الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة جيلالي بونعامة مليانة

كلية الحقوق

قسم الحقوق

تحت عنوان:

تطبيقات الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

مذكرة تخرج تندرج ضمن نيل شهادة الماستر في الحقوق

من إعـداد الطالبتن:

– دراوي معمر

– بن عزة خليفة

تحت إشراف الأستاذ:

– رقيق ياسين

الدكتور	آيت عبد المالك ناديا	رئيسا
الدكتور	رقيق ياسين	مشرفا ومقررا
الدكتور	قريش أمينة	عضوا ومناقشا

السنة الجامعية 2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلى بطاعتك

ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك.

بادئ ذي بدئ أحمد الله تعالى على توفيقه

وامتنانه واسأله المزيد من منه وفضله.

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة نبي الرحمة

ونور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

نتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى كل من أتمم في إنجاز هذا البحث وأخص بالذكر

أستاذي "رقيق ياسين"

لتفضله بقبول الإشراف على هذا البحث

وعلى ما بذله من جهد وما قدمه من نصح وتوجيه وإرشاد فكان لنا المرشد والموجه مما كان له أكبر

أثر في إنجاز هذا البحث فله منا عظيم الشكر والتقدير والامتنان جزاه الله كل خير.

كما نتقدم بخالص الشكر والتقدير

كما نتقدم بالشكر لأعضاء اللجنة الذي شرفونا في أسعد أيامنا وكانوا جزء من هذه المذكرة وقبلوا

على مناقشتها.

كما نتجوه بجزيل الشكر إلى أستاذ المناقشين

وكافة أساتذة قسم الحقوق دفعة 2021

إهـداء

إلى رمز الحب وبلسم الشفاء

إلى القلب الناصع بالبياض

إلى من أرضعتني الحب والحنان

(والدتي الحبيبة)

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حب

إلى من كلّت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم

إلى القلب الكبير

(والدي العزيز رحمه الله)

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي (إخوتي)

إلى زميلي ورفيقي وأخي الذي شاركني في هذا البحث: دراوي معمر

إلى من شاركوني طعم الحياة أصدقائي وإخوتي.

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي...

أهديهم هذا العمل المتواضع...

بن عزة خليفة

إهـداء

إلى رمز الحب وبلسم الشفاء

إلى القلب الناصع بالبياض (والدتي الحبيبة)

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حب

إلى من كلّت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم

إلى القلب الكبير (والدي العزيز)

إلى من أرضعتني الحب والحنان

إلى زوجتي المستقبلية

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي (إخوتي)

إلى زميلي ورفيقي وأخي الذي شاركني في هذا البحث: بن عزة خليفة

إلى من شاركوني طعم الحياة أصدقائي وإخوتي: "يونس، رابح، اسلام، زهير،ياسين،

أحمد، كادي،سيد علي، "

و الى كل الأسرة الجامعية بجامعة الجيلالي بونعامة

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي...

أهديهم هذا العمل المتواضع.

دراوي معمر

ترتبط الصفقات العمومية ارتباطا وثيقا بالخزينة العمومية والمال العام، حيث تلعب دورا كبيرا في تحريك دوالي التنمية الاقتصادية، وذلك بجلب عدد كبير من المتعاملين الاقتصاديين بهدف تحقيق الربح من جهة، وتحقيق المصلحة العامة من جهة أخرى.

الأمر الذي جعل كافة الدول تسخر لها أطرا قانونية دقيقة وصارمة، وهو الأمر نفسه بالنسبة للجزائر حيث أولتها حرصا بالغا يظهر من خلال التحي المستمر والمتوالي لمواد تنظيم الصفقات العمومية، وذلك منذ سنة 1967 حيث سن الأمر 67-90 المؤرخ في 17 يونيو 1967 والمتضمن قانون الصفقات العمومية، الذي ألغي وعوض بالمرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي والذي ألغي وعوض بالمرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، ثم ألغي سنة 2002 وتم تعويضه بالمرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002، حيث روجع وعدل هذا الأخير سنة 2003 بالمرسوم الرئاسي 03-301 المؤرخ في 11سبتمبر 2003 والذي بدوره عدل سنة 2008 بالمرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 09 نوفمبر 2008 الذي ألغي بدوره ليعوض بالمرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، والذي ألغي وعوض بموجب المرسوم الرئاسي 247-15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16سبتمبر 2015، والذي أتى لاستجلاء التعديلات المستحدثة وإثبات صعوبة تطبيق النصوص الملغاة وذلك لوجود فراغات قانونية إنجر عنها تعطيل في تحقيق التنمية الاقتصادية.

وقد تضمن هذا المرسوم 220 مادة مصنفة في خمسة أبواب، منها أحكام تمهيدية، كيفية إبرام الصفقات العمومية، الرقابة على الصفقات العمومية وهذه الأخيرة هي موضوع بحثنا إذ تختلف الرقابة على الصفقات العمومية، فمنها رقابة قضائية وأخرى برلمانية ومالية إلا أن محور دراستنا هو الرقابة الداخلية والخارجية والهيئات التي تمارسها، و التي خصص لها المشرع الفصل الخامس من الباب الأول من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في

16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تحت عنوان رقابة الصفقات العمومية.

وقد مر قانون الصفقات العمومية في الجزائر بعدة مراحل وبالتالي بعدة تطورات، بداية من الأمر *67/90* المؤرخ في 17جوان 1967 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ليصدر بعده المرسوم رقم 82/145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المتضمن صفقات المتعامل العمومية وعلى إثر التغير النظامي الذي سلكته الجزائر وهو خروجها من الاشتراكية وتبنيها النظام الرأسمالي استلزم تغيير في قانون الصفقات العمومية تماشيا مع النظام الجديد، ونتيجة لذلك صدر المرسوم التنفيذي 91/343 **المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن الصفقات العمومية ليلغي ويصدر بموجبه المرسوم الرئاسي رقم** 02/250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية والذي عدل في 2003 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03/301 ، ثم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08/1338 . ثم صدر المرسوم رقم

10/236 المؤرخ في 10 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية من أجل تكريس حماية أكبر للصفقات العمومية والذي تم تعديله (03) ثلاث مرات ابتداءا من المرسوم الرئاسي رقم 11/98 ، ثم المرسوم رقم

12/23 وأخيرا المرسوم الرئاسي 13/203 ، ليتم إلغاءه بموجب المرسوم الجديد 15/247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وهذا لسد الثغرات أو النقائص التي اعترت القانون 10/236 . ولما كانت الصفقات العمومية مرتبطة بالخزينة العامة للدولة ، باعتبارها الوسيلة أو الأداة الإنفاق الدولة، ونظرا للأموال الضخمة التي تنفقها في هذا المجال كان على الدولة إحاطتها بعدة أنواع من الرقابة حفاظا على المال العام، فجعل رقابة قبل عملية إبرام الصفقات وأثناء الإبرام وبعد التنفيذ.

وتتجلى أهمية موضوع الرقابة على الصفقات العمومية، كونها تعتبر المكنة أو الوسيلة التي من خلالها تستطيع الدولة بمختلف أجهزتها التأكد من تطبيق الأهداف المرجوة من إبرام عقود الصفقات العمومية، ومراقبة المال العام وكذلك تكريس المبادئ الأساسية للتعاقد كمبدأ الشفافية ومبدأ المساواة، ومبدأ حرية المنافسة المشروعة ومبدأ العلنية.

وتهدف دراستنا هذه إلى تبيان الكيفيات العملية لممارسة كلا من الرقابة الداخلية والخارجية، وعلى الخصوص تشكيلة هيئات الرقابة ومحتوى مهمة واختصاصات كل هيئة رقابية، وكذلك الإجراءات اللازمة لممارسة هذه المهمة.

وتتمثل الدوافع الذاتية لاختيار الموضوع في الاهتمام بالدراسات القانونية المتعلقة بمجال الصفقات العمومية، وخاصة ما يتعلق بالرقابة التي لها دور فعال في حماية المال العام وتكريس المبادئ التي تضمن نجاحها وتحقيق أهدافها.

ونظرا لأهمية الصفقات العمومية باعتبارها أداة تحويل إمكانيات الدولة المالية إلى منشآت قاعدية ومشاريع ضخمة إذا ما تمت وفق الأطر القانونية وتحت رقابة صارمة نتفادى بها التلاعبات واستنزاف المال العام وتفشي الفساد بشتى أشكاله.

وتعدد النصوص القانونية والمراسيم الرئاسية وحاجتها للفهم والتوضيح، أو حتى اكتشاف المستجدات والفروقات من خلال هذه التعديلات.

ولقد واجهنا صعوبة فيما يخص جمع المادة العلمية الأولية بسبب ندرة المراجع المتخصصة بمجال الصفقات العمومية وتعديل المشرع لتشكيلة واختصاصات هيئات الرقابة الداخلية والخارجية من خلال مواد المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مما جعلنا نلجأ إلى الاعتماد على المراجع العامة ككتب القانون الإداري من جهة والاعتماد على عدد من الدراسات السابقة ذات الصلة بالموضوع من مذكرات من جهة أخرى.

ومما سبق ذكره من أسباب، نطرح الإشكالية التالية :

- فيما تتمثل تطبيقات الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية ؟

-ما هي اختصاصات هيئة في مجال الرقابة على الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247؟وما مدى فعالية هذه الرقابة ؟

وللإحاطة بجوانب موضوعنا قمنا بإتباع المنهج التحليلي الوصفي للمواد القانونية، والتنظيمية التي تحدد لجان الرقابة وكيفيات ممارسة عملها في إطار الرقابة الداخلية على نشاط الصفقات العمومية.

وللإجابة على هذه الإشكالية عموما، اتبعنا الخطة التالية:

خصصنا الفصل الأول **أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية** ، حيث قسمناه إلى مبحثين، الأول منهما تحت عنوان مضمون الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية على نشاط الصفقات العمومية، ، أما الثاني منهما فهو بعنوان **النظام القانوني للرقابة الداخلية على الصفقات العمومية** .

وبالنسبة للفصل الثاني فهو مخصص **مهام الرقابة الداخلية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض** ، قسمناه بدوره إلى مبحثين أيضا، المبحث الأول معنون **المهام الإدارية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة الفتح** ، أما المبحث الثاني فهو تحت عنوان **المهام التقنية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة التقييم**

وخاتمة أوجزنا فيها أهم النتائج المتوصل إليها.

تمهيد

إن الرقابة الداخلية رقابة تقوم بها المصلحة المتعاقدة على يد موظفيها أو المصالح التابعة لها؛ فهي نوع من الرقابة الذاتية، تتجلى أهميتها في الكشف عن الانحرافات والتجاوزات بمراجعة وفحص مختلف الإجراءات لأجل التحقق من صحتها وسلامتها . وبالرجوع إلى الأحكام المنظمة للصفقات العمومية يقوم بالرقابة الداخلية للجنة واحدة تسمى " لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض "، ليكون بذلك قد وضع هيكلة جديدة وجذرية لأحكام الرقابة الداخلية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ،في حين أنها كانت تتكون من لجنتين لدى كل مصلحة متعاقدة؛ هي لجنة فتح الأظرفة ولجنة ثانية تسمى بلجنة تقييم العروض، وذلك طبقًا للمادتين 121 و 125من أحكام المرسوم 10-236رقم الرئاسي(3 .)من خلال نص المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،يتبين لنا ان المشرع الجزائري قد فرض على المصلحة المتعاقدة وسلطتها الوصية أن تنشئ هيئة للممارسة الرقابة على الصفقات، سماها في المادة 160 من المرسوم بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض سعيا منه لتبسيط الإجراءات وتيسيرها، وضبطها المشرع بأن

المبحث الأول: مضمون الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

تكتسي الصفقات العمومية أهمية بالغة باعتبارها الأداة الإستراتيجية التي وضعها المشرع في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المتعلقة بتسيير و تجهيز المرافق العامة كما أنها الآلية القانونية التي تباشرها الدولة من أجل بلوغ هذه الأهداف و ذلك باستغلالها على أحسن وجه، زيادة على ذلك حجم و ضخامة المبالغ المالية التي يتم صرفها عن طريقة الصفقات العمومية وصلتها بالخزينة العمومية و نظرا للجرائم التي أصبحت تعرف انتشارا واسعا في مجالها لذلك أخضعها المشرع للرقابة خلال عملية الإبرام، أهمها الرقابة الداخلية التي تمارس من طرف المصلحة المتعاقدة من خلال تشكيل لجنة فتح الأظرفة.

المطلب الأول: ماهية الرقابة الداخلية

إن قيام الدولة بوظائفها العامة المتمثلة في تقديم الخدمات للمجتمع وسد احتياجاته العامة المتعددة يلقى على عاتقها كثيرا من المسؤوليات والالتزامات، وإن إدارة المشاريع التي يتطلبها الصالح العام واتساع أنشطتها يتطلب وجود رقابة تفصيلية وفاعلة تضمن حسن استعمال الأموال العامة وعدم هدرها، وتتحقق هذه الرقابة الكفؤة من خلال وجود هيئة رقابية"، وقبل التطرق لمفهوم الرقابة الداخلية وآليات ممارستها من المهم جدا أن نعرج إلى المفهوم التشريعي للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15/247 الخاص بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وما جاء به من جديد، وما كرسه من مبادئ لها علاقة مباشرة بالرقابة القبلية للصفقات، ثم نتطرق إلى مفهوم الرقابة الداخلية وأساسها القانوني وآليات ممارستها في التنظيم الجديد.[1]

[1] – زوزو هدى، زوزو زوليخة،"الرقابة كآلية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق و الحريات، العدد الثاني مارس 2016 ،جامعة بسكرة، ص 38.

الفرع الأول: تعريف الرقابة الداخلية

الرقابة الداخلية هي عبارة عن نظام متكون من إجراءات وتدابير وتقسيم للمهام تهدف إلى حماية المال العام، ويقصد بها تلك الرقابة المنفذة من المصلحة المتعاقدة على يد موظفيها أو المصالح التابعة لها،فهي نوع من الرقابة الذاتية التي يسميها البعض بالرقابة الروتينية، والتي تكمن أهميتها في كشف الانحرافات والتجاوزات دون توقيع الجزاء، فهي تقوم بمراجعة وفحص مختلف الإجراءات من أجل التحقيق في صحتها وسلامتها .فالرقابة الداخلية على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية المال العام من خلال تجسيد مبدأ الشفافية في عملية الإبرام ومبدأ الجماعية في اختيار المتعاقد وضمان مبدأ المنافسة الشريفة والمشروعة ، تنشأ لدى المصلحة المتعاقدة لجان داخلية تقوم بممارسة رقابة على إبرام العمومية ، الرقابة الداخلية تعتبر الرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية من الرقابات المهمة التي تمارسها السلطة الإدارية تلقائيا عبر أجهزة رقابية منبثقة من داخل الإدارة المبرمة للصفقة ولقد خصص المشرع الجزائري المواد 717 إلى 778 من المرسوم الرئاسي رقم 846-71لتنظيم الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، ولعل أهم ما تميز به القانون الجديد هو إحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بدل نظام اللجنتين الذي كان معتمدا في كل قوانين الصفقات العمومية السابقة التي كانت تنص على إحداث لجنتين هما لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض[1].

تعرف الرقابة الداخلية بأنها الرقابة الذاتية للإدارة على نفسها، لذلك تعتبر أكثر تعمقا وتغلغل في صميم النشاط الإداري و في ذات الوقت تسعى فيه لمنع الانحراف و تحديد أسبابه ووسائل تلافيه ما من شك أن الرقابة الداخلية من شأنها أن تؤدي إلى ضبط إحكام السيطرة عليه، حيث يكون من السهل اكتشاف الخطأ لأنها رقابة وقائية مبنية على

[1]– حوات لينة، "الرقابة الداخلية و الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري " مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان 2017، ص 08.

مراجعة و فحص مختلف البيانات ألجل التحقق من صحتها و سالمتها ، وتمارس الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية عن طريق لجان مستحدثة لدى المصلحة المتعاقدة و هي أول رقابة تخضع لها الصفقة العمومية و ترمي هذه الرقابة إلى التحقق من مطابقة الصفقة للقوانين و التنظيمات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية و كذا موافقتها للنصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة و كذا قوانينها الأساسية ، و نظرا للأهمية البالغة التي تكتسيها الصفقات العمومية إذ تعد أكثر المجالات تدعيما للإستراتيجية الاقتصادية للدولة وفي هذا الإطار تحدث لدي كل مصلحة متعاقدة لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الاظرفة و تحليل العروض تدعى " لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض [1]

الفرع الثاني: تطور الرقابة الداخلية عبر تنظيمات الصفقات العمومية

لقد ظهر مصطلح الرقابة الداخلية في قانون الصفقات العمومية بالجزائر لأول مرة من خلال قانون 82-145 في القسم الفرعي الأول من القسم الأول للباب الخامس و تتجلى الرقابة الداخلية في هذا من خلال لجنتين تؤسسان لدى المصلحة المتعاقدة و يتعلق الأمر بكل من اللجنة الدائمة لفتح العروض و لجنة تقييم هذه العروض ، إذ أن الرقابة الداخلية تمارس من خلال الهيئات الإدارة و المتعاقد ، أي داخل المصلحة المتعاقدة ذاتها و هي ترمي إلى مطابقة الصفقات العمومية للفواتير و التنظيمات المعمول ،بها و قد نصت المادة 120 من المرسوم الرئاسي 10 -236 أن الرقابة تمارس وفق النصوص التي تتضمن مختلف المصالح المتعاقدة و قوانينها الأساسية، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية . و يجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص و محتوى و مهمة كل هيئة رقابية و الإجراءات اللازمة لتناسق

[1] – أعراب حليم، بعلي محمد الأمين، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-245، " مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018 ،ص 11.

عملية الرقابة و فعاليتها و عندما تكون المصلحة المتعاقد ة خاضعة لسلطة وصية تضبط تصميما نموذجيا يتضمن تنظيم رقابة الصفقات و مهمتها ، و لهذا الغرض أنشأت لجنة فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض للقيام بمهامها و من ثم كان لابد من معرفة فيما يتجلى دور لجنتي فتح الأظرفة و تقييم العروض كآلية الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية في القانون الجزائري و تعتبر الرقابة الداخلية من المسائل التي عرفت تغييرات جذرية بالنظر ما كان قائما في القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم مسألة الرقابة على الصفقات العمومية، حيث أعلن المشرع الجزائري عن إلغاء حالة الفصل بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض وقام بإسناد مهمة الرقابة الداخلية لهيئة جديدة استحدثها المرسوم الجديد 15 /275 الذي جمع بين لجنتين "لجنة فتح الأظرفة " و"لجنة تقييم العروض" في المواد من 159 إلى 162 لتصبح لجنة واحدة هي "لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض[1].

تتمثل هذه اللجان في لجنتين لجنة فتح الأظرفة التي تقوم بالرقابة الأولية ، وعلى اثر عملها تقوم لجنة أخرى تسمى لجنة تقييم العروض برقابة ثانية.

الفرع الثالث: فعالية الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

وكتقييم للرقابة الداخلية ، نسجل عدة نقاط ومن بينها :

- إحداث لجنة دائمة واحدة لفتح الأظرفة وتقييم العروض (والتي كانت سابقا عبارة عن لجنتين ، واحدة لفتح الأظرفة، و الثانية لتقييم العروض، وهذا ما نصت عليه المادتين (121 إلى 125) من المرسوم الرئاسي 15 -247 الملغى)

[1] – بجاوي بشير،"الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2017،ص 35

– منح إمكانية تعدد اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض، من أجل تسهيل دراسة ملفات المترشحين والمعروضة أمامها.

– تشكيل اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، مع اشتراط التأهيل والكفاءة عند اختيارهم، وهذا لضمان توفر الخبرة والنزاهة في رقابة ملفات المتعهدين

– منح المصلحة المتعاقدة وتحت مسؤوليتها، بأن تنشئ لجنة تقنية مكلفة بإعداد تقرير تحليل العروض والتي على أساس عملها تقوم المصلحة المتعاقدة إما بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغاء الإجراء أو إلغاء المنح المؤقت.[1]

– عدم تبيان المشرع الجزائري في المرسوم الجديد عمل وسير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض واكتفي بتكليف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها بموجب مقرر حسب ما نصت عليه المادة (162) التي جاء فيها " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها ..." أورد المشرع استثناء على هذه القاعدة مفاده أنه لا يمكن أن يتعارض التنظيم القانوني لعمل وسير هذه اللجنة الذي يصدره مسؤول المصلحة المتعاقدة مع الأحكام المقررة بقوة القانون والمتمثلة في عدم اشتراط نصابا معينا الانعقاد اللجنة عندما تمارس مهمة فتح الأظرفة ، بحسب ما نصت عليه المادة (162 – 02)[2] وإثبات أشغال اللجنة في سجلين خاصين يرقمهما الآمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى حسبما نصت عليه المادة (162 –03) من نفس المرسوم .

[1] –حاليمية ابتسام، " ضمانات اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية "، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع التنظيم الإداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 7112 ،ص57.

[2] – المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15–247

المطلب الثاني: المبادئ التي تقوم عليها الرقابة الداخلية

وقد أدرج المشرع الجزائري هذه المبادئ وبصفة صريحة في المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي 247/15 الصادر في 16 نوفمبر 2015 و المتمثلة في حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات، غير أنه وبصيغة ضمنية من خلال تحليل الأحكام التطبيقية لعقود الصفقات عبر مراحلها يمكن القول أن المشرع قد تبنى مبدأين آخرين هما علانية التعاقد كتكريس عملي لمبدأ حرية الترشح ، إضافة لسرية العطاءات كضمانة لمبدأي المساواة و الشفافية.

الفرع الأول: مبدأ المنافسة

نظرا للأهمية مبدأ حرية المنافسة فقد تم النص عليه في المادة 02 من قانون المنافسة. وهذا المبدأ مستمد من المادة 43 من الدستور الجزائري1996 المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي: «حرية الصناعة والتجارة مضمونة وتمارس في إطار القانون». "... يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة ".

وتعني حرية المنافسة حرية الدخول للمناقصة (طلب العروض التي تعلن عنها الإدارة في الحدود التي يحددها القانون، وبهذا المعنى يعد مبدأ حرية المنافسة من الإجراءات الحاكمة لنظام المناقصات العامة ككل.

نظرا للأهمية مبدأ حرية المنافسة فقد حرصت التشريعات المختلفة ومنها القانون الجزائري بطبيعة الحال على النص بصراحة في صلب القانون المنظم لعمليات إبرام الصفقات العمومية كما هو الشأن في القانون المصري مثلا، المادة الثانية 02 من القانون المتعلق بتنظيم عملية المناقصات والمزايدات رقم 89 السنة 1998 «تخضع كل من المناقصة العامة والممارسة العامة لمبادئ العلانية وتكافؤ الفرص والمساواة وحرية المنافسة».[1]

[1] – أعراب حليم، بعلي محمد الأمين، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15–245، مرجع سابق ،،ص 16.

ومن مقتضيات هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين كل حسب اختصاصه وذلك بحسب نوع النشاط الذي تريد الإدارة التعاقد عليه، بأن يتقدموا بعطاءاتهم أو عروضهم بقصد التعاقد مع الإدارة وفق الشروط التي تضعها هي، زيادة عن الشروط المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 15-247 والتي لا يمكن للإدارة مخالفتها، بل يجب احترامها طيلة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

ثانيا: أساس مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية تقوم أساس المنافسة الحرة في نظر الأستاذ André.

de Laubaddre على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة، وفكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرفق العام.

وترتيبا على ذلك فإن الإدارة لا يمكنها أن تمنع أحد الأفراد من التقدم للمناقصة (طلب العروض) المعلن عنها، طالما أن المتقدم استوفي الشروط المحدد في القانون، وأي تفضيل وتمييز للأحد المتقدمين المتنافسين على حساب الآخرين يؤدي إلى بطلان وعدم مشروعية الإجراءات، إلا إذا كان التفضيل على أساس قانوني محدد مسبقا.

إضافة إلى ما سبق قوله فإن هذا المبدأ يقوم على أساس وقوف الإدارة موقفا حياديا إزاء المتنافسين، فليس لها الحرية المطلقة في استخدام سلطتها التقديرية باختيار وتقدير فئات المقاولين التي تدعوها وتلك التي تستبعدها.[1]

وللإشارة فقط نجد أن مبدأ المنافسة يجد أيضا ركيزته في أحكام القضاء الإداري الفرنسي، الذي يشكل المصدر الأساسي للقانون الإداري بصفة عامة، بحيث أقرت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 23 ماي 1998 والتي بينت بعده بقولها: «إن المقصود بحرية المنافسة هو حق الأفراد في التقدم إلى المناقصة العامة دون منع

[1] حاليمية ابتسام، " ضمانات اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية، مرجع سابق ،ص.62

الإدارة للأحد منهم أو حرمانه من حقه في التنافس للوصول إلى إرساء العطاء عليه بأي إجراء سواء كان عاما أو خاضا.» [1]

حتى يتجسد مبدأ المنافسة من الناحية الواقعية، كفل القانون ذلك عن طريق الإعلان الذي يعد البوابة الأولى للدخول والمشاركة في المنافسة، ويفتح المجال للمتنافسين من أجل العلم بإجراء طلب العروض وبذلك تقديم العرض الذي يتناسب ومتطلبات الإدارة. الحكمة من الإعلان أن يتمكن كل من تتوافر فيه الشروط الازمة والقدرة على تنفيذ موضوع الصفقة التقدم للظفر بالصفقة العمومية، وبالضرورة تتحقق المنافسة وتتسع دائرتها. وتقتضي قاعدة المنافسة العامة إفساح المجال إلى جميع الأشخاص الذين يهمهم أمر المناقصات العامة والذين تتحقق فيهم وتنطبق عليهم شروط المناقصات العامة، ولا يتجسد ذلك إلا عن طريق الإعلان أو علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية.

لا يجوز للإدارة العامة اللجوء إلى السرية عند إبرام العقود الإدارية (الصفقة العمومية)، وإلا شاب عقودها الريبة وثار حولها الشكوك، فالعلانية دليل على نزاهة وشفافية الإدارة أو المصلحة المتعاقدة وتحقق ذلك من الريبة وثار حولها الشكوك، فالعلانية دليل على نزاهة وشفافية الإدارة أو المصلحة المتعاقدة وتحقق ذلك من خلال الإعلان عن الرغبة بالتعاقد بمختلف الوسائل المألوفة15 أولى المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أهمية بالغة لمبدأ العلانية نظرا للأهميته واعتباره ضمانة جد مهمة للمتنافسين، وحتى يكون هناك من جهة مجال حقيقي للمنافسة وبذلك اختيار أحسن العروض وأكثرها نجاعة، ومن جهة أخرى يحول دون تخصيص عقود الإدارة وصفقاتها على فئة معينة من المترشحين أو المتعهدين مما يؤثر على نجاعة الطلبات العامة وعدم ضمان المساواة بين المتنافسين.

[1] نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص.69.

و تم تكريس مبدأ العلانية أولى المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية الملغى 10-236 المعدل المتمم أهمية لمبدأ العلانية، والأمر نفسه ينطبق على قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجديد 15-247 [1]

الفرع الثاني: مبدأ المساواة

يقف المتعامل العمومي حيال الطلبات والعروض المقدمة موقف الحياد فلا يجوز له كأصل عام التفضيل والتمييز بين العارضين إلا ضمن الأطر التي حددها القانون، وهذا يفرض تطبيق مبدأ المساواة، ويعد مبدأ المساواة عموما من أهم مبادئ القانون عامة، ثابت في المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ثابت في كل النظم الدستورية والقانونية. ومكرس أمام القضاء الوطني والدولي، ويكرس أمام الإدارة في مساواة المنتفعين من خدمات المرفق ويكرس على مستوى الالتحاق بالوظائف العامة، ويكرس فيما تعلق بتحمل الأعباء العامة من خدمة وطنية ومن ضرائب ورسوم.

يقضي مبدأ المساواة بين المتعاملين المتعاقدين أن لا تنطوي معايير اختبار العروض على طابع تمييز، وبالتالي فهو يمد ضمانة للمنافسة الحرة في الصفقات العمومية، وهو بذلك إلتزام المصلحة المتعاقدة بعدم القيام بأي فعل من شأنه التمييز بين المتعهدين الذين أودعوا تعهداتهم بمناسبة طلب العروض الذي تم طرحه، إذ تلتزم الإدارة بوضع معايير موضوعية تتعلق أساسا بـ:

- شروط تقديم التعهدات التي تتضمنها إعلانات الصفقات العمومية.
- ومعايير إرساء الصفقة كأليات لتقديم العروض.[2]

ويستند هذا المبدأ على دعامة أخرى من خلال تكافؤ الفرص بين المتعاقدين بإلزامهم بتقديم عروض سرية مجهولة الهوية بما يضفي الشفافية على عملية الإبرام، ويمتد ليشمل الحالة التي تستبشر فيها المصلحة المتعاقدة المتعهدين، حيث لا يتمكن الغير من معرفة

[1]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية،مرجع سابق، ص 81.

[2]-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 81.

العرض الذي تقدم به أي طرف، كما لا يجوز تسريب المعلومات الإمتيازية بغرض تقديم عروض مقبولة سواء تم ذلك من قبل أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييمها أو بحكم مشاركتهم في إعداد دفاتر الشروط الخاصة بالصفقات.[1]

ومن تطبيقات مبدأ المساواة وفق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نجد:

1)-إلزام المؤسسات العمومية الإقتصادية وكل هيئة غير خاضعة لقواعد المحاسبة العمومية مهما كان وضعها القانوني باحترام المبدأ المساواة المادة 9 و 11 منه مرسوم 15-247.

2)-يجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداها بدقة، استنادا إلى صفقات تقنية مفصلة تعد أساس مقاييس أو نجاعة بتعيين بلوغها أو متطلبات وظيفة، ويجب ألا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتوج أو متعامل اقتصادي محدد وهذا وفق للفقرة الرابعة من المادة 27.

3)-استناد المصلحة المتعاقدة.

1-تخصيص هامش الأفضلية الوطنية:

من باب حماية المنتوج الوطني وفق المشرع الجزائري في الموازنة بين مبدأ حرية المنافسة وحماية المنتوج الوطني، فخصص لهذا الأخير معامل إضافي في تقييم بعنوان هوامش الأفضلية. فجاء القسم السابع من الفصل الثالث بعنوان: "ترقية الانتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج"، والهدف طبعا من هذا التحفيز هو أن تكون الفرص متكافئة بين المتعامل الوطني والمتعامل الأجنبي ومن باب أيضا تشجيع الاستثمارات الوطنية ومساعدتها على إثبات وجودها في المجال الاقتصادي. ويأتي هذا التوجه انسجاما وتماشيا مع قانون المالية التكميلي لسنة 2009، وهو إجراء قديم ومعتمد في عديد النظم القانونية.

[1]-جليل مونية، مرجع سابق، ص 67.

حيث نصت المادة 83 من المرسوم الرئاسي لسنة 2015 على منح المنتجات ذات المنشأ الجزائري أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يجوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون فيما يخص جميع أنواع الصفقات هامش أفضلية بنسبة خمسة وعشرين في المائة. فلا يعقل إخضاع المؤسسات الأجنبية بما تملك من قدرات بشرية ومادية وتقنية ومنحها فرصا واحدة مع المؤسسات التي تنشط في الجزائر ويحوز جزائريون رأسمالها.[1]

2-تخصيص أحكام خاصة بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة:

من باب تشجيع هذا النوع من المؤسسات لإثبات وجودها أيضا في المجال الاقتصادي رغم قلة إمكاناتها، وربما تجربتها حمل المرسوم بعض التحفيزات لهذه المؤسسات وردت صراحة في المادة 85 الفقرة 3 فتم النص على ضرورة مراعاة إمكانات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة حال وضع شروط التأهيل، وكذا السماح لها بالمشاركة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية. وما ورد أيضا في المادة 87 من إعفاء المؤسسات المصغرة المنشأة حديثا من تقديم الحصيلة السنوية ويكفي أن تقدم وثيقة من البنك تبرر وضعيتها المالية. وتعفى أيضا من تقديم المؤهلات المصغية المماثلة للصفقة المعينة.

فلا يجوز طبقا للأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي للمصالح المتعاقدة أن ترفع سقفا المنافسة فتصنع شروطا استثنائية، وفي جميع الحالات، وفيما يخص كل المشاريع والعمليات لأن مثل هذه الشروط ستؤدي حتما إلى اختفاء هذا النوع من المؤسسات من الواقع الاقتصادي.

لذا فرض المشرع النظر إلى امكاناتها وظروفها، وهو إجراء يباركه لمقاصده النبيلة والهادفة[2] رغم أهمية هذا المبدأ إلا أنه يعد أكثر المبادئ انتهاكا من خلال ما يتعرض له

[1]-جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، 2015، ص 156.

[2]-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومي، مرجع سبق ذكره ص 82، 83.

من ممارسات احتيالية من طرف موظفي المصالح المتعاقدة والمتعاملون الاقتصاديون على السواء، ما جعل مجال الصفقات العمومية مجالا خصبا لجرائم الرشوة والمحاباة رغم السعي الحثيث للمشرع الجزائري للتصدي لها ومكافحتها عبر مختلف التعديلات التي مست تنظيم الصفقات العمومية وقانون الحثيث للمشرع الجزائري للتصدي لها ومكافحتها عبر مختلف التعديلات التي مست تنظيم الصفقات العمومية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[1]

الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات

تتطلب شفافية الإجراءات أولا، التحديد المسبق لقواعد المنافسة وتحديد قواعد المنافسة، يتطلب التحديد المسبق لحاجات المصلحة المتعاقدة بصدق و عقلانية وذلك ما تؤكده المادة 27 من المرسوم الرئاسي 247/15 في فقرتيها الأولى والثانية "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 المادة" إن من بين ما يستوجبه الصدق والعقلانية في تحديد الحاجيات أن يتم هذا التحديد بعيدا عن المرشحين المتحملين للدخول في هذه المنافسة.

كذلك تظهر شفافية الإجراءات من خلال العلنية في فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية، حيث تنص المادة 70 من المرسوم الرئاسي 247/15 في فقرتها الأولى على: "يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية، خلال نفس الجلسة، في تاريخ وساعة فتح الأظرفة المنصوص عليها في المادة 66 من هذا المرسوم وتدعو المصلحة المتعاقدة كل المرشحين أو المتعهدين لحضور جلسة فتح الأظرفة حسب الحالة، في إعلان أو عن طريق رسالة موجهة للمرشحين أو المتعهدين المعنيين".

[1]–جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، مرجع سبق ذكره ص 59.

كما تظهر الشفافية من خلال إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها طلب العروض[1]، وتمكين المرشحين والمتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة للتقييم من ذلك.[2]

حيث تنص المادة 71 من المرسوم الرئاسي 247/15 على: "يتم فتح الأظرفة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة، بموجب أحكام المادة 160 من هذا المرسوم وبهذه الصفة، تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمهام الأتية:

– تثبت صحة تسجيل العروض؛

–تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة؛

–تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض؛

–توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال؛

–تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة؛[3]

–تدعو المرشحين أو المتعهدين، عند الإقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة ، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداءا من تاريخ فتح الأظرفة. ومهما يكن الأمر، تستثنى من طلب الإستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض؛

[1]–المادة 65 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2]–المادة 82 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[3]–عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية،مرجع سابق ص 84.

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

-ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين عند الاقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.

ويعد مبدأ الشفافية عموما من أهم آليات الحكم الراشد، فمن حق الفرد أن يعلم بكل المسائل السلبية فتحرمه مثلا من الحصول على المعلومة التي تخصه وتمس مصالحه وشؤونه تحت ذريعة السر المهني لذلك شهدت الجزائر منذ مدة ظهور بوابة الكترونية لوزارات ومراكز وهيئات عامة من أجل تمرير المعلومة وإضفاء مزيدا من الشفافية بخصوص تسيير الملفات.

وتكريسا لمبدأ الشفافية كان من المفروض الإسراع في تأسيس البوابة الالكترونية للصفقات، وهي جميعها مكرسة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.[1]

والحقيقة أن تجسيد مثل هذا المشروع الإلكتروني الضخم ميدانيا وفي أرض الواقع سيعزز مبدأ الشفافية، كيف لا وكل صغيرة وكبيرة تتعلق بالصفقات العمومية من حيث الإدارات المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين وطنيين أو أجانب مبينة في البوابة.

كما أن مختلف الصفقات بأنواعها المختلفة تجد أساسا لها في البوابة، إلى جانب خدماتها المعلوماتية في مجال الصفقات والأجوبة التي تقدمها والبيانات المختلفة التي تصنعها بين يدي مستعمليها. فهذا القرار يمكن وصفه أنه من أهم القرارات الصادرة وزير المالية الذي يدعم مبدأ الشفافية في المعاملات ويساير التطور التكنولوجي نحو حوكمة أفضل للصفقات العمومية.

[1]-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ص 87.

إن حرية الوصول للطلبات والمساواة والشفافية هي مبادئ أكبر من تهدف إلى مجرد المحافظة على المال العام أو نجاعة الطلبات والتي قد تكون بالإمكان تحققها حتى في ظل خرق هذه المبادئ.[1]

إن تحقيق مبدأ الشفافية يتجلى في إجراءات منح الصفقة وحياد الإدارة خاصة في عملية الإعلان والزاميته بالنسبة للطلبات العروض، وكذا إدخال العمل بإجراء المنح المؤقت في تنظيم الصفقات العمومية وما يترتب عنه من حقوق للمترشحين للصفقة مثل الحق في الطعن ومعارضة قرار المنح، وفق نص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 "يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزامي في الحالات التالية: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء"[2] وهذا الإعلان ضروري حتى يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، لأن بعض الراغبين في التعاقد قد لا يعملون بموضوع الإعلان التي تنشره الإدارة الإفصاح عن حاجياتها، ومن ناحية أخرى فإن الإعلان يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المواطنين بحجة أنهم وحدهم الذين تقدموا، فالالتزامات وشروط الإعلان أو الدعوة للمنافسة يرتبها تنظيم الصفقات العمومية، فهي موضوعه أساسا من أجل تحقيق فعالية الطلب العام وكل هذا ضمانا المساواة في المعاملة وحرية دخول المترشحين لإبرام صفقة عمومية.

أولا: مرحلة الإحصاء:

مثل هذه المرحلة المحور الأساسي في تحديد الحاجيات المطلوبة وهي تقوم على مجموعة من العناصر أهمها:

-اجمال الحاجيات المعبر عنها للسنوات الماضية.

[1]-خرشي النوي، الصفقات العمومية، مرجع سبق ذكره، ص 24.

[2]-المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، السالف الذكر.

-تقييم الأهداف التي تم توصل إليها من خلال تلك الحاجيات وتسجيل كل نقص على كل عملية.

-الأخذ بعين الاعتبار التطور الحاصل اقتصاديا واجتماعيا للمجتمع، وهذا من خلال وجود فارق زمني بين الحاجيات التي لبيت مسبقا والتي تسلبها في المستقبل وهذا من حيث أسعار المواد والسلع وتطور حاجة المجتمع.

-يجب أن يكون هذا التحديد للحاجيات متماشيا مع مخطط التنمية التي ترسمه دولة أو الجماعات المحلية (الولاية، البلدية).[1]

ثانيا: مرحلة تحليل المعطيات:

تقوم مرحلة التحليل على تناول كل المعطيات المتاحة للمصلحة المتعاقدة، بحيث تعمل هذه الأخيرة على تحليل مختلف الخيارات أخذت بعين الاعتبارات الناتجة التي تصبو إلى تحقيقها باعتبارها أهدافا، كما تدرس أيضا العوائق والصعوبات المحملة ونوعية الخدمات أو الأشغال ثم تحديد كل الأطراف المتدخلة.

ثالثا: مرحلة وضبط وتحديد الحاجة:

في هذه المرحلة تحدد الإدارة برنامجها بدقة ووضوح وكذلك أهدافها، الصلاحيات، الجدول الزمني للأشغال، الميزانية، وضع آليات التنفيذ والعلاقات مع المتدخلين و الشركاء، وتحديد أنواع الرقابة، وذلك بأن تضبط المصلحة المتعاقدة لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات العمومية المبلغ الإجمالي للحاجات مع الأخذ بعين الاعتبار وجوبا ما يلي:

القيمة الإجمالية للحاجات وتجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم والدراسات والخدمات.

[1]-جليل مونية، المرجع السابق، ص 92.

وعلاوة على ذلك عندما ترخص المصلحة المتعاقدة، فيما يخص الخدمات المعقدة تقنيا وفق الشروط المحددة والمضبوطة في دفتر الشروط، فإنه يمكن للمتعهدين تقديم بديل أو عدة بدائل للمواصفات التقنية، ويجب النص على كيفية تقييم وتقديم بدائل للمواصفات التقنية في دفتر الشروط، كما يجب تقييم كل البدائل المقترحة، ومن جهة أخرى لا يلزم المتعهدون الذين يقترحون بدائل للمواصفات التقنية بتقديم عرض أصلي استنادا إلى المواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط.[1]

ومن بين آليات تحديد حاجيات المصلحة المتعاقدة نجد ما يلي:

1/الدراسات المسبقة: هي مجموع الدراسات التي تقوم بها الإدارة قبل تنفيذ أي مشروع تسمح لها من تقدير دقيق الاحتياجات ما يجعلها تتخذ القرار النهائي بتنفيذ المشروع بصفة سليمة من الأخطاء وإنجاز المخططات المطلوبة بكل وضوح، واختيار مكتب من مكاتب الدراسات المؤهلة أو المختصة بالنظر إلى طبيعة كل مشروع، والعمل على توافق المصلحة المتعاقدة مع مكاتب الدراسات، ففي إطار الصفقات العمومية للدراسات، يستند اختبار المتعاملين المتعاقدين أساسا إلى الطابع التقني للاقتراحات،[2] وهذا ما تؤكده المادة 35 من المرسوم الرئاسي 15-247 من خلال امكانية المصلحة المتعاقدة بصفة استثنائية أن تلجأ إلى إجراء دراسة وإنجاز عندما تقتضى أسباب ذات الطابع تقني ضروري اشراك المقاول في دراسات التصميم الخاصة بالمنشأة، ويجب أن ينص دفتر الشروط في إطار التقييم التقني على تأهيل أول يتعلق بمرحلة الدراسات، وتنصب الدراسات عموما على النجاعة والملائمة وكذا التأثير على البيئة ودراسة بتقنية الأرض (بالنسبة لمشاريع الإنجازات) الدراسات القبلية والدراسات المختلفة، كما تبرم الصفقة بسعر اجمالي وجزافي وتنصب الدراسات عموما على: دراسة النجاعة، دراسة

[1]-المادة 27 من المرسوم 15-247 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015، السالفة الذكر.

[2]-المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015، السالف الذكر.

الملاءمة، دراسة تأثير المشروع في البيئة، الدراسات المختلفة الأخرى، الدراسة جيو تقنية الدراسة القبلية.

2/-اكتساب الأرضية:

يتطلب القانون أن تكون المصلحة صاحبة المشروع مالكة للأرضية المراد إنجاز المشروع عليها، ويتم اكتساب أو الحصول على الأرضية وفقا للقانون بإحدى الطرق التالية:

أ: التراضي (الشراء، التبادل، الهبة).

ب: إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة.[1]

3/-تسجيل المشروع: ويتم ذلك وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 93-297 المؤرخ في 27-02-1993 المتعلق بنفقات التجهيز (المعدل والمتمم).

بالإضافة إلى أحكام المادة 87 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي تنص على أنه "عندما يمكن تلبية بعض الحاجات المصالح المتعاقدة من قبل المؤسسات المصغرة، كما هي معرفة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، فإنه يجب على المصالح المتعاقدة، إلا في الحالات الاستثنائية المبررة كما ينبغي تخصيص هذه الخدمات لها حصريا"،

ومن جهة أخرى على المصلحة المتعاقدة مهما يكن الغجراء المختار أن تدرج دفتر الشروط تدابير لا تسمح باللجوء للمنتوج المستورد إلا إذا كان المنتوج المحلي الذي يعادله غير متوقع أو كانت نوعيته غير مطابقة للمعايير المطلوبة، كما أنه لا يسمح للمصلحة المتعاقدة باللجوء للمناولة الأجنبية إلا إذا لم يكن في استطاعت المؤسسات دفتر الشروط والوثائق المنصوص عليها في المادة 64 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.[2]

[1]-بوزيان منصور، مفهوم العقد في القانون إلهام، محاضرات على طلبة السنة الثانية، الدفعة السادسة عشرة، مديرية التكوين القاعدي، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، جوان 2007، ص 06.

[2]-المادة 87 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 15 سبتمبر، السالف الذكر.

المبحث الثاني: النظام القانوني للرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

المطلب الأول: تركيبة لجنة الرقابة الداخلية

نص التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية على إحداث في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة لفتح الأظرفة لدى كل مصلحة متعاقدة، ويحدد تشكيلة هذه اللجنة من طرف مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر ، غير أن تحديد تشكيلة هذه اللجنة يكون لمدة غير محدودة كون التنظيم لم يحدد مدة للعضوية في هذه اللجنة، إلا أنه وفي حالة فقدان أحد أعضاء اللجنة صفته التي عين على أساسها فيقتضي الأمر تعديل هذه اللجنة وتعيين بديل لهذا العضو وفق نفس الأشكال، وهذا من أجل السير الحسن لعملها وتحقيق مهامهما.

تستمد اللجنة الدائمة لفتح الاظرفة أساسها من نصالمادة 2/121 من قانون الصفقات العمومية 236/10 والتي تنص على ما يلي " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة اللجنة المذكورة في إطار الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها."

وعليه فإن للمصلحة المتعاقدة الحرية الكاملة في اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة من بين موظفيها بموجب مقرر، و الملاحظ أن المشرع أطلق عليها وصف لجنة الدائمة أي أنها ليست لجنة مؤقتة أو ظرفية،لكن ذا لا يمنع من إمكانية إعادة تشكيلها وفقا لمقتضيات المصلحة [1] وقد أصاب المشرع بإضفاء صفة الديمومة على لجنة فتح الأظرفة، عكس المرسوم الرئاسي السابق 250/02 الذي في إطاره كانت المصالح المتعاقدة، تعمد إلى إنشاء لجان فتح الأظرفة بمناسبة كل مشروع صفقة ، أما عن تشكيلتها تختلف حسب طبيعة المصلحة المتعاقدة ويكون المشرع الجزائري بذلك قد أحسن صنعا، ذلك لأن التشكيلة التي تصلح لهيئة قد لا تصلح لهيئة أخرى . ومن خلال النص نرى أن المشرع منح مسؤول المصلحة الحرية في اختيار أعضاء اللجنة حيث يتمتع هذا

[1]–جليل مونية، المرجع السابق، ص 93.

الأخير بسلطة تقديرية في تحديد عدد أعضائها كما أنه لم يفرض شروط العضوية باللجنة وهذا ما يساعد مسؤول المصلحة على أن يختار من يشاء دون أي اعتبار، وهذا بدوره قد يشكل عائق أمام السير الحسن لعمل اللجنة.

الفرع الأول: التركيبة في ظل نظام الازدواجية

التحقيق أهداف الرقابة لا بد أن تكون هذه الرقابة محاطة بحماية كافية من جميع الجوانب ولهذا نقدم رأينا في رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وهذا الرأي مبني على مدى تحقيق هذه اللجنة للأهداف المرجوة من مهامها، وأهل الاختصاص أدري بذلك. ونوضح هذه المآخذ في النقاط التالية:

رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 والمعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 فرض

على المصلحة المتعاقدة أن تحدث لجنتين، الأولى تدعى اللجنة الدائمة الفتح الأظرفة) والثانية هي اللجنة الدائمة لتقييم العروض ، ونص أيضا على تنافي العضوية في لجنة التقييم مع العضوية في لجنة الفتح وذلك تجنبا للفساد الإداري في القطاع العام بالفصل بين مهام اللجنتين، بينما المرسوم 15-247 قد أوجب إحداث لجنة واحدة أو أكثر تدعى اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض وهذا ما يخلق فرصة لانتشار الفساد عندما تكون اللجنة المكلفة بالفتح هي نفسها اللجنة المكلفة بالتقييم، فمن هذا الجانب نرى الإبقاء على لجنتين مع مبدأ التنافي.

• نص المرسوم الرئاسي 15-247 أنه في حصة فتح الأظرفة تصح اجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مهما يكن عدد أعضاءها الحاضرين ، أي أن عضوا واحدا يكفي، ثم يعقب بعد ذلك بعبارة "يجب أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء " فلما لم يتم تحديد نسبة الحضور لتجنب التأويلات كأن يكون ثلثي الأعضاء مثلا، بينما في حصة التقييم فقد أغفل المشرع هذا الجانب تماما رغم أهميته.

استحدث المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض على مستوى مصلحة متعاقدة واحدة، وهذا على عكس المرسوم الملغى 10-236، الذي اعتمد لجنة واحدة لفتح الأظرفة، ولجنة واحدة لتقييم العروض، على مستوى مصلحة متعاقدة واحدة. ولقد نصت المادة 160 من المرسوم 15-247" تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى في صلب الموضوع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

فالمادة تنص على وجوب إحداث لجنة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض ، أي أن المشرع لم يلزم مسئول المصلحة المتعاقدة بإحداث لجنة واحدة فقط بل يمكنه استحداث أكثر من لجنة الفتح الأظرفة وتقييم العروض.

وهذا لتفادي بطيء العمل الإداري الناجم ربما عن تراكم الملفات في إطار إبرام الصفقات العمومية من طرف بعض المصالح المتعاقدة المتميزة بكثرة صفقاتها العمومية وتنوعها بسبب طبيعة نشاطها، وهذا الأمر يتعلق بالمصالح المركزية التي تبرم المئات من

على سرعة انجاز العمل الصفقات العمومية، فتقسيم العمل بين لجنتين أو أكثر يساعد وإتقانه .

كما أن لجنة دائمة واحدة لا يمكن أن تغطي كفاءة كل مواضيع الصفقات، فإمكانية إنشاء عدة لجان يكون ربما حسب الاختصاصات التي تقضيها كل صفقة.

ومن ثم فان التنظيم الجديد يسمح بتعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض لمصلحة متعاقدة واحدة وذلك من أجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة .

لكن هذا الأمر سيكون من الصعب تحقيقه عمليا، لذلك كان يستحسن للتنظيم أن يترك الأمر على ما كان عليه سابقا أي لجنة تقييم العروض بشان كل صفقة الشيء الذي يسمح بتشكيل لجان التقييم من كفاءات ملائمة لموضوع الصفقة. يضاف إلى ذلك أن بقاء عضو في لجنة لمدة طويلة قد يولد عادات قد تمس بمبدأ الشفافية، لا سيما إذا

أخذنا بعين الاعتبار الأعمال التي تجريها اللجنة وأثرها على التقرير في مسالة اختيار المتعاقد

وللإشارة فقد ورد في نص المادة 160 الفقرة 02 من المرسوم 15-247 أنه يمكن المسئول المصلحة المتعاقدة أن ينشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض الحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ، إلا أنه لا يحجب عمل اللجنة في أداء مهامها

فهو تقرير يساعدها فقط في تقديم تفاصيل تقنية وتوضيح بعض النقاط، فالعضو في هذه اللجنة يقوم بتحليل العروض واقتراح الآراء الصائبة على الهيئات المعنية لاختيار العرض يمكن للمصلحة المتعاقدة، تحت مسؤوليتها، أن تنشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض، لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقويم العروض[1].

الفرع الثاني: التركيبة في ظل نظام الوحدة

تعتبر الرقابة الداخلية أول رقابة تمارس على عملية إبرام الصفقات العمومية، وهي ذو طابع وقائي تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تعديل مهم سواء من الناحية الشكلية أو الوظيفية لهذه اللجنة ، ويظهر ذلك من خلال التركيبة اللجنة وطبقا لنص المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 السالف الذكر، نلاحظ أن أهم ما تميز به هذ ا القانون، هو إحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي أوكلت لها مهمة فتح الأظرفة إضافة إلى تحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية، وهذا على خلاف قوانين الصفقات العمومية السابقة التي كانت تنص على إحداث لجنتين، هما لجنة فتح الأظرفة ولجنة يتقي م العروض ولكل لجنة مهامها الخاصة . ومما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد أحدث تغيرا إيجابي كون أن الأعضاء الذين يقومون بفتح الأظرفة هم نفسهم الذين يتولون تقييم العروض، بحيث يكو

[1] النوي حرشي، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص378

نون على دراية بالملفات مما يسهل عليهم المتابعة الجيدة، وهذا ما يظهر الدور الرقابي الفعال للّجنة.

الفرع الثالث: إمكانية تعدد للجان في ظل نظام الوحدة

نظام تعدد لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض عرف التنظيم الجديد للصفقات العمومية 247/15 إدماج لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض في لجنة واحدة تقوم في آن واحد بعملية فتح وتقييم العروض، ما يقلص من آجال دراسة العروض . من خلال اعتماد نظام تعدد لجان فتح الأظرفة و تقييم العروض وهذا ما نصت عليه المادة على إحداث لجنة واحدة أو أكثر و ذلك لمعالجة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم 2 160 العروض التي عرفتها بعض المصالح المتعاقدة أثناء سريان قانون الصفقات العمومية الملغى 10/236و يتعلق الأمر بالمصالح المتعاقدة المركزية التي تبرم مئات الصفقات العمومية ، و من ثم يسمح التنظيم الجديد بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة 3 سنويا الواحدة من أجل ضمان السرعة و الفعالية في عمل اللجنة. [1]

وهذا ما نصت عليه المادة 3/160 من مرسوم الساري المفعول 247/15 "يمكن للمصلحة المتعاقدة، تحت مسؤوليتها أن تنشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض" حيث سمح المشرع للمصلحة المتعاقدة وعلى مسؤوليتها في إنشاء لجنة تقنية قصد تكليفها بإعداد تقرير تحليلي للعروض وضعها تحت تصرف لجنة، ويعود ذلك إلى ضخامة المشاريع وكذا تعقيد مواضيعها التي تتطلب دراسات تقنية الأمر الذي يستدعي الاستعانة بمختلف الكفاءات حسب طبيعة المجال، والذي يرجع إلى

[1] مداخلة العقون مراد، لقاء حول الصفقات العمومية بالبلديات ،ملتقى بدائرة بريكة حول مرسوم الصفقات العمومية الجديد 10 ديسمبر 2015،ص35

السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة بناء على طلب لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض في حالة مواجهتها صعوبات وعراقيل في تحليل وتقييم العروض.

المطلب الثاني: تنظيم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هي لجنة تنشا على مستوى المصالح المتعاقدة حيث على ضرورة إنشائها من جاء في التنظيم الجديد للصفقات 247/15 بموجب المادة 160 طرف المصلحة المتعاقدة في إطار تنظيم الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، عن طريق طلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا أو طلب العروض المحدود أو المسابقة بهدف ضمان و احترام مبادئ الفعالية من طرف لجان الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، وبهذا سنتعرض في المطلب الأول إلى تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض وفي المطلب الثاني نوضح مهام اللجنة في ضوء المرسوم الحالي 247/15. [1]

الفرع الأول: تشكيلة اللجنة

إن لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض هي هيئة تتواجد على مستوى إدارة كل مصلحة متعاقدة، أي تنتمي إلى المصلحة المكلفة بإبرام الصفقة وليست مستقلة عنها من الناحية العضوية،ولهذا تم تكييفها بأنها داخلية أي داخل المصلحة المتعاقدة ذاتها .

لم يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بمقرر تشكيلة اللجنة المذكورة في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها ولهذا سنعالج الرقابة الداخلية، في ظل التنظيم الجديد للصفقات العمومية 247/15 من خلال تحليل تشكيلتها، وذلك بالتعرض في الفرع الأول إلى تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أما في الفرع الثاني

[1]–عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ص 83

عضوية تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض بالتعرض إلى أهم أحكام التي جاء بها التنظيم للعضوية اللجنة.

عدم تحديد عدد أعضاء اللجنة .تجب الإشارة في البداية بأن قانون الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي الذي صدر بموجب المرسوم رقم 145/82 و تنظيم الصفقات العمومية الصادر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91 /343 لم يوضحا الكيفية التي يتم بها تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة، إلى أن صدر تنظيم الصفقات العمومية الصادر بموجب المر سوم الرئاسي رقم 02 /250المعدل و المتمم بموجب المرسوم الرئاسي 236/10 اللذان تضمنا تحديد لكيفية تعيين تشكيلة هذه اللجنة دائمة و المتمثلة في مقرر يصدر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة في إطار الأحكام القانونية و التنظيمية[1]

المعمول بهما عكس المرسوم الرئاسي السابق، الذي في إطاره كانت المصالح المتعاقدة تعمد 1إلى إنشاء لجان فتح الأظرفة بمناسبة كل مشروع صفقة .فيما يخص المرسوم الجديد 247/15 حيث يتم تعيين أعضاء لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض بموجب مقرر صادر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة وهذا ما من المرسوم 247/15 حيث منح المشرع المصلحة المتعاقدة نصت عليه لمادة162 حرية تشكيل أعضاء اللجنة من بين موظفيها مع ضرورة مراعاة الإطار القانوني و التنظيمي الساري المفعول .ذلك أن تشكيلة التي تصلح للهيئة قد لا تصلح لهيئة أخرى مراعيا في ذلك .خصوصية كل إدارة أو هيئة عمومية خاصة أمام تنوع الهيئات المذكورة و بالرجوع إلى القوانين و التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية منذ الاستقلال لم تحدد عدد أعضاء لجنة ، و هذا يعني أن مسؤول المصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية في تحديد العدد الذي يريده، وهو ما يشكل ثغرة قانونية قد تستخدم للقيام ببعض الأعمال و المناورات التي من شانها خرق مبدأ المساواة بين

[1] نفس المرجع، ص 36.

العارضين و قواعد الشفافية المقررة لحماية المال العام[1] حيث يمكن تصور اللجنة بعضو واحد أو أكثر وفي مثل هذه الحالة هل يمكن لعضو واحد أو عضوين القيام بالمهام المحددة في نص المادة 71 والمادة 72 من مرسوم 247/15 ؟ تختلف بحسب ما إذا على خلاف قانون الصفقات الفرنسي الذي يحدد تشكيلة اللجنة وهي كانت الصفقة تابعة للدولة أو الجماعات المحلية.

في إطار تنظيم لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض على مستوى كل مصلحة متعاقدة، يقوم مسؤول هذه الأخيرة بتعيين أعضاءها، حيث جاء تنظيم الصفقات العمومية الجديد بأحكام جديدة تتعلق بالعضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من بينها تعليق العضوية في اللجنة على شرط توافر الكفاءة

و هو ما نصت عليه المادة 2/160 التي جاء فيها تتشكل لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض من موظفين مؤهلين يختارون لكفاءتهم ، و هذا على خلاف القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم رقم 236/10 الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية ، دون لجنة فتح الأظرفة، و من ثم فإن المشرع أراد معالجة بعض لجنة تقييم العروض الحالات التي ثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة بلجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض .زيادة على ذلك اشترط القانون الجديد لعضوية هذه اللجنة تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة وهذا الأمر الذي لم يكن منصوصا عليه في المادتين 121 الخاصة بلجنة فتح الأظرفة والمادة 125 المتعلقة بلجنة تقييم العروض في القانون 236/10 . الملغى و بذلك يتم القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصالح لأهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على

[1] معيريف محمد، فصيح غالم، ' خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 "، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص دولة ومؤسسات، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي ، تيسمسيلت، 2016 ، ص 101.

المصالح المتعاقدة، هذه الظاهرة التي كانت تشهدها بعض المؤسسات الخاضعة في إبرام عقودها لقانون الصفقات العمومية إلا أن المشرع لم يحدد الشروط و المعايير التي على أثرها يتم اختيار الأعضاء وذلك بوضع قواعد عملية تحدد بطريقة منطقية واضحة ودقيقة شروط العضوية،[1] مما يؤهله للقيام بوظائفه على أكمل وجه,ذلك إن فاعلية الرقابة الداخلية للجنة يتطلب ضرورة توفر موظفين من كل المستويات، يمتلكون المقدرة والخبرة الضرورية والكافية لإتمام المهام المطلوبة في الآجال المحددة بالإضافة إلى ذلك عرف التنظيم الجديد للصفقات إقصاء المنتخبين المحليين من العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لتفادي إبرام الصفقات المشبوهة والتجاوزات في ، و لتضع حدا للتلاعب بالمال تطبيق القوانين التي أقر ها التنظيم لمحاربة الفساد بكل أنواعه العام، كما تقرر تعيين إداريين لتكليفهم بمهمة فتح الأظرفة الخاصة بعروض الصفقات، لتكون عن لجان الصفقات العمومية في البلديات و عنها بعدما ٍ الإدارة هي المسؤولة بعاد المنتخبين كانت مختلف الصراعات التي تقع في المجالس بسبب الظفر بالصفقات بالمرور على لجان فتح الأظرفة والتقييم.

الفرع الثاني: شروط العضوية في اللجنة

نص المشروع على شروط لاختيار لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، سنحاول توضيحها.

1- الكفاءة في أعضاء اللجنة

تعتبر الكفاءة شرط جوهري في العضوية، بالنسبة لأعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث نجد المشرع يؤكد على هذا الشرط في نص المادة 211 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي تنص على" يجب أن يلقى الموظفون والأعوان العموميون

[1] معيريف محمد، فصيح غالم، خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 "، مرجع سابق، 2016 ، ص 103.

المكلفون بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تكوينا مؤهلا في هذا المجال " كما تؤكد أيضا المادة 212 من نفس المرسوم على شرط الكفاءة التي جاء فيها " يستفيد الموظفون والأعوان العموميون المكلفون بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، من دورات تكوين وتحسين المستوى وتجديد المعارف تضمنها الهيئة المستخدمة، بالاتصال مع سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وذلك من أجل تحسين مستمر لمؤهلاتهم وكفاءاتهم " وبحكم أنها لجنة داخلية فهم يتبعون جميعا للمصلحة المتعاقدة، فلا تضم عنصرا خارجيا، فلكل إدارة لا شك خبراء وفنيون ومؤهلون تستعملهم عند الحاجة،[1] حتى تكون لديهم القدرة على تحليل العروض المقدمة وبدائل العروض والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء، ولعل تعليق المشرع للعضوية على شرط الكفاءة لموقف إيجابي منه نظرا للأهمية البالغة لمجال الرقابة على الصفقات العمومية، خلافا ما كان عليه في المرسوم الرئاسي 236-10(الملغي) الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة ، ومن ثم فإن المشرع أراد معالجة بعض الحالات التي تثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.[2]

2- تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة.

اشترط المشرع تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة ليتم القضاء على ظاهرة تعيين الأعضاء من خارج المصلحة الأهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة، وهذه الظاهرة التي كانت تشهدها بعض المؤسسات الخاضعة في إبرام عقودها القانون الصفقات العمومية، حيث

[1] خضري حمزة، "آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية "، مذكرة لنيل شهادة كتوراه في الحقوق ، تخصص قانون عام ،كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، 2015 ، ص 138-139

[2] – حلايمية ابتسام، ضمانات اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية "، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع التنظيم الإداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 2016، ص82.

يتم تعيينها بموجب مقرر حسب الإجراءات المعمول بها كما أن المشرع لم يقم بتحديد عدد أعضاء اللجنة بل ترك هذه النقطة التقدير الإدارة حسب أهمية موضع الصفقة، لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذه النقطة هل تصح تشكيلة لجنة مكونة من عضو واحد ؟ طبعا لا بالرغم أنه لا يوجد مانع قانوني لكن لا يمكن تصور انعقاد لجنة بعضو واحد لأن مفهوم مصطلح لجنة يوظف متى زاد عدد الأعضاء عن واحد، كما مسألة تحديد النصاب القانوني لأعضاء اللجنة لم تعالج من حيث تحديد الحد الأقصى لأعضاء اللجنة في ظل المرسوم القديم[1]

الفرع الثالث: سير أشغال اللجنة

سير عمل ومهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أدرج المشرع سير ومهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حسب المرسوم الرئاسي 15-247 في الفصل الثالث المتعلق بإبرام الصفقات العمومية وذلك في القسم الثالث تحت عنوان "إجراءات الإبرام " ولهذا سنتطرق إلى سير عمل[2] .

يرتبط بداية عمل لجنة فتح الأظرفة بنهاية ميعاد إيداع العروض الذي لم يقم المشرع بتحديده[3] وترك ذلك للمصلحة المتعاقدة، التي يتعين عليها وضع أجل لإيداع العروض على ضوء موضوع الصفقة، ولسير عمل اللجنة فإنها تستدعي من قبل المصلحة المتعاقدة قبل آخر يوم لإيداع العروض وتكون جلستها علنية كما حرص المشرع على تطبيق مجموعة من المبادئ نستشفها أساسا من خلال النصوص القانونية المنظمة السير عملية فتح الأظرفة وتقييم العروض، أهمها بتمثل في مبدأ العلنية، حيث نص المشرع

[1] – خضري حمزة، "آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية "، مرجع سابق2015 ، ص 145

[2] – خضري حمزة، " الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد " أعمال اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، يوم 17 ديسمبر، 2015، ص 01-06

[3] – قرانة عادل، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، شعبة القانون الإداري والمؤسسات العمومية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005، ص 21.

على أن يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف المترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية، وما يضفي شفافية أكثر على الصفقة العمومية في مرحلة اختيار وانتقاء العروض هو أن فتح الأظرفة التقنية المالية يتم في جلسة علنية وبحضور كافة المرشحين أو المتعهدين الذين تم دعوتهم عن طريق رسائل توجه لهم أو عن طريق الإعلان عن المنافسة عكس المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغي).

تمهيد

امتدادا إلى سلسلة القيود التي تضبط عمل المصالح المتعاقدة في إبرامها للصفقات العمومية وضمانا لتحقيق احترام قواعد إبرام الصفقات ومبادئها، حرص المشرع على فرض ضوابط وجب التصرف في حدودها تحقيقا للمصلحة العامة التي تسعى لها المصلحة المتعاقدة من خلال صفقاتها .تجسيدا لهذا الغرض نص المشرع في قانون الصفقات العمومية على إخضاع عملية إبرام الصفقات العمومية للرقابة، ولقد جاءت المادة 156 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،مبينة أن الرقابة على الصفقات

تشمل مختلف مراحل الصفقة كما ذكرنا سابقا، وذكر القسم الأول من الفصل الخامس أنواع الرقابة إلى داخلية وخارجية ورقابة وصاية .إن الرقابة الإدارية إحدى الوظائف الإدارية المهمة، والتي تتعلق بمتابعة النشاطات من أجل مطابقتها (1(للخطط المرسومة ، وتضطلع بهذه المهمة لجان يتم إحداثها على مستوى كل مصلحة متعاقدة وخارجها، وأيضا هيئات حددها تنظيم الصفقات العمومية، وبالتالي فهي متنوعة؛ قد تأخذ شكل الرقابة الذاتية وتتم على مستوى المصالح المتعاقدة لفحص مدى صحة الإجراءات التي تمت في إبرام الصفقة العمومية

المبحث الأول: المهام الإدارية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة الفتح

تعد عملية فتح الاظرفة وتقييم العروض من أهم مراحل وإجراءات إبرام الصفقة العمومية، حيث جاء المرسوم 15-247 بجملة من التعديلات التي تخص هذه اللجنة باعتبارها آلية من آليات الرقابة الداخلية أو الذاتية التي تنشأها المصلحة المتعاقدة لتراقب صحة إجراءات طلب العروض الذي تعلنه، بما يتماشى والمبادئ الواردة في أحكام المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 من مساواة وشفافية وضمان حرية الوصول للطلبات العروض المعلن عنها .[1]

تمارس الجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض عملها من خلال جملة من الأحكام المنصوص عليها صراحة في المرسوم الرئاسي 15-247، التي تتضمن التأكد من صحة طلبات العروض ومطابقتها لقانون الصفقات العمومية ولدفتر الشروط وكذلك تعمل على تقييم هذه العروض وفق معايير مدرجة في دفتر الشروط لتخلص في الأخير إلى اقتراح اختيار متعامل اقتصادي معين على مصلحة المتعاقدة وبهذا فهي تمارس دور رقابي واستشاري فقط.

بالإضافة إلى هذه المهام فهي تسهر على تطبيق القواعد المدرجة في المرسوم رقم 15-247 التي تسمح بتوفير منافسة نزيهة بين المتعاملين والتصدي للممارسات التي تحول دون ذلك كضمانة للاستعمال الحصن للمال العام من أجل الوصول إلى نجاعة الطلب العمومية باختيار وانتقاء أحصن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

[1] قرانة عادل، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، شعبة القانون الإداري والمؤسسات العمومية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005، ص 21.

المطلب الأول: المهام الإدارية التي تسبق مرحلة فتح الأظرفة

تملك لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض في حصة قبل فتح الاظرفة جملة من المهام حددها المشرع في مواد ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تعمل بموجبها وفي إطارها، وتستمد صلاحياتها منها سواء في طريقة سير أعمالها، إذ يصح نصاب اللجنة في حصة فتح الاظرفة مهما كان عدد الأعضاء ولمعرفة مهام الإدارية للجنة فتح الاظرفة في مرحلة ما قبل فتح الاظرفة سنتناولها في :

الفرع الأول: مرحلة الإعلان عن العروض

بعد أن تكون المصلحة المتعاقدة قد أعدت دفاتر الشروط الخاصة بالصفقة، تباشر الدعوة إلى المنافسة من خلال الإعلان، الذي تتم من خلاله دعوة المتعاملين المؤهلين والراغبين في التعاقد مع المصلحة المتعاقدة لأجل تنفيذ موضوع الصفقة.[1]

ويكون الإشهار الصحفي إجبارية في الحالات التالية : « طلب العروض المفتوح؛ طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا؛ « طلب العروض المحدود؛ (المسابقة؛) التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء كما نصت المادة 65 من نفس المرسوم (المرسوم الرئاسي 15-247) على أن يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية الصفقات المتعامل العمومي (BOMOP) وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.

من جهة أخرى، وحسب نص نفس المادة يمكن أن تكون طلبات العروض الخاصة الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري، على التوالي، مائة مليون دينار (100.000.000 دج أو يقل عنها وخمسين

[1]- – خضري حمزة، " الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد " أعمال اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، يوم 17 ديسمبر، 2015، ص 11-16.

مليون دينار (50.000.000 دج) أو يقل عنها، أن تكون محل إشهار محلي، من خلال نشر الإعلان في يوميتين محليتين أو جهويتين، وإلصاق إعلان المناقصة في مقرات الولاية، كافة بلديات الولاية، غرف التجارة والصناعة والحرف، والمديرية التقنية المعنية في الولاية.[1]

ملاحظات:

(في حالة إعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التراضي بعد الإستشارة، وإذا قررت إستشارة متعاملين لم يشاركوا في طلب العروض الذي تم الإعلان عن عدم جدواه، في هذه الحالة تكون ملزمة بالإشهار الصحفي لإجراء التراضي بعد: الإستشارة، وهذا مغزى قول المشرع في الفقرة الخامسة من المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247: (يكون الإشهار الصحفي إلزامية في إجراء التراضي بعد الإستشارة).[2]

في حالة الإشهار المحلي، لم يشر المشرع إلى ضرورة تحرير الإعلان عن الدعوة إلى المنافسة باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، واكتفى بالنص على أن يتم نشر الإعلان في يوميتين محليتين أو جهويتين.[3]

الفرع الثاني: مرحلة إعداد وتحضير الترشيحات والعروض

هناك جملة من المعلومات الإلزامية التي ينبغي أن يحتويها إعلان طلب العروض، بهدف تمكين المتعاملين من تقديم تعهدات مقبولة، تضمنها نص المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247، وهي: لا تسمية المصلحة المتعاقدة (صاحبة العملية وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي؛ (كيفية إجراء طلب العروض (طريقة إبرام الصفقة)؛ شروط التأهيل أو

[1] رياض لوز ، دراسة التعديالت المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة والمؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007 ،ص85

[2]- المادة 61 من الرسوم الرئاسي 15-247.

[3] - قرانة عادل، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري "، مرجع سابق، ص .39

الإنتقاء الأولي (الإنتقاء الأولي في حالة الإجراءات المحدودة)؛ (موضوع العملية (التسمية الدقيقة للمشروع)؛ قائمة موجزة بالوثائق المطلوبة من المتعهدين مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط؛« مدة تحضير العروض والعنوان الدقيق المكان إيداعها؛ < مدة صلاحية العروض، (مدة تحضير العروض + ثلاثة أشهر). لا إلزامية كفالة التعهد إذا إقتضى الأمر؛ (النص على تقديم العروض في ظرف مغفل (لا يحمل أية علامة من شأنها أن تدل على صاحبه) ومغلق بإحكام تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ومراجع طلب العروض؟ « ثمن الوثائق عند الإقتضاء.[1]

إضافة إلى المعلومات السابقة، يحدد الإعلان مراجع الصفقة وآخر أجل لإيداع العروض.

(أكد المشرع على ضرورة أن يتضمن الإعلان عن طلب العروض جملة المعلومات السابقة، ما يعني أن عدم وجود معلومة أو أكثر منها في نص الإعلان يعد مخالفة للتنظيم المعمول به في مجال الصفقة العمومية؛ (تتولى الوكالة الوطنية للنشر والإشهار (ANEP مهمة تنظيم إدارة الإشهار لطلبات العروض في الجرائد الوطنية والدولية.

بعد أن يتم الإعلان عن طلب العروض، يتقدم المتعاملون المعنيون أو ممثليهم إلى العنوان الذي حدده الإعلان عن طلب العروض، لسحب ملف الصفقة الذي كانت المصلحة المتعاقدة قد أعدته فيما سبق مقابل ثمن معين تحدده المصلحة المتعاقدة ومنصوص عليه في الإعلان؛ ويكون على المتعهدين تحضير عروضهم خلال فترة

[1] محمد صغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، سنة 2005 ،عنابة، ص 53.

تحضير العروض التي حددها إعلان طلب العروض، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن ترسل الوثائق المتعلقة بالصفقة إلى المتعامل الذي يطلبها بالطرق القانونية الممكنة.[1]

الفرع الثالث: مرحلة إيداع الترشيحات والعروض

يمكن لكل متعهد أني تحضير عرضه أن يودعه لدى المصلحة المتعاقدة، ويوافق يوم وآخر ساعة لإيداع العروض، آخر يوم من مدة تحضير العروض. والذي يوافق أيضا يوم وساعة فتح الأظرف، وإذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، فإن مدة تحضير العروض تمدد إلى غاية يوم العمل الموالي وبالتالي عملية فتح الأظرفة.

لا تحدد المصلحة المتعاقدة أجل تحضير العروض بالاستناد إلى تاريخ نشرها الأول في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (BOMOP) أو في الصحافة الوطنية.

« مدة تحضير العروض قد تطول أو تقصر بحسب طبيعة ومستوى تعقيد العمليات موضوع الصفقات.

لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمدد أجل تحضير العروض إذا اقتضت الظروف ذلك وفي هذه الحالة تخبر المصلحة المتعاقدة المترشحين بكل الوسائل.[2]

« مهما يكن من أمر، فإن مدة تحضير العروض ينبغي أن تتيح الفرصة لأكبر عدد ممكن للمنافسين من أجل المشاركة في طلب العروض، لا يمكن للمتعهدين تقديم أكثر من عرض واحد في كل إجراء لإبرام صفقة عمومية.[3]

---

[1]- معيريف محمد، فصيح غالم، خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق، 2016 ، ص 106.

[2] – فضيلة بن شهيدة ، مقال بعنوان الرقابة القبلية للصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد، مجلة المالية والأسواق، ص91.

[3] - مداخلة العقون مراد، لقاء حول الصفقات العمومية بالبلديات ،ملتقى بدائرة بريكة حول مرسوم الصفقات العمومية الجديد 10 ديسمبر 2015،ص37.

تحتوي عروض المتنافسين بعد تحضيرها والتي تودع على مستوى المصلحة المتعاقدة في انتظار عملية الفتح (يمكن لكل متعهد أن يحتفظ بعرضه ولا يقدمه للمصلحة المتعاقدة إلا عند حلول أجل فتح الأظرفة)، على ملف الترشح وعرضين تقني ومالي، يوضع كل منها في ظرف منفصل مقفل و يبين كل منها تسمية المؤسسة مرجع طلب العروض وموضوعه ويتضمن عبارة ملف الترشح، '' عرض تقني" أو '' عرض مالي" حسب الحالة، وتوضع هذه الأظرفة في ظرف آخر مغفل ويحمل عبارة "لايفتح إلآ من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض – طلب عروض رقم...، موضوع طلب العروض [1]

أولا– ملف الترشح: يتضمن ملف الترشح ما يأتي: < تصريح بالترشح < تصريح بالنزاهة (القانون الأساسي للشركة؛ كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المترشحين مثل: القدرات المهنية: شهادة التأهيل والتصنيف أو الاعتماد أو الجودة عند الإقتضاء، القدرات المالية: الحصائل المالية السنوية؛ القدرات التقنية: الوسائل البشرية والمادية والمراجع المهنية.

ثانيا – العرض التقني، يتضمن مايلي: « تصريح بالإكتتاب أي لا كفالة تعهد تفوق (1%) من مبلغ العرض فيما يخص صفقات الأشغال واللوازم التي يخضع مبلغها لاختصاص اللجان الوطنية للصفقات واللجان الصفقات القطاعية مذكرة تقنية تبريرية وكل وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني للمتعهد. دفتر الشروط يحتوي في آخر صفحته على عبارة "قرئ وقبل ."[2]

لا ترد كفالة المتعهد الذي لم يقبل عرضه، والمتعهد الذي لم يقدم طعنة بعد يوم واحد من إقضاء فترة الطعون؛ لا ترد كفالة المتعهد الذي قدم طعنا عند تبليغ قرار رفض

[1] – عقيلة خرباشي ، دور تعدد أشكال وهيئات الرقابة في ضمان مشروعية الصفقات العمومية '، الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية، المركز الجامعي العربي بن مهيدي،ام البواقي، يومي 13 و14 ماي، 2007 ،ص5.

[2]- محمد صغير بعلي، العقود الإدارية، مرجع سابق ، ص 59.

الطعن، من طرف لجنة الصفقات المختصة؛ (رد كفالة المتعهد الذي منح الصفقة بعد وضع كفالة حسن التنفيذ، ويحدد مبلغها بنسبة تتراوح بين 1% و 10 % من مبلغ الصفقة حسب طبيعة وأهمية الخدمات الواجب تنفيذها، حيث يتراوح مبلغ كفالة حسن التنفيذ بين 1 و 5% من مبلغ الصفقة عندما لا يبلغ هذا الأخير مبلغ الصفقة)، مليار دينار بالنسبة لصفقات الأشغال، ثلاث مئة مليون دينار بالنسبة لصفقات اللوازم، مئتي مليون دينار بالنسبة لصفقات الخدمات و مئة مليون دينار بالنسبة لصفقات الدراسات؛ و بين 5 و10% بالنسبة للصفقات التي تتجاوز الحدود المالية السابق الإشارة إليها.

لا تكون كقالة التعهد إلزامية في حالة صفقات الأشغال واللوازم التي يفوق مبلغها واحد مليار (1000000000 دج)، و ثلاثمائة مليون دينار جزائري (300000000 دج) على التوالي انظر المواد من 125 إلى 134 من المرسوم الرئاسي 15-247، [1]

بالنسبة لصفقات الأشغال التي لا يتجاوز مبلغها واحد مليار دينار وعندما ينص دفتر الشروط على ذلك، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تستبدل طلب كفالة حسن التنفيذ من المتعامل المتعاقد بتطبيق إقتطاعات حسن التنفيذ بنسبة 5 % (في العادة) من مبلغ كشف الأشغال، وعند الإستلام المؤقت للمشروع تتحول كفالة حسن التنفيذ أو إقتطاع حسن التنفيذ إلى كفالة الضمان أو إقتطاع الضمان حسب الحالة، وبعد الإستلام النهائي للمشروع (بعد إنقضاء مدة الضمان، وعلى افتراض عدم وجود أي عيوب في المشروع أو إلتزام المتعامل المتعاقد بتصحيح العيوب خلال مدة الضمان تكون المصلحة المتعاقدة ملزمة برد كفالة الضمان أو اقتطاع الضمان للمتعامل المتعاقد في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ الإستلام النهائي للمشروع؛ لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعفي المتعامل معها من كفالة حسن التنفيذ، إذا لم يتعد أجل تنفيذ الصفقة ثلاثة (3) أشهر، وأيضا بالنسبة

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، شرح تنظيم الصفقات العمومية، طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 ،سنة 2017 ،القسم الثاني، الطبعة الخامسة، ص124.

للصفقات المبرمة وفقا لإجراء التراضي البسيط، و الصفقات المبرمة مع المؤسسات العمومية.[1]

في حالة الإجراءات المحدودة (طلب العروض المحدود والمسابقة المحدودة)، توضع كفالة التعهد بصفة منفردة في ظرف مغلق يحمل عبارة " كفالة تعهد لا يفتح إلا عند فتح الأظرفة المالية".

ثالثا- العرض المالي: يحتوي العرض المالي على: < رسالة تعهد؛ لا جدول الأسعار الوحدوية ؛ « كشف كمي وتقديري؛ لا تفصيل السعر الإجمالي والجزافي؛

لا في حالة إجراء المسابقة، يجب أن تتضمن العروض، بالإضافة إلى الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والمالية وملف الترشح، ظرفا يتعلق بملف الخدمات؛ لا لا تطلب المصالح المتعاقدة من المتعهدين وثائق مصادق عليها طبق الأصل إلا إستثناءا، عندما ينص على ذلك نص تشريعي أو مرسوم رئاسي؛ عندما يتحتم على المصلحة المتعاقدة طلب وثائق أصلية، فإن هذا الإجراء يجب أن يقتصر على حائز الصفقة العمومية؛ لا تطلب المصلحة المتعاقد من المتعامل المتعاقد الفائز بالصفقة دون غيره الوثائق التي تثبت المعلومات الواردة في التصريح بالترشح، ويتعين عليه تقديمها في أجل عشرة أيام إبتداء من تاريخ تبليغه، تحت طائلة رفض عرضه، وإذا قدم هذه الوثائق خلال الآجال المقررة وتبين أنها لا تتوافق مع المعلومات المصرح بها، أو إذا قدمها خارج الآجال المقررة ترفض المصلحة المتعاقدة العرض الفائز ،[2] وتستأنف إجراءات منح الصفقة من جديد، (إذا تبين للمصلحة المتعاقدة بعد إبرام الصفقة أن المعلومات الواردة

[1]- بوزيان منصور، مفهوم العقد في القانون إلهام، مرجع سابق، ص 18.

[2]- عقيلة خرباشي ، دور تعدد أشكال وهيئات الرقابة في ضمان مشروعية الصفقات العمومية '، مرجع سابق ،ص09.

في التصريح بالترشح المقدم من طرف المتعامل المتعاقد الفائز بالصفقة، فإما تأمر بفسخ الصفقة تحت مسؤولية هذا الأخير.[1]

المطلب الثاني: المهام الإدارية أثناء مرحلة فتح الأظرفة

يقصد بالإعلان إيصال العلم لجميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة ومكان و زمان إجراء أي شكل من أشكال طلب العروض يهدف الإعلان عن الصفقة إلى إضفاء الشفافية على العمل الإداري، حيث يتم إعلام المعنيين (المقاولين، الموردين... إلخ)، مما يفسح المجال للمنافسة بينهم، ويسمح للبلدية بإختيار أفضل العروض والمترشحين ويكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التي حددتها المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم وهي:

- طلب العروض المفتوح.
- طلب العروض المحدود.
- الدعوى إلى الإنتقاء الأولي.
- المسابقة والمناقصة.

فالإعلان على هذا النحو إجراء شكلي جوهري يستلزم مرعاته في كل أشكال طلب العروض المحدود أو المفتوح الوطني أو الدولي. كذلك الحال لو رغبت في التعاقد بإتباع أسلوب الإستشارة الإنتقائية أو المسابقة أو المناقصة

أول ما يظهر في الإعلان هو تحديده للمتنافسين الذين يوجه إليهم طلب العروض. وحتى يتم تميز طلب العروض بعينه وتفاديا لإختلاط وثائقه بطلب عروض آخر متزامن معه، يعطى لطلب العروض المعني رقما يعبر عن رقم تسلسله ضمن طلب عروض

[1] النوي خرشي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، سنة 2018 ،دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ،عين مليلة الجزائر.ص53.

البلدية ويضاف لهذا الرقم رقم السنة التي تم فيها ويصاحب هذا الرقم كل الوثائق والأظرفة التي تخص طلب العروض كما ذكرت المادة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 البيانات التي يجب أن يحتويها إعلان طلب العروض بالتفصيل .[1]

اما في المرسوم 15-247 فتعد عملية فتح الاظرفة وتقييم العروض من أهم مراحل وإجراءات إبرام الصفقة العمومية، حيث جاء المرسوم 15-247 بجملة من التعديلات التي تخص هذه اللجنة باعتبارها آلية من آليات الرقابة الداخلية أو الذاتية التي تنشأها المصلحة المتعاقدة لتراقب صحة إجراءات طلب العروض الذي تعلنه، بما يتماشى والمبادئ الواردة في أحكام المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 من مساواة وشفافية وضمان حرية الوصول للطلبات العروض المعلن عنها.[2]

تمارس الجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض عملها من خلال جملة من الأحكام المنصوص عليها صراحة في المرسوم الرئاسي 15-247، التي تتضمن التأكد من صحة طلبات العروض ومطابقتها لقانون الصفقات العمومية ولدفتر الشروط وكذلك تعمل على تقييم هذه العروض وفق معايير مدرجة في دفتر الشروط لتخلص في الأخير إلى اقتراح اختيار متعامل اقتصادي معين على مصلحة المتعاقدة وبهذا فهي تمارس دور رقابي واستشاري فقط.[3]

بالإضافة إلى هذه المهام فهي تسهر على تطبيق القواعد المدرجة في المرسوم رقم247-15 التي تسمح بتوفير منافسة نزيهة بين المتعاملين والتصدي للممارسات التي تحول دون ذلك كضمانة للاستعمال الحسن للمال العام من أجل الوصول إلى نجاعة الطلب العمومية باختيار وانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

---

[1] - النوي خرشي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العموميةمرجع سابق، .ص62

[2]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص128.

[3]- محمد صغير بعلي، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 55.

الفرع الأول: تنظيم جلسة الفتح

لقد حدد المرسوم الرئاسي236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية قواعد سير جلسات اللجنة وانعقادها حيث تجتمع اللجنة بناء على استدعاء صادر عن المصلحة المتعاقدة وهذا في آخر يوم من الأجل المحدد لإيداع العروض وتعقد لجنة فتح الأظرفة جلساتها بصفة علنية وبحضور المتعهدين، وتكون اجتماعاتها صحيحة مهما كان عدد الحاضرين.

إن لجنة فتح الأظرفة تجتمع بناءا على استدعاء المصلحة المتعاقدة ، حيث تفتح الأظرفة التقنية والمالية في جلسة علنية بحضور كافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا خلال نفس اللجنة ، وفي تاريخ وساعة فتح الأظرفة ، كما أن تحديد تاريخ اجتماع لجنة فتح الأظرفة من السلطة التقديرية للإدارة، بحيث تملك هذه الأخيرة سلطة تحديد تاريخ المدة اللازمة لتحضير العروض وإيصال التعهدات .[1]

يبدأ عمل لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الاظرفة متزامنا مع تاريخ آخر ساعة لإيداع العروض إذ تكون هي نفسها تاريخ و ساعة انطلاق أشغال عملية فتح الاظرفة، حسب نص المادة 66 من مرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إضافة إلى ما هو منصوص عليه في دفتر الشروط وفي الإعلان عن طلب العروض المنشور في الجرائد الوطنية باللغتين العربية والأجنبية وكذا النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وهو ما يغلق الباب أما تقديم أي عرض لمتعامل ما تجاوز آخر ساعة محددة لقبول العروض تكريسا لمبدأ المساواة والحياد في التعامل المصلحة المتعاقدة مع المترشحين لطلب العروض. [2]

[1]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، مرجع سبق ذكره ص 63.

[2]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص130

تقوم بتحرير محضر أثناء انعقاد الجلسة يتم تدوين جميع التحفظات المقدمة من قبل أعضاء اللجنة الحاضرين في الجلسة مع التأشير على جميع وثائق الخاصة بالمتعامل وكذاك ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي، وفي الأخير يوقع على المحضر المدون في سجل الخاص بفتح الاظرفة.[1]

تتميز جلسة فتح الاظرفة بالعلنية حيث يمكن للمتعاملين الاقتصاديين حضور أشغال الجلسة، كما أن شكل الطلب العمومية يحدد قواعد سير أعمال اللجنة أثناء عملية الفتح من خلال هذا المطلب ارتأينا أن ندرس قواعد فتح الاظرفة في طلب العروض المفتوح: المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات الدنيا وللاستشارة بعد التراضي[2]

الفرع الثاني: قواعد فتح أظرفة العروض

إبرام بعض الصفقات العمومية لا يتطلب شروط تقنية أو تكنولوجية معقدة ومركبة كطلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، فيمكن لأي مترشح مؤهل من خلاله أن يقدم عرضا حسب ما ورد في المادة 43 والمادة 44 من المرسوم رقم 15-247 السابق الذكر، وكذلك في التراضي بعد الاستشارة الذي يمكن اللجوء إليه بعد إعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية في حالة عدم تقديم أي عرض أو قدم عرض ولم يتأهل بعد تقييمه، حيث يتم فتح الاظرفة العروض (ملف الترشح وملف العرض التقني والعرض المالي) في جلسة واحدة، وتقوم لجنة فتح الاظرفة

[1] - خضري حمزة، " الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد " مرجع سابق ، ص 19.

[2] – د اوسالم ياسين، ابليدن فارس، مراحل ابرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مذكرة لنيل شهادة الماستر 2 تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، سنة 201-2016 ، ص32.

وتقييم العروض في حصة فتح الاظرفة بتطبيق كل القواعد المشار إليها في المادة 71 من المرسوم رقم 247-15 السالف الذكر إلا ما كان خاصا بأشكال طلبات العروض الأخرى.

أولا: قواعد فتح الاظرفة في طلب العروض المفتوح وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا والتراضي بعد الاستشارة .

إبرام بعض الصفقات العمومية لا يتطلب شروط تقنية أو تكنولوجية معقدة ومركبة كطلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، فيمكن لأي مترشح مؤهل من خلاله أن يقدم عرضا حسب ما ورد في المادة 43 والمادة 44 من المرسوم رقم 15-247 السابق الذكر، وكذلك في التراضي بعد الاستشارة الذي يمكن اللجوء إليه بعد إعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية في حالة عدم تقديم أي عرض أو قدم عرض ولم يتأهل بعد تقييمه، حيث يتم فتح الاظرفة العروض (ملف الترشح وملف العرض التقني والعرض المالي) في جلسة واحدة، وتقوم لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الاظرفة بتطبيق كل القواعد المشار إليها في المادة 71 من المرسوم رقم 247-15 السالف الذكر إلا ما كان خاصا بأشكال طلبات العروض الأخرى.

ثانيا: قواعد فتح الاظرفة في طلب العروض المحدود والمسابقة

أما طلب العروض المحدود نصت عليه المادة 45 من مرسوم رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فيعرف بأنه إجراء استشارة انتقائية، فيعطي لمصلحة المتعاقدة هامش كبير من الحرية ويعطيها حرية الانتقاء الأولي للمرشحين، حيث لا يمكن أن يشارك فيها إلا المرشحون الذين وجهت لهم دعوة لتقديم تعهداتهم، لا سيما الذين سبق وأن تم انتقائهم أوليا، حيث لا يتجاوز المدعون لتقديم

تعهداتهم الخمسة متعاملين نظرا لطبيعة موضوع التعاقد سواء دراسات أو العمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة .[1]

يمكن أن يتم إجراء طلب العروض المحدود بعد تسلم العروض التقنية من خلال مرحلة واحدة في حال إطلاقه على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها وعلى أساس متطلبات وظيفية .

وأما على مرحلتين عندما يطلق هذا الإجراء على أساس برنامج وظيفي، في حالة عدم قدرة المصلحة المتعاقدة على تحديد الوسائل التقنية اللازمة لتلبية حاجاتها، عندما يتعلق الأمر بصفقات الدارسات حسب ما جاء في نص المدة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

أما إذا أطلق الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصلة تعد بالاعتماد على مقاييس أو نجاعة يستلزم من المتعامل بلوغها أو لاعتبار المتطلبات الوظيفية، أما الطريقة الثانية فيمكن أن يتم على مرحلتين عندما يطلق هذا الإجراء بناء على برنامج وظيفي في حالة تعذر تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة ، تكون عملية فتح الاظرفة بالنسبة لطلب العروض المحدود وفق تسلسل الإجراءات التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة، فيطلب من المترشحين تقديم ملف الترشح فقط، وبعد تقييم هذا الملف تتم دعوة المرشحين الذين وقع عليهم الاختيار لتقديم عرض تقني وعرض مالي في حالة يكون طلب العروض على مرحلة واحدة، أو تقديم عرض تقني أولي إذا كان طلب العروض على مرحلتين فيقيم هذا العرض التقني الأولي أولا، ثم بناءا على هذا التقييم يتحدد أصحاب العروض الذين يسمح لهم بتقديم عرض تقني نهائي ويقيم من لجنة فتح

[1]- أعراب حليم، بعلي محمد الأمين، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-245، " مرجع سابق ،ص 71.

الاظرفة وتقييم العروض، ثم يتم فتح أظرفة العروض المالية الخاصة بالمتأهلين تقنيا وتقييم بعد ذلك.

ب : أما في المسابقة نصت عليها المادة 74 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، فيمكن أن تكون المسابقة محدودة أو مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا و بالتالي تختلف إجراءات الفتح والتقييم تبعا لشكل المسابقة، وحتي يتسني معرفة العرض الأحسن يتم إتباع إجراءات خاصة يتم فتح الاظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، وفتح أظرفة الخدمات تكون في جلسة سرية، أما الاظرفة المالية فيتم فتحها بعد تقييم الخدمات من طرف لجنة التحكيم كما هو منصوص عليه في المادة 48 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .[1]

الفرع الثالث: النتائج المترتبة عن أعمال اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة

بعد افتتاح أشغال جلسة فتح العروض يتم تدوين محضر في سجل خاص معد لذلك، في اختتام أشغال الجلسة نكون أمام حالتين إما استلام عروض يتم فتحها حسب المادة 71 من المرسوم سالف الذكر، أو بإعلان عن عدم جدوى، حيث نصت المادة40/02 يكون إعلان عدم جدوى طلب العروض في حالة عدم استلام أي عرض من المتعاملين الاقتصاديين، وهو ما يعني للمصلحة المتعاقدة إهدار الأموال العمومية ولجهود المبذولة من طرف الطاقم الإداري ككل، فهي حالة غير مرغوب فيها خصوصا في المشاريع التي تكتسي أهمية بالغة المرتبطة بتلبية حاجات المواطنين الضرورية التي لا تحتمل التأخير.

[1] – بوالكوار عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الاظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، سنة 2018 ، ص398.

أولا: الدور الرقابي للجنة فتح الاظرفة

يتم فتح الاظرفة المودعة من المتعهدين لدى المصلحة المتعاقدة والتي يقع على عاتقها تخصيص مكان آمن للاظرفة إلى غاية بداية عملية فتحها حسب ما ورد في المادة 371 من مرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق حيث تتمثل في :

- تثبت صحة تسجيل العروض

- تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.

- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض .

- توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال .[1]

- تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة .

- تدعو المرشحين أو المتعهدين عند الاقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية تحت طائلة رفض عروضهم بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة باستثناء المذكرة التقنية التبريرية في أجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، ومهما يكن من أمر تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض

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

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص133.

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

ثانيا: اقترح عدم جدوى الصفقة

تقترح لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة إعلان عن عدم جدوى في حالة عدم استلام أي عرض من المتعاملين الاقتصاديين في طلب العروض المعن عنه، حسب ما جاء في مضمون المادة40/02 من المرسوم الرئاسي رقم15/247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

اقتراح إرجاع الاظرفة غير المفتوحة الواردة بعد نهاية الآجال المذكورة في إعلان طلب العروض أو في دفتر الشروط عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين إذا كان الأمر ممكن .[1]

المبحث الثاني: المهام التقنية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة التقييم

بعد عمل اللجنة في حصة تقييم العروض مهما وصعبا في نفس الوقت سواء من خلال التأكد من صحة طلب العروض ومدى مطابقتها لنظام الصفقات العمومية ولدفتر الشروط المعد من المصلحة المتعاقدة من جهة، وصعوبة المهمة في ظل تعدد المعايير المدرجة لدفتر الشروط لانتقاء أحسن عرض من بين العروض المرشحة واقتراحهم على المصلحة المتعاقدة – هذا يجعل دور اللجنة استشاريا فقط فلا تملك سلطة اتخاذ القرار فهي تمارس عملا إداريا وتقنيا– التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى أو إلغاء الإجراء ككل أما إلغاء المنح المؤقت للصفقة يكون بعد الأخذ برأي الجن الصفقات المختصة إذا كان الطعن الإداري المقدم من المتعامل.

[1] جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، مرجع سبق ذكره ص 69.

المطلب الأول: تحديد المهام التقنية للجنة في حصة التقييم

تعدد المهام التقنية للجنة في حصة التقييم سواء من حيث تأهيل وترتيب العروض وفي المهام التقنية في مرحلة دراسة العروض المالية والمهام التقنية في مرحلة اختيار العروض.

الفرع الأول: المهام التقنية في مرحلة تأهيل وترتيب العروض

الرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 وبالتحديد مادته 160 نجده فرض على كل الإدارات والهيئات العمومية المستقلة وعلى مراكز البحث وجميع الهيئات الواردة في المادة السادسة منه، إنشاء لجنة دائمة لتقييم العروض (اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض)، لتمارس مهمة الرقابة الداخلية في مرحلة حاسمة من مراحل إبرام الصفقات العمومية وعلى عكس ما ورد في المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى لا تتنافى العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة، كما يمكن أن تستعين المصلحة المتعاقدة تحت مسؤوليتها بكل كفاءة، وتكلف وفقا لحاجات لجنة تقييم العروض، وتقوم هذه اللجنة بإقصاء العروض غير المطابقة بإعداد تقرير تحليل العروض، لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، وبعدها تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين:

المرحلة الأولى: تتولى خلالها لجنة تقييم العروض ترتيب العروض المقبولة من الناحية، التقنية وإقصاء كل عرض لم يحصل على حد أدنى من العلامة المنصوص عليها في دفتر الشروط، وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 72 من تنظيم الصفقات العمومية.[1]

المرحلة الثانية: وتتولى خلالها لجنة تقييم العروض الاضطلاع على العروض المالية المقترحة من المتعهدين ودراستها لاختيار المتعامل المتعاقد، طبقا لمعيار العرض

[1]- خضري حمزة، " الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد " مرجع سابق، ص 23.

الأقل ثمنا إن تعلق الأمر بخدمات عادية، أو معيار العرض وصولا الأحسن من الناحية الاقتصادية. إذا كان الإختيار قائما على أساس الجانب التقني للخدمات، والأمر جوازي للجنة تقييم العروض بأن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، إذا ثبت أنه يترتب على منح المشروع هيمنة المتعامل المقبول على السوق، أو يتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني بأية ومنصوص عليه في دفتر الشروط. فنجد أنه سواء في التنظيم الملغى طريقة كانت، وحق الرفض يجب أن يكون مبينا ، أو التنظيم الساري المفعول حاليا عمومية المادةً المادة 125 فقرة 8 من المرسوم 10-236 على صفقة الأشغال ال 72فقرة 12 منه، حيث خول للجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض صلاحية مراقبة المنافسة، وهذا من شأنه إحداث حالات تداخل في الاختصاص بين هذه اللجنة ومجلس المنافسة، لأن المادة الثالثة من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم جعلت تطبيق أحكام هذا لأمر على الصفقات العمومية من الإعلان عن إبتداء المناقصة إلى غاية المنح النهائي لصفقة، غير أنه يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية.[1]

الفرع الثاني: المهام التقنية في مرحلة دراسة العروض المالية

في هذه مرحلة تتم دراسة وفحص العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنية تقوم طبقا لدفتر الشروط باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية و التي تتمثل في العرض :

1/الأقل ثمن من بين العروض المالية للمرشحين المختارين وذلك بالاستناد إلى معيار السعر وحده إذا كان موضوع الصفقة يسمح بذلك.

2/ الأقل ثمن من بين العروض المؤهلة تقنيا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية و في هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر .

[1] بوالكوار عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الاظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، سنة 2018 ، ص402.

3/ الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الاختيار قائمة أساسا على الجانب التقني المتعلق للخدمات .

كما تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفة في وضعية هيمنة على السوق أو قد تتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني بأي طريقة كانت ويجب أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط.[1]

كما يمكنها كذلك رفض العرض الاقتصادي المالي الذي تم اختياره ، إذا كان منخفضا بشكل غير عادي مع تعليل رفضها بموجب قرار بعد طلب التوضيحات اللازمة و التحقق من ذلك إذا تبين أن أجوبة المتعهد غير مبررة من الناحية الاقتصادية ، و هذا ما يشكل ضمانة للمتعامل المتعاقد في مرحلة اختياره.

و ما يجدر الإشارة إليه فإن لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض تقدم اقتراح بخصوص نتائج عملها إلى المصلحة المتعاقدة ، وهي التي تتخذ قرار قبول أو رفض العرض ، وهنا نطرح السؤال ما مدى التزام المصلحة المتعاقدة بالاقتراحات المقدمة من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض ؟

الفرع الثالث: المهام التقنية في مرحلة اختيار االعروض

تشمل مهام اللجنة في مرحلة اختيار العروض مما يلي:

أولا: إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا الأحكام هذا المرسوم ، أو لموضوع الصفقة ، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء اولي ، لاتفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات، عند الاقتضاء، المتعلقة بالترشيحات المقصاة.[2]

[1] جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، مرجع سبق ذكره ص 74.

[2] نفس المرجع،ص77.

ثانيا: تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين، على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط وتقوم في مرحلة اولى بالترتيب التقني للعروض مع اقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

وتقوم في مرحلة ثانية بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم.

ثالثا: تقوم، طبقا لدفتر الشروط بانتقاء احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، المتمثل في العرض:

1/الاقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك وفي هذه الحالة ، يستند تقييم العروض الى معيار السعر فقط.

2/الاقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، اذا تعلق الأمر بالخدمات العادية . وفي هذه الحالة ، يستند تقييم العروض الى عدة معايير من بينها معيار السعر.

3/الذي تحصل على اعلى نقطة استناد الى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر، اذا كان الاختيار قائما اساسا على الجانب التقني للخدمات.[1]

رابعا: تقترح على المصلحة المتعاقدة ، رفض العرض المقبول ، اذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعنى تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق او قد تتسبب في

وترد عند الاقتضاء، عن طريق المصلحة المتعاقدة ، الاظرفة المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم اقصاؤها الى اصحابها دون فتحها.

وفي حالة طلب العروض المحدود ، يتم انتقاء احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

[1]سلوى بومقورة ، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية مرجع سابق، ص 120.

وفي حالة إجراء المسابقة ، تقترح لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين ، وتدرس عروضهم المالية ، فيما بعد، لانتقاء احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت، ويجب أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط.

خامسا: اذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، او كان سعر واحد أو أكثر من عرض المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي ، بالنسبة المرجع أسعار، تطلب منه عن طريق المصلحة المتعاقدة ، كتابيا ، التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة وبعد التحقق من التبريرات المقدمة ، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض اذا أقرت أن جواب المتعهد غير مبرر من الناحية الاقتصادية . وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل.[1]

سادسا: إذا أقرت أن العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض .

وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل.[2]

وترد عند الاقتضاء، عن طريق المصلحة المتعاقدة ، الاظرفة المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم إقصاؤها إلى أصحابها دون فتحها.

وفي حالة طلب العروض المحدود، يتم انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

---

[1] بوالكوار عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الاظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، سنة 2018 ، ص412.

[2] - سلوى بومقورة ، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة ماجستير ، جامعة عنابة سنة 2008، ص 115.

وفي حالة إجراء المسابقة ، تقترح لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين ، وتدرس عروضهم المالية فيما بعد، لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استنادا إلى ترجيح عدة معايير".[1]

المطلب الثاني: نتائج المهام التقنية للجنة في حصة التقييم

ينتج عن عملية تحليل العروض التي تكون على مرحلتين اقتراح المنح المؤقت للصفقة من خلال تطبيق جملة من المعايير الموضوعية المدرجة في دفتر الشروط، فالمشرع ألزم المصالح المتعاقدة نشر نتائج عمليات التقييم قصد حماية حقوق المتعاملين المتعهدين المشاركين في الصفقة

في حالة وجود محتج على قرار المنح المؤقت عليه تقديم طعن إداري مسبق أمام لجان الصفقات المختصة مع مراعاة شروط وإجراءات الطعن أمامها المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي ساري المفعول المتعلق بالصفقات العمومية.

الفرع الأول: منح هامش الأفضلية للمؤسسات الوطنية

لقد تدخل المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 السابق الذكر، لوضع آليات قانونية من أجل ترقية الإنتاج الوطني و الأداة الوطنية للإنتاج بمنح هامش أفضلية للمنتوج الوطني وكذا تخصيص نسبة من القيمة الكلية للطلب العام للمؤسسات المصغرة دون غيرها ، وهذا ما يعد استثناء على قاعدة المساواة بين المترشحين و حرية الوصول إلى الطلبيات [2].

" يمنح هامش للأفضلية بنسبة خمسة وعشرين في المائة (25 %) ، للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري ، التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون ، فيها يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29 أعلاه " وحسب نص المادة فإن المشرع وضع شرطين لمنح هامش الأفضلية :

[1]- المادة 68 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] – المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247

- أن تكون المنتجات ذات المنشأة الجزائري .

- أن تكون المؤسسات خاضعة للقانون الجزائري ، التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مع شرط الإقامة في الجزائر.

كما يجب على المصلحة المتعاقدة تحديد بوضوح الأفضلية الممنوحة والطريقة المتبعة لتقييم و مقارنة العروض التطبيق هذه الأفضلية .[1]

لقد نص المشرع الجزائري على تخصيص نوع من الخدمات إلى فئة محددة من المتعاملين دون سواهم حيث نصت المادة 86 من المرسوم الرئاسي 15-247 السابق الذكر، على تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين ، ماعدا في حالة الاستحالة التي يجب أن تكون مبررة قانونا من المصلحة المتعاقدة ، باستثناء الخدمات المسيرة بقواعد خاصة ، كما أن المادة 87 من المرسوم الرئاسي 15-247 السابق الذكر، فرضت على المصلحة المتعاقدة نسبة عشرين في المئة (20 %) على الأكثر من الطلب العام ، تخصص حصرية للمؤسسات المصغرة عندما يمكنها تلبية هذه الاحتياجات ، على أن تكون محل دفتر شروط منفصل أو حصة من دفتر شروط مخصص [2]

الفرع الثاني:اقتراح رفض العرض المقبول

يلغى الإجراء المعتمد قبل البث فيه إذا تم الاستغناء عنه نهائيا أو إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك الإلغاء وهذا بالنظر للسلطة التقديرية للإدارة بهذا الخصوص ، كما يجوز إلغاؤها في الحالات المنصوص عليها في التنظيم المقرر للصفقات العمومية الذي طرأ فيه تعديل في ما يخص هذه المسألة ، والذي سنتطرق إليه من خلال التحليل التالي:

- عندما يتعلق الأمر بالصالح العام ، يمكن المصلحة المتعاقدة ، أثناء كل مراحل إبرام الصفقة العمومية، إعلان إلغاء الإجراء و / أو المنح المؤقت للصفقة العمومية 212

[1] - المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-247

[2]- خضري حمزة، " الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد " مرجع سابق، ص 32.

– إذا تنازل حائز صفقة عمومية قبل تبليغه الصفقة أو رفض استلام الإشعار بتبليغ الصفقة ، فإنه يمكن للمصلحة المتعاقدة إلغاء المنح المؤقت للصفقة.

– بالرجوع إلى نص المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15/247 نجدها تنص على حالات إلغاء الإجراء المعتمد في إطار ما يسمى بعدم الجدوى : "تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه ، أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة ".

سنعرض حالة عدم الجدوي في كل من طلب العروض والتراضي بعد الإستشارة ، وأيضا حالة الغاء الصفقة بصورة نهائية في النقاط الآتية :

أولا: إعلان عدم جدوى طلب العروض

تعلن المصلحة المتعاقدة عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لايتم استلام أي عرض، أو عندما لا يتم الإعلان ، بعد تقييم العروض ، عن مطابقة أي عرض الموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط ، أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات.

عندما تلجأ المصلحة المتعاقدة مباشرة للتراضي بعد الإستشارة ولا تستلم أي عرض أو أنه لا يمكن ، بعد تقييم العروض المستلمة، اختيار أي عرض تعلن المصلحة المتعاقدة في هذه الحالة عدم جدوى الإجراءات تجدر الإشارة إلى أنه في حالة الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية ، وفي حالة الإعلان عن عدم جدوى المسابقة ، يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة .[1]

هناك حالة أخرى يقضي فيها تنظيم الصفقات العمومية إلغاء الصفقة بصورة نهائية والتي نص عليها في القسم الثامن من المرسوم الرئاسي15/247 تحت عنوان مكافحة الفساد، وهو الجديد الذي أتى به المرسوم الرئاسي 10/236 في نص المادة 61 منه.

[1] سلوى بومقورة ، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية مرجع سابق، ص 115.

حيث نص المنظم في المادة 88 على ما يلي:" دون الإخلال بالمتابعات الجزائية ، كل من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص ، بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، إما لنفسه أو الكيان آخر، مكافأة أو امتياز مهما كانت طبيعته ، بمناسبة تحضير صفقة عمومية أو ملحق أو إبرامه أو مراقبته أو التفاوض بشأن ذلك ، أو تنفيذه ، من شأنه أن يشكل سببا كافيا لاتخاد أي تدبير ردعي لا سيما فسخ أو إلغاء الصفقة العمومية أو الملحق المعني و تسجيل المؤسسة المعنية في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية..." من خلال نص المادة تظهر حالة أخرى تعطي للإدارة المتعاقدة سلطة إلغاء الإجراء، وهذا إذا كانت مرحلة تحضير الصفقة تخللتها تجاوزات لا يسمح بها القانون ، وأهم حالة قررها المنظم من خلال نص المادة ، هو تلقي أعضاء لجان الرقابة وأعوانهم منح أو مكافآت أو امتيازات مهما كانت طبيعتها من طرف المتعهدين بمناسبة تحضير صفقة عمومية ، حيث شدد المشرع في اتخاذه للإجراء الردعي الملائم يصل إلى حد التسجيل في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من تقديم عروض للصفقات العمومية وفسخ الصفقة إذا تم اعتمادها ودخلت مرحلة التنفيذ. [1]

يجدر بالذكر أنه في حالة في إعلان المصلحة المتعاقدة عدم جدوى وإلغاء إجراء إبرام الصفقة أو إلغاء منحها المؤقت يجب عليها بعد إعلام المرشحين بقراراتها دعوة الراغبين منهم في الإطلاع على مبررات قراراتها والاتصال بمصالحها في أجل أقصاه ثلاثة 3 أيام ، ابتداء من تاريخ استلام الرسالة الموصى عليها مع وصل استلام التبليغهم النتائج كتابيا.

[1] بجاوي بشير،"الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي"، مرجع سابق، ص78.

الفرع الثالث: اقتراح المنح المؤقت للصفقة العمومية

تملك المصلحة المتعاقدة سلطة إلغاء الإجراء المختار الذي اعتمدته صفقاتها استنادا للامتيازات التي خولها إياها منظم الصفقات العمومية في إطار ما يعرف بامتيازات السلطة العامة ، لكن ونظرا لخطورة هذا الإجراء لما يرتبه من آثار قد تمس بمركز المتعاملين المتعاقدين مع الإدارة ، فإن سلطتها في اتخاذ هذا النوع من القرارات ليست مطلقة بل سلطة تمليها اعتبارات ومقتضيات المصلحة العامة . [1]

إن الوسيلة القانونية التي تستعملها الإدارة في اتخاذ إجراء إلغاء الإجراء و/ أو المنح المؤقت للصفقة العمومية هي إصدار قرار، وهو تصرف قانوني يصدر بإرادتها المنفردة له ارتباط بالعملية التعاقدية ، لكن منفصلا عنها ، وبالتالي يكيف هذا التصرف القانوني بأنه قرار إداري يدخل في دائرة القرارات الإدارية القابلة للانفصال ، وسنقوم بالتقصي عن عناصر و أركان قرار إلغاء الإجراء أو المنح المؤقت للصفقة العمومية في هذا التحليل: يؤول الاختصاص بعملية إلغاء الإجراء أو المنح المؤقت للصفقة قبل اعتماد وإبرام الصفقة العمومية إلى الإدارة صاحبة المشروع، وهذا الأمر أكده المرسوم الرئاسي10/236 من خلال نص المادة 114 ف07 منه بنصه: "يخضع إلغاء إجراء إبرام الصفقة أو منحها المؤقت من قبل المصلحة المتعاقدة إلى الموافقة المسبقة من مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة[2] ، أو الوزير، أو الوالي المعني ، إلا في الحالات الناجمة عن قرار من لجنة الصفقات المختصة" وما يعاب على المرسوم الرئاسي الجديد 15/247 المنظم للصفقات العمومية عدم تطرقه لهذه المسألة الحساسة ، وذلك بتحديده الجهات الإدارية المختصة بإصدار القرارات المتعلقة بإلغاء إجراء إبرام الصفقة العمومية ومنحها المؤقت ، وتطبيقا لقاعدة توازي الأشكال المعمول بها في مادة القانون الإداري فإن الجهة التي قررت اعتماد إجراء إبرام الصفقة العمومية والمنح المؤقت للصفقة

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص128

[2] نفس المرجع ، ص ص 80-85.

العمومية هي التي يعهد لها الاختصاص بإلغاء إجراء إبرام الصفقة العمومية ومنحها المؤقت .[1]

يعود سبب إلغاء إجراء إبرام الصفقة العمومية أو منحها المؤقت لتوافر شروطه ، وعلة اتخاذ هذا الإجراء من جانب المصلحة المتعاقدة ، إما نتيجة الاستغناء والتخلي عن الإجراء أو المنح المؤقت للصفقة العمومية الدواعي لها علاقة بالمصلحة العامة أو لتوافر حالة من الحالات القانونية المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية والتي تم معالجتها سالفا.

إن الأثر المترتب عن إلغاء الدعوة للمنافسة أو الصفقة العمومية ، إعدام العلاقة التعاقدية ووضع حد لها بأثر فوري ، سواء كان ذلك قبل مرحلة إبرام الصفقة بإلغاء قرار الإرساء بمعنى إلغاء قرار المنح المؤقت للصفقة العمومية أو أثناء مرحلة التنفيذ بإلغاء قرار اعتمادها والمتمثل في قرار إبرام الصفقة العمومية، إن سلطة الإدارة المتعاقدة في اتخاذ أي قرار من قراراتها مقيد باحترام الإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية ،وفي هذه الحالة لابد أن يكون قرار إلغاء الإجراء أو المنح المؤقت للصفقة العمومية مسببا فالقانون ألزم الجهة الإدارية بتعليل اختياراتها مهما كانت طبيعتها وهذا ما أشارت إليه المادة 60 من المرسوم الرئاسي 15/247 ، ألزم تنظيم الصفقات العمومية في نص المادة 114 فقرة 08 من المرسوم الرئاسي السابق10/236 المعدل والمتمم 220، المصلحة المتعاقدة بنشر قرار إلغاء المناقصة أو عدم جدواها، حيث يكون النشر حسب الأشكال التي تم على أساسها نشر المنح المؤقت للصفقة .[2]

أكد تنظيم الصفقات العمومية على عملية النشر في المرسوم الرئاسي15/247 في المادة 82 فقرة 05 على أنه: ".. في حالات إعلان عدم جدوى وإلغاء إجراء إبرام الصفقة

[1] بوالكوار عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الاظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"مرجع سابق، ص402.

[2] سلوى بومقورة ، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية مرجع سابق، ص 121.

أو إلغاء منحها المؤقت ، يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلم برسالة موصى عليها مع وصل استلام ، المرشحين أو المتعهدين بقراراتها...". تسعى المصلحة المتعاقدة من خلال إصدارها لقرار إلغاء إجراء الإبرام المختار أو المنح المؤقت للصفقة العمومية أوعدم جدواها ، إلى تحقيق و تكريس مبدأ الشفافية والمصداقية في عملية إبرام الصفقات العمومية ، كما تسعى إلى حماية المال العام من التلاعب والتحايل ، حيث أن مرحلة إبرام الصفقات العمومية أصبحت تمثل دائرة الانتشار وتفشي الفساد الإداري ، فأي إدارة عامة مقيدة بمراعاة مقتضيات المصلحة العامة وهو الهدف الأسمى الذي تسعى دائما الإدارة العامة إلى تحقيقه.[1]

[1]عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص140

من أجل مطابقة الصفقة العمومية للأهداف المرجوة من وراء إبرامها فقد كان من اللازم اخضاعها وجوبا للرقابة سواء رقابة إدارية بشتى صورها ، أوإخضاعها وجوبا للرقابة الداخلية وهذا من شأنه أن يحد من الإهدار المالي للصفقات العمومية وكذا حماية حقوق الأطراف المتعاقدة تفاديا لأية خروقات محتملة في إجراءات إبرام عقود الصفقات العمومية وتنفيذها عموما.

إن الرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية من الرقابات التقليدية لأنها تمارس من دواليب الإدارة نفسها، كما تعد مطلبا ضروريا وأساسيا خاصة بالنسبة للجماعات الإقليمية من أجل إنجاز مشاريع ذات جودة عالية ، ومن أجل تطوير مستويات الأداء ، خاصة وأن الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية تساهم بشكل كبير في دعم الطلب الداخلي والنمو الاقتصادي .

تظهر مزايا الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية من خلال حرص تنظيم الصفقات العمومية الجزائري في المرسوم الرئاسي 15/ 247 وسعيه إلى تحقيق أهداف أساسية منها إعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة بما يضمن النجاعة والفعالية والتخفيف من حدة بيروقراطية إجراءات الرقابة ، وسد بعض الثغرات القانونية التي عرفها المرسوم الرئاسي 10/236 .

وأيضا اعتماد المرسوم الرئاسي 15/247 نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض ، من أجل معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض التي عرفتها بعض المصالح المتعاقدة أثناء سريان قانون الصفقات الملغي ويتعلق الأمر بالمصالح المتعاقدة المركزية التي تبرم مئات الصفقات سنويا ، ومن ثم يسمح التنظيم الجديد بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة من أجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة.

لكن يمكن القول أن هذا الأمر سيكون من الصعب تحقيقه عمليا ، ولذلك كان يستحسن للتنظيم أن يترك الأمر على ما كان عليه سابقا أي لجنة تقييم العروض بشأن كل صفقة الشيء الذي يسمح بتشكيل لجان التقييم من كفاءات ملائمة لموضوع الصفقة ، يضاف إلى ذلك أن بقاء عضو في لجنة لمدة طويلة قد يولد عادات قد تمس بمبدأ الشفافية

، لا سيما إذا أخذنا بعين الإعتبار الأعمال التي تجريها اللجنة وأثرها على التقرير في مسألة اختيار المتعاقد من مزايا أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية أيضا إدخال منظم الصفقات الأحكام جديدة تتعلق بالعضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من بينها تعليق العضوية في اللجنة على شرط الكفاءة ، ومن ثم فإن المنظم أراد معالجة بعض الحالات التي ثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، زيادة على ذلك اشترط التنظيم الجديد لعضوية هذه اللجنة تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة وبذلك يتم القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصالح الأهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة ، هذه الظاهرة التي كانت تشهدها بعض المؤسسات الخاضعة في إبرام عقودها لقانون الصفقات.

من خلال ما سبق يتضح أن التنظيم الجديد للصفقات العمومية شكل خطوة مهمة نحو بلورة تصور جديد النظام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية ، وذلك لمحاولته تجاوز ثغرات المراسيم السابقة ، ومن زاوية أخرى يلاحظ أن التنظيم قد أبقى على الأسس والضوابط التي تحكم نظام التعاقد في الصفقات العمومية ، والتي ترتكز بالأساس على قاعدة المنافسة والمساواة والشفافية في اختيار المرشح الأكثر كفاءة وذلك بتوفره على الشروط والمؤهلات التي يتطلبها تنظيم الصفقات على مستوى ، حيث يمكن القول أن هذا المرسوم الرئاسي جاء لتحصين آليات المنافسة.

إلا أن هناك مجموعة من العراقيل تحد من فعالية نصوص التنظيم الجديد للصفقات العمومية بصورة عامة وأحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية بصورة خاصة ، تتجلى أهمها في اختلالات تنصب على اختصاصات المكلفين بعملية الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية ، وأيضا المكلفين بعملية إبرام الصفقات وتنوعهم واختلافهم داخل البنية الإدارية ، وأخرى تنصرف إلى مشكل تمويل الصفقة وما يطرحه من إشكالات يجب التدخل معها للحد من تبعاتها لكي لا تضر بالدور المرسوم للصفقة العمومية .

من خلال المعالجة البحثية تم التوصل إلى جملة من النتائج نذكر منها :

1- تبني تنظيم الصفقات العمومية بموجب المرسوم الرئاسي 15/247 نظام طلب العروض بدلا من نظام المناقصة متأثرا بالتجربة الفرنسية والتشريع الفرنسي للصفقات العمومية.

2- يعتبر مبدأ المنافسة من أهم المبادئ التي يجب أن تراعي من طرف المصالح المتعاقدة وذلك في كل مرحلة من مراحل إبرام الصفقة خاصة في تحديد الاحتياجات وتحضير دفتر الشروط ومراعاة الشروط الشكلية المتبعة لإبرام الصفقة العمومية لإيقاف مختلف الانتهاكات لهذا المبدأ.

3- اعتماد تنظيم الصفقات العمومية نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقيم العروض بإلزام المصلحة المتعاقدة بإحداث لجنة دائمة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض.

على شرطي توافر

4- إحداث التنظيم الجديد للصفقات العمومية تعديلات فيما يتعلق بأشكال طلب العروض ، وذلك بإحداث شكل جديد يتمثل في طلب العروض المحدود مع اشتراط قدرات دنيا، واستبدال الإستشارة الإنتقائية بتسمية طلب العروض المحدود وبإلغاء شكل المزايدة ، وبهذا تم إزالة التعارض المطروح بين نقيضين مفهوم المناقصة والمزايدة.

5- تميز التنظيم الجديد للصفقات العمومية بإحداث لجنة دائمة مكلفة بمهمة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية لدى كل مصلحة متعاقدة بدلا من نظام اللجنتين .

6- تعليق منظم الصفقات العمومية العضوية في الجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض الكفاءة وتبعية العضو الموظف للمصلحة المتعاقدة .

7- تميز تنظيم الصفقات العمومية بتوزيع الوظائف في مجال الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية ، وذلك بالإعتراف للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بممارسة عملا إداريا وتقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية المطلقة في منح الصفقة العمومية .

8- قرار إرساء الصفقة أو قرار اعتمادها ، أو قرار إلغاء المنح المؤقت للصفقة قرارات إدارية تصنف من قبيل القرارات القابلة للإنفصال عن العملية التعاقدية وهي قرارات ذات طابع إداري قابلة للطعن فيها بالالغاء أمام الجهة القضائية المختصة.

9- سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المذكورة في القسم الأول من الباب الرابع من المرسوم الرئاسي 15/247والمحدثة بموجب نص المادة 213 تمثل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية التسوية النزاعات واختصاصها بهذه الحالة مماثل لعمل اللجان القطاعية للصفقات العمومية المختصة بالرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية.

10- التعامل الإلكتروني في مجال الصفقات العمومية يعد آلية غير مفعلة ميدانيا بالرغم من وجود نصوص منظمة للبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية ، مما يحرم المتعاملين الاقتصاديين من ميزة تبسيط الإجراءات فيما بينهم خاصة من حيث لاوصول للمعلومة في نفس الوقت وفي أجال متساوية مما يمنع التمييز بين المتنافسين.

من خلال الدراسة توصلنا إلى بعض التوصيات التي يمكن إفادة بها المشرع الجزائري بصورة عامة ومنظم الصفقات العمومية بصفة خاصة :

. ضرورة تحديد طبيعة ونوع المؤسسات العمومية المخول لها سلطة النظر في إبرام الصفقات العمومية بضرورة إعادة النظر في أحكام المادة 04 من المرسوم الرئاسي 15/247

. ضرورة إعادة النظر في أحكام المادة 06 من المرسوم الرئاسي15/247 لتعارضها مع أحكام المادة 04 من نفس المرسوم الرئاسي .

. ضرورة النظر في أسلوب نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض لما فيه من مساس بمبدأ الشفافية الذي يحكم عملية إبرام الصفقات العمومية . على المشرع إصدار النصوص التطبيقية لمرسوم الصفقات العمومية

15/247 خاصة في المجال المتعلق بالإتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية .

– التعجيل بإنشاء وإطلاق البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية للإستفادة من المزايا التي تحققها خاصة ما تعلق منها بتبسيط الإجراءات والشفافية .

المراجع باللغة العربية:

القوانين:

– الرسوم الرئاسي 247/15 ادلؤرخ يف 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 50 المؤرخة يف 20 سبتمبر 2015.

الكتب:

– النوي خرشي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، سنة 2018 ،دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ،عين مليلة الجزائر.

– النوي حرشي، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

- محمد صغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، سنة 2005 ،عنابة.

- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، شرح تنظيم الصفقات العمومية، طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 ،سنة 2017 ،القسم الثاني، الطبعة الخامسة.

الأطروحات والمذكرات:

(1) أطروحة الدكتوراه

– نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

– جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، 2015.

– خضري حمزة، "آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية "، مذكرة لنيل شهادة كتوراه في الحقوق ، تخصص قانون عام ،كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، 2015 .

(2)رسائل الماجستير

– قرانة عادل، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، شعبة القانون الإداري والمؤسسات العمومية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005.

- بجاوي بشير،"الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2017.

- حاليمية ابتسام، " ضمانات اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية "، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع التنظيم اإلداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 2017.

- سلوى بومقورة ، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة ماجستير ، جامعة عنابة سنة 2008.

- رياض لوز ، دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة والمؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

(3)- مذكرات الماستر

- معيريف محمد، فصيح غالم، ' خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 "، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص دولة ومؤسسات، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي ، تيسمسيلت، 2016 .

- حوات لينة، "الرقابة الداخلية و الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري " مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان 2017.

- د اوسالم ياسين، ابليدن فارس، مراحل ابرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مذكرة لنيل شهادة الماستر 2 تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، سنة 201-2016 .

- أعراب حليم، بعلي محمد الأمين، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-245، "مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018 .

المقالات العلمية والمداخلات

- مداخلة العقون مراد، لقاء حول الصفقات العمومية بالبلديات ،ملتقى بدائرة بريكة حول مرسوم الصفقات العمومية الجديد 10 ديسمبر 2015.

- فضيلة بن شهيدة ، مقال بعنوان الرقابة القبلية للصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد، مجلة المالية والأسواق.

- عقيلة خرباشي ، دور تعدد أشكال وهيئات الرقابة في ضمان مشروعية الصفقات العمومية '، الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية، المركز الجامعي العربي بن مهيدي،ام البواقي، يومي 13 و14 ماي، 2007 .

- زوزو هدى، زوزو زوليخة،"الرقابة كآلية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق و الحريات، العدد الثاني مارس 2016 ،جامعة بسكرة.

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

- بوالكوار عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الاظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، سنة 2018 .

	إهداء	
	شكر	
	مقدمة	
	الفصل الأول: أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	
	المبحث الأول: مضمون الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	06
	المطلب الأول: ماهية الرقابة الداخلية	06
	الفرع الأول: تعريف الرقابة الداخلية	07
	الفرع الثاني: تطور الرقابة الداخلية عبر تنظيمات الصفقات العمومية	08
	الفرع الثالث: فعالية الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	09
	المطلب الثاني: المبادئ التي تقوم عليها الرقابة الداخلية	11
	الفرع الأول: مبدأ المنافسة	11
	الفرع الثاني: مبدأ المساواة	14
	الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات	17
	المبحث الثاني: النظام القانوني للرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	24
	المطلب الأول: تركيبة لجنة الرقابة الداخلية	24
	الفرع الأول: التركيبة في ظل نظام الازدواجية	25
	الفرع الثاني: التركيبة في ظل نظام الوحدة	27
	الفرع الثالث: إمكانية تعدد للجان في ظل نظام الوحدة	28
	المطلب الثاني: تنظيم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	29
	الفرع الأول: تشكيلة اللجنة	29
	الفرع الثاني: شروط العضوية في اللجنة	32
	الفرع الثالث: سير أشغال اللجنة	34
	الفصل الثاني: مهام الرقابة الداخلية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	
	المبحث الأول: المهام الإدارية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة الفتح	37
	المطلب الأول: المهام الإدارية التي تسبق مرحلة فتح الأظرفة	38
	الفرع الأول: مرحلة الإعلان عن العروض	38

	الفرع الثاني: مرحلة إعداد وتحضير الترشيحات والعروض	39
	الفرع الثالث: مرحلة إيداع الترشيحات والعروض	41
	المطلب الثاني: المهام الإدارية أثناء مرحلة فتح الأظرفة	45
	الفرع الأول: تنظيم جلسة الفتح	47
	الفرع الثاني: قواعد فتح أظرفة العروض	48
	الفرع الثالث: النتائج المترتبة عن أعمال اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة	51
	المبحث الثاني: المهام التقنية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة التقييم	53
	المطلب الأول: تحديد المهام التقنية للجنة في حصة التقييم	54
	الفرع الأول: المهام التقنية في مرحلة تأهيل وترتيب العروض	54
	الفرع الثاني: المهام التقنية في مرحلة دراسة العروض المالية	55
	الفرع الثالث: المهام التقنية في مرحلة اختيار العروض	56
	المطلب الثاني: نتائج المهام التقنية للجنة في حصة التقييم	59
	الفرع الأول: منح هامش الأفضلية للمؤسسات الوطنية	59
	الفرع الثاني: اقتراح رفض العرض المقبول	60
	الفرع الثالث: اقتراح المنح المؤقت للصفقة العمومية	63
	خاتمة	66