مجلّة الواحات للبحوث والدراسات
ردمد 7163- 1112
http://elwahat.univ-ghardaia.dz

الرقابة الداخلية على إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

بن السي حمو محمد المهدي بن عبد الله
جامعة العقيد احمد دراية ادرار
b_med_elmehdi@yahoo.com

الملخص -

يهدف هذا المقال إلى توضيح الدور الذي تلعبه الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، في مجال حماية المال العام من النزيف الذي تسببه الصفقات المشبوهة، واختيار الأطراف الأكثر كفاءة، من أجل الإسراع في تسهيل عملية تنفيذ الصفقات العمومية، الذي يعد من مصلحة المصلحة المتعاقدة، والحد من تعسف الإدارة وتجاوز سلطاتها، والعمل على كشف حقيقة هذا النوع من الرقابة في الجزائر، من خلال محاولة إبراز درجة فعاليتها، والبحث عن مواطن الخلل لإيجاد البديل، بهدف الوصول إلى رقابة فعالة وحقيقية.

كما تحاول هذه الدراسة عموما إبراز بعض النقائص التي تعتري دور الرقابة الداخلية في قانون الصفقات العمومية الجزائري، وتهدف في ذات السياق إلى الدعوة لتعديل بعض تلك النصوص القانونية إلى الوضع الذي يخدم الصالح العام.

الكلمات المفتاحية -

الصفقات العمومية، الرقابة، المال، الإدارة، المصلحة المتعاقدة، اطراف التعاقد.

Internal Control Over The Conclusion Of Public Transactions In Algerian Legislation

Abstract-

This Article Aims To Clarifying The Role Played By Internal Control Over Public Transactions In Protecting Public Funds From The Bleeding Caused By Suspicious Transactions And In Selecting The Most Efficient Parties In Order To Expedite The Process Of Executing Public Transactions; Which Is In Favor Of The Contracting Agency And Reduces The Arbitrariness Of The Administration And Exceeds Its Powers. It Also Works To Uncover The Reality Of This Kind Of Control In Algeria By Trying To Highlight The Degree Of Its Effectiveness And By Searching For Imbalances To Find The Alternatives, In Order To Achieve Real And Effective Control.

This Study Also Attempts To Highlight Some Of The Shortcomings Of The Role Of Internal Control In The Algerian Law Of Public Transactions, And In This Context Aims To Call For The Amendment Of Some Of These Legal Texts To The Situation That Serves The Public Interest.

Key Terms Of The Study-

Public Transactions, Control, Funds, Administration, Contracting Agency, The Contract Parties

مقدمـــــــــــة -

إن الصفقات العمومية تعد من العقود الإدارية، التي يتم إبرامها وفق الطرق التي تحددها النصوص التشريعية أو التنظيمية المعمول بها، والتي يقصد من اتباعها احترام المبادئ التي تمكن الإدارة من تحقيق أحسن انجاز، سواء من الناحية القانونية أو المالية تحقيقاً للمصلحة العامة وحفاظاً على المال العام.

وقد جاءت الرقابة الداخلية من أجل ضمان عدم إهدار المال العام نظرا لخصوصيته الكثيرة، إضافة إلى اختيار الأطراف الأكثر كفاءة والحد من

تعسف الإدارة، وتجاوز سلطاتها في تعيين المتعامل المتعاقد، وفقاً للشروط التي يفرضها القانون وتحددها الحاجة إلى التعاقد[1].

ونظرا للأهمية البالغة التي تكتسيها الصفقات العمومية باعتبارها نفقة من النفقات العمومية، وبالنظر أيضاً لحجم الأموال التي توظف في مجال الصفقات العمومية، سواء من طرف الدولة أو الجماعات المحلية، مما يجعلها مجالا ملائما للمخالفات المقصودة أو غير المقصودة، المباشرة أو غير المباشرة، بالإضافة إلى القطاعات الحيوية التي تنصب عليها الصفقات العمومية، الأمر الذي جعل المشرع يخضعها وجوبا للرقابة الإدارية الداخلية، وذلك بهدف مطابقة الصفقة للأهداف المتوخاة من وراء إبرامها، ومطابقتها للقوانين والأنظمة الجاري العمل بها.وعلى هذا الأساس فإن الدولة ليست مطالبة بتوفير أموال الصفقات العمومية فقط، بل يقع على عاتقها التأكد من أن هذه الأموال ستوجه وتستعمل فيما خصصت له[2].

كما أن الوصول إلى التنمية الحقيقية المستدامة لا يتحقق إلا بحماية المال العام من النزيف الذي تسببه الصفقات المشبوهة. وتتم هذه الرقابة من طرف الهيئة الإدارية المتعاقدة، وهي تهدف في الأساس إلى النظر في ما مدى مطابقة الصفقات العمومية للتنظيمات المعمول بها، ولهذا الغرض تم إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

مما سبق يتضح أن موضوع الدراسة يطرح الإشكالية التالية:

- إلى أي حد ساهمت هذه الرقابة في ضمان شفافية ونزاهة عقد إبرام الصفقات العمومية؟،

- وبمعنى آخر هل الرقابة الإدارية الداخلية على عقد إبرام الصفقات العمومية رقابة فعالة أم أنها تبقى رقابة شكلية؟.

---

[1] - أنظر، بحري اسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008- 2009، ص 11.

[2] - أنظر، كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية ونظام مراقبتها في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2006- 2007، ص142.

وللإجابة عن هذه الإشكالية سنقف عند طريقة تكوين هذه اللجنة (**فرع أول**)، بالإضافة إلى مهامها(**فرع الثاني**).

الفرع الأول

تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

إن الحكم على مدى نجاعة هذا النوع من الرقابة يمكن أن نلحظه من خلال عملية تشكيل هذه اللجنة، وذلك في حال ما إذا كانت تسعى إلى وجوب توفر شروط معينة في أعضاء هذه اللجنة(**اولا**)، وإلى تجسيد مجموعة من المبادئ والأهداف مثل ضمان مبدأ الشفافية والنزاهة(**ثانياً**)، وعدد أعضاء هذه اللجنة وصحة اجتماعاتها(**ثالثاً**).

اولاً: الشروط الواجب توفرها في أعضاء هذه اللجنة

لقد نص المشرع الجزائري من خلال قانون الصفقات الجديد على ضرورة أن تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية، عند الاقتضاء[3]. ومن هذا المنطلق فإن المشرع قد دمج اللجنتين في لجنة واحدة، إضافة إلى ذلك فإن المشرع في إطار هذا القانون قد أبقى على صفة الديمومة، وبالتالي لم تعد باللجنة العابرة أو المؤقتة كما كانت سابقا. لكن هذا لا يمنع أن تتغير تشكيلتها بين الحين والآخر[4].

وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يتم اختيارهم على أساس كفاءتهم[5]، وبالتالي فإن اختيار العضو الكفء يعد من أهم مقتضيات سير عمل هذه اللجنة، لأن العضو غير الكفء يكون سببا في إعاقة السير الحسن لعمل هذه اللجنة، وعاملاً محركاً لارتكاب الجرائم. وإذا كان المشرع قد نص على إلزامية توفر هذا الشرط في قانون الصفقات 236/10

[3] - أنظر، نص المادة 160 من قانون الصفقات العمومية 15/ 247، المؤرخ في 20 سبتمبر 2015، ج ر، عدد 50.

[4] . أنظر، النوي حرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص374..

[5] - أنظر، نص المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

بالنسبة للجنة تقييم العروض، فإنه لم يشترط تحقق هذا الشرط بالنسبة للجنة فتح الأظرفة، لكن من خلال قانون الصفقات الجديد لاحظنا كيف انه اشترط شروط معينة في الأعضاء القائمين بعملية فتح الأظرفة.

إن المشرع لم ينص على كيفية تشكيل هذه اللجنة وإنما ترك الأمر بيد مسؤول المصلحة المتعاقدة[6]، وفي الحقيقة أن هذا المسلك يحمد للمشرع، وذلك بان فسح المجال أمام المصلحة المتعاقدة من أجل اختيار الأعضاء المؤهلين وذوي الكفاءة، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى صون المال العام.

فمثلا لو كانت هناك صفقة اقتناء كتب على مستوى الجامعة، وتم الاعتماد على مجموعة من الأساتذة في لجنة تقييم العروض، فإن ذلك من دون شك سيؤدي إلى قيام هذه الصفقة على أحسن وجه، وبالمقابل نجد أن المال العام قدتم تسييره تسيير حسنا من خلال إسناد هذا العطاء إلى العارض الأكثر استحقاقا، وهذا ما سيجنبنا عدم وقوع الصفقة في يد عارض أقل إمكانية، مما قد يؤدي إلى تجاوز المدة المحددة في دفتر الشروط، وهذا ما سيؤدي بدوره إلى التأخر في عجلة التنمية.

ثانيا: الشفافية والنزاهة

ومن أجل تكريس هذا المبدأ كان على المشرع من خلال قانون الصفقات 247/15 استحداث حكم جديد، يتعلق بالمقابل المالي الذي يجب أن يتقاضاه أعضاء هذه اللجنة تفاديا للوقوع في الانحراف، مثل تقاضي الرشاوى أو المحسوبية، إضافة إلى ذلك فإن المقابل المالي قد يعمل على تشجيع الأعضاء، ويبعث فيهم روح المثابرة والإخلاص عكس العمل بدون مقابل، كما أنه في الكثير من الأحيان يشعر هؤلاء الأعضاء أن العمل داخل هذه اللجان إنما هو عمل إضافي وفقط.

ولتجسيد شفافية ونزاهة عمل هذه اللجنة نص المشرع من خلال نص المادة 70 على علانية فتح الأظرفة، أما عن تقييم العروض فإن المشرع قد حظر على المتعهدين الحضور لعملية التقييم، لكن بعد إعلان النتائج يمكن لأحد

[6] - أنظر، نص المادة 1/162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

المتعهدين اللجوء للجهة المانحة، من أجل توضيح الكيفية التي تم على أساسها منح الصفقة للمتعهد الحائزين عليها، ومن هذا المنطلق وتفاديا للطعن أو الاستفسار الذي يمكن أن يتقدم به أحد المتعهدين من غير الحائز على الصفقة، وبالتالي في حال ثبوت الخطأ تجتمع اللجنة من جديد، من أجل التقييم، الأمر الذي يؤدي بدوره إلى طول أمد الصفقة، ويعمل على تعقيد أجرأتها، مما سينعكس بالسلب على واقع التنمية في الدولة، لذا نجد أنه كان من الضروري على المشرع السماح للمتعهدين من أجل حضور عملية تقييم العروض، كما فعل مع عملية فتح الأظرفة، وهو ما من شأنه أن يعزز أكثر من مبدأ الشفافية والنزاهة في الصفقات العمومية.

إن منح الصفقة العمومية للكفء من العارضين لن يتأتى إلا من خلال الإعلان عن الصفقة العمومية، حيث أن هذا الإعلان يعد بمثابة توجيه الدعوة للراغبين في التعاقد، لذا أوجب المشرع إجبارية نشر إعلان طلب العروض في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني[7]، وحتى لا يبقى هذا الإجراء مجرد إجراء شكلي فارغ من محتواه، كان ينبغي للمشرع أن يعيد النظر في هذا الإجراء، ذلك لأن المصلحة المتعاقدة إذا ما أرادت أن تخفي هذه الصفقة وتجعلها بين عدد محدود من المتعاهدين، ما عليها إلا أن تتعمد نشرها في جريدتين يوميتين وطنيتين، ولكنهما الأقل مقروئية لذا نرى أنه كان حريا بالمشرع أن ينص على ضرورة النشر في جريدتين يوميتين وطنيتين أكثر مقروئية.

ومن مقتضيات الشفافية والنزاهة حرية المنافسة، بمعنى إتاحة الفرصة لكل من تتوفر فيهم شروط المناقصة أو المزايدة، من أجل التقدم بعطائهم للتعاقد مع الإدارة، وهذا هو المبدأ العام[8]، لكن ما تجدر الإشارة إليه أن هذا المبدأ ليس على إطلاقه، وإنما ترد عليه مجموعة من الاستثناءات، حيث يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون،

[7] - أنظر، نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

[8] - أنظر، سحر جبار يعقوب، سلطة الإدارة في حرمان المتعاقد واستبعاده، مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة ، كلية الحقوق، العدد16 سنة2010 ص 120.

الذين رفضوا استكمال عروضهم، أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ صلاحية العروض، والذين هم في حالة إفلاس، والذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشئ المقضي فيه، بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية، وكذا المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش، ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة، إضافة إلى ما سبق يمكن حرمان متعامل إقتصادي ما من المشاركة في صفقة عمومية، إذا قام بأفعال ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنحه مكافأة مقابل تسهيل عملية حصوله على هذه الصفقة بطريق غير شرعي[9].

إن الهدف من مبدأ المنافسة كشرط جوهري لإبرام الصفقات العمومية هو الوصول إلى تحقيق اختيار أفضل المتعاقدين، لضمان عدم إهدار المال العام، كما أن عدم المفاضلة بين المتنافسين يعد من المبادئ المرادفة لمبدأ المساواة أمام القانون، وهو مبدأ دستوري ويعني تطبيق ذات المعاملة على نفس الأشخاص الذين تشابهت ظروفهم وأوضاعهم[10].

ثالثاً: عدد أعضاء هذه اللجنة وصحة اجتماعاتها

بالنسبة لعدد أعضاء هذه اللجنة فإن المشرع لم يتولى مهمة تحديد عدد الأعضاء الذين تتشكل منهم هذه اللجنة، وإنما منح هذا الاختصاص لرئيس المصلحة المتعاقدة[11].

ومن هذا المنطلق يكون لمسؤول المصلحة المتعاقدة كامل الحرية في العدد الذي تتشكل منه هذه اللجنة، فقد يأمر بتشكيل هذه اللجنة من عضو واحد وتكون اجتماعاتها صحيحة، كما يمكن أن تشكل هذه اللجنة من عضوين أو ثلاثة أعضاء، ونفس الشيء تكون هذه الاجتماعات صحيحة.

لكن بالنظر للمهمة الكبيرة الملقاة على عاتق هذه اللجنة كان حريا بالمشرع أن ينص على عدد معين من الأعضاء لتشكيل هذه اللجنة، كما فعل المشرع الفرنسي الذي قام بتحديد عدد أعضاء لجنة المناقصة برئيس وخمسة

[9] - أنظر، نص المادة 75 و89 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

[10] - أنظر، بحري اسماعيل، المرجع السابق، ص 3.

[11] - أنظر، نص المادة 1/162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

أعضاء، وكذا المشرع التونسي الذي حدد عدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة والتي تضم أعضاء لا يتجاوز عددهم خمسة(05)، ويرأس أعمال لجنة فتح الأظرفة مراقب المصاريف العمومية أو مراقب الدولة[12]، وهو ما من شأنه أن يضع حداً للتجاوزات والممارسات التي لا تحمي المال العام، ولا المصلحة العامة.

وعن صحة اجتماعات هذه اللجنة في حصة فتح الأظرفة تكون صحيحة مهما كان عدد أعضائها الحاضرين[13]، إذا فالمشرع لم يشترط نصاب معين حتى تكون اجتماعات هذه اللجنة صحيحة، ومن وجهة نظرنا كان على المشرع أن يشترط حد أدنى من الأعضاء كالنصف مثلا أو الثلثين، لتصبح اجتماعات هذه اللجنة صحيحة، وحتى تكون أكثر تجسيدا وفعالية للدور الرقابي المنوط بها.

وإذا كان المشرع قد تناول مسألة صحة اجتماعات فتح الأظرفة رغم غموضها، إلا أنه سكت تماماً عن صحة اجتماعات تقييم العروض، وبالتالي فإن هذا السكوت من طرف المشرع قد أثار العديد من التساؤلات، بخصوص عدد الأعضاء الحاضرين الذين تصح معهم اجتماعات هذه اللجنة، وتطرح هذه المسالة نفسها بقوة في حال ما إذا أقدمت المصلحة المتعاقدة على تشكيل هذه اللجنة من عدد معين من الأعضاء، لكن أثناء الاجتماع إذا ما حضر عضو واحد أو عضوين، ففي هذه الحالة تكون هذه الاجتماعات صحيحة، لذا نرى أنه كان على المشرع في هذا المقام أن يخرج عن صمته ويزيل هذا الغموض، بنص صريح على عدد الأعضاء الذين تصح بهم اجتماعات هذه اللجنة.

تقدم العروض إلى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في مظاريف مغلقة ومختومة إلى الجهة الإدارية المختصة، خلال الموعد المحدد للتقدم بالمعطاءات، ولا ينظر إلى أي عرض تم تقديمه بعد الموعد المحدد [14].

---

[12] - أنظر، ثياب نادية، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراة، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013/11/23،ص119.

[13] - أنظر، نص المادة 2/162 من المرسوم الرئاسي رقم 15/ 247.

[14] . خالد خليل الظاهر، القانون الإداري دراسة مقارنة، دار المسيرة، عمان، الطبعة الأولى، 1997، ص247.

ومما تجدر الإشارة إليه أن هذه العروض يجب أن تشتمل على ملف الترشح،[15] وعرض تقني وعرض مالي، ويوضع ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي في أظرفة منفصلة، هذا وقد نص المشرع على الوثائق التي يجب أن يحتوي عليها كل من ملف الترشح والعرض التقني والمالي[16]، ومن هذا المنطلق ففي حال إغفال وثيقة من هذه الوثائق، أو وضعها في غير الظرف المخصص لها قد يكون سبباً كافياً لإقصاء أحد المتعهدين، لكن مادام فتح جميع الأظرفة أمام نفس اللجنة وفي نفس الوقت، نرى أنه لا يوجد ما يستدعي إقصاء متعهد إن هو أخطأ في وضع وثيقة ما في غير الظرف المخصص لها.

وإذا كان المشرع من خلال جمعه بين اللجنتين فتح الأظرفة وتقييم العروض في لجنة واحدة، قد قضى بذلك على العديد من السلبيات والنقائص التي وقعت فيها القوانين السابقة، لكن رغم ذلك فإن المشرع قد وقع في بعض الإخفاقات، مثل القضاء على مبدأ تنافي العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، الذي قد يضع حدا للمحاباة.

إن المشرع من خلال القانون 236/10 قد نص على ضرورة عدم تعيين أعضاء لجنة تقييم العروض من نفس أعضاء لجنة فتح الأظرفة، وذلك لتنافي العضوية في اللجنتين[17]، وفي حقيقة الأمر أن بوادر هذا التنافي كانت واضحة من خلال الفقرة الأولى من المادة 125 والتي كانت تشترط في أعضاء لجنة تقييم العروض أن يكونوا مؤهلين، وهذا ما لم يتم اشتراطه بخصوص الأعضاء المشكلين للجنة فتح الأظرفة.

الفرع الثاني

اختصاصات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

لقد أشار المرسوم الرئاسي 247/15. في مادته 71و72 إلى مهام واختصاصات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ومن هذا المنطلق نتناول ما

---

[15] - بالنسبة لملف الترشح لم يكن موجود وإنما تم استحداثه بموجب المرسوم الرئاسي رقم236/10 حيث أن العروض من قبل كانت تشتمل على العرض التقني والمالي فقط.

[16] - أنظر، نص المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15/ 247.

[17] - أنظر، الفقرة02 المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10.

جاء به مضمون هذه المواد بالدراسة والتحليل، وذلك من خلال التطرق إلى اختصاصات هذه اللجنة في حصة فتح الأظرفة (**أولاً**)، إضافة إلى اختصاصات هذه اللجنة في حصة تقييم العروض(**ثانياً**) .

أولا: اختصاصات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة

إن المهام الأساسية لهذه اللجنة تنحصر في التحضير المادي لملفات وعروض المتعهدين. حيث نصت المادة71 على أن تتمثل مهام هذه اللجنة فيما يلي:

"ـ تثبت صحة تسجيل العروض،

ـ تعد قائمة المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة،

ـ تعد وصفا مفصلا للوثائق التي يتكون منها كل عرض،

ـ توقع بالأحرف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال،

ـ تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المقدمة من قبل أعضاء اللجنة،

ـ دعوة 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 الاظرفة. ومهما يكن من أمر، تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض،

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

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

من خلال نص المادة أعلاه نجد أن مهام هذه اللجنة يغلب عليها الطابع الإداري ومع ذلك تعد على درجة من الأهمية؛ لأن هذه اللجنة هي التي تقوم

بالفصل في القائمة الاسمية للمتنافسين وتحديد هويتهم ووثائقهم وتثبيتهم في سجل خاص [18].

مما يحمد للمشرع في هذا الخصوص، هو إقراره بإمكانية أن يضع كل عضو من أعضاء اللجنة تحفظاته على العملية الإجرائية، وهو ما قد ييسر الكثير من العمليات الإجرائية المعقدة [19].

من كل ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد منح حرية مطلقة للهيئة المتعاقدة بالنسبة لتشكيل هذه اللجنة، وكذلك عدد الأعضاء الداخلة في تشكيلها، وهذا ما قد يكون سبباً في عدم تمكن هذه اللجنة، من تحقيق رقابة فعالة على الصفقات العمومية

ثانياً: اختصاصات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة تقييم العروض

إن المشرع الجزائري قد أوكل لهذه اللجنة مهمة إقصاء[20] العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، واستخراج العرض الأقل سعرا أو الأحسن من الناحية الاقتصادية.

حيث تقوم هذه اللجنة بتحليل العروض واقتراح البدائل عند الاقتضاء على المصلحة المتعاقدة لاختيار العرض الأكثر ملائمة، وإسناد العرض لمقدم العطاء الأكثر استحقاقا، وهذا حتى توضع الصفقة في أياد أمينة، وبالمقابل تجنب وضع هذه الصفقة في يد مقدم عطاء ذي إمكانيات محدودة، مما قد ينجر

[18] - أنظر، عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور، الجزائر، 2011، ص 248.

[19] - أنظر، المادة122 الفقرة05 من المرسوم الرئاسي236/10 المعدلة بموجب المادة12 من المرسوم الرئاسي23/12 المؤرخ في 2012/01/18 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر.عدد 04.

[20] - الاستبعاد يختلف عن الحرمان: ذلك أن قرار الحرمان ينصب على شخص معين طبيعي أو معنوي ويهدف إلى حرمانه من التقدم إلى المناقصة التي تجريها المصلحة المتعاقدة. في حين ان الاستبعاد يعد إجراء موضوعي ينصب على عطاء معين وليس شخص من الأشخاص. أنظر، سحر جبار يعقوب، المرجع السابق، ص 121.

عنه تأخر في مدة الإنجاز، والذي ينعكس سلباً على وتيرة التنمية الاقتصادية في الدولة[21].

كما تقوم هذه اللجنة بإقصاء العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، والإدارة دائما تعمل على تضمين دفتر الشروط مزيدا من الشروط العامة، التي ترى أنها لازمة لنجاح العملية التي تريد التعاقد عليها، وبالنسبة لهذه الشروط نجد أنها تكتسب أهميتها من كونها تعمل على تحقيق المصلحة العامة، والتي تتمثل في كفالة حسن تنفيذ العقد، وتحقيق مصلحة الجهة المتعاقدة.

وعلى هذا الأساس فإن هذه الشروط تفقد مشروعيتها إن هي انحرفت عن هذه الغاية، والتي قد يترتب عليها استبعاد عدد كبير من الأشخاص دون مبرر معقول.

وقد تتعلق هذه الشروط بضرورة أن يكون المتقدم للتعاقد مع الإدارة مقيد بسجلات معينة(تجارية ــ صناعية... الخ)، أو لديه خبرة فنية معينة، أو غير ذلك من الشروط التي تمكن الإدارة من الوقوف على قدرة المتعاقد معها على القيام بالعمل موضوع المناقصة على خير وجه[22].

إن عملية تحليل العروض تتم على مرحلتين:

- بالنسبة للمرحلة الأولى تقوم اللجنة بالترتيب التقني للعروض، وذلك من خلال التأكد من مدى مطابقتها للشروط والمواصفات الفنية المعلن عنها، كشهادة التأهيل واليد العاملة المؤهلة، والتقنيات الحديثة المقدمة، مع إقصاء تلك العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط[23].

- أما في المرحلة الثانية فإن اللجنة تتولى مهمة دراسة العروض المالية للمتعهدين الذين اجتازوا الدراسة التقنية بنجاح، وذلك بانتقاء إما العرض

[21] - أنظر، نص المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

[22] - أنظر، جابر جاد ناصر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ص189.

[23] - أنظر، نص المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

الأقل ثمنا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وأما أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية في حالة ما إذا كان الاختيار قائم على الجانب التقني للخدمات.

ويمكن للجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق، أو ثبت أنه قد يتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني بأي طريقة كانت[24].

مما سبق نلاحظ أن المشرع قد استعمل مصطلح (تقترح) وهذا ما يعني أن المصلحة المتعاقدة ليست ملزمة بآراء وتوصيات هذه اللجنة، وبالتالي ما الفائدة من هذه اللجنة إذا كانت أراؤها وتوصياتها غير ملزمة للجهة المتعاقدة.

تجسيدا لمبدأ المنافسة العامة والمساواة بين المرشحين؛ فإنه لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين في هذه المرحلة، سواءً بعد فتح الأظرفة أو أثناء تقييمها[25].

الخاتـــــــمة -

بعد استعراضنا للرقابة الداخلية التي تتولاها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، اتضح لنا أن هناك نوع من الغموض يشوب تشكيل هذه اللجنة، الأمر الذي قد يؤدي إلى عدم تحقيق عمل رقابي فعال على مستوى الصفقات العمومية.

إن الدور الذي يمكن أن يلعبه هذا النوع من الرقابة يتضح من خلال تلك القيود الحقيقية التي توضع أمام الإدارة المتعاقدة بما يكفل حماية المال العام، ويحمي المتعاملين المرشحين من أي تعسف أثناء دراسة عروضهم.

لقد كان من الضروري على المشرع السماح للمتعهدين من أجل حضور عملية تقييم العروض، كما فعل مع عملية فتح الأظرفة، وهو ما من شأنه أن يعزز أكثر من مبدأ الشفافية والنزاهة في الصفقات العمومية.

بالنظر للمهمة الكبيرة الملقاة على عاتق هذه اللجنة، كان حريا بالمشرع الجزائري أن ينص على عدد معين من الأعضاء لتشكيل هذه اللجنة، كما فعل المشرع الفرنسي الذي قام بتحديد عدد أعضاء لجنة المناقصة، والمشرع التونسي

[24] - أنظر، نص المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

[25] - أنظر، بجري اسماعيل، المرجع السابق، ص 31.

الذي قام بتحديد عدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة، والتي لا يتجاوز عددها خمس(5) أعضاء.

وإذا كان المشرع قد تناول مسألة صحة اجتماعات فتح الأظرفة رغم غموضها، إلا أنه سكت تماماً عن صحة اجتماعات هذه اللجنة في حصة تقييم العروض، وبالتالي فإن هذا السكوت من طرف المشرع قد أثار العديد من التساؤلات، بخصوص عدد الأعضاء الحاضرين الذين تصح معهم اجتماعات هذه اللجنة، لذا نرى أنه كان على المشرع في هذا المقام أن يخرج عن صمته ويزيل هذا الغموض بنص صريح على عدد الأعضاء الذين تصح بهم اجتماعات هذه اللجنة.

ومما يعاب على هذه الرقابة هو دورها الاستشاري وليس التقريري، ذلك على أساس أن الأعمال والتقارير التي تصدرها هذه اللجنة في حصة تقييم العروض غير ملزمة ، وبالتالي فما أهمية هذه اللجنة إذا كانت أعمالها غير ملزمة.

وحتى يتسنى لنا الوصول إلى رقابة إدارية حقيقية وفعالة، لابد من إيجاد رقابة أخرى مكملة للأولى تكون من خارج المصلحة المتعاقدة.

قائمة المراجع والمصادر:

المؤلفات:

1/ النوي حرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.

2011

2/ جابر جاد ناصر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية.

3/ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور، الجزائر، 2011.

4/ خالد خليل الظاهر، القانون الإداري دراسة مقارنة، دار المسيرة، عمان، الطبعة الأولى، 1997.

الرسائل العلمية

1/ بحري اسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008- 2009.

2/ كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية ونظام مراقبتها في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2006- 2007.

3/ ثياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراة، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013/11/23.

سحر جبار يعقوب، سلطة الإدارة في حرمان المتعاقد واستبعاده، مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة ، كلية الحقوق، العدد16 سنة2010 .

القوانين:

1/ المرسوم الرئاسي رقم236/10 المعدل بموجب المرسوم الرئاسي23/12 المؤرخ في 2012/01/18 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر،عدد 04.

2/ المرسوم الرئاسي رقم 15/ 247، المؤرخ في 20 سبتمبر 2015، ج ر، عدد 50.