشكال اعتداء على المال العام

ان الدولة ترصد أموال طائلة من اجل تحقيق وضمان السير الحسن للمرافق العامة سواء الإدارية منها أو الاقتصادية، إذ يجب على الموظف العمومي المسلم إليه تلك الأموال بسبب الوظيفة المحافظة عليها، واستخدامها في الحدود التي تحددها القوانين، وعلى هذا الأساس كان لزاما أن يضمن التشريع الجنائي عدم تحول المال عن هذا الغرض، بان يتم تصرف فيه على نحو لا يحقق المصلحة العامة.

[1]– و ليد بدر ، نجم الراشدي ، عامل فتحي الحيالي ، الحماية القانونية للمال العام من أثار الفساد ،بحث مقدم ، ضمن المؤثر السنوي لهيئة النزاهة كلية الحدباء العراق ، ص6

الفرع الأول: جريمة المتاجرة بالنفوذ

وهي جريمة كثيرة الشبهة بجريمة الرشوة بصورتها السلبية والايجابية فلا يميز بينهما سوى الغرض والهدف وتأخذ في ضوء قانون مكافحة الفساد ثلاث صور

إستغلال النفوذ (المادة 32-02) – التحريض على إستغلال النفوذ (المادة 32-01)-

إساءة إستغلال الوظيفة (المادة33)-

اولا : استغلال النفوذ وهي الصورة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 32-02 من قانون مكافحة الفساد ، وتقتضي توافر ركن مادي وركن المعنوي فضلا عن صفة الجاني.

1/ صفة الجاني :لايشترط صفة معينة في الجاني فقد يكون موظفا عموميا، كما سبق تعريفة وقد يكون غير موظف كما يستشف ذلك من النص المادة 32

2/ الركن المادي : ويتضمن ثلاثة عناصر وهي

أ.طلب أوقبول مزية من صاحب الحاجة : حيث تقتضي هذه الجريمة قيام الجاني (مستغل النفوذ) بالتماس أو القبول من صاحب الحاجة عطية أو وعدا أو هبة أو هدية أو اي منفعة اخرى ، لقاء قضاء حاجته .

وقد يكون الطلب موجها مباشرة إلى صاحب الحاجة أو عن طريق الغير ، كما قد يكون القبول مباشرة من صاحب الحاجة أو من غيره ويشترط أن تكون هذه المزية غير مستحق ، أي غير مقررة قانونا لصالح من طلبها أو قبلها، وقد يكون المستفيد من المزية الجاني نفسه ، وقد يكون أحد أفراد أسرته أو من أهله أو أصدقائه أو أي شخص آخر يعنيه.

ب. إستعمال النفوذ : يشترط في هذه الجريمة أن يتذرع الجاني في طلب المزية أو قبولها بنفوذه الحقيقي أو مفترض لقضاء حاجة صاحب المصلحة . ولا يشترط في هذه الجريمة أن

يقوم الجاني فعلا بمساعي لحمل المجني عليه على تصديق نفوذه ، وهذا ما يميز هذه الجريمة عن جريمة النصب .

ج. الغرض من إستعمال النفوذ : ويتمثل في الحصول على منفعة غير مستحقة من إدارة أو سلطة عمومية لفائدة الغير حيث يشترط لقيام هذه الجريمة أن يمارس الجاني نفوذه من أجل الحصول على منفعة لفائدة الغير وليس من أجل حصول الجني نفسه على تلك المنفعة ، وهذا ما يميز جريمة إستغلال النفوذ عن جريمة الرشوة السلبية وهو ما يستشف من نص المادة 32-02 من قانون مكافحة الفساد التي تشترط أن يقوم الجاني بسلوكه بغرض الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة إضافتا إلى هذه الجريمة تقتضي أن يكون سعي الجاني لدى سلطة أو إدارة عمومية ، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا قدمت هدية لموظف لقاء تدخله لقضاء حاجة صاحبها لدى مستخدم خاص، وبالمقابل فإن الجريمة تتم سواء تحقق الغرض المطلوب أم لا. وعليه فإن المشرع الجزائي إستهدف من

خلال تجريمه لهذا الفعل الطريقة غير الشريفة و الإخلال بواجب النزاهة فالمطلوب هو ترك الأشياء تجري مجراها الطبيعي دون تعجيلها بواسطة الهدايا المسلمة للموظفين[1].

3. القصد الجنائي : نفس القصد التي تطلبه جريمة الرشوة.

ثانيا :جريمة التحريض على إستغلال النفوذ : وهي الصورة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 32-01 من قانون مكافحة الفساد ، التي تقتضي توافر ركن مادي وركن معنوي فضلا عن صفة الجاني .

[1]- أحسن بو صقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، ص86

1/ صفة الجاني أو المحرض : تشترك هذه الصورة مع جريمة إستغلال النفوذ في عدم إشتراطها صفة معينة في الجاني أو المحرض كما تشترك في ذالك مع الرشوة الايجابية

2/ الركن المادي : ويتحلل إلى أربعة عناصر وهي :

أ. وسيلة التحريض : يجب أن يتم التحريض إم بوعد المحرض بمزية غير مستحقة أو بعرضها عليه أو منحها إياها ، بشكل مباشر أو غير مباشر

ب. المحرض: لا تهم صفته كما لا تهم الجاني ، فقد يكون موظف عموميا أو أي شيء آخر.

ج. الغرض من التحريض : ويتمثل في حث المحرض على إستغلال نفوذه الفعلي أو المفترض على النحو الذي سبق بيانه في صورة إستغلال النفوذ من أجل الحصول من إدارة أومن سلطة عمومية على منفعة غير مستحقة لصالحة او لصالح غيره .

د. المستفيد: لايهم المستفيد من المنفعة المرجوة فقد يكون من المحرض نفسه أو غيره

3/ القصد الجنائي : وهو نفسه القصد الذي تقوم به جريمة

ثالثا: جريمة إساءة استغلال الوظيفة

وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 33 من قانون مكافحة الفساد ويقتضي توافر الأركان الآتية :

.1. صفة الجاني : يشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا ، وهذا خلافا لجريمتي إستغلال النفوذ والتحريض عليه

.الركن المادي : ويتضمن ثلاثة عناصر: 2

. أداء عمل أو الامتناع عن أداءه على نحو يخرق القوانين

والتنظيمات : حيث تقتضي الجريمة سلوكا إيجابيا من الموظف العمومي يتمثل في أداءه عملا ينهي عنه القانون أو مخالفا للوائح التنظيمية أو سلوكا سلبيا يتمثل في إمتناعه

عن أداء عمل يأمره القانون أو اللوائح التنظيمية بأدائه

أ. المناسبة: تقتضي هذه الجريمة أن يكون العمل المطلوب من الموظف العمومي أداءه أو الامتناع عنه من الأعمال التي يختص بها ، أن يكون السلوك المادي المخالف للقانون قد صدر منه أثناء ممارسته وظيفته ، كما يستشف ذلك من عبارة " في إطار ممارسة وظائفه " التي إستعملها المشرع في نص المادة 33 من قانون مكافحة الفساد

ب. الغرض : تقتضي هذه الجريمة أن يكون الغرض من السلوك المادي للموظف العمومي هو الحصول على منافع غير مستحقة ، أيا كان المستفيد منها سواء كان المو الموظف العمومي نفسه الذي قام بالنشاط المادي المخالف لقانون أو كان غيره ، وسواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا. والغرض الذي يصعب إثباته في غياب الطلب أو القبول ، وهو ما يميز جريمة إساءة إستغلال الوظيفة عن جريمتي إستغلال النفوذ و الرشوة السلبية إذ لا يشترط في الجريمة الأولى أن يطلب الجاني أو يقبل المزية بل تقوم بمجرد أداء عمل أو لامتناع عن أدائه على نحو بخرق القوانين و اللوائح التنظيمية بغرض الحصول من صاحب الحاجة على مزية غير مستحقة ، ولو لجأ الجاني إلى طلب مزية أو قبولها يتحول الفعل إلى رشوة سلبية.[1]

د. تعمد إساءة إستغلال الوظيفة : تقتضي هذه الجريمة توافر القصد الجنائي.

[1]– أحسن بو صقيعة ، المرجع نفسه ، ص 88

الفرع الثاني : جريمة تلقي الهدايا

بالعودة إلى القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نجد أن المشرع الجزائري قد كرس أحكام اتفاقية الأمم المتحدة و استحدث صورا جديدة لتجريم أفعال الفساد، ومن بين هذه الصور التي لها صلة بجريمة الرشوة نجد جريمة تلقي الهدايا المنصوص عليها في المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد، حيث تنطوي هذه الجريمة على جعل الوظيفة العامة مصدرا للإثراء غير للصالح الخاص.[1]

– أركان جريمة تلقي الهدايا: لقيام هذه الجريمة اشترط المشرع الجزائري بموجب المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته،، توافر ثلاثة أركان وهي الركن المفترض، الركن المادي والركن المعنوي.

الركن المفترض: يشترط المشرع في جريمة تلقي الهدايا أن يكون الجاني موظفا عموميا، فهي من جرائم ذوي الصفة التي تتطلب صفة في الجاني، وصفة الموظف العمومي هي العامل المشترك فيكل جرائم الفساد الاداري[2]، و تطرقت إليه المادة 2 الفقرة ب من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

الركن المادي: يتمثل في تلقي الموظف الهدايا و جاء في صيغة نص المادة 38 بعبارة "قبول هدية أو أية مزية غير مستحقة" وينقسم بدوره إلي عنصرين :

أ– أن يتلقى الموظف العمومي هدية أو مزية: ويعني التلقي هنا الاستلام لا مجرد قبول الهدية، فالقبول لا يتضمن بالضرورة وضع الجاني يده على الهدية فعلا، وإنما قد يتضمن أيضا تسلمه لها بعد حين .

[1]– المادة 38 ، من القانون مكافحة الفساد

[2]– هارون نورة ،جريمة الرشوة في التشريع الجزائري ،دراسة على دور إتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفسادة ، أطروحة دكتوراه جامعة ملود معمري .، تيزي وزو كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سنة 2017 ص159

وهنا يختلف الركن المادي لهذه الجريمة عن الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية، فجريمة تلقي الهدايا يكون السلوك الاجرامي فيها قائم بمجرد قبول هدية أو أي مزية أخري، في حين أنه يكون في جريمة الرشوة السلبية في شكل عرض هدية أو مزية من صاحب الحاجة إلى الموظف العمومي لقاء تلبية ما طلب منه، وذلك بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه .[1]

ب/ أن يكون من شأن تلك الهدية السير على إجراء أو معاملة ما لها صلة بمهام الموظف:

أي يشترط أن يكون المقدم الهدية حاجة أو معاملة أو طلب معروض على الموظف العمومي، و بهذا فإن الهدية التي يتلقاها الموظف العمومي و التي ليس من شأنها التأثير في عمله، إما لعدم وجود معاملة خاصة بمقدم الهدية أو وجودها و لكن ليس بمقدور الهدية تغيير مجريات الأعمال و توجيهها نحو وجهة أخرى، لا تقوم بها الجريمة لانتفاء شرط التأثير [2]

جريمة تلقي الهدايا من الجرائم القصدية التي تتطلب توافر شرطي العلم و الإرادة، أي علم الموظف العام بأن مقدم الهدية أو المزية له حاجة لديه و اتجاه إرادته رغم ذلك بتقبلها [3] فإذا ما تحققت الأركان السابقة قامت الجريمة في حق متلقي الهدية و مقدمها على السواء.

---

[1]– أحسن بو صقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال الجديدة ، ج2 ، ط13 ، سنة 2013 ،ص 85

[2]– الحاج علي بدر الدين ،جرائم الفساد ، و أيات مكفاحتها في التشريع الجزائري الاطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص جامعة تلمسان كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سنة 2016 ، ص 179

[3]– نجار لويزة ، التصدي المؤسساتي و الجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2018 ، ص 44

المطلب الثالث : العقوبات المتعلقة بالوقاية من مكافحة القساد

هي جريمة يعاقب عليها بموجب القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث يشكل أي اعتداء جريمة من الجرائم الصفقات العمومية وبذلك يتعرض كل معتدي إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية كما يلي :

الفرع الأول : العقوبات الاصلية

نصت المادة 26 من القانون 06-01 السالف الذكرعلى عقوبات لجريمة المحاباة وجريمة أخذ إمتيازات غير مبررة بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات، وغرامة من 20.000دج الى 1.000.000 دج بينما شددت المادة 27 من نفس القانون العقوبة بالنسبة لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة وغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج نظرا لخطورة هذه الجريمة في مجال الصفقات العمومية، أما بالنسبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فقد نصت على عقوبتها المادة 35 من نفس القانون بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000 دج مع تشديد العقوبة بالنسبة للحالات الواردة في المادة 48[1] من نفس القانون لتصل إلى الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة، كما يستفيد من الأعذار المعفية المنصوص عليها بموجب المادة 49 من نفس القانون كل من ارتكب أو شارك في الجريمة وقام قبل مباشرة المتابعة بإبلاغ السلطات الادارية او القضائية او الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.

[1]- المادة 48 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

كما تضمن قانون الفساد أحكام خاصة بتقادم العقوبات من خلال المادة 54 منه بحيث لا تخضع جرائم الفساد للتقادم إذا تم إخراج العائد منها إلى الخارج، أما إذا بقى العائد منها داخل الوطن فالتقادم هنا يخضع للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية.[1]

الفرع الثاني :العقوبات التكميلية

نصت عليها المواد 50، 51 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المادة 50: "في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات"، هذه المادة تحيلنا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات كتحديد الإقامة والحرمان من بعض الحقوق، مصادرة الأموال وغيرها المادة 51: يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة.[2]

في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

وتحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره

[1]– بتهولة شوقي ، حماية الصفقات العمومية في جرائم الفساد على ضوء قانون الوقاية من الفساد ، فعاليات الملتقى الوطني حول تصدي الجزائي و المؤسساتي للفساد في الجزائر جامعة قالمة كلية الحقوق و العلوم السياسية 2016 ، ص 75

[2]– بتهولة شوقي ، المرجع نفسه ، ص 76

سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى. وتتمثل أهم عقوبتين تكميليتين يمكن للقاضي الحكم بها في مجال الصفقات العمومية:

اولا: الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية: عن طريق حرمان من يصدري حقه حكم بجريمة خاصة بالصفقات العمومية ويترتب على هذه العقوبة منع المحكوم عليه من المشاركة في الصفقات العمومية بصفة مباشرة أو غير مباشرة إما نهائيا أو لمدة لا تزيد عن خمس سنوات في حال الادانة بجنحة.[1]

وفي هذا الصدد نصت المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على ما يلي: "يقصي بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية الاقتصاديون: "...

4) الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.

9) المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة.

نستنتج من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري جاء بآلية جديدة للحد من التهرب الضريبي في مجال الصفقات العمومية وتعتبر هذه الآلية من الآليات الناجعة للحد من التهرب الضريبي بالنسبة لأصحاب الصفقات العمومية بحيث يتم إقصاؤهم سواء بصفة مؤقتة أو نهائية.

ثانيا :إبطال الصفقات العمومية: كما يمكن للقاضي أن ينص على إبطال كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد، فيمكن للقاضي التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية الجزائية التي تنظر في

[1]- المادة 55 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

الدعوى، فهذا الحكم لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي ذلك أن إبطال العقود هو من اختصاص الجهات القضائية المدنية .[1]

المبحث الثاني : اليات الرقابة على الصفقات العمومية

خصص الفصل الخامس كاملا من المرسوم الرئاسي الجديد 15/247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام لرقابة الصفقات العمومية و ذلك تأكيدا الأهمية مجال الصفقات العمومية و خطورتها على المال العام.

خاصة و أنهم يدركون جيدا أن الرقابة هي الحصن المنيع للحفاظ على المال العام ذلك أن الاعتمادات المالية الضخمة و التي تخصص الإشباع الطلبات العمومية عن طريق إبرام الصفقات العمومية على كل المستويات سواء البلدية أو الوزارية أو الولائية لا يمكن تركها بدون رقابة وبهدا لا يمكن لأحد أن ينكر الدور المهم لرقابة في حماية المال العام.[2]

المطلب الأول : نشأة الرقابة على الصفقات العمومية وأهدافها.

وجدت الرقابة في المجتمعات المنظمة، وترجع نشأتها إلى نشأة الدولة و ملكيتها للمال العام و إدارته نيابة عن الشعب، مما تطلب ضرورة توفير هذه الرقابة عليه من كل ما من شأنه أن يكون سببا في إتالفه وعدم استخدامه فيما رصد الأجله ، وقد مرت الرقابة بمراحل متعددة حتى وصلت إلى ما هي عليه اليوم، و تطور مفهومها و تطورت أهدافها وأساليب ممارستها و

[1]– بحاوي بشيرة ، الدور الرقابي للجان و صفقات العمومية على المستوى المحلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في إطار دكتوراه إدارة و مالية 2012 ، ص12

[2]– عبد الرحمان طورات ، الرقابة الادارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع الجزائري ، ص2

أجهزتها بتطور النظم السياسية و المالية و سنركز دراستنا على نشأة الرقابة على الصفقات العمومية واهدافها.[1]

الفرع الأول : نشأة الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

قد سعي مشرع الجزائري إلى مواكبة التطورات الاقتصادية والقانونية الحاصلة، في إطار السياسة الاقتصادية للدولة الرامية إلى التنازل عن تسيير بعض المرافق العامة لصالح القطاع الخاص تحت الرقابة؛ مما يسمح لنا بالقول أن الأنماط الحديثة التي ظهرت على الصعيد المقارن في مجال تسيير وإدارة المرافق العامة، قد وجدت لها تأثيرا على تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر. مما استوجب ظرورة مواكبة التشريع أيضا لهذا التطور، فلقد تم تنظيم الصفقات العمومية بالجزائر بنصوص قانونية مختلفة، تعددت وتباينت سواء من حيث مضمونها وأحكامها، أم من حيث طبيعتها وشكله وهذه النصوص جاءت على التوالي:[2]

- الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 ، يتضمن قانون الصفقات العمومية ، المعدل و المتمم .

- المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي ، المعدل والمتمم.

[1]- صليحة بو جادي ، أليات مكافحة الفساد المالي و الاداري بين الفقه الاسلامة و القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه في العلوم الاسلامية ، تخصص شريعة و قانون ، كلية العلوم الاسلامية جامعة الحاج لخضر باتنة ، سنة 2017-2018 ص 88

[2]- محمد سعيد بوسعيدية ، مدخل الى دراسة قانون الرقابة الجزائرية ، دار القصبة ، للنشر و طباعة ، الجزائر ،2014 ، ص 513

– المرسوم التنفيذي 434–91 المؤرخ في 09/11/1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

– المرسوم الرئاسي 250–02 المؤرخ في 24/07/2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

– المرسوم الرئاسي 236–10 المؤرخ في 07/10/2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

– وآخر تعديل هو المرسوم الرئاسي 15 –247في 2015/09/16، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

الفرع الثاني : أهداف الرقابة على الصفقات العمومية

تستمد الرقابة المالية أهدافها من المهام الموكلة إليها، والمتمثلة على العموم فيما يلي :

– يعتبر الهدف الأساسي للرقابة المالية هو حماية الصالح العام و الأموال العامة.

– كما تسعى الرقابة المالية إلى منع ومحاربة الفساد المالي والإداري بمختلف صوره وأنواعه كالرشوة و السرقة و الإهمال و التقصير و الذي يؤدي لا محالة إلى إهدار الموارد المالية والحد من النمو الاقتصادي و من مستوى الرفاهية الاجتماعية، و بالتالي انتشار الظلم الاجتماعي و الفقر والعنف و غيرها من الأمور السلبية [1] .

[1]– طارق ساطي ، الوقاية من الغش و الفسادة و الكشف عنها المؤتمر السادس عشر للمنظمة الدولية للهئات العلية للرقابة المالية 1998 ، ن سخة إلكتروني ص 03

- تحقيق أقصى قدر ممكن من الرفاهية لأفراد المجتمع، إذ لم يعد تحقيق أقصى ربح ممكن هو الهدف الأهم، بل شاركه في الأهمية تحقيق رفاهية المجتمع .[1]

- تحسين و تطوير إجراءات الأعمال المالية، و بالتالي سلامة التصرفات المالية لضمان حسن استخدام الأموال العامة في الإنفاق، وحمايتها من أشكال الفساد المختلفة .

- استمرارية عمليات التفتيش المالي التي يقوم بها جهاز إداري تابع لوزارة المالية قصد التأكد من سلامة العمليات المحاسبية التي خصصت من أجلها الأموال العامة، والتحقق من صحة الدفاتر والسجلات والمستندات، وكذا التأكد من صحة توقيعات الموكل لهم سلطة الاعتماد .[2]

المطلب الثاني :الرقابة الداخلية

بصفة عامة يفهم من الرقابة الداخلية أنها القواعد و الإجراءات الموضوعة و المتبعة لضمان أن البرامج الموضوعة تحقق النتائج المحددة و إن الموارد المستعملة تطابق أو توافق الأهداف المعلن عنها.

وان الوقاية من التبذير و الغش و سوء التسيير ليست موجودة و أن القرارات تم اتخاذها بناءا على معلومات حقيقية واقعية و المتوفرة وقت اتخاذ القرار.[3]

[1]– عبد الرؤف جابر ، الراقبة المالية و المراقب المالي من الناحية النظرية ط1 ، دار النهضة العربية ، بيروت لبنان ، 2004 ، ص20

[2]– كريمة بجي زهية ، بركان وضع ديناميكية جديدة لتفعيل دور الجامعات المحلية في التنمية(لمراقبة ميزانية و الجماعات المحلية) دراسة مقدمة للملتقى الدولي الاول حول تسيير التمويل الجماعات المحلية لضوء تحولات الجزائر ، جامعة البليدة كلية العلوم الاقتصادية ، سنة 2012 ، ص 8 9

[3]– الاستاذ سفيان موري ، مقال بعنوان ، مدى فعالية أساليب الرقابة الدخيلية على الصفقات العمومية دراسة مقارنة مع المشرع الفرنسي و التونسي جامعة بجاية ، ص2

أما الرقابة الداخلية بالمعني الضيق تعرف بأنها رقابة ذاتية للإدارة على نفسها لذلك تعتبر أكثر تعمقا و صميم النشاط الإداري,و في ذات الوقت تسعي فيه لمنع الانحراف و تحديد أسبابه ووسائل معالجته ومما لا شك فيه أن الرقابة الداخلية من شانها أن تقوم باكتشاف الخطأ بطريقة سهلة ويسيرة

إذا تمارس هذه الرقابة عن طريق لجنة دائمة واحدة تدعي في صلب النص:"لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض[1]

و ذلك من اجل التحقق من سير الصفقات العمومية مع التنظيم الساري العمل به بعدما كانت الرقابة الداخلية تمارس عن طريق لجنتين هما: لجنة فتح الاظرفة و لجنة تقييم العروض أين تتنافي العضوية في لجنة فتح الاظرفة مع العضوية في لجنة تقييم العروض تجسيدا للمبادئ التي جاء بها تنظيم الصفقات العمومية.[2]

وقد نصت المادة 159 من المرسوم الرئاسي الجديد 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على: " تمارس الرقابة الداخلية في مفهوم هذا المرسوم وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية " .

الفرع الأول : تشكيلة اللجنة الدائمة لفتح الاظرفة وتقييم العروض

بعد مرور إجراء طلب العروض بجميع المراحل من إعلان وفق الشروط المنصوص عنها قانونا تأتي مرحلة إيداع العروض و التي يتقدم بها الأشخاص المعنيين بالصفقة ثم يأتي دور

[1]– المادة 160 من المرسوم الرئاسي ، 10–236 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل و المتمم

[2]– المادة 122–125 من المرسوم من المرسوم الرأسي 236/10 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية تفويض المرفق العام

هذه اللجنة لتكرس الرقابة الداخلية للصفقات العمومية عن طريق لجنة دائمة واحدة هي لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض والتي تقوم بالدورين فتح الاظرفة و تقوم كذلك بتقييم العروض[1].

لقد منح المشرع للمصلحة المتعاقدة الحرية في اختيار أعضاء لجنة فتح الاظرفة و ذلك في إطار الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها بموجب مقرر و ذلك مراعاة لخصوصية كل مصلحة متعاقدة دون فرض أي شرط في عضو لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض[2] .

و مما سبق نلاحظ : إن مصطلح لجنة دائمة يعني أنها متواجدة دائما على مستوي كل مصلحة متعاقدة فهي ليست بالجنة العابرة أو المؤقتة أو الظرفية.

أن المشرع لم يحدد العدد المطلوب حضوره من أعضاء اللجنة كما لم يحدد أي شروط في أعضاء هذه اللجنة لتسهيل عملية الإبرام و التقليل من عمر الصفقة وكذلك للحفاظ على مبدأ الجماعية في تسيير الصفقة و تجسيد مبدأ الشفافية.و يستحب أن تكون تركيبة اللجنة تجمع خبراء ماليين و قانونيين و تقنيين مسايرة لثقل المهام الموكلة لهذه اللجنة إضافة إلى انه يشترط تحديد العدد المطلوب حضوره من أعضاء هذه اللجنة لمزيد من الشفافية و الصرامة في سير الصفقات العمومية و تجنب أي وجه من أوجه الفساد التي قد يستفيد منها احدهم هذا ما لم يتداركه المشرع الجزائري بموجب المرسوم الجديد 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام.

[1]– محمد سعيد بو صقيعة ، مدخل الى دراسة قانون الرقابة الجزائرية ،دار القصبة للنشر ،سنة 2014 ، ص 156

[2]– المادة 162 من المرسوم الجديد 15–274 المتضمن الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام

كما ان وصف لجنة دائمة يعني أنها متواجدة دائما على مستوي كل مصلحة متعاقدة فليست هي باللجنة العابرة أو المؤقتة أو الظرفية .[1].

الفرع الثاني : مهام لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض " عند فتح الاظرفة "

تنص المادة 71 من المرسوم الرئاسي الجديد المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام على مهام هذه اللجنة اللجنة عند فتح الاظرفة على المهام التالية : [2]

– تثبيت صحة تسجيل العروض

– تعد قائمة المترشحيين و المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول اظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى و مبالغ المقترحات و التخفيضات المحتملة.

– تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.

– توقع بالحروف الأولى على كل وثائق الاظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال

– تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضر يين و الذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة.

– دعوة المرشحيين أو المتعهدين عند الاقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية تحت طائلة رفض عروضهم بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة باستثناء المذكرة التقنية التبريرية في اجل أقصاه عشرة (10) داء من تاريخ فتح

[1]– عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية جسور للنشر و التوزيع ، ط4 ، ص 252

[2]– المادة 72 من المرسوم الرئاسي الجديد 15 –247 المتضمن الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام

الاظرفة ومهما يكن من امر تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم.

– تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء في المحضر إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم .

–ترجع عن طريق المصلحة المتعاقد الاظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين عند الاقتضاء حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.

يتم فتح الاظرفة التقني و المالي بحضور المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا في جلسة علنية و تلزم المصلحة المتعاقدة بالاحتفاظ بالاظرفة المالية الى غاية فتحها في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها و تعد اجتماعاتها صحيحة مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين .

من خلال كل ماسبق نلاحظ حرص المشرع على قطع كل سبل التلاعبات أثناء إبرام الصفقة و حرصه على تطبيق مبدأ العلنية في قيام اللجنة بمهامها إلا انه يبقي عدم اشتراط المشرع لعدد الأعضاء الحاضرين قد يقلل من مصداقية قيام هذه اللجنة بمهامها مما يجعل هذا المجال عرضة الانتشار الجرائم.

كما تجدر الملاحظة أن المشرع قد وحد لجنة فتح الاظرفة و لجنة تقييم العروض في لجنة واحدة و هي "لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض" هذه الأخيرة التي يمكن اعتبارها تسهيلا للمتعامل المتعاقد من طرف المشرع لربح الوقت فيما يخص انطلاق المشاريع.

كما تجدر الملاحظة إلى أهمية هذه المرحلة الإعدادية التي تفصل في القائمة الاسمية للمتنافسين و تحدد هويتهم ووثائقهم و تثبتهم في سجل خاص.

الفرع الثالث : مهلم لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض "عند تقييم العروض"

و هو ما نصت عليه المادة 72 من المروم الرئاسي الجديد المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام .[1]

– تبدأ هذه اللجنة مهمة تقييم العروض بانتقاء العروض المطابقة لدفتر الشروط و إبعاد العروض الغير المطابقة .

حيث تتولي هذه اللجنة مهمتها على مرحلتين :

المرحلة الأولي: و تتولى خلالها لجنة تقييم العروض بترتيب العروض المقبولة من الناحية التقنية و إقصاء كل عرض لم يحصل على حد أدنى من العلامة المنصوص عنها في دفتر الشروط.

المرحلة الثانية:إذا تتولي خلال هذه المرحلة لجنة تقييم العروض للإطلاع على العروض المالية المقترحة من المتعهدين و دراستها وصولا الاختيار المتعامل المتعاقد طبقا لمعيار العرض الأقل ثمنا إن تعليق الأمر بخدمات عادية أو معيار العرض الأحسن من الناحية الاقتصادية إذا كان الاختيار قائما على أساس الجانب التقني للخدمات .

إضافة إلى إمكانية تدخل هذه اللجنة في رفض مترشح فائز بالترتيب الأولى إذا تبث اللجنة انه يترتب على منحه الصفقة هيمنته على السوق أو إخلاله بمبادئ المنافسة .

كما أجاز المشرع من خلال نصوصه التشريعية و بموجب المرسوم الرئاسي ان يمكن للجنة انه تقييم العروض وتحت مسؤوليتها أن تنشئلجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير بتحليل

[1]– المادة 72 من المرسوم الرائسي 15–274 المتضمن الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام

العروض ويحال هذا التقرير للجنة إلا انه لا يحجب عمل اللجنة في أداء مهامها إلا أنه تقرير يساعدها فقط في تقديم تفاصيل تقنية و توضيح بعض النقاط[1].

فالعضو في هذه اللجنة يقوم بتحليل العروض و اقتراح الآراء الصائبة على الهيئات المعنية الاختيار العرض الأكثر ملاءمة وهو ما يساهم في التسيير الحسن للمال العام و إضفاء الشفافية من خلال إسناد العرض للعارض الأكثر استحقاقا للصفقة و ذلك لتجنب إن توضع في يد العارض الأقل إمكانيات مما يزيد في عمر الصفقة و بالتالي التأخر في عملية التنمية الاقتصادية و الاجتماعية .[2]

من كل هذا نستنتج أنتمكين أجهزة الرقابة من اكبر قدر من الاستقلالية يمكنها من القيام بمهامها بأكثر مصداقية خاصة و أن الرقابة في هذه المرحلة تعتبر رقابة ذاتية, إدارة تراقب إدارة و ذلك حتى تجنب الصفقات العمومية الوقوع في دائرة الصفقات المشبوهة و بهذا تقلل اللجوء إلى القضاء هذا الأخير أصبح يعرف انتشارا متزايدا لقضايا الفساد في مجال الصفقات العمومية .

إضافة إلى انه تجدر الملاحظة إلى أن المشرع الجزائري و بموجب المرسوم الجديد247/15

قد وحد لجنة فتح الاظرفة و لجنة تقييم العروض في لجنة واحدة عبر عنها في صلب النص ب لجنة " فتح الاظرفة و تقييم العروض"

[1]– المادة 160 من المرسوم الرئاسي الجديد 15-247

[2]– عبد الرحمان طورات ، المرجع نفسه ، ص 3

بعدما كانت الرقابة الداخلية تمارس عن طريق لجنتين هما:لجنة فتح الاظرفة و لجنة تقييم العروض مع اشتراط تنافي العضوية للجنتين. [1]

كما إن تقييم العروض لم يبقي يعتمد على السعر وحده بل ياخد بعين الاعتبار عدة معايير إلى جانب معيار الثمن.

إذ يتم ترتيب المعطاءات من الناحية الفنية أولا.ثم يأتي ترتيبها ماليا.هذا إن دل على شيء إنما يدل على إن العنصر الفني أصبح لا يقل أهمية عن العنصر المالي .بل انه يمكن أن نؤكد أن العنصر الفني تقييم العطاءات أصبح يفوق العنصر المالي .على اعتبار أن العطاءات الغير متأهلة فنيا يتم اقصاءها وذلك بغض النظر عن محتواها المالي .[2]

المطلب الثالث : الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

خصص المشرع الجزائري المواد 162 إلى 190 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام للرقابة الخارجية ، حيث يهدف هذا النوع من الرقابة حسب المادة 163 إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع و التنظيم المعمول بهما و التحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية حيث و بعد الإطلاع على الأحكام الجديدة للرقابة الخارجية في ضوء المرسوم الرئاسي سجلنا الملاحظات التالية :

-الغي القانون الجديد نهائيا اللجان الوطنية للصفقات العمومية و هي اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال ، و اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم و اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و

[1]- عمار بو ضياف الرقابة على إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، دراسات قانونية 207 ، عدد خاص ، النظام القانوني للصفقات العمومية في البلدان مغاربة ص 92

[2]- هيبة سردوك ، المناقصة العامة للتعاقد الاداري مكتبة الوفاء القانونية، ط1 ،...

الخدمات كما ألغي العمل بنظام اللجان الوزارية و هذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة و تخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى قسم القانون الجديد اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين :

يتعلق القسم الأول للمصالح المتعاقدة و القسم الثاني باللجنة القطاعية للصفقات العمومية.[1]

الفرع الأول : لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تنص المادة 165 من المرسوم الرئاسي 15/247 :" تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة 106 من هذا المرسوم ، لجنة للصفقات تكلف بالرقابة القبلية الخارجية

للصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص المحددة في المادتين 173 و 184 من هذا المرسوم". تختص لجنة الصفقات المختصة حسب نوعها، بتقديم المساعدة للمصلحة المتعاقدة في العمليات التحضيرية للصفقات العمومية كتحديد الحاجات وتكييف إجراءات الصفقة و تراتيبها، وكذا دراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والنظر في الطعون التي يقدمها المتعهدون سواء كانت احتجاجا على المنح المؤقت للصفقة أو إلغاءه، أو إعلان عدم الجدوى، أو إلغاءه أو طلب العروض، أو إجراء التراخي بعد الاستشارة .[2]

[1]– خضري حمزة ، مداخلة بعنوان الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد ...

[2]– الهاشمي مزهود الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15–247 ، مجلة العلوم الانسانية ، سنة 2019 ، ص 608

اولا : تشكيلة لجنة الصفقات العمومية لدى مصلحة التعاقد : نصت المادة 171 من قانون الصفقات العمومية و المتضمن تفويضات المرفق العام كالآتي:

تختص اللجنة الجهوية للصفقات، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية. وتشكل اللجنة من:

- الوزير المعنى أو ممثله، رئيسا،
- ممثل المصلحة المتعاقدة ،
- مثلين اثنين (2)عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)، ممثل عن الوزير المعنى بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء ،
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة ،
- تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.

ثانيا : اختصاصات لجنة الصفقات العمومية لمصلحة التعاقد صفقات العمومية لدى مصلحة التعاقد حسب المادة تختص لجنة ال 169 من ق.ص على مايلي:

- تقديم المساعدة في مجال تحضير الصفقات العمومية
- إتمام تراتيب الصفقات العمومية
- الشروط والصفقات و دراسة دفات
- معالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون.

الفرع الثاني : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تنشأ اللجنة القطاعية لدى كل دائرة وزارية ، ولقد خصص لها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، القسم الفرعي الثاني من هيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية، نظرا للدور الهام الذي تلعبه في حماية

اولا: . 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 (المدرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)

ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة. [1]

ثانيا : مهام صالحيات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية :

تتمثل مهمة صالحيات اللجنة القطاعية التي تحدث لدى كل دائرة وزارية في مجال الرقابة دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي يفوق مبلغها مليار دينار في صفقات الأشغال وثالث مائة مليون دينار في صفقات اللوازم ومائتي مليون دينار في صفقات الخدمات ومليون دينار في صفقات الدراسات، زيادة على مشاريع دفاتر الشروط وصفقات الادارة

[1]- وأدفل سليمان ، مقبل سليمة ، الرقابة الادارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل مرسوم رقم ، 15-247 مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون جماعات محلية و هيئات إقليمية جامعة عبد الرمان ميرة ، بجاية ، سنة 2016 ، ص152

المركزية والتي يفوق مبلغها 12000.000 دج و دفاتر الشروط وصفقات الدراسات والخدمات التي تبرمها الإدارة المركزية التي يفوق مبلغها 6000.000 دج وضع المشرع بعض الاحكام الخاصة باللجنة القطاعية للصفقات العمومية تتمثل في أن الوزير المعني يعين بموجب قرار أعضاء اللجنة القطاعية و مستخلفيهم بأسمائهم على أساس الكفاءة بناء على اقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته (187مادة) ، و من ألحكام الخاصة أيضا أن الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية تتوج بمقرر منح أو رفض منح التأشيرة في أجل أقصاه 45 يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى أمانة كتابة اللجنة.

ثالثا:غاية الرقابة الخارجية:

تهدف الرقابة الخارجية إلى :

1 في إطار العمل الحكومي إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات التي ستتعرضها لاحقا.

2 مطابقة الصفقات العمومية للتشريع و التنظيم المعمول به.

3 التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية .

خاتمة

خاتمة :

ان رقابة وحماية المال العام في إطار الصفقات العمومية عرفت تعديلات جوهرية من حيث استحداث نوعا جديدا للرقابة عبر سلطة الضبط المستقلة، كما تم تغيير نمط الرقابة عبر إلغاء اللجان الوطنية التي تم تحويل صلاحياتها إلى اللجان القطاعية وزارة ولجان جهوية، كل ذلك دائما في إطار الرقابة الداخلية والخارجية. وفي الصدد لاحظنا من خلال هذه التعديلات ان المشرع الجزائري ، ووفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، وضع بصمة مختلفة لرقابة وحماية المال العام، وتعد هذه المستجدات بمثابة آليات حديثة للرقابة وحماية المال العام سواء من خلال سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أو اللجان القطاعية ويهدف من وراء ذلك مسالة التوفيق بين مقتضيات حماية المال العام والقضاء على الفساد من جهة وبين ضرورة تسهيل إجراءات الصفقات العمومية وتشجيع الاستثمار وخطط التنمية من جهة أخرى وهذا وان يتحقق من الناحية النظرية على الاقل الا انه ومن الناحية التطبيقية استنتجنا العديد من الاستنتاجات تسجل في خانة النقائص .

التوصيات :

ضرورة تحديد مفاهيم بعض المصطلحات الغامضة في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 كمبدأ المنافسة، مدونة أدبيات و أخلاقيات المهنة.

ضرورة زيادة التقييد بشأن التراضي كأسلوب لإبرام الصفقات العمومية كونه مجرد استثناء ومجال بارز تكثر فيه التجاوزات والفساد الإداري.

بما أن المرسوم الرئاسي نص على اختيار الموظفين الممارسين على أساس الكفاءة، لابد من إحداث التوافق بينه وبين القوانين الأخرى.

تكثيف آليات الرقابة ومحاولة إحداث التنسيق فيما بينهم من أجل مكافحة الفساد الإداري.

تفعيل دور المفتشية العامة للمالية من خلال منحها على الأقل مهمة إيقاف العمل أو الفعل الذي تراه غير مشروع.

الالتزام بالتقارير التي تعدها المفتشية العامة للمالية و مجلس المحاسبة و المراقب المالي .

ضرورة نشر مجلس المحاسبة لتقاريره في الجريدة الرسمية.

ضرورة الاسراع في وضع النصوص التنظيمية الخاصة بسلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام59.

مصادر و المراجع

المصادر

- الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 ،المتضمن قانون الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع52 المؤرخ في 17 جوان 1967.
- تقية توفيق،الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية،مجلة صوت القانون مجلة دورية علمية محكمة تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية،جامعة الجيلالي بونعامة،خميس مليانة،ع01،أبريل 2018.
- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم.
- القرار الوزاري المؤرخ في 28-03-2011 المحدد للبيانات الواجب ادراجها في إلاعذار.
- المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.د.ش،ع57،بتاريخ 13 نوفمبر 1991.
- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع58،بتاريخ 07-10-2010.
- المرسوم الرئاسي 11-98 المؤرخ في 01-03-2011،ج.ر.ج.ج،ع14،بتاريخ 06-03-2011 و المرسوم الرئاسي 11-222 المؤرخ في 16-06-2011،ج.ر.ج.ج،ع34،بتاريخ 19-06-2011.
- المرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 جانفي 2013،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع02،بتاريخ 13-01-2013.
- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16-09-2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع50،بتاريخ 20-09-2015.
- المرسوم الرئاسي رقم 02- 250 المؤرخ في 24-07-2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع52 بتاريخ 28 جويلية 2002.

- المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11-09-2003،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع55،بتاريخ 14 سبتمبر 2003.
- المرسوم الرئاسي رقم 08-236 المؤرخ في 26 اكتوبر 2008،ج.ر.ج.ج.د.ش،ع62،بتاريخ 09-11-2008.
- المرسوم الرّئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن **تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، ج ر ج ج رقم 50، المؤرخة في 20سبتمبر 2015.
- المرسوم الرئاسي12-23 المؤرخ في 18-01-2012،ج.ر.ج.ج،ع04،بتاريخ 16-01-2012.
- مرسوم رئاس رئاسيّ رقم 10- 236 مؤرّخ في 28 شوّال عام 1431 الموافق ل 7 أكتوبر أكتوبر سنة 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومي العمومية.

المراجع

- أحسن بو صقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال الجديدة ، ج2 ، ط13 ، سنة 2013 .
- جوزيف إلياس ، معجم مجاني ،ط8 ،دار المجاني ،لبنان ، سنة 2014 .
- حميد محمد أحد الشلماني ، إمتيازات السلطة العامة 3 العقد الاداري دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ،بدون طبعة ، سنة 2007 .
- خالد الماجد ، التصرف في العام حدود السلطة في حق الامة ،ط1 ، الشبكة العربية للأبحاث و النشر ، لبنان .

- ربيحة سبكي،سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية،مذكرة ماجستير ،جامعة تيزي وزو،كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013.
- رشا محمد جعفر الهاشمي،الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها،ط الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2010.
- سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة،ط3، دار الفكر العربي، القاهرة ،1985.
- طارق ساطي ، الوقاية من الغش و الفسادة و الكشف عنها المؤتمر السادس عشر للمنظمة الدولية للهئات العلية للرقابة المالية 1998 ، ن سخة إلكتروني .
- عبد الرحمان طورات ، الرقابة الادارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع الجزائري .
- عبد الرؤف جابر ، الراقبة المالية و المراقب المالي من الناحية النظرية ط1 ، دار النهضة العربية ، بيروت لبنان ، 2004 .
- عبد القادر عزت، **المناقصات و المزايدات في ضل أحكام القانون 1989** ،دار النشر الدهر للطباعة و النشر ،مصر ،2000 .
- عصام نعمة اسماعيل ، الطبيعة القانونية للقرار الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 2009 .
- عمار بو ضياف الرقابة على إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، دراسات قانونية 207 ، عدد خاص ، النظام القانوني للصفقات العمومية في البلدان مغاربة.
- عمار بوضياف ، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، صور لنشر و التوزيع الجزائر ،ط3 ،سنة 2011 .
- عمار بوضياف،شرح ت.ص.ع،القسم الثاني، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع،2017

- المادة 08/136 ، من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام
- محمد الصغير باعلي، العقود الادارية دار العلوم، للنشر و التوزيع الرغاية الجزائر ،سنة 2005 .
- محمد الصغير بعلي ، القود الادارية ، المرجع نفسه
- محمد سعيد بو صقيعة ، مدخل الى دراسة قانون الرقابة الجزائرية ،دار القصبة للنشر ،سنة 2014 .
- محمد سعيد بوسعيدية ، مدخل الى دراسة قانون الرقابة الجزائرية ، دار القصبة ، للنشر و طباعة ، الجزائر ،2014 .
- محمد سليمان طماوي ،**مبادئ القانون الاداري** ، الكتاب الثالث الدارة العامة و إمتيازاتها ،دار الفكر العربي ،1979 .
- محمد عبد الجليل اسماعيل،دراسات في العقد الإداري الدولي والتحكيم في عقود الدولة،الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2014،ص34.
- محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الاداري (المقومات، الاجراءات، الاثار)، دار الجامعة الجديدة،مصر ،2006.
- نجار لويزة ، التصدي المؤسساتي و الجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2018 .
- هيبة سردوك ، المناقصة العامة للتعاقد الاداري مكتبة الوفاء القانونية، ط1 ،...
- حسين عثمان محمد عثمان،اصول القانون الإداري،دار المطبوعات الجامعية ،مصر ،2009.

مذكرات و مقالات

- أحمد طلال عبد الحميد،قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في مجال العقود الإدارية(دراسة مقارنة)،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،كلية الحقوق،جامعة النهرين،العراق،2012-2013.
- الاستاذ سفيان موري ، مقال بعنوان ، مدى فعالية أساليب الرقابة الدخيلية على الصفقات العمومية دراسة مقارنة مع المشرع الفرنسي و التونسي جامعة بجاية .
- بتهولة شوقي ، حماية الصفقات العمومية في جرائم الفساد على ضوء قانون الوقاية من الفساد ، فعاليات الملتقى الوطني حول تصدي الجزائي و المؤسساتي للفساد في الجزائر جامعة قالمة كلية الحقوق و العلوم السياسية 2016 .
- بحاوي بشيرة ، الدور الرقابي للجان و صفقات العمومية على المستوى المحلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في إطار دكتوراه إدارة و مالية 2012 .
- بشوني محمد الطاهر، **الحماية الجنائية للمال العام** ،مذكرة مقدمة لإستكمال شهادة ماستر تخصص قانون إداري ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ، سنة 2012-2013 .
- الحاج علي بدر الدين ،جرائم الفساد ، و أيات مكفاحتها في التشريع الجزائري الاطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص جامعة تلمسان كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سنة 2016 .
- حكيم طيبون،منازعات الصفقات العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،جامعة بن يوسف بن خدة ،الجزائر ،2012-2013.
- خضري حمزة ، مداخلة بعنوان الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد
- صليحة بو جادي ، أليات مكافحة الفساد المالي و الاداري بين الفقه الاسلامة و القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه في العلوم الاسلامية ، تخصص شريعة و قانون ، كلية العلوم الاسلامية جامعة الحاج لخضر باتنة ، سنة 2017-2018
- عبد القادر محفوظ،سلطة الإدارة في التعديل الإنفرادي للعقد الإداري(دراسة مقارنة)،مذكرة لنيل الماجستير ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة ابو بكر بلقايد،2013-2014.

- كريمة بجي زهية ، بركان وضع ديناميكية جديدة لتفعيل دور الجامعات المحلية في التنمية(لمراقبة ميزانية و الجماعات المحلية) دراسة مقدمة للملتقى الدولي الاول حول تسيير التمويل الجماعات المحلية لضوء تحولات الجزائر ، جامعة البليدة كلية العلوم الاقتصادية ، سنة 2012 .
- هارون نورة ،جريمة الرشوة في التشريع الجزائري ،دراسة على دور إتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفسادة ، أطروحة دكتوراه جامعة ملود معمري .، تيزي وزو كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سنة 2017 .
- الهاشمي مزهود الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ، مجلة العلوم الانسانية ، سنة 2019 .
- و ليد بدر ، نجم الراشدي ، عامل فتحي الحيالي ، الحماية القانونية للمال العام من أثار الفساد ،بحث مقدم ، ضمن المؤثر السنوي لهيئة النزاهة كلية الحدباء العراق .
- وأدفل سليمان ، مقبل سليمة ، الرقابة الادارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل إقليمية جامعة عبد الرمان ميرة ، بجاية ، سنة 2016 .

ملخص

تُعدّ الصفقات العمومية إحدى أهم القنوات المستهلكة للمال العام، باعتبارها أكثر الطرق اعتمادا في تجسيد المشاريع التّنموية وابرز الأدوات استعمالا في تلبية الحاجيات العامة المتميزة بطبيعتها المستجدة والمستمرة، الأمر الذي جعل من الصفقات العمومية مجالا حيويا ديناميكيا يُسلّط عليه الضوء، وتنصب عليه الاهتمامات رغبة في تحليل إطاره القانوني، معرفة أبعاده، وكذا رصد الأهداف الاقتصادية للدّولة من خلاله. من بين المسائل التي يثيرها مجال الصّفقات العمومية مسألة حدة ارتباطه بالمال العام على نحو جعله من بين أبرز المؤثرات عليه، لكونه أكثر القنوات المستهلكة له، لذلك تسليط الضوء على الصّفقات العمومية واتخاذها موضوعا للنّقاش والبحث يلازمه إثارة مواضيع تختلف عناوينها، تتعدد مضامينها، لكن يتوحد الهدف من الخوض فيها، إذ تتجه غاية دراستها إلى الوقوف على ما يقدمه تنظيم الصّفقات العمومية من ضمانات للمال العام تحميه من مختلف أشكال الفساد. ضمن هذا الإطار جاءت هذه الأطروحة لتبحث في تلك الضّمانات التي وضعها تنظيم الصّفقات العمومية لحماية المال العام من خلال البحث أساسا في الضّوابط القانونية التي أطر بها المرسوم الرّئاسي رقم 15-247 الصفقة العمومية في مختلف مراحلها كخطوة أولى، ثم تقييم هذه الضّوابط من حيث فعالية ما تقدمه كضمانات لحماية المال العام كخطوة ثانية، وصولا في الخطوة الثّالثة لتقويمها باقتراح حلول بديلة تُغطي مواطن الضّعف في الضّمانات التي قدمها تنظيم الصّفقات العمومية وتكون فعالة ومؤهلة لترتقي لوصف ضمانات حفظ المال العام.

الكلمات المفتاحية: تنظيم الصّفقات العمومية، الرّقابة، الشفافية، المشروعية، مكافحة الفساد، حماية المال العام، فعالية النّفقة العمومية.

Résumé:

Les marchés publics en tant qu' instrument de développement et moyen de puise en charge des besoins croissante des populations font appel à d'important financements à lacharge du trésor public.

Leur prédominance dans l'économie nationale suscite intérêt des chercheurs et analystes dans les domaines juridique, économique et social visant à déceler les objectifs parmi les problématiques soulevées dans le champs des marchés publics, le lien étroit entre " transaction" et " trésor public" .
La pluparrt des recherches tentent (essaient) de déceler les divers " garanties" contenus dans la réglementation concourant à la préservation des " biens publics " contre toute malversation.
C'est dans ce contexte, que notre contribution se propose de mettre en évidence les marchés publics par le décret présidentiel n° 15-247 dans ses différents étapes, dans une première étape.

Dans la deuxième étape, nous tentons d'analyser l'efficience de ces en relevant certainesla cunes nécessitant correction dans le but d'améliorer la protection du bien public.
Les mots clés: Reglementation des marchés publics , control, La transparence, légalité, La protectiondu bien public, l'efficacité de la dépense publique, Lutter contre la corruption.

Abstract:

Public transaction is one of the subjects that still maintain its proof and usability for studying and researching, because of the great role that are plying it toward the national economy as result of being the most ways depending in the embodiment of development projects and the most prominent tools widely used to meet the unique public needs distinguished by its renewable and ongoing nature.
The classification of public transactions within the most important methods adopted in public spending is considered as a key way enable public moral people implementing the policies and development programs that reflects their relation to the public money ,which the legislature intervenes to determine the legal framework for this kind of contracts and he targets to achieve important goals lead by ensuring the protection of public money, and it's an objective that cannot be achieved only by setting legal contracts ensure the effectiveness of public spending and that is by developing multiple mechanisms to control the safety and the disbursement plus the administration guarantee its dealing with agents economists in the framework of public transactions by establishing an effective framework as regular to the public procurements procedures.
Within this framework this thesis came for looking at those guarantees developed by organizing public transactions to protect public money funded it through research mainly in the legal controls that frames by presidential decree NO 15_247 as amended successive to public transactions through it s various stages and analyze the nature of directing it (public transaction) which guarantee the goal of protecting the public money as second step, to be able in third step to propose alternative solutions which tries to rectify the weaknesses in controls that have been given to protect the public domain and help guarantee legal public transactions which can serve the national economy and develop the national economy.

The key words : Public transactions, Legality , transparency , Protection of public money ,control , Anti-Corruption, The effectiveness of public spending.