وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم : القانون الخاص

المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

تنظيم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق
التخصص:القانون القضائي

من إعداد الطالب (ة):
تازي الميلود

تحت إشراف الإستاذ(ة):
بلحاج جيلالي

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ خالد زواتين .....رئيسا
الأستاذ بلحاج جيلالي.....مشرف مقررا
الأستاذ مشرفي عبد القادر.....مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم :2020/10/02

"الله /مُحَمَّد"

"اللهم صلي على مُحَمَّد و على آلي مُحَمَّد

كما صليت على إبراهيم و على آلي أبراهيم إنك حميد مجيد

و بارك على مُحَمَّد و على آلي مُحَمَّد

كما باركت على إبراهيم و على آلي إبراهيم إنك حميد مجيد "

إهـــــــــــداء

أهدي ثـمرة هذا العمل إلى:

من ربتني و أنارت دربي بالصلوات و الدعوات ، إلى أغلى إنسان في هذا الوجود أمي الحبيبة.

إلى من عمل بكد وجهد من أجلي و علمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه أبي الكريم رحمه لله.

إلى زوجتي و كل إخوتي و أخواتي الذين كانوا لي سندا في حياتي، و خاصة في مساري الدراسي.

إلى كل أساتذتي من التعليم الإبتدائي إلى التعليم العالي .

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل .

إلى كل من علمني حرفا و أنار حياتي بشعاع العلم و العمل .

الـميلود

شكر و تقدير

نشكر االله سبحانه وتعالى أولا ونحمده كثيرا على أن يسر لنا أمرنا

في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى اللذين حملوا رسالة العلم والمعرفة.

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير إلى:

الأستاذ المشر ف "بلحاج جيلالي "على توليه الإشراف على هذه المذكرة ، وعلى كل ملاحظاته القيمة التي أضاءت أمامنا سبيل البحث ، وجزاه االله عن ذلك كل خير والذي كان لنا الشرف أن يكون مشرفا لنا

كما لا يفوتنا في هذا المقام ، إلاأن نتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع من تتلمدنا على أيديهم فيجميع مراحل التعليم و إلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه ، و إلى كل من خصنا بنصيحة أو دعاء

و يطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول فحص وتدقيق هذه المذكرة. نسأل االله أن يحفظهم و أن يجازيهم خير

الميلود

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج.ر :..... الجريدة الرسمية

ط: .....طبعة

دج:.....دينار جزائري

ص:..... صفحة

ص.ص:.....من صفحة إلى صفحة

ثانيا : باللغة الفرنسية

A.R.T :……..……..Article

P :……..……..Page

P.P :…….De La Page A La Page

N° :…….... Numéro

L.G.D.J :Librairie Générale De Droit Et De Jurisprudence

مـــقـــدمـــــة

تعتبر الصفقات العمومية عقود مكتوبة مبرمة بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد واحد أو أكثر، تحدد فيها واجبات و حقوق كل طرف متعاقد، تهدف إلى تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة و المتنوعة حسب الأهداف و الأولويات المسطرة ، و تشمل هذه العقود إنجاز مواضيع مختلفة سواء تعلق الأمر بالإنجاز أشغال أو لوازم، أو إنجاز دراسات أو تقديم خدمات، و يقوم بتنفيذها أحد المتعاملين المتعاقدين مع المصلحة المتعاقدة .

كما يعتبر نظام الصفقات العمومية النظام الأفضل لاستغلال الأموال العمومية، وذلك من أجل تنشيط العجلة التنموية للبلاد[1]، فلقد مر النظام القانوني للصفقات العمومية بعدة مراحل شهد خلالها تطورات و تعديلات عديدة، هذا تماشيا مع الوضع الاقتصادي الذي يعيشه الاقتصاد الوطني و كذا إختلاف الأنظمة الاقتصادية المنتهجة في كل مرحلة، فمقتضيات المصلحة العامة والمعطيات المستجدة استوجبت إصدار نصوص تنظيمية .

ومادات الصفقات العمومية تشكل آدات إستراتيجية لإنجاز العمليات المالية للنفقات العمومية للدولة، وهذا لغرض تجهيز و تسيير المرافق العمومية، و إن صرف هذه النفقات العمومية يتطلب تكريس مبدأ الشفافيةن، لأن شفافية الإدارة هي من أهم الأسس لنجاعة النفقات العامة لأنها تجعل هذه النفقات تذهب للميادين المخصصة لها، و تمنح الإشخاص المؤهلين بموجب الصفقة دون تفضيل على الأخرين، إلا بما يخدم المصلحة العامة و يحافظ على أموال الدولة عليه فإن الشفافية هي أهم و أسبق من الإجراءات الرقابية و الوقائية وكذا العقابية مما يجعلها آدات لمحاربة كل تعسف أو إستعمال في غير محله للنفقات العمومية، حيث أن الإدارة تتحصل على الأموال عن طريق الجباية لتمويل مشاريعها و لكي تتمكن الإدارة

---

[1]– عروج يونس،"النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247" مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستار في الحقوق فرع القانون العام ، تخصص قانون الجماعات الإقليمية ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ،2015-2016، ص7.

من تحقيق مبدأ المصلحة العامة و الإستعمال الأمثل للأموال العمومية فهي تلجأ للتعاقد مع المتعاملين الإقتصاديين لإنجاز المشاريع ذات الطابع العمومي، ليتم ذلك على شكل عقد إداري يخضع لأحكام الصفقات العمومية، و أهم ما يميز هذا العقد أنه يضمن حقوق الإدارة كما يضمن الإستعمال الأمثل للاموال العمومية كونه يخضع على مستوى الاسعار المطبقة على الصفقات العمومية و كذا التأكد من مدى مطابقة العقود التي تبرمها مختلف المؤسسات للأحكام المقررة في قانون الصفقات العمومية فالصفقات العمومية تمثل النظام القانوني الأمثل لإستغلال أموال الدولة و لكي يكون هذا الإستغلال المالي قانوني و شرعي، و أيضا ليعود بنتائج إيجابية على البلاد يجب أن يكون إبرام الصفقات وفقا لما ينص عليه القانون و التشريع المنظم لهما في هذا الشأن و أيضا يجب إعطاء الفهم الواضح و الصحيح لهذه النصوص القانونية و التشريعية ولا سيما ان التشريع المتعلق بالصفقات العمومية من التشريعات الحديثة إذا ما قورن مع باقي فروع القانون، فقد صدر أول قانون نظم أحكامها في فرنسا سنة 1964، وجعل مفهومها مربوط بالعقود التي تبرمها الإدارة، لذا فكل صفقة عمومية التي تبرمها الإدارة، لذا فكل صفقة عمومية تعتبر عقدا إداريا في النظام القانوني الفرنسي .

وفي الجزائر فقد سن أول تشريع نظمها سنة 1967 بمقتضى الأمر 67- 90 المؤرخ في 17 جوان 1967المتضمن قانون الصفقات العمومية، الصادر بالجريدة الرسمية عدد52، سنة 1967 [2]من الأوامر التي صدرت في مجال الصفقات العمومية، وهذا من أجل سد النقص والفراغ الذي كانت تعاني منه الجزائر بعد الإستقلال وتماشيا مع النظام الإشتراكي المنتهج .

[2]- الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية،ج.رعدد 52 لسنة 1967 (ملغى)

إلا أن المشرع وجد نفسه مضطرا إلى مواكبة التطورات الاقتصادية الحاصلة من أجل مسايرتها والإستجابة لها، فاصدرالمرسوم التنفيذي رقم 82-145المؤرخ **10 أفريل1982** [3]في تم إصدار المرسوم التنفيذي رقم91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[4] .

لقد تابع المشرع في تعديل القوانين المنظمة للصفقات العمومية، بعد تسجيله للتجاوزات في مجال الصفقات العمومية من فساد ورشوة و لتغيير آليات الوقاية من هذه الجرائم ثم إصدار المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية بالجريدة الرسمية عدد 52 سنة 2002 [5]، وبعدها المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في07 أكتوبر 2010 بالجريدة الرسمية عدد 58 سنة 2010 [6] ليشهد كذالك تعديلات أخرى .

---

[3]-المرسوم رقم 82-145المؤرخ في10 أفريل1982 المتضمن صفقات المتعامل العمومي،ج.رعدد 15لسنة 1982 (ملغى)

[4]-المرسوم التنفيدي رقم 91-343 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن قانون الصفقات العمومية،ج.رعدد 57 لسنة 1991(ملغى)

[5]-المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2020 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر عدد 52 ، الصادرة في 28 جويلية 2002 ، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11 سبتمبر 2003 ،ج.ر 55 ،الصادرة في 14سبتمبر2003 ، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 26 اكتوبر 2008 ،ج.رعدد 62 ، الصادرة في 09 نوفمبر 2008 (ملغى) .

[6]-المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 10 أكتوبر 2010، معدل م متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 1 مارس 2011 ،ج.ر عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011، معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-222 المؤرخ في 16 جوان 2011،ج.ر عدد 34،الصادرة في 19 جوان 2011 ، معدل ومتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13 جانفي 2013،ج.ر عدد 02، الصادرة في 13 جانفي 2013 (ملغى) .

ومـن أجل إنعاش الاقتصاد الوطني وتدارك النقائص التي عرفتها القوانين السابقة و تكريس مبدأ شفافية و إحترام مبدأ المنافسة بشكل واسع بين المتنافسين و هي من بين المبادئ التي إعتمدها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تـفويضات المرفق العام المؤرخ فـي 16 سبتمبر 2015 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 50 سنة 2015[7]، الذي تبنى تدابير جديدة، حيث شملت جوانب منها ما يخص موضوع الصفقات العمومية و تحديد مستوياتها و كذا كيفيات و إجراءات إبرامها ، حيث جعل طلب العروض كأصل لإبرام الصفقات العمومية والتراضي كاستثناء، ومعايير إختيار المتعهدين وتحديد المسؤوليات و تسوية النزاعات التي يمكن حدوثها أثناء مرحلة الإبرام و أثناء مرحلة التنفيذ ، بهدف حماية المال العام وضمان استمرارية المرفق العام وتجسيد البرامج المسطرة لـها.

إن الهدف من دراسة هذا الموضوع هو انه لا نجد اليوم في الجزائر الكتابات المتخصصة الكافية في هذا المجال و كل من يتطرق إلى إلى الصفقة العمومية ، يدرسها عرضا في مجال العقد الإداري، و يقدمها كنموذج مثالي له، سواء بالنسبة للدراسات التي تتم على مستوى الجامعات ، إلى درجة أنه تم تعريف العقد الإداري بأنه هو نفسه الصفقة العمومية ، إضافة الإلمام بالنظام القانـوني للصفقـات العموميـة في ظل التشريع الجزائري الجديد الساري المفعول و ذلك بتحديد أهـم المستجدات التي جاء بها التشريع و قياس مدى تجاوزها بأحكام التنظيمات التشريعية السابقة، كما تهدف هـذه الدراسة إلى شرح بعض النصوص القانونية الغامضة و ذلك بالرجوع إلى الآراء الفقهية و كـذا الإحكام القضائية .

كما تهدف على الكشف عن العيوب والنوايا التي جاءت في هذا المرسوم لحماية المصلحـة العامة و ضمان الشفافية و النزاهة في عقد الصفقة.

---

[7]-المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ،ج.ر عدد 50،الصادرة في 20 سبتمبر 2015 .

كما تهدف إلى إثراء المكتبة القانونية المخصصة في مجال الصفقات العمومية نظرا لنقص البحوث التي تعني بشرح موضوع الصفقات العمومية بوجه عام والمرسوم الرئاسي رقم 15-247 بوجه خاص.

إن الصفقات العمومية من اكثر المجالات خضوعا لسلسلة لا متناهية من التعديلات و هـذا الأمر يشكل صعوبة في تحديد النظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية والمرسوم الرئاسي رقم 15-247 يعد أحسن مثالا على ذلك، وهذا إضافة إلى العناء في جمع المراجع المتعلقة ببعض المواضيع والافكار التي تطرحها الدراسة خصوصا الجزئية منها، فهناك جوانب من الدراسة تتوفر فيها المراجع و بكثرة وجوانب أخرى تشرح فيها جوانب وأخرى تنعدم فيها تماما .

وعليه الإشكاليات التي نريد مناقشتها هي: ماهية الصفقات العمومية و ماهي مبادئ و إجراءات إبرامها في ظل التشريع الجزائري الجديد ؟ و ماهي الاثار القانونية المترتبة عنها و أنواع الرقابة الإدارية عليها؟

وللإجابة على هذه الإشكاليات قسمنا هذا العمل إلى فصلين الفصل الأول تطرقنا فيه للأحكام العامة لقانون الصفقات العمومية تناولنا فيه مجال تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في المبحث الأول، و النظام القانوني للصفقات العمومية في المبحث الثاني ، أما الفصل الثاني ناقشنا فيه تنفيذ الصفقات العمومية و الرقابة الإدارية عليها فدرسنا الأثار القانونية المترتبة على تنفيذ الصفقات العمومية في المبحث الأول، و الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في المبحث الثاني.

إن طبيعة موضوع البحث تقتضي استخدام مناهج معينة و هذا حسب أهمية الاستخدام، فالمنهج الغالب هو المنهج التحليلي نظرا لموضوع الذي يتناول شرح مضمون المرسوم الرئاسي

رقم 15-247 من خلال التوقف في الأحكام التي أتى بها و كذا إعتماد منهج المقارنة من خلال تبيان التحول والأحكام الجديدة في مجال الصفقات العمومية و مقارنته بالتنظيمات السابقة المنظمة للصفقات العمومية .

في جل المنظومات القانونية لكل البلدان يتميز ميدان قانون الصفقات العمومية الـذي يخصص الجانب الأوفر منه لتنظيم الصفقات العمومية بحيوية وديناميكيـة متميزتين، حيث استطـاع هذا التشريع، مع أخـده بعين الاعتبار ضرورة تحلي عند منح الصفقة العمومية بمبادئ الحياد في التعامل و المساواة فـي معاملة المتعاملين والشفافية فـي الإجراءات الإدارية و حسن إستخدام الأموال العمومية، بـأن يتأقلم مع التذبذبات والتحولات الإقتصادية من جهة ومع مقتضيات الإشكاليات التي أفرزها الحوار العام والإعلامي الذي أصبح يوم بعد يـوم أكثر إنتقاذا تجاه التطبيق الميداني لهذا التشريع و قد سايرت الجزائر هـذا التوجه العام لتطور قانون الصفقات العمومية الـذي عرف منـذ إصدار أول أمـر متعلق بـه سنة 1967 عـدت تغيرات و إصـلاحات و تعديلات مسـت مضمونه و شكـل بـنوده، وبدأ التحـول العميق لهذا القـانون في الجزائر سنة 1982 تم عرف منعرجا حاسما سنة 1991 تجسد في الشروع فـي عملية مطابقة أحكامه مع أحكام دستور سنـة 1989 الإتجاه لليبرالي، ليتوصل فـي تغيره بوضــع نصوص مؤقتة سنة 2002 و2010 و 2012 – 2013 التي عرفـت بـدورها تعديلات متتالية آخرها المرسوم الرئاسي رقـم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقــات العمومية و تفويضات المرفق العام.[8]

[8]–اليوم الإعلامي حول " تمويل الصفقات العمومية "المنعقد بقاعة المحاضرات بمقر ولاية غليزان،30 أفريل2012، لفائدة مسيري الجمعات المحلية لولاية غليزان، ص01.

هكذا إستمر تشريع الصفقات العمومية أثناء هذه الفترة الإنتقالية الغير متجانسة في تحوله التدريجي الطويل والعميق حيث إستطاع أن يتجرد من طابعه الضيق ويتحول إلى منظومة قانونية كاملة تتعدى آفاق تشريعها إلى قوانين أخرى ذات صلة مباشرة أو غير مباشرة بتنظيم الصفقات العمومية، ويبقى أن التطور الإضطراري الذي عرفه تشريع الصفقات العمومية بطريقة عفوية و فطرية تسبب في خلق عراقيل تمثلت في صعوبة قراءة إستعاب مضامين أحكامه من طرف المتعاملين الإقتصاديين الأكثر إستعمالا لهذا القانون.

و لقد عالجنا في هذا الفصل الأحكام العامة لقانون للصفقات العمومية والمتمثلة في مجال تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 إلى جانب النظام القانوني للصفقات العمومية.

المبحث الأول: مجال تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247

يعتبر قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام قانونا متميزا في طبيعته ومستقلا في أحكامه عن قواعد القانون المدني التي تحكم العقود المدنية، حيث يطبق على نوع هام من العقود الإدارية هي الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، وتكمن أهمية هذه العقود من أطرافها والتي غالبا ما يكون أحدهما من الأشخاص المعنوية العامة،ومن موضوعها الذي ينصب على إنشاء و إدارة و معاونة و تسيير المرافق العمومية، ومن أهدافها تحقيق المصلحة العمومية من خلال إشباع حاجات الجمهور، إلى جانب تعلقها بالمال العام الجدير بالحماية،[9]وهكذا جاء قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من أجل التوفيق بين

[9]-سعيد عبد الرزاق باخبيرة "سلطة الإدارة الجزائية أثناء تنفيذ العقد الإداري"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، 2008/2007، ص 38.

مقتضيات تلبية الطلبات العمومية من جهة وضمان الإستعمال الحسن للمال العام من جهة ثانية.[10]

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفقة العام، يبدو أنه تضمن خمسة أبواب تتناول مواضيع مختلفة، و في هذا السياق تضمن الباب الأول منه " الأحكام المطبقة على الصفقات العمومية " من المادة 02 إلى المادة 206 ، بينما تناول الباب الثاني مـــن المرسوم نفسه " الأحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام" في المواد من 207 إلى 210 منه .

ويفهم من ذلك أن أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تطبق على عقود الصفقات العمومية، وعقود تفويضات المرفق العام على السواء، وهوالامر الذي يميزه عن قانون الصفقات العمومية الملغى، حيث كان ينحصرمجال تطبيقه على النوع الأول من العقود التي تبرمها الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام وهذا يعبر عن رغبة الدولة في فتح المجال للقطاع الخاص قصد مساهمته في تنشيط الحركة التنموية من خلال إنجاز المنشآت أو إقتناء الممتلكات الضرورية لسير الخدمة العمومية عن طريق إبرام عقود تفويض المرفق العام مع المتعاملين .

حيث عالجنا في هذا المبحث نوعين من العقود و المتمثلة في الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام في ضوء أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الساري المفعول.

---

[10] – بن دعاس سهام " مدى فعالية قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " مداخلة مقدمة ضمن أشغال الملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، المنظم من طرف كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة يحي فارس – المدية ، يومي 20 و 21 ماي 2013 ، ص 3.

المطلب الأول: الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية من أشهر العقود التي تبرمها الإدارة العامة مع المتعاملين معها،[11] وتصنف ضمن أهم الوسائل القانونية قصد تنفيذ البرامج التنموية، كما تعد من ابرز طرق ترشيد إنفاق الأموال العمومية، مع العلم بأن هذا النوع من العقود يتطلب إعتمادات مالية ضخمة،[12] لذا أولاها المشرع الجزائري عناية كبيرة من ستينيات القرن الماضي و إلى غاية يومنا هذا.

كما ننوه أنه ليست جميع العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة العامة تدخل في نطاق الصفقات العمومية و تسري عليها الأحكام المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذك، وعليه يجب توافر بعض المعايير في بعض العقود الإدارية لتصبح صفقة العمومية، الأمر الذي دفعنا إلى تحديد مفهوم هذه العقود أولا و المعايير التي تقوم عليها ثانيا.

الفرع الأول: تعريف الصفقات العمومية

من المتفق عليه بين فقهاء القانون أنه ليس من مهام المشرع شرح المصطلحات القانونية التي يضعها، و إنما يترك المجال لرجال القضاء والفقهاء، غير أن المشرع الجزائري خرج عن هذه القاعدة عندما عرف الصفقات العمومية في جميع القوانين المتعاقبة المتعلقة بالصفقات العمومية، ولاشك في أن هذا المسلك الذي إتبعه المشرع يعبر عن أهمية هذا النوع من العقود.

---

[11]- عبد الرحمان عزاوي، النظام القانوني لدفع المقابل المالي في العقد الإداري، مجلة الشريعة و القانون،العدد 13، جامعة الإمارات العربية، 2000، ص1.

[12]- لعور بدرة، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أعمال اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد 15-247 للصفقات العمومية،كلية الحقوق و العلوم لعور بدرة ، ص2 .

أولا: التعريف التشريعي

1- تعريف الصفقات العمومية في ظل الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967

حيث جاء في نص المادة 01 من هذا الأمر" أن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العملات أو البلديات أو المؤسسات أو المكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو توريدات أو ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون"[13]

تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل1982

عرف هذا المرسوم الصفقات العمومية في المادة 04 منه بما يلي: "صفقات المتعامل العمومي هي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ومبرمة وفقا للشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الاشغال أو إقتناء المواد والخدمات "[14]

2- تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم رقم 91-343 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991

حيث عرفت المادة 03 منه أن:" الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود و مبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الاشغال و إقتناء المواد و الخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة"[15]

3- تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم رقم 02-250 المؤرخ في 24-07-2002

جاء تعريف الصفقات العمومية في المادة 03 من هذا المرسوم على أن:" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في

---

[13]- المادة الأولى من أمر رقم 67-90 السالف الذكر.

[14]- المادة الرابعة من المرسوم رقم 82-145 السالف الذكر.

[15]- المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 91-343 السالف الذكر.

هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال و إقتناء المواد و الخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة." [16]

4- تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010

حيث عرفت المادة 04 منه على أن" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال و إقتناء الموارد و الخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة "[17]

5- تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015

جاء في نص المادة 02 ما يلي:" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع المتعاملين إقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات والدراسات"،[18]عليه يمكن أن نستخلص من خلال هذا التعريف التشريعي عناصر الصفقة العمومية و المتمثلة في :

- ✓ الشكل الكتابي للصفقات العمومية
- ✓ الصفقات العمومية عقود تبرم بمقابل
- ✓ أطراف الصفقة العمومية هما المصلحة المتعاقدة و المتعاملين الإقتصاديين
- ✓ القانون الواجب التطبيق على عقود الصفقات العمومية هي الأحكام المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور سابقا.

---

[16]- المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 السالف الذكر.

[17]- المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 السالف الذكر

[18]- المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

- ✓ ينص موضوع الصفقات العمومية على الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات التـي تتعلق بالمرافق العامة.

ثانيا: التعريف القضائي

بالرغم من تعريف المشرع الجزائري للصفقات العمومية في جل التشريعات السابقة، إلا أن القضاء الإداري الجزائري، قدم تعريفا للصفقات العمومية،[19] بناء على فصله في بعض النزاعات المعروضة عليه، وقد عرف مجلس الدولة الجزائري الصفقات العمومية في أحد قراراته الغير منشورة والمؤرخ في 17 ديسمبر 2002 في قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية ليوة ببسكرة ضد (ق.أ) تحت رقم 6215 فهرس 873 على أنها: "عقد يربط الدولة بأحد الخواص حول مقاولة أو إنجاز مشروع " وهو تعريف لا يفي بالمدلول القانوني للصفقة العمومية، لأنه حصر الصفقة العمومية في عقد إداري يربط الدولة بأحد الخواص في حين أن هذا العقد الإداري يمكن أن يجمع طرفا أخرا غير الدولة مثل الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية خاصة، و يمكن أن يكون بين هيئتين عموميتين.

كما أن هذا التعريف أهمل عنصر الشكل الذي يعتبر من الشروط الأساسية التي نبه إليها التشريع الجزائري في مجال الصفقات العمومية و التي تكون وفق الأشكال و الإجراءات المحددة قانونا.

ولا تفوتنا الإشارة إلى أن التعريف إستعمل مصطلح "...مقاولة ..." وكان حري بمجلس الدولة أن لا يستعمل هذا المصطلح ذو المدلول المدنـي و يستعمل عوضا عـنه مصطلح " عقد الأشغال العامة" ذو المفهوم الإداري تماشيا مع تنظيم الصفقات العمومية

---

[19]–محمد الشيخ و أمين طلال "طرق و إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية في ضل المرسومين الرئاسيين 10–263 و 15–247 (دراسة مقارنة)"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون العام ، تخصص إدارة ومالية ، كلية الحقوق، جامعة البويرة ، 2018، ص 11.

ثالثا: التعريف الفقهي

لقد إتفق فقهاء القانون الإداري أن نظرية العقد الإداري مصدرها قضائي، حدد أحكامها ومبادئها القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة الفرنسي من خلال إجتهاداته في النزاعات المعروضة عليه،[20]إلا أن دور الفقه في تفسير و تحليل النقاط المختلفة لهذه النظرية يظل بارزا في كل التشريعات، بحيث أن العقد الإداري و المدني يتداخلان في توافق إرادتين بقصد إحداث أثر قانوني مترتب عن العقد، إلا أنهما يختلفان في كثير من الجوانب و الأجزاء، وهم ما وضحه و حلله الفقه الإداري .

ولقد عرف الفقه العقد الإداري على أنه: " العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره و تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام و ذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقد القانون الخاص.

الفرع الثاني: معايير تحديد الصفقات العمومية

لقد تطرقنا سابقا بعدم إدراج جميع العقود المبرمة من طرف الإدارة العامة في حيز الصفقات العمومية، لذا الأهمية بمكان تحديد المعايير التي على آساسها يمكن تكييف عقد الإدارة العامة على أنه صفقة عمومية وبالعودة إلى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، نجد أنه حدد للمصلحة المتعاقدة المعايير التي على أساسها تبرم الصفقات العمومية، و عليه سنتناول في هذا الفرع شرح هذه المعايير كل واحد على حدى.

---

[20]-الدكتور محمد فؤاد عبد البسط، أعمال السلطة الإدارية ، جامعة الإسكندرية كلية الحقوق،1989 ، ص274

و ايضا الدكتور سليمان محمود الطماوي، العقود الإدارية دراسة مقارنة ط5،القاهرة،دار الفكر العربي،1991 ص 2.

أولا:المعيار العضوي: إن هذا المعياريدخل ضمن أهم المعايير التي عمل بها التشريع الفرنسى في تحديد الصفقات العمومية[21]، و بموجبه يتم التركيز على أطراف العقد أولا دون موضوعه، فإن كان أحد الأطراف العقد الإداري من الأشخاص المعنوية العامة المحددة على سبيل الحصرفي نص المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي خول لها التنظيم المعمول به إبرام عقودها مع المتعاملين الإقتصاديين،[22]عن طريق الصفقات العمومية وهي كلآتي:

- ✓ الدولة
- ✓ الجمعات الإقليمية
- ✓ المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- ✓ المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية
- ✓ كما أضافت المادة العاشرة من المرسوم نفسه الصفقات العمومية المبرمة بين صاحب المشروع المنتدب بإسم ولحساب صاحب المشروع بناءا على إتفاقية إشراف منتدب على المشروع ضمن العقود التي تخضع لأحكام هذا القانون.

---

[21]-عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، دراسة تشريعية قضائية فقهية،ط1،جسور النشر و التوزيع ، المحمدية،الجزائر،2007، ص29.

و ايضا الدكتور سليمان محمود الطماوي، العقود الإدارية دراسة مقارنة ط5،القاهرة،دار الفكر العربي،1991 ص 2.

[22]-في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر إستخدم المشرع مصطلح "المتعامل الإقتصادي"، على خلاف الأمر في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى، و يعود ذلك إلى تحقيق الإنسجام بين المصطلحات المستعملة في قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و تلك الواردة في قانون المنافسة : لعور بدرة ، المرجع السابق ، ص 06.

حيث أن المشرع الجزائري إستبعد مجموعة من العقود من مجال تطبيق الباب الأول من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر و المتمثلة في [23]:

- العقود المبرمة بين الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية، لما تزاول نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة
- العقود المتعلقة بإشراف المنتدب على المشاريع
- العقود المتعلقة بإقتناء و تأجير أرض أو عقارات
- العقود المبرمة مع بنك الجزائر
- العقود المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الإتفاقيات الدولية ،عندما يكون ذلك مطلوبا.
- العقود المتعلقة بالصلح و التحكيم
- العقود المبرمة مع المحامين بالنسبة لعقود المساعدة و التمثيل
- العقود المبرمة مع هيئات مركزية للشراء خاضعة لقانون الصفقات، و تتصرف لحساب المصالح المتعاقدة.
- المؤسسات العمومية الإقتصادية مع إلزام هيئاتها الإجتماعية بإبرام الصفقات العمومية حسب خصوصياتها التجارية، شريطة التقيد بمبادئ المنافسة على الطلب بضمان النزاهة و الشفافية و المساواة في إبرام الصفقات العمومية.

ثانيا: المعيارالموضوعي: إضافة للمعيار العضوي المتمثل في وجود بعض الاشخاص المعنوية المذكورة في الباب الأول من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247المتضمن الصفقات

[23]– المادة التاسعة من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

العمومية[24] و تفويضات المرفق العام، طرفا في العقد حتى يصبح "صفقة عمومية"، ويتطلب أيضا أن يكون موضوع الصفقة المبرمة بين الإدارة العامة والمتعاملالإقتصادي منصبا على إحدى العمليات المحددة في نص المادة 29 من هذا المرسوم و المتمثل في[25]:

1- صفقة إنجاز اشغال:من الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا محددا لهذا النوع من الصفقات و إنما إكتفى بتحديد الهدف منها بقوله:"تهذف الصفقة العمومية للأشغال إلى إنجاز منشأة أو أشغال البناء أو الهندسة مدنية من طرف المقاول، في ضل إحترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع، و تعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة إقتصادية أو تقنية".

" وتشمل الصفقة العمومية لأشغال بناء أوتجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أوهدم منشأة أوجزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية للإستغلال"

وقام المشرع الجزائري بتحديد اكثر لمفهوم صفقة الإشراف على إنجاز الأشغال من خلال تحديد المهام التي تتضمنها[26] ،و حتى نكون أمام صفقة إنجاز الأشغال العامة لا بد توفر شروط

---

[24]–قدوج حمامة،عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون،الجزائر، 2006، ص 105 .

[25]– نصيرة بلحاج، "تحديد السعر في الصفقات العمومية وفقا لتشريع الجزائ، مداخلة مقدمة في أشغال الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، المنظم من طرف كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، يوم 20 ماي 2013، ص3.

[26]– اليوم الدراسي حول"قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام"المنعقد بقاعة المحاضرات بمقرولاية بومرداس، بتاريخ 10فيفري 2016، لفائدة مسيري الجمعات المحلية لولاية بومرداس، ص14.

نوجزها فيما يلي:

- ✓ أن تنصب الصفقة على العقار.
- ✓ أن يتم العمل لشخص معنوي عام.
- ✓ يجب أن تهدف الصفقة إلى تحقيق المنفعة العامة.
- ✓ أن يتوفر في الصفقة الحد المالي المطلوب.

2- صفقة اقتناء لوازم (توريدات): تعرف هذه الصفقة بأنها إتفاق بين أحد الاشخاص المعنوية العامة و بين أحد المتعاملين الإقتصاديين سواء كان فردا أو شركة بإقتناء منقولات لازمة بمرفق عام مقابل ثمن.[27]

- ✓ أن تنصب الصفقة على المنقول
- ✓ أن ترتبط الصفقة بمرفق عام مع تضمنه شروط إستثنائية غير مألوفة
- ✓ أن يتوفر في الصفقة الحد المالي المطلوب

3- صفقة إنجاز دراسات: تعرف هذه الصفقة على أنها إتفاق بيت الإدارة العامة و المتعامل المتعاقد قصد بإنجاز دراسات أو أنجاز خدمات فكرية أو إنجاز المهمات المراقبة التقنية و جيوتقنية أوالإشراف و المساعدة لصاحب المشروع[28]و تتمثل هذه المهام المسبقة قبل بداية الاشغال العامة في [29]:

- ✓ دراسة أولية أو التشخيص أو الرسم المبدئي

---

[27] – الفقرة 6 و7 و8 من المصدر نفسه .

[28]– عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق ، ص 84 .

[29]– الفقرة 12 من المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر .

- ✓ دراسة مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة
- ✓ دراسات المشروع
- ✓ مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ صفقة الأشغال، وتنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة و إستلام الأشغال

4- صفقة تقديم خدمات:هي عبارة عن صفقة تبرمها المصلحة المتعاقدة مع المتعاملين المتعاقدين معها قصد تقديم خدمات محددة في دفتر الشروط، إلا أن المشرع لم يحدد الهدف المنشود منها مقارنة بالصفاقات المذكورة أعلاه، وإعتبر كل صفقة تختلف عن صفقة إنجاز أشغال أو إقتناء لوازم أو إنجاز دراسات هي صفقة خدمات.[30]

ثالثا: المعيار المالي: يقصد به العتبة المالية الدنيا التي نص عليها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، لتكييف العقد الذي تبرمه المصلحة المتعاقدة على أنه صفقة عمومية، علما بأن جميع العقود التي تبرمها الإدارة العمومية ليست كلها تعتبر صفقات عمومية. [31]

حيث أنه تم رفع المبلغ التقديري للصفقات العمومية كما تم رفع الحد الادنى للجوء للإستشارة وهو ما يتضح في نص المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام حيث نصت على[32]:" أن كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة إثنى عشرة مليون دينار (12.000.000دج) أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم، وستة ملايين دينار(6.000.000 دج)

---

(30)- الفقرة 13 من المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

(31)- خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مقدمة لطلبة السنة الثالثة حقوق ، قسم القانون العام،،سنة 2015-2016، ص 14.

(32)- المادة 13 من المرسوم الرئاي رقم 15-247 سالف الذكر .

للدراسات أو الخدمات، لا تقتضي و جوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في الباب الأول منه المتضمن الأحكام المطبقة على الصفقات العمومية ، كما نصت المادة 21 منه على انه لا تكون محل إستشارة و جوبا الطلبات التي تقل في مجموع مبلغها، حسب طبيعتها اشغالا أو لوازم أو دراسات أو خدمات، خلال نفس السنة المالية، مليون دينار(1.000.000 دج) فيما يخص الاشغال واللوازم، وعن خمسمائة ألف دينار(5.000.00 دج) فيما يخص الدراسات و الخدمات، و تحسب هذه الطلبات بالرجوع لكل ميزانية على حدي.

كما يفهم من نص المادة السادسة من المرسوم نفسه أن المصلحة المتعاقدة لا تلجأ إلى إبرام الصفقات العمومية إلا على العمليات التي تكون محل نفقات، بمعنى دفع الأموال العمومية مقابل إنجاز الأشغال أو إقتناء لوازم أو إنجاز دراسات أو تقديم خدمات .

رابعا:المعيار الشكلي: يعد هذا المعيار من أبرز المعايير التي تضمنتها و إتفقت عليها جميع التشريعات المتعاقبة في الجزائروالخاصة بتنظيم الصفقات العمومية، بداية من الامر رقم 67-90 و إلى غاية المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الساري المفعول.

حيث نصت المادة 02 المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المذكورة أعلاه على أن:" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع المتعاملين الإقتصاديين و فق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ..."، وعليه يفهم من من هذا النص أن المشرع إعتبر الكتابة شرط آساسي و جوهري في إبرام الصفقات العمومية [33] ، كما أن النفقات المالية

[33]– عمار بوضياف،" محاضرات في مادة القانون الإداري: الصفقات العمومية "، مقدمة لطلبة الأكاديمية العربية المفتوحة الدنمارك،قسم القانون العام، د.س،ص18.

الكبر التي تخصص للصفقات العمومية والتي يتم التسديد منها وضعيات الاشغال أو مذكرات أتعاب أو فاتورات الخاصة بالمتعاملين الإقتصاديين مقابل إتمام إستلام الصفقة الممنوحة له تستدعي الكتابة[34] ولاالتي تتعلق بالصفقة العمومية المبرمة و كذا بدفاتر الشروط التي تحدد الشروط التي تبرم و تنفذ وفقها الصفقات العمومية و المتمثلة في:

- ✓ **دفاتر البنود الإدارية العامة:** الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيدي و المطبقة على جميع الصفقات العمومية الخاصة بهذا التنظيم.
- ✓ **دفاترالتعليمات التقنية المشتركة:**التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على جميع الصفقات العمومية الخاصة بهذا التنظيم.
- ✓ **دفاتر التعليمات الخاصة:** التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة.

خامسا: المعيار البند غير المألوف:هوعبارة عن تضمن الصفقة العمومية شروط إستثنائية غير مألوفة في صفقات القانون الخاص، والتي من خلالها تكتسب المصلحة المتعاقدة إمتيازات وحقوق في مواجهة المتعامل المتعاقد، ومن ابرزها سلطة الإشراف والرقابة و إمتياز و تعديل الصفقة وتطبيق الجزاءات المالية وحق الفسخ بالإرادة المنفردة، و هذا ما تضمنه الشطر الثاني من المادة 02 المذكورة أعلاه من هذا المرسوم "... تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم..." [35]

وعليه يمكن تعريف الصفقات العمومية على أنهاعقود مكتوبة تربمها المصلحة المتعاقدة مع احد المتعاملين الإقتصاديين بمقابل، وذلك وفق الشروط المنصوص عليها في الباب الاول

---

[34]– عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر،المرجع السابق ، ص 54.

[35]– عمار بوضياف ،" محاضرات في مادة القانون الإداري : الصفقات العمومية " ، المرجع السابق ، ص 22.

من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور أعلاه، بقصد إنجاز اشغال أو دراسات أو إقتناء لوازم أو تقديم خدمات، تتضمن شروط إستثنائية غير مألوفة في صفقات القانون الخاص.

المطلب الثاني: عقود تفويضات المرفق العام

إضافة إلى عقود الصفقات العمومية التي تسري عليها أحكام المرسوم الرئاسي رقم15-247 السالف الذكر، فهنا انواع أخرى من العقود لم تتضمنها جميع التشريعات الخاصة بالصفقات العمومية التي شهدتها الجزائر طيلة المراحل السابقة، والمتمثلة في عقود تفويضات المرفق العام.

ولهذا النوع الجديد من العقود أهمية بارزة، بحيث يمكن أن يحل متعامل متعاقد خاص محل المصلحة المتعاقدة العامة في تسيير مرفق عام، وذلك بالتكفل بإنشاء تلك المرافق العامة مع ضمان تسييرها خلال مدة عقد التفويض المتفق عليها، وعند إتمام الآجال القانونية للعقد تعاد مرة ثانية إلى المصلحة المتعاقدة صاحبة التفويض، ولقد نشأ و تطورهذا النوع من العقود في القرن العشرين خاصة في الانظمة الإقتصادية الحرة،[36]وذلك بإشراك القطاع الخاص في تنشيط التنمية المحلية للدولة، وهوما فقهه المشرع الجزائري ونص عليه صراحة في الباب الثاني من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر و الذي عنونه " بالأحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام و عليه سنعالج في هذا المطلب تعريف و أشكال عقود تفويضات المرفق العام .

الفرع الاول : تعريف عقود تفويضات المرفق العام

لقد تناول المشرع الجزائري هذا الفرع في نص المادة 207 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر و التي نصت على مايلي: " يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره إلى مفوض له، و ذالك مالم يوجد

---

[36]- علي سليمان الطماوي، مدى تأثر نظرية العقد الإداري بالتوسع في اللجوء إلى التحكم ،دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ،2012 ، ص10.

حكم تشريعي مخالف، و يتم التكفل بأجر المفوض لـه، بصفة آساسيـة من إستغلال المرفق العام .

وتقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب شخص معنوي خاضع للقانون العام بتفويض بتسيير المرفق العام بموجب إتفاقية .

وبهذه الصفة يمكن للسلطة المفوضة ان تعهد للمفوض له إنجاز منشأة أو إقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمل المرفق العام "

و من خلال مضمون هذه المادة يمكن تعريف عقود تفويضات المرفق العام، بأنهاعقود مبرمة بين أحد الأشخاص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤولة عن مرفق عام يدعى المفوض من جهة، و بين شخص آخر يدعى المفوض له من جهة أخرى[37]، في شكل إتفاقية تسيير لهذا المرفق العام، قصد إنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية له، شريطة إحترام مبادئ الإستمرارية والمساواة وقابلية التكييف، مقابل التكفل بأجر المفوض له، بصفة آساسية من إستغلال المرفق العام، على ان ترجع كل الإستثمارات و الممتلكات لهذا الأخير عند نهاية عقد التفويض إلى ملكية الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المعني، وعليه يستخلص من هذا التعريف بأن لعقود تفويضات المرفق العام أربعة عناصر آساسية تتمثل فيما يلي :

أولا: أطراف تفويض المرفق العام:هي تتكون من المفوض و الممثل في الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن المرفق العام، أو السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب هذا شخص معنوى العام من جهة، و المفوض لـه الذي لم تحدد هويته حتى يفتح مجال

[37]– أبو بكر أحمد عثمان،" عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق"، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد العاش، 2008 ص 354 .

التعاقد مع كل متعامل تتوافر فيه كل شروط ومعايير التفاوض سواءا في الداخل أو الخارج من جهة اخرى.

ثانيا: موضوع عقد تفويض المرفق العام: أن موضوع عقد التفويض ينصب على تسيير مرفق عام، بإنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمل هذا المرفق، شريطة عدم نقل ملكية المرفق محل التفويض.

ويستثنى من هذا العقد المرافق العامة التي يحضر تفويضها بموجب نصوص تشريعية تمنع ذلك مثل المرافق السيادية في الدولة.

ثالثا:المقابل المالي في عقد تفويض المرفق العام : وهو من أهم الحقوق التي ضمنها التشريع المعمول به في هذا النوع من العقود للمفوض له، و لا يأخذ صورة "الثمن" كما هو عليه الشأن في عقود الصفقات العمومية، و إنما يأخذ صورة "أجر" يحصل عليه من جراء إستغلال المرفق العام[38].

الفرع الثاني: أشكال تفويضات المرفق العام

من خلال نص المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، يتضح أن المشرع الجزائري حدد على سبيل المثال أشكال وأنواع عقود تفويضات المرفق العام [39] حسب مستوى التفويض و الخطر الذي يتحمله المفوض له و رقابة السلطة المفوضة و الممثلة في شكل الإمتياز أو الإيجار أو الوكالة المحفزة أو التسيير، وهذا ما يفهم من الفقرة الثانية من هذه المادة و التي جاء فيها:"كما يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام أشكالا أخرى ، غير تلك

---

[38]-خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مرجع سابق، ص 17.

[39]- الفقرة الثانية من المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

المبينة فيما ياتي وفق الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم، وعليه سنتناول في هذا الفرع شرح أشكال تفويضات المرفق العام التي نصت عليها هذه المادة .

أولا: عقد الإمتياز:هو شكل من أشكال عقود تفويضات المرفق العام، و لقد تعددت التعاريف التي أعطيت له ومن أبرزها :

1- التعريف الفقهي لعقد الإمتياز:هوعقد أو إتفاق، تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية بموجبه شخصا طبيعي أو معنوي من القانون العام أو الخاص، يسمى صاحب الإمتياز بتسيير و إستغلال مرفق عام لمدة محددة، و يقوم صاحب الإمتياز بتسيير هذا المرفق مستخدما عمالة و أمواله متحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك، و في مقابل هذه الخدمة، يتقاضى صاحب الإمتياز مقابلا ماليا يحدد في العقد، يدفعه المنتفعون بخدمات المرفق،[40]بمعنى أنه العقد الذي بمقتضاه تفوض الدولة أوالجماعات المحلية إلى أحد الأفراد أوةالشركات بإدارة مرفق عام و إستغلاله لمدة محددة، في مقابل المقابل تقاضي رسوم من المنتفعين بهذا المرفق.

2- التعريف القضائي لعقد الإمتياز:لقد عرف القضاء الأجنبي هذا العقد من خلال الإجتهاد القضائي في القضايا المرفوعة أمامه على غرار مجلس الدولة الفرنسي و محكمة القضاء الإداري بمصر، في حكمها الصادر في 25 مارس 1956 على أنه: "إمتياز المرافق العامة ليس إلا عقدا يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام تحت نفقته، و تحت مسؤوليته المالية، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية، و طبقا للشروط التي توضع له بأداء

[40]-ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري،ط1،منشورات لباد،الجزائر،2006،ص212.

خدمة عامة للجمهور، و ذلك مقابل التصريح له بإستغلال المشروع (المرفق) لمدة محددة من الزمن، والحصول على أرباح"[41].

3-**التعريف القانوني لعقد الإمتياز:**لقد عرفه القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه، على انه: " هو عقد من عقود القانون العام ،لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص "[42].

لكن بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و لاسيما المادة 208 منه أصبح لهذا الشكل من العقود مدلولا آخر حيث جاء فيها أن: "الإمتياز عقد تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة مرفق العام و إستغلاله، و إما تعهد له فقط بإستغلال المرفق العام، حيث يستغل المرفق العام بإسمه و على مسؤوليته، تحت رقابة السلطة المفوضة، ويتقاضى عن ذلك أتاوي من مستخدمي المرفق العام، و يمول المفوض له الإنجاز و إقتناء الممتلكات و إستغلال المرفق العام بنفسه"[43].

وعليه يمكن القول أم المشرع الجزائري وفق إلى حد كبير في تعريف عقد الإمتياز، بجمعه كل العناصر الاساسية التي يقوم عليها و المتمثلة في:

---

[41]- سليمان الطماوي،الأسس العامة للعقود الإدارية،الطبعة الخامسة،مطبعة عين شمس،مصر،1991،ص108.

[42]-المادة 01/76 من القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005،يتعلق بالمياه،الجريدة الرسمية،العدد60،المؤرخة في 04 سبتمبر 2005.

[43]- المطة الأولى من الفقرة الثانية من المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

- ✓ **أطرافه :** المفوض من جهة (شخص معنوي عام) و المفوض له من جهة ثانية (شخص من أشخاص القانون الخاص).[44]
- ✓ **مسؤولية وجهة التمويل:**يلتزم المفوض له بإستغلال المرفق بإسمه و تحت مسؤليته، كما يتحمل جميع الاعباء المتعلقة بالتمويل و إنجاز المنشآت و إقتناء الممتلكات وإستغلال المرفق و المخاطر التي تلحقه.
- ✓ **الرقابة عليه:** تكون من السلطة المفوضة بالإمتياز بمراقبة المفوض له طيلة مدة إستغلال المرفق.
- ✓ **المقابل المالي :** يأخذ صورة رسوم يتقاضاها المفوض له من المستفيد بخدمات المرفق العام [45].

وما يعاب على هذا التعريف إغفال المشرع لعنصر جوهري في هذا العقد، والمتمثل في مدة إستغلال المرفق العام، علما أن هذا النوع من العقود يبرم لمدة محددة في العقد.[46]

ثانيا:عقد الإيجار: يعرف عقد الإيجار بأنه ذلك العقد الذي يقوم بمقتضاه شخص معنوي عام يسمى المؤجر بتفويض شخص آخر يسمى المستأجر بتسيير مرفق عام على أن يقدم له التجهيزات الضرورية، و يتلقى الشخص المعنوي العام (المؤجر) مقابلا ماليا من المستأجر كأجر مالي عن المنشاة التي يقدمها الأول للثاني .

كماعرفه المشرع الجزائري في نص المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر على أنه"عقد تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للمفوض له تسيير و صيانة

---

[44]– أبو بكر أحمد عثمان،" عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق"،،المرجع السابق، ص367.

[45]– نوفان العقيل العجارمة،"عقد البناء و التشغيل و نقل الملكية و تطبيقاته في النظام القانوني الأردني"،دراسات الشريعة و القانون،المجلد40،الملحق الأول، 2013 ، ص1056 .

[46]– ضريفي نادية ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة ، دار بلقيس ، الجزائر،2010،ص197.

مرفـق عـام أقامته بأموالها، مــقابل إتاوة سنوية يدفعها لها، و تـولى المفوض له تسيير و صيانته بإسمـه وبأمواله و تحت مسؤوليته ، لقاء أتاوي محددة يتحصل عليها من مستعملي المرفق العام ".[47]

و منه نستخلص عناصر عقد إيجار المرفق العام وهي [48]:

- ✓ **أطراف عقد إيجار المرفق العام:** المفوض من جهة (شخص معنوي عام) و المفوض لـه من جهة ثانية (شخص من أشخاص القانون الخاص).
- ✓ **موضوع عقد إيجار المرفق العام:** يقتصر علـى تسيير و صيانة المرفق العام القائم
- ✓ **مقابل إيجار المرفق العام:** يسدده المفوض له إلى الجهة المفوضة فــي شكل رسوم سنوية، بينما يحصل المفوض له عـن مقابله المالي فــي شكل رسوم محددة يدفعها الجمهور لقاء إستعمال المرفق العام .
- ✓ **إلتزام المفوض له عند إيجار المرفق العام:** بتسيير و صيانة المرفـق العام بإسمه و تحت مسؤوليته، و تحمله الأعباء المتعلقة بذلك .

إن كل من عقد الإيجار وعقد الإمتياز يتداخلان في أن المفوض له يقوم في كلا العقدين بتسيير و إستغلال المرفق العام بإسمه و تحت مسؤوليته و يتلقى المقابل المالي مــن الإتاوات التي يدفعها المنتفعين من المرفق العام لكنهما يختلفان في النقاط التالية :

---

[47]– المطة الثانية من الفقرة الثانية من المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر.

[48]– خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مرجع سابق، ص 20.

.

- المقابل المالي المحصل من المنتفعين في عقد الإمتياز يبقى لصاحب الإمتياز (المفوض له) دون دفعه للسلطة المفوضة اما في عقد الإيجار فالمستأجر ملزم بدفع بذل الإيجار للمستأجر(السلطة المفوضة) من أجل إسترجاع مصاريف المنشآت و التجهيزات الأولية .
- يتولى المستاجر في عقد الإيجار بإستغلال المرفق العام و تسييره فقط ، أما في عقد الإمتياز فالملتزم يقوم بإنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة مرفق العام مع إستغلاله و تسييره
- عقود الإمتياز هي من العقود طويلة المدي، أما عقود الإيجار هي من العقود قصيرة المدي.

ثالثا:عقد الوكالة المحفزة:

بالرجوع إلى ما جاء في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، يبدو أن بعض أحكامه قد تكفلت بتعريف عقد الوكالة المحفزة بقولها " تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو تسيير و صاية المرفق العام، و يقوم المفوض له بإستغلال المرفق العام لحساب السلطة التي تمولها بنفسها إقامة المرفق العام و تحتفظ بإدارتها"[49]

فهو شكل من أشكال عقود تفويض المرافق العامة، يبرم بين شخص معنوي عام و متعامل إقتصادي، على تسيير وصيانة وإستغلال مرفق عام، لحساب الشخص المعنوي العام، المكلف بإنجازه و إدارته، مقابل أجر مالي يدفعه المفوض له محدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال المحقق تضاف إليها منحة إنتاجية و حصة من الارباح، شريطة أن يكون تحصيل الرسوم من الجمهور المنتفعين من المرفق العام لحساب الشخص المعنوي العام المعني [50].

---

[49]- المطة الثالثة من الفقرة الثانية من المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

[50]- خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مرجع سابق، ص 21.

و عليه يتحقق عقد الوكالة المحفزة توافر العناصر التالية[51]:

- ✓ **أطراف عقد الوكالة المحفزة:** بوجود شخص معنوي عام يسمى السلطة المفوضة يريد تفويض مرفق عام إلى متعامل إقتصادي يسمى المفوض له .
- ✓ **موضوع عقد الوكالة المحفزة:** أن ينصب عقد الوكالة المحفزة على تسيير وصيانة و إستغلال المرفق العام محل التفويض لحساب السلطة المفوضة التي تمول و تنجز المرفق العام وتحتفظ بإدارته
- ✓ **مقابل عقد الوكالة المحفزة:** هو تولي المفوض له تحصيل الرسوم التي يدفعها المستفيدين من المرفق العام و دفعها لحساب السلطة المفوضة، بينما يحصل على المقابل المالي في صورة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية و حصة من الارباح .

رابعا:عقد التسيير:

فضلا عن اشكال تفويض المرافق العامة التي شرحها سابقا، تكفل المشرع الجزائري بتعريف عقد التسيير، حيث نص على أنه " عقد تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للشخص المفوض له تسيير أو بتسيير و صيانة المرفق العام ، و يستغله لحساب السلطة المفوضة التي تمولها بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإدارته و أرباحه، و ذلك لقاء أجر يحصل عليه مباشرة في صورة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال ، تضاف إليها منحة الإنتاجية، و يعوض في حالة

---

[51]– خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مرجع سابق، ص 22.

.

العجز، على أن يلتزم بتحصيل التعريفات التي تحدد قيمتها السلطة المفوضة من المنتفعيين بخدمات المرفق لحسابها"[52]

و عليه يتحقق عقد الوكالة المحفزة توافر الناصر التالية:

- ✓ **أطراف عقد التسيير:** بوجود شخص معنوي عام مسؤول عن المرفق العام يسمى السلطة المفوضة وشخص مسير يسمى المفوض له .
- ✓ **موضوع عقد التسيير:** أن ينصب على تسيير أو تسيير و صيانة و إستغلال المرفق العام محل التفويض لحساب السلطة المفوضة التي تمول و تنجز المرفق العام و تحتفظ بإدارته.
- ✓ **مقابل عقد التسيير:**هوتولي المفوض له تحصيل الرسوم التي يدفعها المستفيدين من المرفق العام و دفعها لحساب السلطة المفوضة ، بينما يحصل على المقابل المالي في صورة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية و حصة من الارباح ويعوض في حالة العجز فهو مسير فقط لا يتحمل الارباح و الخسائر ولا حتى تبعة المخاطر[53].

وهكذا يتضح أن المشرع الجزائري كرس لأول مرة عقود تفويضات المرفق العام،في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، وذلك بالاستعانة بالقطاع الخاص في إنشاء و تسيير و صيانة و إستغلال المرافق العمومية مع إحتفاظ الدولة بملكيتها وهو توجه محمود.

وفي الاخير يمكن مجال تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور سالفا يشمل الصفقات العمومية المبرمة من طرف الاشخاص المعنوية العامة و فق الشروط والمعايير المحددة في الباب الأول منه، وكذا تفويضات المرفق العام المنضمة بموجب الباب الثاني منه، و هذه أهم ميزة يتميز بها هذا المرسوم الحالي عن المراسيم السابقة التي عرفتها

---

[52]- المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

[53]- ظريفي نادية، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة، المرجع السابق، ص159.

البلاد منذ ستينيات القرن الماضي، بإعتبارها أنها جاءت في سياق الأوضاع الإقتصادية الراهنة، و المتمثلة في إشراك المتعاملين الإقتصادين في إنشاء و تسيير و إستغلال المرافق العامة مع تبادل الخبرات بينهم .

المبحث الثاني: النظام القانوني للصفقات العمومية

لقد شرع المشرع الجزائري نظام قانوني لتسير الصفقات العمومية و المتمثل في أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر بهدف حماية المال العام و تحقيق المصلحة العامة، كما قيده بمجموعة من الحدود و الضوابط التي تحكم العقود التي تبرمها المصالح المتعاقدة مع المتعاملين الإقتصاديين وعليه سنعالج في هذا المبحث المبادئ و كيفيات و إجراءات إبرام الصفقات العمومية .

المطلب الأول: المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية

جاء تكريس هذه المبادئ بصفة ضمنية في أحكام المرسوم الرئاسي رقم15-247 السالف الذكر بموجب المادة 05 منه والتي جاء فيها:" لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الإستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحيين و شفافية الإجراءات ضمن إحترام أحكام هذا المرسوم "[54].

ومنه يجب الإشارة أن المشرع الجزائري نوه إلى مجموعة من المبادئ الاساسية الواجب توفرها في الصفقات العمومية، و التي تم معالجتها في هذا المطلب على النحو الآتي :

الفرع الأول: مبدأ المساوات و حرية الوصول للطلبات العمومية

---

[54]– وهي المبادئ التي كدت عليها المادة التاسعة من نفس المرسوم نفسه حيث جاء فيها:" لا تخضع المؤسسات العمومية الإقتصادية للأحكام إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في هذا الباب،ومع ذلك يتعين عليها إعداد إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصيتها ،على أساس مبادئ حرية الإستفادة من الطلب و المساوات في التعامل مع المترشحين و شفافية الإجراءات ...".

أولا- مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية: يقصد بهذا المبدأ فتح مجال المشاركة أو حرية المنافسة لجميع المتعاملين الإقتيصادين المؤهلين لمن تتوفر فيه الشروط القانونية المنصوص عليها في إعلانات عن طلبات العوض وكذا دفاتر الشروط المتعلقة بالصفقة قصد تقديم عروضهم و تقتضي حرية الوصول للطلبات العمومية أن تتبع الإدارة إجراءات الإشهار، فلا تكون الإجراءات سرية إذ كيف يتسنى للعارض تقديم عروضهم في حالة عدم الإفصاح من جانب الإدارة و عن موضوع الصفقة و العرض محل المنافسة وقد أثبتت الدراسات على أن للمنافسة فوائد متعددة سواء بالنسبة للسوق أو العارضين و حتى بالنسبة للإدارة العامة المتعاقدة[55].

وعليه يجب إقرار مسؤولية الإدارة الجزائية و الإدارية في حالة الإخلالها بقواعد الإشهار و المنافسة النزيهة و الشريفة وهذا ما نصت عليه المادة 09 من قانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم بموجب الامر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 حيث جاء فيها:"يجب أن تأسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية و النزاهة و المنافسة الشريفة و على معايير موضوعية. "

ثانيا: مبدأ المساواة

بمقتضى هذا المبدأ تلتزم المصالح المتعاقدة مع جميع المتعاملين المتنافسين على قدم المساواة، و يتجلى ذلك في عدم اتخاذ إجراء تمييزي بينهم مهما كانت طبيعته، سواءا من

---

[55]– ضريفي نادية،"توسيع مجال قانون الصفقات العمومية و إعادة هيكلة و تنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية"، مداخلة مقدمة ضمن أشغال اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية ة تفويضات المرفق العام، المنظم من طرف جامعة محمد بوضياف المسيلة و بالتنسيق مع كلية الحقوق و العلوم السياسية، يوم23 فيفيري2016،ص6.

حيث الشروط المتطلبة في العرض أومواعيد تقديم العروض أو إجراءات الإبـرام[56]،و بالتالي يحظر التفرقة بينهم كأن تتم محاباة أحدهم، أو إعفائه من بعض الشروط، في حين يتم تطبيقها على متنافسين آخرين، فمثلا حقوق سحب دفتر الشروط يجب أن تدفع من طرف جميع الراغبين في المشاركة في طلب العروض دون إستثناء، وهذا ما تضمنه الشطر الأول من نص المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر والتي جاء فيها: " يجب أن تكون معايير إختيار المتعامل..، مرتبطة بموضوع الصفقة و غير تمييزية ...". [57]

كما يجب الإشارة إلى أن هذا المبدأ ليمكن تطبيقه بصفة مطلقة على جميع المتعاملين الإقتصاديين الراغبين في المشاركة في طلب العروض، بل وردت عليه بعض الاستثناءات قصد ترقية الإنتاج الوطني و الإدارة الوطنية للإنتاج، وذلك بعدم رفع سقف شروط المشاركة في دفاتر الشروط أو الإعلان عن المنافسة الوطنية أو الدولية و التي من شأنها أن تؤدي لإختفاء المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري ولاسيما منها المؤسسات الصغيرة و المتوسطة وهذا ما تضمنه نفس المرسوم الرئاسي و لاسيما في نص المادة 83 منة و التي جاء فيها: " يمنح هامش الأفضلية بنسبة خمسة وعشرون في المائة (25٪)، للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أوالمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري ..". وكذا نص المادة 85 منه و لاسيما الفقرة الثالثة (03) منها و التي جاء فيها: "... تأخذ بعين الإعتبار، عند إعداد شروط التأهيل ونظام تقييم العروض،إمكانية المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، ولاسيما منها المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، للسماح لها بالمشاركة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية ...".

---

[56]- مهند مختار نوح، الإيجاب و القبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص4

[57]- المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

الفرع الثاني : مبدأ شفافية وعلانية الإجراءات

أولا:مبدأ شفافية الإجراءات: يعد مبدأ الشفافية من أهم المبادئ التي كرسها المشرع في قانون الصفقات العمومية والتي تقتضي تمكين المنافس متى توفرت فيه الشروط القانونية من المشاركة في الصفقات العمومية كما يعطي الفرص المتساوية بين المتعاملين المتعاقدين و المساواة بينهم وذلك عن طريق الإشهار و الإعلان عن الصفقات العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة .

وهو الوسيلة التي يمكن بفضلها تحقيق المبادئ الأخرى ، المتمثلة في مبدأ المساواة و مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية كما يجعل الإجراءات واضحة ليس فيها إي غموض بالنسبة للمتعاملين المتعاقدين و بالتالي التقليل من إنحياز و تسلط المصالح الإدارية المتعاقدة.

ولقد عرف مصطلح الشفافية مجالا واسعا من طرف الباحثين في جميع المجالات السياسية منها و الإدارية ولقد تطور هذا المفهوم بتطور المجتمعات الحديثة في المجال الإداري بسبب معالجتها الكثير من المشاكل الإدارية و كذا مساهمتها في التنمية الإدارية شاملة وقصد قيام إدارة ناجحة و متطورة ولقد تعددت تعاريفها بما يعكس إهتمام بهذا الموضوع .

عرفت على أنها:" تحرر الإدارة من غموضها و إنغلاقها ،فيشمل معناها وضوح و فهم القواعد التشريعية والتنظيمية و سهولة الإطلاع على الممارسات الفعلية تماما كمن ينظر من خلال نافذة ذات لوح زجاجي شفاف في غاية النظافة " [58].

و تعرف كذالك بانها:"وضوح ما تقوم به المؤسسات العامة و كذا وضوح علاقته مع المواطنين و علانية الإجراءات و الغايات و الاهداف سواء في المؤسسات الحكومية أو غير حكومية[59].

---

[58]–حسين عبد الرحيم السيد، الشفافية في قواعد و إجراءات التعاقد الحكومي في دولة قطر، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الشارقة،عدد39، 2009، ص،ص 55–56.

[59]– سعيد علي الراشدي، الإدارة بالشفافية،ط01، دار كنوز المعرفة،عمان،2008،ص،ص،15–16.

ليمكن حصر أهمية الشفافية في الجوانب التي حددتها المادة 05 المذكورة سالفا بل تمتد إلى أنها احد مقومات الحكم الراشد، و أحد آليات مكافحة الفساد الإداري، وهي من أهم الدعائم التي نقوم عليها التنمية الشاملة و المستدامة.

ثانيا:مبدأ علانية الإجراءات

تعتبر علانية الإجراءات وإختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية أمرا جوهريا لأنه يسمح بممارسة الرقابة سواء الإدارية منها و المالية بفعالية و على مستوى جميع مراحل إجراءات إبرام الصفقة العمومية و الواقع أنــه ليمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية إلا إذا كان إبرام الصفقة ظاهريا و مرئيا، و لايأتي ذلك إلا بوجود و تبني إجراءات خاصة بإختيار المتعامل المتعاقد .

إن تكريس هذا المبدأ نابع من مبدأ ديمقراطي الذي يعترف به الدستور و كلما زادت نسبة الشفافية كلما قلت نسبة الفساد.

يعد هذا المبدأ حتمية أساسية يجب على الإدارة المتعاقدة أن تكرسه عبر مختلف المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية كما يعد هذا المبدأ آلية من آليات الحكم الراشد.

إن العمل بهذا المبدأ هو في حد داته حماية و ضمان من قبل الإدارة الراشدة، التي تتعامل بمرونة و حكمة و الخضوع للقانون و إشراكها لجميــع المتعاملين الفاعلين في هذه العمليـة، و إلا تتعرض لمسألة قانونية على أساس نظرية عيب في الإجراءات و إنحراف في إستعمال السلطة، و من ثمة تلغى الصفقة و تعاد من جديد وفقا للقانون.

المطلب الثاني : كيفيات و إجراءات إبرام الصفقات العمومية

حرصا من المشرع الجزائري على حماية المال العام و تحقيق المصلحة العامة فقد الزم المشرع الجزائري المصالح المتعاقدة بإحترام بعض الضوابط و الحدود التي تحد من حرريتها في التعاقد[60] ، وكذا المراحل في إبرام الصفقات العمومية مع المتعاملين الاقتصاديين، ولم يترك

[60]– محمد ماهر أبو العينين،"العقود الإدارية و قوانين المزايدات و المناقصات" ،دار الكتب المصرية،مصر،2013،ص120 .

السلطة التقديرية للإدارة وحدها فهذا المجال، حيث وضح هذه الكيفيات و الإجراءات في أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر و لاسيما المادة 39 منه و التي جاء فيها على أنـه:" تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراءات طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراءات التراضي"[61].

ويستخلص من مضمون هذه المادة أن المشرع الجزائري اعتمد على نوعين من الإجراءات خلال إبرام الصفقات العمومية و المتمثلان في طلب العروض كقاعدة عامة والذي يعد دعوة للمشاركة و المنافسة بين جميع المتعهدين و تجسيدا لجميع المبادئ التي يقوم عليها هذا التنظيم و الممثلة في حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة و الشفافية، في حين يعد التراضي كقاعة خاصة وإستثناءا في إبرام الصفقات العمومية.

وعليه سنعالج في هذا المطلب مع الشرح كيفيات و إجراءات إبرام الصفقات العمومية وفـقا للطريقتين المذكرتان أعلاه في نص المادة 39 من التنظيم المعمول به.

الفرع الأول: إجراء طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية

من الملاحظ أن المشرع الجزائري إنتهج نفس المنهج في طريقة إبرام الصفقات العمومية في جل قوانين الصفقات المتعاقبة، حيث كرس المبادئ الأساسية في قانون المنافسة بين المتعاملين المتعاقدين كقاعدة عامة[62]، بينما يكمن الإختلاف في المصطلح المستعمل للإعلان عن المنافسة، ففي المرسوم الرئاسي رقم 10-236 السالف الذكر الملغى إستعمل مصطلح " المناقصة" أما في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المعمول بـه حليا إستعمل مصطلح " طلب العروض"، فعلى الرغم من التقارب الموجود بينهما إلا إنهما ليحملان نفس المعنى ، حيث أن المشرع الجزائري تأثر بالمشرع الفرنسي الذي كرس أسلوب طلب العروض بدلا من أسلوب المناقصة .

---

[61]- المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر

[62]- عمار بوضياف ، شرح قانون الصفقات العمومية ، الطبعة الثالثة ،جسور للنشر و التوزيع، الجزائر 2011،ص116.

وعليه سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف إجراء طلب العروض و تحديد أنواعه مع تفصيل الإجراءات التي تحكمه.

أولا : تعريف إجراء طلب العروض :

يعد إجراء طلب العروض من الكيفيات التي أقرها المشرع الجزائري لإبرام الصفقات العمومية، و قد عرفه على أنه:" إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، استنادا إلى معايير موضوعية تعد قبل إنطلاق الإجراء ".[63]

والذي يميز هذا الإجراء هو ضمان وجود المنافسة بين المتعهدين المتعاقدين الراغبيـــن في المشاركة، قصد إختيار أفضل و أحسن العروض من حيث المزايا الإقتصادية للتعاقد معه.

ثانيا : أنواع إجراء طلب العروض

لقدعدد المشرع الجزائري في نص المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور سابقا الصور التي تنتهجها المصلحة المتعاقدة في التعاقد بأسلوب طلب العروض حيث نصت هذه المادة على أنه:" يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا، و يمكن أن يتم حسب الأشكال الآتية"[64] :

---

[63] – زواوي عباس، "طرق و أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم 15-247" مداخلة مقدمة في أشغال اليوم الدراسي حول تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام،المنظم من طرف كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر –بسكرة يوم 17 ديسمبر 2015، ص3.

[64]– المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

1- طلب العروض المفتوح :

عرف المشرع الجزائري طلب العروض المفتوح في نص المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر على أنه:" هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل ان يقدم تعهدا".

ويفهم من هذا التعريف بأن شروط مشاركة المتعاملين الإقتصاديين تتطلب مؤهلات محددة و بسيطة ومنه يفتح المجال أمام عدد كبير من المتنافسين للتقديم عروضهم[65]، كما أن هذا الإجراء لا يتطلب قدرات مالية و مادية و بشرية كبيرة، علما ان هذا النوع يشبه في مدلوله نوع " المناقصة المفتوحة" الذي كرسه المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى.

2- طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا.

عرف المشرع الجزائري هذا الشكل الثاني من طلب العروض في نص المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر على أنه:"هو إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء و لا يتم إنتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقـدة."[66]

ويقصد بالشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة، و تكون متناسبة مع طبيعة و تعقيد و أهمية المشروع."[67]

و يفهم من هذا التعريف بأن هذا الإجراء يسمح لكل للمتعاملين الإقتصادين المنافسة على الصفقة المراد إبرامها شريطة توفر بعض المؤهلات التقنية و المالية و المهنية الضرورية لتنفيذها و لا تفوتنا ألإشارة بأن هذا الشكل من طلب العروض يشبه في مدلوله شكل

---

[65]- الوكالة القضائية للمملكة المغربية ،"مستجدات المرسوم رقم 2-12-349 و طرق إبرام الصفقات العمومية "، مجلة المالية،العدد23،وزارة الإقتصاد و المالية ، المملكة المغربية، أفريل 2014،ص9.

[66] – المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

[67]- أنظر المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، نفس المرجع.

"المناقصة المحدودة " الذي تضمنه قانون الصفقات العمومية الملغى كما أن هذا الإجراء يقتصر على المشاريع الضخمة التي تتطلب إمكانيات مالية و مادية و مهنية عالية كإنجاز المستشفيات و الجامعات و المطارات و الموانئ و الطرقات ...ألخ و التي تتطلب السرعة في الإنجاز .

3- طلب العروض المحدود:

عـرف المشرع الجزائري هذا النوع الثالث من طلب العروض في نـص المادة 45 من المرسوم الرئاسي الساري المفعول على أنه:"هو إجراء الإستشارة إنتقائية، يكون المرشحون الذين تم إنتقائهم الأولي من قبل، مدعوون لوحدهم لتقديم تعهد. "[68]

و يفهم من هذا التعريف أن للمصلحة المتعاقدة كامل الحرية للإتصال بالمتعاملين المتعاقدين المراد إنتقائهم مسبقا للمشاركة بعد التأهيل الأولي إما على مرحلة واحدة أو مرحلتين[69]، و بالمقارنة مع المرسوم الرئاسي رقم 236/10 الملغى فإنه ليمكن إنتقاء المرشحين مسبقا بل إكتفى بتوفر بعض الشروط الدنيا المؤهلة و ذلك في المادة 30 منه، كما يشترط إحترام جميع المبادئ التي يقوم عليها تنظيم الصفقات العمومية .

و من واجبنا التنويه بأن طلب العروض المحدود يقتصر على الدراسات و العمليات المعقدة و التي لها أهمية بالغة، كما كان من واجب المشرع الجزائري أن ينتهج نفس نهج المشرع المصري الذي حدد حالات التعاقد بالإجراء المحدود و حصرها فيما يلي: [70]

- ✓ الأشياء التي لا تصنع و لا تستورد أو توجد إلا لدي جهات أو أشخاص بذواتهم

---

[68]– المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر.

[69]– زواوي عباس، المرجع السابق،ص7.

[70] – المادة 31 من المرسوم الرئاسي رقم 10–236 السالف الذكر.

- ✓ الأشياء التي تقتضي طبيعيا أو الغرض من الحصول عليها أن يكون إختيارها او شراءها من أماكن إنتاجها
- ✓ الأعمال الفنية التي تتطلب بحسب طبيعتها أن يقوم بها فنيون أو أخصائيون أو خبراء بدواتهم
- ✓ التعاقدات التي تقتضي اعتبارات الأمن القومي أن تتم بسرية .

4- المسابقة

عرف المشرع الجزائري هذا الإجراء في نص المادة 47 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر على أنها:" المسابقة هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة لإختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه، مخطط أو مشروع مصمم إستجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع، قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو إقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة "،[71] و قد وفق المشرع الجزائري إلى حد كبير في تنظيم هذا الإجراء بتمييزه بين المسابقة المفتوحة و المحدودة و كذا تحديده للجهة الموكلة بعملية تقييم عروض المتعهدين المشاركين و التي تدعى "لجنة التحكيم" و التي تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني و مستقلين عن المرشحين ، كما يشوب المادة 47 المذكورة أعلاه بعض الغموض بشأن مدى إمكانية مشاركة الأشخاص المعنوية في المسابقة وذلك من خلال عبارة "رجال الفن" الذي فسره البعض[72] على أنه يشمل الأشخاص الطبيعية دون المعنوية لدى ننبه المشروع الجزائري بإعادة النظر في صياغة هذه المادة بشكل لا يحتمل أي تأويل باعتبار أن استبعاد بعض الأشخاص من مجال المنافسة يعد في حد ذاته تعديا على مبدأ المساواة بين المتعاملين. [73]

---

[71]– المادة 47 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

[72]– زواوي عباس، المرجع السابق،ص8.

[73] – عمار بوضياف، شرح قانون الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص138.

كما أن المشرع الجزائري استبعد أسلوب المزايدة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر الذي كرسه المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى. [74]

ثالثا :إجراءات ومراحل إعلان عن طلب العروض

لقد أحاط المشرع الجزائري هذا الإجراء بجملة من الإجراءات التي تكفل ضمان أهم المبادئ التي يقوم عليه التنظيم المعمول به بين المتعاملين الاقتصاديين، وذلك في جل المراحل التي تمر بها عملية إبرام الصفقات العمومية، بدءا بمرحلة إعلان طلب العروضو إلى غاية تحرير مضمون الإتفاق في شكل محدود يوقع عليه مسؤول المصلحة المتعاقدة من جهة و المتعامل المتعاقد من جهة ثانية.[75]

1- **مرحلة إعلان عن طلب العروض:** يعد الإعلان عن طلب العروض الإجراء الأول الذي تتخذه المصلحة المتعاقدة بعد الانتهاء مباشرة من الإجراءات التمهيدية و المتمثلة في دراسة موضوع الصفقة و إعداد دفتر الشروط المتعلق بها من طرف لجنة للصفقات العمومية المختصة، حيث أن تكريس مبدأ علانية الصفقات العمومية يقتضي وجوبا إشهارها من أجل إعلام عدد أكبر من المتعاملين الإقتصادين، الأمر الذي يتيح لها إختيار المتعامل المتعاقد الذي يقدم أفضل عرض.

كما تكفل المشرع الجزائري بتحديد البيانات الإلزامية التي يجب على المصلحة المتعاقدة أن تضمنها في إعلان عن طلب العروض و هو ما جاء في نص المادة 62 من المرسوم الرئاسي

---

[74]- ظريفي نادية، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة، المرجع السابق، ص5.

[75] - مع ملاحظة أن المصلحة المتعاقدة لا تتقيد بهذ الشكليات عند إبرام الصفقة العمومية عن طريق التراضي ، و إنما لها الحرية في التفاوض مع المتعاملين، شريطة أن يتم إختياها للمتعامل المتعاقد معها لمعايير موضوعية ، و في إطار الحلات المنصوص عليها قانونا.

رقم 15-247 السالف الذكر و التي نصت على أنه: " يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:[76]

- ✓ تسمية المصلحة المتعاقدة و عنوانها ورقم تعريفها الجبائي.
- ✓ كيفية طلب العروض
- ✓ شروط التأهيل أو الإنتقاء الأولي
- ✓ موضوع العملية
- ✓ قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات صلة
- ✓ مدة تحضير العروض و مكان إيداع العروض
- ✓ مدة صلاحية العروض
- ✓ إلزامية كفالة التعهد إذا إقتضى الأمر
- ✓ تقديم العروض في ظروف مغلق بإحكام تكتب عليه عبارة لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و مرجع طلب العروض
- ✓ ثمن الوثائق عند الإقتضاء

و على أية حال يبدو أن جميع البيانات المشار إليها أعلاه، تتعلق بالمصلحة المتعاقدة و موضوع طلب العروض والشروط المتعلقة به، و آجال تحضير المتعاملين الاقتصاديين لعروضهم و كيفية ومكان تقديمها، ولقد جاءت المادة 62 المذكورة أعلاه مطابقة لنص المادة 42 من قانون الصفقات العمومية الملغى، و المفيد التنويه في هذا الصدد إلى أن القضاء

[76]- المادة 62 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة لم يقر ببطلان الإعلان الذي أغفل أحد البيانات التي يتطلبها هذا الإجراءات.[77]

- **كيفية الإعلان عن طلب العروض:**

إضافة إلى البيانات الواجب توفرها في الإعلان عن طلب العروض، تولى المشرع الجزائري بتحديد الوسائل التي تعتمد عليها المصلحة المتعاقدة في عملية الإشهار و تكريس مبدأ علنية الإجراءات، و ميز ذلك بين الإعلان الوطني و الإعلان المحلي، و ذلك على أساس المعيار العضوي و المالي ، نتولى شرحها على النحو التالي :

✓ **الإعلان الوطني:**

يتم الإعلان عن طلب العروض في جريدتين يوميتين موزعتين على المستوى الوطني، تكون واحدة منها على الأقل بالغة العربية و أخرى بلغة أجنبية، كما يتم الإعلان وجوبا في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي « BOMOP »[78]حيث تتكفل المؤسسة الوطنية للإشهار « ANEP » بعملية النشر في الصحف الوطنية،[79] و تجدر الإشارة بأن الصفقات الدولية يمكن أن تنشر الإعلانات المتعلقة بها حتى بالغة الإنجليزية، بالإضافة إلى اللغة العربية و الفرنسية.

✓ **الإعلان المحلي:**

كما يكون الإعلان عن طلب العروض محل إشهار محلي إذا تعلق الأمر إذا تعلق موضوعها بعروض الأشخاص الإقليمية و المؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها التي تتضمن صفقات الأشغال أو اللوازم و دراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا للتقدير الإداري،

---

[77]– محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم و النشر و التوزيع، الجزائر،2005 ، ص41 .

[78]– المفيد التنويه في هذا الصدد إلى أن القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة الفرنسي قد أقر بطلان قرار الإعلان عن الصفقة إذا لم يتم نشره في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي .

[79]– الفقرة الأولى من نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر.

مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل عنها وخمسين مليون دينار جزائري (50.000.000 دج) أو يقل عنها، و يتم الإشهار المحلي بنشر الإعلان عن طلب العروض بجريدتين محليتين أو جهويتين، و إلصاقه بمقر الولاية و البلديات التابعة لها و غرفة التجارة و الصناعة، و الصناعة التقليدية و الحرف،و الفلاحة للولاية ،فضلا عن نشره بالمديرية التقنية المعنية في الولاية.[80]

- ✓ **الإعلان الإلكتروني:**

تماشيا مع التطورات التكنولوجية التي يشهدها عالمنا المعاصر اليوم و تكريسا لمبدأ العلانية، الذي يسمح بالحصول على أكبر عدد من العروض،[81] تم تعزيز البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية و الوزارة المكلفة بالتكنولوجيا الإعلام و الإتصال، ويتم توزيع الاختصاصات بينهما بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير الكلف بالتكنولوجيا الإعلام و الإتصال.

و في هذا السياق يستفاد من الشق الثاني من الفقرة الثالثة من نص المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، أن المشرع مكن المصلحة المتعاقدة من اللجوء للإعلان الإلكتروني لطلب العروض، عن طريق بوابة الصفقات العمومية، و علاوة عن ذلك تنص المادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر" تضع المصالح المتعاقدة و ثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية ...إلخ".

---

[80] -الفقرة الثالثة من نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

[81]- خيرة مقطف،" المعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية"،مداخلة مقدمة ضمن الملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام،المنظم من طرف كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يحي فارس-المدية،يومي 20 و 21 ماي 2013،ص6 .

و في الاخير لا تفوتنا الإشارة إلى إن إغفال إعلان عن طلب العروض أو عدم إيراد أحد بياناته الوجوبية يترتب عليه بطلان الصفقة، على إعتبار أن ذلك يؤدي إلى خرق مبادئ المنافسة و العلنية و المساواة التي تعد من ركائز التعاقد عن طريق طلب العروض

2- مرحلة تحضير و تقديم العروض

بعد مرحلة الإعلان عن طلب العروض، تأتي مرحلة تحضير و تقديم العروض من طرف المتعاملين الاقتصاديين الذين يرغبون في تقديم عروضهم، حيث يتعين عليهم تقديم جميع مشتملات العروض المقررة قانونا، وذلك خلال الآجال المحددة لتحضيرها و إيداعها نتولى بيان ذلك فيما يأتي:

❖ **مشتملات العروض:**

لقد شدد المشرع على ضرورة و ضع المصلحة المتعاقدة لملف العروض في متناول المتعاملين الإقتصاديين،بصدد تمكينهم من الإطلاع على جميع الوثائق و المعلومات التي تمكنهم من تقديم تعهدات مقبولة[82].

و في هذا السياق تنص الفقرة الأولى من المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر على ما يلي:"يجب أن تشمل العروض على ملف الترشح و عرض تقني و عرض مالي"[83]ومن مضمون هذه المادة يفهم أن مشتملات العروض تتمثل في ملف الترشح من جهة و العرض التقني من جهة ثانية و العرض المالي من جهة ثالثة.

- **ملف الترشح للمنافسة :**

---

[82]- و هذا ما أقرته المادة 63 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، عندما أحالت إلى تطبيق أحكام المادة 64 من المرسوم نفسه، حيث تكفلت هذه المادة بتحديد طبيعة الوثائق و المعلومات التي تضعها المصلحة المتعاقدة في يد المتعاملين الإقتصاديين.

[83]- المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

يتكون ملف الترشح للمنافسة من الوثائق التالية : [84]

- ✓ تصريح بالترشح :حيث يشهد المتعهد في التصريح بالترشيح أنه:

* غير مقصى أو ممنوع من المشاركة في الصفقات العمومية طبقا لاحكام المادتين 75و89 من هذا المرسوم .

* ليس في حالة تسوية قضائية و أن صحيفة سوابق القضائية الصادرة مند أقل من ثلاثة(3) أشهر تحتوي على الإشارة "لا شيئ" و في خلاف ذلك فإنه يجب أن يرفق العرض بنسخة من الحكم القضائي و صحيفة السوابق القضائية، و تتعلق صحيفة السوابق القضائية بالمرشح أو المتعهد عندما يتعلق الأمر بشخص طبيعي، و المسير أو المدير العام للمؤسسة عندما يتعلق الأمر بشركة.

*إستوفى واجباته الجبائية و شبه جبائية و تجاه الهيئة المكلفة بالعطل المدفوعة الأجر و البطالة الناجمة على الاحوال الجوية لقطاعات البناء و الأشغال العمومية و الري، عند الإقتضاء بالنسبة للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري و المؤسسات الأجنبية التي سبق لها العمل بالجزائر .

* مسجل في السجل التجاري أو سجل الصناعة التقليدية و الحرف فيما يخص الحرفيين و الفنيين أو له البطاقة المهنية للحرفي، فيما يخص موضوع الصفقة.

* يستوفي الإيداع القانوني لحساب شركته، فيما يخص الشركات الخاضعة للقانون الجزائري.

* حاصل على الرقم الجبائي بالنسبة للمؤسسات الجزائرية و المؤسسات الأجنبية و التي سبق لها العمل بالجزائر.

- ✓ تصريح بالنزاهة
- ✓ القانون الأساسي للشركات

---

[84]–الفقرة الأولى من المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر.

- ✓ الوثائق التي تتعلق بالتفويضات التي تسمح للأشخاص بإلزام المؤسسة
- ✓ كل و ثيقة تسمح بتقديم قدرات المرشحين أو المتعهدين أو عند الإقتضاء، المناولين:

أ/قدرات مهنية : شهادات التأهيل و التصنيف ، اعتماد وشهادة الجودة، عند الإقتضاء.

ب/ قدرات مالية : وسائل مالية مبررة بالحصائل المالية و المراجع المصرفية

ج/ قدرات تقنية : الوسائل البشرية و المالية و المراجعه المهنية

و تجدر الإشارة إلى أنه و خلافا لما كان مقررا في ظل احكام قانون الصفقات العمومية الملغى ، فإن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الساري المفعول به قد أعفى المتعهدين من تقديم الوثائق التي يحتويها التصريح بالترشح إلا من الفائز بالصفقة الذي يجب تقديمها خلال اجل اقصاه (10) أيام إبتداءا من تاريخ إخطاره، و قبل نشر الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة، و إذا لم يقدم الوثائق خلال الآجل المقررة، أو تبين بعد تقديمها أنها غير مطابقة لتلك المذكورة في التصريح بالترشح يرفض العرض المعني و يتم إستبداله بأفضل متعهد يليه مباشرة .

- **العرض التقني:**

فضلا عن تحديدها لملف الترشح ، تكفلت المادة 67 ولاسيما الفقرة2 منها من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر بتحديد الوثائق التي يتضمنها ملف العرض التقني و المحددة فيما يلي:[85]

- ✓ تصريح بالإكتتاب
- ✓ كل وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني : مذكرة تقنية تبريرية و كل وثيقة تبريرية و كل وثيقة مطلوبة تطبيقا لأحكام المادة 78 من هذا المرسوم.
- ✓ كفالة تعهد تعد حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 125 من هذا المرسوم
- ✓ دفتر الشروط يحتوي في آخر صفحته على العبارة " قرئ و قبل " مكتوبة بخط اليد.

---

[85]- الفقرة الثانية من المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

- ✓ ولا تأخذ خصوصية بعض الصفقات العمومية بعين الإعتبار ، و لاسيما منها تلك التي تنفذ في الخارج و التي تبرم مع الفنانين أو مع المؤسسات المصغرة ، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 87 من نفس المرسوم فإنه يمكن للمصلحة المتعاقدة تكييف محتوى الملف الإداري المطلوب من المرشحين أو المتعهدين .

و على أية حال ترك المشرع للمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية في تكييف محتوى الملف الإداري المطلوب من المتعهدين فيما يخص بعض الصفقات التي تتميز بطابع خصوصي و لاسيما تلك التي تنفذ في الخارج و التي يبرم مع الفنانين و المؤسسات المصغرة ، حسب الشروط المنصوص عليها في نص المادة 87 من المرسوم 15-247 السالف الذكر.

- **العرض المالي:**

إضافة غلى ملف الترشيح و العرض التقني ، أكد المشرع الجزائري على وجوب إرفاقهما بعرض مالي مستقل عنهما يتضمن على الخصوص الوثائق التالية:[86]

- ✓ رسالة تعهد
- ✓ جدول الاسعار بالوحدة
- ✓ تفصيل كمي و تقديري
- ✓ تحليل السعر الإجمالي و الجزافي
- ✓ يمكن للمصلحة المتعاقدة حسب موضوع الصفقة و مبلغها ، أن تطلب الوثائق الأتية :
- ✓ التفصيل الفرعي للأسعار بالوحدة

التفصيل الوصفي التقديري المفصل

و عليه يتضح ان قبول التعهدات يتوقف على مدى توفر العناصر المذكورة سابقا " ملف الترشح، ملف العرض التقني، ملف العرض المالي" لكن ذالك لا ينفي وجوب تقديم المتعهد

[86]– الفقرة الثالثة من المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

"لظرف الخدمات" إذا تعلق الامر بطلب العروض عن طريق المسابقة، مع الملاحظة أنه في حالة الإجراءات المحصصة، يجب على المصلحة المتعاقدة أن تجبر المتعهدين بتقديم عن كل حصة وثائق مماثلة ماعدا في الحالات الإستثنائية المبررة.[87]

و في جميع الأحوال، وتطبيقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-363 المؤرخ في2014/12/15 المتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق طبق الأصل على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية،[88] فإنه لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تشترط التصديق طبق الأصل على نسخ الوثائق المقدمة في العرض، و تستثنى من ذلك صراحة الحالات المنصوص عليها صراحة بموجب نص تشريعي أو مرسوم رئاسي، كما يستثنى من ذلك حائز الصفقة العمومية الذي يتعين عليه تقديم الوثائق الأصلية .

❖ **آجال تحضير و إيداع العوض:**

لقد ترك المشرع الجزائري السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في تحديد آجال تحضير العروض بناءا على طبيعة الصفقة المراد إبرامها، و قصد فتح المجال المنافسة لعدد أكبر من المتعاملين الاقتصاديين[89]، كما مكنها من تمديد أجال تحضير العروض إذا اقتضت الظروف ذلكن كتقدم عدد قليل من المشاركين بسبب ثقل الإجراءات و استخراج الوثائق المتعلقة بملف الصفقة، و تبقى سلطتها مقيدة بضرورة إحترام مبدأ المساواة بين المتعهدين، وهذا ما اكدته صراحة الفقرة 2 من المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر التي أشارت

---

[87]- المادة 67 من المصدر نفسه .

[88]-المرسوم التنفيذي رقم 14-363 المؤرخ في 15 ديسمبر 2014 المتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق طبق الأصل على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية ، الجريدة الرسمية ،العدد 72، المؤرخى في 16 ديسمبر 2014.

[89]- و في هذا الإطار تنص المادة 4/66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على مايلي : " ومهما يكن من أمر، فإنه يجب أن تفتح المدة المحددة لتحضير العروض ، المجال واسعا لأكبر عدد ممكن من المتنافسين " .

إلى أن اللجوء إلى إجراء التمديد يقتضي إخبار جميع المتعهدين عن طريق الوسائل التي تقدر على أنها كافية للعلم.[90]

و لا تفوتنا الإشارة إلى أن آجال تحضير العروض و إيداعها تمدد بقوة القانون إلى غاية يوم العمل الموالي، و ذلك في حالة مصادفة آخر يوم من مدة تحضير العروض عطلة أو يوم راحة قانونية، و في كل الحالات يوضع ملف الترشح و العرض التقني و العرض المالي في أظرفة منفصلة و مغلقة ، يبين كل منها تسمية المؤسسة و مرجع طلب العروض و موضوعه، و تتضمن عبارة " ملف الترشح" "عرض تقني " " عرض مالي " حسب الحالة، و توضع هذه الأظرفة في ظرف كبير مقفل بإحكام و مغفل يحمل عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض" طلب العروض رقم ....موضوع طلب العروض ويودع الملف كاملا بالعنوان المحدد في الإعلان عن المنافسة، في آخر يوم من مدة تحضير العروض و حسب التوقيت المحدد في الإعلان، و في حالة عدم إحترام المتعهد لهذه الشروط الشكلية يترتب عنه عدم تقبل تعهدهم من طرف لجنة فتح الأظرف و تقييم العروض[91].

3- مرحلة فتح الأظرفة و تقييم العروض:

بعد إنتهاء الآجال التي حددتها المصلحة المتعاقدة للمتعاملين الإقتصادين لتحضيرو تقديم العروض، يتم فتح أظرفة المتعهدين المتعلقة بملف الترشح و العروض التقنية و المالية في حضور أصحابها، و في التاريخ و الساعة المحددتين في إعلان المنافسة، و قد تكفل المشرع الجهة التي تتولي بهذه العملية، وهي ذاتها الجهة التي تقوم بتقييم العروض كما سنشرح فيما يلي:

---

[90]– المادة 3/66 من المصدر نفسه .

[91]– خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مرجع سابق، ص 53.

يتم فتح الأظرفة من طرف الجهة الإدارية التي تحدتها المصلحة المتعاقدة في إيطار الرقابة الإدارية الداخلية للصفقات العمومية، التي تسمى " لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض " وهذا ما أشارت إليه المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر" حيث جاء فيها " تحدث المصلحة المتعاقدة ، في إطار الرقابة الداخلية ، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الاظرفة و تحليل العروض و البدائل و الأسعار الاختيارية، عند الإقتضاء، تدعى في صلب النص لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، و تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفائتهم".[92]

و من مضمون هذه المادة يفهم أن المشرع الجزائري سلك نهجا مغايرا لما كان عليه الحال في ظل أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى و يتجلى ذلك في ثلاث جوانب هي:

- ✓ إدماج لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض في لجنة واحدة تسمى لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض.
- ✓ يشترط أن تتكون اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم
- ✓ إمكانية تشكيل لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لصالح لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، و هو الأمر الذي لم يقره قانون الصفقات العمومية الملغى، إذ اكتفى بالنص على انه تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة فتح الأظرفة يرئسها مسؤول المصلحة المتعاقدة أو من ينوب عنه و التي تتكون عادة من إطارات أو تقنيين من مختلف المصالح الإدارية الموجودة على مستوى المصلحة.

وعليه تم توسيع مهام لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض حيث تقوم كمرحلة أولى بترتيب التقني للعروض، مع إقصاء الترشيحات و العروض غير مطابقة لدفتر الشروط أو إقصاء

---

[92]– خضري حمزة ،" الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد "، مداخلة مقدمة في أشغال اليوم الدراسي حول تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، المنظم من طرف كلية الحقوق و العلوم الساسية ، جامعة محمد خيضر – بسكرة ، يوم 17 ديسمبر 2015 ، ص 2.

العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا كمرحلة ثانية، تم تقوم بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية حيث تعرض على المصلحة المتعاقدة رفض أي عرض مقبول إذا كان يؤدي إلى الاحتكار أو تسبب في اختلال المنافسة.

و تقيم العروض وفق المعايير المحددة مسبقا في دفتر الشروط لتختار المصلحة المتعاقدة العرض الأحسن من حيث المزايا الإقتصادية و ليس الأقل ثمنا و هذا ما ركز عليه القانون الجديد و الإلحاح على ضرورته حتى فيما يخص التراضي و قد وضحت المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر أهم المعايير التي يمكن التقييم من خلالها مع إعطاء الحرية للمصلحة المتعاقدة لوضع معايير تتلاءم مع طبيعة الصفقة.

4- مرحلة المنح المؤقت للصفقة :

من المعلوم أن لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض لا تتمتع بصلاحية إتخاذ القرار النهائي المتعلق بالصفقة بإعتبار أن اللجنة هيئة رقابة إدارية فقط و إنما يعود للمصلحة المتعاقدة وحدها بإختيار المتعامل المتعاقد و إسناد إليه الصفقة وفقا للمعايير التي تم تحديدها في دفتر الشروط الخاص بالمنافسة،[93] وبذلك يكون للمصلحة المتعاقدة حرية الإختيار للمتعامل المتعاقد معها الذي تتوفر لديه الشروط و المعايير المحددة في دفتر الشروط و كذا المحددة في الإعلان عن طلب العروض، حين يتم منح الصفقة مؤقتا للمتعامل المتعاقد يعتبر هذا الإجراء من الإجراءات الهامة لعملية التعاقد، بحيث يتم إرساء الصفقة عن طريق المنح المؤقت شريطة أن يتم الإعلان بنفس الطريقة التي تم بها الإعلان عن طلب العروض كما يجب أن يتضمن المنح المؤقت للصفقة الرقم الجبائي للمصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد و نتائج تقييم العروض التقنية و المالية للحائز على الصفقة و آجال الطعن في المنح المؤقت للصفقة، و هو ما جاء في نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر على أنه " يدرج

---

[93]- خضري حمزة ،،" الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد "، المرجع السابق،ص3.

إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض ،عندما يكون ذلك ممكنا ، مع تحديد السعر و آجال الإنجاز و كل العناصر التي سمحت بإختيار حائز الصفقة العمومية ".[94]

ولضمان أكثر شفافية فلكل المترشحين الحق في الإطلاع على نتائج تقييمهم خلال ثلاثة أيام من المنح المؤقت للصفقة .

زيادة على ذلك منح المشرع الجزائري منح للمتعامل حق الطعن في المنح المؤقت للصفقة و ذلك أمام لجنة الصفقات المختصة حيث نصت المادة 82 الفقرة 2[95]على أنه" يجب على المصلحة المتعاقدة، للسماح للمتعهدين بممارسة حقهم في الطعن لدى لجنة الصفقات العمومية بممارسة حقهم في الطعن لدى لجنة الصفقات العمومية المختصة، أن تبلغ، في إعلان المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الأجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة، أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة".

"....ويرفع الطعن في أجل عشرة (10) أيام، إبتداءا من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو بوابة الصفقات العمومية ..."

5- مرحلة التأشير على الصفقة

و تعتبر هذه مرحلة الأخيرة بعد الإنتهاء من المراحل الأربعة السابقة، بحيث يتم فيها التأشير على الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة لدخول هذه الأخيرة حيز التنفيذ، وهو ما تضمنه نص المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر و التي جاء فيها " لا

---

[94]- المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

[95]- المادة 2/82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

تصح الصفقات و لا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه حسب الحالة :

- ✓ مسؤول الهيئة العمومية
- ✓ الوزير
- ✓ الوالي
- ✓ رئيس المجلس الشعبي البلدي
- ✓ المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية

ويمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين، بأي حال، بإبرام و تنفيذ الصفقات العمومية طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها"[96].

الفرع الثاني: التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية

يفهم من مضمون نص المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الساري المفعول، أن التراضي يعتبر أسلوب استثنائي لإبرام الصفقات العمومية[97]، و الذي من خلاله يسمح للمصلحة المتعاقدة بعدم التقيد بالشروط و الإجراءات القانونية التي تحكم الإعلان عن طلب العروض بكافة أشكاله، كما عرف المشرع التراضي في نص المادة 41 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر على أنه " التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية على المنافسة ".[98]

---

[96]- و ذلك بتصريح الفقرة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر ، حيث جاء فيها :"لكل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين، بأي حال ، بإبرام الصفقات العمومية طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها."

[97]- محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق ص32

[98]- المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

أما فيما يخص أشكال التراضي فإن المشرع الجزائري قسم هذا الإجراء الاستثنائي إلى قسمين و هما التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الإستشارة، وهو ما جاء في الشطر الثاني من المادة 41 السالفة الذكر و التي جاء فيها " يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الإستشارة ..."

أولا: التراضي البسيط :

يعتبر التراضي البسيط كقاعدة استثنائية لإبرام العقود، كما حدد المشرع الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة لإبرام الصفقات عن طريق هذا الشكل .

1- حالات التراضي البسيط:

بالنظر إلى الطابع الإستثنائي للتراضي[99] ، فإن حالات التراضي البسيط محددة في نص المادة 49 من المرسوم الساري المفعول[100] و التي جاء فيها:" تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية فقط :

- ✓ عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل إقتصادي وحيد يحتل وضعية إحتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو لإعتبارات تقنية او لإعتبارات ثقافية و فنية، و توضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و الفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة و الوزير المكلف بالمالية .
- ✓ في حالة الإستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الامن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو إستثمار قد تجسد في الميدان، و لا يسعه التكييف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة

---

[99]– الوكالة القضائية للملكة المغربية، المرجع السابق، ص 11 .

[100]– المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر .

المتعاقدة توقع ظروف المسببة لحالة الاستعجال، و أن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.[101]

- ✓ في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الإستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة و لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .
- ✓ عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية و ذي أهمية وطنية يكتسي طابعا إستعجاليا، بشرط أن الظروف التي إستوجبت هذا الإستعجال، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، و لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.00دج)، و إلى الموافقة المسبقة اثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.
- ✓ عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الإدارة الوطنية للإنتاج ، و في هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الإستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار(10.000.000.000 دج) و إلى الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

---

[101]– فقد كانت المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 10–236 الملغى تنص على : " حالة التموين مستعجل مخصص لضمان سير الإقتصاد أو توفير حاجات السكان الأساسية .

- ✓ عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات و الإدارات العمومية و المؤسسات العمومية ذات طابع إداري [102]

ففي جميع الحالات تكون المصلحة المتعاقدة الحرية في إختيار المتعاقد معها، كما لها الحرية في التفاوض و المساومة دون التقيد بإجراءات إبرام الصفقات العمومية عن طريق إجراء طلب العروض [103].

2- شروط التراضي البسيط :

لقد حدد المشرع الجزائري جملة من الشروط يتعين على المصلحة المتعاقدة أخدها بعين الاعتبار في حالة اللجوء لهذا الإجراء ، تتمثل فيما يأتي : [104]

- ✓ يجب أن تحدد المصلحة المتعاقدة حاجاتها في ظل إحترام أحكام المادة 27 من هذا المرسوم ، من حيث وجوب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداها بدقة، و استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية، يجب أن لا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتوج أو متعامل اقتصادي محدد، ماعدا في الحالات الاستثنائية المحددة في هذا المرسوم.
- ✓ يجب أن تتاكد المصلحة المتعاقدة من قدرات المتعامل الاقتصادي، التقنية و المالية و المهنية كما هي محددة في المادة 54 من هذا المرسوم .

---

[102]– المطة 4 و 5 و 6 من للمادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر. خلاف فاتح" محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنضيم الصفقات العمومية "، مرجع سابق، ص 17.

[103]– خلاف فاتح، مرجع سابق، ص 39.

[104]– المادة 50 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

- ✓ يجب أن تختار متعاملا اقتصاديا يقدم له عرضا له مزايا من الناحية الإقتصادية، تكون محلا للرقابة الإدارية الداخلية من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، وفقا لما هو محدد في نص المادة 71 من هذا المرسوم
- ✓ يجب أن تنظم المفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة السادسة من المادة 52 من هذا المرسوم، من خلال إجراء مفوضات من طرف لجنة تعينها و ترأسها المصلحة المتعاقدة، في ظل إحترام مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المترشحين و شفافية الإجراءات، و في هذا الإطار يجب على المصلحة المتعاقد السهر على ضمان إمكانية تتبع أطوار المفاوضات في محضر .
- ✓ يجب أن تأسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أساس مرجعية.

و على أية حال فإن هذا الإجراء يمكن المصلحة المتعاقدة من إستدعاء متعاملين إقتصاديين مباشرة من يقصد التفاوض معهم من بين المتعاملين المسجلين لديها في قوائمها الخاصة، قصد التفاوض حول الجوانب التقنية و المهنية و المالية المتعلقة بموضوع العقد المراد إبرامه، وقد يتم ذلك عن طريق مماثل لأسلوب المناقصة بتقديم عطاءات من جانب المتقدمين و لكن دون الالتزام من جانب الإدارة بإختيار متعهد بعينه بل تختار المتعامل الذي تقدر أنه قد قدم عرضا له مزايا من الناحية الإقتصادية .

ثانيا: التراضي بعد الإستشارة :

علاوة على إمكانية لجوء المصلحة المتعاقدة على التراضي البسيط، قد تلجأ في بعض الأحيان إلى التراضي بعد الإستشارة،[105] إذا تحققت واحدة من الحالات التي ذكرها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 السالف الذكر وهي:[106]

---

[105]– ضريفي نادية ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة ، المرجع السابق ، ص 12 .

[106]– المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر .

- ✓ (1) حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية: و ذلك إذا تم إستلام عرض واحد فقط أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط بعد تقييم العروض المستلمة .
- ✓ (2) حالات صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة التي تلتزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض: و في هذا الصدد حدد المشرع معايير خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.
- ✓ (3) في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة .
- ✓ (4) في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ ،وكانت طبيعتها لا تتلائم مع آجال طلب عروض جديد .
- ✓ (5) في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية و تحويل الديون إلى مشاريع تنموية هبات عندما تنص إتفاقات التمويل المذكورة على ذلك وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحص الإستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى، أو البلد المقدم للأموال في الحالة الثانية.

من المفيد التنويه في هذا الصدد إلى أن المصلحة المتعاقدة تقوم باستشارة المؤسسات بموجب رسالة استشارة، سواء تعلق الأمر بالحالة الأولى المذكورة أعلاه أو الحالة الأخرى المتبقية، مع تسجيل بعض الاختلافات[107].

- ✓ ففي حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية :يتم إستشارة المؤسسات التي شاركت في طلب العروض بموجب رسالة الإستشارة، و بدفتر الشروط نفسه، بإستثناء الأحكام الخاصة

[107]– خلاف فاتح، مرجع سابق، ص 41.

بطلب العروض، و في هذا الإطار يمكن للمصلحة المتعاقدة تقليص مدة تحضير العروض، و لا يخضع دفتر الشروط لدراسة لجنة الصفقات العمومية [108].

مع الملاحظة يمكن للمصلحة المتعاقدة استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض، عن طريق نشر الإعلان عن الاستشارة و بدفتر الشروط نفسه كأصل عام، أما إذا رأت ضرورة تعديل بعض بنود فيتعين عليها تقديمه وجوبا أمام لجنة الصفقات المختصة.

- ✓ وفي الحالات الأخرى المذكورة أعلاه أي (2) و (3) و (4) و (5): يتم اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة برسالة استشارة على أساس دفتر الشروط ، يخضع قبل الشروع في الإجراء، لتاشيرة لجنة الصفقات العمومية المختصة و في جميع الأحوال يمكن للجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض أن تطلب بواسطة المصلحة المتعاقدة من المتعامليين الدين تمت إستشارتهم ، توضيحات أو تفصيلات بشأن عروضهم ، كما يمكنها أن تطلب منهم استكمال عروضهم ، وعلاوة على ذلك يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تتفاوض حول شروط تنفيذ الصفقة، و تجري المفاوضات من طرف لجنة تعينها و ترأسها المصلحة المتعاقدة ، في ظل إحترام مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساوات في معاملة المترشحين و شفافية الإجراءات ، و في هذا الإطار يجب على المصلحة المتعاقدة السهر على ضمان إمكانية تتبع أطوار المفاوضات في محضر.

و لا تفوتنا الإشارة إلى أن تقرير حالة من حالات التراضي بنوعيه البسيط و بعد الاستشارة يخضع للسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة،[109] و يقع عليها عبئ تبرير إختيارها عند كل رقابة تمارسها عليها جهات الرقابة على الصفقات العمومية، وفضلا عن ذلك، يعود للقاضي سلطة تقدير ما إذا الحال يستوجب إبرام صفقة وفقا لهذا الإجراء أم لا، و يمكن له أن يتبين ذلك من

---

[108]– المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر.

[109]– المادة 59 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السالف الذكر .

خلال الملف المطروح أمامه أو من خلال ظروف إبرام الصفقة مع الأخذ بعين الإعتبار أنه إجراء استثنائي، كما يؤخذ أيضا في الاعتبار أن اختيار هذا الإجراء و بالرغم مما يوفره من حرية المفاوضة بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل الاقتصادي إلا أنه قد ينطوي أحيانا على تعسف المصلحة المتعاقدة في عملية الاختيار أو يؤدي الاختيار إلى المساس بمبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات.

و بناءا على كل ما سبق يبدو أن المشرع الجزائري قد قيد حرية المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل الاقتصادي الذي تتعاقد معه بكيفيات محددة، فأقر إجراء طلب العروض كأصل و إجرائي التراضي كإستثناء، حيث يفسح الإجراء الأول المجال للمنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين بينما يركز الإجراء الثاني على مبدأ المفاوضة بين المصلحة المتعاقدة و المتعاملين،[110] الأمر الذي دفع المشرع إلى تحديد حالات اللجوء إليه على سبيل الحصر.

و إذا كان من آجال الإبرام الطويلة والإجراءات المعقدة، فإن الأمر يختلف بالنسبة للصفقات المبرمة بأسلوب إجراء طلب العروض، حيث تتقد فيها المصلحة المتعاقدة بإجراءات متعددة تحت طائلة بطلان الصفقة.

---

[110]– تنص المادة 60 من المصدر نفسه على أنه " يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلل إختارها عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة " .

تجدر الإشارة بأن الصفقات العمومية تمر بمجموعة من المراحل و التي تم التطرق لها في الفصل الأول إلى غاية الوصول إلى مرحلة دخول الصفقة حيز تنفيذ و التي هي محل دراستنا في هذا الفصل الثاني، وذلك في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

باستقراء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور أعلاه، نستنتج أن هناك مجموعة من الآثار القانونية المترتبة عن تنفيذ الصفقة العمومية، سواء بالنسبة للمصلحة المتعاقدة، و ما لها من حقوق و سلطات، كالتوجيه، والإشراف و الرقابة و توقيع الجزاء، أو بالنسبة للمتعامل المتعاقد و ماله من حقوق، كحقه في التقاضي مقابل مبلغ مالي وحقه في التعويض، و ما يقع عليه من التزامات تجاه المصلحة المتعاقدة ،كأداء الخدمة المتفق عليها وتسديد المبالغ المدين بها .

كما كرس المشرع الجزائري في ظل احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر حق حماية الحقوق ومصالح لكل من الطرفين ، كحق التنازع بمختلف أشكاله سواء بالتسوية الودية أمام أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة و الهيئة العمومية أو التسوية أمام اللجنة الودية للنزاعات أمام الولاية .

المبحث الأول: الآثار القانونية المترتبة على تنفيذ الصفقات العمومية

إن الهدف من إبرام الصفقات العمومية هو تنفيذها و تجسيدها على أرض الواقع، و ينتج عن هذا التنفيذ و التجسيد أثار قانونية بالنسبة الإطراف المتعاقدة ، سواء المصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد، [111] فالإدارة تتمتع بحقوق و واجبات و التزامات تجاه المتعامل المتعاقد، و بمقابل ذلك فإن المتعامل المتعاقد هو الآخر لديه حقوق و واجبات و التزامات تجاه

[111]- قطيش عبد اللطيف ، الصفقات العمومية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، طبعة 1، لبنان ، 2010، ص 140.

المصلحة المتعاقدة و التي يستمدها من الصفقة المبرمة كما يستمدها من القواعد العامة التي العقود الإدارية باعتبار الصفقة العمومية عقدا إداريا.

وعليه سنتناول في هذا المبحث شرح مختلف السلطات التي تتمتع بها الإدارة تجاه المتعامل المتعاقد و كذا حقوق و إلتزامات المتعامل المتعاقد سواء ما تعلق بالإطار المنظم للصفقات العمومية أو تلك المبادئ العامة الواردة في القانون الإداري.

ومنه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، نشرح في المطلب الاول سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد، و في المطلب الثاني نتناول حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد.

المطلب الأول: سلطة المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها

تنشأ عند إبرام الصفقة و دخولها حيز التنفيذ حقوق و التزامات تجاه الإطراف المتعاقدة و التي يتعين عليهم احترامها، و في الوقت نفسه تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطات واسعة تجاه المتعامل المتعاقد معها و بمركز قانوني لا مثيل له في عقود القانون الخاص، حيث تتمتع فيما تبرمه من صفقات بمركز متميز في مواجهة المتعاقد معها ، وذلك تحقيقا للمصلحة العامة من خلال ضمان سير المرافق العامة .

و في سبيل تحقيق تلك الغاية يتم تغليب المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة للمتعاقد، وإن كان ذلك لا يسوغ للمصلحة المتعاقدة التضحية بتلك المصلحة الفردية كليا.[112] فالإدارة لا تستطيع أن تتخلى عن مسؤوليتها تجاه المرافق العامة التي تسيرها حتى و أشركت

[112]– سبكي ربيحة ، سلطات المصلحة المتعاقدة إتجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الإجراءات الإدارية ، جامعة تيزي وزو ، 2013 ، ص10 .

معها بعض أشخاص القانون الخاص في تنفيذها أو إدارتها لمشاريعها ، و بالتالي فغن القانون منحها عدة حقوق و سلطات تتمكن بواسطتها من مراقبة مهامها المتصلة بالمرافق العامة.[113]

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول شرح سلطات الإدارة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية وهي سلطات و قائية الغرض منها إستمرار الصفقة و ضمان حسن تنفيذها وفي الفرع الثاني سنشرح سلطات الإدارة في توقيع الجزاء وهي سلطات علاجية تتخذ في حال عدم إمكانية تنفيذ الصفقة .

الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية

تتمتع الإدارة عند تنفيذ الصفقات العمومية بسلطتين في مواجهة الأطراف المتعاقدة معها حتى و إن لم يتم إدراجها ضمن بنود الصفقة و هما سلطة الإشراف و المراقبة و كذا سلطة التعديل(ملحق الصفقة).

أولا: سلطة الإشراف و المراقبة

يقصد بسلطة الإشراف تحقق المصلحة المتعاقدة من أن المتعامل المتعاقد معها يقوم بتنفيذ إلتزاماته العقدية على النحو المتفق عليه في بنود الصفقة العمومية المبرمة معه، أما سلطة الرقابة تتجلى في حق المصلحة المتعاقدة في التدخل لتنفيذ العقد و توجيه الأعمال وإختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها. [114]

---

[113]– محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، المرج السابق، ص73.

[114]– عمار بوضياف، شرح قانون الصفقات، المرجع السابق، ص200.

و تعتبر سلطة الإشراف امتياز يخول للإدارة لمرافقة المتعاقد معها و توجيهه و ذلك من أجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة العمومية وفق الشروط المتفق عليها.[115]

الرقابة بهذا المعنى الضيق المتمثل في حق الإشراف تمثل الحد الأدنى لما يمكن الاعتراف به للمصلحة المتعاقدة في مجال رقابتها على تنفيذ الصفقات العمومية، إذ من واجبها أن تتولى الإشراف على الطرف المتعاقد معها حتى تتأكد من قيامه بتنفيذ العقد طبقا لبنود و الشروط المتفق عليها.[116]

تظهر هذه السلطة خاصة في صفقات الإنجاز و تمارس عادة بالتنسيق مع مكتب الدراسات المعهود إليه متابعة تنفيذ الصفقة و هذا ما أشارت إليه المادة 36 الفقرة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر بنصها"...كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة التي يبنها ..." [117]

تمارس سلطة الرقابة بمعنى الإشراف عن طريق الأعمال المادية التي تباشرها المصلحة المتعاقدة، كزيادة ورشات العمل والتحقق من سلامة المواد المستعملة وجودتها بواسطة الفحص و الاختبار، أو استلام بعض الوثائق للإطلاع عليها و فحصها،[118] أو مراقبة نوعية المستخدمين من حيث الخبرة و التخصص في إنجاز بعض الأشغال التي تتطلب وجود

---

(115)– سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص 257.

(116)– محمود أبو السعود، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري، مجلة العلوم القانونية و الإقتصادية، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس، 1997 مصر، ص20.

(117)– المادة 36 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(118)– بو عمران عادل ، النظرية العامة للقرارات العقود الإدارية ، دراسة تشريعية ، فقهية و قضائية ، دار الهدى ، الجزائر 2010،ص 10.

اشخاص لهم دراية و خبرة معينة تتطلبها طبيعة الأعمال موضوع الصفقة ، كما تمارس أيضا عن طريق أعمال قانونية ، كما تصور الإدارة، كأن تصور الإدارة أوامر تنفيذية أو تعليمات أو إنذارات للمتعامل المتعاقد معها.[119]

تملك المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها باعتبارها صاحبة الصفقة حق مراقبة تنفيذ صفقاتها وذلك بقصد الوصول إلى الغايات التي من أجلها تم إبرام الصفقة وحيث أن هذا الأخير يتم تنفيذها عبر مجموعة من الشروط التي يتم الإتفاق عليها، سواء من الناحية الفنية أو التقنية أو المالية، فإن المصلحة المتعاقدة تمارس سلطتها من خلال الرقابة أثناء إنجاز الأعمال و تنفيذ الشروط المتفق عليها ،فهي تعملا دوما على مراقبة التعاقد معها و التحقق من مدى التزامه بتنفيذ شروط الصفقة.

فلا يمكن للإدارة انتظار انتهاء الصفقة حتى تمارس سلطة المراقبة عليها وإنما تتزامن هذه المراقبة مع التنفيذ و تتم سواء عن طريق التقارير التي يرسلها كل من المتعاقد و مكتب الدراسات إلى الإدارة و التي تتعرض لنسبة تقدم الأشغال و العراقيل المادية والتقنية التي السير الحسن للأشغال، و إما عن طريق الخرجات الميدانية تقوم بها فرق إدارية متخصصة من اجل معاينة التنفيذ.[120]

ولا تقتصر المراقبة على طريقة التنفيذ و آجالها فحسب و إنما تشمل أيضا الوسائل و المواد و المنتجات المستعملة لتنفيذ الصفقة، وكذا التأكد من أن المصلحة المتعاقدة قادرة على تنفيذ الصفقة وكذا التأكد من قدرات المرشحين و المتعهدين التقنية و المهنية و المالية قبل القيام

---

[119]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام و التنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لقانون المناقصات و المزايدات مناة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 256.

[120]– عباد عثمان، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، رسالة دكتوراه في الحقوق، القاهرة، 1973، ص32.

بتقييم العروض و هذا ما جاء في نص المادتين 53-54 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.[121]

ثانيا: سلطة التعديل

تعد سلطة التعديل أحد أهم السمات التي تميز الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص، فهي تتقرر للمصلحة المتعاقدة دون الحاجة إلى النص عليها،[122] ومقتضى هذه السلطة حسب قضاء محكمة القضاء الإداري المصري أن " جهة الإدارة تملك من جانبها وحدها و بإرادتها المنفردة و على خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم حق تعديل العقد أثناء تنفيذه و تعديل مدى إلتزامات المتعاقد معها و بصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد،[123] وفي هذا الإطار يمكن للمصلحة المتعاقدة تغيير كمية المواد و الأعمال و الأشياء محل العقد، أو وسائل و طرق التنفيذ المتفق عليها، كما يحق لها أيضا تغيير مدة تنفيذ العقد، وذلك دون حاجتها إلى موافقة المتعاقد معها، و لا يحق له الإحتجاج أو الإعتراض طالما كان التعديل ضمن الإطار العام للصفقة و إستجوبته مقتضيات المصلحة العامة و حسن سير المرفق العام.

إن للإدارة و على خلاف مبادئ القانون الخاص التي تقتضي بان العقد شريعة المتعاقدين ، حق تعديل بعض شروط العقد بإرادتها المنفردة دون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر ، فهو ليس له الحق أن يحتج أو يتعرض طالما كان التعديل ضمن الإطار العام للصفقة و إستراتيجية المصلحة العامة وحسن تسيير المرفق العام.[124]

---

[121]- انظر المواد 53 و 54 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

[122]- محمد خلف الجبوري، العقود الإدارية، دون طبعة،دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان الأردن، 1998،ص144.

[123]- محمود حلمي، العقد الإداري،ط2،دار الفكر العربي،القاهرة،مصر، 1977،ص15.

[124]- انظر المواد 135 و 136 و 138و 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، نفس المرجع .

و بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم 12-13 و المرسوم رقم 13-03 و حسب المواد 102 إلى 106 وردت تحت عنوان الملحق للإدارة المتعاقدة إبرام ملاحق للصفقة ضمن أحكام التنظيم و أن تقدم الإدارة بتحسين الاسعار و مراجعتها.[125]

و المرسوم الرئاسي 15-247 نجده يعطي للإدارة هذا الحق بحيث، نصت المادة 135 منه على أنه:" يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق الصفقة في إيطار أحكام هذا المرسوم " و يشكل الملحق وفق المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247 وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة و يبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة خدامات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، و من هذين النصين نستنتج أن الملحق أو التعديل يكون مقرون بالشروط التالية[126]:

- ✓ توفر عنصر الكتابة وذلك من خلال وصف المشروع للملحق انه وثيقة.
- ✓ أن لا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهري للصفقة و توازنها وهذا ما أشارت إليه المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.
- ✓ أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تنفيذ الصفقة، و هو شرط مكرس في المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 و التي نصت على أنه:" لا يمكن إبرام الملحق و عرضه على هيئات الرقابة الخارجية للصفقات المختصة، إلا في حدود آجال التنفيذ التعاقدية ..."
- ✓ أن لا يخضع الملحق لرقابة الصفقات المعنية كأصل عام و ذلك وفقا لما جاء في المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 و التي نصت على أنه :" لايخضع الملحـق في

---

[125]- انظر المواد 102 و 106 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، السالف الذكر

[126]-محمد الشيخ وأمين طلال"طرق و إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية في ضل المرسومين الرئاسيين 10-263 و15-247 (دراسة مقارنة)"، المرجع السابق، ص 48

- ✓ مفهوم المادة 136 أعلاه، غلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة و الضمانات التقنية و المالية و اجل التعاقد، و كان مبلغه

أوالمبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق، لا يتجاوز زيادة أو نقصانا نسبة عشرة في المائة (10%) من مبلغ الأصلي للصفقة "[127]

الفرع الثاني: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء

على إعتبار أن المصلحة المتعاقدة سلطة عامة، تملك كافة الصلاحيات التي تمكنها من ضمان حسن سير المرفق العام، فإنه يمكنها توقيع الجزاءات على المتعامل الإقتصادي المتعاقد معها إذ تبث إهماله أو تراخيه في تنفيذ الأحكام التعاقدية للصفقة.

وقد إستقر راي غالبية فقهاء القانون الإداري أن ممارسة المصلحة المتعاقدة لسلطة توقيع الجزاءات لا يقتضي حصولها على سند قضائي[128]، كل ما في الأمر أنه كلما أدى الإخلال بإلتزام تعاقدي إلى الإخلال بالمرفق العام كان من حق المصلحة المتعاقدة إتخاذ الجزاءات المناسبة في ساحة المتعامل المتعاقد دون اللجوء إلى القضاء.

و لقد خصصنا هذا الفرع لدراسة سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء وهي سلطة إنهاء الصفقة (فسخ العقد) و كذا سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعامل المتعاقد.

---

[127] – انظر المواد 138 و 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[128] – عادل عبد الرحمان خليل، المبادئ العامة في آثار العقود الإدارية و تطبيقاتها، مطبعة الإيمان،القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1994، ص304.

أولا: سلطة إنهاء الصفقة (فسخ العقد)

يستهدف هذا الأمتياز المخول للمصلحة المتعاقدة إنهاء الرابطة التعاقدية و قطع العلاقة بينها و بين المتعامل الإقتصادي المتعاقد،و هو من أشد الجزاءات، لذى يؤكد الفقهاء على أهمية تجنب توقيعه ماعدا في بعض الحالات التي تتخد وصف " المخالفات الجسيمة للإلتزامات التعاقدية "، بما يعرقل سير المرفق العام.

و للإدارة حق إنهاء الرابطة التعاقدية و قطع العلاقة بينها و بين المتعامل على إرتكاب خطأ جسيم للإدارة ممارسة هذه السلطة .

غير أن سلطة فسخ العقد، و بالنظر لخطورتها و آثارها فإن الإدارة قبل ممارستها تلـزم بإعذارها للمعني بالأمر.[129]

فالأصل أن الصفقات العمومية تنقضي بالطرق الطبيعية سواء بتنفيذ الإلتزامات التعاقدية القائمة، أو بانتهاء مدتها القانونية إلا أنها قد تنتهي نهاية غير طبيعية في حالة الفسخ كأحد الجزاءات التي توقعها المصلحة المتعاقدة بنفسها إستنادا إلى النصوص المنظمة للصفقات العمومية و دفتر الشروط الإدارية العامة [130]

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 و بالتحديد المادة 149 منه نجدها تنص على مايلي: " إذا لم ينفذ المتعاقد إلتزاماته التعاقدية، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في اجل محدد..."

---

[129] – عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، دار ريحانة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2003 ، ص 176 .

[130] – سبكي ربيحة، المرجع السابق، ص140 .

و إذا لم يتدارك المتعاقد التقصير في الاجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه ، فإن المصلحة التعاقدية يمكنها ان تقوم بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد، و يمكنها كذالك القيام بفسخ الجزئي للصفقة[131].

و لا يمكن الإعتراض على قرار المتعاقدة بفسخ الصفقة عند تطبيقها البنود التعاقدية في الضمان، و المتابعات الرامية غلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب خطأ المتعاقد معها.

و إلى جانب الفسخ الأحادي أجازت المادة 151 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 للفسخ التعاقدي حسب الشروط المدرجة في الصفقة بحيث نصت المادة على انه زيادة على

الفسخ من جانب واحد المذكور في المادتين 149و150 اعلاه ، يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة العمومية، عندما يكون مبررا بظروف خارجية عن إرادة المتعامل المتعاقد، حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض، و في حالة فسخ الصفقة جارية التنفيذ بإتفاق

مشترك يوقع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجي أن تنصب على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال الباقية تنفيذها و كذالك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصة عامة.[132]

---

[131]- محمد الشيخ وأمين طلال"، المرجع السابق، ص 50

[132]- انظر المواد 149 و 151 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، نفس المرجع محمد الشيخ وأمين طلال"طرق و إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية في ضل المرسومين الرئاسيين 10-263 و15-247 (دراسة مقارنة)"، المرجع السابق، ص 48

.

و بالتالي فالمرسوم الرئاسي رقم 15-247 اعطى للإدارة سلطة الفسخ الجزئي للصفقة، كما أعطى لها السلطة التقديرية في إتخاذ قرار فسخ الصفقة، حتى من دون خطأ من المتعامل بشرط تبرير ذلك، و هذا ما نصت عليه المادة 150 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ثانيا : سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعامل المتعاقد

بداية يمكن التاكد على أنه عادة ما تتخذ العقوبات المالية التي تفرضها المصلحة المتعاقدة صورة غرامة مالية[133]، و لقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الجزاء، و ذلك بموجب نص المادة 147 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر، حيث جاء فيها ما يلي : " يمكن أن ينجر على عدم تنفيذ الإلتزامات المتعاقد عليها في الآجال المقررة أو تنفيذها غير مطابق، فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع ...

"تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات و كيفيات فرضها أو الإعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط..."

وهكذا يتضح أن المادة 147 أعله قد اشرت إلى حالتين ، إذ ما توافرت إحداهما يحق للمصلحة المتعاقدة فرض عقوبات مالية على المتعامل المتعاقد وهما :

-حالة عدم تنفيذ المتعامل المتعاقد للإلتزامات التعاقدية في الأجل المتفق عليه .

-حالة التنفيذ غير مطابق لموضوع الصفقة العمومية .

للإدارة حق توقيع جزاءات متعددة على المتعامل المتعاقد معها الذي يخل بالتزاماته سواء تمثل هذا الإخلال في الإمتناع عن التنفيذ أو التأخير فيه، أو في القيام به بصورة غير مرضية ، و هذا الحق مقرر للإدارة أيضا ولو لم يرد النص عليه صراحة في العقد.

[133]- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندري، 2009، ص 148.

ليس للإدارة توقيع العقوبات الجزائية على المتعامل المتعاقد معها، كما يجب عليها إنذار المتعاقد قبل توقيع الجزاءات عليها إلا في حالات الإستعجال او نص العقد على خلاف ذلك.[134]

ويعود تأسيس سلطة توقيع الجزاء إلى فكرة تامين سير المرافق العامة بانتظام، فهذا الأخيرة تفرض تزويد جهة الإدارة و الاعتراف لها في مجال التعاقد بممارسة جملة من السلطات من بينها سلطة توقيع الجزاءات للضغط أكثر على المتعاقد معها وإجباره على إحترام شروط العقد و التقييد بآجال و كيفيات التنفيذ دون الحاجة إلى اللجوء للقضاء.[135]

إن الجزاءات المالية في الصفقات العمومية تتمتع كما في جميع العقود الإدارية بخصوصية تميزها عن مثيلتها من الجزاءات المالية المعروفة في قواعد القانون الخاص،

التي تطبق في مجال العقود المدنية، فمن مظاهر الاختلاف الغرامات المالية التي تملك الإدارة بحق المتعاقد معها إذا خالف أحد الشروط التعاقدية، وعليه تمنح للإدارة صلاحية فرض

عقوبات مالية بحق المتعاقد معها بغية ضمان عقودها الإدارية وفق الشروط و المواعيد المتفق عليها في العقد.[136]

---

[134]– ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية،المرجع السابق، ص 150.

[135]– عمار بو ضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 210 .

[136]– علي خطار شطناوي، صلاحية الإدارة في فرض غرامة التأخير بحق المتعاقد معها ، مجلة الحقوق، ع1، جامعة الكويت ن 2000، ص 67-68 .

المطلب الثاني: حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد

مما لا شك فيه هو أن المتعاقد مع الإدارة يسعى من وراء تعاقد إلى تحقيق الربح، خاصة إذا كان شخصا من أشخاص القانون الخاص و هو الغالب .

يقيم العقد الإداري نوعا من التوازن المالي بين مصالح طرفيه، ومن حق المتعاقد مع الإدارة إذا إختل هذا التوازن أن يطالب بالتعويض لإعادته إلى ما كان عليه، حتى يستطيع مواصلة تنفيذ العقد بطريقة لائقة، وهذا الحق معترف به دون حاجة إلى النص عليه صراحة في العقد و إذا أصاب المتعامل المتعاقد ضررا جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض[137].

الفرع الأول: حقوق المتعامل المتعاقد

يتمتع المتعامل المتعاقد بجملة من الحقوق مع المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ التزاماته و سنتناولها فيما يلي:

أولا : الحق في الحصول على المقابل المالي

لا شك في أن تنفيذ المتعامل المتعاقد لموضوع الصفقة على الوجه المرغوب فيه، يقتضي الحصول على المقابل المالي من أجل تغطية الأعباء المالية لتنفيذ الصفقة و الحصول على الأرباح المشروعة المحققة،

إن الحق الأول و الأساسي للمتعامل المتعاقد مع الإدارة هو الحصول على المقابل المالي المتفق عليه في العقد و تختلف صورة هذا المقابل حسب نوع العقد الإداري.

[137]– ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية،المرجع السابق، ص 173.

بالجوع غلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نجد أن المشرع الجزائري أولى هذه المسألة أهمية كبيرة، و يظهر من خلال المادة 108 التي تنص على كيفيات الدفع على الحساب ، و بالتسويات على رصيد الحساب. [138]

والأصل ان يحصل المتعامل المتعاقد على المقابل المالي بعد التنفيذ التام و المرضي لموضوع الصفقة العمومية، و بالتالي فإن المصلحة المتعاقدة غير ملزمة بدفعه قبل ذلك، ما عدا في حالة تقديم المتعامل المتعاقد لطلب يلتمس من خلاله الحصول على جزء أو أجزاء من المبلغ الإجمالي للصفقة حتى قبل إنهاء تنفيذها، وهذا ما اقره المشرع الجزائري و ايده غالبية فقهاء القانون الإداري، ولا غرابة في ذلك على إعتبار أن مقتضيات ضمان حسن سير المرافق العامة تستدعي ذلك، فإن كان تنفيذ الكثير من الصفقات العمومية يتطلب أعباء مالية ضخمة ، فإن ذلك قد يثقل كاهل المتعامل المتعاقد، مما يؤدي إلى تجنب المتعاملين الإقتصاديين للتعاقد مع الأشخاص المعنوية العامة، لذى من الأهمية بمكان إفادتهم من اقساط على أن تنتقص من المبلغ الإجمالي للصفقة و هذا ما كرسه المشرع الجزائري في نص المادة 108 المذكورة اعلاه

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 10- 236 نجد ان المشرع الجزائري نص على كيفيات الدفع في المادة 73 و المادة 74 منه ، و لم يأتي المشرع بالتجديد في هذا الأمر فهي نفسها المذكورة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ثانيا: الحق في التوازن المالي

من المعلوم أن المقابل المالي غير قابل المراجعة إذا كان محددا بصفة نهائية،[139] الأمر الذي يلزم المتعامل المتعاقد بتنفيذ الخدمات التي تعهد بتأديتها بالثمن المتفق عليه في الصفقة،

---

[138]- انظر المادة 108 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[139]- عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، مرجع سابق، 226.

و بالمعايير المحددة في دفتر شروطها، و خلال الآجال المحددة لها، غير أن هذه القاعدة ليست

مطلقة على إعتبار أن المتعامل المتعاقد قد تعترضه ظروف خارجة عن إرادته لم تكن متوقعة أثناء إبرام الصفقة ، فتؤدي إلى جعل الوفاء بإلتزاماته التعاقدية من الأمور المرهقة له، بالنظر إلى تسببها في زيادة الأعباء المالية المتعلقة بتنفيذ الصفقة بشكل جسيم، لذى من الأهمية بمكان إفادته من إعادة التوازن المالي للصفقة، من خلال تمكينه من تعويضات كاملة أو جزئية لقاء إستمراره في تنفيذ موضوع الصفقة، ولا شك في ان إقرار هذا الضمان لم يكن لأجل المتعامل المتعاقد في حد داته و إنما من أجل ضمان إستمرار حسن سير المرافق العامة.[140]

من حق المتعامل المتعاقد مع الإدارة أن يطالب بالتعويض و ذلك إذا إختل التوازن المالي للعقد، و يرجع إختلال التوازن المالي للعقد و زيادة أعباء المتعامل المتعاقد المالية إلى أمر الأسباب المتعددة التي تحدث أثناء تنفيذ العقد:

فقد ترجع زيادة الأعباء إلى فعل المتعاقد نفسه لقيامه بأداء خدمات غير متفق عليها في العقد لكنها ضرورية أو مفيدة في تنفيذه، ويحدث ذلك على وجه الخصـوص في عقود الأشـغال العامة و يقوم التعويض في هذه الحالة على آساس الإثراء بلا سبب.[141]

وقد يكون هناك خطأ عمدي للإدارة في عدم قيامها بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن العقد عمدا أو إهمالا، فإذا لم تقم الإدارة بتنفيذ التزاماتها تكون قد ارتكبت خطأ عمدي و هنا يحق للمتعامل طلب التعويض.[142]

---

[140]– عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر،مرجع السابق، ص 166.

[141]– مال الله عبد المالك الحمادي، ضمانات العقد الإداري، ط2، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2010، ص 354.

ثالثا : الحق في التعويض

طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني فإن الإدارة إذا تسببت في إحداث ضرر للتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض، و كذا في حالة إخلالها بالتزاماتها التعاقدية، و في كل الحالات و في اللجوء إلى القضاء المختص أن يثبت المتعامل المتعاقد إما خطأ الإدارة أو تجاوزها لأحد البنود المنصوص عليها في العقد للمطالبة بالتعويض أو حتى عند القيام بأعمال ثانوية أو تحمل أعباء إضافية.[143]

الفرع الثاني: التزامات المتعامل المتعاقد

أعطى المشرع الجزائري للمتعامل المتعاقد في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 العديد من الحقوق و في المقابل و حرصا على سير و ديمومة المرافق العامة و حفاظا على المال العام فقد قيده بجملة من الإلتزامات سنحاول من خلال هذا النوع التطرق إليها:

أولا: الأداء الشخصي للخدمة

إن الأصل هو أن تنفيذ الصفقة العمومية يكون من قبل المتعامل المتعاقد الذي تم إجراء العقد معه، و لكن هناك حالات ترخص فيها الإدارة له بأن يلجأ للاستعانة بالغير في إجراء العقد معه، و لكن هناك حالات ترخص فيها الإدارة له بأن يلجأ للاستعانة بالغير في إطار ما يسمى بالتعاون الثانوي و المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سماه بالمناولة و ذلك حسب المادة 140 منه فإمكانية المتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة منح تنفيذ جزء من الصفقة لمناول بواسطة عقد المناولة ن و مهما يكن من أمر فلا يمكن أن تتجاوز المناولة (40%) من

---

(142)- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 228 .

(143)- انظر المادة 140 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

المبلغ الإجمالي للصفقة، كما لا يمكن أن تكون صفقات اللوازم العادية محل مناولة،[144] و في كل الأحوال فالمتعامل المتعاقد هو المسؤول الوحيد تجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء الصفقة المتعامل فيها بالمناولة .

ثانيا : أداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها في العقد :

إذا إتفق المتعامل المتعاقد مع الإدارة على شروط معينة في العقد، كان ملزما بأداء هذه الخدمة حسب الشروط و الكيفيات المتفق عليها، لان الإدارة تكون محيدة على وضع دفتر شروط و تمكن المتعهد من الإطلاع عليها، و من هذا المنطق وجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهد و إلتزامه بان ينفذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه، فغن كان الأمر يتعلق بتوريد أو تجهيز أو عتاد فوجب أن يكون حسب الأوصاف و المقاييس المتفق عليها ، و هو الأمر كذالك إذا تعلق موضوع الصفقة بالأشغال.[145]

ثالثا: الالتزام باحترام الوقت المتفق عليه لأداء الخدمة

إن الهدف الاساسي من إبرام الصفقات العمومية هو ضمان السير الحسن و المستمر للمرافق العامة، و تقديم الخدمات للجمهور، من هذا المنطق فإن المتعام المتعاقد مجبر و ملزم بإحترام الآجال المتفق عليها لإنجاز المشاريع أو الصفقة موضوع العقد. [146]

---

[144]– انظر المادة 141 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، المرجع السابق .

[145]– عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 239.

[146]– فاضلي سيد علي، " التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية "، مداخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الدراسي حول " التنظيم الجديد للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام "، في 23 فيفري 2016 جامعة المسيلة ، ص 1.

المبحث الثاني: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

من أشكال الرقابة في مجال الصفقات العمومية نجد الرقابة الإدارية على عملية إختيار المتعامل المتعاقد، حيث جاءت المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه " تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات في شكل رقابة داخلية و رقابة خارجية و رقابة وصائية" وهذا ما سنوضحه في (المطلب الأول) من الرقابة الداخلية، والرقابة الخارجية في (المطلب الثاني) [147].

المطلب الأول: الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية

يتمحور هذا النوع من الرقابة في اللجنة الأولى المختصة في فتح الاظرفة وتقييم العروض و هذا ما سنوضحه في (الفرع الأول) و اللجنة الثانية وهي اللجنة التقنية وهذا ما سنشرحه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول : رقابة لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

نصت المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 [148] على أنه : " تحدث المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة و تحليل العروض و البدائل و الأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تعى في صلب النص" لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض" وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة ، يختارون لكفائتهم.

---

[147]-محمد الشيخ وأمين طلال"، المرجع السابق، ص55.

[148]- انظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

أولا : تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض

تتشكل اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يتم اختيارهم على أساس الكفاءة، وطبقا لنص المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247" يحدد مسؤول المصلحة

المتعاقدة بموجب مقر، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض و قواعد تنظيمها وسيرها و نصابها في إطار الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها" [149].

لم يتم الإشارة إلى عدد الأعضاء المشكلين للجنة حيث ترك الأمر إلى مسؤول المصلحة المتعاقدة و الهدف من ذلك ضمان احترام آجال فتح الأظرفة و تقييمها و كذا حسن سير المرفق العام[150].

ثانيا : صلاحيات لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض

تستمد اللجنة صلاحياتها من نص المادتين 160و161 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتمثلة في ثلاث ادوار (الدور الإداري ، الدور التقييمي ، و الدور الاستشاري)

1- الدور الإداري:

يتمثل هذا العمل في فتح الأظرفة في الآجال المنصوص عليها في دفتر الشروط و الذي يوافق تاريخ و آخر ساعة لإيداع العروض و تجري هذه العملية في جلسة علنية يحضرها المرشحين أو المتعهدين ،حسب الحالة التي تكون المصلحة المتعاقدة عملت على دعوتهم عن

طريق رسائل موجهة لكل واحد منهم،[151] و هو من شانه أن يكرس مبدأ الشفافية و يساهم في تثبيت مبدأ التسيير الجماعي للصفقة بما يقود في نهاية الأمر إلى محاربة الفساد المالي

---

[149]- انظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[150]- عمار بو ضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع السابق ، ص 250.

و الحد منه،[152] كما أن المادة 71 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 فصلت مهام لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض في جلسة فتح الأظرفة فيما يلي :

- ✓ تثبيت صحة تسجيل العروض
- ✓ تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفه ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى و مبالغ المقترحات و التخفيضات المحتملة .
- ✓ تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض .
- ✓ توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب إستكمال
- ✓ تحرر المحضر أثناء إنعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين ن و الذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة.
- ✓ تدعو المرشحين أو المتعهدين ، عند الاقتضاء ، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة ، إلى إستكمال عروضهم التقنية ، تحت طائلة رفض عروضهم ، بالوثائق الناقصة أو غير كاملة المطلوبة ، بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية ، في أجل (10) أيام إبتداءا من تاريخ فتح الاظرفة، و مهما يكن من أمر، تستثنى من طلب استكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد و المتعلقة بتقييم العروض.
- ✓ تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الإقتضاء، في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم.

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

---

[151]– انظر المادة 5/66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[152]– عمار بو ضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع السابق ، ص 252 .

2- الدور التقييمي :

تقييم العروض طبقا لنص المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[153] حيث تقوم اللجنة بإقصاء الترشيحات و العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة أو محتوى دفتر الشروط ، كما تعل على تحليل العروض المتبقية على مرحلتين وفق المعايير المعلن عنها في دفتر الشروط، فيتم تقييم العروض حينئذ على أساس التنقيط الذي عادة ما يكون على 100 نقطة و يكون ذلك على مرحلتين :

- **المرحلة الأولى: التقييم التقني**

تترتب العروض و تقصى العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا المحددة في دفتر الشروط من مجموع المعايير المشترطة فإن كانت علامة التأهيل التقني تساوي أو اكبر من 50 نقطة مثلا والعلامة القصوى 100 نقطة، فإنه تقصى العروض التي لم تتحصل على العلامة الإقصائية المحددة في دفتر الشروط (اقل من 50 مقصى) و يتم تأهيل العروض التي تحصلت على علامة التأهيل المحددة في دفتر الشروط (تساوي أو اكبر من 50 نقطة) إلى مرحلة ثانية.[154]

- **المرحلة الثانية: دراسة العروض المالية**

تقوم المصلحة المتعاقدة طبقا لدفتر الشروط بأختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية و ذلك من خلال اختيار العرض:

✓ الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين

---

[153]– انظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[154]– لطيفة بهى، أليات الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة الندوة للدراسات القانونية تصدر عن كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الوادي، الجزائر، العدد الأول 2013، ص 197 .

- ✓ العرض الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا غذا تعلق الأمر بالخدمات العادية
- ✓ العرض الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات (حالة طلب العروض)، في هـذه الحالة لا يختار الأقل ثمنا بل الحسن عرض.

كما يجب على اللجنة التأكد من كفاءة الفنية و المالية و السمعة المهنية لكل مرشح عن طريق الوثائق المقدمة، المشروعات المنفذة سابقا و شهادات التأهيل و التصنيف المهني المدرجة في ملف العرض. [155]

3- الدور الإستشاري :

وهذا طبقا لنص المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المذكور أعلاه أن تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة ، بعد تقييم العروض مايلي:[156]

- ✓ رفض العرض المقبول ، إذا ثبت لديه ا أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضيفة هيمنة على السوق أو تتسبب في إخلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت و لخطورة هذه الحالة نجد المشرع قد اوجب تبيان حق الإدارة في رفض عرض من هذا النوع في دفتر الشروط حتى يتسنى للمتعهدين الإطلاع عليه ، و هذا طبقا للمادة 72/ف9 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .
- ✓ رفض العرض المالي الإجمالي للمتعامل المتعاقد الإقتصادي المختار مؤقتا إذا كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي بالنسبة لمرجع الاسعار ، و ذلك بعد التحقق من التبريرات المقدمة.

---

[155]– لطيفة بهى، ، المرجع السابق ، ص 100 .

[156]– انظر المواد 72 و 40 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

- ✓ رفض العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا ، إذا كان مبالغا فيه بالنسبة لمرجع الأسعار ، و في هذه الحالة تقوم المصلحة المتعاقدة برفض العرض بمقرر معلل.
- ✓ الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض، في حالة عدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط ، بعد تقييم العروض .

الفرع الثاني: رقابة اللجنة التقنية

تنص المادة 160 /ف2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه " يمكن المصلحة المتعاقدة، تحت مسؤوليتها، أن تنشئ لجنة تقنية مكلفة بإعداد تقري تحليل العروض، لحاجات لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض".[157]

هذه اللجنة إستحدثت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام،[158] ليتضح من نص المادة أعلاه أن إنشاء المصلحة المتعاقدة لهذه اللجنة ليس إلزاميا، حيث يعود أمر إنشائها من عدمه لتقديرالمصلحة المتعاقدة، و الدليل على ذلك إستعمال المنظم لمصطلح "يمكن" تتدخل المصلحة المتعاقدة في تحديد تشكيلة هذه اللجنة مادام المشرع سكت عن ذلك، و بما أنها لجنة تقنية، فلا شك أن اعضائها هم

من الخبراء الذين يمتلكون المؤهلات لا بأس بها في ميدان معين، وهو ما يتضمن دراسة وافية و دقيقة للعروض.

---

[157]- انظر المادة 60 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[158]- محمد الشيخ وأمين طلال"، المرجع السابق، 61..

إن دور اللجنة التقنية، ينحصر في تحليل العروض و تقديم تفاصيل عن محتوياتها التقنية، بما ينير لجنة تقييم العروض و يساعدها في إعداد مهمتها ، و لا يزيد عن هذا الحد، حيث تبقى صلاحية ترتيب العروض و المفاضلة بينها من اختصاص لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض وحدها دون سواها .

إن مهمة هذه اللجنة تقف عند دراسة العرض تقنيا ن و إعداد تقرير تحليل العروض لفائدة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، بمعنى ان عملها تقني محظ ، فإنشائها يرمي إلى تحقيق الأهداف و المبادئ التي تحكم عملية إبرام الصفقات العمومية بما يتضمن اختيار أحسن

المتعاملين الاقتصاديين لتنفيذ الصفقة، و أي قرار تتخذه لحنة فتح الأظرفة و تقييم العروض بناءا على هذه اللجنة يجعل مسؤولية المصلحة المتعاقدة قائمة .

المطلب الثاني: الرقابة الإدارية الخارجية للصفقات العمومية

تتمثل الرقابة القبلية الخارجية في عملية إختيار المتعامل المتعاقد، وفقا لتنظيم الصفقات العمومية، في رقابة لجان الصفقات العمومية، و كونه ا من إختصاص السلطة الوصية على المصلحة المتعاقدة و ليست من إختصاص هيئة خارجية، كما تختلف عنها مـن حيث الهدف المتوخى منها و المتمثل في التأكد من ان العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج و الأسبقيات المرسومة للقطاع.[159]

[159] – انظر المواد 1/164 و 165 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

و سنتطرق في الفرع الأول للجان المنشاة على كل مصلحة متعاقدة أما الفرع الثاني فخصصناه للجان الصفقات القطاعية و الوصاية.

الفرع الأول : رقابة لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تنص المادة 165 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المعدل و المتمم على أنـه: " تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة 6 من هذا المرسوم، لجنة للصفقات تكلف بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية ..." [160]

و بناءا عليه ن تختص بالرقابة على الصفقات العمومية و فقا لتنظيم الصفقات العمومية عدة لجان مختصة، اعتمدت في إسناد الاختصاص لكل واحد منها على معياران، واحد عضوي و الأخر مالي.

أولا: اللجنة الجهوية للصفقات

استحدثت اللجنة الجهوية للصفقات العمومية بموجب المادة 170من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور أعلاه، لأجل تقديم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العموميـة وإتمام تريبها، و معالجة الطعون التي يقدمها المرشحون ضد اختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها، وكذا دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجوية للإدارات المركزية ، كالمديرية الجهوية للميزانية، المديريـة الجهويـة للضرائب، و المديريات الجهوية للإسكان و التعمير... إلخ.

تفصل اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، في مجال الرقابة الخارجية، في كل مشروع دفتر الشروط أو صفقة، تخص المصالح الخارجية للإدارة المركزية، و ذلك في حدود السقف

[160] – المادة 165 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

المالي المنصوص عليه في المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور أعلاه، و بالتالي حتى ينعقد الاختصاص لهذه اللجنة بممارسة رقابتها على صفقات المصالح الخارجية للإدارة المركزية، [161] يجب أن يكون مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة يساوي أو يقل على المستويات المالية :

- ✓ مليار دينار (1.000.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال.
- ✓ ثلاثمائة مليون (3.00.000.000 دج) بالنسبة لصفقات اللوازم.
- ✓ مائتي مليون دينار (200.000.00 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات.
- ✓ مائة مليون دينار (100.000.00 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات .

أما بالنسبة لمشاريع الملاحق، فلا يمكن للجنة الجهوية ممارسة الرقابة إلا إذا كان مبلغ الملحق أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق يتجاوز نسبة 10% من المبلغ الأصلية للصفقات المذكورة أعلاه، و هذا طبقا لنص المادة من نفس المرسوم .

ثانيا : لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز للمؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري .

تختص هذه اللجنة ، بدراسة دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بهذا المؤسسات ، و تقديم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية و إتمام تراتيبها.[162]

كما تختص أيضا بمعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون ضد المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء إجراء طلب العروض أو التراضي بعد الاستشارة.

---

[161] – انظر المواد 82 و 169 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، لمرجع السابق.

[162]– انظر المواد 169 و 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236، كانت هذه اللجنة تختص بالرقابة على الصفقات التي يبرمها المركز الوطني للبحث و التنمية، غير انه بصدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تم إخراج المركز من قائمة الهيئات و المؤسسات الخاضعة للأحكام تنظيم الصفقات العمومية،[163] وهو القرار صائب من المنظم لأن نشاطات هذا الجاز ليست لها الطابع الإداري

طبقا للمادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ينعقد إختصاص لجنة الصفقات العمومية الوطنية و الهيكل غير ممركز للمؤسسات الوطنية ذات الطابع الإداري، بتوافر المعيار المنصوص عليه في المادتين 139و184 من نفس المرسوم، و عليه ينعقد إختصاص هذه اللجنة بممارسة الرقابة على صفقات المؤسسات العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز التابع لها، ينبغي أن يكون مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة يساوي المبالغ المنصوص عليها في المادة 184 من نفس المرسوم.

بالإضافة إلى ذلك، تختص اللجنة المذكورة أعلاه بالرقابة على كل مشروع ملحق بالصفقة، إذا كان مبلغه الإجمالي لمختلف الملاحق يتجاوز نسبة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.

و بناءا عليه، إذا كان مبلغ هذه الصفقات يفوق هذه المستويات المالية فإن الاختصاص بممارسة الرقابة عليها في مجال إختصاص اللجان القطاعية للصفقات.

ثالثا : اللجنة الولائية للصفقات

أوكل المشرع مهمة رقابة الصفقات العمومية على المستوى الولائي للجنة الولائية للصفقا، طبقا لنصوص المواد 82 و 169 و173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 دراسة الطعون

(163)- انظرالمادة 6 من نفس المرجع، و كذا المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المرجع السابق.

الموجهة ضد إختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها،[164] وكذا دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق.

1- دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق

تختص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق التي تبرمها الولاية و المصالح الغير الممركزة للدولة و المصالح الخارجية للإدارات المركزية، و كذا دفاتر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية في حدود سقف مالي معين، و هذا طبقا لنص المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

2- دراسة الطعون المقدمة ضد إختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها

بالإضافة إلى دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق، تختص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة الطعون الموجهة ضد إختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها، غير أنه يشترط لذلك توافر معايير هي: المعيار العضوي، المعيار المالي، و المعيار الجغرافي.

رابعا : اللجنة البلدية للصفقات العمومية

نصت المادة 190 من قانون 11 -10 المتضمن قانون البلدية[165]على أنه تتأسس اللجنة البلدية للصفقات طبقا للتنظيم الساري المطبق على الصفقات العمومية.

---

[164]- انظر المواد 139 و 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247،المرجع السابق .

[165]- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، المؤرخة في 03 يوليو 2011.

كما نصت المادة 189 منه على أن إبرام صفقات اللوازم و الأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم البلدية ذات الطابع الإداري يخضع إلـى التظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية، و هي إحالة مباشرة على تنظيم الصفقات العمومية[166].

1- السقف المالي المحدد لإختصاص اللجنة البلدية للصفقات العمومية

طبقـا لنص المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، تختص اللجنة البلدية للصفقات في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصـة.

تضطلع اللجنة البلدية للصفقات بعدة مهام، أبرزها دراسة الطعون المقدمة من طرف المرشحين ضد إختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها، و كذا دراسة مشاريع

دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق التي تدخل ضمن إختصاصاتها ، و ذلك ما نصت عليه المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

و تجدر الإشارة إلى انه في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 كانت دراسـة مشاريع دفاتر الشروط من طرف لجنة الصفقات، تؤدى خلال 45 يوما إلى صدور مقرر وهي مدة طويلة، أثارت حفيظة و انتباه بعض الباحثين، حيث اعتبروها من الأسباب المؤدية إلى إطالـة عمر الصفقة و عرقلة عجلة التنمية.

غير انه بصدور المرسوم الرئاسي رقم15-247 تم، إلغاء أجل 45 يـوما المخصص لدراسة مشاريع دفاتر الشروط ، فلم نعد نجد أي ميعاد لذلك، و هو ما نصت عليه المـادة

---

[166]- المادة 189 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر .

195 من هذا المرسوم، و التي تداركت الخلل المتعلق بتأشيرة لجنة الصفقات، حيث استبدل عبارة " صدور مقرر تأشيرة " بعبارة " يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها "

خامسا : لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية المحلية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري

أنشأت هذه اللجنة بموجب المادة 122 مكرر من المرسوم الرئاسي رقم 08-388 الصادر سنة 2008، حيث نصت المادة على إستحداث لجنة للصفقات العمومية على مستوى المؤسسات المحلية لكل من الولاية و البلدية، و حرص المشرع على بقائها التي تلت هذا المرسوم، و هذا ما اكدته المادتان 138 و175 على التوالي، من المرسومين الرئاسيين 10-23 و 15-247

تتمتع اللجنة المذكورة أعلاه بالاستقلال عن باقي اللجان و هو أمر طبيعي، لأن المؤسسات العمومية المحلية تتمتع بالشخصية الإعتبارية و لها وجود ذاتي منفصل عن كل من الولاية

و البلدية بالرغم من أنها تكون منشاة من طرفها، فتشريع الإدارة المحلية في الجزائر إعترف لكل من الولاية و البلدية بإنشاء مؤسسات عمومية محلية لتلبية الحاجات العامة.[167]

1- السقف المالي المحدد لاختصاص اللجنة

طبقا لنص المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ينعقد اختصاص لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية المحلية و الهيكل غير الممركز للمؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري ن ضمن حدود السقف المالي المبين في المادتين 139و 173أما إذا حدث و إن كان المبلغ التقديري للحاجات أو حسب الحالة، يساوي أو يزيد ما نصت عليه المادتين المذكورتين أعلاه، فإن الاختصاص بالرقابة على صفقات المؤسسة العمومية المحلية

[167]– عمار بو ضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق ، ص 279 .

و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري يخرج عن إختصاص هذه اللجنة، و يدخل صلاحيات اللجنة الولائية أو القطاعية للصفقات

2- صلاحيات اللجنة:

تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهياكل غير ممركزة للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، بدراسة دفاتر شروط طلبات العروض والصفقات و الملاحق[168] ، الخاصة بالمؤسسات المتواجدة على مستوى البلدية و الولاية و هذا ضمن السقف المالي المبين في المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247، بحيث ينتج عن هذه الدراسة مقرر منح التأشيرة أو رفض منحها .

و تجدر الإشارة إلى لجنة الصفقات المؤسسات العمومية المحلية لا ينعقد لها الاختصاص بالنظر في الطعن المجه من طرف المرشحين ضد المنح المؤقت للصفقة الصادر عن هذه المؤسسة إذ يتوجب تقديم هذا الطعن أمام لجنة الصفقات البلدية أو الولائية أو القطاعية حسب الحالة، و هذا وفقا للسقف المالي المحدد لاختصاص كل واحدة منها.

الفرع الثاني : الرقابة على المستوى المركزي

نظرا لضخامة الغلاف المالي لبعض الصفقات العمومية فقد أقر المشرع نظام رقابي يمارس على المستوى المركزي، بواسطة لجان قطاعية للصفقات العمومية(أولا) و كذا السلطة الوصائية على المصلحة المتعاقدة (ثانيا)

---

[168]- انظر المواد 175 و 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

أولا : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

أنشات اللجنة القطاعية للصفقات لاول مرة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 10-236، وجاء تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام 15-247 مؤكدا بدوره على ضرورة إنشاء لدى كل دائرة وزارية، لجنة قطاعية للصفقات تعنى برقابة و دراسة مشاريع دفاتـر الشروط و الصفقات و الملاحق و الطعون الموجه من طرف المرشحين ضد اختيار المصلحة المتعاقدة.[169]

لقد جاء المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 متضمنا تعديلات فيما يخص الرقابة الخارجية على الصفقات الممارسة على المستوى المركزي، حيث تم إلغاء اللجنة الوزارية للصفقات و لجان الرقابة للهيئات الوطنية المستقلة، و كذا الجان الوطنية للصفقات، و أبقى فقط على اللجنة القطاعية للصفقات المنشأة على مستوى كل دائرة وزارية، كما تم استحداث لجان جهوية لدراسة صفقات المصالح الخارجية الجهوية لبعض الإدارات المركزية.

1- إختصاص اللجنة القطاعية للصفقات

تفصل اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة، بتوافر المعيارين العضوي و المالي على حد سواء.

- **المعيار العضوي:** تختص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية طبقا لنص المادة 182 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بالنظر و دراسة مشاريع الصفقات و الملاحق و دفاتر الشروط و الطعون الموجهة ضد اختيار الإدارة للمتعاقد معها، غير أن اختصاصها هذا لا يتحقق إلا إذا كان الطرف صاحب الصفقة هو إحدى الأجهزة أو المؤسسات العمومية المحلية أو الوطنية التالية :

[169]- انظر المادة 179 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(الإدارة المركزية ، المصالح غير الممركزة للدولة ، الجماعات الإقليمية ، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف هذه الأخيرة بإنجاز عمليات ممولة كليا أو جزئيا من الإقليمية)

و استثناءا تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية ، في إطار صلاحياتها لحساب دائرة و زارية اخرى.[170]

- **المعيار المالي :** لا ينعقد إختصاص اللجان القطاعية للصفقات في مجال الرقابة على دفاتر الشروط و الصفقات إلا بتوفر المستوى المالي المنصوص عليه في المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أما بالنسبة للملاحق فطبقا لنص المادة 139 من نفس المرسوم ، تختص اللجنة القطاعية بالرقابة على كل مشروع

ملحق بالصفقات ضمن المستويات المالية المذكورة في المادة 184 أعلاه، شرط أن يكون مبلغه أو المبلغ الإجمالي للملاحق يفوق نسبة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.

2- صلاحيات اللجنة القطاعية للصفقات

تقوم اللجنة القطاعية للصفقات بممارسة دوران غاية في الأهمية ن الاول تنظيمي و الثاني رقابي.

[170]- انظر المادة 181 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق .

- **الدور التنظيمي**

يتمثل الدور للجان القطاعية طبقا لنصي المادتين 180 و 183 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في ممارسة الصلاحيات التالية:

- ✓ مساعدة المصالح المتعاقدة في مجال تحضير الصفقات العمومية و إتمام إبرامها .
- ✓ المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية .
- ✓ اقتراح التدابير التي من شأنها تحسين ظروف مراقبة إبرام الصفقات العمومية .
- ✓ اقتراح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان صفقات المصالح المتعاقدة .

- **الدور الرقابي**

تتولى الجان القطاعية للصفقات العمومية في مجال الرقابة على الصفقات العمومية، طبقا لنصي المادتين 180و 182 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المهام التالية:

- ✓ مراقبة صحة الإجراءات الصفقات العمومية .
- ✓ دراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تندرج ضمن اختصاصاتها.
- ✓ دراسة مشاريع الصفقات و الملاحق .
- ✓ النظر في الطعون التي ترفع لديها من طرف المرشحين الذين يعرضون الاختيار الذي قامت به كل مصلحة متعاقدة تابعة للقطاع المعني ، سواء في إطار طلب عروض أو التراضي بعد الاستشارة.[171]

بالرجوع للمسوم الرئاسي رقم 10-236 نجد أن اللجنة القطاعية للصفقات منحت نفس صلاحيات اللجان الوطنية للصفقات، بنفس السقف المالي المحدد لاختصاص كل منها ، كما نص على أن اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات يكون مانعا لاختصاص اللجنة الوطنية

[171]- انظر المواد 180 و 182 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق .

للصفقات، من دون أن ينم إيضاح حدود اختصاصها، مما جعل الغموض و اللبس يلف هذه المسالة.

هذه الوضعية، أدت بالمشرع إلى استدراك الأمر و إعادة هيكلة الرقابة الخارجية على المستوى المركزي، حيث عمل من خلال المرسوم الرئاسي 15-247، على إلغاء اللجان الوطنية الثلاثة بشكل نهائي (اللجنة الوزارية للصفقات ، اللجنة الوطنية للصفقات، لجنة صفقات الهيئة الوطنية المستقلة) والإبقاء على الجان القطاعية المنشاة على المستوى كل دائرة وزارية، غير انه ما يؤخذ على اللجان القطاعية للصفقات، هو الضعف المسجل على مستوى تشكيلتها، مقارنة عما كانت عليه الحال بالنسبة للجان الوطنية للصفقات حسب المرسوم الرئاسي 10-236،[172] فهذا الأخيرة تميزت بثراء تشكيلتها، حيث ضمت أعضاء من معظم الوزارات، مع تمثيل معتمر لوزارة المالية.

ثانيا: رقابة الوصائية

تعد رقابة الوصاية من قبيل الرقابة الخارجية، لأنها تمارس من خارج المصلحة المتعاقدة و هي أيضا رقابة إدارية لأنها تمارس من قبل هيئات إدارية.

1- المقصود بالرقابة الوصائية

مصطلح الوصاية مدني المنشاة، ففي القانون المدني تختص القصر و عديمي الأهلية أما في القانون الإداري، فهي ركن من اركان العامة لكل تنظيم لا مركزي،[173] يقصد بها مجموع

---

[172]- انظر المواد 149 و 150 و 151 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المرجع السابق.

[173]- عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر 2008-2009 ص 156.

السلطات التي يقررها القانون لسلطة عليا على الهيئات المركزية، و بالتالي، فهي رقابة تمارس على أعمال المصلحة المتعاقدة بقصد التاكد من مطابقتها للقوانين و اللوائح السارية المفعول وعدم خروجها عنها [174].

إن الرقابة الوصائية بهذا المعنى تختلف عن الرقابة الرئاسية كون أن الأول تمارس من قبل السلطة المركزية على أعمال السلطات اللامركزية الإقليمية و المرفقية، في حين أن الثانية تمارس داخل الإدارة نفسها وفق التسلسل الهرمي[175].

2- تكريس الرقابة الوصائية في مجال إبرام الصفقات العمومية

لم يخصص تنظيم الصفقات العمومية حيزا كبيرا للرقابة الوصائية، بحيث تناولها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في مادة واحدة، و تكمن الغاية الأساسية منها، في التأكد من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة للأهداف الفعالية و الإقتصادية، و فيما إذا كانت العملية هي موضوع صفقة تدخل فعلا في إطار البرامج و الأسبقيات المرسومة للقطاع، [176] و

لعل ابرز مثال عن الرقابة الوصائية في مجال الصفقات العمومية ما جاءت به المادة 194 من قانون البلدية 11-10 حيث نصت على أنه "يصادق على محضر المناقصة و الصفقة

---

[174]– عليوات ياقوتة، نفس المرجع السابق ،ص 156.

[175]– خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلد و النية ،2011، ص 384.

[176] – انظر المادة 1/164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

العمومية عن طريق مداولة المجلس الشعبي البلدي، يرسل محضر المناقصة و الصفقة العمومية إلى الوالي مرفق بالمداولة المتعلقة بهما "[177]

وفقا لهذا النص، يتوجب على البلدية إرسال الملف الكامل للصفقة إلى الولي حتى يتمكن من فرض رقابته على الصفقة العمومية [178].

تعتمد هذه الرقابة على الصلاحيات الموكلة للوصاية، بموجب قانون البلدية، هـذا الخبر الذي منح والي الولاية صلاحية ممارسة رقابة الشرعية و المشروعية على مداولة المجلس الشعبي البلدي، فيتم حينئذ التأكد من:

- ✓ عدم اتخاذ مداولات مخالفة للقوانين و التنظيمات .
- ✓ مدى إختصاص المتداولين بشان المداولة، يتم التحقق من عدم إمضاء الصفقة من طرف شخص لا يملك ترخيصا من هيئة التداول أو تناول المداولة لموضوع خارج الاختصاص .
- ✓ عدم اتخاذ إجراءات إحتيالية للتهرب من الخضوع إلى تنظيم الصفقات العمومية، بصدد إنجاز مشروع.
- ✓ عدم إنحراف بالسلطة من طرف المصلحة المتعاقدة، و ذلك باستعمالها لأغراض غير تلك التي حدد لها كالإعلان عن عدم جدوى طلب العروض بطريقة غير شرعية بغية استبعاد متعامل معين و التمكن من المرور إلى صيغة الأقل تنافسية (التراضي بعد الاستشارة)

---

[177]– المادة 194 من القانون رقم 11–10، المرجع السابق .

[178]– الفقرة الأولى من المادة 194 من القانون رقم 11–10، المرجع السابق.

- ✓ عدم استعمال معايير غير موضوعية لاختيار المتعامل المتعاقد .
- ✓ سوء تسيير عمليات فتح الأظرفة و تقييمها.
- ✓ عدم وجود نقائص تمس بمبدأ المنافسة .
- ✓ إخضاع الصفقة إلى رقابة اللجنة المختصة .
- ✓ تبعا لذلك، فإن الوالي لدى ممارسته الرقابة الوصائية بإمكانه المصادقة على المداولة أو إلغائها بقرار معلل، كما يحق له فضلا عن ذلك ، طلب إدراج تعديلات عليها إذا إقتضت الضرورة ذلك.
- ✓ و تبقى الرقابة الوصائية تتميز بمحدوديتها، لأنها لا تتعدى حماية مصالح المتعهدين الطاعنين في صحة إبرام الصفقة العمومية و المتعلقة بسلامة الإجراءات و القرارات[179]

وعلى الرغم من ذلك ، تبقى الرقابة الوصائية أداة من أدوات الرقابة القبلية التي وضعت خصيصا لتمكين السلطة من متابعة أعمال السلطة الأدنى، و التحقق من احترام الإجراءات التعاقدية و مطابقتها للتنظيم و التشريع المعمول بهما، حيث ينتج عن تدخل السلطة الوصية أثناء ممارستها لدورها الرقابي إما المصادقة على الصفقة أو تصحيحها و إما إلغائها إذا اقتضت ضرورة المصلحة العامة ذلك.

من خلال ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد حدد سلطات المصلحة المتعاقد في مجال تنفيذ الصفقة العمومية، و ذلك من أجل متابعة حسن سير المشاريع التي تهدف إلى تحقيق الصالح العام فلها سلطة الإشراف و الرقابة و سلطة تعديل بعض شروط

[179]– مانع عبد الحفيظ ، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام،جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2007–2008.

الصفقة كما لـها سلطة الإشراف و الرقابة و سلطة تعديل بعض شروط الصفقة كما لها سلطة فسخ العقد و توقيع العقوبات المالية ، كما حدد حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد مقابل تنفيذ الصفقة من الحق في اقتضاء الحق المالي و الحق في إعادة التوازن المالي و الحق فـي التعويض مقابل الالتزام بالأداء الشخصي للخدمة وحسب الكيفيات المتفق عليها و احترام الآجال المحددة، كما بين المشرع الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية و المتمثلة في الرقابة الداخلية و الخارجية و الوصائية، و ذلك بالرجوع المرسوم الرئاسي رقم 15-247 و ذلـك من أجل حمـاية المال العام من الفساد و حسن إستغلاله في المشاريع التي يستفيد منها الجمهـور وتقييد الإدارة لتفادي التلاعب بالأموال العامة.

خـــاتـــمـــة

هكذا نخلص إلى أن الصفقات العمومية من أبرز العقود الإدارية المسماة التي كرسها المشرع الجزائري و أقر لها نظام قانوني خصوصي يتلائم مع ذاتيتها الخاصة، حيث غالبا ما يكون احد أطرافها من الأشخاص المعنوية العامة، و ينصب موضوعها على المرافق العامة، كما تستهدف تحقيق المصلحة العامة و تكلف الخزينة العمومية مبالغ مالية ضخمة.

واللافت انه و منذ إستقلال الجزائر سلك المشرع الجزائري المسلك الفرنسي فيما يتعلق بالنظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية، و يتجلى ذلك من خلال إخضاع هذا النوع من العقود إلى قواعد تتميز عن القواعد التي تحكم عقود القانون الخاص، و في هذا الصدد يلاحظ ان القانون الذي يحكم الصفقات العمومية لم يعرف إستقرارا و شهد تطورات متلاحقة تماشيا مع التحولات السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية التي عرفتها البلاد منذ 1962 و إلى يومنا هذا ، كما عكس التوجهات التي طبعت كل مرحلة، و في هذا الإطار جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام في سياق تحقيق النجاعة للصفقات العمومية كأدات لتحقيق التنمية الوطنية و صيانة المال العام و حمايته من التبديد.

و ما يميز المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر هو إدراجه للأحكام المتعلقة بتفويضات المرفق العام في صلبه إلى جانب تنظيمه للصفقات العمومية، و بالنظر إلى اهمية هذه الأخيرة فقد خصص لها الباب الأول منه، الذي تكفل بتحديد تعريفها و بيان كيفيات و إجراءات إبرامها، وعلاوة على ذلك حدد حقوق و التزامات المصلحة المتعاقدة و المتعامل الاقتصادي، كما أولى اهتماما لافتا للرقابة الإدارية الداخلية و الرقابة الإدارية التي تبرمها المصالح المتعاقدة .

و بالنظر إلى أهمية الإصلاحات التي اقرها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، فإننا نهيب بالجهات المعنية بذل المزيد من الجهود من أجل تطبيق احكامه بطريقة سليمة، لاسيما من الناحية إيلاء مسألة تكوين الموظفين الذين يتولون تطبيقها اهتماما خاصا، الأمر

الذي من شانه ضمان حماية المال العام من التبديد و الاختلاس ن و تأمين سير المرافق العامة بانتظام.

قائمة المراجع

أولا- المصادر:

01-النصوص القانونية :

أ-الدستور:

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر موجب المرسوم الرئاسي رقم89-18 المؤرخ في 28 فيفري1989، يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء23 فبراير1989 المعدل و المتمم إلى غاية 2016،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد09،المنشور بتاريخ 01 مارس 1989.

ب-النصوص التشريعية:

1-القانون 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية، الجريدة الرسمية ، العدد 35.

2-الأمر 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة ، الجريدة الرسمية ،العدد 39، المؤرخة في 23 جويلية 1995.

3-الأمر 95-23 المؤرخ في 23 أوت 1995، يتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية، العدد 48.

4-القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، المؤرخة في 03 يوليو 2011.

5-القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية،العدد12، المؤرخة في 29 فبراير 2012.

ج-النصوص التنظيمية:

1-الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 52،المؤرخة في 27 يونيو 1967(ملغى)

2- المرسوم الرئاسي رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982،يتعلق بصفقات المتعامل العمومي ، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 13 أفريل 1982(ملغى)

3-المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 ،المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية ، العدد52،المؤرخة في 28 جويلية 2002.

4-المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11 سبتمبر2003 الجريدة الرسمية، العدد 55،المؤرخة في 04 سبتمبر 2003.

5-المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008،الجريدة الرسمية، العدد62، المؤرخة في 09 سبتمبر 2008 (ملغى)

6-المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 10 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010.

7-المرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 11 مارس 2011، الجريدة الرسمية، العدد34، المؤرخة في 06 جوان 2011.

8-المرسوم الرئاسي رقم 11-222 المؤرخ في 16 جوان 2011،الجريدة الرسمية، العدد 34، المؤرخة في 19 جوان 2011.

9-المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، الجريدة الرسمية ، العدد 04، المؤرخة في 16 أفريل2012.

10-المرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13 جانفي 2013 ،الجريدة الرسمية ، العدد02 ، المؤرخة في 13 حانفي 2013 (ملغى).

11- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، الجريدة الرسمية ، العدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

12- المرسوم التنفيدي رقم 91-343 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،الجريدة الرسمية ، العدد 57، المؤرخة في 11 نوفمبر 1991.

13- المرسوم التنفيذي رقم 96-45 المؤرخ في 22 جانفي 1996، الجريدة الرسمة ، العدد 06، المؤرخة في 24 جانفي 1996.

14-المرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 07 مارس 1998،الجريدة الرسمية ،العدد 13، المؤرخة في 11 مارس 1998 (ملغى)

15-المرسوم التنفيذي رقم 14-363 المؤرخ في 15 ديسمبر 2014، المتضمن إلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق طبق الأصل على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 72 المؤرخة في 16 ديسمبر 2014.

02- الوثائق:

1-دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المتعلقة بوزارة تجديد البناءو الأشغال العمومية و النقل ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، السنةالثانية ، العدد الثاني،المؤرخة في 19 يناير 1964.

ثانيا- قائمة المراجع :

01-الكتب:

أ-المرجع العامة :

1- بوعمران عادل، النظرية العامة لقرارات العقود الإدارية،دراسة تشريعية،فقهية و قضائية،دار الهدى ،الجزائر،2010.

2-سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية،الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس،مصر،1991.

3-عمار بوضياف،" الوجيز في القانون الإداري"، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر،2003.

4-عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،الأسس العامة للعقود الإدارية،الإبرام و التنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لقانون المناقصات والمزايدات مناة المعارف،الإسكندريةن مصر، 2004.

5- لباد الناصر، القانون الإداري،النشاط الإداري ،الجزء الثاني، دط، مطبعة مصارب،الجزائر ،2004.

ب-المراجع المتخصصة:

1- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلد و النية ،2011، ص 384.

2-عبد الرحمان عزاوي، النظام القانوني لدفع المقابل المالي في العقد الإداري،مجلة الشريعة و القانون،العدد13،جامعة الإمارات العربية المتحدة،2000.

3-عمار بوضياف،الصفقات العمومية في الجزائر،دراسة تشريعة قضائية فقهية،ط1،جسور النشر و التوزيع،المحمدية،الجزائر،2007.

4-عمار بوضياف،شرح تنظيم الصفقات العمومية،الطبعة الثالثة،دار الجسو، الجزائر،2011.

5-قدوج حمامة،عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعيةبن عنكنون،الجزائر،2006.

6-قطيش عبد اللطيف ،الصفقات العمومية،ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010 .

7-محمد الصغير بعلي،العقود الإدارية،دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة،الجزائر،2005.

8-محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري: المقومات-الإجراءات-الأثار،دار الجامعة الجديدة للنشر ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، 2006.

9-مهند مختار نوح ، الإيجاب و القبول في العقد الإداري،دراسة مقارنة،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2005.

10-ماجد رغب الحلو ،العقود الإدارية ،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية ،2009.

11-مال الله جعفر عبد المالك الحمادي، ضمانات العقدالإداري، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،ط2، 2010.

12-نادية ضريفي ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة ،دار بلقيس،الجزائر،2010.

02-الرسائل و المذكرات الجامعية:

1- سهام بن دعاس، المتعامل المتعاقد في ظل الظام القانوني للصفقات العمومية،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق ،جامعة عنابة ،2005.

2-سعيد عبد الرزاق بخبيزة،"سلطة الأدارة الجزائية أثناء تنفيذ العقد الإداري"،رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة ملود معمري،تيزي وزو، 23 نوفمبر 2013.

3- عليوات ياقوتة،تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، -قسنطينة،2009/2008.

4-علي سليمان الطماوي،مدى تأثر نظرية العقد الإداري بالتوسع باللجوء إلى التحكيم، دراسة مقارنة،رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ،مصر،2012.

5-مانع عبد الحفيظ ، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام،جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2007-2008.

03-المداخلات:

1- بن دعاس سهام،" مدى فعالية قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام"،مداخلة مقدمة ضمن أشغال الملتقى الوطني حولة دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام،المنظم منطرف كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة يحي فارس ،- المدية ، يوم 21 و 22 ماي 2013.

2- خضري حمزة ،" الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد"،مداخلة مقدمة في أشغال اليوم الدراسي حول تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، المنظم من طرف كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر،-بسكرة،يوم 17 ديسمبر 2015.

3- خيرة مقطف، " المعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية "،مداخلة مقدمة ضمن أشغال الملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، المنظم من طرف كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة يحي فارس- المدية،يومي 20 و21 ماي 2013.

4-سبكي ربيحة، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع قانون الإجراءات الإدارية ،جامعة تيزي وزو.

5-ضريفي نادية ،"توسيع مجال قانون الصفقات العمومية و إعادة هيكلة تنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية "،مداخلة مقدمة ضمن اشغال اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية و تفويضلت المرفق العام ، المنظم من طرف جامعة محمد بوضياف بالمسيلة بالتنسيق مع كلية الحقوق و العلوم السياسية ، يوم 23 فيفري 2016.

6- فاضلي سيد علي،" التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية"،مداخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الدراسي حو "التنظيم الجديد للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام "،23 فيفري 2016،جامعة المسيلة.

7-لعور بدرة ، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،أعمال اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد 15-247 للصفقات العمومية،كلية الحقوق و العلوم

السياسية، جامعة بسكرة، 2015 .

8-نصيرة بلحاج، " تحديد السعر في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري "، مداخلة مقدمة في أشغال الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، المنظم من طرف كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، يوم 20 ماي 2013.

04-المجلات و المقالات:

1- أبو بكر أحمد عثمان "عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق"، مجلة الرافدين في الحقوق، المجلد العاشر 2008.

2-محمود أبو السعود،" سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد"، مجلة العلوم القانونية و الإقتصادية،العدد الأول،كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ،جمهورية مصر العربية .1997.

3-نوفان العقيل العجارمة،" عقد البناء و التشغيل و نقل الملكية و تطبيقاته في النظام القانوني الأردني"، دراسات،الشريعة و القانون، المجلد 40، الملحق الأول، 2013.

الفهرس

المحتويات	الصفحة
إهداء	–
الشكر	–
قائمةالمختصرات	–
مقدمة	1
الفصل الأول:الأحكام العامة لقانون الصفقات العمومية	7
المبحث الأول:مجال تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247	8
المطلب الأول :الصفقات العمومية	9
الفرع الأول :تعريف الصفقات العمومية	10
الفرع الثاني:معايير تحديد الصفقات العمومية	14
المطلب الثاني: عقود تفويضات المرفق العام	22
الفرع الأول : تعريف عقود تفويضات المرفق العام	22
الفرع الثاني:أشكال تفويضات المرفق العام	24
المبحث الثاني: النظام القانوني للصفقات العمومية	31
المطلب الأول:المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية	31
الفرع الأول:مبدأ المساوات وحرية الوصول للطلبات العمومية	32
الفرع الثاني: مبدأ شفافية وعلانية الإجراءات	34
المطلب الثاني: كيفيات و إجراءات إبرام الصفقات العمومية	35
الفرع الأول: إجراء طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية	36
الفرع الثاني : التراضي كإستثناء في إبرام الصفقات العمومية	53

الفهرس

الفصل الثاني:تنفيذ الصفقات العمومية و الرقابة الإدارية عليها	61
المبحث الأول: الأثار القانونية المترتبة على تنفيذ الصفقات العمومية	61
المطلب الأول: سلطة المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها	62
الفرع الأول:سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية	63
الفرع الثاني: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء	68
المطلب الثاني : حقوق و إلتزامات المتعامل المتعاقد	72
الفرع الأول : حقوق المتعامل المتعاقد	72
الفرع الثاني: إلتزامات المتعامل المتعاقد	75
المبحث الثاني :الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية	77
المطلب الأول:الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية	77
الفرع الأول : رقابة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض	77
الفرع الثاني : رقابة اللجنة التقنية	82
المطلب الثاني: الرقابة الإدارية الخارجية للصفقات العمومية	83
الفرع الأول: رقابة لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة	83
الفرع الثاني :الرقابة على المستوى المركزي	90
الخاتمة	98
قائمة المراجع	100

مـلـخص

يعالج هذا البحث تنظيم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، حيث يوضح الأحكام العامة لقانون الصفقات العمومية و المتمثلة في مجال تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، و الذي اعتبر الصفقات العمومية عقود مكتوبة تبرم بين المتعاملين الاقتصاديين على شكل صفقات عمومية و تفويضات المرفق العام، كما نوه للمعايير التي على أساسها يتم تحديد طبيعة الصفقة العمومية، ثم تطرقنا إلى النظام القانوني للصفقات العمومية، و الذي تم شرح في المبادئ الأساسية التي تبنى عليها الصفقات العمومية مثل مبدأ المساواة و حرية الوصول للطلبات العمومية و مبدأ الشفافية و علانية الإجراءات.

كما ننوه أن الصفقات العمومية خلال مراحل إبرامها تمر بمجوعة من الإجراءات الإدارية منها إجراء طلب العروض كقاعدة عامة و إجراء التراضي كاستثناء، والتي تعتبر فرصة للنمو بالقطاعات الاقتصادية لما عرفته من ركود باعتبارها متعلقة بأموال عمومية ما جعل الدولة تبدي تخوفها في مجال صرف الأموال ما يظهر في كثرة التعديلات المستحدثة من إخلال إخفاء الشفافية و المساواة في التعاملات و الوصول إلى الهدف الأسمى و تحقيق الأمن القانوني لمحاربة جل أشكال الفساد .

ثم عالجنا في الفصل الثاني تنفيذ الصفقات العمومية و الرقابة الدارية عليها، و ناقشنا فيه الآثار القانونية المترتبة على تنفيذ الصفقات العمومية و المتمثلة في سلطة المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية و كذا في مجال توقيع الجزاء إضافة إلى تبيان حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد في الشطر الأول.

أما الشطر الثاني خصصناه لمناقشة الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية و الذي قسمناه إلى رقابة دارية داخلية (لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و اللجنة التقنية) و خارجية (لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة و الرقابة على المستوى المركزي.)

الكلمات المفتاحية: 1/الصفقات العمومية 2/تفويضات المرفق العام

3 /الطلبات العمومية 4/المصلحة المتعاقدة

5/المتعاملين الاقتصاديين 6/الرقابة الإدارية

Summary

This research deals with the regulation of public transactions in Algerian legislation, where it clarifies the general provisions of the Law of Public Transactions, which are the subject of the application of the provisions of the aforementioned Presidential Decree No. 15-247, which considered public transactions written contracts concluded between economic clients in the form of public transactions and the mandates of the public facility, as well as the criteria on which the nature of the public transaction is determined.

Then we discussed the legal system of public transactions, which was explained in the basic principles on which public transactions are based such as the principle of equality and free access to public requests and the principle of transparency and public procedures.

We also note that public transactions during the stages of their conclusion are going through a range of administrative procedures, including the procedure of requesting offers as a general rule and the procedure of consent as an exception, which is considered an opportunity for growth in the economic sectors because of the stagnation as a result of public funds, which made the state express its fear in the field of money disbursement, which appears in the many amendments created by the breach of transparency and equality in dealings and reaching the ultimate goal and achieving legal security to fight the most forms of corruption.

Then we dealt with the implementation of public transactions and administrative control over them, and discussed the legal implications of the implementation of public transactions, which are the authority of the contracting authority in the field of the execution of public transactions, as well as in the field of penalty signature, in addition to showing the rights and obligations of the contracted customer in the first half.

The second part was devoted to discussing administrative control over public transactions, which we divided into internal administrative control (the committee for opening envelopes and evaluating offers and the technical committee) and external (the Committee for Public Transactions of the Contracting Authority and control at the central level).

Keywords: 1/Public Trades 2/Utility Authorizations

3/ General Requests 4/Contracting Authority

5/Economic Dealers 6/Administrative Control