

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية-  
كلية الحقوق و العلوم السياسية  
قسم القانون العام

## آليات الرقابة على تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق  
فرع القانون العام

تخصص: القانون الإداري

إشراف الأستاذة:

▪ قادري نسيمة

إعداد الطالبتين :

▪ رحماني نسيمة

▪ سحالي حكيمة

### لجنة المناقشة

- الأستاذة: عمور ليلة----- رئيساً
- الأستاذة: قادري نسيمة :أستاذة محاضرة أ-----مقرراً ومشرفاً
- الأستاذة: ميسون يسمينة----- ممتحناً

تاريخ المناقشة: 2019/07/08

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا ﴾

صدق الله العظيم

الآية 114 من سورة طه

## شكر وعرفان

قبل كل شيء الشكر و الحمد لله عز و جل الذي وهب لنا القدرة و العزيمة على إتمام هذا العمل المتواضع. كما نتوجه بالشكر و التقدير إلى أستاذتنا المشرفة " قادري نسيمة" على كل الجهود التي بذلتها في سبيل توجيهنا، فكانت المثل الأعلى الذي به اقتدينا فجزاها الله ألف خير و جعل كل ما قدمته لنا من نصائح في ميزان حسناتها و رزقها الصحة و العافية.

كما نتوجه بالشكر للأستاذة الكرام لجنة المناقشة على حضورهم و قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

إلى كل من ساهم و لو من بعيد في إتمام مذكرتنا و قدم لنا يد العون.

إهداء

إلى من وهبني الحياة والدي الكريمة

إلى من علمني معنى الحياة والدي الكريم

إلى من شاركوني دروب الحياة إخوتي و أخواتي

إلى كل حياتي زوجي و أبنائي

إلى زميلاتي في العمل و كل صديقاتي

إلى كل من ساندني و لو بالكلمة الطيبة

إليكم جميعا أهدي هذا العمل المتواضع .

حكيمة

## الإهداء

إلى من علموني الصمود و الإصرار على النجاح مهما كانت الصعوبات

أبي و أمي رحمهم الله و جعلهم في الفردوس الأعلى

إلى من علمتني و عانت الصعاب في الحياة من أجلي جدتي رحمها الله

وأسكنها فسيح جنانه

إلى من ساندني و وقف بجاني زوجي الغالي

إلى من جعلوني أشعر بلذة الحياة أبنائي " أريس " و " آنيا "

إلى من تقاسمت معهم ذكريات طفولتي أحزاني و أفراحي إخوتي و أخواتي

إلى زوجات أخواتي

إلى أبناء إخوتي و أخواتي

إلى كل أسرة زوجي

إلى كل الأصدقاء و الصديقات

إلى كل الزملاء و الزميلات

إليكم جميعا الشكر و التقدير و الاحترام

## قائمة المختصرات

### أولا- باللغة العربية

- ج.ر.ج.ج.د.ش.: الجريدة الرسمية للجمهورية الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
- ج.: جزء
- ص ص.: من صفحة إلى صفحة
- ص.: صفحة
- ط.: طبعة
- ق.ا.م.ا.: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
- د.ج.: دينار جزائري

### ثانيا - باللغة الفرنسية

P : page

# مقدمة

انتهجت الدولة في تسيير المرافق العمومية أساليب كلاسيكية<sup>1</sup>، إلا أنه و نتيجة لانسحابها من الحقل الاقتصادي أدى ذلك إلى تكريس مبدأ مشاركة القطاع الخاص في تسيير المرافق العمومية عن طريق "أسلوب التفويض".

يقصد بأسلوب التفويض تنازل الدولة عن تسيير المرافق العامة لأحد أشخاص القانون الخاص في إطار القانون وقيامه باستغلال المرفق العام على نفقته بشرط الحفاظ على الهدف المرجو من إنشائه، وهو تحقيق المصلحة العامة والمتمثلة في تقديم خدمة للجمهور مقابل حصوله على مقابل مالي من مستفيدي المرفق العام في شكل أتاوات.<sup>(2)</sup>

يتطلب تفويض المرفق العام وجود أطراف العقد وهم: "السلطة المفوضة" مانحة التفويض والشخص الخاص أو العام صاحب التفويض "المفوض له"، ومستعملو المرفق العام.

تجدر الإشارة إلى أن أسلوب تفويض المرافق العامة كان يعرف منذ 1982<sup>3</sup>، حيث عمدت إليه الدولة الفرنسية، وذلك محاولة منها في اضعاف صبغة جديدة لتسيير المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري. ولقد حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي فأصدر عدة قوانين تنظم كيفية تفويض المرافق العامة، منها قانون 05-12<sup>4</sup> المتعلق بالمياه، حيث خصص في القسم الثاني منه تحت عنوان "تفويض الخدمة العمومية". إضافة إلى قانون البلدية رقم 11-10<sup>5</sup> في الفصل الرابع منه تحت عنوان "الامتياز وتفويض المصالح العمومية".

<sup>1</sup>- كانت الدولة و لفترة زمنية مسيطرة على القطاع الاقتصادي بكل جوانبه لاسيما ادارة المرافق العامة عن طريق أسلوب الاستغلال المباشر و أسلوب المؤسسة العمومية.

<sup>2</sup>- أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص128.

<sup>3</sup>- Auby Jean François , la délégation de service public, Dalloz, Paris, 1997, p16.

<sup>4</sup>- قانون رقم 05-12 مؤرخ في 2 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج.ر.ج.د.ش عدد 60، صادر في 04 سبتمبر سنة 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-03، مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر.ج.د.ش عدد 44 الصادر في 27 جانفي 2008، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 09-02 مؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر.ج.د.ش عدد 44 صادر في 26 جويلية 2009.

<sup>5</sup>- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.د.ش عدد 37، صادر في 03 جويلية



لكن ونتيجة لعجز هذه القوانين عن مواكبة التطورات التي لحقت بأساليب مشاركة القطاع الخاص في تسيير المرافق العامة، تدخل المشرع الجزائري لتحديث هذه الأساليب ووضع أحكام خاصة لتنظيم المرفق العام، فصدر بذلك المرسوم الرئاسي رقم 15-247<sup>(1)</sup> الذي وضع أحكام خاصة بتفويض المرفق العام، فحدد الإطار القانوني له وذلك في الباب الثاني منه تحت عنوان "الأحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام".

حدد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المبادئ التي تخضع لها عملية إبرام عقود التفويض، بالإضافة إلى تبيان مختلف أشكاله<sup>2</sup> كما أعطى أولوية كبيرة لموضوع الرقابة على عقود التفويض، وذلك نتيجة محاولة التخفيف من حدة الاجراءات البيروقراطية التي تعرفها عملية إبرام الصفقات العمومية بصفة عامة، ورغبة منه في مراجعة أوجه الانفاق العام والحد من ظاهرة هدر المال العام فأعاد هيكلة اللجان المختصة بالرقابة، وقام بإنشاء مجموعة من اللجان المكلفة بالرقابة على الصفقات العمومية في القسم الأول من الفصل الخامس تحت عنوان "مختلف أنواع الرقابة" وتتضمن الرقابة الداخلية، الرقابة الخارجية، رقابة الوصاية.

إضافة إلى ذلك جاء بألية أخرى وهي "سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام" وحددت اختصاصاتها، أما تشكيبتها وطريقة سيرها فقد أحالها إلى التنظيم والذي لم يصدر إلى يومنا هذا.

محاولة لإيجاد إطار قانوني لتنظيم تفويض المرافق العمومية بالنسبة للجماعات المحلية، وإزالة الغموض على كل ما يعتري تطبيق تقنية تفويض المرفق العام، صدر المرسوم التنفيذي رقم 18-199<sup>(3)</sup> الذي جاء بمجموعة من الأحكام والقواعد التي تطبق على اتفاقية تفويض المرفق العام، فحدد تعريفه في نص المادة 02 منه "يقصد بتفويض المرفق العام في مفهوم هذا المرسوم تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية لمدة محددة إلى المفوض له

<sup>1</sup>-مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج. عدد 50 صادر، في 20 سبتمبر 2015.

<sup>2</sup>-حددت المادة 210 من المرجع نفسه أشكال عقود التفويض وهي: الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، التسيير.

<sup>3</sup>-مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 02 أوت سنة 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج.ر.ج.د.ش، عدد 48، صادر في 05 أوت 2018.

المذكور في المادة 4 أدناه بهدف، الصالح العام".نعني بالسلطات العمومية الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها.<sup>1</sup>

كما نص على أشكال التفويض في نص المادة 52<sup>(2)</sup> منه إضافة إلى هذا، أولى المرسوم التنفيذي رقم 18-199 اهتماما كبيرا بأساليب الرقابة على عقود التفويض لما لها من دور في مجال الحفاظ على المبادئ التي تحكم المرافق العامة من جهة، وكذا حماية المصلحة العامة وحسن تطبيق الأحكام والقوانين التي تنظم عملية إبرام عقود التفويض من جهة أخرى.

تظهر أهمية الموضوع في البحث عن الأطر والأساليب التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 18-199 في المجال الرقابي على تفويض المرفق العام، وذلك لمحاولة سد النقائص التي عرفتھا مختلف التشريعات السابقة المنظمة لعملية الرقابة على الصفقات العمومية بصفة عامة.

وعليه فإن اختيار الموضوع كان للأهمية التي يكتسبها خاصة فيما يتعلق بالحفاظ على المال العام والمصلحة العامة إضافة إلى محاولة منا تسليط الضوء على مختلف الآليات الجديدة التي تم تكريسها ضمن هذا المرسوم، ومحاولة الإلمام بكل ما جاء من جديد وكذا الحلول المقترحة.

رغم بعض الصعوبات التي اعترت البحث في هذا الموضوع وهذا نتيجة الاعتماد بصفة مباشرة على المرسوم التنفيذي رقم 18-199، وهذا الأخير لم يصدر إلا مؤخرا. إضافة إلى أن تناول التشريعات السابقة لموضوع الرقابة لاسيما المرسوم الرئاسي رقم 15-247 كان بصفة عامة، وكانت مختلف المواد التي جاء بها تخاطب موضوع الصفقات العمومية، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 18-199 جاء بأحكام جديدة لم تكن موجودة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مما جعلنا نواجه صعوبة فيما يتعلق بالمراجع المتخصصة في هذا المجال، إضافة إلى قلة الدراسات المتخصصة.

وقد اعتمدنا في محاولة معالجة هذا الموضوع على المنهج الوصفي و التحليلي، من خلال محاولة دراسة مجموعة من النصوص القانونية التي جاءت بموضوع الرقابة على عقود التفويض ومحاولة تحليلها، لذلك ارتأينا إلى طرح الإشكالية التالية :

<sup>1</sup>-رجع أحكام المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق .

<sup>2</sup>-راجع أحكام المادة 52، المرجع نفسه.

ما مدى فعالية الآليات الرقابية على تفويض المرفق العام التي جاء بها المرسوم التنفيذي

رقم 18-199؟

اعتمدنا لمناقشة إشكالية بحثنا على خطة تتكون من فصلين، خصصنا الفصل الأول لآليات

الرقابة الوقائية على تفويض المرفق العام، وتطرقنا في الفصل الثاني إلى آليات الرقابة البعدية على

تفويض المرفق العام.

# الفصل الأول

آليات الرقابة الوقائية على تفويض المرفق

العام

خصصت السلطة التنفيذية ضمن المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فصلا كاملا عن الرقابة على تفويضات المرفق العام تحت عنوان "رقابة تفويضات المرفق العام"، وأدرجت في القسم الأول منه موضوع "الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام"، وهذا ما يعكس اهتمامها بهذا النوع من الرقابة والتي تكون قبل دخول العقد محل التنفيذ مما يمنع حدوث أخطاء أو تجاوزات يمس بمشروعية العقد، ويضمن احترام العملية التعاقدية بين الطرفين .

لتجسيد هذا النوع من الرقابة هناك مجموعة من الآليات تتولى مهمة الرقابة للتقليل من الوقوع في الانحرافات دون الوصول إلى مرحلة توقيع الجزاء، وفحص و مراجعة مختلف الأحكام والقوانين والتحقق من سلامتها و صحتها. وتتقسم الرقابة القبلية على عقود التفويض إلى رقابة قبلية داخلية تمارسها لجنة مستحدثة في إطار المرسوم التنفيذي رقم 18-199 وهي "لجنة انتقاء واختيار العروض" (مبحث أول)، أما الرقابة القبلية الخارجية فتمارسها "لجنة تفويضات المرفق العام" و كذا بعض الأجهزة التابعة لوزارة المالية وهي رقابة المراقب المالي والمحاسب العمومي (مبحث ثان).

## المبحث الأول

## الرقابة القبلية الداخلية على تفويض المرفق العام

حفاظا على مصالح الإدارة العامة، وضمان القضاء على ظاهرة تبديد الأموال العمومية، حاولت السلطة التنفيذية تجسيد أهداف الرقابة الداخلية باستحداثها آلية جديدة أطلق عليها تسمية لجنة انتقاء واختيار العروض نصت عليها في المرسوم التنفيذي رقم 18-199 وأحاطتها بمجموعة من الأحكام والإجراءات سواء ما تعلق بتشكيلتها (مطلب أول) أو اختصاصاتها (مطلب ثان).

## المطلب الأول

## لجنة انتقاء و اختيار العروض: رقابة ذاتية على تفويض المرفق العام

تتولى لجنة انتقاء و اختيار العروض مهمة الرقابة الداخلية على تفويض المرفق العام كجهاز تم استحداثه حرصا على حسن احترام المبادئ العامة التي تحكم المرافق العامة من جهة وضمان إختيار الشخص صاحب الكفاءة لتنفيذ عقد التفويض، ولقد جاء النص عليها في القسم الأول من الفصل الرابع من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 تحت عنوان: الوصاية القبلية لتفويضات المرفق العام، و ذلك في المواد 75، 76، 77 من المرسوم ذاته، وتتمتع بمجموعة من الأحكام المتعلقة بتشكيلتها (فرع أول) ونظامها الداخلي (فرع ثان).

## الفرع الأول

## عن الجانب العضوي للجنة انتقاء و اختيار العروض

تتمتع لجنة انتقاء و اختيار العروض بمجموعة من الأحكام المتعلقة بتشكيلتها سواء ما تعلق بتحديد أعضائها (أولا)، أو اشتراط عنصر الكفاءة (ثانيا)، أو تحديد لمدة العضوية (ثالثا):  
أولا- تحديد عدد الأعضاء:

تتشكل لجنة انتقاء و اختيار العروض من موظفين مؤهلين يتم إختيارهم وفقا لكفاءاتهم، يتم تعيينهم من طرف السلطة المفوضة، وهذا ما نستقرئه من مضمون المادة 75 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 التي تنص "تتكون هذه اللجنة من ستة (6) موظفين مؤهلين، من بينهم الرئيس، يعينهم مسؤول السلطة المفوضة...". أما بالنسبة لعدد الأعضاء فلقد حددته المادة

السابقة الذكر بـ 06 أعضاء من بينهم الرئيس، هذا التحديد لعدد الأعضاء ليس مكرس في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-274، إذ تنص المادة 162 منه "يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيل لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و قواعد تنظيمها و سيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها".

ليس هناك تحديد واضح لعدد الأعضاء و إنما مسؤول المصلحة المتعاقدة هو الذي يحدد تشكيل اللجنة، مع العلم أن اجتماعات اللجنة في حالة فتح الأظرفة تصح مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين على أن تسهر المصلحة المتعاقدة على شفافية الإجراءات.<sup>1</sup>

فلمسؤول المصلحة المتعاقدة كامل الحرية و السلطة التقديرية في تحديد الأعضاء، وهذه الحرية المطلقة الممنوحة له قد تؤثر سلبا على عمل اللجنة ، لأنه يفتح المجال لاختيار من يشاء من الأعضاء و هذا بدوره يشكل عائق أمام السير الحسن لعمل اللجنة.<sup>2</sup>

تحديد أعضاء لجنة انتقاء و اختيار العروض شيء إيجابي سيسمح بتقاسم المهام و تخفيف الأعباء، فعدم تحديد عدد الأعضاء سيجعلنا أمام فرضية تصور تشكيل اللجنة من عضو واحد أو عضوين فقط، ما دام أنه ليس هناك تحديد لعدد الأعضاء ففي هذه الحالة ستتكاثر المهام، ويصعب على الأعضاء القيام بمهامهم لقلتهم.

<sup>1</sup> - تنص المادة 162 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق على: "غير أن اجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة تصح مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين و يجب أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراءات"

<sup>2</sup> - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 119.

ثانيا-إشتراط عنصر الكفاءة:

إلى جانب تحديد عدد الأعضاء، إشرط المشرع شرط الكفاءة في العضو المعين، و هذا ما نستشفه من نص المادة 76 التي تنص " يتم اختيار أعضاء لجنة اختيار و انتقاء العروض نظرا لكفاءتهم... تفاديا من تعيين أشخاص غير مؤهلين.

كان من الأجدر إضافة شرط التخصص، بأن تضم تشكيلة الأعضاء خبراء ماليين وتقنيين وقانونيين، لأن غياب التخصص قد يولد إشكالية إتخاذ قرارات غير مشتركة للجنة، التي يفترض فيها أن تكون مبنية على أساس قانوني موحد بين أغلبية الأعضاء<sup>1</sup>.

لعل اللجوء إلى عقد دورات تكوينية و تأهيلية سوف يؤدي إلى تدارك هذا الأمر، وفق ما جاء في المواد 211 و 212<sup>2</sup> من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تضمنت ضرورة قيام الموظفين بدورات تكوينية و هذا لتحسين كفاءاتهم و مؤهلاتهم.

يمكن الاستعانة بكل شخص يمكنه بحكم كفاءته أن ينير اللجنة في أشغالها، وهذا ما نصت عليه المادة 75 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 "يمكن للجنة أن تستعين بكل شخص يمكنه بحكم كفاءته أن ينيرها في أشغالها".

<sup>1</sup>- بن جميلة محمد بن جميلة، "فعالية أداء لجنة الرقابة الداخلية من الناحية العملية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول: "الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247"، المنظم من قبل كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل ، يومي 12 و 13 ديسمبر، 2018، ص8 (غير منشورة).

<sup>2</sup>- راجع المواد 211 و 212 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.



ثالثاً: تحديد مدة العضوية:

حددت المادة 76 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مدة العضوية بثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد، إذ تنص: "يتم اختيار أعضاء لجنة اختيار وانتقاء العروض نظراً لكفاءتهم لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد". في حين أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لم ينص على مدة العضوية وترك السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في تحديدها.

الفرع الثاني

اعتماد أسلوب اللجنة الواحدة

تحكم لجنة انتقاء و اختيار العروض مجموعة من المبادئ، سواء من خلال الإبتعاد عن نظام تعدد اللجان (أولاً)، أو إلغاء أسلوب الفصل بين لجنتين (ثانياً).

أولاً- الإبتعاد عن نظام تعدد اللجان:

اعتمدت السلطة التنفيذية في تحديدها للنظام الداخلي للجنة انتقاء و اختيار العروض على نظام اللجنة الواحدة إذ تنص المادة 75 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199: "تنشئ السلطة المفوضة في إطار الرقابة الداخلية لجنة اختيار وانتقاء العروض، تقوم طبقاً لأحكام المادة 77 أدناه، باقتراح مترشح ثم انتقاؤه لتسيير المرفق العام".

من خلال استقراء مضمون هذه المادة يتبين لنا عدم الأخذ بنظام تعدد اللجان مثلما هو معمول به في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حيث تنص المادة 16 منه: "تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء"، والسبب في الأخذ بنظام التعدد هو معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى المصالح المتعاقدة التي تبرم المئات من الصفقات العمومية سنوياً، وإحداث أكثر من لجنة واحدة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة تضمن السرعة والفعالية في عمل اللجنة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>- بوخالفة عبد الكريم، "الرقابة الداخلية كآلية للحفاظ على المال العام"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول: الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية، المنظم من قبل كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 12 و 13 ديسمبر 2018، (غير منشورة).

ثانيا-إلغاء أسلوب العمل بلجنتين (لجنة فتح الأظرفة و لجنة اختيار العروض):

ألغى المرسوم التنفيذي رقم 18-199 أسلوب العمل بلجنتين المعتمد في التنظيمات السابقة لاسيما المرسوم الرئاسي 10-236<sup>1</sup> في نص المادة 121 و 125 التي تضمنت ممارسة الرقابة الداخلية من طرف لجننتين هما لجنة فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض و لكل واحدة منها تشكيلتها و اختصاصاتها.

جاء النص على اللجنة الأولى و هي لجنة فتح الأظرفة في نص المادة 121 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 "تحدث في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة لفتح الأظرفة لدى كل مصلحة متعاقدة،يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيله اللجنة المذكورة في إطارالإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها"،كما حدد اختصاصاتها في نص المادة 122 من المرسوم ذاته.<sup>2</sup> أما اللجنة الثانية وهي لجنة تقييم العروض فقد نصت عليها المادة 125 من نفس المرسوم الرئاسي "تحدث لكل مصلحة متعاقدة لجنة دائمة لتقييم العروض..." كما حددت اختصاصاتها نفس المادة،فتم الفصل بين اللجنتين وجعل لكل منهما تشكيلتها الخاصة ومهامها المحددة،أما المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فقد أخذ بأسلوب اللجنة الواحدة، اذ وحد جميع جوانبها سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية،وهذا الشيء ايجابي كونه قد يساهم بشكل كبير في تقليل النفقات وتوحيد العمل.

### المطلب الثاني

#### عن الجانب الوظيفي للجنة انتقاء و اختيار العروض

يخضع تفويض المرفق العام لمجموعة من الإجراءات التي تختلف حسب اختلاف مراحل الإبرام، فقبل المنح المؤقت للتفويض من طرف السلطة المفوضة لأحد المترشحين المقبولين لابد من احترام مجموعة من الإجراءات التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 18-199 و كذا المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

<sup>1</sup> - مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج، ر.ج.د.شعدد 58، صادر بتاريخ 07 أكتوبر 2010 (ملغى).

<sup>2</sup> - المادة 122 ، المرجع نفسه.

تعتبر لجنة انتقاء و اختيار العروض مكلفة بالرقابة القبلية الداخلية، لذا فان دورها يكمن في مراقبة مدى إحترام المبادئ العامة التي تبرم في إطارها إتفاقية التفويض، وكذا الأحكام والقواعد المتبعة في جميع مراحل الإبرام، سواء تعلق الأمر بمرحلة فتح العروض (فرع أول)،مرحلة فحص ملفات التعهد (فرع ثان)،مرحلة فحص العروض (فرع ثالث)،وكذا مرحلة المفاوضات (فرع رابع).

### الفرع الأول

#### الإجراءات المتبعة في مرحلة فتح العروض

تتبع لجنة انتقاء و اختيار العروض مجموعة من الإجراءات في مرحلة فتح العروض ،فبعد الطلب على المنافسة<sup>1</sup> كقاعدة عامة لإبرام إتفاقية التفويض، إضافة إلى أسلوب التراضي كاستثناء والذي يمكن أن يتخذ شكل التراضي البسيط أو التراضي بعد الإستشارة ولقد حددت المواد 19 و20<sup>2</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 حالات اللجوء إلى كل شكل من هذه الأشكال.

يهدف إجراء الطلب على المنافسة إلى الحصول على أفضل عرض واختيار المترشح الذي يقدم أحسن الضمانات المهنية، التقنية، والمالية حسب سلم التقييم المحدد في دفتر الشروط، ولا بد من احترام إجراء الإعلان عن المنافسة كإجراء أولي لإعلام المتنافسين لإيداع عروضهم (أولاً) ثم يأتي بعد ذلك دور لجنة انتقاء واختيار العروض في فتح عروض المترشحين وفق شروط معينة (ثانياً).

<sup>1</sup>- تنص المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، بتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق: "تبرم إتفاقية تفويض المرفق العام وفقا لإحدى الصيغتين الآتيتين:الطلب على المنافسة الذي يمثل القاعدة العامة، التراضي الذي يمثل الاستثناء"

<sup>2</sup>- المواد 19 و 20، مرجع نفسه.

أولاً- مراقبة لجنة انتقاء و اختيار العروض لشرط الإعلان:

يعتبر الإعلان عن الطلب على المنافسة إجراء أولي وأساسي على السلطة المفوضة إحترامه، وذلك عن طريق توجيه دعوة لكافة المتعهدين الراغبين في التعاقد مع تحديد الشروط الموضوعية التي يتم على أساسها تقديم العروض<sup>1</sup>، فالهدف منه هو إيصال العلم إلى جميع الراغبين في التعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد و مكان و زمان إجراء العقد. تكمن أهمية الإعلان في فتح المجال للمنافسة للراغبين في التعاقد مع الإدارة فعدم وجوده سيؤدي إلى عدم إعلام طائفة من المتنافسين و قصر المنافسة على البعض الآخر<sup>2</sup>.

حددت المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 البيانات التي يجب أن يتضمنها

الإعلان و التي يجب مراعاتها أهمها:

- تسمية السلطة المفوضة و عنوانها و رقم تعريفها الجبائي إن وجد،

- صيغة الطلب على المنافسة،

- موضوع و شكل تفويض المرفق العام،

- المدة القصوى للتفويض،

- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي،

- قائمة الوثائق المكونة لملف الترشيح،

- آخر اجل لتقديم ملف الترشيح،

- مكان إيداع ملف الترشيح،

- مكان سحب دفتر الشروط،،

- دعوة المترشحين لحضور اجتماع فتح الأظرفة،

<sup>1</sup>- حفوضة الأمير عبد القادر ، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، دراسة حالة ولاية الوادي،مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة ماستر، تخصص اقتصاد عمومي و تسيير المؤسسات، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر،الوادي، 2015 ، ص8.

<sup>2</sup>- بن أحمد حورية ،الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان،2018، ص 38.

- كفيات تقديم ملف التررش الذي يجب أن يقدم في ظرف مغلق و مبهم، تكتب عليه عبارة "لايفتح إلا من طرف لجنة اختيار و انتقاء العروض"،
- يجب أن يشير إعلان الطلب على المنافسة، إلآخر يوم و آخر ساعة لإيداع الملفات وساعة فتح الأظرفة.

جميع هذه البيانات لابد أن تتوفر في مرحلة الإعلان وهذا حرصا على شفافية الإجراءات إذ نلاحظ أن هذه البيانات هي تقريبا نفسها التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في نص المادة 62<sup>1</sup> منه.

كما حدد المرسوم التنفيذي رقم 18-199 كيفية الإعلان و ذلك في نص المادة 25 منه التي تنص: "يجب أن يتم نشر الطلب على المنافسة بشكل واسع و بكل وسيلة مناسبة، و يجب إشهاره على الأقل في جريدتين يوميتين باللغة الوطنية و اللغة الأجنبية"

أما المرسوم الرئاسي رقم 15-247 فقد حدد طريقة الإعلان الذي يتخذ شكلين:

- الإعلان العادي: الذي يكون في مختلف الوسائل الإعلامية المخولة قانونا عن طريق الإشهار الصحفي<sup>2</sup>، ويحرر باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.

أضافت المادة 65 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 شروط إعلان طلب عروض

الولايات، البلديات، و المؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها حسب الكفيات التالية:

- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- إصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية للولاية، لكافة بلديات الولاية .

<sup>1</sup>- راجع المادة 62 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- تنص المادة 61 من المرجع نفسه: "يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية: - طلب العرض المفتوح

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
- طلب العروض المفتوح المحدود لمسابقة"

- غرف التجارة و الصناعة التقليدية و الحرف و الفلاحة للولاية.
- المديرية التقنية المعنية في الولاية.

• الإعلان الإلكتروني:

يعتبر الإعلان الإلكتروني وسيلة مستحدثة استمدتها المشرع من قانون الصفقات الفرنسي<sup>1</sup> وهو يعني الإعلان عن طريق الوسائل الإلكترونية الحديثة خاصة الانترنت التي إعتد عليها المشرع بغرض مواكبة التطور الإلكتروني الحاصل في المجتمع، بحيث بمجرد الإعلان على شبكة الانترنت فهي تتخطى الحدود الإقليمية للدولة وهذا ما يعزز الشفافية والتنمية المحلية والوطنية والأطر الرقابية الإدارية من أجل قمع جميع أشكال الفساد، كما أنه يؤدي إلى تسهيل إجراءات الإشهار<sup>2</sup>.

تناول المشرع موضوع الإعلان الإلكتروني في الفصل السادس تحت عنوان الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في المواد 203، 204، 205، 206<sup>3</sup> من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، تنص المادة 203 من المرسوم المذكور سابقا على "تؤسس بوابة الكترونية للصفقات العمومية، تسيير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال كل فيما يخصه، ويحدد في هذا المجال، قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بتكنولوجيات الإعلام والاتصال صلاحية كل دائرة وزارية يحدد محتوى البوابة و كفاءات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية."

حددت هذه المادة طريقة الإعلان الإلكتروني وذلك عن طريق تأسيس بوابة الكترونية يختص بتسييرها كل من وزارة المالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ويتولى ممثلي الوزارتين كفاءات تسييرها عن طريق قرار مشترك.

<sup>1</sup>- بوخالفة عياد، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون المنازعات الإدارية، مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 39.

<sup>2</sup>- بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص 38.

<sup>3</sup>- راجع أحكام المواد 203، 204، 205، و 206 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

ثانيا- دور لجنة انتقاء واختيار العروض في مرحلة فتح العروض:

يقوم المترشحون بعد الإعلان عن المنافسة بإيداع عروضهم التي يجب أن تتضمن مجموعة من الوثائق نصت عليها المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 و هي :

- القانون الأساسي للشركة،
  - التصريح بالنزاهة ،
  - مستخرج من السجل التجاري،
  - رقم التعريف الجبائي فيما يخص المترشحين الخاضعين للقانون الجزائري، أو المترشحين الأجانب الذين سبق لهم العمل في الجزائر،
  - كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المترشحين مذكورة في دفتر الشروط"
- يأتي دور لجنة انتقاء و اختيار العروض بعد التأكد من توفر جميع الوثائق المطلوبة في ملف الترشح بعقد جلسة علنية في التاريخ المحدد في الإعلان لفتح العروض، وذلك بحضور جميع المترشحين أو المترشحين الذين تم انتقاءهم حسب الحالة وتاريخ وصول الأظرفة وكذلك إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- تقوم بعدها وكإجراء إلزامي بتحرير محضر استماع يوقعه جميع الحاضرين، وعند الإقتضاء يمكن لها توقيع محضر عدم الجدوى حسب الحالات المنصوص عليا في المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 و هي:

- عدم استلام أي عرض
- عدم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط

- لا يمكن ضمان تمويل الحاجات

تسجل اللجنة جميع أشغالها في سجل خاص مرقم و مؤشر عليه من مسؤول السلطة

المفوضة و هذا حسب أحكام المادة 77 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

حددت اختصاصات لجنة انتقاء و اختيارالعروض بصفة مفصلة في مرحلة فتح العروض في

حين أن المرسوم الرئاسي رقم 15-274 لم يتناول عمل وسير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

على اعتبارها الجهة المكلفة بالرقابة الداخلية وإنما اكتفى بتكليف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها بموجب مقرر<sup>1</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 162 فقرة أولى من المرسوم الرئاسي 15-247 " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيل لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض وقواعد تنظيمها ويسرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها".

إضافة إلى ذلك فإن المادة 66 فقرة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 قد حددت كيفية استدعاء المصلحة المتعاقدة للمترشحين أو المتعهدين دون تحديد تاريخ إرسال الاستدعاء على خلاف المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على أن استدعاء لجنة المناقصة يكون في أجل 05 أيام قبل انعقاد الجلسة<sup>2</sup>. أما المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فقد اكتفى في نص المادة 27 على ذكر ضرورة دعوة المترشحين لحضور اجتماع فتح الأظرفة دون أن يتطرق إلى الجهة المختصة بذلك ولا إلى الأجل المحدد.

## الفرع الثاني

### الإجراءات في مرحلة فحص ملفات التعهد

تتولى لجنة انتقاء واختيار العروض في مرحلة فحص ملفات التعهد والتي تعتبر مرحلة أولية للاختيار المترشحين، بالتأكد من توفر الضمانات المالية، المهنية، والتقنية في ملفات المترشحين ومدى توفر عنصر الكفاءة والجدارة في تسيير المرفق العام، فالمادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 نصت صراحة على أنه "يمنح تفويض المرفق العام للمترشح الذي قدم أفضل عرض أو هو الذي يقدم أحسن الضمانات المهنية، الفنية والمالية حسب سلم التقييم المحددة في دفتر الشروط و المنصوص عليه في المادة 13"، إذ تتولى لجنة انتقاء واختيار العروض بالتقيد بدفتر الشروط (أولا) إلى جانب التأكد من احترام مبدأ الشفافية (ثانيا).

<sup>1</sup> - بوخالفة عبد الكريم، مرجع، سابق، ص4.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 4.



أولاً- التقيد بمعايير الانتقاء في دفتر الشروط:

- حسب أحكام المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فإن الجزء الأول من دفتر الشروط يتضمن ملف الترشيح وفيه جميع معايير اختيار المترشحين و هي:
- القدرات المهنية: والمتمثلة في الشهادات المؤهلة المطلوبة لتسيير المرفق العام.
  - القدرات التقنية: وهي جميع الوسائل البشرية و المادية والمراجع المهنية.
  - القدرات المالية: وهي الوسائل المالية المبررة بالحصائل المالية والمحاسبة والمراجع المصرفية.

تلتزم السلطة المفوضة أثناء فحص ملفات التعهد بالأخذ بعين الاعتبار جميع هذه المعايير .

ثانياً- تعزيز مبدأ الشفافية في اختيار المترشح:

يعتبر التقيد بدفتر الشروط والحرص على تطبيق معايير الانتقاء التي يتضمنها الجزء الأول منه خطوة ايجابية لتكريس مبدأ الشفافية، الذي يعني عدم التخصيص والتفضيل أو التمييز بين المترشحين، وفتح المجال لكل الراغبين في الترشيح دون استثناء ومعاملتهم على قدم المساواة<sup>1</sup>فمبدأ الشفافية يعتبر الضامن لمشروعية العملية التعاقدية والإخلال بهذا المبدأ سيؤدي إلى تشويه عملية إبرام العقد و يفتح المجال للفساد وتبديد الأموال العمومية، ولتجسيد هذا المبدأ لابد من تطبيق بعض القواعد أهمها:

-علنية المعلومات المتعلقة بكافة المراحل التي تمر بها إجراءات الإبرام.

-الشفافية و العلنية في اتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام عقود التفويض.

-ممارسة طرق الطعن المخولة قانونا في حالة عدم احترام مبدأ الشفافية<sup>2</sup>.

تعتبر الرقابة التي تمارسها لجنة انتقاء واختيار العروض في مرحلة فحص ملفات الترشيح والتأكد من مطابقتها لدفتر الشروط ضمانا لتطبيق هذا المبدأ، وذلك من خلال ضمان اختيار

<sup>1</sup>-عثمانيو صورية، عطروش طاوس، الصفقات العمومية أمام مبدأ شفافية الإجراءات، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون العام، تخصص قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015، ص3.

<sup>2</sup>- بوخالفة عياد، مرجع سابق، ص30.

المرشح على اعتبارات حددها المشرع مسبقا في دفتر الشروط وليس على أساس اعتبارات شخصية أو تمييزية .

### الفرع الثالث

#### الإجراءات في مرحلة فحص العروض

تتأكد اللجنة بعد الانتهاء من مرحلة فحص ملفات التعهد من مطابقتها للمعايير المحددة في دفتر الشروط بعد ذلك تتبع مجموعة من الإجراءات التي تتسم بالدقة، فتلتزم بالتأكد من تطبيق بعض الشروط الشكلية كاستدعاء المترشحين كإجراء أولي (أولا) ثم فحص العروض كإجراء ثان (ثانيا).

#### أولا- إستدعاء المترشحين في مرحلة فحص العروض:

تقوم السلطة المفوضة باستدعاء المترشحين المقبولين لسحب دفتر الشروط<sup>1</sup> وتقديم عروضهم بكل وسيلة ملائمة حسب نص المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 التي تنص "تقوم السلطة المفوضة بدعوة المترشحين المقبولين، بكل وسيلة ملائمة إلى سحب دفتر الشروط و تقديم عروضهم"، فالمشرع ترك السلطة التقديرية للسلطة المفوضة في تحديد طريقة استدعاء المترشحين، كما اشترط عدم إمكانية تقديم أكثر من عرض واحد<sup>2</sup>.

ليس هناك تحديد لمدة معينة لتقديم العروض، و إنما يكون ذلك حسب حجم و نطاق نشاط المرفق العام حسب المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 التي تنص "يحدد أجل تقديم العروض من المترشحين المقبولين، تبعا لحجم و نطاق نشاط المرفق العام"

#### ثانيا- دور لجنة انتقاء واختيار العروض في دراسة وفحص العروض:

تتولى لجنة انتقاء واختيار العروض في جلسة سرية و بحضور أعضائها بدراسة و فحص كل عرض على حدا وتتأكد من مدى مطابقته لدفتر الشروط، ولاسيما ما تعلق منه بالجزء الثاني تحت عنوان " دفتر العروض" والذي يتضمن بندين و هما :

<sup>1</sup>- دفتر الشروط هي وثيقة رسمية تضعها الإدارة المعنية باتفاقية التفويض وتحدد فيها الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها و شروط المشاركة وكيفية اختيار المفوض له ويتولى إعدادها مكتب الدراسات.

<sup>2</sup>- تنص المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام: "لا يمكن للمترشح المقبول أن يقدم أكثر من عرض واحد"

## 1- البنود الإدارية و التقنية:

تتمثل في كل المعلومات المتعلقة بكيفيات تقديم العرض واختيار المفوض له، والبنود التقنية المطبقة على تفويض المرفق العام المعني و كذا كل البيانات الوصفية والتقنية المتعلقة بتسيير المرفق العام محل التفويض.

بالرجوع للمادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لا بد أن يتضمن العرض التقني مايلي:

- تصريح بالاكنتاب
- كل وثيقة تسمح بتقديم العرض التقني، مذكرة تبريرية
- كل وثيقة مطلوبة تطبيقا لنص المادة 78<sup>1</sup> من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

## 2- البنود المالية:

تحدد الترتيبات المتعلقة بالمقابل المالي لفائدة المفوض له أو لفائدة السلطة المفوضة أو الذي يدفعه عند الاقتضاء مستعملوا المرفق العام المعني بالتفويض.

يجب أن يتضمن دفتر الشروط حسب مضمون هذه المادة كل ما يتعلق بكيفية دفع المقابل المالي سواء تعلق الأمر بالمفوض له أو السلطة المفوضة، أو المقابل المالي الذي يدفعه المنتفع، يمكن تصور الحالة الأولى في الوكالة المحفزة أين تدفع السلطة المفوضة أجر مباشرة للمفوض له يكون في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة الإنتاجية وعند الاقتضاء حصة من الأرباح. فالمقابل المالي لا يتمثل في أجرة ثابتة فقط فيما يتقاضاه على شكل أتوات يدفعها المنتفعون مقابل الاستفادة من خدمات المرفق والتي يتم تحصيلها من طرف السلطة المفوضة، وإنما يتقاضى مبلغ إضافي متغير عبارة عن مكافأة يختلف مقدارها حسب نسبة الربح و تكون على شكل منح إنتاجية و حصة من الأرباح والتي تقدر علنأساس الربح الصافي للمشروع أوعلى أساس الدخل الإجمالي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>- راجع المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- علام الياس،"الوكالة المحفزة إطار جديد لتقنية تعاقدية كلاسيكية" مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول: "الجوانب العملية لمستجدات الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247"، منظم من طرف جامعة محمد صديق بن يحي، جيجل، يومي 12 و 13 ديسمبر، 2018، ص 9. (غير منشورة)

يكون المقابل المالي لفائدة السلطة المفوضة في حالة الإيجار أين تتحصل فيه السلطة المفوضة على إتاوة مئوية يدفعها المفوض له مقابل صيانة و تسيير المرفق العام حسب المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199. أما المقابل المالي الذي يدفعه مستعملوا المرفق العام فيكون في عقود الامتياز حسب المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 أين يتقاضى المفوض له إتاوات من المنتفعين من المرفق مقابل استغلاله للمرفق باسمه و لحسابه و مسؤوليته.

تقوم لجنة انتقاء واختيار العروض بإقصاء العرض في حالة ما إذا ثبت عدم مطابقة العروض لدفتر الشروط، ويقصد بالعرض غير المطابق لدفتر الشروط تلك العروض التي تتضمن ملف غير مكتمل أو في حالة عدم قبول المفوض له الشروط الواردة في العقد أو أن يكون دفتر الشروط غير ممتلئ من حيث البيانات كما هو مطلوب<sup>1</sup>.

أما العروض المطابقة فيتم ترتيبها تفضيلاً و يتم إعداد قائمة بذلك و تحرر اللجنة محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين أو تحرر عند الاقتضاء محضر عدم الجدوى.

في الأخير تسجل جميع أعمالها المتعلقة بفحص العروض في سجل خاص مرقم و مؤشر عليه من طرف مسؤول السلطة المفوضة حسب المادة 77 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

يمكن عند الاقتضاء دعوة المترشحين الذين تم انتقاءهم كتابياً عن طريق السلطة المفوضة لاستكمال عروضهم و لم يحدد المشرع المدة اللازمة لذلك في حين أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حدد مدة استكمال العروض بالنسبة للعروض التقنية فقط وحددها ب 10 أيام واستثنى جميع الوثائق الصادرة عن المتعهد و المتعلقة بتقييم العروض من طلب الاستكمال أما المرسوم التنفيذي رقم 18-199 لم يميز بين العروض التقنية و باقي العروض وأخضعها جميعاً لإمكانية استكمالها عند الاقتضاء.

تنص المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أنه " يجب أن تكون عروض المترشحين الذين تم انتقاءهم مطابقة لدفتر الشروط، لا يمكن قبول الملفات الناقصة غير أنه

<sup>1</sup> - بن جميلة محمد بن جميلة، مرجع سابق، ص9.

يمكن للجنة أن تطلب عن الاقتضاء من المترشح وثائق تكميلية لتدعيم العرض عن طريق السلطة المفوضة في أجل محدد".

يفهم من ذلك أن الآجال تخضع للسلطة التقديرية للسلطة المفوضة.

### الفرع الرابع

#### الإجراءات في مرحلة المفاوضات

تعتبر مرحلة المفاوضات من أهم المراحل التي تقوم بها لجنة انتقاء واختيار العروض في هذه المرحلة يتم اختيار المترشح المقترح ليحصل على المنح المؤقت لتفويض المرفق العام، و يتم ذلك وفق إجراءات معينة حددتها المواد 35 و 77 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، تتمثل في دعوة المترشحين للتفاوض (أولاً)، ثم اقتراح المترشح المؤهل (ثانياً).

#### أولاً- دعوة المترشحين للتفاوض:

بعد استكمال لجنة انتقاء واختيار العروض من فحص العروض، وإعداد قائمة بالعروض المقبولة والمطابقة لدفتر الشروط، تقوم بدعوة المترشح كتابياً أو المترشحين المقبولين والمؤهلين كتابياً في جلسة انفرادية من أجل التفاوض بشأن العرض المقدم. فإذا تعلق الأمر بالتراضي البسيط<sup>1</sup> أي وجود مترشح واحد فاللجنة تقوم بدعوته للمفاوضة بشأن العرض حسب المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199. أما في حالة التراضي بعد الاستشارة<sup>2</sup> فنقوم لجنة انتقاء واختيار العروض بدعوة ثلاثة مترشحين مؤهلين على الأقل من أجل تقديم عروضهم وفقاً لدفتر الشروط.

<sup>1</sup>- تنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق: "التراضي البسيط إجراء تقوم من خلاله السلطة المفوضة باختيار مفوض له مؤهل لضمان تسيير مرفق عام، بعد التأكد من قدراته المالية و المهنية والتقنية".

<sup>2</sup>- تنص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق على: "التراضي بعد الاستشارة، إجراء تقوم من خلاله السلطة المفوضة باختيار مفوض له من بين ثلاثة (03) مترشحين مؤهلين على الأقل".

تنص المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 : "في حالة التراضي بعد الاستشارة تقوم لجنة اختيار وانتقاء العروض بدعوة ثلاثة مترشحين مؤهلين على الأقل من أجل تقديم عروضهم وفقا لدفتر الشروط"

وأضافت المادة 38 من المرسوم نفسه على إلزامية اعتماد نفس دفتر الشروط في حالة التراضي بعد الاستشارة من طرف السلطة المفوضة.

يبقى السؤال المطروح هو: على أي أساس يتم دعوة هؤلاء المترشحين؟ هل يكون ذلك حسب ترتيبهم في القائمة؟ فالمشرع لم يحدد المعيار المعتمد لدعوة المترشحين .

حددت المادة 40 من نفس المرسوم شروط التفاوض إذ هناك حالتين لا يجب أن يتطرق إليها أطراف التفاوض و هما:

- التطرق إلى موضوع التفاوض
- التطرق إلى التفاوض بشأن معايير التقييم المنصوص عليها في دفتر الشروط أما الجوانب التي يمكن لأطراف العقد التفاوض بشأنها فهي:
- مدة تفويض المرفق العام : إذ يجب مراعاة الأحكام المتعلقة بمدة عقود التفويض حسب شكله والمنصوص عليها في المواد: 53 فقرة 3، 54 فقرة 3، المادة 55 فقرة 6، المادة 56 فقرة 5.
- يمكن التطرق إلى تمديد العقد عند الاقتضاء و حسب ما هو مقرر قانونا.
- الأتاوى أو التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق العام : إذ حسب أحكام المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فإنه يجب أن تشير كل اتفاقية تفويض مرفق عام إلى شكل المقابل المالي الذي يدفعه مستعملوا المرفق العام، و كذا آليات تحيينه و مراجعة.
- و هنا يمكن أن نتساءل فيما اذا كان التفاوض حول الأتاوى التي يقدمها مستعملوا المرفق العام يكون في جميع أشكال التفويض؟

فالمادة 55 فقرة 5 نصت صراحة على تحديد السلطة المفوضة بالاشتراك مع المفوض له التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق العام بالنسبة للوكالة المحفزة.

أضافت المادة 56 فقرة 3 و المتعلقة بعقود التسيير على تحديد التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق العام مسبقا في دفتر الشروط من طرف السلطة المفوضة التي تحتفظ بالأرباح،

أما عقود الامتياز و الإيجار فلم ينص المشرع على كيفية تحديد الأتاوى التي يدفعها مستعملوا المرفق العام.

-يشمل التفاوض كذلك مختلف الاقتراحات المتعلقة بتحسين تسيير المرفق العام، إذ يعتبر معيار الجودة والنجاعة في أداء الخدمة أحد المعايير التي أكد عليها المشرع إلى جانب المعايير الكلاسيكية المتعلقة بمبدأ المساواة والاستمرارية والتكيف وهذا ما أكدت عليه المادة 13<sup>1</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فأصبح التركيز على معيار الجودة والنوعية، وهي معايير مستحدثة فرضتها التطورات الاقتصادية، فمع تزايد المنافسة وارتفاع مستوى متطلبات الزبائن أصبح من الضروري الاعتماد على عنصر الجودة كمصدر للقدرة التنافسية.

#### ثانيا- إقتراح المترشح المؤهل:

بعد الانتهاء من التفاوض مع كل مترشح حسب الحالة، تعد لجنة اختيار وانتقاء العروض محضر تفاوض بعد كل جلسة تفاوض ، كما تحدد محضر يظم قائمة العروض المدروسة مع ترتيبها ترتيبا تفضيليا.

وفي الأخير تقترح اللجنة على السلطة المفوضة المترشح الذي قدم أحسن عرض لمنحه التفويض وتتساءل حول مدى إلزامية الرأي المقدم من طرف اللجنة حول اختيار المترشح فهل يعتبر رأيها مجرد رأي استشاري أم فيه نوع من الإلزامية؟

بالنسبة للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض فلقد حددت المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247 النتائج المترتبة عن عمل هذه اللجنة و اعتبرت مهامها إدارية و تقنية، إذ يمكن لها أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض الممارسات للمتعهد تشكل تعسف وهيمنة على السوق، كما يمكن لها اقتراح رفض المتعهد إذا كان العرض الإجمالي المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا منخفض بشكل غير عادي، ويمكن للمصلحة المتعاقدة رفضه

<sup>1</sup> - تنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق على: "دون الإخلال بأحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2 من ذي الحجة عام 1436 الموافق ل 16 سبتمبر 2015 المذكور أعلاه، يجب أن يتم تفويض المرفق العام في اطار احترام مبادئ الجودة و النجاعة في الخدمة العمومية."

بقرار معلل بعد طلب توضيحات كتابية من صاحب العرض<sup>1</sup>. كما يمكن للجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة عدم التعاقد مع صاحب العرض في حالة العرض المبالغ فيه فالمشرع استعمل عبارة "تقترح" بمعنى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة قبول الاقتراح أو رفضه وهو ما يضيف على اللجنة الطابع الاستشاري إذ لا تملك سلطة اتخاذ القرار<sup>2</sup>.

تجدر الإشارة أنه في القانون الفرنسي يختلف دور لجنة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية بحسب الجهة الإدارية التي تتبعها هذه الأخيرة، فإذا كانت تابعة للدولة يكون دورها استشاري وسلطة اتخاذ القرار تبقى في يد الشخص المسؤول عن الصفقة، أما إذا كانت الصفقة تابعة للجماعات المحلية فيصبح دورها تفريري<sup>3</sup>.

كان على المشرع أن يتخذ هذا الموقف لاسيما في عقود التفويض، التي تكون تابعة للجماعات المحلية وبالتالي فالرقابة التي تمارسها لجنة انتقاء واختيار العروض تكون تفريرية وليست استشارية .

مهما يكن من أمر فإن القرار النهائي للمنح المؤقت يعود للسلطة المفوضة، إذ تنص المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 "يتخذ مسؤول السلطة المفوضة قرار المنح المؤقت للتفويض وفقا لأحكام المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247... " ، بمعنى أنه إذا تعلق الأمر بالصالح العام فيمكن للسلطة المفوضة اتخاذ إجراء إلغاء المنح المؤقت.

<sup>1</sup> - بوخالفة عبد الكريم، مرجع سابق، ص10.

<sup>2</sup> - بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص51،

<sup>3</sup> - LAJOYE Christophe, Droit des marchés public, Berti édition, Alger, 2007, p77.



## المبحث الثاني

### الرقابة القبلية الخارجية على تفويض المرفق العام

تعتبر الرقابة القبلية الخارجية آلية لضمان حسن التقيد بالتشريع والتنظيم المعمول به في إطار إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام، قبل دخولها حيز النفاذ من طرف أطرافها سواء تعلق الأمر بالسلطة المفوضة أو بالمفوض له، وهي لا تقل أهمية عن الرقابة الداخلية، وتتولى ممارستها مجموعة من الهيئات لكل منها إجراءاتها المختلفة و المهام المسندة إليها ضمانا لحسن تنفيذ عقد التفويض وعدم الخروج عن الأحكام العامة، إذ تقوم بهذا النوع من الرقابة لجنة تفويضات المرفق العام التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 18-199 والذي حدد إطارها العضوي و تشكيلتها (مطلب أول)، أو هيئات تابعة لوزارة المالية. (مطلب ثان).

### المطلب الأول

#### لجنة تفويضات المرفق العام:

إستحدثت لجنة تفويضات المرفق العام في ضل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، ونصت عليها المادة 78 منه: " تنشئ السلطة المفوضة في إطار الرقابة الخارجية لجنة تفويضات المرفق العام." وأضافت نفس المادة في الفقرة الثانية" يحدد النظام الداخلي للجنة تفويضات المرفق العام وتشكيلتها بموجب مقرر من مسؤول السلطة المفوضة، ولقد خصت بمجموعة من الأحكام المتعلقة بتشكيلتها (فرع أول) واختصاصاتها (فرع ثان).

### الفرع الأول

#### تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام

نصت على تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام المادة 79 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فهي تتكون من: لجنة التفويضات المرفق العام البلدية (أولا)، و لجنة تفويضات المرفق العام الولائية (ثانيا)، و لقد أشارت المادة 79 فقرة 2 من المرسوم ذاته أن المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري تخضع عقود التفويض التي تبرمها لرقابة لجنة التفويض المرفق العام المنشأة على مستوى السلطة التي تمارس الوصاية عليها سواء كانت بلدية أو ولاية، فإذا كانت المؤسسة ذات

طابع الإداري موجودة على مستوى البلدية فإن عقود التفويض التي تبرمها تخضع لرقابة لجنة تفويضات المرفق العام البلدية على اعتبار أن هذه الأخيرة هي الوصية عليها.

#### أولاً- تشكيلة لجنة التفويضات المرفق العام للبلدية:

وفقا لمضمون نص المادة 79 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فإن لجنة التفويضات

المرفق العام البلدية تتشكل من:

- ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي رئيسا
- ممثل عن السلطة المفوضة
- ممثل عن المجلس الشعبي البلدي
- ممثل عن المصالح الغير الممركزة للأسلاك الوطنية
- ممثل عن المصالح الغير الممركزة للميزانية.

نلاحظ على تشكيلة اللجنة أن المشرع لم يذكر رئيس المجلس الشعبي البلدي كعضو في هذه التشكيلة وإنما اكتفى بذكر ممثله، وهذا عكس ما جاء في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي أكد على عضوية رئيس المجلس الشعبي البلدي في تشكيلة لجنة البلدية و في حالات غيابه يمثله نائب عنه حسب المادة 174 منه<sup>1</sup>.

يتضح لنا وجود تعزيز من تشكيلة السلطة المفوضة، بممثلين والإكتفاء بممثل واحد للمجلس الشعبي البلدي و المصالح الغير الممركزة سواء للأملاك الوطنية أو للميزانية، أما المرسوم الرئاسي رقم 15-247 فلقد نص على تمثيل المصلحة المتعاقدة بممثل واحد وبممثلين عن المجلس الشعبي البلدي حسب المادة 174 منه.

<sup>1</sup>-راجع المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-274، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

ثانيا- تشكيلة لجنة التفويضات المرفق العام للولاية:

حددت تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام للولاية في نص المادة 79 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 وحددت أعضائها كما يلي:

- ممثل عن الوالي المختص إقليميا رئيسا
- ممثلين عن السلطة المفوضة
- ممثل عن المجلس الشعبي البلدي
- ممثل عن المديرية الولائية للأماكن الوطنية
- ممثل عن المديرية الولائية للبرمجة و متابعة الميزانية.

على غرار تشكيلة لجنة البلدية، نلاحظ غياب الوالي كمثل في هذه تشكيلة والإكتفاء بتمثيله بنائب عنه، كما أن السلطة المفوضة ممثلة بعضوين في حين باقي التشكيلة ممثلة بعضو واحد. يلاحظ غياب ذكر تشكيلة المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري في حالة ما إذا كانت هي من تقوم بإبرام عقد التفويض أي السلطة المفوضة، فمن هي الجهة الممثلة لها؟ إذا يتصور تمثيلها من طرف مدير المؤسسة أو نائب عنه.

أضافت المادة 80 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على طريقة تعيين الأعضاء اذ تنص: "يعين أعضاء لجنة تفويضات المرفق العام بموجب مقرر من السلطة المفوضة بناء على اقتراح من السلطات التي ينتمون إليها لمدة ثلاث(03) سنوات قابلة للتجديد"، فتعيين الأعضاء يكون بموجب مقرر من السلطة المفوضة بعد اقتراح من السلطة الوصية.

حددت المادة 80 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مدة العضوية بالنسبة للجان تفويضات المرفق العام ب ثلاث(03) سنوات قابلة للتجديد، وهي نفس المدة التي نص عليها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في نص المادة 176 منه: "يعين أعضاء لجان الصفقات ومستخلفوهم باستثناء من عين بحكم وظيفته، من قبل إدارتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد".

## الفرع الثاني

### توسيع في اختصاصات لجنة تفويضات المرفق العام

تتمتع لجنة تفويضات المرفق العام بمجموعة من الاختصاصات نصت عليها المادة 81 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يمكن حصرها في ثلاث اختصاصات هي: الموافقة على المشاريع (أولاً)، منح التأشيرات (ثانياً)، دراسة الطعون (ثالثاً).

**أولاً- الموافقة على المشاريع:**

تشمل الموافقة على مشاريع دفاتر الشروط، الموافقة على مشاريع اتفاقيات المرفق العام، الموافقة على مشاريع ملاحق اتفاقيات المرفق العام.

#### 1- الموافقة على مشاريع دفاتر الشروط:

تخضع مشاريع دفتر الشروط التي تضعها السلطة المفوضة لرقابة لجنة تفويضات المرفق العام على اعتبار أنها احد الركائز التي يبني عليها اختيار المترشح، إذ يجب أن يتضمن ملف الترشح على الوثائق المحددة في دفتر الشروط المعد من طرف السلطة المفوضة مسبقاً، وهي مقيدة باحترام البنود التي يجب أن يتضمنها دفتر الشروط، وحسب المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 فان دفتر الشروط يحتوي على جزأين :

**الجزء الأول:** يتضمن البنود الإدارية العامة المتعلقة بشروط تأهيل المترشحين والوثائق التي تتكون منها ملفات الترشح، و كذا كفاءات تقديمها وتحديد معايير انتقاء المترشح من قدرات مهنية تقنية ومالية.

**الجزء الثاني:** ويتعلق بدفتر العروض والذي يتضمن البنود الإدارية و التقنية، بالإضافة إلى البنود المالية المتعلقة بالمقابل المالي سواء لفائدة المفوض له أو لفائدة السلطة المفوضة أو لفائدة مستعملو المرفق العام.

فالسلطة المفوضة ملزمة باحترام جميع هذه البنود، وأيإخلال منها للأحكام التي يتضمنها دفتر الشروط يجعل لجنة تفويضات الملاحق العام تتدخل عن طريق رفض الموافقة على مشروع دفتر الشروط.

## 2- الموافقة على مشاريع إتفاقيات المرفق العام:

تلتزم السلطة المفوضة باحترام إجراءات معينة في اختيار المفوض له، فإلى جانب إتباع الإجراءات العامة لإبرام عقد التفويض من خلال الطلب على المنافسة كقاعدة عامة<sup>1</sup>، ثم اللجوء إلى التراضي كاستثناء، فإن هناك كذلك بعض المعايير التي يجب أن تستند عليها لاختيار المترشح، فبالعودة إلى نص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 نجد أنها حددت بعض الشروط الواجب احترامها وهي:

- أن يكون المفوض له شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري،<sup>2</sup>
- أن يكون المفوض له قادر على تحمل مسؤولية التفويض أي تتوفر فيه عامل الكفاءة،
- خضوع المفوض له لمبادئ المرفق العام و الحرص على تلبية احتياجات المستعملين للمرفق،
- التأكد من القدرات المهنية و المالية و التقنية من طرف السلطة المفوضة قبل اختيار المترشح.

تلتزم السلطة المفوضة باحترام جميع هذه الشروط وأخذها بعين الاعتبار عند إعداد مشروع إتفاقية التفويض، وإلا تعرضت للرفض من طرف لجنة تفويضات المرفق العام.

## 3- الموافقة على مشاريع ملاحق إتفاقية تفويض المرفق العام:

تتمتع السلطة المفوضة بإمكانية إبرام ملاحق<sup>3</sup> وهذا ما نصت عليه المادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 و ذلك وفق شروط معينة و هي:

- عدم إمكانية إبرام الملحق خارج الآجال التعاقدية

<sup>1</sup> -تنص المادة 11 فقرة أولى من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق: "الطلب على المنافسة إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض، من خلال وضع عدة متعاملين في منافسة، بغرض ضمان المساواة في معاملتهم و الموضوعية في معايير انتقاءهم و شفافية العمليات و عدم التحيز في القرارات المتخذة"

<sup>2</sup> - جعل المشرع المنافسة وطنية و هذا بهدف الحصول على أفضل عرض من خلال المنافسة بين عدة متعاملين بشكل متساو، فلم يعتد بمعيار السعر وإنما اعتبر أفضل عرض هو الذي تقدم فيه أحسن الضمانات المهنية و التقنية و المالية.

<sup>3</sup> - عرفت المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق الملحق على أنه: وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، و يبرم في جميع الحالات اذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.

- لا يجب أن يتعلق الملحق بتعديل موضوع إتفاقية التفويض.
  - لا يجب أن يتعلق الملحق بإنجاز إستثمارات أو خدمات تكون على عاتق المفوض له.
  - لا يمكن تعديل مدة الاتفاقية، باستثناء حالة الإمتياز أين يمكن التعديل مرة واحدة بموجب ملحق على أن لا تتعدى مدة التمديد 4 سنوات حسب أحكام المادة 53 فقرة 3.
  - في حالة الإيجار تمدد كحد أقصى ب 15 سنة المادة 54 فقرة 4، و في حالة الوكالة المحفزة يمكن تمديد المدة بموجب ملحق واحد أن لا تتعدى مدة التمديد سنتين المادة 55 فقرة 7.
  - تلتزم السلطة المفوضة بالتقيد بشروط اللجوء إلى إبرام الملاحق، و هي خاضعة لرقابة لجنة تفويضات المرفق العام في هذا المجال، إذ تعتبر صاحبة الاختصاص في منح الموافقة على مشاريع هذه الملاحق و يمكن لها أن ترفض في حالة إخلال السلطة المفوضة بأحد هذه الشروط.
- ثانيا - منح التأشيرات للاتفاقيات المبرمة :**

يجب الحصول على تأشيرة الموافقة لإبرام اتفاقية التفويض من طرف لجنة تفويضات المرفق العام إذ لا يمكن للسلطة المفوضة الشروع في التنفيذ ما لم تحصل على تأشيرة الموافقة. الملاحظ أن المشرع لم يتطرق إلى حالة رفض منح التأشيرة ، و كذلك المدة التي يجب أن تصدر فيها اللجنة قرارها في منح التأشيرة أو الرفض، وهذا عكس ما جاء به المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في نص المادة 78 منه التي تنص: "تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال عشرون يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة و يسير اجل دراسة الطعون بموجب المادة 82".

### ثالثا - دراسة الطعون:

يحق للمفوض له رفع طعن أمام لجنة تفويضات المرفق العام صاحبة الإختصاص في حالة إعتراضه على قرار المنح المؤقت، أو الإعتراض على إلغاء إجراء تفويض المرفق العام.

#### 1- دراسة الطعون في حالة رفض قرار المنح المؤقت:

تصدر السلطة المفوضة قرار المنح المؤقت وفق أحكام المادة 73 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 إذ يمكن لأي مترشح شارك في الطلب على المنافسة أو التراضي البسيط بعد الاستشارة أن يرفع طعنا أمام لجنة تفويضات المرفق العام في أجل لا يتعدى 20 يوما من تاريخ

إشهار قرار المنح المؤقت للتفويض، وهذا ما أكدته المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، وبالعودة إلى الأحكام العامة فإن الطعن بخصوص المنح المؤقت لا يكون في حالة التراضي البسيط، حسب مقتضيات المادة 82<sup>1</sup> من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

تتولى لجنة تفويضات المرفق العام دراسة ملف الطعن و تتخذ القرار بشأنه في مدة لا تتعدى 20 يوما من تاريخ استلامها للطعن، و يجب عليها تبليغ قرارها إلى السلطة المفوضة وإلى صاحب الطعن، كما يجب أن يكون قرارها معللا حسب نص المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

يبقى التساؤل حول إلزامية القرار المتخذ من طرف اللجنة، فهل تلتزم السلطة المفوضة بقرار لجنة تفويضات المرفق العام في حالة تأييدها للاعتراض على المنح المؤقت؟ أم أن قرارها مجرد رأي غير ملزم؟ فهناك إكتفاء باشتراط تعليل قرار اللجنة دون الإشارة إلى إلزاميته. وبانقضاء أجل الطعن يتم إعداد اتفاقية التفويض التي تبرم مع المترشح المقبول من اللجنة وتسلم نسخة عنها للمترشح المقبول.

## 2- دراسة الطعون في حالة الاعتراض على إلغاء إجراء تفويض المرفق العام:

يمكن للسلطة المفوضة إلغاء إجراء تفويض المرفق العام في أي مرحلة من مراحل التفويض، على أن تقوم بإشهاره بنفس قواعد إشهار الدعوى للمنافسة، كما يجب أن تقوم بتبليغه للجنة تفويضات المرفق العام، و يمكن في هذه الحالة لأي مترشح الاحتجاج على قرار الإلغاء، و ذلك برفع طعن لدى لجنة تفويضات المرفق العام في أجل لايتعدى 10 أيام ابتداء من تاريخ الإشهار حسب أحكام المادة 46<sup>2</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

<sup>1</sup> - راجع أحكام المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

## المطلب الثاني

### رقابة أجهزة وزارة المالية على تفويض المرفق العام

تقوم بالرقابة القبلية الخارجية على تفويض المرفق العام أجهزة كثيرة ومتعددة وذلك رغبة من المشرع في مكافحة ظاهرة الفساد في تسيير الأموال العمومية والمحافظة على المصالح العامة وفق ما تقتضى به النصوص والتنظيمات وتتمثل هذه الأجهزة في المراقب المالي (فرع أول) والمحاسب العمومي (فرع ثان) و لكل منهما اختصاصاته المحددة في التشريعات و القوانين المنظمة لكل منهما.

### الفرع الأول

#### رقابة المراقب المالي على تفويض المرفق العام

يتولى المراقب المالي مهمة الرقابة المالية القبلية على عقود التفويض، باعتباره ممثل لوزارة المالية يساعده في ذلك مجموعة من المراقبين (أولا) ولقد منح له المشرع مجموعة من الإختصاصات تتحصر في مجال مراجعة الشروط اللازمة لصحة النفقات المالية التي تصرفها الدولة و هيئاتها ذات الطابع الإداري (ثانيا).

#### أولا-تعريف المراقب المالي:

كرس قانون 10 أوت 1922 منصب المراقب المالي والذي حصر مهمته في مرحلة الالتزام بالنفقات خلال سنة 1956 والذي سايرت الجزائر العمل به بعد الاستقلال، وتبناه المشرع الجزائري لأول مرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 64-57<sup>1</sup>، و الذي طرأت عليه بعد ذلك عدة تعديلات على اختصاصاته. صدر بعد ذلك المرسوم التنفيذي رقم 90-334<sup>2</sup> المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالمالية.

<sup>1</sup>-مرسوم تنفيذي رقم 64-57 مؤرخ في 10 فيفري 1964، يتضمن اختصاصات المراقب المالي للدولة، ج. ر. ج. د. ش، عدد 14، صادر بتاريخ 14 فيفري 1964 معدل و متم (ملغى).

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-334 مؤرخ في 27 أكتوبر 1990، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالمالية، ج. ر. ج. د. ش. ج. عدد 46، صادر في 31 أكتوبر 1990.



تمارس الرقابة على تنفيذ النفقة العامة استنادا إلى القانون رقم 90-21<sup>1</sup>، ولكن ما يميز هذا القانون أنه كان يحدد الأوضاع العامة المطبقة في مجال تنفيذ النفقات العامة والعمليات العامة للدولة و فروعها، لذا كان لا بد من وضع نص قانوني ينضم الرقابة السابقة للعمليات المالية الملتمزم بها، ف جاء المرسوم التنفيذي رقم 92-414<sup>2</sup> لتحديد ادوار متجددة فيما يتعلق بالمراقب المالي والرقابة المالية بشكل عام<sup>3</sup>.

لم يتطرق المشرع لتعريف معين للمراقب المالي إنما اكتفى بالإشارة إلى شروط تعيينه ومجالات اختصاصاته، إلا أنه يمكن تعريفه على أنه موظف تابع لوزارة المالية، يعين بموجب قرار تطبيقا للقانون رقم 90-21، يساعده في ذلك مراقبين مساعدين معينين بقرار وزاري<sup>4</sup>.  
حدد المرسوم التنفيذي رقم 11-381<sup>5</sup> أصناف المراقبين الماليين و ذلك كما يلي :

- رؤساء المفتشين المحليين للميزانية
- المتصرفين المستشارين الذين مارسوا خمس سنوات خدمة فعلية بإدارة الميزانية
- المتصرفين المحليين للميزانية الذين مارسوا خمس سنوات خدمة فعلية بإدارة الميزانية
- المتصرفين الرئيسيين الذين يثبتون خمس سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفة بإدارة الميزانية، أو ثمانية سنوات من الاقدمية.
- المفتشين المحليين الرئيسيين للميزانية الذين يثبتون سبع سنوات من الخدمة الفعلية بإدارة الميزانية.

<sup>1</sup> - قانون رقم 90-21 مؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد 35، صادر في 15 أوت 1990.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 92-414، مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ج.ر.ج.د.ش عدد 82، صادر في 15 نوفمبر 1992، معدل متم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 09-374، مؤرخ في 16 نوفمبر 2009، ج.ر.ج.د.ش عدد 67، صادر في 19 نوفمبر 2009.

<sup>3</sup> - بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص 145.

<sup>4</sup> - قادري نسيم، الرقابة على الجماعات الإقليمية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 134.

<sup>5</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 11-381 مؤرخ في 21 نوفمبر 2011، يتعلق بصالح المراقبة المالية، ج.ر.ج.د.ش عدد 64، صادر في 27 نوفمبر 2011.

- المفتشين المحليين للميزانية و المتصرفين.

أما بالنسبة للمراقب المالي المساعد فيشترط أن يكون قد سبق و أن كان:

- رؤساء المفتشين المحليين

- المفتشين المحليين الرئيسيين للميزانية الذين يثبتون خمس سنوات من الخدمة الفعلية بإدارة الميزانية

- المفتشون المحليين للميزانية و المتصرفين الذين يثبتون ثمان سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفة بإدارة الميزانية.

**ثانيا- اختصاصات المراقب المالي في مجال الرقابة على عقود التفويض:**

يتمتع المراقب المالي بمجموعة من المهام في مجال الرقابة على عقود التفويض، فإلى جانب مهامه الرقابية منح له المشرع اختصاصا محاسبيا و استشاريا.

• **المهام الرقابية للمراقب المالي:**

يقوم المراقب المالي بمراقبة مدى مشروعية النفقات الواردة في المواد 5، 6، 7<sup>1</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 92-414، خلال الفترة المصرح بها للالتزام قبل التوقيع عليها من طرف الأمر بالصرف.

و تتمثل هذه النفقات في:

- مشاريع الجداول الاسمية التي تعد عند قفل كل سنة مالية.
- مشاريع الجداول الاسمية التي تعد عند فتح الاعتمادات و كذا الجداول الأصلية المعدلة خلال السنة المالية .
- كل التزام مدعم بسندات الطلب والفاتورات الشكلية و الكشف أو مشاريع العقود عندما لا يتعدى المبلغ المستوى المحدد من قبل التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية.
- كل مشروع مقرر يتضمن مخصصات ميزانياته وتعديل الاعتمادات المالية .
- كل التزام يتعلق بتسديد المصاريف والتكاليف الملحقة، وكذا النفقات التي تصرف عن طريق الوكالات و المثبتة بفاتورات نهائية.

<sup>1</sup>- راجع المواد 5، 6، و 7 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، مرجع سابق.

يجب على المراقب المالي عند القيام برقابة الالتزام بالنفقات مراعاة المسائل التالية و هذا ما أشارت إليه المادة 9<sup>1</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 92-414:

- التأكد من صفة الأمر بالصرف و توقيعه.
- مطابقة بطاقة الالتزام للقوانين و التنظيمات المعمول بها.
- التأكد من توفر الاعتمادات المالية والمناصب القانونية.
- السهر على مراعاة عدم التغيير التخصصي القانوني للنفقات.
- التأكد من وجود التأشير، والآراء المسبقة التي سلمتها السلطات الإدارية المؤهلة لهذا الغرض تطبيقا للنصوص القانونية، كتأشيرة الهيئة المكلفة بالرقابة وهي لجنة تفويضات المرفق العام.
- مطابقة مبلغ الالتزام للعناصر المبينة في الوثيقة المرفقة، حيث يجب التأكد من احترام التسلسل الرقمي و الزمني، وإسناد كل عملية إلى البند المخصص في الميزانية<sup>2</sup>.

#### • المهام المحاسبية والاستشارية للمراقب المالي:

بالرجوع إلى المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 نجد أن المشرع منح للمراقب المالي اختصاصا آخر وهو اختصاص محاسبي و استشاري زيادة على اختصاصه الرقابي ويظهر ذلك من خلال:

#### 1- الدور المحاسبي:

يتمثل الدور المحاسبي للمراقب المالي فيما يلي:

- مسك سجلات تدوين التأشيرات ومبررات الرفض والتي تعرف بالمحاسبة الإدارية، ترد فيها كل العمليات المالية، مهما اختلفت قيمتها ونوعيتها، يدون فيها وضعية الاعتمادات وكل البيانات المتعلقة بها.
- مسك محاسبة الالتزام بالنفقات والتي تهدف إلى تحديد مبلغ الالتزام بالنفقات المنفذة ومبلغ الأرصدة المتوفرة.

<sup>1</sup> - راجع المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، مرجع سابق.

<sup>2</sup>-قادري نسيمه ، مرجع سابق، ص 137 .

## 2- الدور الاستشاري:

يظهر الدور الاستشاري للمراقب المالي من خلال قيامه بالعمليات التالية:

- إعداد تقارير مفصلة للوزير المختص في نهاية كل سنة مالية على سبيل العرض، يبين فيها ظروف تنفيذ النفقات العمومية، الصعوبات التي واجهته في تطبيق التشريع و التنظيم المعمول به، النقائص الملاحظة في تسيير الأموال العمومية.
- تقديم الاقتراحات التي من شأنها تحسين ظروف تنفيذ النفقات العمومية، والتي يمكن أن يكون عقد التفويض ضمنها، لتفادي ارتكاب الأخطاء.
- و المخالفات المقصودة التي تؤدي إلبالتأخير في صرف النفقات العمومية، أو صرفها في غير محلها<sup>1</sup>.

### ثالثا- الآثار المترتبة عن مراقبة المراقب المالي:

ينتج عن أداء المراقب المالي لمهامه مجموعة من الآثار، فإما أن يقوم بمنح التأشيرة، أو رفض منحها مؤقتاً، أو رفض منحها بصفة نهائية.

#### 1- قبول منح التأشيرة:

يتأكد المراقب المالي من صحة العملية التعاقدية من الناحية الشكلية والموضوعية، ثم يقوم بمنح التأشيرة و ذلك من خلال التأشير على وثيقة إدارية تسمى بطاقة الالتزام، وتعتبر هذه الوثيقة بمثابة دليل على صحة الصفقة وشرعيتها وسلامة إجراءاتها<sup>2</sup>

يتم التأشير بوضع طابع رسمي على كشف الالتزام والوثائق المرفقة للملف، بعد التأكد من صحة كل المعلومات<sup>3</sup>، بعدها تودع السلطة المفوضة نسخة من مقرر التأشيرة وجوبا مقابل وصل استلام في غضون 15 يوم الموالية لإصدارها لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية

1 - قادري نسيم، مرجع سابق، ص 138.

2 - بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص 153.

3 - بوخالفة عياد، مرجع سابق، ص 72.

والضمان الاجتماعي، وتصبح بعد ذلك قابلة للتنفيذ والتحويل إلى المحاسب العمومي لصرفها على أساس تأشيرة المراقب المالي<sup>1</sup>.

## 2- رفض منح التأشيرة:

يمكن للمراقب المالي بعد تفحص الملف المقدم للالتزام أن يمتنع أو يرفض وضع التأشيرة هذا ما أشارت إليه المواد 195 و 196 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، وكذا المادة 10 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 92-144 التي أشارت إلى أنه تكون محل رفض مؤقت أو نهائي من المراقب المالي، الالتزامات غير القانونية أو غير المطابقة للتنظيم المعمول به. والرفض قد يكون مؤقت أو نهائي.

## أ-الرفض المؤقت:

يتخذ المراقب المالي قرار الرفض المؤقت للتأشيرة في حالة نقص في الوثائق، أو إهمال غير مقصود من طرف السلطة المفوضة، وهذا التهاون يمكن تداركه عن طريق تصحيحه مع الأخذ بعين الاعتبار التحفظات والملاحظات التي يقدمها المراقب المالي. و من أمثلة هذه الاخلالات نذكر:

- التزام مشوب بمخالفات قابلة للتصحيح
  - غياب أو نقص في وثائق الإثبات
  - نسيان أو إهمال بيانات في الوثائق المتعلقة بالعقد
  - خلل في التقديرات و الاعتمادات المالية للصفحة<sup>2</sup>.
- و هذا ما أشارت إليه المادة 195 فقرة 2<sup>3</sup> من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

<sup>1</sup> - بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص 153.

<sup>2</sup> - بوخالفة عياد، مرجع سابق، ص 73.

<sup>3</sup> - انظر المادة 195 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

تطبيقاً للمادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 92-144 يقع على عاتق المراقب المالي تبليغ الأمر بالصرف بالرفض المؤقت، عن طريق تحريره مذكرة يدون فيها الملاحظات التي عاينها مستندا إلى نصوص قانونية تبرر عدم منحه التأشيرة مؤقتاً<sup>1</sup>.

### ب -الرفض النهائي:

يعتبر الوسيلة الأساسية في يد المراقب المالي لضمان مشروعية الصفقة وضمان تصحيح الأخطاء التي يقع فيها الأمر بالصرف واخذ ملاحظات وتحفظات الرفض المؤقت بعين الاعتبار، إذ يعتبر القرار النهائي الذي يتخذه المراقب المالي المتضمن رفض التأشيرة، ويكون هذا الرفض عند معاينة المراقب المالي لمخالفات جسيمة لقواعد المحاسبة العمومية<sup>2</sup>، وفي حالة الإخلال التام بالقواعد العامة وعدم الامتثال لتصحيح بعض التحفظات المقدمة من طرف المراقب المالي.

و من حالات الرفض النهائي نذكر:

- عدم توفر الاعتمادات المالية الكافية
- عدم احترام القواعد القانونية والتنظيمية السارية المفعول .
- عدم احترام الأمر بالصرف للملاحظات الموجهة في حالة الرفض المؤقت.
- عدم تصحيح الأخطاء و الثغرات<sup>3</sup>.

وحسب أحكام المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 يتعين على المراقب المالي تبليغ الأمر بالصرف بالرفض النهائي عن طريق تحرير مذكرة يدون فيها الملاحظات التي عاينها، مستندا إلى نصوص قانونية تبرر عدم منحه التأشيرة نهائياً<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> -قادري نسيمية ، مرجع سابق، ص 140.

<sup>2</sup>-نوار حفيضة، رقابة الهيئات المالية على الصفقات العمومية ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2017،ص3.

<sup>3</sup>-بوخالفة عياد، مرجع سابق ، ص73.

<sup>4</sup> - انظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، مرجع سابق.

### 3- حالة التغاضي:

تعتبر حالة التغاضي نتيجة حتمية لحالة الرفض النهائي لمنح التأشيرة من طرف المراقب المالي، فهي تقنية مالية يمنحها المشرع للأمر بالصرف عند الرفض النهائي عن طريق ما يعرف بمقرر التغاضي، ويكون في الحالات التالية:

- غياب حضور الأمر بالصرف
- عدم كفاية الاعتمادات المالية
- غياب تأشيرة اللجنة المكلفة بالرقابة
- عدم توفر صفة الأمر بالصرف

و لم يحدد المشرع نموذجا موحدًا لوثيقة التغاضي، غير أن هذه الوثيقة يجب ان تتضمن البيانات التالية:

- موضوع التغاضي
- رقم التغاضي و تاريخه
- تسمية الأمر بالصرف
- الأساس القانوني الذي استند عليه قرار التغاضي
- رقم الصفقة محل التغاضي
- السنة المالية مع تبيان الباب و الفصل والمادة

يجب على المراقب المالي إرسال نسخة من ملف الالتزام الذي كان موضوع التغاضي مرفقا بتقرير مفصل إلى الوزير المكلف بالمالية، وعلى هذا الأخير إرسال نسخة منه إلى الجهات المكلفة بالرقابة.

فمقرر التغاضي المخول للأمر بالصرف لتجاوز الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي نتيجة عدم مشروعية عقد التفويض، سيسمح للأمر بالصرف بالتهرب من رقابة المراقب المالي هذا ما سيؤدي إلى تفشي ظاهرة الفساد<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - جلاب علاوة ، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع القانون، تخصص الهيئات العمومية و الحكومية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 60

## الفرع الثاني

### رقابة المحاسب العمومي على تفويض المرفق العام

تعتبر رقابة المحاسب العمومي مكملة لرقابة المراقب المالي، هدفها التأكد من احترام قواعد المحاسبة العمومية والتي تعني مطابقة النفقة للاعتماد المالي المخصص وفق ما تنص عليه قواعد المحاسبة العمومية والمنصوص عليها في قانون رقم 90-21، و لقد حدد المشرع تعريفه (أولاً)، مهامه (ثانياً) النتائج المترتبة عن الرقابة التي يقوم بها (ثالثاً).

#### أولاً-تعريف المحاسب العمومي:

عرفت المادة 33 من القانون 90-21 المحاسب العمومي " يعد محاسب عمومي كل شخص

يعين قانوناً للقيام بالعمليات التالية:

- تحصيل الإيرادات و دفع النفقات،
- ضمان حراسة الأموال و السندات أو القيم،
- حركة حسابات الموجودات،
- تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات و المواد"

ويعتبر المحاسب العمومي ممثل وزير المالية و الهيئات المركزية على مستوى الجهات الإدارية، إذ تنص المادة 34 من قانون 90-21 "يتم تعيين المحاسبين العموميين من قبل الوزير المكلف بالمالية ويخضعون أساساً لسلطته، ويمكن اعتماد بعض المحاسبين العموميين من قبل الوزير المكلف بالمالية، وتحدد كفاءات تعيين بعض المحاسبين العموميين واعتمادهم عن طريق التنظيم".

فالتعيين يمكن أن يتخذ شكلين:

**1-التعيين المباشر:** يقوم به الوزير المكلف بالمالية بناءاً على حريته في الاختيار دون الحاجة إلى اقتراح من جهة إدارية معينة والاعتماد من جهة أخرى و هم<sup>1</sup>:

<sup>1</sup>- بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص 161.



العون المحاسبي المركزي للخرينة-أمين الخزينة المركزي-أمين الخزينة الرئيسي-أمين الخزينة الأولائي-أمين الخزينة البلدي- العون المحاسبي الجامع للموازنات الملحقة- قابضو الضرائب- قابضو أملاك الدولة- قابضو الجمارك-محافظة الرهون.

## 2- الاعتماد من قبل وزير المالية:

يقصر دور وزير المالية في اعتماد التعيين الذي تقوم به بعض الجهات الإدارية المختصة ويكون ذلك في الهيئات الدبلوماسية أو القنصلية الجزائرية في الخارج.

كما يعتمد وزير المالية كذلك المحاسبين الثانويين، إذا كان النص المتضمن إنشاء المؤسسة يتوخى وجود أمرين بالصرف ثانويين كما هو الشأن بالنسبة للمحاسبين العاملين لدى المؤسسات التابعة للتربية و التكوين التي توكل لأمين خزينة الولاية المختص إقليميا ليتم اعتماده من قبل وزير المالية<sup>1</sup>.

فحسب المادة 09 من المرسوم التنفيذي 311-91<sup>2</sup> فان المحاسب العمومي صنفان:

- أ- المحاسبون العموميون الرئيسيون: وهم المكلفون بتنفيذ العمليات المالية الخاصة بالأميرين بالصرف الرئيسيين و الأمرين بالصرف الثانويين
- ب- المحاسبون الثانويين: وهم يتولون جميع عمليات المحاسب الرئيسي.

## ثانيا: مجال رقابة المحاسب العمومي على عقود التفويض:

يتمتع المحاسب العمومي بمجموعة من الصلاحيات التي خولها له القانون من أجل حماية المال العامبعد تأشيرة المراقب المالي ولجنة تفويضات المرفق العام، يتولى المحاسب العمومي مهمة مراقبة مدى صحة الإجراءات ومطابقتها للقوانين والأنظمة، ولقد نصت المادة الأولى من القانون رقم 90-21: "المحاسبة العمومية تطبق على الميزانيات والعمليات المالية الخاصة بالدولة والمجلس الدستوري والمجلس الشعبي الوطني ومجلس المحاسبة والميزانية الملحقة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري". فمادامت عقود التفويض تبرم

<sup>1</sup> - بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص162.

<sup>2</sup>-مرسوم تنفيذي رقم 311-91، مؤرخ في 07 سبتمبر 1991، يتعلق بالمحاسبين العموميين واعتمادهم، ج.ر.ج.د.ش عدد43 صادر في 18 سبتمبر 1991

من طرف الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فان المحاسبة العمومية تطبق عليها.

يتولى المحاسب العمومي التأكد من صحة مجموعة من الإجراءات وهي:

- يتعين على المحاسب العمومي قبل التكفل بسندات الإيرادات التي يصدرها الأمر بالصرف أن يتحقق من أن هذا الأخير مرخص له بموجب القوانين والأنظمة بتحصيل الإيرادات<sup>1</sup> بمعنى أن يتأكد من صفة الأمر بالصرف أو المفوض عنه.

التأكد من مطابقة النفقة للقوانين و الأنظمة المعمول بها وذلك يشمل كل الوثائق منقوانين وحوالات الدفع والأمر بالدفع.

كما يتعين على المحاسب العمومي التأكد من محتوى بطاقة الالتزام من خلال تأشيرة المراقب المالي وتوقيع وختم الأمر بالصرف و صفته، وكذا مبلغ العملية وطبيعتها ورقم الحصة<sup>2</sup>.

- التأكد من وجود تأشيريات عمليات المراقبة وكذا شرعيتها سواء المتعلقة بلجان الرقابة (لجنة تفويضات المرفق العام) أو المراقب المالي<sup>3</sup>.

- التأكد من توفر الاعتمادات المالية المقررة

- التأكد من صلاحية الدفع أي وجود الطابع الابرائي للدفع

- التأكد من عدم وجود معارضة للدفع

**ثالثا- نتائج رقابة المحاسب العمومي :**

بعد قيام المحاسب العمومي بالتأكد من مطابقة جميع الإجراءات المتعلقة بالمحاسبة العمومية، يتخذ إما إجراء صرف النفقة، أو الرفض في حالة مخالفة بعض الأحكام.

**أ- الموافقة على صرف النفقة:**

بعد التأكد من توفر الاعتمادات المخصصة و توفر كل المعطيات المقدمة من طرف الأمر بالصرف، ووجود الكفالات ووضعية الأشغال مع إرفاقها بتأشيرة الخدمة ومحضر التسليم المؤقت

<sup>1</sup>-بختاوي فاطنة، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة، 2016، ص 53.

<sup>2</sup> - بوخالفة عياد، مرجع سابق، ص 75.

<sup>3</sup>- بن أحمد حورية، مرجع سابق، ص. 164

أو النهائي للمشروع، يقوم بتحريصك خزينة أو بريدي لفائدة الدائن، بعد تدوين العملية في مختلف السجلات وفق الآجال القانونية المحددة قانوناً<sup>1</sup>.

يرسل المحاسب العمومي نسخة من الأمر بالصرف إلى الأمر بالصرف عليها تأشيرة التسديد، هذا ما نصت عليه المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 93-46 "يرسل المحاسبون العموميون إلى الأمرين بالصرف نسخة من الأمر بالصرف أو الحوالة عليها تأشيرة التسديد و ذلك بعد تحويلها إلى نفقات"

#### ب- رفض صرف النفقة:

في حالة عدم تطابق الأمر بالدفع و الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، يبلغ المحاسب العمومي رفضه صرف النفقة كتابيا في اجل أقصاه 20 يوما ابتداء من تاريخ تسلمه الأمر بالدفع و في هذه الحالة تكون السلطة المفوضة أمام حالتين:

**1- تصحيح المخالفات:** تقوم الهيئة المعنية بالرقابة بتصحيح المخالفات و الأخطاء المادية المسجلة وإخطاره كتابيا.

**2- التسخير:** يمكن للأمر بالصرف في حالة قيام المحاسب العمومي بإيقاف عملية الدفع أن يتجاوز عن طريق ما يسمى بالتسخير، إذ يطلب هذا الأخير كتابيا و تحت مسؤوليته بدفع النفقة، على أن يتضمن الأمر بالصرف التسخير زيادة على الأسباب المبررة لذلك عبارة "يطلب من المحاسب العمومي أن يدفع تحت مسؤوليتي"<sup>2</sup>.

و هو نفس ما جاءت به المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 91-314<sup>3</sup>: "يمكن للأمر بالصرف إذا قام المحاسب العمومي بإيقاف عملية الدفع أن يطلب منه كتابيا و تحت مسؤوليته دفعها".

<sup>1</sup> -أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-46 مؤرخ في 6 فيفري 1993، المحدد لآجال دفع النفقات و تحصيل الأوامر بالإيرادات والبيانات التنفيذية و إجراءات قبول القيم المنعومة، ج.ر.ج.د.ش عدد 09 صادر في 10 فيفري 1993.

<sup>2</sup> -نوار حفيضة، مرجع سابق، ص 38.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 91-314، مؤرخ في 7 سبتمبر 1991، يتعلق بإجراء تسخير الأمرين بالصرف للمحاسبين العموميين، ج.ر.ج.د.ش عدد 63، صادر في 18 سبتمبر 1991.

إذ تنتفي مسؤولية المحاسب العمومي في حالة امتثاله لإجراء التسخير، وهذا ما تنص المادة 48 من القانون 90-21: "إذا امتثل المحاسب العمومي للتسخير تبرأ ذمته من المسؤولية الشخصية والمالية وعليه حينئذ ان يرسل تقريراً حسب الشروط و الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم".

غير انه يجب على المحاسب العمومي أن يرفض التسخير اذا كان الرفض معللاً بما يلي:

- عدم توفر الاعتمادات المالية ماعدا بالنسبة للدولة
- عدم توفر أموال الخزينة
- انعدام أداء الخدمة
- طابع النفقة غير الابرائي
- انعدام تأشيرة اللجنة المكلفة بالرقابة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>-بوخالفة عياد، مرجع سابق، ص 76

## خلاصة الفصل الأول:

من خلال دراستنا للرقابة الوقائية لتفويض المرفق العام، نجد أن المشرع قد استحدث آلية جديدة في مجال الرقابة القبلية الداخلية وهي لجنة انتقاء واختيار العروض والتي تتمتع بتشكيلة خاصة ومجموعة من المهام و الاختصاصات التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 18-199. أما في مجال الرقابة القبلية الخارجية فتتولى القيام بها لجنة تفويضات المرفق العام المستحدثة كذلك في اطار المرسوم التنفيذي رقم 18-199، الذي حدد تشكيلتها واختصاصاتها إذ تلعب دور مهم في الموافقة على المشاريع، منح التأشير، و دراسة الطعون.

يظهر كذلك دور المراقب المالي و المحاسب العمومي كجهازين للرقابة القبلية الخارجية، في مراقبة مدى صحة شرعية النفقة على اعتبار عقد التفويض نفقة عمومية، وذلك بإتباع مجموعة من الإجراءات والقوانين التي تنظم المالية العامة.

بذلك يكون المشرع قد أحاط الرقابة الوقائية بمجموعة من الأجهزة، مما لا يدع مجالاً للتلاعب بالأحكام و الإجراءات التي تحكم عملية إبرام و تنفيذ عقود التفويض.

# الفصل الثاني

الرقابة البعدية على تفويض المرفق العام

يعتبر موضوع الرقابة على تفويض المرفق العام ذو أهمية بالغة، كونه متعلق بصفة مباشرة بالمال العام فمن الضروري إخضاعه لرقابة ذات فعالية تضمن حمايته من كل أشكال الإستغلال والتبديد، فإلى جانب النص على الرقابة القبليّة التي تكون قبل إبرام عقد التفويض، جاء المرسوم التنفيذي رقم 18-199 بمجموعة من المواد المنضمة للرقابة البعدية والتي تكون بعد دخول العقد محل التنفيذ، وورد ذكرها في القسم الثاني من الفصل الرابع المتعلق بتفويضات المرفق العام".

تتولى مهمة الرقابة البعدية السلطة المفوضة صاحبة الاختصاص في مراقبة تنفيذ العقد من طرف المفوض له (مطلب أول)، إضافة إلى الرقابة الكلاسيكية على المال العام (مطلب ثان).

## المبحث الأول

## رقابة السلطة المفوضة

تحكم العقود المدنية في القانون الخاص قاعدة عامة تتمثل في العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله أو إلغائه إلا بموافقة الطرفين تطبيقاً لمبدأ المساواة بين أطراف العقد. غير أن هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها في مجال العقود الإدارية كون القضاء و القانون الإداري اعترف للمصلحة المتعاقدين في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بسلطات وامتيازات تجعل السلطة المفوضة في مرتبة أسمى لمواجهة المفوض له، وهذا بهدف سير المرفق العام بانتظام وإشباع حاجات الجمهور وتحقيق الصالح العام.

تمارس السلطة المفوضة رقابتها على تفويض المرفق العام عن طريق الرقابة الميدانية وتقييم ما تم انجازه (مطلب أول)، أو عن طريق استعمال سلطاتها في التعديل والفسخ وتوقيع الجزاء (مطلب ثان).

## المطلب الأول

## صور رقابة السلطة المفوضة على تفويض المرفق العام

تمارس السلطة المفوضة في إطار رقابتها على تنفيذ عقد التفويض، مجموعة من الاختصاصات لضمان حسن سير المرفق العام، فإلى جانب السلطات المخولة لها بموجب القانون حرصاً من المشرع على احترام مبادئ المرفق العام من جهة، و حماية المصلحة العامة من جهة أخرى، خول لها سلطة مراقبة عملية تنفيذ العقد من طرف المفوض له للتأكد من احترامه لالتزاماته التعاقدية وقيامه بتنفيذ العقد وفق النصوص المتفق عليها. وتكون رقابة السلطة المفوضة إما رقابة ميدانية ( فرع أول) أو عن طريق عقد اجتماع بالمفوض له لتقييم ما تم انجازه ( فرع ثان) .

## الفرع الأول

## الرقابة الميدانية للسلطة المفوضة على عقود التفويض

تتمتع السلطة المفوضة نظراً لصلاحياتها المخولة لها قانوناً، بكافة الوسائل التي تسمح لها بالرقابة الميدانية، و يكون ذلك إما عن طريق مراقبة جميع الوثائق المتعلقة بالمرفق (أولاً).



أو مراقبة التقارير التي يعدها المفوض له (ثانياً).

#### أولاً- مراقبة و فحص الوثائق المتعلقة بالمرفق العام:

تعتبر السلطة المفوضة طرف في العقد وهي تتمثل في ضل هذا المرسوم في الجماعات الإقليمية البلدية والولاية، إضافة إلى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري حسب أحكام المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199. وتتمتع بامتيازات السلطة العامة، ومن بينها الحق في ممارسة الرقابة على كيفية تنفيذ المفوض له لالتزاماته التعاقدية و التأكد من أنها تتم وفق نصوص العقد، و تكون هذه الرقابة عن طريق الانتقال إلى موقع المرفق العام أو استلام بعض الوثائق والاطلاع عليها وفحصها<sup>1</sup>. ويمكن أن تشمل هذه الوثائق حسابات المتعاقد الخاصة باستغلال المرفق العام، على اعتبار أنه ملزم بمسك دفاتر منتظمة وفق القواعد المحاسبية المتعارف عليها والمعمول بها في القانون التجاري<sup>2</sup>.

تنص المادة 82 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 " تتابع السلطة المفوضة تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام و تقوم بهذه الصفة بمراقبة ميدانية للمرفق العام للمفوض و كل الوثائق ذات الصلة، و كذا التقارير الميدانية التي يعدها المفوض له " .

أكدت المادة على الرقابة الميدانية للسلطة المفوضة، ومراقبة جميع الوثائق المتعلقة بالمرفق، إذ أن المفوض له ملزم بوضع تحت تصرف الإدارة المفوضة كافة الوثائق التي تطلبها منه<sup>3</sup>، كذلك جميع الحسابات المالية المتعلقة بتسيير المرفق العام، وذلك بهدف التأكد من مطابقتها لقواعد المحاسبة المعمول بها، ويكمن الهدف من هذه الرقابة التحقق من أن المفوض له لا يتقاضى من المنتفعين من المرفق العام رسوماً تفوق تلك المتفق عليها<sup>4</sup>، كما نصت المادة 110 من القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه على ما يلي: " يتعين على المفوض له أن يضع تحت

<sup>1</sup> - العكيدي منال داود، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري، أوت 2017، تم الاطلاع عليه على الموقع الإلكتروني [www.mohomah.net](http://www.mohomah.net)، على الساعة 19h15 يوم 09 جوان 2019.

<sup>2</sup> - أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 200 .

<sup>3</sup> - فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص

القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 245

<sup>4</sup> - ادير نوال، بشرى الويزة، النظام القانوني لعقد تفويض المرافق العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 54.

تصرف صاحب الامتياز كل الوثائق التقنية والمالية والمحاسبية الضرورية لتقييم تفويض الخدمة العمومية".

فهذه المادة جاءت لتؤكد على ضرورة تقييد المفوض له بجميع التزاماته المتعلقة بتنفيذ العقد، وتوفير جميع الوثائق الضرورية للسلطة المفوضة للاطلاع عليها والتأكد من مطابقتها للشروط المتفق عليها في عقد التفويض ضمانا لحسن تسيير المرفق وتقديم أحسن الخدمات لمستعملي المرفق العام.

#### ثانيا - الرقابة على أساس المستندات:

يلتزم المفوض له بإعداد تقارير عن المسائل المتعلقة بإجراءات تنفيذه للعقد و تكون هذه التقارير إما سداسية أو دورية، يقوم بإرسالها إلى السلطة المفوضة لتقوم هذه الأخيرة بالتأكد من مطابقتها للكيفيات والآجال المتفق عليها في اتفاقية تفويض المرفق العام، وهذا ما أكدته نص المادة 82 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199: " يلتزم المفوض له بإعداد تقارير دورية و إرسالها الى السلطة المفوضة في ظل احترام الكيفيات و الآجال المنصوص عليها في اتفاقية تفويض المرفق العام"

فجميع هذه التقارير التي يعدها المفوض له سواء كانت سداسية أو سنوية تعتبر بمثابة قرينة على مدى التزامه بتنفيذ اتفاقية التفويض وفق الشروط المتفق عليه، وعدم خروجه عن الأحكام العامة كما أنها وسيلة لتعزيز مبدأ الشفافية واحترام مبدأ المساواة بين المنتفعين من المرفق العام. و لم يحدد أي نص تنظيمي المعلومات الأساسية التي يتضمنها التقرير، ولكن السلطة المفوضة تركز على جودة الخدمات المقدمة، ولذا من أهم المعلومات الأساسية التي ينبغي أن يتضمنها التقرير نجد<sup>1</sup>:

- الوسائل الفنية المستخدمة في تشغيل المرفق العام.
- التعريفات المفروضة مقابل أداء الخدمات إلى المستفيدين و مدى تناسبها مع الخدمات المؤداة.

<sup>1</sup> - لشلق رزيقة، تفويض المرفق العام للخواص، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 46.

- تلبية المرفق العام للحاجيات التي يطلبها المستفيدين من خدماته لاسيما ما له علاقة بمواعيد تأدية الخدمات، نشر المعلومات المتعلقة بالمرفق الى المستفيدين و شرط استقبال الجمهور .  
كما أكدت المادة 109 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه على ضرورة إعداد تقارير سنوية من طرف المفوض له ينصها على: " يجب على المفوض له أن يقدم تقريرا سنويا يتضمن بشكل خاص الحسابات الخاصة بتنفيذ تفويض المرفق العام و تحصيلها لجودة الخدمة".

### الفرع الثاني

#### رقابة التقييم على تفويض المرفق العام

حرصا من السلطة المفوضة على تنفيذ عقد التفويض و استغلاله وفق الأحكام و المبادئ العامة،تقوم بعملية الرقابة عن طريق تقييم ما تم انجازه و كيفية استغلاله من طرف مستعملوا المرفق العام، و على هذا الأساس تقوم بعقد اجتماعات مع المفوض له (أولا)، كما تراقب مدى احترامه لالتزاماته تجاه مستعملوا المرفق العام (ثانيا).

#### أولا- عقد اجتماع بالمفوض له

تجتمع السلطة المفوضة بالمفوض له على الأقل مرة كل ثلاثة أشهر، و ذلك بهدف تقييم حسن تسيير المرفق العام و التحقق من جودة الخدمات المقدمة، و كذا مدى احترام مبادئ المرفق العام، و هذا ما أشارت إليه المادة 83 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 : " يجب على السلطة المفوضة، في إطار الرقابة المذكورة أعلاه، بعقد اجتماع واحد، على الأقل كل ثلاثة (03) أشهر مع المفوض له، لتقييم نجاعة التسيير و التأكد من جودة الخدمات المقدمة و مدى احترام مبادئ المرفق العام"

تتأكد السلطة المفوضة ومن خلال تقييمها لكيفية تسيير المفوض له للمرفق العام وذلك باحترامها لمجموعة من الأحكام و هي:

#### 1- التأكد من حسن إدارة المرفق العام:

اختيار الشخص الأنسب و الأكفأ لإدارة و تسيير المرفق العام يعتبر من أولويات السلطة المفوضة عند إبرام عقد التفويض، إذ تنص المادة 22 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199"

لا يمكن تفويض المرفق العام إلا لشخص معنوي خاضع للقانون الجزائري يكون قادرا على تحمل مسؤولية التفويض و يخضع لمبادئ المرفق العام و يلبي احتياجات المستعملين".  
يلتزم المفوض له بتنفيذ العقد شخصيا<sup>1</sup>، كما يتعين عليه ضمان التسيير الفعال و الحسن للمرفق العام.

## 2- التأكد من احترام مبادئ المرفق العام:

تتمثل هذه المبادئ في: مبدأ المساواة، مبدأ الاستمرارية، القابلية للتغيير و مبدأ الشفافية وهي مبادئ نصت عليها المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247: "تخضع اتفاقيات تفويض المرفق العام لإبرامها إلى المبادئ المنصوص عليها في المادة 5 من هذا المرسوم. وزيادة على ذلك يخضع المرفق العام عند تنفيذ اتفاقية تفويضه على الخصوص، للمبادئ الاستمرارية والمساواة و القابلية للتكيف" وهي ذات المبادئ كذلك التي نصت عليها التشريعات المقارنة كالتشريع المغربي بموجب المادة 3 من القانون رقم 05-12 التي تنص: "يتولنا المفوض إليه مسؤولية المرفق العام مع التقيد بمبدأ المساواة بين المترفين و مبدأ استمرارية المرفق ومبدأ ملائمة مع التطورات التكنولوجية و الاجتماعية"، و كذا المشرع الفرنسي في المادة 38 فقرة 2 من القانون 93-122 التي تضمنت أن الجمعيات العامة عند إعدادها لقائمة المرشحين المقبولين في العروض التي فتحت بشأنها العروض يجب أن تتأكد من استعداد هؤلاء لضمان الديمومة والاستمرارية للمرفق العام و هي موضوع التفويض و كذا المساواة بين المنتفعين أمام المرفق العام<sup>2</sup>.

إضافة إلى جميع هذه المبادئ هناك مبدأ المشاركة الذي أكدت عليه المادة 85 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

<sup>1</sup> يمكن للمفوض له اللجوء إلى إجراء المناولة و هي أن يعهد إلى شخص طبيعي أو معنوي تنفيذ جزء من الاتفاقية .

<sup>2</sup> -la loi n°93-122 du 9 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, JORF n°25 du 30 janvier 1993, modifiée par la loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001

### 3- التحقق من جودة الخدمات لمستعملي المرفق العام

أصبح عامل الجودة أحد العوامل التي يركز عليها تفويض المرافق العامة، فالدولة تستعين بذوي الخبرة و الاختصاص للاستفادة منها و تحسين أداء المرافق العامة من حيث تلبية حاجيات المواطنين في تقديم جودة عالية للخدمات، كمرفق المياه مثلا يحتاج الى تقنيين وخبراء لتحسين حسن الاستفادة من خدماتها لاسيما فيما يتعلق بقنوات صرف المياه وأساليب التطهير لذا تلجأ الدولة لتفويض تسيير المرفق لصاحب الاختصاص<sup>1</sup>.

هذا ما أكدته المادة 104 فقرة 1 من قانون المياه عندما أقرت أن السلطة المفوضة عند اختيارها للمفوض له سواء كان شخص معنوي عام أو خاص فيجب أن يكون ذلك الشخص يقدم ضمانات كافية في مجال التقنيات العالية و الجودة ذات الصلة بالتكنولوجيا و الخبرة.

فعنصر الجودة بات من المبادئ الجديدة التي فرضها المفهوم الجديد للمرفق العام « SU » والذي يهدف إلى ضمان القدر الأدنى من الخدمة ذات نوعية تحت تصرف الجميع<sup>2</sup>.

#### ثانيا- رقابة مدى احترام المفوض لالتزاماته تجاه مستعملوا المرفق العام

يفرض استغلال المرفق على المفوض له احترام مجموعة من الأحكام والمبادئ و إلا اعتبر مخلا بالتزاماته تجاه مستخدمي المرفق العام، و من بين هذه الالتزامات:

#### 1- نشر و إشهار شروط استخدام المرفق العام:

يتعين على المفوض له خلال فترة استغلال المرفق العام و حسب طبيعته بنشر أو إشهار إعلان، يتضمن جميع الشروط الأساسية الخاصة باستخدام المرفق العام خاصة ما تعلق منها بمبلغ الأتاوى أو التعويضات، و ساعات العمل، و كذا تحديد الأشخاص المستفيدين من خدمات المرفق العام و هذا ما أكدته أحكام المادة 84 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 التي تنص : يلزم المفوض له طوال مدة استغلال المرفق العام و حسب طبيعة هذا الاستغلال، بنشر اشهار

<sup>1</sup>- إرزيل الكاهنة، "عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، عدد 3، 2017، ص 28.

<sup>2</sup>- فوناس سوهيلة، مرجع سابق، ص 236

اعلان يتضمن الشروط الرئيسية بخصوص استخدام المرفق العام، لاسيما مبلغ الأتاوى والتعويضات و ساعات العمل و المستفيدين المعنيين من المرفق العام".

نشر وإشهار هذه الشروط يسمح بتسهيل التقارب والتواصل بين المفوض له و مستعملوا المرفق العام، ويحسن من حسن استغلال المرفق العام، ويمنع حدوث خلافات متعلقة بالأتاوى والتعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام، على اعتبار أنها محددة و معلنة مسبقا.

## 2-فتح سجل خاص لمستعملي المرفق العام

يلتزم المفوض له و في اطار حسن تسييره للمرفق العام ، و نجاعة استغلاله من طرف مستخدموا المرفق العام بفتح سجل خاص تكون تحت تصرفهم، و يكون الهدف منه تدوين شكاويهم و اقتراحاتهم، ويكون مؤشر عليه من طرف السلطة المفوضة، و هذا ما أكدت عليه المادة 85 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 : "يلتزم المفوض له، أثناء استغلال المرفق العام، بفتح سجل خاص يوضع تحت تصرف مستخدمي المرفق العام، بغرض تدوين شكاويهم واقتراحاتهم ويكون مؤشرا عليه من السلطة المفوضة".

يعتبر إجراء فتح السجل كأسلوب من أساليب الرقابة ، إذ يمكن لمستعملوا المرفق العام إعلام السلطة المفوضة في حالة إخلال المفوض له بالالتزامات، كحالة الإهمال أو عدم احترام الشروط المتعلقة باستغلال المرفق أو سوء التسيير، ففي جميع هذه الحالات يمكن للسلطة المفوضة تعيين لجنة تحقيق تعد تقرير و تتخذ جميع التدابير اللازمة لتدارك الوضع و هذا ما نصت عليه المادة 86 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 : "يمكن مستعمل المرفق العام المفوض أن يعلم السلطة المفوضة بتصرفات المفوض له، في حالة :

- إهمال أو تجاوز من قبل المفوض له،

- عدم احترام المفوض له الشروط المتعلقة باستغلال المرفق العام المعني،

- المساس بمبدأ من مبادئ تسيير المرفق العام و الحفاظ عليه،

- سوء استغلال المرفق العام،

وفي هذه الحالات تضع السلطة المفوضة، فورا لجنة تحقيق بعد تقريبا في هذا الشأن

تتخذ جميع التدابير اللازمة لتدارك الوضع".

## المطلب الثاني

### سلطات السلطة المفوضة في مواجهة المفوض له:

تتمتع الإدارة المفوضة بمجموعة من السلطات و الامتيازات لا مقابل لها في القانون الخاص، وهي مستمدة من طبيعة المرفق العام، و باعتبارها المسؤولة على حسن إدارة المرفق العام، و تتمثل هذه السلطات في سلطة التعديل (فرع أول)، سلطة الفسخ (فرع ثان)، و سلطة توقيع الجزاء (فرع ثالث).

## الفرع الأول

### سلطة تعديل اتفاقية تفويض المرفق العام.

من امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة أثناء تنفيذ العقد الإداري، حقها في تعديل النصوص الاتفاقية في العقد مما يزيد أو ينقص من امتيازات المفوض له، دون الحاجة إلى موافقته<sup>(1)</sup>، و يجب أن لا تؤدي التعديلات التي تغيّر جذري في العقد بشكل يمس مضمون العقد نفسه، كما يجب أن لا تمس التعديلات بالامتيازات المالية التي ينص عليها العقد لصالح المفوض له،<sup>(2)</sup> و يمكن للإدارة في حالات معينة و أثناء تعديل اتفاقية العقد أن تدفع تعويضات .

و تتنوع صور تعديل شروط العقد إذ يمكن أن تشمل مايلي:

- حجم أو نوعية الخدمات المتفق عليها لإقامة المرفق العام و استغلاله.
- تعديل شروط تنفيذ العقد المتفق عليها.
- تعديل مدة تنفيذ العقد.

غير أن المادة 59 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 أشارت إلى الحالات التي لا يشملها

التعديل اذ تنص "لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يخص الملحق

- تعديل موضوع الاتفاقية

- إنجاز الاستثمارات أو الخدمات تكون على عاتق المفوض له.

- تعديل مدة الاتفاقية، باستثناء الحالات المذكورة في القسم الثاني أعلاه"

<sup>1</sup>- رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات طربي الحقوقية، جامعة بيروت، 2002، ص 53.

<sup>2</sup>- لباد ناصر، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج 2، لباد للنشر، الجزائر، 2004، ص 440.

## الفرع الثاني

## سلطة إنهاء اتفاقية تفويض المرفق العام

خول المرسوم التنفيذي رقم 18-199 للسلطة المفوضة إنهاء اتفاقية العقد وذلك بموجب المواد 62، 64 والمادة 65، إذ تنص المادة 62 فقرة أولى: "يمكن أن تفرض السلطة المفوضة غرامات على المفوض له، إذا تبين أنه قد أخل بالتزاماته، وفق ما تنص عليه الاتفاقية" حيث أنه يمكن للاتفاقية أن تنتهي نهاية طبيعية، كما يمكن أن تنتهي بطريقة غير عادية.

أولاً- الطريقة العادية لإنهاء اتفاقية تفويض المرفق العام: وتنتهي إما بإنهاء المدة المحددة في العقد أو بإلغاء المرفق العام.

ثانياً- الطريقة غير عادية: وتتمثل في الفسخ.

يمكن أن يكون الفسخ فسخاً ودياً وبتعويض، كما يمكن أن يتم من جانب واحد و في هذه الحالة إما أن يكون بتعويض أو بدونه.

**1- الفسخ الودي:** طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 18-199 السالف الذكر يمكن أن يتم الفسخ الودي بين السلطة المفوضة والمفوض له، ويتم بموجب التعويض لصالح المفوض له، حيث تنص المادة 65 من المرسوم نفسه على أنه: " يمكن أن يتم فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام بموجب اتفاق ودي بين السلطة المفوضة والمفوض له حسب الكيفيات المنصوص عليها في اتفاقية تفويض المرفق العام، تحدد كيفيات حساب التعويض لصالح المفوض له في اتفاقية تفويض المرفق العام"

**2- الفسخ من جانب واحد:** و هنا الفسخ يكون إما بتعويض أو بدون تعويض.

أ- الفسخ بتعويض السلطة المفوضة للمفوض له:

تتحقق هذه الحالة إذا ما لجأت السلطة المفوضة إلى فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام قصد ضمان استمراريته، حيث تنص المادة 64 منه على أنه: " يمكن أن تلجأ السلطة المفوضة إلى فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام عند انقضاء من جانب واحد قصد ضمان استمرارية المرفق العام والحفاظ على الصالح العام تحديد مبلغ التعويض لصالح المفوض له طبقاً لبنود اتفاقية التفويض".



ب- فسخ دون تعويض السلطة المفوضة للمفوض له:

تتحقق هذه الحالة عند إخلال المفوض له بالتزاماته، أو في حالة القوة القاهرة وأكدت هاتين الحالتين المادة 62 فقرة الثالثة و كذا المادة 64 فقرة ثانية من المرسوم التنفيذي رقم 18-199. تنص المادة 62 فقرة الثالثة على أنه "...و في حالة ما إذا استمر المفوض له في الإخلال بالتزاماته يمكن للسلطة المفوضة اللجوء من جانب واحد إلى فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام دون تعويض المفوض له".

كما تنص المادة 64 فقرة ثانية على أنه: " كما يمكن للسلطة المفوضة اللجوء إلى فسخ اتفاقية التفويض من جانب واحد في حالة القوة القاهرة و بدون أي تعويض للمفوض له"

### الفرع الثالث

#### سلطة توقيع الجزاء على المفوض له

تتمتع الهيئة المفوضة إلى جانب سلطة التعديل، و سلطة الفسخ بامتيازات أخرى تتمثل في سلطة توقيع الجزاءات على المفوض له، وهذا في حالة إخلاله بالتزاماته المنصوص عليها في دفتر الشروط باعتبار أن هذا المرجع الأساسي الذي ينظم تسيير المرفق محل التفويض<sup>(1)</sup>.

تختلف سلطة توقيع الجزاءات في عقود التفويض المرفق العام عن القانون الخاص، حيث أن السلطة المفوضة تستند إلى معيار السلطة العامة و معيار ضمان استمرارية المرفق العام لتحقيق المصلحة العامة. ويجب على الهيئة المفوضة صاحبة التفويض كقاعدة عامة أن تقوم بإعذار المفوض له وتنبيهه إلى أخطائه قبل توقيع الجزاء حسب نص المادة 62 فقرة 2<sup>(2)</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

تتنوع الجزاءات التي يمكن توقيعها على المفوض له إذ يمكن تقسيمها إلى:

<sup>1</sup>- لكسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، فرع قانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011، ص 63 .

<sup>2</sup>- انظر المادة 62 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

## أولاً: الجزاءات المالية:

يقصد بالجزاءات المالية تلك المبالغ المالية التي تفرضها الإدارة على المفوض له، و هذا في حالة ما إذا أخل بالتزاماته التعاقدية، وهي تشمل التعويضات و الغرامات التأخيرية.

## 1-التعويضات:

هي مبالغ يدفعها المفوض له، للإدارة نتيجة إخلاله بالتزاماته المتفق عليها في اتفاقية العقد و هذا لجبر الضرر الذي لحق الإدارة، ويتم تقدير التعويض بصفة منفردة من طرف الإدارة<sup>(1)</sup>.

## 2-الغرامات التأخيرية:

يحق للسلطة المفوضة أن تطلب بحقها في حالة إخلال المفوض له بواجباته التعاقدية ويكون ذلك دون الحاجة إلى إعدار أو تنبيه، ودون الحاجة للجوء إلى القضاء لاستصدار حكم بتطبيقها<sup>(2)</sup>

## ثانياً: جزاءات الضغط و الإكراه:

تلجأ الهيئة المفوضة إلى هذا النوع من الجزاء لإكراه المفوض له و إرغامه على الوفاء بالتزاماته التعاقدية، ويتم ذلك عن طريق حلول الإدارة محل المفوض له في تسيير و استغلال المرفق محل التفويض<sup>(3)</sup>.

اذن فالمشروع قد منح للسلطة المفوضة سلطات في مواجهة المفوض له، والمتمثلة في سلطة التعديل و الفسخ مراعاة لتحقيق المصلحة العامة و ضمان حسن سير المرفق العام. إضافة الى ذلك فلها الحق في توقيع الجزاء على المفوض له في حالة اخلاله بالتزاماته التعاقدية

<sup>1</sup>- حاشمي سامي، النظام القانوني لاتفاقية تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 52.

<sup>2</sup>- المرجع نفسه، ص 52.

<sup>3</sup>- فوناس سهيلة، مرجع سابق، ص 48.

## المبحث الثاني

### الرقابة التقليدية على المال العام

استكمالاً لأنظمة الرقابة القبلية في مجال تفويض المرفق العام، ويهدف إنجاز عملية الرقابة وتحقيق الأهداف المرجوة منها، أشار المشرع الى آليات أخرى خارجية في نص المادة 74 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 وهي آليات الرقابة البعدية الكلاسيكية التي تعتبر إجراء وقائي وردعي الهدف منها ترشيد النفقات العمومية من جهة والتصدي لكل أنواع الفساد ومنع التعسف من استغلال المال العام من جهة أخرى، وهي تنقسم إلى الرقابة المالية (مطلب أول)، والرقابة القضائية (مطلب ثان).

### المطلب الأول

#### الرقابة المالية اللاحقة على عقود التفويض

تباشر الرقابة المالية على عقود تفويض المرفق العام بعد تنفيذ التصرفات المالية من طرف الأمر بالصرف، وهي لا تتم إلا بعد استنفاد الإجراءات القانونية اللازمة، وتتولى القيام بها مجموعة من الأجهزة و هي المفتشية العامة للمالية (فرع أول) ومجلس المحاسبة (فرع ثان).

### الفرع الأول

#### رقابة المفتشية العامة للمالية على عقود التفويض

تخضع عقود التفويض المرافق العمومية للرقابة البعدية، والتي أنشأتها الدولة لحماية المال العام و ترشيد النفقات، وهذه الرقابة تمارسها المفتشية العامة للمالية، وهي عبارة عن جهاز أنشأ بموجب المرسوم رقم 80-53 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إنشاء المفتشية العامة للمالية وعدل هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-78 المؤرخ في 22 فيفري 1992<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 80-53، مؤرخ في 1 مارس 1980، يتضمن إنشاء المفتشية العامة للمالية عدل بالمرسوم التنفيذي رقم 92-78 مؤرخ في 22 فيفري 1992 المحدد لمقتضيات المفتشية العامة للمالية و الذي ألغي بدوره بموجب مرسوم تنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 06 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ج.د.ش عدد 50، صادر في 07 سبتمبر 2008.

و تتكون المفتشية العامة للمالية من ثلاثة أقسام:

- قسم تنظيم أشغال المراقبة.
- قسم استغلال مركز الحسابات الختامية.
- قسم تسيير الوسائل و المحفوظات.

أولاً- أجهزة المفتشية العامة للمالية :

تتولى المفتشية العامة للمالية عملية الرقابة على عقود تفويض المرافق العمومية بطريقتين وذلك من حيث رقابتها على كل شخص معنوي يستفيد من المادة المالية في الدولة، وكذا القيام بالعديد من المهام والتدخلات في إطار الاختصاصات الموكلة لها.

### 1- البعثة التفتيشية:

تعتبر البعثة التفتيشية وحدة أساسية تستند لها مهمة التحقيق و التدقيق و تتكون هذه البعثة من فرق ولها رئيس البعثة<sup>(1)</sup>.

### 2- الفرق التفتيشية: وتنقسم إلى قسمين:

- فرق وبعثات متعددة الوظائف وتنفذ أعمالها على جميع الإدارات العمومية و المديريات الجهوية.
- الفرق والبعثات المتخصصة وهي فرق تقوم بمهامها في مجال معين بواسطة الوسائل والبعثات و هذا لمراجعة جميع العمليات التي قام بها المحاسبون العموميون و التأكد من صحتها.

ثانياً- طرق ممارسة المفتشية العامة للمالية للرقابة على تفويض المرفق العام:

تتجلى عمليات رقابة المفتشية العامة للمالية على الوثائق في عين المكان، حيث تتجسد الرقابة على عقود التفويض بشكل فعال و مهم، وهذه الرقابة تتم إما بطريقة فجائية، وهذا بالنسبة للفحوصات و التحقيقات التي تقوم بها، وإما عن طريق التبليغ المسبق، لذلك يجب على مسؤولي مصالح المفتشية بعملية الرقابة توفير شروط العمل الضرورية لوحدات التفتيش، وذلك لتسهيل

<sup>1</sup>- رفاقة عمار، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص 26.

المفتشية العامة للمالية للقيام بمهامها، وتمكين وحدات التفتيش من الدخول إلى جميع المجالات التي تستعملها أو تشغلها الهيئات و المصالح المعنية بالمراقبة، وهذا طبقا لنص المادة 15<sup>1</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 08-272.

-الإطلاع على كل الدفاتر و الوثائق و كذا المستندات المطلوبة.

- مراقبة الشروط الشكلية و الموضوعية للصفقات من خلال دراسة طرق الإبرام و التأكد من مدى مطابقتها لتشريع و التنظيم المعمول به .

- التأكد من صحة دفاتر الشروط من الناحية القانونية

- التأكد من مراعاة الأفضلية للمنتوج الوطني

- معاينة محاضر اللجان.

- مراقبة عمليات الاستلام المؤقت و النهائي<sup>(2)</sup>.

### ثالثا- قصور الرقابة الممارسة من قبل المفتشية العامة للمالية:

إذا ما تمعنا في مهمة الرقابة التي تقوم بها المفتشية العامة للمالية، نجد أنها لا تخلو من النقائص و ذلك ما يؤثر على فعالية الرقابة الممارسة، و لعل السبب في ذلك يعود إلى عدة عوامل تتمثل في:

1- هناك العديد من الهيئات و المؤسسات التي لا تدخل تحت رقابة المفتشية العامة للمالية مثل رئاسة الجمهورية، وزارة الدفاع و بعض المؤسسات الاقتصادية مثل سوناطراك<sup>(3)</sup>، وهذا ما يسهل من انتشار جرائم الفساد، لأن المفتشية العامة للمالية في هذه الحالة لا تتمكن من مراقبة أكثر الهيئات توظيفا للمال العام مما يقلص من دورها في مكافحة الفساد المالي.

<sup>1</sup>- راجع المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 06 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- رفاقة عمار، مرجع سابق، ص 27.

<sup>3</sup>- حديدان زينب، اختصاص مجلس المحاسبة في مجال مراقبة الميزانية العامة للدولة، مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر، تخصص منازعات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2016، ص 32.

2- عدم إمكانية المفتشية العامة للمالية من إصدار الأحكام والقرارات، فبالرجوع إلى صلاحيتها نجدها محصورة في إعداد التقارير، بالتالي تبقى عاجزة، فلكي يكون للمفتشية العامة للمالية دور فعال يجب أن تملك سلطة الردع.

3- النقص في موارد المفتشية العامة للمالية وذلك أمام تزايد الأجهزة الخاضعة لرقابتها، حيث أن توسيع نطاق مراقبة المفتشية العامة للمالية قد ساهم في الحد من اهتمامها<sup>(1)</sup> ذلك أن عدد و توسع مجال تدخلها لم يتبعه أو يواكبه زيادة في مواردها البشرية والمادية.

4- عدم مراعاة حجم المسؤولية الملقاة على عاتق محققي المفتشية، الأمر الذي يتطلب ضرورة مراعاة آليات رقابة المفتشية العامة للمالية لأهمية الدور الوقائي الذي يمكن أن تقوم به للحفاظ على المال العام.

ما يمكن ملاحظة أن نتائج تدخل المفتشية العامة للمالية ليست في مستوى الاختصاصات التي منحها لها المشرع، كما أن التقارير الدورية والسنوية التي تعدها تبقى مجرد ملاحظات ونتائج وتوصيات فقط، ولا تكون ملزمة للهيئات المعنية بالرقابة حيث أن دور مفتشية يبقى دور إعلامي فقط، بمعنى أن المفتشية العامة للمالية لا يمكن أن تتخذ أي تدابير استعجالية ردعية حتى إذا تم إثبات وقوع المخالفة، بل تكتفي فقط بتبليغ المخالفة إلى السلطة الوصية.

5- محدودية صلاحيات المفتشية، و هذا ما نلاحظه في حالة معاينة تغيرات أو تأخيرات هامة في محاسبة الهيئة المراقبة، يقوم مسؤولو الوحدات التفتيشية بطلب تحسين هذه المحاسبة و وجود اختلال فيها، مما يؤدي إلى استحالة فحصها، فهنا يكتفي مسؤول الوحدات التفتيشية بتحرير محضر قصور يرسل إلى السلطة الوصية المختصة حيث تأمر هذه الأخيرة بإعادة المحاسبة أو تحسينها واللجوء إلى الخبرة إن اقتضى الأمر ذلك، وإعلام المفتشية العامة للمالية بالإجراءات المتخذة<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup>- علياني عبد الرحمان حميد، المفتشية العامة للمالية، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 75.

<sup>2</sup>- المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 09 سبتمبر 2008 المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش عدد 50، صادر في 09 سبتمبر 2008.

## الفرع الثاني

### رقابة مجلس المحاسبة على تفويض المرفق العام

يعد مجلس المحاسبة جهة قضائية إدارية متخصصة و تعتبر من أهم المؤسسات الدستورية و هي مؤسسة عليا للرقابة البعدية ،تم إنشائها بموجب دستور<sup>1</sup>1976، ثم سنة 1980 بصدور قانون رقم 80-05 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة المالية من طرف مجلس المحاسبة<sup>(2)</sup>، وأشارت إليه المادة 160 و 170 من دستور 1996<sup>(3)</sup>.

وتخضع هذه المؤسسة حاليا في تسييرها وتنظيمها للأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17/07/1995 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 الذي يحدد صلاحيات المجلس و تنظيمه وتسييره و جراء تحرياته<sup>(4)</sup>.

يتكون مجلس المحاسبة من قضاة يساعدهم موظفون إداريون و تقنيون، وهو منظم في شكل غرف ذات اختصاص وطني عددها 08 غرف، و 09 غرف ذات اختصاص محلي وغرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.

فمجلس المحاسبة يعتبر مؤسسة للرقابة المالية اللاحقة ذات طابع مستقل، ويمارس رقابة خارجية وذلك حفاظا على المال العام.

<sup>1</sup> -دستور 1976 الصادر بموجب أمر رقم 76-97، مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.د.ش عدد 94، صادر في 24 نوفمبر 1976. (ملغى)

<sup>2</sup> - قانون رقم 80-05 مؤرخ في 01 مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة الرقابة المالية من طرف مجلس المحاسبة، ج.ر.ج.د.ش عدد 10، صادر في 04 مارس 1980 (ملغى).

<sup>3</sup> - راجع المادة 160 و 170 من دستور 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.د.ش عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.د.ش عدد 25 صادر في 14 أبريل 2002، معدل ومتمم بقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.د.ش عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل ومتمم بقانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

<sup>4</sup> - قانون رقم 95-20 مؤرخ في 17 جويلية 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر.ج.د.ش عدد 39، صادر في 23 جويلية 1995، معدل و متمم بموجب أمر رقم 10-02، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.د.ش عدد 50 صادر في 01 سبتمبر 2010.

يعد مجلس المحاسبة تقريراً سنوياً يرفعه إلى رئيس الجمهورية، ويحدد القانون صلاحيات مجلس المحاسبة و يضبط تنظيمه وعمله وجزءاً تحقيقاته، و هذا ما يجعل الصفقات التي تبرمها هذه الهيئات تخضع لرقابة مجلس المحاسبة:

- الدولة و المؤسسات العمومية التابعة لها.
- المرافق العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري و غيرها من الهيئات.
- مراقبة تسيير الهيئات الداخلية والخارجية للصفقات العمومية، حيث يحق لمجلس المحاسبة الإطلاع على كل الوثائق التي تسهل رقابة العمليات المالية وله أن يجري التحريات الضرورية لأجل الإطلاع على المسائل المنجزة و كذا الاستماع إلى أي من الهيئات و الإدارات الخاضعة لرقابته<sup>(1)</sup>

#### أولاً- مهام مجلس المحاسبة في مجال الرقابة على تفويض المرفق العام:

يتمتع مجلس المحاسبة باختصاصات و مهام إدارية و قضائية، و لتمكين مجلس المحاسبة من القيام بمهامه على أحسن وجه، فقد خول له المشرع حق الإطلاع وسلطة التحري، وذلك يمكن لقاضي التحقيق أن يطالب بالإطلاع على كل الوثائق التي من شأنها تسهيل رقابة العمليات المالية و المحاسبة، كما يمكن له الاستماع إلى أي عون تابع للمصلحة الخاضعة للرقابة، و أن يجري كل التحريات الضرورية بالاتصال مع إدارات و مؤسسات القطاع العمومي<sup>(2)</sup>.

#### و من مهام مجلس المحاسبة :

- رقابة الانضباط الميزاني والمالي والنظر في مشروعية الإنفاق<sup>(3)</sup> حيث يتولى مجلس المحاسبة عند مراقبة تسيير مصالح الدولة والمؤسسات والهيئات التأكد من احترام قواعد الانضباط الميزاني والمالي سواء بصفة تلقائية أو بعد إخطاره من طرف السلطات المؤهلة لذلك،نعني برقابة الانضباط أن يتولى مجلس المحاسبة الرقابة على الموظفين الإداريين و تشمل أيضا أعمال كل من يقوم

<sup>1</sup> - ابن داود ابراهيم، الرقابة المالية على التقنية العامة في القانون الجزائري و القانون المقارن، دار الكتاب، القاهرة، 2010، ص 28.

<sup>2</sup> - يلس شاوش بشير،المالية العامة،المبادئ العامة وتطبيقها في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007، ص270

<sup>3</sup> - خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات، دار الخلدونية، الجزائر، ص 415.



بإدارة الأموال العمومية أو يتدخل فيها دون أن يكون له الصفة القانونية و تحمل المسؤولية لكل مسؤول أو عون في المؤسسات أو الهيئات العمومية

- رقابة تقديم الحسابات:

تتم عملية تدقيق الحسابات من قبل مجلس المحاسبة في صحة العمليات المالية الموصوفة فيها، و إذا كانت هذه العمليات تتطابق مع الأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها طبقا لنص المادة 75<sup>(1)</sup> من الأمر رقم 20-95 يتعلق بمجلس المحاسبة، حيث يراجع مجلس المحاسبة حسابات المحاسبين العموميين و يصدر أحكاما بشأنها، و هو الوحيد الذي يقدر مدى مسؤولية المحاسب العمومي الشخصية و المالية في حالة السرقة أو ضياع الأموال أو القيم أو المواد التي يمكن للمحاسب أن يحتج فيها بعامل القوة القاهرة، أو يثبت بأنه لا يرتكب أي خطأ، وهذا طبقا للمادة 82<sup>2</sup> من الأمر رقم 20-95 يتعلق بمجلس المحاسبة.

وتعد هذه المراقبة من بين الأعمال القضائية التي تتعلق بالصحة المادية لعملية الإيرادات والنفقات المسجلة في حسابات المحاسبين العموميين ومدى تطابقها مع القوانين التنظيمية المعمول بها.

- رقابة نوعية التسيير:<sup>(3)</sup>

أوكل المشرع لمجلس المحاسبة مهمة مراقبة الهيئات والمصالح العمومية الخاضعة لرقابته حيث يعمل على تقييم استعمالها للموارد و الوسائل المادية والأموال العمومية، وسيرها في إطار الاقتصاد و الفعالية و النجاعة استنادا لأهداف و المهام الموكلة لها.

<sup>1</sup>- راجع المادة 75 من القانون رقم 20-95، يتعلق بمجلس المحاسبة، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 82، مرجع نفسه.

<sup>3</sup>- لقد عرف القانون المتعلق بمجلس المحاسبة رقابة نوعية التسيير و خصص لها فصلا كاملا تحت عنوان رقابة النوعية التسيير، وهو الفصل الثاني من الباب الثالث بأمر رقم 10-02 مؤرخ في 26 أوت 2010، فهي تلك الرقابة الممارسة من قبل مجلس المحاسبة على الهيئات العمومية من أجل مدى شرعية النشاط المالي.

ثانيا- أنواع رقابة مجلس المحاسبة:

باعتبار مجلس المحاسبة هيئة رقابة مالية بعدية فإنها تمارس نوعين من الرقابة و هي<sup>(1)</sup>:

**1- رقابة المطابقة:**

يقصد بها التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة في الإبرام وذلك بمقارنتها بالنصوص القانونية المعمول بها للتأكد من عدم خروجها عن مبدأ المشروعية.

- حيث اهتم الأمر رقم 20-95 المتعلق بمجلس المحاسبة بتنظيم رقابة المطابقة التي يقوم بها مجلس المحاسبة في مجال الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و تظهر رقابة المطابقة في:

- استعمال النفقات العامة في غير الهدف المسطر لها.

- الرفض الغير مسبب للتأشيريات من طرف هيئات الرقابة.

- التسبب في دفع الدولة لغرامات تهديدية أو تعويضات

- اختراق القوانين المعمول بها في مجال الصفقات.<sup>(2)</sup>

**2- رقابة التسيير:**

- يقصد برقابة التسيير تلك الرقابة التي تنصب على الجانب الاقتصادي للتضمن استخدام الموارد و الأموال العمومية فيما خصصت له تحقيق المصالح العامة.

- و لقد نظم الأمر 20-95 هذا النوع من الرقابة ( رقابة التسيير) و اتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية و الإقليمية للرقابة في إطار التعاون الدولي لحماية المال العام من الفساد و الاعتداءات التي تتعرض لها.

و يتضح مجال رقابة التسيير مجلس المحاسبة في إطار ممارسة الرقابة المالية على الصفقات العمومية و توصيات المرفق العام فيما يلي:

- الدولة و المؤسسات العمومية و المرافق التابعة لها.

<sup>1</sup>- زاوي عباس، آليات مكافحة الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم

السياسية، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص 242.

<sup>2</sup>- المرجع نفسه، ص 242.

- المرافق العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري و غيرها من الهيئات.

- مراقبة تسيير هيئات الرقابة الداخلية الخارجية للصفقات (1)

### ثالثا- سلبيات رقابة مجلس المحاسبة:

تظهر عدة سلبيات والتي تؤثر على فعالية الرقابة الممارسة من قبل مجلس المحاسبة وبطبيعة الحال سوف تكون سببا في عدم قدرة مجلس المحاسبة على تحقيق الهدف المرجو من تكريسه.

#### 1- سلبيات الاختصاص الواسع:

يتمتع مجلس المحاسبة باختصاص واسع و إن كان هذا الأمر يحمل العديد من الإيجابيات و ذلك من زاوية خضوع كل الهيئات لرقابة مجلس المحاسبة أي كان موقعها في الدولة بما يجعل المال العام تحت حراسته إلا أن ذات الأمر يحمل بالمقابل وجها سلبيا،كون مجلس المحاسبة يواجه صعوبات في ممارسة رقابة على النفقات العامة.

كذلك ثبت أن الغرفة الجهوية لمجلس المحاسبة تستغرق رقابة عشر سنوات حتى تمكن من إعادة مراقبة الهيئات التي أخضعتها للرقابة من قبل، للعدم توفرها على الإمكانيات البشرية والمادية لممارسة دورها الرقابي، وهذا ما يؤثر سلبا على اختصاص مجلس المحاسبة، و عليه حتى تكون رقابة ناجعة لابد أن تتوفر الإمكانيات اللازمة التي تجعلها مستوية لحجم النشاط محل الرقابة(2).

#### 2- تقييد صلاحيات مجلس المحاسبة:

يفترض أن تكون رقابة مجلس المحاسبة رقابة الصلاحية إلا أنه لم يتحقق فمجلس المحاسبة لم يحقق الأهداف التي كان يسعى إليها،وذلك نتيجة تعرضه لعوائق حالت دون تفعيل تلك الرقابة، ومن بين القيود التي يتعرض لها مجلس المحاسبة لأداء صلاحيته عل أحسن وجه، عدم تمتعه بالاستقلالية التامة كونه في تبعية واضحة للسلطة التنفيذية و هذا على الرغم من أن المشرع يعتبر

<sup>1</sup>- زواوي عباس، مرجع سابق، ص 242.

<sup>2</sup>- حديدان زينب، مرجع سابق، ص 35.

مجلس المحاسبة مؤسسة مستقلة ضمانا للوضعية و الحياد في أعماله<sup>(1)</sup> طبقا لنص المادة 3 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة، كذلك الوضعية الغير المستقرة لمجلس المحاسبة نتيجة الاضطرابات التي يعيشها قضاة المجلس احتجاجا على وضعيتهم الوظيفية حالت دون تحقيق مجلس المحاسبة الأهداف المرجوة منه<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثاني

#### الرقابة القضائية على تفويض المرفق العام

أحاط المشرع العقود الإدارية و منها عقود التفويض بمجموعة من الأحكام و الاجراءات في مجال الرقابة، وتعد الرقابة القضائية إحدى الآليات الفعالة اذ تكمن أهميتها في توفير ضمانات ضد التعسف الإدارة و خروجها عن الأحكام القانونية من جهة، و حماية المال العام من كل أشكال الفساد و التبديد من جهة أخرى.

منح المشرع للقاضي سلطات واسعة سواء في المجال الإداري عن طريق رقابة القاضي الإداري فيما يتعلق بدعاوى الإلغاء، التعويض، و الإستعجال (فرع أول)، أو في المجال الجزائي عن طريق رقابة القاضي الجزائي في مكافحة مختلف أنواع الجرائم المتعلقة بالفساد (فرع ثان).

### الفرع الأول

#### رقابة القاضي الإداري على تفويض المرفق العام

تعتبر عقود التفويض عقودا إدارية إذ تنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 "إتفاقية تفويض المرفق العام عقد إداري يبرم طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما وأحكام هذا المرسوم".

تخضع عقود التفويض لرقابة القاضي الإداري، ويمكن حصر رقابة هذا الأخير في ثلاث صور وهي: رقابة الإلغاء (أولا)، رقابة القضاء الكامل (ثانيا)، و رقابة الاستعجال (ثالثا).

<sup>1</sup> - المادة 3 من القانون رقم 95-20، يتعلق بمجلس المحاسبة، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - ديدان مولود، الإصلاح المالي في الجزائر، دار بلقيس الجزائر، 2003، ص 239.

أولاً- رقابة قضاء الإلغاء:

تعتبر دعاوى الإلغاء من أكثر الدعاوى الإدارية إنتشاراً و إستعمالاً من طرف المتقاضيين في الجزائر، و كقاعدة عامة فإن المنازعات المتعلقة بالإجراءات التي تتخذها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها تتدرج ضمن القضاء الكامل كغرامات التأخير أو فسخ العقد، ولكن إستثناءاً يتدخل قضاء الإلغاء في منازعات العقود الإدارية لضمان حقوق المترشحين قبل إبرام العقد، وهذا ما أدى إلى ظهور الرقابة على القرارات الإدارية المنفصلة<sup>(1)</sup>.

1- تعريف القرارات الإدارية المنفصلة:

يعرف القرار الإداري المنفصل على أنه قرار يساهم في تكوين العقد إلا أنه يفصل و يختلف عنه في طبيعته، فهو قرار يسبق عملية الإبرام، نظراً لأنه يمهد لها، فهو لا يدخل ضمن الرابطة التعاقدية مما يجوز الطعن فيه بإلغاء إستقلالاً عن العقد<sup>(2)</sup>.

2- صور القرارات الإدارية المنفصلة.

تنقسم إلى قرارات سابقة على إبرام العقد ، وقرارات أثناء مرحلة الإبرام.

أ-إلغاء القرارات السابقة على إبرام عقد التفويض:

1- الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان عن المنافسة:

يعتبر الإعلان شرط جوهرى لإبرام عقد التفويض، والذي يهدف إلى تحقيق مبدأي المساواة والمنافسة، مع ضرورة إحترام مجموعة من البيانات الأساسية والتي حددتها المادة 27<sup>3</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، فأى خروج أو مخالفة لهذه الشروط يجعل من الطعن في قرار الإعلان بالإلغاء ممكن أمام القضاء الإداري.

<sup>1</sup>- بلبسعي توفيق، شعلال خالد، الرقابة القضائية على منازعات إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام، تخصص جماعات إقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص26.

<sup>2</sup>- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 338.

<sup>3</sup>- راجع أحكام المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

**2- الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت:**

أجاز المشرع الطعن في قرار المنح المؤقت أمام لجنة تفويضات المرفق العام في غضون عشرون يوماً من تاريخ إشهار قرار المنح المؤقت، وفق أحكام المادة 42<sup>1</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، وبعد إنقضاء آجال الطعن أمام اللجنة، يمكن اللجوء إلى القضاء الإداري لرفع دعوى الإلغاء.

**3- الطعن بالإلغاء ضد قرار إجراء التفويض:**

يمكن للسلطة المفوضة أن تقوم بإلغاء إجراء التفويض و هذا ما نصت عليه المادة 45<sup>2</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، ويمكن الطعن لدى لجنة تفويضات المرفق العام، في آجال لا يتعدى عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ إشهار قرار الإلغاء. بالعودة إلى الأحكام العامة، فإن قرار إلغاء إجراء التفويض يكون إما بدافع المصلحة العامة أو بداعي عدم الجدوى، وهذا ما نصت عليه المواد 73 و 40 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

**4- الطعن بالإلغاء ضد قرار الاستبعاد:**

يتخذ قرار الاستبعاد بناء على عدة أسباب أهمها: عدم مطابقة الشروط والمواصفات المؤهلات المعلنة في الصفحة، أو استبعاد العرض على أساس المصلحة العامة.

**5- الطعن بالإلغاء ضد قرار الإقصاء من تقديم العروض:**

يعتبر قرار الإقصاء من تقديم العروض قرار إداري منفصل يوجه للشخص مقدم العطاء وهذا القرار قابل للطعن فيه بالإلغاء<sup>(3)</sup>، ولقد حددت المادة 47<sup>4</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 حالات الإقصاء.

<sup>1</sup>- راجع أحكام المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 45، المرجع نفسه.

<sup>3</sup>- أكروم مريام، "التزام المصلحة المتعاقدة بأعمال المنافسة على الصفقات العمومية"، مجلة النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 09، 2016، ص 07.

<sup>4</sup>- راجع أحكام المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

## ب- الطعن بالإلغاء ضد القرارات في مرحلة الإبرام:

يجوز الطعن في قرار الإلغاء اذا توفرت مجموعة من الشروط والمتمثلة في: شرط الاختصاص كصدوره من طرف الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وشرط الشكلية كتحديد دفتر الشروط مسبقا و عرضه على اللجنة المختصة للتأشير عليه.بالإضافة إلى شرط الميعاد.

## ثانيا-رقابة القضاء الكامل على تفويض المرفق العام:

## أ- تعريف القضاء الكامل:

يقصد بالقضاء الكامل أن القاضي لديه جميع الصلاحيات فهو يقرر وجود الحق من عدمه،ثم يبحث في وقوع الضرر عليه من قبل الإدارة،و مدى مشروعية هذا العمل ثم إلغاءه في حالة ما اذا كان غير مشروع ، فالمشرع الجزائري استخلص أن منازعات العقود الإدارية تنتمي إلى دعاوى القضاء الكامل<sup>(1)</sup>

## ب- دعاوى القضاء الكامل:

## 1- دعاوى الفسخ:

منح المشرع للمتعاقد مع الإدارة حق اللجوء إلى القضاء في حالة تعسف الإدارة وعدم إلتزامها بالشروط القانونية المحددة، ومنح له حق رفع دعوى قضائية و هو ما يعرف بالفسخ القضائي ومن أهم حالاته:الفسخ للإخلال بالالتزامات التعاقدية في حالة الإخلال الجسيم بأداء المقابل المالي، أو إخلالها بالتزاماتها بتمكينه من البدء في التنفيذ<sup>(2)</sup>،إضافة إلى إمكانية التعويض عما لحقه من خسارة و ما فاتته من كسب<sup>(3)</sup>.أو بسبب القوة القاهرة<sup>4</sup>، أو الفسخ في مقابل حق الادارة في تعديل العقد.

<sup>1</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1998، ص 229.

<sup>2</sup> - الشواربي عبد الحميد، العقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص150.

<sup>3</sup> -CHAPUS Ren ,Droit administratifgénéral,T.19<sup>ème</sup>Montchrestien, Paris, 1995,p 1062

<sup>4</sup> -دوقة رتيبة،الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص41.

**2- دعاوى التعويض:** عرف الفقه دعوى التعويض بأنها دعوى من خلالها يطلب صاحب الشأن من الجهة القضائية المختصة القضاء له بمبلغ من المال تلتزم إدارة ما أو هيئة بدفعه نتيجة ضرر أصابه<sup>(1)</sup>. يجوز للمتعاقد مع الإدارة أن يطلب الإدارة بتعويضه عن الضرر الذي أصابه، و التي تكون نتيجة إجراءات قامت بها، أو حوادث تعيق سير تنفيذ العقد، بشرط أن لا يكون هو متسبب فيها<sup>(2)</sup> و أن يقدم الدليل على وقوعها، و التعويض إما أن يكون:

**أ- على أساس خطأ الإدارة:** نتيجة إخلالها بالتزاماتها التعاقدية أو عدم تمكين المتعاقد معها من البدء في التنفيذ، أو إخلالها بالتزاماتها المالية، إضافة إلى استعمال الغير مشروع لسلطاتها الاستثنائية.

**ب- على أساس إعادة التوازن المالي:** اذ تعتبر نظرية التوازن المالي نظرية قضائية، يعود سبب إقرارها أن المتعاقد مع الإدارة ملزم في كل الحالات بالوفاء بالتزاماته و تنفيذ ما تعهد به دون التوقف عن التنفيذ نتيجة إرتفاع الأسعار مثلاً<sup>(3)</sup>، و يكون التعويض على أساس:

**-نظرية الصعوبات المادية غير متوقعة:** و هي تعرض المتعاقد مع الإدارة الى صعوبات مادية لم تكن في الحسبان تجعل من تنفيذ الالتزام أكثر مشقة، ويشترط أن تكون هذه الصعوبات غير متوقعة عند إبرام العقد، إذ يجب على المتعاقد أن يبذل العناية الرجل الحريص في الإحاطة بكل الصعوبات المادية المتوقعة أثناء إنجاز المشروع<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup>-بوضياف عمار ، المرجع في المنازعات الإدارية،القسم الثاني،الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2013، ص 107.

<sup>2</sup>- بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص 100.

<sup>3</sup>-المرجع نفسه، ص 118، 119.

<sup>4</sup>- خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص 319.



-نظرية فعل الأمير: هي كل إجراء تتخذه السلطات العامة من شأنه أن يزيد من الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة في الإلتزامات التي ينص عليها العقد، مما يطلق عليها المخاطر الإدارية<sup>(1)</sup> يجب أن تتوفر بعض الشروط لتطبيق هذه النظرية أهمها: أن تكون الأفعال الضارة الصادرة من جهة الإدارة المتعاقدة، لذلك يعتبر التصرف الصادر عن هذه الجهة غير مرتب لتطبيق هذه النظرية<sup>(2)</sup>، وأن لا يكون المتعاقد عالما بهذا الإجراء أي متفق عليه مع الإدارة فإذا توقعت نصوص العقد هذا الإجراء لم يكن للمتعاقد الحق في طلب التعويض بحجة أنه متضرر و لا يستحق أي تعويض.<sup>(3)</sup>

### - نظرية الظروف الطارئة:

تعرف على أنها الحالة التي يطرأ خلال تنفيذ العقد حوادث و ظروف طبيعية لم تكن متوقعة من طرف المتعاقد عند إبرام العقد، و من شأنها أن تختل معها إقتصاديات العقد إخلالا جسيما وتلتزم الإدارة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من الخسائر ضمانا لتنفيذ العقد وديمومة سير المرفق العام، و يقتصر دور القاضي في الحكم بالتعويض دون تعديل العقد<sup>(4)</sup>. يلتزم المتعاقد بمواصلة التنفيذ وعدم التوقف تطبيقا لمبدأ الإستمرارية، مع إمكانية المطالبة وديا بإعادة الإعتبار لوضعه المالي وفي حالة الرفض من طرف الإدارة يمكن اللجوء إلى القضاء الإداري.<sup>(5)</sup>

### ثالثا- رقابة قضاء الإستعجال:

نظم المشرع الأحكام الخاصة المتعلقة بقضاء الإستعجال بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09<sup>6</sup> وحسب مقتضيات المادة 918 منه ، فإن دعوى الإستعجال هي حق يلجا

<sup>1</sup>- مفتاح خليفة عبد الحميد وحمد محمد الشلmani، العقود الإدارية و أحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 236.

<sup>2</sup>- خضري حمزة، مرجع سابق، ص 312.

<sup>3</sup>-مفتاح خليفة عبد الحميد وحمد محمد الشلmani، مرجع سابق، ص 246.

<sup>4</sup>- دوقة رتيبة، المرجع السابق، ص. 50.

<sup>5</sup>- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص، 173.

<sup>6</sup>- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون إ.م.إ.ج.ر.ج.د.ش، عدد 21، صادر سنة 2008.

إليه الأطراف المتعاقدة في حالة وجود إستعجال يتطلب الحصول على حكم يفصل مؤقتا في النزاع دون المساس بأصل الحق<sup>(1)</sup>. ومن بين شروطها:

- شرط المصلحة: طبقا لنص المادة 946<sup>2</sup> من ق.إ.م.إ. كما أضافت المواد 136، 137 من قانون الولاية 07-12<sup>(3)</sup> حق إخطار الوالي المحكمة الإدارية في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة، وكذلك لرئيس م.ش.ب طبقا للمواد 191، 192، 193، و 194 من قانون البلدية رقم 10-11<sup>(4)</sup>.

- وجود إخلال بالتزامات الإشهار و المنافسة: كعدم احترام قواعد الإعلان وفق أحكام المواد 25 و 27<sup>5</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

- اختيار الإدارة لإجراء إبرام غير مناسب:

القاعدة العامة أن إبرام عقد التفويض يكون عن طريق الطلب على المنافسة، ثم اللجوء إلى أسلوب التراضي كاستثناء و هذا ما أكدته المادة 08<sup>(6)</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

-الإخلال بقواعد اختيار المتعاقد: يجب التركيز على اختيار المترشح الذي يقدم أفضل عرض، والذي يقدم أحسن الضامات المهنية والتقنية والمالية حسب سلم التقييم المحدد في دفتر الشروط .

وتتمثل رقابة القاضي الاستعجالي في إصداره لمجموعة من السلطات المتمثلة في سلطة إصدار الأوامر، سلطة توقيع الغرامات التهديدية، وتأجيل إبرام العقد لمدة 20 يوم<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر أحكام المادة 918 من ق.إ.م.إ.، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - راجع أحكام المادة 946، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - راجع المواد 136، 137 من القانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فيفري 2012، متضمن قانون الولاية ج.ر.ج.ج، عدد 12 صادر في 2012.

<sup>4</sup> - أنظر المواد 193، 192، 191 و 194 من قانون رقم 10-11 مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - أنظر المواد 25 و 27 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

<sup>6</sup> - أنظر المادة 08، مرجع نفسه.

<sup>7</sup> - قادري نسيمة، مرجع سابق، ص 233.

## الفرع الثاني

## رقابة القاضي الجزائي على تفويض المرفق العام

تعتبر جرائم الفساد من أكثر الجرائم انتشارا في الآونة الأخيرة، و لاسيما في مجال الصفقات العمومية بصفة عامة و العقود الإدارية بصفة خاصة، ولقد أولى المشرع اهتماما بالغا في محاولة مكافحتها و الحد منها، و نظم مختلف هذه الجرائم سواء تعلق الأمر بمنح إمتيازات غير مبررة (أولا) أو جريمة الرشوة (ثانيا) و حدد لكل منها أركانها و العقوبة المقررة لها، وذلك في قانون رقم 01-06<sup>1</sup> المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته في بابه الرابع تحت عنوان: التجريم و العقاب وأساليب التحري.

أولا-مجال رقابة القاضي الجزائي في مكافحة جريمة منح امتيازات غير مبررة :

حدد المشرع الامتيازات غير المبررة في نص المادة 26 فقرة أولى و الثانية من القانون رقم 01-06،وهي تنقسم إلى جريمة المحاباة، وجريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون للحصول على امتيازات غير مبررة.

## 1-جريمة"المحاباة":

أ:أركان جريمة المحاباة:

تعرف جريمة المحاباة على أنها تفضيل مترشح على حساب مترشح آخر دون وجه حق لتحقيق مصالح معينة، مما يخل بمبدأ المساواة بين المترشحين<sup>(2)</sup>. ويفترض لقيام هذه الجريمة توفر مجموعة من الأركان و تتمثل في صفة الجاني<sup>3</sup>،الركن المادي والمتمثل حسب أحكام المادة 26 فقرة أولى من القانون رقم 01-06 المتعلق بالفساد و مكافحته في النشاط الاجرامي و الغرض منه

<sup>1</sup> -قانون رقم 01-06، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر.ج.د.شعدد 14، صادر في 08 مارس 2006، معدل و متمم بموجب القانون رقم 11-15، مؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر.ج.د.ش عدد 44، صادر في 10 أوت 2011

<sup>2</sup>-زغوالو بدر الدين انيس، الفساد المالي والإداري في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته في التشريع الجزائري،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 9.

<sup>3</sup>-خضري حمزة، مرجع سابق، ص 9.

أما بالنسبة للركن المعنوي فيتطلب لقيامها توفر القصد الجنائي العام و الخاص: يتمثل القصد العام في جريمة المحاباة في اتخاذ إرادة الجاني الذي هو الموظف العمومي إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها مع علمه بأنه يقوم بعمل مجرم قانوناً<sup>(1)</sup> وإدراكه بمخالفته للنصوص القانونية والتنظيمية من أجل منح امتيازات غير مبررة للغير.

أما القصد الخاص فهو إعطاء امتيازات غير مبررة للغير مع العلم أن هذا الفعل يشكل جريمة، ولا يؤخذ بعين الاعتبار مخالفة القانون فقط، ولكن تتحقق الجريمة في حقه حتى ولو لم يكن يبحث عن فائده الخاصة، كما لا يؤثر في قيامه بالجريمة مدى استقامته أو نزاهة الموظف طيلة حياته المهنية<sup>(2)</sup>.

#### ب- الجزاء المقرر لجريمة المحاباة :

نميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، وهي تنقسم إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

#### 1- بالنسبة للشخص الطبيعي:

##### أ- العقوبة الأصلية:

بالعودة إلى نص المادة 26 ف1 من قانون الفساد 06-01 فالعقوبة المقررة لمن يرتكب جريمة المحاباة هي الحبس من سنتين إلى 10 سنوات و بغرامة مالية تتراوح بين 200.000 دج و 1000.000 دج.

##### ب- العقوبة التكميلية:

نصت المادة 50 من قانون 06-01 أنه يمكن للجهة القضائية في حالة إدانة الجاني بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد، بإحدى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات

<sup>1</sup> - جباري عبد الحميد، "قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 15، فيفري 2007، ص 106.

<sup>2</sup> - بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 344.

بالعودة إلى قانون العقوبات، نجد أنه حدد العقوبات التكميلية في نص المادة 09 منه<sup>(1)</sup> وهي:

المنع من الإقامة، تحديد الإقامة، الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية والوطنية والعائلية، سحب جواز السفر، نشر وتعليق حكم الإدانة، مصادرة العائدات والأموال الغير المشروعة، الإقصاء من الصفة العمومية، إبطال العقود والصفقات العمومية إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات و التراخيص.

## 2- بالنسبة للشخص المعنوي:

أ- **العقوبات الأصلية المقررة لشخص المعنوي:** حددت المادة 18 مكرر من قانون العقوبات، العقوبات المحددة للشخص المعنوي<sup>(2)</sup> وهي غرامة تساوي من مرة واحدة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة لشخص الطبيعي وهي 1000.000 دج إلى 5000.000 دج.

ب- **العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:** و لقد حددتها المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

ب- **مكافحة جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة:**

### 1- أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة:

نصت على هذه الجريمة المادة 26 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد، ولتحققها لا بد من توفر مجموعة من الأركان و هي صفة الجاني، الركن المادي و الركن المعنوي.

بالنسبة لصفة الجاني فأحكام المادة 26 فقرة 2 من قانون 06-01<sup>(3)</sup> المتعلق بالفساد تعتبر الجاني كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع

<sup>1</sup>- راجع المادة 9 من الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات ج.ر.ج.ح.د.ش

عدد49، معدل و متمم ، منشور على الموقع: www.joradp.dz

<sup>2</sup>- المادة 18 مكرر، المرجع نفسه.

<sup>3</sup>- قانون رقم 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مرجع سابق.

الصناعي و التجاري. أما اتفاقية التفويض فتخص الأشخاص المعنوية دون الطبيعية، و هذا ما أكدته المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

بالنسبة للركن المادي فيقوم على عنصرين هما السلوك الإجرامي و الغرض منه، يتمثل الأول في استغلال السلطة أو تأثير أعوان الدولة و الهيئات التابعة لها بمناسبة إبرام عقد مع الدولة أو إحدى المؤسسات التابعة لها، ويشترط في أعوان الدولة أن يكون صاحب السلطة في الهيئات المعنية أو له تأثير عليها، كالوالي رئيس المجلس الشعبي البلدي، الأمين العام.....إج. أما الثاني فيكون في التعديل في نوعية المواد كأن يتعمد الجاني بتقديم مواد أقل جودة ونقص السعر مستغلا سلطة أو تأثير الموظف العمومي في الهيئة أو الإدارة<sup>(1)</sup>، أو التعديل في آجال التسليم و التمويل كأن يستغل المتعاقد مع الإدارة نفوذ أحد الأعوان و يتأخر في إلتزاماته في التسليم، دون توقيع الجزاء عليه كما هو مقرر في حالة إخلاله بهذا الإلتزام، و هو فرض غرامة التأخير مثلا.

يتمثل الركن المعنوي لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في القصد الجنائي سواء عام أو الخاص.

فالقصد العام يتمثلي علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة، واستغلال هذا النفوذ لفائدته، لكن يجب أن يعلم أن الجهة التي يسعى للحصول على ميزة منها هي سلطة عامة أو جهة خاضعة لإشرافها<sup>(2)</sup>. أما القصد الخاص فهو اتجاه نية الجاني إلى الاتجار بنفوذه أو استغلاله، فالقانون لا يعاقب المستغل لأنه تلقى الفائدة، إنما باعتباره قبل استغلال النفوذ من أجل الحصول على ميزة من إحدى السلطات<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية واليات مكافحتها في ضل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 88.  
<sup>2</sup> - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المقررة بالمصلحة العامة، ج1، دار الفكر، مصر، 1988، ص 199.

<sup>3</sup> - بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 352.

2-الجزاء المقرر لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة:

أ-العقوبات الأصلية: و هي تنقسم إلى عقوبات أصلية و تكميلية.

1-بالنسبة للشخص الطبيعي: حددتها المادة 26 من قانون 06-01 .

2-بالنسبة للشخص المعنوي: وهي محددة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

ب-العقوبة التكميلية:بالعودة إلى قانون الفساد 06-01 أحالت المادة 50 منه للجهة القضائية

إمكانية معاقبة الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات

وهي نفسها العقوبات المقررة للشخص الطبيعي والمعنوي والتي سبق استعراضها.

ثانيا- مجال مكافحة القاضي الجزائري لجريمة الرشوة:

أ-أركان جريمة الرشوة:

يقصد بالرشوة "كل اتجار بالوظيفة والإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى

وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية التحلي به، وتعتبر جريمة رشوة الموظفين

العموميين من الجرائم التقليدية التي نص عليها المشرع في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في

الباب الرابع في المادة 25 و التي تقابلها المادة 15 من الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد<sup>(1)</sup>.

و جريمة الرشوة اما أن تكون سلبية أو ايجابية ولكل منها أركانها نصت عليها المادتين

126 و 127 من قانون العقوبات (الملغى).

1-أركان جريمة الرشوة السلبية: (جريمة الموظف المرشحي) و تتمثل في صفة الجاني، الركن

المادي و المعنوي

أ-صفة الجاني:تقتضي الرشوة السلبية أن يكون الجاني موظف عمومي وهذا ما نصت عليه المادة

25الفقرة الثانية من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته<sup>(2)</sup>،والتي نصت علمفهوم

جديد وواسع للموظف العمومي و أكثر دقة ووضوحا مقارنة مع ما جاء به القانون الإداري .

<sup>1</sup>-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر

2003، صادقت عليها الجزائر بتحفظ ، بموجب مرسوم رئاسي رقم 04-128، مؤرخ في 19 أبريل

2004، ج.ر.ج.د.ش عدد 26 ، صادر في 25 أبريل 2004.

<sup>2</sup>- راجع المادة 25 فقرة 2 من قانون 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مرجع سابق.

ب-الركن المادي: تتمثل عناصر الركن المادي في:

-النشاط الإجرامي: يتمثل النشاط الإجرامي لجريمة الرشوة في الطلب، محل الرشوة، والشروع في الجريمة.

-الطلب: هو اتجاه إرادة الموظف لحصول على مقابل نظير أداء العمل الوظيفي، وتقوم هذه

الجريمة حتى في حالة عدم الاستجابة للطلب من قبل صاحب المصلحة أو الحاجة (1)

و يمكن أن يكون الطلب بصورة شفاهية أو كتابية، أو يكون صريح أو ضمني (2).

- الشروع في جريمة الرشوة: يتحقق عندما يصل إلى علم صاحب المصلحة.

- محل الرشوة: و يقصد به الموضوع الذي يرد عليه نشاط المرتشي و قد تكون الميزة صريحة

ظاهرة أو ضمنية، كما لا يشترط في الميزة أن تكون مشروعة أو غير مشروعة، فالرشوة تتحقق في

حالة حدوث اتفاق بين الموظف صاحب المصلحة، فهي علاقة أخذ و عطاء متبادل بين الموظف

و صاحب المصلحة.

-الغرض من الرشوة: باستقراء نص المادة 126 من قانون العقوبات الملغاة نستنتج أن الغرض

من الرشوة هو أداء عمل من الأعمال الوظيفية أو الامتناع عنه، بالرجوع إلى نص المادة 25 من

قانون الوقاية من الفساد و مكافحته نجد أنها حددت الغرض من الرشوة على النحو التالي:

- أداء المرتشي لعمل ايجابي أو امتناع عنه، وذلك باتخاذ الموظف المرتشي موقفا سواء إيجابيا أو

سلبيا.

- يجب أن يكون العمل من أعمال وظيفة المرتشي بالرجوع إلى نص المادة 25 فقرة الثانية من

قانون الوقاية من الفساد و مكافحته نجد أنها اشترطت أن يكون العمل الوظيفي داخل اختصاص

الموظف، فإذا كان العمل خارج عن اختصاصه عليه فإنه يصبح أجنبيا عنه.

ج-الركن المعنوي: (القصد الجنائي) تعتبر الرشوة جريمة قصدية تقضي لقيامها توفر القصد الذي

يتكون من عنصري العلم والإرادة، فيجب أن يعلم المرتشي بتوفر أركان الجريمة، فيعلم أنه موظف

1- حسني محمد نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص39

2- أبو عامر محمد زكي، قانون العقوبات، القسم الخاص، ط2، مكتبة الصحافة، الإسكندرية، 1998، ص 29.



عمومي بمفهوم المادة 2<sup>1</sup> من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وأنه مختص بالعمل المطلوب عنه وأن الميزة التي يطلبها نظير العمل الوظيفي غير مستحقة.

## 2- أركان الرشوة الإيجابية:

منصوص عليها في المادة 25 فقرة 2<sup>(2)</sup> من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و تتمثل في فعل الموظف العمومي الذي طلب أو قبل ميزة غير مستحقة سواء بشكل مباشر أو غير مباشر لنفسه أو لصالح شخص للقيام بعمل أو امتناع عن أداء عمل من واجباته. و تتوفر الرشوة الإيجابية على ركنين و هما: الركن المادي، و الركن المعنوي.

### أ- الركن المادي:

و يتحقق بوعده الموظف العمومي بميزة غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياها مقابل قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه. وهو يتوفر على مجموعة من العناصر وهي:

#### - السلوك المادي: يتحقق بتوفر إحدى الوسائل التالية:

- الوعد بميزة أو عرضها أو منحها، كما يشترط أن يكون الوعد أو العرض أو المنح جدياً، و أن يكون الغرض منه تحريض الموظف العمومي على إخلال بواجبات وظيفته و أن يكون محدد.

- المستفيد من الرشوة: سواء كان المستفيد هو موظف نفسه أو شخصاً آخر غير الموظف العمومي المقصود، و قد يكون هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً فرداً أو كياناً، و هذا طبقاً لنص المادة 25 فقرة أولى من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

#### - الغرض من المزية:

اشتترطت المادة 25 فقرة أولى من القانون السالف الذكر أن يكون العمل المطلوب من الموظف تأدية للعمل أو الامتناع عنه لقاء ميزة داخل في اختصاصه، حتى و لو لم يؤدي سلوك الراشي إلى تحقيق النتيجة المرجوة إذ أن المادة 129<sup>(3)</sup> عن قانون العقوبات تجرم الفعل بإتيان

<sup>1</sup>- راجع المادة 2 من قانون 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- راجع المادة 25 فقرة 2 ، مرجع نفسه.

<sup>3</sup>- راجع المادة 129 من قانون العقوبات، مرجع سابق.

الشروع في الرشوة الإيجابية ليستحيل في صورة الوعد، فإما أن تكون الجريمة في صورة تامة و إما أن تكون في مرحلة التحضير.

ب-الركن المعنوي: ويقصد به القصد الجنائي، ويتمثل أساسا في اتجاه إرادة المرتشي إلى السلوك الذي يشكل ماديات الجريمة عن وعي وإدراك<sup>1</sup>

ب-الجزاء المقرر لجريمة الرشوة:

1- بالنسبة للشخص الطبيعي:

بالنسبة للعقوبة الأصلية فقد نصت عليها المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي الحبس من 10 إلى 20 سنة و بغرامة مالية من 100.000 دج الى 2000.000 دج ما بالنسبة للعقوبات التكميلية فهي نفسها المقررة في جريمة المحاباة<sup>2</sup>.

2- بالنسبة للشخص المعنوي:

العقوبات الاصلية المقررة للشخص المعنوي نصت عليها المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي غرامة تساوي من 01 الى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي أي غرامة تتراوح ما بين 1000.000 دج و 5000.000. أما الغرامات التكميلية فهي محددة بموجب المادة 18 مكرر من قانون العقوبات و التي سبق استعراضها في جريمة المحاباة.

<sup>1</sup>-دوقة رتيبة ، مرجع سابق، ص 83.

<sup>2</sup>-راجع أحكام المادة 18 مكرر من قانون العقوبات، مرجع سابق.

## خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ما سبق استعراضه عن الرقابة البعدية على تفويض المرفق العام، يتضح لنا أن المشرع قد أحاط هذا النوع من الرقابة بمجموعة من الآليات و الأجهزة لضمان تنفيذ عقد التفويض وفق الإجراءات القانونية ، وتحسين أداء المرفق العام حسب متطلبات مستعملوه.

تتمثل آليات الرقابة البعدية في رقابة السلطة المفوضة التي تتمتع بمجموعة من الامتيازات التي تخول لها سلطة الإشراف والرقابة على كيفية تنفيذ المفوض له لعقد التفويض، واستعمال سلطاتها في حالة إخلاله بالتزاماته. إلى جانب رقابة السلطة المفوضة تلعب الرقابة المالية كذلك والقضائية دور مهم في مجال حماية المال العام و القضاء على كل أشكال الفساد.

خاتمة

حاول المشرع من خلال تنظيمه لعقود التفويض في إطار المرسوم التنفيذي رقم 18-199 إعطاء أهمية كبيرة لموضوع الرقابة، نظرا لأهميتها سواء في ترشيد النفقات أو الحفاظ على المال العام رغبة منه في القضاء على كل أشكال الفساد بصفة عامة، فمن خلال دراستنا للرقابة الداخلية على عقود التفويض، نجد المشرع قد استحدث آلية جديدة في مجال الرقابة الداخلية والتي تعد رقابة وقائية كونها لا تصل إلى حد توقيع الجزاء وتتمثل في لجنة إنتقاء وإختيار العروض التي تتمتع بتشكيلة خاصة ومجموعة من المهام والاختصاصات المحددة في المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

أما في مجال الرقابة القبلية الخارجية التي تتولى القيام بها لجنة تفويضات المرفق العام المستحدثة كذلك في إطار المرسوم التنفيذي رقم 18-199، الذي حدد تشكيلتها واختصاصاتها والتي تلعب دور مهم في الموافقة على المشاريع ومنح التأشير وكذا دراسة الطعون.

يظهر دور المراقب المالي والمحاسب العمومي كجهازين للرقابة القبلية الخارجية في مراقبة مدى صحة شرعية النفقة على إعتبار عقد التفويض نفقة عمومية وذلك بإتباع مجموعة من الإجراءات والقوانين التي تنظم المالية العامة.

حرصا من المشرع في منع التلاعب بالأحكام والإجراءات التي تحكم عملية تنفيذ عقد التفويض فقد أحاطه برقابة بعدية من خلال مجموعة من الآليات والأجهزة التي تتمثل في رقابة السلطة المفوضة المتمتعة بمجموعة من الامتيازات التي تخول لها سلطة الإشراف والرقابة على كيفية تنفيذ المفوض له لعقد التفويض، وإستعمال سلطاتها في حالة إخلاله بالتزامته.

إلى جانب رقابة السلطة المفوضة تلعب الرقابة المالية والقضائية كذلك دور مهم في مجال حماية المال العام والقضاء على كل أشكال الفساد بصفة عامة.

ومن بين النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة، هو إعادة المشرع لهيكله اللجان المكلفة بالرقابة بإنشائه لجان جديدة لم تكن موجودة في التشريعات السابقة لاسيما المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وهي لجنة إنتقاء وإختيار العروض ولجنة تفويضات المرفق العام.

الشيء الإيجابي الذي جاء به المشرع هو تحديد إختصاص كل من اللجنتين، وكذا تحديد عدد الأعضاء ومدة العضوية وهو الامر الذي لم يكن موجودا في اللجان السابقة أين ترك الأمر لمسؤول المصلحة المتعاقدة.

كذلك نجد أن المشرع قد أكد على شرط الكفاءة كشرط أساسي في العضوية.

الشيء الإيجابي كذلك هو منحه إختصاص دراسة الطعون للجنة تفويضات المرفق العام، وهذا يسمح بتفادي اللجوء إلى القضاء والإكتفاء بالأسلوب الودي.

### التوصيات

- تحديد طريقة إستدعاء المترشحين في مرحلة فحص العروض عن طريق لجنة إنتقاء وإختيار العروض .
- تحديد المدة لتقديم العروض .
- النص على شرط التخصص إلى جانب شرط الكفاءة في عضوية اللجان.
- تحديد رأي اللجنة في إختيار المترشح المؤهل فيما إذا كان إلزامي أم على سبيل الإستشارة فقط.
- النص على تشكيلة المؤسسة العمومية في ما إذا كانت هذه السلطة المفوضة في تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام.
- تعميم تطبيق هذا المرسوم على الهيئات الأخرى، وعدم الإكتفاء بالجماعات المحلية فقط.
- الاسراع في اصدار المرسوم التنفيذي المتعلق بتنظيم سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

# قائمة المراجع

I-قائمة المراجع باللغة العربية

أولاً- الكتب

- 1- أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2015.
- 2- أبو عامر محمد زكي، قانون العقوبات،القسم الخاص، ط 2،مكتبة الصحافة،الإسكندرية،1998.
- 3- ابن داود ابراهيم، الرقابة المالية على التقنية العامة في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الكتاب، القاهرة، 2010 .
- 4- الشواربي عبد الحميد، العقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2003.
- 5- بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر،2007 .
- 6- \_\_\_\_\_، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2013.
- 7- حسني محمد نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص،دار النهضة العربية، القاهرة،1994.
- 8- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات، دار الخلدونية، الجزائر،2011.
- 9- ديدان مولود، الإصلاح المالي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر،2003.
- 10- رفعت عبد الوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري، منشورات حلبي الحقوقية، جامعة بيروت،2002.
- 11- عبد العزيز عبد المنعم خليفة،الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر،2004.
- 12- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1998.
- 13- لباد ناصر، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج 2، لباد للنشر، الجزائر، 2004.



14- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المقررة بالمصلحة العامة، ج1، دار الفكر، مصر، 1988.

15- مفتاح خليفة عبد الحميد و حمد محمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية ، مصر، 2008.

16- يلس شاوش بشير، المالية العامة، المبادئ العامة وتطبيقها في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007.

ثانيا- الأطروحات و المذكرات الجامعية:

أ-أطروحات الدكتوراه:

1- بن أحمد حورية، الرقابة الادارية و القضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

2- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ، رسالة لنيل الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

3- خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.

4- زاوي عباس، آليات مكافحة الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم السياسية، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013 .

5- فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

6- قادري نسيمة، الرقابة على الجماعات الإقليمية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

7- لكسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراة في العلوم، فرع قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011.

ب-مذكرات الماجستير:

1-أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2010.

2- بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

3- بوخالفة عياد، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون المنازعات الادارية، مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

4-جلاب علاوة ، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع القانون، تخصص الهيئات العمومية والحكومية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

5- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ضل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مباح، ورقلة، 2012.

6-علياني عبد الرحمان حميد، المفتشية العامة للمالية، مذكرة ماجستير في الحقوق فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

ثالثا- مذكرات الماستر:

- 1- إدير نوال، بشرى الويزة، النظام القانوني لعقد تفويض المرافق العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
- 2- بختاوي فاطنة، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص الجماعات الاقليمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة، 2016 .
- 3- بلبسعي توفيق، شعلال خالد، الرقابة القضائية على منازعات إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام، تخصص جماعات إقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
- 4- حديدان زينب، اختصاص مجلس المحاسبة في مجال مراقبة الميزانية العامة للدولة، مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر، تخصص منازعات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، الجزائر، 2016.
- 5- حاشمي سامي، النظام القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.
- 6- حفوضة الأمير عبد القادر، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، دراسة حالة ولاية الوادي، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة ماستر، تخصص اقتصاد عمومي و تسيير المؤسسات، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015 .
- 7- دوقة رتيبة، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015 .

- 8- رفاقة عمار، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015.
- 9- زغدالو بدر الدين انيس، الفساد المالي و الإداري في مجال الصفقات العمومية و آليات مكافحته في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.
- 10- عثمانيو صورية، عطروش طاوس، الصفقات العمومية أمام مبدأ شفافية الإجراءات، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015.
- 11- لشلق رزيقة، تفويض المرفق العام للخواص، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
- 12- نوار حفيضة، رقابة الهيئات المالية على الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017.

### ثالثا- المقالات و المداخلات العلمية:

#### أ-المقالات:

- 1- إرزيل الكاهنة، "عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري"، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، عدد 3، جوان 2017، ص ص 9-33.
- 2- أكروم مريم، "إلتزام المصلحة المتعاقدة بأعمال المنافسة على الصفقات العمومية"، مجلة النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 09، 2016، ص ص 02-13.
- 3- جباري عبد الحميد، "قراءة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 15، فيفري 2007، ص ص 93-113.

ب-المدخلات العلمية

1- بن جميلة محمد بن جميلة، "فعالية أداء لجنة الوقاية الداخلية من الناحية العملية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول: " الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 12 و 13 ديسمبر 2018، (غير منشورة).

2- بوخالفة عبد الكريم، "الرقابة الداخلية كآلية للحفاظ على المال العام"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول: الآليات الجديدة لرقابة الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 12 و 13 ديسمبر 2018، (غير منشورة).

3- علام الياس، "الوكالة المحفزة اطار جديد لتقنية تعاقدية كلاسيكية مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول: "الجوانب العملية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247"، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 12 و 13 ديسمبر، 2018، (غير منشورة).

رابعا-النصوص القانونية:

أ-الديساتير:

1- دستور 1976 صادر بموجب أمر رقم 76-97، مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.رج.د.ش عدد 94، صادر في 24 نوفمبر 1976 (ملغى).

2- دستور 1996 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.رج.د.ش عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.رج.د.ش عدد 25 صادر في 14 أبريل 2002، معدل ومتمم بقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.رج.د.ش عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل ومتمم بقانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.رج.د.ش عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

ب-الاتفاقية الدولية:

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر 2003، صادقت عليها الجزائر بتحفظ، بموجب مرسوم رئاسي رقم 04-128، مؤرخ في 19 أبريل 2004، ج.ر.ج.د.ش عدد 26، صادر في 25 أبريل 2004.

ج-النصوص التشريعية:

- 1- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات ، ج.ر.ج.د.ش عدد 49 ، معدل ومتمم، منشور على الموقع الإلكتروني: [www.joradp.dz](http://www.joradp.dz)
- 2- قانون رقم 80-05 مؤرخ في 01 مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة الرقابة المالية من طرف مجلس الحاسبة، ج.ر.ج.د.ش، عدد 10، صادر في 04 مارس 1980(ملغى).
- 3- قانون رقم 90-21 مؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية ، ج.ر.ج.د.ش عدد 35، صادر في 15 أوت 1990.
- 4- قانون رقم 95-20 مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر.ج.د.ش عدد 39، صادر في 23 جويلية 1995، معدل و متمم بموجب أمر رقم 10-02، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.د.ش، عدد 50 صادر في 01 سبتمبر 2010.
- 5- قانون رقم 05-12 مؤرخ في 2 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج.ر.ج.د.ش عدد 60، صادر في 04 سبتمبر سنة 2005، معدل و متمم بموجب القانون رقم 08-03، مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر.ج.د.ش، عدد 44 الصادر في 27 جانفي 2008، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 09-02 مؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر.ج.د.ش، عدد 44 صادر في 26 جويلية 2009.
- 6- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، صادر في 08 مارس 2006، معدل و متمم بموجب القانون رقم 11-15، مؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر.ج.د.ش عدد 44، صادر في 10 أوت 2011.
- 7- قانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 37 صادر في 03 جويلية 2011.

د-النصوص التنظيمية:

د1-مراسيم رئاسية:

1- مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر.ج.ج عدد 58، صادر بتاريخ 07 أكتوبر 2010(ملغى)، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-98، مؤرخ في 01 مارس 2011، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 14، صادر في 06 مارس 2011، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-222، مؤرخ في 16 جوان 2011، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 34، صادر في 10 جوان 2011، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23، مؤرخ في 18 جانفي 2012، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 4، صادر بتاريخ 26 جانفي 2012.

2- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج عدد 5، صادر في 20 سبتمبر 2015.

د2-مراسيم تنفيذية:

1-مرسوم تنفيذي رقم 64-57 مؤرخ في 10 فيفري 1964، يتضمن اختصاصات المراقب المالي للدولة، ج. ر.ج. ج، عدد 14، صادر بتاريخ 14 فيفري 1964 معدل و متمم (ملغى).

2- مرسوم تنفيذي رقم 80-53، مؤرخ في 1 مارس 1980، يتضمن إنشاء المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 10 صادر في 04 مارس 1980، معدل و متمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 09 سبتمبر 2008 المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 50، صادر في 09 سبتمبر 2009.

3- مرسوم تنفيذي رقم 90-334 مؤرخ في 27 أكتوبر 1990، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالمالية، ج. ر. ج. ج. د.ش عدد 46، صادر في 31 أكتوبر 1990.

4- مرسوم تنفيذي رقم 91-311، مؤرخ في 07 سبتمبر 1991، يتعلق بالمحاسبين العموميين واعتمادهم، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 43، صادر في 18 سبتمبر 1991.

- 5- مرسوم تنفيذي رقم 91-314 ، مؤرخ في 7 سبتمبر 1991، يتعلق بإجراء تسخير الأمرين بالصرف للمحاسبين العموميين، ج.ر.ج.د.ش.عدد43، صادر في 18 سبتمبر 1991.
- 6- مرسوم تنفيذي رقم 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج.ر.ج.د.ش. عدد 82، صادر 15 نوفمبر 1992، معدل متمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 09-374، مؤرخ في 16 نوفمبر 2009، ج.ر.ج.د.ش. عدد 67، صادر في 19 نوفمبر 2009..
- 7- مرسوم تنفيذي رقم 93-46 مؤرخ في 6 فيفري 1993، المحدد لآجال دفع النفقات وتحصيل الأوامر بالإيرادات والبيانات التنفيذية وإجراءات قبول القيم المنعدمة، ج.ر.ج.د.ش. عدد 09 صادر في 10 فيفري 1993.
- 8- مرسوم تنفيذي رقم 08-272 المؤرخ في 09 سبتمبر 2008 المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش. عدد 50، صادر في 09 سبتمبر 2008..
- 9- مرسوم تنفيذي رقم 11-381 مؤرخ في 21 نوفمبر 2011، يتعلق بصالح المراقبة المالية، ج.ر.ج.د.ش. عدد 64، صادر في 27 نوفمبر 2011.
- 10- مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 02 أوت سنة 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج.ر.ج.د.ش. عدد 48، صادر في 05 أوت 2018.

#### خامسا- المراجع الإلكترونية:

- 1- العكيدي منال داود، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري، أوت 2017، تم الاطلاع عليه على الموقع الإلكتروني [www.mohomah.net](http://www.mohomah.net)، على الساعة 19h15 يوم 09 جوان 2019.

#### II- قائمة المراجع باللغة الفرنسية

##### ■ Ouvrages

1. AUBY Jean-François, La délégation de service public, Dalloz, Paris, 1997.
2. CHAPUS René, droit administratif général, 19ème édition, Montchrestien, Paris, 1995.
3. LAJOYE Christophe, Droit des marchés publics, Berti édition, Alger, 2007.



▪ **Texte juridique**

- la loi n°93-122 du 9 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, JORF n°25 du 30 janvier 1993, modifiée par la loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001.

فہرست

شكر و عرفان

إهداء

قائمة المختصرات

01	.....	مقدمة
05	.....	الفصل الأول: آليات الرقابة الوقائية على تفويض المرفق العام
06	.....	المبحث الأول: الرقابة القبلية الداخلية على تفويض المرفق العام
06	.....	المطلب الأول: لجنة انتقاء واختيار العروض: رقابة ذاتية على تفويض المرفق العام
06	.....	الفرع الأول: عن الجانب العضوي للجنة انتقاء واختيار العروض
09	.....	الفرع الثاني: إعتقاد أسلوب اللجنة الواحدة
10	.....	المطلب الثاني: عن الجانب الوظيفي للجنة انتقاء و اختيار العروض
11	.....	الفرع الأول: الإجراءات المتبعة في مرحلة فتح العروض
16	.....	الفرع الثاني: الإجراءات في مرحلة فحص ملفات التعهد
18	.....	الفرع الثالث: الإجراءات في مرحلة فحص العروض
21	.....	الفرع الرابع: الإجراءات في مرحلة المفاوضات
25	.....	المبحث الثاني: الرقابة القبلية الخارجية على تفويض المرفق العام
25	.....	المطلب الأول: لجنة تفويضات المرفق العام
25	.....	الفرع الأول: تشكيل لجنة تفويضات المرفق العام
28	.....	الفرع الثاني: توسيع في اختصاصات لجنة تفويضات المرفق العام
32	.....	المطلب الثاني: رقابة أجهزة وزارة المالية على تفويض المرفق العام
32	.....	الفرع الأول: رقابة المراقب المالي على تفويض المرفق العام
40	.....	الفرع الثاني: رقابة المحاسب العمومي على تفويض المرفق العام
46	.....	الفصل الثاني: الرقابة البعدية على تفويض المرفق العام
47	.....	المبحث الأول: رقابة السلطة المفوضة
47	.....	المطلب الأول: صور رقابة السلطة المفوضة على تفويض المرفق العام

47	الفرع الأول: الرقابة الميدانية للسلطة المفوضة على تفويض المرفق العام
50	الفرع الثاني: رقابة التقييم على تفويضات المرفق العام
54	المطلب الثاني: سلطات السلطة المفوضة في مواجهة المفوض له
54	الفرع الأول: سلطة تعديل اتفاقية تفويض المرفق العام
55	الفرع الثاني: سلطة إنهاء اتفاقية تفويض المرفق العام
56	الفرع الثالث: سلطة توقيع الجزاء على المفوض له
58	المبحث الثاني: الرقابة التقليدية على المال العام
58	المطلب الأول: الرقابة المالية اللاحقة على تفويض المرفق العام
58	الفرع الأول: رقابة المتفشية العامة للمالية على تفويض المرفق العام
62	الفرع الثاني: رقابة مجلس المحاسبة على تفويض المرفق العام
67	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على تفويض المرفق العام
67	الفرع الأول: رقابة القاضي الإداري على تفويض المرفق العام
74	الفرع الثاني: رقابة القاضي الجزائي على تفويض المرفق العام
83	خاتمة
85	قائمة المراجع
95	فهرس
	ملخص

## ملخص

اعتمدت السلطة التنفيذية من خلال المرسوم التنفيذي رقم 18-199 الى اخضاع تفويضات المرفق العام لنظام رقابي فعال، وذلك حرصا منها على حماية المال العام ومنع استبداده، فجاءت باليات جديدة وهي لجنة انتقاء واختيار العروض ولجنة تفويضات المرفق العام وهي لجان مستحدثة في إطار المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

بالإضافة إلى المراقب المالي والمحاسب العمومي اللذان يعتبران جهازين للرقابة القبلية الخارجية.

كما أحاط المشرع الجزائري عقود التفويض بعد تنفيذه برقابة بعدية تمارسها السلطة المفوضة وكذا الأجهزة الكلاسيكية التقليدية المتمثلة في الرقابة المالية والقضائية.

## Résumé

L'autorité exécutive a approuvé la subrogation de l'annexe générale en vue d'un contrôle effectif, afin de protéger l'argent public et d'empêcher sa tyrannie. Toutes en créant deux nouveaux mécanismes de contrôle qui sont : le comité de sélection et la commission des délégations du mécanisme général, dans le cadre du décret exécutif n° 18-199.

Outre le contrôleur et le comptable public, qui sont considérés comme deux organes de contrôle tribal externe.

L'autorité exécutive a également pris les contrats de procuration après sa mise en œuvre par un contrôle à distance exercé par l'autorité déléguée, ainsi que par les organes classiques du contrôle financier et judiciaire.