جامعة باتنة- 1- الحاج لخضر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الصفقات العمومية بين إجراءات الإبرام و التنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالبين:

_ مرزوقي أسامة

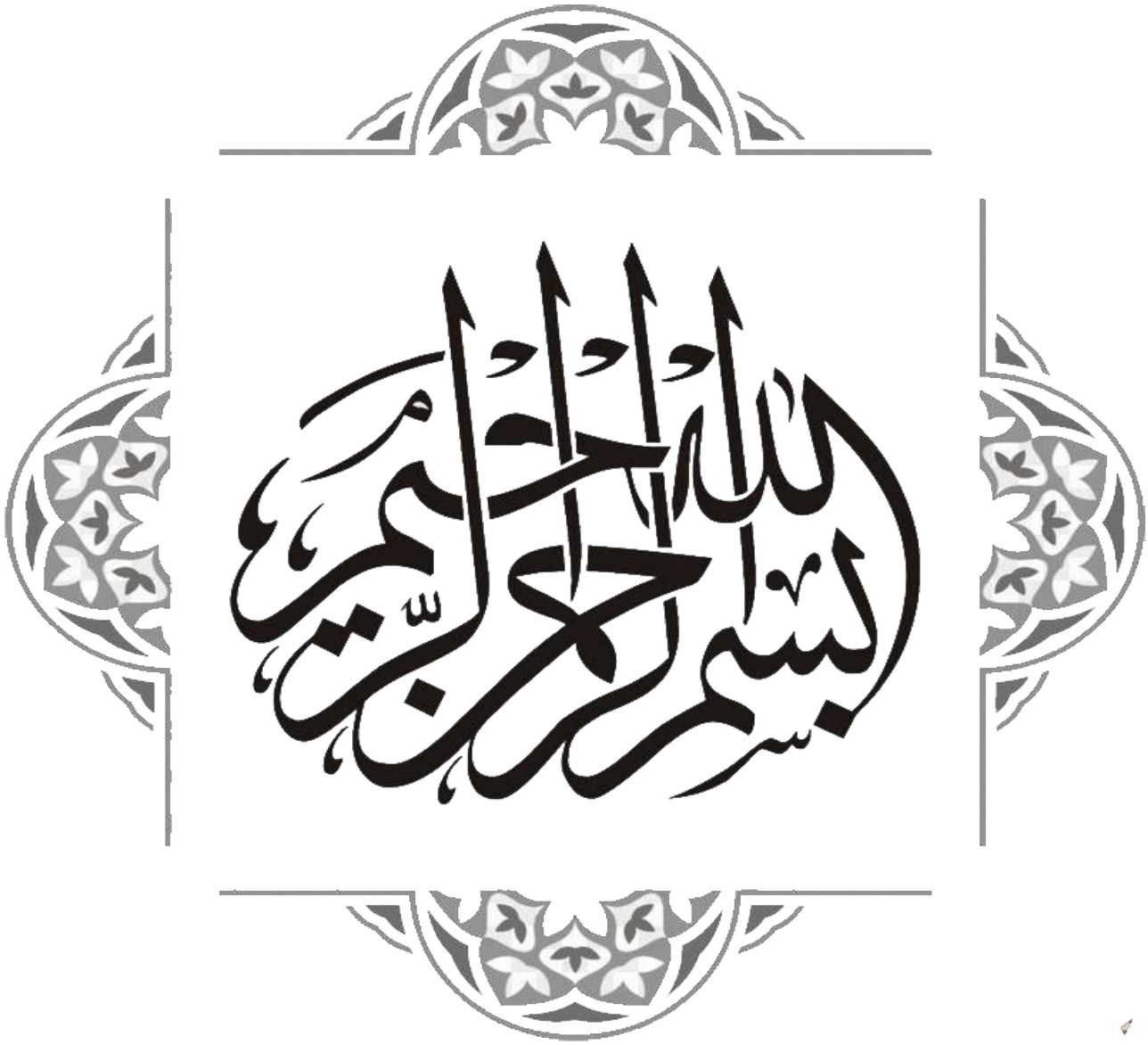
_ عثماني محفوظ

تحت إشراف الدكتور:

_جداي علـي

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
لعويجي عبدالله	استاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	رئيسا
جداي علي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة باتنة 1	مشرفا ومقررا
بخوش رزيق	أستاذ محاضر "أ"	جامعة باتنة 1	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023 م


بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــــداء

أهـــــدي ثمــرة جهــدي وعملــي هــذا إلــى الوالديـــن

العــزيــزيـــن و أبنائي الأعزاء

و إلى إخوتي وأخواتي و الى أصدقائي الأعزاء.

و إلـــى كــل مـن علمني حرفـــا وعلمنـــي أدبـــا

وساعدنـــي وشجعنـــي

لكـــي أصـــل إلـــى مـــا أريـــــده.

إهـــــداء

أهـــــدي ثمــرة جهــدي وعملــي هــذا إلــى الوالديـــن

الكـــريمـــــين

و إلى إخوتي وأخواتي و إلى أصدقائي الأعزاء.

و إلـــى كـــل مـن علمني حرفـــا وعلمنـــي أدبـــا

وساعدنـــي وشجعنـــي

لكـــي أصـــل إلـــى مـــا أريـــــده.

شكـــــــر
و
تقـــديـــــر

نشكر الله عز وجل على توفيقه لنا في إتمام هذا العمل

المتواضع ,كما نتقدم بجزيل الشكر إلى المشرف

الأستاذ القدير: جداي علي. الذي ساعدنا بنصائحه ولم يبخل علينا

بتوجيهاته

و إلى كل أساتذتنا الذين رافقونا في مشوارنا الدراسي من البداية

إلى النهاية.

و إلى كل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل

الصفقات العمومية بين إجراءات الإبرام والتنفيذ

في ظل المرسوم الرئاسي 15 /247

مقدمة

تولي الدولة أهمية كبيرة لإنشاء و تسيير المرافق العامة باعتبارها الأداة المثلى لتنفيذ سياساتها التنموية في جميع المجالات الإجتماعية منها و الإقتصادية و الثقافية ، لذا فإن نجاح هذه المرافق في مهامها التي أنشأت لأجلها يعتبر نجاحا لسياسات الدولة .

إن إنشاء و تسيير المرافق العمومية عملية مستمرة و لا تنقطع ، و هي بذلك تكلف الخزينة العمومية أموال باهضة، لهذا فقد سن لها المنظم نظاما قانونيا خاصا و هو قانون الصفقات العمومية الذي راعى فيه المشرع الجزائري بداية من أول قانون بعد الإستقلال كل الجوانب و منها جانب الوقاية من الفساد نظرا لما تكلفه هذه الصفقات من أموال .

إن الأهمية البالغة التي يوليها المشرع الجزائري لنظام الصفقات العمومية نستطيع أن ندركها بسهولة في عدد المراسيم الصادرة لتنظيم الصفقات العمومية التي بلغ عددها خمسة قوانين و مرسوم منذ 1967، أحد هذه المراسيم لم يتجاوز تطبيقه 5 سنوات و هو المرسوم الرئاسي 10- 236 الذي ألغي بصدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 موضوع الدراسة و المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 .و الذي بقي ساري المفعول الى غاية سنة 2023 فيها صدر القانون 23-12 الذي و لأول مرة تتغير جهة إصداره من السلطة التنفيذية إلى السلطة التشريعية.

إن لكثرة التعديلات على قانون الصفقات العمومية هدف ألا و هو حماية المال العام و حماية كذلك الأطراف المعنية بالصفقات العمومية من المصالح المتعاقدة و المتعاملين الإقتصاديين من جرائم الفساد و ذلك بتتبع الثغرات الموجودة في القوانين السابقة و محاولة سدها من جهة، و من جهة أخرى محاولة مسايرة الأوضاع و الأحداث و التوجهات السياسية التي تشهدها الدولة و التطور التكنولوجي الكبير الذي يستوجب مواكبة من المشرع الجزائري لهذه التطورات بمنظومة قانونية تضبط بها عقود الصفقات العمومية بداية من المرحلة الإعدادية لإعلان الصفقة الى إبرامها حتى تنفيذها.

و على هذا النحو جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بإجراءات و معايير جديدة في عملية الإختيار و ترسيخ مبادئ الشفافية و المساواة بين المتعاملين الإقتصاديين.

و هو ما سنحاول تفصيله في هذه الدراسة و التي سنتطرق فيها الى كافة إجراءات إبرام الصفقات العمومية الى مرحلة التنفيذ و الإشراف و المراقبة بالنظر الى النصوص الجديدة التي أتى بها هذا المرسوم و أثرها على سير عقود الصفقات العمومية

أهمية الدراسة:

إن موضوع الصفقات العمومية أصبح يشغل بال المختصين و غير المختصين حيث صدر المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام في سنة 2015 و هي فترة حرجة عرفت قضايا فساد خاصة في مجال الصفقات العمومية هذا ما جلب إهتمام الكثيرين لمعرفة تفاصيله حيث تكمن اهمية دراسته في :

أولا / أن الصفقات العمومية هي وسيلة الدولة في تحقيق التنمية و تنشيط الإقتصاد الوطني فلا بد لها من تنظيم قانوني يمتاز بالمرونة في إجراءات ابرامها وتنفيذها، فاستوجب دراسة أثر هذا المرسوم 15- 247 في تحقيق هذا الهدف

ثانيا / إن الصفقات العمومية تستهلك سنويا مبالغ هائلة من حساب الخزينة العمومية فوجب حمايتها من الفساد و هو الجانب الذي لا يقل أهمية من سابقه حيث لا يكفي في القانون أن يمتاز بالمرونة فقط بل وفي نفس الوقت أن تمنع إجراءاته أي شكل من أشكال الفساد أيضا

ثالثا/ سبق صدور هذا المرسوم عدة مراسيم حاول بها المشرع تنظيم الصفقات العمومية ما استوجب دراسة لتحديد ما هي الإضافة التي جاء بها مقارنة بالقوانين السابقة فيما يخص ضبط إجراءات إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية.

أهداف الدراسة:

أولا : تحديد أهم المستجدات التي جاء بها المرسوم. 15-247

ثانيا : تحديد و شرح النصوص الجديدة في هذا المرسوم و ما الذي أراد به المشرع بهذه النصوص

ثالثا : إبراز أثر المرسوم الرئاسي و ما أحتواه من نصوص جديدة من الناحية العملية في إجراءات إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية

أسباب اختيار الموضوع:

أ – أسباب ذاتية :

المصادفات المتكررة في الجرائد اليومية لإعلانات الصفقات العمومية أثار شغفا قديما لمعرفة تفاصيل عقود الصفقات العمومية ، وبعد أن أتاحت الفرصة لنا في التخصص لمعرفة الجانب القانوني لهذه العقود سنحت الفرصة من خلال هذه الدراسة للبحث أكثر في الموضوع و التدقيق في تفاصيل ابرام الصفقات العمومية و تنفيذها على المستوى المحلي و على المستوى الوطني.

ب– أسباب موضوعية:

كون موضوع البحث يعد من القضايا الهامة التي شغلت الرأي العام و المتخصصين بسبب ما سبق من قضايا الفساد التي كان أغلبها متعلق بالصفقات العمومية في فترة كان المرسوم الرئاسي 15– 247 ساري المفعول من سنة 2015 إلى 2023 ما أستوجب تفحص هذا القانون.

إشكالية الدراسة:

إن عقود الصفقات العمومية تختلف عن العقود الإدارية الأخرى وقد خصها المشرع بتنظيم خاص يوجب على المصلحة المتعاقدة اتباع اجراءات ابرامها و تنفيذها تحقيقا للمصلحة العامة و حفاظا على المال العام . و منه نطرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري إجراءات إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية من خلال المرسوم الرئاسي15–247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام؟

و للإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم موضوع الدراسة الى مقدمة و فصلين و خاتمة . خصصنا الفصل الأول لإجراءات إبرام الصفقات العمومية. الذي يحتوي على ثلاثة مباحث أما الفصل الثاني تم تخصيصه لإجراءات تنفيذ الصفقات العمومية و يحتوي ايضا على ثلاثة مباحث.

الدراسات السابقة:

إن الدراسات السابقة في هذا الموضوع كعنوان الصفقات العمومية بين الإجراءات و التنفيذ في ظل الأمر 15–247 فهي مفقودة أما الدراسات التي تتصل بالموضوع فهي كثيرة

1 – الدراسة التي قام بها الأستاذ عمار بوضياف في كتابه" شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15–247" بجزئيه .طبعة 2021

2 – الدراسة التي قام بها الأستاذ محمد الصغير بعلي في كتابه بعنوان "القرارات و العقود الإدارية" طبعة 2017

3 –مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر للطالبة عزوي خديجة، جامعة زيان عاشور الجلفة بعنوان دراسة مقارن للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10–236 و المرسوم الرئاسي 15–247 المتعلق ببتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

4 – مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر للطلبة أوسالم ياسين، إباليدن فارس جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية 2017/2016 بعنوان مراحل إبرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15–247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

و غيرها من الدراسات التي أحاطت بجانب أو بآخر من الموضوع.

منهج الدراسة:

إن طبيعة موضوع البحث تقتضي إستخدام المنهج الوصفي في وصف طرق وإجراءات و تنفيذ إبرام الصفقات العمومية في ظل التطورات التي شهدها قانون الصفقات العمومية خاصة الإطار النظري أو المفاهيمي ، وإعتماد المنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية الجديدة و ذلك لإظهار أثر هذه النصوص على الصفقات العمومية .

الصعوبات:

واجهتنا العديد من الصعوبات أثناء الدراسة و لعلى أهمها هو التعديلات الكثيرة التي طرأت على قانون الصفقات العمومية و التي يصعب الرجوع إليها كلها لمعرفة تطورات القانون لإستنباط التعديلات الجديدة التي جاء بها المرسوم الرئاسي موضوع دراستنا.

الخطة "

و للإجابة على الإشكالية المطروحة إعتمدنا الخطة التالية

قسمنا الدراسة إلى فصلين خصصنا الفصل الأول لإجراءات إبرام الصفقات العمومية تضمن ثلاثة مباحث تناولنا في الأول مفهوم الصفقات العمومية أما الثاني تطرقنا فيه الى أنواع و مبادئ الصفقات العمومية و اختتمنا الفصل الأول بطرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية. أما الفصل الثاني خصصناه لإجراءات تنفيذ الصفقات العمومية و تضمن ثلاثة مباحث ، تطرقنا في الأول إلى سلطات المصلحة المتعاقدة أثناء تنفيذ الصفقات العمومية، وفي الثاني، قمنا بدراسة الرقابة على الصفقات العمومية والمنازعات الناتجة عنها. أما في الثالث تناولنا فيه جرائم الصفقات العمومية وحالات نهايتها.

الفصل الأول

إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

الفصل الأول : إجراءات إبرام الصفقات العمومية

نظرا للأهمية الصفقات العمومية فقد خصها المنظم في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بإجراءات إستوجب على المصلحة المتعاقد إتباعها قبل عملية الإبرام و قبل الخوض فيها وجب التطرق إلى مفهوم الصفقات العمومية و أنواعها و طرق إبرامها ليتسنى لنا شرح إجراءات إبرامها.

المبحث الأول : مفهوم الصفقات العمومية

سنحاول في هذا المبحث أن نعطي مفهوما للصفقات العمومية من خلال التطرق لمختلف التعريفات التشرعي و القضائي و الفقهي ثم عرض مختصر لتطور التنظيم القانوني للصفقات العمومية في الجزائر و المعايير التي تمكننا من تمييزها عن باقي العقود.

المطلب الأول : تعريف الصفقات العمومية

لتعريف الصفقات العمومية نعتمد ثلاثة مصادر و هي التعريف التشريعي و هو التعرف الرسمي و التعريف القضائي و التعريف الفقهي.

الفرع الأول : التعريف التشريعي.

في هذا الفرع نستعرض التعريفات التي اعتمدها المشرع الجزائري في قوانين الصفقات العمومية بداية من صدور أول مرسوم في 1967 الى قانون 23-12.

1-تعريف الصفقات العمومية في القانون 67-90:

عرف المادة الأولي الصفقات العمومية انها " إن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العملات أو البلديات أو المؤسسات و المكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون "[1]

2-تعريف الصفقات العمومية في القانون 82-145:

عرفت المادة الرابعة الصفقات العمومية أنها "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود و مبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء المواد و الخدمات "[2]"

---

1 – المادة 1 من المرسوم 67-90 المتضمن بالصفقات العمومية المؤرخ في 17 جوان 1967

2 – االمادة 4 من المرسوم 82-145 المنظم للصفقات العمومية المؤرخ في 10 افريل 1982

3-تعريف الصفقات العمومية في المرسوم 91-434:

لم يختلف التعريف في هذا المرسوم كثيرا حيث نصت المادة الثالثة منه "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود و مبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء المواد و الخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة."[1]"

4-تعريف الصفقات العمومية في المرسوم 02-250:

الصفقات العمومية حسب المادة الثالثة من هذا المرسوم هي " عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به . تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء المواد و الخدمات الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة."[2]"

5-تعريف الصفقات العمومية في المرسوم 10-236

عرفت المادة الرابعة الصفقات العمومية أنها "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به . تبرم وفق الشروط المنصوص غليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء اللوازم و الخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة."[3]" **نلاحظ** في تعريف الصفقات العمومية انه لا إختلاف بين هذا التعريف و تعريف المرسوم السابق إلا في تعويض كلمة المواد بكلمة اللوازم.

6- تعريف الصفقات العمومية في المرسوم 15-247

عرفت المادة الثانية منه الصفقات العمومية بأنها" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به . تبرم بمقابل مع متعاملين أقتصاديين وفق الشروط المنصوص غليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال أو إقتناء اللوازم و الخدمات الدراسات ."[4]" **نلاحظ ان** المشرع ذكر في التعريف الطرف الثاني في العقد و ذكر المقابل, و لكن لم يذكر الطرف الأول في العقد صراحة و هو المصلحة المتعاقدة "5"

1- المادة 3 من المرسوم 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 09 نوفمبر 1991

2- المادة 3 من المرسوم 02-250 المتعلق بالصفقات العمومية المؤرخ في 24 جويلية 2002

3- المادة 4من المرسوم 10-236 المتعلق بالصفقات العمومية المؤرخ في 07 اكتوبر 2010

4- المادة 2 من المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015

5- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية،طبقا للمرسوم 15- 247، ج1 . ،ط6 ص77

7- تعريف الصفقات العمومية في القانون 23-12

عرفت المادة الثانية من **القانون 23-12** الصفقات العمومية بأنها" الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة . تبرم بمقابل من قبل المشتري العمومي المسمى المصلحة التعاقدة مع متعامل إقتصادي واحد أو أكثر و المسمى المتعامل المتعاقد لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات الدراسات وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون و في التشريع و التنظيم المعمول به."[1]"

- ما نلاظه في هذا التعريف أنه سمى طرفي العقد بالمشتري العمومي و المتعامل المتعاقد بناءا على هذه التعاريف نستطيع ان نجمل تعريفا جامعا للصفقات العمومية :
الصفقات العمومية هي عقود إدارية مكتوبة تبرمها بمقابل إحدى الجهات العمومية المسماة بالمصلحة المتعاقدة مع متعاملين إقتصاديين وفقا لشروط محددة في القانون بغرض تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجالات حددها القانون.

1- المادة 2 من القانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المؤرخ في 6 أوت 2023

الفرع الثاني . التعريف القضائي

يعتبر القضاء كمرجع في تفكيك و شرح بعض المصطلحات الغامضة في التشريعات في القضايا المعروضة عليه، و عليه نحاول في هذا المطلب ان نستعرض بعض إجتهادات القضاء الإداري الجزائري في الموضوع و مقارنته بقرارات قضائية لأنظمة أخرى.

تعريف القضاء الإداري الجزائري : يمكننا إعتبار مقطع مقتبس من قرار مجلس الدولة المؤرخ في 17-12- 2002 كتعريف للصفقات العمومية نصه ".. و حيث انه عرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة **بالخواص** حول مقاولة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات "[1]"

بالنظر لهذا التعريف نلاحظ ان مجلس الدولة عند ذكره لطرفي العقد قد إقتصر على الدولة و أحد الخواص في حين أن تعريف المشرع في اغلب القوانين المنظمة للصفقات العمومية كان أشمل من ذلك كما نصت المادة 6 من الأمر 15-247 "[2]"

تعريف القضاء المصري :

ذهبت محكمة القضاء الإداري المصري في حكم لها مؤرخ في1952/12/2الى تعريف العقود الإدارية أنها"تختلف عن العقود المدنية في انها تكون بين شخص معنوي من اشخاص القانون العام و بين شخص أو شركاء أو جماعة وفي أنها تستهدف مصلحة عامة..."[3] "

1- قرار مجلس الدولة رقم،6215 في قضية ضد رئيسالمجلس الشعبي البلدي لبلدية ليوة ببسكرة ضد(ق.ا)، فهرس،873 غير منشور، مؤرخ في 17-12-2002

د. عمار بوضياف، ، شرح تنظيم الصفقات العمومية،

2 الما ّدة6 :لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات:
– الدولة – الجماعات الإقليمية، – المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،
–المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا او جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية وتدعى في صلب النص" المصلحة المتعاقدة.

3 المستشار حمدي ياسين عكاشة ، العقود الإدارية،الأسكندرية منشأة المعارف1998 ص4. أنظر د.عمار بوضياف كتاب شرح تنظيم الصفقات العمومية، الجزء الأول ص121.

الفرع الثالث : التعريف الفقهي

من المعروف أن منشأ نظرية العقد الإداري هو إجتهادات مجلس الدولة الفرنسي و رغم الطابع القضائي للنظرية و لكن لا يمكن الإستغناء عن دور الفقه في تحليل عناصر هذه النظرية و محاولة تمييزها عن العقد المدني.

فكانت مجمل تعاريف الفقه للعقد الإداري انه " العقد الذي يبرمه شحص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفقا عاماً أو بمناسبة تسييره و تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام و ذلك بتضمين العقد شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص" "1"

---

1 . عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،الأسس العامة للعقود الإدارية، الأسكندرية دار الفكر الجامعي 2005 ص 8 و . فؤاد مهنا، مبادئ و أحكام القانون الإداريفي جمهورية مصر العربية ، الأسكندرية ،مؤسسة شباب الجامعة 1973 ص640 د. ثروت بدوي ، القانون الإداري ، القاهرة ، دار النهضة العربية 2012 ص 402

المطلب الثاني : تطور نظام الصفقات العمومية.

الفرع الاول : المرحلة الاشتراكية

- **الفترة الاولى :** (1962-1967)

بعد الاستقلال استمر العمل بالنظام السائد في العهد الاستعماي بموجب القانون الصادر في ديسمبر 1962 باستثناء النصوص التي تتعارض مع السيادة الوطنية و تلتها اصدار بعض النصوص التنظيمية لتسهيل عمل الادارة في ابرام العقود الادارية "[1]"

- **الفترة الثانية :** (1967-1982)

تميزت بصدور الامر رقم 67-90 المؤرخ في 17-06- 1967 الخاص بتنظيم الصفقات العمومية الذي يهدف الى جعل الصفقات العمومية كآلية لتنفيذ سياسة التخطيط الاقتصادي الاشتراكي و حماية الإنتاج الوطني و اليد العاملة الوطنية.

- **الفترة الثالثة :** (1982-1991)

صدور الأمر 82-145 المؤرخ في 10-04-1982 المتضمن صفقات المتعامل العمومي و الذي يهدف الى وحدة القانون أي شمولية تطبيقه على كافة مؤسسات و إدارات الدولة العمومية

1-تتلخص الأنظمة القانونية للصفقات العمومية في عهد الاستعمار الفرنسي في النصوص الأساسية التالية

المرسوم المؤرخ في 30-10-1935 المتعلق بتمويل الصفقات العمومية

- المرسوم 53-405 المتعلق بصفقات الدولة و المؤسسات الوطنية والمرسوم 57-24 المؤرخ في 08-01-1957

الفرع الثاني : المرحلة الليبرالية.

و هي المرحلة التي بدأت بعد صدور دستور 1989 و حتمية اصدار قوانين تتماشى مع الوضع السياسي و الإقتصادي الجديد و تبني الإزدواج القانوني

- **الفترة الاولى** : (1991-2002)

و هي الفترة التي تميزت بالإصلاحات الاقتصادية و صدور المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09-11-1991 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية الذي يخص تطبيقه في القطاع الاداري للدولة دون مؤسساتها الإقتصادية العمومية و التي اصبحت خاضعة للقانون الخاص(التجاري) كما بينته المادة 2 منه

- **الفترة الثانية** : (2002-2010)

و فيها تم إصدار المرسوم 02-250 المؤرخ في 27-07-2002 المعدل و المتم و الذي أهم ما يميزه هو إعادة إدراج الؤسسات الإقتصادية ضمن المؤسسات المعنية بقانون الصفقات العمومية.

- **الفترة الثالثة** : (2010-2015)

شهدت هذه الفترة تزايد ملفت لجرائم الفساد و تبديد المال العام فتم إصدار المرسوم 10-236 المؤرخ في 07-10-2010 للحد من الظاهرة و إضفاء مزيد من الشفافية على عمليات إبرام الصفقات العمومية و المساواة في معاملة المترشحين

- **الفترة الرابعة** : (2015-2023)

صدر في هذه الفترة المرسوم الرئاسي رقم 15-247 و هو موضوع الدراسة و المؤرخ في 16-09-2015 بالمتعلق بالصفقات العمومية و لأول مرة أفرد باب لتفويضات المرفق العام رغم قلة مواده التي لا تتعدى أربعة مواد و هو ما جلب الملاحظة لعدم اعطاء الاهمية لتوازن مختلف ابوابه .

- **الفترة الخامسة** : (2023 الى الآن)

عرفت هذه الفترة نقطة تحول إذ أن المؤسس الدستوري خول البرلمان صلاحية تنظيم الصفقات العمومية و بذلك صدر القانون رقم 23-12 المؤرخ في 05-08-2023 حيث إقتصرت مواده على القواعد العامة و ترك التفصيل في الجزئيات للسلطة التنفيذية و كذلك يمكن ملاحظة و لأول مرة كذلك أن المشرع و تماشيا مع التوجهات السياسية و الاقتصادية الجديدة ادخل المؤسسات الناشئة كعنصر منافس في افضلية التعاقد .

الخاص أشخاص القانون العامو بمناسبة تسييره القانون عقوم

المطلب الثالث : المعايير المتبعة لتمييز الصفقة العمومية عن غريها من العقود الادارية

تكمن أهمية تحديد معايير الصفقات العمومية في إمكانية تمييزها عن غيرها من العقود الإدارية و بالرجوع الى الأمر 15- 247 يمكننا تحديد خمسة معايير في مضمون المادة 2 منه و هي بالترتيب المعيار الشكلي ، المعيار المالي ، المعيار العضوي ، معيار الشرط غير المألوف و أخيرا المعيار الموضوعي.

الفرع الأول: معايير الصفقات العمومية

1- **المعيار الشكلي** : و نعني به الكتابة حيث يشترط المشرع ان تكون عقود الصفقات العمومية مكتوبة كما ذكر ذلك صراحة في المادة الثانية من هذا المرسوم."[1]"

2 –**المعيار المالي** و نعني به العتبة و الحد المالي الذي حدده المشرع في المادة 13 من هذا المرسوم ب12 مليون دج لصفقات الأشغال واللوازم و 6 ملايين دج لصفقات الخدمات و الدراسات.

3 –**بالمعيار العضوي** و نعني به اطراف العقد الممثلة في الدولة و الهيئات العمومية التي يخول لها عقد الصفقات العمومية التي ذكرها المشرع في المادة 06 من هذا المرسوم.

4 – **معيار البند الغير مألوف** و نعني به تضمن الصفقة العمومية شروط إستثنائية غير مألوفة في صفقات القانون الخاص،و التي تخول المصلحة المتعاقدة إمتيازات وحقوق في مواجهة المتعامل المتعاقد، ومنها سلطة الإشراف والرقابة و تعديل الصفقة و الجزاءات المالية و الفسخ بالإرادة المنفردة و هذا ما تضمنته المادة 02 و فصلت فيه المادة 150 من هذا المرسوم."[2]"

5 – **المعيار الموضوعي** و نعني به ما يتعلق بموضوع العقد و هو إدارة و تسيير مرفق عام الذي تسلك فيه الإدارة طريق القانون العام في علاقتها العقدية مع الطرف الآخر

الفرع الثاني: تمييز الصفقات العمومية عن العقود الأخرى.

إن إبرام الادارة العامة للصفقات العمومية الهدف منه هو النفع العام و لبلوغ هذا الهدف فلا بد أن يتخلل هذا العقد بنودا تميزه عن باقي العقود على غرار العقود المدنية و العقود التجارية أو عقود العمل . و هو ما سنتعرض له في هذه الدراسة

---

1 – المادة 2 من المرسوم 15-247 " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به..."

2 – المادة 150:"يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام بفسخ الصفقة العموميةمن جانب واحد...حتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد"

1- تمييز الصفقات العمومية عن العقود المدنية

أ - من حيث مراكز أطراف العقد : لا يمكن للمشرع المدني أن يغلب مصلحة عن أخرى كأن يغلب مصلحة البائع عن مصلحة المشتري أو الراهن على المرتهن أو المؤجر عن المستأجر. بينما نجد في العقد الإداري أعطى المشرع للإدارة إمتياز السلطة العامة كأداة لتحقيق المنفعة العامة

ب- من حيث إجراءات إبرام العقد: تخضع الإدارة العامة للقانون عندما تبدي رغبتها في التعاقد الذي يلزمها بإتباع إجراءات محددة و طويلة لإختيار المتعامل الإقتصادي الذي يحقق لها ما تصبوا إليه و هو المنفعة العامة بينما في القانون المدني للطرف الذي يريد التعاقد كامل الحرية في إختيار الطرف.

ج- من حيث الجهة القضائية المختصة:

ينعقد الإختصاص بالنظر في المنازعات الناتجة عن تنفيذ العقود المدنية لجهة الإختصاص المحاكم العادية. بينما ينعقد الإختصاص في المنازعات الناتجة عن تنفيذ عقود الصفقات العمومية كأصل عام للقضاء الإداري أو المحاكم الإدارية. و لقد كرس قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الإزدواجية الإجرائية .

1- المادة 147 : يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الإلتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق فرض عقوبات مالية ...

2- تمييز الصفقات العمومية عن العقود التجارية :

أ- **من حيث قواعد الإثبات** :ما يميز القانون التجاري هو المرونة و هو ما يؤكده أخذ المشرع بقواعد إثبات مثل السندات العرفية و الدفاتر التجارية ، بينما العقد الإداري لا يثبت إلا بالكتابة

ب- **من حيث طرق الإبرام** : ما يميز المعاملات التجارية هو السرعة و الإئتمان لذلك ساير المشرع هذه الميزة في إبرام القود التجارية ، و لكن العكس تماما في حالة العقود الإدارية التي تأخذ عملية إبرامها وقتا طويلا و إجراءات كثيرة

3- تمييز الصفقات العمومية عن العقود العمل :

عرف الفقه عقد العمل أنه " إتفاق يلزم بمقتضاه شخص بوضع نشاطه في خدمة شخص آخرو تحت إشرافه مقابل آجر. "[1]" .

نلاحظ شيئ من وجه التشابه بين عقد العمل و العقد الإداري خاصة إذا كان موضوع الصفقة تقديم خدمات لذلك وجب تبيان مكامن التمييز بين العقدين.

أ- **من حيث الشكل** : لا يشترط في عقود العمل الكتابة و هو ما نصت عليه المادة 8 من القانون 90-11 "تنشأ علاقة العمل بعقد مكتوب أو غير مكتوب ..." . بينما شرط الكتابة في الصفقات العمومية ركن من أركان العقد.

ب- **من حيث مدة و طرق الإبرام** : يبرم عقد العمل في وقت وجيز بمجرد إتفاق الطرفين على بنود العقد أو شروطه بالنسبة للعقود غير المكتوبة ، عكس الصفقة العمومية التي تأخذ وقتا طويلا لإبرامها.

ج- **من حيث الإختصاص القضائي** : لا تعرض منازعات العمل على مستوى المحاكم الإ بتدائية إلا بعد مرورها على مرحلة الصلح بينما مرحلة الصلح في منازعات الصفقات العمومية ليست وجوبية.

---

1 -أحمية سليمان التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية 1998 ص1

المبحث الثاني :أنواع الصفقات العمومية والمبادئ العامة التي تحكمها.

حدد المشرع في القسم الثاني من الفصل الثاني من هذا المرسوم شكل و موضوع الصفقات العمومية و الذي منه نوجز انواعها من حلال هذا المطلب.

المطلب الأول : أنواع الصفقات العمومية :

يتم تصنيف الصفقات العمومية بالاستناد إلى مجموعة من المعايير أو الاسس، تتعلق بموضوع الصفقة، أو نطاقها أو تسميّتها التشريعية بموجب قوانينها المنظمة، وهو ما يطرح مجموعات أو فئآت مختلفة تضم كل منها أشكال معينة من الصفقات العمومية، نحددها في الانواع التالي:

الفرع الأول: أنواع الصفقات العمومية حسب معيار الموضوع

حددت هذا النوع من الصفقات المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-217 في الصفقات التالية:

أولا/ صفقة إنجاز الاشغال: تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز منشأة، أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول في ظل إحترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع وتعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها، وتشمل 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]"

يعتبر هذا النوع من أهم عقود الصفقات العمومية من حيث الاعتمادات المالية التي ترصد له بهدف التجهيز مثل بناء السدود أو الجامعات أو الطرق، توصيل قنوات المياه الصالحة للشرب وكذا توصيل الأعمدة الكهربائية "[2]"

---

1 -: الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 29، نفس المصدر .

2 - نصر الشريف عبد الحميد، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج من المعهد الوطني للقضاء، 12 ، 2004 . في تعريف صفقة الاشغال العمومية لدى الفقه

أنظر: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 46.

ثانيا/ صفقة اقتناء اللوازم: تهدف الصفقة العمومية للوازم إلى اقتناء أو ايجار أو بيع بالايجار بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة، لعتاد أو مواد مهما كان شكلها موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد، وإذا أرفق الايجار بتقديم خدمة فإن الصفقة العمومية تكون صفقة خدمات. كما يمكن أن تشمل الصفقة العمومية للوازم مواد تجهيز منشآت انتاجية كاملة غير جديدة والتي تكون مدة عملها مضمونة أو مجددة الضمان"[1]".

و في نفس المعنى ولكن بصياغة مختلفة عرف الفقه الإداري صفقة اقتناء اللوازم بأنها: اتفاق بين الإدارة وأحد الأشخاص (المورد) بقصد تموينها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، وهذا لقاء مقابل تلزم بدفعه وبقصد تحقيق مصلحة عامة"[2]"

ثالثا/ صفقة انجاز الدراسات: تشمل الصفقة العمومية للدراسات عند إبرام صفقة أشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والاشراف على إنجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع، وتحتوي الصفقة العمومية للاشراف على الانجاز في إطار إنجاز منشأة أو مشروع حضري أو مناضر طبيعية، تنفيذ المهام الآتية على الخصوص:

1. دراسة أولية أو التشخيص أو الرسم المبدئي.
2. دراسة مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة.
3. دراسة المشروع.
4. دراسة التنفيذ أو عندما يقوم بها المقاول تأشيرتها.
5. مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ صفقة الأشغال، أو تنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة واستلام الأشغال."[3]"

1- الفقرتين السادسة والتاسعة من المادة 29، من المرسوم الرئاسي 15-247.

2- عمار بوضياف،الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص 8

3- الفقرتين الحادية عشر والثانية عشر، من المادة 29، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق .

رابعا/ صفقة تقديم الخدمات: تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى انجاز تقديم خدمات، وهي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الاشغال أواللوازم أو الدراسات"[1]"

أما الفقه الاداري فيعرف صفقة تقديم الخدمات بأنها: 'اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر (طبيعي، معنوي) قصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة، تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي"[2]"

.الفرع الثاني: أنواع الصفقات حسب معيار التسمية التشريعية الخاصة

وهو ما نصت عليه المادة 32 من المرسوم الرئاسي 15-247، في نصها التالي: "يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ حسب الحالة إلى إبرام عقود برنامج أو صفقات طلبات كلية أو جزئية طبقا للتنظيم المعمول به".

أولا/ عقد البرنامج: تم تنظيم عقد البرنامج باعتباره نوع من أنواع الصفقات العمومية المسماة بنص تشريعي، في المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 15-247 بموجب المادة 33"[3]"، وعقد البرنامج حسب هذه الأخيرة يكتسي شكل "اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات تكون مرجعا، ويمكن أن لا توافق السنة المالية، ويتم تنفيذها من خلال صفقات تطبيقية تبرم وفقا لأحكام هذا المرسوم، و لا يمكن أن تتجاوز مدة عقد البرنامج خمس سنوات"، في حين يبرم عقد البرنامج مع المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، المؤهلة والمصنفة بصفة قانونية، ويمكن أن يبرم هذا العقد أيضا مع المتعاملين الأجانب الذين تتوفر لديهم ضمانات تقنية ومالية.

1- الفقرة الأخيرة، من المادة 29، المصد السابق .

2- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، عنابة- الجزائر، 2005، ص 23.

3 - لمادة 33، المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ثانيا/ صفقة الطلبات: تم تنظيم صفقة الطلبات في المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من خلال المادة 34 "[1]"، التي حددت مدتها بسنة واحدة قابلة للتجديد، ولا يمكن أن تتجاوز صفقة الطلبات الخمس سنوات، كما حددت نفس المادة أيضا مشتملات هذه الصفقة، و كيفيات تشكيل وسير مجموعة الطلبات.

ثالثا/ صفقة الاشراف على المشروع المنتدب: وهي ما نص عليها المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ضمن الاحكام الواردة في المادة 3 من المرسوم التنفيذي 14-320 المؤرخ في 2014-11-20

و يقصد بصاحب الشروع المنتدب، المؤسسة أو الهيئة العمومية التي يفوض لها المشروع أو البرنامج من قبل صاحب المشروع عن طريق اتفاقية الإشراف المنتدب على المشروع، بحيث تكلف بتنفيذ و/ أو بإنجاز كل أو جزء من المشروع أو البرنامج المذكور في المادة 2 أعلاه، وذلك باسم ولحساب صاحب المشروع المذكور في المادة نفسها. يكون صاحب المشروع المنتدب على الخصوص:

1) المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري،
2) المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي،
3) مركز البحث والتطوير،
4) المؤسسة العمومية الاقتصادية.

يعين صاحب المشروع المنتدب مسبقا بوجب مقرر من طرف صاحب المشروع.

---

1 - المادة 34، المرسوم 15-247 .

الفرع الثالث: أنواع الصفقات حسب معيار نطاق الصفقة

وتتحدد هذه الانواع حسب نطاق النشاط أو الاختصاص الاقليمي للمصلحة المتعاقدة المعلنة على الصفقة وبالتالي نطاق الاعلان عن الصفقة وفقا لهذا المعيار تنقسم الصفقات العمومية إلى الانواع الثلاثة التالية:

أولا/ الصفقة المحلية: وتخص الصفقات التي تعلن عنها الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية التي تحت وصايتها، والتي تتضمن صفقات الاشغال واللوازم والدراسات أو الخدمات، التي يساوي مبلغها تبعا لتقرير إداري على التوالي: مائة مليون دينار جزائري (100.000.000 دج) أو يقل عنها، وخمسين مليون دينار جزائري (50.000.000 دج) أو يقل عنها، وتكون محل إشهار محلي حسب الكيفيات المحددة في المادة 65، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

ثانيا/ الصفقة الوطنية: عكس الصفقة المحلية فإن الصفقة الوطنية يستدل عليها بمفهوم المخالفة لنص المادة 65 المذكورة سابقا، فكلما زادت العتبة المالية عن الحد المذكور في نص المادة والتي تقدر بمائة مليون دج بالنسبة لصفقات الأشغال العامة واللوازم وتزيد عن الخمسين مليون دج بالنسبة لصفقات الخدمات والدراسات، والتي يجب الإعلان عنها وبالنشر الإجباري في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، موزعتين على المستوى الوطني، وهو ما يفتح باب المنافسة على المستوى الوطني، وتسمى الصفقة في هذه الحالة بالصفقة الوطنية. وتم النص على هذا النوع من الصفقات العمومية صراحة في المادة 65،من المرسوم المرسوم الرئاسي 15- 247.

ثالثا/ الصفقة الدولية: تظهر دولية الصفقة بداية من نطاق الاشهار عن طلب العروض، وذلك عندما يتم النشر عن الطلب دوليا، لاستقطاب متعاملين متعاقدين من المجتمع الدولي، أما ما يمنح الصفقة العمومية الطبيعة الدولية قانونا فهو التعاقد مع شخص أجنبي، حيث أشار المشرع الجزائري للصفقة الدولية في عدد من المواد، مثل المادة 42 "[1]"

المادة42 :" يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا..."

المطلب الثاني : المبادئ الأساسية التي تحكم الصفقات العمومية

لقد أحصت المادة 05 من هذا المرسوم و لأول مرة ثلاثة مبادئ اساسية تحكم سير الصفقات العمومية و هو ما سنحاول التفصيل فيه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية:

يقتضي ضمان حرية الوصول للطلب العمومي ضمان ونجاعة الإعلان والإطلاع عليه للجميع، هذا يستوجب **الإعلان** عن الطلب العمومي و ضمان إمكانية **الإطلاع** عليه. نصت الماده 61 من المرسوم الرئاسي15 -247 على" يكون اللجوء إلى الاشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية:طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا ، طلب العروض المحدود، المسابقة، التراضي بعد الاستشا رة عند الإقتضاء. يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين على المستوى الوطني. أما بالنسبة لطلبات العروض على مستوى البلديات و الولايات و المؤسسات التابعة لها والتى يساوي أو يقل فيها مبلغ صفقات الأشغال أو اللوازم عن 100مليون دج أو 50 مليون دج بالنسبة للدراسات أو الخدمات فيمكن ان تكون محل إشهار محلي بنشر طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين...

الفرع الثاني : مبدأ المساوة في معاملة المترشحين.

و هو مبدأ دستوري نصت عليه المادة 35 منه و أكدته المادة 05 من المرسوم 15-247 المساواة بين المتعاملين في الإعلان عن الصفقة أو في اجراءات الإبرام و اثناء التنفيذ

الفرع الثالث : ميدأ شفافية الإجراءات.

لتكريس مبدأ الشفافية وجب ان يلمس المتعاملين في المصلحة المتعاقدة الوضوح و المساواة بينهم في إعلانها للصفقة و اثناء الإبرام و التنفيذ.

و عرف مصطلح الشفافية على أنه: وضوح ما تقوم به الإدارة و المؤسسات العامة و كذا وضوح علاقتها مع المواطنين و علانية الإجراءات و الغايات و الاهداف سواء في المؤسسات الحكومية أو غير حكومية. "[1]"

1- سعيد علي الراشدي ، الإدارة بالشفافية ، دار كنوز المعرفة عمان ط2008 ص 15

و لتثبيت هذا المبدأ اكثر تم إستحداث البوابة الإلكترونية التي اوجب المشرع على المصلحة المتعاقدة الإعلان من خلالها على الصفقة و كذلك ردود و عروض المتعاملين "[1]"

المبحث الثالث : طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية

تضمن المرسوم 15-247المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام الطرق القانونية لإبرام الصفقات العمومية و خصص لها الفصل الخامس الذي يحتوي 14 مادة حدد فيها طرق و كيفيات إبرام الصفقات العمومية و حدد طريقتين أساسيتين لإبرامها هما طريقة طلب العروض كقاعدة عامة و جعل من أسلوب التراضي إستثناءا ، و هو ما سنحاول التفصيل فيه بمطلبين الاول نخصصه لطرق الإبرام و الثاني لكيفياته.

المطلب الأول: طرق إبرام الصفقات العمومية.

نصت المادة 39 من المرسوم 15-247 على أن " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة ، أو وفق إجراء التراضي".و ذكر المشرع إمكانية أن يكون طلب العروض وطنياو/أو دوليا و ان يتم حسب أحد الأشكال الأربعة "[2]" و هي :

1 طلب العروض المفتوح 2 طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا

3 طلب العروض المحدود 4 المسابقة

أما أسلوب التراضي فنجد طريقتين ، التراضي البسيط و التراضي عن طريق الإستشارة

الفرع الأول: طلب العروض كقاعدة عامة و أشكاله: يعتبر طلب العروض الإصل في عقود الصفقات العمومية ولا يتم اللجوء الى اسلوب غيره إلا إستثناءا.

مفهوم طلب العروض: عرف المنظم الجزائري طلب العروض في المادة 40 من المرسوم 15-247 أن " طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم **أحسن عرض** من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء." جعل المنظم معيار أحسن عرض لإختيار المتنافسين و هم ما يعني الموازنة بين العرض المالي و جانب الجودة ايضا.

1– المواد من 203 الى 206 من المرسوم 15-24

2- المادة 42 من المرسوم 15-24

وبهذه الأحكام التي حملها هذا المرسوم يكون المنظم قد ضبط مصطلح طلب العروض تفاديا لأي إشكالية في فهم معناه الحقيقي لو أدرج بعنوان مناقصة، وحسنا فعل، ومن جهة أخرى ترك للجهة المعنية مجالا لاختيار المتعاقد معها لا على أساس العرض المالي لوحده، بل وعلى أسس موضوعية أخرى .ومن هنا اعترف لها بسلطة التقدير والاختيار، والجمع بين أكثر من معيار بحثا عن العرض الأفضل، وليس الأقل ثمنا بالضرورة كما كان الوضع في مرحلة سابقة ."[1]"

أشكال طلب العروض:

إن المنظم وإن جاء محددا لطرق التعاقد، فإنه من جهة أخرى ذكر أكثر من أسلوب أو طريقة للتعاقد بما يعني أنه فسح مجال الحرية للإدارة لاختيار الأسلوب والنمط الذي يليق بها حسب ظروف كل عملية تعاقدية، مع إلزامها بتحمل المسؤولية كاملة في حال اختيار طريقة تعاقد دون أخرى خاصة حين يتم تفضيل أسلوب التراضي على طلب العروض"[2]".

و حسب طبيعة الصفقة وطنية او دولية يمكن أن تتسع المنافسة او تضيق فلكل صفقة خصوصياتها، فلا يعقل مثلا في صفقات الأشغال البسيطة أن تجعل الإدارة من إعلان طلب العروض دوليا والعكس صحيح في حالة صفقة أشغال لمشاريع عملاقة تتطلب إمكانيات وخبرات تحتكرها شركات دولية. و حددت المادة 42 اربعة أشكال لطلب العروض تتحكم ظروف معينة في إختيار أحدها, وهي:

1 طلب العروض المفتوح

2 طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا

3 طلب العروض المحدود

4 المسابقة

1- عمار بوضياف،شرح تنظيم الصفقات العمومية، الجزء الاول الصفحة 230

2- عمار بوضياف،شرح تنظيم الصفقات العمومية، الجزء الاول الصفحة 230 – 231

أولا : طلب العروض المفتوح:

عرفته المادة 43 من المرسوم 15-247 على أن "طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهد"

يعتبر هذا الشكل من طلب العروض الأكثر تجسيدا لحرية المنافسة و إستقطابا للمتعاملين بسبب عدم محدوديته. ولا يحتوي شروطا إقصائية فكل من تتوفر فيه الشروط العامة التي تتطلبها الصفقة يستطيع الترشح.

وجاء تعريف طلب العروض المفتوح كذلك مشابها لما أورده قانون الصفقات العمومية الوضعي الفرنسي ، إلا أنه بالمقابل فإن ما تضمنته هذه الصيغة من سعة مشاركة لا يؤدي بالضرورة إلى أكبر قدر من المنافسة، ذلك أن هذه العروض قد لا تكون كلها مطابقة أو تستجيب كلية لمتطلبات المشروع، أو صادرة عن مؤسسات تملك القدرات التقنية والمالية الضرورية لإنجاز المشروع."[1]"

ثانيا : طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.

هو أحد أشكال طلب العروض الذي نصت عليه المادة 44من المرسوم 15-247أنه :"هو إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي من طرف المصلحة المتعاقدة . تخص الشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية و المهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة وتكون متناسبة مع طبيعة و تعقيد و أهمية المشروع"

وما يلاحظ أن هذا المصطلح لم يسبق التطرق فيه ولم تشر إليه مختلف التنظيمات السابقة، هذا وقد تضمن هذا الشكل من أشكال طلب العروض ضرورة إدراج بعض المؤهلات والشروط المسبقة حتى يقدم المتعهد عرضه لإبرام الصفقة العمومية "[2]"

وحددت الفقرة الثانية من نفس المادة طبيعة الشروط المفروضة من قبل المصلحة المتعاقدة، من قدرات تقنية تتعلق بالوسائل المخصصة لتنفيذ موضوع الصفقة

1- عمار بوضياف،شرح تنظيم الصفقات العمومية، الجزء الاول الصفحة 230

2 - خالد خليفة، المرجع السابق ، ص10

فلا يقدم أي عرض إلا من توفرت فيه الشروط التقنية المحددة في الإعلان، وكذا قدرات مالية تفرضها الإدارة على المترشح من وسائل مادية و أو رقم أعمال وقدرات مهنية من شهادات تأهيل يتطلبها المشروع.

وهكذا أعترف المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة بموجب المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقدر من الحرية في وضع وتحديد شروط المنافسة، مع وضع معايير خاصة بغية تحقيق الغرض من العملية التعاقدية، فأسلوب التعاقد عن طريق طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا في المترشح يؤكد الطابع المعقد لبعض العمليات محل طلب العروض، لذا يكون من حق الإدارة أن تقدر ما تراه صالحا لها من شروط خاصة و تعلن فيه ما تطلبه وما تشترطه في المتعاقد معها من شروط تقنية و مهنية"[1]"

ثالثا/طلب العروض المحدود:

خصص له المنظم المادة 45 من المرسوم 15-247 و التي جاء نصها "طلب العروض المحدود هو إجراء لاستشارة إنتقائية ، يكون المرشحون الذين تم إنتقاؤهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد.

يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمترشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد إنتقاء أولي ، بخمسة منهم..."

يقوم هذا الأسلوب على انتقاء أولي يقتصر فيه الترشح على من تتوفر فيهم شروط محددة تضعها المصلحة المتعاقدة مسبقا نظرا لأهمية وصعوبة العملية التي تتطلب الخبرة والإمكانيات اللازمة ضمانا لحسن التنفيذ. ووفقا لهذا فإن هذا الشكل مخصص لإجراء استشارة انتقائية، بحيث يكون المترشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد.

1- عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية الجزء الأول ط 2021 ص235-236

تقوم المصلحة المتعاقدة بانتقاء أولي لاختيار المترشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بالدراسات أو العمليات المعقدة و / أو ذات الأهمية الخاصة.

واللجوء إلى طلب العروض المحدود يكون على سبيل الحصر إذ تحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع طلب العروض المحدود بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة "[1]"

وما يلاحظ من خلال نص المادتين 45 و 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أن المنظم قد منح للإدارة قدر واسع من الحرية بالسماح لها بالاتصال بالمتعاملين وانتقائهم بكل حرية مع التأكيد على ضرورة احترام مبادئ الصفقة العمومية، كما أعطى الحيز القانوني للعملية الإجرائية من خلال بيان اللجوء إليها إما على مرحلتين أو على مرحلة واحدة مع بيان المتطلبات وكيفيات الانتقاء الأولي بصورة تبعد الإدارة عن التهم و الشكوك ، إضافة إلى ذلك حدد المجال المغلق للاستشارة ببيانه لعدد المنافسين و لم يحدد العدد الأدنى للعارضين."[2]"

---

1 – خالد خليفة المرجع السابق ص 11

2 – الفقرة الرابعة من المادة 45 من المرسوم 15-247 "ويجري اللجوء إلى العروض المحدود، عند تسلم العروض التقنية، إما على مرحلتين طبقا لأحكام المادة46أدناه، وإ ّما على مرحلة واحدة.

1/ على مرحلة واحدة:

– عندما يطلق الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغهاأو متطلبات وظيفية.

2/على مرحلتين :

– إستثناءا عندما يطلق الإجراء على أساس برنلمج وظيفي إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفة دراسات.

رابعا :المسابقة:

وهو ما نصت عليه المادة 47 من الأمر15-247 على أنها "إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة" كوضع لحن لنشيد لمناسبة وطنية معينة أو تصميم و إعداد أوراق نقدية أو إعداد شارات و رموز فنية... ، لأن المسابقة عبارة عن منافسة تتعلق بالفكر و المعلومات والمخططات وكذا الهندسة و تمنح الصفقة للفائز بالمسابقة الذي قدم أحسن عرض.

وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة لا سيما في مجالات تهيئة الإقليم والهندسة المعمارية أو معالجة المعلومات وهذا ماحددته الفقرة الثانية من المادة47 من نفس المرسوم.

أما عن الأسلوب فقد فصلت فيه الفقرة الأولى من نص المادة 48 من المرسوم الرئاسي الذي حدد لها طريقتين هي: أسلوب المسابقة المحدودة وأسلوب المسابقة المحدودة مع اشتراط قدرات دنيا.

الفرع الثاني : أسلوب التراضي كإستثناء و حالاته.

لقد جعل المشرع الجزائري أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة بما كفل به حق المشاركة لكل العارضين و ضمانا لشفافية الصفقة و نزاهتها مما يحد من مظاهر الفساد وتبديد المال العام .

غير أنه و على سبيل الإستثناء ولأسباب موضوعية يمكن للإدارة إختيار المتعاقد معها في ظروف و حالات محددة ومبينة في النص دون الحاجة لإجراءات الإشهار والنشر ودون إعلام الغير وهو ما أطلق عليه بأسلوب التراضي في إبرام الصفقة ."[1]"

1 – عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، الجزء الأول ط2021 ص 256

تعريف أسلوب التراضي:

عرفت المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التراضي أنه" تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة" و فصلت في حالاته المادة 49.

اما التعريف الفقهي فيقترح أن التراضي هو الطريق الإستثنائي لإبرام الصفقات العمومية حيث يتم تخصيص و منح الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة، و لذلك فهو يختلف عن طلب العروض الذي يستند الى مبدأ المنافسة "[1]"

أشكال التراضي :

عددت المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 اشكال التراضي في شكلين و هما التراضي البسيط و التراضي بعد الإستشارة.

أولا / التراضي البسيط :

يشكل التراضي البسيط طريقا استثنائيا لإبرام الصفقات العمومية حينما تكون مراعاة مبدأ المنافسة غير مجدية ولا طائل من ورائها وغير متعارضة مع مقتضيات المصلحة العامة"[1]" غير أن إطلاق يد الإدارة في إختيار المتعاقد معها لم يترك بدون شروط و لكن حدد له المشرع 6 حالات للجوء الى هذا الأسلوب "[2]" في المادة 49. و هي :

أ-حالة الاحتكار أو حالة المتعامل المحتكر:

عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة ، فالطابع الاحتكاري هو مبرر بذاته للجوء للتراضي فالخدمة المطلوبة لا تلبى إلا من طرف متعامل احتكاري وحيد تتوفر فيه الشروط المطلوبة والقدرات التقنية التي تشترطها المصلحة المتعاقدة.

---

1 –محمد الصغير بعلي ، القرارات و العقود الإدارية ط 2017 ص223

2 –عمار بوضياف المرجع السابق ص 259

ب –الخطر الداهم أو الاستعجال الملح: في حالات الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار أو الأمن العمومي قد يتجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال طلب العروض"[1]" و يشترط في الاستعجال عدم إمكانية توقع المصلحة المتعاقدة الظروف المسببة لحالات الاستعجال وإلا تكون نتيجة لمناورات للمماطلة من طرفها أي تكون خارجة عن نطاقها.

ج–التموين المستعجل: يمكن للمصلحة المتعاقدة في هذه الحالة اللجوء إلى التراضي البسيط و ذلك لضمان توفير الحاجيات الأساسية كالغذاء أو الدواء مثلا أو لضمان سير الاقتصاد لأن إلزام المصلحة المتعاقدة بالخضوع لإجراءات الإبرام يؤثر ذلك سلبا، ويشترط في هذه الحالة، أن تكون الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها "[2]"

د–صفقة ذات أهمية وطنية: عندما يتعلق الأمر بمشاريع ذات أولوية وأهمية وطنية مثل بناء سد لا تقتصر منافعه على الحاجة المحلية، ويشترط في هذه الحالة الموافقة المسبقة من قبل مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10 ملايير دينار جزائري، و إلى الموافقة المسبقة من الوزير الأول في اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

هـ –ترقية الإنتاج الوطني: أو الأداة الوطنية للإنتاج ، وتبرم الصفقات العمومية من أجل دعم المنتوج المحلي أو إنقاذ بعض المؤسسات التي تعاني عجزا ماليا ، و يشترط فيها الحصول على الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء أو اجتماع مجلس الحكومة حسب الحد المالي للصفقة ، مثلما جاء ذكره في الفقرة الرابعة و بنفس الشروط.

و– حق المنح ألحصري بنص تشريعي أو تنظيمي:عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بالخدمة أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، و أشارت المادة 49 أن الوزير المكلف بالمالية هو من يقرر كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة.

---

1 –محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ص224

2 - خالد خليفة، المرجع السابق، ص22

ثانيا / التراضي بعد الاستشارة:

يمكن للإدارة المتعاقدة أن تسند الصفقة أيضا إلى متعامل واحد وهذا ماجاء في نص المادة 51 من المرسوم 15-247 حيث تلجأ الإدارة إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات التالية:

-**الحالة الأولى** : عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، عندما لا يتم استلام أي عرض فلا يوجد أي مترشح أو متعامل تقدم لطلب العروض، وكذا عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة من خلال إقصاء العروض التي لم تحترم دفتر الشروط وجاءت غير مطابقة، وعندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات حيث لا تتوفر المصلحة المتعاقدة على الإعتمادات المالية اللازمة لدفع المقابل المالي لتنفيذ الصفقة.

-**الحالة الثانية** : في حالة صفقات الدراسات و اللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض، وقد حددت جميع العمليات ما عدا عملية إنجاز الأشغال،وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات "[1]"

-**الحالة الثالثة** : في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة، حيث يسمح فقط بإبرام صفقات الأشغال وفق هذا الإجراء دون غيرها من الصفقات ويرجع ذلك إلى أهمية هذا النوع من الصفقات في الحفاظ على أسرار الدولة بحيث يمنح للمصلحة المتعاقدة حرية استشارة من تتوفر فيهم الثقة من المتعاملين الاقتصاديين لاسيما المؤسسات العمومية.

-**الحالة الرابعة:** في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ و كانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد، في ظل القانون الجديد للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام يمكن إبرام صفقة عمومية عن طريق التراضي بعد الاستشارة إذا كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد و يتعلق فقط بصفقة الأشغال.

---

1 – خالد خليفة المرجع السابق ص 24-25

-الحالة الخامسة :

في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية و تحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات وتتجلى الحكمة من ذكر هذه الحالة من حالات اللجوء إلى التراضي تكريس واحترام التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي "[1]"

– يجب أن يكون المنح المؤقت للصفقة عن طريق التراضي بعد الاستشارة محل نشر حسب المادة 52 من نفس المرسوم لأن في ذلك تكريس لمبدأ الشفافية،

أما في التراضي البسيط فلا تلزم المصلحة المتعاقدة بنشر إعلان المنح المؤقت نظرا للطابع الخاص لأسلوب التراضي البسيط.

---

1 – عمار بوضياف المرجع السابق ص275

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

إستوجب المنظم في المرسوم الرئاسي 15-247 على المصلحة المتعاقدة حتى تقوم بإجراءات إبرام الصفقات العمومية المرور بأربعة مراحل أساسية، و هي المرحلة التحضيرية للصفقة ثم الإعلان عن الصفقة وبعدها عملية فحص و تقييم العرض لتختتم بالمنح الموقت للصفقة التي تتوج بالإبرام.

الفرع الأول: مرحلة التحضير للصفقة: تدخل عملية إعداد المشروع ضمن اختصاص المصلحة المتعاقدة وتتمثل هذه العملية في **تحديد الحاجيات** الأساسية التي تريد المصلحة المتعاقدة تحقيقها من وراء إبرام الصفقة العمومية، وتتم عبر المحطات التالية:

1- دراسة المشروع: تقوم المصلحة المتعاقدة بداية بتحضير التصميم المبدئي للمشروع، ويكون في شكل تصور عام للمشروع تحدد من خلاله العناصر المختلفة الواجب استخدامها لاعداد التصميم التفصيلي للمشروع ولتحديد التكلفة التقديرية له. وبعد مراجعة التصميم التفصيلي واعتماده، يتم إعداد التصميم النهائي للمشروع، والذي يتضمن كافة التفاصيل الجزئية اللازمة لضمان دقة التنفيذ، وكذلك إعداد المواصفات الفنية العامة والخاصة، وجداول الكميات والجدول الزمني المقترح لتنفيذ المشروع والتكلفة التقديرية وشروط الدعوى للعطاءات، والشروط العامة والخاصة لعقد التنفيذ"[1]".

2- عرض الملف للرقابة والتأشير على الصفقة: تسمى لجنة الصفقات العمومية المختصة بالرقابة في هذه المرحلة والتي تدخل ضمن هيئات الرقابة القبلية على الصفقات العمومية، بلجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة، والتي يختلف نطاق اختصاصها وتشكيلتها باختلاف المصالح المتعاقدة التي تمثلها، كما تحددها المواد من 165 إلى غاية 202 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247"[2]".

---

1 – فيصل نسيغة،النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، أعمال اليوم الدراسي الأول المرسوم "بقراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 " كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر بسكرة العدد الخامس، 2009، ص117.

2 – تتمثل هذه اللجان حسب المواد من 165 إلى غاية 202، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، في: "اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري، اللجنة الولائية للصفقات العمومية، اللجنة البلدية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري الغير مذكورة في القائمة المنصوص عليها في المادة 172 من هذا المرسوم،

تختص لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة، باختلاف نطاق اختصاصها الاقليمي والنوعي، حسب نص المادة 169 من المرسوم المذكور، بتقديم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية واتمام تراتيبها "[1]"، في إطار ما يسمى بالرقابة على مشروع الصفقة، تتوج هذه المرحلة بتأشيرة قبول إبرام الصفقة من طرف لجنة الصفقات وذلك في ظرف خمس وأربعون (45) يوما، ابتداء من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة"[2]".

3- مرحلة إعداد دفتر الشروط والمصادقة عليه: تدخل عملية اعداد دفتر الشروط، ودراسة جميع جوانبه ضمن اجراءت المرحلة التحضيرية، والتي تختتم بالمصادقة على هذه الوثيقة، المسماة دفتر الشروط"[3]"، أما عن أنواعه فقد حددها المشرع في المادة 26، و هي:

أ **دفاتر البنود الإدارية العامة:** المطبقة على كل صفقات الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.

ب **دفاتر التعليمات المشتركة:** التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال واللوازم والدراسات أو الخدمات الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.

ج **دفاتر التعليمات الخاصة:** التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة"[4]".

1- تنص المادة 169 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 من نفس المصدر، على أنه: تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة6 من هذا المرسوم، لجنة للصفقات العمومية تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص المحددة في المادة 184 من هذا المرسوم ".

2- **أنظر:** المادة 189، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، نفس المصدر.

3- **يقصد بدفتر الشروط:** تلك الوثيقة الإدارية التي تقوم المصلحة المتعاقدة بوضعها، والتي تقوم من خلالها بتحديد احتياجاتها أو بالأحرى شروطها التي يجب أن تكون معدة مسبقا وتهدف هذه الدفاتر إلى تبيان شروط المناقصة ومواصفات وأصناف المواد والأعمال المراد التعاقد عليها بصفة وافية ومفصلة ومشروحة شرحا دقيقا، **أنظر:** هيبة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد

مكتبة الوفاء القانونية الجزائر ط2008، ص 167.

4- **أنظر:** نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص117

الفرع الثاني: مرحلة الاعلان عن الصفقة: يتم الالتزام وجوبا باجراء الاعلان عن الصفقة، باتباع أسلوب طلب العروض كمبدأ عام، أو التراضي بعد الاستشارة كاستثناء، وفقا للأحكام المنظمة لهذا الاجراء في تنظيم الصفقات العمومية رقم 15-247، والواردة في المواد التالية:

- حددت **المادة 61** الحالات التي تلتزم فيها المصلحة المتعاقدة باجراء الاعلان وجوبا وهي: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.
- حددت **المادة 62** محتوى الاعلان عن طلب العروض، كبيانات الزامية يجب ادراجها في نص الاعلان.
- حددت **المادة 65** شكليات و كيفيات تحرير الاعلان وشروط نشره.

ايداع العروض من طرف المتعهدين: بعد تمكين المصلحة المتعاقدة وجوبا المتعهدين من دفتر الشروط والوثائق المتعلقة بالصفقة المنصوص عليها في المادة 64 "[1]"، يقوم المتعهدين باعداد عروضهم، وفقا للشروط المطلوبة والمنصوص عليها في دفتر الشروط "[2]"و يتم إيداعها في الأجل المحدد وبالكيفية المبينة في الاعلان.

وقد حدد تنظيم الصفقات العمومية مكونات أو مشتملات العروض، أي ما يجب أن تضمه العروض المقدمة من وثائق، والتي وجب تقديمها في ثلاث مجموعات حسب المادة 67 وتتمثل في: ملف الترشح، العرض التقني، العرض المالي. كما حدد هذا التنظيم كذلك، حالات الاقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية بموجب المادة 75، الواردة في قسم منفصل تضمن أحكام الاقصاء، والتي تخص 12 حالة.

---

1 – حيث تلتزم المصلحة المتعاقدة وجوبا، من تمكين المتعهدين من دفتر الشروط والوثائق المتعلقة بالصفقة وذلك إما بوضعها تحت تصرف المتعهدين حيث يمكن سحبها من طرف المترشح أو المتعهد أو ممثله القانوني، أو من طرف الوكيل أو ممثله بالنسبة للمتعهدين المتقدمين في إطار تجمع مؤقت لمؤسسات، ما لم ينص الاتفاق على خلاف ذلك في اتفاقية التجمع، كما يمكن أن ترسل دجفاتر الشروط والوثائق المذكورة للمترشح الذي يطلبها، **أنظر:** المادة 63، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

2 – يمكن تعريف العطاءات أو التعهدات التي يقدمها المتعهدون على أنها: " العروض التي يتقدم بها الأشخاص في الصفقة والتي يتبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المتقدم القيام به وفقا للمواصفات المطروحة في الصفقة، وكذلك تحديد السعر الذي يقترحه والذي يرتضي على أساسه إبرام العقد فيما لو رست الصفقة عليه"، **أنظر:** عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص117

الفرع الثالث: مرحلة فحص وتقييم العروض: تدخل مهمة فحص العطاءات وتقييم العروض ضمن اختصاص لجان خاصة لضمان الحياد"[1]"والمنشاة في إطار الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في هذه المرحلة من مراحل تكوين عقد الصفقة العمومية، وهو ما أرسته النصوص المنظمة لعقود الصفقات على الدوام، لكن ما يميز التنظيم الساري المفعول هو أنه أقر لجنة وحيدة، مكلفة بعمليتي فتح الاظرفة وتقييم العروض"[2]"، حددت المواد من 159 إلى 162 من تنظيم الصفقات العمومية الساري المفعول، الاحكام الخاصة بتشكيلها وكيفيات سير جلساتها، مؤكدة على أنها تقوم بعمل ذو طابع إداري وتقني.

أما إختصاصاتها بصفتها لجنة لفتح الأظرفة، ولجنة لتقييم العروض فقد حددتها المواد التالية:

- **لمادة 70:** منظمة لأحكام تنفيذ عملية فتح الاظرفة، وسير جلساتها حسب كل شكل من أشكال طلب العروض.

- **المادة 71:** أسندت مهمة فتح الاظرفة للجنة فتح وتقييم العروض وحددت إختصاصاتها بهذه الصفة بجملة من المهام تتمحور حول: اثبات صحة تسجيل العروض، اعداد قائمة المترشحين و قائمة الوثائق التي تتكون منها عروضهم، تحرير محاضر التحفضات، دعوة المتعهدين عن طريق المصلحة المتعاقدة لاستكمال عروضهم عند الاقتضاء حسب الشروط وفي الحالات المبينة قانون، الإقتراح عند الاقتضاء على المصلحة المتعاقدة بموجب محضرإعلان حالة عدم جدوى الاجراء، ...

- **المادة 72:** أسندت مهمة تقييم العروض للجنة فتح وتقييم العروض، وحددت إختصاصتها بهذه الصفة جملة من المهام تتمثل في: إقصاء العروض غير المطابقة حسب الشروط المحددة سلفا، والعمل على تحليل العروض المؤهلة على مرحلتين حيث:

---

1 – هيبة سردوك، المرجع السابق، ص 116.

2 – تنص المادة 61، من المرسوم الرئاسي 10-247، المصدر السابق، على أن: "تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض ...، تدعى في صلب النص: **لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض**، وتتشكل من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة"

1 – تقوم فيها اللجنة بالترتيب التقني للعروض، مع تحديد العروض المقصاة وغير المؤهلة تقنيا.

وهنا نشير إلى أن التنظيم الساري المفعول رقم 15-247، قد حدد صراحة أهم الأحكام الخاصة بتأهيل المرشحين والمتعهدين، والتي تضمنتها المواد من 53 إلى غاية 58، الواقعة في القسم الثاني الوارد بعنوان تأهيل المترشحين والمتعهدين، من الفصل الثالث المتعلق بابرام الصفقات العمومية.

2 – تقوم اللجنة بدراسة العروض المالية للمتعهدين المؤهلين تقنيا، واختيار أحسن عرض بينها بناء على دفتر الشروط من حيث المزايا الاقتصادية كما حددتها المادة 72، وأحكام هذا المرسوم.

كما للجنة أن تستبعد أو ترفض العرض المقبول إذا ثبتت على المتعهد ممارسات تعسفية، أو كان السعر المقدم منخفض ولا يحوز التبريرات الكافية، أو كان سعرا مبالغا فيه بالنسبة لمرجع الاسعار.

كما حدد نص المادة 72 دائما، أحكاما خاصة بعملية التقييم تتعلق باجراء المسابقة أو طلب العروض المحدود.

وتنظيم الصفقات العمومية الساري المفعول رقم 15-247، حدد كغيره من التشريعات السابقة المنظمة لعقد الصفقة العمومية، معايير اختيار المتعامل المتعاقد في عدد من المواد الواردة في القسم الخامس المعنون بـ/ "إختيار المتعامل المتعاقد": من الفصل الثالث المتعلق "بابرام الصفقات العمومية": لا سيما المادة 78، التي حددت هذه المعايير مؤكدة على أن: معايير اختيار المتعامل المتعقد ووزن كل منها يجب أن تكون مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية، وأن تذكر إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوى للمنافسة، كما يجب أن نستند المصلحة المتعاقدة لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية وذلك إما لاعتبارات السعر وحده إذا سمح موضوع الصفقة بذلك، أو لعدة معايير موضوعية كان أولها معيار النوعية والنجاعة وآجال التنفيذ، والقيمة التقنية وغيرهم. وهنا تجدر الاشارة إلى أن اجراءات إبرام الصفقات العمومية لا تتضمن "إجراء التفاوض" وهو ما تؤكده المادة 80، من هذا المرسوم التي تنص على أنه: "لا يسمح بأيّ تفاوض مع المتعهدين في إجراء طلب العروض ويسمح بالتفاوض فقط في الحالات المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم". والمقصود هنا بحالات التفاوض المنصوص عليها في هذا المرسوم هو التفاوض القائم في

إجراء التراضي بعد الاستشارة، و التفاوض عند إبرام عقود تفويض المرفق العام، حيث أجاز المرسوم المشار إليه في نص المادة رقم 15-247، التفاوض فيهما "[1]"

الفرع الرابع: المنح المؤقت للصفقة و ابرام العقد: إن مرحلة إرساء الصفقة أو كما يصطلح عليها بالمنح المؤقت للصفقة هي مرحلة حاسمة من مراحل إبرام الصفقة العمومية إذ يتم بمقتضاها منح الصفقة مؤقتا أو مبدئيا للعارض أو المتعهد الذي استوفى عرضه الشروط والمعايير الموضوعية المحددة قانونا "[2]" ، كما يحددها دفتر الشروط، حيث تصدر المصلحة المتعاقدة قرار المنح المؤقت بناء على رأي لجنة تقييم العروض، والذي يخضع لاجراء النشر حسب المادة 65، وهو ما أكدته كذلك المادة 53.

هذا وتمكن المادة 82، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتعهد الذي يحتج على قرار المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه، أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة، وتلتزم المصلحة المتعاقدة بالتبليغ في اعلان المنح المؤقت عن نتائج تقييم العروض التقنية و المالية لحائز الصفقة العمومية مؤقتا، ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء، وتشير إلى لجنة الصفقات المختصة بدراسة الطعن ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة.

أما عن إجراءات هذا الطعن وآجاله، وآثار هذا الأخير على تبليغ الصفقة وبدأ تنفيذها فقد حددته المادة 82 المذكورة، على نحو مفصل.

وهنا نشير إلى أن تنظيم الصفقات العمومية في المادة 74، قد تناول تنظيم الحالة التي يتنازل فيه، حائز الصفقة العمومية أي "المستفيد من قرار المنح المؤقت"، أو رفض استلام الاشعار بتبليغ الصفقة، فإنه يمكن للمصلحة المتعاقدة مواصلة تقييم العروض الباقية، بعد إلغاءها المنح المؤقت للصفقة، شرط مراعاتها مبدأ حرية المنافسة ومتطلبات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية حسب أحكام المادة 99، من هذا المرسوم، كما تبقي على عرض المتعهد المتنازل عن الصفقة التي منحت له في ترتيب العروض.

1- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص 125

2- قارن بين نص المادة 80، والفقرة السادسة من المادة 52، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق

ابرام العقد: وهي المرحلة التي تختتم بها الاجراءات الشكلية لعملية ابرام عقد الصفقة العمومية، وتسفر نهايتها عن تمام تكوين عقد الصفقة العمومية، كالتزام قانوني مرتبا لآثاره القانونية، وجاهزا للتنفيذ، عن طريق الاجراء المسمى "اعتماد الارساء".

يتمثل في إمضاء الصفقة العمومية مع المتعامل المتعاقد الذي رست عليه الصفقة وصدر لفائدته قرار المنح المؤقت، بعد نهاية الأجل المقرر للطعن في هذا الأخير حفظا لحقوق الغير، أو بعد انتهاء اجراءات الطعن متى ما تم الطعن فيه، حيث تبادر المصلحة المتعاقدة إلى تبليغ المتعامل المتعاقد المستفيد من قرار منح مؤقت بمنحه الصفقة بصفة نهائية استعدادا لابرام العقد، الذي يتم تجهيز بنوده في شكل نص اتفاقية الصفقة، التي يوقع عليها الاطراف ممثلين في المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد بعد حيازتها على تأشيرة لجنة الصفقات المختصة "[1]".

خلال هذه المرحلة وجب أن نحدد مكونات العقد الاساسية، التي يتشكل منها عقد الصفقة العمومية عند تمام تكوينه، والتي تحتوي على بنود العقد المبرم بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد ولا يمكن للصفقة العمومية أن لا تتضمن هاذين المكونين والمتمثلة في: نص اتفاقية الصفقة العمومية، ودفتر الشروط المتعلق بالصفقة.

كما توجد ملحقات أو وثائق تكمل عقد الصفقة الأصلي، والتي تؤطر الوضعيات الخاصة بالصفقة التي تستجد بعد ابرام العقد، والتي نظمتها نصوص مواد من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، و خصتها بأحكام نوعية، تؤطر وضعيات إعمالها أو حالات ابرامها، مثل مثل تحيين الاسعار التي تتضمنها أو تحدد وتصاغ في وثيقة تسمى بـ/ "ملحق الصفقة "[2]"، والاتفاقيات أو العقود الثانوية التي يبرمها المتعامل المتعاقد مع الغير، والمتعلقة بتنفيذ جزء من الصفقة لحسابه، والتي تبرم حسب قانون الصفقات بموجب اتفاق ثانوي يسمى "عقد المناولة""[3]"

---

1 – المواد 33 و 36 الفقرة الثانية و 74 ، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

2 – أنظر: المواد من 135 إلى غاية 139، من نفس المصدر.

3 – أنظر: المواد من 140، إلى غاية 144، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

الفصل الثاني

إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية

الفصل الثاني : إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية

إن أبرز مظهر تتميز به الصفقات العمومية عن غيرها من العقود الأخرى هو تخويل جهة الإدارة ممارسة جملة من السلطات تتمثل في سلطة إعطاء الامر بتنفيذ الاشغال وسلطة الاشراف والرقابة وسلطة التعديل وتوقيع الجزاءات المالية والرقابة القضائية وسوف نقوم بشرح هاته السلطات في المباحث و المطالب الاتية :

المبحث الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة اثناء تنفيذ الصفقات العمومية:

تتميز الإدارة عن المتعامل المعاقد كونها السلطة تسعى للمصلحة العامة

المطلب الأول: سلطة إعطاء لأمر بتنفيذ الاشغال

يعتبر التوقيع إجراء جوهري لإتمام المرحلة التمهيدية للصفقة العمومية والانتقال إلى المرحلة التنفيذية، حيث تدخل الصفقة حيز التنفيذ. يُعد التوجيه الخط الفاصل بين الإجراءات التمهيدية والتنفيذية، ويعتبر الإبرام إجراء جوهري أيضًا، كما نصت عليه المادة 93 من قانون الصفقات العمومية: "تُبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات "[1]" " تُبرم الصفقة العمومية من قبل الأمر بالصرف، كما جاء في قانون 85-99 المتعلق بالمحاسب العمومي، والذي ينص على أن الأمر بالصرف هو كل شخص مؤهل قانونيًا لتولي العمليات الإدارية المتعلقة بتنفيذ الإيرادات والنفقات العمومية، والمتمثلة أساسًا في عمليات الالتزام بالنفقة، التصفية، والأمر بالدفع. "[2]"

وبصدور الأمر ببدء الأشغال كأحد الوثائق المهمة ضمن وثائق صفقة الأشغال، تدخل الصفقة العمومية مرحلة جديدة وهي مرحلة التنفيذ. يتم ذلك من خلال دفع مبلغ مالي مخصص لتلك الصفقة تتحمله الخزينة العمومية، بهدف تنفيذ موضوع الصفقة مثل بناء مدارس ومستشفيات وطرقات ومساكن، وفقًا للمرسوم الرئاسي 247-15. يبدأ التنفيذ من الناحية القانونية ببدء الأشغال، ويتضمن ذلك تطبيق المقاول كافة الإجراءات القانونية المطلوبة لهذه المرحلة، مثل وضع التنبيهات للغير.

---

1 – قطيش عبد اللطيف الصفقات العمومية منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2000 صفحة 10

2 – قطيش عبد اللطيف المرجع السابق ص 16

المطلب الثاني: سلطة الاشراف و الرقابة

لكي تتأكد الإدارة من أن المتعاقد معها يؤدي العمل المتفق عليه تمارس جملة من الاعمال وهذا ما سيتم التطرق اليه في الفروع الأتية :

الفرع الاول: سلطة الاشراف:

أ- سلطة الإشراف تعني تحقق الإدارة من أن المتعاقد ينفذ التزاماته العقدية كما هو متفق عليه"[1]". وفق ماتم الاتفاق عليع في دفتر الشروط

ب- أما سلطة الرقابة: فتتمثل في حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ ضمن الشروط والكيفيات المتفق عليها في العقد "[2]". تعتبر سلطتا الإشراف والرقابة من ميزات النظام القانوني للعقد الإداري، وتتجلى بشكل أكبر في عقد الأشغال العامة حيث تتدخل الإدارة المتعاقدة في تغيير بعض الأوضاع في مرحلة التنفيذ"[3]'تمارس سلطة الرقابة بمعنى الإشراف من قبل العاملين في المصلحة المتعاقدة، مثل استلام بعض الوثائق، الاطلاع عليها، ومراقبة نوعية المستخدمين من حيث التخصص في إنجاز بعض الأشغال التي تتطلب خبرة معينة. كما تشمل أيضًا أعمالًا قانونية مثل إصدار تملك المصلحة المتعاقدة حق مراقبة تنفيذ صفقاتها بهدف تحقيق الغايات .التعليمات للمتعاقد التي أُبرمت من أجلها الصفقة. يجب أن تتزامن مراقبة الإدارة للصفقة مع التنفيذ، بدلاً من انتظار انتهاء الصفقة. تتم هذه الرقابة عبر تقارير يرسلها المتعاقد أو مكتب الدراسات تشمل الرقابة أيضًا .للإدارة، توضح نسبة تقدم الأشغال وبعض العراقيل المادية والتقنية متابعة الرسائل، الموارد، والمنتوجات المستخدمة في تنفيذ الصفقة، بالإضافة إلى التأكد من قدرة المتعاقد على مواصلة الأشغال"[4]"

---

1 - عصمت عبد الله الشيخ صفحه 257. ربيحه سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية مذكره ماجستير جامعه تيزي وزو كليه الحقوق والعلوم السياسية 2013 صفحه 16

2 توفيق السعيد صفحه 148 صفقات الجماعات المحلية وانعكاساتها على التنمية المحلية

3 يمينه بيكس الرقابة على الصفقات العمومية بالمغرب صفحه 16

4 صبحي ربيحه سلطات المصلحة المتعاقدة معها في مجال الصفقات العمومية شهادة الماجستير في القانون كليه الحقوق نفس المرجع صفح 2جامعة تيزي وزو 2002 ص1 .

الفرع الثاني: سلطة التعديل أو ملحق الصفقة : تعد سلطة التعديل أحد أهم مظاهر تمييز العقد الإداري عن غيره من عقود القانون الخاص. ففي العقود المدنية لا يتمتع أي طرف بسلطة انفرادية تمكنه من تعديل أحكام العقد بإرادته، بينما يمكن لجهة الإدارة في العقد الإداري تعديل العقد بإرادتها المنفردة لضمان حسن سير المرفق العام[1]. إذا اقتضت المصلحة العامة، تستطيع الإدارة ا بالزيادة أو النقصان، وهذا حق ثابت للإدارة حتى لو لم يتم النص عليه في العقد.خلافًا لعقود القانون الخاص التي تقوم على المساواة بين أطراف العقد،. وبما أن الإدارة تسعى لتحقيق المصلحة العامة، فهي تتمتع بامتياز التعديل بإرادتها المنفردة دون أن يكون للمتعاقد الحق في الاحتجاج أو الاعتراض، طالما كان التعديل ضمن الإطار العام للصفقة واستوجبه المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام.ومع ذلك فإن سلطة الإدارة في التعديل ليست مطلقة بل تمارس ضمن إطار محدد وضوابط دقيقة'[2] وأن لا يتعدى التعديل موضوع العقد و تمارس سلطتها في التعديل، تباشرها بما يراعي موضوع العقد الأصلي وأن لا يتجاوز.

1- أسباب موضوعية للتعديل :الإدارة العامة تتعاقد في ظل ظروف معينة، وقد تتغير هذه الظروف بعد توقيع العقد، خاصة في الصفقات العمومية التي تستغرق زمناً طويلاً في تنفيذها، كعقد الأشغال. إذا تغيرت الظروف، يجب الاعتراف للإدارة بحق تعديل الصفقة بما يتماشى مع الظروف الجديدة، مع مراعاة موضوع الصفقة الأصلي وتلبية حاجات المنتفعين من خدمات المرفق العام.**و** صدور قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية"[2]"عند تعديل الصفقة تصدر قراراً إدارياً تعلن من خلاله نيتها في تعديل الصفقة العمومية. يجب أن تتوافر فيه كافة أركان القرار الإداري ليكون مشروعاً.أن يكون الملحق مكتوباً ألا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهري بالصفقة وتوازنها وأن تبادر الإدارة المعنية إلى إبرام الملحق أثناء فترة التنفيذ أو ضمن الآجال التعاقدية.و أن يراعي الملحق كافة الجوانب الإجرائية، وألا يتجاوز الحدود المالية المبينة في المرسوم[3]

1عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية صفحه 23

2محفوظ عبد القادر سلطه الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد الاداري دراسة مقارنه مذكره ماجستير جامعه تلمسان كليه الحقوق والعلوم السياسية 2014 صفحه ثمانية الدكتور عصمت عبد الله الشيخ صفحه 274

3 – علي عبد العزيز الفحام سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري رسالة دكتوراه 1975 ص 20وما بعدها

الفرع الثالث: سلطات توقيع الجزاءات المالية

الجزاء في مجال العقود يُعرف بأنه الأثر الذي يترتب بقوة القانون نتيجة إخلال أحد أطراف العلاقة العقدية ببنود العقد المبرم.[1] بالإضافة إلى سلطة الرقابة والتعديل، تتمتع الإدارة المتعاقدة بسلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد إذا قصر في تنفيذ التزاماته التعاقدية بأي شكل من الأشكال، سواء امتنع عن تنفيذ التزاماته بالكامل، أو تأخر في تنفيذها، أو نفذها على نحو غير مرغوب، أو استبدل شخصاً آخر لتنفيذ التزاماته دون علم الإدارة. لا شك أن الإدارة تبدأ في ممارسة سلطتها في فرض الجزاءات عندما يخل المتعاقد بشروط العقد، بهدف ضمان تنفيذ الصفقة العمومية بشكل جيد لتحقيق الصالح العام.تمارس الإدارة سلطتها في فرض الجزاءات بإرادتها المنفردة، حيث تصدر قراراً بذلك دون الحاجة إلى نص قانوني صريح يمنحها هذه السلطة. يهدف هذا الإجراء إلى الحرص على سير المرفق العام بانتظام، مما يستلزم التشدد في التعامل مع المتعاقدين والإجبار على تنفيذ التزاماتهم. نظراً لما تتمتع به من امتيازات. تسعى الإدارة من خلال توقيع الجزاءات إلى ضمان استمرارية المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة، وذلك عبر فرض جزاءات مالية وغير مالية[2]

الى ان الخصائص العامة للجزئات المالية تتصف بانها:

هذا الطابع اداري يعني أن الإدارة هي التي تتمتع في تنفيذ العقد الاداري وتدخل ضمن الشروط الاستثنائية والغير ما لوفة على صعيد القانون الخاص وعندما تمارسها الإدارة بعنوان سلطة عامة لا تحتاج للجوء للقضاء واستصدار قرار قضائي في الموضوع[3] ولقد أكد القضاء الاداري في الجزائر هذه الخاصية من خلال قرار صادر عن المحكمة العليا في غرفتها الإدارية وهذا بتاريخ 198/12/16انها تدل على الطابع الاداري العقدي للجزاءان الاعتراف لجهة الإدارة بتوقيع جزاءات ماليه في حاله الاخلال المتعاقد معها بالوفاء بالتزاماته وحده كفيل بئظفاء الطابع الاداري على العقد كون يتضمن شروطا غير ما لوفه على صعيد القانون الخاص هذا الاخير الذي يخضع اطرافه لمبدأ المساواة والتوازن بينما روابط القانون العام تقوم على الطابع الاستثنائي

ان الطابع الاداري للعقد تستنتج لا شك من فكره الشروط الاستثنائية في العقل كونها تعترف للجهة الإدارية بمركز اسما من مركز المتعاقد معها بما يجعل المراكز غير متكافئة ومتساوية مثل ما هو الامر على صعيد القانون الخاص [4]

ان الجزاءات المالية مفترضه وثابتة و ان عدم النص على الجزاءات المالية في العقد الاداري لا يجرد بحال من الاحوال الإدارة حقها في توقيع الجزاء على المتعاقد معها عند اخلاله بموجبات العقد فهي تملك هذه السلطة المالية ولو خل العقد من الإشارة اليها وهو ما كرسه القضاء الاداري الفرنسي [5]

الإدارة هي من تختار الوقت المناسب لتوقيعها اذ أن العمل الاداري الانفرادي تمارس سلطتها التقديرية فهي من تختار الوقت المناسب لتوقيع الجزاء وهو ما اقره القضاء المقارن حيث ان الارتباط الجزاء المالي يكون له ارتباط بالنظام العام وتعود هذه الفكرة لحسن سعر المرفق العام والنظام العام ولا يجوز للإدارة التنازل عن هذه السلطة او اسقاط حقها في توقيع الجزائر المالي على المتعاقد معها وايضا الجزاء له طابع عقابي وهذا لا شك يفرض اخلال المتعاقد بأحد التزاماته العقدية فجزاء له تمتعت الإدارة بحق توقيع العقوبة عليه الى ان الجزاءات المالية لا يشترط فيها اثبات الظهر وليست ملزمه قانونا بأثبات الضرر الذي اصابها [6]نتيجة اخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية وعليه فان هذه العقوبات المالية قد تكون في شكل تعويضات او مصادر التامين او تكون على شكل غرامات[6]

---

1 –سعيد عبد الرزاق باخيره صفحه 37

2 –سبحي ربيحه مرجع سابق صفحه 22

3 –عاد الجرانا صفحه 23 الدكتورة ملكه صروخ صفحه 330

4 – عمار عوابدي القانون الاداري النشاط الاداري الجزائر 2000 صفحه 195

5ناصر لباد الوجيز في القانون الاداري الناشر لباد الجزائر صفحه 257

6 – احمد محيو المحاضرات في المؤسسات الإدارية ترجة الدكتور محمد عرب ساتيلا الجزائر 1996 صفحه 349

– انظر بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي اشار اليها عادل جرانا الأطروحة السابقة صفحه 31 سعيد عبد الرزاق بخيره الأطروحة السابقة صفحه 63 وايضا نوال الملوك المذكرة السابقة صفحة 24

الفرع الاول التعويضات: حيث تكون التعويضات المبالغ المالية يحق للإدارة المتعاقدة إذا اخل المتعاقد معها التزاماته المالية [1]

الفرع الثاني التأمينات: لما كانت الصفقات العمومية ذات صله وثيقة بالخزينة العامة من جهة وبحسن سعر المرافق العامة من جهة وجب اخذ الاحتياطات اللازمة للتامين مصالح الإدارة والضغط أكثر على المتعامل معها وجبره على تنفيذ التزاماته في الاجل المتفق عليها لذا لزم المشرع الجزائري المتعاقد المتعامل دفع مبالغ ماليه في شكل تأمينات كضمان للمصلحة المتعاقدة [2]

الفرع الثالث: الغرامات التأخيرية:

تلجأ الإدارة في الصفقات العمومية التي تبرمها إلى استخدام غرامات التأخرية لضمان سير المرافق العامة بشكل سلس ولمواجهة حالات الاخلال بالتزامات التعاقدية. تعرف غرامات التأخرية بأنها عقوبة تملكها الإدارة حق توقيعها على المتعاقد المتأخر في الالتزام بالتزاماته المحددة في العقد، حيث تستحق بمجرد التأخر دون الحاجة لوقوع ضرر على الإدارة. وفقًا لفقه الجزائر، يتم تحديد مبالغ الغرامات مسبقًا وتنص على توقيعها للمتعاقد كوسيلة لضمان التزامه بمواعيد تنفيذ العقد، خاصة في حالات التاخير [3]

---

1 –محمد الصغير بعلي العقود الإدارية دار العلوم لنشر والتوزيع صفحة 72

2 –نفس المرجع ص 25

3–مذكرة ماستر: الإطار القانوني لتنظيم الصفقات العمومية 247/15

المطلب الرابع حقوق المتعامل المتعاقد والتزاماته:

المتعاقد مع الإدارة يسعى إلى تحقيق الربح من خلال العقد، خاصةً إذا كان يمثل شخصًا من أشخاص القانون الخاص. ويقيم العقد الإداري توازنًا ماليًا بين مصالح الطرفين، حيث يحق للمتعاقد مع الإدارة أن يطالب بالتعويضات إذا انحرف هذا التوازن، لضمان استمرارية تنفيذ العقد بشكل صحيح. هذا الحق مُعترَف به دون الحاجة لنص صريح[1]"

ويعتبر العقد الإداري بمعناه العام مصدرًا لتنظيم الحقوق والتزامات بين الطرفين، حيث يتحمل المتعاقد مع الإدارة العديد من التزامات يجب أن يلتزم بها، بينما يتمتع بحقوق مثل المقابل المالي. ويهدف الحفاظ على هذا الحق إلى ضمان استمرارية سير المرافق العامة، حيث يعتبر عدم المحافظة عليها قد يؤدي إلى تجنب الأفراد التعاقد مع الإدارة. ويمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين: الحقوق التي يتمتع بها المتعامل المتعاقد، والتزاماته التي يجب عليه الالتزام **وما يواجه المتعاقدين من اجداث اثناء التنفيد** العقد[2]

الفرع الأول: حقوق المتعامل المتعاقد

أولاً: تحديد الحق في المقابل المالي: يعتبر الحصول على المقابل المالي جزءًا أساسيًا من الصفقات العمومية، حيث يتعهد المتعاقد بتقديم الخدمة أو القيام بالأعمال المحددة في دفتر الشروط، بينما تلتزم المصلحة المتعاقدة بسداد المقابل المالي المتفق عليه. يُعتبر هذا الحق أول تزامنين على الإدارة، وتقوم المصلحة المتعاقدة بوضع أنظمة وإجراءات لضمان سرعة الدفع، حيث أن الحاجات العمومية تعتبر أحد الأهداف الرئيسية للدولة وتحتاج إلى إنفاق عمومي

ثانيًا: وضع أساليب الوفاء بالتزامات الشرط المالي:تُعد أساليب الوفاء بالتزامات الشرط المالي جزءًا مهمًا، حيث تؤثر على سير المشروع وعدم تعطيله. لذلك، يلجأ المشارع في قانون الصفقات العمومية إلى تخفيض الصرامة لجعل القانون أكثر مرونة، ويتم ذلك من خلال تحديد طرق الوفاء بالتزامات الشرط المالي على أساس الأقساط أو التسوية في رصيد الحساب.[3]

---

1 –عمار بوضياف تنظيم الصفقات العمومية القسم الثاني ط2 جسور للنشر والتوزيع الجزائر

2 –عمار بوضياف ما رجع سابق صفحه 29

3 فاضلي سيد علي التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومة، مداخلة قدمت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول تنظيم الصفقات العمومية وتعويض المرفق العام جامعه المسيلة صفحه **2**

ثالثا : الوفاء على أساس نظام الأقساط

بالرغم من أن الأصل العام في تسديد مستحقات المتعاقد يكون بعد انتهاء الخدمة، إلا أن هذا يمكن أن يؤدي إلى ارتفاع تكاليف التنفيذ وإرهاق المتعاقد، خاصة في الصفقات طويلة المدى التي تتطلب مبالغ كبيرة. لذا، تم تقديم نظام السداد بشكل مسبق ودفع على الحساب لتخفيف العبئ المالي وضمان استمرارية التنفيذ السريع للصفقة.[1]الدفع المسبق يتمثل في دفعة مالية تقدمها المصلحة المتعاقدة لتوفير السيولة المالية للتنفيذ الجيد للخدمة. بينما يتم الدفع على الحساب بعد أن يثبت المتعاقد أنه قام بتنفيذ جزء جوهري من موضوع الصفقة. هذا ينطبق على جميع الصفقات بغض النظر عن نوعها.يساعد هذا النظام على إنعاش الخزينة العمومية وتخفيف الأعباء المالية عن طريق تقديم دفعات مسبقة ودفع على الحساب، وفقًا لمقتضيات المادة 599 من مرسوم الرئاسي رقم 51-844، الذي ينظم الصفقات العمومية ويضع إطارًا لتفويض المرافق العامة.[2]

رابعا : الحق في التوازن المالي

ان التوازن المالي للصفقة العمومية يستهدف الحفاظ على التناسب المتعاقد وحقوقه حتى يمكنه الوفاء بالتزاماته التعاقدية على النحو المتفق عليه ولهذا يجب على الجهة الإدارية ان تحتفظ بالتوازن للصفقة من الناحية الاقتصادية والابقاء على خواصها الأصلية الا انه يمكن ان تحدث وقائع لم تكن فالحسبان فتنتج لنا ثلاثة نظريات

1 _نظرية فعل الأمير: هو عمل يصدر من سلطة عامة دون خطا من جانبها ينجم عنه تسويه مركز التعاقد في العقد الاداري ويؤدي الى التزام جهة الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد المتضرر عن كافة اضرار التي تلحقه من جراء ذلك مما يعيد التوازن المالي للعقد [3] بشرط وجود عقد مبرم بين الإدارة والمتعاقد معها وان يكون الاجراء الضار صادر من الإدارة المتعاقدة وان يكون التصرف صادر عن الإدارة مشروعا وان يكون الاجراء غير متوقع وقت الابرام [4]

1حمزة خضري اليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية وتروح الدكتورة تخصص 86

2تعريف نظرية فعل الامير للدكتور سليمان المطاوي

3حمزة خضري مرجع سابق صفحه **89**

4قانون عام جامعة الجزائر 2001 صفحه ثانيا نظرية الظروف الطارئة

– نظرية الظروف الطارئة وهي احداث غير متوقعة ولم يكن دور للمتعاقدين دخل فيها بحيث يصبح الالتزام شاقا ومستحيل تحقق الى تحقيق العغدالة للطرفين

3– **نظرية الصعوبات المالية الغير** متوقعة تجعل المعاقدين غير قادرين على تنفيط التزاماتهم قد تتطلب تعديل شروط العقد لتخفيف الأعباء المالية[1]

الفرع الثاني: التزامات المتعامل المتعاقد:

أ –يمكن حصر اهم التزامات المتعامل المتعاقد في الاداء الشخصي للخدمة موضوع العقد، اداء الخدمة موضوع العقد حسب الكيفيات المتعاقد عليها ،الالتزام بأداء الخدمة موضوع العقد في المدة المتفق عليه، الالتزام بدفع مبلغ الضمان

ب– الاداء الشخصي للخدمة موضوع العقد: يلتزم صاحب الصفقة او المتعامل المتعاقد بالوفاء بالتزاماته التعاقدية بنفسه وان يمتنع عن التنازل كليا او جزئيا عن ذلك للغير الاجنبي عن العقد وإذا كان هذا هو المبدأ العام فانه ليس بالمبدأ المطلق اذ يقبل بعض الاستثناءات في الصفقة العمومية، يشترط أحيانًا أداء الخدمة أو التنفيذ الشخصي من قبل المتعاقد نفسه، دون تفويض، ما لم يكن هناك رخصة صريحة.ولكن، في بعض الحالات، يمكن للمتعاقد تفويض ما يُعرف بـ "التعاقد بطريقة المناولة"، وهذا يتطلب رخصة من الإدارة ونص صريح في العقد يسمح بذلك.ا لا يعني بالضرورة أن المتعاقد ينفذ العمل بمفرده، بل يعني أنه مسؤول عن تنفيذ الخدمة بأكملها وبجودة عالية، حتى لو تم تفويض جزء من العمل للغيرفي النهاية، بعد توقيع العقد، يظل المتعاقد مسؤولًا بشكل كامل عن تنفيذ المشروع بالكامل، حتى لو تم تفويض جزء من العمل للغير[2]

---

1 محاضرات ألقيت على طلبة ماستر قانون اداري الأستاذ محمد صدراتي كلية الحقوق باتنة

2 الدكتور توفيق الغناي واجب تنفيذ الصفقة من قبل معاقه الاطاره مجله دراسات كليه الحقوق جامعه صفاقس تونس 2007 صفحه 143

الفرع الثالث: أداء الخدمة موضوع العقد حسب الكيفيات المتعاقد عليها

من المهم أن نلتفت إلى دور دفتر الشروط في عملية الصفقة العمومية. لأنها الوثيقة التي تحدد شروط وتفاصيل التنفيذ، وتعكس إرادة الإدارة المتعاقدة. يكون دفتر الشروط مرجعًا رئيسيًا لكل الأطراف المعنية بالصفقة.عندما يقوم المتعاقد بسحب دفتر الشروط ودراسته، يعبر ذلك عن استعداده للالتزام بشروط التنفيذ الموجودة فيه. وعندما يقوم بتقديم الدفتر المسحوب وتوقيعه كشرط أساسي في الملف يكون قد أكد قبوله والتزامه.من الناحية القانونية، يتمثل العقد العمومي في اتفاقية مكتوبة تتطلب الامتثال لأحكامها من قبل جميع الأطراف، الالتزام بجميع الشروط الواردة فيه.بموجب هذه الشروط، يتحمل كل طرف مسؤولية تنفيذ التزاماته، وأي انحراف أو تقصير في التنفيذ يمكن أن يؤدي إلى المساءلة القانونية والمسؤولية المالية دور دفتر الشروط في تحديد التزامات كل من الإدارة والمتعاقد.

الفرع الرابع :الالتزام بأداء الخدمة موضوع العقد في المدة المتفق عليها

عنصر الزمن واجال التنفيذ كان أحد عوامل وعناصر التقييم من قبل لجنه فتح الأظرف والتقييم وهما ما اشارت عليه بوضوح المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15- 247 يجب ان تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد يجب ان تستند المصلحة المتعاقدة لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا اجال التنفيذ او التسليم ومن اجل احترام عنصر الزمن المادة 147 ففرض عقوبات على المتعاقد معها في حال اخلاله بآجال التنفيذ

الفرع الخامس: الالتزام بدفع مبلغ الضمان

للاشارة ان للصفقة العمومية صلة بالخزينة العامة من جهة وبحسن سير المرفق العام بانتظام واضطراد من جهة ثانية وهو ما يستوجب اتخاذ كل الاحتياطات اللازمة لتامين الإدارة وحفظ حقوقها وبالتالي حقوق الخزينة وهذا بهدف الضغط على المتعاقد معها وجبره على تنفيذ التزاماته بحسب ما هو مبين في الصفقة وفي دفتر الشروط ايضا وهي سلطه ثابته في تشريع الصفقات وسائر التنظيمات اللاحقة له كما ان الاحكام المتعلقة بالضمانات بالذات شهدت تعديلات كثيرة ضمن ذات منظومه الصفقات بما يعكس اهميتها بالنسبة للمشرع وعرف الفقه التأمينات على انها المبالغ المالية التي يودعها المتعاقد لدى الإدارة المعنية الهدف منها ضمان حسن التنفيذ الالتزامات التعاقدية الواقعة على عاتقه في حال تقصيره وحتى يواجه الاخطاء التي قد يرتكبها اثناء التنفيذ [2] فهو على هذا النحو جزاء مالي توقعه الإدارة على المتعاقد معها في حال ثبوت اخلاله بالالتزامات المتفق عليها في العقد وهو وجه مميز للعقد الاداري ويحمل في طياته امتيازات السلطة العام

---

1 المواد 77 الى 80 من الامر 67 90 وايضا المواد 84 الى 92 من المرسوم 82 145 المواد من 80 الى 87 من المرسوم التنفيذي 91 434 المواد من 80 الى 88 من المرسوم الرئاسي اثنين 250 المواد من 92 الى 101 من المرسوم الرئاسي 10 236

2 الدكتور محمد خلفي الجبوري الالتزامات الصفحة 125

المبحث الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية والمنازعات الناتجة عن ابرامها

الصفقات العمومية بمختلف أنواعها ترتبط بالخزينة العامة، لذا يتعين تخضيعها لرقابة متعددة تشمل مختلف مراحلها الهدف هو ضمان تحقيق أهداف التعاقد، والالتزام بمبادئ الشفافية وحرية الوصول للمعلومات العامة، وضمان المساواة بين المتنافسين. بها تحافظ على حقوق الخزينة العامة والمال العام، ويحد من درجات الفساد المالي والإداري[1]، الرقابة الداخلية والخارجية وهذا ما سيتم شرحه في المطالب التألية:

المطلب الأول :الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية تمارسها الإدارة على نفسها، وتعتبر أعمق في جوهر النشاط الإداري، تهدف إلى منع الانحرافات وتحديد أسبابها[2] تساهم في ضبط وتحكم السيطرة على النشاط الإداري، وتُمارس من خلال لجان مختصة تهدف إلى التحقق من مدى تطابقها مع القوانين المعمول بها[3]أي عنصر كتابي لا يمكن الاستغناء عنه.وضع قائمة العروض أو التعهدات بترتيب وصولها مع توضيح وتحديد محتواها والمبالغ المقترحة وإعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.التوقيع بالأحرف الأولى على وثائق الأظرف المفتوحة التي لا تحتاج لطلب استكمال وتحرير المحضر الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة [4]، ويتضمن التحفظات المسجلة من قبل أعضاء اللجنة ساعة الفتح إذا كان ذلك ضروريًا.دعوة المتعاقدين كتابيًا لاستكمال عروضهم التقنية في حالة وجود نقص في الوثائق والبيانات، ويكون في أجل لا يتجاوز 10 أيام ابتداءً من تاريخ فتح الأظرف .إعداد محضر يعرض على المصلحة المتعاقدة موضوعه التصريح بعدم جدول طلب العروض في حال عدم استلام أي عرض أو عندما لا يتم الاعلان بعد التقييم على المطابقة لموضوع الصفقة مع دفتر الشروط، وعندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات[5]. إرجاع الأظرف التي لم يتم فتحها لأصحابها من خلال المصلحة المتعاقدة، ويجب ألا يتم التعامل المباشر بين اللجنة وأصحاب العروض اعتبارًا منها لجنة داخلية تابعة للمصلحة المتعاقدة

1 عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية ص 149

2 مذكرة ماستر هيرات مسعود الإطار القانوني لتنظيم قانون الصفقات العمومية 742/51

3 المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15 247

4 المادة 71 من المرسوم الرئاسي الجديد

5 عمار بوضياف الرقابة على ابرام الصفقات العمومية في التشريع الجزايري صفحه 157.

المطلب الثاني :الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية:

تمارس الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية اجهزه كثيره ومتعددة منها الوزارة الوصية على المصلحة المتعاقدة فه يوكل اليها التحقق من مطابقه الصفقات مع الاولويات المسطرة من قبل القطاع ومنها مجلس المحاسبة باعتبارهم مكلف بحمايه حقوق الخزينة والمال العام [1] ومنها القضاء وهو ما سنبينه في الفصل المتعلق بمنازعات الصفقات العمومية واجهزه اخرى كثير ذات طابع مالي خاص غير اننا سوف لن نشمل في دراستنا هذه كل انواع الرقابة بل سنقتصر على تبيان وتوضيح الرقابة الخارجية القبلية دون سواها والمتمثلة في لجان الصفقات العمومية

الفرع الأول: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

وهي لجنة جديدة من حيث التسمية تضمنها المرسوم الرئاسي 15 -247 في المادة 171 معلنا عن تشكيلها ومهامها :

حددت المادة 171 تشكيل اللجنة الجهوية للصفقات والتي تتشكل من: الوزير المعني او ممثله رئيسا -ممثل عن المصلحة المتعاقدة - ممثلين اثنين للوزير المكلف بالمالية من مصلحه الميزانية ومصلحه المحاسبة - ممثل الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة بناء اشغال عموميه ري عند الاقتضاء - ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة

الاختصاصات :

حددت المادة 171 اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية فهي تصادق على المشاريع دفاتر الشروط الخاصة بالصفقات والملاحق التي تدخل في نطاق اختصاصها ضمن الحد المالي المبين في نص المادة 184 و 139 من المرسوم الرئاسي كما تفصل في الطعون الناتجة عن المنح المؤقتة التي تعد من ابرز الاليات المكرسة لمبدا الشفافية حيث انه بدا اختيار الفائز بالصفقة تعين التصريح بذلك في الصحف وفي النشرة الرسمية للصفقات العمومية ويشار في اعلان المنح المؤقت طبقا للمادة 82 الفقرتين للجنه الصفقات التي ينبغي عرض طعن امامها ويمنح المعنيون مده 10 ايام كامله لتقديم طعونهم[(2)]

---

1 لتفصيل أكثر بخصوص رقابة مجلس المحاسبة الامرة بالصرف راجع نوار ام جوج مجلس المحاسبة ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية مذكره ماجستير جامعه منتوري قسنطينه كليه الحقوق والعلوم السياسية 2007 صفحه 99

(2) عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية مرجع سابق صفحه 579

الفرع الثاني: لجنة الصفقات للمؤسسة الوطنية العمومية والهيكل الغير ممركز للمؤسسة الوطنية العمومية ذات الطابع الإداري: تم تشكيل لجنة خاصة بصفقات المؤسسات العمومية المحلية في عام 2008، وذلك بموجب تعديل تنظيم الصفقات العمومية 250/2، حيث أدرج المرسوم الخاص بالتعديل محتوى جديد في المادة 122 ينص على إنشاء لجنة صفقات لكل من الولاية والبلدية. المرسوم الرئاسي أكد وجود هذه اللجنة في المادة 138، مما يؤكد استقلالها عن باقي اللجان، وهو أمر طبيعي نظرًا لشخصية المؤسسات المحلية المستقلة. تتولى اللجنة الصفقات للمؤسسات العمومية المحلية – سواء كانت تابعة للبلدية أو الولاية – مهمة ضبط وإدارة الصفقات المتعلقة بها، وفقًا للتشريعات المحلية المعمول بها في الجزائر.

1. نص المادة 175 من المرسوم الرئاسي الجديدة على ان تتشكل لجنه الصفقات المؤسسة المحلية والهيكل الغير ممركز للمؤسسات الوطنية ذات الطابع الاداري من:
2. ممثل عن السلطة الوصية رئيسا
3. المدير العام او مدير المؤسسة او ممثله
4. ممثلين اثنين يعني الوزير المكلف بالمالية أحدهما عن المديرية العامة للميزانية والاخر عن المديرية العامة للمحاسبة
5. ممثل عن الوزير المعني بالخدمة موضوع الصفقة بناء او اشغال عموميه ري عند الاقتضاء الاشغال العمومية
6. وممثل عن وزير التجارة[3]

ملاحظة :تحمل لجنة صفقات المؤسسات العمومية المحلية طابعًا إداريًا، وبالتالي فهي تتمتع باستقلالية كاملة عن الهياكل السياسية المحلية والوطنية. وبموجب هذه الاستقلالية، فإنه من الطبيعي ألا تحتوي اللجنة على أعضاء منتخبين بلديين أو ولاية، أو حتى وطنيين. وهذا لا يعتبر خللا في النص، بل يعكس مبدأ الاستقلالية والتخصص في تنظيم الصفقات العمومية3.يقتصر اختصاص اللجنة على دراسة مشاريع دفاتر الشروط والموافقة عليها، بالإضافة إلى مشاريع الملاحق وضبط الحد المالي المطلوب بموجب المرسوم.[4]

3– المادة 175 من المرسوم الرئاسي الجديد 6 اوت 2023

4 الاستاذ الدكتور عمار بوضياف نفس المرجع صفحة 175. 176

1 اللجنة الولائية للصفقات:

تتمثل تشكيلة اللجنة الولائية للصفقات العمومية، التي تستمد وجودها وتنظيمها من المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، في الوالي أو ممثله كرئيس للجنة، وممثل المصلحة المتعاقدة، وثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي. يبقى النص غير واضحاً بشأن ما إذا كان هؤلاء الممثلين منتخبين من المجلس بأكمله أم يُعينهم رئيس المجلس الشعبي الولائي.ويضم اللجنة أيضًا ممثلين اثنين عن وزير المالية، واحد من مصلحة المالية والآخر من مصلحة المحاسبة. يتيح هذا الإجراء دورًا فعّالًا لوزارة المالية في مراقبة الصفقات العمومية، ومساعدتها في ضبط النفقات العامة.من جانبه، فإن مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، بالإضافة إلى مدير المديرية الولائية للتجارة، يشاركان كأعضاء في اللجنة وفقًا لموضوع الصفقة، خاصةً فيما يتعلق ببناء الأعمال العامة.تُكلِّف اللجنة الولائية بمهام مميزة تشمل الموافقة على مشاريع دفاتر الشروط الخاصة بالصفقات، والموافقة على الملاحق المتعلقة بها ضمن الحد المالي المحدد في المادة 184 والمادة 139 من المرسوم الرئاسي، بالإضافة إلى التعامل مع الطعون المتعلقة بالمنح المؤقتة.

نشير في البداية ان القانون 10 – 11 المتضمن قانون البلدية نص بوضوح في المادة 189 منه ابرام صفقات الاشغال او اقتناء اللوازم او الخدمات او الدراسات يخضع للتنظيم الجاري به العمل لان الإحالة هنا صريحه لتنظيم الصفقات العمومية

تشكيلة اللجنة :

اللجنة البلدية: المادة 174 المرسوم الرئاسي من :

1. رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله رئيسا
2. ممثل عن المصلحة المتعاقدة
3. منتخبين اثنين على المجلس الشعبي البلدي
4. وممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحه الميزانية
5. ومصلحه المحاسبة وهذا ما يؤكد يصاعد وزاره المالية في الصفقات العمومية
6. ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة وهو الذي تولى اثناء الجلسة تزويد اللجنة بجميع المعلومات المتعلقة بالصفقة فهو يعرض على هذا النحو المشروع الاولي للصفقة امام لجنه الصفقات لتأخذ فكره عنه

اختصاصاتها:

تبقى للمادة 174 من المرسوم 15-274 تختص اللجنة البلدية للصفقات بدراسة مشاريع الدفاتر الشروط وتتولى دراسة مشروع دفتر الشروط تبقى للمعايير المشار اليها سابقا وكذا الملاحق الخاصة بها وهذا ضمن الحد المالي المطلوب.

الفرع الثالث: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

ألزم المشاريع الجزائري كل دائرة وزاريه على احداث لجنه قطاعيه التي تتشكل من: الوزير المعني او ممثله ممثل الوزير المعنين ابن الرئيس ممثل المصلحة المتعاقدة ممثلان عن القطاع المعني ممثلان عن وزير المالية ممثل عن الوزير المكلف بالتجارةهذه اللجنة حيث تقوم بدراسة مشاريع الدفاتر الشروط والمسابقة عليها ودراسة طعون الناتجة عن المنح المؤقتة للصدقة والدراسة مشاريع الملاحق ضمن الحد المالي المطلوب في المرسوم

الفرع الرابع: قواعد و صلاحيات لجان الصفقات العمومية:

تظهر التشريعات السابقة المنظمة للرقابة الخارجية على الصفقات وما يتعلق بالتأشير من اجل البدء في الصفقة الا اننا نلاحظ ان هذه الرقابة غير فعاله ولا تحقق الاهداف المرجوة كان يشوبها بعض الغموض والنقص فيما يتعلق بمجال الرقابتان حيث تشمل قواعد عمل لجان الصفقات العمومية [1]تخضع لقواعد عامة ومشتركة في تسييرها. يُعقد اجتماع في جلسات مغلقة، ولا تصح الا بحضور الأغلبية. في حالة عدم اكتمال النصاب، يُعاد جدول معين خلال اليومين. تُعتبر المداولات بعد هذا الاستدعاء صحيحة، وبعد انتهاء الجلسة يقوم الرئيس بصيانة الاقتراحات ليتم المصادقة عليها بعد ذلك. في حالة تساوي الأصوات، يكون صوت الرئيس هو المرجح، وفي النهاية يُسجل التواصل حسب الترتيب الزمني في سجل مُرقم ومُؤشر، ويُوقع جميع الأعضاء في الجلسة على المداولة. تُراقب اللجان المشاريع في أجل 89 يومًا، أما دفتر الشروط فيتم مراقبته في أجل 81 يومًا[2].

1 انظر ناصر نايلي فعالية نظام الرقابة المالية في الجزائر وتروح الدكتورة كليه الحقوق جامعة عنابة 2015 صفحة 75

2 فرقان فاطمة الزهراء رقابة صفقات العمومية الوطنية في الجزائر شهادة الماجستير فرع دولة والمؤسسات كليه الحقوق جماعة الجزائر صفحة 90 .92

المطلب الثالث :صلاحيات اللجان في إصدار التأشيرة مع امكانيه تجاوزها:

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

الفرع الاول مقرر التأشيرة: جاء في المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15 247 ان لجنه الصفقات هي مركز اتخاذ القرار فيما يخص رقابة الصفقات وهي من تسلم التأشيرة [1] اللجنة الصفقات مركز اتخاذ القرار في رقابة الصفقات وتمنح تأشيرة البدء في التنفيذ.

الحصول على تأشيرة اللجنة ضروري في كل صفقة عمومية ويعتبر إجراءً جوهريًا وأساسيًا.

المادة 196 تفرض تأشيرة اللجنة كشرط إجباري على كل مصلحة متعاقدة، مع تجديد مبدأ تيسير الإجراءات لتجنب الفساد.

الفرع الثاني رفض التأشيرة:جاء في المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15 247 بانه يمكن للجنة الصفقات ان تمنح التأشيرة كما يمكنها الرفض اللجنة الصفقات مركز اتخاذ القرار في رقابة الصفقات وتمنح تأشيرة البدء في التنفيذ.الحصول على تأشيرة اللجنة ضروري في كل صفقة عمومية ويعتبر إجراءً جوهريًا وأساسيًا.المادة 196 تفرض تأشيرة اللجنة كشرط إجباري على كل مصلحة متعاقدة، مع تجديد مبدأ تيسير الإجراءات لتجنب الفساد.

الفرع الثالث: إمكانية تجاوز او رفض التأشيرة إذا رفضت اللجنة الصفقات العمومية منح التأشيرة، يمكن للوزير أو المسؤول في الهيئة العمومية المختصة، استنادًا إلى تقرير المصلحة المتعاقدة، تجاوز هذا الرفض بقرار مبرر. وبالنسبة للوالي، يمكنه أيضًا، في حدود صلاحياته، تجاوز رفض التأشيرة بقرار موجب مستند إلى الأسباب الموضوعية والمعللة.

المطلب الرابع : منازعات الصفقات العمومية: توجد صلة مباشرة بين الصفقات العمومية والمال العام وحقوق الخزينة العامة، حيث تنشأ حقوق والتزامات لأطرافها. نظرًا لطبيعتها، فإنها قد تثير منازعات في مراحل الابرام وأثناء التنفيذ. ونظرًا لطابعها التنموي، ينبغي أن تتضمن هذه النظام أساليب وأحكامًا مميزة، وتكون سريعة لتجنب تعطل المشاريع العامة وتمكين استمراريتها. تم تقسيم منازعات الصفقات العمومية إلى صنفين: منازعات ناتجة عن عمليات الابرام ومنازعات تحدث أثناء مرحلة التنفيذ.[2]

1 الاستاذ عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية صفحه 209 210

2 فرقان فاطمة الزهراء رقابة صفقات العمومية الوطنية في الجزائر شهادة الماجستير فرع الدولة والمؤسسات كليه الحقوق جامعه الجزائر صفحه 94

الفرع الاول: المنازعات الناتجة عن الابرام

يمكن تقسيم المنازعات الناتجة عن مرحلة الاختيار المبدئي أمام لجنة الصفقات العمومية المعنية إلى:منازعات ترفع أمام لجنة الصفقات العمومية المعنية في شكل اعتراض أو تظلم ناتجًا عن الإعلان المنح المؤقت، والتي تحكمها أساسًا وتنظمها المرسوم الرئاسي رقم 247/15.تُلزم هذه المنازعات بإجراء الإعلان عن المنح المؤقتة في الجرائد اليومية والنشرة الرسمية للصفقات العمومية. وتحدد المادة 65 من المرسوم الرئاسي والمادة 82 من ذات المرسوم حق الطعن الناتج عن المنح المؤقت كإجراء أولي يمكن للجهة المعنية استخدامه لمراجعة الصفقة قبل توقيعها. ويمكن للمتعهدين المعنيين رفع تظلم أمام لجنة الصفقات المعنية خلال 10 أيام من نشر إعلان المنح المؤقت، وتصدر اللجنة رأيها في الطعن خلال 15 يومًا من انتهاء مدة رفع التظلم، ويتم إخطار المتظلم والمصلحة المتعاقدة بالقرار.

يجدر بالذكر أن هذا الإجراء يسمح للإدارة بالعمل في إطار شرعي وواضح، ويضمن المساواة بين المتنافسين ويبعد الإدارة عن التحيز.

الفرع الثاني: منازعات الابرام امام القضاء الاستعجالي الاداري المرحلة القضائية:

ويقصد بها ان موضوع النزاع تتوافر فيه الشروط الدعوة الاستعجالية المقررة في القانون المذكور كأي دعوه استعجاليه وقبل تحليل مضمون المواد التي تضمنها قانون الاجراءات المدنية والإدارية يتعين علينا اولا ذكر هذه النصوص المتعلقة بالمدى الاستعجالية اولا.

المادة 917 يوصل في ماده الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوطة بها البيت في دعوة الموضوع المادة 918 يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة لا ينظر في أصل الحق ويفصل في أقرب الاجل. المادة 919 تتيح لقاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري، حتى لو كان قرار رفضيا، إذا كان موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي للقرار. يجوز هذا الإجراء إذا تبررت الظروف الاستعجالية وإذا ظهر للقاضي خلال التحقيق وجه خاص يؤدي إلى شكل جدي حول مشروعية القرار. عندما يُصدر أمر بوقف التنفيذ، يجب توصيله في أقرب الآجال لطلب الإلغاء.

المادة 920 تخول لقاضي الاستعجال اتخاذ التدابير الضرورية لحماية الحريات الأساسية للأفراد أو المؤسسات المعنية من انتهاكات تشكل مساساً خطيراً وغير مشروعاً بهذه [1]

1 المواد من 917 الى 920 من المرسوم الرئاسي 15 – 247

الحريات. يجب على القاضي الاستعجال الفصل في هذه الحالة خلال 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب المادة 921 تمنح لقاضي الاستعجال سلطة إصدار أوامر لوقف تنفيذ القرارات الإدارية دون تعطيل أي منها، حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق. ويمكنه أيضًا في حالات التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري أمر بوقف التنفيذ.

المادة 922 تجيز لقاضي الاستعجال تعديل أو إنهاء أوامره في أي وقت وبناءً على متطلبات جديدة.

المادة 924 تحدد إجراءات رفض الاستعجال في حالة عدم توفر الشروط المطلوبة، مثل عدم وجود الاستعجال أو عدم اختصاص الجهة القضائية الإدارية.بالإجمال، يجب أن تتوفر في الاستعجالية الإدارية شروط مثل عنصر الاستعجال وتأييد المصلحة العامة وتوجيه الطلب إلى القضاء الاستعجالي الإداري عدم المساس بأصل الحق : المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية توكد على أن قاضي الاستعجال يُمكنه فقط إصدار التدابير المؤقتة دون التدخل في جوهر الحقوق المطروحة. يجب أن يركز القاضي على السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات الطرفين، دون أن يقوم بتفسير أو تأويل هذه الحقوق والالتزامات بطريقة قد تؤدي إلى تأثير على الموضوع القانوني بينهما. بموجب هذه المادة، لا يُجوز لقاضي الاستعجال أن يقوم بتغيير أو تعديل مواقف الطرفين القانونية، أو يتعرض للمواضيع المتعلقة بالنزاع، أو يقوم بتأسيس قضيته على أساس يؤثر في جوهر الحق. ولا يُسمح له أيضًا بالتدخل في قيمة الوثائق المقدمة من الطرفين، أو بالفصل بشأن صحتها أو بطلانها، أو بأي إجراءات تتعلق بالإثبات.

بدلاً من ذلك، يجب على قاضي الاستعجال أن يترك جوهر النزاع دون تأثير ويفصل فيه قاضي الموضوع المختص، دون أن يتدخل قاضي الاستعجال في هذه القضايا.[3]

الفرع الثالث: القضاء الاستعجالي الا وهو الاستعجال القانوني

قاضي الاستعجال: القانون 08-09، الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يُعتبر مهمًا جدًا لأنه يخصص موادًا خاصة لمنازعات الصفقات خلال مرحلة الإبرام. ويأتي الفصل الخامس بعنوان "الاستعجال في مادة العقود والصفقات [4]

1-المواد من 921 . 922. 924 من المرسوم 15.247

2 قانون 08 . 09 قانون الاجرائات المدني

3 عمار بوضياف المرجع السابق صفحه 218 224..234

4معوض عبد التواب الوسيط في قضاء الامور المتعجلة وقضاء التنفيذ الطبعة الثالثة الإسكندرية منشأه المعارف

المادة 946 من هذا القانون، يُسمح بإخطار المحكمة الإدارية عند حدوث انتهاكات للالتزامات الإشهارية أو لقواعد المنافسة التي يخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية"[1]". يمكن لأي شخص له مصلحة في إبرام العقد، والذي قد يتضرر من هذه الانتهاكات، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية، أن يُخطر المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد أو بعده.ويمكن للمحكمة الإدارية، في حالة وجود انتهاكات، أن تأمر بالامتثال للالتزامات وتحدد الأجل الذي يجب فيه الامتثال، ويمكن لها أيضًا فرض غرامة تهديدية. وبالإضافة إلى ذلك، يمكن للمحكمة تأجيل توقيع العقد لمدة تصل إلى 20 يومًا، إذا اختارت ذلك"[2]".

سلطات قاضي الاستعجال :

أشارة المادة 946 بوضوح للسلطة التي تتمتع بها المحكمة الإدارية بخصوص قضية الاستعجالية المتعلقة بخرق قواعد الاشهار والمنافسة ويمكن تلخيصها في مايلي :

1/ ان تأمر الطرف المعني بالامتثال الالتزامات

2/ أن تأمر المحكمة الإدارية الطرف المخل وتحدد له اجال للامتثال في حاله انقضائه تحكم عليه بالغرامات التهديدية

3 / ان تأمر المحكمة الإدارية ان تامر بتأجيل توقيع العقد[3]

الفرع الرابع :قاضي الالغاء تعتبر دعوه الالغاء أحد دعوه مشروعيه الغرض منها مراقبه تصرفات الإدارة من منظور مبدا المشروعية وهذا من جانب قضاء الالغاء فهي الدعوة لا توجه للعقود باعتبارها تصرفات اتفاقيه نابعه من اراده اطرافها وانما توجه اساسا للقرارات الإدارية تصرفات فرديه او احاديه

الجانب[4]

1التفصيل اكثر بخصوص دور لجان الصفقات في دراسة الطعون المقدمة امامها في ظل المرسوم الرئاسي 10 236 راجع عمار بوضياف المرجع في المنازعات الإدارية القسم الثاني الطبعة الاولى جسور للنشر والتوزيع الجزائر 2013 ص 315

2 الدكتور عمار بوضياف منازعات الصفقات العمومية في الجزائر مجله التواصل القضائي المكتب الجهوي للودادية الحسنية لقضاه جهة الدار البيضاء المملكة المغربية الاعداد الاول ديسمبر 2012 صفحه 129 وما بعدها وايضا خلف الله كريمة منازعات صفقات العمومية في التشريع الجزائري مذكره ماجستير جامعه قسنطينة كليه الحقوق والعلوم السياسية صفحه 29 وما بعدها

3عمار عابدي مرجع سابق صفحه 559

4 انظر المجلة القضائية العدد الاول 1990 صفحه 46
المواد 918 الى 924 من قانون الإجراءات المدني

المطلب الرابع :إرساء مبدا التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن التنفيذ

يعد مبدا التسوية الودية للمنازعات الصفقات العمومية مبدا قديم عرفته مختلف قوانين وتنظيمات الصفقات العمومية [1] حيث النص المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15- 247 الصفقة في إطار احكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها ويجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق احكام الفقرة اعلاه ان تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند التنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

ايجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين و التوصل الى أسرع انجاز لموضوع الصفقة والحصول على تسويه نهائية أسرع بأقل تكلفه .يبدو واضحا من هذا النص ان المرسوم الرئاسي أرسل قاعدة الحل والدي للنزاع الناتج عن التنفيذ وهذا التفاديان لنزاع القضائي الذي يكلف اطرفه طول الاجراءات وطول

الفرع الأول :ضوابط الحل الودي

أرست المادة 153 ضوابط الحل الودي ورسمه حدوده واحكامه فنصت على ان الحل وديه يجب ان يراعي ما يلي :

1. تحترم الإدارة المعنية التشريع والتنظيم المعمول به
2. الحرسة لإيجاد التوازن في التحمل التكاليف بين الطرفين
3. التواصل الى أسرع انجاز لموضوع الصفقة
4. البحث عن تسويه نهائية في أسرع وقت وبأقل التكاليف

الفرع الثاني :الالية القانونية للتسوية الودية

أ – تشكيلة اللجنة :

نصت المادة 154" تنشا لدى كل وزير ومسؤول هيئه عموميه وكل والجنة للتسوية الودية لنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية البرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين على مستوى الوزارة (2) تتشكل اللجنة من ممثل عن الوزير رئيسا ومماثل عن المصلحة المتعاقدة وممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع وممثل عن المديرية العامة للمحاسبة

أ – على مستوى الهيئة العمومية تتشكل اللجنة من:

1) مسؤول الهيئة العمومية

2) رئيسا ممثل عن المصلحة المتعاقدة
3) ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع
4) ممثل عن المديرية العملي للمحاسبة

ب – على مستوى الولاية :

1) ممثل عن الوالي
2) ممثل عن المصلحة المتعاقدة
3) ممثل عن المديريات التقنية
4) ممثله عن المحاسب العمومي

الفرع الثالث: مهام اللجنة

جاءت المادة 153 يجب على المصلحة المتعاقدة ان تدرج في دفتر الشروط اللجوء لأجراء التسوية الودية للنزاعات هذا قبل كل المقاضاة امام العدالة وجاء في المادة 154 تنشا لدى كل الوزير ومسؤول هيئه عموميه وكل واد لجنه للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين

الفرع الرابع : الاجراءات المتبعة امام اللجنة :

نص المادة 155 بصريح النص لكل من المصلحة المتعاقدة او المتعامل المتعاقد عرض النزاع على اللجنة ويتولى الطرف الشاكي ارسال تقريره للأمانة اللجنة مرفق بالوثائق اللازمة بواسطة رسالة موسى عليها مع وصل الاستلام كما يمكنه ابدائها مباشره امامها مقابل وصل الاستلام وهكذا كفل المشرع للشاكي اتباع الخيار الذي يناسبه

لتفصيل أكثر راجع خذري حمزة منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري مذكره ماجستير جامعه بسكره كليه الحقوق والعلوم السياسية 2005 صفحه 64انظر على سبيل المثال المقرر الصادر عن وزير التعليم العالي والبحث العلمي

رقم 153 بتاريخ 14 فبراير 2016 يتضمن تشكيله لجنه التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية النشرة الرسمية لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي الثلاثي الاول لسنه 2016 صفحه 276

المطلب الخامس: التحكيم في مجال الصفقات العمومية:

من بين أهم الإصلاحات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد هو السماح لأول مرة للأشخاص القانونيين العامين باللجوء إلى التحكيم في حالات محددة.[1] وفقًا للمادة 975، يُسمح لهؤلاء الأشخاص بإجراء التحكيم فقط في الحالات المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، وفي مجال الصفقات العمومية.

يُعتبر التحكيم أداة فعّالة لأنه يتيح سرعة الفصل في المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقود، بالإضافة إلى أنه يتمتع بالسرية التامة، على عكس القضاء الذي تُعقد جلساته علنيًا. كما يتيح التحكيم للأطراف المتنازعة حرية اختيار محكميهم، بينما لا يمكن للأطراف في القضاء اختيار قضاة قضاياهم.[2]

الفرع الأول مضمون التحكيم في مجال الصفقات العمومة:

التحكيم في مجال الصفقات العمومية لا يختلف كثيرًا عن مفهومه في المجالات الأخرى. ورغم أن المرسوم الرئاسي رقم 247-15 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لم يعرّف التحكيم، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08 هو الاتفاق الذي تلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة، وفقًا للمادة 1006 من نفس القانون، بعرض النزاعات التي تثار بشأن هذا العقد على التحكيم. أما اتفاق التحكيم فهو الاتفاق الذي يقبل بموجبه الأطراف عرض نزاع نشأ بالفعل على التحكيم مما يتيح للأطراف اختيار التحكيم كوسيلة لحل النزاعات الناشئة عن هذه العقود، مستفيدين من مزايا السرعة والسرية وإمكانية اختيار المحكمين.[3]

أ: شرط التحكيم في الصفقة العمومة:

شرط التحكيم في الصفقة العمومة هو: الاتفاق الذي تلتزم بموجبه المصلحة المتعاقدة المحددة بموجب نص المادة:6 من المرسوم الرئاسي رقم 247-15 والمتعامل الاقتصادي معها في صفقة عمومة متصلة بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنسة والإدارة ر قم -08 ،09 بأن عرضوا النزاعات التي قد تثار بشأن هذه الصفقة على التحكيم.

ب- إتفاق التحكيم في الصفقة العمومة:

اتفاق التحكيم في الصفقة العمومة هو الاتفاق الذي بموجبه قبل أطراف الصفقة العمومة (المصلحة المتعاقدة) بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم[4].

1 ناديه ظريفي التحكيم في مجال الصفقات العمومية صفحه 485

2 عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الخامسة، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر، ،2017 ص .169

3 عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص .169

4 عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص .1

ج- خصائص التحكيم:

التحكيم في مجال الصفقات العمومية يتميز بعدة خصائص، وهي كالتالي اختيار المحكم أو المحكمين من ذوي الخبرات العالية والقدرات المتخصصة، بناءً على طبيعة ونوع المادة وموضوع النزاع. هذا يضمن أن يكون المحكمون على دراية جيدة بتفاصيل المجال الخاص بالنزاع.السرعة في الإجراءاتيتميز التحكيم بسرعة الإجراءات، حيث يكفي تقديم عريضة ومذكرة موجزة من الأطراف. هذه السرعة تساهم في تقليل الوقت المستغرق لحل النزاع مقارنة بالإجراءات القضائية التقليدية.السرية تتم المداولات والمحاكمات في التحكيم بصفة سرية، مما يضمن حماية المعلومات الحساسة للأطراف، بخلاف الجلسات العلنية في المحاكم التقليدية.السرعة في التنفيذغالبًا ما يتم تنفيذ قرارات التحكيم بأمر من رئيس المحكمة وفي أقرب الآجال. يساهم هذا في ضمان سرعة التنفيذ والفصل في الطعون، مما يوفر حلاً فعالاً وسريعاً للنزاعات.[1]

1 محمد مجبر، رقابة القضاء الوطني على أحكام التحكيم الدولي في مجال منازعات الاستثمار بدءا من إجراءات التحكيم وحتى تنفيذ حكمالتحكيم، المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، الدوحة قطر، يومي 24 إلى 26 سبتمبر 2013، ص10

د- منازعات الصفقات العمومية التي يجوز فيها التحكيم

بناءً على نص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يقتصر اختصاص التحكيم على المنازعات المتعلقة بحقوق الأشخاص التي لهم مطلق التصرف فيها، أي الحقوق المالية فقط. لذا، يُستبعد من التحكيم في مجال الصفقات العمومية المنازعات التي لا تتعلق بالحقوق المالية.

وفيما يلي تصنيف للمنازعات المستبعدة من التحكيم:

1 النزاعات الناشئة عند إبرام الصفقات العموميةهذه النزاعات تتعلق بالمراحل والإجراءات السابقة لإبرام العقد، مثل تقديم العروض والتفاوض.

2 النزاعات المتعلقة بمشروعية أعمال الإدارة العامة تشمل دعاوى الإلغاء الخاصة بالقرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية، مهما كان نوع هذه القرارات.

3 النزاعات التي تنشأ في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية والتي لا تتعلق بالالتزامات المالية مثل النزاعات المتعلقة بالجوانب الفنية أو الإدارية لتنفيذ العقد.

4 النزاعات المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهمتُستبعد هذه النزاعات بموجب الفقرة الثانية من المادة 1006، لأنها تتعلق بالمسائل الأساسية للنظام العام وأهليات الأشخاص.

الفرع الثاني : طرق التحكيم في مجال الصفقات العمومية

عدم القابلية للمعارضة أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة، ولكن يمكن الطعن فيها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة المختصة قبل عرض النزاع على التحكيم.الاستئناف يجوز استئناف أحكام التحكيم في أجل شهر واحد من تاريخ النطق بها أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم، ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم. تكون القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض وفقًا للأحكام المنصوص عليها.

الفرع الثالث : تنفيذ أحكام التحكيم في مجال الصفقات العمومية

1 **التنفيذ بأمر قضائي:** يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلاً للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم. يودع أصل الحكم في

أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل، ويتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض والوثائق وأصل حكم التحكيم.

2 **استئناف رفض التنفيذ:** يمكن للأطراف استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل خمسة عشر يومًا من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي.

3 الصيغة التنفيذية :

يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف. وتطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على أحكام التحكيم المشمولة بالنفاذ المعجل، ولكن لا يُحتج بأحكام التحكيم تجاه الغير.

الفرع الرابع : أحكام التحكيم في مجال الصفقات العمومية

المداولات تكون سرية، والأحكام تصدر بأغلبية الأصوات.الأحكام يجب أن تتضمن عرضًا موجزًا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، ويجب أن تكون مسببة.

الفرع الخامس : البيانات اللازمة في حكم التحكيم:

أولا : اسم ولقب المحكم أو المحكمين.تاريخ صدور الحكم.مكان إصدار الحكم.أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم، وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي.أسماء وألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف عند الاقتضاء.

ثانيا: توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين، وفي حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك، ويرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين، ويخلى المحكم عن النزاع بمجرد الفصل فيه، غير أنه يمكن للمحكم تفسير الحكم أو تصحيح الأخطاء المادية والإغفالات التي تشوبه طبقا للأحكام الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه(2)

المواد ،1032 ،1033 1034 من القانون رقم ،09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

المواد ،1035 ،1036 ،1037 1038 من القانون رقم ،09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الادارية

ناديه خليفي التحكيم في مجال الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري صفحه 491

(1)المواد ،1025 ،1026 1027 من القانون رقم ،09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

(2)المادة 1028 من القانون رقم ،09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع ساب

المبحث الثالث : جرائم الصفقات العمومية ونهايتها

نظرا لتزايد جرائم الصفقات العمومية احدث قانون01.06 كرادع للجرائم المتعلقة بها وهذا ما سيتم التطرق له في المطالب التالية :

المطلب الأول: جرائم الصفقات العمومية

نظرا للجرائم المزايدة في مجال الصفقات العمومية أحدث قانون 01 -06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته واجه مختلف الجرائم و احث لكل جريمة عقوبة خاصة بها

الفرع الاول : جريمة الامتيازات الغير مبرره في مجال الصفقات العمومية :

نصت المادة 26 من قانون 01-06 "يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200,000 إلى 1,000,000 دينار جزائري كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدًا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقًا مخالفًا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير.كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات الاقتصادية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة

التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات[1]

تعديل أجل التسليم أو التموين

الفرع الثاني : جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية :

تعتبر جريمة الرشوة من اخطر واكثر الجرائم شيوعا في الصفقات العمومية فهي لا تقف عند حد الاتجار بالوظيفة والاستغلال لها وانما تمتد لتشمل طائفة اخرى من الجرائم الملحقة بهاحيث اعطى لها المشرع تعريف وهو قيام الجاني بقبض محاولة قبض مزية غير مستحقة او الحصول على منفعة مهما يكون نوعها لنفسه او لغيره او بصفة مباشرة او غير مباشرة2

أولا : أركان جريمة الرشوة:

تقوم جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية يجب ان تتوفر على ثلاثة اركان وهي صفة الجاني وهو الركن المفترض اضافة الى ركن المادي والركن المعنوي

1- نص المادة 26 من قانون 01.06 المتعلق بمكافحة الفساد

2 – منصورة رحماني القانون الجنائي للمال والاعمال دار هما الجزء الاول الجزائر 2012 صفحة 65

الفرع الاول صفة الجاني:

حددت المادة 27 بوضوح صفة الجاني في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بعبارة كل موظف عمومي 01.06

أ- الركن المادي:

نص المادة 27 من قانون الفساد ومكافحته تحدد الركن المادي لجريمة في مجال الصفقات العمومية حيث تتمثل في

قيام الجاني بقبض او محاولة القبض لنفسه او لغيره او بطريقة مباشرة او غير مباشرة منفعة ومزيه غير مستحقة مهما يكون نوعها وقيمتها[1]

1 – النشاط الاجرامي:

وهي قيام الجاني بقبض او محاولة قبض والحصول على منفعة مقابل تأدية عمل ما كحصول الجاني على منزل

او مال الى الخ.. كما قد تكون شيء معنوي كالمساهمة في ترقية الجاني الى منصب اعلى

ب – الركن المعنوي:

يتمثل الركن المعنوي في جريمة رشوة بتوفر ثلاث شروط:

1 العلم: يجب ان يعلم الموظف بان ما يقوم به هو متاجره بالوظيفه اي انه يبيع ويشتري في وظيفته كاي سلعة

2 – **الإرادة الكاملة** وهي ان تتجه ارادة المرتشي4 الى تحقيق السلوك الاجرامي الذي يشكل ماديات الجريمة وهو ما يعرف بالقصد الجنائي وتنصرف ارادته الى القبول والاخذ او الطلب

ثانيا – العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية:

قرر المشارع في قانون مكافحه الفساد عقوبات اصليه واخرى تكميليه

ثالثا : العقوبات الأصلية المقرره للشخص الطبيعي

تعاقب الماده 27 من قانون مكافحه الفساد على جريمة قبض بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة وبغرامة دج 1000.000/ 2000.000

1- المادة 27 من قانون مكافحة الفساد

رابعا : العقوبات المقررة للشخص المعنوي

يتعرف الشخص المعنوي المدان بجريمه قبض العملات من الصفقات العمومية المقرره في الماده 18 مكرر من قانون العقوبات وهي :

غرامة تساوي من واحد الى خمس مرات الحد الاقصى للغرامه المقرره للجريمه عندما يرتكبه الشخص الطبيعي اي غرامه تتراوح ما بين 1000000 / 5000000 [1]

خامسا : العقوبات التكميلية

بالنسبة للشخص الطبيعي ينص المشارع الى انه في حاله الادانة بالجريمة او اكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن للجهه القضائية ان تعاقب الجانب عقوبة او اكثر من عقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات المتمثلة في الحرمان من ممارسة حقوق المدنية و الوطنية.و سحب جواز السفر و نشر او تعليق حكم الإدانة المنع من الاقامة تحديد الاقامة[2]

وبالنسبة للشخص المعنوي حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات3 .غلق المؤسسة او فرع من فروعها لمده لا تتجاوز خمس سنوات المنع من مزاوله نشاط مهني او اجتماعي بشكل مباشر او غير مباشر لمده لا تتجاوز خمس سنوات مصادره الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمه ونتج عنها تعليق ونشر الحكم الإدانة[3]

سادسا : احكام التقادم في جريمة رشوة

تشدد العقوبة من 10 سنوات الى 20 سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة نفسها اذا كان مرتكب الجريمة قاضيا ام موظفا يمارس وظيفة عالية في الدوله او ضابط عمومي او عضو في الهيئه او ضابط من عون الشرطه القضائية او من يمارس صلاحيات الشرطة القضائية وموظف امانة بالضبط لا تتقادم الدعوةالعمومية ولا العقوبة بالنسبة لجريمة الرشوة في حال ما اذا تم تحويل عائدات الجريمة الى خارج الوطن[4]

2 احسن بوسقيعه الوجيز في قانون الجزائري الخاص صفحه 155

3 هنان مليكه جرائم الفساد الرشوه والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراءه وظيفته في الفقه الاسلاميه والقانون مكافحه الفساد الجزائري مقارنه ببعض التشريعات العربيه دار الجامعه الجديده مصر 2010 صفحه 62

4 عمیور خدیجة رسالة ماجستیر بعنوان جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشریع الجزائري تخصص قانون جنائي جامعه قاصدي مرباح ورقلة الجزائر 2012 صفحه 31

المادة 27 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته 01 06

الفرع الثالث : جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

نص المادة 27 من قانون 01/06 يعاقب بالحبس من عشر إلى عشرين سنة وبغرامة من 1,000,000 دينار جزائري إلى 2,000,000 دينار جزائري كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرًا أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة عمومية أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات الاقتصادية".

تشديد العقوبة يفرض القانون عقوبات صارمة لجريمة الرشوة تصل إلى 20 سنة حبس وغرامة تصل إلى 2,000,000 دينار جزائري.مجال التجريم يشمل من يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره أجرًا أو منفعة بشكل مباشر أو غير مباشر[1].نطاق التجريم يغطي مرحلتي الإبرام والتنفيذ للصفقات، العقود، والملاحق.القطاعات المشمولة تشمل الدولة، الجماعات المحلية (الولاية والبلدية)، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، والمؤسسات الاقتصادية.توسيع نطاق التجريم يمتد ليشمل الأشخاص القانونيين العامين والخاصين، ما يعني شمولية في تطبيق القانون.تعريف الموظف وفق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الموظف هو كل شخص يشغل منصبًا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينًا أو منتخبًا، دائمًا أو مؤقتًا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بغض النظر عن رتبته وأقدميته.المادة 27 من قانون 01/06 تفرض عقوبات مشددة على جريمة الرشوة وتشمل نطاقًا واسعًا من الأشخاص والقطاعات، ما يعكس حرص المشرع على مكافحة الفساد بفعالية وشمولية.المادة 35 "يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200,000 دينار جزائري إلى 1,000,000 دينار جزائري، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى أما مباشرة وأما بعقد صوري وأما عن طريق شخص آخر من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرًا لها أو مشرفًا عليها بصفة كلية أو جزئية".[2]

---

1 –خضري حمزة الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية مجله دفاتر القانون والسياسة جامعه ورقلة صفحه 208

2 – عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية الصفحة 284 وابعدها

المطلب الثاني : نهاية الصفقات العمومية :

قد تنتهي الصفقات نهاية طبيعية كان تنفيذ مضمون او موضوع العقد او انتهاء المدة المتفق عليها او المحددة قانونا او تنظيما بما يؤدي الى زوال الرابطة العقدية وقد تنتهي الصفقة بصفه غير طبيعية او النهاية المبسترة وهذه الأخيرة تأخذ اشكال مختلفة منها ما يقترب من عقود القانون الخاص كالفسخ الاتفاقي والفسخ بقوه القانون ومنها ما يميز الصفقة العمومية عن سائر عقود القانون الخاص كالفسخ من جانب الإدارة

الفرع الأول : النهاية الطبيعية للصفقات العمومية :

تنتهي الصفقة العمومية نهاية طبيعية بتنفيذ [1] فتنحل الرابطة العقدية بوفاء كل طرف بالتزاماته التعاقدية ففي عقد الخدمات ينتهي العقد بوفاء كل طرف بما في ذمتهم الالتزام كان يقوما المتعهد بتنفيذ الخدمة موضوع العقد وتقوم الإدارة بالتسوية المالية للصفقة او ان يقوم المتعامل المتعاقد في عقد الدراسات بإنجاز الدراسة وتبادر الإدارة الى الوفاء بالتزامها ايضا المادة 108 الفقرة الثانية المرسوم الرئاسي 15–247 يقول لا يترتب على الدفع ما يحتمل من تطبيقات او الدفع على الحساب اي إثر من شانه ان يخفف مسؤوليه المتعامل المتعاقد من حيث التنفيذ الكامل والمطابق والوفي للخدمات المتعاقد عليها

1 – التسليم المؤقت:عند اتمام الاشغال موضوع الصفقة يتولى المتعامل متعاقد تسليم المشروع للإدارة المعنية وتبادر هذه الأخيرة الى الاحتفاظ بمبلغ الضمان للتأكد من حسن التنفيذ الصفقة تبقى لما تم الاتفاق عليه في عقد الصفقة كما تقطع الغرامات المالية والدفعات بعنوان التسبيقات

2 – التسليم النهائي : في حاله تسجيل تحفظات على كيفية التنفيذ اثناء مرحله التسليم المؤقت للمشروع يلزم المتعامل المتعاقد بالامتثال اليها ومحاوله رفعها والاستجابة لمضمونها وفي حاله اتمام ذلك يتم تسليم المشروع نهائيا وعند إذا تقوم الإدارة المعنية برد اقتطاعات ضمان وشطب الكفالات وهذا منصة عليه المادة 134 من المرسوم الجديد

3– انتهاء المدة : العقود الإدارية في القانون الجزائري غير محدد فقط في تنظيم الصفقات العمومية بل تضمنها ايضا قانون الادارة المحلية قانون الولاية وقانون البلدية وبالرجوع لهذين القانونين

---

1 عمار بوظياف شرح تنظيم الصفقات العمومية ص 302 وما بعدها

2 المادة 108 الفقرة الثانية المرسوم الرئاسي 15-247

فقد اشار لعقد الامتياز او الالتزام وهذا الاخير من العقود الزمنية حيث تتولى الإدارة استرداد النشاط المرفق بعد انتهاء المدة المتفق عليها في العقد ما لم تجدد الرابطة العقدية

الفرع الثاني: النهاية الغير طبيعية للصفقات العمومية

نهاية الصفقات العمومية تأخذ اربعه اشكال ابتداء من الفسخ الاتفاقي الى الفسخ القضائي مرارا بالفسخ الاداري انتهاء بالفسخ بقوة القانون

أولا : الفسخ الاتفاقي

يجد الفسخ الاتفاقي أو المشترك أساسه في التشريع الجزائري وفق المادة 151 من المرسوم الرئاسي رقم 15 و 247، والتي زادت على الفسخ من جانب واحد المذكور في المادة 149 و 150. يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة العمومية عندما يكون هناك مبررات خارجية عن إرادة المتعامل يسبب انتهاكًا للشروط المنصوص عليها بوضوح. يتضح من هذا النص أن المشتري الجزائري قد أذن للإدارة بالاتفاق مع المتعامل المتعاقد على الفسخ الاتفاقي.
ومن المؤكد أن الإدارة ملزمة في هذه الحالة بتبرير موقفها في قطع العلاقات المالية، خاصةً أن الفسخ سيكون بطابع اتفاقي وأن المتعامل المتعاقد لم يقصر في أي جانب من التزاماته المتعاقد عليها. وبما أن للفسخ الاتفاقي طابع الرضا، فإن المادة 152 المذكورة ألزمت بتوقيع اتفاقية أو وثيقة الفسخ من الطرفين، وواجب أن تتضمن الكشوف الحسابية لكل طرف تبعًا للأعمال المنجزة والأعمال المتبقية. ويتميز هذا النوع من الفسخ بأنه نابع من إرادة الأطراف المتعاقدة.

ثانيا: الفسخ القضائي من منطلق ان حق التقاضي مكفول للجميع فانه يجوز لأي من طرفي الرابطة العقدية اللجوء للقضاء الاداري المختص مثلا في المحكمة الإدارية طالبا فسخ الصفقة

ثالثا: الفسخ الاداري بالإرادة المنفردة

الإدارة في مجال الصفقات العمومية انها تتمتع بسلطه الفسخ الانفرادي او الاداري للصفقة وهذا ما اقرته صراحة المادة 149 من المرسوم الرئاسي بقولها إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته توجه له المصلحة المتعاقدة اعذار ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد وفي حال الاخلال يمكنها ان تقوم بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد ويمكنها كذلك القيام بفسخ جزئي للصفقة "[1]"

رابعا الفسخ بقوة القانون :

وأبرز صورة تدخل تحت هذه الحالة من حالات انهاء الصفقة هي حاله القوة القاهرة فاذا كنا امام عقد اشغال عامة وانجز المقاول جزء من العمل ثم هلك محل العقد نتيجة لزلزال مثلا او نتيجة سبب خارجيك الحرب فان العقد ينقضي دون ان يتحمل اي من الطرفين تعويض بسبب هذا الانقضاء "[2]"

1 سليمان محمد المطاوي الأسس العامة للعقود الإدارية صفحة 776

2 محمد بالي العقود الإدارية صفحه 103

أنظر المادة 74 و 75 من المرسوم الرئاسي 02-250 و 155-156 من قانون 11-10 المتعلق بالبلدية المادة 149.150 من قتنون 12.07 المتعلق بالولاية

الخاتمة.

لقد حاول المشرع الجزائري من خلال القوانين التي تنظم الصفقات العمومية الصادرة على مر السنوات و التعديلات المتوالية مسايرة أهم التطورات خاصة منها السياسية و الإقتصادية في البلاد ، و كذلك فعل مع المرسوم الرئاسي موضوع دراستنا رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، و الذي صدر في فترة عرفت بداية لإنهيار أسعار البترول و بالتالي مداخيل الدولة من العملة الصعبة. و هو ما استوجب وضع قانون جديد لتنظيم الصفقات العمومية التي تكلف خزينة الدولة أموال ضخمة .
حاولنا في هذه الدراسة الإلمام بكل جوانب الموضوع بين أيدينا و قد خرجنا بالنتائج التالية:

أولا /ساهم المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام بشكل كبير في وضع الآليات الكفيلة بضمان الشفافية و إقرارمبدأ المساواة في التعامل مع المتعاملين الإقتصاديين.

ثانيا/ ارتقى المرسوم بتنظيم الصفقات العمومية و رسخ قيم المنافسة من خلال تفعيله للمبادئ الأساسية للصفقات العمومية و منها حرية الوصول الى الطلبات العمومية و التي لا تتجسد إلا بالإعلان عن الصفقات العمومية بالشكل الذي يضمن وصولها الى كل المتعاملين الإقتصاديين و هو ما نصت عليه المادة 5 من هذا المرسوم عكس المرسوم السابق.

ثالثا/ – أكد هذا المرسوم على الإشهار و هو ما نصت عليه المادة 61 في أسلوب التراضي بعد الإستشارة و هو ما لم يتضمنه المرسوم السابق. و عزز المبادئ الثلاثة المذكورة آنفا بإنشاء البوابة الإلكترونية و التي فرض فيها على المصالح المتعاقدة و المتعاملين الإقتصاديين التعامل من خلالها في الإعلان عن الصفقات من جهة المصلحة المتعاقدة و الردود و العطاءات من جهة المتعاملين الإقتصاديين.

رابعا/ – إختار المشرع في هذا المرسوم معيار الأحسن عرضا بتفضيله الموازنة بين الجودة و العرض المالي و رفع الحد المالي للصفقات العمومية كما هو واضح في المادة 13 التي نصت على أن الحد الأدنى لصفقة الأشغال و إقتناء اللوازم يبدأ من 12 مليون دينار و التي

كانت في المرسوم السابق مقدرة ب8 ملايين دينار جزائري أما في حالات التراضي البسيط يمكنه أن يفوق 10 ملايير دينار .

خامسا/ تحقيقا للمصلحة العامة خول المشرع المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد امتيازات استثنائية و التي تتمثل في سلطة الرقابة و الإشراف و التوجيه مرورا بسلطة التعديل وفرض الجزاءات المالية على المتعاقد وصولا لسلطة انهاء العقد مع حفض حقوق المتعامل المتعاقد

سادسا/ إن ما ورد في المرسوم 15-247 من إجراءات تبدوا تعقيدا لعملية إبرام الصفقات العمومية لكن في الحقيقة هي وقاية لأطراف الصفقة من ظاهرة الفساد و إعمالا لمبدأ المساواة بين المتعاملين و تحقيقا للمصلحة العامة و حفاظا على المال العام

و في الختام و من خلال دراستنا للمرسوم 15-247 نرى أن المنظمٌ قد أحاط بكل جوانب إجراءات إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية الذي حاول فيه أن يوفق بين تحقيق المصلحة العامة و حماية المال العام و هو الهدف من الصفقات العمومية.

قائمة المراجع

أولا – المصادر

دساتير الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في 2016 و 2020

أ – النصوص التنظيمية

1- الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتعلق بقانون الصفقات العمومية

2-المرسوم الرئاسي رقم 82-145 المؤرخ في 10أفريل 1982المتعلق بصفقات المتعامل العمومي

3 –المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24جويلية2002 المتضمن قانون الصفقات العمومية

4 –المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضن تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 10 أكتوبر 2010

5 –المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2016 .

ب – النصوص التشريعية

1 – القانون 23-12 المؤرخ في 2 أوت 2023 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية

2 – قانون 08/09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية

3 – قانون 07/12 المتعلق بالولاية

4 – قانون 11/10 المتعلق بالبلدية

5 – المقرر الصادر عن وزير التعليم العالي والبحث العلمي رقم 153 بتاريخ 14 فبراير 2016 يتضمن تشكيله لجنه التسويه الوديه لمنازعات الناتجه عن تنفيذ الصفقات العموميه النشره الرسميه لوزاره التعليم العالي والبحث العلمي لسنه 2016

ثانيا: المراجع

أ– الكتب

1 – عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية بجزئيه1و2 ،جسور للنشر و التوزيع الجزائر الطبعة السادسة 2021

2 – حمد الصغير بعلي، القرارات و العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع،الجزائر طبعة 2017

3 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الأسكندرية 2005

4 - فؤاد مهنا، مبادئ و أحكام القانون الإداريفي جمهورية مصر العربية ، ،مؤسسة شباب الجامعة، الأسكندرية 1973

5 – ثروت بدوي ، القانون الإداري ، ، دار النهضة العربية، القاهرة 2002

6 – أحمية سليمان التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية 1998

6 – محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، عنابة– الجزائر، 2005

7 سعيد علي الراشدي ، الإدارة بالشفافية ، دار كنوز المعرفة، عمان 2008

8 – هيبة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد، مكتبة الوفاء القانونية، الجزائر2008

9 – منصور رحماني القانون الجنائي للمال و الاعمال دار الأم للنشر و التوزيع الجزء الاول الجزائر 2012

10 – عمار عوابدي القانون الاداري النشاط الاداري دار النشر الجامعي الجزائر 2008

11 – ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط4 ، دار المجدد للنشر و التوزيع، سطيف، الجزائر2010

12 – احمد محيو محاضرات في المؤسسات الاداريه، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1986

13 – معوض عبد التواب الوسيط في قضاء الامور المتعجلة وقضاء التنفيذ الطبعة الثالثة الاسكندرية منشاة المعارف. 1995

14 – علي الفحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر، 1976

15 – خضري حمزة، "آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق ، تخصص قانون عام، جامعة الجزائر 6 ،كلية الحقوق ،الجزائر، 2015.

16 – سليمان الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة عين شمس، الطبعة الخامسة، القاهرة 1991.

17 – , محمد خلف لجبوري, العقود الادارية , دار الثقافة عمان 2010.

18 – سليمان محمد الطماوي الاسس العامة للعقود الادارية دار الفكر العربي ، القاهرة 1991

ب – <u>المذكرات الجامعية</u>

1 – نوار أمجوج ، مجلس المحاسبة ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مذكرة ماجستير جامعة منتوري قسنطينة كلية الحقوق والعلوم السياسية 2007

2 – خضري حمزة .منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير جامعة بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية 2006

3 – ربيحه سبكي. سلطات المصلحه المتعاقده تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العموميه، مذكره ماجستير جامعه تيزي وزو للحقوق والعلوم السياسيه 2013

4 – ربيحه سبكي. سلطات المصلحه المتعاقده في مجال الصفقات العموميه، مذكرة الماجستير كليه الحقوق جامعه تيزي وزو 2002

5 – محفوظ عبد القادر. سلطة الادارة في التعديل الانفرادي للعقد الاداري دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير جامعه تلمسان كليه الحقوق والعلوم السياسيه 2014

6 –

ناصر نايلي، فعالية نظام الرقابة المالية في الجزائر، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة عنابة 2015

7 – فاطمه الزهراء فرقان الرقابه على الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة الماجستير فرع دولة و مؤسسات ، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2007

8 – عزوي خديجة، جامعة زيان عاشور الجلفة 2017 بعنوان دراسة مقارن للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10–236 و المرسوم الرئاسي 15–247

ج/ <u>المقالات العلمية</u>

1- خضري حمزة . الوقاية من الفساد ومكافحته في اطار الصفقات العمومية، مجلة دفاتر السياسة و القانون جامعة ورقلة.

2 -عمار بوضياف، الرقابه على الصفقات العموميه في التشريع الجزائري،مجلة دراسات كلية الحقوق جامعة سفاقس، تونس 2007.

3 – توفيق الغناي. تنفيذ الصفقة، مجله دراسه كليه الحقوق جامعه صفاقس، تونس 2007

د/المداخلات العلمية:

1 – فاضلي محمد علي، " التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية " يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية، جامعة المسيلة، يومي 23 و24-2-2016 .

2 – محمد مجبر، رقابة القضاء الوطني على أحكام التحكيم الدولي في مجال منازعات الإستثمار بدءا من إجراءات التحكيم و حتى تنفيذ حكم التحكيم، ورقة عمل قدمت إلى المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا بالدول العربية الدوحة قطر،24-2013/09/26

الفهرس

المحتويات	الصفحة
إهداء	_
شكر	_
مقدمة	1
الفصل الأول :إجراءات إبرام الصفقات العمومية	5
المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية	5
المطلب الأول: تطور الصفقات العمومية	5
الفرع الأول: المرحلة الإشتراكية	5
الفرع الثاني: المرحلة الليبرالية	6
المطلب الثاني: تعريف الصفقات العمومية	7
الفرع الأول: التعريف التشريعي	7
الفرع الثاني: التعريف القضائي	9
الفرع الثالث: التعريف الفقهي	10
المطلب الثالث:المعاير المتبعة لتمييز الصفقة العمومية عن غريها من العقود	11
الفرع الأول: معايير الصفقات العمومية	11
الفرع الثاني: تمييز الصفقات العمومية عن غيرها من العقود	11
المبحث الثاني: أنواع الصفقات العمومية و المبادئ التي تحكمها	14
المطلب الأول: أنواع الصفقات العمومية	14
الفرع الأول: أنواع الصفقات العمومية حسب معيار موضوع الصفقة	14
الفرع الثاني: أنواع الصفقات العمومية حسب معيار التسمية التشريعية	16
الفرع الثالث: أنواع الصفقات العمومية حسب معيار نطاق الصفقة	18
المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية	19
الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية	19
الفرع الثاني: مبدأ المساواة في معاملة المتعاملين	19
الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات	19

المبحث الثالث: طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية	20
المطلب الأول: طرق إبرام الصفقات العمومية	20
الفرع الأول: أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة و أشكاله	21
الفرع الثاني: أسلوب التراضي كإستثناء و حالاته	25
المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية	30
الفرع الأول: المرحلة التحضيرة	30
الفرع الثاني:مرحلة الإعلان عن الصفقة	32
الفرع الثالث: مرحلة فحص و تقييم العروض	33
الفرع الرابع: مرحلة المنح المؤقت للصفقة و إبرام العقد	35
الفصل الثاني: إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية	40
المبحث الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة اثناء تنفيذ الصفقات العمومية	41
المطلب الأول: سلطة إعطاء لأمر بتنفيذ الاشغال	41
المطلب الثاني: سلطة الاشراف و التعديل	42
الفرع الاول : سلطة الاشراف	42
الفرع الثاني: سلطة التعديل أو ملحق الصفقة	43
المطلب الثالث: سلطات توقيع الجزاءات المالية	44
الفرع الأول : التعويضات	46
الفرع الثاني : التأمينات	46
الفرع الثالث : الغرامات التأخيرية	46
المطلب الرابع : حقوق المتعامل المتعاقد والتزاماته	47
الفرع الأول : حقوق المتعامل المتعاقد	49
الفرع الثاني : التزامات المتعامل المتعاقد	49
الفرع الثالث: أداء الخدمة موضوع العقد حسب الكيفيات المتعاقد عليها	49
الفرع الرابع : الالتزام بأداء الخدمة موضوع العقد في المدة المتفق عليها	50
الفرع الخامس :الالتزام بدفع مبلغ الضمان	50
المبحث الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية والمنازعات الناتجة عن ابرامها	51

المطلب الأول :الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	51
المطلب الثاني :الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية:	52
الفرع الأول: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية	52
الفرع الثاني: اللجنة الصفقات للمؤسسات الوطنية الغير ممركزة	53
الفرع الثالث: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية	55
الفرع الرابع : قواعد وصلاحيات لجان الصفقات العمومية	55
المطلب الثالث :صلاحيات اللجان في إصدار التأشيرة مع امكانيه تجاوزها	55
الفرع الأول : مقرر التاشيرة	56
الفرع الثاني : رفض التأشيرة	56
الفرع الثالث : إمكانية تجاوز او رفض التاشيرة	56
المطلب الرابع : منازعات الصفقات العمومية	56
الفرع الاول : المنازعات الناتجة عن الابرام	57
الفرع ثاني: القضاء الاستعجالي المرحلة القضائية	57
الفرع الثالث : الاستعجال القانوني	58
الفرع الرابع : قضاء الالغاء	59
المطلب الرابع :إرساء مبدا التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن التنفيذ	60
الفرع الأول : : ضوابط الحل الودي	60
الفرع الثاني : الالية القانونية للتسوية الودية	60
الفرع الثالث : مهام لجنة	61
الفرع الرابع : الاجرائات المتبعة أمام اللجنة	61
المطلب الخامس: التحكيم في مجال الصفقات العمومية	62
الفرع الأول : مضمون التحكيم في مجال الصفقات العمومة	62
الفرع الثاني : طرق التحكيم في مجال الصفقات العمومية	64
الفرع الثالث : تنفيذ أحكام التحكيم مجال الصفقات العمومية	64
الفرع الرابع : أحكام التحكيم مجال الصفقات العمومية	65
الفرع الخامس : البيانات اللازمة في حكم التحكيم	65

المبحث الثالث : جرائم الصفقات العمومية ونهايتها	66
المطلب الأول : جرائم الصفقات العمومية	66
الفرع الاول :جريمة الامتيازات الغير مبرره في مجال الصفقات العمومية	66
الفرع الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية :	66
الفرع الثالث : جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:	69
المطلب الثاني : نهاية الصفقات العمومية	70
الفرع الاول : النهاية الطبيعية للصفقات العمومية	70
لفرع الثاني: النهاية الغير طبيعية للصفقات العمومية	71
الخاتمة	73

الملخص

يعالج هذا البحث إجراءات إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يشمل فصلين يشرح الأول إجراءات إبرام الصفقة العمومية مبتدئا بمفهوم الصفقات العمومية الذي يشمل تطور النظام القانوني للصفقات العمومية و مختلف تعريفات الصفقات العمومية و معايير تمييزهاعن العقود الأخرى و أنواع و مبادئ الصفقات العمومية و أختتم الفصل الأول بطرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية حيث تناول طرق الإبرام من المرحلة التحضيرية ثم الإعلان و أخيرا إبرام الصفقة . أما الفصل الثاني تضمن سلطات المصلحة المتعاقدة أثناء تنفيذ الصفقات العمومية و حقوق المتعامل المتعاقد والتزاماته. و كذلك دور لجان الرقابة الداخلية و الخارجية على الصفقات العمومية والمنازعات الناتجة عنها و مبادئ التسوية الودية و التحكيم و في الأخير مختلف الحالات التي تنتهي بها الصفقات العمومية .

This research deals with the procedures for concluding and implementing public contracts under Presidential Decree 15-247, which includes two chapters. The first explains the procedures for concluding a public contract, starting with the concept of public contracts, which includes the development of the legal system for public contracts, the various definitions of public contracts, the criteria for distinguishing them from other contracts, and types and principles. Public Transactions The first chapter concluded with the methods and procedures for concluding public transactions, as it dealt with the methods of concluding from the preparatory stage, then the announcement, and finally concluding the deal. The second chapter includes the powers of the contracting authority during the

implementation of public contracts and the rights and obligations of the contracting client. As well as the role of internal and external oversight committees on public contracts and the disputes resulting from them, the principles of amicable settlement and arbitration, and finally the various cases in which public contracts end.