جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: الحقوق
تخصص: قانون إداري

رقم: .....

إعداد الطالب:
هريات مسعود

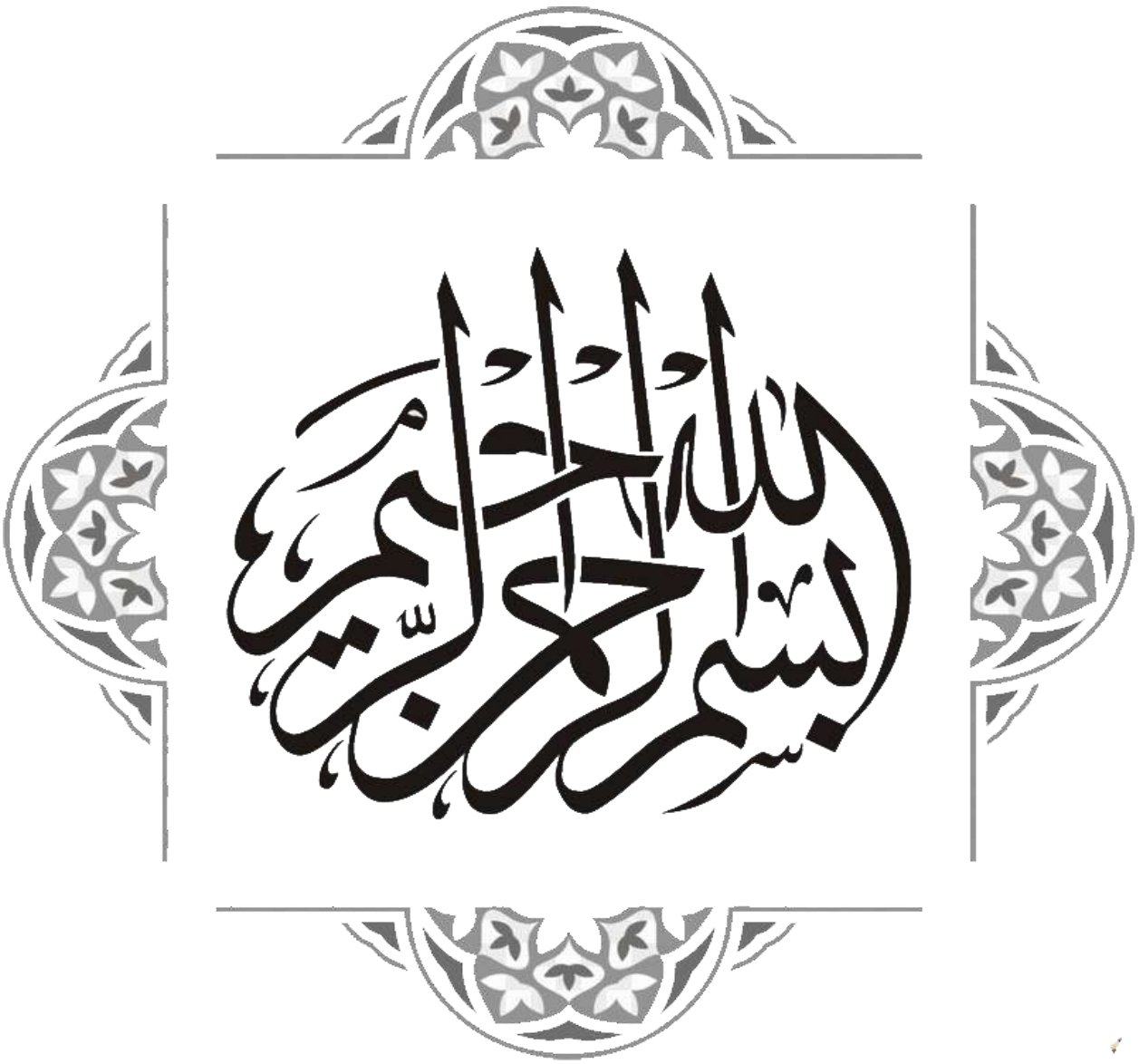
يوم:

الإطار القانوني لتنظيم قانون الصفقات العمومية 247/15

لجنة المناقشة

قرفي إدريس	أستاذ محاضر أ	جامعة بسكرة	رئيسا
محدة فتحي	أستاذ محاضر أ	جامعة بسكرة	مشرفا
ميمون منى	أستاذ محاضر ب	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2019 - 2020


بسم الله الرحمن الرحيم

إهـداء

أهــدي ثمــرة جهــدي وعملــي هــذا إلــى الوالديــن حفظهما الله تعالى

وإلى إخوتي وأخواتي وإلى أصدقائي الأعزاء.

وإلى كافــة الأهــل والأقــارب، و إلــى كــل مــن علمنــي حرفــا وعلمنــي أدبــا وساعدنــي وشجعنــي لكــي أصــل إلــى مــا أريــده.

شكـــــر وتقديـــر

أشكر الله عز وجل على توفيقه لي في إتمام هذا العمل المتواضع، كما أتقدم بجزيل الشكر إلى من ساعدني بنصائحه ولم يبخل عليا بتوجيهاته الأستاذ المشرف: **محدة فتحي**

وإلى كل أساتذتي الذين رافقوني في مشواري الدراسي من البداية إلى النهاية، وإلى كل الأساتذة.

وإلى كل من مد لي يد العون من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل.

مقدمة

مقدمة

إن الإدارة العامة من خلال القيام بوظائفها لتحقيق الأهداف المتمثلة في تلبية حاجيات الجمهور المتنوعة والمتزايدة، وقد تنقسم أعمال الإدارة إلى نوعين:

أولها يتمثل في: الأعمال المادية والمتمثلة في تنفيذ لقانون معين أو لقرار إداري مثل هدم مسكن ...إلخ، وتهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.

وثانيها تتمثل في: الأعمال القانونية التي تهدف إلى إحداث أثر قانوني.

أما العقود الإدارية فتنقسم بدورها إلى نوعين: نوع أول هو قانون خاص تتصرف الإدارة كأفراد طبيعيين، أي عدم استعمالها لإمتيازات السلطة العامة، والصفقة العمومية بإعتبارها عقد، حيث تعد أكثر وسيلة قانونية استخداما من أجل تحقيق المنفعة العامة وذلك من خلال نشاطاتها المتمثلة في الأشغال والتوريدات وتقديم الخدمات.

كما يعتبر نظام الصفقات العمومية النظام الأفضل لإستغلال الأموال العمومية وذلك من خلال تمشيط العجلة التنموية للبلاد.

فلقد مر النظام القانوني للصفقات العمومية بعدة مراحل شهدت خلالها تطورات وتعديلات عديدة، هذا تماشيا مع الوضع الإقتصادي الذي يعيشه الإقتصاد الوطني، وكذا إختلاف الأنظمة الإقتصادية المنتهجة في كل مرحلة، فمقتضيات المصلحة العامة والمعطيات المستجدة إستوجب إصدار نصوص قانونية تنظيمية.

وكان أول قانون تصدره الجزائر بعد الإستقلال هو الأمر 67-90، وكان إصدار هذا الأمر في مجال الصفقات العمومية وهذا من أجل سد النقص والفراغ التي كانت تعاني منه الجزائر بعد الإستقلال، وتماشيا مع النظام الإشتراكي المنتهج.

إلا أن المشرع وجد نفسه مضطرا إلى مواكبة التطورات الإقتصادية الحاصلة ومسايرتها والإستجابة لها، فأصدر المرسوم التنفيذي 145/82 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها مع المتعامل العمومي.

لقد تابع المشرع في تعديل القوانين المنظمة للصفقات العمومية بعد تسجيله للتجاوزات في مجال الصفقات العمومية من فساد ورشوة، ولتعزيز آلية الوقاية من الفساد ومكافحته، فأصدر بعدها عدة تنظيمات منها المرسوم 91-434، وكذا المرسوم الرئاسي 250/02، وكذا تعديل 236/10.

ومن أجل إنعاش الإقتصاد الوطني وتدارك النقائص التي عرفتها القوانين السابقة، ولتكريس مبدأ الشفافية وإحترام مبدأ المنافسة بين المتعاهدين وهي من بين أهم المبادئ التي اعتمد عليها المرسوم الرئاسي 247/15 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، وتفويض المرفق العام الذي تبنى تدابير جديدة، حيث شملت عدة جوانب منها مايخص موضوع الصفقات العمومية، وكذا كيفيات إجراءاتها وإبرامها، حيث جعل طلب العروض كأصل عام والتراضي كإستثناء، وهذا لهدف الحفاظ على المال العام.

سوف نتطرق من خلال دراستنا لموضوع الصفقات العمومية لوضع الحدود الزمنية والمتمثلة في المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات، وكذلك الحدود المكانية المطبقة في الجزائر والموضوعية من خلال أحكام الفصل الأول التي جاءت تحت عنوان "القواعد العامة في عملية إبرام الصفقات العمومية"، وتحديدا من المادة 2 إلى غاية المادة 206، وكل قسم ينقسم إلى أقسام فرعية.

تكمن أهمية الموضوع في الدراسة إلى أنه موضوع يتعلق بالسياسة الإقتصادية للبلاد، وكذلك لتحريك عجلة التنمية والنهوض من الركود الذي تعيشه البلاد وكذا الدخول في المنافسات الدولية.
وتكمن الأهمية العلمية هو الحفاظ على الخزينة العمومية ومحاربة شتى مختلف الفساد.

من بين الأسباب التي أدت إلى إختيار موضوع البحث ترجع إلى أساب موضوعية والمتمثلة في أهمية الصفقة وذلك بالنظر للدور الذي تلعبه في تحقيق وأهداف التنمية على جميع الأصعدة وفي حماية الخزينة العمومية.

والأسباب الذاتية من أجل الفهم والتعمق أكثر فأكثر لموضوع الصفقات العمومية، وكذلك إعطاء صورة موضحة في السياسة الإقتصادية للبلاد.

إن الهدف من الدراسة يرمي بصورة جوهرية إلى دراسة تفصيلية للصفقات العمومية في الجزائر، تكشف بوضوح المبادئ الحاكمة لنطاق ودخل الصفقات العمومية في ظل التشريعات السارية المفعول.

وتهدف الدراسة أيضا إلى إثراء المكتبة القانونية المختصة نظرا لنقص البحوث التي تعني بشرح موضوع الصفقات العمومية بوجه عام والمرسوم الرئاسي 247/15 بوجه خاص.

وعليه قد تثور في أذهاننا بعض الإشكالات المختلفة يجب على المصلحة المتعاقدة إتباعها أثناء الإجراءات المتبعة، وعليه نطرح الإشكالية التالية:

هل حققت التعديلات المتوالية لقانون الصفقات العمومية الحماية اللازمة للمال العام؟

ومن خلال طرح هذه الإشكالية تنبثق حتما التساؤلات الفرعية التالية:

- ماهي الطرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية ؟
- ماهية الشروط والحالات التي يجب توافرها لإبرام صفقة عمومية ؟
- كيف نظم المشرع الجزائري لجان الرقابة على الصفقات العمومية ؟
- كيف عالج المشرع الجزائري جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ؟

الصعوبات التي واجهناها خلال دراستنا لموضوع الصفقات العمومية هي نقص المراجع القانونية على مستوى مكتبة الكلية، وخاصة المواضيع ذات الصلة بالصفقات العمومية، المتعلق بالمرسوم الرئاسي 247/15.

إن طبيعة موضوع البحث تقتضي إستخدام منهج معين حسب أهمية الإستخدام، فالمنهج الغالب هو المنهج الوصفي التحليلي، وهذا نظرا للموضوع الذي يتناول شرح مضمون المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية، من خلال التوقف في الأحكام التي أتى بها هذا المرسوم.

لقد حاولت في نطاق دراسة الموضوع تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر والتركيز على الجوانب العملية المتمثلة في الإبرام وكذا تنفيذ الصفقة والقواعد التي تحكمها، دون إهمال الجوانب النظرية التي تمثل الإطار القانوني لهذه الصفقات، وكإجابة على الإشكالية السابقة قمت بتقسيم الموضوع إلى فصلين الاول حاولت من خلاله تبيان **القواعد العامة في عملية إبرام الصفقات العمومية، المبحث الأول:** مفهوم الصفقات العمومية، **المبحث الثاني:** تمييز بين الصفقات العمومية والعقود المشابهة ومجال تطبيقها، **المبحث الثالث:** طرق وإجراءات إبرام

الصفقات العمومية، **الفصل الثاني:** الإجراءات التنفيذية للصفقات العمومية، **المبحث الأول:** الآثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية، **المبحث الثاني:** الرقابة على الصفقات العمومية، **المبحث الثالث:** منازعات متعلقة بالصفقات العمومية والجرائم المتصلة بها وطرق نهايتها.

الفصل الأول

القواعد العامة في عملية إبرام الصفقات العمومية

تمهيد

تعتبر الصفقات العمومية عقود مكتوبة بحد ذاته، فهي تبرم بين طرفين أساسيين هما: الكصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد (المتعامل الإقتصادي) قصد إنجاز أشغال أو صفقة دراسات ...إلخ، والهدف من الصفقة بالنسبة للمصلحة المتعاقدة هو النفع العام أي المنفعة العمومية، وهدف المتعامل الإقتصادي هو "الربح"، وسميت عقود المعاوضة لأن الإدارة تعوض المتعامل المتعاقد مقابل مالي مقابل قيامه بهذه الصفقة، وقبل الخوض في إجراءات الصفقة العمومية علينا أولا التعريف بالصفقة العمومية وإعطاء الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية، وهذا من أجل إعطاء الصورة المبدئية أو المسائل التحضيرية بهدف إيصال المعرفة في ذهن القارئ وإحاطته بمجموعة من المفاهيم القانونية.

وفي الأخير تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث وهي: مفهوم الصفقات العمومية في **(المبحث الأول)**، وكذا شكل الصفقات العمومية والمعايير التي تبنى عليها في **(المبحث الثاني)**، فيما تطرقنا في **(المبحث الثالث)** إلى طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية.

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية

إن الحديث عن الصفقات العمومية يجعلنا نتحدث عن العقود الإدارية، ودورها في النفع العام من جهة، وكيفية إبرام هذه العقود من جهة أخرى مع المتعاملين الإقتصاديين، وسنحاول في هذا المبحث أن نتكلم عن عموميات الصفقات العمومية من خلال إبراز تطور مفهوم الصفقات العمومية وكيف نظم المشرع الجزائري هذه الصفقات من خلال موضوع دراستنا وهو ماهية الصفقات العمومية، من خلال هذا المبحث تطرقنا إلى تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب أساسية وهم:

المطلب الأول تطور مفهوم الصفقات العمومية، أما **المطلب الثاني** المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية، أما **المطلب الثالث** تميز بين الصفقات العمومية ومجال تطبيقها.

المطلب الأول: تطور مفهوم الصفقات العمومية.

إن الحديث عن مفهوم الصفقات العمومية يجعلنا نرجع إلى المفاهيم السابقة من أجل الوقوف على النقاطالإيجابية والسلبية للمرسوم الرئاسي 247/15.

الفرع الأول: التعريف التشريعي

أولا: مفهوم الصفقات العمومية في ظل الأمر 67-90.

حيث عرفت المادة الأولى من الأمر 67-90 الصفقات العمومية بأنها "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون".[1]

يعتبر بمثابة اللبنة الأولى في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، ونصت الفقرة الثانية على أن الهيئات المعنية به هي الدولة والولاية (العمالة) والبلديات والمؤسسات العمومية الإدارية، وبذلك تم إستبعاد المؤسسات الصناعية والتجارية من الخضوع لأحكام قانون الصفقات العمومية.[2]

---

[1] الأمر 67-90، المؤرخ في 17 جوان 1967، جريدة عدد 52، المؤرخة في 27 جوان 1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية.

[2] عمار بوضياف، **"شرح الصفقات العمومية"**، القسم الأول، ط6، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص72.

ثانيا: المرسوم المتعلق بصفقات المتعامل العمومي (82-145)

عرفت المادة 4 من المرسوم 82-145 المتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي على أنها "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء المواد والخدمات".[1]

ثالثا: المرسوم التنفيذي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية 91-343

وقد نصت المادة الثالثة منه تعريفا للصفقات العمومية بقولها "الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود المبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال وإقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة.[2]

في ظل هذا المرسوم تم مواصلة إستبعاد تطبيق قانون الصفقات العمومية على المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري.

وهذا الحصر القاءم عكس ما كان سائد في القانون الفرنسي حينما وسع مفهوم الإدارة العامة حسب المعيار العضوي لكي يشمل كل الهيئات والمؤسسات العامة.[3]

رابعا: المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

لقد نصت المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي تعريفا للصفقات العمومية على أنها "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال وإقتناء المواد والخدمات والدراسات كساب المصلحة المتعاقدة.[4]

ولعل المشرع أصر على إعطاء هذا النوع من التعريف يعود إلى الأسباب التالية:

- أن الصفقات العمومية تخضع لطرق إبرام خاصة.

---

[1] عمار بوضياف، نفس المرجع، ص75.

[2] المرسوم التنفيذي 432/91، المؤرخ في 9 نوفمبر 1999، جريدة عدد 57، المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية.

[3] عمار عوابدي، **"النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"**، ط2، الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص80.

[4] المرسوم الرئاسي 250/02، المؤرخ في 24 جويلية، جريدة عدد 52، المؤرخة في 28 جويلية، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

- أن الصفقات العمومية تخضع لأطر رقابية داخلية وخارجية.
- أن الصفقات العمومية تخول الجهة الإدارة مجموعة من السلطات الإستثنائية الغير مألوفة.[1]

خامسا: تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236

"الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال وإقتناء اللوازم والخدمات والدراساتلحساب المصلحة المتعاقدة".

ما يلاحظ في هذا القانون 236/10 أنه أضاف بعد التعديلات الواردة في القانون السابق 250/02 الملغي، وتم إدراج مؤسسات أخرى وهي المؤسسات العمومية ذات الطابع التقني والعلمي.

وإستبدال عبارة تكلف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع إستثمارية عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة، بعبارة أخرى وهي "عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائيا من الدولة، والسبب في ذلك هو ترشيد المال العام".[2]

سادسا: تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247

عرفت المادة الثانية من هذا المرسوم أن "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال وإقتناء اللوازم والخدمات والدراسات".[3]

الجديد في تعريف 2015 بخصوص التعريف وقد حمل في طياته مجموعة الخصائص ويمكن تلخيصها في ما يلي:

- نص صراحة أن الصفقات العمومية تتم بمقابل مادي.

---

[1] خالد خليفة، **"دليل إبرام العقود الإدارية"**، الطبعة 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2017، ص32.

[2] المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل والمتمم، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، جريدة عدد 5، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

[3] مرسوم رئاسي 247/15، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جريدة عدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام.

- قدم التعريف إضافة بخصائص الجانب العضوي بالإشارة للمتعاملين الإقتصاديين، وهو ما أشرنا إليه في التعريفات السابقة.
- وثبت المرسوم بعض العناصر الواردة في التعريفات السابقة وهو "الصفقة عقد مكتوب".
- الصفقة محددة من حيث الموضوع.
- الصفقة تتم وفق الشروط والإجراءات المحددة في المرسوم.

ولكن المرسوم الرئاسي 15-247 أغفل طرف أساسي في العلاقة العقدية وهو في غاية الأهمية، ويتعلق الأمر (بالطرف الأول)، فالمرسوم أشار لعبارة المتعاملين الإقتصاديين ولم يشر إلى الطرف الأول.[1]

الفرع الثاني: التعريف القضائي

إلى جانب التعريف التشريعي للصفقات العمومية إلا أن القضاء الجزائري المتمثل في مجلس الدولة.

أولا: القضاء الجزائري

"... وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقارنة أو إنجاز مشروع أو أداء الخدمات ...".[2]

من خلال هذا التعريف نرى أن مجلس الدولة الجزائري أنه حصر مفهوم الصفقة العمومية على أنها ربط عقدي يجمع بين الدولة بأحد الخواص.

ثانيا: القضاء الإداري المصري

العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسيره وأن تظهر النية في الأخذ بأشلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شرط من الشروط الإستثنائية الغير مألوفة في عقود القانون الخاص.[3]

[1] خالد خليفة، مرجع سابق، ص36.

[2] عمار عوابدي، مرجع سابق، ص86.

[3] خالد خليفة، مرجع سابق، ص41.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي

لقد أجمع فقه القانون الإداري أن نظرية العقد الإداري مصدرها القضاء الفرنسي متمثلا في مجلس الدولة من خلال إجتهاداته المعروضة عليه، وإذا كان العقد الإداري يلتقي مع العقد المدني بالنظر أن كليهما يحدث أثرا قانونيا ويعبر عن توافق إراديتن.

ولقد إجتمع الفقه على تعريف العقد الإداري على أنه "هو العقد الذي يبرم بين شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمنافسيه تسيره وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص".[1]

المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية

تنص المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15 "لضمان نجاعة الطلبات العمومية والإستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات ضمن إحترام أحكام هذا المرسوم".[2]

ومن خلال إستقراءنا لنص هذه المادة أو النص القانوني يتضح لنا جليا أن المشرع قد راعى في تقسيمه لهذه المبادئ إلى 3 مبادئ وهم:

أولا: حرية الوصول للطلب العمومي،

وثانيا: ويتمثل في المساواة في معاملة المترشحين،

وثالثا: وهي شفافية الإجراءات.

الفرع الأول: حرية الوصول للطلب العمومي

يقتضي ضمان حرية الوصول للطلب العمومي ضمان ونجاعة الإعلان والإطلاع للجميع، فالحرية تفتح باب المشاركة لنيل الطلب العمومي من خلال تقديم إمكانية العروض

[1] عمار عوابدي، مرجع سابق، ص123.

[2] مرسوم رئاسي رقم 247/15، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، مرجع سابق

لكل من تتوفر فيهم الشروط دون قيد أو تمييز، وهنا يتطلب توفير المعلومات وهذه المعلومات لا تتوفر إلى عن طريق الإعلان والإطلاع للجميع دون إستثناء.[1]

أولا الإعلان

إن المقصود بالاعلان هنا هو الاشهار والنشر وتنص الماده 61 من المرسوم الرئاسي 247/15 على "ان يكون الاشهار الصحفي الزاميا في الحالات التالية

- طلب العروض المنتوج.
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات الدنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.
- التراضي بعد الاستشارة عند الاقتصاد.

وكذلك نصت الماده 65 من المرسوم الرئاسي 247/15 في فقرتها الاولى يحرر الاعلان طلب العروض باللغة العربية وباللغة الاجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر اجباريا في النشة الرسمية للصفقات العمومية.

من خلال استقرائنا لنص لمادتين القانونيتين يتضح لنا ان الاشهار والنشر طريقان متلازمان بتحقيق الاعلان، وهما في نفس الوقت يجسدان مبدا قانوني يؤدي تخلفه الى مخالفة التشريع المنظم لعمليه الابرام[2].

محتويات الاعلان وذلك ما نصت عليه الماده 62 من المرسوم الرئاسي 247/15 حيث تتمثل:

- تسمية المصلحة المتعاقدة.
- كيفية طلب العروض.
- شرط التأهيل.
- موضوع العملية.
- مدة التحضير.

[1] عياد بوخالفة، **"خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**، شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018، ص27.

[2] نفس المرجع، ص29

- مدة صلاحيه العرض.
- الزامية كفالةالتعهد.
- تقديم العروض في ظرف مغلق.

ثانيا الاطلاع

يعد الاطلاع بمثابة مكمل للاعلان، حيث يجسد هذا الاطلاع من خلال تقديم وتحضير ملف الطلب العمومي ويوضع هذا الملف تحت ظرف كل من يرغب في المشاركة الى جانب تقديم بعض التوجيهات.[1]

من خلال ما تم تطرق اليه في ما يخص الحرية للوصول الى الطلب العمومي لا يسعنا إلا اعطاء مفهوم مصطلح حريةالوصول الى الطلب العمومي.

مفهوم مبدا الحريةالوصول الى الطلبات العمومية"يقتضي هذا المبدا ضرورة امكانية اي شخص تتوفر فيه الشروط الموضوعية المحددةالتي يجب ان توضع بعيد عن كل الإعتبارات من شأنها التمييز بين المتعاقدين، على اي أساس كان الوصول الى هذه الطلبات، ومعنى ذلك تمنح الادارة الفرصة لكل من مترشحمهلةقانونية للتقدم من اجل الاشتراك في التعهد من أجل الوصول الى الصفقة.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة في معاملة المترشحين

تنص الماده 34 من الدستور على "تستهدف المؤسسات ضمان المساواة لكل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعرق تفتح شخصية الانسان،وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.[2]

يظهر من خلال استقرائنا لنص الدستور ان المساواة في المعاملات هو مبدأ دستوري لا بد أن يراعى فيه جميع مظاهر الحياة وما يعنينا هو الحياة الاقتصادية.

وتظهر هذه الحياةفي اطار الصفقات العمومية من خلال تمكين جميع المترشحين الذين تتوفر فيهم جميع الشروط الواجبة توافرها في المتعامل الاقتصادي والمشاركة في نفس الوقت، وكذلك التساوي في المعاملات حتى تكون أمام وضعية تنافسية حقيقية تخدم الصالح العام.

[1] عياد بوخالفة، مرجع سابق، ص32.

[2] نفس المرجع، ص،ص33-34.

ومن جهة أخرى مبدأ المساواةإنما مرتبط بنجاعة الطلب العمومي، ونجاعةالطلب العمومي من متطلبات ترقية الإنتاج الوطني والاداة الوطنية للانتاج.

وفي هذا الاتجاه تنص المادة الثانية من القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة"تطبق هذه الأحكام هذا الأمر على الصفقات العمومية من إبتداء الإعلان عن طلب العروض، الى غاية المنح النهائي للصفقة.

إن مبدأ المساواة بين المتعاملين يتجسد من خلال تحقيق مبدأ الحرية الوصول الى الطلبات العمومية.[1]

الفرع الثالث: شفافية الإجراءات

تتطلب شفافية الإجراءات أولا التحديد المسبق المنافسة وتحديد قواعد المنافسة، ويتطلب تحديد المسبق لحاجات المصلحة المتعاقدة بالترشيد، وهذا ما أكدته المادة 27 من المرسوم 247/15 في فقرتها الأولى والثانية "تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجبة تلبيتهامسبق قبل الشروع في أي إجراء صفقة عمومية.

يحدد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة إستنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني ...إلخ".[2]

وهذا ما أكده الدستور الجزائري 2016 الحق في الحصول على المعلومات وذكره ضمن الحقوق الدستورية التي يتمتع بها الأفراد، وهو ما أشار إليه بوضوح في نص المادة 51 منه حيث جاء "الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمون للمواطن".

وكذلك تظهر الشفافية من خلال الإجراءات المتمثلة في علبة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهذا ما نصت عليه المادة 70 من المرسوم 247/15 في فقرتها الأولى "يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية في جلسة علنية، خلال نفس الجلسة، في تاريخ وساعة فتح الأظرفة ..."

كما تظهر الشفافية من خلال إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها طلب العروض.

[1] عياد بوخالفة، مرجع سابق، ص36.

[2] نفس المرجع، ص38.

المطلب الثالث: نميز بين الصفقات العمومية والعقود الأخرى ومجال تطبيقها

مما لاشك فيه أن قانون الصفقات العمومية بختلف إختلافا كليا أو جزئيا عن سائر العقود المرتبطة به مثل العقود المدنية والعقود التجارية وعقد العمل، إذ أن ما يعد صالحا بالنسبة للأفراد بصفة خاصة لا يعد صالحا للإدارة بصفة عامة لأن المصلحة تختلف عن مصلحة الأفراد.

وكذلك أن الصفقات العمومية تكلف الخزينة العمومية أموالا طائلة، لذا وجب على المشرع الجزائري إلى إخضاعها لأحكام مميزة ولإجراءات معقدة تختلف عن التي يخضع لها الأفراد.

وسنتناول في هذا المطلب تميزها بين القانون المدني والتجاري وقانون العمل وكذلك مجال تطبيقها في الحيز الذي تطبق فيه قانون الصفقات العمومية.[1]

الفرع الأول: التميز بينالصفقات العمومية والعقود الأخرى

مما لاشك فيه أن قانون الصفقات العمومية يختلف عن سائر العقود الأخرى مثل القانون المدني والقانون التجاري وقانون العمل، لأن قانون الصفقات العمومية يكلف الخزينة العمومية أموال طائلة، لذلك خصها المشرع الجزائري بإجراءات محكمة معقدة وطويلة وهذا لهدف الحفاظ على المال العام.

وسنتطرق من خلال هذا افرع إلى تقسيمه إلى 3 عناصر وهي: نميزه عن العقد المدني وكذلك تمييزه عن العقد التجاري وكذلك نميزه عن عقد العمل.

أولا: التمييز بين الصفقات العمومية والعقود الأخرى

تختلف الصفقات العمومية عن العقود المدنية من زوايا كثيرة أهمها:

1. من حيث مراكز الأطراف والعلاقة العقدية

إن العقد المدني يجعل أطراف العقد في خط واحد، ولا إمتياز لطرف عن الآخر أو مصلحة عن أخرى مثل كأن يغلب مصلحة المشترى عن مصلحة المشتري أو الراهن على أكثر رهنا أو المؤجر عن المستأجر.[2]

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص179.

[2] نفس المرجع، ص181.

بينما نجد في العقد الإداري وبالنظر لإحتواءه عضوية الإدارة أو هيئة عمومية وجب الإعتراف بها بالتمتع بإمتيازات السلطة العامة، كما يمكنها من تحقيق المدة.

2. من حيث إجراءات إبرام العقد

تخضع الإدارة أو الهيئة أطراف محددة لكيتبدي رغبتها في التعاقد وتلزم كأصل العام بإعلان أو حرية التعاقد وبنشر هذا الطلب بمختلف أشكاله بهدف ترشيد النفقات العامة.

بينما القانون المدني بحكمه مبدأ الحرية التامة في إختيار الطرف المتعاقد الآخر كما يتم بسرعة كبيرة ولا يخضع لإجراءات الإشهار.[1]

3. من حيث الجهة المختصة في النزاع

ينعقد الإختصاص بالنظر في المنازعات الناتجة عن تنفيذ العقود المدنية لجهة الإختصاص المحاكم العادية.

بينما ينعقد الإختصاص في المنازعات الناتجة عن تنفيذ عقود الصفقات العمومية كأصل عام للقضاء الإداري أو المحاكم الإدارية.

ولقد كرس القانون العضوي 01/98 المتعلق بإختصاص مجلس الدولة وتنظيمه عن إجراءات خاصة تحكم سير الدعوة المدنية، ونميزها عن الدعاوي الإدارية.[2]

ثانيا: التمييز بين الصفقات العمومية والعقود الأخرى

تتميز بين الصفقات العمومية والعقود الأخرى من عدة زوايا من حيث طرف الإبرام وكذلك من حيث الجهة القضائية المختصة في النظر في النزاع، وهذا ما سنتناوله في النقاط التالية:

1. من حيث طرق الإبرام

تتميز الصفقة العمومية عن العقد التجاري فيما يخص طرق الإبرام، أن العقود التجارية تستلزم السرعة والحركة في المجتمع التجاري ولأن الخاصية في العقود التجارية خاصة مع الدول الأخرى المتطورة، لذلك أدخلت التكنولوجيا ووسائل الإعلان من أجل السرعة في المعاملات التجارية وإيصال المواد في الوقت المناسب.

---

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص183.

[2] القانون العضوي 01/98، المتضمن إختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم، المؤرخ في 30 ماي 1998.

فإن الأمر عكس ذلك بالنسبة لعقود الصفقات العمومية التي تأخذ وقت طويل، وتمر بإجراءات طويلة ومعقدة.

2. من حيث الجهة المختصة في النظر في النزاع

ينعقد الإختصاص القضائي في حالة نشقب نزاع أو خصومة، فإن القضاء الإداري هو الجهة المختصة في النظر بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، أما إذا وقع نزاع أو خصومة بالنسبة للتاجر فإن الجهة المختصة في النظر في المنازعات هي القضاء العادي.[1]

فيما يخص الجديد في الأحكام القضائية أن تشكيلة المحكمة التجارية تصف علبة المادة 533 من ق.إ.م.ط "أن المحاكم التجارية تتشكل من قاضي رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية، ويكون لهم دور إستشاري".

بينما تتشكل المحكمة الإدارية فقط من قضاة برتبة مستشار لدى المجلس القضائي وهو ما أشارت إليه المادة 3 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.[2]

ثالثا: التمييز بين الصفقات العمومية وعقد العمل

ليس المجتمع التجاري فقط أو المدني خصه المشرع بأحكام خاصة، بل إمتد أيضا الخصوصية أيضا حتى الفئة العمالية الذي يحكمه التشريع العمالي أو الإجتماعي.

عرف الفقه القانون المدني "أن يلتزم بمقتضاه شخص بوضع نشاطه في خدمة شخص آخر وتحت إشرافه مقال آخر ...".

غير أنه دمج ذلك وتضل الصفقة العمومية تتميز عن عقد العمل من عدة جوانب كثيرة متنوعة:

1. من حيث الشكل

من خلال تعريف عقد العمل وربطه بتعريف الصفقات العمومية، نجد أن عقد العمل يختلف إختلافا كليا في عنصر الكتابة، إذ نجد أن عقد العمل لا يشترط فيه الكتابة وهو ما

[1] عامر نعمة هاشم، **"الأصول القانونية لإبرام العقود الإدارية"**، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016، ص61.

[2] نفس المرجع، ص63

أشارت إليه المادة 08 من القانون 90-11 " تنشأ علاقة العمل بعقد مكتوب أو غير مكتوب وتقوم على هذه العلاقة بمجرد العمل لحساب مستخدم ما".[1]

بينما الصفقة العمومية شرط الكتابة إلزاميا وضروري لقيام عقد الصفقة وإلا أصبح عقد العقد باطلا بطلان مطلقا.

2. من حيث قواعد إختصاص القضاء

تعرض المنازعات العمالية على مستوى المحكمة العادية، وهذا مرورا بمحكمة الصلح، بينما تعرض منازعات المتعلقة بالصفقات العمومية بالمحكمة الإدارية.

الفرع الثاني: مجال تطبيق تنظيم الصفقات العمومية

ليس كل العقود التي تبرمها الدولة تخضع لتنظيم الصفقات العمومية 247/15، والعكس وليس العقود التي تبرمها تحديدا المؤسسات العمومية ذات طابع إداري تخضع لتنظيم الصفقات العمومية.

وعند رجوعنا للمشرع نجد أنه أخرج صراحة في نص المادة 7 من المرسوم الرئاسي 15-247 المادة 7 "لا تخضع لأحكام هذا الباب العقود الآتية المبرمة من طرف الهيئات المبرمة مع الهيئات المركزية للشراء ..."، وعند إستقرائنا لنص هذه المادة نجد أن المشرع قد أخرج هذه العقود صراحة.

وسنحاول في هذا الفرع التطرق إلى العقود التي أخرجها المشرع من نطاق المرسوم الرئاسي.

أولا: العقود المبرمة بين الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

ولمعرفة الطبيعة الثانوية للمؤسسة وجب الرجوع للنص التأسيسي الذي أنشأها، فهو الذي يتولى تحديد الطبيعة، والأصل فيما يخص الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات التجارية والإقتصادية.[2]

---

[1] قانون 11/90، المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم، المؤرخ في 21 أفريل 1990.

[2] عمار بوضياف، **"العقود الإدارية، القانون الإداري"**، محاضرة ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر، جامعة تبسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017/2016، ص32.

إن هذا العقد لايثير أي شبهة قانونية في مجال مكافحة الفساد والحفاظ على المال العام لأن المال يخرج من الذمة المالية هي المؤسسة العمومية، إلى ذمة مالية مؤسسة عمومية أخرى، وهذا يطرح إشكالا فيما يخص عند التعاقد خارج هذا النوع من المؤسسة العمومية، فيما يخص الفساد المالي.

ثانيا: نص المادة 7 من المرسوم الرئاسي الفقرة الثانية "المبرمة مع المؤسسات العمومية المنصوص عليها في الحصة الأخيرة من المادة 6 أعلاه عند تزاول هذه المؤسسات نشاط لا يكون خاضعا للمنافسة".

غير أن أبعاد المؤسسات العمومية من مجال تنظيم الصفقات العمومية ليس بالأمر السهل خاصة وقد نجم عن هذا لأبعاد حدوث عمليات فساد المؤسسات العمومية الإقتصادية، فيرى أن المرسوم 15-247 قد أعفىمن حيث أصل المؤسسات العمومية، فإن هذا لا ينبغي بأن هذه المؤسساتتتمتع بكامل الحرية لإبرام صفقاتها، بل فرضت عليها المادة 9 من المبادئ المتمثلة في الحرية والمساواة والشفافية في الإنجازات.[1]

ثالثا: العقود المتعلقة بإشراف المنتدب على المشاريع

وقد ورد ذكر هذا الإستثناء في الفقرة 3 من المرسوم 15-247 ويقصد بالمصطلح صاحب المشروع المنتدب التى يفرض لها المشرع أو البرنامج من قبل صاحب المشروع عن طريق الإتفاقية الإشراف المنتدب على المشروع، وذلك من خلال القيام بالمشروع كليا أو جزئيا وهذا لصاحب المشروع، وبحكم هذه العملية المرسوم التنفيذي رقم 14-320.[2]

رابعا: إقتناء وتأجير العقارات

هنا أراد المشرع بعث قدر من الحرية للمؤسسات العمومية لممارسة نشاطها.

[1] عمار بوضياف، **"العقود الإدارية، القانون الإداري"**، مرجع سابق، ص34.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 14-320، المتعلق بالإشراف على المشروع والإشراف المنتدب على المشروع، المؤرخ في 20 نوفمبر 2014.

خامسا: إتفاقية مبرمة مع بنك الجزائر

نصت عليه الفقرة 5 من القانون 247/15 الحكمة من إخراج هذا النوع من العقود من مجال الصفقات العمومية لموضوعها والجهة المتعاقد معها وهي بنك الجزائر، ويعتبر بنك الجزائر مصدر تمويل الدولة وإضفاء كل الشبه المتعلقة بالفساد المالي.

وطبقا للأمر 03-01 المتعلق بالنقد والقرض: وحسب نص المادة 9 من هذا الأمر "تعتبر البنك مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وتعد تاجر في علاقته مع الغير ...".[1]

سادسا: العقود الممولة من طرف الهيئات والمنظمات الخارجية

نصت الفقرة 6 من المادة 7 "قد تتضمن الإتفاقيات الدولية والبنوك العالمية والقوانين المتعلقة بالإنسان والطبيعة، أحكام تتعلق بإبرام عقود تدخل في نطاقها فطيما للصفقات العمومية، حينئذ وجب عدم إخضاعها لتنظيم قانون الصفقات العمومية، لإعتبار أنها تطبق من حيث الأصل على العقود ذات الطرف المدني.

سابعا: خدمات الصلح والتحكيم

الفقرة 7 من المادة 7، إن المنازعات المتعلقة بالصلح والتحكيم، تحكمها إجراءات مرنة وبسيطة ربحا للوقت، أما بالنسبة للمنازعات الصفقات العمومية تستوجب مجموعة من الإجراءات المعقدة والطويلة والصعبة، وإلا تتطلب وقت طويل.

ثامنا: العقود المبرمة مع المحامين

قانون رقم 13-07 المتعلق بالتنظيم مهنة المحامات.[2]

من ناحية أخرى نجد تنظيم الصفقات العمومية في نص المادة 24 أجاز للمصلحة المتعاقدة حين رغبتهما في التعاقد مع إتباع إجراءات مكيفة، ومن هنا فالمشاركة في طلب العروض يفسر في الوقوع في المخالفة وعرض المحامين للعقوبات.

[1] الأمر 03-01، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، المؤرخ في 26 غشت 2003.

[2] قانون رقم 13-03، المتعلق بتنظيم مهنة المحامات، المؤرخ في 29 أكتوبر 2013، جريدة رسمية، عدد 55، الصادرة في سنة 2013.

تاسعا: العقود المبرمة مع الهيئة المركزية للشراء

نصت المادة 7 في فقرتها 9 والتي تفيد بأن هناك وكالات وطنية التى تنشط في مجالات مختلفة مثلما هو الحال بالنسبة للوكالات الوطنية لتسيير وتجهيز الجامعات والمدارس والإدارات.[1]

[1] عامر نعمة هاشم، مرجع سابق، ص108.

المبحث الثاني: شكل الصفقات العمومية والمعايير التي تبنى عليها

إن عقود الصفقات العمومية عقود مختلفة تختلف وتتنوع بحسب شكل الصفقة العمومية فكل شكل من أشكال الصفقة العمومية له مميزاته وإجراءاته مختلفة عن الأخرى والهدف من وضع المشرع مصطلح شكل لكي يتم التمييز بين الصفقة والأخرى وهذا الهدف الحفاظ المال وكذلك لهدف محاربة الفساد، وكذلك دفع المشرع معايير تشريعية للصفقة العمومية.

وهذه المعايير من صلب الأساسي الذي بني عليه الصفقة العمومية، وخلال تقديمنا هذا التمهيد سوف نحاول تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين هما المطلب الأول شكل الصفقات العمومية والمطلب الثاني المعايير التي بني عليها .

المطلب الأول : شكل الصفقات العمومية

إن مصطلح شكل الصفقة قد يأخذ مصطلح آخر وهو أنواع الصفقات العمومية وهدف من وضع المشرع هذا الشكل واختلاف فيما بينهم هو الهدف الحفاظ على المال العام وسوف نحاول عرض عليكم خلال هذا المطلب أربعة فروع أساسية وهي:صفقات الأقساط، وصفقات التخصيص، وعقد البرنامج وصفقته الطلبات، والصفقات الإجمالية.

الفرع الأول: صفقات الأقساط

نص على الصفقات نص المادة 30 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهو عبارة صفقات تشمل نوعين أساسين هما القسط الثابت والقسط أكثر الاشتراكي ومثل النوع الأول القسط الثابت وهو ينوع به المتعامل المتعاقد، أما النوع الثاني من الأقساط فيمثل قسط أكثر اشتراطي ويشترط لقيام هذا القسط هو إعطاء الموافقة من طرف المصلحة المتعاقدة، وتلجأ الإدارة إلى هذا النوع لعدّة اعتبارات مثل الاعتبارات المالية واعتبارات خاصة لشروط اقتصادية.

ملاحظة: يجب وضع دفتر الشروط الأحكام المتعلقة بكل قسط اشتراكي، من حيث السهر والتنفيذ.[1]

[1] ملاتي معمر، **"قانون الصفقات العمومية"**، محاضرة ألقيت على طلبة سنة أولى ماستر جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017 -2018، ص16.

الفرع الثاني: صفقات التخصيص

لقد خص على هذا النوع من الصفقات المادة 31 من المرسوم 15-247، ويتمثل هذا النوع من الصفقات هو عبارة تقسيم الطلبات أو الخدمات على شكل حصص، حيث نبرز المزايا المالية والاقتصادية مثل هذا الشكل.

يمكن أن نقسم من متعامل واحد أو أكثر من متعامل حسب الحصص الممنوحة.[1]

الفرع الثالث: عقد البرنامج

لقد نص على هذا الشكل من العقود نص المادة 33 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وعقد البرنامج يختلف كليا عن باقي العقود ويأتي عقد البرنامج على شكل اتفاقية أو عقود محددة وتختلف هذه الاتفاقية إلى اتفاقية سنويا أو شهريا أو بموجبه حسب نوع الصفقة وطريقة العقد، حيث أن هذه الاتفاقية لا تتجاوز مدّة 5 سنوات بأخذ طريقة العقد مثل عقود الصفقات العمومية، ويتم عن طريق صفقات تطبيقية مع مراعاة السنة المالية أو المحاسب المالي.

1. صفقة دراسة وانجاز:

ويمكن اللجوء إلى هذه الصفقة عند توجد أسباب ذات طابع تقني أو طابع فني أو طابع ذو أهمية خاصة بعكس شيء معين ، في هذه الحالة ضرورة اشتراكمتعامل، اقتصادي في دراسة التصميم.

ويسمح في هذه الحالة من المصلحة المتعاقدة بأن تعهد إلى المتعاقد المتعاقد في إطار صفقة أشغال بمهنة تتضمن أن واحد عدة صفقات .

2. صفقة دراسة وانجاز واستغلال.

3. صفقة انجاز واستغلال.

4. صفقة انجاز وصيانة.[2]

[1] ملاتي معمر، مرجع سابق، ص18.

[2] نفس المرجع، ص،ص 19-20.

الفرع الرابع: صفقة طلبات

فطرق هذا النوع من الصفقة حسب المادة 34 من المرسوم الرئاسي 247/15 وممكن اللجوء إلى هذا النوع من الصفقات في حالة أن المصلحة المتعاقد لا تستطيع تحديد الحاجة بفترة أو تحديد الكمية أو قيمة المنحة المقدمة.

وقد تشمل هذه الصفقة انجاز أشغال، اقتناء اللوازم ..الخ، ذات النمط المتكرر.

ويعتر هذا النوع من الصفقات استناد للأصل للإبرام الصفقات لمبدأ تحديد الحاجة التي نصت عليه المرسوم الرئاسي 15-247 وتكون فترة الزمنية كهذه المطلب سنة واحدة قابلة لتجديد و لا يمكن أن تتجاوز 5 سنوات .

وفي هذه الحالة على المصلحة المتعاقدة أن تحدد الحاجة بدقة وكمية الطلبات التي يجب اقتناءها مع المدة الزمنية المتفق عليها.[1]

الفرع الخامس: الصفقات إجمالية

تم التطرق لهذا النوع من الصفقات العمومية في نص المادة 35 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهذا النوع من الصفقات يمكن أن تشمل عدة أنواع من العمليات.

المطلب الثاني : المعايير التشريعية للصفقات العمومية

إن عقود الصفقات العمومية في الحقيقة عقود إدارية محددّة بموجب التشريع الجزائري، غير أن المشرع الجزائري في وضع هذا النشاط الذي تقوم به الإدارة من طرفها وهو النشاط أو العمل التعاقدي هنا يكون قد حدد أهم معالم عناصر الذي تتميز به الصفقات العمومية، وهذه الفكرة ما أخذ به أغلب التشريعات في مختلف قوانين الصفقات العمومية.

غير أن هذا التقسيم الذي لجأ إليه المشرع لم يمنع رجال الفقه ورجال القضاء من تقديم توضيحات في هذا الشأن.

وعليه سنحاول تفصيل هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وخصصنا الفرع الأول للمعايير التشريعية والفرع الثاني تطبيقات القضائية لهذا المعايير والفرع الثالث للمعايير الفقهية.[2]

---

[1] ملاتي معمر، مرجع سابق، ص21.

[2] عاقلي فضيلة ، ''**النظام القانوني للصفقات العمومية ودوره في تسيير المال العام**''، مجلة عدد 09، باتنة، الجزائر، 2015، ص13.

الفرع الأول: المعايير التشريعية للصفقات العمومية

لقد نضم المشرع المعايير التشريعية في القانون الحالي للصفقات العمومية 15-247 واحكمه بضوابط قانونية وهذا لهدف الحفاظ على المال العام، وكذلك لمحافظة شتى أنواع النشاط وكل المخاطر التي تدخل بالخزينة العمومية.

وسوف نحاول في هذا الفرع إلى تقسيم هذه المعايير إلى خمسة معايير أولا المعيار الأقوى، ثانيا المعيار الشكلي، ثالثا المعيار الموضوعي، رابعا المعيار المالي، خامسا المعيار الشروط غير المألوفة.

أولا: المعيار الأقوى

نصت المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 وقولها "لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل النفقات.

- الدولة.
- الجماعات الإقليمية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليّا أو جزئيا لمساهمته مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية وتدعى في صلب النص "المصلحة المتعاقدة".

1. الدولة

ودخل تحت مع هذا المصطلح سائر الأجهزة المركزية في الدولة بحكم أنها تستعمل جميع الشخصيات الاعتبارية للدولة كرئيس الجمهورية والوزراء،مع أن هذا المصطلح لم يرد في المراسيم السابقة ، بل تم ذكره في المرسوم الرئاسي الحالي 15-247 بعبارة أدق وهو الدولة.[1]

2. الجماعات الإقليمية: وتتمثل في :

أ. الولاية

تعتبر الولاية مجموعة الإقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وهي وحدة منفصلة عن الدولة.

[1] عاقلي فضيلة، مرجع سابق، ص14.

وذكرت الولاية كوحدة متصلة عن البلدية والدولة في الدستور الجزائري سنة 2006 من المادة 16 منه.

ولقد أكد المشرع الجزائري على ذكر الولاية وخضوعها لتنظيم الصفقات العمومية من المادة 13/13 منه من قانون الولاية لسنة 1999 والتي جاء فيها " تبرم الصفقات الخاصة بأشغال و خدمات أو التوريد للولاية ومؤسساتها العمومية ...."، وهو ما أكده نص المادة 135 من قانون الولاية 07-12 " تبرم الصفقات الخاصة بأشغال أو الخدمات أو التوريدات للولاية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبق للقوانين والتنظيمات المعمول بها ...".

ب. البلدية:

تعتبر البلدية البنية القاعدة في التنظيم الإداري الجزائري وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ووحدة واحدة ومنفصلة عضويا وإداريا عن الولاية والدولة وتعتبر آخر درجة في السلم الهرمي للدولة .[1]

وكما كانت البلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وكذلك بأهلية التعاقد فإن طبقتها تتم داخل إطار التنظيم الإداري للولاية وهي تختلف عن الدولة والولاية من حيث المهام.

وكما كانت البلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وجب عليها دخول في علاقات عقدية من القانون العام، وهذا بهدف التنمية والتطور الذي يمس خدمة الجمهور.

فالمؤسسات البلدية التي تحدثها البلدية والتي تتمتع بالطابع الإداري تخضع لقانون الصفقات العمومية وهذا ما نص عليه قانون البلدية[2]الذي نص صراحة على خضوع الصفقات العمومية البلدية للتنظيم الساري المفعول على الصفقات العمومية.

3. المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

فيما يخص المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري منذ ظهور قانون الصفقات العمومية 1967 إلى غاية المرسوم الرئاسي 247/15 وهذا لكم طبيعتها وطبيعة النشاط الذي تقوم به، فهدفها هو تلبية الحاجيات للمواطن وهو نشاط غير ربحي وحجم اتصال الوثيق هذه

[1] قانون رقم 12-07، المتعلق بالولاية، المؤرخ في 21 فيبراير 2012.

[2] قانون رقم 11-10، المتعلق بالبلدية، المؤرخ في 22 يوليو 2011.

المؤسسات بالخزينة العمومية عندما نهى على التمويل العام، ونص كما المشرع ميزانيتين تسيير تجهيز.[1]

4. المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري ضمن شروط المشار إليها في هذا المرسوم

أ. الأصل العام عدم شمولية تنظيم الصفقات العمومية للمؤسسات التجارية

لقد بين المشرع في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 الأشخاص القانونية واختلاف من حيث طبيعتها ومن حيث مهامها وكذلك من حيث القانون الذي ينتمي إليه.

فالقاعدة العامة أن أشخاص القانون العام هم فقط معنيون بتنظيم الصفقات العمومية ذات الطابع الإداري وممثلة هذه الأشخاص هم الدولة،الولاية، البلدية، والمؤسسات العمومية لأنها تنجز أعمال لا تهدف إلى تحقيق الربح، وإنما تسعى إلى تلبية حاجة عامة للأشخاص أو المواطنين وإذا أرادنا أحد هذه الأشخاص القانون العام القيام بمهمته مثل انجاز أشغالأو ترميم، فإنها تقوم التعاقد على شكل صفقة عمومية ومصدرها تمويلها الخزينة العمومية تخضع للتنظيم من بداية الصفقة إلى غاية نهاية الصفقة .[2]

ب. الاستثناء خضوع المؤسسة عمومية ذات طابع التجاري صناعي لتنظيم الصفقات العمومية

لقد حرص المشرع الجزائري إلى خضوع إلى عقود المؤسسات العمومية ذات طابع تجاري وصناعي للصفقات العمومية وهذا ما بينه المشرع في نص المادة 6 من المرسوم الرئاسي 247/15 والتي فحواها "المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا ومساهمته مؤقتة أو نهائيا من الدولة أو الجماعات المحلية.

ومن خلال استقراءنا لنص المادة 6 من المرسوم 247/15 نستنتج أن خضوع المؤسسات العمومية ذات طابع تجاري وصناعي في نشاها أنها تخضع لإنشاء لتنظيم قانون الصفقات العمومية إلاّ إذا توافرت فيهم الشروط التالية:

[1] عاقلي فضيلة، مرجع سابق ، ص16.

[2] نفس المرجع، ص18.

- عندما تكلف هذه المؤسسات من قبل السلطة المعنية بانجاز مهمة.
- أن يقع التمويل المشرع محل التكييف كليا أو جزئيا .[1]

ج. الغرض من إخضاع المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية لتنظيم الصفقات العمومية

إن الهدف السامي والسياسي لإخضاع المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية لتقام الصفقات العمومية وهو الهدف الحفاظ على المال العام وترشيد النفقات العمومية، لأن هذا الأمر يتعلق بالخزينة العمومية.

ح. تكريس خضوع المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لتنظيم الصفقات العمومية سنة 2015.

لقد بين المشرع الجزائري على خلاف سابقية في المراسيم الرئاسية يبين بوضوح من تكون هذه المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية، وهذا ما بينته المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15 –247 وفحواه هذه المادة هو تبيان خضوع هذه المؤسسات لتنظيم الصفقات العمومية والتي تسعى إلى تحقيق الربح المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15–247.

ونص المادة 8 من المرسوم 15–247[2] "يتعين على المؤسسات المنصوص عليها في الخطة الأخيرة من الأخيرة من المادة 6 أعلاه عندما تنجز عملية غير ممولة كليّا وجزئيا لمساهمة مؤقتة أو نهائي الجماعات الإقليمية أن تكيف إجراءاتها الخاصة مع تنظيم الصفقات العمومية والعمل على اعتمادها من هيئاتها المؤهلة.

ويتعبن على السلطة الوصاية لهذه المؤسسات العمومية أن تضع جهاز كمراقبة صفقاتها وتوافق عليه، طبق أحكام م 159 من هذا المرسوم.

خ. ماذا عن عقود المؤسسات العمومية الاقتصادية

جاءت المادة 09 من المرسوم 15–247 لإخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية لأحكام إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في هذا الباب ومع ذلك يتعين عليها إعداد إجراءات إبرام الصفقات العمومية حسب خصوصيتها على أساسه مبادئ الحرية الاستفادةمن

[1] خالد خليفة ،مرجع سابق، ص28.

[2] نفس المرجع، ص90

الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين وشفافية إجراءات والعمل على اعتمادهامن طرف هيآتها الاجتماعية".[1]

ثانيا: المعيار الشكلي

القاعدة العامة في العقود الإدارية هي أن الشكل الكتابي غير ملزم للإدارة ما لم يتطلب القانون ذلك الشكل وإذا تطلبه يجب استفادة وإلاّ يعد العقد باطلا.

ولقد أكدت محكمة مصر القضاء الإداري على أن الكتابة تميز العقد الإداري عقود القانون الخاص إلاّ أن ذلك لا يمنع وجود عقود إدارية غير مكتوبة من خلال حكمها التالي " كما أن من العقود الإدارية ما يجب من حيث الشكل أن يكون مكتوب حتى يتسير تضمينه الشروط الاستثنائية التي تميزه عن عقود قانون الخاص، كما أن مسألة تشكل العقد الإداري كمعيار تميزه عن العقود المدنية واستقر الفقه والقضاء الفرنسي على اشتراط عنصر الكتابة في العقود الإدارية وهذا الشرط متعلق بحجة العقد وليس خاصة بطبيعته، وهناك حالة أخرى تفيدبأن العقد الإداري قد يكون هو الآخر غير مكتوب، في هذه الحالة تكون الشروط الاستثنائية غير مألوفة مضمنة في قواعد تشريعية قائمة على الأجل .[2]

1. النصوص التشريعية التي تؤكد على شرط الكتابة في مجال العقود الإدارية

في فرنسا الكثير من العقود تخضع لشرط الكتابة سواء تلك التي تبرمها الدولة أو المحافظات أو المقاطعات، وهذا ما نص عليه المادة 3،8 من دراسة الشروط الإدارية في فرنسا.

كما أشار المشرع الفرنسي إلى اشتراط عنصر الكتابة خاصة في معاملات الشراء العام التي تشمل عقود الأشغال والتوريدات والخدمات والدراسات إلى صيغة الكتابة.

وهذا ما أكدته نص المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها "الصفقة العمومية بقولها الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ويبرم مقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات.

---

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفريض المرفق العام، مرجع سابق

[2] قدوح حمامة، **"عملية إبرام الصفقات العمومية في قانون الجزائري"**، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2004، ص83.

تبين المرسوم الرئاسي لعنصر الكتابة:

الصفقة عند مكتوب: ولا يقصد بالكتابة هنا الكتابة التوثيقية التي تتم في مكتب موثق باعتباره حابطا عموميا كتلك المتعلق بعقود الأفراد كعقد البيع أو الإيجار بل مقصود بالكتابة هنا الكتابة الإدارية والمتثبتة بوثائق إدارية تتضمن التوقيع.[1]

2. طبيعة الكتابة في الصفقة العمومية

إن مصطلح الكتابة المذكورة في فحوى المادة الثانية لا يقصد به المشرع الكتابة العادية، فالعقد في البيع والشراء وهي الكتابة التوثيقية، بل المشرع هنا يقصد الكتابة الإدارية لا الكتابة التوثيقية، أي الكتابة المتبعة في الإدارات العمومية ويشار إليها لسائر البيانات الموجودة في المرسوم

وبشرط الكتابة ذات الطابع الإداري تتميز الصفقة العمومية عن العقود التجارية هذه الأخيرة التي قد تتم بالطريق الإلكتروني.

وفي ظل حرية التعاقد أو أمام تطور وسائل التكنولوجيا وشبكة الانترنت كل ذلكما دفع المشرع إلى مواكبة العصرنة الإلكترونية في المعاملات بين الأطراف، وهذا الهدف السرعة والشفافية.[2]

3. التوقيع مع سلطة المختصة

تكملة للمادة جاءت المادة 04 من المرسوم التي تبين السلطة الإدارية المخولة بالتوقيع حيث جاء في نص المادة 4 من مرسوم 15-247 "لا تحل النفقات العمومية ولا تكون نهائية إلاّ إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه:

- مسؤول الهيئةالعمومية.
- الوزير
- الوالي
- رئيس مجلس الشعبي البلدي.

[1] قدوح حمامة ، مرجع سابق، ص85.

[2] نفس المرجع، ص91.

– المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية.[1]

ثالثا: المعيار الموضوعي

إن الإدارة العامة تبرم الكثير من العقود الإدارية ولا يمكن بحال من الأحوال لاعتبار جميع ما تبرمه من عقود مختلفة بمثابة عقود إدارية إذا الشرط الأساسي لاعتبار العقد إداريا أن تسلك الإدارة فيه طرق القانون العام، لذا وجب إيجاد جملة من العقود التي كبرها الإدارة العمومية.

وكما كانت الصفقات العمومية عقود إداريا محددا تشريعيا من حيث الموضوع وجب حينئذ الرجوع إلى التشريع موضوع الصفقة العمومية، ونسجل على المرسوم الرئاسي 15–247 تقديمه لإضافات نوعية خاصة فيما يتعلق بتفصيل في موضوع الصفقة وهذاما سوف نحاول تفصيله في نص المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15–247.[2]

المادة 29 " تشمل الصفقات إحدى العمليات الآتية:

– إنجاز الأشغال.
– اقتناء لوازم .
– انجاز الدراسات.
– تقديم خدمات.
– وتبعا للنص المذكور أعلاه نقسم هذه الفقرة إلى 4 فقرات رئيسية:

1. إنجاز الأشغال

تنص المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15–247 في فقرتها 2،3،4 على" تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز المنشأ أو الأشغال بناء أو الهندسة مدنية من طرف مقاول في حل احترام الحاجات التي نحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع وتعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصاديةأو تقنية.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفريض المرفق العام، مرجع سابق.

[2] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص180.

تشمل الصفقة العمومية لأشغال البناء أو التجديد أو الصيانة أو التأهيل أو التهيئة أو الترميم أو الإصلاح أو التدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المترتبة بها الضرورية لاستغلالها.[1]

وعليه قبل التطرق إلى أنواع انجاز الأشغال علينا أولا التطرق إلى مفهوم الأشغال.

مفهوم انجاز الأشغال: عرفه الدكتور محمر صغير بعلي على أنه اتفاق الإدارة مع متعاقد آخر مقاول قصد القيام ببناء مساكن، سد طريق أو ترميم جسر قديم منشأة أثرية أو صيانةأو هي مباني إدارية تطبق منشأة عقارية تابعة لها.

عرفه الدكتور سليمان الطماوي[2]على أنه " اتفاق بين الإدارة وأحد الأفراد أو الشركات بقصد القيام ببناء أو ترميم أو صيانة عقارات لحساب شخص معنوي عام بقصد تحقيق منفعة عامة في نظرية المقابل المتفق عليه وفقا لشروط الواردة في العقد.

وعرفه الدكتور عبد العزيز عبد المنعم بأنه: "اتفاق بين الإدارة وأحد الأفراد أو الشركات للقيام ببناء أو ترميم أو صيانة عقار لحساب شخص معنوي في نظير المقابل المتفق عليه وفق الشروط الواردة في العقد وبقصد تحقيق منفعة عامة".

النتيجة: مما تقدم نستنتج أن هذه التعريفات الفقهية تقاطعت وتواجه في عناصر جديدة هي:

- أن موضوع عقد الأشغال العامة يتعلق بالعقار.
- أن يتم هذا العقد أو العمل لحساب شخص معنوي عام.
- أن الهدف من العملية العقدية هو تحقيق منفعة عامة.
- يعد عقد الأشغال من عقود المعارضة أي تتم بمقابل مالي .

ولكي نقف على مفهوم الصفقة العمومية للأشغال سندرس 3 نقاط أساسية:

[1] محمد صغير بعلي، **"العقود الإدارية"**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص108.

[2] سليمان محمد الطماوي، **"الأسس العامة معقود الإدارية، دراسة مقارنة"**، دار الذكر العراقي، 2005، ص98.

أ. مفهوم المنشأة

وبما أن المنشأة ترد دائما على عقار فإن مفهوم المنشأة ينصرف إلى عقار في مفهوم القانون المدني حسب نص المادة 683" [1] هو كل شيء مستقل بحيزة الثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلف وعليه فالعقار يشمل الأرض وأجزاءها المختلفة كما يدخل في مضمون العقار الميداني والمنشآت الفنية المتصلة بالأرض اتصالا مباشر مثل السدود والطرقات والجسور.

ب. مضمون الشغل:

ينصرف مضمون الشغل إلى الإنجاز والتنفيذ والذي يشمل البناء أو التجديد أو الصيانة أو التأهيل أو التهيئة أو الترميم .... أو أي شيء شكل آخر مرتبط باستغلال المنشأة.

ج. هدف الشغل

يحدد هدف الشغل انطلاقا مما تجسده الصفقة للأشغال في ظل الاحترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع.

وإن هدف الشغل ينعكس على تحديد طبيعة الصفقة العمومية أو يظهر ذلك من خلال استهداف المصلحة المتعاقدة في هذا الشغل.[2]

- **الحد المالي المطلوب**

نص المشرع الجزائري عند الأشغال وعند اقتناء اللوازملعتبةماليةخاصة حملتها المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 فرضتها وأهلتها الظروف المالية للدولة فورد فيها " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري للحاجات المصلحة المتعاقدة عن أثنى عشر مليون دينار 12.000.000 دج أو يقل عنه للأشغال واللوازم.

- **اقتناء اللوازم**[3]

تنص المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 في فقرتها05-06-07-08 على"تهدف الصفقة العمومية اللوازم على اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار بخيار أو بدون خيار الشراء، من

[1] محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص120.

[2] نفس المرجع، ص121.

[3] ملاتي معمر، **"النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة بين الجزائر وتونس"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016/2015، ص39.

طرف المصلحة المتعاقدة العتاد أو مواد مهما كان شكلها موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد وإذا أرفق الإنجاز بتقديم خدمة فإن الصفقة تكون صفقة خدمات.

ومن خلال النص القانوني يتطرق إلى نقطتين أساسيتين تتعلق بطبيعة ومضمون الصفقة العمومية للوازم.

- **الطبيعة**

من خلال نص المادة يظهر أن الصفقة اقتناء اللوازم تتعلق بالاقتناء والإيجار وبالبيع بإيجار فخيار أو بدون خيار الشراء.

- **الاقتناء**

نجد الاقتناء هنا في عملية الشراء عملية الشراء تظهر من خلال البيع وبيع مرتبط بدخل الملكية، حيث نص المادة 647 قانون المدني على أن الملكية حتى التمتع بالتصرف في الأشياء".

- **الإيجار:**

نص المادة 647 من قانون المدني "هو تمكين المستأجر من الانتفاع بشيء ما لمدة محدّدة مقابل بدل إيجار معلوم.

حسب ما نص الأمر 96-09 [1]: " يعتبر عقد الاعتماد ألإيجاري للأصول المنقولة عقد تمنح من خلاله شركة التأجير البنك أو المؤسسة المالية المسماة بالمؤجر"، على شكل تأجير مقابل لحصول على إيجارات لمدة ثابتة...عن طريق دفع سعر متفق عليه والذي يأخذ بعين الاعتبار جزفيا الإقساط التي تم دفعها بموجب الإيجار".

- **المضمون:**

يتعلق مضمون الصفقة اللوازم بمواد أو عتاد أو تجهيزات مهما كان شكلها والقاسم المشترك بينهما هو أنها تدخل في صنف المنقول.

[1] الأمر رقم 09/96، المتعلق باعتماد الإيجاري، المؤرخ في 1996/01/10، جريدة رسمية، العدد 03، الصادرة في 1996/01/14.

- **تقديم خدمات:**

لذا المشرع في نص المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 في فقرتها الأخيرة "تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إنجاز تقديم خدمات وهي صفقة بموجبة عمومية تختلف عن صفقات الأشغال، أو اللوازم أو الدراسات.

وعليه فإن المشرع في نص القانوني على اعتماده على المعيار السلبي في مفهومه للخدمات بقوله فكل ما يخرج عن الأشغال واللوازم أو الدراسات بدخل في إطار صفته خدمات.

ويمكننا القول كخلاصة لنص المادة أن صفقة تقديم خدمات هي كل صفة موضوعها خارجا عن وصف موضوع الصفقة.

ويعمل من قبيل صفقة خدمات ما يلي:

- أشغال الصيانة.
- التصليح.
- الإعانات المكتبي .
- التجهيزات الطبية .
- تجهيزات الإعلام الآلي .[1]

1.صفقة انجاز الدراسات:

نصت المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15 -247 في فقرتها 09-10-11 على "تهدف الصفقة العمومية، عند إبرام الصفقة أشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو غير تقنية والإشراف على انجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع.

ومن خلال استفرادنا لنص المادة 29 في فقرتها 09-10-11 أن الصفقة تحتويعلى:

- دراسة أولوية أو التشخيص.
- دراسة مشاريع تمهيدية .
- دراسة المشروع.
- دراسة التنفيذ.
- مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ الصفقة العمومية.

[1] ملاتي معمر، **"النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة بين الجزائر وتونس"**، مرجع سابق، ص40.

وهناك نوع آخر متميز بين الصفقات العمومية والمتعلق بالخدمات الفكرية.

وبصفة عامة تنصب صفقة دراسات في انجاز مشروع:

- ذو طابع بيئي.
- طابع مالي.
- طابع اقتصادي.
- طابع قانوني.
- طابع سوسيولوجي.
- طابع عقاري.
- طابع مناخي.[1]

رابعا: المعيار المالي

1. العتبة المالية المطلوبة في المرسوم الرئاسي 247/15

إن العتبة المالية المطلوبة لإبرام الصفقة العمومية طبقا لإجراءات الشكلية طويلة، إذا طالها التغيير مرة أخرى لأسباب موضوعية تتعلق بنسبة التضخم، فالصروف المالية 2010 ليست ذاتها 2015، فجاءت المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 بعتبة مالية جديدة فرضتها وأملتها الظروف الاقتصادية للدولة فورد فيها " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشرة مليون دينار 2.000.000 دج أو يقل عن الأشغال أو اللوازم وستة ملايين 6.000.000 دج للدراسات أو الخدماتلا يقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق لإجراءات الشكلية المنصوص عليها.

وعليه عند استقراءنا لنص المادة تبين لنا، إذا كانت القيمة المالية لصفته أشغال أو اللوازم تقل عن 12.000.000 دج لا تلزم المصلحة المتعاقدة بإتباع الإجراءات الشكلية المشكلة بإبرام الصفقة العمومية.

ولقد سبقت الإشارة أن عتبة المالية للصفقة العمومية تتحكم فيها نسبة التضخم من منطلق تفادي قاصرة تعديل المرسوم الرئاسي المتعلق ص .ع.[2]

---

[1] ملاتي معمر، **"النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة بين الجزائر وتونس"**، مرجع سابق، ص42.

[2] ضريفي نادية، مداخلة بعنوان **"توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات وإبرام الصفقات العمومية"**، الجزائر ، 2015، ص5.

فالوزير المالية حسب ما أشار إليه المرسوم الرئاسي 15-247 هو من يقدم التقرير المتعلق بالمرسوم الرئاسي، حيث جاء فيه " أن رئيس الجمهورية "، بناء على تقرير وزير المالية...".

2. خصائص العقد المالي:

يتميز السقف المالي بخاصية التمييز وعدم الاستقرار، وقد يقترن هذا التغير بظروف اقتصادية:

- **الأسباب الاقتصادية لتغيير التدفق المالي:**

إن نتيجة تطور العينة المالية جاء نتيجة لظروف ومعطيات اقتصاديا خاصة بعدما شهدت الجزائر لمختلف المشاريع والإنجازات المسطرة من قبل الدولة وارتفاع أجر يد العاملة وخاصة دخول في أسواق العالمية وأضف إلى ذلك الأرض المالية التي تمر بها البلاد.

- **التضخم كأحد أهم الأسباب الاقتصادية لتغيير السقف المالي :**

إن ارتباط العتبة المالية بالتضخم هو ارتباط وثيق، وهذا ما نصت عليه المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 " ...ويمكن تجنبها بصفة دورية بموجب قرار من وزير المالية وفق معدل التضخم المسجل رسميا .[1]

الفرع الثاني: تطبيقات القضاء الإداري للمعايير التشريعية

في حقيقة لاعتماد أذكار المعايير سابقة ذكرها ودورها في إعطاء مساهمة كبيرة في أجهزة القضاء الإداري لتطبيق أو أبعاد قواعد الصفقات العمومية، من خلال المعايير السابقة الذكر يمكننا أن نبين ما مدى مساهمة، رجال الفقه بالتمسك بهذه المعايير.

1. معيار أو شرط الكتابة

تبين لنا من خلال القرارات الصادرة عن مجلس الدولة أنه طبق نصوص تنظيم الصفقات العمومية تطبيقا كاملا ولم يخرج عنها بالمشرع وصف في تنظيم الصفقات العمومية على أنها عقود مكتوبة ما كان إلاّ على الفضاء الاعتماد على هذا المعيار.

2. معيار العضوي:

تعتقد أن المحاكم الإدارية سنواجه مشاكل كبيرة بها الشأن في مجال الاختصاص خاصة بالنظر في المعيار العضوي كون أن المادة 500 ق، إ، م، إ لم يرد فيها إلى إشارة لباقي

[1] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص6.

المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية واكتفى بالذكر فقط بالمؤسسات الإدارية وتم ذكر المؤسسات ذات طابع علمي وثقافي وخدمي كالجامعات و المراكز الجامعية ، رغم أنها معنية في ذكر، أنها تخضع لتنظيم قانون هيئات العمومية.[1]

الفرع الثالث: المعايير الفقهية للعقد الإداري

سبق لنا البيان إلى تعريف العقد الإداري "بأنه عقد يبرمه شخص من أشخاص القانون العام يقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نيته في الأخذ بالأسلوب القانون العام وذلك يتضمن العقد شروط أو شروط غير مألوفة في القانون الخاص" .

وانطلاقا من هذا النص تبين لنا معايير العقد الإداري.

1. المعيار العضوي:

يقصد أن تكون الإدارة طرف في العقد أي أن أحد أطراف العلاقة العقدية شخص من أشخاص من القانون العام والبلدية الولاية " ويتعين على المشرع تجديد نوعها وطبيعتها وعما إذا كان معنية بالخضوع أولا.

2. المعيار الموضوعي:

ويتعلق الأمر المعيار الموضوعي ويقصد به أن يتعلق بموضوع العقد بإدارة وتسيير مرفق عام.

3. معيار إتباع أساليب قانون العام

ولما اختلف العقد الإداري من حيث الهدف من إبرامه عن العقد المدني وجب أنتحكمه قواعد تتميز هذه الأخير، بما يضمن لجهة الإدارة تحقيق هدفها من خلال الدخول في علاقة عقدية، والشروط الاستثنائية الغير مألوفة، قد يتضمنها العقد نفسه فتحتويها بنود العقد وعندئذ تصبح التشريعية المتعاقدين كبنود العقد المدني وقد يتضمنها دفتر الشروط وقد ينص عليها القانون أو التنظيم كما هو الحال بالنسبة للصفقات العمومية عندما أفرد المشرع بحق الفسخ من طرف واحد أو (جهة واحدة) .[2]

[1] عمار حوابدى، مرجع سابق، ص168.

[2] نفس المرجع، ص،ص 169-170.

المبحث الثالث: طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية

يمتاز قانون الصفقات العمومية بكثرة تعديله من فترة إلى أخرى وذلك لارتباطه بمختلف السياسات المتبعة في الدولة.

ويبين المشرع بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 وتحديد الفصل الثالث وطرق إبرام الصفقات العمومية حيث افرد لها المشرع مجموعة من أحكام واجبة التطبيق على كل جهات الإدارية المعنية بالخضوع لهذا المرسوم.

وتعتبر مرحلة إبرام الصفقات العمومية أهم مرحلة تمر الصفقات العمومية.

ومن خلال هذا المبحث سنحاول وضع خطة قانونية من أجل بلورة وإبراز أهم طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، المطلب الأول طرق إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول : طرف إبرام الصفقات العمومية

يبين المشرع بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 وتحديد الفصل الثالث طرق إبرام الصفقات العمومية حيث افرد لها المشرع مجموعة من أحكام واجبة التطبيق وعلى جهات الإدارية الخضوع لهذا المرسوم، حيث حددت المادة 39 طريقتين لإبرام صالح لها أسلوب طلب العروض وأسلوب التراضي.[1]

الفرع الأول: طلب العروض

سوف نتناول في هذا الفرع مفهوم طلب العروض وأشكال طلب العروض.

أولا: تعريف طلب العروض

الجديد في المرسوم الرئاسي 15-247 بخصوص مصطلح طلب العروض:

- انطلاقا مما سبق وحتى لا ينصرف فهم والتصور أن المناقضة تقوم على اعتبار مالي وهو أساس ترجيح العروض، وجاء مرسوم 15-247 مصطلح "طلب العروض"مفهوم مصطلح في وجهة نظرنا أدق وأبلغ اقناعا الإدارة تطلب من خلال الإعلان والمنشور من المعارضين أن يتقدموا بعروضهم في تطلب العرض على هذا النحو.

[1] ريم عبيد، **"طرق إبرام الصفقات العمومية في تشريع الجزائري"**، شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تبسة، 2006، ص141.

- نصت المادة 39 من مرسوم الرئاسي 15-247 على أن " تبرم الصفقات العمومية وفق إجراء طلب العروض الذي يشمل القاعدة أو وفق إجراء التراضي" فلا تتم الصفقات العمومية في الجزائر طبقا للقاعدة الخفية وبطريقة سرية ولا تتم أيضا برغبة منفردة بل تتم وفق إجراءات الشفافية شريفة ونزيهة وشفافية الإعلان.
- نصت المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 في معيار انتقاد العروض دراسة مبدأ " العرض الأفضل" وجاءت فيها[1] " طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا استنادا لمعايير اختيار الموضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء".

وبهذه الأحكام التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 الجاري به العمل يكون المشرع قد ضبط مصطلح "طلب العروض" بدل المناقصة وهذا تفاديا لأي إشكالية في فهم معناها الحقيقي. وحسن فعل المشرع ترك للجهة المتعاقدة حرية اختيار المتعامل المتعاقد لا على أساس المالي بل على أسس موضعية أخرى.

تنص المادة 40 هذه على "طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من المتعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون المفاوضة للمتعهد الأولى الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء.

يظهر أن طلب العروض هو دعوى إلى المنافسة، ويتم ترجمة هذا العرض في عملية الاستناد وفق ما تنص عليه المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 في 3 أشكال:

- الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين.
- الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا.
- الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

وعلى العموم يمكن تعريف طلب العروض على أنه دعوة للمنافسة قدر ممكن من تخصيص الصفقة لا تقل عرضا، بحيث يمكن للمصلحة المتعاقدة قدر من الحريةفي عملية

[1] ريم عبيد، مرجع سابق، ص 146.

الاستناد يظهر من خلال الجمع بين عدة معايير من بينها السعر على عكس المناقصة التي تنعدم فيها الحرية.

ثانيا: أشكال طلب العروض

تنص المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن طلب العروض يمكن أن يكون وطنيا أو دوليا بأخذ أحد الأشكال:

- طلب العروض المفتوح.
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.

وعليه سنتناول هذا الأشكال إتباعا[1].

1. طلب العروض المفتوح L´appel d´offres ouvert

طلب العروض المفتوح في مفهوم المادة 43 من المرسوم 15-247 "هو إجراء يمكن من خلاله لأي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا "

كما أن طلب العروض كقاعدة العامة هو عبارة عن دعوة للمنافسة يتبين أن طلب العروض المفتوح هو دعوى للمنافسة، ولكن دعوة مفتوحة للجميع دون استثناء، ضمن الفئة التي تتوفر فيها الشروط المؤهلة لتقديم العروض وإذا ما تم استحضار الشكل الثاني في طلب العروض فالمترشح إذن في طلب العروض المفتوح يتوقف على استجابة للشروط والكيفيات التي تحددها الإدارة من خلال الإعلانات والنشر طبقا للتنظيم الجاري به العمل[2].

2. طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

L´appel d´offres ouvertes avec exigence de capacités minimales

تنص المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات الدنيا هو إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة والتي تحددها المصلحة المتعاقدة مما يوافق الطلب العمومي بتقديم عروضهم.

---

[1] ريم علي إحسان محمد العزاوي، **"وسائل إبرام العقود الإدارية وصورها، دراسة مقارنة"**، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2017، ص179

[2] نفس المرجع، ص184.

وحددت الفترة الثانية من ذات المادة طبيعة الشروط المفروضة من قبل المصلحة المتعاقدة ومقسما إلى:

- **قدرات تقنية:** وتتعلق طبعا بالوسائل التي بحوزة المترشح والتي ستخصص لتنفيذ الصفقة، فتقرض الإدارة صاحب المشروع مثلا مستخرج الضرائب لتتأكد من وضعية المترشح تجاه الإدارة الجبائية.
- **قدرات مالية:** قد تفرض الإدارة للمترشح وسائل مادية وبشرية يستوجبها المشرع أو المشروع.
- **قدرات مهنية:** قد تفرض الإدارة المهنية مثلا شهادات تأهيل من نوع معين، وقد تفرض أيضا شهادات حسن الإنجاز في المشاريع.

تنص المادة 53 من المرسوم الرئاسي 15-247 "لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلا لمؤسسة يعتقد أنها قادرة على تنفيذها كيفما كانت كيفية الإبرام المقررة".

كما تنص المادة 54 من نفس المرسوم " يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من قدرات المترشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية "[1].

3. طلب العروض المحدودة L´appel d´offres restreint

يظهر من نص المادة 45 من نفس المرسوم " أن طلب العروض المحدود إنما يتعلق بالطلب العمومي الذي يتطلب قدرات تقنية عالية يتطلب تنفيذها ضمانات مالية مهمة وخصوصية فنية تقنية ليست في متناول الجميع".

نص المادة 45 " طلب العروض المحدود هو إجراء لاستشارة انتقائية يكون المرشحون الذين تم انتقاءهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمترشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أولي كمهنة منهم ".

كما أن الأمر يتعلق بالقدرات التقنية والمالية العالية، فإن هذا الشكل يأخذ صورتين بحسب تعقد الموضوع الطلب العمومي وأهميته:

[1] ريم علي إحسان محمد العزاري، مرجع سابق، ص 189.

أ. طلب العروض المحدود على مرحلة واحدة

فالطلب العمومي الكلي عن طلب العروض المحدود على مرحلة واحدة، يسلع فيها العرض التقني العرض المالي في نفس الوقت، من طرف المترشحين الذي جرى انتقاءهم الأولي.

وجاءت الفقرة 5 من المادة 45 من نفس المرسوم "عندما يطلق الإجراء على أساس موصفات تقنية معدة بالرجوع للمقاييس أو بحاجة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية[1].

ب. طلب العروض المحدود على مرحلتين

يتطلب الطلب هنا تقنية وقدرة على تنفيذ أكبر ما هو مطلوب في طلب العروض المحدود على مرحلة واحدة، ولذلك يظهر نوع من التفاوض والذي يمكن أن ينتهي بتعديل دفتر الشروط، فالمترشحون الذين جرى انتقاءهم أولي مدعوون إلى تقديم عرض تقني أو دون العرض مالي وهنا تبدأ المفاوضة والتي تأخذ على شكل توصيات.

حيث تنص المادة 46 من نفس المرسوم في فقرتها 2،3،4 "ويمكن للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بينما يخص العروض إلى تراها مطابقة لدفتر الشروط أن تطلب كتابيا بواسطة المصلحة المتعاقدة من المترشحين تقديم توضيحات أو تفصيلات بشأن عروضهم.

ويمكن تنظيم اجتماعات لتوضيح الجوانب التقنية لعدد من المترشحين عند الضرورة من طرف المتعاقدة بحضور أعضاء لجنة تقييم العروض الموسعة عند الاقتضاء إلى خبراء فيم تعينيهم خصيصا لهذا الغرض ويجب أن تحرر محاضر لهذا الاجتماعات يدفعها جميع الأعضاء الحاضرون.

- **المرحلة الأولى**

أشارت لها المادة 46 وحسنها في أجواء تقديم رسالة استشارية صادرة عن الإدارة المعنية كما تم انتقاؤهم أوليا بغرض تقديم عروضهم التقنية دون المالية كما تم تحديده في دفتر الشروط[2] المعد سلفا.

[1] ملاتي معمر، **"النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة بين الجزائر وتونس"**، مرجع سابق، ص30.

[2] نفس المرجع، ص 32.

- **المرحلة الثانية**

وتتولى المصلحة المتعاقدة في المرحلة الثانية للفقرة 8 من المادة 46 دعوة العارضين الذين استوفوا الشروط الواردة في دفتر الأعباء أو الشروط والذين تمت تزكيتهم من قبل لجنة فتح وتقييم العروض لتقديم عروضهم التقنية النهائية وعروضهم المالية.

4. المسابقة Le concours

المسابقة وفق ما تنص عليه المادة 47 من نفس المرسوم تخص مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة أو معاينة المعلومات حيث تتعلق بإنجاز مخطط أو تصور مشروع أو الإشراف على انجاز بغية انجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصاديا أو جماليا.

إن المسابقة بوجه عاد تأخذ شكلين اثنين هما المسابقة المحدودة والمسابقة المفتوحة مع اشتراط قدرات الدنيا، وعليه فإن المسابقة المحدودة حيث تخضع لانتقاء أولي يمكن من خلاله فقط للمترشحين المختارين من تقديم عروضهم.

- **إجراءات المسابقة:**

إن المصلحة المتعاقدة تعد برنامج تحدد فيه الحاجات التي تريدها والهدف المرجو تحقيقه من هذه المسابقة.

يعتبر هذا الإجراء أن نبين من خلاله المصلحة المتعاقدة الوثائق والمستندات المطلوبة ومقاييس الانتقاء[1].

- **من تلجأ الإدارة إلى أسلوب بالمسابقة**

لقد أجابت على هذا السؤال الفقرة 2 من المادة 47 [2] بقولها " تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة لاسيما في مجال التهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة أو معاينة المعلومات".

---

[1] ملاتي معمر، **"النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة بين الجزائر وتونس"**، مرجع سابق، ص 34.

[2] مقال حول **"رأي المتخصصين الذين اعتبروا أن التراضي هو باب لكل إمكانية الفساد"**، جريدة le soir d'Algérie، بتاريخ 2010/02/11، ص 21.

الفرع الثاني: التراضي

تبين لنا من خلال دراسة الفرع الأول السابق تبين لنا أن طلب العروض هو القاعدة العامة، كما كفل به المشرع حق المشاركة للعارضين كما يضمن الشفافية وحماية المال العام، غير أن لأسباب موضوعية، ومما حصل الاستثناء يتعين جهة الإدارة باختيار المتعامل المتعاقد دون الحاجة إلى الإشهار والنشر غير أن هذا أطلق عليه بأسلوب التراضي، وعلى هذا النحو سنقسم هذا الفرع إلى جزئيين الأول تعريف التراضي والثاني أشكال التراضي وحالاته.

أولا: تعريف التراضي

عرفت المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 [1] التراضي بأنه " التراضي هو إجراء تخصيص صفقة المتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن تكتفي التراضي شكل التراضي البسيط وشكل التراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".

ومن خلال قراءتنا لنص المادة تبين لنا أن التراضي طريق استثنائي في إبرام الصفقات العمومية ويأخذ شكلان معا لذلك تقسم هذا الفرع إلى:

ثانيا: أشكال التراضي وحالاته

1. التراضي البسيط

حيث تنعدم المنافسة في التراضي البسيط مقارنة بما هو موجود في طلب العروض أو هو موجود في التراضي بعد الاستشارة.

إن الانعدام التناقص في التراضي البسيط يحتم على المصلحة المتعاقدة بحثعن الأفضل انطلاقا من تحديد حاجاته بدقة في ظل ما تنص عليه المادة 27 من المرسوم وتأكدها من قدرات المتعامل المتعاقد المختار بغية طلب العمومي، فالتراضي كطريق في الإبرام يقوم على التفاوض حيث تنص المادة 50 من المرسوم في فقرتها 05-04 على أن تضم مفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة 6 من المادة 52، كما تؤسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أساس سعر مرجعي.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

- **حالاته** [1]

- **حالة المتعامل المحتكر الوحيد**

عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد، يحتل وضعية احتكارية في السوق.

- **في حالة الاستعجال الملح**

جاءت في الفقرة 2 من المادة أعلاه "في حالة استعجال الملح المعلل بخطر بوجود خطر يهدد الاستثمار أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو الاستثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة حالة الاستعجال وأن تكون نتيجة مناورات لها صلة من طرفها ".

- **في حالة كونه مستعجل**

مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة في مصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات لها صلة من طرفها.

- **عندما يتعلق الأمر بمشروع ذا أولية وأهمية وطنية**

يكمن طابع استعجالي بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من مصلحة متعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات لها صلة من طرفها وفي هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذا الطريق الاستثنائي لإبرام الصفقات العمومية إلى موافقة مسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10.000.000.000 دج عشرة ملايير دينار جزائري وإلى موافقة مسبقة أثناء اجتماع الحكومة، إذا مبلغ يقل عن مبلغ السالف الذكر[2].

[1] قدوح حمامة، مرجع سابق، ص86.

[2] نفس المرجع، ص 89.

- **عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الإدارة الوطنية للإنتاج**

في حالة هذه يجب اللجوء إلى هذا الطريق الاستثنائي في إبرام الصفقات العموميةإلى الموافقة مسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يفوق أو يساوي عشرة ملايير دينار.

- **عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات الطابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيآت والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات طابع الإداري:**

من خلال نص المادة يتضح لنا هناك حالتين هما:

- عندما يمنح نص تشريعا أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري.
- عندما ينجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيآت والإدارات العمومية.

2. التراضي بعد الاستشارة

هو عكس التراضي البسيط من حيث المنافسة التراضي بعد الاستشارة ترفع فيه المنافسة، إلا أنها تصل إلى أدنى مستوى المنافسة الموجودة عن طريق طلب العروض[1].

- **حالاته**

- ذكرت المادة 51مايلي تكون أمام التراضي بعد الاستشارة
- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض.
- في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة .
- في حالة الصفقات المفتوحة التي كانت محل فسح.
- في حالة العمليات في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقية ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية[2].

[1] قدوح حمامة، مرجع سابق، ص 91.

[2] نفس المرجع، ص 93.

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية

تمر الصفقة العمومية في الجزائر بمراحل طويلة معقدة طبق لتنظيم قانون الصفقات العمومية.

فالمشروع حرص من خلال وضع نظام أي مجموعة من المواد القانونية والهدف من المشروع الجزائري هو أن يدفع بالإدارة إلى التعاقد وذلك من خلال مجموعة من الإجراءات حرصا على الإدارة الحفاظ على المال العام والمحافظة على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، وتحقيق أهم مبدأ وهو المساواة بين المترشحين.

الفرع الأول: إجراءات طلب العروض، الفرع الثاني: إجراءات التراضي.

الفرع الأول: إجراءات طلب العروض

تفرض إجراءات طلب العروض التريث في مرحلة إبرام الصفقات العمومية والالتزام القيود الشكلية والإجرائية وحسن اختيار المتعاقد وهو ما يستوجب أيضا مرور الصفقة بمراحل طويلة ويمكن إعدادها[1].

أولا: المرحلة الإعدادية

1. تحديد الحاجات

إذ يتعين على المصلحة المتعاقدة تحديد احتياجاتها الواجب تلبيتها فتقوم بتحضيرها من حيث الكم والنوع على أن تراعي في ذلك بعض الخصوصيات في تحديد حاجات.

فمثلا فيما يخص الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة ينبغي عليها مراعاة وإعداد الحاجات. مثلا الصفقة التي تبرمها الجامعة فيما يخص بناء الإقامات على المصلحة المتعاقدة أن تحدد الحاجات تحديد دقيق مثلا نسبة نجاح الطلبة والالتحاق بالجامعة، عدد الطلاب الخارجين، حجم المدينة...إلخ.

وهذا ما نصت عليه المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 " أن تحدد حاجاتها بدقة"، إن تحديد الحاجات بدقة يؤدي إلى تحديد موضوع طلب العمومي الأمر الذي ينعكس على تمكين المترشحين من تقديم عروضهم.

[1] مونيه جليل، **"المنافسة ي تنظيم الصفقات العمومية"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2015/2014، ص 81.

كما يؤدي هذا التحديد إلى بالضبط مبلغ الطلب العمومي والذي بواسطته تستطيع مصلحة المتعاقدة تحديد طريقة الإبرام وفي نفس الوقت تحديد حدود الاختصاصات بيان الصفقات.

إن ضبط تحديد الحاجات الطلب العمومي سيؤدي لا محال إلى تجنب إبرام ملاحق للصفقة[1].

2. تحضير الغلاف المالي:

تحتاج الصفقة العمومية سواء كانت صفقة أشغال أو اقتناء لوازم أو الخدمات أو دراسات إلى غلاف مالي تدفعه الإدارة للمتعاقد معها لذا فإن أول خطوة ينبغي القيام بها هو جملة من الإجراءات بغرض التوفير الجانب المالي.

- **تمويل الصفقة عن طريق ميزانية الدولة:**

قد تمول الصفقة عن طريق ميزانية الدولة اعتبار أن المشروع ذو نفع عام كأن يتعلق الأمر ببناء مستشفى، فهنا ينبغي إعداد ملف كامل مسبقا بين مصالح التعليم العالي ووزارة المالية، من أجل الحصول على الاعتماد المالي.

- **تمويل الصفقة عن طريق ميزانية المؤسسة:**

مما لاشك فيه أن لكل مؤسسة ميزانية خاصة بها ترد إلى تحقيق جملة من الأهداف المسطرة من كل قطع.

فإذا احتاج مستشفى إلى تجهيز المستشفى بالمعدات الطبية إذا كان ميزانية مستشفى تكفي فلا داعي إلى إعلان طلب العروض[2]

ثانيا: المرحلة التنفيذية وظهور الصفقة للعلن

1. إعداد دفتر الشروط

يعد دفتر الشروط من بين أهم الوثائق التي تشكل للصفقة العمومية حيث يحتوي هذه الأخيرة على بنود تعاقدية وأخرى تنظيمية.

[1] مونيه جليل، مرجع سابق، ص89.

[2] نفس المرجع، ص 93.

فتعلن هذه البنود بتحديد موضوع الصفقة العمومية وشروط المشاركة فيها، كما تعلن بمقاييس واختيار وآليات وشروط تفيد الصفقة، ويحتوي دفتر الشروط وفق ما نص عليه القانون المادة 26 من المرسوم المالي:

2. دفتر بنود إدارية العامة CCTG

يحدد هذا الدفتر القواعد الإدارية العامة المطبقة على الطلبات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي وعلى العموم تبين بعض هذه القواعد وإسقاطها على المرسوم الرئاسي 15-247:

- العروض الغير مقبولة 89-84-74-71 من المرسوم 15-247.
- الإشهار المادتين 65-61 من المرسوم 15- 247.
- لغة العرض المادة 64 من المرسوم 15-247.
- محتوى العرض المادة 67-69 من المرسوم الرئاسي 15-247.
- فتح الأظرفة المادة 162-161-160-71-70 من المرسوم 15-247.
- تقييم العروض المادة 72من المرسوم 15-247[1].

3. دفتر التعليمات التقنية المشتركة CPTC

يحدد هذا الدفتر التعليمات التقنية المشتركة والمتعلقة بالمقتضيات التقنية أو الفنية المطبقة على كل صفقات الخاصة بنوع الطلب العمومي كأشغال أو اللوازم أو خدمات أو دراسات ويتم الموافقة عليه بقرار من الوزير المعني.

4. دفتر التعليمات الخاصة CPS

بمقتضى هذا الدفتر يتم تحديد الترتيبات التعاقدية الخاصة بكل صفقة أي الالتزامات والحقوق المرتبة على الأطراف المتعاقدة.

ثالثا: إحالة دفتر الشروط للجنة الصفقات العمومية للمصادقة عليه

رجوعا لتنظيم الصفقات العمومية الجديد نجد أن المشروع قد نصت بأن الصفقات العمومية على كل المستويات وفي جميع القطاعات المعنية بالخضوع للمرسوم الرئاسي15-247.

[1] مرسوم رئاسي رقم 247/15، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

نصت المادة 169 من المرسوم المالي أن دفتر الشروط الصفقات يخضع لدراسة لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة المعنية قبل إعلان عن طلب العروض جاءت المادة 182 جاءت لتحديد اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية[1].

رابعا: مرحلة الإعلان في الجرائد ونشرة الصفقات العمومية

إذا كان المشروع قد حول جهة الإدارة إبرام العقود باعترافه لها بالشخصية المعنوية (الاعتبارية)، فإن من جهة أخرى قد بينها المشرع بضرورة مراعاة مبادئ أساسية في التعاقد والمتمثلة في مبدأ العلنية والشفافية وحرية الوصول للطلبات العمومية، وهو ما ركزت المادة 9 من قانون مكافحة الفساد، والمادة 5 من المرسوم المالي.

وتقتضي هذه المبادئ جميعا إعلان المتنافسين ومنحهم أجلا واحد ومحدودة وإخضاع لمبدأ المنافسة.

فتنص المادة 61 من المرسوم المالي بكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميافي الحالات الآتية.

- طلب العروض المفتوح
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات الدنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة
- التراضي[2].

خامسا: مرحلة إبداع العروض

المقصود هنا هو ملف الترشح وفي هذا الإطار تنص المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247 من أن محتوى العروض يشتمل على ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي وتفصيلا ذلك إتباعا:

1 ملف الترشح:

- **تصريح بالترشيح:**

يعنى المرشح نيته في الترشح:

[1] مونية جليل، مرجع سابق، ص 108.

[2] نفس المرجع، ص 121.

- عدم الإقصاء أو منع من المشاركة في الصفقات العمومية.
- ليس في حالة تسوية قضائية.
- صحيفة السوابق العدلية.
- استوفى واجباته الجبائية وشبه جبائية.
- مسجل في سجل التجاري.
- مستوفي الإبداع القانوني لحساب شركته.
- حاصل على رقم التعريف الجبائي.

- **تصريح بالنزاهة.**
- **القانون الأساسي للشركة.**
- **الوثائق المتعلقة بالتفويضات .**
- **الوثائق التي تبين قدرات المترشح والمبينة لـ:**

- القدرات مهنية.
- القدرات المالية.
- القدرات التقنية[1].

2 العرض التقني:

- تصريح بالاكتتاب.
- كل وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني.
- كفالة تعهد.
- دفتر الشروط يحتوي في آخر صفحة على عبارة "قرئ وقبل" مكتوب بخط غليظ.

3 العرض المالي:

- رسالة تعهد.
- جدول الأسعار بالوحدة.
- تفصيل كمي وتقديري.
- تحليل السعر الإجمالي والجزافي.

وعند الحاجة وحسب موضوع الصفقة يمكن طلب:

[1] مونيه جليل، مرجع سابق، ص 124.

- التحصيل الفرعي للأسعار بالوحدة.
- التحصيل الوصفي التقديري المفصل.

كما يجب الإشارة إلى أنه في حالة طريق المسابقة يحتوي العرض بالإضافة إلى ملف الترشح العرض التقني والمالي على طرق الخدمات والذي يحدده محتواه دفتر الشروط[1].

4 صلاحية العرض

هذه صلاحية العرض ترد أحيانا " 3 أشهر" وهذا مما يوضح في صحف اليومية أحيانا 3 أشهر و 15 يوم وأحيانا تذكر بأيام 120 يوم و 90 يوم[2].

سادسا: مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض

1. تشكيلة اللجنة

طبقا لنص المادة 162 من المرسوم المالي يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد سيرها ونصابها في إطار إجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

فلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هي لجنة ثابتة ودائمة عن وصفها النص، ويجوز إدخال تعديلات عليها من حيث التشكيلة بين الفقرة والأخرى بموجب مقرر موقع من مسؤول الصفحة.

وبالرجوع للفقرة الأولى من المادة 160 نجده قد اشترط صراحة عنصر الكفاءة في الأعضاء الذين سيشملهم مقرر الإنشاء نجده فتح الأظرفة وتقييم العروض وبحكم أنها داخليا فهم يتبعون جميعا المصلحة المتعاقدة.

2. مهام اللجنة:

حددت مادة 71 من المرسوم المالي مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

- تتولى اللجنة تثبيت العروض وتسجيلها في مدخل خاص.
- تتولى اللجنة وضع قائمة العروض أو التعهدات حسب ترتيب وصولها.
- تعد قائمة تتعلق بالوثائق[3].

---

[1] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"** مرجع سابق، ص 145.

[2] نفس المرجع، ص147.

[3] عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 149.

- توقع بالأحرف الأولى على الوثائق والأظرفة المفتوحة.
- تحرر محضر الذي يوقع فيه جميع الأعضاء.
- تدعو اللجنة عند الاقتضاء المتعهدين لاستكمال عروضهم.
- تحرر اللجنة تصريح بعدم جدوى طلب العروض.
- تتولى اللجنة إرجاع الأظرفة التي يتم فتحها.

3. معايير تقييم وأسس اختيار المتعامل المتعاقد.

حددت المادة 76-81جملة من المعايير تلتزم بها الإدارة، قد اعترف المشرع للإدارة باختيار أعضاء لجنة الصفقات أو ممكن للإدارة من اختيار المتعامل المتعاقد معها وفق معايير محددة، وألزم المشرع قواعد المنافسة.

- **أسس التقييم:**

- مادة 78 من المرسوم.
- التوعية.
- آجال التنفيذ.
- الطابع الإجمالي أو التسليم.
- السعر والتكلفة الإجمالية.
- النجاعة.
- القيمة التقنية.
- الخدمة بعد البيع.
- المعيار المالي[1].

سابعا: المنح المؤقت

نصت المادة 65 من المرسوم يدرج الإعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها الإعلان طلب العروض عندما يكون ذلك ممكنا مع تحديد السعر وآجال الانجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة.

[1] خالد خليفة، مرجع سابق، ص 139.

ثامنا: مرحلة الاعتماد الصفقة

رغم طابع الحاسم لمرحلة إرساء الصفقة، إلا أنها لا تعد مرحلة أخيرة، بل لابد من اعتماد النتيجة الرسمية ومباشرة إجراءات التعاقد مع المرشح الفائز لإضفاء الطابع النهائي والرسمي، والإعلان عن إتمام الإجراءات.

الفرع الثاني: إجراءات التراضي

1. إجراءات متعلقة بالتراضي البسيط

وفق ما نص عليه قانون المالي فإن حالة الاستعجال الملح، يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يرخص بموجب مقرر معدل في الشروع في تنفيذ الخدمات قبل الإبرام.

كما أدرج قانون الصفقات العمومية الجديد بخصوص الإجراءات التراضي في المادة 50 نصت على :

- تحديد حاجاتها.
- تأكد من قدرات المتعامل المتعاقد.
- نختار متعامل اقتصادي يقدم عرض من الناحية الاقتصادية.
- تنظيم مفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها.
- تؤسس مفاوضات متعلقة بالغرض المالي[1].

2. إجراءات متعلقة بالتراضي بعد الاستشارة:

بين المشرع خلال مادته 52 فيما يخص إجراءات إبرام عن طريق التراضي بعد الاستشارة نقديين في الحالة الأولى عدم جدوى العروض للمرة الثانية والحالات الأخرى مقارنة بما كان عليه الوضع.

- لم يحدد العدد الأدنى لمؤسسات التي ينبغي استشارته.
- أدنى المصلحة المتعاقدة من إخضاع دفتر الشروط من دراسة لجنة الصفقات العمومية.[2]

[1] خالد خليفة، مرجع سابق، ص 140.

[2] نفس المرجع، ص 143.

خلاصة الفصـــل الأول

يظهر من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري قد أحدث عدة تعديلات في قوانين التي تظم الصفقات العمومية، وذلك بدأ من المضمون المعايير التي يتم الاعتماد عليها في إعداد الصفقات العمومية مقارنة بالتنظيمات السابقة.

بالإضافة إلى أن المشرع أضاف تعديلات التي طرأت على كيفيات الإبرام أي انتقل المشرع من مصطلح المناقصة إلى مصطلح طلب العروض، واعتبره أيضا فاصل عام في إبرام الصفقات العمومية وأبقى على التراضي كاستثناء وتم حذف المزايدة في المرسوم 15-247.

وقد حرص المشرع في هذا المرسوم على تطبيق واحترام مبدأ المنافسة وحرية الترشح المساواة بين المترشحين، وذلك من خلال استقطاب أكبر عدد من المترشحين من خلال التسهيل من إجراءات الترشح.

وكذلك تناولت في هذا الفصل على أهم التغيرات التي طرأت على إجراءات التراضي وطلب العروض وهذا لهدف بسط إجراءات وفتح باب المنافسة بين المترشحين.

الفصل الثاني

القواعد التنفيذية للصفقات العمومية

تمهيد:

عند التطرق في الفصل الأول الى القواعد العامة للصفقات العمومية في مرحلة الابرام و إعطاء مفهوم عام حول الاطار الزمني لتطور الصفقات العمومية و المبادئ التي تحكم الصفقة العمومية و المعايير الشرعية للصفقة العمومية و الى مجال تطبيقها و الى طرق ابرامها.

ان الغرض الأساسي من ابرام الصفقة العمومية هو تنفيذها و قد ينجم عن هذا التنفيذ انعكاس بالنسبة للمصلحة المتعاقدية و كذلك بالنسبة للطرف الثاني. ان تنفيذ الصفقات العمومية بعد اهم استنزاف المال العام و الخزينة العمومية.

لذ وجب المشرع الى خضوعها لشتى اطر الرقابة و المنازعات التي قد تنجم عن هذا التنفيذ وبعض الجرائم التي تطال المصلحة المتعاقدة.

وللحديث أكثرسوف يتم توضيحه من خلال المباحث التالية:

فقد كان **(المبحث الأول)** يركز على الاثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية، أما **(المبحث الثاني)** فتناول الرقابة على الصفقات العمومية، أما في **(المبحث الثالث)** فقد تم التطرق إلى منازعات الصفقات العمومية و الجوائم المتعلقة بها.

المبحث الأول: الاثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية

بعد استكمال جميع لالجراءات القانونية المتعلقة بإبرام الصفقة العمومية، تتولى المصلحة المعاقدة بتنظيم الملف الذي يحتوي على جميع البيانات المتعلقة بالممتعاقد (الطرف الاخر) ثم تقوم المصلحة المتعاقدة بتقديم هذا الملف للجنة الصفقات العمومية.

وما سنوضحه في **المطلب الأول** هو سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعاقد معها، أما **المطلب الثاني** فتناولنا حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد.

المطلب الاول: سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعاقد معها

ينشأ عقد ابرام الصفقة العمومية و دخولها حيز التنفيذ حقوق و التزامات يتعين على أطرافها احترامها، و في نفس الوقت تمتلك المصلحة المتعاقدة سلطات عديدة تجاه المتعامل معها و مركز قانوني لا مثيل له و يختلف عن القانون الخاص. و في سبيل تحقيق تلك الغاية يتم تعيين المصلحة العامة عن المصلحة الفردية، وبالتالي فالقانون منحها عدة حقوق و سلطات تتمكن بواسطتها من الاضطلاع لمهامها.

و في سياغ الحديث قسمنا هذا المطلب الى:

الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الاشغال[1].

الفرع الثاني: سلطات الإدارة في توقفيع الجزاءات و انهاء الصفقة.

الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الاشغال

تتمتع سلطة مصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية بعدة سلطات في مواجهة المتعامل المتعاقد، و سوف نقوم بشرح هذه السلطات بالتفصيل، أولا سلطة اعطا الامر بتنفيذ الاشغال، ثانيا سلطة الاشراف و المراقبة.

أولا: سلطة إعطاء الامر بتنفيذ الاشغال

يعتبر يعتبر التوقيع اجراء جوهري لاتمام المرحلة التمهيدية للصفقة العمومية، و الدخول في مرحلة جديدة تختلف كليا عن المرحلة التمهيدية و تسمى هذه المرحلة

1 قطيش عبد اللطيف،**"الصفقات العمومية"**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص140.

(بالمرحلة التنفيذية) أي دخول الصفقة حيز التنفيذ و يعتبر التوقيع هو الخط الفاصل بين الإجراءات التمهيدية و دخول الصفقة حيزز التنفيذ.

ويعتبر الابرام اجراء جوهري ايضا، و هذا ما نص عليه قانون الصفقات العمومية في مادته 03 و التي جاء فيها: " تبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات... "[1]

والصفقة العمومية تبرم من قبل الامر بالصرف و هو طبقا للمادة 23 من القانون 90-21 المؤرخ في 15 أغسطس 1990 المتعلق بالمحاسب العمومي و الذي جاء فيه: " يعد الامر بالصرف على كل شخص مؤهل قانونيا لتولي العمليات الإدارية المتعلقة بتنفيذ الإيرادات و النفقات العمومية و المتمثلة أساسا في عمليات الالتزام بالنفقة، التصفية الامر بالدفع ... "[2]

لا يحسب امر الصفقة فقط بمجرد التوقيع عليها، بل لابد من إستيفاء سائر الإجراءات مراقبتها من قبل الجهات المعنية خاصة المالية منها.

وبصدور الامر ببدأ الاشغال كاحد الوثائق المهمة ضمن وثائق صفقة الاشغال، تدخل الصفقة العمومية مرحلة جديدة و هي مرحلة التنفيذ، و ذلك من خلال دفع غلاف مالي مخصص لتلك الصفقة و تتحمل هذا الغلاف المالي الخزينة العمومية.

وإنما الهدف منها طبعا هو تنفيذ موضوعها سواء تمثل في تعبيد الطرقات او بناء مساكن ..... الخ و غيرها من العمليات المشمولة بالمادة 29 من المرسوم الرئاسي 247/15.

ان الأثر المباشر والطبيعي يبدأ التنفيذ من الناحية القانونية هو بدأ الاشغال [3]

و ما بدل بدأ الاشغال هو تطبيق المقاول كافة الإجراءات القانونية التي تستوجبها هذه المرحلة، كوضع اشارت و لوحات حماية للغير.

[1] قطيش عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 142

[2] نفس المرجع، ص 146

[3] نفس المرجع، ص 150

ثانيا: سلطة الاشراف و المراقبة

تعتبر سلطة الاشراف و المراقبة امتياز يخول للإدارة مرافقة المتعامل معها وتوجيهه و ذلك من اجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة على الشروط المتفق عليها.

والرقابة بهذا المعنى الضيق المتمثل في حق الاشراف تمثل الحد الأدنى لما يكون الاعتراف به للمصلحة المتعاقدة في مجال رقابتها في تنفيذ هذه الصفقات. [1]

وتظهر هذه السلطة خاصة في صفقات الإنجاز و تمارس عادة بالتنسيق مع مكتب الدراسات المعهود اليه و متابعة تنفيذ الصفقة و هذا إشارة الى المادة 36 فقرة من المرسوم الرئاسي 247/15 بقولها: " كل مصلخة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء الذي يعنيها من الصفقة ".

تمارس سلطة الرقابة بمعنى الاشراف عن طرف الاعمال المادية التي تباشرها المصلحة المتعاقدة كإستلام بعض الوثائق و الاطلاع عليها او مراقبة توعية المستخدمين من حيث التخصص في انجاز بعض الاشغال التي تتطلب وجود اشخاص لهم دراية و خبرة معينة تتطلبها طبيعة الاعمال موضوع الصفقة. و تمارس أيضا اعمال قانونية مثل التعليمات و الإنذارات للمتعامل معها.

تملك المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها باعتبارها صاحبة الصفقة حق مراقبة تنفيذ صفقاتها و ذلك بقصد الدخول الى غايات التي من اجلها تم ابرام الصفقة[2] .

على الإدارة ان تتزامن مراقبتها للصفقة مع التنفيذ و لا تنتظر انهاء الصفقة، و تتم هذه الرقابة عن طريق تقارير التي يرسلها كل من المتعاقد و مكتب الدراسات الى الإدارة لكي تعطي نسبة تقدم الاشغال و بعض العراقيل المادية و التقنية منها.

و لا تقتصر المراقبة على تقدم الاشغال و العراقيل و انما تشمل أيضا الرسائل و الموارد و المنتوجات المستعملة لتنفيذ الصفقة، وكذا التأكد من ان المتعامل معها قادر على مواصلة الاشغال.

---

[3] سبحي ربيحة، **"سلطات المصلحة المتعاقدة معها في مجال الصفقات العمومية"**، شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 10

[2] نفس المرجع، ص 18.

الفرع الثاني: سلطات الإدارة في توقيع الجزاءات وانهاء الصفقة

الى جانب سلطة الرتابة و التعديل تتمتع الإدارة المتعاقدة بسلطة توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد، اذ قصر في تنفيذ التزاماته التعاقدية على أي وجه من الوجوه سواء امتنع عن تنفيذ التزامه بالكامل او تأخر في تنفيذه او نفذه على وجه غير مرضي، او أحل محله شخص اخر للقيام بتنفيذ التزاماته المتفق عليها دون علم الإدارة.

و مما لا شك فيه ان الإدارة تبدأ ممارسة سلطتها في فرض جزاءات عندما يخل المتعاقد معها بشروط العقد و الهدف الأساسي من هذه السلطة هو ضمان تنفيذ الصفقة العمومية تنفيذ جيد لتحقيق الصالح العام، و عليه تمارس الإدارة سلطتها في فرض جزاءات بارادتها المنفردة، الى قرار تصدره بنفسها دون الحاجة الى نص.

بهذا السلطة الإدارة تفرض الجزاءات مع المتعامل معها، تجد مصدرها في العقد او القانون او العرف الإداري، اذ ان ضرورة الحرص على سير المرافق العامة بانتظام تستلزم التشدد في التعامل مع المتعاقد لاجباره على تنفيذ موضوع الصفقة بدقة.

أولا: سلطات الإدارة في توقيع الجزاء

يجوز للإدارة اتخاذ عقوبات بصفة انفرادية توقعها مباشرة على المتعاقد معها، دون الحاجة للجوء مسبقا للقضاء نظرا لما تتمتع به من امتيازات.

إذ تهدف الإدارة صاحب المشروع من خلال توقيع الجزاءات مع المتعامل معها الى ضمان استمرارية المرفق العام و تحقيق المصلحة العامة. و ذلك من خلال فرض جزاءات مالية و غير مالية.

تعد الإجراءات المالية من اهم الجزاءات الإدارية التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة.[1]

و هذه الجزاءات عبارة عن مبالغ مالية التي يحق للإدارة المطالبة بها اذ أخل المتعامل معها بالتزاماته و هي نوعين منها ما يقصد به جبر الضرر الفعلي الذي

[1] سبحي ربيحة، مرجع سابق، ص 22.

يلحق الإدارة جراء خطأ المتعاقد و منها ما يقصد به توقيع عقوبة على المتعامل معها نتيجة اخلاله بالتزاماته التعاقدية، و عليه فإن هذه العقوبات المالية قد تتخذها الإدارة في شكل تعويضات او مصادر التأمين او تكون على شكل غرامات.

- **التعويضات:** التعويضات هي عبارة عن مبالغ مالية يحق للإدارة المتعاقدة المطالبة بها المتعاقد معها اذ اخل بالتزاماته المالية.[1]

ولهذا فإن التعويض في مجال العقود الإدارية بصفة عامة و الصفقات العمومية بصفة خاصة، تتميز بانفراد الإدارة المتعاقدة في فرضه و تحديد كيفية تحصيل قيمته، لذا فان هذه الامتيازات الممنوحة للجهة الإدارية تبرز الطبيعة الخاصة لهذا الجزاء بصفته جزاء اداري اذ لا يقتصر في التعويضات عن الضرر في الجزاء المالي فقط، انما يكون فرع من العقاب يطبق على المتعامل المتعاقد بغض النظر عن صدور خطأ منه.

وعلى هذا الأساس يفهم بأن التعويض يمكن ان تقدره و تحصله المصلحة المتعاقدة من تلقاء نفسها، على ان ينازع المتعاقد معها هذا التقرير امام القضاء المختص.

- **التأمينات:** لما كانت الصفقات العمومية ذات صلة وثيقة بالخزينة العمومية من جهة و بحسن سير المرافق العامة من جهة أخرى، وجب اخذ الاحتياطات اللازمة لتأمين مصالح الإدارة و الضغط اكثر على المتعامل معها، و جبره على تنفيذ التزاماته في الاجل المتفق عليه[2].

لذا الزم المشرع الجزائري المتعاقد المتعامل دفع مبالغ مالية في شكل تأمينات كضمان للمصلحة المتعاقدة تترقى بهذا الآثار و الاخطار التي يرتكبها المتعاقد اثناء تنفيذ موضوع الصفقة.

[1]– محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 78.

[2]– نفس المرجع، ص81.

- **غرامات التأخير**: تلجأ الإدارة المتعاقدة الى استخدام غرامة التأخير في الصفقات العمومية التي تبرمها و ذلك ليس لمواجهة حالات الاخلال بإلتزامات التعاقدية فقط و انما أيضا لضمان سير المرافق العامة من خلال التنفيذ.

و يعرف الدكتور عبد العزيز المنعم خليفة غرامة التاخير على انها: " جزاء تملك الإدارة حق توقيعه على المتعاقد معها المتأخر في الوفاء بالتزامه التعاقدي في الميعاد المنصوص عليه في العقد و تستحق بمجرد هذا التأخير لو لم ينجم عنه ضرر أصاب الإدارة المتعاقدة ".

أما الفقه الجزائري فقد عرفها عمار عوابدي: " مبالغ اجمالية تقدرها الإدارة مقدما و تنص في توقيعها متى أجل المتعاقد بالتزام معين، لاسيما فيما يتعلق بالتأخير في تنفيذ العقد".

ثانيا: سلطات الإدارة في انهاء الصفقات العمومية.

إلى جانب ما تمتلكه الإدارة المتعاقدة من سلطة فسخ [1] الصفقة العمومية بإرادتها المنفردة، فقد خول لها الفقه و القضاء سلطة انهاء العلاقة التعاقدية بين الإدارة و المتعامل معها، قبل انتهاء الاجال المحددة في العقد المبرم بينهما، و ذلك لدواعي تفرضها المصلحة العامة.

وعلى هذا الأساس و لتفصيل اكثر سوف نقسم الموضوع الى قسمين الأول خصص لدراسة انهاء الصفقة العمومية لدواعي المصلحة المتعاقدة ، و الثاني فسيعالج شروط ممارسة انهاء الصفقة لدواعي الصفقة العامة.[2]

1. سلطة انهاء الصفقة العمومية لدواعي المصلحة العامة

أما في التشريع الجزائري فقد اعترف تنظيم الصفقات العمومية للإدارة بسلطة فسخ و انهاء الصفقة العمومية بإرادتها المنفردة، و ذلك من خلال نص المادة 150 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي نصت على انه " يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام

[1] عمار بلغيث، **"فسخ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**، مجلة الدراسات، كلية الحقوق، جامعة سفاقس، 2007، ص 225.

[2]– نفس المرجع، ص 227.

بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد عندما يكون مبرر بسبب المصلحة العامة، حتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد" .

وعليه يتبين لنا ان سلطة الإدارة في انهاء صفقاتها العمومية بارادتها المنفردة هي سلطة معترف بها من جهة الإدارة، شريطة ان يكون الهدف الجهة الإدارية دائما المصلحة العامة و ذلك حرها في حسن سير المرافق العامة، و هو اتجاه مقبول باعتبار ان ذلك يمكن للإدارة انهاء أي عقد عندما لا تكون هناك جدوى من استمراره طالما ان المتعاقد قد يتحصل على تعويض مناسب نتيجة انهاء العقد.

2. شروط ممارسة سلطة انهاء الصفقة لدواعي المصلحة العامة

إذ كانت الحرية المطلقة للمصلحة المتعاقدة انهاء الصفقة العمومية بارادتها المنفردة، الا ان هذه الحرية ليست مطلقة بل ترد عليها قيود، الغرض منها التقليل من تعسف الإدارة مع امتعامل معها.

3. إرتباط الانهاء بأسباب تتعلق بالمصلحة العامة

اذ كان مقصد الإدارة من الاقدام في ابرام صفقاتها العمومية هو مقتضيات المصلحة العامة، فإنها يتعين أن يكون الباعث على انهاء ما ابرمته من تلك الصفقات هو الرغبة في تحقيق المصلحة العامة.[1]

4. الحالات التي اعترف بها مجلس الدولة الفرنسي والمصري بوجود مصلحة العامة في:

- اذ ثبت بعد التعاقد ان الصفقة لم تعد صالحة او مفيدة للإدارة بسبب الظروف اللاحقة لابرام الصفقة عن تلك الظروف التي أحاطت بها وقت الابرام.
- انهاء العقد بسبب تعديلات و تزايد احتياجات و طريقة سير المرفق العام.
- انهاء العقد بسبب تغيير الظروف الاقتصادية.
- انهاء العقد بسبب الظروف التي تواجه المتعاقد في التنفيذ.

[1] عمار بلغيث، مرجع سابق، ص 270.

5. الحالات التي نص مجلس الدولة الفرنسي والمصري الاعتراف بتوافرها شروط المصلحة العامة الذي يبرره انهاء العقد

- الإلغاء لاسباب شخصية.
- الالغاء لاسباب دينية.
- الانهاء بسبب سياسي او نشاط نقابي.
- انهاء العقد لاسباب مالية.[1]

6. صدور قرار الصفقة العمومية في اطار المشروعية

لمشروعية قرار الجهة المتعاقدة في الانهاء الانفرادي للصفقة العمومية، فإنه يتعين توفر في قرار الإدارة جميع الشروط اللازمة لصحة القرارت الإدارية.

كما يتعين صدور قرار انهاء الصفقة العمومية عن السلطة المختصة بإبرامه المتمثلة في المادة 4 من المرسوم الرئاسي 247/15: " في مسؤول الهيئة العمومية او الوزير المختص او الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي او المدير العام او مدير مؤسسة عمومية ما لم يرد بهذا العقد تحديد لسلطة أخرى تختص بإدارة قرار انهائه. [2]

المطلب الثاني: حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد

مما لا شك فيه هو ان المتعاقد مع الإدارة يسعى من وراء تعاقده الى تحقيق الربح خاصة اذ كان شخصا من اشخاص القانون الخاص هو الغالب.

يقيم العقد الإداري فرع من التوازن المالي بين مصالح طرفيه، و من حق المتعاقد مع الإدارة اذ اختل هذا التوازن ان يطالب بالتعويضات لاعادته لما كان عليه حتى يستطيع مواصلة تنفيذ العقد بطريقة صحيحة و هذا الحق معترف به دون الحاجة الى نص.[3]

ان العقد الإداري بمعنى العام يرتب حقوق و التزامات في مواجهة طرفين و من ثم يقع على عاتق المتعاقد مع الادارة عدة التزامات يتيعن عليها مراعاتها، و في

---

[1] مونية جليل، مرجع سابق، ص 81.

[2] نفس المرجع، ص 86.

[3] عمار بوضياف، **"تنظيم الصفقات العمومية"**، القسم الثاني، ط 2، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، ص 80.

مقابل ذلك تتمتع بالعديد من الحقوق، قالادارة عند تنفيذ العقد عليها الحفاظ على حقوق المتعامل معها، المتمثلة أساسا في المقابل المالي و الهدف من الحفاظ على هذا الحق هو المحافظة على سير المرافق العامة، لان عدم المحافظة عليها سيؤدي حتما الى عزوف الافراد الى التعاقد معها، و هذا ما سوف نتناوله خلال هذا المطلب الذي تم تفصيله الى فرعين أساسيين يتمثل الفرع الأول في حقوق المتعامل المتعاقد و الفرع الثاني يتمثل في التزامات المتعامل المتعاقد.

الفرع الاول: حقوق المتعامل المتعاقد

نظرا للانعاكاسات التي يحدثها التنفيذ الغير جيد للصفقة على الاقتصاد بصفة عامة و على المروع بصفة خاصة، يتعين على الجهة المتعاقدة الحرص على اختيار افضل المتعاملين معها من الناحية المالية و من الناحية الفنية و الكفاءة و القدرة المالية، فلا يمكن للمصلحة المتعاقدة على ان تفضل متعاقد على اخر لمجرد المجالمة او المصالح الشخصية او أي اعتبار لا صلة له بتحقيق المصلحة العامة.[1]

وعليه فبعد اختيار المصلحة المتعاقدة المتعامل معها يجب ان ينص دفتر الشروط و طريقة تنفيذ المشروع و طرق الصحول على المقابل المالي و بيان حقوقه و التزاماته في دفتر الشروط.

وعلى هذا الأساس سنعالج في هذا الفرع كيفية تصنيف حقوق المتعامل المتعاقد الى الحق في المقابل المالي و الحق في التوازن المالي و كذلك الحق في التعويض.[2]

أولا: الحصول على المقابل المالي

تعتبر الصفقة العمومية من عقود المعاوضة يلتزم بها المتعاقد بتنفيذ العمل او المشروع، فيها لدفتر الشروط المتفق عليه من قبل في حين تلتزم المصلحة المتعاقدة بالوفاء بالتزاماتها و المتمثلة في المقابل المالي المتفق عليه حسب النصوص المذكورة في دفتر الشروط.

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 82.

[2] نفس المرجع، ص 86.

حيث يعتبر هذا الأخير اهم حق تتضمنه الصفقة العمومية لمصلحة المتعاقد مع الإدارة و هو اول التزام واقع على عاتقها، للوفاء به كاملا وفقا للشروط المحدد له و المشار اليه صراحة في بنود العقد.

وذلك عندما يتعهد المتعامل المتعاقد امام الإدارة بالوفاء بالتزاماته بالتقديم خدمة او القيام بأشغال و بالتالي يهدف من ذلك عائد او ربح مادي من خلال القيام بهذه الاشغال.[1]

مما لا شك فيه ان الصفقة العمومية تكلف الخزينة العمومية و لهذا من اجل الحفاظ على أموال الخزينة شرعت المصلحة المتعاقدة الى وضع نظام و اشكال متبعة للوفاء بالجانب المالي في الصفقات العمومية.

1. الاشكال المتبعة للوفاء بالجانب المالي في الصفقات العمومية

يعتبر اشباع الحاجات العمومية من بين اهداف الرئيسية التي تعمل الدولة على تحقيقها عن طريق الانفاق العمومي.

ولا شك في ان تنفيذ الالتزامات محل العقد يخول المتعاقد مع الإدارة الحصول على مبلغ مالي تفرضه القوة الملزمة لعقد، ان الثمن يشكل اهم حقوق المتعاقد و احد الالتزامات الجهوية للإدارة المتعاقدة فإن الوفاء من طرفها خلال مدة زمنية معتبرة، يعتبر مبالغ الأهمية بالنسبة للمتعامل المتعاقد، و هذا يؤثر على سير المشروع و عدم تعطيله، و من هنا لجأ المشرع في قانون الصفقات العمومية الى التخفيض من حدة و صرامة، و ذلك يجعل هذا القانون اكثر مرونة.

ومن هنا سيتم معالجة هذا الامر من خلال ذكر جزئين مهمين في بعض النقاط:

الأول يتعلق بالوفاء على أساس نظام الأقساط.[2]

و الثاني يتعلق بالوفاء على أساس التسوية في رصيد الحساب.

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 89.

[2] فاضلي سيد علي، "التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية"، مداخلة قدمت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول "تنظيم الصفقات العمومية و تعويض المرفق العام"، 23 فيفري 2016، جامعة المسيلة، ص 8.

أ. الوفاء على أساس نظام الأقساط:

إن الاصل العام في تسديد مستحقات المتعاقد تكون بعد انتهاء الخدمة لكن لو اخذنا بهذه النظرية على اطلاقها يؤدي الى ارهاق المتعاقد و عدم استطاعته تحمل تنفيذ التزماته التعاقدية، خاصة في الصفقات الطويلة و يتطلب إنجازها أموال طائلة، و على هذا الأساس فإن السيولة المالية على شكل أقساط تنقسم الى قسمين:

- **التسبيقات**

وهذا مانصت عليه المادة 108 من المرسوم 247/15 تعتبر التسبيقات من اهم الوسائل التي تعتمد عليها المصلحة المتعاقدة[1]، لانعاش الخزينة، الحائز على الصفقة و تمكينه من الوقوف على العقبات التي ترهقه.

فالتسبيق اذا هو دفعة ماليةتقدمها الإدارة لمتعاقد معها من اجل توفير السيولة النقدية او المالية للتنفيذ الجيد للخدمة، و هذا ما أكدته المادة 109 من المرسوم 247/15 " كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد و بدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة".

لقد اعتمد المشرع على 3 معايير أهمها:

- المعيار المالي: حسب المادة 1/109 " كل مبلغ مالي ..... "
- المعيار الزمني: حسب المادة 1/109 " تحديد الفترة الزمنية"[2]
- العيار المادي: حسب المادة 27 من المرسوم 247/15.

- **الدفع على الحساب:**

قد يضطر المتعامل المتعاقد في بعض الأحيان الى انفاق مبالغ كبيرة لتنفيذ التزاماته التعاقدية، خصوصا في الصفقات الطويلة المدى التي تؤدي الى تحقيق ارهاق في الخزينة العمومية.

وبغية تحقيق الأهداف المرجوة من ابرام هذه الصفقات، تلجأ الإدارة الى وسيلة أخرى لانعاش الخزينة العمومية و تخفيف العبئ او الأعباء المالية، فتقدم له دفعات على الحساب لضمان الاستمرارية في التنفيذ السريع الكامل للصفقة مع المتعاقد.

[1] مرسوم رئاسي رقم 247/15، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

[2] فاضلي سيد علي، مرجع سابق، ص 10.

فقد نصته هذه المادة 109 من المرسوم 247/15 [1]حيث جاء فيها: " الدفع على الحساب هو مبلغ تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة".

حسب نص المادة 117 من المرسوم 247/15 [2]" يستفيد المتعامل المتعاقد من الدفع على الحساب اذ ما اثبت للمصلحة المتعاقدة انه قام بعمليات جوهرية في تنفيذ الصفقة بمعنى ان الدفع على الحساب الحساب هو مخول لكل الصفقات بغض النظر عن مجالاتها".

ثانيا: الحق في التوازن المالي للصفقة

فالتوازن المالي للصفقة العمومية يستهدف الحفاظ على التناسب المتعاقد و حقوقه حتى يمكنه الوفاء بالتزاماته التعاقدية على النحو المتفق عليه، و لهذا يجب على الجهة الإدارية ان تحتفظ بتوازن الصفقة من الناحية الاقتصادية و الإبقاء على خواصها الاصلية ففكرة التوازن المالي للصفقة العمومية هي في حقيقتها و جوهرها توجيه عام يستهدف الحفاظ على طبيعة العقد.

و لهذا و لتفصيل اكثر في نظريات التوازن المالي للصفقة في اطار توافر الشروط نظريات ثلاث متمثلة في نظرية فعل الأمير و نظرية الظروف الطارئة و الثالث سيعالج نظرية الصعوبات المادية الغير متوقعة.

1. نظرية فعل الأمير

أ. تعريفها

عرفها الدكتور سليمان الطماوي " على انها عمل يصدر من سلطة عامة دون خطأ من جانبها ينجم عنه تسوية مركز التعاقد في العقد الإداري و يؤدي الى التزام جهة الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد المتضرر عن كافة الاضرار التي تلحقه من جراء ذلك مما يعيد التوازن المالي للعقد[3].

[1] انظر المادة 109 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2] انظر المادة 117 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[3] حمزة خضري، **"آليات حماية المال العام في اطار الصفقات العمومية"**، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2015، ص 86

أما الدكتور عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد " فقد عرفها على انها كافة الإجراءات الإدارية المشروعة التي تصدرها السلطة الإدارية المتعاقدة التي لا تنطوي على خطأ منها و يترتب عليها التأثير على التوازن المالي للعقد الإداري".

ب. شروطها

لاكمال نظرية فعل الأمير يجب توفر عدة شروط، التي ترتب آثار هامة عند تطبيقها تتمثل:

ت. وجود عقد مبرم بين الإدارة و المتعاقد معها

يشترط لتطبيق هذا العقد نظرية فعل الأمير لن يوجد بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد عقد مبرم وفق المعايير اتلمتفق عليها فقها و قضاء.

ث. ان يكون الاجراء الضار صادر من الإدارة المتعاقدة

لا عمال بهذه النظرية بشرط ان يكون العمل او التصرف الذي تسبب في الخلل المالي للمتعامل المتعاقد صادرا عن الإدارة المتعاقدة معها.

ج. ان يكون التصرف صادر عن الإدارة مشروعا

ح. ان يكون الاجراء غير متوقع وقت الابرام

بالإضافة الى الشروط السابقة يجب ان يكون الاجراء الضار غير متوقع و معروف عند المتعامل المتعاقد وقت الابرام.[1]

2. نظرية الظروف الطارئة

أ. مفهومها

عرفها الدكتور محمد سايمان الطماوي على انها الاحداث التي لم تكن متوقعة عند ابرام العقد فقلبت اقتصادية و تجعل تنفيذ العقد مستحيلا و اكثر تكلفة مما قدره المتعاقدان التقدير المعقول و اذا كانت الخسارة الناشئة عن ذلك التجاوز الخسارة العادية العادية التي يتحملها أي متعاقد الى خسارة فادحة استثنائية و غيرها عادية،

[1] حمزة خضري، مرجع سابق، ص 89.

فإن من حق المتعامل المتعاقدطلب الجهة الإدارية المتعاقدة المشاركة في هذه الخسارة و تعويضه تعويضا جزئيا.

وعلى هذا الأساس فقد نص المرسوم الرئاسي 247/15 بصريح العبارة بموجب المادة 153 "على إمكانية إعادة التوازن المالي، مراعيا الظروف الطارئة والإرهاق المالي للمتعاقد و إعادة الاعتبار المالي له في اطار حل ودي".[1]

أما بالنسبة للرجوع الى الاجتهاد القضائي الجزائري، يتضح لنا ان قضاة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا[2]، قد طبقوا نظرية الظروف الطارئة في القرار الصادر في 1993/10/10 في قضية (ف-ج) ضد رئيس بلدية عين البرد " بسبب ظروف استثنائية لم يكن في وسعهم توقعها ... وبسبب مرض الحمى الذي أصاب المواشي .... ".

ب. شروطها

- وقوع حوادث استثنائية غير متوقعة اثناء التنفيذ.
- أن يكون الحادث الطارئ خارج عن إرادة الطرفين
- أن يكون الحادث الطارئ غير متوقع
- أن ينجم عن الحادث الطارئ خسائر غير مألوفة

الفرع الثاني: التزامات المتعامل المتعاقد في تنفيذ الصفقة العمومية

فبعد ابرام الجهة المتعاقدة للصفقة العمومية و دخولها حيز النفاذ حيث تصبح منتج لاثارها القانونية، فترتب في ذمة المتعامل المتعاقد إلتزامات معينة، التي تخدم هدفه الأساسي الذي يسعى لبلوغه من وراء تعاقده و المتمثل في أساس الربح.

لهذا يتوجب على المتعاقد الوفاء بالتزاماته و المهام المسندة اليه حسب الشروط المنصوص عليها في العقد بكل امانة، و في حالة الاخلال بها او التقصير في ذاتها يتعرض الى جزاءات.

[1] انظر المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2] قرار المحمكمة العليا، الغرفة الإدارية، الصادر في 1993/10/10، رقم القرار 946/94، مجلة القضاء الجزائري 1994 العدد الأول ص217.

وبغية التفصيل أكثر في هذه الالتزامات سيتم التطرق الى التزام المتعاقد بتقديم الضمانات أولا ثم ثانيا التنفيذ الشخصي للصفقة العمومية، و ثالثا فتخصصه لدراسة الالتزام المتعاقد بإحترام آجال التسليم و تسليم الاشغال.[1]

أولا: الإلزامية القانونية للضمانات

حتى تتمكن الإدارة من حماية نفسها و مصالحها من المخاطر المالية التي يمكن ان تتعرض لها بصدد تنفيذ صفقاتها العمومية، اوجب المشرع الجزائري بموجب المادة 124 من المرسوم 247/15 "[2] على تقديم المتعامل المتعاقد ضمانات مالية تتيح التنفيذ الجيد للصفقة".

و لهذا سيتم التفصيل اكثر من شرح الطبيعة القانونية للضمانات و كذلك سنخوض في شرح خصائص الضمانات.

1. الطبيعة القانونية للضمانات

وعلى العموم فالضمانات في مجال الصفقات العمومية تهدف في مجملها الى حماية المصلحة المتعاقدة من مخاطر سوء تنفيذ المتعاقد لالتزاماته او من خطر عدم استرجاع الأموال المدفوعة كتتسبيقات زيادة من المبالغ المستحقة الدفع او في حالة عدم تسديد دفعات القرض الذي يأخذه المتعامل المتعاقد مقابل رهن الصفقة بغية التمويل لتنفيذها.

وهذه الضمانات التي يلتزم المتعاقد بتقديمها أثناء تنفيذ الصفقة العمومية التي تحصل عليها المصلحة المتعاقدة.[3]

2. خصائصها

- يعتبر الضمان وثيقة مكتوبة تصدر عن البنك.
- يتم تحديد مبلغ الضمان من قبل المصلحة المتعاقدة.
- أن وثيقة الضمان تؤدي الى ادخال طرف ثالث و اشراكه مع الأطراف المتعاقدة.

---

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 118.

[2] انظر المادة 124، من المرسوم الرئاسي 247/15.

[3] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 118.

- أما بخصوص الكفالة و على العموم كان على المشرع الجزائري إبقاء على تقديم كفالة حسن التنفيذ حسب ما الزمت به المادة 1/130 من المرسوم 247/15 دون تنفيذ الزامية التعاقدية من جهة و حماية المال العام من جهة أخرى.

ثانيا: إلتزام المتعاقد بتنفيذ إلتزاماته التعاقدية

التنفيذ الشخصي للصفقة العمومية و للتفصيل اكثر في هذا الموضوع تم الطرق الى الاعتبار الضخصي في تنفيذ الصفقات العمومية اما النقطة الثانية فسنعالج الاثار المترتبة عن الاعتبار الشخصي في التنفيذ.

- **الاعتبار الشخصي في تنفيذ الصفقات العمومية**

ومن هنا كان الاعتبار الشخصي أهمية بالغة لدى الإدارة المتعاقدة، حيث تختار المتعامل المتعاقد على أساسه، الامر الذي يفرض عليه التزاما جوهريا عند الوفاء بالتزاماته التعاقدية.[1]

ولأن هذا الالتزام تفرضه القواعد العامة في العقود الإدارية، فإن يطبق حتى ان لم يوجد نص صريح يؤكده، و لا يعفى المتعامل المتعاقد من واجب احترامه، وهذا ما نصته المادة 141 من المرسوم 247/15.

ثالثا: التزام المتعاقد بإحترام آجال التنفيذ وتسليم الصفقة

بإعتبار الصفقات العمومية من عقود المعاوضة التي يلتزم فيها المتعامل المتعاقد بتنفيذ العمل او الخدمة موضوع الصفقة، تبعا للمواصفات و الشروط المتفق عليها من قبل، الا ان هذا لا يكفي لان يكون المتعاقد مع الإدارة قد اوفى بالتزامه التعاقدي. و لهذا قسمنا هذا الالتزام الى احترام آجال التنفيذ اما الاخر فسنتكلم عن التزام المتعاقد بتسليم الصفقة:

[1] دربال عبد الرزاق، **"التحكم في الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي 247/15"**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص 118.

1. احترام آجال التنفيذ

أكد المشرع الجزائري من وجود احترام مواعيد الإنجاز تحت طائلة توقيع العقوبات جزائرية و هذا ما نصت عليه المادة 147 من المرسوم 247/15 و التي جاء فيها " يمكن ان ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في آجال المقررة او تنفيذها غير مطابق، فرض عقوبات مالية دون الاخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع الجزائري.[1]

2. التزام المتعاقد بتسليم الصفقة

بعد انتهاء المتعامل المتعاقد من تنفيذ جميع الالتزامات التعاقدية و بالصورة المتفق عليها و في الآجال المحددة يقوم بتسليم الخدمة للجهة المتعاقدة، فعملية الاستلام اذا تهدف الى التأكد من مدى مطابقة الخدمة لدفتر الشروط و مقتضيات الصفقة او ملاحقها.

3. الأدوات القانونية لعملية الاستلام

بهذا القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك يضع تحت يدي الجهة الإدارية اطار عاما لعمليات الاستلام التي يقوم بها باعتباره الطرف المشتري و المستهلك، لذلك فإن احكامه تفرض مجموعة من القواعد يتعين الالتزام بها من قبل الموردين.

- الزامية الرقابة المطابقة.
- الزامية الضمان.
- تجربة المنتوج.

4. مراحل الاستلام

وعلى هذا الأساس فإستلام يعتبر التصرف الذي عن طريقه تقبل المصلحة المتعاقدة الخدمة موضوع الصفقة، و تتم مرحلة الاستلام بأهم مرحلتيين هما: الاستلام المؤقت، الاستلام النهائي.[2]

[1] دربال عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 120.

[2] نفس المرجع، ص 124.

المبحث الثاني: آليات الرقابة التي حددها المرسوم الرئاسي 247/15

تكتسي الصفقات العمومية أهمية بالغة بإعتبارها الأداة الاستراتجية التي وضعها المشرع المشرع في ايدي السلطة العامة لانجاز العمليات المتعلقة بتسيير و تجهيز المرافق العامة كما انها الالية القانونية التي تباشرها الدولة من اجل بلوغ هذه الأهداف و ذلك باستغلالها على احسن وجه، زياة على ذلك حجم و ضخامة المالغ المالية التي يتم صرفها عن طريق الصفقات العمومية و صلتها بالخزينة العمومية.

ونظرا لتطور الجرائم التي تمس بالخزينة العمومية و التي أصبحت تعرف انتشار واسع في في مجالها و ذلك بهدف الحفاظ على المال العام من التبذير، و ذلك من خلال عملية ابرام و لمتمثلة في الرقابة الداخلية التي تمارس من طرف المصلحة المتعاقدة اما الرقابة الخارجية و التي تمارس من طرف لجان الصفقات العمومية و بناء على ذلك سنتناول في هذا المبحث دراسة الرقابة الداخلية القبلية (المطلب الأول) و الرقابة الخارجية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الرقابة القبلية الداخلية

تعرف الرقابة القبلية الداخلية بأنها رقابة ذاتية للإدارة على نفسها لذلك تعتبر اكثر تعمق و تغلغل في صميم هذا النشاط و في ذات الوقت تسعى فيه لمنع الانحراف و تحديد أسبابه، مما لا شك فيه ان الرقابة الداخلية من شأنها ان تؤدي الى ضبط و احكام السيطرة عليه، حيث يكون من السهل اكتشاف الخطأ لانها رقابة وقائية مبنية على المراجعة و فحص مختلف البيانات لاجل التحقق من صحتها.

وتمارس هذه الرقابة على الصفقات العمومية عن طريق لجان مستحدثة لدى المصلحة المتعاقدة و هي اول رقابة تخضع لها الصفقة العمومية و ترمي هذه الرقابة الى مدى مطابقة الصفقة للقوانين المعمول بها.

و من خلال هذا التمهيد سنحاول دراسة مضمون لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض **(الفرع الأول)** و صلاحياتها **(الفرع الثاني)** و مدى فعالية لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

وفي هذا الصدد نص المشرع في المادة 160 من المرسوم 247/15 على أن"تحدث المصلحة المتعاقدة، في اطار الرقابة الخارجية، لجنة دائمة واحدة او اكثر مكلفة بفتح الاظرفة و تحليل العروض".

مما يعني ان المشرع اعتمد على لجنة واحدة بدل تعدد اللجان الذي كان معتمدا في قوانين الصفقات العمومية، فهذه الاستحداث يعد امرا الزاميا على الهيئات التي لها صلاحية ابرام الصفقات العمومية، و لهذا سنتطرق في هذا الفرع الى ذكر التشكيلة ثم تقييم العروض ثم نذكر بعض المهام المنوطة بهذه اللجنة.

أولا: تشكيلة لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

ان لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض ليست لجنة عارضة او مؤقتة تكلف بمهمة ثم تزول، بل هي لجنة قارة و ثابتة، و دائمية اللجنة لا يعني بحال من الأحوال تضمنها قائمة محددة غير قابلة للتعديل بل يجوز ادخال بعض التعديلات من حيث التشكيلة بين الفترة و الأخرى، بموجب مقرر من مسؤول المصلحة المتعاقدة.[1]

الا انه بالرجوع لحقيقة التغيير نجد المشرع أبقى على مسك سجلين مختلفين على مستوى المصلحة المتعاقدة طبقا لما نص عليه المادة 162 من المرسوم 247/15 مما يفترض دمج الشكلية لا غير بما ان اصل المهام الموكل لهم لم تتغير.

ثانيا: شروط اختياراتها للجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

نص المشرع على شروط اختيار لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض و سنحاول شرحها:

1. الكفاءة في أعضاء اللجنة

تعتبر الكفاءة شرط جوهري في العضوية بالنسبة لاعضاء لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض حيث نجد ان المشرع يؤكد على هذا الشرط في نص المادة 211 من

[1] أحمد سويقات، **"الرقابة على اعمال الإدارة العمومية في الجزائر"**، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 80.

المرسوم 247/15 التي تنص على " يجب ان يلقى الموظفون و الاعوان العموميون المكلفون بتحضير و ابرام و تنفيذ و مراقبة الصفقات العمومية، تفويض المرفق العام، تكوينا مؤهلا في هذا المجال" و كما تؤكد أيضا المادة 212 من نفس المرسوم في موضوع شرط الكفاءة و التي جاء فيها " يستفيد الموظفون و الاعوان العموميون المكلفون بتحضير و ابرام و تنفيذ و مراقبة الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام من درات تكوين و تحسين المستوى و تجديد المعارف تضمنها الهيئة المستخدمة، بالاتصال مع سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام، و ذلك من اجل تحسين مستمر لمؤلاتهم و كفاءتهم" و بحكم هي لجنة داخلية قهم تابعون جميعا للمصلحة المتعاقدة، فلا نظم عنصرا غير مؤهلا.[1]

2. تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة

إشترط المشرع تبعية اللجنة للمصلحة المتعاقدة ليتم القضاء على ظاهرة تعيين الأعضاء من خارج المصلحة لاهداف لا تتعلق بالمصلحة المتعاقدة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة.

ثالثا: سير عمل مهام لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

أدرج المشرع سير مهام لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض حسب المرسوم 247/15 في الفصل الثالث المتعلق بإبرام الصفقات العمومية و ذلك في القسم الثالث تحت عنوان " إجراءات الابرام".

1. سير عمل لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

ترتبط بداية عمل لجنة فتح الاظرفة في نهاية إيداع العروض الذي لم يقم المشرع بتحديده و ترك ذلك للمصلحة المتعاقدة، التي يتعين عليها وضع اجل لايداع العروض على ضوء موضوع الصفقة، و لسير عمل اللجنة فإنها تستدعي قبل المصلحة المتعاقدة قبل اخر يوم لايداع العروض وتكون الجلسة علنية، و اهم مبدأ يتمثل في مبدأ العلنية حيث نص المشرع على انه يتم فتح الاظرفة المتعلقة بملف المتشرح و العروض التقنية و المالية في جلسة واحدة، و يضفي عليها شفافية أكثر

[1] احمد سويقات، مرجع سابق، ص 83.

على الصفقة العمومية في مرحلة اختيار و انتقاء العروض و هو فتح الاظرفة التقنية و المالية في جلسة علنية و بحضور كافة المترشحين.[1]

و أشار المشرع اذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أسبوعية او راحة قانونية فإن الاجال تمدد الى اليوم الموالي.

كما ان المرسوم الجديد يبين لنا مراحل فتح العروض التقنية او العروض التقنية المهائية و العروض المالة كما يلي:

في حالة الإجراءات المحدودة يتم فتح ملفات المترشحين على مرحلة واحدة، اما بالنسبة لاجراء طلب العروض المحدودة يتم على مرحلتين.

اما في حالة المسابقة التي تلجأ اليها المصلحة المتعاقدة لاسيما في مجال التهيئة و التعمير، يتم فتح الاظفة على ثلاث مراحل.

2. مهام اللجنة

تمارس لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض مهام إدارية خلال مرحلة فتح الاظرفة و أخرى تقنية خلال مرحلة تقييم العروض.

أ. مهام اللجنة خلال مرحلة فتح الاظرفة

تقوم اللجنة بالمهام التالية:

- تثبيت صحة تسجيل العروض عن طريق التوثيق و التسجيل و ذلك من خلال مسك سجلين خاصين يرقمها الآمر بالصرف.
- تعد قائمة المرشحين او المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول الاظرفة.
- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- توقع بالحروف الأولى على الاظرفة التي لا تكون محل استكمال.[2]
- تحرر محضر اثناء انعقاد الجلسة الذي يوقع عليه جميع الأعضاء.
- ندعوا المرشحين او المتعهدين عند الاقصاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة.

---

[1] هاشمي فوزية، **"اثار تنفيذ الصفقات العمومية على الطرفين المتعاقدين"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجيلالي، سيدي بلعباس، 2018/2017، ص 86.

[2] نفس المرجع، ص 88.

- نقترح على المصلحة المتعاقدة عدم جدوى الاجراء.

ب. مهام اللجنة خلال مرحلة تقييم العروض

- اقصاء الترشيحات و العروض غير مطابقة لمحتوى دفتر الشروط طبقا لاحكام هذا المرسوم او موضوع الصفقة.
- تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين على أساس المعايير المنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، و تقوم في المرحلة الأولى بالترتيب التقني للعروض مع اقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا.
- وتقوم في المرحلة الثانية بدراسة العروض المالية للمتعاهدين الذين تم تاهيلهم الأولى تقنيا.

تقوم طبقا لدفتر الشروط بإنتقاء احسن العروض من حيث المزايا الاقتصادية والمتمثلة في:

- الأقل ثمنا بين العروض المالية للمرشحين المختارين.
- الأقل ثمنا من بين العروض المؤهل تقنيا.[1]

و في حالة اجراء المسابقة تقترح لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين، او تدرس عروضهم المالية فيما بعد انتقاء احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

ورغم ان المشرع الجزائري شدد مع عنصر الكتابة في مختلف القوانين الصفقات العمومية الا انه أورد استثناء على هذه القاعدة التي نصت عليه المادة 12 من المرسوم 15/247[2] في حالة الاستعجال الملح بحيث سمح المشرع بأن تبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات في حالة وجود خطر يهدد الاستثمار او ملك.

[1] هاشمي فوزية، مرجع سابق، ص 91.

[2] انظر المادة 12 من المرسوم 247/15.

الفرع الثاني: صلاحية لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض

من خلال بعض المهام المذكورة سابقا للجنة و التي تقوم بدور فعال في ابرام الصفقات العمومية فهي تقوم بعمل اداري تقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة، اما ان تمنح الصفقة او تعلن عن عدم جدوى الإجراءات.

من خلال سنقوم بإبراز بعض الصلاحيات المنوط لهذه اللجنة.

1. صلاحيات اللجنة خلال مرحلة فتح الاظرفة

بالرجوع الى المهام الإدارية للجنة فتح الاظرفة حيث نص المشرع على التوقيع بالحروف الأولى على وثائق الاظرفة المفتوحة االتي لا تكون محل استكمال و ذلك لتفادي الخلط مع الاظرفة الناقصة من حيث الوثائق.[1]

كما يحق لها استبعاد أي ملف لا يكون مستوفي للشروط او يكون مقدما بعد الميعاد كما لها ان تصدر قرار بعدم قبول ملف اذا كان مقدمه محروما من المشاركة.

2. صلاحيات اللجنة خلال مرحلة تقييم العروض

و نظرا للاهمية البالغة لهذه المرحلة، فقد حرص المشرع في سبيل إخفاء الشفافية التي تقيد اللجنة و تقييمها للعروض بإعتماد على عدة معايير من بينها النوعية و اجال التنفيذ أو التسليم، الطابع الجمالي و الوظيفي .... الخ او على معيار السعر وحده، اذا سمح موضوع الصفقة بذلك، كما فرض على لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض التقيد بمعايير مرجع الأسعار اثناء تقييمها للعروض، فإن تبين لها ان المبلغ المالي منخفض بشكل غير عادي تطلب من المتعهد تبريرات و توضيحات التي تراها ملائمة، و اذ رأت ان تلك التبريرات المقدمة من الناحية الاقتصادية غير مبررة، لها الحق ان تطلب من المصلحة المتعاقدة رفض الملف.

[1] عمار بوضياف، **"الرقابة على ابرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**، مجلة الدراسات كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2007، ص 18

الفرع الثالث: مدى فعالية لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض

نظرا للدور الذي تلعبه لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض في مجال الرقابة في الصفقات العمومية خلال ممارسة، المهام المنوط بها لهذا نتسائل عن مدى أهمية او فعالية مهام اللجنة؟[1]

أولا: مدى فعالية اللجنة خلال مرحلة فتح الاظرفة

نصت المادة 40 من المرسوم 247/15 من اجل اتخاذ قرار عدم جدوى الاجراء " و يعلن عدم جدوى اجراء طلب العروض عندما لا يتم استلام أي عرض او عندم لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط او عندم لا يكون ضمان تمويل الحاجات" و بالمقابل منج للمترشحين حق تقديم طعن امام لجان الصفاقات المختصة في حالة توفرت احدى الشروط المذكورة أعلاه.

ثانيا: مدى فعالية اللجنة خلال مرحلتي تقييم العروض

استعمل المشرع مصطلح "الاقصاء" اين يظهر فيه المشرع اكثر صرامة في موضوع الرقابة. و نظرا لأهمية البالغة لهذه المرحلة فقد حرص المشرع في سبيل إضفاء الشفافية الى تقييد اللجنة في تقييمها للعروض بإعتماد على عدة معايير من بينها التوعية و اجال التنفيذ.

ثالثا: عدم تحديد عدد أعضاء اللجنة

عدم تحديد أعضاء اللجنة يمثل قصور في التشكيلة و سير عم اللجنة و بالرجوع الى نص المادة 162 من نفس المرسوم نلاحظ ان المشرع لم يقم بتحديد أعضاء اللجنة بل منح [2]مسؤول مصلحة السلطة التقديرية في اختيار اللجنة على المشرع الفرنسي الذي قام بتحديد أعضاء اللجنة ب 5 أعضاء حسب نص المادة "5".

---

[1] عمار بوضياف، **"الرقابة على ابرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**،مرجع سابق، ص 22.

[2] انظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي 247/15.

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية

تتمثل هذه الرقابة في عرض الملف مشروع الصفقة على اللجان المختصة و متعددة على حساب المعيار المالي و العضوي لمشروع الصفقة،و غاية هذه الرقابة هي التحقق من مطابقة الصفقات المبرمة من طرف المصالح المتعاقدة مع النصوص القانونية و التنظيمية و كذا التحقق من مدى الالتزام هذه الأخيرة بالعمل المبرمج بكيفية نظامية بإعتارها رقابة ذات طبيعة للتأشيرة التي فرضها المشرع على المصلحة المتعاقدة، حيث لا يمكن للمصلحة المتعاقدة ابرامها الا بعد حصولها على التأشيرة من طرف لجان الصفقات العمومية.

ومن خلال ما تقدم سنتطرق الى تنظيم اللجان صفقات عمومية في الفرع الأول و صلاحيته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية

تخضع الصفقات العمومية لمراقبة لجان الصفقات المنشأة على مستوى المصالح المتعاقدة التي نظمها المشرع خلال المرسوم الرئاسي 247/15 حيث تقوم هذه اللجان المصالح المتعاقد و اللجان القطاعية بالرقابة على مشروعية المرفق العام و الحفاظ على المال العام.[1]

أولا: لجان المصلحة المتعاقدة

تشمل لجان المصلحة المتعاقدة على عدة لجان مختلفة باختلاف المراكز الثانوية لكل لجنة قانونية و التي سوف نوضحها كالآتي:

1. لجان البلدية للصفقات العمومية

تتولى اللجان البلدية للصفقات العمومية عملية الرقابة على ابرام الصفقات العمومية على المستوى البلدي و تقوم بدراسة دفتر الشروط و كذلك الملاحق الخاصة بالبلدية.

[1] صالح عبد الهادي، **"الرقابة الإدارية"**، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر و التوزيع، عمان، 2011، ص 23.

أ. تشكيلة اللجنة

- رئيس المجلس الشعبي البلدي او مثله.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية.
- ممثل عن المصلحة النفسية المعينة بالخدمة للولاية.

ب. اختصاصات اللجنة

تختص اللجنة البلدية حسب المادة 174 من المرسوم 247/15 بدراسة دفتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بالبلدية، التي تبرمها و التي يساوي مبلغها او يفوق التقدير الإداري للحاجيات:

- بالنسبة لصفقات الاشغال او اللوازم يساوي او يفوق مائتين دينار (200.000.000 دج). [1]

2. اللجان الولائية للصفقات العمومية

تقوم هذه اللجنة على المستوى الولائي، و كذلك دراسة الطعون ضد اختيار المتعامل المتعاقد.

أ. تشكيلة اللجنة

- الوالي او ممثله القانوني.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين عن المجلس الشعبي البلدي.
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.
- مدير التجارة بالولاية.

ب. اختصاصات اللجنة

- حسب نص المادة 173 من المرسوم 247/15.
- صفقات الاشغال التي يساوي او يقل مبلغها عن (100.000.000) دج.
- صفقة اللوازم التي يساوي او يقل مبلغها عن (300.000.000) دج.

[1] عمار بوضياف، **"تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 150.

- صفقة الخدمات التي يساوي او يقل مبلغها عن (2000.000.000) دج.
- صفقة الدراسات التي يساوي او يقل مبلغها عن (100.000.000) دج.[1]

3. اللجان الجهوية للصفقات العمومية

تم استحداث هذه اللجنة بموجب المرسوم الرئاسي 247/15 و تختص هذه اللجنة للمراقبة الخارجية لبعض الإدارات.

أ. تشكيلة اللجنة

- الوزير المعنى او ممثله.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين عن الوزير المكلف بالمالية.
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ب. اختصاصات اللجنة

تختص هذه اللجنة حسب حسب المادة 171 من المرسوم 247/15.

- صفقات الاشغال التي يساوي او يقل مبلغها عن (100.000.000) دج.
- صفقات اللوازم التي يساوي او يقل مبلغها عن (300.000.000) دج.
- صفقات الخدمات التي يساوي او يقل مبلغها عن (200.000.000) دج.
- صفقات الدراسات التي يساوي او يقل مبلغها عن (100.000.000) دج.

كما تقوم هذه اللجنة بدراسة الطعون و المنح المؤقت خلال 10 أيام ابتداء من تاريخ النشر.[2]

وتتم دراسة الطعون خلال اجتماع لجنة الصفقات المختصة المحددة تشكيلها في المواد 171، 172، 173، 185 بحضور ممصل المصلحة المتعاقدة.

[1] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"** ، مرجع سابق، ص 156.

[2] نفس المرجع، ص 160.

4. لجنة الصفقات المؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري

عندما يكون عدد المؤسسات العمومية التابعة لقطاع كبير فإنه يمكن للوالي حسب الحالة تجميعها في لجنة واحدة او اكثر.

أ. تشكيلة اللجنة

بالنسبة للصفقات الاشغال و اللوازم يساوي او يفوق

- ممثل السلطة الوصية.
- مدير العام او مدير المؤسسة.
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية.
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية.

ب. اختصاصات اللجنة

تختص الجنة طبق للمادة 175 حسب المرسوم 247/15 بدراسة المشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق.

- بالنسبة للصفقات الاشغال و اللوازم يساوي او يفوق (200.000.000) دج.
- بالنسبة للصفقات الخدمات يساوي او يفوق (50.000.000) دج
- بالنسبة للصفقات الدراسات يساوي او يفوق (20.000.000) دج.[1]

وتختص كذلك على غرار الاختصاص المنوط بها دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقتة للصفقة.

[1] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 170.

5. لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية الوطنية والهيكل غير ممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري

نتطرق الى تشكيلتها و اختصاصاتها المنوط بها وهي كالتالي:

أ. تشكيلة اللجنة

- ممثل السلطو الوصية.
- المدير العام.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف المالية.
- ممثل عن الوزير المكلف باخدمة.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ب. اختصاصات اللجنة

- صفقة الاشغال التي يساوي او يقل مبلغها عن (100.000.000) دج.
- صفقة اللوازم التي يساوي او يقل مبلغها عن (300.000.000) دج.
- صفقة الخدمات التي يساوي او يقل مبلغها عن (200.000.000) دج.
- صفقة الدراسات التي يساوي او يقل مبلغها عن (100.000.000) دج.[1]

ثانيا: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

ألزم المشرع الجزائري كل دائرة وزارية على احداث لجنة قطاعية.

1. تشكيلتها

- الوزير المعني او ممثله.
- ممثل الوزير المعني.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (2) عن وزير المالية.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

[1] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 173.

2. اختصاص اللجنة

تتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية حسب المادة 180 من المرسوم 247/15.

أ. مراقبة صحة إجراءات ابرام الصفقة العمومية

- مراقبة صحة الإجراءات.
- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها، في مجال تحضير الصفقات.
- في مجال تنظيم الثفقات العمومية:
- تقترح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة الابرام.
- تقترح النظام الداخلي النموذجي بالذي ينضم عمل لجان الصفقات.[1]

ب. في مجال الرقابة المالية

تفصل اللجنة القطاعية في كل مشروع:

- دفتر الشروط او صفقة الاشغال يفوق المبلغ التقديري الادراري للحاجيات او الصفقة عن مليار دينار (1000.000.000) دج.
- دفتر الشروط او صفقة لوازم يفوق مبلغ التقديري عن (30.000.000) دج حسب المادة 139 من المرسوم 247/15.
- دفتر الشروط او صفقة خدمات يفوق مبلغ التقديري للحاجيات عن (200.000.000) دج.
- دفتر الشروط او صفقة الدراسات يفوق المبلغ التقديري الإداري للحاجات او الصفقة عن مائة مليون دينار (100.000.000) دج.
- دفتر الشروط او صفقة اشغال و لوازم للادارة المركزية يفوق المبلغ التقديري للحاجات و الصفقة عن (6000.000) دج.[2]
- كما تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع اخر عندما تطرق دائرة وزارية معينة.

[1] فرقان فاطمة الزهراء، **"رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر"**، شهادة الماجستير، فرع دولة والمؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007/2006، ص 87.

[2] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 208.

- كما ان الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية تتوج بمقرر منح او رفض التأشيرة في اجل أقصاه 25 يوم.
- ونلاحظ انه بموجب المرسوم الجديد اتسعت صلاحية هذه اللجنة حيث أصبحت هذه اللجنة تختص بالرقابة على مشاريع و دفاتر شروط و الصفقات التي تبرمها الدوائر الوزارية.

ثالثا: قواعد وصلاحيات لجان الصفقات العمومية

بالعودة الى مختلف التشريعات السابقة والمنظمة للرقابة الخارجية على الصفقات وما يتعلق بالتأشيرة من اجل البدء في الصفقة الا اننا نلاحظ ان هذه الرقابة غير فعالة ولا تحقق الأهداف المرجوة كأن يشوبها بعض الغموض والنقص فيما يتعلق بمجال رقابتها.

1. قواعد عمل لجان الصفقات العمومية

تخضع لجان الصفقات العمومية لقواعد عامة و مشتركة، فيما يتعلق بتسريها حيث تعقد اجتماع في جلسات مغلقة و لا تصح الا بحضور الاغلبية، و في حالة عدم اكتمال النصيب يعيد جدول معين خلال[1] 8 أيام و تكون المداولات بعد هذا الاستدعاء صحيحة، بعد انتهاء الجلسة او المناقشة يقوم الرئيس بصيانة الاقتراحات، لتتم المصادقة بعد ذلك على الرأي المتعلق بالملف بعد عملية التصويت و في حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس هو المرجح.

وفي الأخير يتم تسجيل المداولات حسب الترتيب الزمني في سجل مرقم ومؤشر، كما يوقع من المداولة جميع الأعضاء في الجلسة.

وتؤدي اللجان رقابتها على المشاريع في اجل 20 يوم، اما دفتر الشروط فتراقبها في اجل (25) يوم.[2]

[1] فرقان فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص90.

[2] نفس المرجع، ص 93.

2. صلاحيات اللجان في اصدار التأشيرة مع إمكانية تجاوزها

تتوج الرقابة التي تمارسها لجان الصفقات العمومية بمنح التأشيرة لبدء التنفيذ او رفضها.

أ. منح التأشيرة

تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة صفقات المتعاقدة بمقرر منح التأشيرة خلال اجل أقصاه (20) يوم، في حين تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية بمنح التأشيرة في اجل أقصاه (45) يوم، اذا تأكدت من مطابقة ملف الصفقة للتنظيم و التشريع المعمول به.

يمكن ان تصدر هذه التأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة.

ب. رفض التأشيرة

في حالة وجود مخالفة للقواعد القانونية المنظمة لابرام الصفقة العمومية مثل عدم احترام المصلحة المتعاقدة قواعد الاشهار في هذه الحالة ترفض التأشيرة.

ت. إمكانية تجاوز قرار رفض التأشيرة

في حالة رفض لجنة الصفقات العمومية منح التأشيرة يمكن للوزير او مسؤول الهيئة العمومية المعنى بناء على تقرير المصلحة المتعاقدة تجاوز ذلك الرفض للتأشيرة بقرار معلل، و كذلك بالنسبة للوالي في حدود صلاحيته تجاوز رفض التأشيرة بقرار معلل[1].

[1] فرقان فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 94.

المبحث الثالث: منازعات الصفقات العمومية والجرائم المتصل بها وطرق نهايتها

كما كان للصفقات العمومية صلة بالمال العام و حقوق الخزينة العامة من جهة و انها ترتب التزامات لاطرافها من جهة ثانية. فإنها و بكل انها تثير بعض المشاكل بين المصالح المتعاقدة و المتعامل المتعاقد و قد تنعكس هذه المشاكل في ارض الواقع و تصبح هذه المشاكل بعض النصوص القانونية التي وضعها المشرع من اجل الحفظ على المال العام و عند الاصطدام تثير هذه الأخيرة منازعات و تكون هذه المنازعات على طرفين مختلفين أي على مستوى الابرام نجد هنك بعض المنازعات و كذلك على مستوى التنفيذ، و كون ان الصفقات العمومية لها صلة وثيقة بالمشاريع التنموية للدولة او للصالح العام، او الخزينة العمومية وجب ان يتبع فيما يخص منازعاتها طرق خاصة و احكام تتسم بالسرعة، لا تعطل مصالح الدولة و كذا الصالح العام.

وعليه من خلال ما تقدم ذكره يمكننا تقسيم هذ المبحث الى ثلاث مطالب أساسية هم: منازعات الصفقات العمومية (المطلب الأول) والجرائم المتصلة بها (المطلب الثاني) وطرق نهايتها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: منازعات الصفقات العمومية

ان الصفقات العمومية لها صلة وثيقة بالخزينة العمومية هذا ما يدل على ان الصفقات العمومية لها أهمية كبيرة لدى الدولة و الجماعات المحلية لانها تكلف أموال طائلة، و هذا ما جعلها تدخل في نزاع قانوني بين المصالح المتعاقدة و التعامل معها و لفض هذا النزاع وضع المشرع بعض القوانين التي تحل النزاعات بين الطرفين لهذه القوانين قد تتصف بالسرعة في اتخاذ القرار لانها تتعلق بالصالح العام، و لا تحتاج مدة أطول.

ومن خلال ماتقد ذكره يمكننا ان نقسم هذا الموضوع او هذا المطلب الى فرعين أساسيين و يتمثل **(الفرع الأول)** المنازعات الناتجة عن الابرام، اما **(الفرع الثاني)** و موضوعها يتحدث عن المنازعات التي تحدث اثناء التنفيذ.

الفرع الأول: المنازعات الناتجة عن الابرام

تختلف المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية من حيث الأطراف (المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد) و تختلف كذلك من حيث الإجراءات الجزائية لان المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية لها إجراءات جزائية تختلف عن الأخرى.[1]

وللجمع بين قواعد الاحكام المقررة في كل من المرسوم الرئاسي المتعلق بالصفقة العمومية و قانون الجراءات الإدارية و المدنية يمكننا تقسيم هذه المنازعات في الصفقات العمومية الناتجة عن مرحلة الابرام الى 3 اقسام:

أولا: منازعات ترفع امام لجنة الصفقات العمومية المعنية في شكل اعتراض او تظلم ناتج عن المنح المؤقت، **ثانيا:** منازعات تعرض امام القضاء الإداري بعنوان دعوى استعجالية، **ثالثا:** منازعات ترفع امام قاضي الإلغاء.

أولا: المنازعات الناتجة عن الاختيار المبدئي امام لجنة الصفقات العمومية المعنية (المرحلة الإدارية)

سبق وان ذكرنا بأن المرسوم الرئاسي 247/15 فرض اجراء الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة في االجرائد اليومية و في النشر الرسمية للصفقات العمومية، و نؤكد من بين اهم القواعد المكرسة لمبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية هو حكم المادة 2/65 من المرسوم الرئاسي اوجب نشر اعلان المنح المؤقت و المادة 82 من ذات المرسوم و التي كرست حق الطعن الناتج عن المنح المؤقت كإجراء اولي يخول للجهة المعنية ممارسة رقابتها قبل الابرام.[2]

ومن خلال هذا الاجراء منح المشرع مدة 10 أيام لرفع التظلم من يوم النشر المؤقت.

وتصدر لجنة الصفقات العمومية رأيها خلال 15 يوما من انتهاء الاجل المحدد لرفع التظلم طبقا للمادة 82 من نفس المرسوم.[3]

---

[1] عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 108.

[2] نفس المرجع، ص 110.

[1] رحماني راضية، **"النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية"**، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017/2016، ص 80.

ثانيا: منازعات الابرام امام القضاء الاستعجالي (المرحلة القضائية)

ان الحديث عن المنازعات الابرام امام قضاء الاستعجالي يتحتم علينا التضييق المزدوج لهذه الدعاوي طبق لما نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

1. القضاء الاستعجالي وهو الاستعجال بالطبيعة

يقصد بها موضوع النزاع تتوافر فيه شروط الدعوى الاستعجالية المقررة في القانون المذكور كأي دعوة استعجالية.

المادة 917 من القانون 09/08: "يفصل في الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها في دعوى الموضوع".[1]

المادة 918: يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة ولاينظر في اصل الحق او يفصل في اقرب الاجال.

المادة 919: " عندما يتعلق الامر بقرار اداريو لو بالرفض يكون موضوع الطلبالغاء كلي او جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال ان يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار او وقف اثار معينة منه".

المادة 920: " يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في طلب المشار اليه في المادة 919 أعلاه، و اذا كانت ظروف استعجال قائمة بأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة"

المادة 923: " فصل قاضي الاستعجال وفق الإجراءات وجاهية، كتابية، شفوية ...."

وانطلاقا من النصوص أعلاه فإن الدعوى الاستعجالية الإدارية وجب ان تتوفر فيها الشروط التالية:

أ. توفر عنصر الاستعجال

وتكمن الحكمة في فتح سبيل القضاء الاستعجالي امام المدعيين كون ان ثمة أمور او وقائع يخشى ضياعها فيها و لو عرض هذا الامر على القضاء العادي أي خارج مجال الاستعجال و هذا منافي للعدالة و كذلك مضر بمصلحة الافراد.

[2] رحماني راضية، نفس المرجع، ص 80.

تكمن الصعوبة في إعطاء تعريف محدد ودقيق للاستعجال المؤقت وقد عرفه جانب من الفقه بانه ضرورة التي تتحمل التأخير.[1]

ب. عدم المساس بأصل الحق

وبصدد هذا الشرط القانوني الجزائري أساسه سابقا في المادة 172 من قانون الإجراءات المدنية تتداركها و حاليا في المادة 918 من قانون **إ.ج.م.إ** بقولها "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة لا بالنظر في اصل الحق"

وقد قدمت في هذا الشأن المحكمة العليا تعريفا دقيقا لهذا الشرط من خلال قرارها بتاريخ 18-12-1985 تحت رقم 354481 التي جاء فيها " ان المقصود بأصل الحق الذي يمتنع قاضي الأمور المستعجلة عن المساس به هو المسبب القانوني الذي يحدد حقوق و التزامات كلامي الطرفين قبل الاخر".

ومن هذا المنطلق لا يجوز لقضاء الاستعجالي النظر في اصل الحق، كما يقف امام هذا الشرط مبررات عملية كون ان القضاء الاستعجالي وجد أساس للمحافظة على المصلحة العامة.

2. النوع الثاني من القضاء الاستعجالي وهو القضاء القانوني

وجاءت المادة 946 بقولها " يجوز اخطار المحكمة الإدارية بعريضة و ذلك في حالة الاخلال بإلتزامات الاشهار او المنافسة التي تخضع لها عمليات ابرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية.[2]

يتم هذا الاخطار من قبل كل من له مصلحة ابرام العقد و الذي قد يتضرر من هذا الاخلال، و كذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية.

ويمكن للمحكمة الإدارية ان تأمر المتسبب في الاخلال بالامتثال لالتزاماته و تحدد الاجل الذي يجب ان يمثل به.

ويمكن كذلك و بمجرد اخطارها، ان تامر بوقف التنفيذ او امضاء العقد و لمدة لا تتجاوز 20 يوم.

---

[1] محمد الصغير بعلي، **"في المنازعات الإدارية"**، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005، ص 90.

[2] خلوفي رشيد، **"قانون المنازعات الإدارية"**، الجزء الثاني، ديوان الطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص281.

وفي حالة رفع الدعوى امامها يمكن للمحكمة الإدارية ان تأمر الإدارة ة في الاخلال بامتثال و تنفيذ النصوص الجاري العمل بها، و يمكنها كذلك ان تأمر بدفع غرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الاجل الممنوح، كما يمكنها تأجيل إتمام الإجراءات.

أما عن مدة الفصل في الدعوى اجل 20 يوم تسري من تاريخ اخطارها و هذا ما نصت عليه المادة 997 "تفصل المحكمة الإدارية في اجل 20 يوم تسري من تاريخ اخطارها بالطلبات المقدنة لها ....."

3. سلطات قاضي الاستعجال

- ان تأمر الطرف المعني بالامتثال للالتزامات.
- ان تأمر المحكمة الإدارية الطرف المخل و تحدد له اجلا للامتثال في حالة انقضاءه تحكم عليه بالغرامات التهديدية.[1]
- ان للمحكمة الإدارية ان تامر بتاجيل توقيع العقد.

ثالثا: منازعات ترفع امام قاضي الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء أحد الدعاوي المشروعية الغرض منها مراقبة تصرفات الإدارة من منظور مبدأ المشروعية،و هي دعوى لا توجه للعقود بإعتبارها تصرفات اتفاقية نابعة من إرادة الأطراف، و انما توجه أساسا للقرارات الإدارية كالتصرفات الفردية او الأحادية الجانب.

الفرع الثاني: المنازعات الناتجة عن التنفيذ

يعد مبدأ التسوية الودية للمنازعات الصفقات العمومية مبدأ قديم عرفته مختلف القوانين، حيث نصت المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15 " تسوى النزاعات التي تطرأ عن تنفيذ الصفقة في اطار الاحكام التشريعية و التضمنية المعمول بها".

يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق احكام الفقرة أعلاه ان تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كما سمح هذا الحل:

- التوصل الى اسرع انجاز موضوع الصفقة.

[1] خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 286.

- الحصول على تسوية نهائية اسرع واقل تكلفة.

من هذا النص يبدو لنا ان المشرع ارسى قاعدة الحل الودي تفاديا للنزاع القضائي.[1]، حيث لم يعالج المرسوم الرئاسي 247/15 حالة الاتفاق غير مشمول بالنص:

ذكرت المادة 153 من المرسوم الرئاسي عبارة " في حالة عدم الاتفاق" و لم يتطرق نهائيا لحالة الاتفاق و هذا الخلل وجب استدراكه لان تنظيم الصفقات العمومية مرسوم اجرائي في اغلب مواده لذا تعين إعطاء الأهمية اللازمة للاتفاق و كيف يمكن تجسيده في وثيقة رسمية تتمتع بحجة النفاذ.

أولا: ضوابط الحل الودي

أرست المادة 153 ضوابط للحل الودي و رسمت حدوده و احكامه فنصت على ان الحل الودي يجب ان يراعي فيه:

- ان تحترم الإدارة المعنية التشريع و التنظيم المعمول به.
- الحرص على إيجاد التوازن في تحمل التكاليف بين الطرفين.
- التوصل الى اسرع انجاز لموضوع الصفقة.
- البحث عن تسوية نهائية في اسرع وقت و بأقل تكاليف.

ثانيا: الآلية القانونية للتسوية الودية

الجديد الذي استحدثته بموجب المادة 154 لجنة سماها بـ " لجنة التسوية الودية الناجمة عن تنفذ الصفقات العمومية".[2]

1. تشكيلة اللجنة

أ. على مستوى الوزارة

- ممثل عن الوزير (رئيسا).
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن الوزارة المعنية.
- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

[1] عمار بوضياف، **"دعوى الإلغاء"**، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 86.

[2] مسعود شيهوب، **"المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"**، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2011، ص96.

ب. على مستوى الهيئة العمومية

- مسؤول الهيئة العمومية.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن الوزارة المعنية.
- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

ت. على مستوى الولاية

- ممثل عن الوالي.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن المديريات التقنية.
- ممثل عن المحاسب العمومي.[1]

ثالثا: مهام اللجنة

جاءت المادة 153 " يجب على المصلحة المتعاقدة ان تدرج في دفتر الشروط اللجوء لاجراء التسوية الودية للنزاعات هذا قبل كل مقاضاة امام العدالة ..."

وجاء في المادة 154 " تنشا لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية وكل لجنة للتسوية الودية [2] للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين ..."

نلاحظ من هذين المادتين ان:

1. ان عرض النزاع على اللجنة الودية يكون بعد عدة محاولات المصلحة المتعاقدة، البحث عن حل ودي.
2. ان اللجوء الى التسوية الودية امر وجوبي.
3. ان لجنة التسوية الودية للمنازعات يتعلق اختصاصها الحصري بالنزاعات التي تحدث بين المتعامل المتعاقد والإدارة.[3]

---

[1] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 190.

[2] انظر المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[3] انظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15.

رابعا: الإجراءات المتبعة أمام اللجنة

نصت المادة 155 بصريح النص لكل من المصلحة المتعاقدة او المتعامل المتعاقد عرض النزاع على اللجنة و يتولى الطرف الشاكي ارسال تقريره للامانة اللجنة مرفق بالوثائق اللازمة بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام كما يمكنه ابداءها مباشرة امامها مقابل وصل استلام و هكذا كفل المشرع للشاكي اتباع اتباع الخيار الذي يناسبه.

المطلب الثاني: جرائم الصفقات العمومية

إن الحديث عن جرائم الصفقات العمومية نظرا لاهميتها من ناحية خطورتها وكذلك الصفقات العمومية لها صلة وثيقة بالخزينة العمومية و عندما نتكلم عن جرائم الصفقات العمومية عن استنزاف المال العام او القضاء على الخزينة العمومية ودخول البلاد في ازمة اقتصادية و تصبح البلاد عرضة للخطر و تصبح الدولة في مديونية كبيرة قد تتبع الدولة سياسة التقشف و هذه السياسة ليست في صالح الشعب ولا في صالح الدولة و قد تؤدي الى نزاعات داخلية بين الشعب و الحكومة، و لذلك فإن الدولة لتحافظ على امن الدولة و للحفاظ على الشعب قد وضعت مجموعة من القوانين و المراسيم لحماية امال العام و كذلك قنن المشرع قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا لهدف الضغط على المصلحة المتعاقدة لأهمية هذا الموضوع وبيان خطورته وضع المشرع الجزائريمجموعة العقوبات الصارمة و محاولة تجسيدها على ارض الواقع.

و من خلال ما تقدم ذكره سوف نقوم بحصر هذه الجرائم في 3 فروع أساسية و يتمثل (الفرع الأول) جريمة الامتيازات غير المبررة و (الفرع الثاني) جريمة الرشوة و (الفرع الثالث) جريمة اخذ الفوائد بصفة غير قانونية.

قبل الحديث على جرائم الصفقات العمومية لنا ان نبين جملة من المبادئ التي ارساها لنا القانون 06-01 حيث جاء في مادته قولها " يجب ان تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على القواعد الشفافية و المنافسة الشريفة، و على معايير موضوعية".

الفرع الأول: جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

نصت المادة 26 من قانون 06-01 " يعاقب بالحبس من سنتين الى عشرة سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى 1.000.000 دج :

4. كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد مخالف لاحكام الشريعة.

5. كل تاجر او حرفي او مقاول يقوم بإبرام عقد مع الدولة ويستفيد من السلطة او تأثير الهيئات المذكورة من اجل الزيادة في الأسعار".[1]

الفرع الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

نصت المادة 27 من القانون 06-01 "[2] يعاقب بالحبس من عشرة الى عشرون سنة بغرامة من 1.000.000 دج الى 2.000.000 دج كل موظف عمومي يقبض او يحاول ان يقبض لنفسه او لغيره بصفة مباشرة او غير مباشرة اجرة او منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير او اجراء مفاوضات قصد ابرام او تنفيذ صفقة عمومية او عقد او ملحق باسم الدولة او الجماعات المحليةاو المؤسسات العمومية ذات طابع اداري او مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي او تجاري او المؤسسات الاقتصادية"، و يثير هذا النص من الناحية الإيجابية:

6. شدد المشرع من عقوبة جريمة الرشوة.

7. تسلط العقوبة على من قبض او حاول القبض.

8. نطاق التجريم يمس مرحلة الابرام و التنفيذ.[3]

الفرع الثالث: جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية

نصت المادة 35 من قانون 06-01 " يعاقب بالحبس من سنتين الى عشرة سنوات بغرامة مالية من 200.000.000 دج الى 1.000.000 دج كل موقف

---

[1] قانون رقم 06-01، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 ، جريدة رسمية، عدد 14 لسنة 2006، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 26 اوت 2010 جريدة رسمية، عدد 50 لسنة 2010.

[2] انظر المادة 27 من قانون مكافحة الفساد.

[3] باديس بوسعيود، **"أسس مكافحة الفساد في الجزائر"**، شهادة الماجستير، العلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2014، ص 90.

عمومي يباخذ او يتلقى اما مباشرة و اما بعقد صوري و اما عن طريق شخص اخر فوائد من العقود او المزايدات او المناقصات او المقاولات او المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مدير لها او مشرفا عليها بصفة كلية او جزئية، كذلك من يكون مكلفا بأن يصدر اذنا بالدفع في جملة ما او مكلفا بتصفية امر ما و يأخذ منه فوائد أيا كانت.[1]

المطلب الثاث: نهاية الصفقة العمومية

إن التشابه و التداخل بين العقود المدنية و الإدارية في بعض الاحكام لا ينحصر فقط في تكوينها و تنفيذها فقط بل أيضا الى كيفية نهاية العقد بصفة عامة و الصفقات العمومية بصفة خاصة.

الفرع الأول: النهاية الطبيعية للصفقات العمومية

صفقات المتعامل العمومي شأنها شأن بقية العقود تنتهي بتنفيذ الالتزامات الناشئة على العقد تنفيذ كاملا او بإنفاذ المدة: المحددة لبقاءه.

أولا: انتهاء الصفقة بتنفيذ الاشغال

تنتهي الصفقة العمومية نهاية طبيعية بتنفيذ الاشغال محل الالتزام و تسليمها من قبل المتعامل المتعاقد مع الإدارة تسليما كاملا و نهائيا واستفائه لحقوقه من الإدارة كاملة.[2]

ثانيا: نهاية الصفقة بإنتهاء المدة

تنتهي الصفقة العمومية بإنهاء المدة المحددة لها في الصفقة و اذا كانت محددة المدة نذكرها ضمن الصفقات العمومية.

[1] باديس بوسعيود، مرجع سابق، ص 96.

[2] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 299.

الفرع الثاني: النهاية الغير طبيعية للصفقات العمومية

أصل الصفقات تنتهي نهاية طبيعية ولكن قد لا تستمر الصفقة ولا تنتهي نهاية طبيعية مثل:

أولا:الفسخ بالتراضي: هنا يكون الفسخ اذا اتفق الطرفان.

ثانيا: الفسخ بقوة القانون: تنتهي هنا الصفقة بسبب الظروف الطارئة مثل وفاة المقاول، او افلاسه .... الخ.

ثالثا: الفسخ عن طريق الإدارة: نصت المادة 150 " يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد عندما يكون سبب المصلحة العامة حتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد.

رابعا: الفسخ القضائي: في هذه الحالة يتم فسخ بموجب حكم قضائي يصدره القاضي المختص إقليميا.[1]

[1] عمار بوضياف، **"شرح تنظيم الصفقات العمومية"**، مرجع سابق، ص 202.

خلاصة الفصل الثاني

يظهر لنا من خلال دراستنا للفصل الثاني الذي يحمل عنوان القواعد العامة للصفقات العمومية في مرحلتها التنفيذية ان اثناء ابرام و تنفيذ الصفقات العمومية تنتج اثار قانونية عديدة ومنها الالتزامات والحقوق التي تقع على عاتق المصلحة المتعاقدة والمتعامل معها وقت الشروط المتفق عليها.

وكذلك خلال دراستنا لهذا الفصل الثاني الذي يحمل عنوان القواعد العامة للصفقات العمومية في مرحلتها التنفيذية ان اثناء ابرام و تنفيذ الصفقات العمومية تنتج اثار قانونية عديدة ومنها الالتزامات والحقوق التي تقع على عاتق المصلحة المتعاقدة والمتعامل معها وفق الشروط المتفق عليها.

وكذلك خلال دراستنا لهذا الفصل ارتقينا الى إعطاء دراسة موسعة حول الرقابة على هذه الصفقات بهدف الحفاظ على المال العام و كذلك سير اشغال وعدم تعطيلها.

وكذلك تناولنا في هذا الفصل نظام المنازعات، وسلطنا الضوء على هذه المنازعة على مرحلتين والمتمثلة في مرحلة الابرام والتنفيذ، وكذلك الجرائم التي تمس هذه الصفقات، والتي اعتبرت اعتداء على المبادئ التي تقوم عليه الصفقة وإعطاء لكل جريمة عقوبتها التي تناسبها.

وفي الأخير كخاتمة لهذا الفصل كيفية نهاية الصفقة الى نهاية طبيعية وغير طبيعية وكل هذا جاء المرسوم الرئاسي 247/15.

الخاتمة

الخاتمة

في الختام وبعد دراسة النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام فإن هذه الدراسة تمحورت حول عمليتي الابرام والتنفيذ و كذلك الرقابة والمنازعات والجرائم المتصلة بها.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع نجد ان المشرع قد اعتمد على نفس المعايير التي تم الاعتماد عليها في التضمينات السابقة في اعداد الصفقة العمومية مع إضافة بعض التعديلات في مضمونها مثل في المعيار المالي تم رفع العتبة المالية الى 12 مليون دج بالنسبة للاشغال و 6 ملايين بالنسبة لصفقة الدراسات.

أما بالنسبة للمعيار العضوي فلاحظنا انه تم حذف بعض الهيئات التي كان منصوص عليها سابقا منها الهيئات الوطنية المستقلة.

أما المعيار الشكلي فالمشرع اكد على التشكيلة في نص المادة 2 من المرسوم الرئاسي 15/ 247.

من حيث عملية ابرام الصفقات العمومية ومن خلال دراستنا للاحكام التي أتى بها المرسوم الرئاسي 247/15 الملاحظ هنا ان المشرع صراحة انتقل من طريق المناقصة التي تتضمنها التنظيمات السابقة الى طريقة طلب العروض، وجعلها كأصل عام والتراضي كإستثناء.

ونظرا للارتباط الوثيق بين الصفقات العمومية والخزينة العمومية تستنزف المال العام بأموال ضخمة، وعلى هذا من اجل الحفاظ على المال العام وجد قانون الصفقات العمومية آلية قانونية لحماية المال العام والمتمثلة في الرقابة على الصفقات العمومية وإزالة كل العوائق التي تعرقل التنمية الاقتصادية، وذلك من خلال الرقابة الداخلية المتمثلة في لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض وذلك بعد ادماجها وجعلها في لجنة واحدة، أي كانت سابقا عبارة عن لجنتين، وكذلك الرقابة الخارجية والتي يمارسها لجان الصفقات العمومية المختصة والمتمثلة في رقابة المفتشية العامة للمالية ومجالس المحاسبة وبالإضافة الى اشكال أخرى.

وباعتبار ان الصفقات العمومية اتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد فإنه قد تقوم نزاعات بين الطرفين سواء في مرحلة الابرام او التنفيذ، ولذلك وضع المرسوم الرئاسي وسائل حل هذه النزاعات بطرق ودية.

الخاتمة

وكما ذكرنا سابقا ان الصفقات العمومية لها صلة بالخزينة العمومية و ولهذا ظهرت بعض الجرائم التي تعرقل عجلة التنمية وإستنزاف مال الخزينة العمومية، وقد وضع لها المشرع قانون متمثل فيالوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 الذي يحدد كل جريمة و العقوبة التي تناسبها.

وكإجابة على الإشكالية المطروحة نرى ان المشرع الجزائري وفق الى حد بعيد في وضع قانون متناسق و هدفه الحفاظ على المال العام، والقضاء على الفساد.

فكان على المشرع الجزائري ان يراعي في تنظيم قانون الصفقات العمومية:

- الوقاية الصارمة على المشروع منذ بدايته الى ما بعد انتهاء الاشغال و ذلك يتمثل في مكتب الدراسات.
- الاستعانة بالخبراء في كل مجال من مجالات الصفقات العمومية.
- الاعتماد على المنتوج الوطني.
- الصرامة في تنفيذ العقوبات اللازمة.

في الأخير بفضل الله تعالى وبفضل رحمته قد أتممنا دراستنا لهذا الموضوع والذي تناولنا فيه جميع الجوانب الإجرائية والقانونية والوقوف على بعض السلبيات والإيجابيات التي قد تم الإشارة إليها في نص الموضوع ، إلا أننا لا ندعي لأنفسنا الكمال والشمولية وهي نسبية في نتائجها وتبقى خاضعة للنقد والإثراء ونأمل أن تكون هذه الدراسة عينة من عينات البحث العلمي في مجال الصفقات العمومية، وتثري من الناحية الأكاديمية من تنوير أصحاب الدراسات المتخصصة وكذا إرادة السياسية الراشدة والبيئة القانونية والمجتمع المدني لإدراكه قيمة المال العام وكذا حماية لوطننا الحبيب أمانة الشهداء وضمانا لحق أبناءنا وأجيالنا المستقبلية في العيش الكريم.

قائمة المصادر والمراجع

I. المراجع باللغة العربية

أولا: قائمة المصادر

- **القوانين**

1. القانون العضوي 01/98، المتضمن إختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم، المؤرخ في 30 ماي 1998.
2. قانون رقم 11-10، المتعلق بالبلدية، المؤرخ في 22 يوليو 2011.
3. قانون رقم 06-01، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 ، جريدة رسمية، عدد 14 لسنة 2006، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 26 اوت 2010 جريدة رسمية، عدد 50 لسنة 2010.
4. قانون رقم 13-03، المتعلق بتنظيم مهنة المحامات، المؤرخ في 29 أكتوبر 2013، جريدة رسمية، عدد 55، الصادرة في سنة 2013.
5. قانون رقم 12-07، المتعلق بالولاية، المؤرخ في 21 فيبراير2012.

- **الأوامر**

1. الأمر 67-90، المؤرخ في 17 جوان 1967، جريدة عدد 52، المؤرخة في 27 جوان 1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية.
2. الأمر 03-01، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، المؤرخ في 26 غشت 2003.

- **المراسيم والتشريعات**

1. المرسوم التنفيذي 432/91، المؤرخ في 9 نوفمبر 1999، جريدة عدد 57، المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية.
2. المرسوم التنفيذي رقم 14-320، المتعلق بالإشراف على المشروع والإشراف المنتدب على المشروع، المؤرخ في 20 نوفمبر 2014.

3. المرسوم الرئاسي 250/02، المؤرخ في 24 جويلية، جريدة عدد 52، المؤرخة في 28 جويلية، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

4. المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل والمتمم، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، جريدة عدد 5، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

5. مرسوم رئاسي رقم 247/15، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جريدة رسمية، عدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

- **القرارات**

قرار المحمكمة العليا، الغرفة الإدارية، الصادر في 1993/10/10، رقم القرار 946/94، مجلة القضاء الجزائري، العدد الأول، 1994.

ثانيا: قائمة المراجع

- **المؤلفات**

1. خالد خليفة، **"دليل إبرام العقود الإدارية"**، الطبعة 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2017.

2. خلوفي رشيد، **"قانون المنازعات الإدارية"**، الجزء الثاني، ديوان الطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

3. دربال عبد الرزاق، **"التحكم في الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي 247/15"**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

4. ريم علي إحسان محمد العزاوي، **"وسائل إبرام العقود الإدارية وصورها، دراسة مقارنة"**، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2017.

5. سليمان محمد الطماوي، **"الأسس العامة معقود الإدارية، دراسة مقارنة"**، دار الذكر العراقي، 2005.

6. صالح عبد الهادي، **"الرقابة الإدارية"**، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر و التوزيع، عمان، 2011.

7. عامر نعمة هاشم، **"الأصول القانونية لإبرام العقود الإدارية"**، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016.

8. عمار بوضياف، **"تنظيم الصفقات العمومية"**، القسم الثاني، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر.

9. عمار بوضياف، **"دعوى الإلغاء"**، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

10. عمار بوضياف، **"شرح الصفقات العمومية"**، القسم الأول، ط6، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

11. عمار عوابدي، **"النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"**، ط2، الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

12. قدوح حمامة، **"عملية إبرام الصفقات العمومية في قانون الجزائري"**، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2004.

13. قطيش عبد اللطيف،**"الصفقات العمومية"**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

14. محمد الصغير بعلي، **"في المنازعات الإدارية"**، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005.

15. محمد صغير بعلي، **"العقود الإدارية"**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

16. مسعود شيهوب، **"المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"**، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2011.

- **الرسائل الجامعية**

أ. أطروحة دكتوراه

1. أحمد سويقات، **"الرقابة على اعمال الإدارة العمومية في الجزائر"**، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة.
2. حمزة خضري، **"آليات حماية المال العام في اطار الصفقات العمومية"**، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2015.
3. رحماني راضية، **"النظام القانوني لتسوية المنازعات الصفقات العمومية"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017/2016.
4. ملاتي معمر، **"النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة بين الجزائر وتونس"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016/2015.
5. مونيه جليل، **"المنافسة ي تنظيم الصفقات العمومية"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2015/2014.
6. هاشمي فوزية، **"اثار تنفيذ الصفقات العمومية على الطرفين المتعاقدين"**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجيلالي، سيدي بلعباس، 2018/2017.

- **شهادة الماجستير**

1. باديس بوسعيود، **"أسس مكافحة الفساد في الجزائر"**، شهادة الماجستير، العلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2014.
2. ريم عبيد، **"طرق إبرام الصفقات العمومية في تشريع الجزائري"**، شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تبسة، 2006.

3. سبحي ربيحة، **"سلطات المصلحة المتعاقدة معها في مجال الصفقات العمومية"**، شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2013.

4. عياد بوخالفة، **"خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**، شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018.

5. فرقان فاطمة الزهراء، **"رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر"**، شهادة الماجستير، فرع دولة والمؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007/2006.

- **المجلات**

1. عاقلي فضيلة ،**"النظام القانوني للصفقات العمومية ودوره في تسيير المال العام"**، مجلة عدد 09، باتنة، الجزائر، 2015.

2. عمار بلغيث، **"فسخ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**، مجلة الدراسات، كلية الحقوق، جامعة سفاقس، 2007.

3. عمار بوضياف، **"الرقابة على ابرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"**، مجلة الدراسات كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2007.

4. مقال حول **"رأي المتخصصين الذين اعتبروا أن التراضي هو باب لكل إمكانية الفساد"**، جريدة le soir d'Algérie، بتاريخ 2010/02/11.

- **المداخلات**

1. ضريفي نادية، مداخلة بعنوان **"توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات وإبرام الصفقات العمومية"**، الجزائر، 2015.

2. فاضلي سيد علي، **"التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية"**، مداخلة قدمت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول **"تنظيم الصفقات العمومية و تعويض المرفق العام"**، 23 فيفري 2016، جامعة المسيلة.

- **المحاضرات**

1. عمار بوضياف، **"العقود الإدارية، القانون الإداري"**، محاضرة ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر، جامعة تبسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017/2016.

2. ملاتي معمر، **"قانون الصفقات العمومية"**، محاضرة ألقيت على طلبة سنة أولى ماستر جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2018/2017.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المقدمة.....أ

الفصل الأول: القواعد العامة في عملية إبرام الصفقات العمومية

تمهيد **6**

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية..... **7**

المطلب الأول: تطور مفهوم الصفقات العمومية 7

الفرع الأول: التعريف التشريعي 7

الفرع الثاني: التعريف القضائي.....10

الفرع الثالث: التعريف الفقهي 11

المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية.....11

الفرع الأول: حرية الوصول للطلب العمومي.....11

الفرع الثاني: مبدأ المساواة في معاملة المترشحين.....13

الفرع الثالث: شفافية الإجراءات 14

المطلب الثالث: نميز بين الصفقات العمومية والعقود الأخرى ومجال تطبيقها 15

الفرع الأول: التميز بينالصفقات العمومية والعقود الأخرى 15

الفرع الثاني: مجال تطبيق تنظيم الصفقات العمومية.....18

المبحث الثاني: شكل الصفقات العمومية والمعايير التي تبنى عليها **22**

المطلب الأول : شكل الصفقات العمومية.....22

الفرع الأول: صفقات الأقساط.....22

الفرع الثاني: صفقات التخصيص 23

الفرع الثالث: عقد البرنامج.....23

الفرع الرابع: صفقة طلبات.....24

الفرع الخامس: الصفقات إجمالية.....24

المطلب الثاني : المعايير التشريعية للصفقات العمومية 24

الفرع الأول: المعايير التشريعية للصفقات العمومية 25

الفرع الثاني: تطبيقات القضاء الإداري للمعايير التشريعية.....37

الفرع الثالث: المعايير الفقهية للعقد الإداري.....38

المبحث الثالث: طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية..... 39

المطلب الأول : طرف إبرام الصفقات العمومية.....39

الفرع الأول: طلب العروض 39

الفرع الثاني: التراضي 45

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية.....48

الفرع الأول: إجراءات طلب العروض 48

الفرع الثاني: إجراءات التراضي 55

خلاصة الفصـــل الأول..... 56

الفصل الثاني: القواعد التنفيذية للصفقات العمومية

تمهيد:..... 58

المبحث الأول: الاثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية..... 59

المطلب الاول: سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعاقد معها 59

الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الاشغال.....59

الفرع الثاني: سلطات الإدارة في توقيع الجزاءات وانهاء الصفقة.....62

المطلب الثاني: حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد.....66

الفرع الاول: حقوق المتعامل المتعاقد.....67

الفرع الثاني: التزامات المتعامل المتعاقد في تنفيذ الصفقة العمومية.....72

المبحث الثاني: آليات الرقابة التي حددها المرسوم الرئاسي 247/15..... 76

المطلب الأول: الرقابة القبلية الداخلية.....76

الفرع الأول: لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض.....77

الفرع الثاني: صلاحية لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض 81

الفرع الثالث: مدى فعالية لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض.....82

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية.....83

الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية.....83

المبحث الثالث: منازعات الصفقات العمومية والجرائم المتصل بها وطرق نهايتها 91

المطلب الأول: منازعات الصفقات العمومية.....91

الفرع الأول: المنازعات الناتجة عن الابرام.....92

الفرع الثاني: المنازعات الناتجة عن التنفيذ 95

المطلب الثاني: جرائم الصفقات العمومية.....98

الفرع الأول: جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.....99

الفرع الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.....99

الفرع الثالث: جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية.....99

المطلب الثاث: نهاية الصفقة العمومية 100

الفرع الأول: النهاية الطبيعية للصفقات العمومية..... 100

الفرع الثاني: النهاية الغير طبيعية للصفقات العمومية..... 101

خلاصة الفصل الثاني 102

الخاتمة.....104

قائمة المصادر والمراجع.....107

فهرس المحتويات.....114

الملخص.....119

الملخص

الملخص

يعالج هذا البحث النظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، بحيث يوضح المعايير التي على أساسها يتم إنعقاد الصفقة العمومية، ويشرح أيضا كيفيات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية والرقابة عليها بنوعيها الداخلية والخارجية، كما أنه يسلط الضوء على نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية، ويتطرق إلى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

This research deals with the legal regime governing public transactions under Presidential Decree 15-247, which contains the regulation of public transactions, so that it clarifies the criteria on which the general deal is to be held, explains how public transactions are concluded, executed and controlled both internal and external; also highlights the system of disputes in public transactions; and addresses offenses related to public transactions