جامعة زيان عاشور–الجلفة -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص دولة ومؤسسات

اعداد الطالبين :
- نوي جيلاني

اشراف الاستاذ:
د/ بن مسعود أحمد

لجنة المناقشة

أ/د بن صادق أحمد.....رئيسا
أ/د بن مسعود أحمد.....مشرفا ومقررا
أ/د صدارة محمد.....ممتحنا

السنة الجامعية 2022/2021

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات

إن الله أحق بأن يحمد ويشكر، فله جزيل الشكر وجزاء الحمد كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، عرفانا بنعمه وعطائه وإقرارا بفضله علينا والذي بقدرته وإرادته تم إنجاز هذا العمل.

ولأن من لم يشكر الناس لم يشكر الله، فإننا نتقدم بخالص شكرنا إلى:

الأستاذ المشرف: الأستاذ الدكتور **بن مسعود أحمد** الذي لم يبخل بنصحه ووقته وإرشاداته جعلها الله له ذخرا في الآخرة.

الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الذين كان لهم الفضل في تقييم هذا الموضوع ولم يبخلوا بوقتهم وملاحظاتهم

وكل من ساهم في إخراج هذا البحث في صورته النهائية.

إهداء

.الحمد لله الذي انار لنا دروب العلم وهون علينا المتاعب وجعلنا من عباده الصالحين

ها هي تدق طبول الرحيل على مشارف الانتهاء من اعوام ضقنا فيها مرارة العيش وحلاوة العلم وعلى ذلك الدرب سطرنا أجمل ذكرياتنا.

وعرفانا بالجميل نتقدم بوافر الشكر الجزيل الى كل من قدم لنا يد العون والمساعدة سوأ من قريب او بعيد، وسوأ بالكثير أو بالقليل ونخص بالذكر الاستاذ المشرف " **بن مسعود أحمد** " الذي لم يبخل علينا

.بملا حظاته ونصائحه

كما لا ننسى العائلة الكريمة التي كانت سندا لنا في هذا النجاح

شكرا لكل اساتذتنا عبر جميع المراحل الدراسة

مقدمة

مقدمة

تمثل الصفقات العمومية أداة فعالة في التسيير والاستعمال الأمثل للأموال العمومية، وقد حصر المشرع الجزائري طرق إبرامها في فرضيتين: المناقصة كأصل عام، والتراضي كاستثناء. وأن هذه الطريقة الأخيرة، بالرغم من تحديد حالاتها، إلا أنه قد يكون وسيلة لمنح السلطة التقديرية للإدارة لإبرام الصفقات دون إتباع مختلف الإجراءات والشروع مباشرة في اختيار المتعامل الذي تتوفر فيه إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا، هذا ما قد يؤدي إلى تحايل الإدارة وإبرامها صفقات مشبوهة . أما بالنسبة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية،.

كما يعتبر نظام الصفقات العمومية النظام الأفضل لاستغلال الأموال العمومية، وذلك من أجل تنشيط العجلة التنموية للبلاد.

ان النظام القانوني للصفقات العمومية مرا بعدة مراحل شهد خلالها تطوارت وتعديلات عديدة، هذا تماشيا مع الوضع الاقتصادي الذي يعيشه الاقتصاد الوطني وكذا اختلاف الأنظمة الاقتصادية المنتهجة في كل مرحلة، فمقتضيات المصلحة العامة والمعطيات المستجدة استوجبت إصدار نصوص تنظيمية.

حيث كان الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 52، سنة 1967، من الأوامر التي صدرت في مجال الصفقات العمومية، وهذا من أجل سد النقص والفراغ التي كانت تعاني منه الجزائر بعد الاستقلال وتماشيا مع النظام الاشتراكي

إلا أن المشرع وجد نفسه مضطرا إلى مواكبة التطوارت الاقتصادية الحاصلة من أجل مسايرتها والاستجابة لها، فأصدر المرسوم التنفيذي 82 -145، المؤرخ في 10 أفريل 1982، المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 15 لسنة 1982، وبعدها تم إصدار المرسوم التنفيذي 91 -434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

و لقد تابع المشرع في تعديل القوانين المنظمة للصفقات العمومية، بعد تسجيله للتجاوزات في مجال الصفقات العمومية من ف ساد ورشوة ولتغرير آليات الوقاية من هذه الج ارئم ثم إصدار المرسوم الرئاسي 02 -250 المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية

عدد 52سنة 2002، وبعدها المرسوم الرئاسي 10 -236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 جريدة رسمية عدد 58 سنة 2010، ليشهد هو كذلك تعديلات أخرى.

ومن أجل إنعاش الاقتصاد الوطني وتدارك النقائص التي عرفتها القوانين السابقة وتكريس مبدأ الشفافية واحترام مبدأ المنافسة بشكل واسع بين المتنافسين والتي هي من بين المبادئ التي اعتمدها المشرع في المرسوم الرئاسي 15 -247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جريدة عدد 50 سنة 2015، الذي تبنى تدابير جديدة، حيث شملت عدة جوانب منها ما يخص موضوع الصفقات العمومية وتحديد مستوياتها وكذا كيفيات و إجراءات إبرامها،حيث جعل طلب العروض كأصل لإبرام الصفقات العمومية والتراضي كاستثناء، ومعايير اختيار المتعهدين وتحديد المسؤوليات، وتسوية النزاعات التي يمكن حدوثها أثناء مرحلة الإبرام وأثناء مرحلة التنفيذ، بهدف حماية المال وصفات استمرارية المرفق العام وتجسيد البرامج المسطرة لها.

إنّ الهدف من دراسة هذا الموضوع هو الإلمام بالنظام القانوني للصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، وذلك بتحديد أهم المستجدات التي جاء بها المرسوم وقياس مدى تجاوزها بأحكام التنظيمات التشريعية السابقة، كما تهدف هذه الدراسة إلى شرح بعض النصوص القانونية الغامضة وذلك بالرجوع إلى أمر الآراء الفقهية وكذا الأحكام القضائية.

كما تهدف إلى الكشف عن العيوب والنوايا التي جاءت في هذا المرسوم لحماية المصلحة العامة وضمان الشفافية والنزاهة في عقد الصفقة.

إنّ الصفقات العمومية من أكثر المجالات خضوعا لسلسلة لا متناهية من التعديلات وهذا الأمر يشكل صعوبة في تحديد النظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية والمرسوم الرئاسي 15 -247، يعّدّ أحسن مثال على ذلك.

إذا طبيعة موضوع البحث تقتضي استخدام مناهج معينة حسب أهميته، فالمنهج الغالب هو المنهج التحليلي نظر للموضوع الذي يتناول شرح مضمون المرسوم الرئاسي 15 -247 من خلال التوقف في

الأحكام التي أتى بها وكذا اعتماد منهج المقارنة من خلال تبيان نقاط التحول والأحكام الجديدة في مجال الصفقات العمومية ومقارنته بالتنظيمات السابقة المنظمة للصفقات العمومية.

وعليه نطرح الإشكال التالي: إلى **أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع نظام قانوني متميز للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247؟**

الفصل الاول :ابرام الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247

تمهيد

اعتمد المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15 -247، وذلك بالتطرق إلى المعيار الشكلي الذي يعتبر شرط جوهري في إبرام الصفقات العمومية، والمعيار العضوي الذي يحدد لنا الجهات المخولة قانونا لإبرام الصفقات العمومية، والمعيار الموضوعي الذي يبين موضوع الصفقة المبرمة أو المراد إبرامها ،دون أن ننسى المعيار المالي نظرا لصلته بالخزينة العامة.

و اضافة إلى ما سبق ذكره فتناول هذا الفصل أيضا كيفيات إبرام الصفقات العمومية، والأحكام التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15 -247، والذي جعل طلب العروض هي الأصل في إبرام الصفقات العمومية ومع بيان أشكالها اجراءاتها، وأسلوب التراضي كاستثناء، وبيان أنواعه واجراءات الصفقة عن طريقة.

المبحث الأول

المعايير المعتمدة لإعداد الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15- 247

وبالعودة إلى المرسوم الرئاسي 15 -247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أنه قد تضّمّنه المعايير التي تبرم على أساسها الصفقة العمومية، والتي يجب على المصلحة المتعاقدة، وهذا ما سنحاول دراسته في هذا المبحث و إبراز المعايير من خلال المطلبين.

المطلب الأول المعيار الموضوعي والمالي

على الرغم من الاختلافات والتفاوتات في مختلف قوانين التجارة العامة ، فإن كل هذه القوانين يتم تداولها استجابة للاحتياجات العملية المرتبطة بالتحول السياسي والاقتصادي لدولة مرت بمراحل متعددة ، واحتوت على بعض المعايير الأساسية للتمييز بين الآخرين.[1]

ولعّلّ أّنّ العنصر الأكثر أهمية وله يقم المشرع بتغييره أو حذفه هي الكتابة لأّنّ الكتابة في الصفقات العمومية لا تعّدّ معيار للتمييز وإنما هي شرط إلزامي[2]

الفرع الأولالمعيار الموضوعي

موضوع المعاملات العامة يختلف مع كل تعديل يحدده قانون المشتريات العامة. الأوامر 67-90 وما بعدها ، موضوع المعاملات العامة ، الأوامر 67-90 وما بعدها ، مواضيع المعاملات العامة هي الأشغال والخدمات وأشكال السلع ، وفي المادة 4 من المشرعين للمرسوم 10-236 ، موضوع نفس المعاملة ، منصوص عليها في المادة 2 من المرسوم الرئاسي 247-15.[3].

1 - شقطمي سهام، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة عنابة ،2011، ص01.

2 - خابي فتيحة، النظام القانوني لصفقة انجاز الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعّدّل والمتمم ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2013،ص 41.

3 - أنظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

ونّصّ المشرع الجزائري بصريح العبارة إلى أربعة أنواع من العقود التي تبرمها المصلحة المتعاقدة وأضفى عليها طابع الصفقة العمومية إن توافرت شروطها، ومن هذا المنطلق سنحاول خلال هذا الفرع شرح كّلّ عقد من العقود السالفة الذكر على حدى.

أولا: صفقة انجاز الأشغال العامة :

نّصّ المشرع في المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15 -247 على هذا النوع من الصفقات والملاحظ أنّه لم يقّدّم تعريفا محّدّدا لصفقة انجاز الأشغال واكتفى بتعريف الهدف منها بنّصّه:"**تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها**"[1].

وقام المشرع الجزائري بتحديد أكثر لمفهوم صفقة الإشراف على انجاز الأشغال من خلال تحديد المهام التي تتضمنها[2]، وحتى نكون أمام صفقة انجاز الأشغال العامة لابد توافر شروط نوجزها فيما يلي:

1. أن يكون موضوع العقد عقار

بمعنى أّنّ الأعمال محّلّ العقد تهدف إلى إحداث تغيير في العقار ذاته، في تكوينه، أو شكله كأعمال البناء والحفر والهدم والإصلاح والترميم والّصّيانة وعلى ذلك لا يعتبر من قبيل الأشغال العامة ما يرد على العقار من عقود بيع أو إيجار أو حتى أعمال مادية كتسليم العقار مثلا، لأنها لا تنصب على تغيير في العقار ذاته[3]، وذلك أّنّ المنقول لا يصلح أن يكون محلا لعقد الأشغال العامة، كإصلاح وصيانة سيا ارت الإدارة[4].

1 – أنظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي 247-15، نفس المرجع.

2 – اليوم الد ارسي حول "**قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"، المنعقد بقاعة المحاضرات بمقر ولاية بومرداس، بتاريخ الأربعاء 10 فيفري 2016، لفائدة مسيري الجماعات المحلية لولاية بومرداس، ص14.

3 – محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة 2007، ص37.

4 – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ج جرائم الفساد، المال والأعمال وج جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008، ص 113.

2. يجب أن تكون الأشغال لصالح شخص معنوي عام

بمعنى أن يكون الشغل العام لحساب الإدارة العامة المتعاقدة[1]، وقد عرف عقد الأشغال في الجزائر من أكثر العقود التي تتبناها الدّولة في سياستها التنموية وذلك من خلال البرامج الاستثما رية المختلفة والمخططات التنموية في العديد من الولايات.

3. أن يهدف إلى تحقيق منفعة عامة

يجب أن يهدف عقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار تحقيق منفعة عامة، فلا يصّدّق وصف صفقة عمومية إلاّ إذا كان الهدف من وراء موضوع العقد خدمة المصلحة العامة[2].

وعليه يجب أن تتصل الأشغال العامة التي ترد على عقار تحقيق النفع العام لمن تتصل مصالحهم بهذا العقار كما هو الحال بالنسبة للمدارس والمستشفيات[3].

ثانيا: صفقة اقتناء اللوازم

وهو العقد الذي تبرمه المصلحة المتعاقدة للحصول على أموال منقولة كالحصول على التجهيزات اللازمة لتسييرها وتسمى كذلك صفقة التوريدات التي تنصب للحصول على المواد المنقولة التي يمكن نقلها دون أن يصيبها إتلاف[4]، ويمكن تحديد عناصر صفقة اقتناء اللوازم في العناصر التالية:

- **التوريد:** إذ يلتزم بتوريد المواد المتفق عليها طبقا للمواصفات والشروط المنصوص عليها في الصفقة العمومية ودفتر الشروط الإدارية.

- **عقد اقتناء اللوازم على منقولات:** إذ لا يمكن تصّوّر أن يرد هذا العقد بأي حال من الأحوال على عقارات.

---

1 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لقانون المناقصات والمزايدات منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004 ص47.

2 – عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ،جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الثالثة ، الجزائر،2011 ص 87

3 عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 49

4 بواروي حنان، عقد الصفقة العمومية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر2006-2009، ص12

- أن تبرم صفقة اقتناء اللوازم بهدف تحقيق المصلحة العامة لأهدافها ولحساب الشخص العام[1].

يجد عقد اقتناء اللوازم أساسه القانوني في المادة الثانية والمادة 29 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، أما فيما يخّصّ المبلغ المالي المحّدّد لصفقة اقتناء اللوازم فهو نفسه المبلغ المقّرّر لصفقة انجاز الأشغال وهو اثني عشرة مليون دينار "12.000.000"[2].

ثالثا: صفقة تقديم الخدمات:

بالإضافة إلى عقد الأشغال واقتناء اللوازم التي من خلالها تمارس الإدارة نشاطها بهدف خدمة الجمهور ،لكنها عقود غير كافية لتلبية حاجيات الجمهور، بل هي تحتاج إلى إبرام عقد آخر وهو عقد تقديم الخدمات وتعرف صفقة تقديم الخدمات على أّنّها "اتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها من أجل تموينها وتوريدها باحتياجاتها من خدمات يتطلبها المرفق العام في إدارته وتسييره"[3]، ومن أهم عناصر صفقة تقديم الخدمات:

- أن تقّدّم الخدمات المتفق عليها من الجانبين وأن تكون هذه الخدمات مطابقة لما يتطلبه موضوع الصفقة.
- أن تنجز هذه الخدمات بهدف تحقيق الصالح العام ولحساب المصلحة المتعاقدة[4]

- **رابعا: صفقة انجاز الّدّارسات:**

لقد ذكر المشرع صفقة انجاز الدراسات في مختلف التنظيمات والقوانين التي عرفتها الصفقات العمومية بداية من الأمر 67 –90 إلى غاية المرسوم الرئاسي 15 –247 المتضمنة تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ويمكن تعريف عقد الدراسات على أّنّه :

1 شقطمي سهام، مرجع سابق، ص81.

2 أنظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

3 ب ازحي سلوى، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة ،2007، ص2.

4 شقطمي سهام، مرجع سابق، ص18.

"اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر (طبيعي أو معنوي) يلزم بمقتضاه المتعاقد بإنجاز دارسات محددة في العقد لقاء مقابل مالي تلزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة"[1].

تهدف صفقة الدراسات إلى القيام بدراسات نضج واحتمالات تنفيذ مشاريع أو برامج أو تجهيزات عمومية لضمان أحسن الشروط لإنجازها أو استغلالها، وتشمل صفقة الدراسات، عند إبرام صفقة أشغال ،مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على الأشغال والمساعدات التقنية لصاحب المشروع[2].

وبالنسبة للحّدّ المالي لصفقة انجاز الدراسات فقد حّدّدته المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247 -15 بستة ملايين دينار (.6000.000 دج) وهو نفسه لصفقة الخدمات[3].

الفرع الثاني المعيار المالي

كلف المشرعون الجزائريون عقد المشتريات العامة بمبلغ محدد من خلال جميع التعديلات التي تمس قانون المشتريات العامة. حتى لو تم تبرير هذا الإجراء بإهلاك الكافيتريا الجزائرية ، فإن عبء الامتثال للقواعد الإجرائية لقانون المشتريات العامة بدلاً من الحكومة والمشتريات العامة يمكن أن يعطل المصلحة العامة في تنفيذ الإجراءات الروتينية. مسألة الإدارة المالية ، خوفا من أن يكون هناك.[4]

نلاحظ أّنّ الحّدّ المالي كان محل تعديل في معظم النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية ،حيث تم رفع حدود إبرام الصفقات العمومية من.8000.000 دج إلى.12000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم ومن مبلغ.4000.000 دج إلى.6000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات، حيث أّنّ الطلبات التي تقّلّ أو تساوي هذه المبالغ لا تتوّجّب إبرام صفقته[5].

---

1 – قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الج ازئري، ديوان المطبوعات الجامعية، الج ازئر 2004، ص60.

2 – علي معطي الله، حسين شريخ بن ازيد، تقنين الصفقات العمومية في الج ازئر، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع ،الج ازئر 2012، ص24.

3 – أنظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247 -15، مرجع سابق

4 علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الج ازئري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيدر، بسكرة ،2005، ص41.

5 – اليوم الد ارسي حول "**قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"، المنعقد بقاعة المحاض ارت بمقر ولاية ب ومرداس، بتاريخ الأربعاء 10 فيفري 2016، لفائدة مسيري الجماعات المحلية لولاية بومرداس، ص12.

كما يجب التمييز بين أنواع الصفقات العمومية أثناء وضع حدّ مالي لإبرام الصفقة، إذ أنّ المبلغ المعتمد لإنجاز أشغال عامة يختلف عن المبلغ المطلوب لإنجاز الدارسات، وذلك من أجل الحفاظ على المال العام وعدم هدره، ولعلّ الهدف من وراء فرض حدّ مالي أدنى لاعتبار العقد صفقة عمومية تخضع لقانون الصفقات العمومية، هو ترشيد النفقات العامة، فكلما كان المبلغ كبير تحمّلت الخزينة العامة للدّولة أعباءه[1].

المطلب الثاني المعيار العضوي المعيار الشكلي

يحتوي المرسوم الرئاسي 15-247 على أحكام بشأن المعايير العضوية ، وهي أهم المعايير التي تمثل السلطات المتعاقدة التي تدخل في المعاملات العامة ، والمعايير الرسمية التي لا تسمح لها بالدخول في المعاملات العامة. محاولات للتعرف من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول المعيار العضوي

جاء هذا المعيار لأن المشرع الجزائري لم يستقر في موقفه بين مرحلة تشريعية وأخرى فيما يتعلق بمجالات تطبيق قانون المشتريات العامة والمؤسسات المرتبطة به ، وشهدت تغييرا كبيرا في الوثيقة. توسيع نطاق هذا القانون[2].

بإستقراء نّصّ المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15 -247 نجد أنّ المشرع الجزائري قام بتعويض الإدا ارت العمومية التي كانت منصوص عليها في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 10-136 بعبارة الدّولة، وكذلك قام بتعويض عبارتي الولايات والبلديات بالجماعات الإقليمية، حيث قام بحذف الهيئات الوطنية المستقلة ومراكز البحث والتنمية والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية.

1 عمار بوضياف، شرح قانون الصفقات العمومية في الج ازئر ، مرجع سابق ص 68.

2 - عمار بوضياف، شرح الصفقات العمومية في الج ازئر ، مرجع سابق ،ص43.

إذ أنّ المشرع في هذه المادة بتضييق مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية وذلك بحذف عدّةجهات من قانون الصفقات العمومية. فحسب المادة 06 من المرسوم الرئاسي 51 -247 فالهيئات التي أتى بها المشرع من خلال نص المادة هي:

- الدولة.
- الجماعات الإقليمية.
- المؤسسات الخاضعة للتشريع الجزائري الذي يحكم النشاط التجاري عندما يكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدّولة، أو الجماعات الإقليمية[1].

الفرع الثاني المعيار الشكلي

بالرجوع إلى مختلف تنظيمات الصفقات العمومية في الجزائر، نجد أنّ المعيار الشكلي هو أكثر أمر اتفق عليه[2]، بداية من الأمر 67 -90 الذي يعرف الصفقات العمومية على أساس أنها عقود مكتوبة في مادته الأولى: "عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو المحافظات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في القانون"[3]

عرفت المادة 04 من المرسوم 82 -145 الصفقات العمومية على أنها: "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود، ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز أشغال أو اقتناء الموارد والخدمات"[4].

ونجد المرسوم التنفيذي 91 -434 في المادة الثالثة منه أكدت هي الأخرى على عنصر الشكلية في إبرام الصفقة العمومية على أن: **"الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات**

1 أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

2 بوشي صفية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 236/10 المعّدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2013 -2014 ص7.

3 - أمر رقم 67-90 مؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر عدد 52.

4 المرسوم 82 -145، مؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر، عدد 15،

لحساب المصلحة المتعاقدة[1] أكدت على الشكلية المادة 03 من المرسوم الرئاسي 02 -250، فنجد أنّ المشرع قد اعتمد على المبدأ نفسه وهو أنّ الصفقات هي عقود مكتوبة، حيث نصت على أن: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ،قصد انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة"[2]

جاءت المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي 10 -236 كذلك لتعرّف الصفقات العمومية على أنّها عقود مكتوبة "الصّفقات العمومية عقود مكتوبة طبقا للتشريع الجاري العمل به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدارسات لحساب المصلحة المتعاقدة"[3].

نجد أنّ المشرع لم يخرج في إدراج شرط الكتابة في المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15 -247 على أنّ : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدارسات"[4].

لعلّ سر إشتراط الكتابة والتأكيد عليها في مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر يعود لسببين:

السبب الأول: أنّ هذه الصفقات تعدّ أداة لتنفيذ مخططات التنمية المحلية والوطنية وأداة لتنفيذ مختلف البرامجالاستثمارية.

السبب الثاني: المبالغ المالية الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أو مرفقي أو هيئة وطنية مستقلة تتحملها الخزينة العمومية.[5]

---

1 المرسوم التنفيذي 91-434، مؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، 1991.

2 أنظر المادة 03 من المرسوم 02 -250، المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر ،عدد58، 2002

3 المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 17 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، 02-01.

4 المرسوم الرئاسي 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، عدد 50، 2015.

5 عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية ، ط1، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2007، ص 35.

المبحث الثاني

كيفيات إبارم الصفقات العمومية في ظّلّ المرسوم الرئاسي 15-247

وفقًا للمادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، "تتم المعاملات العامة وفقًا لطلب إجراء الاقتراح من حيث المبدأ أو إجراء الاتفاق المتبادل. "[1] لذلك اعتمد المشرعون في هذا المرسوم على طريقتين للدخول في المعاملات العامة. وهو من حيث المبدأ طلب العطاءات ويعتبر دعوة للمنافسة وتجسيداً لمبادئ الشفافية والمساواة بينهما. تمت الموافقة ، ولكن الموافقة هي استثناء عند إبرام صفقة عامة.

عليه سنحاول في هذا المبحث أن نبيّن عملية إبرام الصفقات العمومية وفقا للكيفيتين السابقتين وذلك في إطار القوانين التي جاء بها المرسوم الرئاسي15 -742.

المطلب الأول طريقة طلب العروض كأصل في إبارم الصفقات العمومية

تم تحديد طلب العطاء على النحو التالي: "كان الهدف هو تخصيص المعاملات للمقاولين الذين يقدمون أفضل العروض من حيث الفوائد الاقتصادية ، بناءً على معايير اختيار موضوعية ، دون تفاوض ، والحصول على عروض من عدة مقاولين متنافسين. الإجراء. أنشئ قبل بدء العقد."[2]، فالمشرع قام باستبدال المناقصة المذكورة في المادة 26 من المرسوم الرئاسي 10 -236 بعبارة طلب العروض، حيث اعتمد علىعبارة طلب العروض في الأمر 67 -90.

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى أشكال طلب العروض (فرع أول) إإلى إجراءات طلب العروض (فرع ثاني).

1 أنظر المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

2 أنظر المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع.

الفرع الأولأشكال طلب العروض

حدّد المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15 -247 في المادة 42 منه أربعة أنواع للتعاقد، حيث قام بحذف المزايدة بعدما كانت منصوص عليها في القوانين السابقة، وبالتالي يكون للإدارة حرية واسعة في التعاقد وذلك باختيارها لإحدى الطرق والتي تتمثل في:

أولا: طلب العروض المفتوح (مناقصة مفتوحة سابقا)

حسب المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15 -247 فإن طلب العروض: "هو إجارء يمكن من خلاله أي م ترشح مؤهل أن يقدّم تعّهدا"[1]، واشترط من المترشح أن يكون مؤهلا.

ثانيا: طلب العروض المفتوح مع اشتارط قدارت دنيا (مناقصة محدودة سابقا)

عرف طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا في المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه:"إجارء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحّدّدها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجارء بتقديم تعّهد، ولا يتّمّ انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة.

ويقصد بالشروط المؤهلة القدارت التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة، وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع"[2]

ففي المرسوم الرئاسي 10 -236 كذلك اشترط المش رع من جميع المشاركين أن يكونوا مؤهلين ،واستبدل عبارة "مؤهل" بعبارة "الشروط الدنيا المؤهلة" بحيث لا نجد هذه الشروط في المرسوم الرئاسي 02-250.

1 أنظر المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

2 المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع.

ثالثا: طلب العروض المحدود (استشارة انتقالية سابقا)

عرفت المادة 45 من المرسوم الرئاسي 247 -15 على أنه:"طلب العروض المحدود هو إجارء لاستشارة انتقالية، يكون المرشحون الذين تمّ انتقاؤهم الأولي من قبل، مدعوون وحدهم لتقديم تعهد"[1] فطلب العروض المحدود يمكن من خلاله متعهدين معينين يتم انتقاؤهم مسبقا للمشاركة بعد تأهيل أولي إما على مرحلة واحدة أو على مرحلتين، فبالمقارنة مع المرسوم الرئاسي 01-236 فإنه لا يتم انتقاء المترشحين مسبقا بل اكتفى بأن تكون لدى المترشحين شروط دنيا مؤهلة وذلك في مادته 30[2]، وكذلك اعتمد المشرع في المرسوم الرئاسي 02 -250 على الشروط الخاصة للمترشحين وذلك في مادته25[3].

رابعا: المسابقة

تعرف المسابقة على أنّها إجراء منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصّمّم استجابة لبرنامج أعّدّه صاحب المشروع قصد انجاز عملية، وهذا حسب المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247[4] فبالرجوع إلى مختلف قوانين الصفقات العمومية السابقة نجدها قد تطرقت إلى المسابقة، في الأمر 67 -90 كانت تسمى بالمبا ارة وجاء المرسوم 82 -145 ليعطي المسابقة مفهوما دقيقا[5] واستمر الوضع هكذا إلى غاية صدور المرسوم 10-236 وأبقى المشرع عليها في المرسوم 15 -247..

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعماريةوكذلك في مجال معالجة المعلومات، بينماركز المشرع في المرسوم 10 -236 على الجوانب الفنية الخاصة ،أو التقنية أو الاقتصادية أو الجمالية، وتكون المسابقة إمّا مسابقة مفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا أو أن تكون مسابقة محدودة.

1 أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15 -247، مرجع سابق.

2 أنظر المادة 30 من المرسوم الرئاسي 236-10، مرجع سابق.

3 أنظر المادة 25 من المرسوم الرئاسي 250-02، مرجع سابق.

4 أنظر المادة 47 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

5 ريم عبيد، طرق إب رام الصفقات العمومية في التشريع الج ازئري، مذكرة للحصول على درجة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة ،2006، ص18.

الفرع الثاني إجراءات طلب العروض

إنّ الصفقة العمومية في الجزائر تمرّ بمرحلة طويلة إلى غاية تجسيدها ودخولها حيز التنفيذ وهذا طبقا لتنظيم الصفقات العمومية، بحيث يجب على المصلحة المتعاقدة اتباع مجموعة من الإجراءات الشكلية المعقدة.

فالمشرع الجزائري حرص في هذا المرسوم ومن خلال مواده أن يدفع المصلحة المتعاقدة إلى ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال للمال العام، وكذلك يجب أن تارعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية، والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، وهي مبادئ تمّ ذكرها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247[1]

أولا: الإعلان عن طلب العروض لقد ألزم المشرع الجزائري الإدارة المتعاقدة في المرسوم الرئاسي 15 - 247، وذلك في المادة 61 منه اللجوء إلى الإعلان عن طلب العروض بنّصّها على أنّه:"

يكون اللجوء إلى الإشهار الّصّحفي إلازميا في الحالات التالية:

- طلب العروض المفتوح؛ طلب العروض المفتوح مع :
- اشتارط قدارت دنيا؛
- طلب العروض المحدود؛
- المسابقة؛
- التارضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء".

أضافت كذلك المادة 62 منه على أنّ الإعلان عن طلب العروض على البيانات وتكون إلزامية[2]

1 أنظر المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

2 أنظر المواد 61- 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 نفس المرجع

يكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا، بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة التي ينشر فيها الإعلان[1].

كذلك عندما يتعلق الأمر بالصالح العام فإنه يمكنه إعلان إلغاء الإجراء أو إعلان إلغاء المنح المؤقت للصفقة حسب المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247 [2] يتم كذلك إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ود ارسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي ،مائة مليون (100.000.000.) دج) أو يقل عنها وخمسين مليون دينار (50 .000.000.دج) أو يقل عنها، أن تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العر وض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية: الولاية، كافة البلديات، غرف التجارة والصناعة ،والصناعة التقليدية والحرف، والفلاحة والولاى[3].

ثانيا: مرحلة تقديم العروض تعتبر مرحلة إيداع العروض من طرف المترشحين المرحلة الثانية بعد الإعلان عن طلب العروض ،بحيث يقوم المتعهدون بوضع ملفات الترشح لدى المصلحة المتعاقدة مرفوقين بملف الترشح والعرض التقني والمالي، وذلك وفقا للمواصفات المبنية في الصفقة الموضوعة من طرف المصلحة المتعاقدة.

فمن حيث آجال تحضير العروض فإنّ المرسوم الرئاسي 15 -247 لم يحدّد أجل لإيداع العروض ،وكذلك المرسوم الرئاسي 10-236 لم يحدّد كذلك أجل معيّن لإيداع العروض، لكن الأمر 67 -90

1 قدوج حمامة، مرجع سابق ،ص18.

2 أنظر المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

3 المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع.

أشار إلى أجل 20 يوما قبل آخر أجل لاستلام العروض ويمكن تخفيض المدّة إلى 10 أيام في حالة الاستعجالكما تنص المادة 33.

فإن هذه المدّة تبقى غير كافية لإقامة منافسة حقيقية بالحصول على أكبر عدد ممكن من المهتمين لهذا الإعلان وحتى تتمكنوا من إعداد الوثائق اللازمة للمشاركة وحتى يتسنى لهم إقامة دارسة قبل المشاركة [1]

ولعّلّ أهم التعديلات التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15 -247 في هذا الخصوص هو محاولة القانون تبسيط ملف الترشح بحيث قلص الوثائق المطلوبة واستبدالها بتصريح الترشح (الوثائق الجبائية وشبه الجبائية والسجل التجاري، حسابات الشركات...)، وتطلب الوثائق فيما بعد وقبل الإعلان عن النتائج فقط من الحائز على الصفقة، كما نصت عليه المادة 69 من المرسوم الرئاسي 15-247[2]

ثالثا: مرحلة دارسة العروض

بعد أن تم إدماج لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 10-236 وكذا في القوانين السابقة، حيث تم توسيع مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث تقوم كمرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض، مع إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لدفتر الشروط أو إقصاء التي لم تتحصل على العلامة الدنيا كمرحلة ثانية، ثم تقوم بانتقاء أحسن عرض من حيث المازيا الاقتصادية حيث تعرض على المصلحة المتعاقدة رفض أي عرض مقبول، إذ كان قد يؤدي إلى الاحتكاك أو قد يتسبب في اختلال المنافسة[3].

وتقيم العروض وفقا لمعايير محّدّدة مسبقا في دفتر الشروط لتختار المصلحة المتعاقدة العرض الأحسن من حيث المزايا الاقتصادية وليس الأقل ثمنا وهذا مراكز عليه القانون الجديد .

---

1 كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية ونظام م م ارقبتها في الجازئر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية، وعلوم التسيير، جامعة الج ازئر ،2007، ص 49.

2 ضريفي نادية، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إج ارءات إبرام الصفقات العمومية ، م داخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الد ارسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية، في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، كلية الحقوق جامعة المسيلة ،23 فيفري 2016، ص10.

3 المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15 -247، مرجع سابق.

وألح على ضرورته حتى فيما يخص التراضي، وقد وضحت المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247 أهم المعايير التي يمكن التقييم من خلالها مع إعطاء الحرية للمصلحة المتعاقدة لوضع معايير تتلاءم مع طبيعة الصفقة[1]

اربعا: مرحلة إرساء طلب العروض

حسب المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، فإن المصلحة المتعاقدة تقوم باختيار المتعامل المتعاقد مستندة إلى معايير ووزن كل منها، مرتبطة بموضوع الصفقة، وغير تمييزية، مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة، كما تستند أيضا في اختيارها للمتعامل المتعاقد إلى الم زايا الاقتصادية، إمّا إلى عدّة معايير مثل: النوعية، آجال التنفيذ أو التسليم... إلخ، وإمّا إلى معيار السعر وحده[2]، إعطاء شفافية أكثر حول اختيار المتعامل.

بذلك يكون للمصلحة المتعاقدة حرية اختيار المتعامل المتعاقد معها الذي تتوفر لديه الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط والمعايير المعلن عنها في طلب العروض، حين يتم منح الصفقة للمتعامل المتعاقد ويعتبر هذا الإجراء من الإجراءات المهمة لعملية التعاقد، بحيث يتّمّ إرساء الصفقة عن طريق المنح المؤقت، وإعلان هذا المنح في الجرائد التي تم الإعلان فيها عن الصفقة ويجب أن يتضمن الإعلان عن المنح المؤقت نتائج تقييم العروض التقنية والمالية لحائز الصفقة مؤقتا ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء، ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة وآجال الطعن في المنح المؤقت للصفقة[3]

لضمان أكثر شفافية فلكّل المترشحين الحق في الإطلاع على نتائج تقييمهم في أجل 3أيام من المنح المؤقت للصفقة[4].

1 ضريفي نادية، مرجع سابق، ص10.

2 أنظر المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

3 . أنظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

4 ضريفي نادية، مرجع سابق، ص11.

زيادة على ذلك فالمشرع الجزائري منح للمتعامل حق الطعن في المنح المؤقت للصفقة وذلك أمام لجنة الصفقات المختصة حيث نّصت المادة 82 فقرة 2 على أنه:"يجب على المصلحة المتعاقدة، السماح للمتعهدين بممارسة حقهم في الطعن لدى لجنة الصفقات العمومية المختصة، أن تبلغ في إعلان المنح المؤقت للصفقة، عن نتائج تقييم العروض التقنية والمالية لحائز الصفقة العمومية مؤقت ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء، وتشير إلى لجنة الصفقات العمومية بدارسة الطعن ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة، ويرفع الطعن في أجل عشرة أيام، ابتداءا من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية..."[1]

خامسا: مرحلة اعتماد إرساء طلب العروض

بعد انتهاء المراحل الأربعة السابقة الذكر تأتي مرحلة أخرى وهي مرحلة اعتماد أو التصديق على الصفقة وهي تعتبر كمرحلة أخيرة لدخول الصفقة حّيز التنفيذ.

فحسب المادة 04 من المرسوم الرئاسي 15-15 فلا تصّحّ الصفقات ولا تكون نهائية إلاّ إذا وافقت عليها السلطة المختصة[2].

كما يمكن لكل من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال بأي حال بإبرام الصفقات العمومية طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، حيث تم في هذا المرسوم إضافة مسؤول الهيئة العمومية والإبقاء على مدير المؤسسة العمومية دون التفصيل مقارنة بالمرسوم القديم، كما تم حذف مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة [3]

1 أنظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

2 أنظر المادة 04 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

3 اليوم الد ارسي حول "قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مرجع سابق، ص9.

المطلب الثاني: أسلوب التراضي

اتفق المشرعون على طريقة استثنائية لإبرام المعاملات العامة. وهذا يسمح بإسناد المعاملات ومنحها إلى تاجر عقد واحد دون اللجوء إلى شكل من أشكال المنافسة.[1] لذلك ، يُنظر إلى هذا على أنه استثناء يختلف عن طلب الاقتراحات الذي يشكل مبادئ إبرام المعاملات العامة ، كما هو موضح في القواعد السابقة المتعلقة بالمعاملات العامة.وقد عرف التراضي على أنه إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط وشكل التراضي بعد الاستشارة[2]

الفرع الأول التراضي البسيط

حسب المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15 -247 فإن التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم والتي جاء فيها ما يلي:

- عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلاّ على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات ثقافية وفنية، وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قارر مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية.

- في حالة الاستعجال الملح المعلل بموجب خطر يهدد استثماار أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال إجاءات إبارم الصفقات العمومية بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة مناوارت للمماطلة من طرفها؛

1 ساهل ميلود ، طرق إبرام الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة خميس مليانة، 2014. ص 35.

2 انظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15 -247، مرجع سابق.

في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها؛

- عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا ،بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم 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 ملايين دينار (10.000.000دج) وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

- عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج، وفي هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوازرء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار.10000.000.000(دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

وتحدد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة، عند الحاجة، حسب المادة تكون من اختصاص الوزير المكلف بالمالية وذلك بموجب قارر منه[1]".

لقد قام المشرع بحذف الحالات المذكورة في المادة 43 من المرسوم الرئاسي 236-10المعدلة بموجب المادة 06 من المرسوم 23-12، وكذلك أبقى على نفس المبالغ المنصوص عليها في المرسوم 236-10، ويخضع اللجوء إلى هذا النوع الاستثنائي لإبرام الصفقات للموافقة المسبقة للمجلس الوزاري[2].

1 أنظر المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15- 247 ،مرجع سابق.

2 ساهل ميلود، مرجع سابق، ص37.

الفرع الثاني التارضي بعد الاستشارة

على خلاف ما فعله المشرع مع طرف إبرام الصفقة، فإنه لم يقدم أي تعريف للتراضي بعد الاستشارة، غير أنه يمكن القول بأنه ذلك الإجراء الذي تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد استشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين والتي تتم بكل الطرق المكتوبة[1]

لقد تم تقليص حالات عدم الجدوى لإجراء التراضي بعد الاستشارة في المرسوم الجديد إلى حالتين"02" عوض عن أربعة "04" حالات المذكورة في تعديلات مرسوم 12-23 .

طبقا للمادة 51 من المرسوم 15 -247 فإن المصلحة المتعاقدة تلجأ إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية:

- "عندما يعلن عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية؛

- في حالات صفقات الدا رسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض. وتحّدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.

- في حالت صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة؛

- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة.

- في حالة العمليات المنجزة، في إطار إستارتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية، وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات، عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك. وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى[2].

1 ساهل ميلود، مرجع سابق، ص37.

2 أنظر المادة 51 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

خلاصة الفصل

بالإضافة إلى التعديلات الذي ط أرت على كيفيات الإبرام أين انتقل المشرع من طريقة المناقصة المنصوص عليها في القوانين المنظمة للصفقات العمومية السابقة إلى طريقة طلب العروض واعتباره أيضا كأصل في إبرام الصفقة العمومية وأبقى على التراضي، وتم حذف المزايدة في المرسوم 15 -247، وقد حرص المشرع في هذا المرسوم على تطبيق واحترام مبدأ المنافسة وحرية الترشح والمساواة بين المتنافسين ،وذلك من خلال استقطاب أكبر عدد من المترشحين من خلال التسهيل من إجراءات الترشح.

الفصل الثاني : الرقابة على الصـــفقات العمومية في ضوء المرســوم الرئاسي 15-247

تمهيد

يُقصد بمراقبة معناه أو معناه اللغوي إعادة النظر فيه أو إعادة النظر فيه ، ولكن معناه الاصطلاحي هو إجراء تحقيق شامل في السندات والمحاسبة وسجلات المؤسسة أو المؤسسة ويكون مؤهلاً. ويتعين على المراقب التأكد من المستندات المتعلقة بالمعاملة. أو أن التقارير المالية سليمة ، خاصة مع انتهاء الحماية المباشرة التي تتطلب من الدولة مراقبتها للمؤسسات العامة والاقتصادية..

فالصفقات باعتبارها وسيلة لتنفيذ برامج الدولة، أحيطت بالعديد من الوسائل الرقابية وحتى الردعية من أجل حمايتها، كلها ترمي إلى الحفاظ على المال العام.

فالصفقات العمومية تخضع للرقابة والتي تتمثل في الرقابة الداخلية التي تعتبر كإجراء وقائي لمختلف الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة، والرقابة الخارجية الذي يتمثل الهدف منها هو التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على هيئات الرقابة الخارجية وكذا التحقق من التزام المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

المبحث الأول

الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

تنص المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247 على ما يلي:تمارس وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية.

ويجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص، محتوى مهمة كل هيئة رقابية والإجراءات اللازمة لتناسق عمليات الرقابة وفعاليتها".

ومن خلال نص المادة تظهر لنا أن هذه الرقابة تمارسها داخل المصلحة المتعاقدة ذاتها، ولقد تركت لها المهمة والحرية الكاملة في تنظيم هذه الرقابة وممارستها.

المطلب الأول إستحداث و تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

الجهات المتعاقدة (الحكومات المحلية ، الوكالات) مكلفة بفتح المظاريف وتحليل العروض والبدائل والأسعار "في إطار الرقابة الداخلية" "تطبيق أحكام المادة 160 من المرسوم الرئاسي". تشكيل لجنة أو أكثر 15-247 ، ويسمى في منتصف النص: لجنة فتح المظاريف وتقييم العطاءات.[1]

حيث أصبحت لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنصوص عليها في المراسيم السابقة، وكانت كل على حدى أي هي لجنتين مستقلتين لكل منها اختصاصاتها وصلاحياتها المشار إليها في المادتين 121و 125من المرسوم الرئاسي 236-10وكذلك من حيث التشكيلة حيث تتنافى العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة، ومع المرسوم الجديد أصبحت هذه اللجنة لجنة واحدة.

تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعة للمصلحة المتعاقدة ويختارون لكفاءتهم، حسب المادة نص المادة 160من المرسوم الرئاسي . 15-245[2] ومسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يملك

[1] نظر المادة 160من المرسوم الرئاسي ،15-247مرجع سابق.

[2] أنظر المادة 160من المرسوم الرئاسي ،15-247نفس المرجع

صلاحية تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وذلك بموجب مقرر وهذا ما نصت عليه المادة.162[1].

وتنضح لنا أن هذه اللجنة تعتبر لجنة دائمة، أي أنها موجودة دائما على مستوى المصلحة الـمتعاقدة، فهذه الديمومة نص عليها كذلك المشرع في المادة 121من المرسوم الرئاسي -10-236 ولم تكن هذه اللجنة دائمة في المرسوم الرئاسي .02-250[2] أما بخصوص لا يمكن للمنتخبين أن يكونوا أعضاء في هذه اللجنة، لكونهم ليسوا موظفين تابعين لهذه الهيئة تطبيقا لتعليمات المديرية العامة للميزانية.

المطلب الثاني مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

اللجنة ، التي تم إنشاؤها وفقًا لنص المادة 160 من المرسوم 15-247 ، هي المسؤولة عن تنفيذ الأعمال الإدارية والفنية التي يجب تقديمها إلى سلطة التعاقد ، وبالتالي تم ذكرها أعلاه وفقًا لأحكام المادتين 71 و 72. بموجب القانون ، تتولى المفوضية المهام التالية:

- تثبت صحة تسجيل العروض؛

- تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات 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 انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذين يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة؛

[1] أنظر المادة 162من المرسوم الرئاسي ،15-247نفس المرجع

[2] أنظر المادة 121من المرسوم الرئاسي ،236-10مرجع سابق

– تدعوا المرشحين أو المتعهدين، عند الاقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة " "10أيام، ابتداءا من تاريخ فتح الأظرفة. ومهما يكن من أمر تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض.

– نقترح على المصلحة المتعاقدة، عند الاقتضاء، في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجاءء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40من هذا المرسوم.

– ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتصاد.[1]

بالإضافة إلى المهام المنصوص عليها في المادة 71السالفة الذكر، فهي كذلك تتمتع بمهام أخرى حسب المادة 72من نفس المرسوم والتي تتمثل فيما يلي:

– إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعده لهذا الشأن؛

– تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين على أساس المعايير المشار إليها في دفتر الشروط؛ كما تقوم الاقتراح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو يخل بالمنافسة في القطاع المعني، *يشترط أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط*.

–إذا كان السعر المقدم من قبل المتعامل المتعاقد في عرضه المالي –سعر واحد أو أكثر– يبدو منخفضا بشكل غير عادي، تطلب منه اللجنة عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا تقديم التبريرات والتوضيحات.

– هنا في هذه الحالة المذكورة في النقطة الرابعة السالفة الذكر، يمكن للمصلحة المتعاقدة بعد تلقيها لجواب المتعهد وبعد أن تقر اللجنة بأن جوابه غير مبرر، يرفض العرض بمقرر معلل؛

[1] أنظر المادة 71–72 من المرسوم الرئاسي ،247–15مرجع سابق.

– إذا أقرت أن العرض المالي للمتعامل المختار مؤقتا مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض العرض، كذلك بنفس الإجراء السابق بمقرر معلل.

ولقد قام المشرع من خلال هذه اللجنة بجمع كل المهام في يد هذه اللجنة، وهذا من أجل تفعيل الرقابة القبلية من خلال اشتراط عنصر التأهيل والكفاءة. وتحديد تشكيلة اللجنة الذي اشترط أن يكونوا موظفين دون الإشارة إلى المنتخبين المحليين.[1]

[1] اليوم الدراسي حول "قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مرجع سابق، ص.2

المبحث الثاني

الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

تضمن الضوابط الخارجية امتثال المشتريات العامة للقوانين واللوائح المعمول بها وفقًا للمادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، وأن السلطات المتعاقدة تمتثل بانتظام للعمل المبرمج ، والغرض من ذلك هو تأكيد ذلك..[1]

المطلب الأول الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية

الضوابط الخارجية القبلية علنية قبل منح التأشيرات لإجراء المعاملات لتجنب التجاوزات والخطأ من خلال تلخيصها وتقييمها لمنع المساس بشرعية هذه المعاملات ، وهي من أولى أشكال الرقابة التي تمارسها الجهات المتعاقدة على الصفقة..

الفرع الأول الرقابة الممارسة من طرف لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

لجنة المشتريات العامة لقطاع المقاولات هي اللجنة الوزارية للمرسوم الرئاسي 236-10 ، ولجنة المشتريات للمؤسسة العامة الوطنية ، والمؤسسة الوطنية العامة ذات الطابع الإداري.، وكذلك تم حذف المركز الوطني للبحث والتنمية، اللجنة الولائية، ولجنة البلدية للصفقات، حيث تتمتع كل واحدة منها لاختصاصات معينة.

1. اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات

تختص اللجنة الجهوية للصفقات، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية ،[2]وتختص كذلك بناء على المعيار المالي فيما يلي:

[1] أنظر المادة 171من المرسوم الرئاسي 247-15نفس المرجع

[2] أنظر المادة 171من المرسوم الرئاسي 247-15نفس المرجع

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار1.000.000.000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة139من هذا المرسوم.

- دفتر الشروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات والصفقة ثلاثمائة مليون دينار300.000.000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

- دفتر الشروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار 200.000.000 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

- دفتر شروط أو صفقة دراسات، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجة أو الصفقة، مائة مليون دينار 100.000000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.[1]

تعتبر هذه المشاريع من اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات التي تمارس عليها الرقابة الخارجية القبلية، ومن حيث التشكيلة فهي تتكون من الوزير المعنى أو ممثله رئيسا، ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة، حسب المادة 171من المرسوم .15-247.

2.اختصاص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري

تختص اللجنة برقابة الصفقات التي تبرمها كل من المؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري كما يلي:

[1] أنظر المادة 148من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق

فحسب المادة 172من المرسوم ، 15-247 [1]فإن لهذه اللجنة اختصاص مثل اختصاص اللجنة الجهوية المذكورة سابقا، من حيث صفقة أشغال يفوق مبـــلغها مليار دينار 1.000.000.000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

صفقة اللوازم يفوق مبلغها ثلاثمائة مليون دينار000..300.000دج، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، صفقة خدمات يفوق مبلغها مائتي مليون دينار. 200.000000دج وكذا كل مشروع ملحق بهدف الصفقة.

صفقة دراسات يفوق مبلغها مائة مليون دينار. 100.000000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

إن المشرع في صفقة الدراسات قد رفع من الحد المالي، فقد كانت صفقة الدراسات في المرسوم الرئاسي 236/10 في مادته 106يقل أو يساوي ستين مليون دينار60.000.000دج.[2]

فمن حيث التشكيلة حسب المادة 172من المرسوم 15-247فهي تتكون من ممثل عن السلطة الوصية كرئيس والمدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله، ممثلين اثنين 02عن الوزير المكلف بالمالية، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة وذلك حسب موضوع الصفقة، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

3. اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات

تختص اللجنة الولائية طبقا للمادة 173من المرسوم الرئاسي 247-15 فيما يلي:

بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات هي نفس المبلغ المالي الذي تختص بالرقابة عليه اللجنة الجهوية للصفقات وكذلك لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.

[1] أنظر المادة 172من المرسوم الرئاسي ، 247-15مرجع سابق

[2] أنظر المادة 172من المرسوم الرئاسي ، 247-15مرجع سابق

كذلك تختص بالرقابة على الملاحق والصفقات التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية.

دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي أو يفوق مبلغها مائتي مليون دينار. 200.000.000دج بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم،

صفقة الخدمات بخمسين مليون دينار. 50.000000دج، وصفقة الدراسات بعشرين مليون دينار. 20.000000 دج

من حيث التشكيلة تتكون من الوالي أو ممثله كرئيس، ممثل المصلحة المتعاقدة، و03 ممثلين من المجلس الشعبي الولائي، وممثلين اثنين " "02عن الوزير المكلف بالمالية.[1]

4.اختصاصات اللجنة البلدية للصفقات

تمارس اللجنة البلدية للصفقات اختصاصها في مجال الرقابة على الصفقات حسب المادة 174من المرسوم 247-15 بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلديات ويكون ذلك في حدود المستويات المنصوص عليها في المادة 139والمادة ،173وذلك حسب الحالات.[2]

- مائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لصفقة الأشغال أو اللوازم؛
- خمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقة الخدمات؛
- عشرين مليون دينار بالنسبة لصفقة الدراسات.

من حيث التشكيلة فهي تتكون من رئيس المجلس الشعبي البلدي كرئيس، ممثل عن المصلحة المتعاقدة، وممثلين اثنين 20 عن الوزير المكلف بالمالية، وممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية وذلك حسب موضوع الصفقة.

[1] أنظر المادة 173من المرسوم الرئاسي ، 247-15مرجع سابق

[2] أنظر المادة 174من المرسوم الرئاسي ، 247-15مرجع سابق

الفرع الثانى الرقابة الممارسة من قبل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تختص اللجنة القطاعية للصفقات في إطار الصلاحيات الممنوحة لها في المادة 180من المرسوم 15-247 فيما يأتي:

- تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية؛

- تقوم بمساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير وإتمام تراتيب الصفقات العمومية؛

- تساهم في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

- تقوم بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، وذلك عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، في إطار صلاحيتها، لحساب دائرة وزارية أخرى حسب نص المادة 181من المرسوم 15-247[1] كما تتمتع اللجنة القطاعية للصفقات في المجال التنظيمي وذلك فيما يلي:

- تقوم باقتراح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية.

- تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات المذكور في المادتين 177و 190من هذا المرسوم، وهذا حسب المادة 183من المرسوم.[2]

أما من حيث الجانب الرقابي فإنها تمارس الرقابة بالنسبة للمعيار المالي حسب المادة 184من المرسوم 15-247 كما يلي:

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير مليار دينار 1000.000.000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير ثلاثمائة دينار 300.000000دج ،وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

[1] أنظر المادة 178من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق

[2] أنظر المادة 181من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق

– دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير مائتي مليون دينار.200.000000ج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

– دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير مائة مليون دينار 100.000000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

كما تختص أيضا بالرقابة في الصفقات التي تبرمها الإدارة المركزية بمبلغ التقدير يفوق إثني عشر مليون دينار12.000000دج بالنسبة لصفقة الأشغال أو اللوازم، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.[1]

– دفتر شروط أو صفقة دراسات أو الخدمات، يفوق مبلغ التقدير ستة ملايين دينار 6.000.000دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139من هذا المرسوم.

كما تختص أيضا في الرقابة في كل ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه، أو أكثر في حدود المستويات المبينة في المادة 139من هذا المرسوم، وكذلك الصفقة التي تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك.[2]

نجد أن اللجنة القطاعية للصفقات العمومية تتشكل من أعضاء وهم: الوزير المعني أو ممثله رئيسا، ممثل الوزير المعني، نائب رئيس، ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلان " "02عن القطاع، ممثلان 02 عن وزير المالية، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة، حسب المادة 185من المرسوم15-247.[3]

وفي الأخير تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات إما بمنح التأشيرة أو رفض منح التأشيرة وذلك يكون بمقرر، حسب المادة 189من المرسوم 15-247.[4]

[1] أنظر المادة 183من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق
[2] أنظر المادة 172من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق
[3] أنظر المادة 185من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق
[4] أنظر المادة 189من المرسوم الرئاسي ، 15-247مرجع سابق

المطلب الثاني الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية

يقع هذا التحكم الخارجي عن بعد في إطار تنفيذ الميزانية التي وضعتها الدولة بهدف ضمان الإدارة السليمة للأموال العامة والمراقبة المستمرة والمستمرة للالتزامات التابعة ومدفوعاتها.

يمارس هذه الرقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة

الفرع الأول رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية

والأهم هو كيفية تدخل الخزانة في المعاملات العامة ، أي دور الخزانة في الإشراف على المعاملات العامة ، التي تنظر في المعاملات من منظور رسمي وموضوعي. ، فمن الناحية الشكلية فيتم التأكد من العناصر الآتية.

- البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها الاحتياجات العمومية.

- البحث عن طريقة ابرام الصفقة، فلو تم إبرامها عن طريق التراضي فعليها البحث عن الأسباب التي أدت إلى اللجوء إلى التراضي وفقا لما هو محرر في تنظيم الصفقات العمومية.

- الإطلاع على دفتر الشروط قصد معرفة مختلف الشروط التي وضعتها الهيئة المعنية بالرقابة.

- التأكد من وجود أفعال أو ممارسات تخل بمبادئ إبرام الصفقات العمومية.

- فحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه والتأكد من تسجيل كل الأظرفة حسب تاريخ وصولها.

- معرفة تاريخ ابرام الصفقة .

كما تقوم أيضا المفتشية العامة للمالية بفحص الصفقة من الناحية الموضوعية من خلال:

التأكد من مطابقة العروض لدفتر الشروط والتأكد من أن اختيار المتعامل المتعاقد قد تم ابرام المعايير والمقاييس المنصوص عليها قانونا.

- فحص محضر اللجنة والتحقق من وجود قرار تعيينها وصلاحيتها.

– مراقبة مراحل إبرام الصفقة العمومية بمراقبة مدى احترام النصوص التنظيمية المعمول بها في هذا المجال.

– رقابة عملية التنفيذ التي تتم عن طريق رقابة العمليات المالية المنجزة أثناء فترة الرقابة.

– الكشف عن المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة.

– فحص عمليات تمديد الأجل، والتأكد إن كانت الأشغال قد أجريت في الآجال المحددة أم لا لكي تتحقق المفتشية العامة للمالية من توافر العناصر الشكلية والموضوعية وأن الصفقة قد تم إبرامها احتراما للنصوص القانونية، خولها المشرع التدخل عن طريق مفتشيها قصد القيام بمراجعة جميع العمليات التي قام بها المحاسبين العموميين، وذلك بإجراء رقابة وتفتيش على النحو الآتي:

– الحصول على كل مستند أو وثيقة ضرورية، بما في ذلك التقارير التي تعدها أية هيئة رقابية وأية خبرة خارجية.

– طلب معلومات سواء كان بصفة شفوية أو كتابية.

– التنقل إلى عين المكان للقيام بأي بحث وإجراء أي تحقيق بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في الحسابات.

– الاطلاع على كافة السجلات والمعطيات مهما كان شكلها.

الفرع الثانى رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

باعتبار الصفقات العمومية أهم النفقات العمومية وأحد أهم وأخصب المجالات التي يصرف فيها المال العام، فرقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية يعتبر أمرا مفروضا، إذ يلعب دوار مهما في كشف التجاوزات المالية والمخالفات المتعلقة بالنصوص التشريعية والتنظيمية ، [1]ويمارس مجلس المحاسبة رقابته وذلك من خلال:

[1] ثياب نادية، مرجع سابق، ص .32

- إجراء كل التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على المسائل المنجزة، عن طريق الاتصال مع إدارات ومؤسسات القطاع العام ومهما تكن الجهة التي تعاملت معها.[1]

- كما يقوم بفحص سجلات ودفاتر ومستندات وجداول وبيانات التحصيل والصرف وكشف وقائع الاختلاس والإهمال وحالات الفساد المالية وبحث بواحثها وأنظمة العمل التي أدت إلى حدوثها، واقتراح وسائل علاجها، كما يعمل على البحث في مدى ملائمة النفقة وطريقة تمويل الصفقة والبحث في صيغ إبرام الصفقة العمومية، و تحديد الحاجة التي من أجلها تم إبرام الصفقة والتحقق من مدى تنفيذ مشروع.

كما يعمل على مراقبة إبرام الصفقة وكيفيات اختيار المتعامل المتعاقد، ومراقبة تحرير وتوقيع الصفقة وكذا مراقبة تنفيذها وإنهائها، بالإضافة إلى مراقبة تمويل الصفقة وذلك بمطابقة العمليات المصادق عليها مع الإطار الزمني والتأكد من وجود موارد تمويلية لتغطية العملية[2].

لذلك فإن مجلس المحاسبة من خلال هذه المهام التأكد من مدى احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية، في هذا الإطار يختص بتحميل المسؤولية لأي مسؤول أو عون في المؤسسات أو المرافق أو الهيئات العمومية، يرتكب مخالفة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط.[3]

بصفة عامة يكون لمجلس المحاسبة الرقابة عن الأخطاء والمخالفات التي تشكل خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية، التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية والتي تلحق ضرار بالخزينة العامة.[4]

---

[1] نظر المادة 55من الأمر 20-95مؤرخ في 17جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر، عدد 39، بتاريخ 23 جويلية 1995، معدل ومتمم بالأمر 02-10مؤرخ في 26أوت 2010، ج.ر، عدد 50، بتاريخ 1سبتمبر 2010.

[2] جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتواره في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص199.

[3] أنظر المادة 87من الأمر 95-20المتعلق بمجلس المحاسبة، مرجع سابق

[4] بوزبرة سهيلة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل، غير منشورة، 2008ص221

المبحث الثالث

الآثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية

المطلب الأول : سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها

ينشأ عن إبرام المعاملات العامة وبدء نفاذها حقوق والتزامات يجب على الأطراف احترامها. في الوقت نفسه ، تتمتع السلطة المتعاقدة بسلطة واسعة على عملائها وتتمتع بوضع تعاقدي لا مثيل له في عقود القانون الخاص. أنا أستمتع بالتداول ، لذلك لدي مركز متميز مع المقاول. هذه هي الرغبة في تحقيق المصلحة العامة من خلال الحفاظ على أداء أعمال المرافق. لتحقيق هذا الهدف ، يجب أن تسود المصلحة العامة على المصالح الشخصية الخاصة للأطراف المتعاقدة ، الأمر الذي يبرر المصالح التعاقدية مع التضحية الكاملة بمصالحهم الشخصية. ، فالإدارة لا تستطيع أن تتخلى عن مسؤوليتها و إزاء المرافق حتى دان أشركت معها بعض أشخاص القانون الخاص في تنفيذها أو إدارتها لمشاريعها، وبالتالي فإن القانون منحها عذة حقوق وسلطات تتمكن بواسطتها من الاضطلاع بمهامها المتصلة بالمرافق العامة.[1]

الفرع الأول : سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقة العمومية

عند إجراء معاملة عامة ، تتمتع الحكومة بسلطتين على المقاول ، حتى لو لم يتم تضمينها في شروط الصفقة. وكذا سلطة التعديل –ملحق الصفقة–.

أولا: سلطة الإشراف والمراقبة

تعتبر سلطة الإشراف امتياز يخول للإدارة مرافقة المتعاقد معها وتوجيههم وذلك من أجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة على الشروط المتفق عليها

والرقابة بهذا المعنى الضّيق المتمثل في حق الإشراف تمثل الحدّ الأدنى لما يمكن الاعتراف به للمصلحة المتعاقدة في مجال رقابتها على تنفيذ الصفقات العمومية، إذ من واجبها أن تتولى الإشراف على المتعاقد معها حتى تتأكد من قيامهم بتنفيذ العقد طبقا للبنود والشروط المتفق عليها.

[1] بوزبرة سهيلة،المرجع السابق ص 223

والرقابة بهذا المعنى الضّيق المتمثل في حق الإشراف تمثل الحدّ الأدنى لما يمكن الاعتراف به للمصلحة المتعاقدة في مجال رقابتها على تنفيذ الصفقات العمومية، إذ من واجبها أن تتولى الإشراف على المتعاقد معها حتى تتأكد من قيامها بتنفيذ العقد طبقا للبنود والشروط المتفق عليها.

تظهر هذه السلطة خاصة في صفقات الإنجاز وتمارس عادة بالتنسيق مع مكتب الدارسات المعهود إليها متابعة تنفيذ الصفقة وهذا ما أشارت إليه المادة 36فقرة 03 من المرسوم الرئاسي 247-15 بنصها":كلّ مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة التي يعينها.

تمارس سلطة الرقابة بمعنى الإشراف عن طريق الأعمال المادية التي تباشرها المصلحة المتعاقدة، ك زيارة ورشات العمل والتحقق من سلامة المواد المستعملة وجودتها بواسطة الفحص والاختيار، واستلام بعض الوثائق للإطلاع عليها وفحصها ، أو مراقبة نوعية المستخدمين من حيث الخبرة والتخصص في انجاز بعض الأشغال التي تتطلب وجود أشخاص لهم ادارية وخبرة معينة تتطلبها طبيعة الأعمال موضوع الصفقة، كما تمارس أيضا عن طريق أعمال قانونية، كان تصور الإدارة أوامر تنفيذية أو تعليمات أو إنذارات للمتعاقد معها.

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 هذه الأخيرة يتم تنفيذها عبر مجموعة من الشروط التي يتم الاتفاق عليها، سواء من الناحية الفنية أو التقنية أو المالية، فإن المصلحة المتعاقدة تمارس سلطاتها من خلال الرقابة أثناء انجاز الأعمال وتنفيذ الشروط المتفق عليها، فهي تعمل دوما على مراقبة التعاقد معها والتحقق من مدى التزامه بتنفيذ شروط الصفقة.

فلا يمكن للإدارة انتظار انتهاء الصفقة حتى تمارس سلطة المراقبة عليها و إنما تتزامن هذه المراقبة مع التنفيذ وتتم سواء عن طريق التقارير التي يرسلها كل من المتعاقد ومكتب الدراسات إلى الإدارة والتي تتعرض لتنسية تقدم الأشغال والعراقيل المادية والتقنية التي تعوق السير الحسن للأشغال، و إما عن طريق الخرجات الميدانية تقوم بها فرق إدارية متخصصة من أجل معاينة التنفيذ.[1]

[1] بوزبرة سهيلة، المرجع السابق ص222

ولا تقتصر المراقبة على طريقة التقية وآجالها فحسب وإنما تشمل أيضا الوسائل والمواد والمنتجات المستعملة لتنفيذ الصفقة، وكذا التأكد من أن المصلحة المتعاقدة قادرة على تنفيذ الصفقة وكذا التأكد من قدرات المرشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض و هذا ما جاء في المادتين 53 و 54 من المرسوم الرئاسي 247-15.

ثانيا: سلطة التعديل

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

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247-15 نجده يعطي للإدارة هذا الحق بحيث نصتت المادة 135 منه على أنه: "يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم". ويشكل الملحق وفق المادة 136 من المرسوم الرئاسي 247-15 وثيقة تعاقدية تابعة لصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، ومن هذين الصين تستنتج أن الملحق أو التعديل يكون مقرون بالشروط التالية :

- توفر عنصر الكتابة وذلك من خلال وصف المشرع للملحق أنه وثيقة

- أن لا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهري بالصفقة وتوازنها وهذا ما أشارت إليه المادة 136 من المرسوم الرئاسي 51-742.

- أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تنفيذ الصفقة، وهو شرط مكرس في المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247-15 والتي نصت على أنه: "لا يمكن ابرام الملحق وعرضه على هيئات الرقابة الخارجية للصفقات المختصة، إلا في حدود آجال التنفيذ التعاقدية..." .

- أن لا يخضع الملحق لرقابة لجنة الصفقات المعنية كأصل عام وذلك وفقا لما جاء في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 247-15 والتي نصت على أنه "لا يخضع الملحق في مفهوم المادة 136 أعلاه، إلى

فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد، وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق، لا يتجاوز زيادة أو نقصاناء نسبة عشرة في المائة (901) من المبلغ الأصلي للصفقة".[1]

المطلب الثاني : سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء

لقد خصصنا هذا المطلب لدراسة الجهات المتعاقدة في مجال العقوبات ، وهي سلطة إنهاء العقود (إنهاء العقود) ، وصلاحية فرض الغرامات. تاجر عقد.

الفرع الأول : سلطة إنهاء الصفقة –فسخ العقد–

تحتفظ الإدارة بالحق في إنهاء العلاقات التعاقدية وقطع العلاقات مع العملاء المتعاقد معهم لارتكاب أخطاء مادية تسمح للإدارة بممارسة هذه السلطة..[2]

غير أن سلطة فسخ العقد، وبالنظر لخطورتها وآثارها فإن الإدارة قبل ممارستها تلزم بإعذارها المعني بالأمر فالأصل أن الصفقات العمومية تقضي بالطرق الطبيعية، سواء بتنفيذ الالتزامات التعاقدية القائمة، أو بانتهاء مدتها القانونية إلا أنها قد تنتهي نهاية مبتسرة في حالة الفسخ كأحد الجزاءات التي توقعها المصلحة المتعاقدة بنفسها استنادا إلى النصوص المنظمة للصفقات العمومية ودفتر الشروط الإدارية العامة[3]

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247-15 وبالتحديد المادة 149 منه نجدها تنص على ما يلي: "إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته التعاقدية، توجه له المصلحة المتعاقدة اعذار ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد".

واذا لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه، فإن المصلحة التعاقدية يمكنها أن تقوم بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد، ويمكنها كذلك القيام يفسح جزئي للصفقة.

---

[1] المواد 138 و 139 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

[2] عمار بوضياف . الوجيز في القانون الاداري . دار ريحانة للنشر و التوزيع . الجزار . 2003 . ص 671.

[3] سبكي ربيحة، مرجع سابق، ص 41

ولا يمكن الاعتراض على إقرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة عند تطبيقها البنود التعاقدية في الضمان، والمتابعات الرامية إلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب خطا المتعاقد معها.

وإلى جانب الفسخ الأحادي أجازت المادة 131 من المرسوم الرئاسي 247-15 اللجوء للفسخ التعاقدي حسب الشروط المدرجة في الصفقة بحيث نصت المادة على أنه زيادة على الفسخ من جانب واحد المذكور في المادتين و14 و150 أعذه، يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة العمومية، عندما يكون مبررا يظروف خارجية عن إرادة المتعامل المتعاقد، حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض، وفي حالة فسخ صفقة جارية التنفيذ باتفاق مشترك يوقع الطرفان وثيقة الضخ التي يجب أن تنصب على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقية تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة .[1]

وبالتالي فالمرسوم الرئاسي 247-15 أعطى لادارة سلطة الفسخ الجزئي للصفقة، كما أعطى لها السلطة التقديرية في اتخاذ القرار فسخ الصفقة، كى من دون خطأ من المتعامل بشرط تبرير ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 150 من المرسوم الرئاسي 31-742 .

الفرع الثاني : سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعامل المتعاق

يجوز للحكومة فرض عقوبات متعددة على المقاولين الذين يخالفون التزاماتهم ، بغض النظر عما إذا كانت هذه المخالفة تمتنع عن التنفيذ أو تؤخرها أو تفعلها بشكل غير ملائم. العقد.

وليس للإدارة توقيع العقوبات الجنائية على المتعاقد معها، كما يجب عليها إنذار المتعاقد قبل توقيع الجزاءات عليها إلا في حالات الاستعجال أو تصن العقد على خلاف ذلك .[2]

ويعود تأسيس سلطة توقيع الجزاء إلى فكرة تأمين سير المرافق العامة بانتظام ،فهذه الأخيرة تفرض تزويد جهة الإدارة والاعتراف لها في مجال التعاقد بممارسة جملة من السلطات من بينها سلطة توقيع

[1] المود 150 149 من المرسوم الدراسي 147-15، مرجع سابق

[2] ماجد راغب الطو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص51

الجزاءات للضغط أكثر على المتعاقد معها وإجباره على احترام شروط العقد والتقييد بآجال وكيفيات التنفيذ دون الحاجة إلى اللجوء للقضاء .[1]

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 المائية، فمن مظاهر هذا الاختلاف الغرامات المالية التي تملك الإدارة إيقاعها بحق المتعاقد معها إذا خالف أحد الشروط التعاقدية، و عليه تمنح للإدارة صلاحية فرض عقوبات مالية بحق المتعاقد معها بغية ضمان تنفيذ عقودها الإدارية وفق الشروط والمواعيد المتفق عليها في العقد.[2]

المطلب الثالث حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد

لا شك أن المتعاقد مع الإدارة يسعى للربح من عقده لتحقيق ربح ، خاصة إذا كان شخصًا قانونيًا خاصًا.

ينشئ العقد الإداري نوعًا من التوازن المالي بين مصالح الطرفين ، ويحق للطرف المتعاقد مع الإدارة المطالبة بالتعويض في حالة حدوث هذا الخلل ، مما يسمح له بالاستمرار. العقد ، هذا الحق لا يحتاج إلى ذكره صراحة في العقد ويتم منحه إذا تعرض العميل المتعاقد لضرر نتيجة الإجراءات الإدارية ، يمكنك المطالبة بالتعويض..[3]

الفرع الأول حقوق المتعامل المتعاقد

أولا: الحق في اقتضاء المقابل المالي

الحق الأساسي للعميل في التعاقد مع الحكومة هو الحصول على التعويض المالي المتفق عليه في العقد. يعتمد شكل هذا الاعتبار على نوع العقد الإداري..

---

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 12

[2] علي خطار شطناوي , صلاحية الادارة في قرض غرامة التأخير بحق المتعالا معها , مجلة الحقوق , ع1, جامعة الكويت , 2000 , ص76-56

[3] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص371

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247-15 نجد أن المشرع الجزائري أولى هذه المسألة أهمية كبيرة، ويظهر ذلك من خلال المادة 108 التي تنص على كيفيات الدفع حيث تنص على أنه " تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات و/أو الدفع على الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب.[1]

ثانيا: الحق في التوازن المالي

من حق المتعامل المتعاقد مع الإدارة أن يطالب بالتعويض وذلك إذا اختل التوازن المالي للعقد[2] ويرجع اختلال التوازن المالي للعقد وزيادة أعباء للمتعاقد المالية إلى أسباب 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 الخصوص في عقود الأشغال العامة ويقوم التعويض في هذه الحالة على أساس الإثراء بلا سبب.[3]

وقد يكون هناك خطأ عمدي للإدارة في عدم قيامها بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن العقد عمدا أو إهمالا، فإذا لم تقم الإدارة بتنفيذ التزاماته تكون قدراتكبت خطأ عمدي وهنا يحق للمتعامل طلب التعويض.[4]

ثالثا: الحق في التعويض

طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني فإن الإدارة إذا تسببت في إحداث ضرر للمتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض، وكذلك في حالة إخلالها بالالتزاماتها التعاقدية، وفي كل الحالات وفي اللجوء إلى القضاء المختص أن يثبت المتعامل المتعاقد إما خطا الإدارة أو تجاوزها لأحد البنود المنصوص عليها في العقد للمطالبة بالتعويض أو حتى عند القيام بأعمال ثانوية أو تحمل أعباء إضافية .[5]

---

[1] المادة 108 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

[2] قطيش عبد اللطيف، مرجع سابق، ص351

[3] مال الله جعفر عيد المالك الحمادي، ضمانات العق المداري، ط2، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 354

[4] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص822

[5] أنظر المادة 140 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

الفرع الثاني التزامات المتعامل المتعاقد

أعطى المشرع الجزائري للمتعامل المتعة في المرسوم الرئاسي 247-15 العديد من الحقوق وفي المقابل وحرصا على سير وديمومة المرافق العامة وحفاظا على المال العام فقد قيده بجملة من الالتزامات 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، ولكن هناك حالات ترخص فيها الإدارة له بأن يلجأ للاستعانة بالغير في إطار ما يسمى بالتعاون الثانوي والمرسوم الرئاسي 15247 ساه بالمناولة وذلك حسب المادة 140 منه فبإمكانية المتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة منح تنفيذ جزء من الصفقة لمناول بواسطة عقد المناولة ومهما يكن من أمر، فلا يمكن أن تتجاوز المناولة (004%) من المبلغ الإجمالي للصفقة، كما لا يمكن أن تكون صفقات اللوازم العادية محل مناولة [1] وفي 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 اتفق المتعامل المتعاقد مع الإدارة على شروط معينة في العقد، كان ملزما بأداء هذه الخدمة حسب الشروط والكيفيات المتفق عليها، لأن الإدارة تكون محيدة على وضع دفتر شروط وتمكن المتعهد من الاطلاع عليها، ومن هذا المنطق وجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهده والتزامه بأن ينقذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه، فإن كان الأمر يتعلق بتوريد أو تجهيز أو عند فوجب أن يكون حسب الأوصاف والمقاييس المتفق عليها، وهو الأمر كذلك إذا تعلق موضوع الصفقة بانشغال .[2]

[1] نظر المادة 141 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سائق

[2] مال من الله جعفر عن مالك الحمائي، مرجع سابق، ص 553

ثالثا: الالتزام باحترام الوقت المتفق عليه لأداء الخدمة

إن الهدف الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو ضمان السير الحسن والمستمر للمرافق العامة، وتقديم الخدمات للجمهور، ومن هذا المنطق فإن المتعامل المتعاقد مجبر وملزم باحترام الآجال المتفق عليها الإنجاز المشاريع أو الصفقة موضوع العقد .[1]

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص932

الخاتمة

خاتمة

من خلال التحقيق في هذه القضية ، تبين أن المشرعين اعتمدوا على نفس المعايير التي تم الوثوق بها في اللوائح السابقة في التحضير للمعاملات العامة وقاموا بتعديلها. وقد تم توضيح ذلك في المادة 29 من المرسوم الرئاسي 247-15 ، حيث تم توضيح مفهوم عقد الإشراف على العمل من خلال تحديد المهام التي يتضمنها.

في الختام ، درست هذه الدراسة النظام القانوني للمشتريات العامة بموجب المرسوم الرئاسي 247-15 ، بما في ذلك اللوائح المتعلقة بالمشتريات العامة وترخيص المرافق ، ثم الاستنتاج والتنفيذ والإدارة واللوائح السابقة للمشتريات العامة. وركزت على عملية الإرجاع . كلما كانت هناك حاجة.

بالنسبة للمواصفات العضوية ، فقد ألغيت الوظائف المنصوص عليها في اللوائح السابقة ، مثل مؤسسات الدولة المستقلة ، ومراكز البحث والتطوير ، والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي ، والمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري ، والمؤسسات الاقتصادية. التنظيم المنصوص عليه في المادة 02 من القرار الجمهوري 236/10.

أما المعيار الشكلي فالمشرع أكد الشكلية في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 02بان الصفقات العمومية عقود مكتوبة.

في عملية إبرام الصفقات العمومية ومن خلال التحقيق في أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 ، يطالب المشرعون الجزائريون بالعطاءات المنصوص عليها في الأمر 67-90 من طرق المزايدة الواردة في القواعد السابقة ، انتقلوا إلى طريقة التنفيذ. تم إنشاؤه كأصل عند إبرام صفقة عامة والاتفاق عليه كاستثناء. ينص المرسوم 247-15 على إزالة العطاءات المشار إليها والمضمنة في القواعد السابقة وإضافة طلب الإفصاح عن الحد الأدنى للعطاء. بالإضافة إلى المتطلبات والملفات الخاصة به ، ولاستقطاب أكبر عدد ممكن من الأشخاص المطلوبين ، فقد قام المشرعون الجزائريون بتقليص ترشيحهم كوسيلة لتحقيق الإجراءات الإدارية للمقاول.

الخاتمة

حجم الأموال التي تخصصها الحكومة لتلبية الطلب العام المتزايد من خلال المعاملات العامة ضخم ويجب على الحكومة السيطرة عليها. في المرسوم الرئاسي 15-247 ، أنشأ المشرعون الجزائريون نظامًا من شأنه أن يسمح بحماية الأموال العامة وتفعيل دور المراقبة لإزالة العقبات التي تعترض التنمية الاقتصادية. بعد الاندماج في لجنة واحدة أينما كانت ، تمارسها لجنتان مستقلتان منصوص عليهما في القواعد السابقة وإدارة هيئة المعاملات المهنية والمفتشين العامين وتتكون من ضوابط خارجية أمامية وخلفية. بالإضافة إلى أشكال أخرى من الرقابة ، الخزانة ومجلس المحاسبة

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المرجع باللغة العربية

- 1973.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الج ازئي الخاص، ج ارئم الفساد، المال والأعمال وج ارئم اللتزوير، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008.
- بوعم ارن عادل، النظرية العامة للق اررت العقود الإدارية، د ارسة تشريعية، فقهية وقضائية، دار الهدى، الجزائر ،2010.
- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكت و اره في العلوم، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو ،2013.
- جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكت و اره في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015
- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدا رية، دار الفكر العربي، ط5، مصر،1991.
- عباد عثمان، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، رسالة دكت و اره في الحقوق، القاهرة ،
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإب ارم والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لقانون المناقصات والم ازيدات منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر ،2004.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءا وتحكيما منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر ،2009.
- علي معطي الله، حسين شريخ بن ازيد، تقنين الصفقات العمومية في الجزائر ، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2012.
- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر ، د ارسة تشريعية وقضائية وفقهية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2007
- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري ،دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر ،3002.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2011.

- قدوج حمامة، عملية إب ارم الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 2004.
- قطيش عبد الطيف، الصفقات العمومية، الطبعة 1، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان ،0102.
- ماجد ارغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،2009.
- مال الله جعفر عبد المالك الحمادي، ضمانات العقد الإداري، الطبعة 2، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ،2010.
- محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة 7002.
- مفتاح خليفة عبد الحميد وحمد محمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إب ارمها، دار المطبوعات الجامعية، مصر ،8002.
- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم، عنابة 2102،II- الرسائل والمذك ارت الجامعيةأ.الرسائل الجامعية

ثانيا–النصوص القانونية

- المرسوم الرئاسي 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر، عدد76، بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بقانون 02-03، مؤرخ في 10 أفريل 2002، معدل ومتمم بقانون 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر، عدد63 بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

القوانين

- القانون 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر ،عدد14، بتاريخ 8 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر رقم 10 -05 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر، عدد50، بتاريخ 1 سبتمبر 2010، معدل ومتمم بقانون رقم 15-11، مؤرخ في 2 أوت 2011، ج.ر، عدد 44، بتاريخ 10 أوت 2011.
- القان ون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد21، بتاريخ 23 أفريل 2008.

- القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 يعدّل ويتّمم القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر عدد 44 لسنة 2011.

- **الأوامر**

- الأمر 67-90 مؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر عدد 52.
- الأمر 95-20 مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر، عدد39، بتاريخ 23 جويلية 1995، معدل ومتمم بالأمر 10 -02، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر، عدد 50، بتاريخ 1 سبتمبر 2010.

المارسيم الرئاسية

- المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 17 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، 2010.
- المرسوم الرئاسي 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، عدد 50، 2015.

المراسيم التنفيذية

- المرسوم 82-145، مؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر، عدد 15،1982 .
- المرسوم التنفيذي 91-434، مؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، 1991.

ثالثا– المقالات

- بدريوة عبد الكريم ،"أساس ومجال إختصاص القضاء الإداري في منازعات الصفقات العمومية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، عدد4، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس ،2008.

- علي خطار شطناوي ،"صلاحية الإدارة في فرض غارمة التأخير بحق المتعاقد معها"، مجلة الحقوق، ع1، جامعة الكويت ،2000،.
- محمود أبو السعود ،"سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري"، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، ع1، 1997.

رابعا– الملتقيات

- ضريفي نادية، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إب ارم الصفقات العمومية، مداخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الد ارسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية، في ظل المرسوم الرئاسي 247-15، كلية الحقوق جامعة المسيلة ،23 فيفري 2016
- فاضلي سيد علي ،"التسوية الودية لن ازعات الصفقات العمومية"، مداخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الد ارسي حول "التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، في 23فيفري 2016، جامعة المسيلة.
- اليوم الدراسي حول "قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، المنعقد بقاعة المحاضارت بمقر ولاية بومرداس، بتاريخ الأربعاء 10 فيفري 2016، لفائدة مسيري الجماعات المحلية لولاية بومرداس.

خامسا. المذكرات والرسائل الجامعية

- إسكندر لحماري وهشام قندوزي، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل إجازة المد رسة العليا للقضاء، الدفعة16، الجزائر 2008
- بزاحي سلوى، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة ،2007.
- بن معزوز خديجة، عباش لامية، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام للأعمال، جامعة بجاية 2011.
- بواروي حنان، عقد الصفقة العمومية، مذكرة نهاية تكوين لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ،الدفعة 17، 2006-2009.

- بوزبرة سهيلة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل ،(غير منشورة)، 2008.
- بوشي صفية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 236/10المعّدّل والمتمم، مذكرة لاستكمال شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق، جامعة ورقلة ،2013-.2014
- خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة قسنطينة ،2013.
- ريم عبيد، طرق إب ارم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة للحصول على درجة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة ،2006.
- ساهل ميلود، طرق إب ارم الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة ،2014مذكارت المدرسة العليا للقضاء
- سبكي ربيحة، سلطات المصلحة المتعاقدة إتجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، ف رع قانون الإجراءات الإدارية، جامعة تيزي وزو.2013
- شقطمي سهام، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر ، مذك رة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة عنابة ،2011.
- علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيدر، بسكرة ،5002.
- فتيحة خابي، النظام القانوني لصفقة انجاز الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعّدّل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو 2013.
- فرقان فاطمة الزه ارء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر،2007
- كاملي مختار، إب ارم الصفقات العمومية ونظام م ارقبتها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية، وعلوم التسيير، جامعة الجزائر،2007.

- كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة بجاية ،2102.

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر	///
اهداء	///
مقدمة	01
الفصل الاول : ابرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15 -247	
تمهيد	05
المبحث الأول :المعايير المعتمدة لأعداد الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15 -247	06
المطلب الأول : المعيار الموضوعي والمالي	06
المطلب الثاني: المعيار العضوي المعيار والشكلي	11
المبحث الثاني :كيفيات إبرام الصفقات العمومية في ظّلّ المرسوم الرئاسي 15-247	14
المطلب الأوّل طريقة طلب العروض كأصل في إبرام الصفقات العمومية	14
المطلب الثاني أسلوب التراضي	22
خلاصة الفصل	25
الفصل الثاني :الرقابة على الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15 -247	
تمهيد	27
المبحث الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	28
المطلب الأول: استحداث و تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	28
المطلب الثاني :مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض	29
المبحث الثاني:الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية	32
المطلب الأول:الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية	32
المطلب الثاني:الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية	38
المبحث الثالث : الآثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية	41
المطلب الأول : سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها	41
المطلب الثاني : سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء	44
المطلب الثالث : حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد	46
خلاصة الفصل	49

الخاتمة	51
قائمة المصادر والمراجع	54
الفهرس	61