

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة محمد بوضياف المسيلة

ميدان الحقوق  
تخصص القانون الإداري

كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي  
بعنوان

الرقابة على عقود تفويض المرفق العام في الجزائر

إشراف الأستاذة  
- ضياف ياسمين

إعداد الطلبة:  
- بوسعدية صلاح الدين  
- جريدة حمزة

لجنة المناقشة:

الرقم	اللقب والاسم	الرتبة	الصفة
01	حاج عزام سليمان	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
02	ضياف ياسمين	أستاذ محاضر - ب -	مشرفا ومقررا
03	قحيوش الوليد	أستاذ محاضر - ب -	مناقشا

السنة الجامعية 2024-2025



ملحق بالقرار رقم .....1082..... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020 .....  
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

## الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي  
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): بوالنعمير، ليث، صلاح الدين، الصفة: طالب، أستاذ، باحث ..... طالباً  
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 00352713 والصادرة بتاريخ 03 02 2021  
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية بقسم الحقوق  
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،  
عنوانها: البرقالية عند عبقور لغويين الحرفاء العام في الجزائر

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية  
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2021/06/10

توقيع المعني (ة)



ملحق بالقرار رقم .....1082..... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020 .....  
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرطي  
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيدة(ة): ..... جميلة حمزة ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث ..... طالبا  
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 00878919 والصادرة بتاريخ: 27-10-2020  
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم: الاصول  
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،  
عنوانها: الرقابة على عقود نفوس اطرافها العام في الجزائر

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية  
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: ..... 2025/06/10 .....

توقيع المعني (ة)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿هُوَ الَّذِي أَنْزَلَ عَلَيْكَ الْكِتَابَ مِنْهُ آيَاتٌ مُحْكَمَاتٌ  
هُنَّ أُمُّ الْكِتَابِ وَأُخَرُ مُتَشَابِهَاتٌ فَأَمَّا الَّذِينَ  
فِي قُلُوبِهِمْ زَيْغٌ فَيَتَّبِعُونَ مَا تَشَابَهَ مِنْهُ ابْتِغَاءَ الْفِتْنَةِ  
وَابْتِغَاءَ تَأْوِيلِهِ وَمَا يَعْلَمُ تَأْوِيلَهُ إِلَّا اللَّهُ وَالرَّاسِخُونَ  
فِي الْعِلْمِ يَقُولُونَ آمَنَّا بِهِ كُلٌّ مِّنْ عِنْدِ رَبِّنَا وَمَا يَذَّكَّرُ  
إِلَّا أُولُو الْأَلْبَابِ﴾

صدق الله العظيم

آل عمران: الآية 7

## شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين وصلى اللهم وسلم على إمام  
الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين  
ومن استن بسنته إلى يوم الدين، أما بعد فإننا

نتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذتنا الفاضلة " ضياف  
ياسمينه " التي لم تبخل علينا بوقتها وعلمها، وواكبتنا خطوة  
بخطوة بتوجيهاتها السديدة وملاحظاتها الدقيقة، فكانت بحق  
خير موجه وداعم في مسيرتنا في إعداد هذه المذكرة.

كما نتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى السادة أعضاء لجنة  
المناقشة الذين تفضلوا بقراءة هذه المذكرة من أجل مناقشتها  
وإثرائها بغية إخراجها في أحسن صورة ممكنة.

## إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على  
أشرف المرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم  
إلى من كان له الفضل الأول بعد الله سبحانه وتعالى،  
إلى من غرس في نفسي القيم والمبادئ، إلى من سهر  
الليالي من أجل أن أبلغ هذه اللحظة، إلى والدي  
العزير رمز القوة والعطاء

وإلى من كانت الحضن الدافئ، والسند في كل  
المراحل، إلى من علمتني الصبر والإرادة إلى  
والدتي الحبيبة

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء، إلى كل من دعمني  
بكلمة، أو بذكرى طيبة، إلى أصدقائي الذين شاركوني  
هذه الرحلة العلمية

اهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع، راجياً من الله عز  
وجل أن يكون هذا العمل بداية لما هو أفضل.

## قائمة أهم المختصرات

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ص: صفحة.

ص ص: من صفحة إلى صفحة.

ع: عدد.

ق إ م إ ج: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

د س ن: دون سنة نشر.

د ج: دينار جزائري.

## مقدمة:

تشكل المرافق العمومية الأداة الأساسية التي تعتمد عليها الدولة للاستجابة للحاجات العامة، هذه الأخيرة التي باتت تتطور وفقا لتحويلات النظام الاقتصادي السائد، في هذا السياق شهدت الجزائر تحولات هامة انتقلت خلالها من اقتصاد موجه تتولى فيه الدولة إدارة معظم الأنشطة الاقتصادية الى نظام ليبرالي يقوم على فكرة انسحاب الدولة وفتح المجال أمام المبادرات الخاصة.

ومع محدودية أساليب التسيير التقليدية في ضمان أداء فعال وملائم للمرافق العمومية بما ينسجم مع المبادئ الجديدة المعتمدة، لجأت الدولة الى تبني نماذج حديثة في الإدارة تركز على إدماج اليات تسيير مستمدة من القطاع الخاص داخل القطاع العمومي، وفي هذا الإطار برز أسلوب تفويض المرافق العمومية كأحد أنجع الحلول لضمان استغلال أكثر كفاءة وفعالية لهذه المرافق.

يُعرف أسلوب تفويض المرفق العام على أنه تلك التقنية التي يتم من خلالها اسناد إدارة واستغلال مرفق عمومي بكل مسؤولياته وما يحمله من أرباح وخسائر الى شخص معنوي خاص أو عام، لفترة زمنية محددة مقابل تمكينه من تحصيل إتاوات مالية من المنتفعين من الخدمة أو الحصول على مقابل مالي من السلطة المفوضة، ويتم اختيار المفوض له وفق إجراءات واضحة تتسم بالشفافية والمنافسة وبذلك ضمان خدمة عمومية أجود وأحسن تجاه المرتفقين.

ولقد جاء اعتماد أسلوب تفويض المرافق العامة وتبني اليات التسيير المستوحاة من القطاع الخاص استجابة لحاجات الإدارة الحديثة وسعيا لتحقيق الفعالية في التسيير، غير أن هذا الأسلوب في شكله الكلاسيكي كان يفنقر الى الشفافية إذ لم تكن عقود تفويض المرافق العامة تخضع لأي إشهار أو منافسة كما هو معمول به في الصفقات العمومية، بل كانت السلطة المفوضة تتمتع بحرية واسعة في التفاوض واختيار المفوض له، فقد ظلت عقود التفويض الى عهد قريب خاضعة لمبدأ حرية السلطة المفوضة استنادا الى مبدأ الاعتبار الشخصي، وهو ما أدى الى نشوء حالات احتكار متعددة.

ومع التطورات التي شهدتها قطاع المرافق العمومية، خاصة تلك المرتبطة بالمشاريع الاستثمارية الكبرى والقاعدية التي تتطلب تمويلات ضخمة لا يستطيع توفيرها سوى الخواص جعل من النموذج التقليدي لتفويض المرافق العامة نموذجا غير قادر على مواكبة التغيرات التكنولوجية والاحتياجات المتزايدة هذا ما دفع العديد من الدول وفي مقدمتها الجزائر الى مراجعة اليات منح عقود استغلال وتسيير المرافق العمومية والتوجه نحو سياسة تقوم على الانفتاح على المنافسة والشفافية في اختيار المفوض له لضمان الفعالية في التسيير.

فقد أقر المشرع الجزائري نصا قانونيا شاملا ينظم كلا من الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وقد تجسد ذلك في المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015<sup>1</sup> الذي وضع إطار موحد لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة. وتلاه المرسوم التنفيذي

<sup>1</sup> المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16-09-2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 بتاريخ 20-09-2015.

199-18 المؤرخ في 02 أو 2018<sup>2</sup> الذي خُصص بالتفصيل للجوانب المتعلقة بتفويضات المرافق العمومية على مستوى الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية التابعة لها وذلك في إطار السعي نحو دعم التنمية الاقتصادية وتعزيز أداء الجماعات الإقليمية.

وحدد المرسوم الرئاسي 15-247 المبادئ العامة التي تنظم عملية إبرام عقود التفويض، وذلك في إطار إصلاح منظومة التسيير العمومي وتعزيز الشفافية في العلاقات التعاقدية بين السلطة المفوضة والمفوض له. كما عمل المرسوم على تبيين مختلف أشكال عقود التفويض<sup>3</sup>، مع مراعاة خصوصية كل نوع من حيث الإجراءات والضوابط القانونية والتنظيمية.

ولقد شكل مجال الرقابة على عقود تفويض المرفق العام أهمية كبيرة، وذلك من خلال معالجة أنماط الرقابة التي تُمارس على هذا النوع من العقود، فقد أقر المرسوم التنفيذي 18-199 الرقابة الداخلية التي تضطلع بها لجنة متخصصة تدعى لجنة اختيار وانتقاء العروض، والرقابة الخارجية، التي تمارسها لجان تفويضات المرافق العامة على مستوى الجماعات الإقليمية. كما تخضع عقود التفويض للرقابة المالية التي تمارس من قبل هيئات مؤهلة قانوناً، وتتدخل سلطات الضبط في عملية الرقابة بهدف ضمان احترام المنافسة ومنع الممارسات المنافية لها، كما تمثل الرقابة القضائية والوصائية اليتين أساسيتين لضمان احترام المشروعية القانونية والشفافية في إبرام وتنفيذ عقود التفويض.

إن موضوع الرقابة على عقود التفويض يكتسي أهمية بالغة، لا سيما في ظل الظروف الاقتصادية الراهنة التي تفرض على الدولة ضرورة البحث عن اليات جديدة أكثر فعالية في تسيير المرافق العمومية، حيث تبرز عقود التفويض كخيار استراتيجي يسمح بجلب موارد إضافية خارج الميزانية العامة التقليدية، غير أن نجاح هذا التوجه لا يمكن أن يتحقق إلا في ظل إطار قانوني وتنظيمي صارم. وهو ما يجعل من الرقابة على عقود التفويض أداة محورية لضمان تحقيق الأهداف المرجوة من هذه العقود.

لذا تكمن أهمية دراسة موضوع الرقابة على عقود تفويض المرفق العام فيما يلي:

– معرفة مختلف الاليات الرقابية التي تم تكريسها قانوناً، بالإضافة إلى محاولة الإحاطة بمختلف المستجدات القانونية والتنظيمية في مجال الرقابة على هذا النوع من العقود.

– معرفة مدى فعالية الرقابة الممارسة على عقود تفويض المرفق العام، والوقوف على النقائص والإشكاليات التي لا تزال قائمة في التطبيق العملي، رغم الجهود المبذولة لتطوير الإطار القانوني والتنظيمي وتعزيز الرقابة في هذا المجال الحيوي.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي 18-199، المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام ج ر عدد 48 بتاريخ 05-08-2018.

<sup>3</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، المذكور سابقاً.

وإذا تحدثنا عن أهداف دراسة موضوع الرقابة على عقود تفويض المرفق العام نجد أن الدراسة تسعى إلى:

- دراسة التنظيم القانوني لمختلف الآليات الرقابية الممارسة على عقود التفويض.
- دراسة اختصاصات الجهات المكلفة بالرقابة على عقود تفويض المرفق العام. من خلال الوقوف على كيفية ممارسة هذه الجهات لمهامها في اختيار المفوض له ومتابعة تنفيذ الالتزامات التعاقدية ورصد التجاوزات أو الاختلالات التي قد تطرأ خلال مراحل تنفيذ العقد.
- تقييم مدى فعالية الرقابة المنتهجة من قبل الجهات المؤهلة قانوناً، من أجل اختيار أحسن المتعهدين للظفر بعقد التفويض، وضمان تنفيذ العقد بكفاءة وفعالية.

إن أسباب اختيار موضوع الرقابة على عقود تفويض المرفق العام كان نتيجة عوامل ذاتية وأخرى موضوعية، أما عن العوامل الموضوعية التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع تتمثل فيما يلي:

- الحاجة الملحة للبحث عن بدائل أكثر كفاءة ومرونة لتسيير المرافق العامة، بعد أن أثبتت الأساليب التقليدية المعتمدة في إدارة هذه المرافق العمومية محدوديتها في الاستجابة للتحديات المتزايدة وفشلها في تحقيق النجاعة المطلوبة في إدارة هذه المرافق.
- قلة الدراسات والبحوث القانونية التي تعالج موضوع الرقابة على عقود تفويض المرفق العام في الجزائر بشكل مستقل، حيث لم يحظى هذا الموضوع بالدراسة الكافية في المجال القانوني والعلمي فكان دافعا من أجل إثراء الموضوع والبحث فيه.
- تفشي ظاهرة الفساد الإداري بصفة عامة، والفساد في مجال عقود التفويض بصفة خاصة، أين عرفت الجزائر تزايدا منقطع النظير لهذه الظاهرة مما دفع المشرع الى السعي نحو تفعيل عملية الرقابة على هذا النوع من العقود من أجل القضاء على هذه الظاهرة.
- أما بالنسبة عن الأسباب الذاتية والتي دفعتني لاختيار هذا الموضوع فتتمثل فيما يلي:
- اتصال الموضوع في مجال تخصصي في القانون العام، وتحديد القانون الإداري.
- الرغبة في البحث في موضوع الرقابة على عقود تفويض المرفق العام، وذلك لما له من أهمية بالغة بعد تفاقم ظاهرة المنح الغير المؤسس والغير عادل لعقود التفويض، مما أدى الى رداءة تلبية الحاجات العامة على جميع الأصعدة وإهدار المال العام.
- بالرغم من أن موضوع تفويض المرفق العام حظي بالعديد من الدراسات خاصة في الأونة الأخيرة، إلا أن التطرق لموضوع الرقابة بشكل مستقل على عقود التفويض إسم بالشح الكبير في دراسته على غرار موضوع الرقابة على الصفقات العمومية، الذي توجد فيه العديد من الدراسات، هذا ما يبرز الصعوبة المرتبطة بطبيعة هذا الموضوع، نظرا لندرة الدراسات السابقة التي تناولت الموضوع، حيث وجدنا أغلب المؤلفات المتوفرة تقتصر على مقالات متفرقة، كما أن تشعب النصوص القانونية المنظمة للرقابة على عقود التفويض أثر بشكل كبير على هذه الدراسة، خاصة أن المرسوم التنفيذي 18-199 اقتصر على تنظيم فئة عقود التفويض المحلية فقط، بينما لا تزال الفئات المرتبطة بعقود تفويض المرافق الوطنية خاضعة لنصوص متفرقة.

وقد اعتمدنا في معالجة هذا الموضوع على المنهج الوصفي من خلال الإحاطة بمختلف النصوص القانونية والتنظيمية التي جاءت بموضوع الرقابة على عقود التفويض، والمنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية والتنظيمية المتطرفة للرقابة على عقود التفويض من أجل الإلمام بالموضوع والوصول الى مكان القوة والقصور في عملية الرقابة المنتهجة وتقديم تقييم لها.

من خلال ما سبق وفي ظل المعطيات السابقة نتبلور إشكالية الموضوع فيما يلي:

### **ما مدى قدرة الآليات الرقابية الحالية في ضمان حسن اختيار الجهة المفوض لها وضمان تنفيذ عقد التفويض بكفاءة وفعالية؟**

ومن أجل الإحاطة بجوانب البحث القانونية والنظرية وكذا التطبيقية وبناء على الإشكالية أعلاه قمنا بمعالجة الموضوع من خلال فصلين أساسيين كل فصل مقسم إلى مبحثين كما يلي:

فتطرق الفصل الأول الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام الذي انقسم إلى مبحثين، فكان المبحث الأول حول الرقابة الإدارية على عقود التفويض، بينما كان المبحث الثاني بعنوان الرقابة المالية على عقود التفويض.

في حين تطرق الفصل الثاني الى الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام الذي انقسم هو الآخر الى مبحثين، فكان المبحث الأول حول سلطات الضبط في مجال الرقابة على عقود التفويض، بينما خصص المبحث الثاني للرقابة القضائية على عقود تفويض المرفق العام.

## الفصل الأول:

# الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

### الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

في ظل التحديات الكبرى والرهانات الاقتصادية التي تواجهها الجزائر، أولت الدولة أهمية كبيرة لتمويل الخزينة العمومية وترشيد الإنفاق العام، ونظرا للارتباط الوثيق لعقود التفويض بالمرافق العامة، واعتبارها شكلا من أشكال المال العام. جاءت هذه العقود كحل لمعالجة الاختلالات التي كشفت عنها أساليب التسيير التقليدية للمرافق العامة. وقد تطلب ذلك انسحاب الدولة من مهام إدارة واستغلال هذه المرافق، ليس بالتنازل عن ملكيتها، بل من خلال تفويض تسييرها واستغلالها لصالح القطاع الخاص.

وقد استلزم ذلك وضع اليات رقابية فعالة تضمن ترشيد عمليات إبرام وتنفيذ عقود التفويض في مختلف مراحلها، في هذا السياق أنشئت أجهزة الرقابة الأصلية التي تضطلع بدور أساسي في ضمان احترام مبادئ المنافسة والمساواة، واستمرارية الخدمة العامة، وتمارس هذه الأجهزة رقابة إدارية وأخرى مالية، حيث يتكامل دورها لضمان حسن تنفيذ عقود التفويض.

وستنتظر من خلال هذا الفصل الى الرقابة الإدارية على عقود تفويض المرفق العام (مبحث اول)، بينما يخصص المبحث الثاني الى الرقابة المالية على هذا النوع من العقود المميزة. من خلال التعرف على أدوات وسلطات كل منهما في الاشراف على تنفيذ عقود التفويض، مع تسليط الضوء على مدى فعاليتها في تحقيق التوازن بين متطلبات المصلحة العامة وحقوق المفوض له.

### المبحث الأول: الرقابة الإدارية على عقود تفويض المرفق العام

لقد حظيت عقود تفويض المرفق العام في الجزائر بأهمية بالغة من خلال تنظيم طرق التفويض و الرقابة عليها سواء ما تعلق الامر بالرقابة الداخلية او حتى الرقابة الخارجية، حيث نصت المادة 74 من المرسوم التنفيذي 18-199 " تخضع تفويضات المرافق العامة لرقابة قبلية وبعديّة بمجرد دخول اتفاقية التفويض حيز التنفيذ وزيادة على الرقابة الخارجية المنصوص عليها في التشريع المعمول به ... " <sup>4</sup>

وتتجلى الرقابة الإدارية في مختلف المراحل بدءًا من إبرام العقد، مرورًا بتنفيذه، وصولًا الى تقييم نتائجه، وذلك من خلال لجنة اختيار وانتقاء العروض التي تقوم بعملية الرقابة الداخلية على عقود تفويض المرفق العام، وكذا لجان تفويضات المرفق العام التي تمارس عملية الرقابة الخارجية على هذا النوع من العقود المميزة.

وستنتظر من خلال هذا المبحث الى الرقابة الداخلية ممثلة في لجنة اختيار وانتقاء العروض (مطلب اول) فيما يخص المطلب الثاني للرقابة الخارجية والتي تختص بها لجنة تفويضات المرفق العام.

<sup>4</sup> - المادة 74 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

### المطلب الأول: الرقابة الداخلية على عقود تفويض المرفق العام

توجب القوانين على السلطة المفوضة الالتزام بمبادئ الشفافية والمساواة والمنافسة عند إبرام وتنفيذ اتفاقيات التفويض، ولا يمكن ضمان احترام هذه المبادئ إلا من خلال تفعيل آلية أساسية ذات أهمية كبيرة وهي الرقابة، فمن خلال المرسوم التنفيذي 18-199 الذي نص على الرقابة الداخلية، التي استحدثت بموجب نص المادة 75 منه لجنة مكلفة باختبار وانتقاء العروض تقوم باختيار مترشح تم انتقاؤه لتسيير المرفق العام تدعى لجنة اختيار وانتقاء العروض<sup>5</sup>

ولإحاطة بمضمون عمل هذه اللجنة سننتقل إلى تنظيم لجنة اختيار وانتقاء العروض (الفرع الأول)، الاختصاصات الرقابية لهذه اللجنة (الفرع الثاني)، ليتم في الأخير معرفة النتائج المنبثقة عن عمل اللجنة والتحديات التي تواجهها (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تنظيم لجنة اختيار وانتقاء العروض

في إطار عقود تفويض المرفق العام، تقوم السلطة المفوضة بإنشاء لجنة واحدة تتولى مجمل المهام المتعلقة باختيار وانتقاء العروض. ويُعد هذا الإجراء مبسطا مقارنة بما هو معمول به في عقود الصفقات العمومية، حيث يتم تشكيل لجنة أو أكثر، تشمل لجنة فتح الأظرفة التي تتكفل بفتح وتسجيل العروض، ولجنة تقييم العروض التي تقوم بدراسة الجوانب التقنية والمالية للعروض المقدمة وفقا لمعايير وإجراءات تنظيمية دقيقة.

وتتطلع لجنة اختيار وانتقاء العروض في عقود التفويض بمهمة تقييم ودراسة العروض المقدمة من الجهات المتنافسة وفق معايير موضوعية. تتشكل هذه اللجنة عادة من خبراء وممثلين عن السلطة المفوضة، تتمثل مهمتها الأساسية في فرز وتحليل العروض وفقا لمجموعة من المعايير الواضحة والمحددة مسبقا، تشمل الجوانب المالية، الجودة التقنية، ومدى قدرة الجهة المتقدمة على تنفيذ التزاماتها التعاقدية بكفاءة.

بذلك تؤدي لجنة اختيار وانتقاء العروض دورا محوريا في إنجاح عملية تفويض المرفق العام، حيث تضمن اختيار الجهة الأكثر كفاءة لتسيير المرفق، مما يساهم في تحسين جودة الخدمات وتعزيز ثقة المواطنين في أساليب الشراكة بين القطاع العام والخاص.

وسننتقل في هذا الفرع إلى تشكيلة هذه اللجنة ومدة عهدها القانونية (أولا)، ثم إلى الشروط الواجب توافرها للعضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض.

### أولا- العضوية والمدة القانونية للجنة اختيار وانتقاء العروض

نصت المادة 75 الفقرة الثانية<sup>6</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 18/199 على أن "تتكون اللجنة من ستة (06) موظفين، من بينهم الرئيس يعينهم مسؤول السلطة المفوضة".

<sup>5</sup> المادة 75 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

<sup>6</sup> المادة 2/75 من المرسوم 18-199، المذكور سابقا.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

استنادا إلى نص هذه المادة فإنه تنشأ في إطار الرقابة الداخلية القبلية لعقود التفويض لجنة لاختيار وانتقاء العروض تتكون من ستة (06) موظفين من بينهم الرئيس، يعينهم مسؤول السلطة المفوضة. وهذا يختلف عما ورد في المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية، حيث لم تحدد المادة 160 عدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بل ترك الأمر للإدارة لتحديده.

فمن خلال نص المادة 75 في فقرتها الثانية نجد أن عدد أعضاء لجنة اختيار وانتقاء العروض صغير مقارنة لمنظومة بحجم عقود التفويض، والتي تستلزم وجود عدد كافٍ من الإطارات المؤهلة للإشراف على إجراءات منح التفويض، وممارسة الرقابة. الأمر الذي يحد من قيامها بمهامها واختصاصاتها المنوطة بها.

أما مدة العضوية فقد حدد المنظم مدة العضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض بثلاث سنوات، مع إمكانية تجديدها<sup>7</sup>..

ومن خلال استقراء هذه المادة نجد أن المنظم لم يحدد لنا بوضوح عدد المرات التي يتم فيها التجديد، مما ترك الأمر مفتوحا لتقدير الإدارة وفقا لما تراه مناسبا. هذا الغموض يمنح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في تحديد عدد مرات التجديد، الأمر الذي قد يؤدي إلى التفاوت في التطبيق بين الحالات المختلفة، حيث يمكن أن تستخدم الإدارة هذه الصلاحية وفقا لاعتبارات قد لا تكون واضحة أو محددة بشكل دقيق.

### **ثانيا- شروط العضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض**

حددت المادة 75 من المرسوم التنفيذي 18-199 الشروط الواجب توافها في أعضاء لجنة اختيار وانتقاء العروض، الذين يجب ان يكونوا من بين الموظفين العاملين في المرفق العام المؤهلين ،على عكس لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في منظومة الصفقات العمومية التي لا وجود فيها لأية قيود أو متطلبات مشترطة في عدد أعضائها أو المؤهلات التي يتمتع بها عضو اللجنة ، إذ من الممكن أن تتكون اللجنة من عضوين أو ثلاث أو أربع أعضاء مهما كانت رتبهم أو مؤهلاتهم<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> - المادة 76 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

<sup>8</sup> - دراج عبد الوهاب تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية أطروحة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة 2020-2021 ص 154.

### 1- صفة الموظف شرط أساسي للعضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض

يقصد بالموظف في مضمون المادة الرابعة من الأمر 03-06 يعتبر موظف " كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري " <sup>9</sup> .  
تعد صفة الموظف أحد الشروط الأساسية للعضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض، نظرًا لما تتطلبه هذه المهمة من مسؤولية قانونية وإدارية تستند إلى مبادئ الشفافية والنزاهة. وي طرح هذا الشرط تساؤلات حول نطاق تطبيقه، فهل يشمل فقط الموظفين بالمعنى الضيق، أي أولئك الخاضعين للقانون الأساسي للوظيفة العامة، أم يمتد ليشمل جميع الأشخاص الذين يمارسون مهامًا لصالح جهة إدارية وفقا للقانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته <sup>10</sup> .

حيث يُعرف الموظف في المادة 02 الفقرة ب من القانون 01-06 المعدل والمتمم " يعتبر موظف عمومي - كل شخص يشغل منصب تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائياً، أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معيناً أو منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.  
- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتاً وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.  
- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي ومن في حكمة طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

الملاحظ من خلال المقارنة بين تعريف الموظف في قانون الوظيفة العمومية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته في نطاق وشمولية كل منهما، أن قانون الوظيفة العمومية يحدد مفهوم الموظف بشكل ضيق، بينما يتوسع قانون الوقاية من الفساد ليشمل فئات أوسع ليشمل أربعة فئات مختلفة أضفى عليهم هذه الصفة  
- ذوي المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية.

- ذوي الوكالة النيابية.

- من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو في مؤسسة ذات رأس مال مختلط.

- من في حكم الموظف العمومي <sup>11</sup> .

<sup>9</sup> - أنظر المادة 4 من الأمر 03-06، المؤرخ في 15-07-2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 مؤرخ في 16 جويلية 2006، تمت المصادقة عليه بموجب القانون 06-12 المؤرخ في 14 نوفمبر 2006، ج ر عدد 72، المؤرخ في 15 نوفمبر 2006.

<sup>10</sup> لقانون 01-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 26-08-2010، المعدل والمتمم للقانون رقم 06-01، ج ر عدد 80، وكذا القانون رقم 11-15 المؤرخ في 20 أوت 2011، المعدل والمتمم للقانون 06-01 ج ر عدد 44 المؤرخ في 11-08-2011

<sup>11</sup> - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني (جرائم الفساد، جرائم المال، والاعمال، جرائم التزوير، دار هومة، الطبعة العاشرة، 2009 ص 7.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

وبغرض توسيع نطاق المسؤولية القانونية لمكافحة الفساد وارتباط هذا النوع من العقود بالمال العام، فإن ذلك يجعلها عرضة لمخاطر الفساد، مما يستدعي إحكام الرقابة عليها في إطار جهود مكافحته. وبناءً على ذلك فإن أعضاء اللجان المكلفة بهذه العقود يندرجون ضمن فئة الموظفين العموميين وفقاً لأحكام القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم، باعتبارهم مسؤولين عن تسيير الأموال العامة واتخاذ قرارات ذات بعد إداري ومالي في إطار المصلحة العامة.

### **2- شرط الكفاءة والتأهيل للانخراط في لجنة اختيار وانتقاء العروض**

جاء في المادة 75 من المرسوم التنفيذي 18-199 أن اختيار لجنة اختيار وانتقاء العروض في عقود التفويض يشترط توفر معايير التأهيل والكفاءة. ومع ذلك لم تحدد هذه المادة ولا أي مادة أخرى من المرسوم التنفيذي 18-199 المعنى الدقيق للتأهيل أو مستواه أو شروط الاستفادة منه، غير أنه بالرجوع إلى الباب الثالث من المرسوم الرئاسي 15-247 الذي جاء تحت عنوان التكوين في الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام<sup>12</sup>، نجد أن المادة 211 منه تشترط إخضاع الموظفين والأعوان المتدخلين في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام للتكوين، كما عززت المادة 212 هذا التوجه بفرض دورات تكوينية لتحسين المستوى وتجديد المعارف تتولى تنظيمها السلطة المفوضة<sup>13</sup>.

فيما يتعلق بتنافي العضوية بين لجنة اختيار وانتقاء العروض ولجنة تفويضات المرفق العام لم يأت المنظم على ذكر هذا الأمر بشكل صريح غير أنه بالرجوع إلى المادة 91 من المرسوم الرئاسي 15-247 المشار إليه سابقاً،<sup>14</sup> نجد أنها أقرت حالة التنافي بين العضوية في لجنة التحكيم والعضوية أو صفة مقرر في لجنة الصفقات العمومية، وبين العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عند معالجة الملف نفسه، وبناءً على ذلك يمكن إسقاط هذا الحكم على المرسوم التنفيذي 18-199 المذكور سابقاً باعتبار أنه لا يمكن لموظف أن يكون عضواً في لجنة اختيار وانتقاء العروض ثم يتولى معالجة الملف نفسه داخل لجنة تفويضات المرفق العام. فمثل هذا الوضع من شأنه الإضرار بمبدأ تكافؤ الفرص وتضييق مبدأ المنافسة، مما قد يؤثر سلباً على شفافية ونزاهة الإجراءات المعتمدة.

12 - لتفصيل أكثر أنظر الباب الثالث من المرسوم 15-247، المذكور سابقاً

13 - المادة 212 من المرسوم الرئاسي 15-247، المذكور سابقاً.

14 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 91 من المرسوم الرئاسي 15-247، المذكور سابقاً.

### **الفرع الثاني: اختصاصات لجنة اختيار وانتقاء العروض**

أسند المنظم إلى لجنة اختيار وانتقاء العروض مجموعة من الاختصاصات والمهام التي تتماشى مع دورها المحوري باعتبارها لجنة رقابة إدارية قبلية داخلية، تهدف إلى ضمان الشفافية والنزاهة في إجراءات التعاقد. ويُعد هذا الدور بالغ الأهمية نظرًا لكونه يضمن حسن استغلال الموارد العامة ويحول دون أي إخلال بمبادئ المساواة والمنافسة المشروعة.

وفي هذا السياق حددت المادة 77 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>15</sup> المهام الأساسية لهذه اللجنة والتي تشمل ثلاث مهام رئيسية تتمثل في الدور الإداري، حيث يتم التأكد من استيفاء العروض المقدمة للشروط الشكلية والقانونية، بعدها دور تقني، وهو خطوة دقيقة تهدف إلى التحقق من مدى مطابقة العروض المقدمة لمتطلبات دفتر الشروط من الناحية التقنية والمالية والإدارية، وأخيرًا تأتي الرقابة على عملية التفاوض، التي تعد من أهم المهام المسندة للجنة، حيث تتيح لها إمكانية تحسين الشروط التعاقدية والوصول إلى أفضل العروض الممكنة بما يخدم المصلحة العامة.

### **أولاً) الدور الإداري للجنة اختيار وانتقاء العروض:**

تُعد مرحلة فتح العروض الخطوة الأولى التي تباشر فيها لجنة اختيار وانتقاء العروض مهامها، ولذلك قيد المرسوم التنفيذي 18-199 عملها بشكل دقيق، فقد نصت المادة 31 الفقرة الأولى منه<sup>16</sup>، على أن اللجنة تقوم في جلسة علنية بفتح الأظرفة وتسجيل جميع الوثائق المقدمة من طرف المترشحين، ويتم ذلك بعد استدعاء جميع أعضاء اللجنة من قبل السلطة المفوضة، في ساعة محددة من آخر يوم مخصص لتحضير العروض بحضور جميع المتنافسين أو من ينوب عنهم، الذين قاموا بتقديم عروضهم ويهدف هذا الإجراء إلى تكريس مبدأ المنافسة والشفافية وضمان العلنية تعزيزاً لمبدأ المنافسة. في هذا السياق حددت المادة 77 ف1<sup>17</sup> المهام الموكلة للجنة خلال هذه الجلسة على النحو التالي:

(أ) تقوم اللجنة باستلام الأظرفة المقدمة من المتعهدين في الجلسة العلنية المخصصة لذلك، وتتحقق من سلامتها وعدم تعرضها لأي تلف أو فتح سابق.

(ب) تسجل العروض المستلمة في سجل خاص، مع ذكر تاريخ ووقت الاستلام، وأسماء المتعهدين.

(ت) تفتح اللجنة الأظرفة بحضور المتعهدين الحاضرين، وتقوم بقراءة محتوياتها بشكل علني مما يكرس مبدأ الشفافية.

(ث) إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل ملف تعهد، وكل عرض.

(ج) تتحقق اللجنة من اكتمال الوثائق المطلوبة وفقاً لدفتر الشروط، وتدون أي نقائص أو

ملاحظات في محضر الجلسة.

15 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 77 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

16 انظر المادة 31 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

17 أنظر المادة 77 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

(ح) - إعداد محضر اجتماع يوقع عليه جميع الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة، مع ضرورة تضمينه لأي تحفظات قد يبديها أعضاء اللجنة.

(خ) - توثيق مجريات عملها خلال هذه المرحلة في سجل خاص، مرقم ومعتمد من قبل السلطة المفوضة.

(د) - تحرير محضر عدم الجدوى عند الاقتضاء يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة، مما يعني أن اللجنة في مرحلة الفتح لا يحق لها استبعاد أي عرض مما يدل على أن دورها في هذه المرحلة هو دور إداري، يتمثل أساساً في التحضير المادي لملفات وعروض المتعهدين<sup>18</sup>. تعتمد اللجنة في هذه المرحلة على العلنية حيث يتم عقد جلسة مخصصة لفتح العروض، تتيح لجميع الحاضرين فرصة تقديم أي ملاحظات أو استفسارات تتعلق بسير الجلسة أو بمحتوى عروضهم<sup>19</sup>. وتأتي هذه الإجراءات في إطار تعزيز الشفافية وضمان نزاهة العملية التنافسية وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 31 من المرسوم التنفيذي 18-199 المشار إليه سابقاً.

### **ثانياً) الدور التقني للجنة اختيار وانتقاء العروض:**

تقوم لجنة اختيار وانتقاء العروض بدورٍ مهم في هذه المرحلة، من خلال فحص ملفات التعهد وتحليل العروض المقدمة من المتعهدين.

يتميز عمل هذه اللجنة بالحياد والكفاءة والفعالية، إذ تقدم توصياتها إلى الجهات المعنية بناءً على معايير دقيقة، ويترتب على قراراتها إسناد التفويض إلى أحد المتنافسين. فكمحلة أولى تتم عملية فحص ملفات التعهد في اليوم الموالي لجلسة فتح العروض<sup>20</sup>، حيث تجرى هذه المرحلة في جلسة مغلقة نظراً لخصوصيتها وضرورة حماية المعلومات المتعلقة بعروض المتنافسين.

18- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص43.

19 - سلامي سمية، النظام القانوني لعقود التفويض العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق العلوم السياسية قسم الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة 2020-2021 ص 243.

20 - أنظر المادة 31 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

تعتمد اللجنة في عملها الذي يركز أساسا على فحص ملفات التعهد، على المعايير المحددة في دفتر الشروط وإعلان المنافسة. وذلك وفقاً لأحكام المادة 77 الفقرة (ب) من المرسوم التنفيذي 18-199 وتشمل مهام اللجنة خلال هذه المرحلة ما يلي:

- إقصاء ملفات التعهد غير المطابقة للمعايير المحددة في دفتر الشروط.
- دراسة الضمانات المالية والمهنية والتقنية للمترشحين، وكذا كفاءاتهم وقدراتهم التي تسمح لهم بتسيير المرفق العام حسب المعايير المحددة في دفتر الشروط.
- إعداد قائمة المترشحين المقبولين لتقديم عروضهم وتبليغها للسلطة المفوضة.
- تحرير محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.
- تحرير محضر عدم الجدوى عند الاقتضاء يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.
- تسجيل أشغال اللجنة المرتبطة بدراسة الملفات في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه سابقا من طرف مسؤول السلطة المفوضة.

في حين أنه في المرحلة الثانية والمتعلقة بفحص عروض المتعهدين التي ترتبط بتحليل وتقييم كل ما يقترحه العارضون من خدمات وأسعار ومستويات خدماتية أو تقنية محددة، بينما يرتبط التأهيل بالأساس على الوضع القانوني والمهني للعارضين وما يحوزونه من خبرات ومؤهلات موثقة<sup>21</sup>. وتعد هذه المرحلة بالغة الأهمية، حيث تتطلب دقة متناهية وخبرة تقنية وإدارية عالية ما يتيح للجنة القيام بالمهام التالية:

- استبعاد العروض غير المستوفية للشروط المحددة.
- دراسة وتقييم العروض وفقاً لسلم التقييم المحدد في دفتر الشروط.
- إعداد قائمة تفضيلية للعروض بناءً على النقاط المحصلة.
- تحرير محضر الاجتماع الذي يوقع عليه جميع الأعضاء الحاضرين.
- تحرير محاضر تتضمن نتائج التقييم والتوصيات النهائية.
- دعوة المترشحين الذين تم انتقاءهم كتابيا عن طريق مسؤول السلطة المفوضة لاستكمال عروضهم المطابقة لدفتر الشروط عند الاقتضاء، بكل وسيلة ملائمة إلى سحب دفتر الشروط وتقديم عروضهم.

تجدر الإشارة إلى أنه طبقاً لنص المادة 36 تحديداً الفقرة (ب) من المرسوم التنفيذي 18-199 التي تنص على عدم قبول الملفات الناقصة. غير أنه يمكن للجنة أن تطلب عند الاقتضاء من

21 - عباس صادقي، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون الإداري المعمق، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2016-2017، ص 23.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

المرشح وثائق تكميلية غير جوهرية في عملية التقييم لتدعيم العرض عن طريق السلطة المفوضة وفي اجل محدد.<sup>22</sup>

ترتكز اللجنة في المرحلة الأولى على دراسة استيفاء المتعهدين للمتطلبات القانونية، بهدف التأكد من استيفائهم للشروط المطلوبة وفقا لدفتر الشروط، وإعداد قائمة بالمرشحين المقبولين مبدئيا. أما في المرحلة الثانية فبعد التأكد من أهلية المتعهدين، تنتقل اللجنة إلى تقييم العروض المقدمة بناءً على معايير الجودة، الكفاءة، التكلفة، لضمان اختيار العرض الأكثر جدوى وملاءمة للمرفق العام.

هذا التكامل يضمن اختيار أحسن المتعهدين، حيث تمهد المرحلة الأولى لاختيار المتعهدين الأكفاء، بينما تتيح المرحلة الثانية تحديد العرض الأنسب لتنفيذ العقد بفعالية

### **ثالثا) اختصاصات اللجنة في مرحلة المفاوضات:**

تقوم لجنة اختيار وانتقاء العروض في هذه المرحلة بدعوة المترشحين المقبولين المؤهلين من اجل البدا في عملية التفاوض ، حيث تطرقت المادة 77 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>23</sup> الى اختصاصات اللجنة أثناء عملية المفاوضات وهي:

-دعوة المترشح أو المترشحين الذين تم انتقائهم المعنيين بالمفاوضات عن طريق مسؤول السلطة المفوضة، على أن تقتصر هذه المفاوضات على البنود المحددة في دفتر الشروط. وتشمل هذه البنود مدة تفويض المرفق العام عند الاقتضاء، بالإضافة إلى التعريفات أو الإتاوات التي يلتزم بها المفوض له تجاه السلطة المفوضة.

- التفاوض مع كل مترشح معني بالمفاوضات كل على حدى، مع احترام بنود اتفاقية التفويض وبياناتها المذكورة في المادة 48 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>24</sup>، حيث يتم التفاوض مع كل مترشح على حدى لضمان دراسة ملفه وشروطه بشكل مستقل، مما يسمح بإجراء تقييم أكثر دقة وعدالة.

- إعداد محضر المفاوضات على إثر كل جلسة تفاوض.

- تحرير محضر يضم قائمة العروض المدروسة من طرفها مرتبة ترتيبيا تفضاليا.

- اقتراح المترشح الذي قدم أحسن عرض على السلطة المفوضة لمنحه التفويض،

<sup>22</sup> - انظر المادة 36 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

<sup>23</sup> - أنظر المادة 75 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

<sup>24</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 48 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

## **الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام**

حيث يتم اختيار العرض الأفضل بناءً على عدة معايير والتي تمثل الحلقة الجوهرية في هذه المرحلة منها ما هو مرتبط بملاءمة العرض مع دفتر الشروط، الكفاءة والخبرة، الجوانب المالية، جودة الخدمة، الاستدامة والتطوير، كل من هذه المعايير من شأنها اقتراح أفضل المترشحين للظفر بعقد التفويض عند موافقة السلطة المفوضة على ذلك.

تتسم مختلف مراحل عملية المفاوضات بالسرية التامة، لذا فإن المقصود بالسرية ليس مجرد إجراء المفاوضات في كتمان وبشكل غير علني، بل السرية في المحافظة على المعلومات و مراكز المتنافسين<sup>25</sup>.

بناءً على ما تم ذكره يمكن القول بأن عمل لجنة اختيار وانتقاء العروض يُعد عملاً إدارياً وتقنياً بالدرجة الأولى، حيث تمارس مهامها ضمن إطار يعزز مبادئ الشفافية والمساواة بين المترشحين، وذلك لضمان تحقيق منافسة عادلة ومشروعة. وتحرص اللجنة أثناء أداء مهامها على تطبيق منهجية محددة في اتخاذ القرار، مما يضمن اختيار المفوض له بطريقة موضوعية تستند إلى معايير دقيقة ومحددة مسبقاً.

ويهدف هذا النهج إلى ترشيد النفقات العامة وحماية المال العام، من خلال اختيار العرض الأكثر جدوى من الناحية الاقتصادية والفنية، بما يحقق المصلحة العامة بأفضل الشروط. كما أن احترام مبدأ تكافؤ الفرص بين المترشحين يضمن عدم منح أي امتياز غير مبرر لأي مترشح، مما يعزز ثقة الفاعلين الاقتصاديين في عملية التفويض، ويعكس التزام الإدارة بالممارسات النزيهة والعادلة.

### **الفرع الثالث: نتائج عمل لجنة اختيار وانتقاء العروض والتحديات التي تواجهها**

ينبثق عن انتهاء أعمال لجنة اختيار وانتقاء العروض جملة من الاقتراحات يتم تقديمها للسلطة المفوضة، التي على أساسها تقوم بإصدار قرارها بشأن إبرام اتفاقية التفويض، فكان لزاماً علينا البحث عن النتائج المترتبة عن عمل هذه اللجنة والمتمثلة بمختلف أنواع الاقتراحات التي تبديها (أولاً)، ثم نتطرق إلى مختلف التحديات التي تواجه عمل اللجنة (ثانياً).

#### **أولاً) الاقتراحات المقدمة من طرف لجنة اختيار وانتقاء العروض**

تتعلق اقتراحات لجنة اختيار وانتقاء العروض إما باقضاء ملفات التعهد للمتنافسين، وإما اقتراح عدم جدوى الإجراء كما يمكن أن ينبثق عن عملها اقتراح المنح المؤقت.

#### **1: إقصاء ملفات التعهد للمتنافسين**

تُعد عملية استبعاد ملفات التعهد من طرف لجنة اختيار وانتقاء العروض إجراءً إدارياً يهدف إلى تحقيق الشفافية وضمان اختيار العرض الأنسب والأكثر تماشياً مع متطلبات المصلحة العامة،

<sup>25</sup>--ربيع شندب، التقنية العقدية، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، الطبعة الأولى 2014، ص 25.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

حيث يتم هذا الاستبعاد بناءً على معايير موضوعية تضعها السلطة المفوضة، والتي قد تشمل عدم استيفاء الشروط الإدارية كنقص الوثائق المطلوبة أو عدم احترام الآجال المحددة، أو عدم الامتثال للمواصفات القانونية المطلوبة، وقد يكون هذا الاقصاء منصب على عدم المطابقة للمعايير الفنية والعروض المالية كتقديم أسعار مبالغ فيها أو غير تنافسية.

إضافة إلى ما سبق فإنه توجد حالات أخرى يمكن أن يقصى فيها المترشح للمنافسة، وذلك كما نصت عليه المادة 43 من المرسوم 18-199، ويتعلق الأمر بحالة رفض المترشح المستفيد من المنح المؤقت للتفويض استلام الإشعار بتعليق الاتفاقية أو رفض التوقيع، فيمكن للسلطة المفوضة إلغاء المنح المؤقت والانتقال إلى المترشح الموالي الوارد في قائمة العروض المسجلة في محضر المفاوضات، وتقييم العروض الذي أعدته اللجنة، مع مراعاة في ذلك مبدأ حرية المنافسة ومبدأ اختيار أفضل عرض من الناحية الاقتصادية حسب نص المادة 11 الفقرة 262 من المرسوم 18-199.

كما يمكن ان يتم الاقصاء بالنسبة للمترشحين من الأشخاص الخاصة أو الاشخاص غير الخاضعين للقانون الجزائري، وهذا ما أكدت عليه المادة 22 من المرسوم التنفيذي 18-199 "لا يمكن تفويض المرفق العام إلا لشخص معنوي خاضع للقانون الجزائري ويكون قادراً على تحمل مسؤولية التفويض ويخضع لمبادئ المرفق العام ويلبي احتياجات المستعملين"<sup>27</sup>.

### 2: اقتراح عدم جدوى الاجراء

يقصد بذلك أن اللجنة ترى أن العملية التنافسية لم تحقق الغاية المرجوة منها وبالتالي لا يمكن المضي قدماً في اختيار العرض المناسب، وقد أوضحت المادة 15 من المرسوم التنفيذي 18-199 حالات عدم جدوى الطلب على المنافسة في الحالات الآتية:

أ/ حالات الإعلان عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الأولى  
وتتمثل في الحالات التالية:

- 1- عدم استلام أي عرض
- 2- استلام عرض واحد
- 3- عدم مطابقة أي عرض مطابق لدفتر الشروط

<sup>26</sup>- لتفصيل أكثر أنظر المادة 11 الفقرة 2 من المرسوم 18-199، المذكور سابقاً.

<sup>27</sup>- المادة 22 من المرسوم 18-199، المذكور سابقاً.

<sup>28</sup>- المادة 15 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

ب/ حالات الإعلان عن عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الثانية

تتمثل حالات الإعلان عن عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الثانية فيما يلي:

- 1- عدم استلام أي عرض.
- 2- عدم مطابقة أي عرض لدفتر الشروط.

### 3: اقتراح المنح المؤقت

بعد انتهاء أعمال اللجنة واستكمال مرحلة المفاوضات، يتم تحرير محضر يتضمن قائمة العروض المدروسة مرتبة حسب الأفضلية. وبناءً على ذلك تقترح لجنة اختيار وانتقاء العروض منح التفويض للمترشح الذي قدم العرض الأكثر جدوى من الناحية الاقتصادية. يُصدر مسؤول السلطة المفوضة قرار المنح المؤقت وفقاً للإجراءات القانونية المعمول بها، مع الحرص على احترام مبادئ الشفافية والمنافسة العادلة.

يتم نشر قرار المنح المؤقت في الصحف التي نشر فيها إعلان المنافسة بالإضافة إلى الموقع الإلكتروني للسلطة المفوضة ولوحة الاعلانات<sup>29</sup> ويتضمن نشر الإعلان عدة بيانات من بينها سعر ومدة عقد التفويض، وكل المبررات والأسباب التي دفعت بالمصلحة المتعاقدة لتفضيل واختيار العرض المعني، بالإضافة لهذا النشر تقوم السلطة المفوضة بتبليغ المنح المؤقت للمتعهدين المقبول، وينبثق على هذا التبليغ التزامات على الطرفين.<sup>30</sup>

### ثانياً: التحديات التي تواجه عمل لجنة اختيار وانتقاء العروض:

عند دراسة لجنة اختيار وانتقاء العروض والدور الرقابي المنوط بها، يتضح وجود العديد

من النقائص والتحديات، والتي تؤدي حتماً إلى عرقلة عمل اللجنة.

فبالرجوع إلى المادتين 75 و76 من المرسوم التنفيذي 18-199 نلاحظ أنه لا وجود لأية قيود أو متطلبات مشترطة في أعضاء لجنة اختيار وانتقاء العروض أو مؤهلات ضرورية يتمتع بها عضو اللجنة، إذ من الممكن أن تتكون اللجنة من عضوين أو أكثر من نفس الرتبة، وكذا العدد الغير كافي للأعضاء المشكلين لها، كما أن تعيين أعضاء اللجنة يكون بموجب مقرر من طرف مسؤولها، مما يجعلهم خاضعين لسلطة الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

أما عن مهام اللجنة فهي مهام ذات طابع إداري تقني أكثر من كونها ذات طابع رقابي، حيث تُركز على دراسة وتحليل العروض وفق معايير محددة دون أن تملك سلطة الرفض القاطع أو فرض العقوبات على المتنافسين. فخضوع قراراتها إلى مسؤول السلطة المفوضة جعل من مهامها بعيدة نوعاً ما عن الاستقلالية خاصة وأن دورها يقتصر على تقديم رأي استشاري فقط، دون أن تمتلك قراراتها طابعاً إلزامياً، إلا أنه نظراً للنقائص المسجلة في تنظيم وسير عمل

29 - دراج عبد الوهاب، مرجع سابق ص 186.

30 - لتفاصيل أكثر انظر عباس صادقي، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مرجع سابق ص 59 وما يليها.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

هذه اللجنة، كان لابد من تحديد بعض التدابير التي من شأنها تفعيل دور هذه اللجنة على مستوى الجماعات الإقليمية كأداة رقابة وقائية<sup>31</sup> ، والتي تهدف إلى ضمان فعالية الطلب العمومي، وتعزيز مبدأ تكافؤ الفرص بين المتنافسين، وترسيخ الشفافية، ويتجلى ذلك في ما يلي:

- تشكيل اللجنة من موظفين مختصين في رقابة النفقات العمومية، ولا سيما أولئك المكلفين بمراقبة النفقات ضمن هيئات الرقابة المالية وهيئات المحاسبة، وحتى الجهات القضائية بهدف إضفاء ديناميكية على المجال التنافسي، وتعزيز الطابع الاحترافي لعمل اللجنة.

- وضع نظام نموذجي لسير عمل اللجنة خاصة بما يتعلق بمبدأ الجماعية في اختيار المفوض له، فترك الأمر بيد مسؤول السلطة المفوضة في تحديد نظام سير اللجنة دون فرض أي قيود أو ضوابط سوف يؤثر سلباً على المنافسة والشفافية في عمل اللجنة، فالمهمة الرقابية التي تمارسها اللجنة تلزم ضرورة إعداد مرجع موحد لعملية إنشاء هذه اللجان وسير عملها، خاصة وأنها تعتبر عنصر فعال في تكريس مبدأ المنافسة

من خلال دراستنا للجنة اختيار وانتفاء العروض والدور الذي يمكن أن تؤديه خدمة للفعالية في إبرام عقود التفويض. اتضح لنا أن القواعد المنظمة لعملها تعاني المحدودية والقصور، إضافة إلى عدم ملاءمتها لحجم المسؤولية الملقاة على عاتقها. وعلى الرغم من أن عمل اللجنة يُعتبر نشاطاً إدارياً منظماً ودقيقاً إلا أن الإطار القانوني الذي يحكمه يتميز بالتعقيد والتداخل، مما يستوجب إماماً دقيقاً بالأحكام التشريعية ذات الصلة، إلى جانب الإحاطة الكاملة بالتفاصيل الواردة في دفتر الشروط. وهذا يتطلب تفرغاً تاماً لهذا العمل فضلاً عن توفير الوسائل والإمكانات الضرورية لضمان سير مهام اللجنة بفعالية وكفاءة.

### **المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على عقود تفويض المرفق العام**

تُمارس الرقابة الخارجية من قبل هيئات متخصصة خارجة عن نطاق تشكيلة السلطة المفوضة، ويحظى هذا النوع من الرقابة بأهمية كبيرة، حيث أنها رقابة لاحقة تهدف إلى ردع المخالفين لقواعد المنافسة وحماية المال العام من سوء الإنفاق. فبينما لا تمتلك لجنة اختيار وانتفاء العروض إلزامية على الجهة المفوضة إذ يقتصر دورها على تقديم رأي استشاري، فإن قرارات لجنة تفويضات المرفق العام تُلزم الجهة المفوضة بضرورة الامتثال لقراراتها. في هذا الصدد أنشأت المادة 78 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>32</sup> في إطار الرقابة الخارجية، لجنة تفويضات المرفق العام. والتي تختص بالرقابة الخارجية على عقود تفويض المرفق العام بغية ضمان الشفافية والمنافسة العادلة وحماية المال العام.

31- صادقي عباس، لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض وسبل تعزيز دورها في إبرام العقود والصفقات العمومية، مجلة أفاق للبحوث والدراسات، المجلد 05، العدد 01 (2022)، ص 690.  
32 - أنظر المادة 78 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

ومن هذا المنطلق سنتطرق الى تنظيم لجان تفويضات المرفق العام (الفرع الأول)، الاختصاصات الرقابية لهذه اللجان (الفرع الثاني)، وكذا نتائج العملية الرقابية ومدى كفاءته (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تنظيم لجان تفويضات المرفق العام

تُنشأ السلطة المفوضة لجنة خاصة تعنى بالرقابة الخارجية على عقود التفويض، وفي هذا الصدد يقوم مسؤول السلطة المفوضة بموجب مقرر رسمي، بتحديد تشكيل اللجنة ونظامها الداخلي.

تضطلع لجان تفويضات المرفق العام بدور أساسي في ضمان تنفيذ عملية التفويض وفق المعايير القانونية، في تساهم هذه اللجان في ضمان حماية المصلحة العامة من خلال فرض رقابة صارمة تعزز الشفافية والجودة والاستدامة.

ولقد قام المنظم وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199 بإحداث نوعين من اللجان على مستوى

الولاية (أولا) وأخرى على مستوى البلدية (ثانيا)

#### أولا) لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى الولاية

تتكون لجنة تفويضات المرفق العام على المستوى الولاية من (06) ستة أعضاء ، وجاء المرسوم التنفيذي 18-199 ليفصل في تشكيله هذه اللجنة<sup>33</sup> على النحو التالي :

- ممثل عن الوالي المختص إقليميا (رئيس اللجنة): يُعين الوالي ممثل عنه ليترأس لجنة تفويضات المرفق العام، مما يضمن التنسيق بين كافة الأطراف المعنية على المستوى المحلي، ويكون رئيس اللجنة مسؤولا عن توجيه الاجتماعات، اتخاذ القرارات الرئيسية، وضمان سير اللجنة وفقا للأهداف المحددة.

- ممثلين عن السلطة المفوضة: تمثل السلطة المفوضة الجهة الحكومية أو الهيئة المعنية بالتفويض، هؤلاء الممثلون يتواجدون في اللجنة لضمان التنسيق المستمر بين السلطة المفوضة والجهة المعنية بالتفويض.

- ممثل عن المجلس الشعبي الولائي: يكون دوره في هذه اللجنة مراقبة التزام الجهة المفوضة بمصلحة المواطنين وضمان الشفافية في عملية التفويض.

- ممثل عن المديرية الولائية للبرمجة: يكون الممثل عن المديرية مسؤولا عن ضمان التوافق بين التفويضات الممنوحة والبرامج التنموية المعدة مسبقا.

- ممثل عن المديرية الولائية للأماكن الوطنية.

<sup>33</sup> - المادة 79 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

### ثانياً) لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى البلدية

تتكون لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى البلدية من ستة (06) أعضاء مثلها مثل سابقتها على مستوى الولاية، كما تتشابه معها من جهة أخرى في نوعية الأعضاء لتكون على النحو التالي:

- ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي (رئيساً للجنة): إهتم المشرع الفرعي على أن رئاسة اللجنة تكون لممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي، وغالبا ما يكون هذا المنصب للأمين العام للبلدية.

- ممثلين إثنين عن السلطة المفوضة، ويكمن دورهما في تمثيل السلطة المفوضة في اللجنة، كما يعملان على تزويد اللجنة بجميع المعلومات الضرورية لا ستعاب محتوى اتفاقية التفويض وصولاً إلى تنفيذ التفويض وفقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بهما.

- ممثل عن المجلس الشعبي البلدي، ويجب أن يكون هذا العضو ملماً بالملفات المتعلقة بتفويضات المرافق العامة، من ناحية الجوانب القانونية، المالية والخدماتية.

- عُزرت اللجنة بعضويين متخصصين وهما ممثل عن المصالح غير الممركزة لأملاك الدولة، والآخر ممثل عن المصالح غير الممركزة للمالية وذلك من أجل إعطاء كفاءة وفعالية للجنة أثناء قيامها بالمهام المنوطة بها.

ما يمكن ملاحظته من خلال تشكيلة هذه اللجان سواء على مستوى الولاية أو حتى على

مستوى البلدية أن المنظم إهتم بجانب الكفاءة واعتبره عنصراً جوهرياً للعضوية في لجان تفويض المرفق العام، إضافة إلى وجود تنوع في تشكيلة اللجنة كونها تشمل مختلف الأطراف الخاضعة للتفويض، ودعمت تشكيلتها بخبراء ماليين متخصصين الأمر الذي يرفع من مستوى كفاءة الرقابة الخاصة بهذه اللجان.

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم التنفيذي 18-199 لم يحدد الشروط اللازمة للعضوية في هذه اللجان، غير أن المادة 80 منه<sup>34</sup> أكدت على أن هؤلاء الأعضاء يتم اختيارهم بناءً على اقتراح من قبل السلطة المفوضة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، أما الأعضاء الذين ينتمون إلى المجالس المنتخبة فيتم تعيينهم من طرف المجلس الذي ينتمون إليه عن طريق مداولة.

يتم تنصيب هذه اللجان عن طريق مقرر يحدد النظام الداخلي للجنة وتشكيلتها، لتباشر بعدها اللجنة عملها لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد، غير أن الملاحظ أن المنظم لم يحدد نظام جلسات لجان تفويضات المرفق العام وسير عملها أثناء أداء مهامها، لذا فإن الراجح بأنه سوف يتم تحديد ذلك في محتوى المقرر المحدد للنظام الداخلي للجنة.

<sup>34</sup> - المادة 80 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

### الفرع الثاني: اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام

تتولى لجان تفويضات المرفق العام مجموعة من المهام والصلاحيات التي تهدف إلى ضمان الشفافية، الفعالية، واحترام القوانين في عملية تفويض المرافق العامة. وقد حددت المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18-199 المهام الموكلة لهذه اللجان والتي تتمحور أساساً حول الرقابة على مشاريع دفاتر الشروط والمعايير المتعلقة بتفويض المرفق العام، كما تُراجع اللجنة مشاريع الاتفاقيات وتراقب الإجراءات المتعلقة باختيار المفوض له، وكذلك بسط رقابتها على الملاحق باعتبارها جزءاً من اتفاقية التفويض فهي تخضع لمراجعة اللجنة لضمان انسجامها مع الشروط الأساسية المتفق عليها.

وتقوم اللجنة بثلاثة اختصاصات رقابية انطلاقاً من مراقبة دفاتر الشروط المتعلقة بعملية التفويض (أولاً)، ثم مراقبة مشاريع اتفاقية التفويض ودراسة الطعون (ثانياً)، وكذا اختصاص اللجنة في رقابة الملاحق (ثالثاً).

#### أولاً) اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام في الرقابة على دفاتر الشروط:

دفتر الشروط هو وثيقة تعاقدية تحدد الشروط والاحكام التي تنظم تنفيذ صفقة عمومية أو مرفق عام. يتضمن هذا الدفتر التفاصيل الفنية، الإدارية، والمالية التي يجب أن تلتزم بها الأطراف المتعاقدة، ويعتبر مرجعاً أساسياً لضمان الشفافية والمساواة بين المتنافسين.<sup>35</sup>

لقد منح المشرع الفرعي اختصاصاً رقابياً لهذه اللجنة في المرحلة التمهيدية لإبرام عقد التفويض، حيث تمارس لجنة تفويضات المرفق العام دوراً رقابياً على دفاتر الشروط، فتقوم بعملية الرقابة على مشاريع دفاتر الشروط بدراسة مدى مطابقتها لمشاريع النصوص القانونية والتنظيمية، هذا الأمر الذي من شأنه تمكين اللجنة من مراقبة جميع الوثائق المتعلقة بالتفويض، وضمان أن معايير التأهيل والاختيار واضحة وغير منحازة، مما يتيح لجميع الفاعلين الاقتصاديين فرصاً متساوية.

يترتب على رقابة دفاتر الشروط لعقود التفويض صدور مقرر منح أو رفض التأشيرة، والملاحظ أن المشرع الفرعي لم يحدد المدة القصوى لدراسة الملف والفصل فيه من قبل اللجنة، عكس ما قام به في الاحكام المقررة للصفقات العمومية والذي حدد أجل أقصاه 20 عشرون يوماً للفصل في الملف، ابتداءً من تاريخ إيداع الملف كاملاً لدى كتابة اللجنة.<sup>36</sup> ويذكر ان هناك بعض دفاتر الشروط قد لا تخضع لتأشيرة لجنة تفويضات المرفق العام باعتبار أنه يمكن أن يكون هناك دفتر شروط نموذجي لبعض المرافق العمومية، ولا يستدعي الامر وجوب إصدار التأشيرة.

مما تقدم يمكن القول بأن الهدف الأساسي من إخضاع دفاتر الشروط لرقابة لجان تفويضات المرفق العام هو ضمان توافقها مع القوانين والتنظيمات المعمول بها، والتأكد من

<sup>35</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247، المذكور سابقاً.

<sup>36</sup> - أنظر المادة 178 من المرسوم الرئاسي 15-247، المذكور سابقاً.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

احترام مبادئ الشفافية والمنافسة العادلة. كما تساهم هذه الرقابة في تحسين جودة العقود وضمان توازن المصالح بين السلطة المفوضة والمتعاملين الاقتصاديين، مما يعزز من كفاءة وفعالية تسيير المرافق العامة.

### **ثانياً) اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام في الرقابة على مشاريع اتفاقيات التفويض ودراسة الطعون:**

بعد مصادقة اللجنة المختصة بالرقابة الخارجية ومنح التأشيرة لمشروع دفتر الشروط، تمر السلطة المفوضة لمرحلة مهمة بالنسبة لاتفاقية التفويض والتي تبدأ بإجراء الطلب على المنافسة بناءً على ما جاء في دفتر الشروط المصادق عليه من طرف اللجنة، وبعد ذلك تختار عرضاً من العروض المطروحة للمنافسة وفقاً لمعايير حددها التنظيم المعمول به في هذا المجال، معلنة بذلك المنح المؤقت كآخر إجراء تتخذه السلطة المفوضة في هذه المرحلة، بعدها يتم إعداد مشروع إتفاقية التفويض طبقاً للشروط المحددة في دفتر الشروط والنصوص القانونية المعمول بها ومن ثمة عرضه على لجنة تفويضات المرفق العام، لتشرع هذه الأخيرة بدراسة وتفحص كل وثيقة والتأكد من مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

كما تختص اللجنة في هذه المرحلة بدراسة الطعون المتعلقة بالمنح المؤقت وهو الإجراء الذي من خلاله يتم إسناد عقد التفويض مؤقتاً لأحد المتعهدين المشاركين في المنافسة<sup>37</sup>، في هذا السياق نصت المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199 بأنه يحق لأي مترشح شارك في طلب عروض خاص بالمنافسة أو التراضي البسيط، التراضي بعد الاستشارة، الاعتراض على قرار المنح المؤقت للتفويض. وذلك بتقديم طعن في المنح المؤقت لدى لجنة تفويضات المرفق العام، وذلك خلال مدة لا تتجاوز 20 يوماً من تاريخ نشر قرار المنح المؤقت للتفويض.

واستناداً إلى الفقرة 02 من المادة 42 المذكورة سابقاً تتولى لجنة تفويضات المرفق العام دراسة ملف الطعن بدقة، حيث تقوم بفحص جميع الجوانب المتعلقة به والتأكد من مدى وجاهته، كما تلتزم اللجنة باتخاذ قرارها بشأن أي طعن مقدم في غضون مدة لا تتجاوز 20 يوماً بدءاً من تاريخ استلامها للملف. وبعد اتخاذ القرار، تعمل اللجنة على إبلاغه بشكل معلل ومبرر إلى الجهة المفوضة وإلى الجهة الطاعنة،<sup>38</sup> وذلك لضمان الشفافية والوضوح في معالجة الطعون.

### **ثالثاً) اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام في الرقابة على الملاحق**

يمكن للسلطة المفوضة واثناء مرحلة تنفيذ عقد التفويض عندما ترى ذلك لازماً أن تلجأ إلى إبرام ملاحق وذلك وفقاً لتنظيم المرفق العام، فالملاحق عبارة عن مستند إضافي يُرفق بالعقد الأساسي لتوضيح أو تعديل بعض الشروط أو التفاصيل دون الحاجة إلى إعادة صياغة العقد

<sup>37</sup> - حورية بن أحمد، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص

قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015 ص 89.

<sup>38</sup> - لتفصيل أكثر أنظر المادة 41 من المرسوم 18-199 المذكور سابقاً.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

بالكامل،<sup>39</sup> ومن الشروط الواجب توفرها في الملحق أن يكون مرتبطا بالعقد الأصلي بشكل واضح وأن لا يتعارض مع بنود العقد الأصلي إلا إذا كان التعديل مقبولا من جميع الأطراف، كما يُشترط في الملحق عدم مساسه بمدة الاتفاقية الخاصة بالتفويض، موضوع التفويض، وأن لا يكون موجها لإنجاز استثمارات أو خدمات تكون على عاتق المفوض له<sup>40</sup>.

وكما ذكرنا سابقا فإن الملحق يكون مرتبطا بالعقد الأصلي، داخل الأجل التعاقدية، فإنه يخضع لنفس إجراءات الرقابة الخارجية الممارسة من قبل لجان تفويضات المرفق العام، فيتم إعداد مشروع الملحق مرفقا بالملف التبريري، ثم يقدم إلى لجنة تفويضات المرفق العام للنظر فيه ومنح التأشيرة. ولا يجوز البدء في تنفيذ بنود الملحق إلا بعد الحصول على هذه التأشيرة. تقوم اللجنة بفحص الملف، ولها السلطة التقديرية في قبوله أو رفضه. فإذا تبين أن الملف لا يستوفي الشروط اللازمة يتم رفض منحه التأشيرة. ويجدر التنويه إلى أن هذه الحالة لم يتناولها المرسوم التنفيذي 18-199، مما يعد أحد أوجه القصور في هذا التنظيم القانوني<sup>41</sup>.

### **الفرع الثالث: نتائج رقابة لجان الرقابة الخارجية ومدى فعاليتها**

يترتب على ممارسة لجان تفويضات المرفق العام لاختصاصها الرقابي أثر يتمثل في منح مقرر التأشيرة أو رفض منحه، وتنقسم التأشيرة إلى ثلاثة أنواع تأشيرة كاملة، وتأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة، وتأشيرة مرفقة بتحفظات غير موقفة. ومن الجدير بالذكر أن رفض منح مقرر التأشيرة يجب أن يكون مسببا، إذ يترتب على هذا الرفض آثار جسيمة قد تؤثر سلبا على فعالية الرقابة الخارجية السابقة التي تمارسها لجان تفويضات المرفق العام<sup>42</sup>.

وسنتطرق من خلال هذا الفرع إلى الآثار المترتبة عن ممارسة اللجان لمهامها (أولا)، ثم نمر في نقطة ثانية إلى مدى فعالية هذه الرقابة في حماية الشفافية والمال العام.

### **أولا) النتائج المترتبة عن ممارسة اللجان لمهامها:**

تختتم لجان تفويضات المرفق العام عملياتها الرقابية بصدور مقرر يقضي إما بمنح التأشيرة ضمن الأجل المحددة، هذا في حالة تحققها من التزام السلطة المفوضة بجميع المراحل والإجراءات المتعلقة بإبرام التفويض وإعداد الملحق. وإذا تبين العكس ففي هذه الحالة ترفض منح التأشيرة الذي يعتبر إجراء خطير يؤثر على مسار اتفاقية التفويض، والملاحظ أن أحكام المرسوم التنفيذي 18-199 لم تتطرق لحالات رفض منح التأشيرة والآثار المترتبة عليه، وترك الأمر مبهما خلافا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247.

<sup>39</sup> - لتفصيل أكثر حول الملحق، أنظر كراش دحو، الملحق في الصفقات العمومية في القانون الجزائري و الفرنسي، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، طبعة 2017.

<sup>40</sup> - المادة 59 من المرسوم 18-199، المذكور سابقا.

<sup>41</sup> - تقرير نواره، مبدأ المنافسة في عقود تفويض المرفق العام، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة الطور الثالث (ل.م.د) في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق العلوم السياسية قسم الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة 2022-2023، ص ص 214، 215.

<sup>42</sup> - دراج عبد الوهاب، مرجع سابق ص 228.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

فمن خلال تنظيم أحكام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام يتضح أن التأشيرة تنقسم إلى:

### 1- التأشيرة الشاملة:

تعتبر التأشيرة الشاملة التي تمنحها لجان الرقابة الخارجية في عقود التفويض بمثابة موافقة إدارية تصدرها الجهات المختصة لضمان توافق العقد مع الإطار القانوني والتنظيمي المعمول به.

### 2- التأشيرة المرفقة بتحفظات موقفة:

تقوم لجنة تفويضات المرفق العام بمنح التأشيرة المرفقة بتحفظات موقفة، عندما تكون هذه التحفظات متعلقة بمحتوى دفتر الشروط، أو الإتفاقية، أو الملحق وفقا لكل حالة.<sup>43</sup>

### 3- التأشيرة المرفقة بتحفظات غير موقفة:

يمكن للجان الرقابة الخارجية القبلية منح تأشيرة مرفقة بتحفظات غير معيقة للتنفيذ، وتعتبر هذه التحفظات غير مؤثرة عندما تتعلق بالجوانب الشكلية.

## ثانيا) مدى فعالية الرقابة المطبقة من قبل لجان تفويضات المرفق العام

إن الدور الأساسي الذي تضطلع به لجان تفويضات المرفق العام يقوم على التحقق من مدى توافق مشاريع دفاتر الشروط والاتفاقيات والملاحق التابعة لاختصاصها مع القوانين والتنظيمات المعمول بها، وباستقراء احكام المرسوم التنفيذي 18-199 نجد أنه منح للسلطة المفوضة صلاحية إلغاء عملية تفويض المرفق العام في أي مرحلة من مراحلها، سواء أثناء الإعداد، التنفيذ، أو حتى بعد دخول اتفاقية التفويض حيز التنفيذ.<sup>44</sup> وهذا يعني أن قرارات اللجنة التي يفترض أن تكون حاسمة في مسار اتفاقية التفويض، قد تصبح بلا تأثير فعلي إذا قررت السلطة المفوضة إلغاء العملية في وقت لاحق. وبالتالي، فإن رقابة هذه اللجنة على مسار التفويض تبقى محدودة، لا تملك اللجنة سلطة نهائية لضمان استمرارية التفويض أو حماية قراراتها من التعديل أو الإلغاء.

إضافة إلى التحديات التي تواجه لجان تفويضات المرفق العام، يمثل العدد المحدود لأعضائها والمتمثل في ستة أعضاء فقط عائقا أمام تحقيق رقابة فعالة على عقود تفويض المرافق العامة، خاصة عندما يتعلق الأمر بضرورة الاستعانة بخبرات متخصصة في مختلف المجالات، في نفس السياق يعد كذلك ضعف التكوين المستمر للموظفين أحد العوائق الرئيسية التي تواجه عمل اللجنة حيث يؤثر بدوره على جودة الرقابة واتخاذ القرار، فيما أن هذه اللجنة تتعامل مع

43 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247، المذكور سابقا.

44 - أنظر المادة 45 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقا.

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

عقود معقدة تتطلب معرفة دقيقة بالقوانين، والتمويل، والتقنيات الحديثة، فإن غياب التكوين المستمر يؤدي الى عدة مشاكل تؤثر سلبا على أدائها وفعاليتها.

مما سبق ونظرا للصعوبات التي تعترض طريق لجان الرقابة الخارجية في ممارسة مهامها، فإن غياب نظام متكامل يشمل الأطر القانونية، التكوين المستمر، والشفافية يؤدي إلى تأثير سلبي على ابرام عقود التفويض. لذلك أصبح من الضروري إصلاح هذا النظام بشكل جذري لضمان إدارة فعالة وشفافة لعقود التفويض، وتحقيق توازن بين مصلحة الإدارة العامة والقطاع الخاص، مع الحفاظ على جودة الخدمة المقدمة للمواطنين.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

### **المبحث الثاني: الرقابة المالية على عقود تفويض المرفق العام**

يشمل مفهوم الرقابة المالية عملية التحقق من الإمتثال للمبادئ العامة المنصوص عليها قانوناً، مع العمل على ترشيد استخدام المال العام وضمان توجيه النفقات بقدر عالٍ من الشفافية، وذلك في إطار تسيير واستغلال المرافق العامة بكفاءة. غير أن طبيعة هذه الرقابة تختلف باختلاف الهيئات المخولة بممارستها.

في الجزائر، توجد عدة أجهزة مكلفة بالرقابة المالية، خاصة فيما يتعلق بالرقابة اللاحقة، التي تهدف إلى حماية المال العام وترشيده وفقاً لمبادئ الشفافية. وانطلاقاً من هذه النقطة، سنسلط الضوء على أهم جهازين يمارسان الرقابة المالية اللاحقة وهما: مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية.

وسنتطرق في المطلب الأول إلى مجلس المحاسبة، بوصفه هيئة عليا تتولى التدقيق في تسيير الأموال العامة، وتقييم مدى احترام القوانين المالية المعمول بها.

أما المطلب الثاني نتطرق فيه إلى دور المفتشية العامة للمالية، باعتبارها جهازاً رقابياً يهدف إلى التحقيق في المخالفات المالية والإدارية، وضمان الإمتثال للقواعد التنظيمية والتسييرية.

### **المطلب الأول: رقابة مجلس المحاسبة على عقود التفويض**

تُشكل الرقابة المالية على عقود تفويض المرافق العامة إحدى الآليات الأساسية لضمان حسن إدارة الأموال العمومية وتحقيق المصلحة العامة. وفي هذا الإطار يؤدي مجلس المحاسبة دوراً أساسياً في التحقق من مدى احترام مبادئ الشفافية، النزاهة، والفعالية في تسيير الموارد المالية المرتبطة بهذه العقود.

وبناءً على ذلك يتناول هذا المطلب تنظيم مجلس المحاسبة (الفرع الأول)، فيما يخص الفرع الثاني لاختصاصات مجلس المحاسبة باعتباره هيئة رقابة لاحقة تتولى مهمة التدقيق في العمليات المالية، وفي نهاية هذا المطلب نخلص إلى مدى فعالية دور مجلس المحاسبة في عملية الرقابة على هذا النوع من العقود المميزة.

### الفرع الأول: تنظيم مجلس المحاسبة

مجلس المحاسبة هيئة مستقلة تم ترسيخ وجودها القانوني بموجب دستور 1996<sup>45</sup>، حيث سبق النص عليه في مختلف الدساتير الجزائرية، بدءاً من دستور 1976<sup>46</sup>. وقد أُسند إليه مهام محددة وفقاً لما ورد في الأمر رقم 95-20 المتعلق بتنظيم عمل مجلس المحاسبة<sup>47</sup>.

تم إنشاء مجلس المحاسبة لأول مرة بموجب المادة 190 من دستور 1976 والتي نصت على تأسيسه كجهاز مكلف بمراقبة جميع النفقات العمومية للدولة، بما في ذلك نفقات الحزب، المجموعات المحلية والجهوية، والمؤسسات الاشتراكية على اختلاف أنواعها. ويضطلع المجلس بمهمة الرقابة اللاحقة، أي فحص النفقات بعد تنفيذها لضمان حسن استخدامها وفقاً للقوانين والأنظمة المعمول بها. كما يُلزم المجلس برفع تقرير سنوي إلى رئيس الجمهورية يتضمن نتائج رقابته وملاحظاته حول تسيير الأموال العامة<sup>48</sup>.

وقد شهد مجلس المحاسبة تطوراً مهماً مع صدور القانون رقم 80-05 المؤرخ في 18 مارس 1980 المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة المالية من طرف مجلس المحاسبة، الذي شكل الإطار القانوني والتنظيمي لتجسيد مهامه بصفة فعلية، كما نص على تصنيفه كهيئة قضائية، وذلك بموجب المادة 03 من هذا القانون، بالإضافة إلى ذلك يخضع مجلس المحاسبة للسلطة العليا لرئيس الجمهورية، ويتمتع بصلاحيات قضائية تخول له ممارسة رقابة مستقلة على المالية العامة، بما يعزز الشفافية والمساءلة في تسيير الموارد العمومية.

وتخضع هذه المؤسسة حالياً في تسييرها وتنظيمها للأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17-07-1995 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 الذي يحدد صلاحيات المجلس وتنظيمه وتسييره وجراء تحرياته.

وبصدور التعديل الدستوري لسنة 2016 تم توسيع وتعزيز رقابة مجلس المحاسبة على كل ما هو مال عام بتمديد رقابته على رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة<sup>49</sup>، حيث جاء في نص المادة 192 منه "يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلالية ويكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة".

45 - دستور الجزائر لسنة 1996 المؤرخ في 23-02-1996، ج ر عدد 9 بتاريخ 01-03-1996.

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

47 - الأمر 95-20 المؤرخ في 17-07-1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39 الصادر بتاريخ 23-07-1995.

48 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 190 من دستور الجمهورية الجزائرية 1976، المذكور سابقاً.

49 - ضياف ياسمين، مستجدات الدور الرقابي لمجلس المحاسبة الجزائري، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبية، المجلد 07، العدد 02 (2022)، ص 370.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

يساهم مجلس المحاسبة في تطوير الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية. يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرفعه الى رئيس الجمهورية والى رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول. يحدد القانون صلاحيات مجلس المحاسبة ويضبط عمله وجزاء تحقيقاته وكذا علاقته بالهيكل الأخرى في الدولة المكلفة بالرقابة والتفتيش".

ودعم التعديل الدستوري لسنة 2020 استقلالية المجلس من خلال ما جاء به في المادة 199 والتي نصت على أن تعين رئيس مجلس المحاسبة يكون وفقا لنظام العهدة وذلك بمدة قدرها 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وهذا ما يُعد ضمانا لرئيس مجلس المحاسبة في ممارسة مهامه بكل استقلالية خلال عهده، وله في ذلك الضوء الأخضر لمساءلة المسؤولين عن المال العام، ولا يمكن إنهاء مهامه إلا بانتهاء عهده.

و يمارس مجلس المحاسبة مهامه في شكل غرف متخصصة كما يتواجد جغرافيا في بعض المناطق تحت شكل غرف جهوية تمارس مهامها عبر المناطق المحددة لها، فهو مكون من 8 غرف اختصاص وطني و9 غرف ذات اختصاص إقليمي، وغرفة الانضباط في مجال الميزانية المالية، أما تشكيلته البشرية فيتكون من رئيس ونائبه، ورؤساء الفروع ومستشارين ومحاسبين هذا من جهة، ومن جهة أخرى الناظر العام والنظار المساعدين، ويشمل مستخدمين ضروريين لعمل كتابة الضبط، والأقسام التقنية والمصالح الإدارية<sup>50</sup>.

### **الفرع الثاني: الاختصاصات الممنوحة لمجلس المحاسبة في الرقابة على عقود التفويض**

يُشكل مجلس المحاسبة إحدى الركائز الأساسية في منظومة الرقابة المالية في الجزائر، حيث أنيطت به مهمة السهر على حسن استعمال المال العام ومدى مشروعية وفعالية تسييره من قبل الهيئات العمومية. وتُعد الصلاحيات الممنوحة له انعكاسا لإدارة الدولة في ترسيخ مبادئ الشفافية والمساءلة، لاسيما في ظل التحولات الاقتصادية التي عرفها النظام المالي والإداري، ومن بينها اللجوء المتزايد إلى عقود التفويض.

يُخول مجلس المحاسبة بممارسة اختصاصات ومهام ذات طابع إداري وقضائي، تجعله فاعلا أساسيا في منظومة الرقابة على المال العام، ولتمكين مجلس المحاسبة من القيام بمهامه على أحسن وجه، فقد حددت المادة 7 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم والمادة 170 من الدستور الخطوط العريضة لهذا الدور الرقابي<sup>51</sup>، حيث يُعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرفعه إلى

50 - تقرير نورة، المرجع السابق ص 235.

51 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 7 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة، المذكور سابقا.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

رئيس الجمهورية، و يحدد القانون صلاحيات مجلس المحاسبة و يضبط تنظيمه و عمله و جزاء تحقيقاته، إذ يخضع لرقابته كل من:

- مصالح الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات والمرافق والهيئات العمومية باختلاف أنواعها التي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية<sup>52</sup>.
- المرافق ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا، والتي تكون مواردها أو رؤوس أموالها ذات طبيعة عمومية<sup>53</sup>.
- الشركات والهيئات مهما كان وضعها القانوني التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق العمومية الأخرى مساهمة مهيمنة في رأسمالها أو سلطة في اتخاذ القرار بطريقة مشتركة أو منفصلة<sup>54</sup>.

وتندرج صلاحيات مجلس المحاسبة ضمن الإطار القانوني الذي يحدد مهامه الرقابية لاسيما ما يتعلق برقابة نوعية التسيير. وتعد هذه الرقابة من أهم الآليات التي يُمارس من خلالها المجلس دوره في التأكد من حسن استخدام المال العام وفق المعايير التنظيمية المعمول بها. وقد تم تكريس هذه المهام بوضوح في الفصل الثاني من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة والذي كان بعنوان " رقابة نوعية التسيير " وتشمل المهام المخولة له ما يلي:

- يتولى مجلس المحاسبة مهمة رقابة الانضباط الميزاني والمالي<sup>55</sup>، والتثبت من مشروعية النفقات عند مراقبة تسيير مصالح الدولة والمؤسسات والهيئات العمومية. وتتم هذه الرقابة إما بشكل تلقائي، أو بناءً على طلب من الجهات المخولة قانونا بذلك. ويُقصد برقابة الانضباط متابعة أداء الموظفين الإداريين، وتشمل كذلك كل من يتصرف في الأموال العمومية أو يتدخل في تسييرها دون أن تكون له الصفة القانونية لذلك. ويتحمل كل مسؤول أو موظف في المؤسسات أو الهيئات العمومية تبعات هذه المسؤولية عند الإخلال بالقواعد المعمول بها.

- يقوم مجلس المحاسبة بمهمة فحص وتقييم قواعد تنظيم وسير عمل الهيئات التي تخضع لرقابته، وذلك بغرض التأكد من فعالية البنى التنظيمية ومدى نجاعة الإجراءات المتبعة داخلياً. ويشمل ذلك التحقق من وجود آليات رقابية داخلية محكمة، خاصة على مستوى لجنة اختيار وانتقاء العروض، وكذا لجان تفويضات المرفق العام.

وفي إطار صلاحياته يمكن للمجلس أن يصدر توصيات مدروسة يهدف من خلالها إلى تحسين فعالية الرقابة على مستوى الهيئات والمصالح العمومية التابعة لاختصاصاته<sup>56</sup>.

- يُباشر مجلس المحاسبة عملية تدقيق الحسابات في نطاق العمليات المالية التي يتم تحديدها بدقة، بهدف التأكد من مدى مطابقتها للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية، وفقاً لما

<sup>52</sup>- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر، الجزائر الطبعة 2011 ص 414.

<sup>53</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 98 من الأمر 95-20، المذكور سابقاً.

<sup>54</sup>- شوقي يعيش، شبيري عزيزة، دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد المالي في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، 2016، ص 535.

<sup>55</sup> - خرشي النوي، مرجع نفسه ص 415.

<sup>56</sup>- شوقي يعيش، شبيري عزيزة، مرجع نفسه ص 536

## الفصل الأول: الرقابة الأصيلة على عقود تفويض المرفق العام

تنص عليه المادة 75 57 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة. كما يضطلع المجلس بمراجعة حسابات المحاسبين العموميين، ويصدر بشأنها أحكاماً قضائية، باعتباره الجهة الوحيدة المخولة بتقدير مسؤولية المحاسب العمومي الشخصية والمالية، خصوصاً في حالات ضياع أو اختلاس الأموال أو القيم أو الموارد. ويؤخذ بعين الاعتبار في هذا السياق إمكانية دفع المحاسب بعدم مسؤوليته إذا ثبتت حالة القوة القاهرة أو غياب الخطأ من جانبه وذلك عملاً بالمادة 82 58 من نفس الأمر.

- يشارك مجلس المحاسبة، في إطار تحقيق أهداف المصلحة العامة الوطنية، في تقييم فعالية الأنشطة والمخططات والبرامج والإجراءات التي تنفذها، بشكل مباشر أو غير مباشر مؤسسات الدولة، والهيئات العمومية الخاضعة لرقابته. ويمكن للمجلس أن يمارس رقابة فجائية أو رقابة لاحقة بعد التبليغ، ويتمتع بحق الاطلاع وصلاحيات التحري، دون التدخل في تسيير وإدارة الهيئات الخاضعة لرقابته. وفي هذا السياق، يحق لرئيس الجمهورية إحالة أي ملف أو مسألة ذات طابع وطني إلى المجلس التي تدخل ضمن اختصاصاته، كما يمكن للمجلس أن يعلم رئيس الجمهورية بأية مسألة تكتسي أهمية خاصة كلما رأى ذلك مفيداً.

تهدف رقابة مجلس المحاسبة على عقود تفويض المرفق العام إلى ضمان الشفافية وحسن تسيير المال العام من خلال التأكد من قانونية العقود ومدى التزام المتعاملين المفوضين بتنفيذ التزاماتهم، وفق الجودة المطلوبة والأجال المحددة. كما تسعى إلى التأكد من الإستخدام الرشيد للموارد العمومية، وتقييم الأثر الاقتصادي للعقود على تحسين أداء المرافق العامة وتحقيق الأهداف التنموية. وتساهم هذه الرقابة في كشف أوجه القصور الموجودة، وتقديم توصيات للسلطات المعنية، مما يعزز مبادئ الشفافية والمساءلة ويكرس الحكم الرشيد.

### **الفرع الثالث: مدى فاعلية رقابة مجلس المحاسبة على عقود تفويض المرفق العام**

يتمتع مجلس المحاسبة بصلاحيات رقابية واسعة، وهو ما يُعد أمرًا إيجابيًا من حيث خضوع جميع الهيئات والمؤسسات العمومية لرقابته بغض النظر عن موقعها في هرم الدولة، مما يضمن حماية المال العام ووضعه تحت سلطته الرقابية. غير أن هذا الاتساع في الاختصاصات يفضي في المقابل إلى جانب سلبي يتمثل في الصعوبات التي يواجهها المجلس في تنفيذ رقابة فعالة ومشددة على مختلف أوجه النفقات العامة.

وثبت من خلال الواقع العملي أن الغرفة الجهوية لمجلس المحاسبة تستغرق مدة طويلة قد تصل إلى عشر سنوات حتى تتمكن من إعادة مراقبة الهيئة التي سبق وأن خضعت لرقابتها. ويرجع هذا التأخير إلى النقص الكبير في الإمكانيات البشرية والمادية المتاحة، الأمر الذي يحدّ من قدرة هذه الغرف على أداء مهامها الرقابية بشكل فعال ومنتظم.

إن هذا الوضع يؤثر بشكل سلبي ومباشر على فعالية عمل مجلس المحاسبة، ويضعف من قدرته على ممارسة دوره في متابعة وتقييم تسيير المال العام بصفة مستمرة ودقيقة. وعليه حتى

57 - المادة 75 من القانون رقم 95-20، يتعلق بمجلس المحاسبة، مرجع سابق

58 - المادة 82 من القانون رقم 95-20، يتعلق بمجلس المحاسبة، مرجع سابق

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

تكون رقابة ناجعة لابد أن تتوفر الإمكانيات اللازمة التي تجعلها متساوية وحجم النشاط محل الرقابة<sup>59</sup>.

كما يعترى مجلس المحاسبة عائق ضعف الاستقلالية الفعلية ، فعلى الرغم من وضوح النص القانوني الذي يُقر باستقلاليته طبقاً للمادة 03 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة<sup>60</sup>، إلا أن الواقع يعكس التبعية الواضحة للسلطة التنفيذية، ما يتنافى مع مبدأ الحياد المؤسسي، ويؤثر سلباً على مصداقية تقاريره وفعالية قراراته الرقابية. هذه الظروف والعوائق ساهمت بشكل مباشر في إضعاف أداء المجلس، ومنعته من الاضطلاع بمهامه الدستورية والرقابية بشكل كامل، مما أدى الى تعطيل الرقابة المرجوة على المال العام والأجهزة العمومية.

### **المطلب الثاني: رقابة المفتشية العامة للمالية على عقود تفويض المرفق العام**

تُعد المفتشية العامة للمالية هيئة دائمة تابعة لوزارة المالية، وهي جهاز رقابي يعمل تحت السلطة المباشرة لوزير المالية. تم استحداث هذا الجهاز بموجب المرسوم رقم 80-153<sup>61</sup>، وقد شهد عدة تعديلات وتحديثات من خلال مجموعة من النصوص القانونية التي تهدف الى تطوير مهامه وتحسين أدائه. ويخضع تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 08-273<sup>62</sup>، حيث تنظم هذه الهياكل بطريقة تضمن التنسيق الفعال بين مختلف الأقسام ، وتمارس جميعها مهامها تحت الإشراف المباشر لرئيس المفتشية العامة للمالية، الذي يُعد المسؤول الأول عن تسييرها وتوجيهها.

وفي هذا الإطار نتطرق في هذا المطلب تنظيم المفتشية العامة للمالية (الفرع الأول)، ثم نوضح المهام الرقابية التي تمارسها ودورها في حماية المال العام وترشيد الإنفاق (الفرع الثاني)، لنمر في الأخير لتقديم تقييم لمدى فعالية الرقابة المنتهجة من قبل المفتشية العامة للمالية على عقود التفويض (الفرع الثالث).

59 - 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، الجزائر، ص 35.

60 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 03 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة، المذكور سابقاً.

61 - المرسوم رقم 80-53، المؤرخ 01 مارس 1980، المتضمن إحداث مفتشية عامة للمالية، ج ر عدد 10 بتاريخ 04 مارس 1980، المعدل والمتمم (الملغى).

62 - المرسوم التنفيذي رقم 08-273، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، المتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها، ج ر عدد 50 بتاريخ 07 سبتمبر 2008.

### الفرع الأول: تنظيم المفتشية العامة للمالية

تم إنشاء المفتشية العامة للمالية لأول مرة بموجب المرسوم رقم 80-53 وجاء في المادة الأولى منه على إحداث هيئة رقابية تعرف باسم المفتشية العامة للمالية<sup>63</sup>، وتوضع هذه الهيئة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، ما يعكس الأهمية البالغة التي توليها الدولة لمهام الرقابة المالية والمحاسبية. وتكلف هذه الهيئة بمهام متعددة تتعلق أساسا بمراقبة التسيير المالي والمحاسبي، ليس فقط على مستوى مصالح الدولة المركزية، بل أيضا على مستوى الجماعات المحلية، ما يعني امتداد صلاحياتها على الصعيد الوطني.

وتمارس المفتشية العامة للمالية صلاحياتها من خلال شبكة تنظيمية ميدانية تتكون من عشر مفتشيات جهوية موزعة على مختلف أنحاء التراب الوطني<sup>64</sup>، بحيث يُراعى في توزيعها التوازن الجغرافي والكفاءة الإدارية لضمان تغطية فعالة لكافة الجهات. وتعتبر هذه المفتشيات الجهوية بمثابة الأذرع التنفيذية للمفتشية العامة، إذ تقوم بمهام التفتيش والمراقبة والتدقيق في التسيير المالي لمختلف الإدارات والمصالح العمومية، بما في ذلك تلك التابعة للجماعات المحلية، وذلك وفقا للمعايير القانونية والمحاسبية المعتمدة.

وشهدت المفتشية العامة للمالية توسعا ملحوظا في صلاحياتها ومجالات تدخلها عقب صدور المرسوم التنفيذي رقم 92-78 بتاريخ 22 فبراير 1992<sup>65</sup>، الذي عدل وأتم المرسوم التنفيذي رقم 80-53، وقد جاء هذا التعديل استجابة للحاجة الى تعزيز الرقابة المالية وتحديث آلياتها، بما يواكب التطورات الاقتصادية والإدارية في البلاد. حيث احدث المرسوم التنفيذي 92-78 المذكور سابقا تعديلات جوهرية شملت توسيع نطاق الاختصاص للمفتشية العامة للمالية فلم يعد يقتصر دورها على مراقبة المصالح العمومية فحسب، بل امتدت لتشمل الهيئات والمؤسسات التي تستفيد من المساعدات المالية من الدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات العمومية<sup>66</sup>، إضافة الى إدخال منهجية جديدة في عمل المفتشية تعتمد على تحليل المخاطر مما يسمح بتركيز الجهود الرقابية على المجالات الأكثر عرضة للمخالفات أو الهدر المالي، وبالتالي تحسين كفاءة وفعالية الرقابة.

وتُعد المفتشية العامة للمالية جهازا إداريا رقابيا تابعا لوزارة المالية، أنيط به مهمة ممارسة الرقابة الإدارية والمالية على مختلف المصالح والهيئات العمومية. ويتجلى الطابع الرقابي لهذا الجهاز من خلال السلطات الواسعة المخولة له. والمهام المحددة قانونا، إضافة الى مجالات تدخله واليات عمله التي تم تقنينها وتنظيمها بموجب نصوص قانونية وتنظيمية.

63 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 01 من المرسوم التنفيذي 80-53 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، المذكور سابقا.

64 - المرسوم التنفيذي رقم 08-274 المؤرخ في 06-09-2008، المحدد لتنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة وصلاحياتها والمنفشيات الموزعة على التراب الوطني على النحو التالي، الأغواط، تيزي وزو، سيدي بلعباس، بلعباس، قسنطينة، ورقلة، تلمسان، سطيف، عنابة، مستغانم، وهران).

65 - المرسوم التنفيذي 92-78 المؤرخ في 22-02-1992، المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج ر عدد 15، سنة 1992.

66 - 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 27.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

إن رقابة التسيير المالي والمحاسبي المهمة الأساسية التي تضطلع بها المفتشية العامة للمالية وهي تُمارس في إطار رقابة إدارية تقليدية، غالباً ما تكون فجائية أو مرافقة لعمليات تنفيذ النفقات العمومية. وتهدف هذه الرقابة الى مراجعة شاملة لكافة العمليات التي يقوم بها المحاسبون العموميون على اختلاف رتبهم ومهامهم، للتأكد من احترامهم للأحكام القانونية والتنظيمية ذات الصلة<sup>67</sup>.

وتنصب هذه الرقابة بشكل أساسي على التحقق من مدى التزام الإدارات العمومية، سواء المركزية أو المحلية، بممارسة مهامها وفقاً للمسار المحدد قانوناً. فهي رقابة تهدف في جوهرها إلى ضمان أن كل العمليات المالية والمحاسبية قد أنجزت طبقاً للمعايير القانونية المعتمدة، وبما يعزز مبادئ الشفافية والمشروعية في تسيير المال العام.

وتتولى المفتشية دور محور في تفعيل السياسة المالية والإدارية للدولة، خاصة في إطار تجسيد التوجهات الوزارية الكبرى. فهي لا تكتفي فقط بإجراء الرقابة والمراجعة، وإنما تضطلع كذلك بدور توجيهي وتحسيبي، يتمثل في تذكير المسؤولين القائمين على تسيير المصالح العمومية والهيئات الخاضعة لرقابتها بضرورة الالتزام بالتوجهات والبرامج المسطرة من قبل السلطات العليا، لا سيما ما تعلق منها بمبادئ حسن التسيير، الشفافية، ترشيد النفقات العمومية.

### **الفرع الثاني: صلاحيات المفتشية العامة للمالية**

تُمارس مهام الرقابة من طرف المفتشية العامة للمالية ميدانياً، حيث تتم مراقبة عقود التفويض بطريقة فعالة ومحورية. وتُنفذ هذه الرقابة إما بصفة مفاجئة في إطار الفحوصات والتحقيقات. أو بناءً على إشعار مسبق. ولهذا، يتعين على مسؤولي المصالح المعنية بالرقابة توفير الظروف المناسبة لعمل وحدات التفتيش، بما يسهل أداء مهام المفتشية العامة للمالية، ويُمكن لفرق التفتيش من الوصول الى كافة المواقع التي تستغلها أو تستخدمها الهيئات والمصالح الخاضعة للمراقبة، وذلك تطبيقاً لأحكام المادة 15<sup>68</sup> من المرسوم التنفيذي رقم 08-272 .

ونسعى من خلال هذه النقطة على تسليط الضوء على المؤسسات والإدارات التي تخضع لاختصاص الرقابة من طرف المفتشية العامة للمالية (أولاً)، ثم معرفة مختلف المهام الرقابة المنوطة بهذه الأخيرة (ثانياً).

### **أولاً) الجهات والهيئات الإدارية التي تشملها رقابة المفتشية العامة للمالية ضمن نطاق صلاحياتها**

تتمتع المفتشية العامة للمالية بمجال تدخل واسع، يهدف إلى مراقبة سير التسيير المالي، الذي ينبغي أن يتم في بيئة تسودها الشفافية وروح التنافس. ويُفترض أن يكون الهدف الأساسي من هذه الرقابة هو تحقيق النجاعة والفعالية من خلال رقابة ما يلي:

- الجماعات الإقليمية ممثلة في البلدية والولاية، الى جانب المرافق العامة التابعة لها، وذلك وفقاً لما تنص عليه المادة 15 من الدستور.

67 - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 316.

68 - أنظر المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 06 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، مرجع سابق.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

- مصالح الدولة، حيث تشمل الإدارات المركزية مثل الوزارات، وكذلك الإدارات غير المركزية كالمصالح الخارجية التابعة للوزارات، والتي تتمثل في المديرية المتواجدة على المستوى الجهوي أو ما يعرف بأجهزة عدم التركيز<sup>69</sup>.

- تشمل رقابة المفتشية العامة للمالية مختلف الأجهزة والفئات الخاضعة لأحكام المحاسبة العمومية، بغض النظر عن تسميتها أو وضعية نشاطها. كما يمتد تدخلها إلى المجال المالي والمحاسبي، نظراً لارتباطه الوثيق بمبدأ المنافسة، لا سيما في إطار عقود التفويض.

- الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري سواء كانت تُمول كلياً من الأموال العمومية، أو تساهم الدولة في تمويلها جزئياً من خلال مواردها العامة.

- المؤسسة العمومية الاقتصادية وذلك من خلال تمكينها من أدوات واليات فعالة تُتيح لها ممارسة رقابة فعالة تُتيح لها ممارسة رقابة تقييمية ذات بُعد اقتصادي ومالي ويمتد نطاق تدخل هذه الهيئة الرقابية ليشمل

- هيئات الضمان الاجتماعي الخاضعة للنظام العام الاجباري.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.
- كل مؤسسة عمومية مهما كان نظامها القانوني أو شكلها التنظيمي<sup>70</sup>.

تباشر المفتشية العامة للمالية رقابتها على مختلف أشكال المرافق العامة في الجزائر، باعتبارها أجهزة تابعة للدولة أو ذات طابع اقتصادي، اجتماعي أو إداري. وتشمل هذه الرقابة المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، أو تلك التي تنشط في المجال الاقتصادي وتعرف بالمؤسسات العمومية الاقتصادية. ويمتد هذا النطاق ليشمل المؤسسات التابعة للدولة مباشرة، وكذا تلك التي تستفيد من الدعم العمومي، مثل الهيئات الاجتماعية والثقافية، والمؤسسات الخاضعة لعقود تفويض المرفق العام

### **ثانياً) المهام الرقابية للمفتشية العامة للمالية:**

يظهر الاختصاص الرقابي للمفتشية العامة للمالية امتداده ليشمل مراقبة العقود المتعلقة بتدبير المرافق العامة، نظراً لارتباطها المباشر بالمال العام، خاصة من حيث إجراءات الإبرام ومدى احترامها لمبادئ الشفافية، والمساواة، والمنافسة. وتتجلى دور المفتشية العامة للمالية كجهاز رقابي بشكل واضح في تتبع أوجه صرف المال العام، وكذا في مراقبة التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة، والجماعات الإقليمية، بالإضافة إلى الهيئات ولمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية.

<sup>69</sup> - عكوش فتحي الإطار القانوني للشراكة في تسيير المرفق العام في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق 2020-2021.

<sup>70</sup> - الحاج على بدر الدين، جرائم الفساد وأليات مكافحته في التشريع الجزائري، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان الجزائر 2015-2016 ص ص 403-404.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

رغم أن بعض أشكال التفويض، مثل عقد الامتياز، لا يستوجب دفع مقابل مالي مباشر من الدولة، إلا أنها لا تُستثنى من الرقابة المالية. والسبب أن هذا العقد يتعلق بتفويض مرفق عمومي وما يرتبط به من موارد، وبالتالي فهو يدخل ضمن اختصاصات المفتشية العامة للمالية.

وبناءً على ذلك يمكن حصر مهام المفتشية العامة للمالية من خلال رقابتها المسلطة على عقود تفويض المرفق العام فيما يلي:

- الاطلاع على كل الدفاتر والوثائق وكذا المستندات المطلوبة في إطار عملها الرقابي.  
- مراقبة الشروط الشكلية والموضوعية لعقود التفويض من خلال دراسة طرق الإبرام والتأكد من مدى مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

- التحقق من كيفية تسيير الصناديق، ومراجعة الأموال والقيم والسندات والمواد بمختلف أنواعها.

- إجراء كل بحث أو تحقيق ميداني بهدف التأكد من أن عمليات التسيير ذات الطابع المالي قد تمت على أسس صحيحة ومتكاملة، والتحقق من صحة تنفيذ الخدمة عند الاقتضاء.

مما سبق يتضح أن مهام المفتشية العامة للمالية تُعد آلية رقابية فعالة تضمن الانضباط المالي والإداري، من خلال التحقق من سلامة تسيير الموارد العمومية، ومدى احترام التشريعات والتنظيمات المعمول بهما، بما يساهم في تعزيز الشفافية وترشيد المال العام.

### **الفرع الثالث: مدى فعالية رقابة المفتشية العامة للمالية على عقود تفويض**

#### **المرفق العام**

عند التمعن في مهام الرقابة التي تضطلع بها المفتشية العامة للمالية، يتبين أنها تعاني من بعض النقائص، ما ينعكس سلباً على فعالية الرقابة المنجزة، فعلى الرغم من أن المفتشية العامة للمالية تُعد هيئة رقابية خارجية تمارس مهامها بعد تنفيذ العمليات المالية، إلا أن دورها يبقى محدوداً من حيث الأثر الفعلي على الجهات الخاضعة لرقابتها، نظراً لافتقارها لوسائل الضغط وكذا الآليات القانونية التي تتيح لها فرض تنفيذ توصياتها أو اتخاذ تدابير مباشرة، فتتحصّر نتائج تدخلاتها في إعداد تقارير رقابية تتضمن توجيهات عامة وغير ملزمة.

إن إضافة التأشير أو إحالة الملف على العدالة في حالة اكتشاف وقائع ذات وصف جزائي، من شأنها التأثير على المنافسة وحماية المال العام لذلك يتعين التدخل في هذا المجال لتوسيع صلاحيات المفتشية العامة للمالية لتسهيل سلطة تحريك الدعوى العمومية في حالة اكتشاف وقائع ذات وصف جزائي أو على الأقل إخطار وزير العدل بذلك<sup>71</sup>.

كما أن هناك العديد من الهيئات والمؤسسات التي لا تدخل تحت رقابة المفتشية العامة للمالية مثل رئاسة الجمهورية، وزارة الدفاع، وبعض المؤسسات الاقتصادية مثل سوناطراك<sup>72</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.

71- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة الجزائر، 2012-2013، ص 541-542.

72 - 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.

## الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام

ما يلاحظ عمليا، وعلى الرغم من التدخلات العديدة والبالغة الأهمية التي قامت بها المفتشية العامة للمالية مؤخرا في مجال التسيير المالي والمحاسبي، والتي كان لها اثر ملموس خاصة على مستوى مراقبة تفويض المرافق العامة باعتباره أحد أشكال إنفاق المال العام، إلا أن ما يعاب على هذه الهيئة هو محدودية صلاحياتها في الجانب الزجري. فهي لا تمتلك أي سلطة قانونية لتوقيع العقوبات على الأشخاص أو الجهات التي تطالها الرقابة، ما يجعل دورها يقتصر فقط على معاينة وتثبيت المخالفات، ويزداد هذا الإشكال وضوحا في مجال العقود الإدارية عامة، وعقود تفويض المرافق العامة على وجه الخصوص، حيث أن اكتشاف التجاوزات والمخالفات لا يتم غالبا إلا بعد صرف الأموال العمومية، الأمر الذي يحد من فعالية الرقابة ويجعلها رقابة لاحقة وتقديرية فحسب دون أن تترتب عليها اثار مباشرة أو فورية تضمن تصحيح الاختلالات أو محاسبة المسؤولين عنها.

**الفصل الثاني:**  
**الرقابة المكلمة على عقود تفويض المرفق العام**

### الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام

أمام التطورات الاقتصادية المتسارعة في الجزائر، لا سيما بعد انتهاج الدولة سياسة فتح القطاع العام أمام مساهمة القطاع الخاص برزت الحاجة الى استحداث اليات رقابية أكثر تطوراً وفعالية لمواكبة عقود تفويض المرفق العام التي أصبحت أداة محورية في تسيير المرافق العمومية. وإزاء التحديات المرتبطة بالشفافية، وضمان المصلحة العامة، واحترام مبادئ المنافسة ظهرت الى جانب الأجهزة الرقابية الأصلية مجموعة من الأجهزة الرقابية المكتملة التي أصبحت تقوم بدور محوري في ضبط وإحكام هذا النوع من العقود.

نتطرق من خلال هذا الفصل الى دور سلطات الضبط كهيئات مستقلة تمارس رقابة تنظيمية متخصصة (مبحث أول)، حيث تسهر هذه السلطات على تحقيق التوازن بين متطلبات الخدمة العامة من جهة وحقوق المتعاملين الاقتصاديين من جهة أخرى، إلى جانب ضبط الأسعار، جودة الخدمة، وتحقيق مبدأ المنافسة.

أما المبحث الثاني فيخصص لدراسة الرقابة القضائية على عقود تفويض المرفق العام، باعتبار القضاء ضماناً أساسية لتصحيح الانحرافات والانتهاكات التي قد تطال مبادئ التعاقد أو حقوق الأطراف، سواء تعلق الأمر بالقاضي الإداري المختص في منازعات العقود الإدارية، أو القاضي الجزائي في حال اللجوء إلى فحص المسؤولية الجزائية.

### المبحث الأول: سلطات الضبط في مجال الرقابة على عقود تفويض المرفق العام

تضطلع سلطات الضبط، ضمن مهامها التنظيمية والرقابية بدور أساسي في تكريس مبادئ الشفافية والمنافسة في منح عقود تفويض المرفق العام، حيث تقوم بمراقبة مدى مطابقة هذه العقود للإطار القانوني والتنظيمي، لا سيما من حيث احترام الإجراءات المتعلقة باختيار المتعامل المفوض له، بما يضمن عدم الانحراف عن قواعد المنافسة. وتمتد مهامها كذلك إلى مرحلة تنفيذ العقد، حيث تشرف على تطبيق معايير دقيقة لجودة الخدمات واستمراريتها، الأمر الذي يعزز من فعالية الأداء ويضمن تحقيق الأهداف الأساسية للخدمة العمومية.

تتمتع هذه السلطات بطابع الاستقلالية الإدارية والمالية عن الجهاز التنفيذي، وتخول لها صلاحيات واسعة في الضبط والرقابة والتقييم، الأمر الذي يُمكنها من ضمان حيادية القرار التنظيمي، بعيداً عن الضغوط السياسية أو المصالح الاقتصادية. فوجود هذه الهيئات لا يُعد ترفاً قانونياً، بل ضرورة تفتضيها تعقيدات التسيير الحديث للمرافق العامة.

وسنتطرق في هذا المبحث الى الدور الرقابي الذي يمارسه مجلس المنافسة باعتباره

سلطة ضبط أفقية مكلفة بالسهر على احترام قواعد المنافسة، وضمان عدالة منح عقود

التفويض، ومنع كل الممارسات المنافية لها (مطلب أول). كما نتطرق إلى الدور تؤديه

السلطات المستقلة المتخصصة في القطاعات المعنية والتي تناط بها صلاحيات رقابية وتقنية

في مجال إبرام وتنفيذ عقود تفويض المرفق العام داخل اختصاصها (مطلب ثاني).

### المطلب الأول: رقابة مجلس المنافسة على عقود تفويض المرفق العام

أصبحت المنافسة مبدأ جوهريا في تنظيم النشاط الاقتصادي، إذ يُنظر إليها اليوم كوسيلة فعالة لضمان الشفافية، النجاعة، وجودة الخدمات المقدمة للمواطن، خصوصا في ظل التحولات التي شهدتها الدولة من نظام الدولة الحارسة إلى الدولة الضابطة، ويظهر هذا التحول بشكل واضح في قطاع المرافق العامة، الذي لم يعد حكرا على الدولة، بل أصبح مجالا مفتوحا لمشاركة الفاعلين الخواص من خلال اليات قانونية من أبرزها عقود تفويض المرفق العام.

غير أن فتح هذا المجال أمام القطاع الخاص يستوجب بالضرورة وجود اليات رقابية فعالة، لضمان احترام قواعد المنافسة، ومنع أي ممارسات احتكارية أو تعسفية قد تمس بمبادئ تكافؤ الفرص والشفافية. وفي هذا السياق يظهر مجلس المنافسة كإحدى هيئات الضبط المستقلة، التي أنيط بها دور محوري في مراقبة مدى احترام الفاعلين الاقتصاديين للقواعد المنظمة للمنافسة، سواء أثناء إبرام عقود التفويض أو أثناء تنفيذها.

من هذا المنطلق نتطرق من خلال هذا المطلب الى التنظيم القانوني لمجلس المنافسة (الفرع الأول)، مع تحديد اختصاصاته الرقابية (الفرع الثاني)، وصولا الى تقييم مدى نجاعة تدخله في حماية المنافسة وضمان حسن سير المرافق العامة.

### الفرع الأول: التنظيم القانوني لمجلس المنافسة

تم انشاء مجلس المنافسة لأول مرة في النظام القانوني الجزائري سنة 1995 بموجب الامر رقم 95-06<sup>73</sup>، غير أن هذا النص لم يحدد الطبيعة القانونية للمجلس. ومع صدور الامر رقم 03-03<sup>74</sup>، تم النص في المادة 23 منه على الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة، وعلى الحاقه برئيس الحكومة<sup>75</sup>، وبصدور القانون رقم 08-12<sup>76</sup>، فقد تم تعديل المادة 23 من الامر رقم 03-03 بإضافة خاصية الاستقلالية للمجلس والحاقه بالوزير المكلف بالتجارة<sup>77</sup>. وبذلك يعد مجلس المنافسة بموجب النصوص القانونية السارية سلطة إدارية مستقلة، تعنى بضبط اليات التنافس في السوق، والسهر على حماية النظام التنافسي العام، من خلال مكافحة كل اشكال الممارسات المقيدة للمنافسة.

يتكون مجلس المنافسة طبقا لنص المادة 24 من الامر رقم 03-03 من اثني عشر (12) عضوا ينتمون الى الفئات التالية:

<sup>73</sup> - الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادر بتاريخ: 22 فيفري 1995 (الملغى)

<sup>74</sup> - الأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، ج.ر. رقم 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003.

<sup>75</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 23 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المذكور سابقا.

<sup>76</sup> - القانون 08-12، المؤرخ في: 25 جوان 2008 المتضمن تعديل الأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 3 المؤرخ في 02 جويلية 2008.

<sup>77</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 26 الفقرة 2 من القانون 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

- ستة أعضاء من بين الشخصيات والخبراء الحاصلين على شهادة الليسانس أو شهادة معادلة لها، والذين يمتلكون خبرة مهنية لا تقل عن ثماني سنوات في المجال القانوني أو الاقتصادي، على أن يكون لهم تأهيل في مجالات المنافسة، التوزيع والاستهلاك، وفي الملكية الفكرية.
  - أربعة أعضاء من بين المهنيين المؤهلين الذين يزاولون أو سبق لهم وأن زاولوا مهام ذات مسؤولية، والذين يحملون شهادة جامعية، ويتمتعون بخبرة مهنية لا تقل عن خمس سنوات في مجالات الإنتاج، التوزيع والحرف، والخدمات والمهن الحرة.
  - عضوان يمثلان جمعيات حماية المستهلك، ويختاران من بين الأعضاء النشطين في هذه الجمعيات، ممن يثبت انخراطهم الفعلي في أنشطة الدفاع عن حقوق المستهلكين.
- يُعين أعضاء مجلس المنافسة بمرسوم رئاسي، ويُختار رئيس المجلس من بين أعضاء الفئة الأولى، وهم الشخصيات والخبراء الحاصلون على شهادات جامعية وخبرة مهنية في المجالات القانونية والاقتصادية. ويُعين نائبه الأول من بين أعضاء الفئة الثانية، في حين يُعين نائبه الثاني من الفئة الثالثة.<sup>78</sup>

وتُحدد مدة العضوية في المجلس بأربعة سنوات، على أن يشمل التجديد نصف عدد الأعضاء عن كل فئة. وقد نصت المادة 26 من الامر 03-03 المعدل والمتمم على أن مجلس المنافسة يضم أميناً عاماً، ومقرراً عاماً، وخمسة مقررين يُعينون جميعاً بمرسوم رئاسي، كما يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً و آخر مستخلفاً له لدى مجلس المنافسة، يشارك في أشغال المجلس دون أن يُمنح لهم الحق في التصويت.<sup>79</sup>

وحرصاً على حماية أعضاء مجلس المنافسة من مخاطر تضارب المصالح والاستقطاب، أخضع المشرع عضويتهم في لنظام التنافسي، كما فرض عليهم اجراء الامتناع.

بالنسبة لنظام التنافسي، فقد حددت المادة 29 الفقرة 3 من الامر رقم 03-03 المعدل والمتمم حالته وربطته بالنشاط المهني دون الوظائف العمومية أو الخاصة أو العهدة الانتخابية.

أما بخصوص واجب الامتناع، فقد نصت المادة 29، الفقرة الأولى من قانون المنافسة على أنه " لا يمكن لأي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة، أو تكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة الى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية". حيث يدعم هذا الالتزام استقلالية أعضاء المجلس، مما يضمن عدم تأثرهم بالفاعلين.<sup>80</sup>

وفيما يتعلق عن أعمال المجلس فإنها تسري في شكل جلسات نظمها المشرع، تخضع لنظام الوكالة ومجموعة من القواعد الواجب احترامها تحت طائلة بطلان الإجراء، ومن بينها تلك

78 - بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، الوسيط في القانون العام الاقتصادي، دار الهدى، الجزائر، 2021، ص 302.

79 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 26 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المذكور سابقاً.

80 - بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، مرجع نفسه، ص ص 303-304.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

المتعلقة باحترام سرية الجلسات وذلك تطبيقاً لنص المادة 28 الفقرة الثالثة من الأمر 03-03 التي تنص على أن " جلسات مجلس المنافسة ليست علنية"<sup>81</sup>، وقد أحدثت هذه النقطة خلافاً فقهيًا، حيث يرى المعارضون أن العلنية تضمن احترام مبدأ الشفافية، وتمنع أي خرق لقواعد المنافسة. في المقابل يرى المؤيدون أن عقد الجلسات بشكل سري لا يتعارض مع مبدأ الشفافية، مستدلين على ذلك بالتقرير السنوي الذي يقدمه المجلس إلى الهيئة التشريعية والوزير المكلف بالتجارة، بالإضافة إلى إمكانية نشر هذا التقرير كلياً أو جزئياً عبر وسائل الإعلام المناسبة، مما يعد ضماناً كافياً لتحقيق الشفافية المطلوبة<sup>82</sup>.

تُتخذ قرارات مجلس المنافسة خلال جلسة تُعقد تحت إشراف رئيس المجلس، وذلك بعد مداولة يشارك فيها ما لا يقل عن ثمانية أعضاء، بالإضافة إلى المقرر. وتُعتمد القرارات بالأغلبية البسيطة، وفي حال تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً<sup>83</sup>.

### الفرع الثاني: اختصاصات مجلس المنافسة

في إطار حماية المنافسة كُلف المجلس بمهمة في غاية الأهمية، والتي لا يمكن أن تظهر إلا من خلال حجم الصلاحيات التي زود بها والآثار القانونية المنبثقة عنها. ويندرج اختصاص مجلس المنافسة في إطار السهر على احترام النظام العام الاقتصادي، وضمان حماية السوق من أي ممارسات من شأنها المساس بالمنافسة. فالمجلس يتمتع بصلاحيات ذات طابع توعوي من جهة، وبطابع ردعي من جهة أخرى. أما الوظيفة الثالثة فطابعها تصحيحي، حيث يتدخل بموجبها في مراقبة إبرام وتنفيذ عقود التفويض، ابتداءً من الإعلان عن الطلب على المنافسة وإلى غاية مرحلة منح التفويض، ويتم هذا التدخل في حالة قيام السلطة المفوضة بأفعال تُخل بالمنافسة، أو في حال تغاضيها عن ممارسات مقيدة للمنافسة يرتكبها الاعوان مكلفين بهذه العقود أو المتنافسين عليها. أما عن طريقة تدخل مجلس المنافسة لممارسة صلاحياته فتكون إما مباشرة أو تلقائياً<sup>84</sup>، أو بناءً على طلب من قبل الجهات المعنية، ويتم هذا التدخل بعد تقديم شكوى تسمى الإخطار الذي تُفتتح بمقتضاه إجراءات المتابعة أمام المجلس، وقد حددت المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على سبيل الحصر الجهات التي تملك مكنة إخطار المجلس وهي:

- الوزير المكلف بالتجارة.
- المؤسسات ذات المصلحة، أي التي تعتبر نفسها متضررة أو قد تتضرر من الممارسة المقيدة للمنافسة.

<sup>81</sup> - لتفصيل أكثر أنظر المادة 28 الفقرة 3 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المذكور سابقاً.

<sup>82</sup> - مخانشة أمانة، ليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2016-2017، ص 310.

<sup>83</sup> - المادة 28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

<sup>84</sup> - لتفصيل أكثر أنظر المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

## الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام

- الهيئات المذكورة في المادة 35 الفقرة الثانية من الامر ذاته، وهي الجماعات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية، الجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات المستهلكين<sup>85</sup>.

زيادة على هذه الجهات أعطت المادة 44 لمجلس المنافسة كذلك مكنة الاخطار الذاتي إذا ما نعى الى علمه وجود ممارسة مقيدة للمنافسة<sup>86</sup>. وتعد هذه الالية من أبرز ضمانات استقلالية المجلس، إذ تمكنه من التحرك دون انتظار شكوى من الجهات المختصة بذلك.

وفي هذا السياق يملك مجلس المنافسة مجموعة من الصلاحيات التي تتوزع بين الصلاحيات الردعية الهادفة الى زجر الممارسات المخلة بقواعد المنافسة(أولاً)، والصلاحيات التصحيحية الرامية الى إعادة التوازن الى السوق(ثانياً)، فضلاً عن صلاحيات استشارية تتيح له إبداء الرأي وتقديم المشورة للسلطات العمومية والفاعلين الاقتصاديين بشأن المسائل ذات الصلة بالمنافسة(ثالثاً).

### **أولاً) الصلاحيات ذات الطابع الردعي لمجلس المنافسة (العقوبات المالية):**

تستند سلطة مجلس المنافسة في إطار إصدارها لعقوبات مالية ضد المؤسسات المدانة بارتكابها لممارسات مقيدة للمنافسة الى أحكام المادة 45 الفقرة 2 من الامر المتعلق بالمنافسة، بنصها على أنه " يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر".

تُجسد هذه الصلاحية أحد أبرز مظاهر السلطة الردعية التي يتمتع بها مجلس المنافسة، والتي تهدف الى حماية النظام العام الاقتصادي بطابعه الوقائي. كما تعكس من جهة أخرى توجه المشرع نحو توسيع نطاق التجريم في مجال ضبط المنافسة، من خلال سحب سلطة العقاب من القاضي الجزائي ومنحه الى مجلس المنافسة، باعتباره سلطة إدارية مستقلة، تتمتع باختصاصات تفريرية في هذا المجال.

ويتضح من خلال احكام المادة 45 الفقرة الثانية، أن مجلس المنافسة يمارس سلطته في فرض الغرامات المالية إما بصفة أصلية، حيث تُدرج مباشرة ضمن منطوق القرار دون ان تسبقها أوامر تمهيدية، وإما بصورة تبعية، بحيث لا يسري تنفيذ الغرامة إلا بعد انقضاء الاجل الممنوح للمؤسسة لتنفيذ الأوامر الصادرة عن المجلس، وفي هذا الإطار حرص المشرع على التوفيق بين فعالية العقوبة وتحقيق الردع وبين ضرورة تجنب الاضرار البالغ بالوضعية المالية للمؤسسات، وقد اقر في هذا السياق ثلاثة ضوابط أساسية والمتمثلة في:

- تسقيف الغرامات المالية بحد معين، فيُمنع على مجلس المنافسة تجاوزه<sup>87</sup>.

<sup>85</sup> - لتفصيل أكثر أنظر في الموضوع الجماعات المحلية القانون 11-10 المتعلق بالبلدية، المذكور سابقاً، والقانون 12-07 المتعلق بالولاية، المذكور سابقاً.

<sup>86</sup> - بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، الوسيط في القانون العام الاقتصادي، دار الهدى، الجزائر، 2021، ص 322.

<sup>87</sup> - أنظر المادة 56 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المذكور سابقاً.

- اخضاع توقيعها الى مبدأ التناسب، حيث تنص المادة 62 مكرر 1 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه " تقرر العقوبات المنصوص عليها في احكام المواد من 56 الى 62 من هذا الامر، من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لا سيما بخطورة الممارسة المرتكبة، الضرر الذي لحق بالاقتصاد، والفوائد المجمعمة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهممة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية واهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق".
- تبني أسلوب الرأفة كتدبير بديل للعقاب، يركز على الاعفاء الكلي أو الجزئي من الغرامات المالية المفروضة على المؤسسات المخلة بالمنافسة، وذلك عند استيفاء الشروط المحددة قانوناً<sup>88</sup>.

### ثانياً) الصلاحيات التصحيحية لمجلس المنافسة:

حرصاً من المشرع على إعطاء أكبر قدر من المرونة والفعالية لنشاط الضبط التنافسي، أعطى لمجلس المنافسة سلطة توجيه أوامر الى الجهة المعنية بارتكابها لممارسات مقيدة للمنافسة، غرضها وضع حد لهذه الممارسات واستعادة السير التنافسي الطبيعي للسوق، حيث أقرت المادة 45 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة بنصها على أنه " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي الى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة اليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه".

تتسم هذه الأوامر، من حيث طبيعتها القانونية، بأنها أوامر أصيلة تُصدر بشكل مستقل، دون أن تكون مرتبطة بقرارات سابقة، وتهدف الى ضمان تنفيذ تلك القرارات. أما من حيث غايتها، فتتسم بطابع تصحيحي، إذ تسعى الى استعادة التوازن التنافسي وإعادة الوضع في السوق الى ما كان عليه قبل حدوث الممارسات المحظورة. وفي جانب آخر، تحمل هذه الأوامر طابعاً وقائياً، حيث تهدف الى تجنب إثقال كاهل المؤسسات بعقوبات مالية، وبعبارة أخرى تُعد هذه الأوامر بمثابة تدابير سابقة للعقوبة، لذلك نصت المادة 45 الفقرة الثانية من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة على إمكانية تحويل هذه الأوامر الى عقوبات مالية في حال عدم الامتثال لها خلال الأجل المحددة في قرار المجلس.

أخيراً، من حيث صورها، تأخذ هذه الأوامر صورتين أساسيتين هما:

- 1- أوامر بالفعل أو القيام بعمل، حيث يُلزم المجلس من خلالها المؤسسات المعنية بالقيام بعمل معين لوضع حد للممارسة المقيدة للمنافسة خلال أجل محدد، ومثالها الأوامر الإيجابية التي يمكن النطق بها من طرف مجلس المنافسة: الامر بوقف أو تعديل أو تعليق الشروط التعاقدية التي تتضمنها الاتفاقيات بما يتوافق مع مقتضيات قانون المنافسة<sup>89</sup>.

<sup>88</sup> - أنظر المادة 60 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المذكور سابقاً.

<sup>89</sup> - بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، مرجع سابق ص 327.

## الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام

2- أوامر بالامتناع، حيث يُلزم المجلس من خلالها المؤسسات المعنية بالكف عن القيام بسلوكات معنية بغرض وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، مثال هذه الأوامر ما نطق به مجلس المنافسة في قراره رقم 98-ق-03 من توجيه أمر الى الشركة الوطنية للتبغ والكبريت بالكف فوراً عن الممارسات التي تقوم بها، والمتمثلة في البيع المشروط والبيع التمييزي<sup>90</sup>.

### **ثالثاً) الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة:**

يضطلع مجلس المنافسة بدور استشاري هام يهدف الى تعزيز بيئة تنافسية شفافة وعادلة، فاستناداً الى مضمون المادة 35 من الامر 30-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم نستشف أن الدور الاستشاري لمجلس المنافسة يتجلى في إمكانية طلب رأيه من قبل الحكومة، الجماعات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية، المؤسسات والجمعيات المهنية والثقافية، وجمعيات حماية المستهلك، بالإضافة الى السلطات القضائية. وتشمل هذه الاستشارات مختلف المسائل المرتبطة بالمنافسة، سواء من حيث تنظيم السوق أو مراقبة الممارسات المنافية لها.

كما يمكن للجماعات المحلية أيضاً طلب الاستشارة في القضايا التي تندرج ضمن إطار التنمية الاقتصادية وعقود الشراكة، لا سيما تلك المتعلقة بالتفويضات التي تُبرم بهدف تعزيز سبل التعاون بين المتعاملين الاقتصاديين والإدارات المحلية، من أجل النهوض بالابتكار في مختلف القطاعات الاقتصادية<sup>91</sup>.

غير أن الواقع لم يثبت لنا انه قد تم استشارة مجلس المنافسة من طرف الحكومة أو الجماعات المحلية بخصوص عقود التفويض، هذا ما يجعلنا نأسف عن عدم اللجوء إلى هذه الوسيلة القانونية الفعالة، وطلب الاستشارة في مجال المنافسة خاصة وأن عقود التفويض يبقى يكتنفها الكثير من الغموض والإفتقار إلى المنظومة القانونية الموحدة التي توّظرها ونقص الاحكام الفعالة والمتجانسة<sup>92</sup>.

90 - بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، مرجع سابق ص 328.

91 - لتفصيل أكثر أنظر المادتين 77 و 83 من القانون 07-12 المتعلق بالولاية، المذكور سابقاً.

92 - قرير نواره، مرجع سابق ص 228.

### الفرع الثالث: مدى فاعلية رقابة مجلس المنافسة على عقود التفويض

بالنظر الى الدور الرقابي المنوط بمجلس المنافسة، يتبين أن الصلاحيات القانونية الممنوحة له تمكنه من مراقبة عقود التفويض التي تبرمها الهيئات المختصة مع المتعاملين الاقتصاديين، مما يسهم في بسط رقابة فعلية على مدى احترام قواعد المنافسة خلال إعداد وتنفيذ هذه العقود، ويتدخل المجلس عند وجود ممارسات تقيد الولوج الى السوق أو تخل بمبدأ تكافؤ الفرص. كما يُقدم اراء وتوصيات لتعزيز الشفافية ومنع التمييز بين الفاعلين. وتطبيقاً لمبدأ المنافسة بمفهومه الواسع يسهر المجلس الى ضمان الولوج العادل الى الطلبات العمومية، ومنع الاحتكار والتواطؤ، وتشجيع المبادرة الخاصة والابتكار.

غير أن هذه الصورة الإيجابية لا تخفي بعض النقائص الجوهرية فمن خلال إمعان النظر في النصوص القانونية المتعلقة بمجلس المنافسة يتضح ما يلي:

- وضع مجلس المنافسة تحت وصاية وزارة التجارة التي تعمل تحت رقابة لحكومة، الامر الذي قلص من الإستقلالية الادارية للمجلس، خاصة مع حضور ممثل تابع للوزارة لجلساتها<sup>93</sup>
- تدخل رئيس الحكومة فيما يخص الترخيص لعملية التجميع في حالة صدور قرار بالرفض من مجلس المنافسة<sup>94</sup>.
- إحتكار السلطة التنفيذية المتمثلة في رئيس الجمهورية لسلطة تعيين بعض الأعضاء مثل الرئيس، ونائبه و بعض الأعضاء<sup>95</sup>، مع تحديد تنظيمه وطريقة تسييره والقانون الاساسي الخاص به مع نظام الاجور بموجب مرسوم<sup>96</sup>.
- رفع التقرير السنوي للمجلس إلى رئيس الحكومة و الوزير المكلف بالتجارة<sup>97</sup>، الامر الذي يعد حسب تقديرنا رقابة إدارية مباشرة على اعمال المجلس.
- وبناء على ما سبق، يُعد مجلس المنافسة رغم صفته القانونية كهيئة رقابية عليا، أقرب في الممارسة الى هيئة إدارية تقليدية بسبب افتقاده للاستقلالية الفعلية، تبعيته للسلطة التنفيذية، وعدم الزامية توصياته، مما يضعف تأثيره في الحياة المؤسساتية ويجعل دوره الرقابي محدوداً.

<sup>93</sup>- لتفصيل أكثر أنظر المادة 26 الفقرة 2 من القانون 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

<sup>94</sup>- لتفصيل أكثر أنظر المادة 21 من القانون 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

<sup>95</sup>- لتفصيل أكثر أنظر المادة 25 من القانون 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

<sup>96</sup>- لتفصيل أكثر أنظر المواد 31 و32 من القانون 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

<sup>97</sup>- لتفصيل أكثر أنظر المادة 27 من القانون 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المذكور سابقاً.

### **المطلب الثاني: سلطات الضبط القطاعية في الرقابة على عقود التفويض**

ارتبط ظهور سلطات الضبط القطاعية بحركة تحرير المرافق العمومية الشبكية من الحالة الاحتكارية أو شبه الاحتكارية التي كانت عليها وانفتاحها على المنافسة، ومن ثم تبرز المهمة الأساسية لهذه الهيئات في ضمان الانتقال التقني للقطاعات المعنية من الاحتكار الى المنافسة، من خلال المراهنة على حيادها في مواجهة السلطة السياسية وعلى مؤهلاتها التقنية وخبرتها العالية<sup>98</sup>.

ويرتبط موضوع الضبط القطاعي بالقطاعات التي تمر بمرحلة الانتقال من الاحتكار الى المنافسة، حيث تهدف الى بناء وتكوين بيئة تنافسية من خلال فرض التزامات محددة على المتعامل التاريخي المهيمن، بهدف إزالة العوائق التي تحول دون دخول منافسين جدد الى السوق. ويختلف هذا النوع من الضبط عن الضبط التنافسي، الذي يتمحور أساساً حول حماية المنافسة القائمة من خلال التصدي للممارسات التي تُعيقها أو تحد منها.

وذلك ما يجعل مهمة السهر على تطبيق أحكام قانون المنافسة فيما يخص سلطات الضبط القطاعية، لا يحتل إلا مكاناً ودرجاً ثانوياً مقارنة بالدور الذي يُناط بمجلس المنافسة، غير أن ذلك لا يمنع من التأكيد على أن سلطات الضبط القطاعية تتمتع بصلاحيات عديدة ومتنوعة من أجل القيام بالدور المنتظر لحماية وضبط المنافسة، ويتضح أن هيئات الضبط القطاعي تؤدي دورها الرقابي بالتنسيق مع مجلس المنافسة، لا سيما في إطار الشراكة من أجل تسهيل تسيير المرافق العامة، ومن بين ذلك عقود تفويض هذه المرافق. ويمكن تلخيص أبرز سلطات الضبط القطاعية من خلال عرض نماذج من هذه الهيئات، مع بيان مهامها في مراقبة وتفعيل الأداء ضمن عقود تفويض المرافق العامة.

وسنتطرق من خلال هذا المطلب الى نموذجين لرقابة سلطات الضبط القطاعية على تفويضات المرافق العمومية، سلطة الضبط في مجال البريد والاتصالات الالكترونية (الفرع الاول)، سلطة الضبط في مجال تفويض مرفق المياه (الفرع الثاني).

<sup>98</sup> بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، مرجع سابق ص 289.

### الفرع الأول: رقابة سلطة الضبط في ميدان تفويض مرفق البريد والاتصالات الإلكترونية

تُعد سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية من أبرز سلطات الضبط القطاعية التي تم تجسيدها فعلياً، والتي أنشئت بموجب القانون 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية<sup>99</sup>، وتماشياً مع التطورات التي عرفها سوق الاتصالات على المستوى الوطني، تمت إعادة النظر في قانون الاتصالات من خلال إصدار القانون رقم 04-18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية<sup>100</sup> الذي جدد إنشاء سلطة الضبط في مجال البريد والاتصالات الإلكترونية بموجب المادة 11 من القانون 04-18<sup>101</sup>، حيث منح لها مهمة مرافقة فتح سوقي البريد والاتصالات الإلكترونية على المنافسة وضمن تحقيق المنافسة النزيهة والمشروعة.

تتشكل سلطة الضبط في مجال البريد والاتصالات الإلكترونية من مدير عام، ومجلس مكون من 07 أعضاء من بينهم الرئيس، يعينهم رئيس الجمهورية بناءً على اقتراح من الوزير الأول<sup>102</sup>، وتتعارض العضوية ضمن سلطة الضبط لقطاع البريد والاتصالات الإلكترونية مع ممارسة أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر، كما تتنافى مع أي امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد و المواصلات الإلكترونية والسمعي البصري و المعلوماتية<sup>103</sup>، وتُعقد جلسات المجلس بصورة تداولية، ولا تعتبر مداولاته صحيحة إلا بحضور خمسة أعضاء على الأقل وتُتخذ قراراته بالأغلبية، وفي حال تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً<sup>104</sup>.

وتكون قرارات المجلس قابلة للطعن أمام مجلس الدولة خلال أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ التبليغ، غير أن تقديم الطعن لا يكون له بأي حال من الأحوال أثر موقوف<sup>105</sup>.

وقد خول القانون رقم 04-18 بموجب المادة 13 لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية مجموعة من الصلاحيات، في مقدمتها العمل على تكريس منافسة حرة وشرعية داخل سوقي البريد والاتصالات الإلكترونية. ويتجسد ذلك من خلال اتخاذ الإجراءات والتدابير التنظيمية والرقابية الكفيلة بترقية المنافسة أو استعادتها عند اختلالها. ويلاحظ من خلال الممارسة العملية

99 - القانون 03-2000، المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48 مؤرخة في 06 أوت 2000، المعدل والمتمم (الملغى).

100 - القانون 04-18، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ر عدد 27 بتاريخ 13 ماي 2018.

101 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 11 من القانون 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، المذكور سابقاً.

102 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 20 من القانون 04-18، المذكور سابقاً.

103 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 23 من القانون 04-18، المذكور سابقاً.

104 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 21 من القانون 04-18، المذكور سابقاً.

105 - لتفصيل أكثر أنظر المادة 22 من القانون 04-18، المذكور سابقاً.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

لهذه السلطة أنها لا تقتصر على دور تقني أو تنظيمي فحسب، بل تمارس وظيفة اقتصادية وقانونية تتجلى في مراقبة سلوكيات الفاعلين في السوق والتدخل متى ثبت وجود احتكار او ممارسات منافية لقواعد المنافسة، ما يعكس الطابع الديناميكي لصلاحياتها ضمن الاطار العام للضبط القطاعي<sup>106</sup>.

كما تقوم أيضا بإصدار التراخيص العامة لإنشاء أو تشغيل شبكات الاتصالات الالكترونية وتقديم خدماتها، إضافة الى تراخيص الشبكات الخاصة، وكذلك تراخيص تقديم الخدمات البريدية.

وتضطلع سلطة الضبط في مجال البريد والاتصالات الالكترونية بدور رقابي محوري، يهدف الى ضمان حسن سير القطاع. وفي هذا الإطار، تمارس سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية صلاحيات تحكيمية إذ تتولى تسوية النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين في هذا القطاع، بما يضمن الحفاظ على المنافسة النزيهة وحماية مصالح جميع الأطراف المعنية. كما تلتزم السلطة بتكريس الشفافية من خلال إعداد تقرير سنوي مفصل يُبرز أنشطتها، والتدابير المتخذة وكذا المعطيات المتعلقة بسير السوق، حيث يُنشر هذا التقرير ويُرفع الى كل من غرفتي البرلمان، الوزير الأول، الوزارة الوصية. ما يعكس سعيها الى ضمان الرقابة المؤسساتية وتكريس مبادئ الحكومة الرشيدة.

وتشمل صلاحيات سلطة الضبط للبريد والاتصالات الالكترونية أيضا رقابة مدى تنفيذ الالتزامات القانونية والتنظيمية من قبل المتعاملين في القطاع، إذ لا تقتصر مهامها على منح التراخيص وتنظيم السوق، بل تمتد لتشمل متابعة مدى امتثال المستفيدين من التراخيص للشروط التنظيمية والتقنية المحددة في إطار الترخيص الممنوح لهم. وقد نصت المادة 158 من القانون رقم 04-18 صراحة على التزام هؤلاء المتعاملين بوضع جميع الوثائق والمعلومات ذات الصلة تحت تصرف سلطة الضبط<sup>107</sup>، بما يُمكن هذه الأخيرة من التحقق الفعلي من مدى تقيدهم بالشروط والالتزامات التي يفرضها القانون. وتعتبر هذه الآلية ناجعة لضمان الشفافية والصرامة في تطبيق المعايير، وكذا التدخل عند الضرورة لفرض العقوبات وتصحيح التجاوزات المرتكبة.

مما سبق نستنتج أن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية تمثل النموذج الأمثل الذي أقره المشرع لتجسيد مبدأ المنافسة في قطاعي البريد والاتصالات الالكترونية، وذلك من خلال الدور المحوري الذي تؤديه في تنظيم السوق، ومراقبة الفاعلين الاقتصاديين، وضمان التزامهم بالقواعد القانونية والتنظيمية. فقد مكنتها القانون من ممارسة صلاحيات رقابية وتنظيمية واسعة، تضمن من جهة احترام شروط المنافسة العادلة بين المتعاملين الاقتصاديين، ومن جهة أخرى حماية حقوق المستعملين وضمان جودة الخدمة. وقد نصت المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم

<sup>106</sup> - لتفصيل أكثر أنظر المادة 13 من القانون 04-18، المذكور سابقا.

<sup>107</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 158 من القانون رقم 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

01-219 على الزام أصحاب الرخص بتقديم تقارير سنوية مفصلة تخضع للدراسة وتقييم<sup>108</sup>، ما يسمح برصد الأداء وتصحيح الانحرافات في الوقت المناسب. كما تُعد السلطة الضبطية وسيطا فاعلا بين الدولة والفاعلين الاقتصاديين، حيث تعمل على خلق توازن دائم بين تشجيع الاستثمار في القطاع وضمان توفير خدمات موثوقة بجودة عالية.

### **الفرع الثاني: رقابة سلطة الضبط في ميدان مرفق المياه**

في إطار تنظيم مرفق المياه وضمان حُسن سيره، أنشأ المشرع سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-303 المؤرخ في 27 سبتمبر 2008<sup>109</sup>، تطبيقا لأحكام المادة 65 من القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه<sup>110</sup>. ويلاحظ من خلال هذا الإجراء أن المشرع تبنى مقاربة وظيفية للضبط، حيث لم يعد يُنظر الى الضبط فقط كآلية رقابة لاحقة، بل كوظيفة تنظيمية مستمرة تهدف الى تحقيق التوازن بين مختلف المتدخلين في هذا القطاع الحيوي. وقد جاءت سلطة الضبط لتشرف على تأطير وتوجيه نشاطات المرافق العمومية المرتبطة بالمياه والتطهير، مع التركيز على ضمان جودة الخدمة، واستمراريتها، وذلك عبر مراقبة مدى احترام أصحاب الامتياز والمفوض لهم لشروط التزاماتهم التعاقدية والقانونية. كما تسهر هذه السلطة على حماية مصالح المستهلكين، وتعمل على تسوية النزاعات التي قد تنشأ بين المستخدمين والمتعاملين، مما يجعلها أداة محورية في تعزيز الحوكمة وتحقيق النجاعة في تسيير هذا المرفق العمومي الاستراتيجي.

لقد شكل استحداث سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه بموجب المرسوم التنفيذي 08-303 تحولا نوعيا في توجه المشرع الجزائري من نموذج الضبط المركزي الى نموذج الضبط المستقل. فقد انتقل تنظيم ومراقبة مرفق المياه من كونه خاضعا لمتابعة مؤسسة "الجزائرية للمياه"، التي كانت تتمتع بصلاحيات تنظيمية وفق ما نصت عليه المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101 المتضمن إنشاء هذه المؤسسة<sup>111</sup>، الى سلطة ضبط إدارية مستقلة تتمتع باستقلال تنظيمي ومالي. وبموجب المادة 23 من المرسوم التنفيذي 08-303، تم إلغاء الصلاحيات التنظيمية التي كانت ممنوحة للجزائرية للمياه، وأسندت بصفة رسمية الى سلطة الضبط الجديدة، التي أصبحت المرجع الأساسي في مراقبة نشاطات المتعاملين الاقتصاديين في مجالي المياه

<sup>108</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 01-219، مؤرخ في 31 يوليو 2001، يتضمن الموافقة على رخصة لإقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية الخلوية من نوع GSM ولتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 5 غشت 2001.

<sup>109</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 08-303، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحية وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، ج ر عدد 56، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2008. (ملغى)

<sup>110</sup> - القانون 05-12، المؤرخ في 04-08-2005، المتعلق بالمياه ج ر عدد 60 بتاريخ: سبتمبر 2005، المعدل والمتمم.

<sup>111</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 01-101 المؤرخ في 21 أبريل 2001، المتضمن انشاء الجزائرية للمياه، ج ر عدد 24، صادر بتاريخ 22 أبريل 2001. (ملغى)

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

والتطهير، وضمان احترامهم لالتزاماتهم التعاقدية والتقنية، بما يخدم جودة الخدمات وحماية حقوق المستهلكين.

وبخصوص كيفية الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمة العمومية للمياه وتعديلها وإلغائها فقد أحالت المادة 107 من القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه على التنظيم تحديد كيفية الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمة العمومية للمياه، كما أن تعديل الاتفاقية وتمديد مدتها وإلغائها يتم حسب نفس الأشكال التي تتبعها الموافقة. ففي هذا الإطار صدر المرسوم التنفيذي رقم 10-275 الذي يحدد كفاءات الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمات العمومية للمياه والتطهير<sup>112</sup>

وفي إطار سعي الدولة الى تحسين أداء قطاع المياه وضمان جودة الخدمات المقدمة للمواطنين، حاولت الدولة وضع سلطة إدارية مستقلة مكلفة بتسيير قطاع المياه أمام مجهر الرقابة لتحسين أدائها، وخولتها صلاحيات رقابية واسعة تمكنها من مراقبة نشاط مؤسسات استغلال الخدمات العمومية للمياه، سواء في مجالي التوزيع أو التطهير. وتضطلع هذه السلطة المستقلة بجملة من المهام الجوهرية من أبرزها تقييم نوعية الخدمات من خلال متابعة مدى التزام المتعاملين الاقتصاديين بمعايير الجودة في تقديم الخدمات، كما تساهم في مراقبة التكاليف عبر تحليل الأعباء الحقيقية المرتبطة بإنتاج وتوزيع المياه، بهدف اقتراح تسعيرة منصفة تراعي التوازن بين التكاليف والقدرة الشرائية للمواطن. كما تقوم أيضا بدور أساسي في إعداد دفاتر الشروط النموذجية المعتمدة في عمليات تفويض تسيير خدمات المياه. الى جانب ذلك، تعمل هذه السلطة على ضمان الشفافية والمساءلة من خلال إعداد تقارير دورية وتنظيم عمليات تفتيش ميدانية، مع إمكانية فرض عقوبات في حال وجود تجاوزات تتعلق بهذا القطاع.

لكن رغم استحداث المشرع لمثل هذه السلطة وما لها من دور رقابي فعال في مجال رقابة تطبيق مبدأ المنافسة في تفويض تسيير الخدمات العمومية للمياه والتطهير، إلا أنها لم تبقى على أرض الواقع إذ تم إلغائها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-163 المتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303<sup>113</sup>، لندخل في فراغ قانوني في هذا المجال، وهذا ما يؤثر على تكريس مبدأ المنافسة من الناحية العلمية خاصة وأن هذا المرفق مفتوح أمام أشخاص أجنب للنفويض وهذا ما هو ثابت من الناحية العملية، لذا نأمل من المشرع التدخل وإعادة النظر في إعادة تنظيم هذه السلطة وإعادتها إلى الواقع العملي بهدف مراقبة هذه التفويضات حتى لا يؤثر على المنتفعين بشكل سلبي.

112 - المرسوم التنفيذي 10-275 المؤرخ في 04-11-2010، المحدد لكفاءات الموافقة على إتفاقية تفويض الخدمات العمومية للمياه والتطهير، ج ر عدد 68 المؤرخ في 04-11-2010(ملغى)

113 - مرسوم تنفيذي رقم 18-163، مؤرخ في 14 يونيو 2018، يتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، الذي يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر عدد 36، صادرة في 17 يونيو 2018.

### المبحث الثاني: الرقابة القضائية على عقود تفويض المرفق العام

تُعد الرقابة القضائية من أبرز ضمانات سيادة القانون، وتعني خضوع تصرفات السلطات العامة، سواء كانت تنفيذية أو تشريعية أو إدارية لمراقبة القضاء بهدف التأكد من مدى مطابقتها للدستور والقوانين والتنظيمات المعمول بهما.

في هذا السياق، يتولى القضاء الإداري مهمة الرقابة على عقود تفويض المرفق العام باعتباره الجهة المختصة قانوناً للفصل في المنازعات المتعلقة بهذه العقود، وذلك وفقاً لأحكام القانون 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>114</sup>، ويُمارس هذا الدور من خلال قضاء الإلغاء الذي يهدف إلى مراقبة مشروعيات القرارات الإدارية المرتبطة بالعقد، وقضاء الموضوع أو القضاء الكامل الذي يتيح للقاضي الإداري سلطة أوسع في معالجة الجوانب التعاقدية، بما في ذلك تقدير التعويضات. كما أتى قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأحكام جديدة عززت من دور قاضي الاستعجال الذي أصبح بإمكانه التدخل بسرعة في حالات الضرورة، سواء لوقف تنفيذ قرار إداري أو لاتخاذ تدابير من شأنها ضمان حماية المرفق العام والمال العام اثناء تنفيذ عقد التفويض.

كما يضطلع القضاء الجزائي بدور محوري في الرقابة على عقود التفويض، خاصة في ظل قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>115</sup>. وقد شدد المشرع الجزائري في السنوات الأخيرة على ضرورة حماية المرافق العامة والمال العام من التبيد وسوء التسيير، خاصة في إطار إبرام وتنفيذ عقود التفويض.

وسنتطرق من خلال هذا المبحث إلى رقابة القضاء الإداري في مراقبة مشروعيات هذه العقود، سواء من حيث إبرامها أو تنفيذها، باعتباره الجهة المختصة بالفصل في المنازعات الإدارية ذات الصلة (مطلب أول)، وكذا الرقابة التي يمارسها القضاء الجزائي على هذه العقود (مطلب ثاني)، لا سيما في الحالات التي تنطوي على شبهة الفساد، بما يُبرز الطابع المزدوج للرقابة القضائية ويعكس تكاملها في حماية المال العام وتكريس الشفافية في تسيير المرافق العامة.

114 - القانون رقم 09-08، المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر، عدد 21، مؤرخة في 23 فبراير 2008 المعدل والمتمم للقانون 13-22 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج ر، العدد 48، سنة 2022.  
115 - القانون رقم 01-06 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المذكور سابقاً.

### **المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على عقود تفويض المرفق العام**

نظم المشرع الجزائري الاختصاص القضائي للمنازعات الإدارية عمومًا، دون النص صراحة على الجهة القضائية المختصة بالمنازعات المتعلقة بعقود تفويض المرافق العامة، حيث يتبين بالرجوع الى المادتين 800 (الفقرة الثانية) و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>116</sup> أن المشرع قد اعتمد على المعيار العضوي في تحديد الاختصاص القضائي للمنازعات الإدارية وهو ما جاء في نص المادة 801 المذكورة أعلاه:

"تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

- دعاوى القضاء الكامل.

- القضايا المخول لها بموجب نصوص خاصة."

ويمكن حصر اختصاص القضاء الإداري في منازعات عقود التفويض في نوعين رئيسيين هما قضاء الإلغاء والقضاء الكامل (الفرع الأول) إضافة الى الأحكام الجديدة التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بتدخل قاضي الاستعجال الإداري في مجال عقود التفويض (الفرع الثاني)

### **الفرع الأول: قضاء الإلغاء والقضاء الكامل في مجال عقود تفويض المرفق العام**

يُشكل قضاء الإلغاء والقضاء الكامل أحد أهم أوجه الرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري على عقود التفويض، نظرا لما لهذه العقود من خصوصية تتعلق بتسيير المرافق العامة من أشخاص عامة أو خاصة نيابة عن السلطة المفوضة.

وسنسلط الضوء على دور كل من قضاء الإلغاء الذي يُعنى بفحص مشروعية القرارات الإدارية المتصلة بإبرام أو تنفيذ عقود التفويض (أولا)، وقضاء الموضوع أو القضاء الكامل،

<sup>116</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 800 و801 من القانون 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

الذي يختص بالفصل في النزاعات التعاقدية التي تنشأ بين السلطة المفوضة والمفوض له، بما في ذلك المطالبة بالتعويض(ثانياً)

### **أولاً) قضاء الإلغاء في مجال عقود التفويض:**

تعتبر دعاوى الإلغاء من أكثر الدعاوى الإدارية انتشاراً واستعمالاً من طرف المتقاضيين في الجزائر، وكقاعدة عامة فإن المنازعات المتعلقة بالإجراءات التي تتخذها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها تندرج ضمن القضاء الكامل كغرامات التأخير أو فسخ العقد، ولكن استثناءً يتدخل قضاء الإلغاء في منازعات العقود الإدارية لضمان حقوق المترشحين قبل إبرام العقد، وهذا ما أدى إلى ظهور الرقابة على القرارات الإدارية المنفصلة<sup>117</sup>.

ويعرف القرار الإداري المنفصل على أنه قرار يساهم في تكوين العقد إلا أنه يُفصل ويختلف عنه في طبيعته، فهو قرار يسبق عملية الإبرام، نظراً لأنه يمهد لها، فهو لا يدخل ضمن الرابطة التعاقدية مما يجوز الطعن فيه بالإلغاء استقلالاً عن العقد<sup>118</sup>.

فالقرارات التي تصدر عن السلطة المفوضة، في مجال تنفيذ مضمون عقد التفويض ليست في حقيقتها قرارات إدارية، وإنما هي إجراءات تتخذها الجهة الإدارية في منطلق العقد أثناء سريانه، كما أن أعمال التنفيذ في غالبيتها العظمى متصلة بالعقد وغير قابلة للفصل، وكذلك الحال بالنسبة للمتعاقد مع الإدارة، فإذا كان يستطيع أن يستعمل الطعن بالإلغاء في الأعمال القابلة للفصل في انعقاد العقد ويؤسسه على مخالفة القرار المنفصل لقواعد المشروعية، فإن الوضع هنا يختلف تماماً لأن كل أعمال التنفيذ التي تكون له مصلحة في الطعن فيها، إنما تخالف الشروط العقدية، ومخالفة العقد لا يمكن أن يبني عليه الطعن بالإلغاء<sup>119</sup>.

في هذا السياق نذكر مجموعة من القرارات الإدارية التي يمكن الطعن فيها بالإلغاء والتي تعتبر من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة عن عقد التفويض

### **1) الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان عن المنافسة:**

يُعد الإعلان عن المنافسة مرحلة جوهرية في مسار إبرام عقد التفويض، إذ يُكرس مبدأي المساواة والمنافسة بين المتعهدين، ويضمن شفافية العملية التعاقدية، وقد نصت المادة 27 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>120</sup> على مجموعة من البيانات الإلزامية التي يجب أن يتضمنها

117 - بلبسي توفيق، شعلال خالد، الرقابة القضائية على منازعات إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص جماعات إقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص26.

118 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 338.

119 - بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، 2008-2009 ص 57.

120 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 82 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المذكور سابقاً.

## الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام

الإعلان عن المنافسة، فأى خروج أو مخالفة لهذه الشروط يجعل من الطعن في قرار الإعلان عن المنافسة بالإلغاء ممكناً أمام القضاء الإداري.

### **(2) الطعن بالإلغاء ضد قرار الإقصاء من تقديم العروض:**

يعتبر قرار إقصاء أحد المتعهدين من تقديم العروض قراراً إدارياً منفصلاً، يبلغ مباشرة للمعني بالأمر، ويُعد قابلاً للطعن فيه بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري باعتباره يمس بحقوقه ومصالحه. وقد حددت المادة 47 من المرسوم التنفيذي 18-199 حالات الإقصاء<sup>121</sup>.

### **(3) الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت:**

أقر المنظم إمكانية تقديم طعن في قرار المنح المؤقت أمام لجنة تفويضات المرفق العام خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوماً من تاريخ نشر القرار، وذلك وفقاً لأحكام المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>122</sup>، وبعد انقضاء هذا الأجل يمكن اللجوء إلى القضاء الإداري لرفع دعوى إلغاء ضد قرار المنح المؤقت.

### **ثانياً) القضاء الكامل في مجال عقد التفويض:**

أُطلق على هذا النوع من الدعاوى القضاء الكامل، نظراً لتعدد واتساع سلطات القاضي المختص في هذه الدعوى، مقارنة بسلطاته المحدودة في دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص مشروعية القرارات الإدارية، ومن ثمة فهي تشمل مجموعة دعاوى إدارية يرفعها ذو الصفة والمصلحة أمام القضاء المختص، بهدف المطالبة والاعتراف لهم بوجود حقوق شخصية ومكتسبة، والتقرير أن الإدارة من خلال أعمالها القانونية والمادية قد مست بهذه الحقوق الذاتية بصفة غير شرعية، ثم تقدير الأضرار المادية والمعنوية الناجمة عن ذلك، ثم التقرير بإصلاحها وجبرها<sup>123</sup>.

القضاء الكامل هو صاحب الاختصاص الأصلي في منازعات عقود التفويض، وهو اختصاص شامل ومطلق لكل المنازعات المتعلقة بالحقوق والالتزامات التي تنشأ عن عقد التفويض. وأساس هذا الحكم أن كافة المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية تندرج ضمن ولاية القضاء الكامل، وعلى ذلك متى توافرت في المنازعة حقيقة العقد الإداري، فإنها تدخل في نطاق القضاء الكامل دون ولاية قضاء الإلغاء، سواء كانت المنازعة خاصة بانعقاد العقد، أو صحته، أو تنفيذه أو انقضائه، باستثناء المنازعات التي تندرج ضمن اختصاص قضاء الإلغاء، والتي تتمحور حول نظرية القرارات القابلة للانفصال<sup>124</sup>.

121 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المذكور سابقاً.

122 - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المذكور سابقاً.

123 - عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الإدارية، (مطبوعة)، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 33.

124 - محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 2007، ص 328.

## الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام

وتتخذ دعاوى القضاء الكامل صور متعددة نذكرها فيما يلي:

### (1) المنازعات المتعلقة بفسخ عقد التفويض:

منح المنظم للمفوض له حق اللجوء الى القضاء في حالة تعسف الإدارة وعدم التزامها بالشروط القانونية المحددة، ومُنح له الحق في رفع دعوى قضائية وهو ما يعرف بالفسخ القضائي. سواء كانت هذه المنازعة، في شكل دعوى الفسخ التي يرفعها المتعامل المتعاقد مع الإدارة ضدها في حالة قيامها بتعديل أحد بنود العقد، بشكل يؤدي الى زيادة معتبرة في التزاماته، ذلك أن المتعامل المتعاقد له أن يطالب بفسخ عقد التفويض مع الإدارة في حدود معينة، ودعواه في هذا الصدد تندرج ضمن القضاء الكامل، أو منازعة المتعامل المتعاقد للإدارة في حالة قيامها بالفسخ بإرادتها المنفردة.

### (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>125</sup>، ويجوز للمفوض له أن يطالب السلطة المفوضة بتعويضه عن الضرر الذي أصابه، والتي تكون نتيجة إجراءات قامت بها، أو حوادث تعيق سير تنفيذ العقد، بشرط أن لا يكون هو متسبب فيها وأن يقدم الدليل على وقوعها.

### الفرع الثاني: رقابة قضاء الاستعجال على عقود تفويض المرفق العام

تبنى المشرع الجزائري إمكانية الطعن أمام القضاء الإداري الإستعجالي عند مخالفة السلطة المفوضة لالتزام الإشهار والمنافسة من خلال قانون الاجراءات المدنية والإدارية في فصل كامل تحت عنوان الإستعجال، حيث كرس مادتين 946-947 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية لتنظيم وبيان أحكامه<sup>126</sup>.

وذلك بهدف تعزيز اليات حماية المال العام في إطار عقود التفويض، على أساس أن قضاء الإستعجال من شأنه أن يشكل وقاية من جرائم الفساد، التي ترتكب عند إبرام أو تنفيذ عقد التفويض، حيث نصت المادة 946 الفقرة (1،2،3) من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

"يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية.

<sup>125</sup>- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2013، ص 107.

<sup>126</sup>-لتفاصيل أكثر انظر المادة 946، 947 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و لإدارية، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.

يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد."

وتندرج اتفاقية تفويض المرفق العام ضمن العقود التي تشملها رقابة قضاء الاستعجال، وهو ما يستتشف من خلال أحكام المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تُعد عقود التفويض من العقود الإدارية التي تلتزم فيها السلطة المفوضة بالإشهار والمنافسة. وحددت المادة 946 المذكورة سابقا صنف المنازعات الإدارية التي تدخل في اختصاص رقابة القاضي الاستعجالي وتتمثل في المنازعات تنشأ وإبرام العقد بسبب الإخلال بمبادئ الاشهار والعلنية (أولا)، ومنازعات تنشأ بعد إبرام عقد التفويض (ثانيا)

### **أولا) الاستعجال قبل إبرام عقد التفويض:**

يؤكد المشرع في المادة 946 في فقرتها الثالثة على رقابة القاضي الاستعجالي على مرحلة ما قبل التعاقد إذ جاء فيها يجوز إخطار المحكمة الادارية قبل إبرام العقد<sup>127</sup>. فجميع الاجراءات التي تُتخذ في مرحلة الإبرام من الإعلان عن المنافسة و تأهيل المترشحين الى إبرام اتفاقية التفويض كلها إجراءات ذات صلة بالمنافسة تكون قابلة لرقابة القاضي الاداري.

باعتبار أن إتفاقية تفويض المرفق العام من العقود الادارية التي تستلزم الاشهار والمنافسة، فتخضع لنفس النص القانوني المنظم للصفقات العمومية وتطبق عليها المادة 946 المذكورة سابقا، مما يجعلها تخضع لرقابة القاضي الاستعجالي، غير أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على ذلك بخلاف نظيره الفرنسي الذي أدرج رقابة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ضمن نطاق رقابة القاضي الاستعجالي صراحة، وكان ذلك سنة 1992 متأثرا بقانون المجموعة الاوروبية للصفقات العمومية وذلك من أجل تحقيق التجانس بين القوانين الخاصة والشفافية في عملية إبرام ومنح الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

### **ثانيا) الاستعجال بعد إبرام عقد التفويض:**

على خلاف النصوص القانونية المقارنة أضافت المادة 946 من ق إ م و إ إمكانية رفع الدعوى بعد إبرام العقد ويفهم ذلك من عبارة " إذا أبرم العقد"، وتجدر الإشارة الى أن هذه الصورة غير معروفة في القانون والقضاء المقارن، بما في ذلك القضاء الفرنسي الذي رفض الاستعجال في العقود التي ترفع بعد إبرام عقد التفويض.

<sup>127</sup>- عصام صبرينة، تسيير المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، العدد الخامس، ديسمبر 2017، ص159.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

- هذا الرأي الصواب فما فائدة الاستعجال بعد إبرام العقد أي بعد اكتساب الحقوق واستقرار المراكز القانونية<sup>128</sup>، ويتقرر حق اللجوء إلى القضاء الاستعجالي سواء قبل أو بعد إبرام عقد التفويض وذلك بإخطار المحكمة الإدارية من طرف:
- كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي يتضرر من إخلال المترشحين الذين يتقدمون للحصول على التفويض.
  - ممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية<sup>129</sup>.

ولقد قيد المشرع الجزائري القاضي الإداري الإستعجالي بضرورة الفصل في هذه النزاعات في أسرع الآجال إذ منحه مهلة 20 يوما تبدأ من تاريخ إخطاره بالمخالفة<sup>130</sup>، لذلك فقد اعتبرت الدعوى الاستعجالية التي يمارسها القاضي الإداري بمثابة رقابة قضائية على مدى تطبيق المنافسة في عقود التفويض إذ بموجبها يسهر على رقابة احترام إجراءات الإبرام من أجل ضمان جو تنافسي يتسم بالشفافية والنزاهة والابتعاد عن كل أساليب الغش والمحاباة والمفاضلة وكذا جرائم الفساد.

### **المطلب الثاني: رقابة القاضي الجزائي على عقود تفويض المرفق العام**

يخضع القضاء الجزائي لمبدأ الشرعية، وعليه لا يمكن له أن يعاقب على أي سلوك في مجال العقود الإدارية بصفة عامة ما لم يكن مجرم بنص قانوني، ونظم مختلف هذه الجرائم في المواد 26 و 27 و 34 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>131</sup>، سواء جريمة المحاباة (الفرع الأول) أو استغلال النفوذ (الفرع الثاني) أو الرشوة في مجال عقود التفويض (الفرع الثالث) وحدد لكل منها أركانها والعقوبة المقررة لها.

### **الفرع الأول: جريمة المحاباة:**

تقوم جريمة المحاباة، على ثلاثة أركان أساسية هي: صفة الجاني، والركن المادي، الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي.

فالركن الأول يتعلق بصفة الجاني، حيث يشترط أن يكون مرتكب الجريمة موظفا بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أما الركن المادي فيتمثل في قيام الجاني بإبرام اتفاقية أو ملحق أو تأشيرة أو مراجعة دون مراعاة الأحكام التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل وذلك بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير.

<sup>128</sup>- تياب نادية ، تكريس مبدأ حرية المنافسة الية للوقاية من الفساد (الجزائر و المغرب نموذجا) مداخلة في إطار الملتقى الدولي الخامس عشر حول الفساد وآليات مكافحته في الدول المغاربية ، المنعقد يومي 13-14 أبريل 2015، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة ص 62.

<sup>129</sup>-المادة 946 الفقرة 02 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الإدارية ، المذكور سابقا.

<sup>130</sup>- المادة 947 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المذكور سابقا.

<sup>131</sup>-لتفاصيل أكثر أنظر المواد 26،27،34 من القانون رقم 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

ويقصد بالركن المعنوي، القصد العام أو القصد الخاص في ارتكاب الجريمة، وذلك بقيام الجاني بإعطاء امتيازات غير مبررة، حيث يمكن استخلاص هذا القصد الجنائي من الوعي التام بمخالفة القواعد الإجرائية، أو من استحالة تجاهلها بالنظر إلى الوظيفة التي يمارسها الجاني.

ولا يؤخذ بعين الاعتبار الباعث أو الدافع إلى مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية، حيث تقوم الجريمة حتى ولو كان من أعطى الامتياز غير المبرر لا يبحث عن فائده الخاصة، وإنما عن فائدة مؤسسة عمومية<sup>132</sup>.

وقد وصف المشرع جريمة المحاباة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بأنها جنحة، وأقر لها في المادة 26 ف01 منه عقوبة الحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج مع الإشارة إلى أنه تطبق على الشخص المعنوي غرامة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.

### **الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ**

أدرج المشرع جريمة استغلال النفوذ ضمن الأفعال المجرمة في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والذي اشترطت ثلاث أركان لقيام هذه الجريمة، تتمثل في صفة الجاني والسلوك الإجرامي والقصد الجنائي.

بالنسبة لصفة الجاني يشترط أن يكون الجاني، تاجرا، أو صناعيا، أو حرفيا، أو مقاولا، من القطاع الخاص، أو أي شخص طبيعي، أو معنوي، يمارس نشاطا في مجال القطاع الخاص.

أما الركن المادي أو السلوك الإجرامي، فيتمثل في إبرام الجاني عقدا أو صفقة مع الدولة أو أحد الهيئات التابعة لها، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات للحصول على امتيازات غير مبررة تتمثل في الزيادة التي يطبقها الجاني عادة، أو تعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو أجال التسليم.

في حين يقصد بالركن المعنوي علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة، وإرادة استغلال هذا النفوذ لفائدته مع توافر نية الحصول على امتيازات مع العلم أنها غير مبررة<sup>133</sup>.

تطبق على جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين نفس الأحكام المقررة لجنحة المحاباة سواء تعلق الأمر بالإجراءات أو العقوبات، وعليه يعاقب القانون على جنحة استغلال النفوذ بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى

132 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ( جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، الجزء الثاني، دار هومة، الطبعة الرابعة، منقحة ومتممة في ضوء القانون 06-01 المؤرخ 20 فبراير 2006 المتعلق بالفساد، ص 121.

133 - المادة 26 الفقرة 02 من القانون 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

1.000.000 دج وتطبق على الشخص المعنوي غرامة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج<sup>134</sup>.

### الفرع الثالث: الرشوة في مجال عقود التفويض

تعرف الرشوة على أنها كل مال أو منفعة تُعطى أو تُعرض على موظف عام أو شخص ذو صفة اعتبارية، ليقوم بعمل من واجب وظيفته أو يمتنع عنه، أو يخل بواجباته الوظيفية لتحقيق مصلحة شخصية لطرف آخر.

أما الرشوة في مجال عقود التفويض، فيقصد بها، كل تصرف يقوم به الموظف العمومي بأن يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة، مهما يكن نوعها، بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية<sup>135</sup>.

ومن ثم فإن جريمة الرشوة في مجال عقود التفويض تقوم على ثلاث أركان هي صفة الجاني وصفة الركن المادي والقصد الجنائي.

لقيام جريمة الرشوة في هذا المجال يجب أن يتمتع الجاني بصفة الموظف العمومي وفقا للمعنى المحدد في المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>136</sup>.

أما الركن المادي، فيتحقق بقبض أو محاولة قبض الموظف العمومي أجرة أو فائدة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ عقد أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام،

وتتطلب جريمة الرشوة في مجال عقود التفويض قيام القصد الجنائي الخاص المتمثل في قبض الأجرة أو الفائدة مع العلم بأنها غير مبررة أو غير شرعية.

وتنص المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات المقررة لهذه الجريمة، حيث يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي أما الشخص المعنوي فيعاقب طبقا للمادة 53

134 - المادة 53 من القانون 01-06 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المذكور سابقا.

135-موسى بودهان ، النظام القانوني لمكافحة الرشوة ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة ، 30 الجزائر، ص 27.

136 -انفاصيل أكثر أنظر المادة 02 من القانون 09-08 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المذكور سابقا.

## الفصل الثاني: الرقابة المكملة على عقود تفويض المرفق العام

من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات بغرامة من 2.000.000 دج الى 10.000.000 دج.

وعليه، يتضح أن هناك فرق بين جريمتي الرشوة واستغلال النفوذ، يتجلى في نقطتين أساسيتين:

\_ إن القانون لا يشترط في الجاني مستغل النفوذ صفة الموظف فهو شخص من أشخاص القانون الخاص، خلافا للمرتشي الذي يشترط أن يكون موظفا عاما.

\_ إن مرتكب جريمة استغلال النفوذ لا يسعى إلى تنفيذ العمل أو الامتناع عنه بنفسه، كما هو الحال في جريمة الرشوة، وإنما يهدف الى التأثير في الموظف العام باستخدام نفوذ حقيقي أو مزعوم لحثه على القيام بذلك العمل أو الامتناع عنه.

مما سبق، فإن الرقابة القضائية على عقود تفويض المرفق العام من أبرز الوسائل التي تضمن احترام مبدأ المشروعية في تصرفات الإدارة العامة، حيث يسهر القضاء على ضمان توافق هذه العقود مع النصوص القانونية والتنظيمية، كما تمارس السلطات المركزية على أعمال المجالس المحلية رقابة وصائية، هذه الأخيرة التي بمقتضى النصوص القانونية تضطلع بصلاحيات إدارة المرافق العامة المحلية، ومن خلال ذلك تقوم بإصدار القرارات وإبرام العقود الإدارية.

تستمد الرقابة الوصائية وجودها من خلال نص المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247 المذكور سابقا، وقوانين الجماعات المحلية والقوانين المنظمة للمرافق العامة، التي تعطي للوالي صلاحيات الرقابة الشرعية على مداوات المجالس المنتخبة، حيث يتم إرسال الملف المتضمن إتفاقية التفويض كاملا بجميع إجراءاته مرفقا بالمداولة الخاصة به إلى السلطة الوصية التي تقوم بفحص مدى شرعية إبرام إتفاقية التفويض، وفي حالة مخافة الإجراءات و المبادئ والأحكام التشريعية لاسيما مبادئ وأسس إبرام عقد التفويض والمتمثلة خاصة في مبدأ المنافسة والمبادئ الداعمة له يمكن أن تدفع بعدم شرعية المداولة المتضمنة إتفاقية التفويض من خلال العيوب التي يمكن أن تكتنف المداولة بالإضافة إلى وتُمارس هذه الرقابة من السلطة الوصائية بناء على الصلاحيات الموكلة لها بموجب قوانين الإدارة الإقليمية، كما يمكن أن يدفع بعدم شرعية المداولة المتضمنة واتفاقية التفويض من خلال العيوب التي يمكن أن تكتنف المداولة بالإضافة إلى عيب الانحراف في استعمال السلطة أو الخطأ في تطبيق القانون<sup>137</sup>.

كما أنه بموجب المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام تم استحداث طريق جديد لحل النزاعات الناجمة عن تنفيذ إتفاقية التفويض والتي تكون عن طريق التسوية الودية للنزاعات، بحيث نصت المادة 70 من المرسوم التنفيذي 18-199 على أنه " يجب على السلطة المفوضة والمفوض له، في حالة وجود خلاف بينهما في تنفيذ إتفاقية تفويض المرفق العام، البحث عن حلول ودية، من خلال اللجوء إلى لجنة التسوية الودية للنزاعات..."

137 - أنظر المواد من 59-60 من القانون رقم 10-11، المتضمن قانون البلدية، مرجع سابق.

## الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام

يتم إخطار لجنة التسوية الودية عن أي نزاع يتعلق بتنفيذ اتفاقية التفويض سواء من المفوض أو المفوض له، بحيث يرفع الشاكي إلى اللجنة تقريراً مفصلاً عن شكواه مرفقاً بكل وثيقة ثبوتية من شأنها إثبات صحة ادعائه<sup>138</sup>، حيث يمكن للجنة أن تستعين بكل شخص ذو كفاءة قد ينيروها في أشغالها وذلك على سبيل الاستشارة.

ويشكل التحكيم هو الآخر وسيلة بديلة لتسوية النزاعات، يتم من خلالها اللجوء إلى طرف ثالث محايد بدلاً من اللجوء إلى القضاء، بهدف تقريب وجهات النظر وتقديم آراء استشارية تساهم في الوصول إلى حل للنزاع. يتميز طريق التحكيم بطابع ازدواجي، فهو يتصف بطابع اتفاقي وبطابع قضائي<sup>139</sup>. فمن جهة هو إجراء اتفاقي ينتج عن تراضي وانفاق الطرفين على عرض النزاع على شخص ثالث أو مجموعة من الأشخاص خارج مرفق العدالة. من جهة ثانية فهو إجراء قضائي بحكم أن القرارات التحكيمية تتمتع بقوة إلزامية بالنسبة للأطراف المتنازعة، شأنها شأن الأحكام القضائية. وقد حددت المادة 1006 الفقرة 03 من ق إ م و المجالات التي يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم بنصها "ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية"، وبالتالي لا يمكن اللجوء إلى التحكيم الداخلي لتسوية النزاعات المرتبطة بتنفيذ عقود التفويض الممنوحة لمفوض له وطني، نظراً لكون هذه النزاعات ذات طابع وطني خالص من حيث أطرافها وعناصرها كافة تسعى هذه الطرق إلى التصدي لمثل هذه النزاعات بدل اللجوء الطريق القضائي الذي يتميز بالبطء وتعقيد الإجراءات وهي الميزة التي قد تتعارض مع المبادئ التي تسيير عليها المرافق العامة، خاصة مبدأ الاستمرارية، ولكن رغماً عن ذلك يظل الطريق القضائي سبيلاً إلى حل النزاعات في حال فشل التسوية الودية.

<sup>138</sup> - المادة 73 من المرسوم التنفيذي 18-199، المذكور سابقاً.

<sup>139</sup> - لتفاصيل أكثر أنظر المادة 1131 من القانون 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمعدل والمتمم المذكور سابقاً.

حرص المشرع الفرعي من خلال تنظيمه لعقود تفويض المرفق العام على إيلاء أهمية قصوى لمسألة الرقابة، بالنظر إلى دورها المحوري في ترشيد الإنفاق العمومي، وضمان حسن استخدام الموارد المالية للدولة، فضلا عن دورها الحيوي في الوقاية من مظاهر الفساد الإداري والمالي التي قد تمس قطاعات حساسة ذات صلة بالمصلحة العامة. في هذا السياق سعى المنظم إلى إرساء منظومة رقابة فعالة ومتوازنة، تعزيزا للشفافية وحفاظا على المال العام، من خلال استحداث آلية رقابة جديدة ضمن ما يُعرف بالرقابة الداخلية، والتي تندرج ضمن أجهزة الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام.

وتتجلى هذه الآلية في لجنة اختيار وانتقاء العروض، التي تم منحها مكانة خاصة ضمن الهيكل التنظيمي لعقود تفويض المرفق العام، حيث تتميز هذه اللجنة بتشكيلة محددة بدقة، تضم ممثلين عن جهات متخصصة لضمان التنوع والكفاءة في اتخاذ القرار، وقد أوكل لها المنظم جملة من الصلاحيات والمهام المحددة بوضوح، وعلى رأسها دراسة العروض المقدمة، تقييمها وفق معايير موضوعية بناء على دفتر الشروط، وضمان احترام مبادئ الشفافية والمنافسة بين المتعهدين.

أما فيما يتعلق بالرقابة الخارجية، فقد أسند المنظم هذه المهمة إلى لجنة تفويضات المرفق العام، وهي هيئة تم استحداثها هي الأخرى بموجب المرسوم التنفيذي 18-199، الذي نص بشكل دقيق على تشكيلتها وصلاحياتها، حيث تقوم بدراسة ومراجعة مشاريع دفاتر الشروط وكذا الملاحق قبل المصادقة عليها، والموافقة على منح التأشيرات القانونية اللازمة لتنفيذها. كما تتولى اللجنة النظر في الطعون المقدمة من طرف المتعهدين أو الأطراف المعنية.

وتخضع عقود التفويض للرقابة المالية، حيث تبرز هذه الأخيرة من خلال الدور الفعال الذي يضطلع به كل من مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية، حيث يناط بهاتين الهيئتين مهمة التحقق من مدى مطابقة النفقات العمومية للأحكام القانونية والتنظيمية التي تحكم المالية العامة. ويتم ذلك عبر سلسلة من الإجراءات الرقابية الصارمة التي تهدف إلى التأكد من سلامة تنفيذ النفقة العمومية على أساس أن كل عقد يبرم في هذا الإطار يُعد نفقة عمومية يجب إخضاعها لمختلف مراحل الرقابة المالية.

يضاف إلى عناصر الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام، الرقابة المكملة التي تعنى بها سلطات الضبط المستقلة من خلال مجلس المنافسة الذي يندرج اختصاصه في إطار السهر على احترام النظام العام الاقتصادي، وضمان حماية السوق من أي ممارسات من شأنها المساس بالمنافسة، كما تتدخل سلطات الضبط القطاعية في عملية الرقابة على عقود تفويض المرفق العام فيرتبط موضوع الضبط القطاعي بالقطاعات التي تمر بمرحلة الانتقال من الاحتكار إلى المنافسة، حيث تهدف إلى بناء وتكوين بيئة تنافسية من خلال فرض التزامات محددة على المتعامل التاريخي المهيمن، بهدف إزالة العوائق التي تحول دون دخول منافسين جدد إلى السوق.

كما تمر عقود التفويض على الرقابة القضائية والوصائية هذه الأخيرة الممارسة من قبل السلطة الوصائية بناء على الصلاحيات الموكلة لها بموجب قوانين الإدارة الإقليمية، كما تخضع

عقود التفويض لرقابة قضائية متعددة الجوانب، تعد بمثابة ضمانات حقيقية لاحترام مبدأ سيادة القانون، وتكريسا للشفافية والنزاهة في تسيير المرافق العامة. وتمارس هذه الرقابة من خلال القاضي الإداري، الذي يتولى فحص مدى مشروعية هذه العقود ومدى مطابقتها للنصوص القانونية والتنظيمية، إضافة إلى رقابة القاضي الجزائي، التي تهدف إلى تتبع الأفعال المجرمة قانونا، ومعاينة كل من يثبت تورطه في تجاوزات أو اختلالات تمس بالمال العام أو تمثل إساءة أو انحراف في استعمال السلطة.

من خلال هذا البحث الموسوم تحت عنوان الرقابة على عقود تفويض المرفق العام في الجزائر الذي حاولنا فيه التطرق إلى مختلف الآليات الرقابية الممارسة على عقود تفويض المرفق العام والإحاطة بمختلف المستجدات التي جاء بها المرسوم التنفيذي 18-199، نستنتج أنه بالرغم من أهمية الدور الذي تؤديه الرقابة في ضمان سلامة وفعالية عقود التفويض، إلا أنها تواجه جملة من التحديات العملية التي قد تضعف من نجاعتها. ومن أبرز هذه التحديات ضعف التنسيق بين الجهات الرقابية المختلفة ونقص الكفاءات البشرية المتخصصة في مجال التدقيق ومراقبة عقود التفويض، إضافة إلى القصور في الرقمنة الذي يعيق تتبع سير تنفيذ العقود بشكل أني وفعال. كما يسجل في بعض الحالات غياب الشفافية في إبرام العقود أو تأخر إصدار التقارير الرقابية، مما يحد من أثرها الوقائي والتقييمي.

ومن النتائج السابقة يمكن إدراج بعض الاقتراحات والتي ندرجها فيما يلي:

– ضرورة إعداد قانون شامل ومتكامل يوحد ويؤطر مختلف النصوص التنظيمية المتعلقة بعقود تفويض المرفق العام.

– ضرورة إثراء النصوص القانونية المنظمة للجنة اختيار وانتقاء العروض فبرغم من تخصيص ثلاث مواد للحديث عن النظام القانوني للجنة إلا أن هذا العدد غير كافي لضمان تأطير شامل وفعال لمهامها.

– ضرورة منح لجنة اختيار وانتقاء العروض نوع من الإستقلالية الإدارية، لا سيما فيما يتعلق بوضع نظامها الداخلي، دون أن تظل مقيدة بسلطة الجهة المفوضة التي قد تكون طرفا ذا مصلحة في نتائج عملها.

– ضرورة وضع برنامج تكويني محكم ومنظم لتأهيل كل من الموظفين العموميين المكلفين بتحضير وإبرام ومتابعة عقود تفويض المرفق العام، بما يضمن الإلمام بالإطار القانوني والتنظيمي، وتعزيز الكفاءة والفعالية في جميع مراحل التفويض.

– ضرورة التنسيق بين مختلف الأجهزة الرقابية لتفويضات المرفق العام لضمان فعاليتها أكثر في حماية وتكريس فعالية عملية التفويض.

– ضرورة استعمال الرقمنة، منذ الإعلان عن الطلب على المنافسة وإلى غاية مراحل تنفيذ عقود التفويض، نظرا لما توفره من أدوات فعالة في مراقبة عمليات التفويض وتسهيل جمع البيانات، وضمان الشفافية وسرعة التدخل عند الحاجة.

## المراجع والمصادر:

### أولاً: النصوص القانونية

#### 1 - الدساتير

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية 1976.
- 2- دستور الجزائر لسنة 1996 المؤرخ في 23-02-1996، ج ر عدد 9 بتاريخ 01-03-1996
- 3- تعديل الدستور الجزائري لسنة 2020 ج ر 82 بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

#### 2- الأوامر والقوانين

- 1- الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادر بتاريخ: 22 فيفري 1995 (الملغى).
- 2- الأمر 95-20 المؤرخ في 17-07-1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39 الصادر بتاريخ 23-07-1995.
- 3- القانون 2000-03، المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48 مؤرخة في 06 أوت 2000، المعدل والمتمم (الملغى).
- 4- قانون رقم 2002-01، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08 مؤرخ في 06 فيفري 2002
- 5- الأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر رقم 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003.
- 6- القانون 05-12، المؤرخ في 04-08-2005، المتعلق بالمياه ج ر عدد 60 بتاريخ: سبتمبر 2005، المعدل والمتمم.
- 7- القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق الوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، المعدل والمتمم بموجب الامر رقم 10-05 المؤرخ في 26-08-2010، المعدل والمتمم للقانون رقم 06-01، ج ر عدد 80، وكذا القانون رقم 11-15 المؤرخ في 20 أوت 2011، المعدل والمتمم للقانون 06-01 ج ر عدد 44 المؤرخ في 11-08-2011.
- 8- الأمر 06-03، المؤرخ في 15-07-2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 مؤرخ في 16 جويلية 2006، تمت المصادقة عليه بموجب القانون 06-12 المؤرخ في 14 نوفمبر 2006، ج ر عدد 72، المؤرخ في 15 نوفمبر 2006.

- 9- القانون 12-08، المؤرخ في: 25 جوان 2008 المتضمن تعديل الأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 3 المؤرخ في 02 جويلية 2008
- 10- القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 جوان 2011، المتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37 المؤرخ في 03 جويلية 2011
- 11- القانون رقم 07-12، المؤرخ في 21 فيفري 2012، المتعلق بالولاية، ج ر عدد 12 بتاريخ 29 فيفري 2012.

### 3- المراسيم

- 1- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16-09-2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 بتاريخ 20-09-2015.
- 2- المرسوم رقم 80-53، المؤرخ 01 مارس 1980، المتضمن إحداث مفتشية عامة للمالية، ج ر عدد 10 بتاريخ 04 مارس 1980، المعدل والمتمم (الملغى)
- 3 - المرسوم التنفيذي 92-78 المؤرخ في 22-02-1992، المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج ر عدد 15، سنة 1992.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 08-274 المؤرخ في 06-09-2008، المحدد لتنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة وصلاحياتها والمفتشيات الموزعة على التراب الوطني على النحو التالي، الأغواط، تيزي وزو سيدي بلعباس، بلعباس، قسنطينة، ورقلة، تلمسان، سطيف، عنابة، مستغانم وهران) ج ر عدد 50.
- 5- المرسوم التنفيذي 18-199، المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام ج ر عدد 48 بتاريخ 05-08-2018.

### ثانيا: الكتب

- 1- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 2- حسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني (جرائم الفساد، جرائم المال، والأعمال، جرائم التزوير)، دار هومة، الطبعة العاشرة، 2009.
- 3- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر، الجزائر الطبعة 2011.
- 4- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2013.

- 5 - ربيع شندب، التقنية العقدية، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، الطبعة الأولى 2014.
- 6 - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الاول، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
- 7- بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، الوسيط في القانون العام الاقتصادي، دار الهدى، الجزائر، 2021.

### ثالثا: البحوث الجامعية

#### أ ( أطروحات الدكتوراه:

- 1- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة الجزائر، 2012-2013
- 2 - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013.
- 3- جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015.
- 4- الحاج على بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحته في التشريع الجزائري، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان الجزائر 2015-2016.
- 5- مخانشة أمينة، اليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2016-2017
- 6- دراج عبد الوهاب تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة لإستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة 2020-2021.
- 7- سلامي سمية، النظام القانوني لعقود التفويض العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق العلوم السياسية قسم الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة 2020-2021..

8- قرير نواره، مبدأ المنافسة في عقود تفويض المرفق العام، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون، تخصص قانون قانون إداري، كلية الحقوق العلوم السياسية قسم الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة 2022-2023.

### ب) مذكرات الماجستير

1- صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مذكرة لنيل الماجستير، تخصص القانون الاداري المعمق، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2016-2017.

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

### ج) مذكرات الماستر:

1- بلبسعي توفيق، شعلال خالد، الرقابة القضائية على منازعات إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص جماعات إقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.

2- 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.

3- 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.

### رابعاً: المقالات العلمية

1- عصام صبرينة، تسيير المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، العدد الخامس، ديسمبر 2017.

2- صادقي عباس، لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض وسبل تعزيز دورها في إبرام العقود والصفقات العمومية، مجلة أفق للبحوث والدراسات، المجلد 05، العدد 01 2022.

3- ضياف ياسمينة، مستجدات الدور الرقابي لمجلس المحاسبة الجزائري، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبية، المجلد 07، العدد 02 (2022).

4 - شوقي يعيش، شبري عزيزة، دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد المالي في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، 2016.

فهرس المحتويات:

.....	الشكر والتقدير
.....	إهداء
.....	قائمة المختصرات
01.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول: الرقابة الأصلية على عقود تفويض المرفق العام
06.....	المبحث الأول: الرقابة الإدارية على عقود تفويض المرفق العام
07.....	المطلب الأول: الرقابة الداخلية على عقود تفويض المرفق العام
07.....	الفرع الأول: تنظيم لجنة اختيار وانتقاء العروض
07.....	أولاً: العضوية والمدة القانونية للجنة اختيار وانتقاء العروض
08.....	ثانياً: شروط العضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض
09.....	1- صفة الموظف شرط أساسي للعضوية في لجنة اختيار وانتقاء العروض
10.....	2- شرط الكفاءة والتأهيل للانخراط في لجنة اختيار وانتقاء العروض
11.....	الفرع الثاني: اختصاصات لجنة اختيار وانتقاء العروض
11.....	أولاً) الدور الإداري للجنة اختيار وانتقاء العروض
12.....	ثانياً) الدور التقني للجنة اختيار وانتقاء العروض
14.....	ثالثاً) اختصاصات اللجنة في مرحلة المفاوضات
15.....	الفرع الثالث: نتائج عمل لجنة اختيار وانتقاء العروض والتحديات التي تواجهها
15.....	أولاً) الاقتراحات المقدمة من طرف لجنة اختيار وانتقاء العروض
15.....	1: إقصاء ملفات التعهد للمتنافسين
16.....	2: اقتراح عدم جدوى الاجراء
17.....	3: اقتراح المنح المؤقت
17.....	ثانياً: التحديات التي تواجه عمل لجنة اختيار وانتقاء العروض

- 18.....المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على عقود تفويض المرفق العام.
- 19.....الفرع الأول: تنظيم لجان تفويضات المرفق العام.
- 19.....أولاً) لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى الولاية.
- 20.....ثانياً) لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى البلدية.
- 21.....الفرع الثاني: اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام.
- 21.....أولاً) اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام في الرقابة على دفاتر الشروط.
- ثانياً) اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام في الرقابة على مشاريع اتفاقيات التفويض ودراسة الطعون.....22
- 22.....ثالثاً) اختصاصات لجان تفويضات المرفق العام في الرقابة على الملاحق.
- 23.....الفرع الثالث: نتائج رقابة لجان الرقابة الخارجية ومدى فعاليتها.
- 23.....أولاً) النتائج المترتبة عن ممارسة اللجان لمهامها.
- 24.....ثانياً) مدى فعالية الرقابة المطبقة من قبل لجان تفويضات المرفق العام.
- 26.....المبحث الثاني: الرقابة المالية على عقود تفويض المرفق العام.
- 26.....المطلب الأول: رقابة مجلس المحاسبة على عقود التفويض.
- 27.....الفرع الأول: تنظيم مجلس المحاسبة.
- 28.....الفرع الثاني: الاختصاصات الممنوحة لمجلس المحاسبة في الرقابة على عقود التفويض....
- 30.....الفرع الثالث: مدى فاعلية رقابة مجلس المحاسبة على عقود تفويض المرفق العام.
- 31.....المطلب الثاني: رقابة المفتشية العامة للمالية على عقود تفويض المرفق العام.
- 32.....الفرع الأول: تنظيم المفتشية العامة للمالية.
- 33.....الفرع الثاني: صلاحيات المفتشية العامة للمالية.
- 33.....أولاً) الجهات والهيئات الإدارية التي تشملها رقابة المفتشية العامة للمالية ضمن نطاق صلاحياتها.
- 34.....ثانياً) المهام الرقابية للمفتشية العامة للمالية.
- 35.....الفرع الثالث: مدى فعالية رقابة المفتشية العامة للمالية على عقود تفويض المرفق العام....
- 37.....الفصل الثاني: الرقابة المكتملة على عقود تفويض المرفق العام.
- 37.....المبحث الأول: سلطات الضبط في مجال الرقابة على عقود تفويض المرفق العام.
- 38.....المطلب الأول: رقابة مجلس المنافسة على عقود تفويض المرفق العام.
- 38.....الفرع الأول: التنظيم القانوني لمجلس المنافسة.
- 40.....الفرع الثاني: اختصاصات مجلس المنافسة.
- 41.....أولاً) الصلاحيات ذات الطابع الردعي لمجلس المنافسة (العقوبات المالية)

42.....	ثانيا) الصلاحيات التصحيحية لمجلس المنافسة.
43.....	ثالثا) الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة.
44.....	الفرع الثالث: مدى فاعلية رقابة مجلس المنافسة على عقود التفويض.
45.....	المطلب الثاني: سلطات الضبط القطاعية في الرقابة على عقود التفويض.
45.....	الفرع الأول: رقابة سلطة الضبط في ميدان تفويض مرفق البريد والاتصالات الالكترونية.
48.....	الفرع الثاني: رقابة سلطة الضبط في ميدان مرفق المياه.
50.....	المبحث الثاني: الرقابة القضائية على عقود تفويض المرفق العام.
51.....	المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على عقود تفويض المرفق العام.
51.....	الفرع الأول: قضاء الإلغاء والقضاء الكامل في مجال عقود تفويض المرفق العام.
52.....	أولا) قضاء الإلغاء في مجال عقود التفويض.
52.....	1) الطعن بالإلغاء ضد قرار الاقصاء من تقديم العروض.
52.....	2) الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت.
53.....	ثانيا) القضاء الكامل في مجال عقد التفويض.
53.....	1) المنازعات المتعلقة بفسخ عقد التفويض.
53.....	2) دعاوى التعويض.
54.....	الفرع الثاني: رقابة قضاء الاستعجال على عقود تفويض المرفق العام.
54.....	أولا) الاستعجال قبل إبرام عقد التفويض.
55.....	ثانيا) الاستعجال بعد إبرام عقد التفويض.
56.....	المطلب الثاني: رقابة القاضي الجزائي على عقود تفويض المرفق العام.
56.....	الفرع الأول: جريمة المحاباة.
57.....	الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ.
58.....	الفرع الثالث: الرشوة في مجال عقود التفويض.
61.....	الخاتمة.
64.....	قائمة المصادر والمراجع.
.....	فهرس المحتويات.
.....	الملخص.

## المخلص:

تُعد الرقابة على عقود تفويض المرفق العام أداة أساسية لضمان جودة واستمرارية الخدمات العامة، وذلك عن طريق اليات رقابية تشمل الرقابة الإدارية التي تمارسها السلطة المفوضة، والرقابة المالية التي تهدف الى ضمان الشفافية والنجاعة في استخدام المال العام من خلال هيئات متخصصة.

في حين تختص الرقابة القضائية على عقود تفويض المرفق العام بحل النزعات الناتجة بين الأطراف المشكلة لعقد التفويض عبر القضاء الإداري أو الجزائي. وتكمل سلطات الضبط عملية الرقابة من خلال تنظيم المنافسة، مراقبة جودة الخدمة، وفرض الالتزام بالمعايير التقنية والتنظيمية.

**الكلمات المفتاحية:** الرقابة، عقود التفويض، الرقابة الإدارية، السلطة المفوضة، الرقابة المالية، الرقابة المالية، سلطات الضبط.

## **Abstract**

Oversight of public service delegation contracts is a fundamental mechanism to ensure the quality and continuity of public services. This is achieved through various control mechanisms, including administrative oversight, and financial oversight aimed at ensuring transparency and efficiency in the use of public funds through specialized bodies.

Judicial oversight of public service delegation contracts focuses on resolving disputes between the parties involved in the delegation agreement through administrative or criminal courts. Regulatory authorities complement this oversight process by organizing competition, monitoring service quality, and enforcing compliance with technical and regulatory standards.