



جامعة عمار ثليجي _ بالأغواط _

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

إجراء التفاوض المباشر كآلية لإبرام الصفقات العمومية

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة ماستر مهني في القانون العام

تخصص حوكمة و مكافحة فساد

تحت إشراف الأستاذ:

الدكتور/ ملياني عبدالرحمان حميد

من إعداد الطالبين :

_ سعداوي أحمد

_ بوشمال محمد

أعضاء لجنة المناقشة

_ الدكتور / خضرون عطاء الله رئيساً

_ الدكتور /ملياني عبدالرحمان حميد مشرفاً

_ الدكتور / بلي بولنوار مناقشاً

السنة الجامعية : 2026 /2025

شكر و تقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، الحمد لله الذي أنعم علينا بالتوفيق لإنجاز هذا العمل ، الحمد لله الذي خلق القلم ، و قال له أكتب ، الحمد لله الذي أنزل الكتاب على عبده و قال له إقرأ ، و الصلاة و السلام على سيدنا محمد و على آله و صحبه الطيبين الطاهرين و من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين
نتقدم بخالص الشكر و الإمتنان الى الأستاذ المشرف الدكتور ملياني عبدالرحمان حميد على توليه الإشراف على المذكرة و الذي لم يبخل علينا بنصائحه و توجيهاته القيمة

كما نتقدم بخالص الشكر و التقدير لأعضاء لجنة المناقشة كل باسمه و مقامه على قبولهم هذا العمل المتواضع ، و لا يفوتنا ايضا في هذا المقام أن نتقدم بخالص الشكر و التقدير الى كل أساتذتنا الذين رافقونا مدة التكوين الأكاديمي طيلة 5 سنوات و أسرة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة عمار ثليجي _
بالأغواط _

و إلى كل من عاملات و عمال الكلية مهنيين و متخصصين
و كل من ساهم في إعداد هذا العمل وإتمامه

الطالبان : سعداوي أحمد بن قنور & بوشمال محمد

إهداء

اهدي هذا العمل المتواضع الى كل من :

الوالد الكريم **الحاج قدور** صاحب التضحيات و العطاء اللامتناهي الرجل الطيب الفاضل

صاحب الطبع الهادئ نقي السريرة طاهر القلب الذي لم يدخر جهدا و لا مالا في سبيل
تنشئتنا على كل ما هو حلال و على الكلمة الطيبة و لأجل عيش كريم ، حفظك الله من
كل سوء و أطال عمرك و أعاننا على برك و طاعتك . اللهم رب الناس أذهب البأس و
أشفي أنت الشافي لا شفاء إلا شفاؤك شفاء لا يغادر سقما يا رب العالمين.

الوالدة الكريمة **فاطمة** حفظها الله و رعاها و أطال في عمرها على طاعته صاحبة
القلب الكبير الذي اتسع لكل ، حصني في الدنيا و جنتي و نجاتي في دار الخلد أدام الله
حسها ، اللهم رب الناس أذهب البأس و أشفي أنت الشافي لا شفاء إلا شفاؤك شفاء لا
يغادر سقما يا رب العالمين.

كريمنا زوجتي أم أولادي أعانك الله على طاعته و حسن عبادته دمتي لأولادك و بيتك
حصنا منيعا و املا في مستقبل واعد.

بناتي **مريم الباتول** شوقي و قره عيني ، **فاطمة هبة الرحمان** خليفة أمي الغالية ، **أميمة**
ندى الريحان غزالي الأبيض .

أبنائي **محمد حيدر** طاعتي و عبادتي لله التي أرجو من الله أن يبارك فيها و يديمها علينا،
عبد الجليل مفتاح الخير و الرزق و اللهم بارك فيه .

إخوتي و أخواتي المؤمنات الغاليات حفظكم الله و رعاكم

روح جدتي الغالية التي غادرتنا مؤخرا رحمك الله برحمتك الواسعة

أحمد سعداوي

إهداء

أهدي ثمرة عملي هذا الى
قرة عيني أُمي الحنون أطال الله في عمرها
والذي رحمه الله برحمته الواسعة
الى الاخوة و الاخوات
الى الزوجة و الابناء
الى كل الاهل و الاقارب
الى جميع الاصدقاء
الى كل من كل من اتسعت له ذاكرتي و لم تسعه مذكرتي

بوشمال محمد

قائمة المختصرات

ج.ر.ج.ج.د.ش = الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مقدمة

تمارس الدولة ممثلة في ادارتها العامة لنشاطاتها وفقا للسلطات التي منحها لها القانون في تسيير مرافقها العامة بطرق علمية حديثة بواسطة موظفيها العموميين المؤهلين إما وفق ارادتها المنفردة عن طريق القرارات الادارية التي تصدرها بحكم سلطتها العامة و إما وفق إقتران إرادتها بإرادة طرف ثاني عن طريق العقود التي تبرمها ، و لعل أبرز هذه العقود عقود الصفقات العمومية التي تعتبر الوسيلة الانجع و الاطار القانوني الامثل لتسيير المال العام بغية اشباع حاجياتها العامة و ضمان تنمية مستدامة اقتصادية و بشرية ، و تحقيقا للمصلحة العامة باقل التكاليف مهما كان معيارها المالي و باجود الانواع و اسرع الأجال مهما كان معياره الموضوعي ، و ذلك صونا للخزينة العامة من الافلاس و حماية للاموال العامة من الاختلاس و ترشيدا للانفاق العام بعيدا عن كل تبديد او اسراف من جهة ، و تكريسا لمبادئ الشفافية و العلانية و المساواة من جهة اخرى .

حيث تعتمد في ذلك على احدى الطريقتين إما بطريقة طلب العروض التي تعتبر القاعدة العامة في ابرام الصفقات العمومية او عن طريق التفاوض الذي يعتبر قاعدة استثنائية لا يمكن اعتمادها إلا في حالات محددة و حصرية كما قد يكتسي التفاوض شكل التفاوض المباشر او التفاوض بعد الاستشارة ، و مهما تكن طريقة الابرام فالهدف من ورائها اختيار متعاقد معها يمتلك مؤهلات تمكنه من بلوغ كل هذه الاهداف .

و لاجل ضمان تحقيق كل هذه الغايات نجد ان المشرع خص قانون الصفقات العمومية بتعديلات متتالية تصحيا للاخطاء و تذليلا للعراقيل و الصعوبات التي تواجه الادارة في كل مراحل ابرام الصفقات العمومية من خلال الممارسة الميدانية و كان آخرها صدور قانون جديد تمثل في القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية و ما يحمله من مستجدات و خاصة ما تعلق بطرق و اساليب ابرام الصفقات العمومية و من بين هذه المستجدات طريقة ابرام الصفقات العمومية وفق اسلوب التفاوض المباشر .

و لقد تم اختيار هذا الموضوع لاسباب و اعتبارات ذاتية و اخرى موضوعية علمية و عملية من اهمها رغبة و ميول منا لموضوع الصفقات العمومية كما انه فضول للبحث في هذا المجال لمعرفة كيف تقوم السلطة العامة باشباع الحاجيات العامة ، كما انه رغبة في التخصص في القانون الاداري ومنه مجال الصفقات العمومية

القدرة على احتواء الموضوع من خلال ماتم تحصيله و اكتسابه خلال فترة التكوين الحضوري لمدة 5 سنوات بكلية الحقوق جامعة عمارثليجي بالاغواط من اساتذة و دكاترة افاضل .

ارتباط الموضوع بتخصصي المهني مما يتيح لنا فرصة الجمع بين الجانب التطبيقي المستمد من التجربة الميدانية من جهة و التحليل الاكاديمي من جهة اخرى .

التعديلات المتتالية للنصوص التي تخص الموضوع و خاصة صدور آخر قانون 23_12 بعد نقل اختصاص الصفقات العمومية من التنظيم الى التشريع .

المشاركة في إغناء و اثناء موضوع ابرام الصفقات العمومية وفق اجراء التفاوض المباشر على ضوء القانون الجديد 12_23 من خلال طرح موضوع يلامس احدى القضايا التي كثيرا ما تكون الصفقات العمومية فيه عرضة للفساد.

كما ان الموضوع يعتبر من المواضيع المستحدثة و الجد معقدة لانها تمس بنجاعة الصفقات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام و عرقلة سير المرفق العام كما يسهم في ابراز الاهمية البالغة للشفافية في الاجراءات و النزاهة في ادارة ملفات الصفقات العمومية كآلية وقائية من الفساد لتحسين المال العام .
كما أن أهمية دراسة الموضوع تكمن في أهمية الصفقات العمومية و دورها في تحقيق التنمية المستدامة مما سيتدعي ضرورة معرفتها و التحكم في تقنياتها لاجل حوكمتها بغية الحد من الانحرافات .
التزايد الكبير لظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية و ما ينجم عنه من هدر و تبديد للمال العام و استنزاف للثروات الشيء الذي ينعكس سلبا على الاقتصاد الوطني.

تحديد و معرفة الأحكام والقواعد التي تنظم اسلوب إبرام الصفقات العمومية وفق إجراءات التفاوض المباشر.
كما نسعى من خلال هذا الموضوع الى بلوغ مجموعة من الاهداف التي تصب في تحقيق المصلحة العامة اهمها

التعرف على كيفية إبرام الصفقات العمومية وفق إجراء التفاوض المباشر على ضوء القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية و مدى احترام المصالح المتعاقدة للحالات المذكورة على سبيل الحصر في هذا القانون .

اعطاء إطار مفاهيمي لهذه الآلية القديمة الجديدة في طرق ابرام الصفقات العمومية و تطويرها القانوني من خلال ابراز سعي المشرع الى تحديث النصوص مواكبة للتطورات من جهة ولوضع ضوابط تحد من الانحراف و مخالفة القواعد العامة.

ابرار اهمية دور الاجهزة الرقابية سواء القبلية او البعدية الادارية او المالية المتخصصة او القضائية سواء في الوقاية من مظاهر الفساد في الصفقات العمومية او ردع المخالفين.

تحليل النتائج المستخلصة و تقديم التوصيات و المقترحات التي من شأنها أن تسهم في تحسين آليات الرقابة و تكريس مبدأ النزاهة و الشفافية في مجال الصفقات العمومية

كما أن الدراسات السابقة في موضوع اجراء ابرام الصفقات العمومية وفق أسلوب التفاوض المباشر على ضوء القانون 12-23 كعمل قائم بذاته تكاد تكون منعدمة الا كعنوان فرعي في اعمال اخرى

كما صادفتنا صعوبة كبيرة يرجع الأمر فيها الى شح في الدراسات السابقة و نقص في المراجع و إعتقادنا كله كان على الاستاذ المشرف .

و عليه و مما سبق نطرح الاشكالية التالية :

_ ما مدى إعتبار اجراء اسلوب التفاوض المباشر اجراء يحقق الشفافية و النجاعة في ابرام الصفقات العمومية ؟

و التي تتفرع الى مجموعة اشكاليات تمثلت في :

_ كيف تتم إجراءات ابرام الصفقات العمومية وفق اسلوب التفاوض المباشر ماالذي يميز التدابير الواردة ضمن القانون 12-23 عن ما سبقه؟؟

_ الى اي مدى يعتبر التقييد بالحالات الحصرية المحددة لابرام الصفقات العمومية وفق اسلوب التفاوض المباشر في منأى عن صور الفساد في الصفقات العمومية ؟

_ الى أي مدى تساهم الآليات القانونية و الهيئات المنوطة بها الرقابة في ضمان سلامة ابرام الصفقات العمومية وفق اسلوب التفاوض المباشر ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية تم الاستناد في هذا البحث على المنهج التحليلي من خلال التطرق الى الموضوع و تقسيمه الى فصلين في الفصل الأول يتم التطرق الى الإطار المفاهيمي للتفاوض المباشر كآلية استثنائية لابرام الصفقات العمومية طبقا للقانون 12-23 وإجراءاته فنقوم بابرار المفاهيم و التعريفات في المبحث الأول و إبراز الحالات الحصرية التي يتم فيها اللجوء الى التفاوض المباشر و الاجراءات المتبعة في ذلك و في الفصل الثاني سيتم التطرق الى الرقابة على إجراءات التفاوض المباشر في الصفقات العمومية على ضوء القانون 12-23 مبرزين الرقابة القبلية و الرقابة البعدية في المبحث الأول و رقابة الاجهزة المتخصصة في الوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية ضمن المبحث الثاني .

الفصل الاول

الإطار المفاهيمي للتفاوض المباشر كآلية إستثنائية لإبرام الصفقات
العمومية طبقا للقانون 23-12 و إجراءاته

حرص المشرع الجزائري على إضفاء الشفافية و النزاهة و تكريس مبدأ المساواة في الصفقات العمومية من خلال فرض قاعدة طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام عقود الصفقات العمومية على المصالح المتعاقدة و من مبدأ لكل قاعدة استثناء فنجد انه بالمقابل و لأسباب موضوعية سمح للمصالح المتعاقدة بالتححرر من شروط الشكليات في المنافسة و ذلك باللجوء الى قاعدة استثنائية و هي التفاوض في إبرام صفقاتها كما اورد استثناءا على الاستثناء الوارد على القاعدة العامة يتمثل في التفاوض المباشر لذلك سنطرق في المبحث الأول للإطار المفاهيمي للتفاوض المباشر و في الفصل الثاني سنطرق الى الحالات الحصرية التي يتم فيها اللجوء الى التفاوض المباشر و الاجراءات المتبعة في ذلك .

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي للتفاوض المباشر

بعد نقل اختصاص الصفقات العمومية من التنظيم الى القانون¹ وفق ما جاء في الفقرة 10 المادة 139 من الدستور الجزائري لسنة 2020² صدر القانون رقم 12/23 الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية³ الذي غير في بعض التسميات والمصطلحات وحسب نص المادة 112 منه لم يلغي كليتا المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي ينظم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام⁴. و في هذا الاطار يعهد المشتري العمومي⁵ المعني بإبرام صفقة عمومية كما حددت له المادة 09 من القانون السالف الذكر⁶ باستثناء المؤسسات العمومية المذكورة في المطة الأخيرة عندما تزاوّل نشاطا لا يخضع للمنافسة، لإشباع حاجياته العامة المعدة مسبقا وفق معايير تقنية و فنية دقيقة و مبادئ تحقق النجاعة و الاستغلال الحسن للمال العام وفق أسلوب معين من اساليب إبرام الصفقات العمومية الذي حدده القانون ، و نجد من بين

¹ راييس أمينة ، قراءة اكااديمية في القانون رقم 12-23 المؤرخ في 05 أوت 2023 يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية،مجلة العلوم القانونية و

الاجتماعية ، المجلد 09 ، العدد 01 ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2024، ص 601

² أنظر الفقرة 10 من المادة 139 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020

ج.ر.ج.د.ش عدد ، 82 صادر 30 ديسمبر 2020

³ قانون رقم 12-23، مؤرخ 5 في أوت 2023 ، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد 51، صادرة بتاريخ 5 أوت

2023

⁴ المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ج.ر.ج.د.ش عدد

50 ، صادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015

⁵ أنظر المادة 02 ، من القانون رقم 23-12 ، ، مصدر سابق

⁶ نظرا للمادة 09 ، من القانون رقم 23-12 ، نفس المصدر

هذه الأساليب أسلوب إبرام الصفقات العمومية وفق اجراء التفاوض المباشر مع احد المتعاملين الاقتصاديين المؤهلين تقنيا و فنيا .

المطلب الأول

تعريف التفاوض المباشر في الصفقات العمومية

للتفاوض المباشر عدة تعريفات منها لغوي واصطلاحي ومنها فقهي قضائي ومنها تشريعي قانوني.

الفرع الاول

التعريف اللغوي والاصطلاحي

اولا: التعريف اللغوي للتفاوض المباشر

هو مصدر فعل فاوض اي تفاوض يتفاوض تفاوضا تبادل الراي والنقاش بين طرفين فأكثر للوصول الى اتفاق والرسو على راي يرضي الاطراف، وذلك بطريقة مباشرة وجها لوجه دون استعمال وساطة او وسيط⁷.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للتفاوض المباشر في الصفقات العمومية

هو عملية حوار مباشر بين طرفين فما أكثر بهدف الوصول الى اتفاق يحقق مصالحهم المشتركة دون تدخل اي وساطة بينهم.

وفي مجال الصفقات العمومية فهو احدى طرق ابرام الصفقات العمومية الذي كان يعرف سابقا بالتراضي البسيط حيث يقوم المشتري العمومي (المصلحة المتعاقدة) بالاتصال بمتعامل اقتصادي (المتعامل المتعاقد) واحد من اجل التفاوض معه مباشرة دون وسيط بهدف الوصول الى اتفاق حول شروط واجال وكيفيات عقد وتنفيذ صفقة عمومية والتخلي والاستغناء والتحرر من اللجوء الى اجراءات المنافسة الشكلية.

كما ان مصطلح التفاوض المباشر هو الاقرب والاكثر دقة مقارنة بمصطلح التراضي البسيط من حيث المعنى الى واقع الاثار المترتبة عن العملية المراد القيام بها وهي ابرام عقد يرقى الى مستوى طموحات واهداف طرفي العملية.

الا ان المصطلحين يكملان بعضهما البعض فالتفاوض لا يتم مباشرته الا إذا كان هناك تراضي ولا ينتج لنا تراضي وقبول بصفقة دون ان نتفاوض لأجلها.

⁷ بلهادي طارق، زوزو زهير، إجراء التفاوض كأسلوب لإبرام الصفقات العمومية دراسة على ضوء القانون 12-23 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، فرع الحقوق ، جامعة بسكرة ، الجزائر ، 2024 ، ص 7

الفرع الثاني

التعريف الفقهي للتفاوض المباشر

للتفاوض المباشر تعاريف فقهية عديدة وكلها تعتبر التفاوض أسلوبا استثنائيا في إبرام الصفقة العمومية، الذي يتحرر فيه المشتري العمومي من كل الاجراءات الشكلية المتبعة في القاعدة العامة والمتمثلة في طلب العروض.

ولهذا سنتطرق الى بعض تعاريف الفقهاء كالدكتور عمار بوضياف والاستاذ عمار عوابدي والاستاذ بعلي محمد الصغير.

حيث يرى الدكتور عمار بوضياف أن الغاية من استعمال كلمة التراضي (التفاوض) من بين طرق التعاقد في مجال القانون العام تعود الى قيام تحرر الادارة من إجراءات طلب العروض بكل أنواعه وأشكالها التي تستدعي قيام المنافسة. من هنا تظهر لنا رضا المصلحة المتعاقدة من خلال الحرية التي تملكها في اختيار المتعامل معها خلافا لإجراء طلب العروض الذي يمكن أن نقول أنها تفقد فيه الادارة حريتها نسبيا⁸.

كما عرفه الاستاذ عمار عوابدي بأنه ذلك الاسلوب الاستثنائي الذي تعمل به السلطة المختصة أثناء تعاقدتها بحرية تامة دون الخضوع لشكليات طلب العروض أثناء إبرام العقد، فمن خلاله السلطة المتعاقدة تتمتع بالحرية الكاملة في اختيار المتعامل معها لكن هذا لا يعني أنها معفاة من الالتزام وعدم الخضوع للقواعد التي تنظم هذا الاجراء⁹.

اما الاستاذ بعلي محمد الصغير فقد عرفه على انه "الطريق الاستثنائي لإبرام عقود الصفقات العمومية، حيث يتم تخصيص ومنح الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة¹⁰. وتجدر الاشارة هنا الى ان اي من الفقهاء لم يجد اختلافا ما بين التفاوض المباشر والتراضي البسيط بل ان هناك تطابق فيما بينهما كأسلوب واحد من اساليب ابرام الصفقات العمومية.

⁸ منصور حسبية، إجراء التفاوض وفقا لاحكام القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في

الحقوق، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة بجاية، الجزائر، 2024، ص 11

⁹ منصور حسبية، نفس المرجع، ص 12

¹⁰ منصور حسبية، نفس المرجع، ص 12

الفرع الثالث

التعريف التشريعي للتفاوض المباشر

لقد حظيت الصفقات العمومية باهتمام كبير من طرف المشرع و ذلك نظرا للأهمية البالغة التي تكتسبها في إطار تطوير الاقتصاد الوطني و التنمية المستدامة و حرصا منه على حماية المال العام من التعدي و التلاعب و التحايل و اضعاف نوع من المرونة في التعاملات و اكسابه نوع من الشفافية تدرجت تعديلات و تتالت وفقا للتطورات الحاصلة محليا و اقليميا و دوليا لذلك تطورت النصوص التي تنظم الصفقات من حسن الى احسن و خاصة في الحالات الاستثنائية كالتفاوض أي التراضي سابقا لذلك نتطرق الى التعريفات التي وردت في التعديلات المتتالية :

أولا. تعريف التراضي في ظل التنظيم (الاورام والمراسيم)

تدرج المنظم الجزائري في تعريف التراضي التفاوض حاليا حسب تدرج التعديلات ضمن الاوامر و المراسيم.

1_ تعريف الامر 90 /67 المتعلق بقانون الصفقات العمومية

نصت المادة 60 الفقرة الاولى على «تسمى الصفقات بالتراضي تلك التي تتنافس فيها الادارة بحرية مع المقاولين والموردين الذين تقرر التشاور معهم ومنح الصفقة لمن تختاره منهم»¹¹.
باستعمال المشرع لمصطلح التشاور فهو يقصد تشاور الادارة مع من تختار من المقاولين والموردين خصص المشرع هنا نوع من المتعاملين يتم اختيارهم لهذه العملية وتمنح لأحدهم.

الا ان هناك سوء فهم لمعنى تنافس الادارة مع من تختار من المتعاملين ربما ان الترجمة هنا كانت خاطئة فالإدارة هنا طرف مفاوض وليست منافس.

2_ تعريف المرسوم التنفيذي رقم 145/82 الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي

نصت المادة 27 على " التراضي هو اجراء يخصص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية للمنافسة ولا تستبعد فيه الاستشارة"¹²

استعمل المشرع مصطلح الاستشارة دلالة على ان الادارة في اختيارها لمتعامل متعاقد واحد مستعملة في ذلك اسلوب التراضي فهي بذلك تقوم بمشاوره مع المتعامل المختار الذي رضي بذلك مع رضی الادارة مستبعدا

¹¹ انظر المادة 60 ، الامر 67-90 ، المؤرخ في 9 في 17 جوان 1967 ، يتعلق بقانون الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش.العدد 52 ، الصادرة

بتاريخ 27 جوان 1967

¹² انظر المادة 27 ، المرسوم التنفيذي 82-145 ، المؤرخ في 10 افريل 1982 ، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي ، ج.ر.ج.د.ش.

العدد 15 ، الصادرة بتاريخ 13 أفريل 1982

الدعوة للمنافسة ولا يستبعد الاستشارة مع ان الاستشارة هي نفسها اسلوب من اساليب المنافسة، وبقي هذا الغموض الى غاية تعديل المادة 27 بالمادة 02 من المرسوم 84-51 لتزيل الغموض ويصبح هناك التراضي البسيط مستبعدا الدعوة الى المنافسة وهناك التراضي بعد الاستشارة¹³

3_ تعريف المرسوم التنفيذي رقم 434/91 ينظم الصفقات العمومية

نصت المادة 23 الفقرة الاولى على " التراضي هو اجراء يخصص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية للمنافسة¹⁴

الملاحظ من نص الفقرة الاولى من هذه المادة ان المشرع أبقى على نفس التعريف ولم يشر الى التشاور كون ان التراضي أصبح يكتسي التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة ومعروفا كيف تدار إجراءاته.

4 _ التعريفات المتشابهة

ما ورد في نص المادة 22_ المرسوم الرئاسي رقم 250/02 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.¹⁵ كما نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.¹⁶ ونصت المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتوقيضات المرفق العام.¹⁷

نجد أن المشرع قدم نفس التعريف للتراضي مؤكدا على التمييز بين التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة رغم التعديلات المتتالية التي اجراها المشرع على النصوص في مجال الصفقات العمومية والتي نص فيها على مايلي: " التراضي هو اجراء يخصص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية للمنافسة و يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة. وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة."

و الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري تدرج في التعديلات المتتالية للنصوص التي تنظم الصفقات العمومية و ذلك لتحسين النصوص و تصحيح الأخطاء و تذليل الصعوبات التي واجهت المصلحة المتعاقدة و من خلالها

¹³ درباسي صديقة ، إجراءات إبرام الصفقة العمومية على ضوء القانون 12/23 ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

، تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام ، جامعة الشيخ العربي التبسي ، تبسة ، الجزائر، 2024، ص 45

¹⁴ انظر المادة 23 ، المرسوم التنفيذي 91-434 ، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 ، ينظم الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش العدد 57 ، الصادرة

بتاريخ 13 نوفمبر 1991

¹⁵ انظر المادة 22 ، المرسوم الرئاسي 02-250 ، المؤرخ في 24 جويلية 2002 ، ينظم الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش العدد 52 ، الصادرة

بتاريخ 28 جويلية 2002

¹⁶ أنظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج.ر.ج.د.ش العدد

58 ، الصادرة بتاريخ 07 اكتوبر 2010

¹⁷ انظر المادة 41 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

المتعامل المتعاقد و ذلك من خلال الممارسة الميدانية إضافة الى تصحيح و ضبط المصطلحات التي ينجر عنها الفهم الخاطئ للنصوص كما تدرج في تعديل طرق و أساليب الإبرام فقد كان يعتمد قاعدة واحدة بتعدد اساليبها المناقصة و طلب العروض و التراضي و يعتبرها القاعدة العامة في ابرام الصفقات العمومية الى غاية صدور المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الذي فصل بين القاعدتين نص على القاعدة العامة المتمثلة في طلب العروض بأنواعه و القاعدة الاستثنائية المتمثلة في التراضي بشكليه البسيط و بعد الاستشارة و بذلك يكون قد نقل اسلوب التراضي من القاعدة الى الاستثناء .

ثانيا: تعريف التفاوض في ظل التشريع

بعد التغييرات الكثيرة التي حصلت في الدولة في ميادين عدة منها الصفقات العمومية حيث تم نقل اختصاص تنظيم نصوصها الى السلطة التشريعية بعد التعديل الدستوري لسنة 2020¹⁸ كما ذكرناه سالفنا و صدر القانون رقم 12/23 الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية وفي مادته 40.¹⁹ نص تقريبا على نفس التعريف الوارد في النصوص السالفة الذكر مع تغيير في المصطلح من التراضي الى التفاوض فقط حيث جاء نصها كمايلي "إجراء التفاوض هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة .ويمكن أن يكتسي إجراء التفاوض شكل التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة. وتتظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة."

كما سبق وتم توضيحه ان المشرع الجزائري تدرج في تعديلاته وتحسيناته للنصوص ولعل أكبر دليل على ذلك نص المادة 40 في فقرتها الاخيرة على " إجراء التفاوض المباشر هو قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 41 من هذا القانون".²⁰

نستخلص من نص الفقرة الاخيرة ان المشرع بتعريفه للتفاوض المباشر على انه قاعدة استثنائية لإبرام العقود بالرغم من انه نص على الاستثناء في المادة 37 من نفس القانون هذا يعني أن المشرع قد اورد استثناءا على الاستثناء الوارد على القاعدة العامة مما يتضح لنا جليا تضيق المشرع على المصالح المتعاقدة في اللجوء الى هذا الاجراء .

¹⁸ دستور سنة 2020 ، مصدر سابق

¹⁹ انظر المادة 40 ، من القانون 12-23 ، مصدر سابق

²⁰ انظر الفقرة الاخيرة من المادة 40 ، من القانون 12-23 ، مصدر سابق

ثالثا: التمييز بين التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة

ميز المشرع الجزائر ضمن المادة 37 من القانون رقم 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة الصفقات العمومية²¹ بين كفتين في إبرام الصفقات العمومية، تقوم الكيفية الأولى التي تشكل القاعدة العامة على إجراء طلب العروض، أما الكيفية الثانية فتتمثل في إجراء التفاوض، الذي يشكل الاستثناء وقد ميز المشرع في إجراء التفاوض بين كل من التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة، إذ جعل لكل شكل من أشكال التفاوض حالات خاصة به، مما يعني أن الإجراءان بالرغم من انهما يشتركان من حيث كونهما إجراءان استثنائيان لإبرام الصفقات العمومية، إلا أنّ هناك نقاط اختلاف تفرق بينهما.

يشترك كل من التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة في إجراء دعوة المصلحة المتعاقدة للمتعدد لفتح باب التفاوض معها قبل منح الصفقة له، وذلك عكس أسلوب طلب العروض الذي لا يسمح فيه بأي تفاوض مع المتعهد قبل منح الصفقة وموافقة حائزها، وذلك عملا بأحكام المادة 45 من القانون 12-23.²² فالتفاوض مسموح به قبل منح الصفقة وفق إجراء التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة، في حين أنه بالنسبة للصفقة المبرمة عن طريق طلب العروض يكون ممكنا فقط بعد منح الصفقة وموافقة الحائز لها، ولا يمس التفاوض في هذه الحالة شروط المنافسة ولكنه يكون بغرض ضبط الصفقة وتحسين عرض المتعامل مع المصلحة المتعاقدة لاسيما من ناحية السعر والأجال.

أما فيما يخص نقاط الاختلاف بين التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة، فيمكن في انعدام وانتقاء إجراء المنافسة والإعلان في التفاوض المباشر، بينما لا يخلو التفاوض بعد الاستشارة من إجراء المنافسة في اختيار المتعاقد معها، ولكنه ليس بدرجة المنافسة المكرسة في إبرام الصفقات عن طريق طلب العروض، فعلى الرغم من أنّ المشرع نص صراحة على انعدام الدعوة الشكلية للمنافسة في إجراء التفاوض، إلا أنّ هذا الوصف ينطبق على نوع واحد من إجراء التفاوض وهو التفاوض المباشر، فالدعوة إلى المنافسة تنعدم كلية في التفاوض المباشر بينما تكون موجودة لكن بصفة محدودة في التفاوض بعد الاستشارة ولا ترقى إلى المنافسة المكرسة في إجراء طلب العروض، فتنتفي المنافسة في جميع حالات التفاوض المباشر المذكورة على سبيل الحصر ضمن المادة 41 من القانون 12-23، بينما تضيق فقط بالنسبة للحالات الخاصة بالجوء إلى التفاوض بعد الاستشارة، ففي التفاوض بعد الاستشارة الذي يتم اللجوء إليه في حالة الإعلان عن عدم جدوى إجراء طلب العروض للمرة الثانية، فإنّ المصلحة المتعاقدة قامت بإجراء طلب العروض في مرحلة أولى، وكرست مبدأ

²¹ انظر المادة 37 ، من القانون 12-23 ، نفس المصدر

²² انظر المادة 45 ، من القانون 12-23 ، نفس المصدر

المنافسة، لكن نظرا لعدم استلام أي عرض أو لعدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، لم يعد هناك جدوى من الاستمرار في باقي الإجراءات المتعلقة بطلب العروض، وعليه يتم اللجوء في مرحلة ثانية مباشرة إلى التفاوض بعد الاستشارة في إبرام الصفقة. كما أنّ المصلحة المتعاقدة تلتزم في التفاوض بعد الاستشارة بإعداد دفتر الشروط قبل الشروع في الاستشارة، على خلاف التفاوض المباشر الذي يكون باستدعاء المتعامل الذي تنوي التعاقد معه مباشرة للتفاوض، دون أن تكون المصلحة المتعاقدة ملزمة بوضع دفتر شروط. كرسّ المشرّع كذلك مبدأ شفافية الإجراء بالنسبة لحالة التفاوض بعد الاستشارة، حيث جعل اللجوء إلى الإشهار إلزاميا عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعن طريق الصحافة المكتوبة والصحافة الالكترونية المعتمدة، بالنسبة لإبرام الصفقات العمومية عن طريق التفاوض بعد الاستشارة أو عن طريق طلب العروض، مستثنيا بذلك أسلوب التفاوض المباشر من هذا الإجراء²³.

المطلب الثاني

خصائص التفاوض المباشر

بالنظر الى كل التنظيمات و التشريعات المعمول بهما نجد ان المشرع جعل من التفاوض خروج عن القواعد العامة في ابرام الصفقات العمومية لذلك ميزه ببعض الخصائص إذ جعل منه آلية استثنائية و غيب فيه مبدأ المنافسة و سمح للادارة بالتخلي عن الاجراءات الشكلية مما يضع الادارة دائما في دائرة الاتهام الامر الذي يجعلها دائما تعمل جاهدة لتقديم التوضيحات و التبريرات و ربما انها لن تلجأ الى الاجراء الا اذا كان المبرر جاهزا قبل كل التحضيرات و الاجراءات الاخرى كما ان للتفاوض خاصية مميزة و هي انه اجراء سريع في الحدود المتاحة ، لذلك سننظر في الفرع الاول الى الخاصية الاولى ألا و هي استثنائية الاجراء و في الفرع الثاني الى خاصية غياب الاجراءات الشكلية و المنافسة و في الفرع الثالث الى خاصية المرونة و السرعة

الفرع الاول

التفاوض المباشر آلية استثنائية

سمح المشرع للمصلحة المتعاقدة بصفة استثنائية بالتخلي عن القواعد العامة في ابرام الصفقات العمومية والمتمثلة في طلب العروض تفاديا للإجراءات المعقدة التي قد تستغرق وقتا طويلا لتستطيع ان تلبية وتشبع حاجاتها العامة واللجوء الى آلية استثنائية تتمثل في التفاوض مباشرة مع من تختاره من المتعاملين الاقتصاديين والاتصال

²³ فارح عائشة ، أسلوب التفاوض المباشر في ابرام الصفقات العمومية دراسة في ضوء القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية ، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن ، جامعة بن يوسف بن خدة- الجزائر 1 ،الجزائر ،المجلد التاسع ، العدد 2، 2024 ، ص 99 و ص100

به مباشرة دون وسيط لسد هذه الحاجات وفق اجراءات صارمة حددها المشرع في حالات حصرية على اساس مبررات قانونية مقنعة.

ونظرا للطابع القانوني المبرر الذي ترتبه هذه الخاصية جعل منها قناة من قنوات الفساد في الصفقات العمومية وخاصة في النصوص السابقة التي استعمل الفاسدين فيها التراضي كذريعة لاستنزاف المال العام الامر الذي جعل من المشرع وخاصة في القانون 12/23 السالف الذكر التشدد في تحديد حالات اللجوء الى هذه الآلية وفق مبررات قانونية واقعية مقنعة تحت طائلة المتابعة القضائية والتعرض لعقوبات مشددة بتهم هدر المال العام ومخالفة قانون الصفقات العمومية وهذا ما جسده المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثاني

غياب الشكلية والمنافسة

ان اعفاء المشرع للمصلحة المتعاقدة من التقيد بالإجراءات الشكلية والدعوى للمنافسة جعلها تتحرر في اتخاذ قرار اللجوء الى اسلوب التفاوض مباشرة مع متعامل اقتصادي واحد ومنحه الصفقة مما اضفى على هذه الخاصية طابع المرونة في الاجراءات والسرعة في التنفيذ فتكون بذلك قد وفرت جهدا ومالا ووقتا كبيرا من الاعلان الى المنافسة الى المنح النهائي والمصادقة على الصفقة واصدار الامر ببده سريان الصفقة وأحيانا توفر المصلحة المتعاقدة ضعف المدة في حالة عدم الجدوى او اي حالة اخرى مماثلة.

الفرع الثالث

التفاوض حول الشروط وفي حالات محددة

ان لجوء المصلحة المتعاقدة الى اسلوب التفاوض المباشر كأسلوب لإبرام احدى صفقاتها اجازة القانون و وضع له قيود لا يمكن الخروج عنها وذلك تقاديا لاي انزلاق او استغلال لهذه الآلية لتحقيق اغراض شخصية و ارتكاب جرائم في الصفقات العمومية كتقديم الامتيازات الغير مبررة او الرشوة في الصفقات العمومية الى غير ذلك من الجرائم ، كما فرض التفاوض حول الشروط التي ينقيد بها المتعامل الاقتصادي مع المصلحة المتعاقدة فيما يتعلق بالأسعار و مدة التنفيذ و حسن التنفيذ و طريقة الدفع الى غير ذلك من الشروط الموضوعية المتعلقة بالصفقة²⁴

²⁴ انظر الفقرة 2 ، المادة 40 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

المبحث الثاني

الحالات التي يتم فيها اللجوء الى التفاوض المباشر والاجراءات المتبعة في ذلك

حدد المشرع الجزائري الحالات التي يتم فيها اللجوء الى التفاوض المباشر في المادة 41 من القانون رقم 12/23 السالف الذكر²⁵ كما أضاف هذا القانون حالة أخرى لم تكن مذكورة في المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247²⁶ ووسع من حالة أخرى ووضع شروط اللجوء الى هذه الحالات وفق مراحل يتم فيها اجراء التفاوض المباشر مع المتعامل الاقتصادي الوحيد المختار لهذه العملية.

المطلب الاول

الحالات الحصرية لإبرام الصفقات العمومية عن طريق التفاوض المباشر

بالرجوع الى نص المادة 37 من القانون 12/23 السالفة الذكر نجد ان المشرع حدد القاعدة العامة والإستثناء في ابرام الصفقات العمومية و عاد و كرر في الفقرة 3 من المادة 40 من نفس القانون ان إجراء التفاوض المباشر هو قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 41 نستشف من هذا النص ان التفاوض المباشر هو استثناء للاستثناء الوارد في المادة 37 و الشيء الملفت للانتباه هو ان المشرع لم يضع استثناء للاستثناء هكذا عبثا و انما متعمدا في ذلك من أجل التضييق على المصلحة المتعاقدة عند لجوئها الى هذا الاجراء و الذي حدده بسبع حالات مضيضا حالة واحدة جديدة و بعض الوضعيات على حالة اخرى مقارنة على ماكان عليه التراضي البسيط بست حالات و هذا حماية للمال العام و كذا حماية للموظف العمومي بتعريفه الوارد في المادة 02 الفقرة ب من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته²⁷ من الوقوع في مخالفات لقانون الصفقات حتى لا يصبح في مواجهة قانون مكافحة الفساد و نقصد بالموظف العمومي المكلف بإدارة ملفات الصفقات العمومية و كذا حماية المصلحة المتعاقدة من نفسها ان تقع في خطأ سوء التقدير في تمييز الحالات .

كما ان هناك امر آخر يتعلق بالمنافسة و بالرغم من ان المشرع لم يشر صراحة الى مجلس المنافسة او الى قانون المنافسة صراحة لكنه اشار اليه في التاشيرات التي استند عليها قانون الصفقات العمومية و بالضبط في

²⁵ انظر المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

²⁶ انظر المادة 49 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

²⁷ انظر الفقرة ب من المادة 2 من القانون رقم 06-01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر.ج.د.ش ،

العدد 14 ، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006

المطبة 08 الثامنة حيث أشار الى الامر 03_03 المتعلق بالمنافسة²⁸ و حتى لا يكون هناك تضارب بين النصوص فعندما يقر المشرع اسناد صفقة الى متعامل وحيد دون اللجوء لاي اجراء من اجراءات المنافسة فهنا نحن في مواجهة المادة 3 الفقرة ج من الامر 03-03 الاخير التي تنص على مايلي " **وضعية الهيمنة** : وهي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها قيام عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيتها امكانية القيام بتصرفات منفردة الى حد معتبر إزاء منافسيها او زبائنها او ممونيتها " لذلك و لهذه الاسباب الموضوعية كان لزاما على المشرع تحديد الاستثناءات الواردة على كسر مبدأ او حرية الوصول الى الطلبات و الدعوى الى المنافسة في قانون الصفقات العمومية .

الفرع الأول

الحالات الحصرية التقليدية التي لم يطرأ عليها اي تغيير بالمقارنة مع المرسوم الرئاسي

247-15

نصت المادة 41 من القانون رقم 12/23 و قبلها المادة 49 من المرسوم التنفيذي 15-247 على حالات حصرية يتم بموجبها اللجوء الى ابرام الصفقات العمومية وفق اجراءات التفاوض المباشر وهي خمسة حالات على اعتبار ان الحالة السادسة قد غير فيها المشرع و اضاف لها وضعيات جديدة .

أولاً: حالة الاحتكار لمتعامل وحيد

نصت الفقرة الاولى من المادة 41 من القانون 12-23 " عندما لا يمكن تنفيذ العمليات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أولحماية حقوق حصرية أو لإعتبرات تقنية أو ثقافية و فنية. ، وتوضح العمليات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية " .²⁹

ان الوضعية الاحتكارية المتعلقة بتنفيذ اي عملية لا يمكن القيام بها الا بواسطة متعامل اقتصادي يحتكر لنفسه هذه المهنة او الحرفة حيث يعتبر الوحيد من يقوم بهذه العمليات دون غيره لهذا السبب اقر المشرع للمصلحة المتعاقدة

²⁸ الامر رقم 03-03 ، المتعلق بالمنافسة ، المؤرخ في 19 جويلية 2003، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 43 ، الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003

²⁹ انظر الفقرة الاولى المادة 41 من القانون 12-23 ، مصدر سابق

بالتفاوض معه مباشرة وفق شروط معينة تحفظ للسلطة العامة مكانتها في إبرام العقود مع مراعاة الشروط الواردة في المادة 16 من نفس القانون³⁰ كون ان هذه العملية لا تدخل في باب الاستعجال بل تتطلب توفر معرفة و دراية خاصة و اكتساب خبرات و تقنيات فريدة من نوعها في التعامل الاقتصادي المختار للتفاوض و لا يمكن لاي كان ان يكتسبها .

كما تطرق المشرع كذلك لحماية الحقوق الحصرية و التي تقتصر على اصحابها او بواسطة رخص استغلال اعطيت لاشخاص من قبل حاملها بصورة حصرية ويتعلق الامر بحقوق المخترعين الذين اثبتت براءات اختراعاتهم المحمية بموجب الامر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع³¹ .

اما فيما يتعلق بحالة الاعتبارات التقنية، و هو ما يجب امتلاكه واكتسابه من تقنيات و تفاصيل دقيقة لا يمتلكه إلا متعامل اقتصادي معين بذاته حيث أثبت تفوقه في هذا المجال .

اما في حالة الاعتبارات الثقافية والفنية، وهي الصفقات المتعلقة بتقديم خدمات ثقافية وفنية، فلا يمكن أن يعهد بها إلا لاصحاب الاختصاص الذين لهم خبرة خاصة في ذلك. كما نص المشرع على ان توضح هذه الاعتبارات الثقافية و الفنية بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المعني الذي كان في السابق مع تسمية التراضي البسيط وزير الثقافة و الوزير المكلف بالمالية فقد صدر القرار الوزاري المشترك بين وزير الثقافة و وزير المالية في 28 ديسمبر 2023 الذي يحدد الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و/ أو الفنية التي يمكن أن تكون موضوع صفقات حسب إجراء التفاوض المباشر الذي الغى القرار الصادر في 30 يونيو سنة 2014 الذي يحدد الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و/ أو الفنية التي يمكن أن تكون موضوع الصفقات بالتراضي البسيط و الذي الغي بدوره بصدور القرار الوزاري المؤرخ في 09 أكتوبر 2025 الذي يحدد الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و/ أو الفنية التي يمكن أن تكون موضوع صفقات حسب إجراء التفاوض المباشر³² و الذي تدارك فيه المنظم بعض التفاصيل التي لم يشر إليها في القرار السابق كتلك المتعلقة بالخدمات المتعلقة بمشاركة الجزائر في الفعاليات الدولية بما في ذلك المهرجانات و المعارض و الصالونات الدولية ذات الصلة ، و كذا الخدمات المتعلقة بالعروض الفنية المرتبطة باحياء الاعياد الوطنية كما خصص المطة الاولى في هذا التدارك للفنانين المبدعون كما عرفهم التنظيم الساري المفعول و الذين تم اختيارهم لشخصهم على عكس القرار السابق الذي تركها مفتوحة لكل الفنانين

³⁰ انظر المادة 16 من القانون 12-23 ، نفس المصدر

³¹ الامر رقم 03-07 ، المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق ببراءات الاختراع ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 44 ، الصادرة بتاريخ 23 جويلية 2003

³² القرار الوزاري ، المؤرخ في 09 أكتوبر 2025 ، الذي يحدد الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و/ أو الفنية التي يمكن أن تكون موضوع صفقات حسب إجراء التفاوض المباشر ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 77 ، الصادرة بتاريخ 20 نوفمبر 2025

المبدعين و وسع في المطمة المتعلقة بالانتاج السينماتوغرافي الى التوزيع و الاستغلال طبقا لاحكام القانون رقم 07/24 المتعلق بالصناعة السينماتوغرافية³³

ثانيا : حالة التموين المستعجل بشروط الذي يخصص لضمان حاجات السكان الاساسية

نصت الفقرة الرابعة من المادة 41 من القانون 12-23 في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماثلة من طرفها³⁴ ابقى المشرع على هذه الحالة كما كانت مدرجة ضمن المرسوم الرئاسي 247/15 حيث يرتبط عقد الصفقات في هذه الحالة ببند ضروري و اساسي من بنود حياة السكان لا يمكن التأخر او التماطل فيه تحت اي ظرف من الظروف لانه يتعلق بظمان توفير المواد الاساسية ذات الاستهلاك الواسع كالخبز و الوقود و الدواء³⁵ لذلك ادرجها المشرع تحت مسمى التموين المستعجل و وضعها ضمن الحالات التي يمكن ان تكون موضوع صفقة بموجب اجراء التفاوض المباشر و ربطها بشرطين اساسين و هما ان لا تكون هذه الظروف التي استوجبت الاستعجال نتيجة مناورات او لمماثلة المصلحة المتعاقدة و لم تكن متوقعة من طرفها .

قد يفهم من هذا الاستعجال انه مثله مثل الاستعجال الوارد في الفقرة الثالثة التي سبقتها لكنهما يختلفان فالاول مرتبط بتهديد الاخطار الغير متوقعة والطوارئ والكوارث الطبيعية اما الثاني فيرتبط بتوفير حاجات الساكنة المتعلقة بالقوت اليومي وتوفر ادنى شروط العيش الكريم والبقاء على قيد الحياة.

ثالثا : في حالة المشاريع المستعجلة التي لها اولوية واهمية وطنية

ابقى المشرع على هذه الحالة كما وردت في المرسوم الرئاسي 247/15 دون زيادة او نقصان فنصت الفقرة 05 الخامسة من المادة 41 من القانون 12/23 على " عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماثلة من طرفها .وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من

³³ القانون رقم 07/24 ، المؤرخ في 29 افريل 2024 ، المتعلق بالصناعة السينماتوغرافية ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 31 ، الصادرة بتاريخ 02 ماي

2024

³⁴ انظر الفقرة الرابعة المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

³⁵ منصور حسبية ، مرجع سابق ، ص 33

مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر³⁶ في هذه الحالة أولى المشرع اهتماما كبيرا للمشاريع ذات الأولوية والأهمية الوطنية في تسريع اجراءات انجازها لما لها من ايجابيات تنعكس على البلاد لكن لم يحدد نوعية المشاريع حيث كان من المفروض ان يحدث ذلك في التعديل³⁷

كما حدد المشرع معيارا ماليا يتمثل في ان يفوق المبلغ 10 مليار دينار او يقل عنه كشرط يخضع فيه اللجوء الى هذه الطريقة الاستثنائية لعقد الصفقة وفق اجراءات التفاوض المباشر وهو حصول المصلحة المتعاقدة على الموافقة المسبقة إما الى مجلس الوزراء او اثناء اجتماع الحكومة وإضافة الى هذا الشرط اشترط المشرع ايضا عدم ضلوع المصلحة المتعاقدة في مناورات للماطلة ادت الى حصول الاستعجال ولم يكن بإمكانها توقع حدوثه.

رابعا : حالة ترقية الانتاج الوطني و/ او الاداة الوطنية للانتاج

نصت الفقرة السادسة من المادة 41 من القانون 12/23 على نفس النص الذي ورد في المرسوم الرئاسي 247/15 انه عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج. كما اخضع المشرع اللجوء إلى هذه الحالة إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) أو إلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر³⁸ الملاحظ ان هذه الحالة تشبه الحالة السابقة من حيث المعيار المالي الذي يخضعها الى موافقة مجلس الوزراء إذا تعدى المبلغ 10 مليار دينار والموافقة المسبقة اثناء اجتماع مجلس الحكومة.

كما تبرز حرص الدولة على ترقية المنتج الوطني واداة الانتاج الوطنية وهذا دعما للاقتصاد الوطني بحماية المنتج الوطني من منافسة المنتج الاجنبي بتفضيله واعطاء الاولوية في التعاقد مع منتجه ومالكه وفق اجراءات التفاوض المباشر. وللإشارة فإن المشرع قد خصص القسم الاول من الفصل الثالث من القانون 12/23 لترقية الانتاج الوطني والاداة الوطنية للإنتاج وهذا دليل واضح على اتجاه سياسة الدولة وما تم ذكره سابقا³⁹

³⁶ انظر الفقرة الخامسة المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

³⁷ إمامي نادية ، طرق ابرام الصفقات العمومية على ضوء القانون 12-23، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، المركز الجامعي مغنية ، تلمسان ، الجزائر، 2024، ص 26

³⁸ انظر الفقرة الخامسة المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

³⁹ إمامي نادية ، مرجع سابق ، ص 27

خامسا: حالة منح القانون بصفة حصرية لمؤسسة عمومية ذات طابع تجاري للقيام بمهام الخدمة العمومية

نصت الفقرة السابعة والاختيرة من المادة 41 من القانون 12/23 على انه «بالنسبة للصفقات العمومية المبرمة من طرف المصالح المتعاقدة مع مؤسسة عمومية مذكورة في المادة 9 (المطة الأخيرة) من هذا القانون، عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي لهذه المؤسسة حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطاتها مع الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام المذكورة في المادة 9 من هذا القانون.»⁴⁰

الملاحظ من هذا النص ان المشرع اضاف فقرة جديدة نص فيها على ابرام المصالح المتعاقدة للصفقات العمومية مع المؤسسات العمومية التي نكرها المشرع في المطة الاختيرة من المادة 09 من القانون 12/23 و هي " المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية، فيما يخص عملية ممولة مباشرة كليا أو جزئيا من ميزانية الدولة او ميزانية الجماعات المحلية"⁴¹ بمعنى ان المشرع اضاف حالة على الحالتين الواردين في المرسوم الرئاسي 247/15 و هي الحالة المتعلقة بالحق الحصري الذي يمنحه نص تشريعي او تنظيمي لهذه المؤسسة للقيام بمهام الخدمة العمومية و الحالة المتعلقة بإنجاز هذه المؤسسات العمومية لكل نشاطاتها مع الاشخاص الخاضعين للقانون العام و عليه نستخلص من نص الفقرة السابعة الواردة في المادة 41 من القانون السالف الذكر ثلاث حالات تستطيع المصلحة المتعاقدة التعاقد من اجلهم بموجب اجراءات التفاوض المباشر⁴² و التي تتمثل في :

1_ الحالة الاولى : بالنسبة للصفقات العمومية المبرمة من طرف المصالح المتعاقدة مع مؤسسة عمومية مذكورة في المادة 9 (المطة الأخيرة) من هذا القانون.

2_ المرحلة الثانية : عند منح نص تشريعي او تنظيمي لمؤسسة حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية .

3_ المرحلة الثالثة : في هذه الحالة يتعلق الامر بانجاز هذه المؤسسة لكل نشاطاتها مع الاشخاص المعنوي الخاضعة للقانون العام والمذكورة في المادة 9 من القانون رقم 12-23 الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية.

⁴⁰ انظر الفقرة السادسة المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

⁴¹ انظر المطة الاخيرة المادة 09 ، القانون 12-23 ، نفس المصدر

⁴² إمامي نادية ، مرجع سابق ، ص 28

الفرع الثاني

الحالات الحصرية المستحدثة بموجب القانون 12-23

نصت المادة 41 من القانون رقم 12/23 في فقرتها الثانية و الثالثة على حالتين استحدثت المشرع

الحالة بصفة كلياً و وسع في الثانية بغضافة وصعاعات جديدة

أولاً: حالة ترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة

باشرت الدولة اصلاحات جديدة تمثلت في التوجه نحو خلق ديناميكية اقتصادية جديدة بإنشاء المؤسسات الناشئة و ذلك باصدار القانون التوجيهي للمؤسسات الناشئة رقم 17-02⁴³ وعملت على تشجيع خلق هذه المؤسسات من خلال المرافقة و التحفيزات الأخرى كالجباية منها التي اقرها قانون المالية لسنة 2020 في مادته 69⁴⁴ و اصدار المرسوم التنفيذي رقم 20-254 الذي يتضمن انشاء لجنة وطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة و مشروع مبتكر و حاضنة اعمال و تحديد مهامها و تشكيلتها و سيرها⁴⁵ و كذا المرسوم التنفيذي رقم 20-356 المتعلق بإنشاء مؤسسة ترقية و تسيير هياكل دعم المؤسسات الناشئة و يحدد مهامها و تنظيمها و سيرها⁴⁶ كما اعلن رئيس الجمهورية عبد المجيد تبون بتاريخ 03 اكتوبر سنة 2020 بالجزائر العاصمة عن الاطلاق الرسمي للصندوق الوطني لتمويل المؤسسات الناشئة ، ل يتم بعد ذلك ترسيخ و تجسيد هذه الإصلاحات في قانون الصفقات العمومية رقم 12/23 باستحداث المشرع حالة استثنائية جديدة ضمن الحالات التي يمكن أن تكون موضوع صفقة عمومية حسب إجراء التفاوض المباشر⁴⁷ فنصت الفقرة الثانية من المادة 41 من القانون 12-23 على " عندما يتعلق الأمر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة، كما هي معرفة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، مقدمة الخدمات في مجال الرقمنة والابتكار، بشرط أن تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة،⁴⁸ و هذا دلالة على اهتمام الدولة بالمؤسسات الناشئة و بالرقمنة و الابتكار لمواكبة ما يحصل في العالم من

⁴³ القانون رقم 02/17 ، المؤرخ في 10 جانفي 2017 ، المتعلق القانون التوجيهي لتطوير المؤسسة الصغيرة و المتوسطة ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 02 ، الصادرة بتاريخ 11 جانفي 2017

⁴⁴ أنظر المادة 69 ، من القانون رقم 19-14 ، المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2020 ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 81 ، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019

⁴⁵ المرسوم التنفيذي رقم 20-254 ، المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 2020 ، الذي يتضمن انشاء لجنة وطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة و مشروع مبتكر و حاضنة اعمال و تحديد مهامها و تشكيلتها و سيرها ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 55 ، الصادرة بتاريخ 21 سبتمبر 2020

⁴⁶ المرسوم التنفيذي رقم 20-356 ، المؤرخ في 30 نوفمبر سنة 2020 ، الذي يتضمن انشاء مؤسسة ترقية و تسيير المؤسسة الناشئة يحدد مهامها و تنظيمها و سيرها ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 73 ، الصادرة بتاريخ 6 ديسمبر 2020

⁴⁷ درباسي صديقة ، مرجع سابق ، ص 50

⁴⁸ انظر الفقرة الثانية المادة 41 من القانون 12-23 ، مصدر سابق

تطورات كبيرة في مجال الفضاءات الرقمية حيث اشترط المشرع ان تكون الحلول التي تقدمها المؤسسة الناشئة حلول جديدة لم يسبق و ان تم استعمالها و استغلالها سابقا باستعمال مصطلح "فريدة و مبتكرة".

ثانياً: حالة الاستعجال المعطل

لم يعدل المشرع في هذه الحالة كثيراً مقارنة بالمرسوم الرئاسي 247/15 إذ أبقى على الاستعجال الذي يجب ان يكون معطلاً لكنه اضاف الطوارئ الصحية والكوارث التكنولوجية.

فصت الفقرة الثالثة من المادة 41 من قانون 12-23 على أنه: «في حالة الاستعجال المعطل بوجود خطر يهدد استثماراً أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو النظام العام أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، أو في حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصحية أو الكوارث التكنولوجية أو الطبيعية، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، و ألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها⁴⁹»

يفهم من هذا النص ان الاستعجال الذي يمكن ان يكون موضوع صفقة عمومية حسب اجراءات التفاوض المباشر يجب ان يكون معطلاً له مبررات قانونية مجسدة على ارض الواقع فالخطر ليس بالامر الصعب تعليقه لانه شيء ملموس ولا يمكن باي حال من الاحوال ان يتخذ شكلاً يصعب تمييزه ان كان خطراً ام لا سواء داهم ملكاً او استثماراً للمصلحة

المتعاقدة او النظام العام شريطة ان لا يكون هذا الاستعجال لم يكن في متناول المصلحة المتعاقدة توقع حدوثه وان لا يكون نتيجة تماطلها او مناورة تقوم بها من اجل تحقيق مصلحة شخصية.

اما الطوارئ المرتبطة بالالزامات الصحية نجد ان المشرع استحدثها بعد تجربة جائحة كوفيد 19 التي استحال اثنائها اتباع الاجراءات الشكلية و الدعوى للتنافس⁵⁰ ، كذلك الامر بالنسبة للكوارث التكنولوجية مثما حدث مع انفجار مرفأ بيروت سنة 2020 شأنها شأن الكوارث الطبيعية التي ليست قابلة للتوقع فالاستعجال فيها معطل بنفسه كما يجب الاشارة هنا الى انه طبقاً لهذه الحالة قرر مجلس الوزراء المنعقد يوم 2003/12/28 اعتماد صيغة التراضي البسيط طبقاً للمادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250⁵¹ لتحقيق البرنامج الذي يهدف إنجاز 20 ألف سكن اجتماعي لفائدة منكوبي زلزال العاصمة و بومرداس

⁴⁹ انظر الفقرة الثالثة المادة 41 من القانون 12-23 ، مصدر سابق

⁵⁰ منصور حسينية ، مرجع سابق ، ص 33

⁵¹ انظر الفقرة الثانية المادة 37 ، المرسوم الرئاسي 02-250 ، مصدر سابق

المطلب الثاني

مراحل وإجراءات إبرام الصفقة العمومية عن طريق التفاوض المباشر

من الملاحظ ان القانون 12/23 السالف الذكر لم يحدد كيفية اجراء التفاوض المباشر و لا المراحل او الخطوات التي يجب اتباعها في ابرام الصفقات العمومية وفق اجراء التفاوض المباشر او التراضي البسيط في المرسوم الرئاسي 247/15 المذكور سلفا الا ان القواعد العامة المتعلقة بكل عملية تفاوض سواء في الصفقات العمومية او في اي امر آخر تفرض نفسها و الغالب على عقود الصفقات العمومية انها عقود إذعان و عليه فان على المصلحة المتعاقدة تتبع بعض المراحل التي تراها أساسية و مناسبة في هذه الحالات و التي تتمثل أساسا في مرحلة تحديد و تحضير موضوع التفاوض المباشر ثم مرحلة الدعوة للتعاقد، ثم مرحلة التفاوض، فمرحلة التعاقد والشروع في تنفيذ الصفقة⁵²

الفرع الأول

تحديد الحاجات و تحضير موضوع التفاوض المباشر

تطبيقا لنص المادة 5 من القانون 12 /23 التي تنص على ضمان النجاعة في الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام باحترام المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية و نص المادة 7 من نفس القانون على مراعاة المصلحة العامة و احترام البيئة و التنمية المستدامة عند تحديد الحاجات المراد تلبيتها للمصلحة المتعاقدة نجد ان تحضير موضوع الصفقة العمومية المراد التفاوض المباشر لاجلها يتطلب الحصول على بعض التصاريح و التراخيص واعداد محاضر و مقررات تتمثل في رصد الاعتماد المالي وفق التقديرات المعدة من طرف مختصين بناء على بطاقة فنية للعملية و كذا الحصول على الموافقة المسبقة من الجهات المختصة على العملية التي اشترط المشرع بلوغ عتبة معينة من جانب المعيار المالي وكذلك تحليل و تبرير بعض الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة الى هذا الاسلوب لذلك سنتطرق الى هذه النقاط التي بينها المشرع حسب كل حالة .

أولاً: تحديد المصلحة المتعاقدة للحاجات العامة:

تقوم المصلحة المتعاقدة بتحديد حاجاتها العامة بدقة و عناية مع مراعاة النصوص المعمول بها في هذا المجال حسب ما تتطلبه الحالة من الحالات السبع التي استدعت اللجوء الى عقد الصفقة وفق اجراء التفاوض المباشر

نصت المادة 16 من القانون 12/23 على تحديد المصلحة المتعاقدة لحاجاتها العامة كما يلي :

⁵² منصور حسيبة ، مرجع سابق ، ص 58

" تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها مسبقا، قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية .
_ تخضع حاجات المصالح المتعاقدة، مهما تكن مبالغها، لأحكام هذه المادة، إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في هذا القانون .

_ لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات، تضبط المصلحة المتعاقدة المبلغ الإجمالي للحاجات .
_ يمنع تجزئة الحاجات بهدف تفادي إجراءات الدعوة إلى المنافسة وحدود اختصاص هيئات الرقابة الخارجية القبلية المنصوص عليها في هذا القانون .

_ ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداهها بدقة، استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية. ويجب ألا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد.⁵³

و بالمقابل فقد نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي 247/15 على تحديد المصلحة بمايلي :

" تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها مسبقا قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية يحدد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة استنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني حسب الشروط المحددة في هذه المادة.

تخضع حاجات المصالح المتعاقدة، مهما تكن مبالغها، لأحكام هذه المادة، إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في هذا المرسوم.

ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداهها بدقة استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية. ويجب ألا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد.

عندما ترخص المصلحة المتعاقدة فيما يخص الخدمات المعقدة تقنيا وفق الشروط المحددة و المضبوطة في دفتر الشروط فإنه يمكن المتعهدين تقديم بديل او عدة بدائل للمواصفات التقنية ، يجب النص على كيفية تقييم و تقديم بدائل المواصفات التقنية في دفتر الشروط كما يجب تقييم كل البدائل المقترحة .

لا يلزم المتعهدون الذين يقترحون بدائل للمواصفات التقنية بتقديم عرض أصلي إستنادا إلى المواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط و يمكن للمصلحة المتعاقدة كذلك إدراج أسعار إختيارية في دفتر الشروط. غير أنه يجب عليها تقييم هذه الأسعار و إتخاذ قرار بشأن إختيارها قبل منح الصفقة .

⁵³ انظر المادة 16، القانون 12-23، مصدر سابق

تضبط المصلحة المتعاقدة لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات الإجمالية للحاجات مع اخذ ما يأتي وجوباً بعين الاعتبار

- القيمة الإجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الأشغال فيما يخص صفقات الأشغال وتتميز عملية الأشغال التي تخص منشأة واحدة أو عدة منشآت بوحدتها الوظيفية أو التقنية أو الاقتصادية. وتقابل عملية الأشغال مجموعة أشغال مرتبطة بموضوعها و تنفذ في إقليم محدد و بنفس الطرق التقنية و تقيد في تمويل يرصد لهذا الغرض و التي قررت المصلحة المتعاقدة إنجازها في آن واحد أو في تواريخ متقاربة

_ تجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم و الدراسات و الخدمات. وتحدد إمّا بتجانس الحاجات المتعلقة بالدراسات أو الخدمات أو اللوازم لخصوصياتها الذاتية وإمّا بالرجوع لوحدة وظيفي وفي حالة تخصيص الحاجات فإنه يؤخذ بالحسبان لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات

و الاجراءات الواجب اتباعها المبلغ الاجمالي لجميع الحصص المنفصلة بغض النظر عن إمكان المصلحة المتعاقدة إطلاق إجراء واحد لكل الحصة أو إجراء لكل حصة

في حالة حاجات جديدة يمكن المصلحة المتعاقدة إما إبرام ملحق طبقاً لأحكام المواد من 135 إلى 139 من هذا المرسوم وإمّا إطلاق إجراء جديد يمنع تجزئة الحاجات بهدف تقادي الإجراءات الواجب إتباعها وحدود اختصاص لجان الصفقات المنصوص عليها في هذا الباب⁵⁴.

أكد المشرع من خلال هذه المواد انه يتعين على المصالح المتعاقدة ان تقوم بتحديد حاجاتها العامة بدقة و عناية من حيث طبيعتها و مداها على اساس مقاييس معينة و على اساس بلوغ النجاعة المرجوة من تلبية هذه الحاجات استنادا الى مواصفات تقنية و فنية يتطلبها العمل الواجب القيام به على الا تكون هذه المواصفات موجهة إلى منتج او متعامل محدد مهما كانت مبالغ هذه الحاجات الا في الحالات الاستثنائية التي حددها المشرع في هذه النصوص القانونية قبل الشروع في اي عملية ابرام لصفقة عمومية و ذلك لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات العمومية و اتاحة ممارسة مهام الرقابة و عليه نستطيع القول ان المصالح المتعاقدة حتى تتمكن من تلبية كل حاجاتها تمر بمراحل او خطوات معينة اولها الدوافع و الاسباب من وراء تحديد الحاجات ثانيا خطوات تحديد الحاجات و ثالثا ضمانات تلبية هذه الحاجات.

1_ الدوافع والاسباب من وراء تحديد الحاجات العامة

تتميز عملية تحديد الحاجات بالتدقيق في وصف متطلبات المصالح المتعاقدة وذلك حتى يتسنى لها انجاز مهامها في اوقاتها المطلوبة وضمن السير الحسن لمرافقها دون اخطاء ودون تقصير تحت اي سبب من الاسباب

⁵⁴أنظر المادة 27 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

كما ان تحديد الحاجات يساعد المصلحة المتعاقدة في تحديد التقديرات المالية دون تضخيم حماية للمال العام من التلاعب وكلما كان تحديد الحاجات دقيقا وواضحا تتضح طبيعة استغلاله عملا بمبدأ الشفافية والنزاهة في تسيير المال العام ويتم تحديد صيغة ابرام صفقاتها وكذا الحصول على أحسن منتج بأقل تكلفة وفي وقت وجيز حتى تتمكن من تقديم أحسن واجود خدمة عمومية.⁵⁵

2_ مراحل تحديد الحاجات العامة

تمر عملية تحديد الحاجات العامة بخطوات معينة تتمثل في :

2_1_ انشاء المصالح المتعاقدة لحاجاتها العامة

تعتبر هذه الخطوة هي الخطوة الاله في تحديد الحاجات ذلك لانها بداية ظهور الحاجة لهذه الطلبات و بداية التفكير في كيفية تليبيتها والتي تعتبر منشؤها ، وحسب نص المادة 56 من القانون 07-23 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية و التسيير المالي⁵⁶ هي بداية انشاء الدين الذي تنتج عنه النفقة التي تغطي تكلفة هذا الدين العمومي الذي يكون على عاتق الميزانية العامة للدولة او احد الاشخاص المعنوية الخاضعين للقانون العام او قد تكون ممولة كليا او جزئيا من قبلهم حيث تسمى بمرحلة انشاء النفقات ، و يكون ذلك بناء على حاجة المصالح المتعاقدة لها و تهدف به المصلحة العامة حتى يتسنى لها تقدير القيمة المالية المطلوبة لضبط قيمة العقد و تقادي التعديل اثناء التنفيذ و تحديد صيغة الابرام

2_2_ الاحصاء :

تقوم المصالح المتعاقدة باحصاء كل حاجاتها الواجب تليبيتها بشكل دقيق و مدروس حيث تتطلب هذه الخطوة الاعتماد على مخططات تقنية و فنية و تقييم النتائج المحصل عليها من الاعمال المنجزة في السنوات السابقة وخاصة ان كانت في نفس المجال و كذا دراسات تعكس الواقع الميداني والتطورات الحاصلة .

2_3_ حصر الحاجات :

تقوم المصالح المتعاقدة بحصر حاجاتها بصفة شاملة و كلية بغية تحديد موضوع الصفقة المراد عقدها و تقاديا لشبهة التخصيص و التعديل و اللجوء الى الملاحق و كذا تقدير القيمة المالية الاجمالية للصفقة

⁵⁵ منصور حسبية ، مرجع سابق ، ص 49

⁵⁶ انظر المادة 56 ن القانون 07-23 ، المؤرخ في 21 جوان 2023 ، الذي يحدد القواعد العامة للمحاسبة العمومية و التسيير المالي ، ج.ر.ج.ج. د. ش ، العدد 42 ، الصادرة بتاريخ 25 جوان 2023

2_4 _التحليل و الدراسة :

تستطيع ان تكون هذه المرحلة ضمن الاحصاء والحصص للحاجات لكنها عند برمجتها منفصلة سيكون لها فعالية اكثر من الجانب العملي فبعد احصاء المصالح المتعاقدة لحاجاتها و حصرها تقوم بدراسة و تحليل المعطيات المتوصل اليها لتحديد الوسائل التي ستستخدمها في تلبية طلباتها وكذا تحديد المتدخلين في العملية حيث تقوم بتدليل العوائق التي قد تعترض توفير الحاجيات لضمان بلوغ الاهداف المرجوة:

2_5 _ ضبط الحاجات:

بعد احصاء وحصر النقائص والحاجات الواجب توفيرها والقيام بدراسة وتحليل المعطيات المتاحة تستقر المصلحة المتعاقدة على برنامج محدد ومسطر بدقة فتقوم بالعمل على ضبط المخطط الزمني وضبط اليات تنفيذ البرنامج المسطر بالاضافة الى التنسيق مع كل المتدخلين المعنيين والشركاء لضبط اليات الرقابة وكيفية الوصول الى الاهداف المراد بلوغها و هنا يتضح لنا جليا المقصود مما جاء في النصين السابقين الذين ذكرناهما و يتعلق الامر بالمادة 16 من القانون 12/23 و المادة 27 من المرسوم الرئاسي 247/15 و لماذا يؤكد المشرع على الدقة والوضوح في الدراسة والتحليل والضبط .

2_6 _تنسيق الطلبات :

نصت المادة 36 من المرسوم الرئاسي 15_247⁵⁷ وكذا المادة 35 من القانون 12-23⁵⁸ ، و التي أتاحت للمصلحة المتعاقدة المكلفة بتلبية نفس الطلبات العمومية أن تنسق إبرام صفقاتها عبر تشكيل مجموعات طلبات فيما بينها، عن طريق اتفاقية وتكون لكل مصلحة متعاقدة مسؤولية حسن تنفيذ الجزء الخاص بها

3_ ضمانات تلبية الحاجات العامة :

لعل ان اكبر الضمانات على تلبية الحاجات العامة هو مدى نجاح و توفيق المصلحة المتعاقدة في الدراسات المسبقة التي تقوم بها و كذا تسجيل العملية على مستوى الهيئات المختصة و قبولها ضمن الميزانية العامة للدولة وكذا مدى توفر الاعتمادات المالية التي تغطي نفقات هذه الحاجات بالمواصفات و في الاجال المقررة⁵⁹

⁵⁷ أنظر المادة 36 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

⁵⁸ انظر المادة 35 ، القانون رقم 12-23 ، مصدر سابق

⁵⁹ منصور حسيبة ، مرجع سابق ، ص 53 و 54 و 55_

ثانيا : التأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي

نصت المادة 43 من القانون 12/23 على " يتعين على المصالح المتعاقدة التأكد من قدرات المرشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بأي تقييم العروض التقنية"⁶⁰ كما نصت المادة 54 من المرسوم الرئاسي 247/15 على نفس الشيء⁶¹

و من نص المادتين نستخلص ان المشرع الزم المصالح المتعاقدة بالتأكد من القدرات التقنية و المهنية للمتعاملين الذين تود التعاقد معهم و كذا القدرات المالية لهم قبل الشروع في عملية اي تقييم لعروضهم .

1_ التأكد من القدرات التقنية للمتعامل

الزم المشرع المصالح المتعاقدة قبل القيام بعملية اي تقييم لعروض المتعاملين ان تتأكد من قدراتهم التقنية و ذلك بمطابنتهم بالكشف عن التقنيات التي يمتلكونها والتي يمكن ان تساعدهم في القيام بانجاز العمليات المراد التعاقد فيها على اكمل وجه و في اجالها المحددة وبالمواصفات التقنية المتفق عليها اما بعرض مخططات فنية من انجاز خبرائهم و فنييهم ومهندسيهم او بعمليات مشابهة قام المتعاملين بانجازها مع تقديم المتعامل لمبررات تثبت امتلاك هذه التقنيات وقائمة بالموارد البشرية أ ي الخبراء والمهندسين والفنيين المتخصصين في المجال المطلوب مؤشرة من طرف هيئة عمومية كمصالح التأمينات الاجتماعية مثلا

2_ التأكد من القدرات المهنية للمتعامل

المصالح المتعاقدة مجبرة بالتأكد من قدرات المتعاملين المهنية بنص القانون وذلك بمطالبة هؤلاء المتعاملين بملف الترشيح الذي يحتوي على المراجع المهنية التي يمتلكونها وبشهادات تثبت انجاز لعمليات في المجال المطلوب كما رخص المشرع للمصالح المتعاقدة بالاستعلام على قدرات المتعاملين كما نصت المادة 44 من القانون 12-23 في فقرتها الاولى على " تستعلم المصلحة المتعاقدة، أثناء تقييم الترشيحات، عند الاقتضاء، عن قدرات المتعهدين حتى يكون اختيارها لهم سديداً، مستعملة في ذلك كل وسيلة قانونية، لدى مصالح متعاقدة أخرى، وإدارات وهيئات مكلفة بمهمة المرفق العمومي، ولدى البنوك والممثلات الجزائرية في الخارج"⁶²

3_ التأكد من القدرات المالية

نظرا لخطورة الاستغلال السيء للمال العام و تقشي الفساد و خاصة في مجال الصفقات العمومية الارض الخصبة التي يرى فيها الفاسدين ضالتهم و حماية و حصانة له من هؤلاء الزم المشرع المصلحة المتعاقدة في

⁶⁰ انظر المادة 43 ، القانون رقم 12-23، مصدر سابق

⁶¹ أنظر المادة 36 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

⁶² انظر الفقرة الاولى المادة 44 ، القانون رقم 12-23، مصدر سابق

إجراء التفاوض المباشر التأكيد من أن المؤسسة التي ستقوم بتنفيذ الصفقة تتمتع بقدرات مالية كافية ، و يمكن إثبات ذلك عن طريق التصريح البنكي الجداول و التصريح المتعلق برقم الأعمال ، و على المصالح المتعاقدة التأكيد من ذلك عند الاقتضاء كما سمح لها القانون و ماتم ذكره في نص الفقرة الاولى من المادة 44 اعلاه ، كما اورد المشرع خاصية اخرى في هذا السياق في الفقرة الثانية " يمكن لكل متعهد أو مرشح يتقدم بمفرده أو في إطار تجمع ، الإستعانة بقدرات مؤسسات أخرى " شريطة ان تكون هناك علاقة قانونية بينهما كالشراكة القانونية و لها قانون اساسي او المناولة الى غير ذلظ من الصيغ القانونية⁶³

ثالثا: اعداد بطاقة فنية:

بعد التسجيل وتحديد الحاجات حسب الحالة التي استوجبت اللجوء الى ابرام هذه الصفقة وفق اجراء التفاوض المباشر تقوم الادارة باعداد بطاقة فنية للعملية والمصادقة عليها من قبل مختصون تصف العملية ونوعيتها و تستطيع تقدير الاعتماد المالي المطلوب للقيام بالعملية المراد القيام بها

رابعا: اعداد قائمة الشروط :

بعد الانتهاء من الاجراءات السابقة تقوم الادارة بتحضير قائمة شروط تحدد الكميات و الاسعار المرجعية

خامسا: رصد الاعتماد المالي :

تقوم المصلحة المتعاقدة برصد الاعتماد المالي المطلوب للعملية

سادسا: استصدار الرخصة:

ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة بالحصول على رخصة في كلا من المطتين الخامسة والسادسة من المادة 41 من القانون 12-23⁶⁴ وهي حالة مشروع ذي أولوية وأهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا، أو في حالة تعلق الامر بترقية الانتاج و/أو الاداة الوطنية للإنتاج. اذ اوجب عليها أن تحصل على رخصة بالتعاقد قبل البدء في دعوة أي متعامل لأجل التعاقد معه، فتستصدر هذه الرخصة من الجهات المختصة تحت طائلة البطلان المطلق للعقد ويكون ذلك حسب مبلغ الصفقة.

- إذا كان مبلغ الصفقة المراد إبرامها يفوق أو ساوي عشرة ملايين دينار جزائري، فيجب أن تكون الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء

- إذا كان المبلغ أقل من عشرة ملايين دينار جزائري فيجب الحصول على الموافقة المسبقة اثناء اجتماع الحكومة.

⁶³ منصور حسيبة ، مرجع سابق ، ص 56

⁶⁴ انظر الفقرة الخامسة و السادسة ، المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

كما نجد بأن استصدار الرخصة من بين القيود التي ترد على حرية المصلحة المتعاقدة وهذا نظرا للأهمية التي تحملها وما يترتب عنها من آثار هامة تتعلق بموارد رئيسية في الدولة أو بالمصالح العليا والامن القومي للبلاد.⁶⁵

سابعاً: اعداد التقارير والمحاضر التعليلية والتبريرية:

و هذا ما يسمى بالتقرير التقديمي الذي تصف فيه المصلحة المتعاقدة العملية موضوع الصفقة و اسباب اللجوء الى هذا الاسلوب من التعاقد كالاستعجال المعلل او وصف الخطر الذي يداهم الممتلكات بواسطة دلائل ملموسة مع تبرير عدم ضلوعها في مناورات او مماثلة استوجبت هذا الاستعجال او الاستعجال المتعلق بتمويل السكان بالحاجات الاساسية و كذا تعليل ترقية المؤسسة الناشئة الحاملة للعلامة التي يمنحها القانون حقا حصريا للتعاقد معها في مثل هكذا عمليات على غرار المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية التي وردت في الفقرة الاخيرة من المادة 9 من القانون 12/23 السالف الذكر⁶⁶.

الفرع الثاني

مرحلة الدعوة للتعاقد

كما سبق وذكرنا ان المشرع لم يحدد إجراءات محددة لإبرام الصفقات العمومية وفق أسلوب التفاوض المباشر، هذا بالرغم من أن دعوة المتعاملين للتعاقد تعد كأول خطوة يتعين على المصلحة المتعاقدة القيام بها⁶⁷ حيث تقوم المصلحة المتعاقدة حسب الحالة التي استوجبت اللجوء الى ابرام الصفقة وفق اجراء التفاوض المباشر باستدعاء متعامل مصنف كمتعامل يحتكر اختصاص معين او مؤسسة ناشئة او مؤسسة منحها القانون حقا حصريا او متعامل يتوفر على المؤهلات التي تسمح له انجاز الصفقة موضوع الدعوة حيث يتم إختياره من خلال البطاقية التي تمسكها المصلحة المتعاقدة و التي تقوم بتحيينها بصفة دورية او من خلال قاعدة البيانات⁶⁸ التي تتشكل حسب المادة 106 من القانون رقم 12/23⁶⁹ من خلال تاسيس البوابة الالكترونية حسب المادة 105 من نفس القانون⁷⁰ و قد اصدرت وزارة المالية القرار الوزاري المؤرخ في 4 فيفري 2026 الذي يحدد محتوى البوابة الالكترونية للصفقات العمومية و كيفية سيرها و حسب المادة 4 منه فان البوابة

⁶⁵ منصور حسيبة ، مرجع سابق ، ص 59

⁶⁶ انظر المطة الاخيرة المادة 09 ، القانون 12-23 مصدر سابق

⁶⁷ منصور حسيبة ، مرجع سابق ، ص 59

⁶⁸ منصور حسيبة ، نفس المرجع، ص 60

⁶⁹ انظرالمادة 106 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

⁷⁰ انظر المادة 105، القانون 12-23 ، نفس المصدر

تتولى تسجيل المتعاملين الاقتصاديين⁷¹، تتصل بهم سواء بالاتصال المباشر من بين المتعاملين الذين تعاملت معهم و تعرف قدراتهم او بواسطة رسائل مكتوبة ، حيث تبين المصلحة المتعاقدة في الدعوة الموجهة للمتعامل جميع العناصر المتعلقة بالعملية، كما تحمل هذه المرحلة في طياتها اجرائين الاول عملية التفاوض و الثانية ابرام العقد

أولاً: تشكيل لجنة التفاوض:

بعد اكمال كل اجراءات التحضيرات المتعلقة بالعملية محل التعاقد تقوم المصلحة المتعاقدة بتشكيل لجنة تشرف على عملية التفاوض مع المتعامل المختار للتفاوض معوهو تقوم بتعيينهم من بين موظفيها المؤهلين كأعضاء لجنة فتح وتقييم العروض على سبيل المثال

ثانياً: اجراء التفاوض:

تعتبر عملية التفاوض هي الاجراء المهم والجوهري في العملية المراد التعاقد فيها حيث يتم التفاوض على كل شروط التعاقد و كذا تنفيذ الصفقة والمتمثلة في:

1_ **السعر:** حيث يشمل سعر التخزين أو التحويل، سعر الملحقات، أو سعر الصيانة أو النقل وإذا كان السعر منخفض بشكل غير عادي دون أن يقدم المتعامل مبررا يرفض العرض و هذا ما أكدته المرسوم الرئاسي 15-247 المادة 72 منه

2_ **النوعية:** تتفاوض المصلحة المتعاقدة على نوعية الحاجات

3_ **الكمية:** التفاوض على الكمية الضرورية وكيفية تسليمها

4_ **اجل وضمان حسن تنفيذ الصفقة:** مناقشة الاجال التي يتم فيها انجاز العملية وفق ما تم تقديره في البطاقة الفنية مع ضمان حسن التنفيذ الذي يضمنه المصلحة المتعاقدة من خلال الثقة والامانة المتمثلة في القدرة المالية والتقنية التي هي احدى ارتكازاتها في اختيار المتعامل وكذا مناقشة العقوبات، الفسخ وطرق حل النزاعات⁷²

⁷¹ القرار الوزاري المؤرخ في 4 فيفري 2026 ، يحدد محتوى البوابة الالكترونية للصفقات العمومية و كيفية سيرها، ج.ر.ج.د.ش. ، العدد 17،

الصادرة بتاريخ 02 مارس 2026

⁷² منصور حسيبة ، إجراء التفاوض وفقا لاحكام القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية مرجع سابق ، ص 61 و ص 62 و

ص 63

ملاحظة:

يجب على المصلحة المتعاقدة مراعاة مايلي:

- إعطاء أهمية للمنتج المحلي أو الوطني و هذا حسب نص المادة 62 من القانون 12-23⁷³

_ : إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعامل المتعاقد تؤدي للهيمنة على السوق مما سيؤدي باختلال المنافسة في القطاع المعني يرفض العرض

ثالثا : ابرام العقد :

بعد الانتهاء من عملية التفاوض تاتي مرحلة ابرام العقد التي تعتبر تنويجا لما تم الاتفاق عليه من شروط اثناء التفاوض و بالتالي يتم امضاء العقد مع المتعامل الاقتصادي الذي تم الاتفاق معه و المرور الى تنفيذ الصفقة

يجب التنويه الى انه بالرغم من حصر المشرع عملية اللجوء الى اجراء التفاوض المباشر في الصفقات العمومية في سبع حالات و حرر المصلحة المتعاقدة من كل قيود الاجراءات الشكلية و الدعوة الى المنافسة و جعلها تمتلك السلطة التقديرية في اختيار المتعامل الا انه وضع لها قيودا في كل حالة من هذه الحالات كما سبق و ان وضحنا و هذا حماية لها من الفساد و تسلل الفاسدين تحت اي غطاء او مسمى ذلك لانها مجبرة لتقديم تبريرات قانونية عند كل رقابة مهما كان نوعها .

و خلاصة للفصل الاول نقولها صراحة نهيب بالمشرع الجزائري الذي يسعى جاهدا دائما لسد الفراغات القانونية في مجال الصفقات العمومية و تحسين النصوص لتسهيل الاجراءات و إعطائها مرونة أكثر سعيا منه الى ضمان استمرارية السير الحسن للمرفق العام نكتشف ذلك من خلال منح المصالح المتعاقدة بالتححرر من قيود الاجراءات الشكلية و الدعوى الى التنافس و التعاقد مباشرة مع المتعاملين وفق اسلوب التفاوض المباشر التراضي البسيط سابقا مع وضع ضوابط و قيود للجوء الى هذه الالية في إبرام الصفقات العمومية كحصر التعاقد في حالات بعينها وفق شروط محددة .

مع خضوعها للرقابة المنصوص عليها في التنظيم و التشريع المعمول بهما الامر الذي سنتطرق له في الفصل الثاني .

⁷³ انظر المادة 62، القانون 12-23

الفصل الثاني

الرقابة على إجراءات التفاوض المباشر في الصفقات العمومية على

ضوء القانون 12-23

بعد ان تطرقنا في الفصل الاول من هذا العمل الى الاطار المفاهيمي لاجراء التفاوض المباشر في الصفقات العمومية حيث تم التطرق الى التعريفات و موضوع و اسباب و حالات التفاوض المباشر و كذا الاجراءات التي تتم بها مع توضيح الضوابط و القيود و نطاق اللجوء الى هذا الاجراء و التي وضعها المشرع للمصلحة المتعاقدة كألية لحماية المال العام ، و مما لا شك فيه ان ابرام الصفقات العمومية وفق هذا الاسلوب يتطلب سرعة في التنفيذ كونه لا يخضع لاجراءات المنافسة الا ان المشرع اخضعه للرقابة رغم إجرائتها التي تستغرق وقتا الغاية منه الحد من التجاوزات المحتملة حماية للمال العام . الأمر الذي سنكتشفه من خلال هذه الدراسة في الفصل الثاني المعنون بالرقابة على اجراءات التفاوض المباشر في الصفقات العمومية على ضوء القانون 12/23، وعليه سنتطرق في المبحث الاول الى الرقابة القبلية والرقابة البعدية وفي المبحث الثاني سنتطرق لرقابة الاجهزة المتخصصة.

المبحث الاول

الرقابة القبلية والرقابة البعدية

بالنظر الى حجم الاعتمادات المالية التي يتم تداولها من خلال عقود الصفقات العمومية و خاصة تلك الصفقات التي يتم ابرامها وفق القواعد الاستثنائية المتمثلة في قاعدة التفاوض المباشر و حماية لهذه الاموال العامة اوجد لها المشرع ليات ذات اوجه متعددة و على مستويات متدرجة و حتى تكون لهذه الاليات فعالية فنجد انها تكتسب استقلالية اتخاذ القرارات و الالتزام بالحياد في مراقبة المشروعية والتطابق في الاجراءات مع النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بهما¹ لهذا فعملها يتم قبل عقد الصفقة كما اوجد المشرع رقابة اخرى لاحقة بعد عقد الصفقة لها ايضا اوجه متعددة لذلك سنتعرض للرقابة القبلية في المطلب الاول و الرقابة البعدية في المطلب الثاني

المطلب الاول

الرقابة القبلية

كون المال العام مادة خصبة قابلة الاستغلال السيء باستعمال اساليب الانحراف ، الامر الذي ينجم عنه فساد مالي اوجد المشرع الجزائري رقابة قبلية على الصفقات العمومية عبر طامل مراحلها اذ جعل منها رقابة ذاتية داخلية و اخرى خارجية و رقابة اخرى على نفس المستوى تمارسها السلطات الوصية و رقابة مالية قبلية ، و خاصة بعد الاصلاحات الكبيرة التي جاء بها القانون العضوي 18-15 المتعلق بقوانين

1 يعقوبي خالد ، سعودي علي ، لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية عمى الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية،جامعة عمار تليجي الاغواط ، الاغواط ،المجلد 9، العدد 2 ، 2025_

المالية² و التحول من ميزانية التسيير الى ميزانية البرامج ، توالت التعديلات و النصوص المتعلقة بهذا المجال نذكر منها على الخصوص القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية حيث خصص المشرع في الفصل الخامس من هذا القانون للرقابة على الصفقات العمومية و نصت المادة 94 " تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة المنصوص عليها في هذا القانون ، التي تمارس على كل الصفقات العمومية مهما كان نوعها في شكل رقابة داخلية و رقابة خارجية و رقابة وصاية " ³ نستخلص من نص المادة ان كل المصالح المتعاقدة المنصوص عليها في المادة 9 من هذا القانون⁴

اخضع المشرع كل صفقاتها العمومية التي تبرمها مهما كان موضوعها دون استثناء سواء ان كانت صفقات اشغال او لوازم او دراسات او تقديم خدمات كما نصت المادة 24 من نفس القانون⁵ و يكون ذلك في شكل رقابة داخلية ذاتية تنشأ هيئاتها المصالح المتعاقدة من بين موظفيها المؤهلين و اخرى خارجية تتمثل في لجان الصفقات و رقابة اخرى تسمى رقابة الوصاية حسب ما نصت عليه المواد من 96 الى المادة 104 هذا القانون⁶ و القانون 23-07 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية و التسيير المالي السالف الذكر و بالعودة الى ما يجب ان نوضحه من خلال دراستنا الحالية و ما يتعلق بالرقابة على ابرام الصفقات العمومية وفق اجراءات التفاوض المباشر بصفة مباشرة نجد الرقابة القبلية الخارجية المتمثلة في رقابة لجان الصفقات العمومية و الرقابة القبلية المالية المتمثلة في رقابة المراقب الميزانياتي و رقابة المحاسب العمومي

الفرع الاول

الرقابة القبلية الخارجية

ادرج المشرع الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية ضمن الفصل الثاني من الباب الخامس من نفس القانون السالف الذكر و التي تكون رقابة قبلية حيث نصت الفقرات الأولى والثانية والثالثة من المادة 97 من القانون 23-12 على : " تمارس الرقابة الخارجية من طرف هيئة رقابية تسمى لجنة الصفقات العمومية".
الرقابة الخارجية التي تمارسها لجنة الصفقات العمومية هي رقابة قبلية. وتتمثل غايتها في التحقق من صحة ومطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما. وترمي الرقابة الخارجية أيضاً إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.⁷

2 القانون العضوي 18-15 ، المؤرخ في 02 سبتمبر 2018 ، المتعلق بقوانين المالية ، ج.ر.ج.د.ش عدد 53 ، صادرة بتاريخ 02 سبتمبر 2018
3 نص المادة 94 ، القانون 23-12 ، مصدر سابق
4 انظر المادة 09 ، القانون 23-12 ، نفس المصدر
5 انظر المادة 24 ، القانون 23-12 ، مصدر سابق
6 انظر المواد من 96 الى 104 ، القانون 23-12 ، نفس المصدر
7 نص المادة 97 ، القانون 23-12 ، نفس المصدر

من نص المادة حدد المشرع تسمية الهيئة الرقابية التي تمارس الرقابة الخارجية وبيّن بان رقابتها هي رقابة قبلية اي قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ، حيث ان غايتها من هذا العمل الرقابي التحقق من مدى صحة و مطابقة الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للنصوص المتعلقة بالصفقات العمومية الواردة في التشريع و التنظيم المعمول بهما و كذا التحقق من مدى احترام المصالح المتعاقدة للبرامج المخطط لها ضمن سياسة عامة للدولة في شتى مجالات الحياة العامة على المستوى المركزي و المحلي.

أولاً: رقابة لجان الصفقات العمومية

تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة وفق اي اجراء تختاره لرقابة لجان الصفقات التي تنشأها المصالح المتعاقدة، كإجراء يهدف لحماية المال العام، فتتولى كل من لجان المصلحة المتعاقدة للصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 101 واللجنة القطاعية للصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 102⁸ مهمة الرقابة

على مدى مشروعية الصفقات المبرمة، والتأكد من ان ذلك يتم وفق قانون الصفقات العمومية⁹ الذي نظمه المشرع الجزائري من خلال القانون 23-12 حيث نصت المادة 98 منه على أنه «: تمارس الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية في حدود مستويات اختصاص لجان الصفقات العمومية»¹⁰ من نص المادة 98 اعلاه نفهم بان الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية التي تمارسها اللجان المختصة خاضع الى بعض معايير التي تحدد حدود مستوى اختصاص كل لجنة و المقصود به حسب المصلحة المتعاقدة و القطاع الذي تتشكل منه كما يتدخل المعيار المالي ايضا في تحديد مستوى هذه الاختصاصات كما نصت المادة 99 من نفس القانون على المصادقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية¹¹ و لان النصوص التطبيقية لهذا القانون لم تصدر بعد فيبقى المرسوم التنفيذي رقم 11-118 المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية ساري المفعول.¹²

8 انظر المواد من 101 الى 102 ، القانون 23-12 ، نفس المصدر

9 بوسبيعات سميرة ، بن جبار خولة ، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون 23-12 ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستري الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ،جامعة عين تموشنت بلحاج بوشعيب، الجزائر ،2025/2024، ص 22

10 نص المادة 98 ، القانون 23-12 ، مصدر سابق

11 انظر المادة 99 ، القانون 23-12، نفس المصدر

12 المرسوم التنفيذي 11-118 ، المؤرخ في 16 مارس 2011 ،المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية ج.ر.ج.د.ش ، العدد16 ، الصادرة بتاريخ 13 مارس 2011

1_ رقابة لجان المصلحة المتعاقدة للصفقات العمومية:

نصت المادة 101 من القانون 12-23 المذكورة اعلاه على استحداث لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة لدى كل مصلحة متعاقدة تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق و دراسة الطعون حسب الكيفيات المنصوص عليها في هذا القانون على معالجتها الا ان هذا القانون لم يقدم التفاصيل الاخرى المتعلقة بهذه اللجان كالمهام و الاختصاصات التقنية و لم يحدد حتى تشكيلتها ولا حتى مستويات عملها ، ذلك لان هذا القانون يحدد القواعد العامة و الاحكام العامة فقط تاركا التفاصيل للنصوص التطبيقية التي لم تصدر الى حد الان و التي يفترض انها جاهزة على طاولة الحكومة و حسب الاصداء انه نص واحد يحتوي على 200 مادة في انتظار ذلك تحيلنا دائما المادة 112 من نفس القانون على ما نص عليه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي ينظم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ومنه كذلك على المرسوم التنفيذي 11-118 المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية المرسمين الذين فصلا في كل ما يتعلق بهذه اللجان و هو ما نجده في المواد 171 و 172 و 173 و 174 و 175 من المرسوم الرئاسي 15-247 المذكور سلفا و نصت المادة 165 على انشاء لجان للصفقات العمومية على مستوى كل مصلحة متعاقدة تكلف بالرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص المحددة للجنة الجهوية في المادة 184 و اللجنة الولائية و البلدية في المادة 173¹³

1_1 رقابة اللجان الجهوية للصفقات العمومية

نصت المادة 171 من المرسوم الرئاسي المذكور اعلاه على تشكيل اللجنة الجهوية للصفقات العمومية ضمن حدود المستويات المحددة في المطات من 1 الى 4 من المادة 184 و المادة 139 من هذا المرسوم حسب الحالة¹⁴ و قد تطرقت الى تشكيلتها و حدود اختصاصاتها و هذه الاخيرة التي اخضها المشرع للمعيار المالي ضمن ما يقتضيه المعيار الموضوعي و ذلك في التقدير الاداري للحاجات فيما يخص مشاريع دفاتر الشروط و كذا الصفقات ، اي اذا تجاوزت العتبة المالية حدا معين حسب المطات من 1 الى 4 من المادة 184 من نفس المرسوم، و الملاحق التي تتضمن خدمات تكميلية تدخل ضمن موضوع الصنفقة¹⁵ و الملاحق التي يتم تغيير تسميات اطراف التعاقد و كذا تغيير الضمانات التقنية و المالية و اجل التعاقد و التي يتعدى مبلغها الاجمالي نسبة 10 بالمائة من المبلغ الاصلي للصنفقة بالزيادة او بالنقصان.

13 انظر نصوص المواد 165 171 172 173 174 175 184 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

14 انظر المادة 139، 184، 171، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

15 ميساوي حنان ، رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 ، المركز الجامعي مغنية ، تلمسان ، الجزائر ص

1-1-1 تشكيلة اللجان الجهوية للصفقات العمومية

حسب نص المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247 تتشكل هذه اللجان من:

_ الوزير المعني او ممثله

_ ممثل المصلحة المتعاقدة

_ ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية _ مصلحة المحاسبة)

_ ممثل عن الوزير المعني المكلف بالخدمة حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء

_ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

كما يمكن للجنة ان تستعين على سبيل الاستشارة بأي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في

أشغالها حسب نص الفقرة 2 من المادة 191 من المرسوم الرئاسي 15-247.¹⁶

وحسب نص المادة 166 ان تعيين اعضاء هذه اللجنة يتم بموجب مقرر من رئيس اللجنة¹⁷ و في هذه

الحالة رئيس اللجنة هو الوزير المعني او ممثله كما يحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بانشاء هذه اللجنة

بموجب قرار صادر عنه حسب الفقرة الاخيرة من نص المادة 171¹⁸

كما نصت المادة 176 من نفس المرسوم الرئاسي على ان تعيين اعضاء هذه اللجنة يكون لمدة 3

سنوات قابلة للتجديد فيما عدا الاعضاء المعيّنين بحكم وظيفتهم¹⁹

والملاحظ على هذه اللجنة انها نفس اللجنة الوزارية الموجودة سابقا²⁰ والمنصوص عليها في المادة 99

من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 باستثناء الوزير المعني بالخدمة الذي اضيف ضمن اللجنة الجهوية

للصفقات العمومية.²¹

1-1-1 حدود اختصاصات اللجان الجهوية للصفقات العمومية

كما تم ذكره انفا ان حدود اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات العمومية في دراسة مشاريع دفاتر

الشروط والصفقات والملاحق للمصالح الخارجية الجهوية للادارات المركزية اخضعها المشرع الجزائري الى بلوغ

عتبة مالية معينة حسب موضوع الصفقة والتي نفضلها على شكل جدول كمايلي:

16 انظر الفقرة 2 المادة 191 ،المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

17 انظر المادة 166 ،المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

18 انظر الفقرة الاخيرة ، المادة 171 ،المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

19 انظر المادة 176 ،المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

20 ميساوي حنان ، مرجع سابق ، ص 116

21 انظر المادة 99 ، المرسوم الرئاسي 10-236 ، مصدر سابق

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال	1.000.000.000 دج
صفقة اللوازم	300.000.000 دج
صفقة الخدمات	200.000.000 دج
صفقة الدراسات	100.000.000 دج

1-2 رقابة اللجان الولائية للصفقات العمومية

نصت المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247 على تشكيل اللجان الولائية للصفقات العمومية و حدود مستويات اختصاصها كما يلي²² :

1-2-1-1 تشكيلة اللجان الولائية للصفقات العمومية

تتشكل هذه اللجان وفق ما نصت عليه المادة 173 المذكورة اعلاه من:

- _ الوالي أو ممثله، رئيسا .
 - _ ممثل عن المصلحة المتعاقدة
 - _ ثلاثة "03" ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي
 - _ ممثلين اثنين "02" عن الوزير المكلف بالمالية، أحدهما عن (مصلحة الميزانية والآخر عن مصلحة المحاسبة)
 - _ ممثل عن المصلحة التقنية المختصة بالخدمة بالولاية، حسب طبيعة الصفقة (بناء، ري، الأشغال العمومية)
 - عند الاقتضاء
 - _ مدير التجارة بالولاية
- كما يمكن للجنة عند الحاجة، استدعاء أي شخص بصفة استشارية، سواء كان خبيرا أو أي طرف آخر بشرط ألا يكون له دور مباشر في الصفقة محل الدراسة حسب نص الفقرة 2 من المادة 191 من المرسوم الرئاسي 15-247.²³

22 انظر المادة 173 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

23 انظر الفقرة 2 المادة 191 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، المصدر السابق

2-2-1 حدود اختصاصات اللجان الولائية للصفقات العمومية

تم تحديد اختصاصات اللجان الولائية للصفقات العمومية بموجب المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247 بمايلي:

_ دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح الغير مركززة للدولة و المصالح الخارجية للادارت المركزية غير تلك المذكورة في المادة 171 ضمن حدود المستويات المحددة في المطات من 1 الى 4 من المادة 184 و المادة 139 من هذا المرسوم حسب الحالة²⁴

_ دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية او المؤسسة العمومية المحلية التي يساوي او يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او مبلغ الصفقة حسب موضوع العملية كمايلي:

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال او صفقة اللوازم	200.000.000 دج
صفقة الخدمات	50.000.000 دج
صفقة الدراسات	20.000.000 دج

_ دراسة الملاحق التي تبرمها البلدية او المؤسسة العمومية المحلية التي تتضمن خدمات تكميلية تدخل ضمن موضوع الصفقة ، و الملاحق التي تم تغيير تسميات اطراف التعاقد و الضمانات التقنية و المالية و اجل التعاقد و التي يتعدى مبلغها الاجمالي نسبة 10 بالمائة من المبلغ الاصلي للصفقة

3-1 رقابة اللجان البلدية للصفقات العمومية

نصت المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247 على تشكيل اللجان الولائية للصفقات العمومية و حدود مستويات اختصاصها كما يلي:²⁵

1-3-1 تشكيلة اللجان البلدية للصفقات العمومية

تتشكل هذه اللجان وفق ما نصت عليه المادة 174 المذكورة اعلاه من :

_ رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله رئيسا

_ ممثل عن المصلحة المتعاقدة

_ منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي

24 انظر المطة الاولى من الفقرة الاولى المادة 173 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

25 انظر المادة 174 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

_ ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة)

_ ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء

كما يمكن للجنة ان تستعين على سبيل الاستشارة بأي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في أشغالها حسب نص الفقرة 2 من المادة 191 من المرسوم الرئاسي 15-247.²⁶

و حسب نص المادة 166 من المرسوم 15-247 فان تعيين اعضاء هذه اللجنة يتم بموجب مقرر من رئيس اللجنة²⁷، و في هذه الحالة رئيس اللجنة هو رئيس المجلس الشعبي البلدي وبهذا فهو من يحدث او ينشأ هذه اللجان و يعين اعضائها و يترأسها مما يمس بالمبادئ الواجب مراعاتها لتحقيق النجاعة و ضمان الاستغلال الحسن للمال العام حسب نص المادة 5 من القانون 12-23²⁸

الا ان تعيين منتخبين اثنين من المجلس الشعبي البلدي ضمن اللجنة رغم عدم الكفاءة في مجال رقابة الصفقات الا انه يحسب للمشرع تكريس رقابة المنتخب و المجلس على المال العام كما ان وجود اعضاء تقنيين و اعضاء متخصصين في المالية يحدث التوازن في منع الانحراف²⁹

2-3-1 حدود اختصاصات اللجان البلدية للصفقات العمومية

تم تحديد اختصاصات اللجان البلدية للصفقات العمومية بموجب المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247 بمايلي:

_ تختص بدراسة الملاحق الخاصة بالبلدية ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة 139 و يقصد بذلك الملاحق التي تبرمها البلدية او المؤسسة العمومية المحلية التي تتضمن خدمات تكميلية تدخل ضمن موضوع الصفقة ، و الملاحق التي تبرمها البلدية او المؤسسة العمومية المحلية التي تتضمن تغيير تسميات اطراف التعاقد او الضماناتالتقنية او المالية وكذلك اجال التعاقد او التي يتعدى مبلغها الاجمالي نسبة 10 بالمائة من المبلغ الاصلي للصفقة.

_ كما تختص بدراسة مشاريع دفا تر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية او المؤسسة العمومية المحلية ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة 173 و يقصد بذلك بلوغ العتبة المالية التي يساوي او يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او مبلغ الصفقة حسب موضوع العملية كمايلي :

26 انظر الفقرة 2 المادة 191 ،المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

27 انظر المادة 166 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

28 انظر المادة 5 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

29 يعقوبي خالد ، سعودي علي ، مرجع سابق ، ص1496 و ص1497

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال او صفقة اللوازم	200.000.000 دج
صفقة الخدمات	50.000.000 دج
صفقة الدراسات	20.000.000 دج

4_1_ رقابة لجنة الصفقات العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

نصت المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247 على حدود مستويات انعقاد اختصاص هذه اللجنة

في دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات كما حددت ايضا تشكيلتها³⁰

1-4-1- تشكيلة لجنة الصفقات العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

حسب نص المادة 172 المذكورة اعلاه تتشكل لجنة الصفقات العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز

للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري من :

_ ممثل عن السلطة الوصية، رئيسا للجنة

_ المدير العام او مدير المؤسسة وممثلا عنه

_ ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية، المديرية العامة للمحاسبة)

_ ممثل عن الوزير المكلف بالخدمة حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري)

_ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة

كما يمكن للجنة ان تستعين على سبيل الاستشارة بأي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في

أشغالها حسب نص الفقرة 2 من المادة 191 من المرسوم الرئاسي 15-247.³¹

يتم تعيين أعضاء هذه اللجنة بموجب مقرر من السلطة الوصية على المؤسسة العمومية الوطنية أو رئيس

السلطة الوصية بالنسبة للهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري والمذكورة في المادة

6 من المرسوم الرئاسي 15-247، بعدما يتم اختيارهم من قبل إداراتهم بأسمائهم، ويتم تعيينهم بهذه الصفة لمدة

3 سنوات قابلة للتجديد

30 انظر المادة 172 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

31 انظر الفقرة 2 المادة 191 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

تجدر الاشارة هنا الى ان تشكيلة هذه اللجنة الغالب عليها هو الطابع الوصائي والتقني³² كما ان تحديد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري من صلاحيات الوزير المعني حسب نص المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15_247

2-4-1- حدود اختصاصات لجنة الصفقات العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

حسب نص المادة 172 المذكورة اعلاه فان انعقاد اختصاص لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري عند دراسة لدفاتر الشروط او الصفقات في حدود المستويات التالية :

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال	1.000.000.000 دج
صفقة اللوازم	300.000.000 دج
صفقة الخدمات	200.000.000 دج
صفقة الدراسات	100.000.000 دج

اما فيما يخص الملاحق المعنية برقابة هذه اللجان فهي الملاحق التي تتضمن خدمات تكميلية تدخل ضمن موضوع الصفقة ، والملاحق التي يتم بموجبها تغيير تسميات اطراف التعاقد او تغيير الضمانات التقنية و المالية و اجل التعاقد ، و الملاحق التي يتعدى مبلغها الاجمالي نسبة 10 بالمائة من المبلغ الاصلي للصفقة بالزيادة او النقصان .

الملاحظ ان اختصاصات هذه اللجنة تشبه اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات العمومية الا انها تختص بعمليات هذه المؤسسة فقط.

32 حكيم طبيون ، الرقابة الادارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية الصفقات العمومية نموذجاً ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية و الاقتصادية ، المجلد 56 ، العدد 02 ، 2019 ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، ص 221 و 222

5_1_ رقابة لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية المحلية و الهياكل الغير مركزية للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري.

نصت المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247 على حدود مستويات انعقاد اختصاص هذه اللجنة في دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات و التي لم يتم ذكرها ضمن القائمة المنصوص عليها في المادة 172 كما حددت ايضا تشكيلتها.³³

5_1_1_ تشكيلة لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية المحلية و الهياكل الغير مركزية للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

تتشكل هذه اللجنة حسب نص المادة 175 المذكورة أعلاه من:

- _ ممثل عن السلطة الوصية ، رئيسا للجنة
- _ المدير العام او مدير المؤسسة وممثلا عنه
- _ ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الاقليمية المعنية
- _ ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية ، المديرية العامة للمحاسبة)
- _ ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة(بناء، اشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء

كما يمكن للجنة ان تستعين على سبيل الاستشارة بأي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في أشغالها حسب نص الفقرة 2 من المادة 191 من المرسوم الرئاسي 15-247.³⁴

يتم تعيين اعضاء هذه اللجنة بموجب مقرر من السلطة الوصية اي الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة و المؤسسة العمومية و تبعيتها الوصائية حسب نصت الفقرة 2 من المادة 166 من المرسوم الرئاسي 15-247³⁵ و حسب نص الفقرة 3 من المادة 175 المذكورة اعلاه انه في حال كانت المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد عددها كبيرا فيمكن للوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني حسب الحالة و المؤسسة العمومية و تبعيتها الوصائية ان يقوم بتجميعها في لجنة واحدة او اكثر للصفقات العمومية و يكون المدير او المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا حسب الملف المبرمج.³⁶

33 انظر المادة 175 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

34 انظر الفقرة 2 المادة 191 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

35 نظر الفقرة 2 ، المادة 166 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

36 انظر الفقرة 3 المادة 175 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

كما يجب ان نشير الى ان انشاء هذه اللجنة تم بموجب المادة 121 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 الذي تضمن تنظيم الصفقات العمومية³⁷ و تم تأكيد وجود هذه اللجنة بموجب المادة 138 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية³⁸ الامر الذي استقر عليه المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و الذي لا يزال العمل به.³⁹

2-5-1- حدود اختصاصات لجنة الصفقات العمومية المحلية و الهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

تم تحديد اختصاصات لجنة الصفقات العمومية المحلية و الهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري بموجب المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247 بمايلي:

_ تختص بدراسة الملاحق الخاصة المؤسسة العمومية المحلية و الهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة 139 و يقصد بذلك الملاحق التي تيرمها المؤسسة العمومية المحلية التي تتضمن خدمات تكميلية تدخل ضمن موضوع الصفقة ، و كذا الملاحق التي تتضمن تغيير تسميات اطراف التعاقد او الضمانات التقنية او المالية وكذلك اجال التعاقد او التي يتعدى مبلغها الاجمالي نسبة 10 بالمائة من المبلغ الاصلي للصفقة بالزيادة او النقصان .

_ كما تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات التي تيرمها المؤسسة العمومية المحلية و الهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة 173 و يقصد بذلك بلوغ العتبة المالية التي يساوي او يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او مبلغ الصفقة حسب موضوع العملية كمايلي :

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال او صفقة اللوازم	200.000.000 دج
صفقة الخدمات	50.000.000 دج
صفقة الدراسات	20.000.000 دج

37 انظر المادة 121 ، المرسوم الرئاسي 02-250 ، مصدر سابق

38 انظر المادة 138 ، المرسوم الرئاسي 10-236 ، مصدر سابق

39 يعقوبي خالد ، مرجع سابق ، ص1497

2- اللجان القطاعية للصفقات العمومية

نصت المادة 102 من القانون 12_23 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية على احداث لجنة قطاعية لدى كل دائرة وزارية⁴⁰ الا ان هذه المادة لم تحدد لا التشكيلة و لا حتى حدود انعقاد اختصاصها و منه تتم الاحالة على نصوص المرسوم الرئاسي 15-247 حيث ادرجها المشرع ضمن القسم الفرعي الثاني من القسم الثاني من الفصل الخامس متضمنا 12 مادة كاملة و الغى اللجان الوطنية بصفة نهائية⁴¹ كما يجب الاشارة الى ان اللجنة القطاعية تم استحداثها الى جانب اللجنة الوطنية للصفقات العمومية بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية بموجب المادة 142 مكرر⁴² كما يمكن لكل دائرة وزارية انشاء لجنة قطاعية للصفقات العمومية والتي اصبحت مانعا لاختصاص اللجنة الوطنية اي ان انشاؤها جوازيا وليس وجوبيا مثلما هو معمول به حاليا⁴³

1-2 تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

حسب نص المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247 تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

من:

_ ممثلان عن الوزير المعني رئيسا ونائبا لرئيس اللجنة.

_ ممثل المصلحة المتعاقدة.

_ ممثلان عن القطاع المعني.

_ ممثلان 2 عن الوزير المكلف بالمالية (ممثل عن المديرية العامة للميزانية و ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة).

_ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.⁴⁴

كما يمكن للجنة ان تستعين على سبيل الاستشارة بأي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في

أشغالها حسب نص الفقرة 2 من المادة 191 من المرسوم الرئاسي 15-247.⁴⁵

40 المادة 102 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

41 انظر المواد من 179 الى 190 ، القسم الفرعي الثاني ، القسم الثاني ، الفصل الختمس ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

42 انظر المادة 142 مكرر ، المرسوم الرئاسي 12-23 ، المؤرخ في 18 جانفي 2012 ، المعدل و المتمم المرسوم الرئاسي 10-236 ، المتضمن

تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش.العدد رقم 04 ، الصادر بتاريخ 26 جانفي 2012

43 حكيم طبيون ، مرجع سابق ، ص 226

44 انظر المادة 185 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سابق

45 انظر الفقرة 2 المادة 191 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ، نفس المصدر

يتم تعيين اعضاء اللجنة القطاعية للصفقات العمومية ومستخلفيهم بأسمائهم من طرف الوزير المعني باستثناء رئيس اللجنة ونائبه بموجب قرار وباقتراح من الوزير الذين هم خاضعون لسلطته بناء على كفاءاتهم لمدة 3 ثلاث سنوات قابلة للتجديد⁴⁶

الملاحظ على تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية ان المشرع اضفا عليها الطابع المركزي و النوعي من خلال اعضائها فكلهم ينحدرون من الادارة المركزية كما يكتسبون خبرات عالية في مجال رقابة الصفقات كون ان اللجنة القطاعية للصفقات العمومية هي اعلى هيئة رقابة خارجية تمارس على الصفقات العمومية قبل ابرام الصفقة وتنفيذها ، وتراقب اكبر الملفات من حيث المعيار المالي اي انها تمارس الرقابة على الصفقات التي تنفق من خلال اموالا ضخمة من الخزينة العمومية لذلك نجد ان اعضاءها يتم اختيارهم بعناية فائقة من الموظفين ذوي الكفاءة العالية في المجال.⁴⁷

2-2 حدود اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

اللجنة القطاعية للصفقات العمومية اختصاصات تنظيمية و اخرى رقابية و ما يهمننا في هذه الدراسة هو الجانب الرقابي فحسب نص المواد 180 و 181 و 182 و 184 فتتمثل اختصاصات هذه اللجنة في:⁴⁸

* حسب نص المادة 180 من المرسوم الرئاسي 15-247

_ مراقبة صحة اجراءات ابرام الصفقات العمومية

_ مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية و إتمام تراتيبها

_ المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة اجراءات ابرام الصفقات العمومية

* حسب نص المادة 181 من المرسوم الرئاسي 15-247

_ تختص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في اطار صلاحياتها لحساب دائرة اخرى.

* حسب نص المادة 182 من المرسوم الرئاسي 15-247

_ تختص اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة 82 من هذا المرسوم المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني.

46 انظر المادة 187، المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر

47 حكيم طيبون ، مرجع سابق ، ص 226

48 انظر المواد 180 و 181 و 182 و 184 ، المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق

***حسب نص المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247**

_ تختص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات وفق المعيار المالي و الموضوعي كمايلي :

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال	1.000.000.000 دج
صفقة اللوازم	300.000.000 دج
صفقة الخدمات	200.000.000 دج
صفقة الدراسات	100.000.000 دج

_ كما تختص ايضا بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات الخاصة بالادارة المركزية وفق المعيار المالي و الموضوعي كمايلي :

المعيار الموضوعي	المعيار المالي
صفقة الاشغال اللوازم	12.000.000 دج
صفقة الدراسات و الخدمات	6.000.000 دج

_ كما تختص بدراسة الملاحق الخاصة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني وفق الحدود المنصوص عليها في المادة 139 و يقصد بذلك الملاحق التي تبرمها المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني التي تتضمن خدمات تكميلية تدخل ضمن موضوع الصفقة ، و كذا الملاحق التي تتضمن تغيير تسميات اطراف التعاقد او الضمانات التقنية او المالية وكذلك اجال التعاقد او التي يتعدى مبلغها الاجمالي نسبة 10 بالمائة من المبلغ الاصلي للصفقة بالزيادة او النقصان .

_ كما تختص بدراسة ملاحق الصفقات التي تدرج بند المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي يمكن ان يرفع تطبيقها المبلغ الاصلي الى مقدار المبالغ المحددة في المطات الاربعة الاولى من المادة 184 المذكورة انفا و اكثر .

_ دراسة الملاحق التي يرفع تطبيقها المبلغ الاصلي الى مقدار المبالغ المحددة في المطة 5 و 6 او اكثر في حدود مستويات المادة 139

ثانيا : رقابة المجلس الوطني للصفقات العمومية

يعتبر هذا المجلس الية جديدة استحدثها المشرع في القانون الجديد المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية دعما لاليات الرقابة الموجودة سابقا وعليه سنتطرق الى الاساس القانوني لهذا المجلس وكذا صلاحياته ومهامه وفق ما جاء في نص القانون الجديد⁴⁹ حيث خصص المشرع فصلا كاملا بمادة واحدة و هي المادة 104 ضمن الباب السادس للمجلس الوطني للصفقات العمومية إذ نصت على انشاء المجلس الوطني للصفقات العمومية و تسميته وحددت مهامه و وضعه لدى وزير المالية و نصت في الفقرة الاخيرة منها على احالة المادة على التنظيم⁵⁰

الجدير بالذكر هنا أن المشرع اعاد سلطة التصييص في الصفقات العمومية الى التشريع لكنه باستعمال تقنية الاحالة على التنظيم هو تنازل ضمني منه للسلطة التنفيذية عن مهامه بموجب رخصة المادة 141 من دستور 2020⁵¹.

1- الاساس القانوني للمجلس الوطني للصفقات العمومية

نصت المادة 104 الفقرة الاولى من القانون رقم 23-12 الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية على "ينشأ مجلس وطني للصفقات العمومية لدى الوزير المكلف بالمالية يدعى في صلب النص " المجلس الوطني"⁵²

و عليه يكون المشرع قد انشأ مجلسا وطنيا للصفقات العمومية و وضعه لدى مصالح الوزير المكلف بالمالية مع عدم تكييف الطبيعة القانونية لهذا المجلس و لا تشكيلته و لا تنظيمه و لا كيفية سيره و ترك ذلك للنصوص التنظيمية التي لم تصدر الى غاية الان الامر الذي يدعو الى القلق ذلك لانه انشأ عوضا عن سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المنشأة بموجب النص الوارد في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المتمثل في المادة 213 التي نص فيها المشرع على تكييفها القانوني بانها تتمتع بالاستقلالية في التسيير و تشمل مرصد وطني للطلب العمومي

49 كمال مصطفىاوي ، مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12 المجلس الوطني للصفقات العمومية و الرقمنة نونجا ، مجلة معارف، العدد

02 ، مخبر الدولة و الاجرام المنظم ، جامعة البويرة ، البوير 10000 ، 2024 ، ص 321

50 أنظر المادة 104 ، القانون 23-12 ، مصدر سابق

⁵¹ ملياني عبدالرحمان حميد ، بن الغويني عبدالحميد ، الدور المنتظر للمجلس الوطني للصفقات العمومية "ضمن المحور الثاني: التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية، ملتقى وطني الموسوم بعنوان منازعات الصفقات العمومية في الجزائر من التسوية الودية الى الحسم القضائي، جامعة يحي فارس بالمدينة ، 4ماي 2026 ص 3

52 نص الفقرة الاولى المادة 104 القانون 23-12 ، مصدر سابق

و هيئة وطنية لتسوية النزاعات و لم تفعل الى ان الغيت تماما بسبب عدم صدور النصوص التنظيمية التي تبين تشكيلتها و نظام سيرها⁵³ .

2- مهام و صلاحيات المجلس الوطني للصفقات العمومية

بمان المادة 104 الفقرة الثانية من القانون رقم 23-12 الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية هي النص الوحيد الموجود سواء في التشريع او التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية الحالية او السابقة و التي حددت مهام المجلس الوطني فيستخلص ان المشرع الجزائري اعطى للمجلس الوطني للصفقات العمومية مهام رقابية و اخرى استشارية بالاضافة الى بعض الاقتراحات المتعلقة بنصوص قانونية ذات الصلة⁵⁴ و ما يهمنا نحن في هذه الدراسة هو المهام الرقابية لهذا المجلس فقد حددت هذه المهام الرقابية في الفقرة الثانية فهو يصادق على النظام الداخلي النودجي المذكور في المادة 99 من القانون 23-12 و بالعودة الى هذه المادة نجد ان النظام الداخلي النودجي المطبق على هيئات الرقابة الخارجية القبلية تتم المصادقة عليه بموجب مرسوم تنفيذي يصدره الوزير الاول او رئيس الحكومة حسب الحالة بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمالية و من هنا نستخلص ان النظام الداخلي لهذه الهيئات المنوط بها مهمة الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية يقوم باعداده و اقتراحه الوزير المكلف بالمالية ليصدر في شكل مرسوم تنفيذي مصادق عليه من قبل الوزير الاول او رئيس الحكومة ، فالسؤال المطروح هنا متى تتم المصادقة على هذا النظام الداخلي النموذجي من قبل المجلس الوطني قبل او بعد صدور المرسوم التنفيذي الا اذا اعتبرنا انه مادام المجلس الوطني يوضع لدى الوزير المكلف بالمالية و الفقرة الثانية تنص على ان المجلس يصادق على النظام الداخلي النموذجي يفهم ان هذا يدل على عدم استقلاليته اذ ينوب الوزير عن المجلس في اقتراح هذا النظام الداخلي

اما في المطة السابعة من الفقرة الثانية من المادة 104 فنصت على ان المجلس الوطني يقوم بالبت في صحة اجراءات مشاريع دفاتر الشروط او منح او ابرام لصفقة عمومية ذات الاهمية الوطنية وكذا ملاحظتها كما يبت في الطعون عند الاقتضاء في الحدود المحددة نستشف من هذا النص ان المشرع منح للمجلس الوطني صلاحية البت في صحة الاجراءات المتعلقة بالصفقات الممنوحة او المبرمة و التي لها اهمية وطنية فقط هذا من جهة من جهة ثانية ان هذه الصلاحية الممنوحة للمجلس مادامت تشمل من مشروع دفتر الشروط الى غاية

53 كمال مصطفى ، مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12 المجلس الوطني للصفقات العمومية و الرقمنة نموذجاً ، مرجع سابق ،

ص 325

54 كمال مصطفى ، مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12 المجلس الوطني للصفقات العمومية و الرقمنة نموذجاً ، نفس المرجع ، ص

الطعن فهذا يعني ان قرارها الذي تصدره في هذا الشأن ملزم بالرغم من ان النص لم يتحدث عن تأشيرة يمنحها او قرار اداري يصدره لكنه يبدو كذلك الى ان تصدر النصوص المنظمة لهذا المجلس .

و بالعودة الى الفقرة الخامسة من المادة 41 من القانون 12-23⁵⁵ نجد المصالح المتعاقدة تلجأ الى ابرام صفقاتها وفق اجراء التفاوض المباشر في حالة مشروع دي اولوية و اهمية وطنية مما يستدعي وجوب رقابة المجلس الوطني للصفقات العمومية على كل الاجراءات التي تقوم بها المصالح المتعاقدة في هذه الحالة

3- تشكيلة و نظام سير المجلس الوطني للصفقات العمومية

لم تحدد المادة الوحيدة المنصوص عليها في القانون 12-23 تشكيلة المجلس الوطني ولا على نظام سيره و ترك ذلك للنصوص التنظيمية ، لكنه يستخلص من تصريح وزير المالية الذي ابدى به امام البرلمان اثناء طرح القانون 12-23 للمناقشة و المصادقة عليه صرح ان المجلس الوطني للصفقات العمومية هو هيئة تحكيم اداري مستقلة تتكون من خبراء و اطارات الدولة و قضاة مجلس المحاسبة .⁵⁶

ثالثا: النتائج التي تتوج عمل الرقابة القبلية الخارجية للجان الصفقات العمومية

نصت الفقرة 2 من المادة 98 من القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية على " لجنة الصفقات العمومية هي مركز اتخاذ القرار بخصوص مراقبة الصفقات العمومية المدرجة ضمن نطاق اختصاصها وبهذه الصفة، يمكنها منح التأشيرة أو رفضها. وفي حالة الرفض، يجب أن يكون الرفض معللا." ⁵⁷ كما نصت الفقرة 4 من نفس المادة على " يترتب على رفض لجنة الصفقات العمومية أو المجلس الوطني للصفقات العمومية منح التأشيرة، إمكانية تجاوزه بمقرر معلل يتخذ حسب الكيفيات والإجراءات المحددة." ⁵⁸

يفهم من النص الفقرة الثانية المذكورة اعلاه ان العمل الرقابي الذي تقوم به لجان الصفقات يتوج بمنح التأشيرة للبدأ في تنفيذ الصفقة كما يمكنها رفض منح هذه التأشيرة و الزم المشرع هذه اللجان ان يكون رفض منح التأشيرة معللا. كما منح لبعض الجهات المحددة امكانية تجاوز قرار رفض منح لجان الصفقات للتأشيرة. ⁵⁹

55 انظر الفقرة الخامسة من المادة 41 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

56 ملياني عبدالرحمان ، محاضرات مقياس حوكمة الصفقات العمومية الموجهة لطلبة ماستر حوكمة و مكافحة فساد، كلية الحقوق و العلوم السياسية

، قسم الحقوق ، ، جامعة عمار ثلجي الاغواط، الجزائر، 2025/2024

57 نص الفقرة 2 ، المادة 98، القانون 12-23، نفس المصدر

58 نص الفقرة 4 ، المادة 98، القانون 12-23، نفس المصدر

59 بوسبيغات سميرة ، بن جبار خولة ، ، مرجع سابق ، ص 30

1 _ صلاحيات لجان الصفقات في منح التأشيرة او رفض منحها

منح المشرع للجان الصفقات المكلفة بالرقابة القبلية الخارجية صلاحية منح التأشيرة على مشروع دفتر الشروط او الصفقة او الملحق في حالات كما اجاز لها رفض منح هذه التأشيرة و ان تعلق ذلك في اجل اقصاه بالنسبة للجان المصالح المتعاقدة ب 20 عشرون يوما من تاريخ ايداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة حسب نص المادة 178 من المرسوم الرئاسي 15-247⁶⁰ و بالنسبة للجان القطاعية فالاجل يكون 45 خمسة و اربعون يوما من تاريخ ايداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة حيث يسري تاريخ الطعون حسب نص المادة 82 من هذا المرسوم حسب نص المادة 189 من المرسوم الرئاسي 15-247⁶¹ و ان تبلغ قرار المنح او الرفض للتأشيرة للمصالح المتعاقدة المعنية بالصفقة و السلطة الوصية عليها في غضون 8 ايام بداية من تاريخ انعقاد الجلسة حسب نص الفقرة 7 من المادة 195 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر⁶².

1-1-1- منح التأشيرة :

إن من اهم و ابرز بل و من النتائج الحتمية التي تفرزها بلوغ الغايات من الرقابة الخارجية القبلية للجان الصفقات بنوعها لجان المصالح المتعاقدة الستة او القطاعية هي منح التأشيرة على مشروع دفتر الشروط او الصفقة او الملحق الذي يحمل المواصفات التي تخضعه للرقابة في حال التأكد من المطابقة للتشريعات و الانظمة القانونية المعمول بها ، كأصل عام في هذه المرحلة حسب نص الفقرة 2 من المادة 98 من القانون 12-23 و نص الفقرة 2 من المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247⁶³. و بذلك يتم مواصلة مراحل ابرام الصفقة و تنفيذها ، أما في حال كان هناك خلل متعلق بالشكل في مشروع دفتر الشروط او الصفقة او الملحق فإن اللجنة تمنح تأشيرة مصحوبة بتحفظات غير موقفة اي ان المصلحة المعنية بالصفقة تواصل اكمال باقي مراحل الإبرام مع رفع التحفظات المصاحبة للتأشيرة و ذلك بالتنسيق بين الامانة الدائمة للمصلحة المعنية بالصفقة و مقرر اللجنة المانحة للتأشيرة ، و في حال كان هناك خلل متعلق بموضوع دفتر الشروط او الصفقة او الملحق فان اللجنة تمنح تأشيرة مصحوبة بتحفظات موقفة هذا يعني أن إتمام باقي مراحل الإبرام موقوف على رفع التحفظات المصاحبة للتأشيرة و ذلك دائما بالتنسيق بين الامانة الدائمة للمصلحة المعنية بالصفقة و

60 انظر المادة 178، المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق

61 انظر المادة 189، المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر

62 انظر الفقرة 7 المادة 195، المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر

63 انظر الفقرة 2 المادة 195، المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر

مقرر اللجنة المانحة للتأشيرة.⁶⁴ ، و في حال تأجيل الملف المسجل على جدول أعمال اللجنة لاستكمال المعلومات يتم ايقاف الاجال و تعود للسريان من تاريخ استكمال المعلومات⁶⁵

1-2_ رفض منح التأشيرة :

ان منح لجان الصفقات المنوط بها الرقابة القبلية الخارجية للتأشيرة في الحالات المطابقة للتشريعات و التنظيمات المعمول بها يقابله رفض منح هذه التأشيرة في حال عدم المطابقة للاجراءات و هذا كأصل عام كما تم ذكره سابقا فالأصل العام في هذه الجزئية التي يبنى عليها اتمام باقي المراحل هو منح او رفض منح التأشيرة و في كل الحالات يتم ابلاغ المصلحة المعنية بالصفقة بقرار اللجنة في غضون 8 ايام من تاريخ انعقاد الجلسة .

2 - صلاحيات المصالح المعنية بالصفقة في تجاوز رفض منح التأشيرة

حسب نص الفقرة 4 من المادة 98 من القانون 12-23⁶⁶ التي اعطت امكانية تجاوز رفض منح التأشيرة إلا انها لم تحدد الهيئات المعنية باتخاذ هكذا اجراء و لم تبين ايا من المبررات التي تعلل رفض منح التأشيرة التي يمكن تجاوزها مقارنة بالمرسوم الرئاسي 15-247

2_1_ تعريف مقرر التجاوز

هو عبارة عن قرار تتخذه هيئات المصالح المتعاقدة التي حددها المشرع كاجراء استثنائي تتخطى به رفض منح تأشيرة هيئات الرقابة القبلية للصفقات العمومية المختصة ومواصلة اجراءاتها في تنفيذ الصفقة وفق شروط محددة.

2_2_ الهيئات المعنية بتجاوز رفض منح التأشيرة :

حدد المشرع الهيئات المعنية بتجاوز رفض التأشيرة حسب لجنة الصفقات العمومية المعنية .

2-2-1_ الهيئات المعنية بتأشيرة لجنة المصلحة المتعاقدة للصفقات العمومية

حددت المادة 200 في الفقرة الاولى 1 المطات من 1 الى 3 من المرسوم الرئاسي 15-247 الهيئات المعنية بالصفقة والذين هم آمرون بالصرف على رأس هذه الهيئات صلاحية تجاوز رفض لجنة الصفقات العمومية المعنية بمنح التأشيرة على مشروع دفتر الشروط او الصفقة او الملحق الذي يحمل المواصفات التي تخضعه للرقابة و ذلك بمقرر معلل ويسمى **مقرر التجاوز** والمتمثلون في:

64 انظر الفقرة 5 المادة 195، المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر

65 بوسبيغات سميرة ، مرجع سابق ، ص 30 و ص 31

66 انظر الفقرة 4 ، المادة 98، القانون 12-23، مصدر سابق

_ الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني ببناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة.

_ الوالي في حدود صلاحياته ببناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة ويعلم وزير الداخلية والجماعات المحلية بذلك.

_ رئيس المجلس الشعبي البلدي ببناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة و يعلم الوالي المختص بذلك كما نص المشرع على انه ايا كان مسؤول المصلحة المعنية بالصفقة الذي قام بتجاوز رفض منح التأشيرة من قبل لجنة الصفقات المعنية بالرقابة بمقرر معلل فيجب ان يرسل نسخة من مقرر التجاوز المعد بالكيفيات المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما الى مجلس المحاسبة و الوزير المكلف بالمالية و المفتشية العامة للمالية و لجنة الصفقات المعنية ، تجدر الاشارة هنا الى ان المشرع نص على ارسال نسخة من مقرر التجاوز الى سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و التي لم تفعل اصلا و تم إلغاؤها بمودب القانون الجديد و قد تم تعويضها بالمجلس الوطني للصفقات العمومية الا ان هذا الاخير من صلاحياته منح او رفض منح التأشيرة المسموح بتجاوزها بمقرر معلل⁶⁷.

2-2-2 الهيئات المعنية بتأشيرة لجنة الهيئة العمومية او اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

حددت المادة 201 من المرسوم الرئاسي 15-247 الهيئات المعنية بالصفقة والذين هم أمرون بالصرف على رأس هذه الهيئات صلاحية تجاوز رفض لجنة الصفقات العمومية المعنية بمنح التأشيرة على مشروع دفتر الشروط او الصفقة او الملحق الذي يحمل المواصفات التي تخضعه للرقابة وذلك بمقرر معلل ويسمى **مقرر التجاوز** والمتمثلون في:

_ مسؤول الهيئة العمومية

_ الوزير المعني

كما نص المشرع على مسؤول الهيئة العمومية او الوزير الذي قام بتجاوز رفض منح التأشيرة من قبل لجنة الصفقات المعنية بالرقابة بمقرر معلل ان يرسل نسخة من مقرر التجاوز المعد بالكيفيات المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما الى مجلس المحاسبة و الوزير المكلف بالمالية و المفتشية العامة للمالية و لجنة الصفقات المعنية ،

نفس الملاحظة: بالنسبة للمجلس الوطني للصفقات العمومية و سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.⁶⁸

⁶⁷ انظر المادة 200، المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق

⁶⁸ انظر المادة 200، المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق

2-3 اثار مقرر التجاوز وأجال اعداده والحالات التي لا يمكن فيها تجاوز رفض منح التأشيرة

نصت المادة 202 من المرسوم الرئاسي 15-247 على الحالات التي لا يمكن لمسؤول المصلحة أو

القطاع تجاوز رفض منح لجنة الصفقات المعنية للتأشيرة و المتمثلة في :

_ رفض منح التأشيرة المعل بمخالفة الاحكام التشريعية

_ رفض منح التأشيرة المعل بمخالفة الاحكام التنظيمية

كما حدد المشرع الآجال التي لا يمكن اتخاذ قرار التجاوز بعد انقضائها ب 90 يوما من تاريخ تبليغ

رفض منح التأشيرة . كما بينت المادة المذكورة اعلاه الاثار المترتبة عن مقرر التجاوز الذي يكون في الاجال

المحددة و لم يكن الرفض معللا بمخالفة الاحكام التشريعية و التنظيمية فإنه يفرض على المراقب الميزانياتي و

المحاسب العمومي.⁶⁹

الفرع الثاني

الرقابة المالية القبلية

تعتبر رقابة لجان الصفقات العمومية على إختلاف مستوياتها التي تمارسها على كل مراحل ابرام

الصفقة العمومية ومهما كان اسلوب ابرامها المعتمد رقابة ادارية متخصصة بامتياز تتوج بالموافقة و الرضا على

العمليات و الاجراءات المتبعة و تمنح تأشيرة كعنوان لذلك ، لتبدأ مرحلة اخرى ادق و اهم متمثلة في الرقابة

المالية قبل البدء في تنفيذ الصفقة و يتعلق الامر بضبط المنتقات و الالتزام بها قبل البدء في صرفها حماية للمال

العام و حماية لاستنزاف خزينة الدولة من جراء صرف المال العام على صفقة غير مشروعة و تتمثل هذه الرقابة

في رقابة المحاسب العمومي التي تعتبر رقابة فورية و رقابة المراقب الميزانياتي

أولا : رقابة المراقب الميزانياتي

تعتبر رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية من اهم الآليات التي اعتمدها المشرع في ضبط

حدود مشروعية النفقة لذلك سنتطرق الى نطاق رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية من خلال

معرفة الاطار القانوني المراقب الميزانياتي وكذا اختصاصته .

1_ تعريف المراقب الميزانياتي من خلال الاطار القانوني

لم يعرف المشرع المراقب الميزانياتي الا انه بعد الاصلاحات التي اجراها في مجال المالية العامة بعد

الغاء القانون العضوي 84-17 و تعويضه بالقانون العضوي رقم 15-18 الذي صدر في 2 سبتمبر 2018

⁶⁹ انظر المادة 201، المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر

المتعلق بقوانين المالية⁷⁰ هذا الاخير الذي احدث تغييرات و تعديلات و تحسينات في هذا المجال على غرار هيئة المراقب الميزانياتي التي غير من تسميتها من المراقب المالي الى المراقب الميزانياتي كما وسع من صلاحياته في اطار استقلالية تامة في اداء مهامه و اعتبر تأشيرته بمثابة تنويجا و عنوانا لمشروعية الصفقة العمومية و في اطار هذه الاصلاحات صدر القانون رقم 07-23 المتعلق بالقواعد العامة للمحاسبة العمومية و التسيير المالي الذي اشار في المادة 103 الى المراقب الميزاني⁷¹ و توجح المشرع هذا الاصلاح باصدار المرسوم التنفيذي رقم 24-347 الذي يحدد كيفية ممارسة الرقابة الميزانياتية النص التنظيمي للمادة 103 من القانون السالف الذكر ونصت المادة 3 من هذا المرسوم على الهيئات التي يمارس المراقب الميزانياتي رقابته على ميزانياتها⁷² هذا كله يندرج تحت عنوان ممارسة الرقابة الميزانياتية على ميزانية الدولة ومن خلاله نطاق رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية.⁷³

2 _ الاختصاصات العامة للمراقب الميزانياتي

خص المشرع الجزائري المراقب الميزانياتي بعدة أشكال من الرقابة الميزانياتية فمنها ما هو قبلي مسبق و يتوج هذا النوع من الرقابة بمنح تأشيرة إبداء رأي أو تبليغ رفض على مشاريع الالتزام بالنفقات او قرارات التسيير، و منها ما هو بعدي فيمارسها المراقب الميزانياتي على مشاريع الالتزام بالنفقات و قرارات التسيير الغير خاضعة للتأشير المسبق ، أوحسب إجراء الرقابة الملائمة التي تم حصرها على بعض الفئات من نفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني و ذلك بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المعني و الوزير المكلف بالميزانية .

حسب نص المادة 4 و المادة 16 و 18 و 24 و المادة 28 من المرسوم 24-347 السالف الذكر⁷⁴ و التعليم رقم 9856 الصادرة عن المديرية العامة للميزانية بتاريخ 15 ديسمبر 2022⁷⁵ و في إطار

⁷⁰ القانون العضوي 18-15، المتعلق بقوانين المالية، مصدر سابق

⁷¹ انظر المادة 103 ، القانون 07-23 ، مصدر سابق

⁷² المرسوم التنفيذي رقم 24-347 ، المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1446 الموافق 14 أكتوبر 2024 ، الذي يحدد كيفية ممارسة الرقابة

الميزانياتية، ج.ر.ج.د.ش العدد 72 ، الصادرة في 27 أكتوبر 2024

⁷³ شافية حفار ،سهم رحال ، دور المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية قراءة في المستجدات التشريعية الاخيرة ، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد 8، العدد 2 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشاذلي بن جديد بالطارف ، الجزائر ، 2024 ، ص 496

⁷⁴ انظر المادة 4 و 16 و 18 و 24 ، المرسوم التنفيذي رقم 24-347 ، مصدر سابق

⁷⁵ التعليم رقم 9856، الصادرة عن المديرية العامة للميزانية ، بتاريخ 15 ديسمبر 2022، المتعلقة بكيفية ممارسة الرقابة الميزانياتية بعنوان نفقات الدولة ، (ص 2 ، 1. اشكال الرقابة الميزانياتية)

هذه الاشكال الرقابية للمراقب الميزانياتي فهو يقوم بمهام و اختصاصات محاسبية و اخرى اعلامية و اخرى استشارية في عدة مجالات على غرار رقابة المراقب الميزانياتي في مجال الصفقات العمومية.⁷⁶

3_ اختصاصات المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية

كما سبق و تم توضيحه ان الصفة العمومية تمر بعدة مراحل مهما كان اسلوب الابرار المتخذ غير ان كل مرحلة تتميز بخصوصياتها عن باقي المراحل سواء من حيث المتدخلين و المهام المنوطة بكل متدخل او من حيث الآجال و المواعيد او من حيث النتائج التي تتوج المرحلة ، و منه فإن مرحلة رقابة المراقب الميزانياتي على الصفة التي يتطلب ابرارها وفق اجراءات التفاوض المباشر التي حصرها المشرع في حالات بعينها كما جاء في نص المادة 41 من القانون 12-23⁷⁷ تكون على مشاريع الصفقات العمومية و الملاحق و هي رقابة قبلية حيث تكفل بمنح التأشيرة التي هي عنوان لمشروعية المراحل السابقة او رفض منح التأشيرة المرفوعة بتحفظات يتم رفعها او رفض منح التأشيرة رفضا نهائيا مسببا او بالتعاضي إلا في حالتين يتعلق الامر بالحالة الثالثة و الرابعة اللتان تتعلقان بالاستعجال المعلن.⁷⁸

3_1_ رقابة المراقب الميزانياتي على مشاريع الصفقات

نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 24-347 على مايلي :

في مجال الرقابة المسبقة الممارسة على مشاريع الصفقات العمومية ، تفرض التأشيرة التي تسلمها هيئة الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية المختصة على المراقب الميزانياتي و في هذا الاطار يتأكد من :

- _ التأشيرة الممنوحة من طرف هيئة الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية المختصة .
- _ التقيد الميزانياتي للنفقة.
- _ توفر الاعتمادات المالية.
- _ صفة الامر بالصرف .

في حالة معارضة عدم المطابقة لاحكام تشريعية ، يعد المراقب الميزانياتي بعد منح التأشيرة ، مذكرة ملاحظة يرسلها الى الوزير المكلف بالميزانية.⁷⁹

76 شافية حفار ،سهام رحال ، دور المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية قراءة في المستجدات التشريعية الاخيرة ، مرجع سابق ،ص

499 و ص 500 و 501 و 502

77 المادة 41 ، القانون 12_23 ، مصدر سابق

78 شافية حفار ،سهام رحال ، مرجع سابق ،ص 504

79 المادة 16 ، المرسوم التنفيذي رقم 24-347 ، مصدر سابق

يفهم من نص المادة اعلاه أن التأشيرة التي تمنحها لجنة الصفقات المختصة المنوط بها الرقابة القبلية الخارجية تفرض على المراقب الميزانياتي الذي بدوره و في إطار الرقابة القبلية على مشاريع الصفقات ان يتأكد من التأشيرة الممنوحة و الهيئة المانحة للتأشيرة و اختصاص هذه الهيئة و كذا التأكد من تقييد النفقة المراد الالتزام بها او تسجيلها ضمن الميزانية المعنية بالبرنامج المسطر كما يتأكد من توفر الاعتماد الذي يغطي النفقات المترتبة عن تنفيذ هذه الصفقة بالاضافة الى التأكد من صفة الأمر بالصرف المعني بطلب رخصة الالتزام لهذه النفقة .

و في حال عاين المراقب الميزانياتي بعد تفحص الوثائق و مراقبة الاجراءات المتبعة انها غير مطابقة للاحكام التشريعية و بالرغم من ان الصفقة قد حازت على تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية المختصة فانه يعد مذكرة يرسلها الى الوزير المكلف بالميزانية و قد نصت الفقرة 3 من المادة 98 من القانون 12-23 على ان التأشيرة التي تمنحها لجنة الصفقات العمومية المختصة تفرض على المصلحة المتعاقدة و المراقب الميزانياتي و المحاسب العمومي المكلف الا في حالة معاينة عدم مطابقة ذلك لاحكام تشريعية فان على المراقب الميزانياتي و المحاسب العمومي المكلف فقط دون المصلحة المتعاقدة ان يعلما كتابيا هيئة الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية المختصة⁸⁰.

3_2_ رقابة المراقب الميزانياتي على ملاحق الصفقات

في إطار تنفيذ الصفقات فقد ينجم عنها اضافة ملاحق مرتبطة بموضوع الصفقة سواء كانت ملاحق اضافة او تكميلية او ملاحق تغيير تسميات اطراف التعاقد او التأمينات المالية و التقنية او تغيير في الآجال بالاضافة الى الملاحق النهائية للاقتال وهذا النوع من الملاحق الذي نجده دائما لانه يقفل الصفقة و يضبط غلافها المالي النهائي سواء بالزيادة او النقصان مما يستدعي طلب تأشيرة المراقب الميزانياتي لانها تدخل في إطار مهامه لانه في نهاية كل سنة يقوم بجمع الارصدة من بواقي الاعتمادات الغير مستهلكة او غير مستعملة لاستغلالها في غير عمليات ان الملحق بالنقصان اما ان كان بالزيادة فيؤشر المراقب الميزانياتي على الاعتمادات التي يتم اضافة الى مبلغ الصفقة الاصلي و يربط الصفقة بصفة نهائية للقيام باقتالها.

3_3_ نتائج رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية

من النتائج الحتمية التي تفرزها ممارسة المراقب الميزانياتي للرقابة على الصفقات العمومية هي منح التأشيرة او رفض منحها مؤقتا او نهائيا.

⁸⁰ انظر الفقرة 3 المادة 98، القانون 12-23، مصدر سابق

3_3_1_ منح التأشيرة

بعد تأكد المراقب الميزانياتي من مطابقة التأشيرة الممنوحة من طرف هيئة الرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية المختصة لاحكام التشريعية و التي فرضت عليه كما جاء في نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر و كما تم توضيحه اعلاه و تم التأكد من قانونية كل الوثائق الثبوتية و و التأكد من صلاحية الهيئات المانحة والطالبة للتأشيرة و توفر الاعتمادات التي هي مقيدة في القيد الميزانياتي المخصص لها يقوم المراقب الميزانياتي بمنح التأشيرة فتصبح الصفقة جاهزة للتنفيذ.

3_3_2_ رفض منح التأشيرة

رفض المراقب الميزانياتي لمنح التأشيرة قد يكتسي الرفض المؤقت او الرفض النهائي

3_3_1_2_ الرفض المؤقت

ان رفض المراقب الميزانياتي رفضا مؤقتا لمنح التأشيرة على الالتزام بالنفقة يكون لاسباب غير جوهرية بحيث يمكن تصحيحها و تداركها كما نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي 24_347 انه يبلغ الرفض المؤقت لمنح التأشيرة من طرف المراقب الميزانياتي في الحالات التالية

_ عدم توافق مشروع الالتزام بالنفقة مع البرمجة الميزانياتية او يشوبها مخالفة للتنظيم المعمول به التي يمكن تصحيحها

_ اما نقصان بعض الوثائق او عدم وجودها

_ غياب بيان هام في الوثائق الثبوتية .⁸¹

3_3_2_2_ الرفض النهائي

يرفض المراقب الميزانياتي منح التأشيرة على الالتزام بالنفقة رفضا نهائيا لمخالفة مشروع الالتزام مخالفة جوهرية للتنظيم والتشريع المعمول به وقد نصت المادة 22 من المرسوم التنفيذي 24_347 انه تبلغ مذكرة الرفض النهائي لمنح التأشيرة من طرف المراقب الميزانياتي في الحالات التالية:

_ انعدام صفة الأمر بالصرف

_ عدم مطابقة مشروع الالتزام للتنظيم والتشريع المعمول به.

_ عدم توفر الاعتماد المالي الذي يغطي النفقة المراد الالتزام بها.

_ عدم رفع الأمر بالصرف للتحفظات المدونة في مذكرة الرفض المؤقت⁸²

81 انظر المادة 21 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، مصدر سابق

82 انظر المادة 22 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، نفس المصدر

كما لزم المشرع المراقب الميزانياتي بتسبب الرفض النهائي وتعليه بالنصوص القانونية المبررة لذلك.

3_3_2_3_ التفاضلي

كما اجاز المشرع الجزائري للمراقب الميزانياتي صلاحية رفض منح التأشيرة لمشاريع الالتزام مؤقتا ونهائيا اجاز للمصلحة المتعاقدة ممثلة في الأمر بالصرف بالتفاضلي عن ذلك الرفض في بعض الحالات دون اخرى والقيام بصرف النفقة على مسؤوليته حسب نص المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 24_347⁸³. ونصت المادة 32 من نفس المرسوم على الحالات التي لا يمكن حصول التفاضلي المنصوص عليه في المادة 31 والمتمثلة في:

_ انعدام صفة الأمر بالصرف.

_ عدم توفر الاعتمادات المالية .

_ التقيد الميزانياتي الغير قانوني للنفقة.

_ غياب التأشيرات و الاراء المسبقة المنصوص عليها في التنظيم و التشريع المعمول به.

_ غياب الوثائق الثبوتية⁸⁴

و لاتمام اجراءات طلب التأشيرة على مشاريع الالتزام حسب نص المادة 33 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر يقوم الأمر بالصرف بارسال الملف المتعلق بمشروع الالتزام بالنفقة مرفوقا بمقرر التفاضلي الى المراقب الميزانياتي لوضع تأشيرة الأخذ بالحسبان مع الاشارة الى رقم التفاضلي و تاريخه. في حالة عدم قبول التفاضلي استنادا لاحكام المدة 32 من نفس المرسوم فان المراقب الميزانياتي يعلم الأمر بالصرف المعني كتابيا⁸⁵. و في حالة قبول وضع تأشيرة الأخذ بالحسبان من طرف المراقب الميزانياتي فان عليه ارسال نسخة من ملف الالتزام موضوع التفاضلي مرفوقا بتقرير مفصل الى الوزير المكلف بالميزانية حسب نص المادة 34 من المرسوم نفسه.⁸⁶ و هذا الاخير بدوره يقوم بارسال نسخة الى الهيئات المتخصصة المكلفة بالرقابة البعيدة على النفقة العمومية حسب نص المادة 35.⁸⁷

83 انظر المادة 31 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، مصدر سابق

84 انظر المادة 32 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، نفس المصدر

85 انظر المادة 33 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، نفس المصدر

86 انظر المادة 34 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، نفس المصدر

87 انظر المادة 35 ، المرسوم التنفيذي 24_347 ، نفس المصدر

ثانيا : رقابة المحاسب العمومي

كما هو معلوم و طبقا للتشريع و التنظيم العمول به في مجال النفقات العمومية انها تمر مرحلتين مرحلة ادارية و اخرى محاسبية التي تختتم بدفع النفقة التي هي من المهام الرئيسية للمحاسب العمومي . كذلك الامر بالنسبة للصفقات العمومية فهي ايضا تمر على مرحلة ادارية و اخرى مالية تتوج الاولى بتأشيرة تمنح من طرف هيئة الرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية المختصة التي تعتبر رقابة ادارية مختصة و تسمى هذه المرحلة بالمرحلة الادارية و تتوج المرحلة الثانية بتأشيرة يمنح المراقب الميزانياتي و تسمى بالرقابة المالية القبلية هي الاخرى تكمل بتأشيرة من قبل المراقب الميزانياتي. وهذه الاجراء يسمى الالتزام اي اثبات الدين العام الذي ينتج عنه النفقة ، و في هذه الحالة تصبح الصفقة العمومية قابلة للتنفيذ فيباشر المتعامل المتعاقد تأدية التزاماته التعاقدية تجاه المصلحة المتعاقدة فيترتب عن هذا الاداء دين يسمى الدين العمومي فتصبح المصلحة المتعاقدة مطالبة بدفع هذا الدين الى مدينها الذي هو المتعامل المتعاقد مقابل الخدمة المؤداة فتقوم بتصفية هذا الدين لضبط النفقة ضبطا دقيقا والذي يساعدها في ذلك الرقابة التقنية لمصالح اخرى بموجب تأشيرة على الخدمة المنجزة ليشهد بناءا على الأمر بالصرف بتأدية الخدمة فيحرر الحوالة و الأمر بالدفع للمحاسب العمومي لدفع النفقة . فيباشر المحاسب العمومي مهامه الرقابية فهو أحد اليات الرقابة المالية للحفاظ على المال العام لضمان الصرف الحسن للميزانية العامة للدولة و في كل الحالات تخضع النفقة العمومية محل الصفقة العمومية إلى رقابة أخرى يقوم بها المحاسب العمومي وهو ما سنتناوله في هذه الدراسة فنتعرف على المحاسب العمومي و نتطرق لصلاحياته ثم نوضح النتائج التي تفرزها رقابته التي يمارسها على النفقات المتعلقة بالصفقات العمومية.

1_ تعريف المحاسب العمومي

حسب نص المادة 15 من القانون 07-23 الذي يحدد القواعد العامة للمحاسبة العمومية و التسيير المالي فان المحاسب العمومي هو عون عمومي معين او معتمد قانونا للقيام بالعمليات المذكورة في المادة 24 من القانون 07-23 و نصت المادة 16 من نفس القانون على ان تعيين المحاسبين العموميين يتم من طرف الوزير المكلف بالمالية و هم بذلك خاضعين حصريا لسلطته و فقط. كما يمكن اعتماد بعض المحاسبين العموميين من قبل الوزير المكلف بالمالية .⁸⁸

و المحاسب العمومي متواجد على مستوى كل ادارات الدولة مركزية او لامركزية .⁸⁹

⁸⁸ انظر المادة 15 و 16 والمادة 24 ، القانون 07-23، مصدر سابق

⁸⁹ المرسوم التنفيذي 24-343 ، المؤرخ في 14 اكتوبر 2024 ، الذي يحدد كيفيات تعيين و اعتماد المحاسبين العموميين ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد

71 ، الصادرة بتاريخ 22 اكتوبر 2024

2_ أصناف المحاسبين العموميين

حسب نص المادة 18 من القانون 07-23 ان المحاسبون العموميون يكونون إما محاسبين مختصين او مفوضين و إما محاسبين رئيسيين او ثانويين إما محاسبي الاموال و القيم او التركيز المحاسبي⁹⁰

3_ صلاحيات المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية

في مجال الصفقات العمومية للمحاسب العمومي مهام مزدوجة فبالاضافة الى انه عضو في هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة للصفقات العمومية فإنه يمارس الرقابة على دفع النفقات المتعلقة بالصفقات العمومية.

بعد منح الصفقة العمومية تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة للصفقات العمومية فإنها تفرض على المحاسب العمومي المكلف و في حالة معاينة عدم مطابقة منح التأشيرة للاحكام التشريعية المعمول بها فان عليه اعلام لجنة الصفقات العمومية المعنية كتابيا بذلك حسب ما نصت الفقرة 3 من المادة 98 من القانون 07-23⁹¹ أما في مرحلة دفع النفقات المتعلقة بالصفقات العمومية و حسب نص المادة 27 من القانون 07-23 فان المحاسب العمومي قبل التكفل بأي نفقة عليه التأكد من :

_ احترام مدونة الوثائق الثبوتية للنفقة المحددة عن طريق التنظيم.

_ صفة الأمر بالصرف.

_ توفر الاعتمادات المالية.

_ توفر السيولة ما عدا بالنسبة لميزانية الدولة.

_ تبرير أداء الخدمة .

- دقة حساب مبلغ الدين .

- دقة التقييد الميزانياتي

_ وجود تأشيريات هيئات الرقابة المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

-الطابع الإبرائي للدفع.

-عدم تقادم النفقة أو وجودها محل معارضة.⁹²

باستقراء هذه النصوص فان رقابة المحاسب العمومي على نفقات الصفقات العمومية هي رقابة مرافقة لتنفيذها كونه المكلف حصريا بدفع النفقة و في الوقت نفسه يراقبها، و يتوج ذلك بتسديد النفقة او رفض تسديدها.

⁹⁰ انظر المادة 18 ، القانون 07-23 ، مصدر سابق

⁹¹ انظر الفقرة 3 ، المادة 98 ، القانون 07-23 ، مصدر سابق

⁹² انظر المادة 27 ، القانون 07-23 ، مصدر سابق

3_1 _ تسديد النفقة:

في حالة تأكد المحاسب العمومي من مطابقة النفقة المأمور بدفعها للتشريع والتنظيم واللوائح المعمول بهم فإنه يقوم بمنح تأشيرة دفع النفقة و يقوم بتسديد ما هو مدون ومحرر من طرف الأمر بالصرف على حوالة الدفع وتنتهي هذه المرحلة بإبراء الدين العمومي الناتج عن تنفيذ الصفقة العمومية.⁹³

3_2 _ رفض تسديد النفقة:

وفي حال عاين المحاسب العمومي مخالفة النفقة للتشريع والتنظيم واللوائح المعمول بهم فإنه يرفض تسديدها و يحزر مذكرة بذلك ويكتسي هذا الرفض شكلين رفضا مؤقتا او رفضا نهائيا⁹⁴.

3_2_1 _ رفض تسديد النفقة رفضا مؤقتا:

في حال عاين المحاسب العمومي ان النفقة يشوبها عيب او نقص غير مطابق للتشريع والتنظيم واللوائح المعمول بهم يحزر مذكرة الرفض المؤقت تشمل كل المبررات ويرسلها للأمر بالصرف الذي يمكنه تصحيحها واعادتها من جديد لتكتملة الامر بالدفع المرفوض من طرف المحاسب العمومي.

3_2_2 _ رفض تسديد النفقة رفضا نهائيا:

يكون الرفض نهائيا لتسديد النفقة في الحالات التي يتأكد فيها المحاسب العمومي من ان النفقة مخالفة للتشريع والتنظيم واللوائح المعمول بهم

_ كانهام صفة الأمر بالصرف

_ انعدم توفر الاعتمادات المالية

_ انعدام التاشيرات المسبقة من طرف هيئات الرقابة القبلية لجنة الصفقات و/أو المراقب الميزانياتي

_ عدم قانونية النفقة كعدم وجود الطابع الابرائي للدين العمومي اي عدم تبرير النفقة

_ عدم تقييد النفقة ميزانياتيا

_ تقادم النفقة او هي محل معارضة

_ عدم اثبات اداء الخدمة

_ عدم تصحيح مبررات الرفض المؤقت

في هذه الحالة المحاسب العمومي يرفض نهائيا دفع النفقة و يحزر مذكرة الرفض النهائي تشمل كل المبررات والمستندات القانونية ويرسلها للأمر بالصرف و في هذه الحالة للأمر بالصرف الحق في تحرير الامر

⁹³ انظر المادة 28، القانون 07-23، نفس المصدر

⁹⁴ انظر المادة 61، القانون 07-23، مصدر سابق

المكتوب او التسخير المكتوب للمحاسب العمومي بتجاوز الرفض و دفع النفقة على مسؤوليته و هو ما يسمى بالتسخيرة .

4_ تسخير المحاسب العمومي

حسب نص المادة 61 من القانون 07-23 انه في حال رفض المحاسب العمومي دفع النفقة فإن للأمر بالصرف الحق في استعمال حق التسخير المكتوب و تحت مسؤوليته للمحاسب العمومي بتجاوز رفضه لدفع النفقة وفق شروط حددها المشرع في المادة 62 من نفس القانون⁹⁵ و ذلك بإعداد وثيقة الامر بالتسخيرة التي تتضمن وجوباً النفقة المرفوضة و الاسباب المبررة للرفض كما تتضمن ايضاً عبارة يسخر المحاسب لدفع و التي تعتبر وثيقة اثبات دفع النفقة، تحرر التسخيرة حسب النموذج المرفق في النص التنظيمي طبقاً لنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 24-344 الذي يحدد كيفية تسخير المحاسبين العموميين⁹⁶

وحسب نص المادة 62 من نفس القانون قد يمثل المحاسب العمومي للتسخيرة و تبرأ ذمته من المسؤولية الشخصية و المدنية و تحول الى الأمر بالصرف اذا توافرت شروط الامتثال ، و يعد المحاسب العمومي بذلك عرض حال في غضون 15 يوما و يرسله الى الوزير المكلف بالمالية و مجلس المحاسبة . و اذا لم تتوفر شروط الامتثال فان المحاسب العمومي لا يمثل الامر بالتسخيرة وجوباً للاسباب الموضوعية التالية :

_ كانه عدم صفة الأمر بالصرف

_ انعدم توفر الاعتمادات المالية

_ انعدام التأشيرات المسبقة من طرف هيئات الرقابة القبلية لجنة الصفقات و/أو المراقب الميزانياتي .

_ عدم قانونية النفقة كعدم وجود الطابع الابرائي للدين العمومي اي عذم تبرير النفقة.

_ عدم تقييد النفقة ميزانياتياً .

_ تقادم النفقة او هي محل معارضة.

_ عدم اثبات اداء الخدمة.

_ عدم تصحيح مبررات الرفض المؤقت⁹⁷

و في حال امتثل المحاسب العمومي للتسخيرة رغم عدم توفر شروط الامتثال و التسخير فهو مسؤولاً

مسؤولية شخصية ومدنية حسب نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي 24-344⁹⁸

⁹⁵ انظر المادة 61 و المادة 62 ، القانون 07-23، مصدر سابق

⁹⁶ انظر المادة 2 ، المرسوم التنفيذي رقم 24-344 ، المؤرخ في 14 اكتوبر 2024، الذي يحدد كيفية تسخير المحاسبين العموميين

، ج.ر.ج.د.ش، العدد 71 ، الصادرة في 22 اكتوبر 2024

⁹⁷ انظر المادة 62 ، القانون 07-23، مصدر سابق

⁹⁸ انظر المادة 5، المرسوم التنفيذي رقم 24-344، مصدر سابق

الفرع الثالث

رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

بالعودة الى مفهوم مصطلح الوصاية فيتبادر الى الأذهان الولاية على القاصر او عديم الاهلية من طرف البالغ وكامل الاهلية، عكس ما هو عليه في الولاية الإدارية التي ينظمها القانون في إطار تحقيق المصلحة العامة و ذلك بممارسة الوصاية على الهيئات اللامركزية ليس لأنها قاصر وإنما تقوية لنظام اللامركزية الادارية من خلال احترام القوانين والتنظيمات وكذا تقوية الاداء الجيد للمهام التي تقوم بها الهيئات اللامركزية⁹⁹.و المشرع و الناظم لقوانين الصفقات العمومية ادرج الرقابة الوصائية الى جانب رقابة لجان الصفقات العمومية الداخلية و الخارجية ما يعزز توفير ضمانات اكثر في مجال الصفقات العمومية و منه توفير آليات اقوى لحماية المال العام ذلك لانها رقابة تمارس على الاشخاص و الاعمال ،إلا انها لم تحظى بتفاصيل و شروحات كبيرة فلم يحدد لا الكيفيات و لا الاجراءات ذلك لان نصوصها مغتضبة عبر كل التعديلات المتتالية لقوانين الصفقات العمومية و قد نص آخر قانون للصفقات العمومية رقم 23-12 في الفصل الثالث المعنون برقابة الوصاية في المادة 103¹⁰⁰ على الغاية من ممارسة الرقابة الوصائية هو تحقيق المصلحة العامة من خلال الحفاظ على المال العام وتفاذي إهداره ورصد الإنحرافات وتصحيحها، و تتمثل رقابة الوصاية أساسا، في التأكد من ملائمة الصفقات العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد ولبرامج وألويات القطاع، وهي الرقابة التي تقوم بها الوصاية قبل تنفيذ الصفقة، و ذلك من خلال مراقبة شروط صحة و نزاهة ابرام الصفقة العمومية من خلال تطبيق القوانين و الالتزام بمبدأي الشفافية و المساواة . كما انها تهدف الى تحقيق الفعالية والاقتصاد بمنح الصفقة العمومية لاحسن العارضين نوعيا واقتصاديا¹⁰¹.

تتم هذه الرقابة من خلال مطابقة السلطة الوصية لما تعده المصلحة المتعاقدة من تقارير تقييمية حول العمليات التي تقوم بها عند نهاية كل مشروع حيث تصف ظروف الإنجاز والتكلفة الإجمالية و يرسل هذا

⁹⁹ موري سفيان، مدى فعالية اساليب الرقابة على الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية و مكافحة الفساد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، فرع القانون العام ، تخصص القانون العام للاعمال ،جامعة عبدالرحمان ميرة بجاية ، الجزائر ، 2012/2011 ، ص 44

¹⁰⁰ انظر المادة 103 ، القانون 23-12 ، مصدر سابق

¹⁰¹ بودراع صونية بوجلال مريم ، الضمانات في مجال ابرام الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الجماعات المحلية و الهيئات الاقليمية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، فرع القانون العام ، جامعة عبدالرحمان ميرة بجاية ، الجزائر، 2015/2014

، ص 40 و ص 41 ص 42 _

التقرير حسب الحاجة إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة وترسل نسخة من التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية (الملغاة)¹⁰²

المطلب الثاني

الرقابة البعدية

بالنظر الى الاموال الضخمة التي يتم تداولها من خلال إبرام عقود الصفقات العمومية التي يركز في معيارها الشكلي على الكتابة ل يتم ارشفتها تحسبا لاي شكل من اشكال الرقابة التي تمارسها هيئات الرقابة البعدية حيث انه بعد تنفيذ الصفقة العمومية و بما أنها ممولة كليا أو جزئيا من ميزانية يخضع ممولها لقانون المحاسبة العمومية فهي بهذه الصفة خاضعة للرقابة التي تمارسها اجهزة رقابية خاصة و التي اقرها المشرع وتتمثل اساسا في الرقابة المالية البعدية نعني بها المفتشية العامة للمالية و مجلس المحاسبة والرقابة القضائية تتمثل في تدخل القاضي الاداري .

الفرع الاول

الرقابة المالية البعدية

تتمثل الرقابة المالية البعدية على الصفقات العمومية في رقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة

اولا: المفتشية العامة للمالية

تعد المفتشية العامة للمالية واحدة من أهم الآليات المؤسساتية التي أوكلت لها مهمة الرقابة البعدية على الأموال العمومية

كما تعد جهازا دائما للرقابة المالية البعدية موضوعة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية¹⁰³.

1_ النظام القانوني للمفتشية العامة للمالية

يرتكز الإطار التنظيمي للمفتشية العامة للمالية على مجموعة من القوانين والتشريعات التي تحدد صلاحياتها واختصاصاتها، حيث تخضع عادةً لوزارة المالية. وتشمل مهامها الرئيسية التدقيق المالي والمحاسبي، مراقبة النفقات العامة، تقييم السياسات المالية، والتأكد من الامتثال للقوانين والأنظمة المعمول بها. تعتمد المفتشية العامة للمالية في عملها على آليات حديثة في المراقبة والتدقيق، مثل التدقيق الداخلي والخارجي،

¹⁰² علالي مخطار ،محاضرات في قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، 2022، ص37

¹⁰³ دهمة مروان ،باهي هشام ، رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية،مجلة الباحث القانوني ،جامعة غرداية ، جامعة قاصدي مرباح

،ورقلة، الجزائر المجلد 01،العدد02، 2022،ص2

إضافة إلى التحقيقات الخاصة عند الضرورة. كما تتعاون مع الهيئات الرقابية الأخرى لضمان تحقيق أعلى معايير الشفافية والمساءلة في إدارة المال العام¹⁰⁴.

حيث تم إنشاء المفتشية العامة للمالية بموجب المرسوم رقم 80-53¹⁰⁵، الذي حدد مهام وتنظيم هذه الهيئة.

ثم جاء المرسوم رقم 83 / 502 المتضمن التنظيم الداخلي للمفتشية العامة للمالية¹⁰⁶.

وتلاه المرسوم التنفيذي رقم 92-78 الذي يحدد اختصاصات المفتشية العامة للمالية¹⁰⁷

هذين النصين قد تم إلغائهما. وتم إعادة النظر في مهام المفتشية العامة للمالية وفي تنظيمها سنة 2008، حيث صدرت أربعة (4) نصوص بهذا الشأن تمثلت في :

_ المرسوم التنفيذي رقم 08-272 الذي يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية¹⁰⁸.

_ المرسوم التنفيذي رقم 08_273 المتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية¹⁰⁹.

_ المرسوم التنفيذي رقم 08-274 الذي يحدد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية¹¹⁰

زيادة على هذه النصوص الثلاثة، جاء الأمر رقم 08_01 الذي يتم الأمر رقم 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية¹¹¹

2_ صلاحيات المفتشية العامة للمالية في الرقابة البعدية على الصفقات العمومية

تتدخل المفتشية العامة للمالية بخصوص الصفقات العمومية عن طريق فحص الصفقة العمومية تجسيدا للرقابة الفعالة، تسهر المفتشية العامة للمالية على تقييم مدى الإلتزام بتطبيق التشريع المالي والمحاسبي

¹⁰⁴ بوحدة دليّة، دور المفتشية العامة للمالية في رقابة المالية المحلية، مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة ماستر اكايمي، ميدان العلوم الاقتصادية والتجارية و علوم التسيير، تخصص تدقيق ومراقبة تسيير، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير، قسم علوم التسيير، جامعة غرداية، الجزائر، 2016، ص 27

¹⁰⁵ المرسوم 80-53، مصدر سابق

¹⁰⁶ المرسوم 83-502، المؤرخ في 20 أوت 1983، يتضمن التنظيم الداخلي للمفتشية عامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش، العدد 35، الصادرة بتاريخ 20 أوت 1983

¹⁰⁷ المرسوم 92-78، المؤرخ في 20 أوت 1983، يتضمن التنظيم الداخلي للمفتشية عامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش، العدد 35، الصادرة بتاريخ 20 أوت 1983

¹⁰⁸ مرسوم تنفيذي رقم 08-272، مؤرخ 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش، العدد 50، الصادر 07 سبتمبر 2008

¹⁰⁹ مرسوم تنفيذي رقم 08-273، مؤرخ في 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش، العدد 50، الصادر 07 سبتمبر 2008

¹¹⁰ مرسوم تنفيذي رقم 08-274، مؤرخ في 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش، العدد 50، الصادر 07 سبتمبر 2008

¹¹¹ أمر رقم 08 - 01 مؤرخ في 28 فبراير سنة 2008، يتم الأمر رقم 01 - 04 المؤرخ في 20 غشت سنة 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصته، ج.ر.ج.د.ش، العدد 11، الصادر 02 مارس 2008

والأحكام القانونية أو التنظيمية التي لها تأثير مالي مباشر و ذلك عن طريق إجراء الفحوصات والتحقيقات الفجائية على الوثائق ، فطبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08... تتمثل تدخلات المفتشية العامة للمالية في مهام الرقابة أو التدقيق أو التقييم أو التحقيق أو الخبرة، والتي تقوم حسب الحالة على ما يلي. :.....إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها¹¹² . وعلى إثر ذلك تعمل المفتشية العامة للمالية على ضمان السير العقلاني للنفقات محل الصفقات العمومية، والتدقيق والتحقيق من نظامية إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها، وكذا كل العمليات المتعلقة بها، والمتمثلة في رقابة نظامية تطبيق التشريع المالي والمحاسبي ومدى دقة الحسابات وصدقها، وذلك درءا لأي قصور أو تجاوز قد يشوب مسار تنفيذ الصفقات العمومية، أو إبرام صفقات مشبوهة مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، و بذلك تتم رقابة هذا الجهاز على الصفقات العمومية من الناحيتين الشكلية والموضوعية.¹¹³

1_2_ فحص الصفقة من الناحية الشكلية :

يتم ذلك عن طريق التأكد مما يلي:

- البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها الحاجات العمومية
- الاطلاع على دفتر الشروط قصد معرفة مختلف الشروط التي وضعتها الهيئة المعنية بالرقابة
- معرفة طريقة إبرام الصفقة ، فمثلا اذا تم إبرامها وفق اجراءات التفاوض المباشر فتدقق في اسباب اللجوء الى ذلك
- معرفة الاهداف المراد تحقيقها من إبرام الصفقة
- معرفة تاريخ إبرام الصفقة لتتمكن بعدها من التعرف على الرصيد المتبقي في حساب الهيئة المعنية بالرقابة
- التأكد من عدم وجود أفعال أو ممارسات تخل بمبادئ إبرام الصفقات العمومية
- فحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه والتأكد من تسجيل كل الاظرفة حسب تاريخ وصولها

2_2_ فحص الصفقة من الناحية الموضوعية :

يتم فحص الصفقة العمومية من خلال العناصر التالية:

التأكد من مطابقة العروض لدفتر الشروط، والتأكد من أن اختيار المتعامل المتعاقد قد تم باحترام المعايير والمقاييس المنصوص عليها قانونا

¹¹² انظر المادة ، المرسوم التنفيذي 272_08 ، مصدر سابق

¹¹³ دهمة مروان ،باهي هشام ، مرجع سابق ،ص6

- _ فحص محضر اللجنة والتحقق من وجود قرار تعيينها صلاحياتها
- _ مراقبة مراحل إبرام الصفقة العمومية بمراقبة مدى احترام النصوص التنظيمية المعمول بها
- رقابة عملية التنفيذ التي تتم عن طريق رقابة العمليات المالية المنجزة أثناء فترة الرقابة
- الكشف عن المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة
- فحص عمليات تمديد الأجل والتأكد إن كانت الاشغال قد أجريت في الآجال المحددة لها.

3_ الجهات الخاضعة لرقابة المفتشية العامة للمالية

- ومن الجهات التي تخضع لرقابة المفتشية العامة للمالية نجد :
- _ الإدارات العمومية والوزارات.
 - _ الجماعات المحلية (البلديات والولايات).
 - _ المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والتجاري.
 - _ الشركات التي تستفيد من دعم أو تمويل الدولة.
 - _ أي هيئة أخرى تستعمل المال العام.

4_ الآليات الاجرائية لممارسة الرقابة على الصفقات العمومية

حسب نص المادة 13 و14 و15 و17 و18 و19 و 20 و 21 و 22 و 23 و 24 و 25 و 26 من المرسوم التنفيذي 08-272¹¹⁴ تكون آليات التفتيش دورية وفق برنامج سنوي معد مسبقا او بواسطة آلية التدخل الفجائي بناءً على شكاوى أو تقارير حول سوء التسيير حيث تمارس المفتشية العامة للمالية رقابتها على مجريات إبرام الصفقات العمومية على أساس الوثائق والمستندات، والتي لا بد أن تكون مرتبطة برقابة في عين المكان سواءا كانت فجائية أو دورية ، كما يمكن للمفتشين في إطار القيام بمهامهم طلب أي وثيقة و توضيح معلومة متعلقة بالصفقة و الدخول الى أي محل تستعمله المصالح المتعاقدة ، و على مسؤولو هذه المصالح المتعاقدة المعنية بالتفتيش الامتثال لكل طلبات المفتشين و كل ما من شأنها تسهيل عملية الرقابة و لا يمكنهم بأي حال من الاحوال الاحتجاج بالسر المهني او الطابع السري للوثائق ، و في حالة إمتناع لأي عون الامتثال و التعاون مع الهيئة التفتيشية يوجه له اعدار يعلم به المسؤو السلمي عليه الرد في مدة أقصاها 8 أيام و في حالة عدم الرد و الامتثال يحزر رئيس فرقة التفتيش المختص محضر قصور يرسل الى السلطة الوصية على العون و مسؤوله السلمي التي عليها متابعة ذلك قبل تدوينها في التقرير النهائي لعميلية التفتيش

¹¹⁴ انظر المواد 13 و14 و15 و16 و17 و 18 و 19 و 20 و 21 و 22 و 23 و 23 و 24 و 25 و 26، المرسوم التنفيذي 08-272، مصدر

بعد الانتهاء من عمليات التفتيش، تحرر البعثة التفتيشية تقاريرها و ترسلها الى السلطة الوصية للمصالح المتعاقدة التي عليها الرد على كل التساؤلات و الملاحظات المدونة من خلال المعاينات في أجل أقصاه شهرين يمكن ان تمده المفتشية العامة للمالية بصفة استثنائية الى شهرين بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية ، بعد رد هذه المصالح تعد البعثة التفتيشية تقريرها النهائي لتقوم المفتشية العامة للمالية بارساله ضمن تقاريرها و حصيلة اعمالها السنوية إلى مصالح الوزير المكلف بالمالية، والتي قد تتضمن توصيات بالإصلاحات أو إحالة بعض القضايا إلى الجهات القضائية المختصة إذا تم اكتشاف تجاوزات خطيرة.¹¹⁵

ثانيا : مجلس المحاسبة

تعتبر حماية المال العام من اولوية الاولويات في سياسة الدولة لارتباطه الوثيق بعدة مجالات حيوية تقوم على أساها ركائز دولة القانون كالمجال السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي .و لا يمكن حماية المال إلا بآليات و أجهزة ذات فعالية ¹¹⁶ على غرار مجلس المحاسبة الذي هو أعلى هيئة مستقلة للرقابة المالية البعيدة على المال العام تهدف الى الاستعمال الفعال و الصارم لموارد الدولة و وسائلها و الاموال العامة¹¹⁷ كما يعتبر من الأدوات الأساسية لضمان الحوكمة الرشيدة في الجزائر، أنشئ بهدف ضمان الاستخدام القانوني والفعال للموارد و الوسائل و الأموال العامة، يعمل على مراقبة تنفيذ الميزانية العامة للدولة والجماعات المحلية والهيئات والمؤسسات العمومية¹¹⁸.

1 _ الأساس الدستوري و القانوني لمجلس المحاسبة

جاء في نص المادة 190 من دستور 1976 على أنه : " يؤسس مجلس محاسبة مكلف بمراقبة مالية الدولة و الحزب و المجموعات المحلية و المؤسسات الإشتراكية بجميع أنواعها ، يحدد القانون قواعد تنظيم هذا المجلس و طرق تسييره و جزاء تحقيقاته¹¹⁹ . حيث كان أول نص يحدد قواعد سير و تنظيم المجلس القانون رقم 80-05 الذي منح له الإختصاص الإداري و القضائي لممارسة رقابة شاملة على الجماعات و المرافق و المؤسسات و الهيئات التي تدير الأموال العمومية أو تستفيد منها مهما يكن وصفها القانوني¹²⁰ . و في إطار

¹¹⁵ دهمة مروان ،باهي هشام ، مرجع سابق ،ص8 و9

¹¹⁶ صديق بن حسين ، دور آليات مجلس المحاسبة الجزائري كجهاز أعلى للرقابة المالية في تجسيد مبادئ الحكم الرشيد،مجلة المفكر، المجلد 17،

العدد 02، مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبدالرحمان ميرة ، بجاية ، 2022 ص246

¹¹⁷ لظفاوي عبدالباسط ،مجلس المحاسبة أعلى هيئة رقابية على المال العام ، دراسات وأبحاث المجلة العربية للابحاث والدراسات في العلوم الانسانية

والاجتماعية ، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ،المجلد 12 ، العدد 3 ص 127

¹¹⁸ عكوش حنان ، محاضرات في مقياس الاجهزة الرقابية المتخصصة موجهة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص حوكمة و مكافحة فساد ، كلية

الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام ، جامعة عمار ثليجي بالأغواط ،الجزائر ، 2025/2024 ، ص 27

¹¹⁹ دستور الجزائر لسنة 1976 ، ج.رج.ج.د.ش ، العدد 94، الصادر 24 نوفمبر 1976

¹²⁰ القانون 80-05 ، المؤرخ في 1 مارس 1980 ، المتعلق بممارسة وظيفة مجلس المحاسبة ، ج.رج.ج.د.ش. العدد 10 ، الصادرة في 4 مارس

دستور 1989 و بموجب المادة 160¹²¹ منه تم تعديل النص رقم 80-05 بالقانون رقم 90-32 لمتعلق بمجلس المحاسبة¹²² الذي حصر مجال تدخله في رقابة مالية الدولة و الجماعات الإقليمية و المرافق العمومية و كل هيئة خاضعة لقواعد القانون الإداري و قواعد المحاسبة العمومية ، و بالتالي استثنى المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري ، كما حصر اختصاصاته في ممارسة صلاحياته الإدارية ، و تم تجريده من صلاحياته القضائية و بعد صدور الامر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة جاء في نص المادة 2 من " مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية"¹²³ أعاد له صلاحياته القضائية.

و جاء في نص دستور سنة 2020 ضمن الباب الرابع تحت عنوان مؤسسات الرقابة في المادة 184 منه على مايلي : " تكلف المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة بالتحقيق في مطابقة العمل التشريعي والتنظيمي للدستور، وفي كفاءات استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها" و في الفصل الثاني من نفس الباب تحت عنوان مجلس المحاسبة حيث جاء في المادة 199 " مجلس المحاسبة مؤسسة عليا مستقلة للرقابة على الممتلكات والأموال العمومية يكلف بالرقابة البعدية على أموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة.¹²⁴

2 _ صلاحيات مجلس المحاسبة في ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية:

أشار المشرع إلى رقابة التسيير التي يمارسها مجلس المحاسبة بصفة عامة بموجب المادة 06 من الأمر 95-20¹²⁵ في إطار تحديد صلاحياته التي تنص ما يلي " يكلف مجلس المحاسبة في ممارسة الصلاحيات الإدارية المخولة له ، برقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته، الموارد والأموال والقيم والوسائل المادية العمومية، و يقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء و الإقتصاد.. وعليه فرقابة تسيير الصفقات العمومية تتمثل في التأكد من مدى تحقق الاهداف المقررة، و التأكد من أن جميع الإجراءات تتم وفق السياسات المرسومة لها، و بهذه الصفة يقوم مجلس المحاسبة بالتأكد من مدى احترام الجهة المسيرة لقانون الصفقات العمومية ابتداء من تسجيل العملية الى غاية استلامها. و عند التمعن في المادة 69 الفقرة الاولى منها

¹²¹ دستور الجزائر لسنة 1989 ، ج.ر.ج.د.ش، العدد 9، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1989

¹²² القانون 90-32 ، المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 ، المتعلق بمجلس المحاسبة و سيره ، رج.ج.د.ش، العدد 53، الصادرة بتاريخ 5 ديسمبر

1990

¹²³ انظر المادة 2 ، الامر 95-20، المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة ، ج.ر.ج.د.ش، العدد 39 ، الصادر بتاريخ 23

جويلية 1995

¹²⁴ انظر المادة 184 والمادة 199 ، التعديل الدستوري 2020 ، مصدر سابق

¹²⁵ انظر المادة 6 ، الامر 95-20 ، المصدر السابق

من نفس الامر و في إطار الرقابة على الصفقات العمومية فإن لمجلس المحاسبة صلاحية ممارسة هذه الرقابة على كل الهيئات المذكورة في الماد 7 و المادة 10 من نفس الامر 95-20¹²⁶ و هي كل مصالح الدولة والجماعات الإقليمية، والمؤسسات والمرافق والهيئات العمومية باختلاف أنواعها، التي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية و الهيئات التي تقوم في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، بتسيير النظم الإجبارية للتأمين والحماية الاجتماعيين ، حيث يقيم شروط استعمال هذه الهيئات و المصالح للموارد و الوسائل المادية و الأموال العمومية محل الصفقات العمومية على مستوى الفعالية و النجاعة و الإقتصاد بالرجوع إلى المهام والأهداف و الوسائل المستعملة.¹²⁷

1_2_ اجراءات ممارسة مجلس المحاسبة للرقابة على الصفقات العمومية :

يقوم مجلس المحاسبة في إطار ممارسة مهامه الإدارية المرتبطة برقابة تسيير الصفقات العمومية المبرمة من طرف الهيئات الخاضعة لرقابته بإعداد مخطط سنوي ، يصادق عليه من قبل لجنة البرامج و التقارير على مستوى إدارة المجلس حيث يتم إعداد هذا المخطط وفق معايير معينة تتمثل في اولا ان يمس التحقيق الذي يخص تسيير الصفقات العمومية كل الهيئات المذكورة في المادة 7 و المادة 10 من الامر 95-20 ثانيا استغلال كل المعطيات و المعلومات التي تخص

تسيير هذه الهيئات للصفقات العمومية و تبين ان هناك اختلالات في التسيير سواء كانت تقارير صحفية او شكاوى و معلومات مع امكانية تعديل هذا المخطط السنوي متى استدعت الضرورة لذلك¹²⁸. تتم هذه الاجراءات وفق ما جاء في نص المادة 36 من الامر 95_377¹²⁹

3_3 _ نتائج رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

عند انتهاء مجلس المحاسبة من مهامه الرقابية على الصفقات العمومية التي يمارسها على تسيير الهيئات الخاضعة لرقابته للصفقات العمومية ، فإنه يخلص إلى عدة نتائج يصدرها في شكل توجيهات مباشرة للهيئات المعنية بالرقابة او من خلال توصيات الى السلطات الوصية على الهيئات المعنية بالرقابة من أجل تصحيح الأخطاء و إدخال التحسينات على طريقة تسيير الصفقة العمومية في شكل مذكرات و تقارير و رسائل تخص مهمة الرقابة التي تمت ممارستها على الهيئات المعنية بالرقابة. (مذكرة تقييم حول تسيير الصفقات

¹²⁶ انظر المادة 7 و 10 ، الامر 95-20، نفس المصدر

¹²⁷ بن عبدالصادق كوثر هادي ،عانو سيد علي ،رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر اكايمي في ميدان الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص قانون علم إقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، ورقلة ،الجزائر ، 2018/2019 ، ص 9

¹²⁸ بن عبدالصادق كوثر هادي ،عانو سيد علي ،نفس المرجع ، ص 13 و 14

¹²⁹ انظر المادة 36 ، الامر 95-20 ، مصدر سابق

العمومية ، مذكرة مبدئية حول عدم تطبيق النصوص التشريعية التي تحكم تسيير الصفقات العمومية ، المذكرة الاستعجالية، رسالة رئيس الغرفة حول مخالفات تسيير الصفقات العمومية).¹³⁰

الفرع الثاني

الرقابة القضائية في مجال الصفقات العمومية (تدخل القاضي الاداري)

تحقيقا للتنمية الاقتصادية من خلال مشاريع التنمية الوطنية و المحلية و مشاريع الاستثمار التي ترمجها الدولة في مخططاتها السنوية و المتوسطة و البعيدة المدى والتي تحتاج فيها الى ابرام عقود الصفقات العمومية التي تعتبر الوسيلة القانونية الانجع لترشيد استعمال المال العام من خلال ترشيد النفقات العامة و لتوفير حماية قانونية لذلك ضد الممارسات الانحرافية كان لزاما على المشرع احاطة مادة الصفقات العمومية بحزمة من انواع الرقابة عبر كامل مراحل ابرامها الا انها تبقى منقوصة الفعالية و تحتاج دائما الى رقابة قضائية مستقلة لها سلطة الامر و الوقف و التهديد و الالغاء و الحكم بالتعويض و ذلك للسهر على التطبيق الصارم لقوانين الصفقات العمومية. بالرغم من ان هذه الاخيرة لم تشير الى تدخل القضاء بشكل مباشر لكن نجد ذلك من خلال التأشير التي يستند اليها القانون اذ يشير الى قانون الاجراءات المدنية والادارية كما أن من المعايير المطبقة في ابرام عقود الصفقات العمومية نجد المعيار العضوي الذي يشترط ان يكون احد اطراف عقد الصفقة العمومية شخص من اشخاص القانون العام . ضف الى ذلك ان الصفقات العمومية تبرم عبر مراحل وتحتاج كل مرحلة الى ان تختتم بقرار الذي هو قرارا اداريا منفصلا عن الصفقة او متصلا بها لذلك فتدخل القاضي الاداري وجوبا سواء للالغاء او التعويض او الاستعجال.

أولا : تدخل القاضي الاداري من خلال دعوى الاستعجال في مادة الصفقات العمومية

في إطار الرقابة القضائية على الصفقات العمومية نجد ان تدخل القاضي الاداري من خلال دعوى الاستعجال بموجب المادة 946 و 947 من القانون رقم 08-09 المتعلق بالاجراءات المدنية والادارية¹³¹ حرصا من المشرع على حماية المال العام وحماية للمتعاملين المتعاقدين في اطار تحقيق الامن القانوني من تعسف الادارة في استعمال سلطتها العامة فنظم دعاوى الاستعجال في مادة الصفقات العمومية كآلية سريعة لحل القضايا السريعة التي تتطلب تدخلا عاجلا وسريعا في وجه الادارة المتعسفة في هذا المجال و خاصة قبل ابرام عقد الصفقة و البدء في تنفيذها دون انتظار الاجراءات الطويلة لدعوى الالغاء. كما منح المشرع الجزائري للمحكمة الادارية في إطار سلطة قاضي الاستعجال في مادة الصفقات العمومية عدة صلاحيات

¹³⁰ بن عبدالصادق كوثر هادي ، مرجع سابق ، ص 32 و 33 و 34

¹³¹ انظر المادة 946 و 947 ، القانون 08-09 ، المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية المعدل و المتمم،

ج.ر.ج.د.ش ، العدد 21 ، الصادرة بتاريخ 23 افريل 2008

حسب نص المادة 946 من القانون 08-09 المعدل والمتمم في حالة الإخلال بالتزامات الاشهار والمنافسة التي تخضع لها عقود الصفقات العمومية و ذلك بعد إخطارها بعريضة من قبل كل من له مصلحة في ابرام العقد و الذي قد يتضرر جراء هذا الإخلال و منح المشرع هذا الحق ايضا لممثل الدولة على مستوى الولاية اذا ابرم العقد او سيبرم من طرف جماعة إقليمية او مؤسسة عمومية محلية تمثلت في مايلي:¹³²

1_ سلطة الأمر:

منح المشرع الجزائري لقاضي الاستعجال سلطة اصدار أمر للمتسبب في الاخلال بالالتزام بمبدأ المنافسة و الاشهار التي تبنى عليها ابرام عقود الصفقات العمومية بأن يمثل للالتزامات مع تحديد الاجل الذي يجب أن يمثل فيه ، و هو مانصت عليه الفقرة 4 من المادة 946 من القانون 08-09.¹³³

2_ سلطة الوقف :

كما منح ايضا المشرع الجزائري لقاضي الاستعجال و بمجرد اخطاره سلطة وقف ابرام العقد الى حين الانتهاء من الاجراءات لمدة 20 عشرون يوما و هو ما نصت عليه الفقرة 6 من القانون 08_09.¹³⁴ من الملاحظ ان سلطة الوقف التي منحها المشرع لقاضي الاستعجال امر بالغ الخطورة لانها تشل بالعملية العقدية التي ينتج عنه من آثار لذلك فإن القاضي لا يحكم بوقف ابرام العقد اذا لم تكن هناك اسباب قوية .

3_ سلطة الحكم بغرامة تهديدية :

كما منح ايضا المشرع الجزائري لقاضي الاستعجال بالحكم بغرامة تهديدية في حال عدم امتثال المتسبب في الاخلال بالتزامه بمبدأ الاشهار و المنافسة في الاجل الذي حدده له القاضي في الامر الصادر سلفا و هو مانصت عليه الفقرة 5 من القانون 08-09.¹³⁵

ثانيا : دعاوى الإلغاء في مادة الصفقات العمومية

تمر الصفقات العمومية بعدة مراحل نلخصها فيمايلي :

¹³² انظر الفقرة 1 و 2 ، القانون 09-08 ، مصدر سابق

¹³³ انظر الفقرة 4 ، القانون 09-08 ، نفس المصدر

¹³⁴ انظر الفقرة 6 ، القانون 09-08 ، نفس المصدر

¹³⁵ انظر الفقرة 5 ، القانون 09-08 ، نفس المصدر

ملاحظة : فيما يخص العناوين الثلاثة سلطة الامر و العنوان سلطة الوقف و العنوان الحكم بغرامة تهديدية تم اقتباسهم وفق التهميش التالي : زحاف عبدالإله، دور القاضي الاداري في تصحيح الصفقة العمومية ، مذكر نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام،جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم ، مستغانم ، 2022/2021 ، ص 49 ، ص 50

• المرحلة الادارية :

تعتبر مرحلة تمهيدية لعقد الصفقة و هي ما تعلق بالتسجيلات و استصدار الرخص و تحديد الحاجيات و اعداد دفاتر الشروط حيث لا دخل لاي طرف ثاني ماعدا الادارة فمهما إتخذت الادارة من قرارات فهي لا تسبب ضرر لاي شخص و بالتالي لا يترتب عنه اي أثر.

• المرحلة التقنية :

و هي ايضا بدورها يديرها اداريون الا انها تتطلب تقنيات معينة حتى تدار بشكل جيد حيث تتم على مرحلتين

_ مرحلة ما قبل ابرام الصفقة:

و هي ما تعلق بالاعلان و الفتح و التقييم و المنح او عدم الجدوى على مرتين ففي هذه المرحلة تستطيع المصلحة المتعاقدة ان تتخذ قرارات تخص اي من هذه الاجراءات و تسمى قرارات منفصلة عن الصفقة . الامر الذي يجعل هذه القرارات في مواجهة دعاوى الالغاء اما القاضي الاداري

_ مرحلة ما بعد ابرام الصفقة:

و نقصد بها هنا مرحلة تنفيذ الصفقة حيث القرارات التي تصدرها المصلحة المتعاقدة فمنها ما هو منفصل عن الصفقة كقرار فسخ الصفقة من طرف واحد وكذا القرارات المرتبطة بالفسخ ككفالة حسن التنفيذ و قرارات عقوبات الغرامات بالصفقة .باقي القرارات في هذه المرحلة هي قرارات متصلة بالصفقة فتحكمها دعوى اخرى .

1_ صور دعاوى الالغاء التي تواجه القرارات الادارية في مادة الصفقات العمومية

و بعد توضيح مراحل اعداد و ابرام الصفقة و القرارات التي تصدرها المصلحة المتعاقدة أثناء هذه المراحل نستعرض هذه القرارات و التي تكون في مواجهة الطعن بالالغاء اما القضاء الاداري .

_ الطعن بالغاء قرار الاعلان عن المنافسة

_ الطعن بالغاء قرار الاستبعاد من المشاركة في المنافسة

_ الطعن بالغاء قرار المنح المؤقت لمتعامل دون متعامل آخر أجدر منه و اكفاً

_ الطعن بالغاء المنح المؤقت نفسه

_ الطعن بالغاء قرار عدم الجدوى¹³⁶

¹³⁶ شوقي يعيش تمام، «سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، كلية الحقوق و

العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيدر بسكرة، الجزائر، 2018

و حسب نص المادة 56 من القانون 12_23 ان هذه الطعون لا تكون إلا في إطار اجراء طلب العروض او التفاوض بعد الإستشارة¹³⁷.

ثالثا : دعاوى القضاء الكامل في مادة الصفقات العمومية

من الطبيعي و من البديهيات و المسلمات ان الغرض من التعاقد بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد في مادة الصفقات العمومية هو تنفيذ الالتزامات التعاقدية المنقولة عليها في عقد الصفقة العمومية¹³⁸ لبلوغ الاهداف التي تم ابرام الصفقة لاجلها دون نزاعات او إخلال بالالتزامات التعاقدية حفاظا على المال العام و ربحا للوقت و تحقيقا للمصلحة العامة ببلوغ الاهداف ، كما يترتب عن ذلك حقوق و واجبات تخص طرفا التعاقد ، لكن أثناء تنفيذ الصفقة قد تنشأ نزاعات بين طرفي العقد لاسباب متعددة قد تصل الى حد ابطال العقد ، و تقاديا لذلك و حماية للمال العام من خلال حصر التكاليف المترتبة عن الخلافات الناشئة و تحقيقا للتوازن المالي بين طرفي العقد و الوصول الى احسن إنجاز للصفقة في اسرع وقت ممكن و بأقل التكاليف اكد المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية رقم 12-23 على حل النزاعات الناشئة اثناء تنفيذ الصفقة بالطرق الودية قبل القضائية و هذا ماجاء به في الباب الرابع الفصل الرابع القسم الثاني المعنون بالتسوية الودية للنزاعات و الزم المصلحة المتعاقدة بإدراج اللجوء الى التسوية الودية للنزاعات ضمن دفتر الشروط و هذا ما نصت عليه المادة 87 من القانون 12_23¹³⁹ . كما نصت المادة 88 من نفس القانون على إنشاء لجان ولائية و اخرى على مستوى كل وزارة لتسوية النزاعات الناشئة اثناء تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة بين المصلحة المتعاقدة و المتعاملين المتعاقدين الوطنيين¹⁴⁰ اما الاجانب فيتم اللجوء الى هيئات التحكيم الدولية لتسوية هذه النزاعات بعد اخذ موافقة الحكومة اثناء اجتماعها حسب نص المادة 89 من نفس القانون¹⁴¹ . و في حال تعذر ذلك فإن المشرع الجزائري نص في المادة 87 من نفس القانون على تسوية النزاعات الناشئة اثناء تنفيذ الصفقة العمومية في إطار أحكام القانون الجزائري مما يستدعي العودة للقواعد العامة الموجودة في قانون الاجراءات المدنية و الادارية رقم 09_08 و حسب نص المادة 800 أن القضاء الاداري يتمتع بالولاية العامة و هو صاحب الاختصاص الاصيل في المنازعات الادارية في كل القضايا التي تكون الدولة او الولاية او البلدية أو إحدى المؤسسات

¹³⁷ انظر المادة 56 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

¹³⁸ زحاف عبدالإله، دور القاضي الاداري في تصحيح الصفقة العمومية ، مذكر نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون اداري

، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2021/2022 ، ص51

¹³⁹ انظر المادة 87 ، القانون 12-23 ، مصدر سابق

¹⁴⁰ انظر المادة 88 ، القانون 12-23 ، نفس المصدر

¹⁴¹ انظر المادة 89 ، القانون 12-23 ، نفس المصدر

العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في النزاع¹⁴² كما نصت المادة 801 في المطة 2 ان القضاء الاداري يتخص في الفصل في دعاوى القضاء الكامل¹⁴³

1_ صور المنازعات الناشئة أثناء تنفيذ الصفقة

يمكن تقسيم هذه الصور الى قسمين

1_1_ منازعات تتعلق بتفسير بند من البنود التقنية :

يندرج تحت هذه الصورة اي نزاع ينشأ نتيجة تفسير خاطئ لأي بند من البنود المتعلقة بالتفاصيل التقنية على سبيل المثال تغيير نوعية الخدمات او تغيير مخططات الإنجاز بعد بدء التنفيذ

1_2_ منازعات مالية:

و يندرج تحت هذه الصور اي نزاع متعلق بالمستحقات المالية على سبيل المثال تحيين الاسعاراو التأخر في دفع مستحقات الصفقة او الفوائد التأخيرية تضرر المتعامل لاسباب خارجة عن ارادته بسبب المصلحة المتعاقدة او الكوارث الطبيعية او النزاعات حول مستحقات الاشغال التكميلية.¹⁴⁴

المبحث الثاني

رقابة الاجهزة المتخصصة في الوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية :

انتهج المشرع الجزائري في مواجهة جرائم الفساد سياسة وقائية مرافقة و سابقة لسياسة المكافحة فصادقت الدولة على اتفاقيات دولية و اقليمية و اصدرت قوانين و قامت باصلاحات خست بعض التشريعات و أنشأت أجهزة جديدة لهذا الغرض فدسترت بعضها و منحها استقلالية تامة و اخرى استقلالية نسبية و عززت بعض الاجهزة و الهيئات بتشكيلة بشرية متخصصة و اجهزة حديثة متطورة على غرار السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته و الديوان المركزي لقمع الفساد.

المطلب الأول

السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته

تعتبر البنية المؤسساتية من أهم الأسس لمواجهة تقشي الجريمة سواء كانت ذات طابع اداري أو قضائي، ولقد سعى المشرع الجزائري من خلال الدساتير والقوانين المتواترة انشاء هيئات تختص بمحاربة

¹⁴² انظر المادة 800 ، القانون 09_08 ، مصدر سابق

¹⁴³ انظر المادة 801 ، القانون 09_08، نفس المصدر

¹⁴⁴ حمايتي صباح ،أليات تسوية منازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ،المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية

،المجلد 2، العدد 2 ، جامعة محمد خيذر بسكرة ، الجزائر ، 2018 ، ص 114 ، ص115، ص116

الفساد كالهئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والديوان المركزي لقمع الفساد، إلا أن هذه الهيئات فشلت في تحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها، وتنفيذا لإرادة الدولة في مكافحة الفساد استحدث الدستور 2020، هيئة بتسمية جديدة بدلا من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تسمى السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته. تعتبر السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته إحدى الآليات المستحدثة لتعزيز النزاهة و تكريس مبادئ الشفافية، المساءلة ، و انجاح سياسة محاربة الفساد في المؤسسات العامة والخاصة. ، وفقاً للتشريعات الوطنية والدولية المعمول بها. و يخضع تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وفقا لما هو مقرر في الدستور والقانون ، وعليه سنسلط الضوء أكثر حول ما تضمنته النصوص القانونية والدستورية بذلك.

الفرع الأول

الاساس الدستوري والقانوني للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته:

أنشأت السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بموجب الفصل الرابع المادة 204 من دستور 2020¹⁴⁵ كما صدر القانون 08-22 الذي حدد تنظيم السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته و تشكيلتها و صلاحياتها¹⁴⁶ ، وبذلك هي مؤسسة دستورية رقابية على غرار المحكمة الدستورية ومجلس المحاسبة والسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، وذلك خلفا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي أنشأت بموجب المادة 18 من القانون -01-06 والتي كان دورها استشاريا فقط . حيث أكد المؤسس الدستوري على استقلالية هذه المؤسسة، باعتبار الاستقلالية من العناصر الاساسية لتحقيق أهدافها.

ولإعطاءها الأهمية اللازمة تم النص عليها من خلال الدستور عوض النص التشريعي الذي أنشأ الهيئة الوطنية التي كانت مكلفة بنفس المهام، كما تم النص على تنظيم السلطة بموجب قانون في حين تم تنظيم الهيئة الوطنية بموجب مرسوم رئاسي وذلك لإعطاء السلطة العليا القوة الدستورية والتشريعية اللازمة التي تمكنها من تنفيذ صلاحياتها بالشكل المطلوب.

¹⁴⁵ انظر المادة 204، دستور 2020، مصدر سابق

¹⁴⁶ القانون 08_22 ، المؤرخ في 5 ماي 2022 ، الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته وتشكيلها و صلاحياتها ، ج.ر.ج.د.ش، العدد32، الصادرة بتاريخ 14 ماي 2022

ولقد خص المشرع الدستوري هذه السلطة بتسمية جديدة تماما عن تسمية الهيئة الوطنية والتي توحى على أنها السلطة الأولى في الدولة التي تختص بوضع وتنفيذ الاستراتيجيات الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، من خلال تكريس الشفافية والتي هي أساس النزاهة في تسيير الأموال العمومية وفي المعلومة المقدمة، إضافة إلى الدور الوقائي والمكافحة ليكمل كل عنصر من هذه العناصر بعضها البعض¹⁴⁷.

الفرع الثاني

صلاحيات ومهام السلطة العليا في ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية

تقوم السلطة العليا عندما تعين، إما من تلقاء نفسها أو بعد تبليغها أو إخطارها، وجود انتهاك لجودة وفعالية الإجراءات المطبقة داخل الهيئات والإدارات العمومية والجمعيات والمؤسسات والمتعلقة بالوقاية من أفعال الفساد الكشف عنها، بتوجيه توصيات قصد اتخاذ الإجراءات التي من شأنها وضع حد لهذه الانتهاكات في الأجل الذي تحدده حسب نص المادة 5 و المادة 6 من القانون 08_22 فان السلطة العليا لها صلاحيات واسعة في مجال مكافحة الفساد تقوم على أساس التبليغ أو الإخطار و من تلقاء نفسها في محاربة الفساد و خاصة في مجال الصفقات العمومية و يشترط، لقبول التبليغ أو الإخطار، أن يكون ذلك مكتوبا وموقعا ويحتوي على عناصر تتعلق بأفعال الفساد والعناصر الكافية لتحديد هوية المبلغ أو المخطر.

وتتم حماية المخطر أو المبلغ وفق التشريع الساري المفعول تتولى السلطة العليا التحريات الإدارية والمالية في مظاهر الإثراء غير المشروع لدى الموظف العمومي الذي لا يمكنه تبرير الزيادة المعتبرة في ذمته المالية.

_ يمكن أن تشمل التحريات التي تجريها السلطة العليا أي شخص يحتمل أن تكون له علاقة بالتستر على الثروة غير المبررة لموظف عمومي في حال ما إذا تبين أن هذا الأخير هو المستفيد الحقيقي منها بمفهوم التشريع الساري.

كما يمكن للسلطة العليا أن تطلب توضيحات مكتوبة أو شفوية من الموظف العمومي أو الشخص المعني. وفي أي حال لا يعتد بالسر المهني أو المصرفي في مواجهة السلطة العليا¹⁴⁸.

_ يمكن للسلطة العليا عندما تلاحظ، من تلقاء نفسها أو بعد تبليغها أو إخطارها، وجود خرق للقواعد المتعلقة بالنزاهة، اتخاذ التدابير الآتية:

- توجيه إعدار إلى المعني، إذا كانت الإجابات التي قدمها غير مجدية.

¹⁴⁷ عكوش حنان ، ، مرجع سابق ص 41

¹⁴⁸ انظر المادة 5 و 6 ، القانون 08_22 ، مصدر سابق

-إصدار أوامر في حال معاينة أي تأخير في تقديم التصريحات، أو قصور أو عدم الدقة في محتواها، أو عدم الرد على طلب التوضيح

-إخطار النائب العام المختص إقليميا في حالة عدم التصريح، بعد إعدار المعني أو في حالة التصريح الكاذب بالممتلكات المادة 10 من القانون 08_22¹⁴⁹

المطلب الثاني

الرقابة الممارسة من قبل الديوان المركزي لمكافحة الفساد:

بعد مصادقة الجزائر على اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 التي نصت في مادتها 6 على الدول الاعضاء و ضمن قوانينها الوطنية انشاء هيئات و اتخاذ تدابير للوقاية من الفساد و مكافحته¹⁵⁰ فاصدرت الجزائر القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و تم بموجبه انشاء هيئات لهذا الغرض على غرار الديوان المركزي لقمع الفساد تطبيقا لالتزاماتها الدولية .

الفرع الاول

الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد:

استحداث الديوان جاء تنفيذا لعدة التزامات وطنية ودولية يمكن إجمالها في:

أ_ الالتزامات الدولية :

تكريسا لمحتوى الاتفاقيات الدولية المناهضة للفساد صادقت الجزائر على اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 04_128 المؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004¹⁵¹ و تطبيقا للالتزامات الدولية تجاه هذه الاتفاقية تم اصدار تشريعات و استحداث هيئات لمكافحة الفساد منها الديوان المركزي لقمع الفساد.

ب_ الألتزامات الوطنية :

خطورة الفساد وارتباطه بالجريمة المنظمة، إذ أضحى من التهديدات الجديدة العابرة للحدود إضافة إلى الظروف الأمنية الداخلية التي كانت تتربص بالاستقرار السياسي والاجتماعي للبلاد

¹⁴⁹ انظر المادة 10 ، القانون 08_22، نفس مصدر

¹⁵⁰ انظر المادة 06، اتفاقية الامم المتحدة لسنة 2003 ، المصادق عليها من قبل الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ 31 اكتوبر 2003

¹⁵¹ المرسوم الرئاسي 04_128، المؤرخ في 19 أبريل سنة 2004، المتعلق بمصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة

2003، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 26 ، الصادرة بتاريخ 25 افريل 2004

تنفيذ تعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد المؤرخة في 13/12/2009 وفي هذا الإطار شددت التعليمة على وجوب تعزيز مكافحة الفساد ودعمه بكافة الإجراءات التي سيتم إتخاذها في مجال المراقبة ومكافحة أشكال الغش، أو إهدار الممتلكات والأموال العمومية، وهي تنص وجوبا على أن تتكبد الحكومة عاجلا على تطبيق جملة من الإجراءات والتدابير منها التعجيل بتتصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي تم إنشاؤها في نوفمبر 2006 وتعزيز مسعى الدولة بإحداث ديوان مركزي لقمع الفساد. وهذا ما تأكد بصدور الأمر رقم 10-105 المؤرخ في 26/08/2010 المتمم للقانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي أضاف الباب الثالث مكرر والذي بموجبه تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، وقد تم تنظيمه بموجب مرسوم رئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 8/12/2011 المعدل والمتمم الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره. الذي نصت المادة الثالثة من ذات المرسوم فقد جاء منطوقها وفق الآتي: "يوضع الديوان لدى الوزير المكلف بالمالية. ويتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره".

إلا أنه وبعد تعديل المرسوم الرئاسي رقم 11-426 من خلال المرسوم الرئاسي رقم 14-209 فقد تم وضع الديوان لدى وزير العدل حافظ الأختام.

الفرع الثاني

المهام و الصلاحيات في إطار جرائم الصفقات العمومية

يضطلع الديوان ضمن مهامه الاصلية المتعلقة بمحاربة الفساد بمهام و صلاحيات في مجال الصفقات العمومية ان لم نقل انها من المهام التي يوليها اهتماما كبيرا بالنظر الى الاموال العمومية التي يتم تداولها عبر آلية الصفقات العمومية و يتعلق الامر بتتبع و التحقيق في الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية الواردة في القانون 06_01 و المتثلة في

أولا: جريمة تقديم امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية

نصت المادة 26 من القانون 06-01 على جريمة تقديم امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية¹⁵² اي جريمة المحاباة التي تعد من أخطر جرائم الفساد كيف لا وهي تمس بمبادئ الصفقات العمومية من شفافية مساواة وحق الوصول للطلب العمومي، من خلال تفضيل متعامل على آخر سواء بمنحه امتيازات غير

¹⁵² انظر المادة 26 ، القانون 06-01 ، مصدر سابق

مشروعة او تزويده بمعلومات عن باقي المنافسين، و حتى تقوم هذ جريمة لابد من تتوافر جميع أركان الجريمة
الثلاث¹⁵³

1_ الركن المفترض :

و يقصد به صفة الجاني حيث تشترط المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم-06 01 المعدل والمتمم
في مرتكب الجريمة أن يكون موظفا عمومي بتعريفه الموسع الوارد في الفقرة بمن الماد 2 من نفس القانون¹⁵⁴

2_ الركن المادي

و يتحقق الركن المادي بتحقق عنصرين و هما النشاط الاجرامي و محل الجريمة
أ_ السلوك الاجرامي:

نصت المادة 26 الفقرة 2 على المنح عمدا للغير الامتيازات غير المبررة عند القيام ابرام او التأشير
على عقد او اتفاقية او صفقة او ملحق. و يقصد بذلك التفضيل عمدا لاحد المترشحين على باقي المترشحين
الآخرين اثناء القيام بمراحل الابرام او اثناء التأشير على احدى المعاملات المتعلقة بأي عقد تبرمه الادارة مهما
كان نوعه او اتفاقية او صفقة وملحق و ذلك مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول به

ب_ محل الجريمة

و يقصد به العملية المراد القيام بها العقد او الاتفاقية او الصفقة او الملحق

3_ الركن المعنوي

و لقيام هذه الجريمة لابد من توافر القصد الجنائي العام والخاص أي العلم والإرادة وذلك بمنح
امتيازات رغم العلم بأنها غير مبررة.

ثانيا: جريمة الرشوة في الصفقات العمومية

نصت المادة 27 من القانون 06-01 جريمة الرشوة في الصفقات العمومية و اقرت لها عقوباتها¹⁵⁵

و لتحقق هذه الجريمة يجب توافر اركانها الثلاثة

1_ الركن المفترض

و هو صفة الجاني حيث يشترط ان يكون موظفا عموميا

¹⁵³ سهيلة لباشيش ، جرائم الفساد الخاصة بالصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري،مجلة حوليات الجزائر 1 ، المجلد 38 ، العدد 2،

مخبر آليات تحقيق التنمية الشاملة في الجزائر، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، الجزائر ، 2024 ، ص80

¹⁵⁴ انظر الفقرة ب ، المادة 2 ، القانون 06-01 ، مصدر سابق

¹⁵⁵ انظر المادة 27 ، القانون 06-01 ، نفس المصدر

2_الركن المادي : و يشمل عنصرين**أ _ السلوك الاجرامي**

يتحقق السلوك الاجرامي بقبض الموظف او محاولة القبض لنفسه او لغيره مباشرة او عبر وسيط لمزية غير مستحقة.

ب_ محل الجريمة

و يقصد بها المزية الغير مستحقة التي قبضها او حاول ان يقبضها الموظف بمناسبة تحضير او إجراء مفاوضات قصد ابرام او تنفيذ عقد او صفقة او ملحق.

3 _ الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي بتوافر القصد الحنائي العام و الخاص.

ثالثا: جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية

نصت المادة 35 من القانون 01_06 على جريمة اخذ الفوائد بصفة غير قانونية¹⁵⁶ وتعرف هذه الجريمة بحصول الموظف على فوائد من اعمال او مهام يديرها او يشرف عليها كالمناقصات و المزايدات و التعهدات و تتحقق هذه الجريمة بتحقق اركانها الثلاثة

1 _ الركن المفترض

صفة الجاني ان يكون موظف مشرفا بصفة كلية او جزئية على اعمال المزايدات او المناقصات او التعهدات او كان موظف يصدر اذنا بالدفع

2_ الركن المادي:

يتحقق هذا الركن بمجرد تلقي الفائدة مهما كان نوعها اموالا او اسهما او ابرام عقود مع مؤسسة يستفيد من خدماتها

3_ الركن المعنوي : يتحقق بتوفر القصد الجنائي العام و الخاص.

¹⁵⁶ انظر المادة 35 ، القانون 01-06 ، نفس المصدر

الخاتمة

- من خلال هذه الدراسة التحليلية لاسلوب التفاوض المباشر كأسلوب من اساليب ابرام الصفقات العمومية على ضوء ماجاء به القانون الجديد للصفقات العمومية رقم 23-12 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية كآلية إستثنائية و مقارنته باسلوب التراضي البسيط سابقا تم التوصل و استخلاص النتائج التالية
- الشيء الجديد في مجال الصفقات العمومية الذي جاء به المشرع أو بالأحرى المؤسس الدستوري و الذي نهيب به إذ تحتسب له أنه وضع الصفقات العمومية في مكانها الحقيقي بعد انتقال النصوص التي توّطرها من التنظيم الى التشريع بموجب المادة 139 الفقرة 10 من التعديل الدستوري لسنة 2020 و هو الامر الذي عابه الكثير من الفقهاء سابقا الى حد القول بأن المراسيم التي تنظم الصفقات العمومية ليست دستورية لانفراد السلطة التنفيذية بالتشريع لقطاع حيوي يتعلق بالمال العام.
 - عدم صدور النصوص التطبيقية للقانون 23-12 ينقص من فعاليته بالرجوع دائما الى النصوص السابقة .
 - ان إجراء التفاوض المباشر من مستجدات القانون رقم 23-12 حيث طور في الاسلوب القديم المسمى بالتراضي البسيط فغير المصطلح من التراضي البسيط الى التفاوض المباشر و هو المصطلح الصحيح الذي تُعنى به هذه الخاصية في ابرام الصفقات العمومية كما انها تعزيزا للشفافية و النزاهة التي تركز الامن القانوني من خلال المواجهة المباشرة بين اطراف التعاقد ومباشرة التفاوض على الشروط و الاسعار الشيء الجديد الذي لم يكن موجودا.
 - التفاوض بشكله يمثل الاجراء الاستثنائي للقاعدة العامة التي هي طلب العروض و زيادة على ذلك و تضييقا من المشرع على المصلحة المتعاقدة فقد إعتبر التفاوض المباشر قاعدة استثنائية على القاعدة الاستثنائية الاولى التي لا يمكن اللجوء إليها إلا في حالات محددة بصفة حصرية و حرر المصلحة المتعاقدة من كل قيود اجراءات طلب العروض المتمثلة في الاعلان و المنافسة و الاجراءات الأخرى المعقدة .
 - تكرار المشرع لآلية الاستثناء ليس لمجرد التكرار بل إن دل إنما يدل و يؤكد حرصه على أن اللجوء الى هذه الآلية لابرام الصفقة العمومية سيكون في حالات نادرة بل و قاهرة لا تستدعي ابدا مهما كانت الظروف اللجوء الى القاعدة العامة،
 - كما أضاف المشرع حالة جديدة لحالات التفاوض المباشر ووسع في حالة أخرى موجودة اصلا أما الحالة الجديدة التي أضافها تعكس توجه سياسة الدولة الى المؤسسات الناشئة كآلية لدعم التنمية الاقتصادية أما الحالة التي وسع منها فيتعلق الأمر بما تم استخلاصه من التجربة الصحية لجائحة كورونا والكوارث التكنولوجية.
 - ابرام الصفقات العمومية وفق اجراءات التفاوض المباشر شأنها شأن التراضي البسيط تخصيص صفقة لمعامل وحيد دون الدعوة الى المنافسة بقي الحال على ماكان عليه سابقا

- بالنسبة لتسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة لم يحصرها المشرع في قانون الصفقات فقط بل تتعداه الى القواعد العامة وفق الإجراءات المدنية و الادارية و ترك لقانون الصفقات التسوية الودية و عليه إرتأينا أن نقدم المقترحات التالية:
- الاسراع في إصدار النصوص التنظيمية للقانون 23-12 لتوحيد المرجعية مع الدقة في تحديد الكيفيات و الاجراءات و تجنب النصوص الفضفاضة لضبط الامور و تجنب العودة للعمل بالتعليمات و الارساليات في مجال حيوي يخص المال العام
- بالنسبة لحصر تخصيص صفقات لمؤسسة عمومية لمؤسسة ناشئة او ترقية المنتج او/و الأداة الوطنية نراه أنه إجراء يحد من المنافسة و تضيق على الشفافية و النزاهة ليس إلا و إن كان و لا بد فلتخصص نسب مئوية من الصفقات لهذه الحالات مثلما هو معمول به مع ذوي الاحتياجات الخاصة في مجال التوظيف.
- بالنسبة للحالة الرابعة المتعلقة بالاستعجال في تمويل حاجات السكان رغم وضع المشرع شرط المناورة و المماثلة إلا أنها هي في حد ذاتها مناورة و تفتح المجال أمام إفتعالها لأن أمرا يتعلق بحاجات السكان الاساسية أمرا يدخل ضمن سياسة الدولة الإقتصادية و الإجتماعية فيتطلب متابعة دائمة و نظرة إستشرافية دقيقة فمن غير الممكن أن يحصل الاستعجال إن لم يكن مفتعل .
- في إطار رقابة هيئات الرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية المختصة أنها تمنح تأشيرة تفرض على هيئات الرقابة القبلية المالية امر يدعو على الإطمئنان لكن المشرع فتح مجالاً للأمر بالصرف بتجاوز هذه التأشيرة ،من جهة حقيقة ان الأمر بالصرف مسؤولاً مدنياً و جزائياً عن تمرير الصفقة و هو صاحب المشروع و المسؤول الوحيد عن دفع مستحقته إلا أنه في بعض الحالات قد لا يفقه في مجال الصفقات الكثير و لا يمتلك الكفاءة و الخبرة الكافية التي تؤهله لذلك ما يفتح المجال للانحراف و التورط في مجال الفساد كما هو بالنسبة لرؤساء المجالس الشعبية البلدية فلما لا تحدد هذه الآلية في حالات حصرية فقط و في هيئات بعينها.
- إعطاء أهمية أكبر للرقابة الوصائية و خصها بنصوص واضحة لان النصوص الحالية تفرغها من محتواها و يجعل منها رقابة غير مجدية
- إعادة النظر في مقرر التغاضي على تأشيرة المراقب الميزانياتي و مقرر التسخيرة للمحاسب العمومي لأن كلاهما عونان متخصصان في تقنيات وظائفهم فلا يعقل أن يسعيا الى عرقلة سير المرفق العام و خاصة في مجال المال العام فوضع المشرع لهذه الاستثناءات يفتح فجوة بين وظيفيتين في المرفق العام هما الأمر بالصرف و المحاسب او المراقب الميزانياتي

- إعادة النظر و ضبط آلية إلغاء المصلحة المتعاقدة لاجراءات الإبرام في كل مراحل الإبرام لانه أمر يعزز من التعسف في إستعمال سلطتها المرفقية العامة

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

اولا : المصادر

أ _ الدستور

- _ دستور 1976 ،المصادق عليه في استفتاء 21 نوفمبر 1976 ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 94 ، منشور بموجب الامر 76-97 ، المؤرخ في 30 ذي القعدة 1396 الموافق 23 نوفمبر 1976 ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 94 ، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976
- _ دستور 1989 صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 ، المؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فيفري 1989 ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 09 ،الصادرة بتاريخ 01مارس سنة 1989
- _دستور 1996 ،الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438-36 المؤرخ 7 دسمبر ،1996 ج.ر.ج.د.ش، عدد ،76 ، الصادرة بتاريخ 08 دسمبر سنة 1996
- دستور 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20_442 ، مؤرخ في 20 دسمبر سنة 2020 ج.ر.ج.د.ش، عدد 82 ، صادرة بتاريخ 30 دسمبر 2020

ب _ الاتفاقيات الدولية

- 1_ اتفاقية الامم المتحدة لسنة 2003 ، المتعلقة برالوقاية من الفساد و مكافحته ، المصادق عليها من قبل الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ 31 اكتوبر 2003

ج _ النصوص التشريعية

1_ ج _ القوانين العضوية

- 1_ القانون العضوي 18-15 ، المؤرخ في 22 ذي الحجة 1439 الموافق 02 سبتمبر 2018 ، المتعلق بقوانين المالية ، ج.ر.ج.د.ش عدد 53، صادرة بتاريخ 02 سبتمبر 2018
- 2_ ج _ القوانين العادية
- 1_ القانون 80-05 ، المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1400 الموافق 1 مارس 1980 ، المتعلق بممارسة وظيفة مجلس المحاسبة ، ج.ر.ج.د.ش. العدد 10 ، الصادرة في 4 مارس 1980
- 2_ القانون 90-32 ، المؤرخ 17 جمادي الأولى 1411 الموافق 4 ديسمبر 1990 ، المتعلق بمجلس المحاسبة و سيره ، رج.د.ش، العدد 53، الصادرة بتاريخ 5 ديسمبر 1990
- 3_ القانون رقم 06-01 ،المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري 2006،ج.ر.ج.د.ش ، العدد14 ، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006

4_ القانون رقم 02-17 ، المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1438 الموافق 10 جانفي 2017 ، المتعلق القانون التوجيهي لتطوير المؤسسة الصغيرة و المتوسطة ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 02 ، الصادرة بتاريخ 11 جانفي 2017

5_ القانون رقم 14-19 ، المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق 11 ديسمبر 2019 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2020 ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 81 ، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019

6_ القانون 08_22 ، المؤرخ في 4 شوال 1443 الموافق 5 ماي 2022 ، الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته وتشكيلها و صلاحياتها ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 32 ، الصادرة بتاريخ 14 ماي 2022

7_ القانون رقم 07_23 المؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023 يتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 42 ، الصادرة بتاريخ 25 جوان 2023

8_ القانون رقم 12-23 ، مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 أوت 2023 ، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش عدد 51 ، صادرة بتاريخ 5 أوت 2023

9_ القانون رقم 07/24 ، المؤرخ في 20 شوال 1445 الموافق 29 افريل 2024 ، المتعلق بالصناعة السينماتوغرافية ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 31 ، الصادرة بتاريخ 02 ماي 2024

3_ ج _ الأوامر

10_ الامر 67-90 ، المؤرخ في 9 ربيع الاول عام 1387 الموافق 17 جوان 1967 ، يتعلق بقانون الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش العدد 52 ، الصادرة بتاريخ 27 جوان 1967

11_ الامر 95-20 ، المؤرخ في 19 صفر 1416 الموافق 17 جويلية 1995 ، المتعلق بمجلس المحاسبة ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 39 ، الصادر بتاريخ 23 جويلية 1995

12_ الامر 95_23 ، المؤرخ في 29 ربيع الاول 1416 الموافق 26 أوت 1995 ، المتعلق بالقانون الاساسي لقضاة مجلس المحاسبة ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 48 ، الصادر بتاريخ 3 سبتمبر 1995

13_ الامر رقم 03-03 ، المتعلق بالمنافسة ، المؤرخ في 19 جمادي الاولى عام 1424 الموافق 19 جويلية 2003 ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 43 ، الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003

14_ لامر رقم 07-03 ، المؤرخ في 19 جمادي الاولى 1424 الموافق 19 جويلية 2003 ، المتعلق ببراءات الاختراع ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 44 ، الصادرة بتاريخ 23 جويلية 2003

15_ الأمر رقم 08 - 01 مؤرخ في 21 صفر عام 1429 الموافق 28 فبراير سنة 2008 ، يتم الأمر رقم 01 - 04 المؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 غشت سنة 2001 والمتعلق بتنظيم

د _ النصوص التنظيمية

- 1 _ المرسوم 80-53، المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1400 الموافق 01 مارس 1980، يتضمن احداث مفتشية عامة للمالية ، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 10، الصادرة بتاريخ 04 مارس 1980
- 2 _ المرسوم التنفيذي 82-145، المؤرخ في 16 جمادي الثانية عام 1402 الموافق 10 افريل 1982 ، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي ، ج.ر.ج.ج.د.ش العدد 15 ، الصادرة بتاريخ 13 افريل 1982
- 3 _ المرسوم 83-502، المؤرخ في 11 ذي القعدة عام 1403 الموافق 20 أوت 1983، يتضمن التنظيم الداخلي للمفتشية العامة للمالية ، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 35، الصادرة بتاريخ 20 أوت 1983
- 4 _ المرسوم التنفيذي 91-434، المؤرخ في 06 جمادي الاولى عام 1412 الموافق 09 نوفمبر 1991 ، ينظم الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.ج.د.ش العدد 57 ، الصادرة بتاريخ 13 نوفمبر 1991
- 5 _ المرسوم 92-78، المؤرخ في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فيفري 1992 ، يحدد إختصاصات المفتشية العامة للمالية ، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 15، الصادرة بتاريخ 25 فيفري 1992
- 6 _ المرسوم الرئاسي رقم 95-377 ، المؤرخ في 27 جمادي الثانية 1416 الموافق 20 نوفمبر 1995، يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة ، ج.ر.ج.ج.د.ش ، العدد 72 ، بتاريخ 26 نوفمبر 1995
- 7 _ المرسوم التنفيذي رقم 01-420 ، المؤرخ في 5 شوال 1422 الموافق 20 ديسمبر 2001 ، المتعلق بالقانون الاساسي للمدققين الماليين لمجلس المحاسبة ، ج.ر.ج.ج.د.ش ، العدد 80 ، الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2001
- 8 _ المرسوم الرئاسي 02-250، المؤرخ في 13 جمادي الاولى عام 1423 الموافق 24 جويلية 2002 ، ينظم الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.ج.د.ش العدد 52 ، الصادرة بتاريخ 28 جويلية 2002
- 9 _ المرسوم الرئاسي 04_128، المؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004، المتعلق بمصادقة الجزائر بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المصادق عليها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 اكتوبر 2003، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 26 ، الصادرة بتاريخ 25 افريل 2004
- 10 _ مرسوم تنفيذي رقم 08-272 ، مؤرخ في 6 رمضان عام 1429 الموافق 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية ، ج.ر.ج.ج.د.ش ، العدد 50، الصادر 07 سبتمبر 2008
- 11 _ مرسوم تنفيذي رقم 08-273 ، مؤرخ في 6 رمضان عام 1429 الموافق 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية ، ج.ر.ج.ج.د.ش ، العدد 50، الصادر 07 سبتمبر 2008

- 12_ مرسوم تنفيذي رقم 08-274 ، مؤرخ في 6 رمضان عام 1429 الموافق 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 50، الصادر 07 سبتمبر 2008
- 13_ المرسوم الرئاسي رقم 10/236 المؤرخ في 31 شوال 1431 الموافق 07 أكتوبر 2010 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج.ر.ج.د.ش العدد 58 ، الصادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010
- 14_ المرسوم التنفيذي 11-118 ، المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1432 الموافق 16 مارس 2011 ،المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية ج.ر.ج.د.ش ، العدد 16 ، الصادرة بتاريخ 13 مارس 2011
- 15_ المرسوم الرئاسي رقم 11-426 ، المؤرخ في 13 محرم عام 1433 الموافق 8 ديسمبر 2011 ، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنزيهه و كيفية سيره المعدل و المتمم ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 68 ، الصادرة في 14 ديسمبر 2011
- 16_ المرسوم الرئاسي 12-23 ، المؤرخ في 24 صفر 1433 الموافق 18 جانفي 2012 ، المعدل و المتمم المرسوم الرئاسي 10-236 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر.ج.د.ش العدد رقم 04، الصادر بتاريخ 26 جانفي 2012
- 17_ المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ عام 2 ذي الحجة 1436 الموافق 16 سبتمبر 2015المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 50، الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015
- 18_ المرسوم التنفيذي رقم 20-254 ، المؤرخ في 27 محرم عام 1442 الموافق 15 سبتمبر سنة 2020 ، الذي يتضمن انشاء لجنة وطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة و مشروع مبتكر و حاضنة اعمال و تحديد مهامها و تشكيلتها و سيرها، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 55 ، الصادرة بتاريخ 21 سبتمبر 2020
- 19_ المرسوم التنفيذي رقم 20-356 ، المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1442 الموافق 30 نوفمبر سنة 2020 ، الذي يتضمن انشاء مؤسسة ترقية و تسيير المؤسسة الناشئة يحدد مهامها و تنظيمها و سيرها، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 73 ، الصادرة بتاريخ 6 ديسمبر 2020
- 20 _ المرسوم التنفيذي 24-343 ، المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1446 الموافق 14 أكتوبر 2024 ، الذي يحدد كفاءات تعيين و اعتماد المحاسبين العموميين، ج.ر.ج.د.ش ، العدد 71 ، الصادرة بتاريخ 22 أكتوبر 2024
- 21_ المرسوم التنفيذي رقم 24-347 ، المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1446 الموافق 14 أكتوبر 2024 ، الذي يحدد كفاءات ممارسة الرقابة الميزانية ، ج.ر.ج.د.ش العدد 72 ، الصادرة في 27 أكتوبر 2024

هـ _ القرارات و اللوائح و التعليمات و الإرساليات

1_ القرار الوزاري المشترك ، مؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1441 الموافق 25 نوفمبر 2019 ، الذي يحدد عدد الضباط وأعاون الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني، الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد

2_ قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 جمادى الثانية عام 1445 الموافق 28 ديسمبر سنة 2023، يحدد الخدمات المعنية

بالاعتبارات الثقافية و/ أو الفنية التي يمكن أن تكون موضوع صفقات حسب إجراء التفاوض المباشر

ج.ر.ج.د.ش، العدد 13 الصادرة بتاريخ 25 فيفري 2024

3_ قرار وزاري مشترك مؤرخ في ربيع الثاني عام 1447 الموافق 09 أكتوبر 2025 يحدد الخدمات المعنية

بالاعتبارات الثقافية و/ أو الفنية التي يمكن أن تكون موضوع صفقات حسب إجراء التفاوض المباشر

ج.ر.ج.د.ش، العدد 77 الصادرة بتاريخ 20 نوفمبر 2025

4 _ القرار الوزاري المؤرخ في 4 فيفري 2026 ، يحدد محتوى البوابة الالكترونية للصفقات العمومية و كيفية

سيرها، ج.ر.ج.د.ش، العدد 17، الصادرة بتاريخ 02 مارس 2026

ثالثا : المراجع

أ _ المحاضرات

1_ علالي مخطار ،محاضرات في قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، 2022

2_ ملياني عبدالرحمان ، محاضرات مقياس حوكمة الصفقات العمومية الموجهة لطلبة ماستر حوكمة و مكافحة فساد، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، فرع الحقوق ، قسم القانون العام ، جامعة عمار ثليجي الاغواط ، الجزائر ، 2025/2024

3_ عكوش حنان ، محاضرات في مقياس الاجهزة الرقابية المتخصصة موجهة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص حوكمة و مكافحة فساد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام ، جامعة عمار ثليجي بالأغواط ، الجزائر ، 2025/2024

ب _ المذكرات

1_ ب _ مذكرات الماجستير

1 _ موري سفيان، مدى فعالية اساليب الرقابة على الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية و مكافحة الفساد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، فرع القانون العام ، تخصص القانون العام للاعمال ،جامعة عبدالرحمان ميرة بجاية ، الجزائر ، 2012/2011

2_ب _ مذكرات الماستر

- 1_ بودراع صونية بوجلال مريم ،الضمانات في مجال ابرام الصفقات العمومية في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الجماعات المحلية و الهيئات الاقليمية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، فرع القانون العام ، جامعة عبدالرحمان ميرة بجاية ، الجزائر ، 2015/2014
- 2_ بوحادة دليلة ،دور المفتشية العامة للمالية في رقابة المالية المحلية ، مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة ماستر اكاديمي ، ميدان العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ،تخصص تدقيق ومراقبة تسيير،كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، قسم علوم التسيير ، جامعة غرداية، الجزائر ،2016
- 3_ بن عبدالصادق كوثر هادي ،عانو سيد علي ،رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر اكاديمي في ميدان الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص قانون علم إقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، الجزائر ، 2019/2018
- 4_ زحاف عبدالإله، دور القاضي الاداري في تصحيح الصفقة العمومية ، مذكر نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام،جامعة عبدالحميد ابن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2022/2021
- 5_ خديجة بن حودة ،دور المفتشية العامة للمالية في الرقابة على المال العام في الجزائر ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون اداري ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، فرع الحقوق ،جامعة محمد خيذر بسكرة ، الجزائر ،2021
- 6_ بلهادي طارق، زوزو زهير ،إجراء التفاوض كأسلوب لإبرام الصفقات العمومية جراسة على ضوء القانون 12-23 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، فرع الحقوق ، جامعة بسكرة ، الجزائر ، 2024
- 7_ منصور حسيبة ،إجراء التفويض وفقا لاحكام القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون اداري،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون العام ، جامعة بجاية ، الجزائر ، 2024
- 8 _ درباسي صديقة ، إجراءات ابرام الصفقة العمومية على ضوء القانون 12/23 ،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون اداري ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،قسم القانون العام ، جامعة الشيخ العربي التبسي ، الجزائر ، 2024

9 _ إمانى نادية ، طرق ابرام الصفقات العمومية على ضوء القانون 23-12، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون عام ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، المرطرز الجامعي مغنية ، تلمسان، الجزائر ، 2024

10 _ بوسبيعات سميرة ، بن جبار خولة ، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون 23-12 ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص قانون عام،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ،جامعة عين تموشنت بلحاج بوشعيب، الجزائر، 2025/2024

ج _ المقالات

1 _ شوقي يعيش تمام ،سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة محمد خيدر بسكرة ، الجزائر ، 2018

2 _ حمايتي صباح ،آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ،المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية ،المجلد 2، العدد2 ، جامعة محمد خيدر بسكرة ، الجزائر ، 2018

3_ حكيم طبيون ،الرقابة الادارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية الصفقات الهومومية نودجا ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية و الاقتصادية ، المجلد 56، العدد02 ، 2019، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر

4_ لطفراوي عبدالباسط ،مجلس المحاسبة أعلى هيئة رقابية على المال العام ، دراسات وأبحاث المجلة العراقية للأبحاث والدراسات في العلوم الانسانية والاجتماعية ،جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، المجلد 12 ، العدد 3، 2020

5 _ دهمة مروان ،باهي هشام ، رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية،مجلة الباحث القانوني ، جامعة غرداية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر ، المجلد 01،العدد02، 2022

6_ رضا مهدي ، دور المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد المالي ، مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، جامعة المسيلة، الجزائر ، المجلد 8 ، العدد 2، 2022

7_ صديق بن حسين ، دور آليات مجلس المحاسبة الجزائري كجهاز أعلى للرقابة المالية في تجسيد مبادئ الحكم الراشد،مجلة المفكر، المجلد 17، العدد 02، مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبدالرحامن ميرة ، بجاية، الجزائر ، 2022

8_ ريس أمينة ، قراءة اكاڤيمية في القانون رقم 23-12 المؤرخ في 05 أوت 2023 يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية ، المجلد 09 ، العدد 01 ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2024

9_ فارح عائشة ، أسلوب التفاوض المباشر في ابرام الصفقات العمومية دراسة في ضوء القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية ، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن ، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1 ، المجلد التاسع ، العدد 2، 2024

10_ كمال مصطفىاوي ، مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12 المجلس الوطني للصفقات العمومية و الرقمنة نودجا ، مجلة معارف، العدد 02 ، مخبر الدولة و الاجرام المنظم ، جامعة البويرة ، الجزائر 10000 ، 2024

11_ شافية حفار ، سهام رحال ، دور المراقبرالميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية قراءة في المستجدات التشريعية الاخيرة ، المجلة الاكاڤيمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد 8، العدد 2 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشاذلي بن جديد بالطارف ، الجزائر ، 2024

12_ يعقوبي خالد ، سعودي علي ، لجنة الصفقات العمومية كهيئة لممارسة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، المجلة الاكاڤيمية للبحوث القانونية و السياسية، المركز الجامعي علي كافي ، تندوف ، جامعة عمار تليجي ، الاغواط ، الجزائر ، المجلد 9، العدد 2 ، 2025

4_ ميساوي حنان ، استاذة محاضرة قسم ب ، رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 ، المركز الجامعي مغنية، الجزائر ، بدون تاريخ

د/المداخلات

1_ ملياني عبدالرحمان حميد ، بن الغويني عبدالحميد ، الدور المنتظر للمجلس الوطني للصفقات العمومية " ضمن المحورالثاني: التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية، ملتقى وطني الموسوم بعنوان منازعات الصفقات العمومية في الجزائرمن التسوية الودية الى الحسم القضائي، جامعة يحي فارس بالمدينة، الجزائر ،

4 ماي 2026

الفهرس

رقم الصفحة	الموضوع
1	_مقدمة
4	الفصل الاول : الإطار المفاهيمي للتفاوض المباشر كآلية إستثنائية لابرام الصفقات العمومية طبقا للقانون 23-12 و إجراءاته
4	المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للتفاوض المباشر
4	المطلب الأول : تعريف التفاوض المباشر
5	الفرع الاول : التعريف اللغوي و الاصطلاحي
5	اولا : التعريف اللغوي للتفاوض المباشر
5	ثانيا : التعريف الاصطلاحي للتفاوض المباشر في الصفقات العمومية
5	الفرع الثاني : التعريف الفقهي للتفاوض المباشر في الصفقات العمومية
6	الفرع الثالث : التعريف التشريعي للتفاوض المباشر
6	اولا : تعريف التراضي في ظل التنظيم
8	ثانيا : تعريف التفاوض في ظل التشريع
9	ثالثا: التمييز بين التفاوض المباشر و التفاوض بعد الاستشارة
10	المطلب الثاني : خصائص التفاوض المباشر
10	الفرع الأول : التفاوض المباشر آلية إستثنائية
11	الفرع الثاني : غياب الشكلية و المنافسة
11	الفرع الثالث : التفاوض على الشروط و في حالات محددة
11	المبحث الثاني : الحالات التي يتم فيها اللجوء الى ابرام الصفقات العمومية وفق اسلوب التفاوض المباشر و الإجراءات المتبعة في ذلك
11	المطلب الأول : الحالات الحصرية لإبرام الصفقة العمومية عن طريق التفاوض المباشر
12	الفرع الأول : الحالات الحصرية التقليدية التي لم يطرأ عليها أي تغيير بالمقارنة مع المرسوم الرئاسي 247_15
12	أولا: حالة الاحتكار لمتعامل وحيد
14	ثانيا: حالة التموين المستعجل
14	ثالثا: حالة المشاريع المستعجلة

15	رابعا: حالة ترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية
16	خامسا: حلة منح القانون بصفة حصرية لمؤسسة عمومية ذات طابع يجاري للقيام بمهام الخدمة العمومية
16	الفرع الثاني : الحالات الحصرية المستحدثة في القانون 12_23
16	أولا : حالة ترقية مؤسسة ناشئة
17	ثانيا : جالة الاستعجال المعل
18	المطلب الثاني : مراحل و إجراءات إبرام الصفقات العمومية وفق اسلوب التفاوض المباشر
19	الفرع الأول : تحديد الحاجات و تحضير موضوع التفاوض المباشر
19	أولا : تحديد المصالح المتعاقدة للحاجات العامة
21	1_ دوافع و أسباب الحاجات
21	2_ مراحل تحديد الحاجات العامة
21	1_2_ إنشاء المصالح المتعاقدة للحاجات العامة
22	2_2_ إحصاء المصالح المتعاقدة للحاجات العامة
22	2_3_ حصر المصالح المتعاقدة للحاجات العامة
22	2_4_ الدراسة و التحليل
22	2_5_ تنسيق الطلبات
22	2_6_ ضبط المصالح المتعاقدة للحاجات العامة
23	3_ ضمانات تلبية الحاجات العامة
23	ثانيا : التأكد من قدرات المتعامل الإقتصادي
23	1_ التأكد من القدرات الفنية و التقنية
23	2_ التأكد من القدرات المهنية
24	3_ التأكد من القدرات المالية
24	ثالثا : إعداد البطاقة الفنية
24	رابعا : إعداد دفتر الشروط يحدد الكميات و الاسعار المرجعية
24	خامسا : رصد الإعتماد المالي
24	سادسا : إستصدار الرخص
25	سابعا : إعداد التقارير و المحاضر التعليلية و التبريرية
25	الفرع الثاني : مرحلة الدعوى للتعاقد
26	أولا: تشكيل لجنة التفاوض

26	ثانيا : إجراء التفاوض _ السعر _ النوعية _ الكمية _ شروط و أجال ضمان حسن التنفيذ
27	ثالثا : إبرام العقد
28	الفصل الثاني : الرقابة على إجراءات إبرام الصفقات العمومية وفق أسلوب التفاوض المباشر طبقا للقانون 12-23
28	المبحث الأول : الرقابة القبلية و الرقابة البعدية
28	المطلب الأول : الرقابة القبلية
29	الفرع الأول : الرقابة القبلية الخارجية
29	أولا : رقابة لجان الصفقات العمومية
30	1_ لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة
30	1_1 رقابة اللجان الجهوية للصفقات العمومية
32	1_2 رقابة اللجان الولائية للصفقات العمومية
33	1_3 رقابة اللجان البلدية للصفقات العمومية
36	1_4 رقابة لجان الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية الوطنية و الهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري
37	1_5 رقابة لجان الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية المحلية و الهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري
39	2_ رقابة اللجان القطاعية للصفقات العمومية
42	ثانيا : رقابة المجلس الوطني للصفقات العمومية
43	ثالثا : نتائج عمل الرقابة القبلية الخارجية للجان الصفقات العمومية
44	1_ صلاحيات لجان الصفقات العمومية في منح أو رفض منح التأشيرة
44	_ منح التأشيرة _ رفض منح التأشيرة
45	2_ صلاحيات الهيئات المعنية بالصفقات العمومية في تجاوز رفض منح التأشيرة بمقرر التجاوز
45	2_1 تعريف مقرر التجاوز
45	2_2 الهيئات المعنية بتجاوز رفض منح التأشيرة
46	2_3 أثار تجاوز رفض منح التأشيرة والأجال و الحالات الغير ممكنة التجاوز
47	الفرع الثاني : الرقابة المالية القبلية
47	أولا : رقابة المراقب الميزانياتي
47	1_ تعريف المراقب الميزانياتي
48	2_ الإختصاصات العامة المراقب الميزانياتي

48	3_ إختصاصات المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية
49	1_3_ الرقابة على مشاريع الصفقات العمومية
49	2_3_ الرقابة على ملاحق الصفقات العمومية
49	3_3_ نتائج رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية
51_50	_ منح التأشيرة _ رفض منح التأشيرة _ التناضي (من صلاحيات مسؤول المصلحة المتعاقدة)
52	ثانيا : رقابة المحاسب العمومي
52	1_ تعريف الحاسب العمومي
53	2_ أصناف الحاسب العمومي
53	3_ صلاحيات المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية
54_53	_ تسديد النفقة _ رفض تسديد النفقة _ التسخيرة (من صلاحيات مسؤول المصلحة المتعاقدة)
55	الفرع الثالث : رقابة الوصاية على الصفقات العمومية
56	المطلب الثاني : الرقابة البعدية
56	الفرع الأول : الرقابة المالية البعدية
56	أولا : المفتشية العامة للمالية
62	ثانيا : مجلس المحاسبة
69	الفرع الثاني : الرقابة القضائية على الصفقات العمومية (تدخل القاضي الإداري)
70	أولا : تدخل القاضي الإداري من خلال دعوى الاستعجال
70	_ سلطة الأمر _ سلطة الوقف _ سلطة اصدار حكم الغرامة التهديدية
71	ثانيا : تدخل القاضي الإداري من خلال دعوى الإلغاء
72	ثالثا: تدخل القاضي الإداري من خلال دعوى القضاء الكامل
73	المبحث الثاني : رقابة الأجهزة المتخصصة في الوقاية من الفساد و مكافحته في مجال الصفقات العمومية
73	المطلب الأول : رقابة السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته
80	المطلب الثاني : رقابة الديوان المركزي لقمع الفساد
87	الخاتمة
89	قائمة المصادر و المراجع
90	الفهرس

إجراء التفاوض المباشر في إبرام الصفقات العمومية

ملخص

للمصالح المتعاقدة الحق في إختيار طريقة التعاقد التي تراها مناسبة كطريقة التفاوض المباشر الذي يعتبر آلية إستثنائية لا يمكن اللجوء إليها إلا في حالات حصرية محددة تتمثل في سبع حالات حددها المشرع في القانون 12-23 منها ما فرضه المشرع بنصوص حصرية و منها ما تفرضه الضرورة الملحة و المستعجلة

و للتحقق من ما مدى إلتزام المصالح المتعاقدة و تقيدها بهذه الحالات الحصرية أخضعها المشرع للرقابة القبلية

و الرقابة البعدية الإدارية و المالية و الرقابة المتخصصة و حتى الرقابة القضائية

Direct Negotiation in Public Procurement

Summary

Contracting parties have the right to choose the contracting method they deem appropriate, such as direct negotiation.

This is considered an exceptional mechanism that can only be resorted to in specific, limited cases. These cases, defined by the legislator in Law 23-12, include those explicitly mandated by the legislator through exclusive provisions, as well as those necessitated by urgent and pressing circumstances. To ensure the contracting parties' adherence to these limited cases, the legislator has subjected them to prior, subsequent, administrative, financial, and specialized oversight, and even judicial review.