

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: الدولة والمؤسسات العمومية



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

رقم:

## مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالب(ة): جمال سعد الله

تحت عنوان

# المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية من منظور التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	الدكتور(ة) حمزة خضري
مشرفا ومقررا	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	الدكتور(ة) محمد قسمية
مناقشا	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	الأستاذ(ة) السعيد قاوي

السنة الجامعية: 2017/2016

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

((رَبَّنَا آتِنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ

أَمْرًا رَشَدًا)) (سورة الكهف، الآية 09).

صدق الله العظيم

# شكر و تقدير

أرى لزاما علي تسجيل الشكر و إعلامه و نسبة الفضل لأصحابه  
فالشكر أولا لله عز وجل على أن هداني لسلوك طريق البحث والتشبه بأهل  
العلم وإن كان بيني وبينهم مفاوز.  
كما أخص بالشكر أستاذي الكريم المشرف على هذا البحث الدكتور محمد  
قسامية.

كما أشكر السادة الأساتذة وكل الزملاء وكل من قدم لي فائدة أو أعانني  
بمرجع، أسأل الله أن يجزيهم عني خيرا وأن يجعل عملهم في ميزان  
حسناتهم.

# إهداء

إلى الوالدين الكريمن أطال الله في عمرهما

إلى زوجتي الكريمة

إلى بناتي أسماء دعاء شياء

وإلى كل أفراد عائلتي

جمال

## مقدمة:

تتصرف الإدارة في سبيل تحقيق المصلحة العامة وإشباع حاجيات المجتمع بنشاطات ووسائل قانونية مختلفة، إما بصفة انفرادية، فتستعمل أسلوب العمل الإداري الانفرادي أو ما يسمى بالقرار الإداري، وإما تستعمل أسلوب العقد، الذي يتخذ أحد الشكلين، شكل تظهر فيه الإدارة بمظهر الشخص العادي وترم بوصفها كذلك أعمالا عادية تخضع للقانون الخاص، وشكل ثاني تظهر فيه الإدارة بمظهر السيادة والسلطة العامة متخذة تدابير وامتيازات، محددة بمفردها مجموعة بنود العقد وشروطه، بحيث لا يملك المتعاقد معها إلا القبول الكلي والإذعان أو الرفض الكلي، ويخضع حينئذ للقانون العام، ويسمى ذلك بالعقد الإداري الذي يخضع لتشريع متميز ومستقل عن غيره من العقود، ومثاله عقد الصفقات العمومية.

حيث يعد عقد الصفقات العمومية عقد ذو طابع خاص ومتميز بنظامه القانوني، نظرا لخضوعه لطرق خاصة عند إبرامه وتنفيذه، ولرقابة متنوعة ترشيدا للصفقات العامة وحماية للمال العام.

وتعد 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 والدراسات، ولأهميته الكبيرة حضي عقد الصفقات العمومية باهتمام المشرع الجزائري منذ الاستقلال، بدءا بإصداره أول نص قانوني ينظم الصفقات العمومية ويتعلق الأمر بالقرار الوزاري المؤرخ في 21.11.1964 والمتعلق بدفاتر الشروط الإدارية العامة التي تصدرها وزارة تشييد البناء والأشغال العمومية والري والذي مازال ساري المفعول إلى يومنا هذا، ثم صدر أول قانون للصفقات العمومية بموجب الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967، الذي جاء تماشيا مع النظام الاشتراكي الذي انتهجته الجزائر بعد الاستقلال، ثم تلاه صدور المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المتضمن تنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الذي تميز بأنه ترك للمصالح المتعاقدة الحرية المطلقة في اختيار طريقة إبرام الصفقات العمومية، إما بالتراضي أو بالمناقصة، ثم تلاه المرسوم التنفيذي 91-343 المؤرخ 09 نوفمبر 1991 المتعلق بالصفقات العمومية، إثر التحول الاقتصادي من النظام الاشتراكي إلى نظام السوق.

ثم صدر رابع نص قانوني ويتعلق الأمر بالمرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 03-301 المؤرخ في 11 سبتمبر 2003 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 26 سبتمبر 2008.

وبعده صدر المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 جانفي 2013.

ثم صدر المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

وتبرز أهمية الموضوع من خلال أن المشرع الجزائري وفي كل تعديل لقانون الصفقات العمومية يعمل على الإصلاح بغية حماية المال العام وحماية الاقتصاد، وفي كل مرة يولي أهمية كبيرة للمصلحة المتعاقدة كطرف في العقد بتحديدتها على سبيل الحصر في كل التنظيمات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية باعتبارها الأداة الرئيسية والمتحكمة في سير الصفقة العمومية، كما تظهر أهمية الموضوع كذلك من خلال منح المشرع للمصلحة المتعاقدة مجموعة من الاختصاصات الواسعة عبر كافة مراحل الصفقة العمومية، سواء في شكل سلطات، أو في شكل التزامات، وهذا من أجل التحكم والعمل على إنجاح وحسن سير الصفقة العمومية.

وتهدف هذه الدراسة إلى التعريف بالمصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية كشخص عام يمثل المصلحة العامة، وكذا التعرف على صور الرقابة التي يخضع لها عقد الصفقات العمومية التي تبرمه هاته المصلحة، مع إبراز أهم الاختصاصات الممنوحة لها لأجل تلبية الحاجات العامة، وتحقيق التنمية الوطنية على اعتبار عقد الصفقة العمومية أداة تنفيذ ذلك، ونظرا لأنها الطرف الأساسي المسؤول عن إنفاق المال العام.

وعلى ضوء ذلك وبما أن موضوع هذه الدراسة هو المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية من منظور التشريع الجزائري، يمكن طرح الإشكالية التالية:

**مافهوم المصلحة المتعاقدة وما صور الرقابة التي تخضع لها؟ وما هي الاختصاصات الممنوحة لها كطرف ممتاز في عقد الصفقة العمومية؟**

وتتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية التالية:

- ما المقصود بالمصلحة المتعاقدة، وما هي التزاماتها المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية؟

- ما صور الرقابة التي يخضع لها عقد الصفقة العمومية المبرم من طرف المصلحة المتعاقدة؟

- ما هي اختصاصات المصلحة المتعاقدة، وهل تعد تلك الاختصاصات مطلقة، أم هناك ضوابط تحد منها؟

وبغرض تقديم هذه الدراسة تم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي لكونه الأنسب لتحليل النصوص القانونية والتنظيمية، مع الرجوع للمنهج التاريخي من أجل المقارنة بين مختلف تنظيمات الصفقات العمومية المتعاقبة، لمحاولة اكتشاف الفرق والتطور الحاصل بين التنظيمات، حيث واجهتنا بعض الصعوبات والتي تمثلت في كون موضوع المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية موضوع واسع جدا حيث كان من الصعب الإلمام بكل جوانب الموضوع ، وكذا كثرة التعديلات لقانون الصفقات العمومية دون أن يكون هناك دراسات ومراجع خاصة الحديثة والمتخصصة منها.

وفي إطار ذلك ومن أجل دراسة وتحليل الإشكالية تم تقسيم الخطة في شكل فصلين:

تم تخصيص الفصل الأول للإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية، و تم تناول ضمنه:

✓ مفهوم المصلحة المتعاقدة والتزاماتها المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية (المبحث الأول).

✓ المصلحة المتعاقدة وصور العمل الرقابي (المبحث الثاني).

في حين تم تخصيص الفصل الثاني للإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية، وتم تناول

ضمنه:

✓ اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما قبل عملية التعاقد (المبحث الأول).

✓ اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما بعد عملية التعاقد (المبحث الثاني).

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

تمهيد:

إن عقد الصفقات العمومية هو عقد من العقود الإدارية التي هي ذات طبيعة خاصة، حيث أنها تنعقد وتبرم بين شخص من أشخاص القانون العام كطرف في العقد، أصطلح المشرع الجزائري تسمية هذا الشخص العام الذي يكون طرف في العقد حتى نكون بصدد عقد صفقة عمومية من خلال قانون الصفقات العمومية، المصلحة المتعاقدة التي في إطار إبرامها لعقد الصفقات العمومية، يجب عليها ضمان نجاعة الطلبات العمومية، والاستعمال الحسن للمال العام، وهذا لا يتأتى إلا باحترام مبادئ أساسية تفسح المجال إلى جميع الأشخاص الذين يهمهم أمر التعاقد معها، والتي بدورها تسمح في الأخير باختيار الأفضل وفق ما تقتضيه المصلحة العامة، وفي ظل هذا تسمح كذلك للجهات المتخصصة بفرض رقابتها على الصفقات العمومية، وعليه يمكن التطرق إلى ذلك في مبحثين:

- المبحث الأول: مفهوم المصلحة المتعاقدة والتزاماتها المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية.

- المبحث الثاني: المصلحة المتعاقدة وصور العمل الرقابي.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

### المبحث الأول: مفهوم المصلحة المتعاقدة والتزاماتها المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية

إن الأهمية الكبيرة للصفقات العمومية في تحقيق المصلحة العامة جعل المشرع الجزائري يوليها الاهتمام وهو ما تم من خلال التعديلات المتكررة التي عرفها نظام الصفقات العمومية، خاصة من خلال تحديد الطرف المتعاقد الممثل للمصلحة العامة "المصلحة المتعاقدة"، وإلزامها بمبادئ لاختيار الطرف المتعاقد معها.

#### المطلب الأول: مفهوم المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية

عقد الصفقات العمومية هو عقد من العقود الإدارية التي تخضع لعدد من القواعد المتميزة، ولعل أهم ما يميز هذا العقد هو طرفيه، بحيث حتى يعتبر عقد صفقة عمومية يجب أن يكون أحد أطرافه شخص من أشخاص القانون العام، والشخص العام هو بالضرورة شخص اعتباري قادر على التعاقد، الدولة، الولاية، البلدية، أو المؤسسة العامة<sup>(1)</sup>، مما يعني أن المشرع الجزائري أخذ بالمعيار العضوي لتمييز عقد الصفقة العمومية أين أقر بهذا المعيار منذ المرحلة الأولى لتشريع الصفقات العمومية بداية بقانون 67-90، مما جعل مشاركة الشخص المعنوي العام هي الدالة على أن هذا العقد هو من قبيل الصفقات العمومية<sup>(2)</sup>، واصطلاح على تسميته بالمصلحة المتعاقدة، أي الهيئة أو الجهة الإدارية التي خولها المشرع إبرام عقد الصفقة العمومية، وعليه سيتم التطرق في المطلب الأول للمصلحة المتعاقدة في ظل القوانين السابقة للصفقات العمومية، ثم التطرق من خلال المطلب الثاني للمصلحة المتعاقدة في ظل المرسوم الرئاسي الساري المفعول 15-247.

#### الفرع الأول: المصلحة المتعاقدة في ظل القوانين السابقة للصفقات العمومية

بداية بأمر 67-90 حيث نصت المادة الأولى منه صراحة على أن الجهات الإدارية المعنية بالصفقة العمومية هي الدولة، الولاية والبلدية، المؤسسات والمكاتب العمومية<sup>(3)</sup>.

أما المرسوم 82-145 المتعلق بالمتعامل العمومي فقد نصت المادة الخامسة منه على أن الجهات الإدارية المعنية بعقد الصفقة العمومية، هي:

(1) احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة د محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009، ص 364.

(2) Kobtane Mohamed, l'origine juridique des contrats du secteur publique, étude de droit compare Algérienne et Française, copy, Alger, 1983, P17.

(3) أنظر المادة 01 من الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 يونيو 1967 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 52 لسنة 1967، ص 718.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

- ✓ جميع الإدارات العمومية.
- ✓ جميع المؤسسات والهيئات العمومية.
- ✓ جميع المؤسسات الاشتراكية.
- ✓ أي وحدة تابعة لمؤسسة اشتراكية يتلقى تفويضا لعقد الصفقات.

كما أن المادة العشرين من نفس المرسوم قد أضافت:

- ✓ المؤسسات التي يكون جل رأس مالها عموميا.
- ✓ الاستغلالات الفلاحية المنظمة والمسيرة في إطار التسيير الذاتي والتعاوني.

والملاحظ على المرسوم 82-145 شمول أحكامه لأشخاص القانون الإداري كالدولة والولاية والبلدية والمؤسسة الإدارية، بل مدها أيضا لجميع المؤسسات الاشتراكية سواء كان نشاطها تجاريا، أو صناعيا وحقق بذلك ما لم يحققه أمر 67-90.<sup>(1)</sup>

أما في ظل المرسوم 72-88 فقد نصت المادة الأولى منه على أنه تطبق أحكام هذا المرسوم على الصفقات العمومية التي تبرمها (الإدارات العمومية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فقط والمسماة أدناه المتعامل العمومي).<sup>(2)</sup>

ما يلاحظ على المرسوم 72-88، أنه لم يصنف عقد المؤسسات الاقتصادية ضمن عقد الصفقات العمومية، وهذا تماشيا مع القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية 01-88.

أما في ظل المرسوم التنفيذي 91-434 فقد عدت المادة الثانية الجهات الإدارية المعنية بإبرام عقد الصفقة العمومية، وهي:

- الإدارات العمومية ذات الطابع الإداري.
- الهيئات الوطنية المستقلة.
- الولايات والبلديات.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

(1) د/عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص44.

(2) أنظر المادة 01 من المرسوم 72-88 المؤرخ في 29 مارس 1988 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 13 لسنة 1988، ص541.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

أما في ظل المرسوم الرئاسي 02-250 فقد نصت المادة الثانية منه "لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل مصاريف، الإدارات العمومية ذات الطابع الإداري والهيئات الوطنية المستقلة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري بالإضافة إلى مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري عندما تكلف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع استثمارية عمومية بمساهمة نهائية بميزانية الدولة".

أما المرسوم الرئاسي 08-338 المادة 02 حافظ على نفس الهيئات المذكورة في المرسوم الرئاسي 02-250.

وفي ظل المرسوم الرئاسي 10-236 وبمقتضى المادة 02 منه فالهيئات الإدارية هي الإدارات العمومية، الهيئات الوطنية المستقلة، الولايات والبلديات، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة.

ما يلاحظ على المرسوم 02-250 والمرسوم الرئاسي 08-338 والمرسوم 10-236 هو ذكر الإدارات العمومية، وهذا الوصف يتسم بشيء من الشمولية والإطلاق ويدخل تحت هذا الوصف الكثير، الدولة والأشخاص المركزية الأخرى كرئاسة الحكومة والوزارات المختلفة والمصالح الخارجية للوزارات المتمثلة في المديرية التنفيذية على مستوى الولايات.<sup>(1)</sup>

أما المرسوم 12-23 حافظ بموجب نص المادة 02 على نفس الهيئات المذكورة دون تعديل.

### الفرع الثاني: المصلحة المتعاقدة في ظل المرسوم الرئاسي الساري المفعول 15-247

بالرجوع إلى المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي نصت على أنه لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات، الدولة والجماعات الإقليمية المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية، وتدعى في صلب النص بالمصلحة المتعاقدة.<sup>(2)</sup>

وعليه سيتم التطرق بالدراسة وفقاً لما ذكر.

(1) د/عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 46.

(2) أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50 الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015، ص 5.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

**أولاً: الدولة:** هي شخص معنوي عام<sup>(1)</sup>، أي مجموعات الأشخاص والأموال التي نظراً لخصوصية أهدافها ومصالحها يمكنها القيام بنشاط مستقل أي متميز عن الأفراد الذين يكونون هذه المجموعات<sup>(2)</sup>.

❖ الشخص المكلف بالموافقة على عقد الصفقة العمومية التي تبرمه الدولة هو الوزير حتى تصح وتكون نهائية.

**ثانياً: الجماعات الإقليمية:** نص الدستور الجزائري في المادة 16 منه على أن الجماعات الإقليمية للدولة هي الولاية والبلدية.

**1- الولاية:**عرفتها المادة 01 من القانون 12-07 المتعلق بالولاية، على أن الولاية هي الجماعة الإقليمية للدولة تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة وهي أيضاً الدائرة الإدارية غير المركزية للدولة وتشكل بهذه الصفة فضاء لتنفيذ السياسات العمومية التضامنية والتشاورية بين الجماعات الإقليمية للدولة.

حيث اعترف لها القانون المدني في المادة 49 بالشخصية المعنوية، كما اعترف لها قانون الولاية لسنة 1967 وسنة 1990 بنفس الصفة بما يمكنها من ممارسة مهامها والدخول في معاملات عقدية، وبما يفصل ذمتها المالية عن الدولة كشخص إقليمي<sup>(3)</sup>، وهي تنشئ بقانون وللولاية اسم وإقليم ومقر<sup>(4)</sup>.

وبالرجوع إلى القانون 12-07 المتعلق بالولاية نجد أن العقود التي تبرمها الولاية فيما يخص الأشغال والخدمات والتوريد تخضع للتنظيم المطبق على الصفقات العمومية، أنظر المادة 135.

❖ الشخص المكلف بالموافقة على عقد الصفقة العمومية في الولاية: الوالي هو الممثل القانوني الوحيد المختص للتصرف باسم ولحساب الولاية واعتباره السلطة القانونية المختصة الوحيدة التي تملك الأمر بالصرف<sup>(5)</sup>، ومن أجل أن تصح الصفقات العمومية وتكون نهائية يجب أن يوافق عليها الوالي، الذي بإمكانه تفويض صلاحياته في هذا المجال إلى شخص مكلف حسب المادة 04 من المرسوم الرئاسي 15-247 المطبوع الثالثة.

(1) أنظر المادة 49 من الأمر 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، ص 992.

(2) ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، 2008 بدون دار نشر ومكان نشر، ص 83.

(3) د/عمار بوضيف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 150.

(4) أبو منصف، مدخل للتنظيم الإداري والمالية العامة، دار الحمدي العامة الجزائر بدون سنة نشر، ص 40.

(5) د/عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، النظام الإداري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014، ص 263.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

2- البلدية: هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة، تتمتع بالشخصية المعنوية، والذمة المالية المستقلة وتحدث بموجب قانون<sup>(1)</sup>، بما ينجم عن هذا الاستقلال والفصل، من آثار قانونية سواء في مجال التعاقد أو الذمة المالية أو المسؤولية القانونية<sup>(2)</sup>.

والملاحظ انه لما تبرم البلدية صفقات اللوازم، والأشغال أو تقدم خدمات فإنها تخضع حينئذ للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية وهذا ماجاء في نص المادة 189 من قانون 10-11.

❖ الشخص المكلف بالموافقة على عقد الصفقة العمومية في البلدية: هو رئيس المجلس الشعبي البلدي حتى تصح وتكون نهائية، كما يمكنه تفويض صلاحياته إلى شخص مكلف حسب المادة 04 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ثالثا: المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري: هي مرفق عام إداري أو منظمة إدارية مزودة بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي، وترتبط بالسلطات المركزية الوصية بعلاقة الوصاية الإدارية، تتخصص في أهداف إدارية بطبيعتها، تتمثل عادة في إدارة وتسيير مرافق عامة وتقديم الخدمات اللازمة لإشباع الحاجات العامة، يطلق عليها عادة المؤسسات العامة التقليدية تخضع في تنظيمها وعملها ونظامها القانوني للقانون الإداري، وتخضع منازعاتها القضائية لاختصاص جهات القضاء الإداري المختصة<sup>(3)</sup>.

تنقسم هذه المؤسسات إلى مؤسسات وطنية وأخرى محلية:

1- المؤسسات العامة الوطنية: وهي التي تحدثها الدولة وتشرف على تسييرها، ونشاطها يتجاوز حدود مقر إقليم محافظة واحدة أو بلدية واحدة.

2- المؤسسات المحلية الإقليمية: تنشأ بقرار أو مداولة من الهيئات المحلية الولائية أو البلدية، وعادة ما يرتبط نشاطها بالتنمية المحلية<sup>(4)</sup>.

وبالرجوع إلى قانون 07-12 المادة 135 وقانون 10-11 المادة 189 نجد أن صفقات اللوازم والأشغال وتقدم الخدمات التي تبرمها هذه المؤسسات تخضع لتنظيم الصفقات العمومية.

(1) انظر المادة 1 منقانون رقم 10-11، مؤرخ في 2 جويلية 2011 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 37، الصادرة في 03 جويلية 2011، ص 7.

(2) د/عمار بوضيف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 151.

(3) د/عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 316، 318.

(4) د/عمار بوضيف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 151.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

❖ الشخص المكلف بالموافقة على الصفقة العمومية على مستوى المؤسسات العمومية الإدارية: هو المدير العام كي تصح وتصير نهائية، كما يمكنه تفويض صلاحياته إلى مسؤول مكلف في هذا المجال، وهذا بنص المادة 4 من المرسوم الرئاسي 15-247.

رابعا: المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة: تعرف بأنها المرافق التي يكون موضوع نشاطها تجارياً مماثل للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة وتتخذها الدولة والجماعات المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع التجاري وهي تخضع لأحكام القانون العمومي والقانون الخاص معاً كل في نطاق محدد<sup>(1)</sup>، بحيث لما يكون مصدر تمويلها من الدولة أو الجماعات الإقليمية فإنها تخضع لتنظيم الصفقات العمومية المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247، غير أن المشرع استثنى رغم التمويل العمومي العقود التي لا تكون خاضعة للمنافسة وهذا بنص المادة 07 من نفس المرسوم.

❖ الشخص المكلف بالموافقة على الصفقة العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري كي تصح وتصير نهائية هو مدير المؤسسة العمومية، الذي يمكنه أن يفوض صلاحياته إلى مسؤول مكلف بهذا المجال المادة 04 من المرسوم الرئاسي 15-247.

### المطلب الثاني: التزامات المصلحة المتعاقدة المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية

عقد الصفقة العمومية ينصب على مقابل مالي يدفع إلى المتعامل المتعاقد مع الإدارة من أجل تلبية حاجات المصالح المتعاقدة، خدمة للمصلحة العامة، لذا وجب على هاته الأخيرة وحماية للمال العام أن تعمل على التعاقد مع الطرف الذي يقدم أحسن عرض من الجانب المالي وبمقابل ذلك يجب التعاقد مع الأكفأ والأجدر لتلبية الحاجات العامة المراد تلبيتها، حيث نصت المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 أنه ولضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين ضمن احترام أحكام هذا المرسوم.

فهذه المبادئ موضوعة أساساً من أجل تحقيق فعالية الطلبات العمومية، من أجل الوصول إلى المساواة في المعاملة بين كافة العارضين والمترشحين لضمان حقهم في عملية إبرام الصفقات العمومية.<sup>(2)</sup>

(1) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 218.

(2) Andre et Laubadair, "Trait de droit administrative, 3eme Edition 1993, P801.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

### الفرع الأول: حرية الوصول للطلبات العمومية

يقضي هذا المبدأ الهام أنه من حق كل المتعاملين الاقتصاديين الوصول للطلب العمومي، أي فتح مجال الاستثمار العمومي<sup>(1)</sup>، وهذا لا يتأتى إلا بإعلان الصفقة لجميع المتعاملين الذين يهمهم أمر التعاقد مع المصلحة المتعاقدة، وكذلك ترك لهم حرية المنافسة من أجل اختيار الشخص الأكفأ الذي يقدم أفضل عرض.

**أولاً-المنافسة:**اعتبرت هذه الكيفية لمدة طويلة كقاعدة لإبرام الصفقات العمومية ويعني إعطاء الفرصة لكل من تتوفر فيه شروط المناقصة ليتقدم بعرضه للإدارة المتعاقدة<sup>(2)</sup>، بمعنى أن تقف المصلحة المتعاقدة موقف حياديا إزاء المتنافسين وليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقرير الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعد<sup>(3)</sup>، إلا أنها يمكنها استبعاد غير الأكفاء، لكن يكون حق الاستبعاد بنصوص قانونية أو بشروط تضعها الإدارة المتعاقدة<sup>(4)</sup>.

**ثانياً-الإعلان:** ومفاده وجوب التزام المصلحة المتعاقدة الخاضعة لقانون الصفقات العمومية بإعلان رغبتها في التعاقد بهدف الحصول على أكبر عدد من العروض من المترشحين الراغبين في التعاقد لتمكن من اختيار أفضلها<sup>(5)</sup>، ويتطلب تطبيق هذا المبدأ الإعلان مقدما عن تاريخ ومكان إجراء عملية المناقصات بطريقة تضمن وتكفل علم جميع أرباب المهنة بموضوع المناقصات<sup>(6)</sup>، وبالرجوع للمرسوم الرئاسي 15-247 ومن خلال المادة 61 بنجده أُلزم المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى الإشهار في حالات طلب العروض المفتوح وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا و المسابقة، والتراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء، كما أنه أوجب أن يحتوي إعلان طلب العروض عن بيانات إلزامية تتمثل في:

✓ تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.

✓ كيفية طلب العروض.

✓ شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي.

✓ موضوع العملية.

(1) د/نادية ظريفي، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مداخلة مقدمة في اليوم الدراسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة المسيلة، بتاريخ، 24 فيفري 2016، ص6.

(2) حمادة قدوج، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص121، 122.

(3) نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2012-2013، ص62.

(4) حمادة قدوج، المرجع السابق، ص122.

(5) حمزة حضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2014-2015، ص119.

(6) د/عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014، ص204.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

- ✓ قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلي أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.
- ✓ مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض، ومدة 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.

كما ينجم عن الإعلان في الصحف تمكين المتنافسين من الوثائق واطلاعهم على معلومات أكثر عن المشروع المراد تنفيذه وشروط التعاقد، تقييم هؤلاء لعروضهم وفق للشروط المطلوبة وفي الأجل المعلن عنه<sup>(1)</sup> ويتم تحرير إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما يمكن إعلان طلبات العروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات وهذا ما نصت عليه المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247.

### الفرع الثاني: مبدأ المساواة بين المترشحين

ويقصد بمبدأ المساواة بين المترشحين أن يعامل جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانونا وفعلا<sup>(2)</sup>، حيث يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تعامل المتقدمين للمنافسة على قدم المساواة، والنتيجة القانونية التي تترتب على المساواة هي أن الإدارة لا يجوز لها أن تخلق وسائل قانونية للتمييز بين المترشحين، كما لا يجوز لها أن تمنح امتيازات أو تضع عقبات عملية أمام المتنافسين سواء كانت وسائل التمييز التي تضعها الإدارة قانونية كإعفاء أحد المتنافسين من دفع التأمين أو من تقديم وثيقة من الوثائق المطلوبة، أو واقعية كإقدام المصلحة المتعاقدة على خلق وضع قانوني يضع بعض المتنافسين في أفضل أو في وضع أسوأ من غيرهم<sup>(3)</sup>، غير أن تطبيق هذا المبدأ يرد عليه استثناءات تتمثل في ما يلي:

**أولا: هامش الأفضلية للإنتاج الوطني:** بينت المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن يمنح هامش للأفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يجوز أغلبية رأسمالها

(1) مالك مويسي، طرق إبرام الصفقات العمومية حسب التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015، ص 16.

(2) د/عمار عوايدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 205.

(3) همزة خضري، المرجع السابق، ص 126.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

جزائريون مقيمون، فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29 من نفس القانون، ومنه يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد ميز بين المتنافسين الجزائريين والأجانب.

ثانيا: حق المصلحة المتعاقدة من إقصاء بعض المترشحين: يحق للمصلحة المتعاقدة أن تفرض بعض الشروط الخاصة، خاصة ما تعلق منها بالقدرة المالية والفنية، فلها الحق في استبعاد الأفراد الذين يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في المناقصة<sup>(1)</sup>.

ثالثا: الإقصاء بقوة القانون: أفادت المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأنه يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون

- ✓ الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ الصفقة العمومية قبل نفاذ أجل صلاحية العروض.
- ✓ الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- ✓ الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- ✓ الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
- ✓ الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.
- ✓ الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- ✓ الذين قاموا بتصريح كاذب.
- ✓ المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعدما كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحاب المشاريع
- ✓ المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية.
- ✓ المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش والمخالفات الخطيرة.
- ✓ الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي.
- ✓ الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم.

(1) نادية تياب، المرجع السابق، ص 68.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

### المبحث الثاني: المصلحة المتعاقدة وصور العمل الرقابي

تهدف المصلحة المتعاقدة من وراء إبرام عقد الصفقة العمومية تلبية حاجات عامة خدمة للمصلحة العامة وحسن سير المرافق العمومية، حيث تتمحور هذه الحاجات في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، لكن في مقابل ذلك يقع على عاتقها التزام أساسي وهو المستحقات المالية لصالح الطرف المتعاقد معها، أي أنها تقوم بصرف أموال عمومية، ولأهمية المال العام وحماية له أخضع المشرع الجزائري عقد الصفقة العمومية لإجراءات وأشكال رقابية مختلفة.

#### المطلب الأول: الرقابة القبليّة

تتنوع الرقابة القبليّة على الصفقات العمومية المبرمة من طرف المصلحة المتعاقدة ما بين الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية.

#### الفرع الأول: الرقابة الداخلية

هي رقابة تتم داخل المصالح المتعاقدة، فهي تتمثل في الإجراءات التي يجب على المصلحة المتعاقدة احترامها قبل أن يتم منح الصفقة للمتعاقد حماية لمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة بين المترشحين التي وأن سبق التطرق له في المطلب الثاني من المبحث الأول، وبالرجوع للمرسوم الرئاسي 15-247، نجد أنه ذكر في المادة 159 منه أن الرقابة الداخلية تمارس في مفهوم هذا المرسوم وفق النصوص التي تضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينه الأساسية، ويفهم من ذلك أنه يمكن للمصالح المتعاقدة التي تخضع في إبرام عقودها إلى قانون الصفقات العمومية أن تنظم أحكام قانونية أخرى تتعلق بالرقابة الداخلية تعزز تلك المنصوص عليها بقوة القانون بموجب النصوص الداخلية لهذه المصالح أو عن طريق قوانينها الأساسية<sup>(1)</sup>، غير أنه ومن أجل تناسق عمليات الرقابة وفعاليتها يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبين الكيفيات العملية لممارسة على الخصوص محتوى مهمة كل هيئة رقابة وعندما تكون المصلحة المتعاقدة خاضعة لسلطة وصية فعليها أن تضبط تصميمًا نموذجيًا يتضمن تنظيم الصفقات ومهمتها<sup>(2)</sup>.

**أولاً: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:** وفي إطار الرقابة الداخلية تنشأ المصلحة المتعاقدة لجنة دائمة واحدة أو أكثر تكلفها بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية، وهذا ماجاء به المرسوم الرئاسي 15-247 من

(1) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 134.

(2) أنظر المادة 159 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 50، الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015، ص 39.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

خلال نص المادة 160، بعدما كان في ظل التنظيم السابق تنص على لجتين، لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض انظر المواد 124.123.122.121 من المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم.

**1- تشكيلتها:** تشكل من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة وتتم عملية اختيارهم على أساس الكفاءة بموجب مقرر من طرف مسؤول المصلحة المتعاقدة الذي يحدد كذلك قواعد تنظيمها وسيرها ونصابها وهذا بنص المواد 161، 160، 162 من المرسوم الرئاسي 15-247.

**2- مهامها:** تقوم بمهام متعلقة بفتح الأظرفة ومهام تتعلق بتقييم العروض، فنصت المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247 على:

**أ: المهام التي تتعلق بفتح الأظرفة وهي تتلخص في:**

- ✓ تثبيت صحة تسجيل العروض.
- ✓ تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب وصول أظرفة ملفات ترشحهم.
- ✓ توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال.
- ✓ تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة، الذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدم من قبل أعضاء اللجنة.
- ✓ تدعو المرشحين عند الاقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة لاستكمال عروضهم التقنية.
- ✓ تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء في المحضر إعلان عدم جدوى الإجراء.
- ✓ ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة لأصحابها من المتعاملين.

**ب: المهام التي تتعلق بتقييم العروض والتي تتلخص حسب المادة 72 من نفس المرسوم في:**

- ✓ إقصاء الترشيحات والعروض الغير مطابقة لمحتوى دفتر الشروط و/أو لموضوع الصفقة
- ✓ تعمل على تحليل العروض المطابقة في مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط فتقوم بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا ثم تقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا.
- ✓ تقوم بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.
- ✓ تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض العرض.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

### 3- علاقة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمصلحة المتعاقدة

من خلال المهام المذكورة سابقا يتبين لنا أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تقوم بمساعدة المصلحة المتعاقدة على إبرام الصفقات العمومية فهي تقوم بعمل إداري تقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي إيمان تمنح الصفقة أو تعلن على عدم جدوى الإجراء وهذا ما نصت عليه المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247.

#### الفرع الثاني: الرقابة الخارجية

غاية الرقابة الخارجية هي التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المبرمة من طرف المصالح المتعاقدة للنصوص القانونية والتنظيمية، وكذا التحقق من مدى التزام هذه الأخيرة بالعمل المبرمج بكيفية نظامية<sup>(1)</sup> فهي رقابة فرضها المشرع على المصلحة المتعاقدة، وهذا بهدف مراقبة مدى مطابقة الصفقات المعروضة للقوانين والتنظيمات المعمول بها<sup>(2)</sup>.

حيث وزع المشرع الرقابة على الصفقات على لجان متعددة تطبيقا لمبدأ اللامركزية، حيث أنه لم يجعل هذه الرقابة ضمن اختصاص لجنة أو جهة واحدة، وذلك بهدف ضمان الفعالية والنجاعة في قيام اللجان التي أسند لها القانون مهمة الرقابة على مدى تطبيق المصالح المتعاقدة للنصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية<sup>(3)</sup>.

مايلاحظ من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 أنه ألغى ما يسمى اللجان الوطنية للصفقات العمومية واللجان الوزارية، وقسم اللجان المكلفة بالرقابة إلى صنفين:

**أولاً: أصناف لجان الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247: تتمثل في:**

**1: لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة:** وتتمثل لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة في ما يلي:

**أ- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:** وتختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة

بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية وتشكل حسب المادة 171 من:

- الوزير المعني أو ممثله رئيساً.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.

(1) أنظر المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 39.

(2) د/ جميلة حميدة، مداخلة بعنوان مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والقيود التشريعية، جامعة البليدة، أطلع عليه يوم 2017/01/22، ص 15، [www.uni-medea.dz](http://www.uni-medea.dz).

(3) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 164.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

■ ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية.

■ ممثل عن الوزير المعني بالخدمة وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

**ب- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:** تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات وتشكل من ممثل عن السلطة الوصية رئيساً، والمدير العام أو مدير المؤسسة، ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية وممثل عن الوزير المعني بالخدمة وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة<sup>(1)</sup>.

**ت- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية:** تختص بدراسة المشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة، وتشكل من ممثل السلطة الوصية رئيساً، والمدير العام أو ممثله وممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية وممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية وممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة<sup>(2)</sup>.

**ث- اللجنة الولائية للصفقات العمومية:** تختص حسب المادة 173 من المرسوم 15-247، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير ممرضة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية ضمن المستويات المحددة في المطات من 1 إلى 4 من المادة 184 والمادة 139 من نفس المرسوم، وكذا دراسة دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها 200.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال والوظائف 50.000.000 دج بالنسبة للخدمات و 20.000.000 دج بالنسبة للدراسات، وتشكل من الوالي أو ممثله رئيساً، وممثل المصلحة المتعاقدة وثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي وممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية ومدير المصلحة المتعاقدة المعنية بالخدمة ومدير التجارة.

**د- اللجنة البلدية للصفقات:** تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية وتشكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيساً وممثل عن المصلحة المتعاقدة واثنين منتخبين يمثلان المجلس الشعبي البلدي وممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية وممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة موضوع الصفقة وهذا ما نصت عليه المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247.

والملاحظ أن رئاسة اللجنة هي من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي سواء من منظور قانون الصفقات العمومية، أو من منظور قانون البلدية هذا الأمر يثير إشكال كيف أن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو رئيس البلدية والصفقات هي صفقات البلدية وهو من يقوم بإبرامه، وفي الوقت نفسه هو رئيس اللجنة البلدية للصفقات، هذا الأمر يشبه فكرة الإدارة القاضية أين كانت خصماً وحكماً في الوقت نفسه<sup>(3)</sup>.

(1) أنظر المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 40.

(2) أنظر المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه، ص 41.

(3) نادية تياب، المرجع السابق، ص 136.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

2: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية: يتم استحداثها لدى كل دائرة وزارية تقوم بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق في صفقات الأشغال عندما يفوق مبلغ التقدير مليار دج و الصفقات اللوازم عندما يفوق مبلغ التقدير ثلاثمائة دج والدراسات مبلغ مليون دج والخدمات مبلغ مائتي مليون دج، حيث تقوم بمراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية ومساعدة المصالح المتعاقدة التابع لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبيها، أنظر المواد من 179 إلى 184 من المرسوم الرئاسي 15-247.

تشكل هذه اللجنة حسب المادة 185 من نفس المرسوم من:

- ❖ الوزير المعني أو ممثله رئيساً وممثل الوزير المعني نائب رئيس.
- ❖ ممثل المصلحة المتعاقدة ممثلان عن القطاع المعني.
- ❖ ممثلان عن وزير المالية وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

وتتوج الرقابة التي تمارسها هذه اللجنة بمقرر منح أو رفضاً للتأشير في أجل 45 يوم ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملاً لدى كتابة هذه اللجنة<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني: الرقابة البعدية

تتمثل الرقابة البعدية في الرقابة المالية البعدية والتي يتدخل من خلالها بعض موظفي الدولة لمنح تأشيراتهم منهم المراقب المالي والمحاسب العمومي، زد على ذلك أنشأ المشرع مجموعة من الأجهزة تتمثل في مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لأجل حسن سير الصفقة العمومية، كرقابة تكميلية.

### الفرع الأول: الرقابة البعدية المالية

تمارس الرقابة البعدية من طرف موظفين عهد لهم المشرع بمراقبة الصفقات العمومية، وهو المراقب المالي والمحاسب العمومي.

(1) أنظر المادة 189 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 43.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

### أولاً: المراقب المالي

يعد المراقب المالي عون من أعوان الوزارة المكلفة بالمالية وعلى ذلك يقع تعيينه لدى الأمرين بالصرف ضمن صلاحيات وزير المالية، ويعهد إليه بإتمام الرقابة على الالتزام بالنفقة<sup>(1)</sup>، فيعتبر المراقب المالي المرشد والحارس على تنفيذ الميزانية يقوم بإعلام المصالح بالأخطاء التي يرتكبها الأمرين بالصرف<sup>(2)</sup>.

حيث أن رقابة المراقب المالي اقتصرت حين صدور المرسوم التنفيذي 92-414 المؤرخ في 16 سبتمبر 1992 المعدل والمتمم، وهذا حسب المادة 02 منه على رقابة النفقات التي يلتزم بها والتي تطبق على ميزانيات المؤسسات الإدارية التابعة للدولة والميزانيات الملحقة وعلى الحسابات الخاصة للخزينة وميزانيات الولايات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ثم وسع المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات العامة الملتزم بها وهذا بنص المادة 02 من اختصاص المراقب المالي ليشمل ما سبق ذكره في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 92-414 ويزيد عليه ميزانيات البلديات وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري المماثلة، وميزانيات مراكز البحث والتنمية وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العمومية الاقتصادية وذلك عندما تكلف بعملية ممولة بميزانية الدولة وهذا بنص المادة 02 مكرر من المرسوم التنفيذي 09-374.

#### ➤ رقابة المراقب المالي المسبقة على الصفقة وإجبارية طلب التأشيرة:

يقوم بمراقبة الالتزامات التي تقوم بها الإدارة سواء تعلق الأمر بالنفقات أو التعاقدات وهذا قبل أن توضع النفقة حيز التنفيذ قبل التصفية والأمر بتسديدها إذ هذه الرقابة هي عمل وقائي<sup>(3)</sup>، والتي تستهدف التحقق مسبقاً من توفر الاعتمادات واثبات صحة النفقات بوضع تأشيرة على الوثائق الخاصة بالنفقات أو تعليق رفض التأشيرة عند الاقتضاء زيادة على التأكد من طابع النفقة الإبرائي وانعدام إثبات أداء الخدمة وعدم توفر أموال الخزينة وكذا عدم توفر الاعتمادات المالية ماعدا بالنسبة للدولة<sup>(4)</sup>.

(1) النوي خرشى، تسير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 352.

(2) نادية تياب، المرجع السابق، ص 162.163.

(3) عثمان بن دراجي، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15-

247 المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة، يوم 17 ديسمبر 2015، ص 4.

(4) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 209.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

وبالرجوع للمرسوم الرئاسي 15-247 ومن خلال المادة 196 يثبت لنا بأن المصلحة المتعاقدة مجبرة بطلب التأشيرة، وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف، إلا في حالة معارضة عدم المطابقة لأحكام تشريعية وإذا عاينت عدم المطابقة لأحكام تشريعية تتعلق بالصفقات العمومية فإنه يجب على المراقب المالي والمحاسب المكلف أن يعلما كتابيا لجنة الصفقات العمومية المختصة ويمكن لهذه الأخيرة بعد الإخطار سحب تأشيرتها.

### ثانيا: المحاسب العمومي

يأتي عمل المحاسب العمومي في آخر إجراءات التسديد ليؤدي مراقبة محاسبية، يقع على الأمر بالصرف الالتزام بما كما يمكن له صرف النظر عنها في حدود معينة ووفق إجراءات ومسؤوليات حددها التشريع<sup>(1)</sup>، حيث يقوم المحاسب العمومي باختصاصات واسعة تتعدى المحاسبة المادية المتمثلة في التحقق من مدى تطبيق واحترام الإجراءات القانونية والأنظمة المعمول بها<sup>(2)</sup>.

و يدخل ضمن صلاحيات المحاسب العمومي التأكد في كل عملية إنفاق مما يلي:

- توفر الاعتمادات المالية المخصصة للعملية.
- مطابقة العملية للقوانين والتنظيمات الساري بها العمل.
- التأكد من صفة واختصاص الأمر بالصرف.
- نظامية régularité عمليات تصفية النفقة la liquidation.
- عدم سقوط الدين بالتقادم الرباعي decheance quadrennial أو بأي نوع من أنواع الاعتراض.
- حصول العملية على التأشيرات اللازمة.
- الطابع التحرري للتسديد le caractère libéraire du paiement<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثاني: الرقابة البعدية التكميلية

من أهم الهيئات الرقابية التي أنشأتها الدولة والتي تهدف إلى تقييم سير عملية الصفقة العمومية، والتي ينتج عنها تقرير يسمح للمصالح المتعاقدة من تدارك الملاحظات في عمليات مستقبلية وهذه الهيئات هي مجلس المحاسبة

(1) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 354.

(2) نادية تياب، المرجع السابق، ص 179.

(3) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 355، 356.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

والمفتشية العامة للمالية<sup>(1)</sup>، بالإضافة إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بالمرسوم الرئاسي 15-247.

### أولاً: مجلس المحاسبة

هو هيئة رقابية عليا للرقابة على نفقات الدولة والمؤسسات العمومية التابعة لها، بما في ذلك هيئات الضمان الاجتماعي<sup>(2)</sup>، حيث نص عليه التعديل الدستوري مارس 2016 في المادة 192 أنه يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ويعد تقريراً سنوياً يرفعه إلى رئيس الجمهورية وإلى رئيس مجلس الأمة وإلى رئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول.

وباعتبار الصفقات العمومية أهم النفقات العمومية وأحد وأهم وأخصب المجالات التي يصرف فيها المال العام، فرقابة مجلس المحاسبة على الصفقات يعتبر أمراً مفروضاً، إذ يلعب دوراً مهماً في كشف التجاوزات المالية والمخالفات المتعلقة بالنصوص التشريعية والتنظيمية<sup>(3)</sup>.

وتتم الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة حيث يتولى عملية المراقبة بعدة وسائل وآليات، حددها الأمر رقم 25-20 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 المتعلق بمجلس المحاسبة حق الاطلاع وسلطة التحري وهذا بالاطلاع على كل الوثائق التي من شأنها تسهيل عملية المراقبة وتقييم تسير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته، وكذا رقابة نوعية التسيير وذلك بتقييم شروط استعمالها للأموال العمومية ومدى فعالية ونجاعة تسييرها وفقاً للمهام والأهداف والوسائل المستعملة، وكذا رقابة الانضباط<sup>(4)</sup>.

### ثانياً: المفتشية العامة للمالية

المفتشية العامة للمالية هيئة دائمة للرقابة موضوعة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية تمتد صلاحياتها إلى الإدارات المركزية والمحلية والهيئات والمؤسسات العمومية، تمارس مهام الرقابة والتفتيش في مجال التسيير المالي والمحاسبي<sup>(5)</sup>.

أما عن صلاحيات المفتشية العامة للمالية فقد تناولها المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي 08-272 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 حيث نص في المادة 02 على أنه "تتمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي

(1) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 413.

(2) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 222.

(3) نادية تياب، المرجع السابق، ص 324.

(4) عثمان بن دراجي، المرجع السابق، ص 12، 13.

(5) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 417.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

والمحاسبي لمصالح الدولة، والجماعات الإقليمية وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري و..."، حيث تقوم المفتشية العامة للمالية بالرقابة على الصفقات العمومية من خلال فحص نقطتين أساسيتين:

- مراقبة الشروط الشكلية للصفقات من خلال:

- جمع المعلومات الأساسية حول الصفقات العمومية.
- دراسة طرق إبرام الصفقة العمومية والتأكد من مطابقتها للتشريعات المعمول بها.
- التأكد من فائدة الصفقة وتحقيقها للمصلحة العامة.
- التأكد من صحة دفاتر الشروط ووجود التأشيرات القانونية اللازمة.

- مراقبة الشروط الموضوعية للصفقة العمومية:

- التأكد من مشروعية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.
- معاينة محاضر لجان الصفقات العمومية المختصة.
- مراقبة أسعار الصفقة والتأكد من مشروعيتها.
- التأكد من تطبيق هامش الأفضلية للمنتج الوطني.
- معاينة عملية الاستلام النهائي والمؤقت للصفقة العمومية<sup>(1)</sup>.

ثالثاً: سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام: نصت المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247 على انه تنشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تتمتع باستقلالية التسيير وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات.

وتتولى صلاحيات إعداد وتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه وتصدر بهذه الصفة رأياً موجهاً للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية وإعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أنظر المادة 213 السابق ذكرها.

(1) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 243، 244.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

### خلاصة الفصل الأول:

نخلص في الأخير إلى أن المشرع الجزائري، ومن خلال قانون الصفقات العمومية، قد اعترف للإدارة بأهلية التعاقد بغرض تمكينها من تحقيق المصلحة العامة، وبالشكل الذي يساهم في دفع عجلة التنمية الوطنية، من خلال إخضاعها لتشريع مستقل ومتميز، وهذا منذ الاستقلال بسنه أول قانون في هذا المجال في سنة 1967، الذي حدد الأشخاص العمومية التي تقوم بالسهر على إعداد وإبرام وتنفيذ عقد الصفقات العمومية، ثم تلاه العديد من القوانين والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية، والتي حذت حذوه أين قامت بتحديد الطرف أو الجهة الإدارية المختصة بإبرام عقد الصفقة العمومية، والتي تمثلت في الدولة والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية الإدارية والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكون ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة، فأصطلح على تسميتها بالمصلحة المتعاقدة، أين ألزمها المشرع باحترام مبادئ عامة تمثلت في مجملها في حرية الوصول للطلبات العمومية، والمساواة بين المترشحين، وهذا من أجل ضمان المنافسة الحقيقية والمشروعة من جهة، ومن جهة أخرى حماية للمال العام، وعلى اعتبار أن حياة عقد الصفقة العمومية محفوف بإجراءات متعددة، ومن أجل ضمان تنفيذها على الوجه المرسوم لها بمقتضى القانون، صاحبها المشرع بآليات رقابية متعددة من بينها الرقابة القبلية والتي تكون إما رقابة داخلية وهي رقابة تتم داخل المصالح المتعاقدة، وإما رقابة خارجية تتم من طرف لجان متعددة، وقد تكون رقابة بعدية، مالية تتم من طرف المراقب المالي والمحاسب العمومي، وتكميلية من طرف مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية وسلطة ضبط الصفقات العمومية، والتي تهدف إلى التأكد من احترام المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها للقوانين والتنظيمات السارية المفعول .

## الفصل الثاني:

الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

تمهيد:

إن عقد الصفقات العمومية تحكمه نصوص قانونية وتنظيمية قيدت المصلحة المتعاقدة بإتباع أساليب وصيغ لإبرام الصفقة العمومية، لكن بالمقابل منحها سلطات وامتيازات واسعة بغرض تحقيق المصلحة العامة وحماية المال العام باعتبارها سلطة عامة، فهي تتمتع باختصاصات واسعة منها ما يكون قبل عملية التعاقد، فهي من تقوم بتحديد الحاجات العامة وهي من تقوم بإعداد دفتر الشروط وهي من تختار المتعامل المتعاقد، ومنها يكون بعد عملية التعاقد، فهي من تقوم بالإشراف على التعاقد معها وتوجهه أثناء تنفيذه للعقد، كما لها أن تقوم بتعديل العقد بل لها الحق حتى في إلغاء التعاقد بإرادتها المنفردة، وتقوم بتوقيع جزاءات على المتعاقد المخل بالتزاماته، وهي التي تقوم بدفع المقابل المالي، كما لها أن تقوم ومنعاً لإرهاق المتعاقد معها مالياً بأن تعيد التوازن المالي، وعليه سيتم التطرق لذلك من خلال مبحثين:

**المبحث الأول:** اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما قبل عملية التعاقد.

**المبحث الثاني:** اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما بعد عملية التعاقد.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

### المبحث الأول: اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما قبل عملية التعاقد

لقد أولى المشرع الجزائري لعقد الصفقة العمومية أهمية كبيرة حماية للمال العام والمصلحة العامة وحسن سير المرافق العمومية، فحول المصلحة المتعاقدة في سبيل تحقيق ذلك اختصاصات عبر كافة مراحل الصفقة العمومية، بدءا بالمرحلة التي تسبق عملية التعاقد، أين خصها بالقيام بالإجراءات السابقة على التعاقد، واختيار المتعامل المتعاقد معها وفق إجراء طلب العروض كقاعدة عامة أو بالتراضي استثناءا.

#### المطلب الأول: الإجراءات الأولية السابقة لعملية التعاقد

إن المصلحة المتعاقدة تتمتع باختصاصات واسعة كطرف ممتاز في عقد الصفقة العمومية، فقد خصها المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية بامتيازات، تبدأ من مرحلة تحديد الحاجات العامة إلى إعداد دفتر الشروط.

#### الفرع الأول: تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة

إن الغاية والهدف من إبرام عقد الصفقات العمومية هو تلبية حاجات عامة، يجب أن تكون محددة بشكل دقيق حتى تتجنب المصلحة المتعاقدة صرف نفقة في تلبية حاجة هي في غنى عنها من جهة، وحماية للمال العام من الاستعمال السيئ والغير المسؤول من جهة ثانية، وعليه ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة بتحديد حاجاتها الواجب تلبيتها قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية، كما انه يجب تحديد مبلغ الحاجات استنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني<sup>(1)</sup>.

فهذا الإجراء هو وسيلة من الوسائل التي تستعملها الإدارة لترشيد النفقات العمومية، كما تستخدم لاجتناب التبذير والإسراف<sup>(2)</sup>، حيث انه يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بإعداد الحاجات حسب طبيعتها وفق مواصفات تقنية مفصلة ومحددة بدقة، تهدف إلى تلبية مصلحة عامة بأكثر نجاعة وحيادية، دون أن تكون موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد.

ومن خلال المادة 27 السالفة الذكر، ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة بأن تضبط المبلغ الإجمالي للحاجات العمومية في حدود اختصاص لجان الصفقات العمومية، آخذة بعين الاعتبار وجوب القيمة الإجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الأشغال فيما يخص صفقات الأشغال، وتجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم

(1) أنظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 8،9.

(2) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 22.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

والدراسات والخدمات، حيث أنه بإمكان المصلحة المتعاقدة ومن اجل تلبية حاجة عمومية أن تبرم صفقة إجمالية، وهذا ما جاء في المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247، أو في شكل حصة وحيدة أو في شكل حصص منفصلة، وهذا ما جاء في المادة 31 من نفس المرسوم.

**أولاً: الصفقة الإجمالية** عندما تشمل الصفقة العمومية عدة عمليات من العمليات الآتية: إنجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم أو إنجاز الدراسات أو تقديم الخدمات، فعندها تبرم المصلحة صفقة إجمالية، وهذا ما نصت عليه المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247، بحيث رغم فصل هذه الصفقات عن بعضها البعض إلا أنها تتداخل فيما بينها، وعادة ما تكون هناك علاقة بين صفقة وأخرى، فعقد الأشغال مثلاً يستوجب دراسات سابقة وهو ما يتم تحقيقه بفضل صفقة دراسات حتماً<sup>(1)</sup>.

**ثانياً: التخصيص** بحيث تقوم الإدارة بتحديد الحاجات المراد تلبيتها بتخصيص هذه الحاجات في شكل حصة واحدة تخصص لمعامل متعاقد وحيد أو في شكل حصص منفصلة تخصص لمعامل متعاقد واحد أو أكثر على أن يتم تقييم العروض حسب كل حصة<sup>(2)</sup>.

إن التخصيص من اختصاص المصلحة المتعاقدة، ويقع على عاتقها التعليل وتبرير اختيارها عن كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة، وهو ما جاء في المادة 31 من المرسوم الرئاسي 15-247.

### الفرع الثاني: إعداد دفتر الشروط

إن الصفقة العمومية هي في حد ذاتها العقد الذي يربط بين الطرفين، وهو الشريعة التي تحكم العلاقة التعاقدية الناشئة بينهما، غير أن الصفقة تبنى أصلاً على دفاتر شروط تتم الإشارة إليها في صلب الصفقة<sup>(3)</sup> باعتبار الصفقة عقد من عقود الإذعان فإن المصلحة المتعاقدة قبل الإعلان عن المناقصة تقوم بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بها، بإرادتها المنفردة باعتبارها صاحبة سلطة عامة، والوثيقة التي تحدد شروط التعاقد هي دفتر الشروط الملحق بالعقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد معها<sup>(4)</sup>، فتوضح دفاتر الشروط المحينة دورياً الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية، وهذا ما ذكرته المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247، فدعماً للطابع التنظيمي يمكن أن نشير إلى أن الإدارة هي التي تقوم بصورة فردية بإعداد هذه الدفاتر ولا تتناقش بشأنها مع الفريق الثاني، بالإضافة لهذا فإن بعض

(1) د/ بدره لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة مقدمة ضمن اليوم الدراسي الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15-247، يوم 17 ديسمبر 2015، ص 16.

(2) حمزة خضري، المرجع السابق، ص 31.

(3) النوي خرشى، المرجع السابق، ص 187.

(4) نادية تياب، المرجع السابق، ص 74.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

البنود يمكن تعديلها بصورة افرادية وبعد توقيع العقد، وأن التعديلات الافرادية المنوطة للإدارة لاتنتقص من الطابع التعاقدى للصك<sup>(1)</sup>.

**أولاً: تعريف دفتر الشروط:** إن دفاتر الشروط هي وثيقة تعدها مسبقاً المصلحة المتعاقدة بإرادتها المنفردة باعتبارها صاحبة سلطة عامة تبين وتوضح الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقة العمومية، فهي جزء لا يتجزأ منها، يجب أن يشار إليها في صلب الصفقة، الأمر الذي يترتب عنه سريان بنودها وما تتضمنه من شروط وقواعد وأحكام على الصفقة<sup>(2)</sup>، بحيث تضع المصلحة المتعاقدة تحت تصرف المؤسسات دفتر الشروط والوثائق التي يجب أن تسحب من طرف المرشح أو المتعهد في إطار تجمع مؤقت لمؤسسات<sup>(3)</sup>.

إذن دفتر الشروط هو وثيقة رئيسية ذات أهمية خاصة، تحدد فيها بصورة دقيقة ومفصلة الحاجات وجميع الشروط والإجراءات الواجب إتباعها عند طلب العروض، ويرفق بالمبلغ الإجمالي للاحتياجات (تقدير إداري) ويعرض على لجنة الصفقات المختصة لتأشير، ويتم إعداد دفتر الشروط من طرف الإدارة قبل إبرام أي صفقة ويبلغ لجميع المترشحين<sup>(4)</sup>.

**ثانياً: أصناف دفاتر الشروط:** وتشمل ثلاثة أصناف حسب المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247.

- 1- دفاتر البنود الإدارية العامة:** وتطبق على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات حيث صدر بمقتضى القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، وجاء في تبرير هذا القرار أن هذا الدفتر ينطبق على كل صفقات الأشغال ابتداء من تاريخ 1965/01/01 وفهم من ذلك أن دفتر الشروط هذا يخص فقط ميدان الأشغال، غير أنه وبالرجوع للمادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247 "الفقرة 1" نجد أن هذه الدفاتر تطبق على الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، واشترط أن تتم الموافقة عليها بموجب مرسوم تنفيذي.
- 2- دفاتر التعليمات التقنية المشتركة:** وهي التي تحدد الترتيبات التقنية المطبق على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات ن ويب أن يصادق عليها بموجب قرار من الوزير المعني وهذا بنص المادة 26 "الفقرة 02" من المرسوم الرئاسي 15-247.

(1) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 371.

(2) سهام شقطني، المرجع السابق، ص 36.

(3) أنظر المادة 63 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 17.

(4) موسى صادقي، دفتر الشروط، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية 15-247، المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة، يوم 15 ديسمبر 2015.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

3- دفاتر التعليمات الخاصة: نصت عليها المادة 26 السابقة الذكر "الفقرة 03" وهي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية، وتتضمن الشروط التي تضمن عقد بعينه أو محدد بذاته، أو تتعلق بكل حالة عقدية على حدة<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني: اختيار المتعامل المتعاقد

إن المشرع الجزائري وفي ظل التنظيمات والقوانين المتعاقبة والمتعلقة بالصفقات العمومية قد ترك الحرية للمصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد، ولم يتدخل في إلزام المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى صيغة من صيغ الإبرام دون أخرى ولا في اختيار نوع من أنواع الصفقات، وترك الاختيار في ذلك للمصلحة المتعاقدة، ففي القوانين السابقة كان ينص على أن صيغ إبرام الصفقات العمومية صيغتان وهي المناقصة والتراضي<sup>(2)</sup>.

وتجب الإشارة أن العبارة المستعملة من طرف المشرع الجزائري باللغة العربية هي المناقصة لتقابل باللغة الفرنسية عبارة *appel d'offres* غير مناسبة<sup>(3)</sup>.

غير انه تدارك ذلك في التنظيم الجديد المرسوم الرئاسي 15-247 حيث نص في المادة 39 منه على أن الصفقات العمومية تبرم وفق إجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق التراضي كاستثناء.

### الفرع الأول: طلب العروض

لأول مرة يتم العمل بهذه التسمية وهي الأصح لأنه في القوانين الجزائرية كانت تترجم *appel d'offres* مناقصة وهو خطأ والأصح طلب العروض وما كان يصطلح على تسميته مزايمة *l'adjudication* هو خطأ لأن المزايمة بمفهومها في القانون ليس لها مكان في قانون الصفقات العمومية لأن الصفقات تتعلق بنفقة وهي تتعلق ببيع أي بإيراد<sup>(4)</sup>.

**أولاً: تعريف طلب العروض:** هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استناداً إلى معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء<sup>(5)</sup>.

(1) نبيل أزاب، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015، ص 14.

(2) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 163.

(3) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 289.

(4) د/نادية ظريفي، المرجع السابق، ص 9.

(5) أنظر المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 12.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

ثانيا: أنواع طلب العروض: طبقا لنص المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247 يمكن ان يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا.

**1- طلب العروض الوطني:** وتخصص فيه المنافسة للمتعاملين داخل الدولة فقط.

**2- طلب العروض الدولي:** وتعرض فيه الصفقة أمام المتنافسين المحليين والأجانب خاصة في حالة عدم وجود المناقصات الوطنية<sup>(1)</sup>.

ثالثا: أشكال طلب العروض: يتم طلب العروض حسب الأشكال التالية

**1- طلب العروض المفتوح:** هو إجراء يمكن من خلاله لأي مترشح مؤهل أن يقدم عرضا وهو ما نصت عليه المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247.

**2- 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 تعهد ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة حيث يخص الشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع<sup>(2)</sup>، وهو ما نصت عليه 44 من المرسوم الرئاسي 15-247.

**3- طلب العروض المحدود:** هو إجراء لاستشارة انتقائية يكون المرشحون الذين يتم انتقائهم الأولي من قبل، مدعويين وحدهم لتقديم تعهد، حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمترشحين، وتحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع طلب العروض المحدود بموجب مقرر من مسؤول المصلحة المتعاقدة أو الوزير المعني<sup>(3)</sup>.

**4- المسابقة:** هو إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، حسب المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(1) سعيد بوعلي، نسرين شرفي، مرتم عمارة، تحت إشراف د/مولود ديدان، القانون الإداري، التنظيم الإداري-النشاط الإداري، الطبعة الثانية، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص128.

(2) سعيد بوعلي وآخرون، المرجع نفسه، ص129.

(3) أنظر المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص12.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

### الفرع الثاني: إجراء التراضي

إن المشرع الجزائري ترك الخيار للمصلحة المتعاقدة في إن تسلك طريق طلب العروض كأصل عام أو إن تتجه إلى شكل آخر ألا وهو التراضي كاستثناء.

**أولاً-تعريف التراضي:** هو إجراء تخصيص صفقة عمومية لمعامل متعاقد واحد دون اللجوء إلى الدعوى الشكلية إلى المنافسة<sup>(1)</sup>.

**ثانياً-أشكال التراضي:** يمكن أن يكتسي التراضي شكلين هما:

**1-التراضي البسيط:** إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في حالات محددة بنص المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، والتي نلخصها في:

- ✓ الحالات المتعلقة بوضعية احتكارية أو حماية حقوق حصرية أو اعتبارات تقنية أو ثقافية أو فنية.
- ✓ حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثماراً أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض لملك أو استثمار قد تجسد في الميدان.
- ✓ حالة تمويل مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، لكن بشرط أن تكون هذه الظروف غير متوقعة من المصلحة المتعاقدة، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- ✓ حالة مشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعاً استعجالياً.
- ✓ حالة تتعلق بترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج.
- ✓ حالة منح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري حق حصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطاتها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

بحيث يتم التفاوض بعنوان التراضي البسيط مع شخص بعينه دون غيره، ويوفر اللجوء إلى هذه الصيغة بساطة في الإجراءات، وبالتالي سرعة في تلبية الحاجات ورجحاً للوقت، غير أن هذه الطريقة تشكل أهم وأخطر العيوب بحيث قد تمس بمبدأ العدالة بين المتنافسين، وكذا التقليل من إمكانية الحصول على أحسن العروض الموفرة في السوق، كما أنها تمس بمبدأ الشفافية، كما تستدعي هذه الصيغة رقابة أكبر وأخلاقية أعمق، من أجل ذلك أحيط اللجوء إليها بمجموعة من الشروط وفي حالات محددة<sup>(2)</sup>، لكن رغم تحديد حالاته وتشديدها إلا أن المشرع وبسبب

(1) أنظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه، ص 12.

(2) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 165.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

خطورة التراضي البسيط قيد أكثر المصلحة المتعاقدة من خلال جملة من التقييدات التي جاءت في نص المادة 50 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي تتمحور في:

✓ التحديد المسبق للحاجات حسب نص المادة 27.

✓ التأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي.

✓ اختيار المتعامل الذي يقدم عرض له مزايا اقتصادية.

✓ التفاوض فيما يتعلق بالعرض المالي يكون وفق أسعار مرجعية<sup>(1)</sup>.

**2- التراضي بعد الاستشارة:** يعتبر التراضي بعد الاستشارة صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية غير أنها تختلف عن التراضي البسيط في كونها تضمن ولو قدرا قليلا من المنافسة، ففي الأول يتم التفاوض مع شخص بعينه دون غيره، أما التفاوض بعنوان التراضي بعد الاستشارة يتوجه إلى مجموعة أشخاص، كذلك تتميز ببساطة الإجراءات مما يجعلها مناسبة لحالات الاستعجال، غير أنه ما يأخذ عليها هو محدودية المنافسة<sup>(2)</sup>، حيث يتم اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة في حالات حددتها المادة 51 من المرسوم الرئاسي 15-247، والتي تتمثل في:

✓ في حالة إعلان على عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

✓ في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بالطابع السري للخدمات.

✓ في حالة صفقات الإشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية التابعة للدولة.

✓ في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلائم مع أجال طلب عروض جديد.

✓ في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية العمل الحكومي أو في حالة اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية.

(1) د/نادية ظريفي، المرجع السابق، ص12.

(2) النوي خرشي، المرجع السابق، ص170.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

### المبحث الثاني: اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما بعد عملية التعاقد

تختص المصلحة المتعاقدة بعدما تتم عملية التعاقد باختصاصات واسعة جدا، سواء في صورة سلطات كطرف ممتاز يمثل المصلحة العامة، أو في صورة حقوق تقع على عاتقها.

#### المطلب الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة إزاء المتعاقد معها

تتمتع المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها بسلطات واسعة، كونها تمثل السلطة العامة وهي من تعمل على حسن سير عملية الصفقة العمومية، والوصول للغاية من إبرامها، بداية بسلطات وقائية تتمثل في الرقابة والإشراف والتعديل في شروط العقد، إلى سلطات علاجية إذا ظهر وضع من شأنه أن يؤدي إلى السير الحسن للصفقة.

#### الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة الوقائية

إن الأهمية الكبيرة للصفقات العمومية وانعكاس آثارها على المصلحة العامة، دفع المشرع إلى منح المصلحة المتعاقدة سلطة الرقابة والإشراف بغية حسن سير تنفيذ الصفقة العمومية، وكذا سلطة التعديل من شروط الصفقة مما يحقق المصلحة العامة.

#### أولا: سلطة الرقابة والإشراف

تتمتع الإدارة بسلطة عامة للإدارة والمراقبة حين تنفيذ العقد، وتعترف غالبا بهذه السلطة في العقد نفسه، ولكن حتى ولو لم يوجد نص صريح فإن الإدارة تستطيع توجيه تعليمات للمتعاقد<sup>(1)</sup>، فيقصد بسلطة الإشراف تحقق الإدارة من أن المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته العقدية على النحو المتفق عليه، أما سلطة الرقابة فتتمثل في حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط، وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد، وتجسد هذه السلطة أساسها في فكرة المرفق العام لا النصوص التعاقدية فهي ثابتة للإدارة حتى ولو لم ينص عليها العقد<sup>(2)</sup>، وتعتبر سلطة الإشراف والرقابة من النظام العام لا يمكن الاتفاق على مخالفتها، كما لا يمكن للإدارة التنازل عنها<sup>(3)</sup>.

(1) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 378.

(2) د/عمار بوضيف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، دار جصور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 200، 201.

(3) د/محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، ملحق المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 73.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

فهي ليست بالامتياز الممنوح للإدارة بحد ذاتها بوصفها سلطة عامة بل قررت سلطة الإشراف والرقابة لحماية المال العام وضمان حسن سير المرفق العام<sup>(1)</sup>، من خلال مراقبة مدى احترام المتعاقد معها لالتزاماته التعاقدية أثناء تنفيذ العقد وهذا عن طريق تقديم الأوامر والتوجيهات للمتعاقد معها لرفع مستوى الأداء ولتحسين شروط العقد لإنجاز المشروع محل التعاقد على أفضل وجه<sup>(2)</sup>، فالإشراف والرقابة لهما وثيق الصلة بالمصلحة العامة لذلك فليس من الضروري إدراجها في بنود الصفقة وهي تعد دعامة قوية لحماية الأموال العامة<sup>(3)</sup>، والمشرع الجزائري ومن خلال المرسوم الرئاسي 15-247 نص في المادة 157 على أنه تمارس على الصفقات العمومية مختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم كيفما كان نوعها وفي حدود معينة، دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى التي تطبق عليها، وبهذا الصدد يذهب الفقه والقضاء إلى أن سلطة المراقبة والإشراف التي تتمتع بها الإدارة لدى تنفيذ العقد الإداري تأخذ صورتين.

- ✓ سلطة الإشراف والمراقبة على تنفيذ المتعاقد لالتزاماته كما هي واردة ومنصوص عليها في العقد، إن هذه السلطة مقررة في جميع العقود الإدارية كمبدأ عام سواء تم النص عليها صلب العقد أو لم ينص عليها<sup>(4)</sup>.
- ✓ سلطة الإدارة في توجيه تنفيذ العقد خاصة في عقود الأشغال العامة بالصورة المناسبة من خلال إصدار أوامر العمل ليلتزم بها خاصة المقاول، حسب الطريقة التي تراها الإدارة مع احتفظ المتعاقد معها بالطعن في تلك الأوامر باعتبارها قرارات إدارية منفصلة سواء عن طريق الإلغاء أو دعوى التعويض متى اعتقد بتعسف الإدارة وتجاوز سلطتها<sup>(5)</sup>.

وهو ما يؤكد لنا أن سلطة الإشراف والتوجيه والرقابة ليست مطلقة، لأن إطلاقها يؤدي إلى تعسف جهة الإدارة ومبالغتها في إصدار التعليمات والأوامر، مما قد يضر بالمتعاقد معها خاصة من الناحية المالية<sup>(6)</sup>.

ومنه يتبين لنا أن سلطة الرقابة والإشراف يجب أن تكون في حدود القانون بحيث يكون الهدف منها هو تحقيق المصلحة العامة، كما انه يجب أن تكون تلك الأوامر والقرارات الصادرة من المصلحة المتعاقدة في حدود المشروعية فهي ليست مطلقة قد تجعل الإدارة تنحرف وتتعسف في استعمالها، مما قد يؤدي إلى تغيير مضمون الصفقة.

(1) د/عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 201.

(2) سعيد بوعلي وآخرون، المرجع السابق، ص 139.

(3) جميلة حميدة، المرجع السابق، ص 12.

(4) د/ محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص 73.

(5) د/ محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، المرجع نفسه، ص 73.

(6) د/عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 201.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

أما فيما يخص ممارسة الرقابة والإشراف عمليا: يتم الإشراف من خلال تعليمات توجه للمتعاقد ومكتب الدراسات على حد سواء pvdechancier تدون في محضر موقع الإنجاز، وتتمتع هذه التعليمات بالقوة الملزمة مثل القرار الإداري تماما متى كانت صادرة من الأعوان الإداريين المكلفين رسميا بالإشراف على تنفيذ الصفقة، أما المراقبة فهي تتزامن مع التنفيذ وتتم إما عن طريق التقارير التي يرسله كل من المتعاقد ومكتب الدراسات، وإما عن طريق الخرجات الميدانية التي تقوم بها فرق متخصصة من اجل معاينة التنفيذ سواء بالعين المجردة، أو بأخذ عينات وإرسالها للمخبر<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: سلطة التعديل

تتمتع المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية بسلطة وامتياز تعديل العقد بالإرادة المنفردة، وهذا من بين ما يميز عقد الصفقة العمومية كعقد إداري، فهو يمنح سلطة للمصلحة المتعاقدة بالتعديل في بنود العقد خلافا للقانون الخاص الذي لا يمكن تعديله إلا باتفاق الطرفين المتعاقدين.

فلإدارة سلطة تعديل أحكام العقد بصفة انفرادية، كأن تزيد أو تنقص من بنود العقد<sup>(2)</sup>، بحيث تزيد من الأعباء الملقاة على عاتق الطرف الآخر أو تنقصها، ولها أن تتناول الأعمال أو الكميات المتعاقد عليها بالزيادة أو بالنقص خلاف ما ينص عليه العقد، وذلك كلما اقتضت حاجة المرفق لهذا التعديل من غير أن يحتج عليها بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين<sup>(3)</sup>، بحيث حولت الإدارة سلطات استثنائية بتطبيقها لقواعد غير مألوفة في عقود القانون الخاص بقصد الوفاء بحاجات المرافق العامة<sup>(4)</sup>.

### 1- ضوابط ممارسة سلطة التعديل

✓ أن يكون التعديل في حدود موضوع العقد: لا شك أن الإدارة وهي تمارس سلطتها في التعديل تباشرها على نحو يراعي موضوع العقد الأصلي وان لا تتجاوزه فلا يجوز لجهة الإدارة أن تتخذ من سلطة التعديل ذريعة أو مطية لتغيير موضوع العقد وإرهاق الطرف المتعاقد معها<sup>(5)</sup>، فنطاق سلطة الإدارة في تعديل التزامات وشروط العقود

(1) يوسف حوري، مداخلة بعنوان سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية، جامعة غليزان أطلع عليه يوم 2017/01/22، ص3،

. www.uni-medea.dz

(2) سعيد بوعلوي وآخرون، المرجع السابق، ص139.

(3) سهام شقظمي، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار عنابة، كلية الحقوق، 2010-2011، ص22.

(4) د/سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008، ص437.

(5) د/عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص204.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

- الإدارية يشمل الالتزامات والشروط المرتبطة بالمرفق العام ولا يمتد إلى موضوع العقد نفسه<sup>(1)</sup>، ويجب أن لا تؤدي إلى تغيير العقد تغييرا جذريا، وبشكل يطال مضمونه بحيث يعني ذلك طلب أعمال جديدة<sup>(2)</sup>.
- ✓ أن يهدف التعديل إلى حسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة، وأساس هذه السلطة ينبع ويستمد من ضرورة حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد وتبدل، وفقا ما يقتضيه الصالح العام وسلطتها في هذا المجال تستمد من ضرورة استمرار سير المرفق العام بانتظام واطراد<sup>(3)</sup>.
- ✓ أن يكون التعديل في حدود مبدأ المشروعية: إن الإدارة حين تقبل على تعديل صفقة ما فإن وسيلتها في ذلك هي القرار الإداري فتصدر السلطة المختصة قرارا إداريا بموجبه تعلن عن نيتها في تعديل صفقة عمومية ووجب حينئذ أن تتوفر في هذا القرار الإداري سائر أركان القرار الإداري ليكون مشروعاً<sup>(4)</sup>.
- ✓ أن يكون التعديل لأسباب موضوعية ومستجدة: إن الإدارة العامة تتعاقد في ظل ظروف معينة قد تتغير في مرحلة ما بعد توقيع العقد خاصة في العقود الإدارية التي تأخذ زمنا طويلا في تنفيذها كعقد الأشغال أو عقد التوريد، فإن تغيرت الظروف وجب الاعتراف للإدارة بحق تعديل العقد مما يتماشى والظروف الجديدة وبما يراعي موضوع العقد الأصلي، وخارج هذا النطاق فإن المتعاقد لا تربطه أي علاقة تعاقدية بالإدارة ومن ثم لا يجوز لها أن تفرض عليه التزامات خارج نطاق موضوع الصفقة<sup>(5)</sup>.
- ✓ ألا يمس التعديل بالامتيازات المالية للمتعاقد: بحيث تلتزم المصلحة المتعاقدة وهي تمارس سلطة التعديل أن تأخذ بعين الاعتبار إمكانيات المتعامل المتعاقد الفنية والمالية التي رعت عند إبرام الصفقة وتم على أساسها التعاقد معه<sup>(6)</sup>، بحيث أن لا تسيء التعديلات للفوائد المالية التي ينص عليها العقد لمصلحة المتعاقد وأخيرا فان على الإدارة أحيانا أن دفع تعويضات<sup>(7)</sup>.

**2- ممارسة سلطة التعديل وفق المرسوم الرئاسي 15-247:** أجاز المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة إمكانية اللجوء إلى التعديل عن طريق إبرام ملاحق للصفقة، فجاء في نص المادة 135 من المرسوم الرئاسي 15-247 "يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم".

(1) د/عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ص218.

(2) احمد محيو، المرجع السابق، ص383.

(3) د/عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص218.

(4) د/عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص204.

(5) نبيل أزرايب، المرجع السابق، ص87.

(6) ربيحة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، 2013، ص54.

(7) احمد محيو، المرجع السابق، ص383.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

كما عرف المشرع الملحق وبين شروطه من خلال نص المادة 136.

فيعرف الملحق على أنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، يبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، وهذا بتحقيق الشروط التالية:

- أن يكون مكتوب: إذ يصدر الملحق بصيغة كتابية ومصادق عليه من قبل السلطة المختصة<sup>(1)</sup>، طالما كانت الصفقة الأصلية مكتوبة فعنصر الكتابة أمر لازم في حال ممارسة الإدارة لسلطة التعديل وهذا شرط طبيعي فالتعديل فرع أو جزء من الصفقة وجب أن يخضع لما تخضع له شكلا بتوفر عنصر الكتابة<sup>(2)</sup>.

- يجب أن لا يؤثر الملحق على توازن الصفقة باستثناء حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف.

- أن لا يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداها، بحيث لا يؤثر على الصفقة بصفة جوهرية بتعديل محلها وقلب اقتصادياتها رأسا على عقب وأن كل تعديل من شروط الصفقة الأصلية وذلك أثناء سريانها يؤدي إلى إنشاء صفقة جديدة<sup>(3)</sup>.

- أن يتعلق التعديل بالزيادة أو بالنقصان على أن يراعى فيه السقف المالي وآجال تنفيذ الصفقة.

- أن يخضع الملحق كأصل عام للرقابة التي تخضع لها الصفقة الأصلية مع مراعاة المادة 139، والتي تنص على أنه لا يخضع الملحق إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية واجل التعاقد، وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصانا نسبة 10 من مئة من المبلغ الأصلي للصفقة.

### الفرع الثاني: سلطات المصلحة المتعاقدة العلاجية

تتميز المصلحة المتعاقدة بسلطات علاجية في حالة إحلال المتعاقد معها بالتزاماته التعاقدية فتجسدت في سلطة توقيع الجزاءات، وسلطة إنهاء العقد سواء بالاتفاق أو بالإرادة المنفردة.

(1) سهام شقظمي، المرجع السابق، ص32.

(2) د/عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص207.

(3) رييحة سبكي، المرجع السابق، ص60.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

### أولاً: سلطة توقيع الجزاءات

تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد معها إذا ما أحل بالتزاماته العقدية وهذا من اجل الضغط عليه وحمله على احترام بنود العقد، فهي تملك سلطة وتسييل إجراءات إدارية مختلفة على المتعاقد معها المحل بالتزاماته العقدية وبغير الحاجة إلى الالتجاء إلى القضاء سلفاً، فهذه الجزاءات لا تتسم بطابع العقوبة الجنائية التي تستهدف ردع الجاني وإنما هدفها الأساسي هو ضمان تنفيذ العقود الإدارية وإعادة التوازن بين الالتزامات المتبادلة<sup>(1)</sup>، حيث تصنف إلى جزاءات مالية وجزاءات ضاغطة.

#### 1- الجزاءات المالية: ويقصد بها العقوبات التي تمس أو تفقر الذمة المالية للمتعاقد<sup>(2)</sup>، وتأخذ صورتين هما:

أ- **الغرامة المالية:** وهي مبالغ مالية تقدرها الإدارة مقدماً، وتنص على توقيعها متى أحل المتعاقد بالتزام معين لاسيما فيما يتعلق بالتأخير في تنفيذ العقد<sup>(3)</sup>، حيث حول المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 سلطة توقيع عقوبات مالية وهذا ما جاء في نص المادة 147 التي نصت على "يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به" غير أنه قيد مجال استعمالها في حالتين:

❖ حالة عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته في الأجل المحدد والمتفق عليه وهذا لأهمية عنصر الزمن الذي ينبغي خلاله تنفيذ الصفقة، فالمتعاقد مع الإدارة حينما يتعهد بتنفيذ موضوع العقد خلال مدة زمنية متفق عليها في العقد، فإن العقد الإداري هنا يقترب من العقد المدني في المبدأ الذي يحكمه أن العقد شريعة المتعاقدين، فالمتعاقد مع الإدارة التزم بالتنفيذ خلال مدة ذكرت في العقد ثم أحل بهذا الالتزام فالوضع الطبيعي أن يخضع لجزاء<sup>(4)</sup>.

❖ في حالة تنفيذ غير مطابق يفترض هنا أن المتعامل المتعاقد قد أحل بالشروط المتفق عليها وكيفيات التنفيذ، فخرج عن الالتزامات التي تعهد بها، فالوضع الطبيعي أيضاً في هذه الحالة هو خضوعه لجزاء مالي المتمثل بالغرامة التأخيرية<sup>(5)</sup>.

وبالرجوع للمادة 147 نجد أن العقوبة المالية تتميز بأنها تخضع للأحكام التعاقدية للصفقة أي وفق للاتفاق المسبق فتحدد نسبة العقوبة المالية وكيفيات فرضها والإعفاء منها طبقاً لدفاتر الشروط الخاصة بها، وتكون مستحقة بمجرد التأخير في الأجل المتفق عليه ما بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها، كما أن القرار بالإعفاء من دفع العقوبات

(1) د/عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص219.

(2) يوسف حوري، المرجع السابق، ص7.

(3) د/سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص505.

(4) د/عمار بوضياف، شرح قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص211، 212.

(5) ريحة سبكي، المرجع السابق، ص92.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

المالية بسبب هذا التأخير يعود إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة عندما لا يتسبب فيه المتعاقد الذي تسلم له في هذه الحالة أوامر بتوقيف الأشغال أو استئنافها، كما انه في حالة القوة القاهرة تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير فرض عقوبات مالية، وعلى اثر ذلك يجب أن تحرر شهادة إدارية<sup>(1)</sup>.

**ب- مصادرة كفالة حسن التنفيذ:** وبالرجوع إلى المادة 124 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أنها ألزمت المصلحة المتعاقدة أن تحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين و/أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة، وهي كفالة حسن التنفيذ حيث يحدد مبلغها بنسبة تتراوح من 5% إلى 10% من مبلغ الصفقة حسب طبيعة وأهمية الخدمات الواجب تنفيذها<sup>(2)</sup>.

ففي حالة إخلال المتعاقد بالتزاماته تقوم المصلحة المتعاقدة بمصادرة كفالة حسن التنفيذ أو التامين وهو جزء مالي يتمثل في حجز واستحواذ المصلحة المتعاقدة على هذا التامينات التي يقدمها المتعاقد معها جراء الإخلال بالتزامات تملك الإدارة توقيعه بالإرادة المنفردة دون الحاجة إلى حكم قضائي ودون اشتراط تحقق خطرا<sup>(3)</sup>.

**2- الجزاءات الضاغطة:** وهي جزاءات إدارية توقعها الإدارة المتعاقدة على الطرف المتعاقد معها بهدف إجباره وإرغامه على الوفاء والقيام بالتزاماته التعاقدية على الوجه الذي يتطلبه ويستلزمه المرفق العام بمبادئه الشهيرة<sup>(4)</sup>، حيث تتمثل هذه الجزاءات في:

- سحب العمل من المقاول في فقه الأشغال العامة: وتتمثل في تعيين الإدارة مديرا يتصرف بدلا من المتعهد العاجز، ويتعرض هذا إضافة لذلك لعقوبة أخرى أكثر خطورة هي إعادة طرح المناقصة في المزاed العلني على حسابه<sup>(5)</sup>.

حيث يشترط لممارسة المصلحة المتعاقدة لإجراء سحب العمل من المقاول في صفقة الأشغال العامة عدم التزام المقاول بشروط الصفقة، المتمثلة في كيفية التنفيذ وأجل التنفيذ أو عدم الامتثال لأوامر المصلحة المتعاقدة الموجه إليه من طرف مهندس الدائرة أو من المهندس المعماري لأن الأمر المصلحي ذو طابع إلزامي، كما يشترط وجوب اعداد المقاول قبل توقيع جزاء السحب عليه<sup>(6)</sup>.

(1) أنظر المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص36.

(2) أنظر المادة 133 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه، ص33.

(3) ربيحة سبكي، المرجع السابق، ص107.

(4) د/عمار عوادي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ص219.

(5) احمد محبو، المرجع السابق، ص380.

(6) نبيل أزارب، المرجع السابق، ص114.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

- الشراء على حساب ومسؤولية المورد في صفقة التوريد: يسمح إجراء الشراء بالعيب للإدارة بالتوجه لمورد آخر<sup>(1)</sup>، فهو إجراء تتخذه المصلحة المتعاقدة تجاه المورد المتعاقد معها الذي تخلف عن توريده الأصناف المتعاقد عليها بموجب الصفقة العمومية في المدة المحددة أو تخلف عن توريدها بالمواصفات المطلوبة والمحددة في العقد وذلك بشراء هذه الأصناف على نفقته وتحت مسؤوليته<sup>(2)</sup>.

**ثانيا: سلطة فسخ العقد:** تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطة فسخ العقد سواء بالاتفاق مع المتعاقد معها أو بإرادتها المنفردة، حيث تستطيع إنهاء العقد إذا أصبح غير مفيد للمرفق كما تستطيع أيضا في أوضاع وشروط معينة أن تفرض على المتعاقد معها أعباء جديدة لم ينص عليها ولكنها أصبحت ضرورية لإشباع الحاجات العامة<sup>(3)</sup>.

✓ الفسخ التعاقدى ويكون باتفاق الطرفين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، يلجأ إليه عندما يكون مبررا بظروف خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد<sup>(4)</sup>.

في حالة اللجوء إلى الفسخ التعاقدى يتم تحرير الحساب النهائي الإجمالي الذي يبين الأشغال المنجزة والباقي انجازها وكذا يطبق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة ويحدد بدقة ونهائيا مبلغ المستحقات<sup>(5)</sup>.

✓ الفسخ من جانب واحد يتم بإرادة منفردة للمصلحة المتعاقدة، ويكون في حالتين:

في حالة إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية<sup>(6)</sup>، ويشترط في هذه الحالة لكي تباشر المصلحة المتعاقدة سلطتها في توقيع الفسخ الجزائي أن يرتكب المتعاقد خطأ جسيم وان يقوم بإعذاره وإعطائه اجل محدد قبل توقيع هذا الجزاء نظرا لخطورة الآثار المترتبة عنه<sup>(7)</sup>.

بسبب المصلحة العامة: تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى الفسخ لدواعي المصلحة العامة، رغم غياب الخطأ من طرف المتعامل المتعاقد مع الإدارة وهذا بنص المادة 150 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(1) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 380.

(2) رييحة سبكي، المرجع السابق، ص 130.

(3) Alfonso Jean, la nationale marche public, revue du conseil d'état, N03, 2003, P59.

(4) أنظر المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 37.

(5) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 313.

(6) أنظر المادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 37.

(7) رييحة سبكي، المرجع السابق، ص 141.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

وفي هذه الحالة يجب على المصلحة المتعاقدة دفع تعويض له، ومع ذلك تبقى هذه السلطة تمارس تحت رقابة القاضي الإداري الذي يحكم عليها بالتعويض المالي إذا تعسفت الإدارة في استعمال هذه السلطة اتجاه المتعاقد معها<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني: حقوق المتعاقد إزاء المصلحة المتعاقدة

عقد الصفقة العمومية عقد ملزم للمتعاقدين، بحيث ينشئ التزامات متبادلة ما بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها، فمن جانب المتعاقد يقع على عاتقه التزام تنفيذ الصفقة وفق معايير والشروط المتفق عليها، لكن بمقابل ذلك تنشئ له حقوق في ذمة المصلحة المتعاقدة، تتمثل في دفع المقابل المالي المتفق عليه وهذا في حالة السير العادي للصفقة، لكن قد تظهر ظروف غير متوقعة في مرحلة تنفيذ العقد مما يثقل كاهل المتعامل المتعاقد ويجعله في وضعية صعبة لا يمكنه فيها إتمام تنفيذ الصفقة فتستوجب تدخل الإدارة لإعادة التوازن المالي للصفقة.

### الفرع الأول: دفع المقابل المالي

تعتبر من أهم التزامات الإدارة المتعاقدة وحق أساسي بالنسبة للمتعاقد ويخضع الدفع للقاعدة العامة وهي قاعدة الدفع بعد تأدية الخدمة أي إن الإدارة تدفع السعر المتفق عليه بعد إنجاز العمل<sup>(2)</sup>، غير انه يمكن كذلك أن يتم الدفع دفعة واحدة أو عن طريق نظام الأقساط الذي يدفع كل منها بعد إنجاز مرحلة من العمل المطلوب<sup>(3)</sup>، ويتخذ المقابل المالي صورا متعددة فقد يكون ثمنا للسلع والبضائع كما هو الحال في عقد التوريد وثن العمل الملزم في عقد الأشغال العمومية<sup>(4)</sup>.

وكفالة لهذا الحق نص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية عن كفاءات الدفع التي تتم بها عملية دفع المقابل المالي كما نص في المادة 96 على أن اجر المتعامل المتعاقد يدفع وفق الكفاءات التالية بالسعر الإجمالي والجزائي، بناء على قائمة سعر الوحدة، بناء على النفقات المراقبة وبسعر مختلط ومراعاة لاحترام الأسعار يمكن للمصلحة المتعاقدة، تفضيل دفع مستحقات الصفقة وفق صيغة السعر الإجمالي والجزائي.

وهذا يمكن أن يكون السعر ثابت أو قابلا للمراجعة، وعندما يكون السعر قابلا للمراجعة يجب أن تحدد الصفقة صيغة أو صيغ المراجعة وهذا بنص المادة 97 من المرسوم 15-247.

(1) سعيد بوعلي وآخرون، المرجع السابق، ص 140.

(2) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 386.

(3) سعيد بوعلي وآخرون، المرجع السابق، ص 141.

(4) حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية (التنظيم الإداري-النشاط الإداري-دراسة مقارنة) دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر، 2012، ص 122.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

وتتم التسوية المالية بنص المادة 108 من المرسوم 15-247 بدفع التسيقات و/أو الدفع على الحساب وبالتسويات على رصيد الحساب.

- دفع التسيقات: هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد وبدون مقابل لتنفيذ المادي للخدمة، المادة 109 المطلة الأولى.

لا تدفع التسيقات إلا في حالة الصفقات التي يفوق مبلغها 12000.000 دج بالنسبة للأشغال واللوازم و6000.000 دج للدراسات والخدمات راجع المادة 110.

وتسمى التسيقات حسب الحالة جزافية أو على التموين راجع المادة 111.

ولا يمكن أن تمنح التسيقات للمتعاقد إلا بتقديم ضمان بنكي بشأنه يصبح البنك الذي صدر عنه الضمان كفيلا للمصلحة المتعاقدة باسترجاع التسيقات التي منحها<sup>(1)</sup>.

- الدفع على الحساب: هو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة راجع المادة 109 المطلة 02.

- التسوية على رصيد حساب: هو الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها راجع المادة 109 المطلة 03.

حيث تقوم المصلحة المتعاقدة في هذه الحالة بدفع المبلغ النهائي، للصفقة مع رد اقتطاعات الضمان وشطب الكافلات<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: التوازن المالي

يهدف المتعاقد مع الإدارة للحصول على المال من وراء تنفيذه للعقد وتحدد هذا المبلغ المالي حسب ما تم الاتفاق عليه وهو غير قابل للتعديل كقاعدة عامة<sup>(3)</sup>، إلا أن بعض الأحداث الغير متوقعة يمكن أن يتعرض لها المتعاقد مع الإدارة تؤدي إلى تغيير وضع العقد وتجعل تنفيذه باهض الكلفة وقد تنتهي بإفلاسه، وهذه الوضعية قد تكون الإدارة مصدرها بما يكون ما اتخذته من إجراءات أثرت مباشرة على العقد أو الظروف ناتجة عن إجراءات متخذة من

(1) النوي خرشي، المرجع السابق، ص 281.

(2) فضيل عليوة، عقد الأشغال العامة في ظل قانون الصفقات العمومية 10-236، مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مبراح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014-2015، ص 29.

(3) سعيد بوعلي وآخرون، المرجع السابق، ص 141.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

السلطات العمومية<sup>(1)</sup>، مما قد يؤدي إلى عجز المتعاقد مع الإدارة على مواصلة الوفاء بالتزاماته مما أدى إلى الاعتراف بحق التوازن المالي للعقد، ويعني أن الإدارة تتحمل الزيادات في الأعباء المالية المترتبة عن وجوب تنفيذ العقد<sup>(2)</sup>.

وعليه فقد استقر الفقه والقضاء الإداريان على أن هذا الوضع يتطلب إيجاد توافق وتوازن ومعادلة بين عاملين هما: التزام المتعاقد بمواصلة تنفيذ الصفقة لما لها من أثر على المصلحة العامة واحتياجات الجمهور، ذلك أن توقفه عن تنفيذ الصفقة من شأنه الإخلال بمدى استمرارية المرافق العامة من جهة وضرورة تدخل الإدارة أو المصلحة المتعاقدة لسد ومنع أي اختلال في التوازن المالي للعقد من خلال تحمل الأعباء المالية المترتبة عن الأحداث المستجدة نظراً لما تتمتع به من حقوق وسلطات من جهة أخرى<sup>(3)</sup>، ونتيجة لذلك ظهرت نظريتين.

### أولاً: نظرية فعل الأمير

يقصد بها صدور عمل أو إجراء إداري من السلطة الإدارية المتعاقدة يؤثر على تنفيذ العقد، بحيث يزيد في أعباء إضافية للمتعاقد معها.

### 1- شروط تطبيق هذه النظرية

- ✓ أن يصدر الفعل الذي أحدث الخلل في العقد عن الإدارة المتعاقدة
- ✓ أن ينصب هذا الفعل أو الإجراء على عنصر أساسي في العقد
- ✓ أن يكون الفعل الذي أدى إلى حدوث الخلل غير متوقع من الطرفين
- ✓ أن لا يكون ذلك الفعل المؤدي إلى الخلل غير مشروعاً يؤدي هذا الإجراء أو الفعل إلى أضرار مالية فيخلل التوازن المالي للعقد<sup>(4)</sup>.

2- الأساس القانوني لنظرية فعل الأمير: بالرجوع المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 وفي إطار التسوية الودي للنزاعات والتي تنص " يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بم يأتي، إيجاد التوازن المالي للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين...."

(1) حسين طاهري، المرجع السابق، ص 123.

(2) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 297.

(3) د/ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 88.

(4) سعيد بوعلوي وآخرون، المرجع السابق، ص 141، 142.

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

يترتب على تطبيق نظرية فعل الأمير أثر هام يتمثل في التزام الإدارة المتعاقدة بإعادة التوازن المالي للصفقة وذلك عن طريق تعويض المتعامل المتعاقد عن الأضرار التي لحقت به من جراء ذلك العمل ويكون التعويض كاملا عن مافاته من ربح وما لحقه من خسارة<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: نظرية الظروف الطارئة

يقصد بالظروف الطارئة المخاطر الاقتصادية، قيام وظهور أحداث مفاجئة لدى تنفيذ الصفقة في شكل أزمات اقتصادية حروب زلزال، قرار بتخفيض قيمة العملة<sup>(2)</sup>.

#### 1- شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

- ✓ يجب أن يكون الحدث الذي أدى إلى صعوبات في تنفيذ العقد غير متوقع وغير عادي
- ✓ يجب أن يكون الحدث مستقلا عن إرادة الطرفين، فإن كان للطرف علاقة بالمتعاقدين فان النظرية لا تطبق
- ✓ يجب أن يؤدي الحدث لانقلاب حقيقي في العقد، إن مجرد ضياع الربح على المتعاقد لا يكفي بل يجب أن يلحق به عجز مستمر وجسيم وبالالاتجاه المعاكس فانه إذا أصبح هذا العجز الجسيم دائما فان تعويض الطرف الطارئ يمكن أن يبدو غير كاف لتأمين العقد ونصبح حينئذ أمام ما يسمى بالقوة القاهرة التي تتميز بنظام قانوني مختلف<sup>(3)</sup>.

2- الأساس القانوني لنظرية الظروف الطارئة: بالرجوع للمادة 137 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد انه في حالة تعذر الأخذ بالأسعار التعاقدية المحددة في الصفقة بالنسبة للخدمات التكميلية الواردة في ملحق فانه يمكن أن تحدد أسعار جديدة عند الاقتضاء، وتتجلى نظرة القضاء الجزائري حول نظرية الظروف الطارئة من خلال قرار المحكمة الإدارية وذلك بتاريخ 10/10/1993 قضية (د،ح) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية عين الباردة فمن شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة أن تكون هناك ظروف غير متوقعة وجاء في القرار " من المعروف قانونا انه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم تكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى إن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يصدر خسارة فادحة جاز للقاضي تبع للظروف وبعد مراعاة مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول"<sup>(4)</sup>.

(1) سهام شقطني، المرجع السابق، ص75.

(2) د/محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص92.

(3) أحمد محيو، المرجع السابق، ص392، 393.

(4) سهام شقطني، المرجع السابق، ص77.

### خلاصة الفصل الثاني:

نخلص في الأخير إلى أن المشرع الجزائري قد عهد للمصلحة المتعاقدة بجملة من الاختصاصات تمثلت بداية في تحديد الحاجات العامة المراد تحقيقها، على اعتبارها وسيلة لترشيد النفقات العمومية، كما أنه منحها سلطة الإعداد الانفرادي لدفتر الشروط، الذي تحدد بموجبه مختلف البنود المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها وشروط المشاركة فيها، كما أنه رسم لها طريق اختيار المتعامل المتعاقد معها، والذي يكون وفق كفاءات وطرق محددة مسبقا، تمثلت في طلب العروض كقاعدة عامة، والتراضي كاستثناء، حتى تبرم الصفقة على أكمل وجه بغية الحصول على أحسن عرض من الناحية الاقتصادية، كما يظهر الدور الممتاز الذي تلعبه المصلحة المتعاقدة في حسن سير الصفقة العمومية، بأكثر وضوحا بعد عملية الإبرام، سواء في شكل سلطات وقائية، ممثلة في الرقابة والإشراف، والقدرة على التعديل من بنود العقد بصورة منفردة، أو في شكل سلطات علاجية في حال إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية بالشكل الذي يعيق ويعرقل تنفيذ الصفقة العمومية، تجسدت في جزاءات مالية وجزاءات ضاغطة، وقد تصل إلى فسخ العقد بصورة انفرادية إذا ما أخل إخلالا جسيما، لكن في مقابل تلك السلطات منح المشرع للمتعاقد مع المصلحة المتعاقدة حقوقا تمثلت في الحصول على المقابل المالي نظير تنفيذه بنود الصفقة، وهو التزام مكفول قانونا من خلال عملية التسوية المالية، بدفع التسبيقات والدفع على الحساب والتسوية على رصيد الحساب، وكذا إعادة التوازن المالي للصفقة بإدراج نظريات الظروف الطارئة وفعل الأمير، لما لها من أهمية في توفر أفضل الشروط الملائمة لتنفيذ الصفقة، والتي تسمح للمتعاقد بالقيام بالتزاماته التعاقدية دون التعرض لخسائر قد تعيق حسن عملية التنفيذ للصفقة.

الخطامة

## خاتمة:

تعد المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ممثلة المصلحة العامة والساعي إلى تحقيقها، فهي الطرف الرئيسي والفاعل الأساسي لإنجاح وتحقيق الغاية من وراء إبرام عقد الصفقة العمومية، ومن خلال هذه الدراسة تبين لنا أن المشرع الجزائري قد أولاهما الاهتمام الكبير، فقد حدد المصلحة المتعاقدة وألزمها بمبادئ، منها حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في المعاملة بين المتعهدين بغية ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، أين قيدها بضرورة المنافسة والشفافية عند إبرام عقد الصفقة العمومية، وكذا ضرورة علنية المعلومات عن طريق الإشهار، وفي إطار ذلك أدخلها في علاقة متعددة مع مختلف أوجه الرقابة، أين أوجد آليات رقابية مختلفة تنوعت وانطوت تحت أحد الأصناف التالية رقابة قبلية ورقابة بعدية، ولضمان حسن سير إبرام وتنفيذ عقد الصفقة العمومية، خص المشرع المصلحة المتعاقدة بمركز ممتاز وبجملة من الاختصاصات استمدت من الطبيعة المتميزة لعقد الصفقة العمومية، الذي يراعى دائما في تنفيذها تغليب الصالح العام على الصالح الخاص، فقد تجسدت في اختصاصات ما قبل عملية التعاقد فهي من تقوم بتحديد الحاجات وهي من تقوم بإعداد دفتر الشروط بالإضافة لاختيار المتعامل المتعاقد، أما الاختصاصات التي تكون ما بعد عملية التعاقد فقد تجسدت في صورة سلطات في مواجهة المتعاقد معها أو في صورة حقوق للطرف المتعاقد معها، وختاما لما ذكر تماثل وصل إلى النتائج التالية:

- يتضح أن المشرع الجزائري قد ميز عقد الصفقة العمومية باعتبار أحد طرفيه شخص عام يمثل المصلحة العامة، حيث أصطلح على تسميتها بالمصلحة المتعاقدة.
- أن المشرع الجزائري قد حدد على سبيل الحصر المصلحة المتعاقدة، في ظل كل التنظيمات الخاصة بالصفقات العمومية على أساس معيار طبيعة الإدارات وعلى أساس معيار طبيعة التمويل، ففي ظل المرسوم الرئاسي 15-247 تمثلت في الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية الإدارية والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من طرف الدولة أو من الجماعات الإقليمية.
- يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة التزامات مرتبطة بمبادئ عامة تدور في مجملها حول حرية الوصول للطلبات العمومية، ولتحقيق ذلك ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة بضرورة التقيد بالمنافسة وبعلمية المعلومات عن طريق الإشهار، والمساواة بين المتنافسين، غير أنه أورد استثناءات منها منح المنتج الوطني هامش الأفضلية وكذا منح المصلحة المتعاقدة حق إقصاء بعض المترشحين.
- فرض المشرع الجزائري رقابة متعددة على عقد الصفقة العمومية الذي تبرمه المصلحة المتعاقدة، بداية بالرقابة قبلية ثم الرقابة البعدية.
- تتم الرقابة قبلية الداخلية داخل المصالح المتعاقدة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، التي تقوم بمساعدة المصالح المتعاقدة على إبرام الصفقة العمومية.

- وتكون الرقابة القبلية الخارجية بواسطة لجان استحدثها المشرع بهدف مراقبة مدى مطابقة الصفقات العمومية للقوانين والتنظيمات، تتمثل هذه اللجان في لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة واللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

- عزز المشرع من آليات الرقابة على عقد الصفقة العمومية حيث عهد لبعض موظفي الدولة بمهمة الرقابة البعدية المالية، بداية بالمراقب المالي ثم المحاسب العمومي، كما أنه أسند أيضا لأجهزة رقابية مهمة الرقابة البعدية التكميلية كمجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

- تتمتع المصلحة المتعاقدة باختصاصات واسعة نابعة من مركزها التعاقدى باعتبارها ممثلة المصلحة العامة في مقابل أن المتعاقد يمثل المصلحة الخاصة.

حيث تتجسد اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مرحلة ما قبل عملية التعاقد في:

- تحديد الحاجات العامة، والتي تكون قبل الدعوى للتعاقد حتى تثبت أن النفقات العمومية التي ستصرف ستعود بالنفع العام حيث ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة بتحديد حاجياتها قبل الشروع في أي إجراء لإبرام الصفقة العمومية.

- إعداد دفتر الشروط بصورة انفرادية دون التفاوض بشأنها مع المتعهدين والذي يتضمن شروط التعاقد الذي على أساسه يقدم المتعهدين عروضهم.

- أعاد المشرع هيكله وتنظيم طرق اختيار المتعامل المتعاقد، حيث تم تصحيح هذه الطرق وفق ما هو معمول به في مختلف التشريعات المقارنة.

- اختيار المتعامل المتعاقد ويكون وفق صيغتين " إما إجراء طلب العروض وهو يشكل القاعدة العامة حيث يكون وطنيا أو دوليا، كما أنه يتم حسب الأشكال التالية طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة و" إما بالتراضي كاستثناء، حيث يكون تراضي بسيط أو التراضي بعد الاستشارة".

كما أن المشرع الجزائري منح المصلحة المتعاقدة اختصاصات واسعة مابعد عملية التعاقد سواء في صورة سلطات كطرف ممتاز، والتي تجسدت في:

- سلطة الرقابة والإشراف من خلال مراقبة مدى احترام المتعاقد لالتزاماته التعاقدية أثناء تنفيذ العقد، التي يجب أن تكون في حدود المشروعية، إلى جانب سلطتها في التعديل من بنود العقد بصورة انفرادية فتزيد أو تنقص على نحو لم يكن وقت الإبرام كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.

- سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد معها إذا ما أخل بالتزاماته التعاقدية سواء في صورة جزاءات مالية تتمثل في الغرامة المالية ومصادرة كفالة حسن التنفيذ، أو في صورة جزاءات ضاغطة، كما أن لها سلطة فسخ العقد سواء بالإرادة المنفردة أو بالاتفاق مع المتعاقد معها.

أما فيما يخص اختصاصاتها التي تكون في صورة التزامات والتي تكون حقوق للطرف المتعاقد معها فتتمثل في:

- التزام دفع المقابل المالي الذي يكون بعد انجاز العمل.

- التزام إعادة التوازن المالي للصفقة في حالة عجز المتعاقد معها على مواصلة تنفيذ العقد.

ودعما لإصلاح الصفقات العمومية بشكل عام نوصي بالاقترحات التالية:

- الاهتمام بالعامل البشري، الذي سيشرف على إبرام عقد الصفقة العمومية من خلال اختيار الموظف ذو الكفاءة والأخلاق وحسن السيرة، والعمل على التكوين المستمر والدائم له.

- تدعيم آليات الرقابة الموجودة حالياً، بهيئات وأجهزة رقابية ميدانية مستقلة، حتى تضمن احترام المصلحة المتعاقدة لالتزاماتها.

- إشراك المجتمع في الرقابة من خلال تفعيل دور المنظمات والجمعيات والصحافة كسلطة رقابية شعبية وإعلامية.

- ضبط المصطلحات القانونية في تنظيم الصفقات العمومية ضبطاً دقيقاً، مما لا يسمح بظهور إشكالات وثورات أثناء التطبيق.

- ضرورة الاستفادة من الخبرات الوطنية العاملة في الميدان في المساهمة في وضع نصوص قانونية، وهذا بالأخذ باقتراحاتهم فيما يخص حل الصعوبات والثغرات القانونية التي تواجههم، نظراً لخبرتهم المهنية.

- تعديل القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964، المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة المطبق على صفقات الأشغال الذي ترمه وزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، بما يتماشى والتطور الحاصل الذي عرفته الجزائر في مجال الصفقات العمومية.

- يتعين بسط الرقابة وخاصة القضائية منها على كافة القرارات التي تتخذها المصلحة المتعاقدة، إثر ممارستها لاختصاصاتها، خاصة فيما يخص السلطات الوقائية والعلاجية.

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع:

### I. الكتب باللغة العربية:

1. أبو منصف، مدخل للتنظيم الإداري والمالية العامة، دار المحمدية الحامة، الجزائر.
2. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية ترجمة د/محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
3. حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية (التنظيم الإداري-النشاط الإداري-دراسة مقارنة)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
4. حمامة قدوج، عملية إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
5. سعيد بوعللي/نسرين شريفني/مریم عمارة تحت إشراف د/مولود ديدان، القانون الإداري، التنظيم الإداري-النشاط الإداري، الطبعة الثانية، دار بلقيس، الجزائر، 2016.
6. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008.
7. عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
8. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
9. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
10. عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، النظام الإداري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.
11. عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.
12. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، ملحق: المرسوم الرئاسي رقم 12-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
13. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، 2007.
14. النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

### II. المداخلات العلمية:

1. بدرة لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة مقدمة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15-247، المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، يوم 17 ديسمبر 2015.
2. عثمان بن دراجي، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية، مداخلة مقدمة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15-247، المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، يوم 17 ديسمبر 2015.

3. موسى صادقي، دفتر الشروط، مداخلة مقدمة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15-247، المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، يوم 17 ديسمبر 2015.
4. نادية ظريفي، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مداخلة مقدمة في اليوم الدراسي المتعلق بالصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة المسيلة، يوم 24 فيفري 2016.

### III. المذكرات والأطروحات الجامعية:

1. حمزة حضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014-2015.
2. ربيحة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013.
3. سهام شقطني، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار عنابة، كلية الحقوق، 2010-2011.
4. فضيل عليوة، عقد الأشغال العامة في ظل قانون الصفقات العمومية 10-236، مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014-2015.
5. مالك موسى، طرق إبرام الصفقات العمومية حسب التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015.
6. نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013.
7. نبيل أزاريب، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015.

### IV. المراسيم والنصوص القانونية

1. القانون رقم 01-16، المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.
2. القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012 يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 12 الصادرة في 29 فبراير 2012.
3. القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة في 03 جويلية 2011.
4. القانون رقم 01-88 المؤرخ في 11 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي الخاص بالمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 02 لسنة 1988.

5. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 02 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.
6. الأمر 67-90 المؤرخ في 17 يونيو 1967، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 52 لسنة 1967.
7. المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 50 الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.
8. المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 58، لسنة 2010.
9. المرسوم الرئاسي رقم 13-03، المؤرخ في 13 يناير 2013، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 02 لسنة 2013.
10. المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 04 لسنة 2012.
11. المرسوم الرئاسي رقم 08-383 المؤرخ في 26 أكتوبر لسنة 2008 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 62، الصادر بتاريخ 09 نوفمبر 2008.
12. المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002، المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 52، لسنة 2002.
13. المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 15 لسنة 1982.
14. المرسوم رقم 88-72 المؤرخ في 29 مارس 1988، يعدل ويتمم المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982، يتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 13 لسنة 1988.
15. المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 57 لسنة 1991.
16. المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات العامة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 82 لسنة 1992.
17. المرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 67 لسنة 2009.
18. القرار المؤرخ في 21 نوفمبر لسنة 1964، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل الجريدة الرسمية عدد 06 لسنة 1965.

## V. المراجع باللغة الأجنبية:

- 1- Alfonso Jean, la nationale marche public, revue du conseil d'état, N03, 2003, P59.
- 2- Andre et Laubadair, "Trait de droit administrative, 3eme Edition 1993, P801.
- 3- Kobtane Mohamed, l'origine juridique des contrats du secteur public, étude de droit compare Algérienne et Française, copy, Alger, 1983, P17.

## .VI مواقع الأترنت:

1- جميلة حميدة، مداخلة بعنوان مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والقيود التشريعية، جامعة البليدة، أطلع عليه يوم 22/01/2017. [www.uni-medea.dz](http://www.uni-medea.dz)

2- يوسف حوري، مداخلة بعنوان سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية، جامعة غليزان أطلع عليه يوم 22/01/2017. [www.uni-medea.dz](http://www.uni-medea.dz)

# الفهرس

شكر وتقدير

مقدمة.....أ

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمصلحة المتعاقدة

المبحث الأول: مفهوم المصلحة المتعاقدة والتزاماتها المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية.....7

المطلب الأول: مفهوم المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية.....7

الفرع الأول: المصلحة المتعاقدة في ظل القوانين السابقة للصفقات العمومية.....7

الفرع الثاني: المصلحة المتعاقدة في ظل المرسوم الرئاسي الساري المفعول 15-247.....9

المطلب الثاني: التزامات المصلحة المتعاقدة المرتبطة بمبادئ الصفقات العمومية.....12

الفرع الأول: حرية الوصول للطلبات العمومية.....13

الفرع الثاني: مبدأ المساواة بين المترشحين.....14

المبحث الثاني: المصلحة المتعاقدة وصور العمل الرقابي.....16

المطلب الأول: الرقابة القبلية.....16

الفرع الأول: الرقابة الداخلية.....16

الفرع الثاني: الرقابة الخارجية.....18

المطلب الثاني: الرقابة البعدية.....20

الفرع الأول: الرقابة البعدية المالية.....20

الفرع الثاني: الرقابة البعدية التكميلية.....22

## الفصل الثاني: الإطار الوظيفي للمصلحة المتعاقدة

- المبحث الأول: اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما قبل عملية التعاقد ..... 28
- المطلب الأول: الإجراءات الأولية السابقة لعملية التعاقد ..... 28
- الفرع الأول: تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة ..... 28
- الفرع الثاني: إعداد دفتر الشروط ..... 29
- المطلب الثاني: اختيار المتعامل المتعاقد ..... 31
- الفرع الأول: طلب العروض ..... 31
- الفرع الثاني: إجراء التراضي ..... 33
- المبحث الثاني: اختصاصات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية ما بعد عملية التعاقد ..... 35
- المطلب الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة إزاء المتعاقد معها ..... 35
- الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة الوقائية ..... 35
- الفرع الثاني: سلطات المصلحة المتعاقدة العلاجية ..... 39
- المطلب الثاني: حقوق المتعاقد إزاء المصلحة المتعاقدة ..... 43
- الفرع الأول: دفع المقابل المالي ..... 43
- الفرع الثاني: التوازن المالي ..... 44
- خاتمة ..... 49
- قائمة المراجع ..... 53

## ملخص:

لقد حدد المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة في مختلف قوانين الصفقات العمومية باعتبارها تمثل المصلحة العامة، فتمثلت في الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية، إذ ألزمها بداية بمبادئ عامة تمثلت في حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة بين المتنافسين، ولتحقيق ذلك من جهة وتحقيق حسن سير عقد الصفقة العمومية المبرم من طرفها من جهة أخرى أدخلها في علاقة بآليات رقابية مختلفة تمثلت في الرقابة القبلية التي تكون إما داخلية أو خارجية، وكذا رقابة بعدية والتي تكون إما رقابة بعدية مالية وإما تكون رقابة بعدية تكميلية، كما أنه منحها اختصاصات واسعة سواء ما قبل عملية التعاقد والتي تجسدت في تحديد الحاجات العامة وإعداد دفتر الشروط، وكذا اختيار المتعامل المتعاقد معها والتي تكون إما عن طريق طلب العروض أو عن طريق التراضي، أما فيما يخص الاختصاصات التي تكون ما بعد عملية التعاقد، تجسدت إما في شكل سلطات مقرر لها قانوناً تتجلى في سلطات وقائية وسلطات علاجية إزاء المتعاقد معها، وإما في شكل حقوق تقع على عاتقها لصالح المتعاقد معها.

## **Résumé :**

Je me suis fixé le pouvoir de législateur algérien dans les différentes lois de l'intérêt des marchés publics en tant que représentant de l'intérêt public, étaient les suivants: les groupes étatiques et régionaux et les institutions publiques de nature administrative et les institutions publiques soumises à la législation régissant l'activité commerciale, lorsque le coût pour terminer entièrement ou partiellement financée par une temporaire ou définitive de l'état ou le processus de contribution groupes régionaux, comme l'a gardée depuis le début des principes généraux représentés dans le libre accès à la demande du public et de l'égalité entre les concurrents. pour atteindre cet objectif d'une part et d'atteindre le bon fonctionnement de la feuille d'accord, le deal de sa pointe d'autre part, faites-le glisser dans la relation des mécanismes de contrôle différent a été le contrôle des tribus qui sont soit interne ou externe ainsi que le contrôle financier et qui sont soit dimensionnalité du contrôle financier et être soit le contrôle financier complémentaire, il a également accordé les termes de référence et de large, à la fois pré-embauche processus illustré par l'identification des besoins du public et la préparation du livre de conditions, ainsi que le choix d'un trader contracté et qui sont soit par appel d'offres ou par compromis, que ce soit en ce qui concerne les juridictions qui sont au-delà du processus contractuel Et incarné soit sous la forme prescrite par les autorités de droit ont manifesté dans les pouvoirs et les autorités de la thérapeutique à propos de l'entrepreneur de protection, que ce soit sous la forme de droits est leur faveur contractée.