جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي

كليـة الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

إجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من انتشار وباء كورونا

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

إعداد الطلبة:

- ✓ معمري اليمين
- ✓ ميهوبي سناء

إشراف الأستاذ:

أ .بشير فطحيزة التجاني

لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
سلطاني أمنة	أستاذ محاضر –أ–	جامعة الوادي	رئيسا
فطحيزة التجاني بشير	أستاذ محاضرة –أ–	جامعة الوادي	مشرف ومقررا
الوافي عبد الرزاق	أستاذ مؤقت	جامعة الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

شكر وعرفان

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك، ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك، ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك، ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك

" الله ﷻ "

إلى من بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونصح الأمة، غلى نبي الرحمة، ونور العالمين،

سيد الخلق عليه الصلاة وأفضل التسليم، أما بعد:

يقول الله عز وجل: " **ولا تنسو الفضل بينكم** " الآية 237، سورة البقرة

ومن هنا نتقدم بالشكر والتقدير والاحترام للأستاذ المشرف

" بشير فطحيزة تجاني"

الذي هيأ لنا سبيل الرشاد والنصح والإرشاد طيلة فترة إعدادنا للمذكرة.

وفي الأخير نتمنى أننا قد وفقنا في بحثنا المتواضع هذا، وأن صدر منا خطأ فنحن بشر نخطئ، والكمال لله ﷻ.

إهـداء

إلى .....

أمي وأبـي أطال الله في عمرهما.

إلى

الزوجة الغالية التي كانـت لي نـعم السنـد ونـعمالمعين .

أبـنـائي –هاجر وشرف.

إلى

زميلتي في إنـجاز هذه المذكرة : سنـاء ميهوبـي وفقها الله .

إلى

كل من يـؤمن بـهذه الحكمة "ليس العيـب أن تـصل متـأخرا لكن العيـب أن لا تـصل".

إلى

هؤلاء جميعا أهدي هذا العمل المتـواضع .....

اليمين معمري

إهـــــداء

إلى من أحمل اسمه بكل فخر، إلى صاحب القلب الكبير، والصبر الطويل

إلى من بذل النفس والنفيس من أجل راحتي، وتحقيق هدفي وسعادتي،

" أبي الغالي "

إلى أدبي وحلمي، إلى حكمتي وأملي في الحياة، إلى سندي وقوتي

إلى من علمتني الصبر والتفاؤل، إلى منبع عطفي وحناني،

إلى من جعل الله رضاها بعد رضا الرب

" أمي الغالية "

إلى من ترعرعت وسطهم، وعشت معهم أجمل لحظات حياتي

" إخوتي الأعزاء "

إلى من كان دعمي، ونصحي، ورشدي

" علي بن يامة"

إلى من عشت معهم أجمل اللحظات، إلى رفيقات دربي

إلى جميع صديقاتي وزميلاتي و زملائي في الدراسة

" منال مجوري وحكيمة ميهوبي و أسماء صالحي وحساسة عبد المالك وعبد الرزاق حملاوي "

إلى كل من ساندني من قريب أو بعيد،

أهدي عملي المتواضع هذا

أمي وأبي.

قائمة المختصــرات

الاختصار	المصطلح
ط	الطبعة
ج ر	الجريدة الرسمية
ص	الصفحة
دج	الدينار الجزائري
ص ص	من الصفحة إلى الصفحة

مقدمة

مقدمة

أوجب المشرع على الإدارة أو الهيئة المعنية في مجال إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية إتباع طرق وإجراءات قانونية معينة لضمان نجاعة الطلب العمومي والحفاظ على المال العام ، فالإدارة مطالبة بإتباع طرق إبرام محددة قانونا في الظروف العادية تسهل لها تسيير مرافقها وتلبية حاجيات المواطنين، لذا ألزم قانون الصفقات العمومية الإدارة بضرورة مراعاة جملة من المبادئ الأساسية الحاكمة لإبرام هذه العقود وإتباع طرق وإجراءات قانونية معينة لضمان نجاعة الطلب العمومي والحفاظ على المال العام.

إلا أن قانون الصفقات العمومية قد عرف تحولات وتغيرات وتعديلات متتالية ومتعاقبة زمنيا فيما يخص أهم عملية تخصها إلا وهي الإبرام والتنفيذ وهذا مسايرة لأهم التطورات والتغيرات الحاصلة على المستوى الدولي والوطني والتي كانت آخرها الإصابة بفيروس كورونا ، الذي صعب من لجوء المرافق لإبرام صفقاتها العامة عن طريق الأساليب العادية التي تتطلب إجراءات كثيرة و معقدة تتطلب الوقت والجهد مما لا يتناسب مع الوضع الحالي الخاص بانتشار وباء كورونا الذي يتطلب إجراءات استثنائية تتمثل في الإجراءات المكيفة لإبرام الصفقات العمومية التي أحاطها آخر مرسوم للصفقات العمومية رقم 20-237 بمجموعة من الإجراءات المبسطة والسريعة المتلائمة مع الوضع الصحي الذي تمر به البلاد ، والذي يتطلب إعفاء صفقات المرافق العامة من كل إجراءات شكلية ومراحل طويلة لا تسهل إبرام عقود الإدارة.

فقد جاء هذا المرسوم بإجراءات تسمح بتنفيذ الصفقة في حالة الضرورة قبل إبرامها وإتباعها بصفقة تسوية خلال المدة المحددة قانونا، عن طريق أسلوب التراضي البسيط الذي يمنح الإدارة حرية كبيرة في اختيار المتعاقد معها ومفاوضته حول بنود الصفقة حفاظا على المال العام وضمان حسن تنفيذ الصفقة.

قد جاء هذا المرسوم في مرحلة مرضية تتطلب تسهيل إجراءات إبرام الصفقات العمومية خاصة في هذه الحالات الاستثنائية التي لا تتحمل الانتظار ولا يمكن في نفس الوقت إلغاء إبرامها بسبب أهميتها بالنسبة لإدارة وتسيير المرافق العامة.

وقد تناول قانون الصفقات العمومية الظروف الاستثنائية أو الخاصة في المرسوم الرئاسي 15-247محددا للإدارة كيفية التعامل معها عن طريق ما يسمى بالإجراءات المكيفة إلا أنه وعندما تفاجأ الجميع بوباء كورونا الذي أثر على كل المجالات بما فيها عمل المرافق العامة و ما تقوم به من نشاطات عن طريق إبرام عقودها المتمثلة في الصفقات العمومية،صدر المرسوم الرئاسي 20-237 لكي يساير هذا الظرف الوبائي عن طريق إجراءات أكثر مرونة وتماشيا مع الظرف الاستثنائي خاصة في مجال إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية.

1. أسباب اختيار الموضوع

يرجع سبب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية التي ترتبط بطرق إبرام الصفقات العمومية لأنها الأداة التي تقوم بتفعيل التنمية المحلية والوطنية وتطوير خدمات المرافق العامة .

الأسباب الذاتية

تعود أسباب إختيارنا لهذا الموضوع في رغبتنا وميولنا للدراسة والبحث في مجال الصفقات العمومية ، لأنه يعد من أهم العقود الإدارية ،كما أنه يعد من المواضيع العلمية .

الأسباب الموضوعية

- أن معيار اختيار هذه الدراسة يعود إلى أهمية طرق ابرام الصفقات العمومية كونه الإجراء الأول الذي تلجا إليه المصلحة المتعاقدة .
- الاهتمام بالموضوع والرغبة بالإلمام به .

2. أهداف الدراسة

يتمثل الهدف الرئيسي لهذه الدراسة هو تسليط الضوء على مختلف المستجدات والتدابير التي جاء بها المرسوم الرئاسي، خاصة تلك المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من فيروس كورونا ومكافحته:

- التخفيف والحد من الإجراءات البيروقراطية التي تعرفها عمليات إبرام الصفقات العمومية.
- المستجدات التي جاء بها المرسوم 15-247.

- تحديد طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري في ظل المرسوم 15-247 المتمثل في الإجراءات المكيفة المتخذة في مجال إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية المتلائمة مع الجائحة.

3. الصعوبات:

أثناء دراستنا لهذا الموضوع واجهتنا بعض الصعوبات والعراقيل، من بينها تشابه العديد من المراجع من حيث مضمون الموضوع والمفردات التي تحتويها والتي لم تأتي بمصطلحات حتى يتسنى لنا التعمق أكثر في الموضوع، كذلك قلة المؤلفات وشح المراجع من أجل معالجة الموضوع بشكل أكثر تعمق ودقة.

4. الدراسات السابقة:

وقد كانت هذه الدراسة مسبوقة بالعديد من الدراسات التي تكلمت عن هذا الموضوع ومنها:

- برباوي رقية ،"آثار جائحة كورونا على إجراءات إبرام الصفقات العمومية"، جامعة طاهري محمد بشار (الجزائر)،المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ،المجلد05 ، العدد03 خاص 2020.
- التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا (كوفيد19)قراءة في المرسوم الرئاسي رقم 20-237 المؤرخ في 2020/08/31.
- بركات رياض ومسكية محمد الصغير ،"التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة (كوفيد19 قراءة في المرسوم الرئاسي 20-237)"،المؤرخ في 2020/08/31،المجلد 05،العدد03خاص 2020،جامعة احمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت.
- بورقية سعاد ،"تدعيات جائحة كورونا على الصفقات العمومية" ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة البليدة،المجلد 06،العدد 02 ،ديسمبر 2021.

5. منهج الدراسة

اتبعنا في دراستنا هذه مناهج معينة وهذا بحسب أهمية الاستخدام ،حيث اتبعنا المنهج الوصفي من خلال وصف موضوع طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل التطورات التي مرت بها ،وأسلوب تحليل المضمون من خلال النصوص القانونية والمراسيم الرئاسية والأوامر

المنظمة لموضوع الدراسة،والمنهج المقارن من أجل وصف وتحليل القرارات الجديدة والمقارنة بين المرسوم الرئاسي 15- 247 و المرسوم الرئاسي 20-237الذي يحدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من الجائحة ومكافحتها.

6. إشكالية الدراسة

نرى ما إذا كانت الأحكام الجديدة قد أضفت مرونة أكثر على إجراءات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية أو أنها أبقت الوضع على ماهو عليه من خلال الاكتفاء بأحكام قديمة متجددة لمسايرة هذا الظرف فحسب وعليه نجد الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية الأحكام الجديدة في إبرام وتنفيذ المصلحة للصفقات العمومية في ظل انتشار فيروس كورونا و تكييفها مع هذا الظرف الصحي الاستثنائي؟

وللإجابة على هذه الإشكالية نتطرق لما جاء به قانون الصفقات العمومية في هذه المرحلة الزمنية الوبائية، والمتمثل في المرسوم الرئاسي رقم 20-237 المحدد للتدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل انتشار وباء كورونا، ومقارنته بالإجراءات المكيفة لإبرام الصفقات العمومية في ظل الظروف الاستثنائية المحددة طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247.

7. تقسيم خطة البحث

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة ،قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول الإجراءات المكيفة المتخذة في مجال إبرام الصفقات العمومية المتلائمة مع الوقاية من فيروس كورونا" كوفيد 19،وتطرقنا فيه إلى إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الحالة العادية طبقا للمرسوم15-247ثم إجراءات إبرام الصفقات العمومية في حالة التدابير المكيفة مع الوقاية من انتشار فيروس كورونا طبقا للمرسوم 20-237،في حين تناولنا في الفصل الثاني إلى الإجراءات المتخذة في تنفيذ الخدمات المتلائمة مع الوقاية من فيروس كورونا ومكافحته،حيث عالجنا الإجراءات المتخذة السابقة على إبرام الصفقات العمومية ثم الرقابة على الصفقات العمومية.

الفصـل الأول: الإجـراءات المتخـذة

فـــي مجـــال إبـــرام الصـــفقات العموميـــة المتلائمة مع الوقاية من فيروس كورونا " كوفيد 19".

إن الوضعية الوبائية التي أوجدها فيروس كورونا برزت معها العديد من الاحتياجات المرتبطة بعملية انتشار فيروس كورونا ومكافحته[1]،ولذلك كان لزاما على الدولة إبرام العديد من العقود والتي من أهمها الصفقات العمومية وذلك كونها تحتل جانبا هاما من أعمال الدولة بالنظر إلى مكانتها في تحقيق النفع العام،إذ تمثل الشريان الذي يحكم التنمية كما تعتبر النظام الأمثل لاستغلال الأموال العمومية وذلك من أجل تنشيط العجلة التنموية للبلاد[2].

صدر المرسوم الرئاسي 20-237 [3]المؤرخ في 31\08\2020،المتضمن التدابير الخاصة المكيفة الإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا ،لتسهيل عملية إبرام الصفقات العمومية بتكييف المرسوم الرئاسي 15-247 [4]،وجعله يساير هذه المرحلة وفق مقتضيات المرحلة الصحية التي تعيشها الجزائر والعالم في ظل تفشي جائحة كورونا.

حيث أن الإجراءات المتبعة في إبرام الصفقات جعلتها لا تتكيف معه التضمن متطلبات الوضعية الوبائية مما يتطلب منا الأخذ بالعديد من التدابير،ثم تحديد التدابير الخاصة بالإجراءات المتخذة في مجال إبرام الصفقات العمومية المتلائمة مع الوقاية من فيروس كورونا.

سنحاول التطرق إلى إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الحالة العادية طبقا للمرسوم 15-247 (المبحث الأول) ثم إجراءات إبرام الصفقات العمومية في حالة التدابير المكيفة مع الوقاية من انتشار فيروس كورونا(المبحث الثاني) طبقا للمرسوم الرئاسي 20-237.

---

[1]برباوي رقية ،آثار جائحة كورونا على إجراءات إبرام الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري محمد بشار (الجزائر)،المجلد05 ، العدد03 خاص 2020 ،ص212.

[2]سليم قديان ،مراحل وإجراءات إبرام الصفقات العمومية "،مجلة البحوث والدارسات القانونية والسياسية ،جامعة البليدة 2،المجلد الرابع ،العدد 1،سنة2015،ص 279.

[3] المرسوم الرئاسي 20-237،المؤرخ في 31\08\2020،المتضمن التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا،ج ر ،العدد 51،الصادرة في 2020/08/01.

[4]المرسوم الرئاسي رقم 15-247،المؤرخ في 2 ذو الحجة عام 1436الموافق ل16سبتمبر2015 يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ،ج ر ج ج ،عدد 50 ،المؤرخ في سبتمبر 2015.

المبحث الأول:

إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الحالة العادية طبقا للمرسوم 15-247

تعد الصفقات العمومية في الجزائر الوسيلة المثالية لتحقيق برنامجها وفي نفس الوقت تحقيق التنمية الاقتصادية ،ذلك أن أغلب الاستثمارات لم تنجز من طرف الخواص بل من طرف الدولة عن طريق إبرام الصفقات العمومية،وهي بذلك وسيلة لصرف الأموال العامة ،حيث أنها أثناء إبرامها تخضع إلى جملة من الإجراءات والتي تهدف من خلالها إلى المنافسة بين العارضين من أجل الحصول على أحسن عرض تقنيا والأقل ماليا .

وبين المشرع بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 وبالتحديد في الفصل الثالث طرق إبرام الصفقات العمومية حيث أفرد لها المشرع مجموعة من الأحكام واجبة التطبيق وعلى الجهات الإدارية الخضوع لهذا المرسوم حيث حددت المادة 39 طريقتين لإبرام الصفقات العمومية وهما أسلوب طلب العروض وأسلوب التراضي.[1]

وهو ما سنشير إليه بالشرح والتحليل في هذا المبحث مع تسليط الضوء على طلب العروض والإجراءات المكيفة كمطلب أول ثم التطرق إلى التراضي في المطلب الثاني.

[1] ريم عبيد ،طرق إبرام الصفقات العمومية في تشريع الجزائري ،مذكرة الماجستير في الحقوق ،كلية الحقوق والعوم السياسية ،جامعة تبسة، السنة 2006،ص141.

المطلب الأول:

طلب العروض والإجراءات المكيفة.

أخذ المشرع بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق،العام أهمية في مختلف المراسيم التي جاءت بها معدلة ومنظمة للصفقات العمومية حيث تم إدراج مواد لأسلوب طلب العروض كونها القاعدة الأساسية لقانون الصفقات العمومية في مجال التعاقد بالنسبة للإدارات.

الفرع الأول:

طلب العروض.

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد انتهج المسلك الرئيسي المتضمن تحديد كيفيات إبرام الصفقات العمومية في قوانين الصفقات المتلاحقة ،حيث اقر المنافسة بين المتعاملين كقاعدة عامة ،ويمكن التفرقة بين المصطلحات التي استعملها ،حيث أن هذا الأسلوب يسمح للإدارة بأن تحيط بأفضل العروض المقدمة ،وفي المقابل يحررها من مبدأ الآلية في اختيار المتعاقد والذي كان يقوم عليه أسلوب المناقصة[1]،حيث استعمل مصطلح "المناقصة " في المرسوم الرئاسي 10_236المتضمن قانون الصفقات العمومية الملغى،بينما استعمل مصطلح "طلب العروض"في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية.

حيث أن المصطلحين لا يحملان المعنى نفسه، رغم التقارب الموجود بينهما، إلا أن أسلوب طلب العروض يعد من أبرز أساليب إبرام الصفقات العمومية لما يتصف من ميزات إيجابية دفعت المشرع الفرنسي نحو تكريسه بدل الإبقاء على أسلوب المناقصة كإجراء شكلي تقليدي.

[1]- سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي، القاهرة،السنة 1996 ،ص 320.

أولا –تعريف طلب العروض:

يشكل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية ويستند إلى مبدأ المنافسة[1].

- نصت المادة 39من مرسوم الرئاسي 15–247 على أن "تبرم الصفقات العمومية وفق إجراء طلب العروض الذي يشمل القاعدة أو وفق إجراء التراضي" [2]فلا تتم الصفقات العمومية في الجزائر طبقا للقاعدة بطريقة سرية ولا تتم أيضا برغبة منفردة بل تتم وفق إجراءات الشفافية الشريفة والنزيهة وشفافية الإعلان.
- ولقد عرفها المشرع الجزائري بموجب المادة 1/40 من المرسوم الرئاسي 15–247 بأنه "طلب العروض أجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من عدة متعاهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحس العروض من حيث المزايا الاقتصادية ،استنادا إلى معايير اختيار تعد قبل إطلاق الأجراء "[3].
- يجسد أسلوب طلب العروض مبدأ الشفافية في التعاقد و علانية الإجراءات وهذا أمر مطلوب للحد من الفساد المالي[4].

ويعلن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لا يتم استلام أي عرض ،أو عندما يتم الإعلان بعد تقييم العروض على عدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات،بمعنى أنه في حال تسلم عرض واحد فإنه لا يجب التصريح بعدم جدوى الصفقة التلقائي الذي كان معمولا به قبل عرض المرسوم الرئاسي

---

[1]فيصل نسيغة ،النظام القانوني للصفقات العمومية وآلية حمايتها ،مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة،العدد الخامس،دون ذكر السنة،ص116.

[2] المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المرجع السابق.

[3]المادة 40 من المرسوم 15–247 المرجع نفسه.

[4]– أحمد محمد صبحي، الرقابة المالية والإدارية ودورها في الحد من الفساد الإداري، دار النشر طريق إلى المعرفة، ،دون سنة نشر ،ص112.

10-236،حيث يهدف هذا الإجراء إلى التقليل من تكرار عدم جدوى الإجراءات في حال العرض الوحيد الذي يؤثر على برنامج الانجاز في بعض القطاعات[1].

وعليه يعد طلب العروض من أهم طرق الإبرام التي تعتمد عليها السلطات الإدارية[2]،وقد حدد هذا المجال من خلال المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية بدأ من الإعلان عنها إلى مرحلة إيداع العروض وبعد ذلك تقوم لجنة فتح الإظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه أو الإلغاء المؤقت للصفقة [3].

ومن خلال هذا نلاحظ أن المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية أخذ بطلب العروض كأصل عام و بصورة صريحة لإنتقل من مصطلح أفضل العرض إلى مصطلح أحسن العرض من حيث المزايا الاقتصادية وبهذه الإحكام التي حملها المرسوم الرئاسي 15-247 يكون المشرع قد ضبط مصطلح طلب العروض تفاديا لأي إشكالية في فهم المعني الحقيقي لو أدرج بعنوان المناقصة ،ومن هنا اعتراف لها بسلطة التقدير والاختيار ،والجمع بين اكبر معيار بحثا عن عرض الأفضل،وليس الأقل ثمنا بالضرورة كما كان الوضع في مرحلة سابقة[4].

ثانيا -أشكال طلب العروض :

إن أشكال طلب العروض حددتها من المواد 42 إلى المادة 48 من المرسوم 15-247،حيث نصت المادة 42 على أنه"يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا ويمكن أن يتم حسب إحدى الأشكال التالية:

- طلب العروض المفتوح.

---

[1] بدرة لعور، الإطار ألمفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة ملقاة في اليوم الدراسي حول " التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، يوم 17 ديسمبر2015، ص 24

[2]-أبو بكر الصديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارة بطريق الناقصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، دون سنة نشر،ص 45.

[3]المادة 161 من المرسوم 15-247،المرجع السابق.

[4]عمار بوضياف ،شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا لمرسوم الرئاسي 15-247 ،الطبعة الخامسة،جسور للنشر والتوزيع ، ،القسم الأول ،الجزائر،السنة 2017،ص196.

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة[1].

1-**طلب العروض المفتوح:** تعرفه المادة43 من قانون الصفقات العمومية الجزائري الجديد رقم 15-247 بأنه: إجراء يمكن من خلاله لأي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا"[2]،وهو التعريف نفسه الذي ورد في المرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية في مادته 29 .

وجاء تعريف طلب العروض المفتوح كذلك في قانون الصفقات العمومية الفرنسي الذي ينص على<< L'appel d'offres est dit ouvert lorsque tout operateur économique peut remettre une offre>>[3].

ولكن بالمقابل من ذلك فان ما تضمنته هذه الصيغة من سعة المشاركة لا يؤدي بالضرورة إلى اكبر قدر من المنافسة ،ذلك أن العروض قد لا تكون كلها مطابقة أو تستجيب كلية لمتطلبات المشروع ،أو صادرة عن مؤسسات تملك القدرات التقنية والمالية الضرورة لانجاز ذلك المشروع[4] .

ولذلك ،فان من عيوب هذا الشكل هو وضع عروض أمام المصلحة المتعاقدة بعدد كبير مما يستلزم إجراءات ومقارنات بحجم ما يأخذ من وقت المصلحة المتعاقدة ،دون أن يفيد بالضرورة في حصول منافسة أوسع ،وبالتالي الحصول على أحسن عرض[5].

يفسح هذا الأسلوب المجال لكل عارض مؤهل تقديم عرضه، وهو ما يفتح المجال للمنافسة دون شروط انتقائية أو اقصائية، فعنصر التأهيل ضروري ومهم في إبرام الصفقات العمومية كونها ذات صلة وثيقة بالمال العام، إضافة إلى النهوض بالمشاريع التنموية في الجزائر[6].

---

[1] المادة 42 من المرسوم 15-27 المرجع السابق.

[2] المادة 43 من المرسوم 15-247 المرجع نفسه.

[3] Code des marchés publics français, édition 2006. Article 33

[4] خالد خليفة ، طرق إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ،دار خلدونية ،بدون سنة نشر ،ص9.

[5] خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، د ط، الجزائر 2011 ،ص

[6] محمد البشير برقية، دراسة حالة الصفقات العمومية بلدية تقرت ولاية ورقلة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة،الجزائر، 2013 ،ص38.

2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا: تعرفه المادة 44، بأنه: "إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة، وتخص الشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة، وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع"[1].

ويلاحظ أن هذا الشكل من أشكال طلب العروض تضمن إدراج المؤهلات والشروط المسبقة حتى يقدم المتعهد عرضه لإبرام الصفقة العمومية ،وما يمكن الإشارة إليه في هذا الخصوص أن عدم الانتقاء القبلي أورده قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجزائري الجديد ضمن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا [2].

يقتصر تقديم العطاءات على من تتوفر فيهم الشروط والمواصفات التي تحددها الإدارة مسبقا (المقاولين الذين لهم خبرة 10 سنوات مثلا أو امتلاك إمكانيات معينة)،وذلك نظرا لأهمية وضخامة وصعوبة العملية التي تتطلب مبدئيا الخبرة والإمكانات اللازمة [3]، لذا يكون من حق الإدارة ومن سلطاتها أيضا أن تقدر ما تراه صالحا لها من شروط خاصة ،وتعلن عن هذا الأسلوب ضمن هذا الإطار الذي رسمته[4].

3- طلب العروض المحدود:

تعرفه المادة45 من المرسوم15-247 بأنه: "هو إجراء لاستشارة انتقائية،يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد،يمكن للمصلحة

---

[1] المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق .

[2] لكصاسي سيد احمد ،أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري،أطروحة دكتوراه علوم القانون ،جامعة أدرار ،الجزائر ،السنة 2019،ص83.

[3] محمد صغير بعلى،العقود الإدارية د ط ،دار العلوم للنشر والتوزيع،الجزائر ،السنة 2005،،ص31

4رميلي ياسمين،دوان عبد الله ،طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون العام ،تخصص إدارة ومالية ،جامعة اكلي أولحاج البويرة ،السنة 2016 ،ص 14.

المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد ، بعد انتقاء أولي بخمسة(5) منهم"[1].

تنفذ المصلحة المتعاقدة الانتقاء الأولي لاختيار المرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بالدراسات أو بالعمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة، ويجري اللجوء إلى طلب العروض المحدود عند تسلم العروض التقنية إما على مرحلتين طبقا لإحكام المادة 46، وإما على مرحلة واحدة حسب الحالات التي بينتها المادة 45، كما يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين المسجلين في قائمة مفتوحة تعدها المصلحة المتعاقدة على أساس انتقاء أولي بمناسبة انجاز عمليات دراسات أو هندسة مركبة أو ذات أهمية خاصة أو عمليات انتقاء لوازم خاصة ذات طابع تكراري، وفي هذه الحالة يجب تجديد الانتقاء الأولي كل ثلاث سنوات، ويجب أن يتم النص على كيفيات الانتقاء الأولي والاستشارة في إطار طلب العروض المحدود في دفتر الشروط، كما تحدد قائمة المشاريع التي تكون موضوع لطلب العروض المحدود بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة[2].

كما حددت المادة 46 بعض الإحكام الخاصة الإضافية، لتنفيذ إجراء طلب العروض المحدود والمتعلقة أساسا بكيفيات أو وسائل دعوة المرشحين ومحتوى العروض المقدمة من طرفهم، وكيفيات تنظيم وسير الاجتماعات التوضيحية مع المرشحين[3].

فطلب العروض المحدود كما يقول "محمد صغير بعلي " يقتصر فيه تقديم التعهدات والعطاءات على من تتوفر فيهم الشروط والمواصفات التي تضعها الإدارة كاشتراط الاقدامية لمدة 10 سنوات من الخبرة أو امتلاك إمكانيات معينة وذلك نظرا لأهمية وضخامة وصعوبة العملية التي تتطلب مبدئيا الخبرة والإمكانيات العالية[4].

4- **المسابقة:** حددت المادة 47 تعريف هذا الإجراء بأنه: "إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية

---

[1] المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق .

[2] المادة 45 فقرة 3 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق .

[3] المادة 46 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق .

[4] محمد صغير بعلي ،العقود الإدارية ،الجزائر ،دار العلوم ،2004 ،ص31.

تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة وتمنح الصفقة بعد المفاوضات للفائز بالمسابقة الذي قدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية، وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة أو معالجة المعلومات "[1]، والمسابقة حسب نص المادة 48، قد تكون مفتوحة أو محدودة، وتكون مسابقة الإشراف على الانجاز محدودة وجوبا،وما يأخذ على التعريف هو قصور المسابقة على رجال الفن ويعني الشخص الطبيعي دون سواه ،ما فيه مساس خطير بحرية المنافسة والمساواة[2]،إلا أنه يجب أن نشير هنا إلى أن تنظيم الصفقات الحالي الساري المفعول الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247قد حذف إجراء "المزايدة" الذي كان مدرجا في ظل التشريعات السابقة المنظمة للصفقات العمومية في الجزائر باعتباره أحد أشكال أو صور "المناقصة" التي تمثل المبدأ العام في إبرام الصفقة العمومية.

تعتبر المسابقة في التشريع الجزائري نظام قديم من حيث اهتمام المشرع، فقد ذكره في الأمر رقم 67-90[3]من خلال المواد من المادة 54 إلى المادة 59 وهذا تحت تسمية المباراة وبينت المادة 54 من الأمر الحاجة إلى اللجوء إلى هذا الأسلوب بقولها: " إذا كانت هناك أسباب تقنية أو فنية أو مالية تبرر إجراء بحوث خصوصية فيمكن إجراء المباراة على أساس برنامج تعده الإدارة، يتضمن الحاجات التي ينبغي أن تلبيها الخدمات، ويحدد عند الاقتضاء الحد الأدنى للصفقات المتوقعة لتنفيذ المشروع".

حمل المرسوم رقم 82-145 في نص المادة 24 منه حيث عرفها على أنها: " المسابقة هي إجراء يجعل رجال الفن في منافسة قصد إنجاز عملية تشمل على مظاهر تقنية واقتصادية وجمالية أو فنية خاصة" [4].

---

[1] المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق .

[2] صونية بودراع ،مريم بوجلال،الضمانات في مجال إبرام الصفقات العمومية في الجزائر ،مذكرة ماستر في الحقوق قانون العام ،تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية ،السنة2015 ،ص19.

[3] الأمر رقم (90/67) ،المؤرخ في 17جوان 1967، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، العدد 52، ج.ر، السنة 1967.

[4] المادة 34، المرسوم رقم (145/82) ،المؤرخ في 10 أفريل 1982 ،يتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج.ر لسنة 1982، العدد 15.

الفرع الثاني :الإجراءات المكيفة.

باستقراء المرسوم الرئاسي 15-247 والوارد ضمن القسم الثاني المتعلق بالإجراءات الخاصة يستوقفنا معيارين أساسيان لتحديد نطاق الإجراءات المكيفة في مجال إبرام الصفقات العمومية ،ويتعلق المعيار الأول بالمبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة أما المعيار الثاني وهو معيار موضوع الصفقة الخاضعة لإبرام الصفقات العمومية وفقا للإجراءات المكيفة.

أولا: المعيار الأول بالمبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة .

حسب المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 ينص على أن كل صفقة عمومية يساوي مبلغها التقديري (12.000.000 دج) أو يقل عنه فيما يخص الأشغال واللوازم و (6.000.000 دج) أو يقل عنه بالنسبة للدراسات والخدمات، لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها.

وبهذه الصفة تعد المصلحة المتعاقدة إجراءات داخلية لإبرام هذه الطلبات ،وعندما تختار المصلحة المتعاقدة أحد الإجراءات الشكلية المنصوص عليه في المرسوم ،فانه يجب عليها موصلة إبرام الطلب بنفس هذا الإجراء[1].

الإجراء :

- إعداد الإجراءات الداخلية.
- تحديد الحاجات بدقة.
- إعداد دفتر شروط أو جدول أسعار وبيان تقديره حسب نوعية النفقة مع تحرير رسالة استشارة.

- إشهار ملائم (الإلصاق – المواقع الالكترونية – استغلال البطاقة ....)
- استشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين كتابيا(العدد غير محدد)آخذين بعين الاعتبار الذين بإمكانهم الاستجابة.
- انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية أثناء التقييم:

[1] المادة 13 ،من المرسوم الرئاسي 15-247

- أقل ثمن من بين العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، وفي هذه الحالة يسند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط(العمليات البسيطة التي لا تتطلب معايير تقنية).
- أقل ثمن من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.

- إعداد عقد أو وصل طلب.
- بالنسبة للدراسات يجب إبرام عقد مهما كان مبلغه (المادة 20).

ثانيا: معيار موضوع الصفقة الخاضعة للإبرام الصفقات العمومية

نص المشرع الجزائري على هذا المعيار في المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 مستعملا مفهوم المخالفة لتبيانه.

وبالتالي، لا تكون صفقة عمومية وفق هذه المادة عقود الأشغال العمومية وعقود اقتناء اللوازم إذا كان مبلغهما يساوي أو أقل من اثني عشر مليون دينار جزائري 12.000.000.000 دج ولا تعد صفقة عمومية وفق هذه المادة عقود الدراسات والخدمات إذا كان مبلغهما يساوي أو أقل من ستة ملايين دينار جزائري 6.000.000 دج .

فرق المشرع الجزائري بين الأشغال العمومية واقتناء اللوازم مع الدراسات والخدمات لأن الأشغال العمومية واقتناء اللوازم عقود تتطلب أموالا كبيرة وعقد أقل أو يساوي اثني عشر مليون دينار جزائري 12.000.000.000 دج ،أكيد سيكون عقدا بسيطا وبالتالي لا يتطلب الإجراءات الشكلية المعقدة للصفقة العمومية ، أما عقود الدراسات والخدمات فلا تتطلب أموالا كبيرة وبالتالي هذه العقود عندما تساوي أو تقل عن ستة ملايين دينار جزائري 6.000.000 دج ، ستكون عقودا بسيطة لا تتطلب الإجراءات الشكلية الطويلة والمعقدة للصفقة العمومية .

لقد عرفت العتبة المالية تزايدا مستمرا ، بحيث أن في المرسوم التنفيذي 91-434 [1]كانت الصفقة العمومية يجب أن تتجاوز مبلغ مليونا دينار جزائري 2.000.000دج ، ثم عدلت

[1]المرسوم التنفيذي رقم 91-443 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 57، الصادرة بتاريخ 13 نوفمبر 1992.

بموجب المرسوم التنفيذي 94-178 المؤرخ في 26 جوان 1994 [1]ويتم رفع المبلغ إلى أكثر من ثلاثة ملايين دينار جزائري 3.000.000 دج ثم إلى أكثر من أربع ملايين دينار جزائري 4.000.000 دج بموجب المرسوم التنفيذي 98-87 المؤرخ في 9 نوفمبر 1998 [2].

المطلب الثاني:

التراضي.

يعد أسلوب التراضي استثناء عن القاعدة العامة ألا وهي عروض الطلبات حيث عرفته المادة 41 من المرسوم 15-247 التراضي بأنه" التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة ،تنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة"[3].

ومن خلال المادة نلاحظ أن التراضي وهو إجراء تخصيص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد وأساس التخصيص هو حق الاختيار الذي تحضي به المصلحة المتعاقدة في انتقاء المتعامل المتعاقد معها دون إتباع الإجراءات الشكلية للمنافسة مما جعل التراضي أسلوب يتسم بالمرونة والسرعة في إبرام الصفقات العمومية [4]،غير أن التنظيم لم يحدد من الذي يؤكل له القيام بهذا الإجراء رغم أن المسألة محاطة بضوابط وشروط تنظيمية[5].

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 [6].

---

[1] المرسوم التنفيذي 94-178 المؤرخ في16محرم عام 1415 الموافق 26 جوان 1994، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 91-434المورخ في 9نوفمبر سنة1991والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

[2]المرسوم التنفيذي 98-87 المؤرخ في 7مارس 1998 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم91-438 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991،المتضمن قانون الصفقات العمومية ،الجريد الرسمية ،عدد 13،سنة 11مارس 1998 .

[3] المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق.

[4]لميز أمينة ،لعرج سمير ،"التراضي كأسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم 15-247 ،الحوار الفكري ،المجلد 13 ،العدد15 ،جامعة احمد دراية أدرار ،2016،ص237.

[5]خرشي النوي،المرجع السابق ،ص153.

[6] محمد الصغير بعلي ،القرارات والعقود الإدارة،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الحجار عنابة ،2017،ص223.

الفرع الأول:

التراضي البسيط.

أن المشرع قام بتحديد نطاق العمل بأسلوب التراضي في مجال الصفقات العمومية دون أن يتركها للمصالح المتعاقدة فحدد نطاق حصري بما سمى بمصطلح التراضي البسيط في الأول و التراضي بعد الاستشارة ثانيا.

أولا – تعريف التراضي البسيط: هو نوع من أنواع التراضي الذي يبرم دون دعوة الشكلية للمنافسة وقد حدد التنظيم الحالات التي يجوز فيها المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي البسيط وهي حالات محددة على سبيل الحصر ،و هو يعتبر أسلوب من أساليب التعاقد يتميز بكونه يعفي الإدارة من الخضوع للإجراءات الطويلة التي تفرضها طريقة طلب العروض[1].

ويشكل التراضي البسيط طريقا استثنائيا لإبرام الصفقات العمومية حينما تكون أمام مراعاة مبدأ المنافسة غير مجدية لا طائل من ورائها وغير متعارضة مع مقتضيات المصلحة العامة[2].

يعتبر التراضي البسيط قاعدة استثنائية في إبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات المحددة حسب المادة 49 من المرسوم 15-247[3]، ومنه التراضي البسيط تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لتحقيق السرعة في تلبية الحاجات وربحا للوقت[4]، وحيث نصت المادة 4 من المرسوم الرئاسي 22"-144 على أن التراضي البسيط هو إجراء تخصيص صفقة دون الدعوة الشكلية للمنافسة" [5]، وهو نفس الإجراء الذي حدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية المطبقة على نفقات لجنة تنظيم ألعاب البحر الأبيض المتوسط التاسعة عشرة لوهران ومكافحته، فجاء المرسوم الرئاسي رقم 22-144 بتاريخ 6 أبريل 2022 ،ليضع إطار تنظيمي خاص يسمح بتكييف قواعد منح الصفقات العمومية المتعلقة بالعمليات المبرمجة مع هذه

---

[1] عمار بوضياف المرجع السابق ،ص187.

[2] محمد وهيبة، ،القرارات والعقود الإدارية ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الحجار عنابة ،2017،ص223.

[3] المادة 41 ، المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق .

[4] لعلى وهيبة ،التراضي كوسيلة للتعاقد الإداري في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة ماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية السياسية ،تخصص قانون إداري جامعة محمد خيضر بسكرة ،الجزائر ،2014-2015،ص18.

[5] المادة 4،من المرسوم الرئاسي رقم 22-144 مؤرخ في 5رمضان 1443 الموافق 6 أبريل سنة 2022،يحدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية المطبقة على نفقات لجنة تنظيم ألعاب البحر الأبيض المتوسط التاسعة عشرة لوهران ،الجريدة الرسمية ،العدد 23 ، الصادرة بتاريخ 6 ابريل 2022.

الوضعية غير المسبوقة، وأداره التعامل معها بصفة سلسة وسريعة وشفافة،لتسهيل مهمة الإدارات والمؤسسات العمومية، هذه التأثيرات السلبية كانت لها تأثيرات وخيمة على الحياة الاقتصادية خاصة في مجال المالية العمومية التي أثرت بدورها على مجال الصفقات العمومية،لذلك لجأت الحكومة الجزائرية لوضع تدابير استثنائية مكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية من خلال المرسوم السالف الذكر لتسهيل عملية إبرام الصفقات العمومية، بتكييف قانون الصفقات العمومية20-237 ،وجعله يساير المرحلة الصحية الصعبة، من خلال تراخيص جديدة تتمثل في الشروع في بدء تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية وذلك حسب المادة 4 منه، وكذلك بالترخيص للمصلحة المتعاقدة القيام بعدة طلبات من نفس الطبيعة بمقرر معلل مع نفس المتعامل حسب المادة 3 .

حيث تم الترخيص في ظل هذه الظروف الصحية للمصلحة المتعاقدة باللجوء إلى التراضي البسيط مباشرة دون المرور على إجراء طلب العروض، كما نصت عليها المادة 7 من المرسوم الرئاس20-237[1]، وهو إمكانية اللجوء المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط بغرض الوقاية من أنشار وباء كورونا ومكافحته ،مع إمكانية التفاوض على أساس الأسعار المتداولة في السوق، [2]فالتراضي البسيط يسمى كذلك في بعض الدول بالاختبار المباشر [3].

ثانيا:حالات التراضي البسيط:

نظرا لخطورة التراضي البسيط وتأثيره على المال العام ،أورد المشرع حالات اللجوء إليه على سبيل الحصر في المادة 49 من المرسوم 15-247،وعليه نذكر الوضعية الاحتكارية لمتعامل المتعاقد الاقتصادي ، حالة الاستعجال الملح المعلل،حالة تمويل مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية ، حالة مشروع ذو أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابع استعجاليا،عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج .

[1] المادة 7 ، المرسوم 20-237 المرجع السابق.

[2] بورقية سعاد ،تدعيات جائحة كورونا على الصفقات العمومية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة البليدة،المجلد 06،العدد 02 ،السنة 2021،ص 1821.

[3] محمد جمال مطلق الذنيبات ،الوجيز في القانون الإداري ،دار الثقافة عمان الأردن ،2003،ص264.

1-**الوضعية الاحتكارية للمتعامل الاقتصادي عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي يحتل وضعية احتكارية**، لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو اعتبارات ثقافية وفنية وتوضع الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية ، وحالة الاحتكار تكون عندما لا يمكن تنفيذ موضوع الصفقة إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية[1]، حسب المادة 7 من قانون 20-237"يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي البسيط لإبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا (كوفيد-19) ومكافحته ويمكن أن تتم المفاوضات على أساس الأسعار المتداولة في السوق"[2].

2- **في حالة الاستعجال الملح المعلل:** بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

3- **حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية**، بشرط إن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة عن المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

وما يفهم أن هذه الحالة تتمثل في الوضعية التي تكون فيها المصلحة المتعاقدة في حالة ملحة وسريعة بخدمة يتوقف علها نشاطها ولا يمكنها أن تتبع معها إجراءات الإبرام العادية لأن ذلك سيعرقل نشاطها إذ يقرر لها مع هذا الوضع إبرام الصفقة عن طريق التراضي البسيط بشرط عدم توقعها للظروف [3].

---

[1] مزعاش مرزاقة ،طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247،مذكرة مكملة لنيل الماستر ،تخصص قانون إداري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد بوضياف المسيلة ،2016/2015،ص 59 .

[2] المادة 7 من المرسوم الرئاسي رقم 20-237 المرجع السابق.

[3] بوشريط شفيقة وفاء ،عبادي لامية ،التراضي البسيط في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15 -247،مذكرة تخرج لنيل الماستر قانون عام للأعمال ،جامعة قاصدي مرباح ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق ،ورقلة ،2017-2018،ص27

4- **عندما يتعلق الأمر بمشروع ذو أولوية وذو أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا،** وحسب المادة 3 من المرسوم الرئاسي 22-144 تنص على ما يلي:"عندما يتعلق الأمر بمشروع ذو أولوية وذو أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا لا يمكن أن يتوافق مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية ،يمكن اللجوء إلى التراضي البسيط بغرض إبرام صفقاتها"[1]،وهو نفس الإجراء الذي تم اتخاذه في إبرام الصفقات العمومية المطبقة على نفقات لجنة تنظيم العاب البحر الأبيض المتوسط، و حسب المادة 49 من المرسوم الرئاسي15-247بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وفي هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كانت مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر .....[2]،وعليه فان المشرع في هذه الحالة أن يكون تنفذ المشروع ذو طابع استعجاليا حفاظا على المصلحة العمومية ولضمان الحياد والشفافية بشرط ألا تكون للمصلحة المتعاقدة يد في إحداث هذه الحالة أو توقع حدوثها لا بد من موافقة مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج)، وإلى موافقة مجلس الحكومة إذا كانت مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

5- **عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداء الوطنية للإنتاج،** وفي هذه الحالة يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في أبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر[3].

[1] المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم22-144،المرجع السابق.

[2]المادة49 من المرسوم 15-247،المرجع نفسه.

[3] المادة 49،الفقرة 4 ،من المرسوم15-247.المرجع نفسه.

6- **عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري** حقا حضريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية ذات الطابع الإداري.

- تحدد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة، عند الحاجة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية[1].
- أما شروط التراضي البسيط الاقتصادي،لمبدأ الشفافية والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين فقد تنص عليها المادة 50 من المرسوم 15-247 وتتمثل في :
- تحدد حاجاتها في ظل احترام أحكام المادة 27 في المرسوم الرئاسي 15-247،إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في المرسوم .
- تتأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي ،كما هو محدد في المادة 54من هذا المرسوم .
- تختار متعاملا اقتصاديا يقدم عرضا له مزايا من الناحية الاقتصادية، كما هي محددة في المادة 72 من هذا المرسوم.
- تنظم المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية.

الفرع الثاني :

التراضي بعد الاستشارة.

التراضي بعد الاستشارة هو الصورة الثانية لأسلوب التراضي وذلك وفقا للمادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247التي جاء فيها:"...أو شكل التراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة"[2].

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الإجراء ،لإبرام صفقات عمومية [3]،لما يمكنه من مميزات خاصة ووسائل تختلف عن تلك المتعلقة بطلب العروض بأشكاله[4] .

---

[1] المادة 49 ،من المرسوم15-247.المرجع السابق

[2] المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15- 247،المرجع نفسه.

[3]تيابنادية ،سلطة المصلحة المتعاقدة في صفقة التراضي،المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ،كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،عدد 1،سنة2011، ،ص310.

[4] الكاهنة زواوي،إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 ،مجلة الشريعة والاقتصاد ،كلية الشريعة والاقتصاد ،جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة ،العدد 12 ،2017،ص44.

أولا- تعريف التراضي بعد الاستشارة:

يرتكز التراضي بعد الاستشارة على إبرام المصلحة المتعاقدة لصفقاتها بإقامة المنافسة بين عدة مرشحين تختارهم وتدعوهم خصيصا للتنافس[1]،إذ تقوم بعرض موضوع الصفقة على المؤسسات ذات التخصص المطلوب بواسطة الوسائل المكتوبة التي تراها ملائمة دون اللجوء لهذا الشكل من إشكال الإبرام بتحقيق الحالات المحددة قانونيا.

هو أسلوب تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لإبرام صفقاتها،بإقامة المنافسة بين عدة مرشحين مدعوين خصيصا بوسائل مكتوبة، دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعتمدة في طلب العروض[2]، غير أنه يمكن القول بأنه ذلك الإجراء الذي تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة بعد استشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين ،والتي تتم بالطرق المكتوبة الملائمة كالبريد والتلكس ،ومن دون شكليات أخرى[3].

يتعين في هذه الحالة قصر مجال الاستشارة على مؤسسات الدولة المعنية، وفي حالة إبرام اتفاقات مضمونها تحويل ديون إلى مشاريع، هنا في هذه الحالة تلزم الإدارة المتعاقدة بحصر الاستشارة على مؤسسات البلد المقدم للقرض. وتتجلى الحكمة من ذكر هذه الحالة من حالات اللجوء إلى التراضي في تكريس واحترام التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي.يسجل على هذه الحالة أنها تميزت بالغموض، فلم نحدد المقصود من التحويلات الإمتيازية ولم تبين الكيفية التي بموجبها تحول الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات، وهو ما قد يفتح مجال واسعا أمام إبرام صفقات ضخمة وبالعملة الصعبة بأسلوب التراضي نظير رشاوى وعمولات، وهو ما من شأنه إهدار وتبذير المال العام.

---

[1] مولود ولد يوسف ،حول التسيير الجديد للأموال العمومية طرق إبرام الصفقات العمومية ،الملتقي الوطني حول دور القانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة يحي فارس ،المدية الجزائر ، يومي 20-21 ماي 2013 ،ص13.

[2] محمد بن محمد، صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة، مجلة دفاتر السياسة والقانون العدد 13، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي، مرباح ورقلة ،،السنة 2005، ص 27

[3] ميلود ساهل، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص إدارة أعمال، جامعة خميس مليانة، الجزائر،السنة 2014 ،ص 37

ثانيا- حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة :

طبقا لأحكام المادة 51 من المرسوم 15-247 فان المصلحة المتعاقدة تلجا إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الخمسة (05) وهي :

1)- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية .

2)- في حالة صفقات الدراسات والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب عروض وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أوبالطابع السري للخدمات.

3)- في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة.

4)- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلائم مع آجال طلب عروض جديدة .

5)- في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات و تحويلها إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك ، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعنى فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم لأموال في الحالات الأخرى[1] .

[1] - المادة (51) من المرجع نفسه.

المبحث الثاني:

إجراءات إبرام الصفقات العمومية في حالة التدابير المكيفة مع الوقاية من انتشار فيروس كورونا .

نصت المادة 11من المرسوم 20-237،على ضرورة تطبيق أحكام قانون الصفقات العمومية 15-247التي لا تتعارض مع أحكام هذا المرسوم الذي حاول إيجاد تدابير استثنائية مكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد (19) ،ولعل أهم الإجراءات الخاصة التي وردت بالمرسوم الرئاسي 15-247والتي تتماشى مع الحالات الاستثنائية في الاستعجال الملح و إجراءات إبرام الصفقة عن طريق التسوية.لتجاوز أثار جائحة كورونا على مجال إبرام الصفقات العمومية[1].

المطلب الأول :

الإجراءات الخاصة الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح

لقد تبنى المرسوم الرئاسي 20-237المؤرخ 31 أوت 2020 المحدد للتدابير الخاصة المكيفة الإجراءات إبرام الصفقات العمومية و الوقاية من انتشار فيروس كورونا ومكافحته،الإجراءات الخاصة التي يمكن أن تطرأ على إبرام الصفقات العمومية التي أوجدت الحالات الاستثنائية وأهمها حالة الاستعجال الملح.

الفرع الأول :

تعريف حالة الاستعجال الملح.

حسب المادة 12من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تنص على أن" في حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمار أو ملك للمصلحة المتعاقدة ،أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية ،بشرط انه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال ،وأن لا يكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها ،ويمكن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أن يرخص

[1] بركات رياض ومسيكة محكمة الصغير، المرجع السابق،ص 203.

بموجب مقرر معلل ،بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية ،ويجب أن تقتصر هذه الخدمات على ماهو ضروري فقط لموجهة الظروف المذكورة أعلاه"[1].

من النص المادة 12 نلاحظ أن المشرع جعل الأصل أن التنفيذ عملية لاحقة على الإبرام وهذا الأخير مرهون بالكتابة ، فلا تنفيذ إلا بعد توقيع الصفقة من طرف من الجهة المخولة قانونا بذلك ، غير أن المشرع منح ترخيصا للمصلحة المتعاقدة تمكنها من إجراء التنفيذ للعقد قبل عملية الإبرام ، وعلق الأمر على ترخيص الوصي على القطاع المعني بالصفقة أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوالي المختص إقليميا وهذا بموجب مقرر معلل مسبب تسوغ اللجوء للتنفيذ قبل مباشرة عملية الإبرام .

حيث ترسل نسخة من المقرر المذكور في نفس الفقرة السابقة المعدلة حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما إلى مجلس المحاسبة والى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمتفشية العامة المالية.

وعندما لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة قبل الشروع في بداية تنفيذ الخدمات يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل.

كما أشار المرسوم الرئاسي 20-237 كذلك إلى الاستعجال الملح بموجب المادة الثانية تنص على "بغض النظر عن إحكام المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور أعلاه في إطار الوقاية من انتشار وباء كورونا (كوفيد-19)ومكافحته يمكن لمسؤول الهيئة العلمية أو الوزير أو الوالي بموجب قرار معلل أن يرخص بالشروع في بدأ تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقات العمومية وتقتصر هذه الخدمات على ماهو ضروري فقط لتمكين من مواجهة الظروف المذكورة أعلاه.

يثبت الاتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد عن طريق تبادل الرسائل في حالة الاستعجال الملح المنصوص عليه في المادة "[2].

ومهما يكن من أمر ،فلا بد من إبرام صفقة عمومية على سبيل التسوية ،خلافا لإحكام المادة 3اعلاه ،خلال (6) أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر المذكور أعلاه ،إذا كانت

[1] المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247،المرجع السابق.

[2] المادة 2 من المرسوم 20-237 ،المرجع نفسه.

العملية تفوق المبلغ المذكور في الفقرة الأولى من المادة 13 أدناه ،وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية[1] .

من النص المادة 12 نلاحظ أن المشرع جعل الأصل أن تنفيذ عملية لاحقة على الإبرام وهذا الأخير مرهون بالكتابة ، فلا تنفيذ إلا بعد توقيع الصفقة من طرف من الجهة المخولة قانونا بذلك، غير أن المشرع منح ترخيصا للمصلحة المتعاقدة تمكنها من إجراء التنفيذ للعقد قبل عملية الإبرام ، وعلق الأمر على ترخيص الوصي على القطاع المعني بالصفقة أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوالي المختص إقليميا وهذا بموجب مقرر معلل مسبب تسوغ اللجوء للتنفيذ قبل مباشرة عملية الإبرام .

الغاية من هذا الإجراء هو تمكين من الإسراع في اتخاذ ما يجب من اجل تفادي تطور الخطر لينتج ضرر يصبح علاجه مستحيلا أو أكثر كلفة [2].

حيث نستنتج بأن المشرع الجزائري أحاط حالة الاستعجال الملح بشروط محددة وهي :

- عدم توقع المصلحة المتعاقدة للظروف المسببة للاستعجال .
- أن لا يكون سبب هذه الحالة يعود إلى تماطل المصلحة المتعاقدة أو نتيجة مناورات من جهتها.أو بمعني أخر إن لا يكون لها يد في خلق هذه الظروف.
- أن يقتصر التنفيذ على كل ماهو ضروري فقط للموجهة هذه الحالة الإستعجالية الملحة[3].

[1] المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق.

[2] المادة 12 من المرسوم 15-247،المرجع نفسه.

[3] بركات رياض ومسكية محمد الصغير ،التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة (كوفيد19 قراءة في المرسوم الرئاسي 20-237 المؤرخ في 2020/08/31،المجلد 05 جامعة احمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت.،العدد03خاص،السنة 2020،ص204.

الفرع الثاني:

الإجراءات الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح طبقا لمرسوم 20-237.

خصص المشرع الجزائري الاستعجال الملح الوارد في المادة12 من المرسوم الرئاسي15-247مجموعة من الإجراءات الواجب اتخاذها في الاستعجال الملح طبقا للمرسوم الرئاسي 20-237نذكر منها :

أولا: إصدار القرار:

حيث نصت المادة 2 من المرسوم الرئاسي20-237 على إمكانية إصدار مقرر الشروع في تنفيذ الخدمات من خلال إجراء الاستعجال الملح لكل من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي بموجب قرار معلل ،أن يأمر بالشروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية،لكنها قصرتها على مجال الخدمات فقط،في حدود ماهو ضروري فقط لمواجهة انتشار فيروس كورونا و مكافحته،مع إلزامية إثبات الاتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد عن طريق تبادل الرسائل في حالة الاستعجال الملح المنصوص عليه في هذه المادة[1].

يسمح بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية وذلك بالرجوع إلى نص الفرنسي الذي يظهر انه يضمن عبارة (بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات)أحد الكلمتين "الشروع "أو "البدء" أدخلت حشوا في النص العربي، إذ في النص باللغة الأجنبية نجد الإذن بالبدء في تنفيذ[2].....

ثانيا:إرسال نسخة من المقرر.

حيث نصت المادة 4 من المرسوم 20-237على ما يلي:"ترسل نسخة من المقرر 2و3من هذا المرسوم، إلى مجلس المحاسبة والى الوزير المكلف بالمالية [3]، وحسب المادة 12من المرسوم الرئاسي 15-247 تنص على ما يلي :يجب أن ترسل نسخة من المقرر حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، إلى مجلس المحاسبة و

[1] بركات رياض ومسكية محمد الصغير ،التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة (كوفيد19 قراءة في المرسوم الرئاسي 20-237 المؤرخ في 2020/08/31،المرجع السابق ،ص198.

[2] النوي خرشي ،الصفقات العمومية ،المرجع السابق،ص54.

[3] المادة 4 من المرسوم 20-237 ،المرجع السابق .

إلى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمتفشية العامة للمالية)[1].

ثالثا:اقتصار الخدمات على ماهو ضروري.

حيث نصت المادة 5 من المرسوم 20-237على ما يلي:"يمكن أن تكون الخدمات المنفذة في إطار هذا المرسوم ،بصفة استثنائية ،محل تسوية مالية ،قبل إبرام صفقة التسوية ،وبعد أداء الخدمة المصادق عليها من قبل الأمر بالصرف المختص"[2]،وكذلك من خلال الفقرة الثالثة من المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247 "عندما لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة قبل الشروع في بداية تنفيذ الخدمات.يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل "[3]حيث نجد إلزامية المشرع في المصلحة المتعاقدة بتحديد الخدمات في حالة الاستعجال فقط ، وكذا استثناء عن الأصل من خلال إبرام الصفقة العمومية يكون قبل إي شروع في تنفيذ الخدمات،ويجب أن يقتصر على ماهو ضروري فقط للتمكن من مواجهة هذه الظروف حسب المادة 02 من نفس المرسوم السابق الذكر [4].

رابعا:إبرام صفقة على سبيل التسوية :

حيث نصت المادة 6 من المرسوم 20-237على ما يلي"في إطار الخدمات المنفذة بموجب أحكام هذا المرسوم ،تبرم الصفقة عمومية على سبيل التسوية ،ومهما يكن من أمر ،في أجل عشرة 10أشهر ابتداء من تاريخ توقيع المقرر المنصوص عليه في المادتين 2و3 من نفس المرسوم، وبالنظر إلى الفقرة الأخيرة من نص المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247يجب أن تبرم صفقة التسوية في ظل 06 أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر المذكور أعلاه إذا كانت العملية تفوق المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 13" كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار 12.000.000دج أو اقل عنه للإشغال أو اللوازم وستة ملايين دينار 6.000.000 دج ، لا

[1]المادة 4 من المرسوم 15-247 ،المرجع السابق.

[2]المادة 5المرجع نفسه .

[3]المادة 12، المرجع نفسه.

[4]المادة 3،المرجع نفسه.

تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب" وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية .

المطلب الثاني:

إجراءات إبرام الصفقة عن طريق التسوية.

قام المشرع الجزائري في المرسوم 15-247المؤرخ في 16سبتمبر2016 بتعديل مجال تطبيق إجراءات الصفقات العمومية الوارد في المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى ، لأسباب سياسية و اقتصادية مستفيدا من المادة 2 والمادة 3 في قانون الصفقات العمومية الفرنسي لسنة 2006 .

جاء هذا التعديل لمجال تطبيق إجراءات الصفقات العمومية واردا في المادتين 6 و7 من المرسوم الرئاسي 15-247 مستعملا في ذلك المشرع الجزائري معياره الأصلي ألا وهو المعيار العضوي . فحدد في المادة 6 مجال تطبيق المرسوم الرئاسي في الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية الإدارية ، كما استعمل المعيار المادي أيضا بصورة استثنائية في الفقرة الأخيرة من نفس المادة ، و ربط المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري بمجال تطبيق إجراءات الصفقات العمومية ، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا ، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية. في حين أن المشرع الجزائري حدد في المادة 7 العقود العامة التي لا تخضع لإجراءات وأحكام قانون الصفقات العمومية في قائمة تعدادية ، معتمدا على المعيار المادي كأساس ليخرج مجموعة من العقود الإدارية التي كان بالإمكان أن تكون خاضعة لإجراءات وأحكام قانون الصفقات العمومية.

الفرع الأول :

إجراءات إبرام الصفقة حسب المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247حسب المعيار العضوي.

طبق المشرع الجزائري المعيار العضوي في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام ،وفي ذلك حدد أربع مجالات لتطبيق إجراءات قانون الصفقات العمومية محل نفقات .

أ- الدولة

بموجب المادة 6 السالفة الذكر، تخضع نفقات الدولة لإجراءات المرسوم الرئاسي 15-247 فالدولة شخص عام يتمتع بالشخصية القانونية المعنوية طبقا للمادة 49 و50 من القانون المدني الجزائري[1]،ومفهوم الدولة يشمل الأجهزة المركزية كرئيس الجمهورية والوزارة الأولى والوزارات المختلفة وتشمل أيضا أجهزتها اللامركزية بعض المصالح الخارجية للوزارات المتمثلة في المديريات على مستوى المديريات التنفيذية على مستوى الولايات التي تتمتع بالطابع الإداري ، والتي لا تعتبر سوى امتداد للإدارة المركزية على المستوى الإقليمي والمحلي[2] .

ب- الجماعات الإقليمية

عبارة الجماعات الإقليمية عرفها القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية في مادته الأولى:«البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة...»[3]، وقانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012 المتعلق بالولاية في مادته الأولى : « الولاية هي الجماعة الإقليمية للدولة »[4].

فكلا من البلدية والولاية مجموعتان إقليميتان تتمتعان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ووحدتان منفصلتان عن الدولة انفصالا عضويا وقانونيا، اعترف لهما المشرع بأساس قانوني بأنهما: جماعات إقليمية.

إن البلدية والولاية بتمتعهما باستقلالية مالية يكونان مؤهلان لتسيير الشؤون المحلية و أهلية التعاقد ووظيفتها داخل التنظيم الإداري للدولة وأعبائها المختلفة تفرض عليها الدخول في

---

[1] المادة 49، 50من القانون المدني

[2] د.بلغول عباس،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري 15-247،المرجع السابق،ص1063.

[3] المادة 1،قانون رقم 12-07 ،المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012، المتعلق بالولاية.

[4] المادة 1،رقم 11-10، المؤرخ في 22 جوان 2011 ،المتعلق بالبلدية.

علاقات عقدية لتنفيذ مشاريع تنموية وخدمة الجمهور ، وعقودهما من قبيل العقود الإدارية وتعتبر صفقات عمومية متى توفرت على شروط مالية وموضوعية وعضوية[1].

ومن أجل ذلك خص المشرع الجزائري في قانون البلدية 189 من قانون البلدية بنصها: « يتم إبرام صفقات اللوازم والأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم بها البلدية والمؤسسات العمومية البلدية ذات الطابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية ».

وخص في قانون الولاية نص المادة 135 من قانون الولاية بنصها : « تبرم الصفقات الخاصة بالأشغال أو الخدمات أو التوريدات للولاية ومؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمطبقة على الصفقات العمومية »[2] .

وما هو إلا تأكيد على نص المادة 6 في فقرتها الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247 .

وتتواجد الجماعات الإقليمية على المستوى المحلي ضمن ما تسمح به اللامركزية ،وعلى نفس المستوى يمكن أن نجد أيضا فروعا للوزارات يسمح بها من جانب أخر نظام عدم التركيز الإداري وذلك بغية تمكينها من القيام بجزء من أعباء الإدارة المركزية لا بناء على نصوص قانونية مثلما هو عليه الحال في الجماعات الإقليمية ولكن فقط نيابة عن الوزير القطاعي المعني وبتفويض منه لا غير ،وبدلك فهم لا يحوزون من تلك الصلاحيات إلا ما فوضه لا يمنحون بموجبه استقلالا عن شخص الوزير المفوض أو عن سلطته الرئاسية ،بل يمارسون ما يمارسونه من صلاحيات مفوضة تحت رقابته فهو يضل يتحكم في القرارات التي يمكن أن تصدرها الفروع سوء بالتجديد أو التعديل أو الإلغاء[3].

[1] د. بلغول عباس،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري 15-247،المرجع السابق،ص1065.

[2] المادة 135،قانون رقم 12-07 ،المرجع السابق.

[3] النوي خرشي ،الصفقات العمومية ،المرجع السابق ،ص29

ج- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

المؤسسات العمومية الإدارية هي وسيلة المباشرة في تسيير المرافق العامة فالدولة تخلت عن التسيير المباشر للمرافق العام فلجأت لإنشاء هيئة إدارية خصيصا لتسير مرفق معين[1]،وأن المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،وهي مرافق عامة تلجأ السلطة لإنشائها دون غاية تجارية أو تحصيل ربح وإنما فقط تلبية لحاجات الجمهور[2] .

أن اللجوء إلى مثل هذا الطريقة تجعل المرفق العام يسير بأكثر مرونة واستقلالية التأقلم مع الأوضاع الجديدة، يمنح النص التنظيمي المنشأ لهذه المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الشخصية القانونية المعنوية و للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري استقلالية مالية ، وفي ذلك هي تمتلك ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للدولة والجماعات الإقليمية ، ولها وسائل مادية وبشرية خاصة بها زيادة على ميزانية عامة خاصة بها ومستقلة عن ميزانية الدولة والجماعات الإقليمية.

والمشرع حينما أخضع المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لإجراءات الصفقات العمومية أخضع المال العام لإجراءات حمايته من أي شكل من أشكال الفساد المالي.

د- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري

أخضع المشرع الجزائري ومنذ قانون الصفقات العمومية 10-236 المؤسسات ذات طابع صناعي وتجاري لقانون الصفقات العمومية لما تكون ممولة جزئيا أو كليا وبمساهمة جزئية أو كليا من طرف الدولة أو الجماعات الإقليمية ، أي من مال الخزينة العمومية بمعنى استثمار ممول من قبل ميزانية الدولة فإن العقد يخضع من حيث طرق الإبرام أو الإجراءات أو التنفيذ أو ممارسة سلطات المصلحة المتعاقدة لقانون الصفقات العمومية.

حافظ المشرع الجزائري على هذا المنهج في المادة 6 الفقرة الأخيرة حينما أخضع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة ، كليا أو جزئيا ، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية.

---

[1] د.بلغول عباس،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري 15-247،المرجع السابق،ص1065.

[2] إبراهيم كومغار، المرافق العامة الكبرى على نهج التحديث، مطبعة النجاح الحديثة، المغرب، 2010،ص232.

الفرع الثاني :

إجراءات إبرام الصفقة حسب المادة 7 من المرسوم الرئاسي 15-247حسب المعيار المادي.

طبق المشرع الجزائري المعيار العضوي في المادة 7 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام ،وفي ذلك حدد ثمانية حالات الإعفاء من تطبيق تنظيم وإجراءات قانون الصفقات العمومية .

أولا: العقود المبرمة من طرف هيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها.

حيث أن العقود المبرمة بين الهيئات والإدارات العمومية و المؤسسات العمومية يكون هذا الصنف من المؤسسة ،وتكون أطراف العقد هنا يكون عبارة عن هيئة أو إدارة أو مؤسسة عمومية تتعاقد فيما بينها ومن خلال المادة السادسة نلاحظ أن أطراف العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات ذات الطابع الإداري والمؤسسات الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري ،عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية[1].

مهما يكن فأن إعفاء العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها من الخضوع لأحكام هذا المرسوم بدون ضوابط قد يؤدي إلى التوسيع في استعمال هذا الحق وإدخال أطراف من خارج الإدارات العمومية عن طريق المناولة من الباطن من إجراءات المنافسة ،لذلك وجب تقييد هذا الإعفاء باشتراط أن تتعدى نسبة المناولة من الباطن ضمن هذه الصفقات 15%مثلا من المبلغ الأولى للصفقة باحتساب كل الرسوم[2].

[1] المادة 6 من المرسوم 15-247 المرجع السابق.

[2] النوي خرشي ،المرجع السابق ،33.

ثانيا: العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية المنصوص عليها في المطة المادة 6:

وذلك حسب المادة 7من المرسوم الرئاسي 15-247 من تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام كل العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري[1].

أن المؤسسات تخضع للقانون التجاري ،كما أنها تخضع المنافسة،حسب المادة 6من المطة الأخيرة تكون المؤسسات العمومية خاضعة لقانون الصفقات العمومية عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية ،في حين الفقرة الثانية من المادة7 نلاحظ أن العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري،عندما تكلف بانجاز عملية ممولة ،كليا أو جزئيا ،بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية، عندما تزاول المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة.

ومن جهة أخرى لو افترضنا أن العقد يتضمن نشاطا تقوم به المؤسسات وهو ليس خاضعا للمنافسة ،غير أن تأديتها تقتضي اقتناء لوازم وخدمات خاضعة للمنافسة فهل تستفيد هذه الخدمات واللوازم من نفس الإعفاءات[2].

ثالثا: العقود المتعلقة بالإشراف المنتدب على المشاريع.

حيث يقوم الشخص المعنوي من القانون العام (رب العمل منتدب) بالتصرف نيابة عن رب العمل(المصلحة المتعاقدة) وتحت سلطتها ورقابتها ،بصدد مشروع من المشاريع التابعة لهذا بموجب اتفاقية وتحدد وجباته وحقوقه .

ووظيفة صاحب العمل المشروع تتمثل التأكيد من الفرصة المتاحة للعملية المقترحة ،ويكون مكلف بتحديد المنطقة للأشغال وتحديد البرنامج وتوفير الغلاف المالي الاحتمالي والتأكيد من التمويل للمشرع واختيار الإجراءات والخطة التي يتم بها انجاز المشروع مع المقاول الذي وقع الاختيار عليه[3].

---

[1] المادة من المرسوم 15-247 المرجع السابق.

[2] النوي خرشي ،المرجع السابق ،34.

[3] د.بغلول عباس ،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائر 15-237 ،المرجع السابق، ص1071.

رابعا:العقود المتعلقة بأقتناء أو تأجير أراض أو عقارات.

أقصى المشرع الجزائري في الفقرة الرابعة منه من المرسوم الرئاسي 15-247 العقود المرتبطة باقتناء أو تأجير أراض أو عقارات من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، كما تقصى أيضا أي حق يرتبط بهذه الحقوق.

في حقيقة الأمر ، هذه العقود هي أصل عقود لا تخضع لقانون الصفقات العمومية وهي عقود مقصاة من تطبيقه بحيث أن من تعريف الصفقة العمومية وتعريف عقد الأشغال العامة نستنتج أنه وجوبا لا بد أن تكون المصلحة المتعاقدة هي صاحبة المشروع ويكون المشروع لحسابها ومصلحتها ، في حين أن عملية الاقتناء والتأجير للأراضي والعقارات لا تتوفر على هذا الشرط الأساسي لعقد الصفقة العمومية[1].

خامسا: العقود المبرمة مع بنك الجزائر .

وتكون لهذه العقود طابع خاص مثل طبع جوازات السفر أو وثائق ذات طابع خاص وربما أحيانا تكون سرية مثل طبع النقود ولذلك ربما اثر التنظيم إخراجها من مجال تطبيق تنظيم الصفقات العمومية.

تقصى من تطبيق إجراءات وأحكام قانون الصفقات العمومية كل عمليات القرض المالي من البنك المركزي وكذا عمليات التغطية المالية أو تقديم خدمات لصالح البنك المركزي.

كما استثني كل العمليات البنكية مع البنك المركزي من تطبيق إجراءات وأحكام قانون الصفقات العمومية [2].

سادسا :العقود المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقيات الدولية عندما يكون ذالك مطلوبا

تقصى من تطبيق إجراءات وأحكام قانون الصفقات العمومية العقود المبرمة وفق اتفاقات أو تعهدات أو التزامات نصت عليها أو فرضتها منظمات أو هيئات دولية منظمة إليها الجزائر وعضوه فيها ، أو نصت عليها وفرضتها اتفاقيات دولية صادقت عليها الجزائر والتزمت

[1] د.بغلول عباس ،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائر 15-237 ،المرجع السابق، ص1070

[2] المرجع السابق،ص1071.

بتطبيقها دون تحفظات مرتبطة بموضوع العقود[1]،وعندما يكون مطلوبا أي عندما تتضمن الاتفاقيات المبرمة هذا الأطر ما يلتزم بهذا الإعفاء[2].

وحسب المادة 9 من الأمر 03-01 المتعلق بالنقد والقرض على ما يلي :تعتبر البنك مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتعد تاجر في علاقته مع الغير....[3].

سابعا :العقود المتعلقة بخدمات الصلح والتحكيم .

وحسب القانون المدني المادة 458 "بأنه عقد ينهي بين الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتملا ،وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[4] ، و أوجد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية طرقا بديلة لحل المنازعات، تتمثل في الصلح، الوساطة والتحكيم[5]، ولقد نصت المواد 990، 991، 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على الصلح من حيث كونه جوازي يلجأ إليه الخصوم تلقائيا وفيما إذا كان إجباريا من حيث وجوب تقيد القاضي به في كل مراحل الخصومة[6].

ثامنا:العقود المبرمة مع محامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل.

تقصى من تطبيق أحكام وإجراءات المرسوم 15-247 المنظم للصفقات العمومية وتفويض المرافق العامة والعقود التي موضوعاتها أتعاب المحامي تكون سواء كان شخص أم شركة مدنية وسواء كان هذا الشخص وطني أم أجنبي وسواء تعلق الأمر بالتمثيل في المحاكم أم المساعدة بالاستشارة القانونية في أعمال وأشغال المصلحة المتعاقدة[7].

---

[1] د.بغلول عباس ،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري 15- 247،المرجع السابق،ص1072.

[2] النوي خرش،دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية،المرجع السابق،ص 38.

[3] الأمر 03-01،المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم،المؤرخ في 26غشت2003.

[4] المادة 548 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

[5]- قانون 09/08 ،المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر العدد 21 ،السنة 2008.

[6]- المادة 04 من قانون 09/08.

[7] د.بلغول عباس ،المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري 15- 247،المرجع السابق،ص1072.

تاسعا: العقود المبرمة بين هيئة مركزية لشراء خاضعة لأحكام هذا الباب،وتتصرف لحساب المصالح المتعاقدة.

نص المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 7 على أن العقود المبرمة بين الهيئات والمصالح والمرافق وبين هيئاتها المركزية لا تعد من قبيل العقود الخاضعة في إبرامها وتنفيذها لقانون الصفقات العمومية وما هو إلا تكريس لاجتهاد قضائي فرنسي قائم هو أيضا على اجتهاد قضائي أوربي .لقد اتفق الفقه والقضاء الفرنسي على تسمية هذا النوع من العقود غير الخاضعة لإجراءات قانون الصفقات العمومية بالعقود المنزلية ، بمعنى أنها عقود داخلية بين الهيئة الأم والهيئات والمصالح التابعة والخاضعة لها.

الفصل الثاني: الإجراءات المتخذة في تنفيذ الخدمات المتلائمة مع الوقاية من فيروس كورونا ومكافحته

في الحقيقة نقصد بالتنفيذ الآثار المترتبة من إجراء إبرام الصفقة العمومية,وهذه الآثار تكون على مستوى الإدارة المتعاقدة أو المصلحة المعنية، و أن مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية لاحقة لعملية أتمام الصفقة العمومية، لكن أجاز التشريع بموجب المرسوم 20-237 تنفيذ الخدمات موضوع الصفقات العمومية بغرض مكافحة الجائحة والحد من انتشاره[1]،ولقد أجاز المشرع الإجراءات المتخذة في إبرام الصفقات العمومية، كما سمح بالتسوية بالخدمات المنفذة قبل إبرام الصفقة في(المبحث الأول)،وكذالك الرقابة على الصفقات العمومية في (المبحث الثاني).

[1]برباوي رقية ،المرجع السابق،ص217 .

المبحث الأول:

الإجراءات المتخذة السابقة في إبرام الصفقات العمومية

ولقد أخذ المشرع تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقات العمومية(مطلب أول)، والتسوية المالية قبل إبرام الصفقات العمومية في (المطلب الثاني)

المطلب الأول:

تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية.

وتكتسي مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية أهمية كبرى فبفضلها يتم تحقيق الأهداف المرجوة من عملية الإبرام ولا يتم الشروع في تنفيذ الحد ما قبل عملية إبرام الصفقة العمومية أي بالانتهاء من جميع الترتيبات الإجرائية المنصوص عليها تنظيميا[1]،أو المتعامل المتعاقد وسنتطرق هنا في الفرع الأول سلطات وحقوق المصلحة المعنية والمتعامل المتعاقد في الحالة العادية،وفي الفرع الثاني في حالة جائحة كورونا حسب نظرية الظروف الطارئة .

[1] محمد بكرارشوش ،متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،الجزء الأول ،الصفقة العمومية المفهوم والإجراءات ،دار صبحي للنشر ،الطبع الأولى،السنة2014،ص ص 142,142.

الفرع الأول:

سلطات وحقوق المصلحة المعنية والمتعامل المتعاقد في الحالة العادية:

نظرا لأهمية الصفقات العمومية وانعكاس تنفيذها على حسن سير المرافق العامة وضمانا لتحقيق المصلحة العامة، تتمتع المصلحة المتعاقدة إلى جانب سلطتي التعديل وإنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة المنصبة على موضوع العقد، بسلطة الرقابة على شخص المتعامل المتعاقد من أجل تنفيذه السليم للصفقة، وسلطة توقيع الجزاءات في حالة تقصيره في تنفيذ التزاماته التعاقدية وهذه السلطات مكملة لبعضها البعض حيث أن المصلحة المتعاقدة حين تمارس سلطة الرقابة على المتعامل المتعاقد، وحال إخلاله بالتزاماته يمكنها أن توقع عليه جزاءات مالية أو ضاغطة، ولما كانت هذه السلطات تمارسها الإدارة على شخص المتعامل المتعاقد من أهم الوسائل القانونية التي تملكها في مرحلة التنفيذ وجب توضيح معالمها في سلطات وحقوق المصلحة المتعاقدة وحقوق المتعامل المتعاقد والتزاماته.

أولا: سلطات وحقوق المصلحة المتعاقدة[1]:

1- سلطة الرقابة والتوجيه:

للإدارة كامل السلطة في توجيه وتنفيذ العقد وفي الرقابة على تنفيذه في مختلف مراحله ،ويعرف غالبا بهذه السلطة في العقد نفسه، وذلك لأنها تعتبر من سلطات النظام العام التي لا يمكن الاتفاق على مخالفتها لانها تؤول في الأخير إلى المصلحة العامة ، كما لا يمكن لجهة الإدارة التنازل عن هذا الحق لكونها سلطة عامة، وكل قراراتها هي لحماية المال العام وضمان حسن سير المرفق العام غالبا ما يتضمن عقد الصفقة حق الإدارة الوصية في إصدار التعليمات.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 15-247،المرجع السابق.

وتبرز أهمية سلطة الإشراف والرقابة أكثر ويتسع مجالها ومداها في عقود الأشغال نظرا لطابعها الخاص كونها تكلف خزينة الدولة مبالغ ضخمة فضلا على أنها تحتاج إلى متابعة متواصلة ومستمرة تفاديا لأي خروج عن ما تم التعاقد عليه من أي طرف كان .

2- سلطة التعديل أو ملحق الصفقة:

تعد سلطة التعديل احد أهم مظاهر تميز العقد الإداري عن غيره من عقود القانون الخاص,فإذا كان من خصائص العقد المدني أن لا يملك أي طرف سلطة انفرادية تجاه الأخر تمكنه من تعديل إحكام العقد بإرادة واحدة وإلزام الطرف الأخر بهذا التعديل، فان العقد الإداري مخالف للقواعد المعمول بها في مجال القانون الخاص فيمكن لجهة الإدارة تعديله بإرادتها المنفردة.

وسلطة التعديل ليست مطلقة بل تمارس ضمن إطار محدد وضوابط دقيقة تتمثل في:

أ-أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد:فلا يجوز لجهة الإدارة أن تتخذ من سلطة التعديل ذريعة أو مطية لتغيير موضوع الصفقة وإرهاق الطرف المتعاقد معها .

ب-أن يكون للتعديل أسباب موضوعية: وذلك بوجود عوامل تدفعها لتعديل الصفقة للوصول إلى ضمان حسن سير المرفق العامة وإشباع حاجات الجمهور على الوجه الحسن ، وكذلك يمكن للإدارة أن تلجا إلى تعديل العقد نظرا لمعطيات وظروف ظهرت غير التي كانت موجودة عند إبرام العقد ولذلك وجب الاعتراف للإدارة بحق تعديل الصفقة بما يتماشى والظروف الجديدة ، وبما يراعي المبتغى من الصفقة,و ما يلي حاجات المنتفعين من خدمات المرفق العام.

ج-أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية:عندما تقبل الإدارة على تعديل صفقة ما,فان وسيلتها في ذلك هي القرار الإداري,فتصدر السلطة المختصة قرارا إداريا بموجبه تعلن عن نيتها في تعديل صفقة عمومية,ووجب حينئذ أن تتوافر في هذا القرار سائر أركان القرار الإداري ليكون مشروعا,وبغياب سلطة التعديل فان الصفقة العمومية ستقترب من

العقد المدني وتختفي مظاهر القانون العام في العلاقة العقدية وهو ما يستتبعه تلاشي امتيازات السلطة العامة في مجال التعاقد ويؤثر فالنهاية على مجريات تنفيذ العقد العام .

3- سلطة توقيع العقوبات على الطرف المتعاقد:

إذا أخل الطرف المتعاقد مع الإدارة بالتزاماته التعاقدية كأن يهمل أو يقصر في تنفيذ العقد الإداري أو لم يحترم المدة المحددة للتنفيذ أو التنازل عن العقد ولم ينفذه بنفسه فان السلطة المتعاقدة تملك سلطة توقيع وتسليط جزاءات إدارية مختلفة على المتعاقد ويمكن تصنيف هذه الجزاءات إلى :[1]

أ- **جزاءات مالية:** ومنها سلطة توقيع الغرامات,مستندة إلى أساسها القانوني للمادة 95 من المرسوم الرئاسي لسنة 2015 .

ب- **سلطة مصادرة مبلغ الضمان** : وذلك لما للصفقة العمومية صلة بالخزينة العامة من جهة، وبحسن سير المرفق العام بانتظام واطراد من جهة ثانية، وبالجمهور المنتفع من خدمات المرفق من جهة ثالثة وجب اخذ الاحتياطات اللازمة لتامين الإدارة والضغط أكثر على المتعاقد معها وجبره على تنفيذ التزاماته في الآجال المتفق عليها وبالشروط والمواصفات و الكيفيات المتفق عليها في عقد الصفقة.

ج-**سلطة فسخ العقد:**يجوز للإدارة إذا أخل المتعاقد معها بالتزاماته بصورة جسيمة أن تفسخ العقد أو حتى في حالة عدم ارتكابه لخطا إذا كان الفسخ مبنيا على مقتضيات المصلحة ومتطلباتها .

ثانيا:حقوق المتعامل المتعاقد والتزاماته:

1-حق المتعامل المتعاقد في اقتضاء ثمن الصفقة:

وهو من أهم الحقوق التي يتمتع بها المتعامل المتعاقد لأنه يهدف من وراء تعاقده مع الإدارة على تحقيق عائد مادي من خلال المكاسب المالية التي يتحصل عليها من تنفيذ العقد

[1] المادة 95 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المرجع السابق.

بعد تغطية ما يتحمل من نفقات وتكاليف كما انه إذا أصاب المتعامل المتعاقد ضررا جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض ، وعليه يمكن تصنيف حقوق المتعاقد إلى:

-الحق في المقابل المالي

-الحق في التوازن المالي

-الحق في التعويض

أ-الحق في المقابل المالي: تعتبر الصفقة العمومية عقد معاوضة يلزم فيه المتعامل المتعاقد بتنفيذ العمل أو الخدمة موضوع الصفقة,وتلزم الإدارة المعنية بدفع المقابل المالي بالأشكال والكيفيات التي حددها القانون ويتم تحديد هذا الثمن أو المقابل من طرف المتعامل المتعاقد نفس، فعند إقباله على تقديم العروض تعهد بالتنفيذ مقابل سعر مقترح ,فان لقي اقتراحه قبولا من جانب الإدارة،وأعلن عن الاختيار وتم بالطرق القانونية تعين على الإدارة صاحبة المشروع أو الصفقة أن تسدد له المقابل لقاء ما قدمه سواء كانت أشغال أو خدمات أو اقتناء لوازم أو دراسات[1].

ب-الحق في التعويض: وذلك طبقا للمبادئ العامة المقررة في القانون المدني فان الإدارة إذا تسببت في إحداث ضرر للمتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض، وكذلك الحال بالنسبة لإخلالها بالتزاماتها التعاقدية ، فقد يحدث التجاوز أو الخرق من جانب الإدارة المتعاقدة فتلزم حينئذ بالتعويض.

وفي كل الحالات وجب اللجوء إلى القضاء المختص وان يثبت المتعامل المتعاقد إما خطأ الإدارة أو تجاوزها لأحد بنود العقد للمطالبة بالتعويض أو حتى عند القيام بإعمال ثانوية أو تحمل أعباء إضافية وغيرها من حالات التعويض.

[1] المادة 95 ، المرجع السابق.

ج-الحق في التوازن المالي: قد ينجم عن تنفيذ الصفقة أحداث أو وقائع من شانها إرهاق المتعامل المتعاقد والتأثير البالغ على مركزه المالي,بما يعطي له حق المطالبة بإعادة التوازن المالي,فإذا كانت مراكز الأطراف في عقود القانون الخاص متساوية أو متكافئة,فانه وخلاف ذاك في الصفقة قد يتحمل المتعامل المتعاقد عبا ماليا لم يكن في الحسبان,بما يفرض مراعاة هذا الطارئ الجديد والاعتراف له بحقوقه المالية تشجيعا له على تنفيذ التزاماته.

وتعتبر نظرية التوازن المالي نظرية قضائية بحتة يعود الفضل للقضاء الفرنسي في ظهورها للعلن من خلال القضايا المطروحة عليه,كان أولها قضية العربات الكهربائية بتاريخ 1910-06-11 .

ويعود سبب إقرار هذه النظرية إن المتعاقد مع الإدارة يلزم في كل الحالات بالوفاء بالتزاماته وتنفيذ ما تعهد به, ولا يحق له التوقف عن أداء الخدمة بأي حال من الأحوال ولأي سبب من الأسباب كارتفاع أسعار بعض المواد.

كما انه ومن ناحية أخرى لا يمكن تركه لوحده يعاني من هذه الضائقة المالية وقد يؤدي به الأمر إلى الإفلاس و غلق المشروع و التوقف عن كل نشاط، و هو ما سيؤثر على سير المرفق العام و إشباع رغبات الجمهور و التأثير على مدة انجاز المشروع بما يفرض في النهاية الاعتراف للمتعاقد بحقه في التوازن المالي وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني الخاص تنفيذ الصفقات العمومية في الحالات الغير عادية.

الفرع الثاني:

في حالة جائحة كورونا حسب نظرية الظروف الطارئة:

لقد جاء المشرع الجزائري بموجب المرسوم20-237سعيا منه لضمان السير العادي لمجال إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية,طبقا للمادة 2من المرسوم الرئاسي رقم 20-237 والذي ينص على الوقاية من انتشار فيروس كورونا(كوفيد19)ومكافحته ,أنه يمكن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي بموجب مقرر معلل أن يرخص بالشروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية ,وكذلك المادة 3من نفس المرسوم والتي تنص على انه يمكن للمصلحة

المتعاقدة القيام بعدة طلبات من نفس الطبيعة بموجب مقرر معلل أو مقررات معللة مع نفس المتعامل المتعاقد[1]،وفق حالة جائحة كورونا طبقا للمرسوم 20-237 تطبيقها في نظرية الظروف الطارئة في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

وتعدُّ نظرية الحوادث الطارئة من النظريات المستحدثة في علم القانون. وقد أحدث إقرارها إشكاليات قانونية متعددة بين مؤيد ومعارض إلى أن وصلت إلى ما هو عليه الآن؛ وذلك بإقرارها في التشريعات المدنية وتحديد نطاق تطبيقها عملياً. فمن أين نشأت تلك النظرية؟ وما أساسها القانوني؟

وعلى الرغم من اعتماد نظرية الظروف الطارئة في الفقه والقضاء؛ فإن الرأي الفقهي لا يزال محل اختلاف حول الأساس الذي تقوم عليه هذه النظرية[2].

في الواقع هذا الاختلاف لم يعد له جدوى تذكر لسبب أن النظم القانونية قد قننت نظرية الظروف الطارئة، وأقرتها، وأصبحت غالبية الفقهاء تعترف بها. والاختلاف الفقهي لم يعد يتعلق إذن بوجود هذه النظرية أو عدم وجودها، بل أصبح يتعلق بالأساس القانوني، الذي تقوم عليه هذه النظرية. فمن الفقه الذي بحث عن أساسها القانوني، وأسنده إلى ضرورة التعادل الاقتصادي بين الالتزامات المتبادلة في العقود الملزمة للجانبين، في حين أن قسماً آخر لم يتبنَّ ذلك الأساس بحسبان أن القانون لم يشترط وجود تعادل اقتصادي بين الالتزامات المتقابلة في العقود الملزمة للجانبين، وهذا بحد ذاته غير كافي لتطبيق نظرية الاستغلال. ومن الفقه أيضاً من أرجع السند القانوني لنظرية الظروف الطارئة إلى افتراض الغبن لدى الأطراف المتعاقدة، أو فكرة الإثراء بلا سبب على أساس أن الدائن يثري على حساب المدين دون سبب حينما يتمسك بتنفيذ العقد المرهق للمدين دون تعديل لالتزاماته إلى الحد المعقول. كما أن بعضهم قد أسس النظرية على فكرة عدم جواز التعسف في استعمال الحق، فالدائن الذي يطلب تنفيذ التزام مدينه

[1] عمار عوابدي. ،القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،السنة 2002 .

[2] هاني عبد الرحمن إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 195 .

المرهق غير آبه بما يتهدد هذا المدين من خسائر فادحة يكون متعسفاً في استعمال حقه؛ الأمر الذي يستدعي مسؤوليته المدنية. بيد أن الدائن الذي يطالب بتنفيذ عقده لا يعدّ . في الواقع ومن وجهة نظر قانونية . متعسفاً، ولا يمكن أن ينسب إليه سوء النية.

وأخيراً وما اتفق عليه أغلبية من الفقه هو أن الأساس الذي تقوم عليه هذه النظرية هو فكرة العدالة، فنظرية القانون والفكر القانوني لا يقبلان أن يرهق المتعاقد بتنفيذ التزام يهدده بخسارة فادحة لأسباب خارجة عن إرادته ظهرت بعد التوقيع على العقد. فمثل هذا المتعاقد لم يكن ليقبل بالعقد لو علم بأن يرهق بتنفيذ التزامه.

ويستخلص بأنه تنص المادة (2/148) من القانون المدني على ما يأتي: "ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي . وإن لم يصبح مستحيلاً . صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

المطلب الثاني : التسوية المالية

لقد فصل المشرع في الأحكام المحددة للتسوية المالية للصفقة بهدف معرفة المركز المالي للمتعامل المتعاقد,ونظرا لاعتبار هذا الحق بالذات ومكانته بالنسبة للمتعاقد مع الإدارة ، فقد بينت المواد من 108إلى123من المرسوم الرئاسي15-247، كيفيات الدفع بما يعكس اهتمام المشرع بهذه المسألة نظرا لخطورتها خاصة في عقد الإشغال موضوع الصفقة أين تتعدد المهام,وأين يرتفع مبلغ الصفقة، من ناحية أحكام التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية،وتنفيذ تسوية وطنية باختصاص لجنة التسوية الودية،ودوليا باختصاص هيئة التحكيم الدولي.

الفرع الأول: في الحالة العادية

حدد تنظيم الصفقات العمومية أحكام التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في القسم الحادي من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، الوارد ضمن أقسام الفصل الرابع المتعلق بتنفيذ الصفقات العمومية، حيث نصت المادة 153، من هذا القسم على أنه:" يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط اللجوء لإجراء التسوية الودية للنزاعات وهذا قبل كل مقاضاة أمام العدالة، وأنه يجب عليها أن تبحث على حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بـ

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.
- التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.
- الوصول إلى تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة.

وفي حالة عدم اتفاق الطرفين يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة، المنشأة بموجب أحكام المادة 154، لدراسته حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 155، ويجب على اللجنة أن تبحث على العناصر المتعلقة بالقانون أو الوقائع لإيجاد حل ودي ومنصف حسب الشروط المذكورة لحل النزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية والمطروحة أمامها، أما في حال منازعات تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين أجانب فتتم تسويتها الودية باللجوء إلى هيئة تحكيم دولية، بناء على اقتراح من الوزير المعني للموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة".

من تحليل نص هذه المادة نحدد ثلاث أساليب نصّ المشرع الجزائري إتباعها للوصول إلى حل ودي لمنازعات الصفقات العمومية وهي: التفاوض المباشر بين أطراف الصفقة، الطعن أمام لجنة التسوية الودية، الطعن أمام هيئة تحكيم دولية.

أولا/ التفاوض المباشر:من نص المادة المذكورة يظهر أن المشرع قد حدد حالتين أساسيتين للتفاوض المباشر تتمثلان في: حالة فقدان التوازن المالي للعقد، وحالة تدارك التأخر

في انجاز المشاريع، في حين فتح المجال واسعا للتفاوض المباشر، بين أطراف الصفقة في كل ما قد يثار بينهما من نزاع ما دام يمكن من خلال إجراء التفاوض المباشر أن يحقق تسوية نهائية للنزاع في أسرع وقت، وبأقل تكلفة .

ثانيا/ التسوية الودية لمنازعة تنفيذ الصفقات العمومية أمام لجنة التسوية الودية:

حددت المادتين من 154 و 155 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مجال اختصاص لجنة التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية الأحكام المنظمة لتشكيلة هذه اللجنة وكيفيات الطعن أمامها على النحو التالي[1]:

1- مجال اختصاص لجنة التسوية الودية: يتحدد الاختصاص النوعي للجنة التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية حسب جنسية المتعامل المتعاقد، حيث يعقد لها الاختصاص بنظر الطعون المتعلقة بتنفيذ صفقات عمومية مبرمة مع متعاملين اقتصاديين جزائريين، والتي تختلف تشكيلتها حسب الحالة التي تحدد اختصاصها الإقليمي.

2- تشكيلة لجنة التسوية الودية: يعين أعضاء اللجان المختارون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني، ويمكن لرئيس اللجنة أن يستعين على سبيل الاستشارة بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة، ويعين رئيس اللجنة بمقرر من ضمن الأعضاء، وتوضع أمانه اللجنة لدى رئيسها، أما تشكيلة لجنة التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين اقتصاديين جزائريين، فتختلف باختلاف نطاق اختصاصها، والمحدد على مستويين:

أ- لجنة التسوية الودية للنزاعات للوزارة والهيئة العمومية: حسب المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، فإنه تنشأ لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية تختص بدراسة نزاعات الادارة المركزية ومصالحها الخارجية، أو الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها، تتشكل من :

[1] المادة 155 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المرجع السابق .

- ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع.
- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

ب- لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية: تختص هذه اللجنة حسب نص المادة رقم 154 دائما بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة، وتتشكل من[1]:

- ممثل عن الوالي رئيس.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.
- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

3- كيفيات الطعن أمام لجنة التسوية الودية: حسب نص المادة155 من المرسوم15-247[2]، تبدأ إجراءات الطعن بتوجيه الشاكي (المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة)، إلى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا مرفقا بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل استلام، كما يمكن إيداعه مقابل وصل استلام، وتدعى الجهة الشاكية من طرف رئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع وصل استلام، لإعطاء رأيها في النزاع الذي وجب أن تبلغه لرئيس اللجنة كذلك برسالة موصى عليها مع وصل استلام في أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تاريخ مراسلتها.

تؤدي دراسة النزاع في أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم لرأي مبرر، ويمكن للجنة أن تستمع لطرفي النزاع أو أن تطلب إبلاغهما بكل معلومة أو وثيقة من

[1] المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المرجع السابق .

[2] المادة 155 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247المرجع نفسه .

شأنها توضيح أعمالها، تؤخذ أراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضاءها، ويرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات.

يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل استلام، وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية 08 أيام تسري من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام، وتعلم اللجنة بذلك[1].

ثالثا/ التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية أمام هيئة التحكيم الدولية:

يتم الطعن أمام هذه الهيئة وفقا للأحكام العامة المنظمة "للتحكيم الدولي".

سواء ما ورد منها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما سيتم بيانها في الفرع التالي من هذا المطلب، أو ما حددته الاتفاقيات الدولية الثنائية والجماعية المصادق عليها، والتي تنظم العلاقات الدولية للدولة الجزائرية بباقي أشخاص القانون الدولي.

الفرع الثاني :

في حالة جائحة كورونا.

في الحقيقة أن الأصل في إبرام الصفقات العمومية هو مراعاة الأحكام العامة لإبرام العقود الإدارية ، وإتباع طرق وإجراءات محددة بالنصوص القانونية لضمان حسن اختيار المتعامل المتعاقد وكذلك الحفاظ على المال العام كل هذه الإجراءات تتم في الحالات العادية,لكن هناك إجراءات استثنائية تكون عند وقوع حالات فجائية أو ما يعرف قانونا بالظروف الطارئة والمتمثلة اغلبها في الاستعجال وكذا انتشار الأوبئة مثل وباء كورونا المستجد،حيث توجد إجراءات مكيفة لإبرام الصفقات العمومية في ظل مرحلة انتشار وباء كورونا والمحددة طبقا للمرسوم الرئاسي الجديد رقم 20-237 .

[1] المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المرجع السابق .

أولا _لقد جاء المرسوم الرئاسي رقم 20-237المتعلق بالتدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية خلال مرحلة وباء كورونا، محددا مجال تطبيق أحكامه المتعلقة بمجموع الخدمات المنفذة في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته بموجب السلطة المؤهلة المتمثلة في[1] :

-مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني.(المادة رقم2من المرسوم الرئاسي رقم 20-237.

-المصلحة المتعاقدة في حالة قيامها بعدة طلبات من نفس الطبيعة مع المتعامل المتعاقد.

مؤكدا على ضرورة اهتمام هيئات الرقابة القبلية بملفات هذه الخدمات بالإسراع في معالجتها لأنها لا تتحمل التماطل واستغراق الوقت في دراستها نظرا لتعلقها بالوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته.

ثانيا- إجراءات الترخيص بتنفيذ الصفقات قبل إبرامها : مثل ما أكدت قوانين الصفقات العمومية المتعاقبة على ضرورة التقيد بشرط كتابة عقود الصفقات العمومية، فإنها شددت في نفس الوقت على ضرورة الالتزام بتطبيق قاعدة إبرام الصفقة قبل تنفيذها بأنه" تبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات"، فقد ألزم القانون التقيد بجعل عملية تنفيذ الصفقة لاحقة بعملية إبرامها المرتبطة بالكتابة التي يتم من خلالها تحديد بنودها وشروطها ثم توقيعها من قبل الجهة المختصة قانونا ، و هذا تطبيقا لقاعدة لا تنفيذ إلا لصفقة تم تحريرها و توقيعها ، إلا أن المرسوم الرئاسي 20-237 نص من خلال مادته 2، وفي إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا و مكافحته فإنه :

1- منح الترخيص بتنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة : يمكن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي، بموجب مقرر معلل، أن يرخص بالشروع في بدء تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة ، و يجب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط للتمكين من مواجهة ظروف انتشار وباء فيروس كورونا .

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247،المرجع السابق،ص163.

وهذا نفس ما تم التأكيد عليه في المرسوم الرئاسي 247/15 في حالة إجراءات الاستعجال الملح بحيث يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، أن يرخص بموجب مقرر معلل بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة، مع وجوب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة حالة الاستعجال الملح بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار تجسد ميدانيا أو يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي، ولا يمكنه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط عدم إمكانية توقع الإدارة لهذه الظروف ولا تكون بسبب تماطلها. (المادة رقم 57فقرة 25من المرسوم الرئاسي 247/15) .

2- إرسال نسخة من المقرر المعلل إلى مجلس المحاسبة و وزير المالية لقد أوجب المرسوم الرئاسي رقم20-237 الجديد من خلال مادته الرابعة أن يرسل إلى مجلس المحاسبة والى الوزير المكلف بالمالية نسخة من المقرر الخاص ب:

أ-مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي الذي يرخص بالشروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية، وهي نفس النسخة للمقرر المرسل من قبل مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى مجلس المحاسبة والوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمتفشية العامة للمالية) .

ب- المصلحة المتعاقدة التي قامت بعدة طلبات من نفس الطبيعة مع نفس المتعامل المتعاقد بموجب مقرر معلل أو مقررات معللة.

3- التعامل بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها.

4-أنه يجب إعداد حاجيات المصلحة المتعاقدة استنادا إلى مواصفات فنية مفصلة تعد على أساس مقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية مع أن لا تكون هذه المواصفات موجهة نحو متعامل اقتصادي محدد ، فإنه بإمكان المصلحة المتعاقدة القيام بعدة طلبات من نفس الطبيعة بموجب مقرر معلل أو مقررات معللة مع نفس المتعامل المتعاقد وهذا ترخيص تطلبته الظروف الاستثنائية الوبائية الخاصة بي كورونا.

5- إبرام صفقة التسوية للخدمات المنجزة في مرحلة وباء كورونا : أكد المرسوم الرئاسي 20-237 على أنه فيما يخص الخدمات المنجزة قبل إبرام الصفقة في إطار ظروف انتشار وباء كورونا ، فإنه مهما يكن من أمر فإنه تبرم صفقة تسوية في أجل عشرة أشهر ابتداء من تاريخ توقيع مقرر الترخيص الخاص بمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي وكذا مقرر المصلحة المتعاقدة التي قامت بعدة طلبات من نفس الطبيعة مع المتعامل المتعاقد عندما يتعدى مبلغ هذه الخدمات السقف المالي المحدد في المادة 53 من المرسوم الرئاسي 15-247، بحيث تخضع الصفقة لدراسة الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية.

6- لجوء الإدارة لأسلوب التراضي البسيط لإبرام صفقات مرحلة انتشار وباء كورونا:لقد أكد قانون الصفقات العمومية أن للإدارة أسلوب عام للتعاقد وآخر استثنائي بنصه على أن(تبرم الصفقات العمومية وفق إجراءات طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي).

ويعرف التراضي أو ما يسمى الاتفاق المباشر بأنه ذلك النظام الذي يسمح للإدارة بأن تتفق مباشرة مع المتعاقد معها دون الالتجاء إلى طريقة ووسيلة المناقصات المعروفة سابقا والتي أصبحت تسمى حاليا بوسيلة طلب العروض.

وقد مكن المرسوم الرئاسي20-237 المصلحة المتعاقدة في حال إبرام الصفقات المتعلقة بالوقاية من وباء كورونا ومحاربته، من اللجوء للأسلوب الاستثنائي في إبرام الصفقات العمومية والمتمثل في التراضي البسيط الذي يعرف بكونه الإجراء البسيط الخالي من كل الإجراءات الشكلية، والذي يمكن الإدارة من اختيار متعامل اقتصادي واحد على أساس كفاءته وخبرته، في ظل احترامها لحالات وإجراءات اللجوء لهذا الأسلوب الاستثنائي المحددة قانونا[1].

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ،ص 169 .

ثالثا– القيود الواردة على المصلحة المتعاقدة في حالة إبرام صفقاتها العمومية بالتراضي البسيط : رغم أن القانون أعفى الإدارة من القيود الشكلية المتبعة في طلب العروض إلا أنه في نفس الوقت قيدها بمجموعة من الإجراءات والمتمثلة في كل من[1]:

1–الالتزام بحالات اللجوء للتراضي البسيط المحددة قانونا طبقا للمادة 40 من المرسوم الرئاسي 247/15.

2–الالتزام الثاني:على الصفقة الموافقة المسبقة من طرف المجلس الوزراء أو مجلس الحكومة إذا كان مبلغها يصل للحدود المالية المحددة قانونا سواء في حالة مشروع ذي أهمية وطنية، أو مشروع يتعلق بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج.

المبحث الثاني :

الرقابة على الصفقات العمومية:

أن الرقابة في مدلولها أو معناه اللغوي يقصد بها إعادة النظر أو إعادة الاطلاع مرة أخر ،أما معناه الاصطلاحي فهي فحص السندات والحسابات والسجلات الخاصة المنشئة أو المؤسسة فصحا دقيقا حتى يتأكد المراقب المختص من أن الوثائق الخاصة بالصفقات العمومية أو التقرير سليمة[2] .فالصفقات العمومية باعتبارها وسيلة لتنفيذ برنامج الدولة أحيطت بالعديد من الوسائل وحتى الردعية من أجل حمايتها ،كلها ترمي إلى الحفاظ على المال العام[3] .

فالصفقات تخضع للرقابة الداخلية والخارجية والرقابة الخارجية والذي هدفها هو التحقيق من مطابقة الصفقات المعروضة على هيئات الرقابة الخارجية وكذا التزام المتعاقدة للعمل .وهنا سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى الرقابة الخارجية .

---

[1] المادة40من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 ،المرجع السابق.

[2] عطه صوفيان و عروج يونس ،النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم 15–247 ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية لبجاية ،2016، ص31.

[3] فرقان فاطمة الزهراء ،رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر ،مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون ،كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر 2007،ص57.

المطلب الأول:

الرقابة الخارجية القبلية لصفقة التسوية في الحالة العادية.

تهدف الرقابة الخارجية إلى التحقيق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول به وأيضا التحقيق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية ،طبقا للمرسوم 163 من المرسوم الرئاسي 15- 247 [1].

الفرع الأول :

الرقابة من طرف اللجان البلدية والولائية والجهوية ولجان المؤسسات الإدارية:

تتمثل لجان المصلحة المتعاقدة في تلك المنصوص عليها من المواد 171إلى 175من المرسوم الرئاسي 15-247 السابق الذكر،وتتوج الرقابة التي تمارسها هذه اللجان بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرين يوما ، ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة ، وبالتالي سنتطرق بالدراسة كل لجنة على حدي فيما يخص التشكيلة والمهام الموكل إليها[2].

أولا- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تعد اللجنة الجهوية للصفقات العمومية لجنة جديدة من حيث التسمية تضمنها المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته 171 ،حيث نصت على تشكيلها ومهامها، حيث تتشكل هذه اللجنة من عدة أشخاص وذلك لتمارس الاختصاص وفقا لإجراءات معينة.

أ - تشكيلة اللجنة الجهوية للصفقات العمومية[3]:

تتشكل اللجنة من :

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.

---

[1] المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق.

[2] عمار بوضياف،شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي،15-247،ص153.

[3] نوال إيراين، لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام، دفاتر البحوث العلمية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، ، ص 197.

- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة .
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء ، أشغال عمومية ، ري) عند الاقتضاء.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ب – اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات العمومية : تختص اللجنة الجهوية حسب المادة 171من المرسوم الرئاسي رقم 15-247السالف الذكر ، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية[1] في حدود المبالغ التالية :

– دفتر شروط أو صفقة الأشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مليار دينار (1.000.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها اثني عشر مليون دينار (120.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

[1] المادة 171،المرسوم الرئاسي 15-247،المرجع السابق.

– دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها ستة ملايين دينار (6.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن ان يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحدد أعلاه ،أو أكثر من ذلك.

– ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139. وفي المادة 139 من هذا المرسوم ،حسب الحالة .

ثانيا – "لجنة الصفقات للمؤسسة الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري :سنتطرق إلى تشكيلة اللجنة ثم نحدد اختصاصاتها[1].

أ– **تشكيلة لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري** جاء المرسوم الرئاسي 15–247 مثبتا وجود هذه اللجنة في المادة[2]172:

1. ممثل عن السلطة الوصية رئيسا.
2. المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله .
3. ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية احدهما عن المديرية العامة للميزانية والأخر عن المديرية العامة للمحاسبة.
4. ممثل عن الوزير المعني بالخدمة ، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية ، ري) عند الاقتضاء.
5. ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة [3].

---

[1] عمار بوضياف،المرجع السابق ، ص 155 .

[2] المادة 172من المرسوم 15–247 ،المرجع نفسه.

[3] د. فاطمة موساوي، هيئات الرقابة الداخلية والخارجية كضمان لحماية مبدأ المنافسة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 21 ،العدد 20 ،جوان 2020 ،ص ص404–823.

ب- **اختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري** :تختص اللجنة طبقا لمادة172من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات في حدودا لمستويات التالية:

– دفتر شروط أو صفقة الأشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مليار دينار (1.000.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها اثني عشر مليون دينار (120.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها ستة ملايين دينار (6.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

– صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحدد أعلاه ،أو أكثر من ذلك.

– ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139. وفي المادة 139 من هذا المرسوم ،حسب الحالة .

،وتجدر الإشارة انه لا يمكن لهذه اللجنة دراسة الطعون الناجمة عن المنح المؤقت .

ثالثا-اللجنة الولائية للصفقات العمومية :

يعتبر مجال رقابة اللجنة الولائية للصفقات العمومية مجالا واسعا على المستوى المحلي ،مقاومة بمجال اختصاص اللجنة البلدية ،أو لجان المؤسسات العمومية المستقلة .

ذلك أن العملية المحلية مرتبطة ارتباطا وثيقا بالبرنامج القطاعي للتنمية ،الذي تشرف عليه القطاعات الوزارية غير الممركزة في الولايات والتي تعمل تحت سلطة الوالي،حين تجسدها لهذه البرامج[1]،والذي سنحدد تشكيلتها ثم اختصاصاتها.

أ- **تشكيلة اللجنة الولائية للصفقات العمومية :**تتشكل هذه اللجنة حسب المادة 173 من المرسوم 15-247[2]:

- الولي أو ممثله رئيسا،ممثل المصلحة المتعاقدة.

ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.

ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة وهذا الأمر مدعاة للتناقض، حيث أن المراقب المالي عضو في لجنة الصفقات من جهة، وهو من يتولى عملية الرقابة على تنفيذ النفقات العمومية من جهة أخرى، الأمر الذي قد يفقد المراقب المالي الحياد[3].

مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.

مدير التجارة بالولاية[4].

---

[1] أ.بن علي عبد الحميد،دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية ،المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ،العدد الثاني،جامعة عمار ثلجي بالاغواط،ص230

[2] المادة 173 من المرسوم 15-247

[3] ناصر نايلي، فعالية نظام الرقابة المالية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2015 ،ص 75-76.

[4] 173 من المرسوم الرئاسي 15-247

ب- اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات الممركزة غير تلك المذكورة في المادة 173 في حدود المستويات التالية:

- دفتر شروط أو صفقة الأشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مليار دينار (1.000.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

- دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها اثني عشر مليون دينار (120.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مبلغها ستة ملايين دينار (6.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة .

- صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحدد أعلاه ،أو أكثر من ذلك.

- ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139. وفي المادة 139 من هذا المرسوم ،حسب الحالة .

و كل مشروع ملحق بالصفقة يتجاوز زيادة أو نقصانا نسبة عشرة في المائة10%من المبلغ الأصلي للصفقة ومراقبة دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحمية ، التي يساوي مبلغها أو يفوق مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم ، وخمسين مليون دينار (50.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات ، وعشرين مليون دينار (20.000.000دج) بالنسبة لصفقات الدراسات ،والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية[1] ، ضمن حدودالمستوياتالمحددة في المادة 139من هذا المرسوم[2].

رابعا:اللجنة البلدية للصفقات العمومية :

نص القانون رقم 10-11[3]المتضمن قانون البلدية الجديد بوضوح في المادة 189منه "يتم إبرام صفقات اللوازم والأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم بهاالبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية ،والتي تختص حسب المادة 174، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والتي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار جزائري(200.000.000) في حالة صفقات الإشغال وخمسين مليون دينار جزائري (50.000.000)في حالة الخدمات وعشرون مليون دينار جزائري (20.000.000)في حالة صفقات الدراسات[4] .لقد حدد تنظيم الصفقات العمومية تشكيلة واختصاص اللجنة وهذا ما سيتم توضيحه في الآتي[5]:

---

[1]المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247،المرجع السابق

[2]فيصل نسيغة ،النظام القانوني للصفقات العمومية وآلية حمايتها ،مجلة الاجتهاد القضائي ،العدد الخامس ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،ص124.

[3]-القانون رقم 11-10 ،المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق 22 يونيو 2011 ،والمتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد رقم 37 ،لعام 2011

[4]فيصل نسيغة ،المرجع السابق،124.

[5]سهام شقطمي، ملتقى وطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، الرقابة على الملحق في الصفقات العمومية في الجزائر، كلية الحقوق المدية.

أ- **تشكيل اللجان البلدية:**

تشكل اللجنة البلدية للصفقات من مجموعة من الأعضاء تتولى مهمة الرقابة على الصفقات المتعلقة بمشاريع البلدية وهذه اللجنة حيث تتشكل من[1]:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية(مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- ممثل عن المصلحة التقنية المعينة بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال، عمومية، ري) عند الاقتضاء.
- ويتم تعيين أعضاء لجان الصفقات ومستخلفيهم، باستثناء من عين بحكم وظيفة من قبل إدارتهم بهذه الصفة لمدة 3 سنوات، وهذا ما نصت عليه المادة 139 من المرسوم الرئاسي10-236[2].

و ما يلاحظ على تشكيل اللجنة البلدية للصفقات العمومية التي جاء بها المرسوم الجديد ،أنها مخالفة و غير مطابقة للتشكيلة الواردة بالمادة (191) من قانون البلدية رقم (10/11) التي تتكون من :

- رئيس المجلس الشعبي البلدي ، رئيسا.
- منتخبان (2) يعينهما المجلس الشعبي البلدي،عضوين .
- الأمين العام للبلدية ، عضوا.
- ممثل مصالح أملاك الدولة[3] .

1 المادة 174،المرسوم 15-247،المصدر السابق.

[2]د. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 ،المرجع السابق،ص 189

[3]- المادة (191) من قانون البلدية رقم (10/11) ،المرجع السابق .

ب- **اختصاص اللجنة البلدية للصفقات.**

لقد جاء في المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث تختص هذه اللجنة للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية ضمن حدود المستويات المنصوص عليها ،حسب الحالة في مادة139و137 من نفس المرسوم.

حيث تختص اللجنة بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها البلدية والتي يساوي مبلغها أو يفوق عن :

- مائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لصفقات إنجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم.
- خمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقات الخدمات .
- عشرون مليون دينار 20.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات.
- إذا كان مبلغ الملحق او المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق تجاوز ،زيادة أو نقصان ،نسبة عشرة بالمائة من المبلغ الأصلي للصفقة.

وبذلك فهي تمارس رقابة سابقة قبل الإعلان عن طلب العروض للتأكد من جدية الطلبات أوالاحتياجات ،فحصا دقيقا ومعمقا وهذا ما يجسد الطابع الوقائي لهذه الرقابة.[1]

الفرع الثاني : اللّجنة القطاعية للصفقات العمومية:

تنشأ اللجنة القطاعية لدى كل دائرة وزارية ،ولقد خصص لها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 15-247المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، القسم الفرعي الثاني من هيئات الرقابة الخارجية القبليةلصفقات العمومية، نظرا للدور الهام الذي تلعبه في حماية المال العام.

1. تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص:قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 23/ نوفمبر 2013، ص137

وسنتطرق إلى تشكيلة اللجنة ثم إلى اختصاصاتها.

أولا- تشكيل اللجنة القطاعية[1]:

1- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.

2-ممثل الوزير المعني, نائب رئيس.

3-ممثل المصلحة المتعاقدة.

4-ممثلان عن القطاع المعني.

5-ممثلان عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).

6-ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ويترأس اللجنة القطاعية للصفقات في حالة غياب رئيسها أو حدوث مانع له نائب الرئيس.

و يعين الوزير الأول بموجب قرار أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات العمومية ومستخلفيهم بأسمائهم بناء على اقتراح الذي يخضعون لسلطته,وتتم عملية الاختيار بناء على معيار الجدارة والكفاءة,وباستثناء الرئيس ونائب الرئيس ,يعين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفوهم من قبل إدارتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة ثلاث(3)سنوات قابلة للتجديد,ويحضر الأعضاء الذين يمثلون المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة من الخدمات اجتماعات لجنة الصفقات القطاعية بانتظام وبحس استشاري ,ويكلف ممثل المصلحة المتعاقدة بتقديم جميع المعلومات الضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة التي يتولى تقديمها.

وكذلك تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات بمقرر منح أو رفض التأشيرة في اجل أقصاه45يوما,ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة,ويتم تسيير

[1]د. محمد براغ، دور الرقابة على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العمومية، مجلة الإقتصاد الجديد، العدد02 ، المجلد 20 ،جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2020 ،ص 53.

اجل دراسة الطعون بموجب إحكام المادة 82 من ذات المرسوم، وتصادق اللجنة القطاعية للصفقات على النظام الداخلي النموذجي والذي تتم الموافقة عليه بموجب مرسوم تنفيذي.

ثانيا-اختصاصات اللجنة القطاعية:تتمثل اختصاصاتها فيما يلي[1]:

1-مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية .

2-مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها.

3-المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

4-تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع أخر, عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار إصلاحاتها لحساب دائرة وزارية أخرى.

5-تختص اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة 82 من المرسوم المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني.

أما في مجال التنظيم فتتولى اللجنة القطاعية للصفقات ما يلي:

- تقترح أي تدبير من شانه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية.
- تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات.

أما في مجال الرقابة فتفصل اللجنة القطاعية للصفقات في المشاريع الخاصة ب:

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار(1000,000,000),وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة في المادة139من ذات المرسوم.

[1]فايزة عمايدية ،مبدأ الشفافية في تنظيم قانون الصفقات العمومية الجزائري،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق،جامعة أم البواقي2013ص65 .

– دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ثلاثمائة دينار (300.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من ذات المرسوم .

–دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون دينار (100.000.000دج) ،وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوي المبين في المادة 139من ذات المرسوم .

– دفتر شروط أو صفقة أشغال لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة،اثني عشر مليون دينار (12.000.000دج)وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ،في حدود المستوى المبين في المادة 139 من ذات المرسوم.

– دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات الإداري المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، ستة ملايين دينار (6.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ،في حدود المستوى المبين في المادة 139 من ذات المرسوم.

–صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدر المبالغ المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك.

– مبلغ يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه،أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من ذات المرسوم[1].

[1] فايزة عمايدية،المرجع السابق،ص 69 .

المطلب الثاني:الرقابة الخارجية القبلية لصفقة التسوية في حالة الجائحة:

أشارت الفقرة الثانية من المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 237/20 على ما يلي :عندما يتعدى مبلغ الخدمات المذكورة المبالغ في الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15"تعرض الصفقة على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية لدراستها"[1].

الفرع الأول :الإجراءات الرقابية لإبرام الصفقات العمومية في الجائحة.

لقد جاء المرسوم الرئاسي رقم 20-237المتعلق بالتدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية خلال مرحلة وباء كورونا، محددا مجال تطبيق أحكامه المتعلقة بمجموع الخدمات المنفذة في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا و مكافحته بموجب رخصة السلطة المؤهلة المتمثلة في:

- مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني.(المادة رقم2من المرسوم الرئاسي رقم 20-237 المحدد للتدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته .

- المصلحة المتعاقدة في حالة قيامها بعدة طلبات نفس الطبيعة مع المتعامل المتعاقد(المادة رقم 3من المرسوم الرئاسي رقم 20-237)مؤكدا على ضرورة اهتمام هيئات الرقابة القبلية بملفات هذه الخدمات بالإسراع في معالجتها لأنها لا تحتمل التماطل واستغراق الوقت في دراستها نظرا لتعلقها بالوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته. (المادة رقم 2من المرسوم الرئاسي رقم 20-237) .

[1] المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15/، 247المرجع السابق.

الفرع الثاني :إجراءات الترخيص بتنفيذ الصفقات قبل إبرامها[1].

مثل ما أكدت قوانين الصفقات العمومية المتعاقبة على ضرورة التقيد بشرط كتابة عقود الصفقات العمومية، فإنها شددت في نفس الوقت على ضرورة الالتزام بتطبيق قاعدة إبرام الصفقة قبل تنفيذها مثلما نص عليه المرسوم الرئاسي رقم 247/15 بأنه: " تبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات."

فقد ألزم القانون التقيد بجعل عملية تنفيذ الصفقة لاحقة بعملية إبرامها المرتبطة بالكتابة التيتم من خلالها تحديد بنودها وشروطها ثم توقيعها من قبل الجهة المختصة قانونا ، و هذا تطبيق القاعدة لا تنفيذ إلا لصفقة تم تحريرها و توقيعها ، إلا أن المرسوم الرئاسي رقم 20-237نص من خلال مادته رقم 27على أنه بغض النظر عن أحكام المادة رقم 23من المرسوم الرئاسي رقم ، 42/15 و في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته فإن نذكر ما يلي :

أولا :منح الترخيص بتنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة[2].

يمكن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي، بموجب مقرر معلل، أن يرخص بالشروع في بدء تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة ، و يجب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط للتمكين من مواجهة ظروف انتشار وباء فيروس كورونا،وهذا نفس ما تم التأكيد عليه في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 في حالة إجراءات الاستعجال الملح بحيث يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، أن يرخص بموجب مقرر معلل بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة، مع وجوب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة حالة الاستعجال الملح بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار تجسد ميدانيا أو يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي، ولا

[1] عمار بوضياف،المرجع السابق،ص 125 .

[2] المادة 57 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، المرجع السابق .

يمكنه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط عدم أمكنة توقع الإدارة لهذه الظروف ولا تكون بسبب تماطلها. (المادة رقم 57فقرة 25من المرسوم الرئاسي رقم 15-247) .

ثانيا: إرسال نسخة من المقرر المعلل إلى مجلس المحاسبة و وزير المالية

لقد أوجب المرسوم الرئاسي رقم 20-237الجديد من خلال مادته الرابعة أن يرسل إلى مجلس المحاسبة والى الوزير المكلف بالمالية نسخة من المقرر الخاص ب:

أ – مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي الذي يرخص بالشروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية، وهي نفس النسخة للمقرر المرسل من قبل مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى مجلس المحاسبة والوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمتفشية العامة للمالية).

ب – المصلحة المتعاقدة التي قامت بعدة طلبات من نفس الطبيعة مع نفس المتعامل المتعاقد بموجب مقرر معلل أو مقررات معللة.

ثالثا :التعامل بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها.

إن وجود عقد الصفقة العمومية يعني هناك تعامل بين طرفيها ، حيث أكد المرسوم الرئاسي رقم 237/20على أنه في حالة الاستعجال هذه المتعلقة بانتشار وباء فيروس كورونا، فإنه يثبت الاتفاق بين المصلحة المتعاقدة و المتعاقد معها عن طريق تبادل الرسائل ،وهو نفس ما تم التأكيد عليه في المرسوم الرئاسي رقم247/15 الذي نص على أنه عندما لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة قبل الشروع فبتنفيذ الخدمات فإنه يثبت اتفاق المصلحة المتعاقدة و المتعاقد معها عن طريق تبادل الرسائل وبالرغم من إخضاع القانون الصفقات لمبدأ المساواة ومبدأ حرية الوصول للطلب العمومي الذي يؤكد على تساوي حظوظ المتعهدين أمام الإدارة و كذلك عدم التحيز لمتعامل واحد، فقد أكد المرسوم الرئاسي رقم 15-247على أنه

بغض النظر على أحكام المادتين رقم 21و27من المرسوم الرئاسي رقم15-247والتي تؤكد على أنه:

- يجب على المصلحة المتعاقدة أن لا تلجأ لنفس المتعامل الاقتصادي في تنفيذ الخدمات التي يمكن تلبيتها من طرف متعاملين اقتصاديين آخرين إلا في الحالات الاستثنائية المبررة قانونا[1].

- يجب إعداد حاجيات المصلحة المتعاقدة استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/ أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية، مع أن لا تكون هذه المواصفات موجهة نحو متعامل اقتصادي محدد[2](المادة رقم 27فقرة 3من المرسوم الرئاسي رقم 247/15).

فإنه بإمكان المصلحة المتعاقدة القيام بعدة طلبات من نفس الطبيعة بموجب مقرر معلل أو مقررات معللة مع نفس المتعامل المتعاقد (المادة رقم 3من المرسوم الرئاسي رقم 237/20 وهذا ترخيص تطلبتها الظروف الاستثنائية الوبائية الخاصة بكورونا

رابعا :إبرام صفقة التسوية للخدمات المنجزة في مرحلة وباء كورونا

أكد المرسوم الرئاسي رقم 237/20 على أنه فيما يخص الخدمات المنجزة قبل إبرام الصفقة في إطار ظروف انتشار وباء كورونا ، فإنه مهما يكن من أمر فإنه تبرم صفقة تسوية في أجل عشرة أشهر ابتداء من تاريخ توقيع مقرر الترخيص الخاص بمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي وكذا مقررا لمصلحة المتعاقدة التي قامت بعدة طلبات من نفس الطبيعة مع المتعامل المتعاقد (المادة رقم6من المرسوم الرئاسي رقم 237/20) عندما يتعدى مبلغ هذه الخدمات السقف المالي المحدد من المادة 13 من المرسوم15-247 بحيث تخضع الصفقة لدراسة الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية. (المادة رقم 6فقرة 2من المرسوم

[1]المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المرجع السابق.

[2]عمار عوابدي،القانونالإداري،النشاط الإداري، الجزء الثاني،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2002، ص126 .

الرئاسي رقم 237/20)وهو نفس الشيء الذي أكده المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي نص بدوره على أنه مهما يكن من أمر ، لا بد من إبرام صفقة تسوية و لكن خلال ستة أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على مقرر مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، إذا كانت العملية تفوق الحدود المالية المذكورة في المادة رقم13من ذات المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ،وعرضها على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات العمومية المختصة. (المادة رقم27فقرة12من المرسوم الرئاسي رقم247/15) وقد سمح هذا المرسوم الجديد بأن تكون الخدمات المنفذة في إطار الظروف الاستثنائية المتعلقة بانتشار وباء كورونا محل تسويةمالية حتى قبل إبرام صفقة التسوية، وبعد أداء الخدمات المصادق عليها منقبل الآمر بالصرف المختص(المادة رقم 2من المرسوم الرئاسي رقم237/20)[1].

[1]المادة رقم 2من المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجع السابق.

الخـــاتمة

الخاتمة

نخلص من خلال هذه الدراسة والتحليل للإجراءات والطرق المتبعة في إبرام الصفقات العمومية في الجزائر عبر مختلف التنظيمات والقوانين التي تم إصدارها بهذا الأمر بالخصوص ،كونها نوع من أنواع العقود الإدارية حيث تتميز بأهمية كبيرة في تحريك التنمية الشاملة،نستخلص أن للصفقات العمومية أهمية كبيرة فهي تعد وسيلة لتعامل الإدارة مع المتعاملين المتعاقدين من أجل توفير حاجياتها و تنفيذ مشاريعها المختلفة .

ونظرا للظروف الراهنة والتطورات الحاصلة على المستوى الوطني والدولي خاصة التي تمر به منذ بداية مارس2019 بسبب ظهور وباء كورونا فاضطر المشرع إلى اتخاذ التدابير خاصة في مجال إبرام الصفقات العمومية بغرض مكافحة جائحة كورونا وذلك بموجب القانون

20 –237 السالف الذكر الذي تضمن إجراءات مكيفة لإبرام وتنفيذ الصفقات العموميةفمن خلال الدراسة والتحليل لما جاء في مضمون هذا المرسوم الجديد يمكن الخروج بمجموعة من النتائج نبرزها فيما يلي:

نتائج الدراسة:

- ✓ يتم إبرام الصفقات العمومية بطريقتين: الأولى تتمثل في أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة والذي يعتبر طريقة تلجا إليها المصلحة المتعاقدة لإبرام صفقاتها كأصل عام،أما الطريقة الثانية فهي أسلوب التراضي كاستثناء للقاعدة العامة التي أقر المشرع للمصلحة المتعاقدة من خلالها في بعض الأحيان الحق والحرية في اختيار المتعاقد معها دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعقدة .
- ✓ أما في حالة مشروع ذي أهمية وطنية أو عندما يتعلق الأمر بالأداة الوطنية العمومية للإنتاج الواردة ضمن حالات التراضي البسيط فقد حدد المرسوم 247–15 العتبة المالية و أن تخضع للموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10 ملايير دينار جزائري (10.000.000.000دج)، و إلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ المذكور.

- ✓ الرقابة على الصفقات العمومية تبقى دائما هي صمام الأمان الأساسي لضبط وحماية المال العام من الفساد الإداري الذي أضحى ينخر جسد المجتمعات المعاصرة من أصغر قاعدة إدارية إلى أعلى هيئة إدارية في الدولة .
- ✓ إجراءات إبرام الصفقة عن طريق التسوية عن طريق الدولة ،الجماعات الإقليمية ،المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري.
- ✓ خصص المشرع الجزائري الاستعجال الوارد في المادة12 من المرسوم الرئاسي 15-247 مجموعة من الإجراءات الواجب اتخاذها في الاستعجال الملح على ما يلي إصدار القرار،إرسال نسخة من المقرر، اقتصار الخدمات على ماهو ضروري ،كيفية اتفاق الإطراف،إبرام صفقة على سبيل التسوية.

المقترحات :

- ✓ وضع آليات جديدة تمكن الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية .
- ✓ تحديد حدود رقابة ومسؤولية المراقب المالي والمحاسب العمومي على الصفقات العمومية المبرمة في إطار الإجراءات المكيفة سيما الرقابة على الملحق.
- ✓ تفعيل إبرام الصفقات العمومية عن طريق الدعامة الالكترونية ،تسهيلا للإجراءات وتماشيا مع التدابير الوقائية ، وكذلك ضمانا لمبدأ الشفافية وتجسيدا له.
- ✓ الإسراع في نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية لتقليص المدة الزمنية المتطلبة لإبرام الصفقات العمومية .
- ✓ الاهتمام الفعلي بقطاع الصفقات العمومية من خلال إدراج أيام ثقافية و تحسيسية حول الصفقات و المقاولة سواء على مستوى الجامعات أو على مستوى القاعات الثقافية.
- ✓ الاهتمام بالعامل البشري لإيجاد الإنسان الصالح الذي سيشرف على إبرام الصفقات العمومية و الحفاظ على المال العام ،الإنسان الذي سيكون حفيظا عليما على المال العام.
- ✓ إدراج الحالات الوبائية التي تصل إلى اعتبارها جائحة ضمن حالات الاستعجال الملح.

وفي نهاية هذا الموضوع نرجو أن يكون قد تم توضيح أهمية ما تطرقنا إليه بعرض كافة جوانب وزوايا الموضوع محل الدراسة، ونلتمس عذرا إن وجدتم شيئا من القصور كما ندعو لله التوفيق ونسأله العلم النافع والرزق الطيب والعمل المتقبل والفقه والإخلاص في الدين لنا ولجميع المسلمين، والحمد لله أولا و آخرا.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

01-النصوص التشريعية:

أ-القوانين:

1. القانون رقم 08_09، المؤرخ في 25 فبراير2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، صادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.
2. القانون المدني
3. قانون رقم 12-07 ،المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012، المتعلق بالولاية،ج ر،عدد 12،المؤرخة في 29فيفري 2012.
4. القانون رقم 11-10، المؤرخ في 22 جوان 2011 ،المتعلق بالبلدية.

ب –الأوامر

1. الأمر رقم 66_155، المؤرخ في 08 يونيو1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، جريدة رسمية، عدد 48، صادرة بتاريخ 10 يونيو 1966.
2. الأمر رقم 66_156، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49، صادرة بتاريخ 11 يونيو 1966.
3. الأمر رقم 67_90 المؤرخ في 17 يونيو 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 52، 27 يونيو 1967.

02-النصوص التنظيمية

أ- المراسيم الرئاسية:

1. المرسوم الرئاسي رقم 15-247المورخ في 2 ذو الحجة عام 1436الموافق ل16سبتمبر 2015يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ،ج ر ج ج ،عدد 50 المؤرخ في سبتمبر 2015.
2. المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 15، الصادرة بتاريخ 13 أفريل 1982.

3. المرسوم الرئاسي رقم 02-250، المؤرخ في 24 يونيو 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 52، الصادرة بتاريخ 28 يونيو 2002.
4. المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية، عدد 58، الصادرة بتاريخ 7 أكتوبر 2010.
5. المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية، عدد50، بتاريخ 16 سبتمبر 2015.
6. المرسوم الرئاسي 20\237المؤرخ في 31\08\2020،المتضمن التدبير الخاصة المكيفة الإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا.
7. المرسوم الرئاسي رقم 22-144 مؤرخ في 5رمضان 1443 الموافق 6ابريل سنة 2022،يحدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية المطبقة على نفقات لجنة تنظيم ألعاب البحر الأبيض المتوسط التاسعة عشرة لوهران ،الجريدة الرسمية ،العدد 23 ، الصادرة بتاريخ 6 ابريل 2022.

ب- المراسيم التنفيذية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 91-443 مؤرخ في 9 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 57، الصادرة بتاريخ 13 نوفمبر 1992.
2. المرسوم التنفيذي 98-87 المؤرخ في 7نوفمبر 1998 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم91-434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991،المتضمن قانون الصفقات العمومية ،الجريد الرسمية ،عدد 13،سنة 11مارس 1998.
3. المرسوم التنفيذي 94-178 المؤرخ في16محرم عام 1415 الموافق 26 جوان 1994، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 91- 434المورخ في 9نوفمبر سنة1991والمتنضمن تنظيم الصفقات العمومية.

ثانيا: المراجع:

أ-الكتب:

-باللغة العربية:

1. بعلي محمد الصغير ،القرارات والعقود الإدارة،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الحجار عنابة ،2017.
2. بعلي محمد صغير ،العقود الإدارية ، ،دار العلومللنشر والتوزيع، الجزائر،2004.
3. بكرارشوش محمد ،متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،الجزء الأول ،الصفقة العمومية المفهوم والإجراءات ،دار صبحي للنشر ،والطباعة الأولى،2014.
4. بوضياف عمار ،شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا لمرسوم الرئاسي 15-247،جسور للنشر والتوزيع ،الطبعة الخامسة ،القسم الثاني ،الجزائر ،2017.
5. بوضياف عمار،شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا لمرسوم الرئاسي 15-247،جسور للنشر والتوزيع ،الطبعة الخامسة ،القسم الأول ،الجزائر ،2017.
6. جمال محمد، مطلق الذنيبات ،الوجيز في القانون الإداري ،دار الثقافة عمان الأردن ،2003.
7. خرشي النوي ، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية،دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،عين مليلة، الجزائر، 2018.
8. خليفة خالد ، طرق إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ،دار خلدونية ،بدون سنة نشر.
9. صبحي أحمد محمد ، الرقابة المالية والإدارية ودورها في الحد من الفساد الإداري، دار النشر طريق إلى المعرفة.
10. الطماوي سليمان محمد ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 .

11. عمر أبو بكر الصديق ، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارة بطريق الناقصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى.
12. عوابدي عمار ،القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2002 .
13. هاني عبد الرحمن إسماعيل ، النظام القانوني لعقد التوريد، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2012.
14. وهيبة محمد،القرارات والعقود الإدارية ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الحجار عنابة ،2017.

ثالثا–المقالات:

أ– المقالات:

1. برباوي رقية ،"آثار جائحة كورونا على إجراءات إبرام الصفقات العمومية"،المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ،المجلد 05،العدد 03،خاص (2020)،
2. بركات رياض ومسكية محمد الصغير ،"التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة (كوفيد19 قراءة في المرسوم الرئاسي 20–237)" المؤرخ في 2020/08/31، جامعة احمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت ،المجلد 05،العدد03خاص 2020،.
3. تيابنادية ،"سلطة المصلحة المتعاقدة في صفقة التراضي"،المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ،كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،عدد 1،سنة2011.
4. زواوي الكاهنة،"إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15"–247،مجلة الشريعة والاقتصاد ،كلية الشريعة والاقتصاد ،جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة ،العدد 12 ،2017.
5. لميز أمينة ،لعرج سمير ،"التراضي كأسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم 15–247 "،الحوار الفكري ،المجلد 13 ،العدد15 ،جامعة احمد دراية أدرار.

6. أ د.بغلول عباس،"المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي الجزائري 15-247 "،مجلة الأستاذ الباحث للدارسات القانونية والسياسية ، العدد التاسع ،المجلد الثاني ،مارس 2018.
7. محمد بن محمد، "صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة"، مجلة دفاتر السياسة والقانون العدد 13، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي، مرباح ورقلة ،جوان 2005.
8. مولود ولد يوسف ،"حول التسيير الجديد للأموال العمومية طرق إبرام الصفقات العمومية" ،الملتقي الوطني حول دور القانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة يحي فارس ،المدية الجزائر ، يومي 20-21 ماي 2013.
9. نسيغة فيصل،"النظام القانوني للصفقات العمومية وآلية حمايتها" ،مجلة الاجتهاد القضائي ،العدد الخامس ،جامعة محمد خيضر بسكرة.
10. فاطمة موساوي، "هيئات الرقابة الداخلية والخارجية كضمان لحماية مبدأ المنافسة"، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 21 ،العدد 20 ،جوان 2020.
11. محمد براغ، "دور الرقابة على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العمومية"، مجلة اقتصاد الجديد، العدد02 ، المجلد 20 ،جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2020.
12. نوال إيراين، "لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام"، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، دفاتر البحوث العلمية.
13. أ.بن علي عبد الحميد،"دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية" ،المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ،العدد الثاني،جامعة عمار ثلجي بالاغواط.

رابعا: الدراسات الجامعية:

أ_ أطروحات الدكتوراه:

1. لكصاسي سيد احمد ،أسلوب طلب العروض كقاعدة عام لإبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري،أطروحة دكتوراه علوم القانون ،جامعة أدرار ،الجزائر ،2019.

2.تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص:قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 23 نوفمبر 2013 .

ب_مذكرات الماجستير:

1. فايزة عمايدية، مبد الشفافية في تنظيم قانون الصفقات العمومية الجزائري ،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق،جامعة أم البواقي ،2013.

2.فرقان فاطمة الزهراء ،رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر ،مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون ،كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر 2007.

3.ريم عبيد ،طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،شهادة الماجستير في الحقوق ،كلية الحقوق والعوم السياسية ،جامعة تبسة،2006.

جـ-مذكرات الماستر

1. بودراع صونية ،بوجلال مريم،الضمانات في مجال إبرام الصفقات العمومية في الجزائر ،مذكرة ماستر في الحقوق قانون العام ،تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية ،2015/2014 .

2. صوفيان عطه و عروج يونس ،النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم 15-247 ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية لبجاية ،2016

3. لعلى وهيبة ،التراضي كوسيلة للتعاقد الإداري في التشريع الجزائري ،مذكرة ماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،تخصص قانون إداري الجزائر

4. برقية محمد البشير ، دراسة حالة الصفقات العمومية بلدية تقرت ولاية ورقلة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة،الجزائر، 2013

5. مزعاشمرزاقة ،طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247،مذكرة مكملة نيل الماستر ،تخصص قانون إداري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد بوضياف المسيلة ،2016/2015.

6. ساهل ميلود ، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص إدارة أعمال، جامعة خميس مليانة، الجزائر، 2014.

7. وشريط شفيقة وفاء ،عبادي لامية ،التراضي البسيط في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15 -247،مذكرة تخرج لنيل الماستر قانون عام للأعمال ،جامعة قاصدي مرباح ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق ،ورقلة ،2017-،2018

الفهرس

البسملة

الإهداء

الشكر والتقدير

قائمة لأهم المختصرات المستعملة

مقدمة..... أ

الفصل الأول :الإجراءات المكيفة المتخذة في مجال إبرام الصفقات العمومية الملائمة من الوقائية من فيروس كورونا "كوفيد 19".....06

المبحث الأول :إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الحالة العادية طبقا للمرسو15-247.....08

المطلب الأول:طلب العروض و الإجراءات المكيفة 08

الفرع الأول : طلب العروض.....09

الفرع الثاني :الإجراءات المكيفة. 16

المطلب الثاني: التراضي. 18

الفرع الأول :التراضي البسيط 19

الفرع الثاني:التراضي بعد الاستشارة.....23

المبحث الثاني:إجراءات إبرام الصفقات العمومية في حالة التدبير المكيفة مع الوقائية من انتشار فيروس كورونا 26

المطلب الأول:الإجراءات الخاصة الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح طبقا لمرسوم 15-247.....26

الفرع الأول: تعريف حالة الاستعجال الملح. 26

الفرع الثاني: الإجراءات الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح طبقا لمرسوم20-237.....29

المطلب الثاني:إجراءات إبرام الصفقة عن طريق التسوية 31

الفرع الأول: إجراءات إبرام الصفقة حسب المادة 6 من المرسوم15-247حسب المعيار العضوي.....31

الفرع الثاني :إجراءات إبرام الصفقة حسب المادة 7من المرسوم 15-247حسب المعيار المادي.....34

الفصل الثاني: الإجراءات المتخذة في تنفيذ الخدمات الملائمة من الوقاية من فيروس كورونا ومكافحته.....39

المبحث الأول :الإجراءات المتخذة السابقة علىإبرام الصفقات العمومية.....42

المطلب الأول: تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية.....42

الفرع الأول:سلطات وحقوق المصلحة المعنية والمتعامل المتعاقد في الحالة العادية.....43

الفرع الثاني:في حالة جائحة كورونا حسب نظرية الظروف الطارئة.....47

المطلب الثاني : التسوية المالية.....49

الفرع الاول : في الحالة العادية.....50

الفرع الثاني :في حالة الجائحة.....53

المبحث الثاني :الرقابة على الصفقات العمومية 57

المطلب الأول: الرقابة الخارجية لصفقة التسوية في الحالة العادية 58

الفرع الأول:الرقابة من طرف اللجان البلدية والولائية والجهوية للصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة.....58

الفرع الثاني:اللجنة القطاعية 66

المطلب الثاني :الرقابة الخارجية القبلية لصفقة التسوية في الحالة الجائحة.....،...70

الفرع الأول :الإجراءات الرقابية لإبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا.....70

الفرع الثاني :إجراءات الرخيص بتنفيذ الصفقات العمومية قبل إبرامها.....71

الخاتمة.....76

قائمة المصادر المراجع 80

الفهرس..... .88

الملخص:

تعالج هذه المذكرة طرق إبرام للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم20 - 237، حيث نوضح الإجراءات المكيفة المتخذة في مجال إبرام الصفقات العمومية المتلائمة مع الوقاية من فيروس كورونا "كوفيد 19نذكر فيها إبرام الصفقات العمومية في الحالة العادية طبقا للمرسوم 15-247 و إجراءات إبرام الصفقات العمومية في حالة التدابير المكيفة مع الوقاية من انتشار فيروس كورونا طبقا للمرسوم 20-237.

كما تعالج الإجراءات و المعايير التي على أساسها يتم انعقاد الصفقة العمومية ويشرح أيضا أساليب إبرام الصفقات العمومية ، وذلك من خلال تسليط الضوء على المستجدات والتدابير التي جاء بها المرسوم الجديد رقم 20-237 ، خاصة تلك المتعلقة بكيفيات و إجراءات الإبرام و آليات الرقابة على الصفقات العمومية، و قياس مدى تجاوزه لأحكام التنظيمات التشريعية السابقة، و الكشف عن العيوب والمزايا التي جاءت في هذا المرسوم من أجل حماية المال العام، وضمان النزاهة والشفافية في عقد الصفقة.

الكلمات المفتاحية:

المرسوم الرئاسي رقم15-247 قانون الصفقات العمومية.

المرسوم الرئاسي 20-237 إجراءات إبرام الصفقات العمومية في حالة التدابير المكيفة مع الوقاية من انتشار فيروس كورونا.

RESUME :

Cette note porte sur le système juridique des marchés publics en vertu du décret présidentiel 15-247,Où nous expliquons les mesures adaptées prises dans le domaine de la passation des marchés publics appropriés pour prévenir le virus Corona « Covid 19 », dans lequel nous mentionnons la passation des marchés publics dans le cas normal conformément au décret 247-15 et les modalités de passation marchés publics dans le cas de mesures adaptées à la prévention de la propagation du virus Coronaau conformément décret 20-237.
donc en mettant en lumière les derniers développements et les mesures apportées par le nouveau décret n ° 20-237, en particulier ceux liés à modalités et procédures de conclusion et le contrôle des mécanismes de passation des marchés publics, et de mesurer l'ampleur a dépassé les dispositions des dispositions législatives antérieures, et la divulgation des défauts et des avantages qui sont venus dans ce décret afin de protéger les deniers publics, et d'assurer l'équité et la passation de marché.

Mots-clés:

Décret présidentiel n°15-247 la Loi de marchés publics

Décret présidentiel n°20-237 les modalités de passation marchés publics dans le cas de mesures adaptées à la prévention de la propagation du virus Coronaau