



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



# النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات الرقابة المقررة لها

(في ظل المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المؤرخ في 16/09/2015)

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص: قانون إداري

إعداد الطالبان:

- عبد الله رداد
- عون احفوضة

لجنة المناقشة:

| الاسم واللقب       | الجامعة                        | الصفة        |
|--------------------|--------------------------------|--------------|
| د/ عادل عميرات     | جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي | رئيسا        |
| أ.د/ فاروق خلف     | جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي | مشرفا ومقررا |
| أ/ عبد الله كنتاوي | جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي | مناقشا       |

السنة الجامعية: 2017/2016

# شكر و عرفان

أول الشكر و آخره لله العلي القدير الذي منحنا الصحة و القوة و العزم  
لإنجاز هذا العمل و إتمامه.

كما نتوجه بجزيل الشكر و الإمتنان و عظيم العرفان لكل من قدم لنا يد  
العون من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل ونخص بالذكر المشرف  
الأستاذ الدكتور "فاروق خلف" الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته و نصائحه  
القيمة التي كانت عوناً لنا في إتمام هذا البحث .

كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر الجزيل و العرفان لإستاذنا الفاضل رئيس  
قسم الحقوق "الأزهر لعبيدي" الذي وجدناه حاضراً وقائماً معنا ساعياً  
لمساعدتنا أدام الله صحته و عافيته.

✓ بحمد الله وحامده

✓ عون المحفوض

# إِهْدَاء

إلى من لا يمكن للأرقام أن تحصي فضائله ، أبي رحمه الله و طيب ثراه

إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقها ، أمي أطال الله عمرها

إلى زوجتي الغالية رفيقة الدرب و الحياة

إلى أبنائي وقرّة عيني : يونس ، عبد الحي ، الهاشمي

إلى أخوتي و أخواتي

إلى كل عمال مديرية الموارد المائية لولاية الوادي

إلى كل الأحبة و الأصدقاء و رفقاء الدرب و زملاء الدراسة

أهدي هذا العمل

✓ عون أحفوضة

# إهداء

الحمد لله الذي أكرمني بفضله و أنار لي طريقي و دربي  
ولا يسعني في هذا الموقف إلا أن أتقدم بإهداء ثمرة هذا العمل  
إلى من قال فيها المولى عز و جل " ... وبالوالدين إحسان ... "  
إلى التي علمتني أبجديات الحياة فكانت خير المدارس، أمي العزيزة  
إلى مثلي الأعلى و قلب الأسرة النابض، أبي الغالي  
إلى الزوجة الكريمة ، إلى كل إلى كل أخوتي و أخواتي  
إلى كل من أفخر بصحبتهم ، وكل رفاق الدراسة والعمل  
إلى أساتذتي الكرام ، أسأل الله أن يجيزهم عني خير جزاء  
أهدي هذا العمل المتواضع

عبد الله رداد ✓

تعتبر الصفقات العمومية عصب الحياة العمومية لما لها من أهمية بالغة في تنفيذ الطلبات العمومية التي يركز عليها كل النشاط العمومي، و تزداد أهميتها في فترات الرخاء المالي بتوسيع المشاريع العمومية هذا من جهة، و من جهة أخرى تظهر ضرورة إعادة النظر في القوانين المنظمة لها في مراحل الأزمات في محاولة السيطرة على كيفية صرف المال العام و تشديد الرقابة للحد من أزمات التمويل، و لحماية المال العام و جب التأطير الدقيق للصفقات العمومية سواء في مرحلة إعداد الطلبات أو في مرحلة الدعوة للمنافسة ، أو في مرحلة التعاقد و تنفيذ الصفقة العمومية و حتى بعد تنفيذها .

كما أن نظام الصفقات العمومية يعد الإطار القانوني الذي يحكم كيفية إنفاق الميزانية المخصصة للتجهيز في جل المنظومات القانونية لكل البلدان يتميز ميدان تشريع الصفقات العمومية الذي يخص الجانب الأوفر منه لتنظيم الطلبات العمومية بحيوية و ديناميكية خاصتين ، حيث إستطاعت هذه الدول من خلاله أن توازن بين الطلبات العمومية من جهة والتحولت الإقتصادية من جهة أخرى وبما أن المنظمات العالمية تقيم إقتصاد الدول على مدى الشفافية والمساواة في الوصول السلس إلى الطلبات العمومية ، فقد سايرت الجزائر هذا التوجه العام والشبه المحتوم لتطور قانون الصفقات العمومية ، حيث أخضعها المشرع الجزائري لتشريع متميز و مستقل، وهو قانون الصفقات العمومية الذي عرف عدة تطورات نتيجة تغيرات كان أبرزها التحول الإقتصادي الذي عرفته الجزائر مطلع التسعينيات بتخليها عن نظام الإقتصاد الموجه وتبنيها لنظام السوق ،وتزايد ضغط الإلتزامات الدولية خصوصا بعد المصادقة على إتفاق الشراكة مع الإتحاد الأوروبي ، وسعيها الحثيث للإنتظام للمنظمة العالمية للتجارة ، إذ سعت الجزائر إلى تحسين الإطار القانوني للصفقات العمومية بما يسمح بحرية المنافسة بين المتعاملين الوطنيين والأجانب على حد سواء ، عبر العديد من التنظيمات المتعاقبة و المتفاوتة في قوتها القانونية .

بداية بقانون الصفقات لسنة 1967 الصادر بالأمر رقم (90/67) المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وصولا للمرسوم الرئاسي(247/15) المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، الذي صدر في ظل الأزمة المالية، و إنخفاض أسعار سوق المحروقات ، حيث ألغى المرسوم الرئاسي (236/10) المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل و المتمم،الذي كشفت الممارسة العملية وجود العديد من الثغرات و الإختلالات التي كانت تعتريه. و الغاية المرجوة من وراء هذا الإصلاح القانوني هو السماح للمصالح المتعاقدة بتلبية إحتياجاتها في شفافية و فعالية مع إحترام شروط الإقتصاد و ترشيد صرف المال العام .

### أهمية الموضوع وأسباب إختياره:

يعتبر المرسوم الجديد للصفقات العمومية ثمرة إجتهد للمشرع الجزائري لما يحمله من خصوصية في تنظيم الصفقات و قفزة نوعية من حيث التنظيم و الرقابة ، فقد جاء يحمل في طياته الكثير من الجديد خاصة ما تعلق بطرق الإبرام و الرقابة وسلطة ضبط الصفقات العمومية والإجراءات المكيفة... إلخ.

كما أن المرسوم الرئاسي رقم (247/15) جاء في صيغة مخالفة للنصوص السابقة حين جمع بين عقدين مهمين في الإستثمار العمومي، وهذا لأول مرة ، والأمر يتعلق بعقود تفويضات المرفق العام الذي جاء متصلا بالصفقات العمومية ضمن قانوننا واحدا ، حيث عرف هذا الجمع الكثير من الإنتقاد ،بين مؤيد و معارض ، رغم أن ما يجمعهما أكثر مما يفرقهما.

و بهذا يعتبر المرسوم الرئاسي رقم (247/15) أول تشريع عام في الجزائر يعرف عقود تفويض المرفق العام و يحدد أنواعها ، بالرغم من الإختصار الشديد وما يعتريه من نقص إلا أنه يعد خطوة إيجابية لتوحيد النظم القانونية المتعلقة بالمرفق العام، و قد نظمها المشرع لتعلقها بالمال العام والأماك الوطنية، كما تعد الحل الأمثل و الأنجع في ظل الأزمة الراهنة نتيجة إنخفاض أسعار المحروقات، التي كانت سببا للإنكماش و التقليل من الإنفاق الحكومي و ترشيده ، والبحث عن أساليب و طرق جديدة للتمويل العام، و التي من بينها إدخال الخواص كطرف فعال في التنمية والإستثمار العمومي، وهذا لا يكون إلا من خلال عقود التفويض .

ولعل من بين أبرز الدوافع الذاتية التي كانت سببا في اختار هذا الموضوع، الدافع المهني بحكم التجربة العملية في ميدان الصفقات العمومية من خلال إحتكاكنا اليومي بهذا المجال، الممارس من خلال الإشراف على عمليات إبرام الصفقات في مجال عملنا، أو من خلال العضوية في بعض لجان الصفقات العمومية، زيادة على الاستجابة لاقتراحات السلطة السلمية في مجال العمل بأهمية البحث في هذا المجال كونه ذو صلة مباشرة بالعمل الموكل إلينا.

ومن جهة أخرى حداثة الموضوع وقلة الأبحاث القانونية والدراسات الأكاديمية وانعدام البحوث والاجتهادات التي عالجت موضوع التعديلات الجديدة التي طرأت على تنظيم الصفقات العمومية وبالتالي الرغبة في أن تكون هذه الدراسة ولو مرجع بسيط يمكن الاعتماد عليه في فهم تنظيم الصفقات العمومية الجديد.

كما شكل صدور المرسوم الرئاسي(247/15)، دافع موضوعي في حد ذاته كونه يتطلب ضرورة إخضاعه لشيء من الدراسة و التفحيص .

### المشكل القانوني:

بغية معرفة الجديد الذي أتى به المشرع الجزائري في هذا المرسوم فإن الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة تتمثل فيما يلي:

- كيف نظم المشرع الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ؟ وما هي الآليات التي أقرها لرقابتها ؟

كما سنعالج ضمن هذه الدراسة التساؤلات التالية :

- كيف أعاد المرسوم الجديد ترتيب و هيكله و حتى تعريف الصفقات العمومية؟
- ما هي هيئات الرقابة، التي جاء بها المرسوم في مجال الرقابة على الصفقات العمومية؟
- ما هي الأحكام التي تضمنها قانون الصفقات العمومية الجديد فيما يخص طرق إبرام الصفقات العمومية ومراحل إجراءاتها ؟ .

### أهداف الدراسة :

إن الهدف من هذه الدراسة هو الإلمام بالنظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المؤرخ في 16/06/2015 ، وذلك من خلال تسليط الضوء على المستجدات والتدابير التي جاء بها المرسوم الجديد ، خاصة تلك المتعلقة بكيفيات و إجراءات الإبرام و كذا 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، و ضمان النزاهة والشفافية في عقد الصفقة، و معرفة مدى تجاوبه مع متطلبات الواقع المالي الذي تعيشه الجزائر.

### المنهج المتبع:

بناء على ما سبق بيانه وتماشيا مع الهدف من الدراسة و محاولة منا الإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا موضوع دراستنا إلى فصلين أساسيين، معتمدين في ذلك على المنهج الوصفي والتحليلي، حيث يكمن القول إن طبيعة موضوعنا تقتضي استخدام المنهج التحليلي باعتباره أكثر ملائمة لشرح مضمون المرسوم الرئاسي (247/15) كوننا اعتمدنا كثيرا على قانون الصفقات العمومية في حد ذاته ما اضطرنا إلى تحليل محتوى العديد من المواد التي جاءت فيه، زيادة على استعمال المنهج الوصفي في الوصف العام للصفقات العمومية خاصة في الفصل الأول.

### الصعوبات و المعوقات:

كما لا يخلو أي موضوع بحث من الصعوبات والمشاكل التي تعترض طريق إعداده. وبخوضنا غمار البحث في هذا الموضوع فقد إعترضتنا مجموعة من العوائق جعلت موضوع البحث يتسم بالصعوبة نوعا ما ويمكن إجمالها في:

- إن جميع المراجع التي كانت بحوزتنا والمتعلقة بموضوع الصفقات العمومية تعرضت للمفاهيم العامة للصفقة وفق مراسيم ملغاة.

- حصولنا على بعض المداخلات التي عالجت المرسوم الجديد لكن بنوع من السطحية وعدم التعمق و إهمالها لكثير من الجوانب الهامة التي جاء بها المرسوم خاصة ما تعلق بسلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام التي تم استحداثها بموجب هذا المرسوم.

- صعوبات في الاقتباس من الكتب المشرقية لعدم تطابقها مع النصوص التشريعية الجزائرية.

### الدراسات السابقة:

من خلال البحث في هذا الموضوع وقفنا على بعض الدراسات السابقة ذات الطابع الأكاديمي التي تناولت موضوع الصفقات العمومية من زوايا متعددة و التي تبدو مشابهة لموضوعنا، إلا أنها في حقيقة الأمر تختلف عنه في جوانب كثيرة خاصة وإنها تناولت الموضوع وفق القوانين السابقة الملغاة ، ونذكر منها :

✓ تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 23 نوفمبر 2013.

✓ فنينش محمد الصالح، الرقابة على تنفيذ النفقات العمومية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه ،جامعة الجزائر، 2010 .

✓ حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، أطروحة دكتوراه ، 2012/2013 .

✓ مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري،

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2007/2008 .

## خطة الدراسة:

وعليه فقد قسمنا خطة بحثنا على النحو التالي: حيث خصصنا الفصل الأول لدراسة الإطار العام للصفقات العمومية، من خلال مبحثين يتناول الأول الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في ظل المرسوم الجديد ، و يتناول المبحث الثاني أساليب و مراحل إجراءات إبرام الصفقات العمومية ، لنتناول في الفصل الثاني آليات الرقابة عليها في مبحثين الأول الرقابة القبلية ، و الثاني بعنوان الرقابة البعدية على الصفقات العمومية ، وكل هذا في ظل الأحكام الجديدة التي جاء بها المرسوم الرئاسي(247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

## الفصل الأول

### الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247.

يعتبر تنظيم الصفقات العمومية من أكثر التنظيمات إرتباطا بالواقع السياسي و الإقتصادي للبلاد، بدليل أنه عرف الكثير من التطورات على حسب التغيرات التي كانت تعرفها البلاد<sup>1</sup>، حيث صدر أول نص أساسي في سنة 1967 المتمثل في الأمر رقم (90/67)<sup>2</sup> المؤرخ في 17 جوان 1967، و لقد كان هذا التشريع مستوحى بصفة كبيرة من التشريع الفرنسي مع بعض الخصوصيات نتيجة إنتهاج البلاد للنظام الإشتراكي، وقد صدر بعد ذلك الأمر (9/74)<sup>3</sup> المؤرخ في 30 يناير 1974 المتضمن مراجعة قانون الصفقات العمومية، والذي لم يختلف كثيرا عن سابقه في تنظيم الصفقات العمومية مع إضافة عقود التجهيز للمؤسسات العمومية .

بعدها دخلت الصفقات العمومية مرحلة جديدة وهي مرحلة قانون صفقات المتعامل العمومي بصدور المرسوم رقم (145/82)<sup>4</sup> المؤرخ في 10 أبريل 1982 حيث تميز بمرونة القواعد القانونية التي تتعلق بموضوع الصفقات وتحديد نطاق تطبيقه على المؤسسات العمومية إدارية وإقتصادية كما أنه أطلق على الصفقات العمومية تسمية جديدة هي صفقات المتعامل العمومية.

ولقد صدرت بعده الكثير من النصوص التنظيمية في مجال الصفقات العمومية نذكر منها المرسوم (434/91)<sup>5</sup> المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 الذي ألغي بالمرسوم الرئاسي رقم (250/02)<sup>6</sup> المؤرخ في 24 جويلية 2002 والذي ألغي بدوره بالمرسوم الرئاسي رقم (236/10)<sup>7</sup> المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 الملغى بالمرسوم الرئاسي (247/15)<sup>8</sup> المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والذي صدر جراء السعي الحثيث من قبل السلطات العمومية إلى إحداث التغيرات اللازمة للمنظومة التشريعية في ميدان الصفقات بشكل يستجيب لتحقيق الأهداف المرجوة ضمن المحيط العام الذي يتميز بتقلبات إقتصادية غير متوقعة مما يستدعي المراجعة الدورية لمثل هكذا قوانين<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> - خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 05 .

<sup>2</sup> - الأمر رقم (90/67) المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر لسنة 1967، عدد 52.

<sup>3</sup> - الأمر (9/74) المؤرخ في 30 يناير 1974 المتضمن مراجعة قانون الصفقات العمومية، ج.ر سنة 1974، عدد 13.

<sup>4</sup> - المرسوم رقم (145/82) المؤرخ في 10 أبريل 1982 يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر سنة 1982، عدد 15.

<sup>5</sup> - المرسوم (434/91) المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر سنة 1991، عدد 57.

<sup>6</sup> - المرسوم الرئاسي (250/02) المؤرخ في 24 جويلية 2002 يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر سنة 2002، عدد 52.

<sup>7</sup> - المرسوم الرئاسي (236/10) المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر سنة 2010، عدد 58.

<sup>8</sup> - المرسوم الرئاسي (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر لسنة 2015، عدد 50 .

<sup>9</sup> - أوينيسي العياشي أمين الخزينة لولاية بسكرة، مداخلة : La procédure de passation des marchés publics : Etude analytique et réflexions à lalumière du code des marchés publics 2015 ، يوم دراسي حول ل التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر بسكرة 17 ديسمبر 2015، ص 07.

## المبحث الأول

### ماهية الصفقات العمومية

نظرا لأهمية البالغة والدور الفعال الذي تلعبه الصفقات العمومية، باعتبارها الأداة الإستراتيجية التي وضعها المشرع الجزائري في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية المتعلقة بسير المرافق العامة، و لتنشيط العجلة الإقتصادية.

و لقد عرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية في القوانين والتنظيمات المتعاقبة التي تضمنت الصفقات العمومية ، من الأمر رقم (90/67) الذي يعتبر أول قانون للصفقات العمومية إلى غاية المرسوم الرئاسي رقم (236/10) الملغى، بأنها عقود مكتوبة تبرمها الإدارة قصد تلبية حاجياتها. كما أن جُل هذه التنظيمات المتتالية كرس المبادئ العامة للصفقات العمومية ، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث لإعطاء صورة واضحة حول مفهوم الصفقات العمومية وتمييزها عن غيرها من العقود (مطلب أول)، والتطرق للمعايير والمبادئ التي تحكمها (مطلب ثاني).

## المطلب الأول

### مفهوم الصفقات العمومية و تمييزها عن غيرها من العقود .

يكتسي تعريف الصفقات العمومية و تمييزها عن غيرها من العقود المشابهة أهمية كبيرة ، وسيتم التفصيل في ذلك من خلال الفرعين التاليين:

### الفرع الأول/ - تعريف الصفقة العمومية و أنواعها.

#### أولا/ - تعريف الصفقة العمومية :

**1/- التعريف التشريعي :** عرفت المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام بأنها: >> الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات و الدراسات <<<sup>1</sup>.

يتضح من خلال هذا أن التعريف الوارد في المادة(02) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) جاء واسعا وشاملا لتعريف الصفقة العمومية خلافا للتعريفات السابقة التي تضمنتها المراسيم الرئاسية المتعاقبة التي تضمنت الصفقات العمومية .

فَيَبَيِّن أن الصفقات العمومية تبرم بمقابل أي أنها من العقود الرضائية ومن العقود الملزمة للجانبين بالإضافة إلى أنه بين الطرف الثاني للعقد والممثل في المتعامل الاقتصادي وهو شخص من أشخاص

<sup>1</sup> - المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15)، المرجع السابق .

القانون الخاص سواء كان طبيعياً أو معنوياً، مما يعني أنه لا يعد صفقة عمومية العقد الذي يبرم بين إدارتين عموميتين .

**2 -/ التعريف القضائي:** عرفها القضاء من خلال فصله في المنازعات الإدارية المتعلقة بالصفقات العمومية حيث عرفها مجلس الدولة في قراره الغير منشور المؤرخ في 17 ديسمبر 2002 قضية رئيس المجلس البلدي لبلدية ليوه ببسكرة ضد المدعو (ق،أ) تحت رقم 6215 فهرس 873 بالقول: >> على أنه عقد يربط الدولة بالخواص حول مقابلة أو إنجاز مشروع أو أداة خدمات... <<<sup>1</sup>.

حيث حصر مجلس الدولة الصفقات على أنها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص.<sup>2</sup>

**3 -/ التعريف الفقهي:** لقد أجمع الفقه على أن نظرية العقد الإداري هي نظرية من منشأ قضائي أرسى مبادئها وأحكامها القضاء الإداري الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة عبر إجتهداته من خلال القضايا والمنازعات المعروضة عليه ، وعليه فإن دور الفقه في تحليل الإجراء المختلفة لهذه النظرية يظل بارزاً في كل الدول حيث نجد أن من بين التعريفات الفقهية للصفقات العمومية التعريف الذي تبناه الفقيه الفرنسي أندري ديلوبادير بأنها عقود بمقتضاها يلتزم المتعاقد القيام بأعمال لفائدة الإدارة العمومية مقابل ثمن محدد.<sup>3</sup>

**ثانياً/ - أنواع الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي (247/15) .**

إن المتصفح لقانون الصفقات العمومية، يجد بأن المشرع الجزائري قد اعتمد لتقسيم الصفقات العمومية ثلاثة معايير أساسية وهي: معيار طبيعة الصفقة، ومعيار موضوعها، ومعيار موطن المتعاقد.

**1 -/ أنواع الصفقات العمومية حسب موضوعها:**

تقسم الصفقات العمومية حسب موضوعها إلى أربعة أنواع أساسية ورد ذكرها في نص المادة 29 من المرسوم الرئاسي (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام التي تنص على مايلي: >> تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر:

1. إنجاز الأشغال.
2. اقتناء اللوازم.
3. إنجاز الدراسات.
4. تقديم الخدمات... <<<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، دار جسر للنشر و التوزيع ، الجزائر ، الطبعة 2014 . ص 39.

<sup>2</sup> - معمر سايج ، جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تخصص قانون إداري 2013 / 2014 ، ص 11-12.

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص 43.

<sup>4</sup> - المادة (29) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) ، المرجع السابق .

ومن نص المادة المذكورة أعلاه نجد أن المشرع حدد أربعة أنواع من الصفقات العمومية يتمثل النوع الأول في صفقات الأشغال أما النوع الثاني فيتمثل في اقتناء اللوازم أما النوع الثالث فيتعلق بصفقات الدراسات أما النوع الرابع و الأخير فهي صفقات الخدمات.

#### أ- / صفقات إنجاز الأشغال:

كان يطلق عليها في قوانين الصفقات العمومية السابقة اسم صفقات الأشغال العامة ، غير أن المرسوم الرئاسي رقم (247/15) تناولها تحت تسمية صفقات إنجاز الأشغال.<sup>1</sup>

الملاحظ من خلال تصفح كل قوانين الصفقات العمومية الجزائرية بداية من الأمر (90/67)<sup>2</sup> وانتهاء عند المرسوم الرئاسي (236/10)<sup>3</sup>، نجد أن المشرع الجزائري نص على صنفين لإنجاز الأشغال كنوع من أنواع الصفقات العمومية، إلا أنه لم يضع تعريفاً لهاته الصنفين، وهو ما تفتن له في المرسوم الرئاسي رقم (247/15) ، وإن لم يعطي تعريفاً مباشراً إلا أنه حدد الهدف منها ومجالها وهي العناصر المهمة في التعريف و هذا ما جاء في نص المادة 29 الفقرة 3 و 4 : >> تهدف الصنفين العموميين للأشغال إلى إنجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول ،في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع. و تعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية. تشمل الصنفين العموميين للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها.<<<sup>4</sup>

و هو ما يتوافق مع التعريفات الفقهية التي تعرف صنفين الأشغال أو كما يصطلح عليها بمصطلح عقد إنجاز الأشغال العامة بأنه : >> اتفاق بين الإدارة وأحد المقاولين يقوم بمقتضاه هذا الأخير، بمقابل، بإنشاء أو ترميم أو صيانة عقارات معينة لحساب الإدارة لمنفعة عامة<< ، أو هو : >> اتفاق بين الإدارة و أحد الأفراد أو الشركات للقيام بإنشاء أو ترميم أو صيانة عقار، لحساب شخص معنوي عام نظير المقابل المنفق عليه وفقاً للشروط الواردة في العقد بقصد تحقيق منفعة عامة<<<sup>5</sup>.

فحتى يكون هناك عقد أشغال لابد من توافر ثلاث شروط أساسية و هي:

1. أن ينصب العقد على عقار : كان يتعلق الأمر بمشروع إنجاز طريق عام أو جسر أو مجموعة من السكنات أو ترميم وصيانة الواردة على عقار.

2. أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام : وحتى تكون أمام عقد أشغال عامة يجب ان يتم العمل الوارد على عقار لحساب شخص معنوي ويستوي أن يتعلق الأمر بشخص إقليمي كالدولة أو الولاية أو البلدية أو شخص مرفقي كالجامعة أو مركز التكوين المهني أو مؤسسة عامة استثنائية .

1 - بدرة لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،مداخلة يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويض المرفق العام ،بسكرة ،الجزائر ،17 ديسمبر 2015، ص 11.

2 - الأمر رقم (90/67) المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق .

3 - المرسوم الرئاسي رقم (236/10) المرجع السابق .

4 - المادة (29) الفقرة 3 و 4 من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) ، المرجع السابق .

5 - بدرة لعور، المرجع السابق ، ص 11.

3. أن يهدف إلى تحقيق منفعة عامة : أن يهدف عقد الأشغال العامة إلى تحقيق منفعة عامة، فلا يصدق وصف صفقة عمومية إلا إذا كان الهدف من وراء موضوع العقد خدمة المصلحة العامة وتلبية حاجات الأفراد<sup>1</sup>.

4. إذا تم النص في صفقة عمومية على تقديم خدمات وكان الموضوع الأساسي للصفقة يتعلق بإنجاز أشغال فإن الصفقة تكون صفقة إنجاز الأشغال<sup>2</sup>.

#### ب- / صفقات اقتناء اللوازم:

إن الجهات الإدارية وهي تسعى إلى تحقيق الصالح العام و خدمة المجتمع تحتاج إلى جانب عقود الأشغال العامة إلى إبرام صفقات أخرى على غرار صفقة اقتناء اللوازم أو ما يصطلح عليه بعقد التوريد.

و صفقة الاقتناء اللوازم تم النص عليها في المادتين (02) و(29) من المرسوم الرئاسي (247/15) كما ورد ذكرها في جميع قوانين الصفقات العمومية الجزائرية السابقة .

ولقد عرف المشرع الجزائري صفقة اقتناء اللوازم من خلال تحديد الهدف منها بقوله تهدف الصفقة العمومية اللوازم إلى إقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار، بخيار أو بدون خيار الشراء، من طرف المصلحة المتعاقدة، لعتاد أو مواد، مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد<sup>3</sup>.

كما يعرف عقد التوريد بأنه >> إنفاق بين الإدارة و أحد الأشخاص (المورد) بقصد تمولينها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، و هذا لقاء مقابل تلزم بدفعه و بقصد تحقيق مصلحة عامة<<<sup>4</sup>.

#### ج- / صفقات إنجاز الدراسات:

عرف المشرع الجزائري في المادة 29 الفقرة 10 من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) صفقات إنجاز الدراسات بأنها صفقات عمومية تهدف إلى إنجاز خدمات فكرية.

أما في الفقه "هي إتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر (طبيعي أو معنوي) يلتزم بمقتضاه هذا الخير بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلتزم بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة".

وتتميز صفقة إنجاز الدراسات عن غيرها من أنواع الصفقات العمومية الأخرى في كونها تنصب على جانب فكري فني و تقني و علمي ، فبواسطة إنجاز الدراسات يتم توظيف مساحات و تصاميم هندسية أو بحوث مثلا و توضع تحت تصرف الإدارة المعنية بهدف تحقيق المصلحة العامة<sup>5</sup>، وغالبا

1 - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 90-91.

2 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 12.

3 - المادة 29 الفقرة (6 و 7) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15)، المرجع السابق .

4 - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 94-95.

5 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 14-15 .

ما تكون هذه الصفقة جزءا من صفقة الأشغال لا سيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على إنجاز الأشغال و مساعدة صاحب المشروع<sup>1</sup>.

- \* الصفقة العمومية للإشراف والتوجيه: هي نوع جديد من الصفقات، مستحدث بموجب المرسوم الرئاسي رقم (247/15) في المادة 29/الفقرة 12 >> تحتوي الصفقة العمومية للإشراف على الإنجاز في إطار إنجاز منشأة أو مشروع حضري أو مناظر طبيعية، تنفيذ المهام الآتية على الخصوص :
1. دراسات أولوية أو التشخيص أو الرسم المبدئي.
  2. دراسات مشاريع تمهيدية موجزة و مفصلة.
  3. دراسات المشروع.
  4. دراسات التنفيذ أو عندما يقوم بها المقاول، تأشيرتها.
  5. مساعدة صاحب المشروع في إبرام و إدارة تنفيذ صفقة الأشغال، وتنظيم و تنسيق و توجيه الورشة، و استلام الأشغال<><sup>2</sup>.

#### د / صفقات تقديم الخدمات:

نص المرسوم الرئاسي رقم (247/15) في الفقرة الأخيرة من المادة (29) منه >> تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى إنجاز تقديم خدمات. وهي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الأشغال أو اللوازم أو الدراسات<>، و يمكن تعريف صفقة تقديم الخدمات على أنها>> إتفاق بين الإدارة المتعاقدة و شخص آخر (طبيعي أو معنوي) بقصد توفير خدمات معينة للإدارة المتعاقدة تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي<><sup>3</sup>.

وعادة ما يكون موضوع الخدمة محل الصفقة تقديم الخدمات بسيطا ولا يتطلب إتمادات مالية كبيرة على عكس ما هو الحال عليه بالنسبة لعقد الأشغال العامة و عقد اقتناء اللوازم أي أن صفقة تقديم الخدمات لا تكلف المصلحة المتعاقدة - كقاعدة عامة - إتمادات مالية ضخمة بل هناك خدمات تستفيد منها الإدارة ولا تخضع لقانون الصفقات العمومية، في حالة ما إذا كان موضوع الخدمة بسيطا ولا يكلف جهة الإدارة إتمادات مالية كبيرة .

وعموماً فإن صفقات تقديم الخدمات تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

- 1- صفقات الخدمات العادية.
- 2- صفقات خدمات النقل.
- 3- صفقات خدمات الفكرية.

<sup>1</sup> - المادة (29/ ف 10 ) من المرسوم الرئاسي(247/15)، المرجع للسابق .

<sup>2</sup> - المادة (29 /ف 12) من المرجع نفسه .

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، المرجع للسابق، ص 96-97.

2/- أنواع الصفقات العمومية حسب طبيعتها:

إضافة إلى أنواع الصفقات العمومية الرئيسية، والتي تم النص عليها في المرسوم الرئاسي رقم (247/15) فقد أورد المشرع أنواعا أخرى من الصفقات العمومية، بحيث تحدد هذه الأنواع بالاعتماد في هته الحالة على طبيعة الصفقة  
أ/ الصفقة الإجمالية:

إن الصفقات العمومية و أن تم فصل بعضها عن بعض إلا أنها تتداخل فيم بينها وعادة ما تكون هناك علاقة بين صفقة أخرى ، فعقد الأشغال مثلا يستوجب دراسة سابقة وهو ما يتم تحقيقه بفضل صفقة انجاز الدراسات حتما، وهذا ما يعني أن الإدارة العمومية المختصة لابد لها من عقد صفقة انجاز الدراسات أولا لتجسد هذه الصفقة فيما بعد في شكل صفقة انجاز أشغال.

وقد أجاز المشرع أن تشمل الصفقة العمومية عدة عمليات في نص المادة (29) >> تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر.....عندما تشمل الصفقة العمومية عدة عمليات من تلك المذكورة أعلاه ، تبرم المصلحة المتعاقدة صفقة إجمالية طبقا لأحكام المادة 35 أدناه<<<sup>1</sup>.

وفي هذه الحالة تبرم المصلحة المتعاقدة صفقة إجمالية ومن أمثلة ذلك صفقة الدراسة والانجاز ، حيث نصت المادة (35) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15)>> يمكن المصلحة المتعاقدة بصفة استثنائية ، أن تلجأ إلى إجراء " دراسة وإنجاز....<<<sup>2</sup> ، وقد تشمل ثلاث عمليات دراسة و إنجاز واستغلال:>> يمكن المصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إجراء لصفقة " دراسة وإنجاز واستغلال أو صيانة" أو إلى صفقة "إنجاز واستغلال و صيانة" <<....<<<sup>3</sup> .

إذ يمكن للمصلحة المتعاقدة ، بصفة استثنائية أن تلجأ إلى إجراء صفقة دراسة وانجاز عندما تقتضي الضرورة التقنية إلى إشراك المقاول في دراسة التصاميم الخاصة بالمنشأة .

ويجب أن ينص دفتر الشروط في إطار التقييم التقني على تأهيل أولي يتعلق بمرحلة الدراسات<sup>4</sup> ، ويسمح هذا الإجراء للمصلحة المتعاقدة بأن تعهد إلى متعامل متعاقد واحد، في إطار صفقة إشغال بمهمة تتضمن في أن واحد إعداد الدراسات وانجاز الإشغال وفق إجراء طلب العروض المحدود، وتعين لجنة تحكيم طبقا لإبداء رأيها حول اختيار المشروع، وتحتوي الخدمات موضوع الدراسات على الأقل مشروعا تمهيديا موجزا فيما يخص منشأة بناء ، ومشروعا تمهيديا مفصلا فيما يخص منشأة بنية تحتية .

<sup>1</sup> - المادة (29/ف 10 ) من المرسوم الرئاسي(247/15)، المرجع للسابق .

<sup>2</sup> -المادة (35) من المرجع نفسه .

<sup>3</sup> -المادة (06/ف/35) من المرجع نفسه .

<sup>4</sup> -المادة (02/ف/35) من المرجع نفسه .

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجا لصفقة دراسة و انجاز واستغلال أو صيانة والى صفقة انجاز واستغلال صيانة عندما تبررا سباب تقنية أو اقتصادية ذلك ،في هذا الحالة يجب أن ينص دفتر الشروط على متطلبات نجاعة يتعين بلوغها ويمكن حسابها تكون موضوع معيار تقييم تقني مرفق بمعيار التكلفة الإجمالية، وتبرم الصفقة بسعر إجمالي وجزافي .

تحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع صفقة إجمالية بموجب مقرر لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بعد اخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة .

### ب/ التحصيل (الصفقة المجزأة) :

نص المشرع من خلال قانون الصفقات على أنه يمكن تلبية الحاجيات المذكورة في المادة (27)<sup>1</sup> من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) في شكل حصة وحيدة أو في شكل حصص منفصلة وتخصص الحصة الوحيدة لمعامل متعاقد، كما هو محدد في المادة (37) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15)<sup>2</sup> و تخصص الحصة المنفصلة إلى متعامل متعاقد أو أكثر، وفي هذه الحالة يجب تقييم العروض حسب كل حصة ويجب النص على التحصيل في دفتر الشروط، وفي الحالة الخاصة بميزانية التجهيز، فإن رخصة البرنامج كما هي محددة بموجب مقرر التسجيل الذي أعده الأمر بالصرف المعني، يجب أن تهيكّل في حصص وبناءا عليه يمكن القول إن الصفقة المجزأة تهدف إلى تقديم الإشغال المراد انجازها في شكل مجموعات منفصلة موزعة على عدة متعاملين مختلفين ، بحيث يختص كل متعامل متعاقد منهم بتنفيذ قسم معين من المشروع بصورة مستقلة عن المتعامل المتعاقد الأخر .

هذا وتقوم الصفقة المجزأة على شرط جوهرى يلزم المصلحة المتعاقدة بعدم اللجوء إلى تجزئة المشروع إلا بناءا على دفتر الشروط وهيكله رخصة البرنامج في حصص بموجب مقرر التسجيل الذي يعده الأمر بالصرف المعني .

### ج/ عقد البرنامج :

نص المشرع الجزائري من خلال المادة (32)<sup>3</sup> من المرسوم (247/15) على إنه يمكن المصلحة المتعاقدة أن تلجأ حسب الحالة إلى إبرام برنامج أو صفقات ذات طلبات كلية أو جزئية ، كما المشرع في المادة (32) من المرسوم (247/15) >> يكتسي عقد البرنامج شكل اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات تكون مرجعا، و يمكن أن يتداخل في سنتين ماليتين أو أكثر ، ويتم تنفيذها من خلال صفقات تطبيقية تبرم وفقا لأحكام هذا المرسوم . <<<sup>4</sup>

1 -المادة (29) من المرسوم الرئاسي(247/15)، المرجع السابق . .

2 -المادة (37) من المرجع نفسه .

3 -المادة (32) من المرجع نفسه.

4 -المادة (01/33) من المرجع نفسه .

فالعقد البرنامج أو كما يصطلح عليه بعقد الخطة هو نوع من أنواع الصفقات العمومية ، وهو عقد يأخذ صورة اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات، تحدد طبيعة الخدمات الواجب تأديتها وأهميتها والموقع ومبلغ العقد وبرنامج إنجازه ، يمكن أن يتداخل عقد البرنامج في سنتين ماليتين أو أكثر، ويتم تنفيذه من خلال صفقات تطبيقية وحسب الحاجات يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح العقد لعدة متعاملين إقتصاديين تجري بينهم منافسة وفقا لدفتر الشروط وفي جميع الحالات لا يمكن أن تتجاوز مدة عقد البرنامج خمس 5 سنوات .

#### د/ صفقة الطلبات :

نصت المادة (32) من المرسوم الرئاسي(247/15) على أنه << يمكن المصلحة المتعاقدة أن تلجأ حسب الحالة إلى إبرام عقود برامج أو صفقات ذات طلبات كلية أو جزئية... >> في حين نصت المادة (34) من نفس المرسوم على أنه << تشمل صفقة الطلبات على إنجاز الأشغال أو إقتناء اللوازم أو تقديم الخدمات أو إنجاز الدراسات ذات النمط العادي والطابع المتكرر >> .<sup>1</sup>

يمكن المصالح المتعاقدة أن تنسق إبرام صفقاتها إذ تكلف واحدة منها بصفته مصلحة متعاقدة منسقة بالتوقيع على الصفقة وتبليغها ، كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة الذي يعينها ، ويوقع الأعضاء اتفاقية تشكيل مجموعة الطلبات التي تحدد كفاءات سيرها. وعليه يمكن القول أنه وفي إطار صفقة الطلبات يمكن للمصلحة المتعاقدة تحديد الخدمات المراد إنجازها سواء كانت ذات النمط العادي أو الطابع المتكرر وكيفية تنفيذها بدقة ، كما يجب أن تحدد فيها قيمة أو كمية الحدود الدنيا أو القصوى للوازم و الخدمات ، وإذا تطلب الأمر منحها إلى عدة متعاملين وتحدد مدة صفقة بسنة واحدة قابلة للتجديد شرط أن لا يتجاوز خمس 05 سنوات، وتتعلق الصفقة عموما باقتناء اللوازم أو تقييم الخدمات ذات النمط العادي أو النمط التكراري وتنفذ في كل مرة بموجب طلبات أو أوامر أو خدمات تحدد بمقتضاها الكميات والآجال مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذا النوع من الصفقات يخضع للرقابة لجان الصفقات استنادا إلى الحدود القصوى للصفقة .

#### الفرع الثاني/ - تمييز الصفقات العمومية عن غيرها من العقود الإدارية:

مما لا شك فيه أن الصفقات العمومية تختلف عن سائر العقود الأخرى مدنية وتجارية وعقد العمل و الاتفاقية اختلافاً كبيراً . إذ أنّ ما يعدّ صالحاً للأفراد قد لا يكون كذلك بالنسبة لجهة الإدارة ، كما أنّ الصفقات العمومية تكلف خزينة الدولة أموالاً كبيرة ، لذا يجب أن تخضع لأحكام مميزة تتعلق بإجراءات وطرق إبرامها تختلف عن تلك التي يخضع لها الأفراد والمقررة في القانون المدني خاصة.

وسنحاول التمييز بين الصفقات العمومية وبعض العقود الأخرى كما هو آتي :

<sup>1</sup> - المادة (34/ف01) من المرسوم الرئاسي(247/15)، المرجع السابق .

**أولاً/ التمييز بين الصفقات العمومية و العقود المدنية .**

تختلف الصفقات العمومية عن العقود المدنية من زوايا كثيرة أبرزها :

**أ- من حيث مراكز أطراف العلاقة التعاقدية :**

إن العقد المدني يحتل أطرافه مرتبة واحدة ولا امتياز لطرف على طرف. ولا يمكن للمشرع والأمر يتعلّق بمصلحة خاصة، أن يرجح مصلحة على مصلحة كأن يغلب مصلحة البائع على المشتري ، أو المؤجر على المستأجر أو الزّاهن على المرتهن. إن مثل هذا التمييز إذا ما تم سينسف نظرية العقد في مجال القانون الخاص عامة. بينما العقد الإداري وبالنّظر لاحتوائه عضويًا على إدارة عامة أو هيئة عمومية وجب الاعتراف لها بالتمتّع بامتيازات السلطة العامة بما يمكنها من تحقيق الهدف من التعاقد.

**ب- من حيث إجراءات إبرام العقد :**

تخضع الإدارة أو الهيئة العامة لطرق محددة عندما تبدي رغبتها في التعاقد، وتلزم كأصل عام بإعلام الجمهور ونشر إعلان مناقصة مثلاً أو مزايده، وتخضع لإجراءات طويلة وثقيلة، ولرقابة معقّدة، إنّ الإدارة العامة في غالبية النظم القانونية ليست حرة في اختيار المتعاقد معها، بل هي مجبرة على التعاقد بكيفية وإجراءات محدّدة، وهذا بهدف ترشيد النّفقات العامة مراعاة لما تكلفه الصفقات العمومية من أوجه كبيرة وضخمة للصرف، بل إنّ المشرع عمد إلى حماية قواعد تنظيم الصفقات العمومية بأدوات جزائية تطبق عند الإخلال بهذا التنظيم وهو ما أشارت إليه المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بينما العقد المدني يحكمه مبدأ الحرية التامة في اختيار الطرف المتعاقد للطرف الآخر، كما يتمّ بسرعة كبيرة ولا يخضع لإجراءات الشهر كأصل عام.

**ج/ - من حيث الهدف من العملية التعاقدية :**

إنّ الهدف من إبرام العقد المدني هو تحقيق المصلحة الخاصة لأطراف العقد. فعقد البيع مثلاً يحقق مصلحة للبائع وللمشتري. فالبائع انتفع بالثمن والمشتري انتفع بمحل البيع. بينما الهدف من إبرام الصفقات العمومية هو تحقيق المصلحة العامة<sup>1</sup>.

فعقد الأشغال العامة مثلاً إذا نصب على إنجاز طريق من نقطة إلى أخرى أو إنجاز جسر أو مجموعة سكنات، فإنّ المنتفع هو الجمهور، كما أن عقد تموين إدارة الخدمات الجامعية بمادة معيّنة كاللّحوم أو الخبز أو الخضر والفواكه إنّما تمّ بغرض إطعام الطلبة. وهكذا فكل صفقة عمومية إنّما يرجع عائدها وأثرها على دائرة المنتفعين.

<sup>1</sup> - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 81-82.

**د- من حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع:**

يعقد الاختصاص بالنظر في الخصومات الناتجة عن تنفيذ العقود المدنية لجهة القضاء العادي. بينما يعقد الاختصاص بالنظر في منازعات الصفقات العمومية كأصل عام للقضاء الإداري أو لجهة محددة تشريعاً<sup>1</sup>.

ونجد أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم (09/08) المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup> كرس ازدواجية الإجرائية معلناً عن إجراءات خاصة تحكم سير الدعوى المدنية و تميزها عن الدعوى الإداري من عدة جوانب كما جاء في نص المادة الأولى: >> تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية و الجهات القضائية الإدارية <<<sup>3</sup>

**و/ من حيث سلطة القاضي الفاصل في النزاع:**

إن سلطة القاضي الإداري أوسع من سلطة القاضي المدني هذا الأخير الذي يسيره الخصوم، طبقاً للمبدأ القائل بالخصومة ملك للخصوم، بينما القاضي الإداري يستطيع جبر الإدارة على تقديم قرار وهو ما أشارت إليه المادة 819 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>4</sup>.

**ثانياً/- التمييز بين الصفقات العمومية والعقود التجارية.**

تتميز الصفقة العمومية عن العقد التجاري من زوايا عدة أبرزها  
أ/ من حيث قواعد الإثبات:

لما كانت الحياة التجارية يسودها عنصر الائتمان ويحكمها مبدأ السرعة، وجب أن تساير أحكام العقود التجارية هذين المبدأين أو الميزتين، لذا وجدنا المشرع الجزائري وهو يسنّ قواعد إثبات العقد التجاري كان في غاية من المرونة، فذكر وسائل عدّة يثبت بها العقد التجاري فإلى جانب السندات الرسمية ذكر السندات العرفية والفواتير المقبولة والرسائل والدفاتر التجارية للطرفين والإثبات بالبينة وهو ما قرّره المادة (30) من القانون التجاري الجزائري<sup>5</sup>.

بينما العقد الإداري لا يثبت إلا بالكتابة، إنّ عنصر الكتابة ورد في مختلف التعريفات التشريعية الجزائرية للصفقات العمومية وفق ما بيّننا ذلك سابقاً، كما أنّ القضاء الإداري الجزائري ممثلاً في مجلس الدولة يشدّد في تطبيقه لهذا الشرط فلم يقبل ادّعاء بوجود علاقة عقد بعنوان صفقة عمومية إذا لم يكن المدعي يحوز عقداً مكتوباً بين يديه.

<sup>1</sup> - - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 83.

<sup>2</sup> - قانون رقم (09/08) يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، ج.ر 2008 ، العدد 21 .

<sup>3</sup> - المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم (09/08) المرجع السابق .

<sup>4</sup> - المادة (819/2) من المرجع نفسه .

<sup>5</sup> - الأمر رقم (59/75) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، ج.ر 1975، العدد 101 ، المعدل و المتمم بقانون رقم (02/05)

الصادر بالجريدة الرسمية لسنة 2005 ، العدد 11 .

**ب/- من حيث طرق الإبرام:**

تتميز الصفقة العمومية عن العقد التجاري فيما يخص طرق الإبرام ، فإذا كان من اليسير إبرام عقد تجاري تماشيا مع السرعة وحركة المجتمع التجاري، فإنّ الأمر لا يكون كذلك بالنسبة للصفقة العمومية التي يأخذ إبرامها مراحل طويلة ويمر بإجراءات معقدة، وأن كل مخالفة لتنظيم الصفقات ينجم عنها المسؤولية الجزائية المقررة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>1</sup>.

**ج/- من حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع:** يتميز العقد التجاري عن الصفقة أيضا فيما يتعلّق بقواعد الاختصاص القضائي في حالة نشوب نزاع أو خصومة، فإذا كان القضاء الإداري هو المختصّ بالنظر في منازعات الصفقات العمومية فإنّ القضاء العادي هو الجهة المختصة بالنظر في المنازعات التجارية.

ومن جملة الأحكام الجديدة فيما يخص تشكيلة المحكمة التجارية نصت المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup> أن المحكمة التجارية تتشكل من قاض رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية ويكون لهما دور استشاري، بينما تتشكل المحكمة الإدارية من قضاة فقط.

**ثالثا/ التمييز بين الصفقات العمومية وعقد العمل.**

ليس المجتمع التجاري فقط والمدني هو من خصّه المشرّع بأحكام خاصّة ، بل امتدت الخصوصية أيضا للمجتمع العمالي الذي يحكمه التشريع العمالي أو الاجتماعي.

وقد عرف الفقه عقد العمل على أنّه >> اتفاق يلزم بمقتضاه شخص بوضع نشاطه في خدمة شخص آخر وتحت إشرافه مقال أجر<<<sup>3</sup> ، ويتبين لنا من تعريف عقد العمل أنه قد يقترّب من الصفقة العمومية خاصة وأن هذه الأخيرة قد يكون موضوعها خدمة، وعقد العمل هو الآخر ينصب على خدمة يقدمها العامل لصاحب العمل. غير أنه مع ذلك تظل الصفقة العمومية تتميز عن عقد العمل من جوانب كثيرة ومتنوعة أبرزها

**أ/ من حيث عنصر الشكل :**

من خلال تعريف عقد العمل وربطه بتعريف الصفقات العمومية نجد أن عقد العمل لا يشترط فيه عنصر الكتابة ، وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 8 من القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتضمن علاقات العمل المعدل والمتمم بقولها: >> تنشأ علاقة العمل بعقد مكتوب أو غير مكتوب وتقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما <<<sup>4</sup>، بينما شرط الكتابة في الصفقة العمومية هو شرط لازم بل هو ركن من أركان العقد.

<sup>1</sup> - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص84.

<sup>2</sup> - المادة (533) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم (09/08) المرجع السابق .

<sup>3</sup> - أحيمه سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص15.

<sup>4</sup> - المادة 8 من القانون (11/90) المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتضمن علاقات العمل المعدل والمتمم، ج.ر 1990، العدد 17.

ب/ من حيث طرق الإبرام وقواعد الرقابة:

تختلف الصفقة العمومية أيضا عن عقد العمل سواء من موضوعها أو طرق إبرامها أو قواعد رقابتها الأمر الذي يبعث بطنًا في ظهور الصفقة العمومية، بينما عقد العمل يبرم في مدة وجيزة ويخضع هو الآخر لأطر رقابية خاصة.

ج/ من حيث قواعد الاختصاص القضائي :

تعرض منازعات العمل على مستوى المحكمة الابتدائية وهذا بعد المرور وجوبا بمرحلة الصلح الذي تتولاه مكاتب المصالحة وفقا للتشريع الجاري به العمل، وطبقا للمادة 502 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتشكل القسم الاجتماعي من قاض رئيسا ومساعدين، بينما تتشكل المحكمة الفاصلة في ن بالمنازعات الصفقات العمومية قضاة فقط ، ولا تمر المنازعات الإدارية وجوبا بمرحلة الصلح كما هو الشأن بالنسبة للمنازعة العمالية<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني:

المعايير و المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية

#### الفرع الأول -/ المعايير التي تقوم عليها الصفقات العمومية

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المؤرخ في 20/12/2015 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام يمكننا حصر معايير إبرام الصفقات العمومية في مايلي المعيار العضوي، المعيار الشكلي، المعيار الموضوعي، المعيار المالي، إضافة إلى معيار خامس محل اختلاف وهو معيار الشرط غير المؤلف .

أولا/ - المعيار العضوي: وهو يتعلق بتحديد طرفي الصفقة حيث لا يخرج عن أحد الوصفين:

أ/ - المصلحة المتعاقدة: يتمثل المعيار العضوي لصحة الصفقة العامة في كون الدولة أو الجماعات الإقليمية (الولاية أو البلدية ) أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، أو المؤسسات الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري ، عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدول أو من الجماعات الإقليمية طرف من العقد، أو بمعنى آخر وجوب كون أحد أطراف الصفقة العامة شخصا من أشخاص القانون العام وذلك لكون العقد الذي لا يكون أحد أطرافه شخصا من أشخاص القانون العام، المحددين بموجب القانون لا يعد عقد إداريا.

وقد اصطلح المشرع على شخص القانون العام الذي يجب أن يكون طرفا في العقد حتى يدخل في إطار الصفقات العمومية، الهيئات الوطنية المستقلة ، الولايات، البلديات، المؤسسات العمومية ذات

<sup>1</sup> - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 86.

الطابع الإداري ومراكز البحث والتنمية، المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني،... اسم " المصلحة المتعاقدة " <sup>1</sup>.

**ب/- المتعامل الاقتصادي:** لقد قدم المشرع الجزائري مفهوما شاملا للعون الإقتصادي ، و يتجلى ذلك خاصة في الأمر رقم(03/03) المتعلق بالمنافسة حيث نص في المادة (03) منه على أن المؤسسة هي كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات <sup>2</sup>.

و كذا القانون رقم(02/04) الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، والذي ينص في المادة(03) منه على أن العون الإقتصادي هو كل شخص منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في إطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها <sup>3</sup>.

والظاهر أن المشرع عمد إلى تغيير المسمى من المتعامل المتعاقد إلى المتعامل الاقتصادي وفي ذلك توحيد للمصطلح مع قانون المنافسة، وهذا ما جاء في نص المادة (14) المرسوم الرئاسي رقم (247/15) <<... محل إشهار ملائم واستشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين، كتابيا...>>.

وللتوضيح أكثر فإن المشرع الجزائري عمد إلى تحديد المعيار العضوي بشكل أدق بالاعتماد على العضو فإستثنى جملة من العقود ، نذكر منها العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما ، والعقود المبرمة مع بنك الجزائر، و المبرمة مع المحامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل ..... إلخ <sup>4</sup>.

### ثانيا/ - المعيار الموضوعي :

يقصد بالمعيار المادي أو الموضوعي الرجوع إلى محل أو موضوع العقد ، ويقصد بمحل الصفقة العمومية ، موضوع الخدمة التي يقدمها المتعاقد مع الإدارة المتعاقدة معه ، ولا يقصد به موضوع أو محل الالتزامات كما هو ورا د في القانون الخاص <sup>5</sup>، ويشمل موضوع الصفقات العمومية : الأشغال ، اللوازم ، الخدمات والدراسات .

وبحكم أن الإدارة تبرم عقودا كثيرة فلا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار جميع ما تُبرمه من عقود مختلفة بمثابة عقود إدارية ، بحيث أن الشرط الأساسي لإعتبار العقد إداريا هو أن تسلك الإدارة فيه طريق القانون العام ، لذلك كان لزاما علينا إبعاد جملة من العقود التي تبرمها الإدارات العمومية وعدم

<sup>1</sup> - المادة (06) من المرسوم الرئاسي(247/15)، المرجع للسابق << و تدعى في صلب النص " المصلحة المتعاقدة" >>.

<sup>2</sup> - حماش سبيلية ، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 15، جوان 2016، ص 411 و 412.

<sup>3</sup> - المادة (03) من القانون رقم(02/04) يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ،المؤرخ في 23 يونيو 2004 ، ج.ر لسنة 2004، عدد 41 .

<sup>4</sup> - المادة (07) من المرسوم الرئاسي(247/15)، المرجع للسابق .

<sup>5</sup> - بكرة لعور ، المرجع السابق ص 06.

إطلاق وصف الصفقة العمومية عليها ومن أمثلتها : عقود التأمين ، عقود النقل وغيرها من العقود الخاصة، ولمعرفة موضوع الصفقة العمومية فمعلينا سوى الرجوع إلى النصوص التشريعية كون الصفقات العمومية هي عقود إدارية محددة في التاريخ من حيث موضوعها والدليل على ذلك أن المادة 01 من الأمر (90/67)<sup>1</sup> قد ذكرت كل من عقد إنجاز الأشغال، التوريدات والخدمات على أنها صفقات عامة ، في حين أشارت المادة(04) من المرسوم رقم (145/82)<sup>2</sup> إلى عقود إنجاز الأشغال، اقتناء المواد والخدمات وهي نفس الصفقات المشار إليها في المادة (03) من المرسوم التنفيذي رقم (434/91)<sup>3</sup>، في حين نجد أن المرسوم الرئاسي رقم(247/15) إضافة إلى ذكره لعقود الأشغال، اللوازم والخدمات فإنه أضاف عقود الدراسات كنوع من الأنواع الصفقات العمومية وهو نفس المنهج الذي انتهجه في المرسوم الرئاسي رقم(236/10) الملغى.<sup>4</sup>

### ثالثا/ المعيار الشكلي :

#### أ/ - إبرام الصفقات العمومية قبل الشروع في تنفيذها كأصل عام :

بالرجوع إلى مختلف تنظيمات الصفقات العمومية في الجزائر نجد أن المعيار الشكلي أو عنصر الكتابة هو أكثر أمر اتفق عليه<sup>5</sup> ، وقد تم التأكيد على الشكلية في إبرام الصفقات في قانون الصفقات العمومية الجديد من خلال نص المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم(247/15) ، حيث يتضح لنا أن المشرع قد ركز على مبدأ الشكلية والذي ينص على أن الصفقة العمومية عبارة عن عقود مكتوبة، ولعل السبب الوجيه في اشتراط الكتابة والتأكيد عليها في القانون الجزائري يعود لسببين رئيسيين :

1. إن الصفقات العمومية هي أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية وأداة لتنفيذ مختلف البرامج الاستشارية لذا يجب أن تكون مكتوبة.

2. إن الصفقات العمومية تحمل أعبائها المالية الخزينة العامة ، فالمبالغ الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أومرفقي أو محلي أو هيئة وطنية مستقلة تتحمل أعبائها الخزينة العامة ولذلك يجب أن تكون مكتوبة وأكد ذلك من خلال المادة (03) بالقول << تبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات >><sup>6</sup>.

ب/ - تنفيذ الصفقات العمومية قبل إبرامها كاستثناء: رغم تنفيذ المشرع الجزائري على عنصر الكتابة غي مختلف قوانين الصفقات العمومية إلا أنه أورد استثناء على القاعدة العامة وذلك بموجب القسم

1 - المادة (01) من الأمر رقم (90/67) المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق .  
 2 - المرسوم رقم (145/82) ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية عدد 15 بتاريخ 13 أبريل 1991 .  
 3 - المرسوم التنفيذي رقم (434/91) المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 57 بتاريخ 13 نوفمبر 1991.  
 4 - المادة 13 من المرسوم الرئاسي (236/10) المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 58 بتاريخ 07 أكتوبر 2010 .  
 5 - بوشي صافية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل و المتمم، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2013/2014 ، ص 7.  
 6 - المادة (03) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

الثاني الذي عنوانه بالإجراءات الخاصة والتي حملت في مضمونها الإجراءات في حالة الاستعجال الملح ، والتي يسبق بموجبها التنفيذ على الإبرام ولكن بتوافر الشروط التالية :

▪ توافر الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثماراً أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع أجل إجراءات إبرام الصفقات العمومية ، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .

▪ ضرورة وجود الترخيص بموجب مقرر معلل يحتوي على جملة من الأسباب التي تصوغ اللجوء للتنفيذ قبل مباشرة عملية الإبرام (معد حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما) بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية من قبل واحد من الأشخاص التالية المذكورة على سبيل الحصر (مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني) .

▪ يجب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف المذكورة أعلاه .

▪ تكريس الرقابة على الترخيص من خلال إرسال نسخة من المقرر المذكور أعلاه، إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية )

▪ يجب على سبيل الإلزام إبرام صفقة عمومية على سبيل التسوية ، خلال ستة 6 أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر أعلاه ، إذا كانت العملية تفوق المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 13 أدناه ، وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية .

▪ لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة قبل الشروع في بداية تنفيذ الخدمات، يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل<sup>1</sup>.

ومن نص المادة (12) يتضح لنا أن المشرع قد جعل الأصل أو القاعدة العامة في كون التنفيذ هو عملية لاحقة على الإبرام إذ أن هذا الأخير مرهون بالكتابة ، فلا تنفيذ إلا بعد توقيع الصفقة من الجهة المخولة قانوناً بذلك ، إلا أن المشرع واستثناء على القاعدة العامة منح ترخيصاً للمصلحة المتعاقدة بحيث فسح لها المجال بتنفيذ العقد قبل إبرامه وعلق الأمر بتوافق جملة من الشروط .

**رابعاً/ - المعيار المالي :** إن ارتباط الصفقات العمومية بالخزينة العامة يستلزم ضبط حد مالي أدنى لإعتبار العقد صفقة عمومية ذلك لأنه من غير المعقول إلزام جهة الإدارة على التعاقد بموجب أحكام قانون الصفقات العمومية في كل الحالات وأياً كانت قيمة ومبلغ الصفقة ، لما ينطوي عليه إبرام الصفقة من مراحل الإجراءات طويلة ، وكون المشرع وضع لتعاقد المصلحة المتعاقدة جملة من الإجراءات المعقدة فإنه من غير المنطقي أن تخضع المصلحة المتعاقدة في كل عقودها لهذا النظام لذلك وتسهيلاً

<sup>1</sup> - المادة (12) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

لتعاملات المصلحة المتعاقدة وضع المشرع قيمة مالية مجددة للجوء إلى إبرام صفقة عامة، إذ تلزم المصلحة المتعاقدة بإجراء صفقة عامة في الحالات التالية :

- في مجال الإشغال واللوازم : إذا تجاوز المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة عن اثني عشرة مليون دينار (12.000.000) .
- في مجال الدراسات والخدمات : إذا تجاوز المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة عن ستة ملايين دينار (6.000.000) <sup>1</sup> .

#### خامسا/ - معيار الشرط الاستثنائي غير المألوف :

يذهب القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر إلى أن العقد لا يعتبر إداريا رغم إبرامه من طرف شخص معنوي عام واتصاله بمرفق عام إلا إذا تضمن شرطا أو شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ،ويقصد بالشرط الاستثنائي غير مألوف « إدراج بند أو قاعدة في العقد يعطى للطرفين أو احدهما حقوقا أو يحملهما التزامات لا يمكن أن يسلم بها بحرية وإرادة المتعاقد في ظل القانون الخاص ، ويعتبر مجلس الدولة الفرنسية إن مجرد الإحالة في العقد إلى دفتر من دفاتر الشروط الإدارية ليس شرطا استثنائيا إلا إذا كان الدفتر فعلا على شرط استثنائي » <sup>2</sup> .

#### الفرع الثاني/ المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية:

ركز المشرع على مجموعة من المبادئ الواجب احترامها ومراعاتها في التعاقد<sup>3</sup>، حيث نصت عدة مواد من المرسوم الرئاسي (247/15)<sup>4</sup> على مبادئ تطبيق الصفقات العمومية وهذه المبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية، ومبدأ مساواة المتعاملين الاقتصاديين ومبدأ شفافية الإجراءات.

#### أولا/ - مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين<sup>5</sup>:

هو خضوع جميع المتنافسين لنفس معايير الإختيار ، وقاعدة المنافسة الموضوعية، وهذا المبدأ يفيد معاملة جميع الأشخاص بنفس الطريقة<sup>6</sup>، وهو كفالة حق تقديم العروض إلى جميع من يستوفون الشروط المطلوبة ودراستها وفق الإجراءات والإشكال التي حددها القانون المعمول به دون تهميش أي عارض وأحيانا يتدخل المشرع ويفرض على الإدارة أن تضع شروط معينة تتناسب مع طبيعة المشروع كما هو الحال مثلا بالنسبة للاستشارة الانتقائية أو المسابقة ،وهو ما يقلص مبدأ المنافسة ويحصره في فئة معينة من العارضين وهذا راجع إلى خصوصية ونوع الصفقة.

<sup>1</sup> - أنظر نص المادة (13) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - بدرة لعور ، المرجع السابق ،ص 09.

<sup>3</sup> - زوزو زوليفة ، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ،مذكرو تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2011 / 2012 ،ص 195.

<sup>4</sup> - أنظر المواد (05، 08 و09) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>5</sup> - زوزو زوليفة ، المرجع السابق ، ص 197 .

<sup>6</sup> - سدار يعقوب مليكة، المسؤولية الجزائية في عقد الصفقة العمومية ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 03 مارس 2016، جامعة ابن خلدون تيارت ، ص 135.

أن مبدأ المساواة بين المرشحين لا يعني الأخذ بالضوابط التي يجب أن يتحلى بها في ما يخص ملفه التقني والاقتصادي والصفة والشروط القانونية، وهذا ما قضت به المادة (75) من المرسوم الجديد (247/15) و التي عدت أصناف المتعاملون الاقتصاديون المقصيون، بشكل مؤقتا أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية.<sup>1</sup>

### ثانيا/ - مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية :

يقصد بمبدأ حرية الوصول للطلبية العمومية في النظام القانوني للصفقات العمومية أن يكون الترشح لنيل الصفقة حرا غير مقيد، و يتوجب على السلطة المتعاقدة خلق جو من المنافسة بين المتقدمين للصفقة<sup>2</sup> ، ويسمى أيضا مبدأ المنافسة يسمح هذا المبدأ لكل الأشخاص الراغبين في الترشح للصفقة العمومية بإيداع عروضهم بكل حرية، وفقا للشروط المحددة، وهذه الشروط لا تقوم على إعتبرات ذاتية أو شروط غير منصوص عليها في قانون الصفقات، أو تقوم لشخص على حساب شخص آخر، و دون تمييز كما هو وارد في قانون المنافسة<sup>3</sup>.

كرس دستور سنة 1996 مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، للتخفيف من حدة الأزمة الاقتصادية التي عرفتها ابتداء من سنة 1986 جراء انخفاض أسعار المحروقات، وبعد ذلك تماشيا مع تعايش هذا المبدأ مع أسس اقتصاد السوق المعتمد بموجب دستور سنة 1989 .

إلا أن هذا المبدأ في مباشرة حرية التجارة أو الصناعة أسوة بمبدأ مباشرة أية حرية أخرى ليس مطلقا ولا يمكن أن يكون خاليا من كل قيد، إلا تحولت الحرية إلى فوضى ومصدر للاضطراب، والنصوص التي أقرت مبدأ الحرية الاقتصادية أوردت قيودا كثيرة عليها تستهدف حماية المصلحة العامة والأمن العام والآداب و الصحة العامة .

إن تنظيم الصفقات العمومية هو قانون الخضوع للمنافسة ويقصد به إتاحة الفرصة لكل من تتوفر فيه الشروط أن يتقدم بعطائه وذلك عن طريق الإعلان ( المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 ) اعتبر المشرع الصفقة العمومية عقد بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد مثلا المقاول، وتتنطبق أحكام القانون الإداري كمركز لاثحي وكذلك المدني كمركز تعاقدية ، فإذا أخل المتعاقد بالتزامه جاز للطرف الآخر فسخ العقد مع إمكانية المطالبة بالتعويض<sup>4</sup> ، وهذا ما نصت عليه الفقرتين 01 و 02 من المادة (149) من قانون الصفقات العمومية على أنه >> إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته ، توجه له المصلحة المتعاقدة إعدارا ليفي بالتزامه التعاقدية في أجل محدد وإن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حده

<sup>1</sup> - المادة (75) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - جليل مونية ، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر ، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام ، جامعة الجزائر-1- بن يوسف بن خدة، 2015/12/17 ، ص 115 .

<sup>3</sup> - سدار يعقوب مليكة، المرجع السابق ، ص 135.

<sup>4</sup> - مراد بلكعبيات ، مداخلة حول مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، مداخلة رقم 25 ، بتاريخ 20 ماي 2013، ص 5 و 6.

الإعذار المنصوص عليه أعلاه، يمكن المصلحة المتعاقدة أن تفسح الصفقة من جانب واحد ، ويمكنها القيام بفسخ جزئي للصفقة << <sup>1</sup>.

**ثالثاً/ - مبدأ شفافية الإجراءات :**

تعني الشفافية وضوح و فهم القواعد التشريعية و التنظيمية، وسهولة الإطلاع على الممارسات الفعلية تماماً كمن تنظر من خلال نافذة ذات لوح زجاجي شفاف في غاية النظافة<sup>2</sup>.

تعتبر شفافية الإجراءات واختبار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية أمراً جوهرياً لأنه يسمح بممارسة الرقابة الإدارية منها والمالية بفعالية وعلى مستوى جميع مراحل إجراءات إبرام الصفقة العمومية و الواقع أنه لا يمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية إلا إذا كان إبرام الصفقة ظاهرياً ومرئياً ، ولا يتأت ذلك إلا بوجود وتبني إجراءات خاصة باختيار المتعامل المتعاقد إن تكريس الشفافية كلما قلت نسبة الفساد .

كما يدل على الفصل بين السلطات الإدارية والسلطات القضائية التي تنظر في المواد الإدارية باعتبار أن القضاء مختص في حالة وجود إخلال بشروط وإجراءات تنظيم الصفقة العمومية ، أو اختصاص قانون الجزئي في حال ارتكاب جريمة من بداية القيام بإجراءاتها وبعد تنفيذها عملاً بنص المادة 01 من قانون العقوبات على أنه : " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بدون نص" <sup>3</sup>، لهذا تبرز أهمية الشفافية في إظهار الجريمة ومرتكبها .

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

إن العمل بالشفافية وحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين هو في حد ذاته حماية و ضمان من قبل الإدارة الراشدة ، التي تتعامل بمرونة وحكمة و الخضوع للقانون . وإشراكها لجميع المتعاملين الفاعلين في هذه العملية ، وإلا تتعرض لمساءلة قانونية على أساس نظرية عيب في الإجراءات أو إساءة استعمال السلطة أو الانحراف في استعمال ومن ثمة تلغى الصفقة وتعاد من جديد وفقاً للقانون.

<sup>1</sup> - المادة (149) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - زوزو زولبخة ، المرجع السابق ، ص 198 .

<sup>3</sup> - المادة (01) من الأمر رقم (156/66) المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم

## المبحث الثاني

### أساليب و مراحل إجراءات إبرام الصفقات العمومية

نظرا لأهمية الصفقات العمومية من مختلف الجوانب الاقتصادية والاجتماعية فقد أحاط المشرع من خلال قانون الصفقات العمومية عملية إبرامها بالعديد من القيود والإجراءات، وذلك بغرض حماية المال العام وضمان مبدأ المساواة وتمكين الإدارة من اختيار أفضل المتقدمين للتعاقد معها. ومن هذا المنطلق سنخصص هذا (المبحث) للحديث عن الطرق الموضوعية في تناول الإدارة لتسلکها بغية التعاقد مع المتعامل المناسب وهو ماسيأتي التطرق إليه ضمن المطلب الأول من هذا المبحث لنترك المراحل التي تمر بها عملية الإبرام للمطلب الثاني.

### المطلب الأول

#### أساليب إبرام الصفقات العمومية :

تطرقت المادة (39) من المرسوم الرئاسي (247/15) إلى طرق و أساليب إبرام الصفقات العمومية حيث جاء في فحواها >> تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي <<<sup>1</sup> فطبقا لنص هذه المادة فإن إجراء طلب العروض هو الذي يعد القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية ، و لا يلجأ إلى التراضي إلا في حدود معينة ، وبهذا رفع المشرع الجزائري التناقض في النصبين اللغة العربية و اللغة الفرنسية الذي كان قائما في المرسوم السابق في المادة (25) منه .

#### الفرع الأول/ - أسلوب طلب العروض :

نظرا للجوانب الايجابية التي يتميز بها أسلوب طلب العروض في الوقت الراهن فقد أصبح مفضلا عالميا عن باقي الأساليب ، غير أن الجزائر لم تتوصل فعليا إلى إعتقاد هذا الأسلوب إلا بعد صراعات طويلة في قوانينها المتعلقة بالصفقات العمومية، فبعد أن كانت تعتمد كقاعدة عامة في أول قانون لها للصفقات العمومية الأمر رقم(90/67)<sup>2</sup>، حيث أن المشرع لم يورد تعريف واضح لهذا الأسلوب غير أنه أشار إليه في المادة 32 منه، حيث حصر موضوع طلب العروض في التوريدات العامة البسيطة وأبعد العقود الإدارية الأخرى<sup>3</sup> ، ليتراجع عنه في المرسوم رقم (145/82) الصادر بتاريخ 10/04/1982 المتعلق بالصفقات العمومية<sup>4</sup>، حيث جاء هذا المرسوم بكيفيات جديدة لإبرام

<sup>1</sup> - المادة (39) من المرسوم الرئاسي (247/15) المرجع السابق .

<sup>2</sup> - الأمر رقم (90/67) المرجع السابق .

<sup>3</sup> - زواوي عباس ، آليات مكافحة الفساد الادارية في مجال الصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي ، جامعة محمد خيضر بسكرة 2013/2012 ص68،49 .

<sup>4</sup> - المرسوم رقم (145/82) ، المرجع السابق .

الصفقات العمومية منها طريقة الدعوى للمنافسة ،حيث عرفتها المادة(33) منه بأنها >> إجراء يستهدف منح الصفقة للعارض الذي يطلب اقل الاثمان وتشمل العملية البسيطة منالمنط العادي ولاتخص الا المترشحين المواطنين<<<sup>1</sup> حيث تميز هذا التعريف عن السابق بأن عرف المناقصة تعريف كاملا غير منقطع ، و أدخل عقود أخرى كأشغال الخدمات شرط أن تكون من النمط<sup>2</sup> ،واستمر التخلي عن هذا الأسلوب أيضا في المرسوم رقم (434/91) ،حيث عرفت المادة 24 منه المناقصة على أنها >> إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة عارضين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل العروض <<<sup>3</sup> و الملاحظ في هذا التعريف استخدام عبارة أفضل العروض وهذا ما مكن الإدارة من أن تدخل في الاعتبار معايير أخرى إضافية إلى المعيار المالي ، كما وسع المشرع من خلاله نطاق المشاركة في المنافسة ليشمل المواطنين والأجانب ، وامتدى أيضا الى العمليات الأخرى، الدراسات والخدمات والأشغال واقتناء اللوازم<sup>4</sup> ،إلى أن جاء المرسوم الرئاسي رقم (250/02) الذي اعتمد هذا الأسلوب كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية طبقا للمادة (20) منه ليعود المشرع ويتخلى عنه في المرسوم (236/10) ليعود ويتبناه كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية في المرسوم (247/15) الجديد محا الدراسة .

#### أولاً/ - مفهوم أسلوب طلب العروض:

إن هذا الأسلوب يترك قدرا كبيرا من الحرية للإدارة في إختيار المتعاقد مع الإحتفاظ بالمبادئ العامة التي تحكم المناقصات كمبدأ المنافسة الحرة بين المتقدمين للتعاقد<sup>5</sup> ،حيث أن هذا الأسلوب يسمح للإدارة بأن تحيط بأفضل العروض المقدمة، وفي المقابل يحررها من مبدأ الآلية في إختيار المتعاقد والذي كان يقوم عليه أسلوب المناقصة<sup>6</sup> .

و بموجب المرسوم الرئاسي رقم (247/15) محل الدراسة الذي اعتبر هذا الأسلوب القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية طبقا للمادة (39) منه ، كما عرفه في المادة (40) منه على انه إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استناد إلى معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء<sup>7</sup> .

<sup>1</sup> - المادة (33) من المرسوم رقم (145/82) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - زواوي عباس ، آليات مكافحة الفساد الادارية في مجال الصفقات العمومية ،المرجع السابق، ص 68.

<sup>3</sup> - المادة (24) من المرسوم رقم (434/91)، المرجع السابق .

<sup>4</sup> - عمار بوضياف ،المرجع السابق، ص 20-21 .

<sup>5</sup> - Daniel CBABANOL ; Jean-Pierre JOUGUELET ; François BOURRACBOT, Le régime juridique des marchés publics, le moniteur, PARIS, 2005 , p 186.

<sup>6</sup> - سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 ،ص 320.

<sup>7</sup> - المادة (40) من المرسوم الرئاسي(247/15) ، المرجع السابق.

ومن جهة أخرى فقد أورد المرسوم الرئاسي رقم (247/15) أنواع محددة لأسلوب طلب العروض يمكن للإدارة أن تلجا إليها ، فيمكن أن يتخذ أسلوب طلب العروض الصبغة الوطنية وفي هذه الحالة تكون الصبغة مقصورة على المتعهدين الوطنيين أو المقيمين في الجزائر ، كما يمكن أن يكون ذو صبغة دولية حيث تكون الصبغة مفتوحة سواء للمتعهدين الأجانب الغير المقيمين في الجزائر وهذا طبقا للمادة (42) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) التي نصت على أن >> يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا ويمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية:

- طلب العروض المفتوح

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

- طلب العروض المحدود

- المسابقة <<<sup>1</sup> .

ثانيا/ - أشكال أسلوب طلب العروض:

1/ - طلب العروض المفتوح<sup>2</sup>:

تنص المادة (43) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) على مايلي >> طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تهعدا << فهذا الشكل من طلب العروض يسمح لكل من يريد التعاقد أن يتقدم بعرضه لجهة الإدارة في خلال المدة المحددة .

2/ - طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:

هذا الوجه من أوجه طلب العروض تعرضت له بالتعريف المادة (44) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) حيث نصت على أن >> طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا هو إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تهعد. ولا يتم انتقاء قبلي المرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة <<<sup>3</sup> ، فطلب العروض المحدود يقتصر فيه تقديم التعهدات والعطاءات على من تتوفر فيهم شروط ومواصفات تضعها الإدارة مسبقا، كإشترط الأقدمية لمدة عشرة سنوات من الخبرة أو إمتلاك إمكانيات معينة ، وذلك نظرا لأهمية وضخامة و صعوبة العملية التي تتطلب مبدئيا الخبرة و الإمكانيات العالية<sup>4</sup> وهو مكان يصطاح عليه المناقصة المحدودة في المرسوم السابق (236/10)، حيث أن المشرع في هذا الشكل اعترف للإدارة المتعاقدة بموجب النص بقدر من الحرية في وضع وتحديد شروط المنافسة باعتبارها

<sup>1</sup> - المادة (42) من المرسوم الرئاسي(247/15) ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - Christophe LAJOYE, droits des Marchés Publics, 2eédi, GUALINO éditeur, PARIS,2005, p103.

<sup>3</sup> - المادة (44) من المرسوم الرئاسي(247/15) ، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - محمد الصغير بعلي القرارات الإدارية دار العلوم ، للنشر و التوزيع ، عنابة - الجزائر ، 2005 ص31

صاحبة السلطة التقديرية و التي إليها تعود سلطة وضع المعايير الخاصة بهدف تحقيق الغرض من العملية التعاقدية<sup>1</sup> .

**3/- طلب العروض المحدود:** نصت عليه المادة (45) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) بقولها >> طلب العروض محدود هو إجراء لاستشارة إنتقائية يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي من قبل مدعويين وخدمهم لتقديم تعهد << ، كما نصت نفس المادة على أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أولي بخمسة (5) منهم .كما عرفت المادة (45) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) الإنتقاء الأولي على أنه إجراء تقوم به المصلحة المتعاقدة لاختيار المرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بالدراسات أوالعمليات المعقدة و/أو ذات الأهمية الخاصة ويجري اللجوء إلى طلب العروض المحدود عند تسليم العروض التقنية إما على مرحلتين وإما على مرحلة واحدة .

**أ/- على مرحلة واحدة :** عندما يطلق الإجراء على أساس برنامج وظيفي إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفة وظيفية .

**ب/ -على مرحلتين (إستثناء):** عندما يطلق الإجراء على أساس برنامج وظيفي إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفة دراسات .

كذلك انه يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين والمسجلين في قائمة مفتوحة تعدها المصلحة المتعاقدة على أساس إنتقاء أولي بمناسبة إنجاز عمليات دراسات أو هندسة مركبة أو ذات أهمية خاصة وعمليات اقتناء لوازم خاصة ذات طابع تكراري .وفي هذه الحالة يجب تجديد لإنتقاء الأولي كل ثلاث(3) سنوات.

إن هذا الشكل من أسلوب طلب العروض يتمثل في إنتقاء أولي تقوم به المصلحة المتعاقدة من خلال إجراء تنافس بين مجموعة المترشحين ويكون إما على مرحلة أو على مرحلتين،وبعد اختيار وانتقاء عدد منهم والذي لا يتعدى خمسة 05 متعهدين يرخص لهم دون سواهم بتقديم عروضهم بالإضافة إلى إمكانية إجراء استشارة مباشرة على أساس إنتقاء أولي والجدير بالذكر انه يجب أن يتم النص على كيفيات الإنتقاء الأولي والاستشارة في إطار طلب العروض المحدود في دفتر الشروط، وتحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع طلب العروض المحدودة بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد اخذ رأي لجنة للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة<sup>2</sup> .

<sup>1</sup> - عمار بوضياف المرجع السابق ص 69

<sup>2</sup> - المادة (45) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

4/ - المسابقة: لقد عرفت المادة (47) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) بقولها >> المسابقة هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة لإختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد انجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة.

وتمنح الصفقة بعد المفاوضات للفائز الذي قدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية <<<sup>1</sup>.

وما يعرف عن نظام المسابقة في الأنظمة القانونية العالمية انه شكل من أشكال طلب العروض يستخدم في صفقات الخدمات الفكرية، وقد تم تكييف إجراء طلب العروض بإرفاقه بالمسابقة ليتلاءم مع طبيعة الخدمة إذ في كثير من الحالات لا تستطيع الإدارة العامة تحديد الخدمات مسبقا كما هو معروف في القاعدة العامة ، وبالتالي فانه لا يمكن اللجوء إلى المسابقة إلا إذا كانت هناك أسباب تقنية أو مالية أو جمالية تستدعي إقامة أبحاث خاصة<sup>2</sup>.

وما يلاحظ على المادة رقم (47) السابقة الذكر أن صيغتها القانونية غير صحيحة ،حيث أنها تجعل رجال الفن هم المعنيين فقط بهذا الإجراء، وذلك باستخدامها عبارة **يضع رجال الفن** في حين أن نظام المسابقة قد يعني رجال الاقتصاد وغيرهم من المختصين في شتى العلوم حسب مصلحة الإدارة .  
تتضح لنا مما سبق أهمية أسلوب طلب العروض بجميع أشكاله، غير أن هناك حالات محددة تتطلب الاستعجال في إبرام الصفقات العمومية لايمكن معها اللجوء إلى الأسلوب السابق، ومن هنا ظهرت الحاجة إلى أسلوب التراضي، فما مفهومه وماهي الحالات التي تستدعي منا اللجوء إليه؟.

#### الفرع الثاني/ - أسلوب التراضي :

يظهر جليا من خلال ما تم دراسته سابقا من أحكام أسلوب طلب العروض أن المشرع جعل أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة بما كفل به حق المشاركة لكل العارضين، كما قيد جهة الإدارة بجملة من الإجراءات تؤدي في مجملها إلى حرمان الإدارة من حريتها في اختيار المتعاقد معها لأسباب موضوعية، غير انه ولأسباب موضوعية أخرى واستثنائية يتعين الاعتراف لجهة الإدارة باختيار المتعاقد معها في ظروف وحالات غير عادية مبينة في النص على وجه الحصر دون الحاجة للجوء إلى إجراء الإشهار والنشر وكل ما يتعلق بالإجراءات الطويلة لأسلوب طلب العروض، وهو ما يطلق عليه بأسلوب التراضي في إبرام الصفقات<sup>3</sup>.وهو أسلوب أكثر مرونة لأنه يترك للإدارة حرية اكبر في اختيار الشخص الذي ستتعاقد معه،ويسمى هذا الأسلوب أيضا باسم "الاتفاق المباشر" .

<sup>1</sup> - المادة (47) من المرسوم رقم (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - قدوج حمامة، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر ، رسالة ماجستير، فرع إدارة و مالية عامة ، جامعة الجزائر 2002 ، ص 83 .

<sup>3</sup> - ناصر لباد القانون الإداري ،الجزء الثاني :النشاط الإداري ، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،2004،ص465 .

**أولاً/ - تعريف التراضي:**

نصت المادة(41) من المرسوم الرئاسي (247/15) التي تطرق إلى تعريف التراضي حيث جاء فيها >> التراضي هو إجراء تخصيص الصفقة لمتعامل متعاقد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة. وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة <<<sup>1</sup>

من الملاحظ إن التراضي يعتبر طريقة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية، حتى لا تلجأ إليه الإدارة كسبيل للتخلص من القيود القانونية المفروضة عليها في اختيار المتعاقد عن طريق طلب العروض. كما ميز المشرع بين نوعين مختلفين للتراضي ، وهما التراضي البسيط و التراضي بعد الاستشارة ولكل منهما حالات محددة قانونا ، ولم يخلط بينهما كما كان في القوانين السابقة ، حيث أنه جعل مبدأ المنافسة مرتبط بالتراضي بعد الإستشارة فقط<sup>2</sup>.

**ثانيا/ - التراضي البسيط :**

طبقا للفقرة الثانية من المادة 41 من المرسوم رقم(247/15) المذكورة سابقا فإن التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن إعتماها إلا في حالات محددة على وجه الحصر ، وهو يشكل طريقا استثنائيا لإبرام الصفقات العمومية كونه لا يستدعي إجراء منافسة.

**ثالثا/ - حالات اللجوء إلى التراضي البسيط :**

المادة 49 من المرسوم 247/15 تعرضت لذكر الحالات التي تجيز للإدارة اللجوء إلى التراضي البسيط والتي تتمثل فيمايلي :

- (1) - عندما لايمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية وفنية .
- (2) - في حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو خطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط أنه لم يمكن في وضع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- (3) - في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .

<sup>1</sup> - المادة (41) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - Brahim BOULIFA, Guide des marchés publics de travaux, Constantine, 2004, p 41.

(4) - عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعاً استعجالياً بشرط أن الظروف التي استوجب هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .

(5) - عندما يتعلق بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج .

(6) - عندما يمنح نص تشريعي مؤسسة كل نشاطها مع الهيئات الإدارية العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .

بالنسبة للحالتين الرابعة والخامسة اشترط المشرع ضرورة خضوع اللجوء إلى هذا الطريق الاستثنائي في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000) وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر<sup>1</sup> .

#### رابعاً/- التراضي بعد الاستشارة :

يعتبر التراضي بعد الإستشارة صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية ، غير أنها تختلف عن صيغة التراضي البسيط في كونها تضمن قدراً ولو قليلاً من المنافسة التي تتعدم في التراضي البسيط ففي حين يتم التفاوض بعدوان التراضي بعد الاستشارة يتوجه إلى مجموعة أشخاص وفيه تتمكن الإدارة من حصر استشاراتها في قائمة مؤسسات مستخرجة من بطاقة المتعاملين ، التي نصت عليها المادة (58)<sup>2</sup> من المرسوم سواء شاركوا في طلب العروض أو لم يشاركوا مع مراعاة بعض الأحكام الشكلية إذا تم استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض .

وعلى ذلك يفترض أن تكون هذه المؤسسات مؤهلة للغرض المطلوب إنجازه ، كما توفر هذه الصيغة البساطة في الإجراءات فهي تستجيب إلى حالات الاستعجال النسبية وهو أسلوب لإبرام الصفقة تفرضه اعتبارات فنية واقتصادية على الجهة الإدارية المختصة بالإدارة كما قلنا تلجأ إلى إجراء استشاري لتقادي المخاطر أو السلبيلت ، حيث أن المادة (61)<sup>3</sup> من المرسوم (247/15) ألزمت المصلحة المتعاقدة بالإشهار كإجراء شكلي عند الاقتضاء ويكون هذا في حال ما إذا استشارت المصلحة المتعاقدة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض وهو ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة (52) من نفس المرسوم .

كما يمكن أن تتم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة دون أية شكليات أخرى في حال تم استدعاء نفس المؤسسات المشاركة في طلب العروض .

<sup>1</sup> - المادة (49) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة (58) من المرجع نفسه .

<sup>3</sup> - المادة (61) من المرجع نفسه .

ولقد أجاز المشرع للإدارة في هذا المرسوم ومن خلال نفس دفتر الشروط دون عرضه على لجنة الصفقات مع إمكانية تقليص مدة تحضير العروض ، وهذا من باب تخفيف إجراءات الإبرام<sup>1</sup>.

#### خامسا/ - حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة :

يتم إلى هذا النوع من التراضي في الحالات المنصوص عليها في المادة(51) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) ، وهي خمس (05) حالات :

- (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 أو بالطابع السري للخدمات .
- (3) - في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة،
- (4) - في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لانتلائم مع آجال طلب عروض جديدة .
- (5) - في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات و تحويل إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص إتفاقات التمويل المذكورة على ذلك ، وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الإستشارة في مؤسسات البلد المعنى فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم لأموال في الحالات الأخرى<sup>2</sup> .

### المطلب الثاني

#### مراحل إجراءات إبرام الصفقات العمومية :

إذا كانت إجراءات إبرام العقود الخاصة في القانون المدني تمتاز ببساطة الإجراءات وسهولتها، فإنها تختلف عن ذلك في مجال العقود الإدارية وخاصة الصفقات العمومية، بحيث يجب على الإدارة المتعاقدة إتباع مجموعة من الإجراءات الشكلية المعقدة، فالمشرع حرص من خلال مواد كثيرة وردت في المرسوم الرئاسي(247/15) محل الدراسة أن يدفع الإدارة المتعاقدة إلى تجسيد نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن والعقلاني للمال العام والمحافظة على المبادئ العامة للصفقات العمومية، حيث أن الصفقة العمومية في مجملها تمر بمرحلتين أساسيتين، المرحلة الأولى تمهيدية وتتمثل في مرحلة تحضير الغلاف المالي وإعداد دفتر الشروط، بينما تتمثل المرحلة الثانية في المرحلة التنفيذية للصفقة والتي بدورها تنقسم إلى خمس مراحل فرعية وهي مرحلة الإعلان عن هذه الصفقة ثم تليها مرحلة تقديم العروض من طرف المتعهدين،بعدها مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض، لتليها مرحلة

<sup>1</sup> - المادتين (58) و (61) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة (51) من المرجع نفسه

المنح المؤقت للصفقة وفي الأخير تأتي المرحلة الحاسمة الخاصة بإسناد الصفقة نهائيا للعارض الذي قدم أفضل عرض وفق احتياجات المصلحة المتعاقدة.

### الفرع الأول/- المرحلة الإعدادية:

سواء كانت الصفقة صفقة أشغال أو إقتناء لوازم أو خدمات أو دراسات فإن المصلحة المتعاقدة لا تستطيع مباشرة المراحل التنفيذية للصفقة إلا بعد حصولها على الإعتماد المالي أو ما يطلق عليه اسم "رخصة البرنامج"<sup>1</sup>، و الإعتماد المالي هو عبارة عن رخصة قانونية تسمح للأعوان المكلفين بالتنفيذ بالقيام بالعمليات المالية المؤكدة لهم ، لذا على الأمر بالصرف عند إلتزامه بالنفقة أن يستند لذلك الإعتماد المالي المفتوح في حدود السنة المالية .

إذ أنها غير قادرة على التعاقد أو تحمل إلتزامات مالية إلا إذا كان هناك هذا الإعتماد الذي يغطي هذه الإلتزامات، و هذا ما هو الإ تطبيق للمبدأ العام الذي يقضي بأن أي إتفاق عام يتوجب أن يكون له اعتماد مالي<sup>2</sup> وبعدها تقوم بإعداد دفتر الشروط الذي تضمنه كل الضوابط المالية والتقنية التي يجب أن تسير الصفقة وفقها من يوم الإعلان عنها إلى غاية الاستلام النهائي للأشغال محل الصفقة.

### أولاً/ - مرحلة تحضير الغلاف المالي:

قبل الإعلان عن الصفقة العمومية و مباشرة عملية استلام العروض يجب على المصلحة المتعاقدة إعداد التكلفة التقديرية للمشروع و تحديد الجهة التي سوف تمول ميزانية المشروع موضوع الصفقة مع الأخذ بعين الإعتبار نوع المشروع وضخامة ميزانية الصفقة المزمع إبرامها، حيث يتم تمويل الصفقة العمومية عن طريق ميزانية الدولة أو ميزانية القطاع أو المؤسسة<sup>3</sup>.

### 1/ - تمويل الصفقة عن طريق ميزانية الدولة:

قد تمول الصفقة عن طريق ميزانية الدولة إعتبارا أن المشروع ذو منفعة عامة، كأن يتعلق الأمر بإنجاز إقامة جامعية أو فضاء بيداغوجي، ففي هذه الحالة ينبغي إعداد ملف كامل بالتنسيق بين مصالح وزارة التعليم العالي ومصالح وزارة المالية ومصالح أخرى ذات العلاقة من أجل الحصول على الإعتماد المالي، وإذا رصدت المصالح المختصة مبلغا ماليا للصفقة صار للوالي المختص إقليميا صفة الأمر بالصرف فيما خض هذه الصفقات<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - مانع عبد الحفيظ ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري ، رسالة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان الجزائر ، 2008/2007 ، ص 69.

<sup>2</sup> - عبد الفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية و التطبيق ، دار الكتاب الحديث القاهرة ، 1994 ، ص 140.

<sup>3</sup> - رغميت حسين و بوضيفة عبد العظيم ، دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، تخصص إدارة عامة ومالية، كلية الحقوق ، جامعة يحي فارس المدية، 2014/2013، ص 11.

<sup>4</sup> - رغميت حسين و بوضيفة عبد العظيم ، المرجع السابق ، ص 12.

## 2/ تمويل الصفقة العمومية عن طريق ميزانية القطاع أو ميزانية المؤسسة:

إن لكل قطاع من قطاعات الدولة سنويا ميزانية ترصد لتحقيق جملة الأهداف المسطرة في كل قطاع، فلولاية ميزانية وللبلدية والجامعة، ولكل قطاع ميزانية السنوية، فإذا إحتاجت الجامعة لإنشاء مركز حسابات إلى أجهزة حاسوب فلا شك أنها لا تعلن عن المناقصة إلا إذا كان تحت يدها غلاف مالي مدرج في ميزانية والمصادقة عليها من قبل الأجهزة المختصة يأخذ هو الآخر زمنا طويلا، فوجب حينئذ على كل إدارة معنية أن تسيطر إحتياجاتها المختلفة وتقدرها وتأخذ بعين الإعتبار في مرحلة إعداد الميزانية .

وإذا إعتمدت الجهات المختصة ميزانية قطاع ما، صار الرئيس الإداري مخولا التوقيع على المتعاقدة من ذلك والي الولاية أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير الجامعة.

كما أن المشرع الجزائري يستلزم بالنسبة إلى بعض العقود الهامة ضرورة حصول المصلحة المتعاقدة على إذن بالتعاقد من جهة يحددها بحيث لا تستطيع التعاقد كلية بدون هذا الإذن، يختلف هذا الشرط عن شرط الإعتماد المالي، حيث أن تعاقد المصلحة المتعاقدة دون حصولها على هذا الإذن يؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا كون أن القواعد الخاصة بالتصريح السابق (الإذن بالتعاقد) تتعلق بالنظام العام لقيامها على أسباب جوهرية تتصل بالمصلحة العامة.<sup>1</sup>

### ثانيا/ - مرحلة إعداد دفتر الشروط:

بعد حصول المصلحة المتعاقدة على الإعتماد المالي سواء بتمويل من ميزانية الدولة أو من ميزانية القطاع، تمر إلى مرحلة إعداد دفتر الشروط، الذي يعتبر أساس العقد الذي تنبني عليه الصفقة، وبإعتبار الصفقة عقد من عقود الإذعان، فإن المصلحة المتعاقدة تقوم بإعداد دفاتر الشروط بإرادتها المنفردة بصفتها صاحبة سلطة عامة.<sup>2</sup>

### 1/ تعريف دفتر الشروط:

يقصد بدفتر الشروط وثيقة رئيسية ذات أهمية خاصة ، تحدد فيا بصورة دقيقة و مفصلة الحاجيات وجميع الشروط و الإجراءات الواجب إتباعها عند طلب عروض، ويرفق بالمبلغ الإجمالي للإحتياجات (تقدير إداري) ، و يعرض على لجنة الصفقات المختصة للتأشيرة.<sup>3</sup>

كما يعرف دفتر الشروط بأنه وثيقة رسمية تضعها الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة وتحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها و شروط المشاركة فيها و طريقة إختيار

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ،ص 341.

<sup>2</sup> - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 23/ نوفمبر 2013، ص 74 .

<sup>3</sup> - موسى صادقي ، مداخلة بعنوان :الإجراءات العملية لكيفية تحضير و إعداد دفاتر الشروط ، يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، جامعة محمد خيضر بسكرة بتاريخ 17 /12/ 2015، ص 01.

المتعامل معها<sup>1</sup>، ويشتمل دفتر الشروط على العرض المالي والعرض التقني و ملف الترشيح ، وهو وثيقة جديدة مستحدثة بموجب المرسوم الرئاسي (247/15)<sup>2</sup> تتضمن التصريح بالترشيح يتعهد فيه المتنافسين بأنهم غير ممنوعين من المشاركة .

وقد تناولها المشرع في القسم الثالث من الباب الأول من المرسوم الرئاسي(247/15) ،حيث جاء في نص المادة 26 منه << توضح دفاتر الشروط، المحينة دورياً، الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية ، وهي تشمل ، على الخصوص، ما يأتي:

- دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافقة عليها بموجب مرسوم تنفيذي،
- دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.
- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية >><sup>3</sup>.

## 2/ مكونات دفتر الشروط:

حسب ما جاء في نص المادة (26) سألغة الذكر فإن دفتر الشروط يشتمل على وجه الخصوص على ثلاثة أصناف من الدفاتر، وهي دفتر البنود الإدارية العامة، و دفتر التعليمات التقنية المشتركة، و دفتر التعليمات الخاصة .

أ/- دفاتر البنود الإدارية العامة: هي دفاتر تحتوي على الضوابط القانونية المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي<sup>4</sup> .

دفاتر البنود الإدارية العامة تعد جزءاً أساسياً في العقود الإدارية تتضمن بنوداً تنطبق على كافة عقود الإدارات العامة و تحدد الأحكام الإدارية المتعلقة بكل نوع من أنواع الصفقات<sup>5</sup> .

ب/- دفاتر التعليمات المشتركة: تحدد هذه الدفاتر الأحكام والترتيبات التقنية المطبقة على جميع الصفقات التي هي من نوع واحد، سواء كانت صفقات أشغال أو لوازم أو دراسات أو خدمات ، والخاصة بكل وزارة من الوزارات يتم التصديق على هذه الفاتر بمقتضى قرار من الوزير المعني، ولا يمكن أن يتضمن هذا النوع من الدفاتر أي خروج عن أحكام دفتر الشروط العامة الإدارية<sup>6</sup>.

إن دفاتر التعليمات المشتركة تتضمن الشروط والترتيبات التقنية، والتي يقصد بها ما تعلق بطبيعة السلع المستهلكة والأساليب التكنولوجية المنتهجة والإجراءات التأمينية والأمنية الواجب إتخاذها

1 - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص150 .

2 - المادة (67) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

3 - المادة (26/ف1) من المرجع نفسه .

4 - القرار الوزاري الصادر في 1964/11/21 المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة ، الجريدة الرسمية عدد 06 لسنة 1965 .

5 - تياب نادية ، المرجع السابق، ص74 .

6 - تياب نادية ، المرجع السابق ، ص75 .

والخاصة بقطاع معين ينطوي ضمن أحد مجالات الصفقات، مثل بناء الجسور في مجال الأشغال، أو صيانة المساحات الخضراء في مجال الخدمات... الخ، وعلى العكس من دفتر البنود الإدارية العامة الذي يصادق عليه بموجب مرسوم تنفيذي فإن دفاتر التعليمات الإدارية المشتركة يصادق عليه بموجب قرار صادر عن الوزير المعنى<sup>1</sup>.

**ج- دفاتر التعليمات الخاصة:** هي الدفاتر التي تتضمن الشروط المطبقة والخاصة بكل صفقة بالتفصيل، وإن دعت الضرورة إلى تضمينها بعض الاستثناءات عما جاء في دفاتر التعليمات الإدارية أو التعليمات المشتركة<sup>2</sup>.

ويعتمد في تحريرها على كل من دفاتر التعليمات الإدارية العامة والتعليمات التقنية المشتركة وتحتوي على معلومات متعلقة بالمشروع من حيث الموضوع والأهمية والكميات والآجال الخاصة به وصيغ الإبرام وكيفيات إجراء المنافسة، ومكان سحب وإيداع العروض، وتطبيق العروض وتقييمها، وتلقي العرائض بشأن الاختيار المؤقت للمتعاقد، وغير ذلك مما يهم المنافسة الخاصة بالصفقة<sup>3</sup>.

#### الفرع الثاني/- المرحلة التنفيذية للصفقة العمومية:

وبعد حصول المصلحة المتعاقدة على رخصة البرنامج والإذن بالتعاقد عند الإقتضاء وبعد إعداد دفتر شروط للصفقة العمومية التي هي مقبلة عليها، تحيله إلى لجان الصفقات المختصة قبل إعلان طلب العروض من أجل دراسته خلال مدة عشرون (20) يوم<sup>4</sup> أو خمسة وأربعون (45) يوم<sup>5</sup> حسب طبيعة اللجنة، حيث يمكن للجنة أن تمنح التأشير أو ترفضها و في حالة الرفض يجب أن يكون هذا الرفض معللا. و من تم تباشر إجراءات إبرام الصفقة العمومية حسب المراحل الآتي بيانها.

#### أولا/ مرحلة الإعلان عن الصفقات العمومية:

يعتبر الإعلان عن الصفقة العمومية مرحلة أساسية في عملية إبرام الصفقة العمومية، و هو بمثابة الخط الرئيسي المميز لها على اعتبار أن المصلحة المتعاقدة تتطلع إلى إيجاد قاعدة للتنافس بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة<sup>6</sup>.

والإعلان عن الصفقات العمومية يعني توجيه الدعوة إلى الجميع من جانب الجهة الإدارية التي إتجهت إرادتها إلى إبرام صفقة عمومية ما وفقا للشروط التي يتضمنها هذا الإعلان، و هذا بهدف تقديم

<sup>1</sup> - خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، د ط ، الجزائر 2001 ، ص191.

<sup>2</sup> - تياب نادية ، المرجع السابق، ص75 .

<sup>3</sup> - خرشي النوي ، المرجع نفسه ، ص 191 و 192 .

<sup>4</sup> - المادة (178) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>5</sup> المادة (189) من المرجع نفسه .

<sup>6</sup> - قريشي أنيسة سعاد ، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة ، رسالة ماجستير ، فرع قانون مؤسسات ، جامعة الجزائر 2001- 2002 ، ص82.

المعطاءات المطابقة لهذه الشروط في أجل محدد، في هذا الصدد فقد نصت المادة (61) من المرسوم رقم (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام :

>> يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

✓ طلب العروض المفتوح

✓ طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

✓ طلب العروض المحدود

✓ المسابقة

✓ التراضي بعد الإستشارة عند الاقتضاء << .<sup>1</sup>

وتظهر أهمية الإعلان عن الصفقات العمومية في كونه يفتح مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، لأن البعض منهم قد لا يعلم برغبة الإدارة في التعاقد من جهة، و من جهة أخرى فإن الإعلان هذا يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المواطنين بحجة أنهم وحدهم اللذين تقدموا للتعاقد مع الإدارة.<sup>2</sup>

وتجدر الإشارة إلى أنه في إجراء طلب العروض المحدود يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستنتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد إنقضاء أولي بخمسة (05) من المترشحين<sup>3</sup> ، والذين تم إعتقاد أسمائهم من طرف المصلحة المتعاقدة ، وتتم هذه الدعوة بموجب رسائل موصى عليها ، ترسل قبل الموعد المحدد لفتح الأظرفة، على أن تمنح مدة كافية للراغبين في التعاقد من أجل إعداد عروضهم، كما يجب أن تتضمن هذه الرسائل كافة البيانات الواجب ذكرها في الإعلان عن الصفقة العمومية المنصوص عليها في المادة (64) من المرسوم الرئاسي (247/15).<sup>4</sup> وفي حالة إذا لم يتم الإعلان عن الصفقات العمومية أو إذا كان غير كاف فإن ذلك يعيب عملية إبرام الصفقات العمومية ككل ويقضي القاضي الإداري بإلغائها بناء على طلب صاحب المصلحة،

<sup>1</sup> - المادة (61) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - Laurent RICHER, Droit des contrats administratifs, 2e édi, L.G.D.J., PARIS, 1999 , p 353.

<sup>3</sup> - المادة (45) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>4</sup> - تنص المادة (64) من المرسوم الرئاسي (247/15) >> يحتوي ملف إستشارة المؤسسات الذي يوضع تحت تصرف المتعهدين على جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروض مقبولة لا سيما ما يأتي:

- ✓ الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة أو كل المتطلبات بما في ذلك المواصفات التقنية وإثبات المطابقة والمقاييس التي يجب أن تتوفر في المنتجات أو الخدمات وكذلك التصاميم والرسوم والتعليمات الضرورية إن اقتضى الأمر ذلك.
- ✓ الشروط ذات الطابع الاقتصادي والتقني والضمانات المالية حسب الحالة
- ✓ المعلومات أو الوثائق التكميلية المطلوبة من المتعهدين
- ✓ اللغة أو اللغات الواجب استعمالها في تقديم التعهدات والوثائق التي تصاحبها
- ✓ كفاءات التسديد وعملة العرض إذا إقتضى الأمر
- ✓ كل الكفاءات الأخرى والشروط التي تحددها المصلحة المتعاقدة والتي يجب أن تخضع لها الصفقة
- ✓ الأجل الممنوح لتحضير العروض
- ✓ أجل صلاحية العروض والأسعار
- ✓ تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض والشكلية الحجية المعتمدة فيه
- ✓ تاريخ وساعة فتح الأظرفة
- ✓ العنوان الدقيق حيث يجب أن تودع التعهدات <<.

- ويجب أن يتضمن الإعلان بيانات تفصيلية تعرضت إليها المادة (62) من الرسوم الرئاسي (247) والتي قضت بما يلي: >> يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:
- ✓ تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي،
  - ✓ كيفية طلب العروض،
  - ✓ شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي،
  - ✓ موضوع العملية،
  - ✓ قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة،
  - ✓ مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض،
  - ✓ مدة صلاحية العروض ،
  - ✓ إلزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الأمر،
  - ✓ تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ومراجع طلب العروض،
  - ✓ ثمن الوثائق، عند الاقتضاء. << <sup>1</sup>

وما يستخلص من هذه المادة أن كل البيانات المذكورة في فحواها الإلزامية وإجبارية بإستثناء البندين الثامن والعاشر اللذين يمكن إدراجهما في الإعلان حسب تقدير المصلحة المتعاقدة وبالرجوع إلى نص المادة (61)<sup>2</sup> من المرسوم (247/15) نستنتج من خلالها أن الإعلان عن الصفقات العمومية في الحالات المنصوص عليها في هذه المادة يتم إجباريا عن طريق نشره في الصحف، أما في حالتها التراضي البسيط والتراضي بعد الإستشارة، فلا يجب نشر الإعلان في الصحف لأن هاذين الأسلوبين لا يستدعيان بطبيعتهما، هذا التقييد في طريقة الإعلان، وإنما يكفي فقط إرسال رسائل موصى عليها بعلم الوصول إلى الأشخاص الذين تود الإدارة التعاقد مع أحدهم مع الأخذ بعين الإعتبار أحكام المطة الأخيرة من هذه المادة والتي فصلتها الفقرة الثانية من المادة (52)<sup>3</sup> من نفس المرسوم.

وبخصوص طريقة الإعلان تنص المادة (65) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) على ما يلي >> يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة ،على الأقل. كما ينشر، إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل، في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.

يدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض، عندما يكون ذلك ممكنا مع تحديد السعر وأجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت بإختيار حائز الصفقة العمومية.

<sup>1</sup> - المادة (62) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - المادة (61) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

<sup>3</sup> - المادة (52) من المرجع نفسه .

يمكن إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم و دراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري، على التوالي، مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل أو عنها وخمسون مليون دينار (50.000.000 دج) أو يقل عنها، أن تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:

\* نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين، و

\* إلصاق إعلان العروض بالمقرات المعنية:

- للولاية،

- لكافة بلديات الولاية،

- لغرف التجارة والصناعة، و الصناعة التقليدية والحرف و الفلاحة للولاية ،

- للمديرية التقنية المعنية في الولاية <<<sup>1</sup>.

ومن بين ايجابيات تنظيم الصفقات العمومية الجديد أنه أبقى على النشر الإلكتروني الذي أقره لأول مرة في المرسوم الرئاسي رقم (236/10)<sup>2</sup>، و زاده تفصيلا حيث خصص له القسم الثاني من الفصل السادس من الباب الأول تحت عنوان تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، حيث جاء في المادة (204) من المرسوم الرئاسي (247/15) << تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية، حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية، حسب الجدول الزمني المذكور سابقا...>><sup>3</sup>.

### ثانيا/ - مرحلة إيداع العروض:

بعد الإعلان عن طلب العروض بالكيفية المنصوص عليها قانونا، تضع المصلحة المتعاقدة تحت تصرف أي مترشح كل الوثائق المتعلقة بالصفقة، التي تسمح له بتقديم العرض الذي من خلاله يبين الوصف الفني الذي يستطيع القيام به، وفقا للمواصفات المطروحة في الصفقة وكذلك تحديد السعر المقترح، والذي يرتضي على أساسه إبرام العقد فيما لو رست عليه الصفقة<sup>4</sup>.

يجوز لكل من يرغب في التعاقد ممن هم مؤهلون في الإختصاص المطلوب، أن يقدموا عروضهم خلال الأجل المحدد، بعد تمكين المعنيين من دفتر الشروط للإحاطة أكثر بالشروط المطلوبة للتعاقد

<sup>1</sup> - المادة (65) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - أنظر المادة (174) من الرسوم الرئاسي (236/10)، المرجع السابق .

<sup>3</sup> - المادة (204) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

<sup>4</sup> - رغميت حسين و بوضيفة عبد العظيم، المرجع السابق، ص14.

طبقاً لأحكام ومقتضيات نص المادة (63) من المرسوم الجديد إذ تنص << تضع المصلحة المتعاقدة تحت تصرف المؤسسات دفتر الشروط والوثائق المنصوص عليها في المادة 64 أدناه... >><sup>1</sup>.  
يتم إيداع العروض في شكل ظرف مزدوج، فالظرف الخارجي مقفل بإحكام ومغفل ويحمل عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض - طلب العروض رقم ... - موضوع طلب العروض، دون أن يحمل إسم صاحبه سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، ولا يتضمن أية إشارة تميزه عن غيره من العروض وإلا اعتبر لا غيا وذلك ضماناً للشفافية والمساواة بين المتعهدين.

أما داخل الظرف فتوضع ثلاثة أظرفة منفصلة ومقفلة بإحكام يبين كل منها تسمية المؤسسة ومرجع طلب العروض وموضوعة وتتضمن عبارة "ملف الترشيح" أو "عرض تقني" أو "عرض مالي" حسب الحالة، وهذا عملاً بأحكام المادة (67) من المرسوم (247/15).

والملاحظ أن نص المادة (66) لم يحدد الكيفيات التي يتم بها الإيداع، إما بالتسليم المباشر لدى المصلحة المتعاقدة مقابل إيصال يثبت فيه تاريخ التسليم وساعته أو عن طريق إرسالها عبر البريد وفي هذه الحالة العبرة بتاريخ الإستلام لا بتاريخ الإرسال، في حين يأخذ الأسلوب العملي بالأسلوبين.

#### ثالثاً/ - مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

عهد المشرع هذه المهمة إلى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي نصت عليها المادة (71) من المرسوم (247/15) فيما يتعلق بفتح الأظرفة، والمادة (72) من نفس المرسوم فيما يتعلق بتقييم العروض، والتي تنشأ وفق أحكام المادة (160) من نفس المرسوم حيث جاء فيها << تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية عند الإقتضاء تدعى في صلب النص "لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم >><sup>2</sup>.

إحداث هذه اللجنة يعتبر أمراً إلزامياً، حيث يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة هذه اللجنة وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

#### رابعاً/ - معايير تقييم وتأهيل المترشحين واختيارهم:

##### 1/ - تأهيل المرشحين والمتعهدين:

نصت المواد من (53) إلى (58) من المرسوم الجديد على مجموعة من الضوابط ينبغي مراعاتها بخصوص تأهيل المرشحين ومن بينها أنه لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلا لمؤسسة يعتقد أنها قادرة على تنفيذها كيفما كانت كيفية الإبرام المقررة يتعين على المصلحة المتعاقدة

<sup>1</sup> - المادة (63) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - المادة (160) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

أن تتأكد من قدرات المرشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية<sup>1</sup>. يجب أن يستند تقييم الترشيحات إلى معايير غير تمييزية لها علاقة بموضوع الصفقة ومتناسبة مع مداها. يمكن أن يكتسي التأهيل طابع شهادة تأهيل أو اعتماد إلزامي<sup>2</sup>.

تستعمل المصلحة المتعاقدة أثناء تقييم الترشيحات عند الإقتضاء عن المتعهدين حتى يكون إختيارها لهم إختيارا سديدا مستعملة في ذلك كل وسيلة قانونية ولا سيما لدى مصالح متعاقدة أخرى وإدارات وهيئات مكلفة بمهمة المرفق العمومي ولدى البنوك والممثلات الجزائرية في الخارج.

لا يكون المبلغ الأدنى لرقم الأعمال وعدد الحصائل المالية أو غياب مراجع مهنية ماثلة سببا لرفض ترشيحات مؤسسات صغيرة ومتوسطة أنشئت حديثا، ولا تطلب ملكية الوسائل المادية من المتعهدين أو المرشحين إلا إذا تطلب موضوع وطبيعة الصفقة ذلك<sup>3</sup>.

## 2/ - اختيار المترشحين:

إذا كان المشرع قد إترف للإدارة بسلطة إختيار أعضاء لجنة فتح وتقييم العروض ومكناها من إختيار المتعاقد معها فهذا لا يمكن أن يتم إلا ضمن ضوابط حددها المرسوم الرئاسي الجديد، فلقد ألزمت المواد من (76) إلى (81) كل إدارة خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية جملة من المعايير تلتزم بتطبيقها، فلا يمكن لمتعهد أن يقدم أكثر من عرض واحد في كل إجراء لإبرام صفقة عمومية. ولا يمكن نفس الشخص أن يمثل أكثر من متعهد أو مرشح في نفس الصفقة العمومية<sup>4</sup>.

يجب أن تكون معايير إختيار المتعامل المتعاقدة ووزن كل منها مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة ويجب أن تستند المصلحة المتعاقدة لإختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، إما إلى عدة معايير، كالنوعية، و آجال التنفيذ أو التسليم، و السعر و الكلفة الإجمالية...إلخ، و إما إلى معيار السعر وحده<sup>5</sup>.

## خامسا/ - مرحلة الإعلان عن منح المؤقت:

تعتبر مرحلة إرساء الصفقة مرحلة حاسمة ينجم عنها إختيار عارض بالنظر لتوافر عرضه على مجموعة من الشروط و المواصفات مما دفع بجهة الإدارة لاختياره، كما يعتبر المنح المؤقت إجراء إعلاميا بموجبه تخطر الإدارة المتعاقدة المتعاهدين و الجمهور باختيارها المؤقت وغير النهائي لأحد المتعهدين نظرا لحصوله على أعلى تنقيط فيما يخص العرض التقني و المالي.

<sup>1</sup> - المادة (54) من الرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - المادة (55) من المرجع نفسه .

<sup>3</sup> - المادة (57) من المرجع نفسه .

<sup>4</sup> - المادة (77) من المرجع نفسه .

<sup>5</sup> - المادة (78) من المرجع نفسه .

كما يستوجب نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في نفس الجرائد التي نشر فيها إعلام طلب العروض عندما يكون ذلك ممكناً ، كما يجب أن يحتوي الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة السعر وأجال الانجاز، وكل العناصر التي سمحت باجتياز حائز الصفقة العمومية، و هذا لإضفاء الشفافية و الوضوح في منح الصفقة العمومية<sup>1</sup>.

و تكريساً لمبدأ الشفافية في التعامل في مجال الصفقات العمومية نصت المادة (82) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) محل الدارسة أنه يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة في غضون عشرة أيام ، وهذا ابتداءً من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية<sup>2</sup>.

#### سادساً/ - مرحلة اعتماد الصفقة:

نصت المادة (04) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) على أنه >> لا تصح الصفقات و لا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه حسب الحالة:

- مسؤول الهيئة العمومية

- الوزير

- الوالي

- رئيس المجلس الشعبي البلدي

- المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية...<<<sup>3</sup>

كما يمكن لكل سلطة من هذه السلطات المذكورة في المادة (04) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين الكلفين بأي حال ، بإبرام و تنفيذ الصفقات العمومية طبقاً للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

و باعتماد الصفقة و تركية الانتقاء و الاختيار تدخل الصفقة العمومية مرحلتها النهائية و تعرف بعد توقيعها من قبل السلطة المخولة بذلك مرحلة جديدة من مرحلة التنفيذ و بذلك الاعتماد يجعل العقد نهائياً.

<sup>1</sup> - المادة ( 65 ) من المرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة ( 82 ) من المرسوم نفسه .

<sup>3</sup> - المادة ( 04 ) من المرسوم نفسه .

الفصل الثاني**آليات الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي (247/15)**

خصص المشرع الجزائري المواد من (156) إلى (202) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) لموضوع الرقابة على الصفقات العمومية، حيث نظم الرقابة الداخلية بموجب المواد من (156) إلى (162) ، في حين خصص المواد من (163) إلى (190) للرقابة القبلية الخارجية، و وضع أحكام مشتركة لعمليات الرقابة بصرف النظر عن طبيعتها في المواد من (191) إلى (202) من هذا المرسوم.

و بالرجوع إلى هذه الحكام القانونية المتعلقة بالرقابة على الصفقات العمومية يظهر بما لا يدع مجالا للشك أن المشرع الجزائري أراد أن يحقق ثلاث أهداف اساسية من خلال ما جاء به التنظيم الجديد تتمثل في إعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة بما يضمن النجاعة و الفعالية و التخفيف من حدة بيروقراطية إجراءات الرقابة و سد بعض الثغرات القانونية التي عرفها القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم الرئاسي (236/10) المعدل و المتمم .

و عليه سوف نخصص هذا الفصل لدراسة التدابير القانونية الجديدة المتعلقة بالرقابة على الصفقات العمومية التي جاء بها المرسوم الجديد و البحث في مدى فعاليتها في تحقيق الهداف التي من أجلها صدر تنظيم الصفقات العمومية ، وذلك في مبحثين نخصص الأول للرقابة القبلية على الصفقات العمومية ، أما المبحث الثاني للرقابة البعدية على الصفقات العمومية.

المبحث الأول

## الرقابة القبلية على الصفقات العمومية:

لقد حرص المشرع على فرض ضوابط وجب التصرف في حدودها تحقيقا للمصلحة العامة التي تسعى لها المصلحة المتعاقدة من خلال صفقاتها، وتجسيدها لهذا الغرض نص المشرع في تنظيم الصفقات العمومية على إخضاع عملية إبرام الصفقة العمومية للرقابة، و هذا للأهمية البالغة التي اكتسبتها الصفقات العمومية من حيث الإعتمادات المالية المخصصة لها أحدث المشرع عدة هيئات لرقابة الصفقات العمومية تقوم بالرقابة على جميع مراحل إبرام الصفقة ، ونظرا لطبيعة الصفقات أثناء الإعداد و قبل تنفيذ الصفقة.

يقصد بالرقابة القبلية للصفقات العمومية أن تقوم الإدارة بمراقبة الصفقات العمومية التي تقوم بإبرامها، وهذا قبل دخولها حيز التنفيذ، وتشمل هذه الرقابة الفحص القبلي داخليا كان أم خارجيا.

المطلب الأول

## الرقابة القبلية الداخلية على الصفقات العمومية:

تسمى الرقابة الداخلية ، لكونها تقوم بها وحدة إدارية تعمل على داخل الجهة الخاضعة للرقابة<sup>1</sup> ، حيث تمارس الرقابة الداخلية من السلطة الإدارية بنفسها على نفسها ويستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة ترد على كل أعمال الإدارة أو تكون تخصيصية تنصب على جانب من جوانب أعمالها<sup>2</sup>، أما المعني الضيق للرقابة الداخلية فهي تلك المنفذة من المصلحة المتعاقدة على موظفيها التابعين لها فهي نوع من الرقابة الذاتية، فالرقابة الداخلية على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات وتجسيد المبادئ العامة التي تقوم عليها، وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية<sup>3</sup> .

ومن خلال تصفح المرسوم الرئاسي (247/15) المنظم للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام نجد أن المشرع عهد ممارسة وظيفة الرقابة الداخلية إلى لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم

1 - عبد اللطيف لونيبي، الرقابة على مالية البلدية ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012-2013 ، ص 53.

2 - راجب ماجد الحلو ، علم الإدارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية ، منشأ المعارف، الإسكندرية ، 2004 ، ص 393.

3 - فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر ، رسالة ماجستير في القانون ، فرع الدولة و المؤسسات ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2006-2007 ، ص 10.

العروض، خلافا لسابقه حيث كانت لجنتين منفصلتين لممارسة الرقابة الداخلية، لجنة لفتح الأظرفة ولجنة ثانية لتقييم العروض<sup>1</sup>.

#### الفرع الأول/ - إنشاء اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة و تقييم العروض:

نصت المادة (160) من المرسوم رقم (247/15) >> تحديث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الإقتضاء تدعى في صلب النص " لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض " <<...<sup>2</sup>.

فالمشرع الجزائري من خلال المادة (160) من المرسوم رقم (247/15) سمح بإعتماد نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض عند الإقتضاء ، وهذا للقضاء و معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض التي عرفت بعض المصالح المتعاقدة أثناء سريان قانون الصفقات العمومية الملغى ويتعلق الأمر بالمصالح المتعاقدة المركزية التي تبرم مئات الصفقات العمومية سنويا، ومن ثم يسمح التنظيم الجديد بأحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة من أجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة.<sup>3</sup>

#### الفرع الثاني/ - تشكيل لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض:

نصت المادة (160) السالفة الذكر من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام بقولها >>...وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم <<<sup>4</sup>.

يتبن من نص هذه المادة المرسوم الرئاسي الجديد رقم (247/15) جاء بالجديد فيما يتعلق بالعضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ، حيث أكد على شرط توافر الكفاءة، وهذا على خلاف ما كان في القانون الملغى (236/10) الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة ، ومن ثم فإن المشرع أراد معالجة بعض الحالات التي ثبت فيه تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

<sup>1</sup> - الأمير عبد القادر حفوطة ، آليات الرقابة على الصفقات العمومية ، دراسة حالة ولاية الوادي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص إقتصاد عمومي وتسيير المؤسسات، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي ، 2014-2015 ، ص 27.

<sup>2</sup> -المادة (160) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

<sup>1</sup> - خضري حمزة ، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد ،مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2015، ص02.

<sup>2</sup> - المادة (160) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

ومن جهة أخرى قد اشترط المشرع لعضوية هذه اللجنة تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة ، وهو الأمر الذي لم يكن منصوص عليه في القانون الملغى ، وبذلك يكون قد عالج ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصلحة، و الذي قد يكون تعيينهم لأغراض وأهداف لا صلة لها بالمصلحة العامة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة<sup>1</sup> .

كما أن المشرع الجزائري لم يقدّر بتحديد عدد أعضاء اللجنة، وترك الأمر لمسؤول المصلحة المتعاقدة ، الذي له السلطة التقديرية و الحرية التامة في تحديد عدد الأعضاء، وهو ما جاءت به المادة (162) من المرسوم الجديد >> يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها<sup>2</sup> .

كما أن المشرع ترك لمسؤول المصلحة المتعاقدة زيادة الحرية في تحديد عدد الأعضاء ، وضع القواعد التي تحكم عمل و سير و نصاب هذه اللجنة شريطة أن لا تتعارض مع التنظيم القانوني المعمول به .

غير أن المشرع أورد إستثناءا على هذه القاعدة و المتمثل في صحة اجتماعات هذه اللجنة مهما كان عدد أعضائها الحاضرين، أي عدم اشتراط نصاب معين لانعقادها في حالة ممارستها لمهمة فتح الأظرفة شريطة أن تسهر المصلحة المتعاقدة بتوفير عدد من الأعضاء الحاضرين بما يضمن شفافية الإجراءات، و هذا ما نصت عليه المادة (162) في فقرتها الثانية >> غير أن لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض في حصة فتح الأظرفة ، تصح مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين . ويجب أن تسهر المصلحة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء<sup>3</sup> .

كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة (162) على أنه يتم إثبات أشغال اللجنة في سجلين خاصين يرقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى .

### الفرع الثالث/ - مهام لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض:

لقد بينت المادة (71) من المرسوم الرئاسي (247/15) مهام لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض أثناء مرحلة فتح الأظرفة ، أما المادة (72) من نفس المرسوم فقد فصلت و وضحت مهام هذه اللجنة أثناء مرحلة تقييم العروض<sup>4</sup>، وما يهمنا في هذا الجزء هو الدور الرقابي لهذه اللجنة حيث تميز قانون الصفقات العمومية الجديد بالتنظيم الدقيق للعلاقة بين لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض

1 - خضري حمزة ، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد ، المرجع السابق ، ص 02.

2 - المادة (162) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق.

3 - المرجع نفسه .

4 - المادتين (71) و (72) من المرجع نفسه .

مع مسؤول المصلحة المتعاقدة، حيث أعلن المشرع الجزائري صراحة من خلال هذا التنظيم على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقة العمومية، بل تمارس عملا إداريا وتقنيا تعرضه على للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى، أو إلغاء الصفقة العمومية، أو إلغاء المنح المؤقت، وهذا ما يتجلى في نص المادة (161) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) التي جاء فيها مايلي >> تقوم لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن جدوى الاجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا <<<sup>1</sup>.

و هذا ما ميز قانون الصفقات العمومية الجديد عن القوانين السابقة له، حيث غلق الباب أمام كل الأهداف و النوايا الشخصية الضيقة لأعضاء اللجنة حين إعترف لمسؤول المصلحة المتعاقدة بأحقية القرار النهائي في منح الصفقة من عدمه.

<sup>3</sup> - المادة (161) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق.

المطلب الثاني

## الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية:

تسمى بالرقابة الخارجية ، لكونها يفترض أن تقوم بها هيئات مستقلة عن الجهات الخاضعة للرقابة ، وعادة ما يحدد إطار عملها القانون<sup>1</sup> .

و تتمثل الرقابة الخارجية في متابعة كفاءات تنفيذ القوانين و التنظيمات من طرف المصلحة المتعاقدة و مدى التقيد بها ، و بصفة عامة فإن للهيئة المدققة إمكانية طرح السؤال حول المشروعية و الملائمة والدقة في تطبيق القوانين و التنظيمات المطبقة على الصفقات العمومية و صحة الإجراءات التي تم بها إبرام و منح الصفقة العمومية و مدى التقيد بمعايير الإختيار المنصوص عليها بدفتر الشروط .

يعتبر التدقيق عماد الرقابة الخارجية ، فهة يعتبر عملية فحص و تحليل بغرض كشف الأخطاء و المخالفات و الإنحرافات والعمل على تصحيحها و تقويمها و التدقيق فيها من اجل إقامة المسؤولية، على المخالفين أو الإعفاء منها ، و إتخاذ الإجراءات الضرورية الازمة لذلك ، كما يمكن أن تنتج أعمال الجهة المدققة بمنح التأشيرة القانونية ، لتمكين الهيئة التي تخضع للمراقبة من تنفيذ أعمالها وفقا للشروط القانونية المنصوص عليها ( تأشيرة لجنة الصفقات...)<sup>2</sup> .

الفرع الأول/ - الرقابة الإدارية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية :

لإضفاء أكثر فاعلية للرقابة الإدارية على الصفقات العمومية كان لزاما فرض رقابة أخرى خارجية وعدم الإكتفاء بالرقابة الداخلية القبلية كونها تتم داخل المصالح المتعاقدة من طرف أشخاص معينين من قبلها وتابعين لها، عكس الرقابة الخارجية التي تتم من طرف أشخاص لا علاقة لهم بالمصلحة المتعاقدة يتدرجون من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي<sup>3</sup> ، حيث يهدف هذا النوع من الرقابة إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما و التحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة و كيفية نظامية<sup>4</sup> .

ولهذا الغرض عمل المشرع على إنشاء لجان لرقابة الصفقات العمومية على كل المستويات بدءا بالمصالح المتعاقدة المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية من المستوى المحلي (بلدي، ولائي)، وصولا إلى المستوى المركزي .

1 - عبد اللطيف لونيبي، المرجع السابق ، ص 58 .

2 - المرجع نفسه ، ص 59 .

3 - زواوي عباس ، المرجع السابق، ص 207.

4 - المادة (163) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق.

ومسألة الخضوع إلى لجنة دون الأخرى مرده إلى اختلاف السقف المالي للصفقة المزمع إبرامها، حيث جاء في المادة (165) من المرسوم (247/15) >> تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة 6 من هذا المرسوم لجنة للصفقات تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص <<<sup>1</sup>.

وخلال تصفح قانون الصفقات العمومية الجديد نجد أنه قد ألغى نهائياً اللجان الوطنية للصفقات العمومية و المتمثلة في اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال، واللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، واللجنة الوطنية لصفقات الدراسات والخدمات، كما ألغى هذا القانون العمل بنظام اللجان الوزارية وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة، و تخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى. حيث قسم القانون الجديد اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين، يتعلق القسم الأول بلجان الصفقات للمصالح المتعاقدة والقسم الثاني باللجنة القطاعية للصفقات العمومية.<sup>2</sup>

#### أولاً/ - لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة:

تتمثل هذه اللجان في اللجنة البلدية للصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية، اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية المحلية ذات الطابع الإداري، وقد حدد القانون الجديد مجال اختصاص كل لجنة من اللجان المذكورة أعلاه كما يلي:

#### أ/ - اللجنة البلدية للصفقات العمومية :

تجدر الإشارة في البداية أن قانون البلدية (10/11) نص بوضوح في المادة (189) منه أن إبرام صفقات الأشغال أواقثناء اللوازم أوالخدمات أو الدراسات يخضع للتنظيم الجاري العمل به<sup>3</sup>، أي أن الإحالة يقصد بها تنظيم الصفقات العمومية، وقد تناول كل من قانون البلدية رقم(10/11) والمرسوم الرئاسي (247/15) تحديد الجهة المكلفة بالرقابة على الصفقات على المستوى البلدي، والمتمثلة في اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

<sup>1</sup> - المادة (165) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - خضري حمزة ، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد ، المرجع السابق ، ص 04.

<sup>3</sup> - المادة (189) من قانون البلدية رقم (10/11) المؤرخ في 22 يوليو 2011 ، ج.ر 2011، العدد 37.

### 1/ - تشكيل اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

حسب نص المادة (174) من المرسوم (247/15) فإن لجنة الصفقات العمومية البلدية تشكل من :

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا،
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة،
- منتخبين إثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي،
- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الإقتضاء.<sup>1</sup>

و ما يلاحظ على تشكيل اللجنة البلدية للصفقات العمومية التي جاء بها المرسوم الجديد، أنها مخلفة 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<sup>2</sup> .

### 2/ - إختصاص اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

تختص لجنة صفقات البلدية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط قبل نشر إعلان طلب العروض ومعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون وذلك طبقا للمادة (169) من المرسوم (247/15) التي جاءت بحكم عام ينطبق على كل لجان الصفقات،<sup>3</sup> وبذلك فهي تمارس رقابة سابقة قبل الإعلان عن طلب العروض للتأكد من جدية الطلبات أو الإحتياجات، فحفا دقيقا ومعقفا وهذا ما يجسد الطابع الوقائي لهذه الرقابة.<sup>4</sup>

كما تختص اللجنة البلدية للصفقات بموجب المادة (174) من المرسوم رقم (247/15) بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية والتي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار جزائري "200.000.000 دج" في حالة صفقات الأشغال ، وخمسين مليون دينار جزائري

<sup>1</sup> - المادة (174) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - المادة (191) من قانون البلدية رقم (10/11)، المرجع السابق .

<sup>3</sup> - المادة (169) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

<sup>4</sup> تياب نادية، المرجع السابق، ص137

"50.000.000 دج" في حالة صفقات الخدمات، و عشرون مليون دينار جزائري "20.000.000 دج" في حالة صفقات الدراسات.

تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة صفقات البلدية بمقرر منح التأشير أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما إبتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة. وهذا ما نصت عليه المادة 178 من المرسوم 15-247، كما تتولي اللجنة البلدية دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت<sup>1</sup>.

#### ب/ - اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

منح المشرع اللجنة الولائية للصفقات العمومية حق رقابة الصفقات على المستوى الولائي، فعهد إليها بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، دراسة مشاريع الصفقات و دراسة الطعون الموجهة ضد إختيار المصلحة المتعاقدة الناتجة عن المؤقت للصفقة<sup>2</sup>.

#### 1/ - تشكيل اللجنة الولائية للصفقات:

تشكيل هذه اللجنة طبقا لنص المادة (173) من المرسوم الرئاسي (247/15) من:

- الوالي أو ممثلة، رئيسا،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ثلاثة (3) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي،
- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية ( مصلحة ومصلحة المحاسبة ) ،
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة ( بناء، أشغال عمومية، ري ) عند الإقتضاء،
- مدير التجارة بالولاية.

#### 2/ - إختصاص اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

تختص اللجنة الولائية للصفقات حسب المادة 173 من قانون الصفقات العمومية الجديد بالرقابة على دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية التي تساوي قيمتها المالية أو تفوق مليار دينار جزائري و 1.000.000.000 دج ، في حالة صفقات الأشغال و ثلاث مائة مليون دينار جزائري

<sup>1</sup> ينظر المادتين (174) و (178) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> ينظر المادة (173) من المرجع نفسه .

300.000.000 دج ، في حالة صفقات اللوازم ، و مائتي مليون دينار جزائري 200.000.000 دج ، في حالة صفقات الخدمات ، ومائة مليون دينار جزائري 100.000.000 دج في حالة الدراسات، زيادة على ذلك تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار جزائري "200.000.000 دج" بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم وخمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقات الخدمات، و عشرون مليون دينار جزائري "200.000.000 دج" بالنسبة لصفقات الدراسات<sup>1</sup> .

كما يدخل أيضا في إختصاص هذه اللجنة كل مشروع ملحق بالصفقات العمومية و كل مشروع يدخل في إطار الصفقات السالفة الذكر يحتوي على بند يمكنه رفع المبلغ الأصلي إلى ما يقل أو يساوي المبلغ السابقة.

لذلك ومن خلال ما تقدم لا بد من تحديد شروط الملحق الذي يدخل في إختصاص السابق بيانها، لأن عدم توفرها سيؤدي إلى إخراج الملاحق أصلا من مجال الرقابة الخارجية القبلية لهذه اللجنة وتتمثل هذه الشروط في مايلي:

- أن يكون الملحق يهدف إلى زيادة الخدمات أو تقليلها.
- أن يعدل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.
- أن يتضمن تغطية لعمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي.
- تبرير المصلحة المتعاقدة لظروف الملحق الممدد لمدة لا تتجاوز 04 أشهر.
- أن لا يؤثر الملحق على توازن الصفقة.
- أن يتضمن الملحق تعديلات لتسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات المالية وأجل التعاقد للصفقات<sup>2</sup>.

### ج/ - اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني وهذا ما نصت عليه المادة (171) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) .

<sup>1</sup> - المادة (173) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .

<sup>2</sup> عباس زواوي، المرجع السابق ، ص 214 .

**1/- تشكيل اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:**

تشكل اللجنة من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيساً،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الإقتضاء،
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.<sup>1</sup>

**2/- إختصاص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:**

تختص حسب (171) من قانون الصفقات العمومية الجديد بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات و الملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة في المطات من 1 إلى 4 من المادة 184 من تنظيم الصفقات العمومية.<sup>2</sup>

**د/- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:**

تحدد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسات العمومية الوطنية، بموجب قرار من الوزير المعني

**1/- تشكيل هذه اللجنة:**

وتتشكل اللجنة من:

- ممثل عن السلطة الوصية، رئيساً،
- المدير العام أو مدير المؤسسات أو ممثله،
- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء أشغال عمومية، ري)، عند الإقتضاء،
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

<sup>1</sup> - المادة (171) من المرسوم رقم (247/15)، المرجع السابق .  
<sup>2</sup> - المرجع نفسه .

**2/-** إختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:

تنص المادة (172) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) على أنه >> تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري المذكورة في المادة 6 أعلاه، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات<sup>1</sup>.

**هـ/-** لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية المحلية والهيكل غير المؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإدارة غير المذكور في القائمة:

عندما يكون عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد كبيرا، فإنه يمكن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، حسب الحالة، تجميعها في لجنة واحدة أو أكثر للصفقات العمومية. ويكون المدير أو المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا فيها حسب الملف المبرمج.

**1/-** تشكيل هذه اللجنة:

وتتشكل اللجنة من:

- ممثل السلطة الوصية، رئيسا،
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله،
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية،
- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية ( مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري ) عند الاقتضاء<sup>2</sup>.

**2/-** إختصاصات هذه اللجنة:

حسب نص المادة (175) من المرسوم الرئاسي (247/15): تختص لجنة الصفقات العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري غير المذكور في القائمة المنصوص عليها في المادة (172) أعلاه بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة ضمن حدود المستويات المنصوص عليها حسب الحالة في المادتين (139) و(173) من المرسوم الرئاسي (247/15).

<sup>1</sup> - المادة (172) من المرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة (175) من المرجع نفسه.

و الجدير بالذكر أن القانون الجديد خص لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ببعض الأحكام القانونية الخاصة منها أن أعضاء لجان الصفقات ومستخلفوهم يعينون من طرف إداراتهم لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد باستثناء المعينون بحكم الوظيفة، زيادة على منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة لاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب، والإعلان عن حضور ممثلين المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة أشغال لجنة الصفقات بصوت استشاري على أن يكلف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة والضرورية لأستعاب محتوى الصفقة.

أخيرا نصت المادة (178) على أن رقابة لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة تتوج بمقرر منح التأشير أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون "20" يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملفات كاملا لدى كتابة هذه اللجنة.<sup>1</sup>

#### ثانيا/ - اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

تجسدت سياسة الرقابة على المستوى الوزاري في سقف مالي معين لبعض الصفقات وهو ما نصت عليه المادة (179) من المرسوم (247/15) التي أحدثت لجنة قطاعية للصفقات لدى كل دائرة وزارية،<sup>2</sup>

وبخصوص الوزارات المنتدبة وكتابات الدولة على مستوى الحكومة، المكلفة ببعض القضايا الهامة، فقد نصت المادة(02) الفقرة 2 من أحكام المرسوم التنفيذي رقم (92-157)<sup>3</sup> أنها تخضع للوزارة التابعة لها تحت توجيهات الوزير، وبهذا يكون المشرع قد أحسن صنعا، إذ لا يعقل أن تبقى الإعتمادات المالية الضخمة للوزارات المنتدبة دون رقابة.<sup>4</sup>

#### أ/ - تشكيل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

حسب نص المادة (185) تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات كما يأتي:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا،
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ممثلان (2) عن القطاع المعني،

<sup>1</sup> - المادتين (176) و (178) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة (179) من المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم (157/92) المؤرخ في 21 أبريل 1992، المتضمن تنظيم المصالح الخاصة بكتاب الدولة لدى الوزير، ج.ر عدد 30 لسنة 1992.

<sup>4</sup> - تياب نادية، المرجع السابق، ص 144.

- ممثلان (2) عن وزير المالية ( المدير العام للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

يقوم الوزير المعني بموجب قرار بتعيين أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفيهم بأسمائهم على أساس الكفاءة، بناء على اقتراح من الوزير الذين يخضعون لسلطته.<sup>1</sup>

وتجمع هذه اللجنة بمبادرة من رئيسها وبرئاسته، وفي حال غياب أو حدوث مانع له، تجتمع برئاسة نائبه ، وباستثناء هذين الآخرين، يعين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفوهم من قبل الإدارة بأسمائهم بهذه الصفة لمدة ثلاث (3) سنوات قابلة للتجديد<sup>2</sup>.

### ب/- اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

تتميز اللجنة القطاعية للصفقات العمومية التي تحدث لدى كل دائرة وزارية في مجال الرقابة عن باقي لجان الصفقات الأخرى، فبالإضافة إلى دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون التي تتشابه فيها مع بقية لجان الرقابة مع إختلاف السقف المالي فهي تقوم بـ:

- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية ،
- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبيها،
- تساهم وتقدم أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية،
- تقدم النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات ،وتصادق عليه،
- أما فيما يخص رقابتها على الصفقات العمومية في الشق المالي فإنها تنصب على مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي يفوق مبلغها مليار دينار جزائري "1.000.000.000 دج" في صفقات الأشغال وثلاث مائة مليون دينار "300.000.000 دج" في صفقات اللوازم ومائتي مليون دينار جزائري "200.000.000 دج" في صفقات الخدمات و مليون دينار "1.000.000 دج" في صفقات الدراسات، زيادة على مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات الأشغال أو اللوازم التي تبرمها الإدارة المركزية والتي يفوق مبلغها 12.000.000 دج و دفاتر الشروط و صفقات الدراسات والخدمات التي تبرمها الإدارة المركزية التي يفوق مبلغها 6.000.000 دج.
- تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية بمقرر منح أو رفض منح التأشير في أجل أقصاه 45 يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى أمانة كتابة اللجنة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - المادتين (185) و (187) من المرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادتين (186) و (187) من المرجع نفسه.

<sup>3</sup> ينظر المواد: (180) إلى (184،189،190) من المرجع نفسه.

بصفة عامة إذا رفضت لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات منح التأشيرة، يمكن لمسؤول المصلحة المتعاقدة و مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني تجاوز ذلك الرفض بمقرر معلل بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة، في أجل 90 يوما إبتداء من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة، وترسل نسخة من مقرر التجاوز إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات وتفويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية) وإلى لجنة الصفقات المعنية

ويفرض مقرر التجاوز على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف. وفي حالة رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التشريعية أو التنظيمية ، لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز<sup>1</sup> .

### الفرع الثاني/ - الرقابة المالية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية :

بعد أن تقطع الصفقة العمومية شوط الرقابة المستندية و الثبوتية من طرف لجان الرقابة الخارجية على إختلاف مستوياتها، وبعد أن تحظى الصفقة بتأشيرة هذه الهيئات، تبدأ مهام هيئات رقابية أخرى ذات طابع مالي لعل أهمها تلك التي تُمارس قبل الإلتزام بتسديد نفقة الصفقة العمومية وهي رقابة مسبقة تأخذ طابعا وقائيا لكن لا تتحمل الخزينة العامة نفقات ناتجة عن صفقة غير مشروعة أو صفقة تجاوز إعتماها المالي لما هو محدد في البرامج السنوية، وتتجسد هذه الرقابة في الرقابة المالية والمحاسبية.<sup>2</sup>

### أولاً/ - رقابة المراقب المالي على الصفقات العمومية:

تجد وظيفة المراقب المالي مرجعها في المرسوم التنفيذي رقم (414/92)<sup>3</sup> والرسوم التنفيذية (334/90)<sup>4</sup> ، حيث جاء في نص المادة (04) من المرسوم التنفيذي (414/92) >> يمارس الرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها، المراقبون الماليون بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين... << . ووفقا لهذين المرسومين المذكورين أعلاه وغيرهما من القوانين المتعلقة بالمالية فالرقابة مرتبطة بالمراقب المالي الذي يتولى مهمة الرقابة المالية السابقة على تنفيذ الصفقة العمومية، فالمراقب المالي هو ذلك الموظف السامي المعين من طرف الوزير المكلف بالمالية، التواجد على مستوى

<sup>1</sup> ينظر المواد (200، 201، 202) من المرسوم الرئاسي (247/15)، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - تباب نادية، المرجع السابق، ص160

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم (414/92) مؤرخ في 14 نوفمبر 1992 يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ، ج.ر 1992 ن عدد 82.

<sup>4</sup> - مرسوم تنفيذي رقم (334/90) مؤرخ في 27 أكتوبر 1990 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالمالية، ج.ر 1990 ن عدد 46.

المحلى في كل ولاية ليتولى وبصفة أساسية مهمة الرقابة المالية وكل ما يتعلق بنفقات المؤسسات وإدارات الدولة، تحت وصاية وزارة المالية.<sup>1</sup>

### أ/ - مهام المراقب المالي في الرقابة على الصفقات العمومية:

تقوم هذه الهيئة بمراقبة الإلتزامات التي تقوم بها الإدارة سواء تعلق الأمر بالنفقات أو التعاقدات وهذا قبل أن تُوضَع حيز التنفيذ أي قبل تصفية والأمر بتسديدها، إذن هذه الرقابة هي عمل وقائي تهدف إلى أن النفقة سواء كانت خاصة بعملية تجهيز (إنفاقية أو صفقة) أو عملية تسيير ( فاتورة شكلية أو طلب شراء.....إلخ) ، قد تمت وفقا للقوانين والتنظيمات السارية، فهي نوع من رقابة المشروعية للنفقة و هذا من دون تدخل جهاز الرقابة المالية في الملائمة و قد نص المشرع الجزائري على أن << مشروع أي صفقة أو ملحق يخضع لتأشيرة المراقب المالي >><sup>2</sup> .

و تظهر أهمية الرقابة التي يمارسها المراقب المالي في مجال الصفقات العمومية في حمايتها من جميع التلاعبات والحفاظ عليها من إستغلالها لمصالح شخصية أو تبذيرها وهذا من خلال التأكد من عدم وجود تجاوزات ومخالفات للأنظمة والقوانين التي تحكم الصفقات العمومية<sup>3</sup> ويمكن إجمال مهام المراقب المالي فيما يلي:

- التحقق من صفقة الأمر بالصرف

- التحقق من المطابقة التامة للقوانين والتنظيمات المعمول بها

- التحقق مدى توافر الإعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ الصفقة

- التأكد من التخصيص القانوني للنفقة

- التحقق من مدى مطابقة المستندات المرفقة مع البيانات الواردة في ورقة الإلتزام

- التأكد من وجود تأشيرة لجان الصفقات المختصة

يقوم المراقب المالي بدراسة وفحص الملفات المعروضة في أجل عشرة (10) أيام، ويمكن أن تمتد إلى عشرون (20) يوما عندما يتطلب الملف دراسة معمقة<sup>4</sup>. وهناك أجل آخر خاص بإغلاق السنة المالية، إذ يجب على المراقب المالي منح التأشيرة قبل 10 ديسمبر من كل سنة بالنسبة لنفقات التسيير، ويمكن أن يمدد إلى 20 ديسمبر بالنسبة لنفقات التجهيز والاستثمار<sup>5</sup>، وتنتهي رقابة المراقب المالي بنتيجتين مختلفتين : قبول منح التأشيرة أو رفضها .

<sup>1</sup> - زواوي عباس ، المرجع السابق، ص228 .

<sup>2</sup> بن دراجي عثمان، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجدي، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد (247/15) المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة 17-12-2015، ص04 .

<sup>3</sup> - تياب نادية، المرجع السابق ، ص163.

<sup>4</sup> - الأمير عبد القادر حفوطة ، المرجع السابق ، ص 42.

<sup>5</sup> - تياب نادية، المرجع السابق ، ص167 و 168 و 169 .

## ب/ - القبول بمنح التأشيرة

بعد أن يتحقق المراقب المالي من سلامة الإجراءات وصحة العملية من الناحية الشكلية و الموضوعية يقوم بمنح التأشيرة، التي تعتبر دليلا على صحة الصفقة وشرعيتها من الناحية القانونية ، وتأتي تأشيرة المراقب المالي بوضع طابع على كشف الالتزام وكذلك على الوثائق الموجودة في الملف ، لتقوم بعدها المصلحة المتعاقدة بإيداع نسخة من مقرر التأشيرة وجوبا مقابل وصل استلام لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية والضمان الاجتماعي وهذا في غضون خمسة عشر (15) يوما الموالية لإصدارها<sup>1</sup>.

تصبح الصفقة قابلة للتنفيذ والتحويل إلى المحاسب العمومي لصرفها بمجرد وضع تأشيرة المراقب المالي وهو ما نصت عليه المادة (196) من المرسوم (247/15) حيث جاء في فحواها >> ... وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف، إلا في حالة معاينة عدم مطابقة ذلك لإحكام تشريعية<< .

وتسمى تأشيرة المراقب المالي في هذه الحالة بتأشيرة الأخذ بالحسبان أي أن تأشيرة لجنة الصفقات المختصة تفرض على المراقب المالي بان يؤشر عليها فقط<sup>2</sup>.

أما في حالة معاينة المراقب المالي لمخالفة منح التأشيرة من طرف لجنة الرقابة الخارجية لأحكام تشريعية وهو ما نظمته المادة (196) في فقرتها الثانية بنصها >> و في حالة معاينة عدم المطابقة لأحكام تشريعية تتعلق بالصفقات العمومية ، فإنه يجب على المراقب المالي و المحاسب المكلف ، فقط أن يعلما كتابيا لجنة الصفقات العمومية المختصة، ويمكن هذه الأخيرة بعد أخطارها من المراقب المالي أو المحاسب ، سحب تأشيرتها مهما يكن من أمر ، قبل تبليغ الصفقة للمتعهد المختار << .

## ج/- رفض منح التأشيرة النهائي أو المؤقت :

يمكن للمراقب المالي بعد دراسة وفحص ملف الصفقة أن يمتنع عن وضع التأشيرة ، والتالي يرفض الالتزام بالنفقة و يمكن لهذا الرفض أن يأخذ صورة مؤقتة أو نهائية .

<sup>1</sup> - المادة (196) من المرسوم الرئاسي (15-247)، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة 2003-2004، ص96.

**1- /الرفض المؤقت :**

حدد المادة (11) من أحكام المرسوم التنفيذي رقم (414/92) الحالات التي يكون فيها الرفض المؤقت وهي:

- إقتراح التزام مشوب بمخالفات للتنظيم قابلة للتصحيح .
- إنعدام أو نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة .
- نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة .

هنا يقوم المراقب المالي برفض منح التأشيرة مؤقتا ،وفي هذه الحالة يتعين إطلاع الأمر بالصرف بهذا الرفض عن طريق مذكرة تتضمن كل الملاحظات التي عينها وكذلك مراجع النصوص التي أدى عدم احترامها إلى رفض التأشيرة <sup>1</sup> .

**2- /الرفض النهائي :**

تناولت المادة (12) من أحكام المرسوم التنفيذي رقم (414/92) ،الحالات التي يكون فيها رفض الالتزام بالنفقة نهائيا من طرف المراقب المالي ، وهي كالتالي <sup>2</sup> :

- عدم مطابقة إقتراح الالتزام بالقوانين والتنظيمات المعمول بها .
- عدم توافر الإعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة .
- عدم إحترام الأمر بالصرف للملاحظات الموجودة في مذكرة الرفض المؤقت.

إن طبيعة الحالات السابقة يبرر جعلها من حالات الرفض النهائي ، وفي هذه الحالة يجب على المراقب المالي إرسال نسخة من الملف مرفقا بتقرير مفصل إلى الوزير المكلف بالميزانية و لهذا الأخير سلطة إعادة النظر في الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي عندما يعتبر أن العناصر المبنى عليها الرفض غير مؤسسة <sup>3</sup> .

ومن جانب آخر يتمتع الأمر بالصرف بآلية قانونية في حال رفض المراقب المالي منح التأشيرة تسمى بمقرر التغاضي وهي تشبه إلى حد كبير مقرر التجاوز لمقرر رفض التأشيرة من طرف لجان الصفقات الرقابية، وتقضي هذه الآلية بأنه في حال رفض المراقب المالي منح تأشيرته رفضا نهائيا، يقوم الأمر بالصرف بتجاوزه عن طريق مقرر التغاضي لتنتقل الصفقة بعد ذلك مباشرة إلى المحاسب العمومي المكلف ليأمر بصرف النفقة <sup>4</sup> .

<sup>1</sup> - المادتين (11) و(13) من المرسوم التنفيذي (414-92)، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة (12) من المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - تياب نادية، المرجع السابق، ص 172 .

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 173

**ثانياً/ - رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية:**

بعد مرور الصفقة على رقابة لجان الصفقات المختصة وكذا المراقب المالي تمر إلى المحاسب العمومي، فإذا كان المراقب المالية يتدخل قبل صرف النفقة، فإن المحاسب العمومي يتدخل لصرفها وبهذا يكون من بين القائمين بتنفيذ النفقات العمومية وفي الوقت نفسه يمارس رقابة التأكد من مدى إحترام قواعد المحاسبة العمومية وهي رقابة تهتم في الغالب بشرعية الإنفاق التي تقتضي مطابقة النفقة للإعتماد المالي المخصص لها<sup>1</sup>، ولهذا توصف رقابة المحاسب العمومي بأنها رقابة مرافقة لعملية التنفيذ<sup>2</sup>

**أ/ - مهام المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية:**

يقوم المحاسب العمومي بجملة من المهام في سبيل إعمال الرقابة على تنفيذ الصفقات العمومية يمكن إجمالها في مايلي:

- التأكد من مطابقة النفقة للقوانين المعمول بها وذلك يشمل كل الوثائق من قوانين وحالات الدفع والأمر بالدفع.
  - التأكد من صفة الأمر بالصرف أو المفوض عنه وإستيفائه لكل الشروط القانونية الواجب توافرها فيه.
  - التأكد من توفر الإعتمادات المالية.
  - التأكد من عدم وجود معارضة للدفع .
  - التأكد من براءة الذمة المالية للمستفيد أيا كانت صفته.
  - التأكد من وجود ومشروعية التأشيرات سواء الخاصة بلجان الصفقات أو المراقب المالي.
- وبعد التأكد من العناصر السابقة الذكر يكون المحاسب العمومي أمام حالتين:

**ب/ - الموافقة على صرف النفقة:**

في هذه الحالة يقوم المحاسب العمومي بتحرير صك خزينة أو صك بريدي لفائدة الدائن، بعدها يدون العملية في مختلف السجلات المحاسبية ، لكن قبل دفع مبلغ النفقة لدائن إحدى المصالح المتعاقدة على المحاسب العمومي المختص التأكد من هوية الدائن الذي حررت له حوالة الدفع ، لهذا فعلى الدائن أن يسلم إلى المحاسب إيصال الدفع الذي بلغ له من طرف الأمر بالصرف.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - تياب نادية، المرجع نفسه، ص174 و178

<sup>2</sup> - فنينش محمد الصالح، الرقابة على تنفيذ النفقات العمومية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010، ص114

<sup>3</sup> - تياب نادية، المرجع السابق ، 180 إلى 185 .

## ج- رفض صرف النفقة:

قد يحصل تخلف أحد العناصر المذكورة سابقاً، وتكون النفقة محل الصفقة العمومية مرفوضة، وفي هذه الحالة يرسل المحاسب العمومي المختص قرار رفض الدفع مصحوباً بالأسباب والملاحظات المبررة، وهنا تجد المصلحة المتعاقدة نفسها أمام موقفين، فإما أن تقوم بتصحيح المخالفات والأخطاء المادية ما يؤدي إلى دفع النفقة، وإما أن تلجأ إلى طريقة تسمى بإجراء التسخير وهي تشبه ما سبق ذكره بالنسبة لمقرر التجاوز لقرار رفض تأشيرة لجان الصفقات العمومية ومقرر التغاضي في حال رفض التأشيرة من طرف المراقب المالي.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - تياب نادية، المرجع السابق، ص 186 .

### المبحث الثاني

#### الرقابة البعدية على الصفقات العمومية:

إضافة إلى الرقابة القبلية الداخلية هناك أنماط رقابية أخرى تأتي في ختام تنفيذ الصفقة حماية للمال العام ولتقرير شفافية أكبر على عملية إبرام الصفقات العمومية ومن بين هذه الأساليب الرقابة البعدية نجد رقابة الوصية ورقابة مالية بعدية من نوع خاص. و تمارس الرقابة البعدية من قبل هيئات أنشأتها الدولة لهذه الغاية ، نذكر منها : مجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية ، و تخلص هذه الأنواع من الرقابة إلى تقييم سير العملية ، و تدارك الملاحظات في عمليات مستقبلية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - خرشي النوي ، المرجع السابق ، ص 413.

المطلب الأول

## الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية:

تمارس الرقبة الوصائية على الجهات الإدارية اللامركزية التي تتمتع بالإستقلالية لكن هذا الإستقلال لا يعني الإستقلال التام بل تبقى تحت إشراف ووصاية الجهات المركزية .

و الرقابة الوصائية هي تلك الصلة أو الرابط القانوني الذي بمقتضاه تتولى الجهات المركزية عمليات الإشراف والمتابعة على أعمال ونشاطات وحتى أشخاص وهيئات الجهات اللامركزية بغية الحفاظ على كيان الدولة السياسي والإقتصادي والإجتماعي<sup>1</sup> .

فإذا كانت الغاية من الرقابة الخارجية هي التأكد من إحترام قواعد وإجراءات إبرام الصفقات العمومية فإن الغية من الرقابة الوصائية يتمثل أساسا في التأكد من ملائمة الصفقات العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد و كذلك لبرامج وأولويات القطاع.

وممارسة هذه الرقابة عمليا يكون بمراقبة شروط الصحة والنزاهة التي تم فيها تحضير وإبرام الصفقة العمومية، حيث تُستند هذه الرقابة إلى مفتشيات تنشأ خصيصا بهدف تقييم ورقابة نشاطات الهيئات والأجهزة الموضوعة تحت الوصاية حيث تتأكد الوصاية من تطبيق التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية<sup>2</sup> .

و لقد خصص المشرع لهذه الرقابة مادة واحدة على الرغم من أهميتها، و هي المادة (164) من المرسوم الرئاسي رقم (247/15) و جعلها رقابة ملائمة تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية و الإقتصاد ، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرنامج و الأسبقيات المرسوم للقطاع .

وما يلاحظ عن خلال نص هذه المادة من المرسوم الجديد رقم (247/15) انه لم يأتي بالجديد في مجال هذه الرقابة و أبقى على نفس الأحكام التي تناولها المرسوم الملغى رقم (236/10)<sup>3</sup>، كما أن تخصيص مادة واحدة ن يجعل هذه الرقابة غامضة خصوصا و أن مجال الصفقات العمومية مجال واسع و إجراءات الإبرام تتسم بالتعقيد، كما أن تنفيذ الصفقات العمومية يستوجب رقابة واضحة و محددة المعالم لتفادي كل التأويلات والإنحرافات.

<sup>1</sup> - تياب نادية، المرجع السابق ، ص154، 155

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص155

<sup>3</sup> - المادة (127) من المرسوم الرئاسي (236/10) ، المرجع السابق .

**الفرع الأول/ - أهداف الرقابة الوصائية :**

على الرغم من أهمية هذا النوع من الرقابة إلا أن المشرع خصص لها مادة واحدة ، وهي المادة (164) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، حيث جاء في نصها >> تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة الوصية ، في مفهوم هذا المرسوم ، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية و الإقتصاد ، و التأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرنامج و الأسبقيات المرسومة للقطاع <<<sup>1</sup>.

كما سبقت الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد خصص مادة واحدة ، أدى به إلى عدم التفصيل في مضمون هذه الرقابة ، ولا في الكيفية التي تتم بها .

كما تمكن رقابة الوصاية السلطة الوطنية من الإطلاع على ظروف الإنجاز للمشاريع وإحترام الآجال والعقبات التي إعتضت المشاريع المنجزة وكذا مدى إحترام الإعتمادات المفتوحة للمشروع، هذا ما يضمن المحافظة على المال العام من جهة ومن جهة أخرى تحقيق الديمقراطية المحلية<sup>2</sup>.

**الفرع الثاني/ - أدوات الرقابة الوصائية :**

والرقابة الوصائية هي أداة في حد ذاتها بين أيدي المكلفين بها لتقييم نجاعة العملية، وكذا تقييم أساليب أدائها<sup>3</sup>، والرقابة الوصائية لها أدواتها الرقابية والتي تتمثل في إعداد التقارير التقييمية، وهذا نصت عليه المادة (164) من المرسوم الرئاسي(247/15) >>... وتعد المصلحة المتعاقدة، عند الاستلام النهائي للمشروع ، تقريرا تقييميا عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا <<.

حيث ويرسل هذا التقرير التقييمي بعد إعداده من طرف المصلحة المتعاقدة، حسب طبيعة النفقة الملتزم بها، إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة، كما ترسل نسخة من هذا التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام<sup>4</sup>، وهي هيئة تم إستحداثها بموجب المرسوم الرئاسي (247/15) ، كما أنها هيئة وطنية لتسوية النزاعات ، تتمتع بإستقلالية التسيير، و تشمل على مرصدا للطلب العمومية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - المادة (164) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - خرشي النوي المرجع السابق، ص110، و ثياب نادية، المرجع السابق، ص172.

<sup>3</sup> - الأمير عبد القادر حفوطة ، المرجع السابق ، ص 42.

<sup>4</sup> - المادة (164) من المرسوم الرئاسي (247/15) ، المرجع السابق .

<sup>5</sup> - المادة (213) من المرجع نفسه ..

حيث يعتبر إرسال نسخة من التقرير التقييمي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، الجديد الذي جاء به المرسوم الرئاسي (247/15) ويعد هذا التقرير أداة فعالة لتحضير وتحديد بطاقة الطلاب في المستقبل ولتقييم قدرات المتعاملين المتعاقدين الأجانب أو الوطنيين<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني

#### الرقابة البعدية لمجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية:

تمر الصفة العمومية على رقابة أجهزة خارجية متخصصة تتمثل في مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية التي تمارس رقابة بعدية و تسمى أيضا بالرقابة اللاحقة وتتميز هذه الرقابة عن الرقابة القبلية في كونها رقابة ردعية ، أي تكون متبوعة بجزاء توقعه السلطات المختصة على المخالفين من الأمرين بالصرف .

و سميت بالرقابة البعدية ( اللاحقة) على اساس معيار الزمن الذي تجرى فيه هذه الرقابة و تم إقرارها بهدف ضمان أكبر نجاعة و صرامة لحفظ المال العام .

#### الفرع الأول/ - الرقابة البعدية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية:

أنشئ هذا المجلس بموجب دستور 1976 في المادة (190) منه فهو مؤسسة رقابة بعدية لأموال الدولة و الجماعات لإقليمية و المرافق العامة حيث يتكون هذا المجلس من قضاة يتولون مهمة الرقابة مقابل مرتبات وتعويضات زيادة على الحماية من الضغوطات والتهديدات<sup>2</sup> .

وباعتبار الصفقات العمومية تكلف خزينة الدولة سنويا بمبالغ مالية ضخمة ،لذا وجب فرض رقابة للتأكد من المسار الذي سوف تسلكه تلك الأموال لتحقيق الأهداف المرجوة من تلك الصفقات .ولم يقتصر دور مجلس المحاسبة في الرقابة المباشرة على النفقات والإيرادات فقط ،بل تعدها إلى أخرى غير مباشرة تتمثل في ضبط وكشف المخالفات المالية التي ترتكب في مجال الصفقات العمومية وجرائم الفساد المالي و الإداري<sup>3</sup> .

ويقوم مجلس المحاسبة باعتباره هيئة رقابية مالية بعدية على تنفيذ الصفقات بنوعين من الرقابة هما:

<sup>1</sup> - خرشي النوي، المرجع السابق ، ص409 .

<sup>2</sup> - زاوي عباس ، المرجع السابق، ص 242 .

<sup>3</sup> - حاحة عبد العالي - يعيش تمام أمال ،دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد،كلية الحقوق العلوم السياسية،جامعة ورقلة،2008 ص04.

**أولاً/ - رقابة المطابقة:**

هي التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة في الإبرام منذ بدايتها إلى غاية نهايتها وذلك بمقارنتها بالنصوص القانونية المعمول بها للتأكد من عدم خروجها عن مبدأ المشروعية<sup>1</sup>. حيث اهتم الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المعدل و المتمم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 غشت 2010<sup>2</sup> بتنظيم رقابة المطابقة التي يقوم بها المجلس في مجال الصفقات العمومية حيث يمكن لمجلس المحاسبة الاستعانة بالهيئات الرقابية السابقة باعتبارها أقل درجة منه فله أن يطلب منها إفادته بالمعلومات والتقارير والوثائق اللازمة لذلك أو حتى الحسابات التي تسهل له مهمته ويمكنه من التحقق من مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول به.

**ثانياً/ - رقابة التسيير:**

أن رقابة التسيير هي تلك الرقابة التي تنصب على الجانب الاقتصادي لتضمن استخدام الموارد والأموال العمومية فيما خصصت له تحقيق المصالح العامة . وقد نظم الأمر رقم 95-20 هذا النوع من الرقابة وقد إتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية والإقليمية للرقابة في إطار التعاون الدولي لحماية المال العام من الفساد والإعتداءات التي يتعرض لها ويتضح مجال رقابة التسيير لمجلس المحاسبة في إطار ممارسته للرقابة المالية على الصفقات فيما يلي:

✓ الدولة والمؤسسات العمومية والمرافق التابعة لها.

✓ المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري وغيرها من الهيئات.

✓ مراقبة تسيير هيئات الرقابة الداخلية والخارجية للصفقات<sup>3</sup>

لا شك أن لمجلس المحاسبة أهمية قصوى لا يمكن إنكارها في مجال الرقابة المالية على الصفقات العمومية، لأن مجرد وجوده كهيئة عليا للرقابة المالية يدفع الجهات الخاضعة لرقابته إلى تحي الدقة في عملياتها المالية والمحاسبية مخافة الوقوع في المخالفات المالية<sup>4</sup>.

وإذا لا حظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته وقائع يمكن وصفها وصفا جزائيا يرسل الملف إلى النائب العام المختص إقليميا بغرض المتابعات القضائية ، ويطلع وزير العدل على ذلك. ويمكن القول أن رقابة مجلس المحاسبة هي رقابة وقائية إستشارية بالدرجة الأولى وقضائية بالدرجة الثانية،

1 - الأمير عبد القادر حفوظة ، المرجع السابق ، ص 46.

2 - الأمر رقم (02/10) المؤرخ في 26 غشت 2010 يعدل و يتمم الأمر رقم (20/95) المؤرخ في 17 يوليو 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر 2010 عدد 50 .

3 - الأمير عبد القادر حفوظة ، المرجع السابق ، ص 47.

4 - تياب نادية ، المرجع السابق، ص 133

إذ يعمل على التقليل من التجاوزات والممارسات غير القانونية في مجال الصفقات العمومية وتبديد الأموال العامة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني/ - رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية:

لقد أنشئت هذه الهيئة الرقابية بموجب المرسوم رقم (35/80) ولها صلاحيات واسعة في مجال المراقبة المالية البعدية على كافة المؤسسات في الدولة وتباشر هذه الرقبة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، حيث عدل هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم (78/92) والذي يحدد اختصاصات المفتشية في إنجاز دراسات ذات طابع إقتصادي أو مالي . ولها فرق تفتيشية وبعثات متخصصة في الرقابة<sup>2</sup>.

وفي مجال الرقابة على الصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى المفتشية العامة للمالية سلطة بسط الرقابة والتحري عن وجود صفقات مشبوهة، وهذا من خلال فحص الصفقة من الناحيتين الشكلية والموضوعية<sup>3</sup>.

#### أولاً/ - فحص الصفقة العمومية من الناحية الشكلية:

يكون فحص الصفقة من الناحية الشكلية من خلال البحث و الإستفسار عن الطريقة التي حددت بها إحتياجات المؤسسة العمومية، وطريقة إبرام الصفقة، زيادة على ذلك لا بد من الإطلاع على تاريخ إبرام الصفقة، ليتمكن بعد ذلك من التعرف على الرصيد المتبقي، ثم الوصول إلى مدى تحقيق الأهداف المرجوة من الصفقة.

لتقف المفتشية بعد ذلك على إجراءات الإعلان عن الصفقة، وتقوم بفحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر، وتسجيل الأطراف حسب تاريخ وصولها في السجل الخاص لها.

مع الإطلاع على دفتر الشروط قصد معرفة مختلف الشروط التي وضعتها المؤسسة من أجل قبول عرض المتنافسين<sup>4</sup>.

#### ثانياً/ - فحص الصفقة العمومية من الناحية الموضوعية:

يتم فحص الصفقة العمومية من الناحية الموضوعية من خلال مراقبة مراحل إبرام الصفقة، بدءاً بإحتماع لجنة فتح الأطراف و تقييم العروض لفتح الأطراف إلى غاية إرساء الصفقة العمومية، من خلال معرفة مدى إحترام المصلحة المتعاقدة للنصوص التنظيمية المعمول بها في مجال

<sup>1</sup> - معمر سايج ، المرجع السابق ، ص 62 .

<sup>2</sup> - علاق عبد الوهاب، المرجع السابق، ص100

<sup>3</sup> - سايج معمر، المرجع السابق، ص66

<sup>4</sup> - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام ، 2012-2013، ص339 .

الصفقات العمومية، ويأتي بعد ذلك التأكد من مطابقة العروض لدفتر الشروط، والشرعية في إختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة ، بعد فحص محضر اللجنة والتحقق من قرار تعيينها وصلاحياتها. كما تقوم المفتشية العامة للمالية في مجال التنفيذ ببسط الرقابة على العمليات المالية التي أنجزت، ومراقبة مختلف العمليات من حيث المبالغ والتأكد من قيمة التسبيقات المدفوعة، ومطابقتها لما نصت عليه الصفقة.<sup>1</sup>

أما في ما يخص إنجاز الصفقة فتبسط رقابتها بالكشف عن مختلف المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة، كدفع الأموال دون أن يتم أي إنجاز، وملاحظة ما إذا كان الإستلام تم عن طريق المنح المؤقت أو النهائي، وتقوم كذلك بفحص عمليات تمديد الأجال والبحث عن أسباب ذلك، وكذلك الأمر إذا لم تتم الأشغال في الأجال المحددة.<sup>2</sup>

وتلعب المفتشية العامة للمالية دورا كبيرا في الكشف عن المخالفات والأخطاء التي ترتكب أثناء إبرام أو تنفيذ الصفقة العمومية، غير أن دورها في هذا المجال يبقى دورا إستشاريا يتمثل في إخطار الوزير المكلف بالمالية الذي تمارس صلاحياتها تحت وصايته، كونها لا تتمتع بسلطة توقيع العقاب ولا تحريك الدعوى العمومية.<sup>3</sup>

### الفرع الثالث/ - تدعيم أجهزة الرقابة بإنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات

#### المرفق العام:

تقرر بموجب المرسوم الرئاسي رقم (247/15) إنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام لدى الوزير المكلف بالمالية، وتتمثل صلاحيات هذه السلطة في كل الجوانب المتعلقة بالصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام، من إعداد التنظيم، الإعلام، التكوين، إحصاء سنوي وتحليل المعطيات المتعلقة بالجوانب الإقتصادية، التقنية والقانونية للطلب العمومي، التدقيق بطلب من كل سلطة مخولة وإستغلال نظام المعلومات للصفقات العمومية، وبهذه الصفقة تعرض توصيات على الحكومة، إلى جانب مهام أخرى تكمن في البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين إقتصاديين أجنب، وإستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية وإقامة علاقات تعاون مع الهيئات الوطنية، الأجنبية و الهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.<sup>4</sup>

1 - سايح معمر، المرجع السابق ، ص67

2 - المرجع نفسه، ص67

3 - تياب نادية، المرجع السابق، ص322

4 - لعور بدر، المرجع السابق، ص29

بالرغم من الظروف التي ميزت إعداد هذه المذكرة حيث لم يكن عامل الوقت في صالحنا للإلمام بكافة البنود ومختلف الجوانب ولكن عموماً نستطيع القول بأننا وفقنا إلى حد كبير في الإطاحة ببعض الإضافات و الجوانب المستحدثة بموجب قانون الصفقات العمومية الجديد والذي يدخل ضمن السعي الحثيث من قبل السلطات العمومية لاستدراك النقائص وبعض الجوانب التي كانت تعيق الإجراءات وسيرورة الصفقات العمومية إلى جانب استحداث بعض اللجان التي يمكن إن تفصل في النزاعات القائمة أو تنزيل الغموض في فهم بعض مواد هذا المرسوم الرئاسي، بشكل يستجيب لتحقيق الأهداف المرجوة ضمن المحيط العام الذي يتميز بتقلبات اقتصادية غير متوقعة أحياناً مما يستدعي المراجعة الدورية لمثل هكذا قوانين.

وفي هذا السياق فقد جاء قانون الصفقات العمومية الجديد بهدف حماية المال العام ، كون أغلب النفقات العمومية تصرف في شكل صفقات عمومية بشتى أشكالها وأنواعها لاسيما الموجهة لتنفيذ مشاريع ذات منفعة وطنية، كما جاء أيضاً لتحقيق الفعالية والنجاعة من جراء التعاقد مع أحسن المتعاملين فنياً ومالياً، فمن 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 كإستثناء للقاعدة العامة التي أقر المشرع للمصلحة المتعاقدة من خلالها في بعض الأحيان الحق والحرية في اختيار المتعاقد معها دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعقدة .

✓ إعادة تعريف الصفقة العمومية ، بإضافة تعريف سلبي و إعادة النظر في المعيار المالي لتعريف الصفقة العمومية، و كذا إعادة الهيكلة و تسمية و تنظيم طرق إبرام الصفقات العمومية، واعتماد نفس التسميات المعروفة في القوانين المقارنة، وأبرزها مصطلح المزايدة و إدماجه في الإجراء المتعلق بطلب العروض المفتوح. و كما إعادة تعريف حالات عدم الجدوى، و إلغاء التصريح بعدم جدوى الصفقة التلقائي عند إستلام عرض وحيد، بالإضافة إلى إلغاء إبرام الصفقات، وفسخها من جانب واحد، عندما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة.

✓ توسيع مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية و التمييز بين التطبيق الصارم و التطبيق المرن، مع إعفاء العقود المبرمة لتأجير الأراضي و شراء العقارات و عقود المحامين من أحكام الصفقات العمومية ، و إلزام المتعاملين الأجانب بالاستثمار في شراكة بعد الفوز بالصفقة العمومية بالإضافة إلى

السماح بإبرام صفقات بأسعار مؤقتة، والترخيص بانطلاق الأشغال قبل إبرام الصفقات ذات الطابع الاستعجالي.

✓ إقتراح تدابير لتخفيف إجراءات إبرام الصفقات العمومية، ومنها تبسيط ملفات الترشح للصفقات العمومية من خلال تقليص الوثائق المكونة لملف الترشح و تعويضها بتصريح بالترشح و عليه فان الغاية المرجوة من هذا الإصلاح هو السماح للمصالح المتعاقدة بتلبية حاجاتها في شفافية و فعالية، إلى جانب استحداث إجراء الاتصال و تبادل المعلومات إلكترونيا.

✓ تقييد و تأطير أكبر لتقييم العروض و التركيز على فكرة العرض الأحسن من حيث المزايا الاقتصادية كقاعدة عامة " الذي يمكن أن يكون الأقل عرضا من الناحية المالية في الصفقات البسيطة و العادية أو الأقل عرضا بعد ترجيح العروض تقنيا، أو أحسن عرض بعد ترجيح و تجميع التقييم التقني والمالي".

✓ توسيع مجال الطعن كإضافة لمبدأ الشفافية في حالات الإلغاء و عدم الجدوى و التراضي بعد الإستشارة، من خلال تحسين و تحكم أكبر في المنازعات أثناء تنفيذ الصفقة، باستحداث لجان على مستوى الوزارات والولايات لتسوية النزاعات، و كذا استحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام و إعادة هيكلة الرقابة الداخلية و اللجان المكلفة بها .

وعلى ضوء النتائج المقدمة سابقا والتي تم التوصل إليها بعد الدراسة، فإنه يمكن تقديم جملة من الاقتراحات و التوصيات، التي نوجزها فيما يلي:

### التوصيات و المقترحات :

✓ ضرورة رفع اللبس والتناقض الموجود خاصة بالنسبة للأحكام التي يلتقي فيها قانون الصفقات مع قوانين أخرى ولعل أبرزها ما لمسناه في تشكيلة اللجنة البلدية للصفقات إذ تناولها كل من قانون الصفقات العمومية و قانون البلدية، بتشكيلتين مختلفتين.

✓ ضرورة تقييد المصلحة المتعاقدة عند اللجوء لتجزئة الصفقة الواحدة إلى مجموعة صفقات، يقل مبلغ كل واحدة منها عن العتبة المالية المحددة بموجب القانون، بغرض التهرب من إبرام صفقة والاكتفاء بإبرام إتفاقية لا تخضع لرقابة اللجان الإدارية الخارجية، وهو ما يجب أن يقف له المشرع بالمرصاد.

✓ تفعيل دور لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض، كون صلاحياتها في هذا المرسوم جاءت إستشارية ما يفرغها من دورها الرقابي الذي لا بد لها أن تلعبه باعتبارها أول هيئة تمارس الرقابة على الصفقة.

✓ وجوب تحديد النصاب القانوني الواجب توافره في اللجنة حتى تكون اجتماعاتها صحيحة، فبإقرار المشرع صحة اجتماعاتها في حصة فتح الاظرفة مهما كان عدد أعضائها الحاضرين يفتح المجال واسعا أمام الانتقاد إذ هل يمكن لشخص بمفرده أن يقوم بعملية فتح الاظرفة وهل بوجوده وحيدا توافر للنصاب؟ ومن جهة أخرى لا بد من تحديد تاريخ اجتماعاتها في حصة تقييم العروض للحيلولة دون التلاعب بالعروض من طرفي موظفي المصلحة المتعاقدة تحقيقا لمصالح ضيقة.

✓ نقترح التطرق بالدراسة لاحقا إلى الشق المتعلق بالمنازعات في ظل المرسوم الجديد ، ذلك أننا تناولناه بشيء من السطحية وهو موضوع يتطلب المزيد من التعمق ، و كذلك الآثار الناتجة على تنفيذ الصفقات العمومية .

و في الأخير، يمكن القول بأن المشرع قد خطى خطوات ثابتة نحو تعزيز أسس النظام القانوني للصفقات العمومية من خلال المرسوم الرئاسي رقم (247/15) المؤرخ في 16/09/2015 ، معززا ذلك بآليات قانونية مقررة لرقابتها ، لكن ذلك ما يزال غير كافي في سبيل تعزيز ضمانات واقعية وفعالية بهدف ضمان الشفافية في منح الصفقات العمومية و المحافظة على المال العام و ترشيده.

## الكلمات المفتاحية:

- المرسوم الرئاسي رقم 247/15- قانون الصفقات - الصفقات العمومية - طلب العروض .

### Mots-clés:

Décret présidentiel n°15/247 - la Loi de marchés - les marchés publics - l'appel d'offres .

### الملخص :

تعالج هذه المذكرة النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 ، حيث توضح الإجراءات و المعايير التي على أساسها يتم إنعقاد الصفقة العمومية ويشرح أيضا أساليب إبرام الصفقات العمومية ، وذلك من خلال تسليط الضوء على المستجدات والتدابير التي جاء بها المرسوم الجديد رقم 247/15 ، 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.

### Résumé:

Cette note porte sur le système juridique des marchés publics en vertu du décret présidentiel 15/247, qui décrit les procédures et les critères sur la base de la convocation de l'affaire publique explique également la conclusion des méthodes de passation des marchés publics, donc en mettant en lumière les derniers développements et les mesures apportées par le nouveau décret n ° 15 / 247, 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 .

## قائمة المصادر و المراجع

### أولاً- النصوص القانونية

1. القانون (11/90) المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتضمن علاقات العمل المعدل والمتمم، ج.ر 1990، العدد 17.
2. - قانون رقم (09/08) المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج.ر 2008 ، العدد 21 .
3. القانون رقم(02/04) المؤرخ في 23 يونيو 2004 ،يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الجريدة الرسمية لسنة 2004، عدد 41 .
4. الأمر رقم (156/66) المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم
5. الأمر رقم (90/67) المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر لسنة 1967، العدد 52.
6. الأمر رقم (59/75) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، ج.ر 1975، العدد 101 ، المعدل و المتمم باقانون رقم (02/05) الصادر بالجريدة الرسمية لسنة 2005 ، العدد 11 .
7. الأمر (9/74) المؤرخ في 30 يناير 1974 المتضمن مراجعة قانون الصفقات العمومية، ج.ر سنة 1974، العدد13.
8. الأمر رقم 02-10 المؤرخ في 26 غشت 2010 يعدل و يتم الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر 2010 عدد 50 .
9. - المرسوم رقم (145/82) المؤرخ في 10 أفريل 1982 يتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج.ر لسنة 1982، العدد 15.
10. المرسوم رقم (145/82) ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي ،الجريدة الرسمية عدد 15 بتاريخ 13 أفريل 1991 .
11. المرسوم (434/91) المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 يتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج.ر سنة 1991، عدد 57.
12. المرسوم الرئاسي (250/02) المؤرخ في 24 جويلية 2002 يتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج.ر سنة 2002، عدد 52.
13. المرسوم الرئاسي (236/10) المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر سنة 2010، عدد 58.
14. المرسوم الرئاسي (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، ج.ر لسنة 2015، عدد 50 .

## قائمة المصادر و المراجع

15. مرسوم تنفيذي رقم (334/90) مؤرخ في 27 أكتوبر 1990 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالمالية، ج.ر 1990 ن عدد 46.
16. المرسوم التنفيذي رقم (434/91) المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 57 بتاريخ 13 نوفمبر 1991.
17. المرسوم التنفيذي رقم 92-157 المؤرخ في 21 أبريل 1992، المتضمن تنظيم المصالح الخاصة بكتاب الدولة لدى الوزير، ج.ر عدد 30 لسنة 1992.
18. مرسوم تنفيذي رقم (414/92) مؤرخ في 14 نوفمبر 1992 يتعلق بالرقابة السابقة للصفقات التي يلتزم بها ، ج.ر 1992 ن عدد 82.
19. القرار الوزاري الصادر في 21/11/1964 المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة ، الجريدة الرسمية ، العدد 06 لسنة 1965.

### ثانياً/-: الكتب و المؤلفات:

#### أ/- المراجع العامة:

1. أحيمه سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.
2. راغب ماجد الحلو، علم الإدارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية ، منشأ المعارف، الإسكندرية ، 2004 .
3. سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 .
4. عبد الفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية و التطبيق ، دار الكتاب الحديث القاهرة ، 1994 .
5. محمد الصغير بعلي القرارات الإدارية دار العلوم ، للنشر و التوزيع ، عنابة -الجزائر ، 2005 .
6. ناصر لباد القانون الإداري ، الجزء الثاني :النشاط الإداري ، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 2004.

#### ب/- المراجع المتخصصة :

1. خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، د ط، الجزائر . 2011 .
2. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، دار جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، الطبعة 2014.

ثالثا/- الرسائل و المذكرات:

أ/- أطروحات الدكتوراه:

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.
2. جليل مونية ، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر ،أطروحة من اجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام ،جامعة الجزائر-1- بن يوسف بن خدة،2015/12/17.
3. حاحة عبد العالي،الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري،أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام، 2012-2013 .
4. زاوي عباس ، آليات مكافحة الفساد الادارية في مجال الصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي ،جامعة محمد خيضر بسكرة 2012/2013 .
5. فنيش محمد الصالح،الرقابة على تنفيذ النفقات العمومية في القانون الجزائري،أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام،كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2010 .

ب/- مذكرات الماجستير:

1. خصري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر بسكرة .
2. زوزو زوليخة ، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ،مذكو تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2011 / 2012 .
3. علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، جامعة محمد خيضر بسكرة 2003-2004..
4. فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر ، رسالة ماجستير في القانون ، فرع الدولة و المؤسسات ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ،2006- 2007 .
5. قدوج حمادة،عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر ، رسالة ماجستير، فرع إدارة و مالية عامة ، جامعة الجزائر 2002 .
6. قريشي أنيسة سعاد ، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة ، رسالة ماجستير ، فرع قانون مؤسسات ، جامعة الجزائر 2001 -2002 .
7. مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،الجزائر، 2007 - 2008 .

## قائمة المصادر و المراجع

### ج/- مذكرات الماستر :

1. الأمير عبد القادر حفوطة ، آليات الرقابة على الصفقات العمومية ، دراسة حالة ولاية الوادي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص إقتصاد عمومي وتسيير المؤسسات، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي ، 2014-2015 .
2. بوشي صافية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل و المتمم، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2013/2014 .
3. رغमित حسين و بوضيفة عبد العظيم ، دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، تخصص إدارة عامة ومالية، كلية الحقوق ، جامعة يحي فارس المدينة، 2013/2014،
4. عبد اللطيف لونيبي، الرقابة على مالية البلدية ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012 - 2013 .
5. معمر سايح ، جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر بسكرة 2013 / 2014 .

### رابعاً/- المقالات العلمية :

1. سدار يعقوب مليكة، المسؤولية الجزائية في عقد الصفقة العمومية ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 03 مارس 2016، جامعة ابن خلدون تيارت .
2. حماش سيلية ، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 15، جوان 2016.

### خامساً/- المداخلات العلمية:

1. أونيسي العياشي أمين الخزينة لولاية بسكرة ، مداخلة La procédure de passation des marchés publics : Etude analytique et réflexions à allumière du code des marchés publics ، يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام ،جامعة محمد خيضر بسكرة 17 ديسمبر 2015 .
2. بدرة لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،مداخلة يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويض المرفق العام ،بسكرة ،الجزائر ،17 ديسمبر 2015 .
3. بن دراجي عثمان، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجدي،مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد (247/15) المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة 17-12-2015 .

## قائمة المصادر و المراجع

4. خضري حمزة ، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد ،مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة المسيلة، 2015 .
5. حاحة عبد العالي - يعيش تمام آمال ،دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد،كلية الحقوق العلوم السياسية،جامعة ورقلة ، 2008 .
6. مراد بلكعيبات ، مداخلة حول مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، مداخلة رقم 25 ، بتاريخ 20 ماي 2013.
7. موسى صادقي ، مداخلة بعنوان :الإجراءات العملية لكيفية تحضير و إعداد دفاتر الشروط ، يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام ، جامعة محمد خيضر بسكرة بتاريخ 17 /12/ 2015 .

### سادسا/ - المراجع باللغة الجنبية:

1. Brahim BOULIFA, Guide des marchés publics de travaux, Constantine, 2004.
2. Christophe LAJOYE, droits des Marchés Publics, 2eédi, GUALINO éditeur, PARIS,2005.
3. Daniel CBABANOL ; Jean-Pierre JOUGUELET ; François BOURRACBOT, Le régime juridique des marchés publics, le moniteur, PARIS, 2005.
4. Laurent RICHER, Droit des contrats administratifs, 2eédi, L.G.D.J., PARIS, 1999.

|    |  |
|----|--|
| 1  | .....مقدمة   |
| 6  | ..... الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 |
| 7  | ..... المبحث الأول : ماهية الصفقات العمومية  |
| 7  | ..... المطلب الأول: مفهوم الصفقات العمومية و تمييزها عن غيرها من العقود            |
| 7  | ..... الفرع الأول : تعريف الصفقة العمومية و أنواعها                                |
| 7  | ..... أولا : تعريف الصفقة العمومية   |
| 8  | ..... ثانيا: أنواع الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي (247/15)                 |
| 14 | ..... الفرع الثاني : تمييز الصفقات العمومية عن غيرها من العقود الإدارية            |
| 15 | ..... أولا : التمييز بين الصفقات العمومية و العقود المدنية                         |
| 16 | ..... ثانيا: التمييز بين الصفقات العمومية والعقود التجارية                         |
| 17 | ..... ثالثا: التمييز بين الصفقات العمومية وعقد العمل                               |
| 18 | ..... المطلب الثاني: المعايير و المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية                 |
| 18 | ..... الفرع الأول : المعايير التي تقوم عليها الصفقات العمومية                      |
| 18 | ..... أولا : المعيار العضوي  |
| 19 | ..... ثانيا: المعيار الموضوعي  |
| 20 | ..... ثالثا: المعيار الشكلي  |
| 21 | ..... رابعا: المعيار المالي  |
| 22 | ..... خامسا: معيار الشرط الاستثنائي غير المؤلف                                     |
| 22 | ..... الفرع الثاني: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية                             |
| 22 | ..... أولا : مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين                              |
| 23 | ..... ثانيا: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية                                     |
| 24 | ..... ثالثا: مبدأ شفافية الإجراءات   |
| 25 | ..... المبحث الثاني : أساليب و مراحل إجراءات إبرام الصفقات العمومية                |
| 25 | ..... المطلب الأول: أساليب إبرام الصفقات العمومية                                  |
| 25 | ..... الفرع الأول: أسلوب طلب العروض  |
| 26 | ..... أولا: مفهوم أسلوب طلب العروض   |
| 27 | ..... ثانيا: أشكال أسلوب طلب العروض  |
| 29 | ..... الفرع الثاني: أسلوب التراضي  |
| 30 | ..... أولا: تعريف التراضي  |
| 30 | ..... ثانيا : التراضي البسيط   |
| 30 | ..... ثالثا: حالات اللجوء إلى التراضي البسيط                                       |
| 31 | ..... رابعا : التراضي بعد الاستشارة  |
| 32 | ..... خامسا : حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة                               |
| 32 | ..... المطلب الثاني : مراحل إجراءات إبرام الصفقات العمومية                         |
| 33 | ..... الفرع الأول: المرحلة الإعدادية   |
| 33 | ..... أولا : مرحلة تحضير الغلاف المالي   |

|    |   |
|----|---|
| 34 | ثانيا: مرحلة إعداد دفتر الشروط .....  |
| 36 | الفرع الثاني: المرحلة التنفيذية للصفقة العمومية .....   |
| 36 | أولا: مرحلة الإعلان عن الصفقات العمومية.....  |
| 39 | ثانيا: مرحلة إيداع العروض.....  |
| 40 | ثالثا: مرحلة فتح الأظرفه وتقييم العروض.....   |
| 40 | رابعا : معايير تقييم وتأهيل المترشحين واختيارهم.....  |
| 41 | خامسا: مرحلة الإعلان عن منح الصفقة .....  |
| 42 | سادسا: مرحلة إعتاماد الصفقة .....   |
| 43 | <b>الفصل الثاني: آليات الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي (247/15).....</b>               |
| 44 | <b>المبحث الأول: الرقابة القبلية على الصفقات العمومية.....</b>  |
| 44 | <b>المطلب الأول: الرقابة القبلية الداخلية على الصفقات العمومية.....</b>                                   |
| 45 | الفرع الأول: إنشاء اللجنة الدائمة لفتح الأظرفه و تقييم العروض.....  |
| 45 | الفرع الثاني: تشكيل لجنة فتح الأظرفه و تقييم العروض.....  |
| 46 | الفرع الثالث : مهام لجنة فتح الأظرفه و تقييم العروض.....  |
| 48 | <b>المطلب الثاني : الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية .....</b>                                |
| 48 | الفرع الأول : الرقابة الإدارية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية.....                                 |
| 49 | أولا : لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة .....  |
| 55 | ثانيا : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.....   |
| 57 | الفرع الثاني: الرقابة المالية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية .....                                 |
| 57 | أولا : رقابة المراقب المالي على الصفقات العمومية.....   |
| 61 | ثانيا: رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية.....  |
| 63 | <b>المبحث الثاني : الرقابة البعدية على الصفقات العمومية.....</b>  |
| 64 | <b>المطلب الأول : الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية.....</b>                                  |
| 65 | الفرع الأول: أهداف الرقابة الوصائية .....   |
| 65 | الفرع اثناني: أدوات الرقابة الوصائية .....  |
| 66 | <b>المطلب الثاني: الرقابة البعدية لمجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية... ..</b> |
| 66 | الفرع الأول: الرقابة البعدية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية.....                                     |
| 67 | أولا : رقابة المطابقة .....   |
| 67 | ثانيا : رقابة التسيير.....  |
| 68 | الفرع الثاني : رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية.....                                    |
| 68 | أولا : فحص الصفقة العمومية من الناحية الشكلية .....   |
| 68 | ثانيا : فحص الصفقة العمومية من الناحية الموضوعية.....   |
| 69 | الفرع الثالث: تدعيم أجهزة الرقابة بإنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام .....           |
| 70 | <b>الخاتمة .....</b>  |
| 73 | <b>قائمة المصادر و المراجع .....</b>  |
| 78 | <b>الفهرس.....</b>  |