إشكالية الملحق و الرقابة عليه في الصفقات العمومية
– بين تناقضات النص التشريعي و متطلبات الواقع الميداني و العملي–

هداية بوعزة ♦

الملخص:

اعترف المشرع الجزائري للإدارة بسلطة تعديل عقودها الإدارية في إطار ما يعرف بالملحق، وذلك من خلال التنظيم المقرر للصفقات العمومية. ولذلك، إن موضوع الملحق في الصفقة العمومية يكتسي أهمية بالغة في الواقع العملي، حيث أنه ونظرا لما أثير من فضائح مالية لعدد هام من الجهات الإدارية والتي مرد أكثرها التجاوز الصادر من الإدارة المتعاقدة من جراء استعمالها سلطتها في تعديل صفقاتها بإبرام ملاحق تابعة لها، استوجب الأمر هنا تدخل المشرع للحد من سلطة الإدارة. فسلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية وإن كانت سلطة أصيلة توجد حتى في حالة سكوت العقد ودفاتر الشروط إلا أنها ليست مطلقة.

وعليه، قمنا بتسليط الضوء على أهم أحكام وقواعد الرقابة المقررة على آلية الملحق في الصفقة العمومية، والذي يطرح مجموعة من التساؤلات، منها خاصة: ما هي اللجان المختصة بالرقابة على الملحق؟ وما هو الأثر المترتب على هذه الرقابة؟ ما مدى فعالية سلطة الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية وما مدى تأثير ذلك على المتعامل المتعاقد مع الإدارة في ظل غياب نظام قانوني واضح المعالم يضبط هذه الآلية ؟

كلمات مفتاحية : صفقات عمومية، لجنة، رقابة، ملحق.

♦ – أستاذة مساعدة قسم ب،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد – وهران 2 –

Résumé:

Le législateur algérien reconnait, en vertu de la réglementation en vigueur, à l'administration la prérogative de modifier ses contrats administratifs par le biais de l'avenant, lequel renferme en matière des marchés publics une importance capitale dans la pratique, et ce, après les scandales financiers d'un nombre important des administrations. Ces scandales sont dus souvent aux dépassements commis par l'administration contractante à la suite de l'utilisation de son pouvoir de modifier ses marchés par la conclusion des avenants. D'où, l'importance de l'intervention du législateur afin non pas de mettre un terme auxdits dépassements, néanmoins de limiter le pouvoir exorbitant de l'administration à cet égard, encore que ce pouvoir peut être exercé par l'administration même s'il ne figure pas dans le cahier de charge, mais non pas d'une façon absolue.

En réalité, le mécanisme d'avenant aux marchés publics pose un ensemble de questions : Quelles sont les commissions compétentes du contrôle d'avenant ? Quelle est l'impact de l'effet de ce contrôle ? Qu'elle est l'efficacité de l'autorité du contrôle des avenants aux marchés publics?

Mots clés : Marchés publics, commission, contrôle, avenant.

Abstract :

The Algerian legislature accepted for administration to change its administrative contracts by the amendment, in accordance with regulations in force. The theme of the amendment to the public procurement is of paramount importance in practice, especially after the financial scandals of a large number of administrations, most are due to overruns issued by the Contracting Authority after the use of its power to amend its markets by concluding additional agreements related to these. In this case it became necessary here; legislative intervention to end to limit the authority of government; because despite that this authority is exercised by the same administration

when it is not provided for in the specifications and initial markets; but it is not absolute.

The theme of endorsement, which we chose, presents a set of problems we will try to answer through this article that can be summarized in the following question: What are the relevant committees of the rider control? What is the impact of the effect of this control? What is the effectiveness of the control authority of the riders to public procurement?

Keywords: Public procurement, commission, control, rider.

المقدمة :

اعترف المشرع الجزائري للإدارة بسلطة تعديل عقودها الإدارية في إطار ما يعرف بالملحق، وذلك من خلال التنظيم المقرر للصفقات العمومية.

حيث تناول القسم الخامس من المرسوم الرئاسي 15 -247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام موضوع الملحق[1]، فنصت المادة 135 منه على أنه :"يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم"[2].

وبالنسبة لتعريف الملحق فقد تناولته الفقرة الأولى من المادة 136 من نفس المرسوم بأنه :"وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة ".

[1]- المواد من 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جريدة رسمية رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015 .

[2]- وهو نفس مضمون المادة 102 من المرسوم السابق الملغى 10- 236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،الجريدة الرسمية 2010/58 المعدل و المتمم.

إن موضوع الملحق في الصفقة العمومية يكتسي أهمية بالغة في الواقع العملي، حيث أنه ونظرا لما أثير من فضائح مالية لعدد هام من الجهات الإدارية و التي مرد أكثرها التجاوز الصادر من الإدارة المتعاقدة من جراء استعمالها سلطتها في تعديل صفقاتها بإبرام ملاحق تابعة لها ، استوجب الأمر هنا تدخل المشرع للحد من سلطة الإدارة . فسلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية و إن كانت سلطة أصيلة توجد حتى في حالة سكوت العقد ودفاتر الشروط إلا أنها ليست مطلقة.

غير أن الملاحظ على المشرع الجزائري إضفاؤه نوعا من المرونة على سلطة الإدارة في تعديل عقودها ، وذلك من خلال تقريره عدم إخضاع الملحق لفحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات المختصة إلا في حالات استثنائية حددتها المادة 139 من المرسوم المشار إليه أعلاه، وتتمثل تلك الحالات فيما يلي :

- إذا عدل الملحق تسمية الأطراف المتعاقدة ،و أجل التعاقد.

- إذا كان الغرض من الملحق إقفال الصفقة نهائيا.

- إذا كان مبلغ الملحق ، أو المبالغ الإجمالية لمختلف الملاحق يتجاوز زيادة أو نقصانا نسبة[1] :

[1]- لقد كانت المادة 106 من المرسوم السابق 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ..، تنص على نسبتين مختلفتين ،هما :

20 بالمائة من المبلغ الأصلي للصفقة بالنسبة إلى الصفقات التي تكون من اختصاص لجنة الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة .

10 بالمائة من المبلغ الأصلي للصفقة بالنسبة إلى الصفقات التي تكون من اختصاص اللجان الوطنية للصفقات.

* 10% من المبلغ الأصلي للصفقة .

– إذا تضمن الملحق عمليات جديدة في مفهوم المادة 136 تتجاوز مبالغها النسبة المحددة أعلاه .

إن موضوع الملحق، و الذي اخترناه محلا للدراسة، يطرح مجموعة من الإشكالات و التي يمكن اختصارها في التساؤلات التالية:

ما هي اللجان المختصة بالرقابة على الملحق ؟ و ما هو الأثر المترتب على هذه الرقابة ؟ ما مدى فعالية سلطة الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية و ما مدى تأثير ذلك على المتعامل المتعاقد مع الإدارة وهل استطاع تنظيم الصفقات العمومية الحالي توفير نظام قانوني واضح المعالم يضبط هذه الآلية ؟

سنحاول فيما يلي تسليط الضوء على أهم أحكام وقواعد الرقابة المقررة على آلية الملحق في الصفقة العمومية، خاصة وأن الملحق اليوم أصبح يشكل دائرة من دوائر الفساد الإداري. مما يتطلب منا الأمر تقسيم هذه الورقة البحثية إلى ثلاثة مطالب، بحيث نتطرق في **المطلب الأول** إلى رقابة لجان الصفقات. أما **المطلب الثاني** فنخصصه إلى الأثر المترتب على رقابة لجان الصفقات للملحق، و**المطلب الثالث** سنتطرق فيه إلى أهم الإشكالات التي يطرحها الملحق وكذا الرقابة عليه وذلك على الصعيد والواقع العملي.

وقد حسن بالمشرع أن خفض النسبة و جعلها نسبة واحدة أي 10 بالمائة فقط ، للحد من التلاعب بالمال العام و تضخيم تكاليف الصفقات.(مع الإشارة إلى أن اللجان الوطنية للصفقات قد تم الاستغناء عنها من خلال التنظيم الجديد للصفقات العمومية وهو ما سنبينه عند حديثنا عن رقابة اللجان).

المطلب الأول : رقابة لجان الصفقات (الرقابة الخارجية القبلية)

أولى المشرع الجزائري اهتماما بالغا بموضوع الرقابة على الصفقات، حيث خصص له كلا من المواد 156 إلى 202 من المرسوم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ،فنظم الرقابة الداخلية بموجب المواد 156 إلى 162 في حين خصص المواد 163 إلى 190 للرقابة القبلية الخارجية .

والملاحظ على المشرع من خلال هذا التنظيم الجديد للصفقات ،و برجوعنا إلى الأحكام القانونية المتعلقة بالرقابة على الصفقات العمومية أنه استهدف إعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة بما يضمن النجاعة، الفعالية والتخفيف من بيروقراطية إجراءات الرقابة وسد بعض الثغرات القانونية التي عرفها القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم .

و بالنسبة للملحق في الصفقات العمومية، فانه لا يخضع للرقابة الخارجية القبلية إلا في حالات استثنائية محددة بموجب المرسوم 15-247 سالف الذكر، و معنى ذلك أن الملحق لا يخضع كأصل عام لمثل هذه الرقابة .

نشير في هذا الصدد إلى أن هذا النوع من الرقابة يهدف و حسب مضمون المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 سالف الذكر إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع و التنظيم المعمول بهما والتحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية .

و بتفحص الأحكام الجديدة للرقابة الخارجية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 سالف الذكر، نجد أن المشرع قد ألغى بموجب المرسوم الجديد نهائيا اللجان الوطنية للصفقات العمومية، وهي اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم واللجنة الوطنية لصفقات الدراسات والخدمات، كما ألغى العمل كذلك بنظام اللجان الوزارية .

وعليه، سنحاول من خلال هذا المبحث إلقاء الضوء على هيئات الرقابة الخارجية القبلية المكلفة بممارسة الرقابة على آلية الملحق، حيث قسمها القانون الجديد إلى لجنتين هما لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة **(الفرع الأول)** واللجنة القطاعية للصفقات العمومية **(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول : رقابة لجان المصلحة المتعاقدة

قرر المشرع الجزائري بأن تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة صفقات تختص بالرقابة الخارجية القبلية للصفقات،[1] وقد بينت المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأن لجنة الصفقات تختص بتقديم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها، ودراسة دفاتر الشروط والصفقات و**الملاحق** ومعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون.

وبالنسبة لتشكيلة لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة، فنشير في هذا الصدد إلى أن التنظيم الجديد للصفقات العمومية (المرسوم الرئاسي 15-247) قد استحدث لجنة جديدة للرقابة تتمثل في اللجنة الجهوية للصفقات و ألغى العمل بكل من اللجنة الوزارية ولجنة الهيئة الوطنية المستقلة المنصوص عليهما في التنظيم السابق للصفقات العمومية [2].

[1]- المادة 165 من المرسوم الرئاسي 15- 247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

[2]- ونشير في هذا الصدد إلى أن المرسوم الرئاسي 10-236 الذي تم إلغاؤه ،كان قد استحدث لجنة جديدة للرقابة تتمثل في لجنة الهيئة الوطنية المستقلة مع إبقائه على اللجان السابقة التي أقرها كل من المرسومين 02-250 و 08- 338 .حيث أن المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم جاء بثلاث لجان، وتتمثل في كل من اللجنة الوزارية للصفقات، اللجنة الولائية للصفقات، اللجنة البلدية للصفقات .أما بالنسبة للمرسوم الرئاسي 08-338 المعدل و المتمم للمرسوم 02-250 فقد جاء بلجنتين

وعليه فقد نص التشريع الجديد للصفقات العمومية على كل من اللجنة البلدية للصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية، اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الاداري ولجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية المحلية ذات الطابع الاداري .

كما أنه و من بين الأحكام و التدابير القانونية الجديدة التي خص بها المشرع الجزائري لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة بموجب المرسوم الجديد المنظم للصفقات العمومية، هي أن أعضاء لجان الصفقات ومستخلفيهم يعينون من طرف إدارتهم لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد باستثناء المعينين بحكم الوظيفة، زيادة على منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة لاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب والإعلان عن حضور ممثلي المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة من خدمات الاجتماعات بصوت استشاري. على أن يكلف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة والضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة[1].

أولا.- اللجنة البلدية للصفقات العمومية

تتشكل اللجنة البلدية للصفقات من[2] :

جديدتين للصفقات العمومية و تتمثل في لجنة صفقات المؤسسة العمومية و مراكز البحث والتنمية، ولجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية.

[1] - المادة 176 من المرسوم 15-247 المؤرخ في 09/16/ المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام ، ج ر 2015/50 2015.

[2]- المادة 174 من المرسوم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16سالف الذكر.

-رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة .

-منتخبين اثنين يمثلان المجلس الشعبي البلدي .

- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية(مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

-ممثل المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة .

أما بالنسبة لاختصاص اللجنة البلدية ، [1] فقد قرر المرسوم الرئاسي 15-247 بأن هذه اللجنة تختص بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها البلدية و التي تقل قيمتها المالية عن :

*مائتي مليون دينار 200.000.000 بالنسبة لصفقات انجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم.

*خمسين مليون دينار 50.000.000 بالنسبة لصفقات الدراسات.

*عشرين مليون دينار 20.000.000 بالنسبة لصفقات الخدمات.

و نلاحظ أن المرسوم الجديد 15-247 قد تماشى مع ما أتى به المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى ، بشأن تقرير الاختصاص لهذه اللجنة فيما يتعلق فقط بصفقات البلدية ونزع عنها الاختصاص الذي كان مقررا لها في السابق بموجب المرسومين 02-250 و 08-338 و المتعلق بالنظر في مشاريع صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

[1]- المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247 سالف الذكر.

ثانيا.- اللجنة الولائية للصفقات

لقد تم التقليص نوعا ما في تشكيلة اللجنة الولائية للصفقات بموجب المرسوم الجديد 15-247 مقارنة مع ما كانت عليه في ظل المرسوم الملغى 10-236 المعدل والمتمم، فأصبحت تتشكل فقط من[1] :

-الوالي أو ممثله، رئيسا.

-ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.

- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

-مدير التجارة للولاية .

- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة.

أما بالنسبة لاختصاص هذه اللجنة ، فقد حدد المرسوم الرئاسي 15-247 أهم اختصاصاتها و صلاحياتها . حيث تختص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة :

- مشاريع دفاتر الشروط والصفقات و**الملاحق** التي تبرمها الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للادارات المركزية غير المذكورة بموجب المادة 172. التي يساوي مبلغها أو يقل عن :

* مليار دينار 1.000.000.000بالنسبة لصفقات الأشغال.

* ثلاثمائة مائة مليون دينار 300.000.000بالنسبة لصفقات اللوازم .

[1]- المادة 173 من المرسوم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 .

* مائتي مليون دينار200.000.000 بالنسبة لصفقة الخدمات.

* مائة مليون 1.000.000 دينار بالنسبة لصفقة الدراسات.

-مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية و التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة :

* مائتي مليون دينار 200.000.000 بالنسبة لصفقات انجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم.

* خمسين مليون دينار 50.000.000 بالنسبة لصفقات الخدمات.

* عشرين مليون دينار 20.000.000 بالنسبة لصفقات الدراسات.

- مشاريع **الملاحق** التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من المرسوم 15-247 .

ثالثا.- اللجنة الجهوية للصفقات

تعتبر اللجنة الجهوية للصفقات لجنة جديدة مستحدثة بموجب التشريع الجديد للصفقات، وهي تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات و**الملاحق** الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية .

و قد حددت تشكيلتها المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247 كالآتي :

-الوزير المعني أو ممثله ، رئيسا .

-ممثل المصلحة المتعاقدة .

-ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة).

-ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة .

رابعا.- لجان صفقات المؤسسات العمومية

أحدث التنظيم الحالي للصفقات العمومية لجنتين لصفقات المؤسسات العمومية [1]، هما كالآتي :

آ.- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري

تتضمن تشكيلة هذه اللجنة ما يلي[2] :

-ممثل السلطة الوصية ،رئيسا .

-المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.

[1] - لقد كان التنظيم السابق الملغى المنظم للصفقات العمومية والمتمثل في المرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية معدل ومتمم، ينص هو الآخر على لجنتين للمؤسسة العمومية ،وهما : لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية ومركز البحث والتنمية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري والمؤسسة العمومية الاقتصادية ولجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

[2]-المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16.

-ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)

--ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة .

-ممثل عن الوزير المعني بالخدمة.

وقد نص التشريع على أن تحديد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسات العمومية تتم بموجب قرار من الوزير المعني[1].

وتختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات و**الملاحق** ضمن الحدود المرسومة في الفقرات 01 إلى 04 من المادة 184 والمادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 سالف الذكر.

ب.- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري

تتكون هذه اللجنة مما يلي [2]:

--ممثل السلطة الوصية ،رئيسا .

-المدير العام أو مدير المؤسسة .

-ممثل منتخب يمثل مجلس الجماعة الإقليمية المعنية.

[1]- الفقرة الأخيرة من المادة 172 من المرسوم 15-247، سالف الذكر.

[2]- المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16.

-ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

-ممثل المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية.

تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات و**الملاحق** الخاصة بالمؤسسة ضمن الحدود المرسومة في المادتين 139 و173 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16.

ونشير إلى أنه في حالة ما إذا كان عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد كبيرا، قد منح المشرع بموجب نص المادة 175 من المرسوم 15-247 سالف الذكر للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني حسب الحالة صلاحية تجميع هذه المؤسسات في لجنة واحدة أو أكثر للصفقات العمومية .

الفرع الثالث : اللجنة القطاعية للصفقات

تمت الإشارة فيما سبق إلى أن المشرع الجزائري و بموجب التنظيم الجديد للصفقات العمومية قد ألغى نهائيا العمل بنظام اللجان الوطنية للصفقات وكذا اللجان الوزارية و ذلك رغبة منه في القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية. غير أننا نجد بأن المشرع الجزائري قد أبقى في نفس الوقت على نظام اللجان القطاعية للصفقات العمومية. ويعتبر ذلك بادرة حسنة من المشرع الجزائري خاصة وأن اللجان القطاعية تتسم بسرعة المرور أمامها على عكس اللجان الوطنية التي كانت تستغرق في السابق آجالا طويلة، مما قد يتسبب في تعطيل المرفق العام وتعطيل كذلك تحقيق المنفعة العامة.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن اللجنة القطاعية تعد حديثة النشأة ، حيث أحدثت بموجب المرسوم الرئاسي 12-23[1] المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، لاسيما المادة 138 مكرر منه. وقد كان تنصيب اللجنة القطاعية بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 مانعا لاختصاص اللجنة الوطنية للصفقات المختصة، وهو ما أقرته المادة 148 مكرر من نفس المرسوم، وذلك نظرا للاختصاص المزدوج للجان القطاعية. فإلى جانب الاختصاص المخول للجان الوطنية فهي تنظر في النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات. وهذا ما أقرته المادة 148 مكرر1 من نفس المرسوم.

أولا.- صلاحيات واختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

طبقا للتنظيم الجديد للصفقات العمومية[2]، فانه تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات العمومية[3]. وقد منح المشرع بموجب التنظيم الجديد للصفقات اللجنة القطاعية مجموعة من الصلاحيات الهامة، حيث تتكفل بمراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، و تقوم بمساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية و إتمام تراتيبها، وتساهم في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام

[1]-المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 2012/01/18، جريدة رسمية رقم 2012/04 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10- 236 .

[2]- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ،ج ر رقم 2015/50 .

[3]- المادة 179 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

الصفقات العمومية[1]. كما تختص اللجنة القطاعية كذلك بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية ،في إطار صلاحياتها، لحساب دائرة وزارية أخرى[2] .

وفي مجال الرقابة، فان اللجنة القطاعية للصفقات تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و**الملاحق** والطعون المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني [3].أما في مجال التنظيم[4]، فتختص اللجنة القطاعية للصفقات باقتراح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية. كما بإمكانها اقتراح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات المشار إليه في المادتين 177 و190 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وتتولى اللجنة القطاعية مهمة الفصل في مجال الرقابة في كل مشروع [5] :

-دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار 1.000.000.000 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247 .

- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة ،ثلاثمائة دينار 300.000.000 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247.

[1]- المادة 180 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.
[2]- المادة 181 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.
[3]- المادة 182 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.
[4]- المادة 183 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.
[5]- المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

-دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة ،مائتي مليون دينار 200.000.000 دج و كذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247.

-دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة ،مائة مليون دينار 100.000.000 دج و كذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247.

-دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة ،اثني عشر مليون دينار 12.000.000 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247.

-دفتر شروط أو صفقة دراسة أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات أو الصفقة، ستة ملايين دينار 6.000.000 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247.

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

-ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه ،أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 المرسوم الرئاسي 15-247 .

ثانيا.- تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تكفلت المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247 بتحديد تشكيلة اللجنة القطاعية، حيث أنها تضم كلا من :

–الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.

– ممثل الوزير المعني، نائبا للرئيس.

– ممثل المصلحة المتعاقدة.

– ممثلان عن القطاع المعني.

– ممثلان عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).

– ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

وقد أوجب المشرع أن يترأس اللجنة القطاعية رئيسها، وأتاح في ذات الوقت أن يتولى الرئاسة نائب الرئيس و ذلك في حالة غياب رئيس اللجنة أو حدوث مانع له[1].

ويتم تعيين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات و مستخلفيهم بأسمائهم بموجب قرار من الوزير المعني بناء على اقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته. ويختارون لذلك نظرا لكفاءتهم.و باستثناء الرئيس و نائبه يتم تعيين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفوهم من قبل إدارتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد.

المطلب الثاني : الأثر المترتب على رقابة لجان الصفقات على الملحق

إن الرقابة التي تمارسها مختلف لجان الصفقات تتوج إما بإصدار و منح التأشيرة **(الفرع الأول)**، أو برفضها **(الفرع الثاني)** .

[1]– المادة 186 من المرسوم الرئاسي 15–247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

الفرع الأول : منح التأشيرة

يدخل منح التأشيرة في المسعى الرامي إلى توسيع دائرة الرقابة على استعمال الأموال العمومية حفاظا على المصلحة العامة، وعدم استفحال الفساد الاداري.

يشترط في منح التأشيرة، باعتبارها تصرفا قانونيا يتمتع بجميع خصائص القرار الاداري ، مجموعة من الأركان والشروط، تتمثل فيما يأتي :

أولا.- السبب

يتمثل سبب منح التأشيرة من طرف لجان الصفقات المختصة في الطلب المقدم من المصلحة المتعاقدة وهو تصرف و حالة قانونية نصت عليه المادة 196 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها :" يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة " .

ثانيا.- الاختصاص

يشترط لشرعية التأشيرة، مراعاة قواعد الاختصاص التالية :

آ.- الاختصاص الشخصي

تسلم اللجنة المختصة فيما يخص رقابة الصفقات و ملاحقها الداخلة ضمن اختصاصها تأشيرة في إطار تنفيذ الصفقة أو ملاحقها[1] ، ويؤول هذا الاختصاص في منح التأشيرة تبعا للقواعد التي أشرنا إليها فيما سبق بالنسبة لكل لجنة ، و نشير في هذا الصدد إلى أن الأثر المترتب عن صدور التأشيرة عن لجنة غير مختصة يكون البطلان و عدم

[1]- المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

المشروعية [1] ، فالأصل في الاختصاص أنه شخصي بمعنى أنه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه و ليس له الحق في أن يعهد به إلى سواه .[2]

ب.- الاختصاص الزمني

يحدد الاختصاص الزمني لمنح التأشيرة بمدة عشرين يوما تبدأ من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة[3]، كما يحدد الاختصاص الزمني بالنسبة للجنة القطاعية للصفقات [4]بخمسة وأربعين يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابات هذه اللجان.

وفي حالة عدم صدور التأشيرة في الآجال المحددة، تخطر المصلحة المتعاقدة الرئيس، الذي يجمع لجنة الصفقات المختصة في غضون الثمانية أيام الموالية لهذا الإخطار، ويجب على هذه اللجنة البث في الأمر حال انعقاد الجلسة بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين[5].

ثالثا.- المحل

إن الأثر القانوني المترتب على منح التأشيرة هو وجوب تنفيذ الصفقة أو الملحق المؤشرين من قبل اللجنة المختصة. حيث أن التأشيرة الشاملة التي تمنحها اللجنة تفرض

---

[1]- محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري، النشاط الاداري) ،دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2004، ص 65 .

[2]- عمار بوضياف، القرار الاداري، دراسة قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور، الجزائر، 2007، ص 114.

[3]- المادة 178 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

[4]- المادة 189 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

[5]-المادة 198 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

على المصلحة المتعاقدة وعلى المراقب المالي و المحاسب المكلف، إلا في حالة معاينة عدم مطابقة ذلك لأحكام تشريعية[1] .

كما تلتزم المصلحة المتعاقدة بإيداع نسخة من مقرر التأشيرة على الصفقة أو على الملحق، وجوبا مقابل وصل استلام في غضون الخمسة عشر يوما لإصدارها، لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية والضمان الاجتماعي التي تتبعها المصلحة المتعاقدة[2].

رابعا.- الشكل والإجراءات

لقد أجاز المشرع منح التأشيرة مرفقة بتحفظات، موقفة أو غير موقفة[3]وتكون التحفظات موقفة عندما تتصل بموضوع مشروع دفتر الشروط أو الصفقة أو الملحق. وتكون التحفظات غير موقفة عندما تتصل بالشكل.

يتعين على المصلحة المتعاقدة عرض مشروع الصفقة أو الملحق بعد رفعها للتحفظات المحتملة المرافقة للتأشيرة التي تسلمها هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة، على الهيئات المالية لكي تلتزم بالنفقات قبل موافقة السلطة المختصة عليها والبدء في تنفيذ ها. وبالنسبة للبلديات، فان مشروعا الصفقة والملحق يخضعان لمداولة المجلس الشعبي البلدي و مراقبة الشرعية للدولة قبل إرسالهما إلى لجنة الصفقات المختصة.

كما اشترط المشرع إفراغ التأشيرة في شكل كتابي، بقرار مسبب من رئيس اللجنة المختصة. كما يجب تبليغ هذا القرار إلى المصلحة المتعاقدة المعنية خلال 08 أيام الموالية لتاريخ انعقاد اللجنة[1].

[1] – الفقرة الأولى من المادة 196 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

[2]– الفقرة الرابعة من المادة 196 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

[3]– الفقرة الرابعة من المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

الفرع الثاني : رفض التأشيرة

كما هو الحال بالنسبة لمنح التأشيرة، فان رفض التأشيرة يقوم على مجموعة من الأركان والشروط ،تتمثل فيما يلي :

أولا.- السبب

سبب رفض منح التأشيرة، مرده قيام حالة قانونية تعاينها اللجنة من حيث وجود مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما، كصدور الملحق مخالفا لقواعد المشروعية .

ثانيا.- الاختصاص

يشترط حتى يكون رفض التأشيرة مؤسسا، مراعاته قواعد الاختصاص التالية :

آ.- الاختصاص الشخصي

كما هو الشأن بالنسبة لقرار منح التأشيرة ينبغي أن يصدر الرفض عن اللجنة المختصة ويؤول هذا الاختصاص في رفض التأشيرة تبعا للقواعد التي أشرنا إليها فيما سبق بالنسبة لكل لجنة، ويعد باطلا قرار رفض منح التأشيرة الصادر عن سلطة غير مختصة.

ب.- الاختصاص الزمني

يعد الاختصاص الزمني لمنح التأشيرة نفسه بالنسبة لحالة رفض منح التأشيرة فلا يجوز تجاوز المدة الزمنية المحددة لذلك.

---

[1]- الفقرة السابعة من المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه

ثالثا.- المحل

يترتب على رفض منح التأشيرة عدم تنفيذ الصفقة أو ملحقها. غير أن المشرع أجاز ومنح حق "**تجاوز رفض التأشيرة**" بمقرر معلل في حالة رفض منحها سواء من قبل لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة أو لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية، وذلك إذا أملته اعتبارات وضرورات المصلحة العامة و التسيير الاداري الحسن[1]. و يتم ذلك على النحو التالي :

آ.- حالة رفض لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة منح التأشيرة

-يمكن للوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني ،بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل.

-يمكن للوالي، في حدود صلاحياته و بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل ويعلم وزير الداخلية والجماعات المحلية بذلك.

-يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي ،في حدود صلاحياته و بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة، أن يتجاوز ذلك بموجب مقرر معلل ويعلم الوالي المختص بذلك.

[1]- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 69 .

ب.- حالة رفض لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات منح التأشيرة

-يجوز في هذه الحالة أيضا لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني حسب الحالة، بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل.

ت.- القيود الواردة على مقرر تجاوز التأشيرة

لقد قيد المشرع الجزائري مقرر تجاوز التأشيرة بمجموعة من القيود، وذلك لخطورة هذا الأخير على مبدأ المشروعية، تتلخص فيما يلي:

1- عدم اللجوء إلى التجاوز إلا في حال رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية، [1]وفي هذه الحال فان تجاوز التأشيرة بالنسبة للملحق لا يكون إلا في حالة عدم مطابقة الملحق للأحكام التنظيمية.

2 - يشترط لصحة مقرر التجاوز أن ينبني على تقرير من المصلحة المتعاقدة و أن يكون معللا و مسببا، [2]إذ يجب أن يذكر في صلب المقرر السبب الدافع إلى عدم الاعتداد بقرار رفض التأشيرة ومن ثم الانتقال إلى مرحلة تنفيذ الملحق .

3-لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز إلا بعد تسعين يوما ابتداء من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة .[3]

[1]- المادة 202 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه

[2]- المادتين 200 و 201 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

[3]- الفقرة الثانية من المادة 202 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

4-ضرورة إعلام الجهات المعنية و ذات العلاقة المبينة أعلاه ، فضلا على وجوب إرسال نسخة من مقرر التجاوز ،إلى مجلس المحاسبة و إلى الوزير المكلف بالمالية ،سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و المفتشية العامة للمالية ،و إلى لجنة الصفقات المعنية .

رابعا.- الشكل و الإجراءات

قياسا على منح التأشيرة الذي يجب أن يكون مكتوبا، فان رفضها كذلك يستلزم إفراغه في شكل مكتوب، بقرار مسبب ومعلل من اللجنة المختصة يتضمن الأسباب التي يقوم عليها الرفض، حيث يجب إعداده طبقا للشروط المنصوص عليها في التنظيم والتشريع المعمول بهما. وهو الآخر يستلزم تبليغه للمصلحة المتعاقدة في أجل 08 أيام من تاريخ انعقاد الجلسة.

المطلب الثالث : الإشكالات التي تطرحها الرقابة على الملحق على الصعيد الميداني .

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى أهم الإشكالات التي يطرحها الملحق على الصعيد العملي، والذي ينم عن تجربتنا الشخصية بمكتب الصفقات العمومية ونفقات التجهيز لمصالح المراقبة المالية وذلك من خلال نقطتين أساسيتين .

الفرع الأول : إشكالية مبلغ الملحق وضرورة عرضه خلال الأجل التعاقدي للصفقة

إن التنظيم السابق للصفقات العمومية الممثل بالمرسوم 10-236 المؤرخ في 2010/10/07 المعدل والمتمم كان يطرح إشكالات هامة خاصة فيما يتعلق بالملحق. وكانت إشكالية الملحق تكمن في التناقض الواقع بين النص التشريعي ومتطلبات الواقع العملي، فكان النص التشريعي مثلا يؤكد على أنه ينبغي أن يعرض الملحق داخل الأجل

التعاقدي للصفقة أي خلال مدة انجاز المشروع. إلا أن التناقض الحاصل هو أنه لا يمكن إعداد الملحق للصفقة إلا بعد إكمال المشروع لضبط الكميات النهائية للصفقة الأصلية وبالتالي تعين الأشغال التي تدرج ضمن الملحق وتحسب كمياتها. وبالمقابل لا يمكن قانونا للمتعامل المتعاقد الشروع في انجاز الأشغال الملحقة إلا إذا تم إعداد ملحق وتمت المصادقة عليه من طرف اللجان المختصة للرقابة و كذا مصالح المراقبة المالية. وبعدها يتم تسليم أمر بالخدمة إلى المتعامل المتعاقد للشروع في انجاز تلك الأشغال .

غير أنه عمليا، و لتجاوز هذه المعضلة، نجد أنه كان يتم التضحية بالمتعامل المتعاقد الذي يباشر الأشغال الإضافية والتكميلية دون أن يملك أية وثيقة رسمية تسمح له بفوترة مبالغ تلك الأشغال، وبعد انتهاء المشروع تبدأ عملية إعداد الملحق من طرف المتعامل المكلف بالدراسة والمتابعة، ليمر على العديد من المصالح والهيئات الرقابية ليتم في النهاية المصادقة عليه ومنح أمر شكلي للمقاولة للانطلاق في أشغال الملحق .

كل تلك الخطوات و المراحل قد تستغرق أشهرا عديدة وربما سنوات ،مما يحرم المتعامل المتعاقد من مبالغ هامة لفترة زمنية طويلة مما يؤثر على توازنه المالي. وما يزيد الأمر تعقيدا هو أن التأخر في المصادقة على الملحق يؤدي ضمنيا إلى التأخر في الاستلام المؤقت للمشروع رغم انتهاء أشغاله كلها، وبالتبعية تأخر الاستلام النهائي للمشروع.

غير أن المشرع قد حاول تدارك الأمر ليقضي على ذلك التناقض الحاصل، فأصبح التشريع الحالي أقرب للواقع العملي وأكثر مراعاة لمتطلبات الواقع الميداني مما كان عليه التشريع الملغى.حيث خص المشرع موضوع الملحق بأحكام قانونية جديدة من المواد135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي 15-247. غير أن ما يعاب عليه هو تعدد الفقرات بالنسبة لبعض المواد ،مما قد يؤدي إلى لبس الفهم و سوء التفسير أحيانا.

ومن بين الأحكام القانونية التي لم يغيرها المشرع بموجب التشريع الجديد هي ضرورة إبرام الملحق وعرضه على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات خلال الآجال التعاقدية للصفقة[1]. إلا أنه أورد بموجب المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 بعض الحالات الاستثنائية التي يمكن فيها عرض الملحق خارج الآجال التعاقدية. وتعد الحالة الثالثة المشار إليها بهذه المادة حالة جديدة لم ينص على مثلها بموجب التشريع الملغى و يتعلق الأمر بالحالة التي لا يمكن فيها بصفة استثنائية إبرام الملحق محل ضبط الكميات النهائية للصفقة، في الآجال التعاقدية. حيث سمح المشرع بإبرام هذا الملحق حتى بعد الاستلام المؤقت للصفقة، ولكن ومهما كان الأمر قبل إمضاء الحساب العام والنهائي.

ومن بين الأحكام الجديدة ، نجد أن المشرع أعطى للمصلحة المتعاقدة في حالة عدم تمكن الكميات المحددة بالصفقة الأصلية من تحقيق موضوعها، إمكانية إصدار الأمر بخدمات إضافية و أو تكميلية و ذلك في انتظار إنهاء الملحق[2].

ومن الجديد كذلك، ما نص عليه المشرع من إمكانية إبرام ملحق لصفقة تم تنفيذ موضوعها ،لأداء خدمات أو اقتناء لوازم ،للتكفل بالنفقات الضرورية لضمان مواصلة المرفق العام الذي أنشئ من قبل. واشترط المشرع أن يتم ذلك قبل الاستلام النهائي للصفقة،و أن يقرر مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني ذلك ،كما اشترط أن تكون الظروف التي استدعت ذلك التمديد غير متوقعة بالنسبة للمصلحة المتعاقدة و ألا تكون نتيجة ممارسات مماطلة من طرفها. وقد أوجب المشرع في هذه الحالة ألا تتجاوز مدة الملحق ثلاثة أشهر وألا تتجاوز كذلك الكميات بالزيادة نسبة 10 في المائة. وهي النسبة المذكورة بالمادة 139 من نفس المرسوم و التي تخضع الملحق استثناءا إلى فحص الرقابة الخارجية القبلية.

[1]- الفقرة الأولى من المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المذكور أعلاه.

[2]- الفقرة الرابعة من المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المشار إليه أعلاه.

الفرع الثاني : إشكالية خصوصية ملحق الغلق

كذلك من بين الإشكالات نجد ملحق الغلق، هذا الأخير الذي كان من المفترض أن يخصه المشرع بأحكام خاصة تميزه عن الملحق بصفة عامة. إذ و لغاية صدور التشريع الحالي نجد أن ملحق الغلق يشترك في جميع الأحكام القانونية مع الملحق بصفة عامة، ما عدا تلك المتعلقة بإمكانية إبرامه وعرضه حتى خارج الآجال التعاقدية و كذا ضرورة خضوعه لفحص لجنة الرقابة الخارجية للصفقات[1].

إن الإشكال الذي يطرح بخصوص ملحق الغلق في الواقع، هو أنه قد يتضمن أحيانا في موضوعه على أشغال **جديدة** غير مدرجة في إطار الصفقة الأصلية تعرف بالأشغال أو الخدمات التكميلية، وهو مما لا يمكن تصوره في ملحق الغلق. لأن هذا الأخير يهدف إلى الغلق النهائي للصفقة الأصلية و إلى التسوية المالية في شكل : "حساب عام وشامل للأشغال". Un DGD- مما لا يتصور معه إدراج أشغال جديدة.

فعندما نتكلم عن ملحق الغلق نكون بصدد مرحلة : "التسليم المؤقت للمشروع" . La (réception provisoire des travaux.)

لكن وللأسف على الصعيد العملي تمت المصادقة عل العديد من ملاحق الغلق والتي تتضمن أشغالا إضافية جديدة وبأسعار جديدة يتم التفاوض عليها لم تؤخذ بعين الاعتبار في موضوع الصفقة الأصلية، وذلك لعدم وجود أي نص قانوني يمنع ذلك. مما نعتبره ثغرة قانونية هامة لابد على المشرع الجزائري تداركها بغية حماية المال العام وتوسيع دائرة الرقابة على مشروعية الملحق وذلك بمنع الأشغال الإضافية الجديدة في ملحق الغلق والسماح فقط بالزيادة في كميات الأشغال موضوع الصفقة الأصلية.

[1]– المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15–247 المؤرخ في 2015/09/16 المشار إليه أعلاه.

الخاتمة

من خلال تحليلنا لنظام الملحق في الصفقة العمومية و الرقابة عليه، توصلنا إلى نتيجة عامة مفادها عدم خضوع الملحق كأصل لفحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، بل يكفي المصادقة عليه من طرف المصالح المالية، وذلك حتى يبعث المشرع مرونة على سلطة تعديل الصفقات العمومية. غير أنه واستثناءا أوجب المشرع إخضاع الملحق للرقابة الخارجية للصفقات العمومية وهذا للحد من تجاوزات الإدارة في استعمالها لسلطتها في التعديل.

كما أن هذه الرقابة القبلية قد تتوج بمنح التأشيرة فينفذ الملحق، كما قد تتوج برفض منحها فلا ينفذ الملحق، أو ينفذ عملا بحق تجاوز رفض التأشيرة .

ومن أهم الاقتراحات التي توصلنا إليها في ختام هذه الورقة البحثية ما يلي :

1-ضرورة إعطاء أهمية و مدة زمنية أطول لمرحلة الدراسة حتى يتم ضبط الأشغال المطلوبة والكميات التي ستنجز فعلا، وبالتالي تقليل الأهمية المالية بالنسبة للملحق، مع البحث عن صيغ أكثر مرونة وواقعية في إعداد الملحق .

2-مقرر تجاوز المصلحة المتعاقدة لتأشيرة لجان الصفقات بالرغم من إحاطته بقيود تشريعية، قد يؤدي إلى المساس بمصداقية الرقابة الخارجية القبلية على ملحق الصفقة.

3-لابد من توسيع دائرة الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية، وذلك بفرض الرقابة الخارجية القبلية على كل ملاحق الصفقات وإن لم تتعدى النسب القانونية المقررة، حفاظا على المصلحة العامة وعدم استفحال الفساد الاداري وإهدار المال العام ،فعدم خضوع الملحق للرقابة من شأنه أن يشكل ميدانا خصبا للرشوة والثراء غير المشروع .

4-تدعيم آليات الرقابة الحالية ب "مراقبي الميدان المستقلين"، الذين يتابعون الحجم الحقيقي للأشغال المنجزة للحد من ظاهرة تضخيم تكلفة المشاريع المنجزة والتي قد تحصل بتواطؤ من بعض الأعوان الإداريين غير المسؤولين .

قائمة المراجع

أولا : النصوص القانونية

1- المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 -07- 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،الجريدة الرسمية رقم 2002/52 .

2- المرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 2008/10/26 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 ،الجريدة الرسمية رقم 2008/62 .

3- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية رقم 2010/58 .

4- المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 2012/01/18 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 10-236، الجريدة الرسمية رقم 2012/04.

5- المرسوم الرئاسي 03/13 المؤرخ في 2013/01/13 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 10-236، الجريدة الرسمية رقم 2013/02.

6- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، الجريدة الرسمية 2015/50 .

ثانيا : المؤلفات الفقهية

1- عمار بوضياف، القرار الاداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، جسور، الجزائر، 2007.

2- محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري ،النشاط الاداري)، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2004 .