الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة

كلية الحقـوق و العلـــوم السياسية

قسم: الحقوق.

الرقم التسلسلي: .....

رقم التسجيل: 1717.5092332

الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون إداري

إعداد الطالب:

مصطفى بيبي

إشراف الدكتور:

محمد مقروف

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د.والي عبد اللطيف	جامعة المسيلة	رئيسـا
د. محمد مقروف	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
د.الوافي السعيد	جامعة المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2021-2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) بسيني مصطفى

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 201 04 69 46

الصادرة بتاريخ 2017 / 02 / 06 عن دائرة/ بلدية مقرة

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15 / 247

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2022 / 06 / 2

إمضاء المعني

استمارة معلومات

المعلومات الشخصية:

الاسم: مصطفى اللقب: بيبي

اسم الأب: حسان اسم ولقب الأم: لوكية ذهبية

تاريخ الازدياد: 1995-09-06 مكان الازدياد: مقرة

رقم الهاتف: 07,74,72,43,15

البريد الالكتروني: MouStefabibi@gmail.com

العنوان الشخصي: حشتة أولاد دعيبة - دائرة مقرة - المسيلة

الباكالوريا:

المعدل: 11,74 الشعبة/التخصص: آداب وفلسفة سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 2017

ليسانس:

تخصص الليسانس: قانون عام الدفعة/ سنة التخرج: 2020

الماستر:

تخصص الماستر: القانون الإداري الدفعة/ سنة التخرج: 2022

المعدل الترتيبي للماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف: ☐ عاطل عن العمل: ☒

في حالة موظف:

وظيف عمومي: قطاع خاص:

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة:

الرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف دائم: موظف في إطار عقود: نوع العقد:

امضاء الطالب

شكر وعرفان

قال تعالى: ﴿ وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ ﴾ هود الآية:88

الحمد لله والصلاة والسلام على خير خلقه محمد -صلى الله عليه وسلم-

إنَّ من باب الشكر أن يكون أوله لله عزَّوجل

الذي وفقنا لإتمام هذه الدراسة، ويسر لنا ما استعصى علينا

وسخَّر لنا من يرشدنا حين تفرقت بنا السُبل

كما نتوجه بجزيل الشكر والامتنان لأستاذنا المشرف

الدكتور: مقروف محمد

لإشر افه على هذا العمل وعلى توجيهاته ونصائحه السديدة

مقدمة

مقدمة

تعتبر الصفقات العمومية أداة لتنفيذ الدولة لمخططاتها التنموية الوطنية والمحلية والتي حرص المشرع بتطبيقها لعلاقتها بالخزينة العامة، ولما كان تنفيذها يتجسد عن طريق الإبرام والتعاقد مع المتعاملين الاقتصادين كالشركات والمقاولات والمؤسسات والأشخاص الطبيعية، الاعتبارية بهدف تحقيق أغراضها والأهداف المرجوة منها كإنجاز الأشغال والخدمات، الدراسات واللوازم.. إلخ

ولعل ارتباط الصفقات العمومية، بالواقع الاقتصادي للبلاد والذي يشهد تحولات متسارعة الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يحرص من خلال التعديلات وبنصوص قانونية مختلفة تفاوتت قوتها القانونية.

فمن الناحية الأكاديمية لا نحبذ كثرة التعديلات في النصوص لأنه ما من مجتمع تستقر فيه المنظومة القانونية إلا ويكون مجتمع أمن ما يوحى بوجود اهتزاز وتردد وفوضى، وهدا يرتبط بالأمن القانوني، والمرتبط بالأمن القومي، ومن جهة جعله يواكب التحولات، وموضوع الصفقات العمومية أهمية كبيرة من خلال تعدد أدوارها ووظائفها واتساع مجالاتها، فأغلب الاستثمارات العمومية تنجز عن طريق إبرام الصفقات، فهي أداة لإنعاش الاستثمار، وتجسيد المشاريع والإنفاق العمومي مع مساهمتها في الرواج الاقتصادي، وإنعاش المقاولات وتوفير فرص العمل.

ومن أجل إنعاش الاقتصاد الوطني وتدارك النقائص التي عرفتها القوانين السابقة وتكريس مبدأ الشفافية واحترام مبدأ المنافسة بشكل واسع بين المتنافسين والتي هي من بين المبادئ التي اعتمدها المشرع في المرسوم الرئاسي 15 -247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جريدة عدد 50 سنة 2015، الذي تبنى تدابير جديدة، حيث شملت عدة جوانب منها ما يخص موضوع الصفقات

العمومية وتحديد مستوياتها وكذا كيفيات وإجراءات إبرامها ،حيث جعل طلب العروض كأصل لإبرام الصفقات العمومية والتراضي كاستثناء، ومعايير اختيار المتعهدين وتحديد المسؤوليات، وتسوية النزاعات التي يمكن حدوثها أثناء مرحلة الإبرام وأثناء مرحلة التنفيذ، بهدف حماية المال وصفات استمرارية المرفق العام وتجسيد البرامج المسطرة لها.

أسباب اختيار الموضوع:

وما دفعنا لاختيار هذا الموضوع كمجال للبحث والدراسة عدة أسباب منها الموضوعية ومنها الذاتية:

الأسباب الذاتية:

إن التطرق لموضوع مراحل إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 يتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام يكفي لوحده في إثارة الاهتمام، والانتباه عندما يلقى على المسامع. بالإضافة إلى الرغبة في تناول مواضيع ذات طابع علمي، توضح لنا الكيفية التي يتم بها التسيير الإداري والمالي والذي يكسبنا خبرة في حياتنا المهنية.

أسباب موضوعية:

موضوع الصفقات العمومية يعد من قضايا الساعة وذات الأولوية من حيث الاهتمام والذي له ارتباط بالاقتصاد الوطني الشيء الذي يقلص من حجم الاستثمارات ما يتحتم اتخاذ تدابير فعالة إزاء الأوضاع من أجل الحفاظ على المال العام للدولة وتفادي كل أشكال الفساد.

الأهداف المتوخاة من هذه الدراسة:

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

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

صعوبات البحث:

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

إشكالية الموضوع:

من هذا المنطلق يمكن صياغة إشكالية البحث على النحو التالي:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع نظام قانوني متميز للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247؟

منهج البحث:

إن المنهج الغالب في دراستنا هذه هو المنهج التحليلي نظرا للموضوع الذي يتناول شرح مضمون المرسوم الرئاسي 15-247 من خلال التوقف في الأحكام التي أتى بها وكذا اعتماد منهج المقارنة من خلال تبيان نقاط التحول والأحكام الجديدة في مجال الصفقات العمومية ومقارنته بالتنظيمات السابقة المنظمة للصفقات العمومية.

خطة الدراسة:

في سبيل الإجابة عن الإشكالية التي سبق طرحها ارتأينا لتقسيم الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول:

الفصل الثاني:

الفصل الأول

إبرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247

الفصل الأول: إبرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247

تمهيد:

تعد الصفقات العمومية أحد أهم العقود الإدارية والمحددة بموجب تشريع خاص بها، ولما كانت كذلك، ولما تمثله من دور في إنعاش الاقتصاد الوطني و المساهمة التنموية في الدولة، فقد خصها المشرع الجزائري بالية خاصة ضمن النشاط العقدي للإدارة، يحدده التشريع. لذا سنتناول في هذا الفصل مفهوم الصفقات العمومية كمبحث أول، ثم إبرام الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247 كمبحث ثان.

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية

بالنظر إلى المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يبدو وبوضوح أن المشرع الجزائري قد أدرج كثير من المستجدات في معايير تحديد الصفقة، وهو ما نتناوله بالدراسة في هذا المبحث من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: تعريف الصفقات العمومية

إن تعريف الصفقات العمومية يرتبط بالتطورات الحاصلة على المستوى الاقتصاد الوطني وبضرورة مواكبتها والسير معها، وعلى هذا، فإن الأمر يقتضي تبيان التعاريف المختلفة للصفقة العمومية سواء التعريف الذي خصها به التشريع، أو التعاريف الأخرى، التي جاء بها القضاء الإداري والفقه.

الفرع الأول: التعريف التشريعي

تناول المشرع الجزائري تعريف الصفقة العمومية في مختلف تنظيمات الصفقة العمومية، كما يلي:

أولا: قانون الصفقات الأول لسنة 1967:[1]

تعرف المادة الأولى من الأمر 67-90 الصفقات العمومية على أنها "إن الصفقات العمومية هي عقود خطية تجريها الدولة والمحافظات والبلديات و المؤسسات والدواوين العامة وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وذلك بهدف تحقيق أشغال أو توريد أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون".

ثانيا: مرسوم متعلق بصفقات المتعامل العمومي لسنة 1982

تعرف المادة الرابعة من المرسوم 82-145 المؤرخ في:10 أفريل 1982 المتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي للصفقات العمومية على أنها" صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء المواد والخدمات"[2].

ثالثا: المرسوم التنفيذي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية لسنة 1991

تنص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 على أن " الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود المبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال وإقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة[3] .

---

[1]- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر ، دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص32

[2]- مرسوم 82-145 المؤرخ في:10 أبريل 1982، ينظم الصفقات التي يلزمها المتعامل العمومي، المادة 4، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخامس
عشر، بتاريخ: 13 أبريل 1982، ص 741.

[3]- المرسوم التنفيذي 91 -434، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في:09 نوفمبر 1991، المادة 3، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد السابع والخمسون، بتاريخ: 13 نوفمبر 1991، ص2211

رابعا: المرسوم الرئاسي 02-250 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في:26 أكتوبر 2008

تنص المادة الثالثة من المرسوم 02-250 على أن الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال وإقتناء المواد والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة[1].

خامسا: المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية لسنة 2010

وتنص المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي 10-236 على أن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة طبقا للتشريع الجاري العمل به، تبرم وفق الشروط المصلحة المتعاقدة المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات الحساب المصلحة المتعاقدة[2]

سادسا: المرسوم الرئاسي الجديد لسنة 2015

تنص المادة الثانية من المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 على أن "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدارسات"[3].

الفرع الثاني: التعريف القضائي والفقهي

---

[1]- المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في: 24 جويلية 2002 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 3، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثاني والخمسون، بتاريخ: 28 يوليو 2002، ص 6.

[2]- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في: 17 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 4 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثامن والخمسون، بتاريخ: 07 أكتوبر 2010، ص 5.

[3]- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في: 16 سبتمبر 2015، المادة 2، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5.

أولا: التعريف القضائي:

يعرف القضاء الإداري الجزائري تعريفا للصفقات العمومية من خلال مجلس الدولة الجزائري على أن الصفقة العمومية عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات[1].

ما يمكن استخلاصه من أن مجلس الدولة ضيق مفهوم الصفقة العمومية على أنها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص، في حين أن الصفقة العمومية يمكن أن تجمع طرفا أخر غير الدولة، ممثلا في الولاية أو البلدية أو المؤسسات الإدارية، خاصة وأن التنظيم الساري العمل به تعترف لهذه الهيئات بأهلية التقاضي للمثول أمام الجهات القضائية المختصة.

ثانيا: التعريف الفقهي:

بين الفقه الإداري بأن نظرية العقد الإداري هي نظرية قضائية أرسى مبادئها وأحكامها القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة عبر اجتهاداته من خلال القضايا والمنازعات المعروضة عليه[2].

ويعرف الفقه العقد الإداري على أنه العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام قصد إدارة مرفق عام، أو بمناسبة تسييره ويبدو تبنيه أسلوب القانون العام، من خلال احتواء العقد بنودا غير مألوفة في عقود القانون الخاص.

المطلب الثاني: معايير تحديد الصفقات العمومية

[1]– عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 29

[2]– المرجع نفسه، ص 40

الفرع الأول: المعيار الشكلي

أكده أهم التعديلات لهذا القانون وهو المرسوم الملغى 10-236 في المادة الرابعة منه أنها عقود مكتوبة وهو ما ذهب إليه المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 من خلال الباب الأول بالقسم الأول المعنون بالتعريف ومجال التطبيق في المادة الثانية منه حيث عرف الصفقات العمومية على أنها: الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدارسات"[1].

ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري قد اعتمد تسمية المتعامل الاقتصادي مع المصلحة المتعاقدة إلى جانب التسمية القديمة المتعامل المتعاقد".

وتبرم الصفقات العمومية قبل الشروع في تنفيذها كأصل عام، ويظهر لنا نص المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، أن المشرع قد ركز على مبدأ الشكلية، أي أن الصفقة العمومية عبارة عن عقود مكتوبة، ولعل السبب الوجيه في اشتراط الكتابة والتأكيد عليها في القانون الجزائري، يعود لسببين رئيسيين :

1- أن الصفقات العمومية هي أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية وأداة لتنفيذ مختلف البرامج الاستثمارية لذا وجب إن تكون مكتوبة .

2- أن الصفقات العمومية تتحمل أعبائها المالية الخزينة العامة، فالمبالغ الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية الجهاز مركزي أو مرفقي أو محلي أو هيئة وطنية مستقلة تتحمل أعبائها الخزينة العامة ولذلك وجب أن تكون مكتوبة[2].

---

[1]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 2، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5.

[2]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 35.

ورغم تشديد المشرع الجزائري على عنصر الكتابة في مختلف قوانين الصفقات العمومية غير أنه أورد استثناء على القاعدة العامة، وأمكن من تنفيذ الصفقات العمومية قبل إبرامها وهذا في المادة 12 بالقسم الثاني، الخاص بالإجراءات الخاصة، بعنوان الإجراءات في حالة الاستعجال الملح، والتي يسبق بموجبها التنفيذ على الإبرام، ولكن بتوفر الشروط التالية:

– توافر الاستعجال الملح، المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط انه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال، وان لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

– ضرورة وجود الترخيص بموجب مقرر معلل يحتوي على جملة من الأسباب التي يصوغ اللجوء للتنفيذ قبل مباشرة عملية الإبرام.

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

– تكريس الرقابة على الترخيص من خلال إرسال نسخة من المقرر المذكور أعلاه، إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية[1].

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

[1]– المرسوم الرئاسي 15–247 ، المادة 12، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 6

– عندما لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة قبل الشروع في بداية تنفيذ الخدمات يثبت إتفاق الطرفين عن طريق عن طريق تبادل الرسائل.

يتبين أن الاستثناء الذي أورده المشرع على القاعدة العامة والذي يسمح للمصلحة المتعاقدة بتنفيذ الصفقة قبل إبرامها مرتبط بجملة من الشروط، والتي من بينها وجود مقرر الترخيص المعلل من طرف الجهة المختصة. وبالنسبة لصحة انعقاد الصفقة العمومية، ولكي تصبح نهائية، فقد أوجبت المادة الرابعة من نفس المرسوم، موافقة السلطة المختصة والتي عددتها في مسؤول الهيئة العمومية، الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية[1].

كما تذكر المادة الخامسة من نفس المرسوم المبادئ الضامنة لنجاعة الطلبات العمومية وحسن تسيير المال العام، كمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية ومبدأ المساواة في معاملة المترشحين ومبدأ شفافية الإجراءات[2].

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

أولا: صفقة إنجاز الأشغال العامة

لم يعرفها المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي الجديد 15–247، إلا أنه وفي المادة 29 فقرة 3 و4 حدد الهدف منها ومجالها، وهي عناصر مهمة في التعريف" تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى إنجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول، في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع، وتعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية، تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما

[1]– المرسوم الرئاسي 15–247، المادة 4، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العند الخمسون، ص 5.

[2]– المرسوم الرئاسي 15–247، المادة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 6.

في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها"[1]، وهذه العناصر تتوافق مع التعريفات التي جاء بها الفقه حيث عرفت صفقة الأشغال العامة أو ما يسمى عقد إنجاز الأشغال العامة بأنه" إتفاق بين الإدارة وأحد المقاولين يقوم بمقتضاه هذا الأخير بمقابل بإنشاء أو ترميم أو صيانة عقارات معينة لحساب الإدارة تحقيقا لمنفعة عامة[2].

أو هو إتفاق بين الإدارة و أحد الأفراد أو الشركات للقيام بإنشاء أو ترميم أو صيانة عقار، الحساب شخص معنوي عام في نظير المقابل المتفق عليه وفقا للشروط الواردة في العقد ويقصد تحقيق منفعة عامة"[3].

وبالنسبة لشروط صفقة عقد الأشغال العامة، فيجب توافر الشروط التالية:

1- أن يكون محل العقد منشأة: لا يصلح المنقول أن يكون محلا لعقد الأشغال العامة، كإصلاح وصيانة سيارات الإدارة[4]، وإنما يتعلق الأمر بمشروع إنجاز طريق عام أو جسر أو مجموعة سكنات أو يتعلق بترميم سقفها أو جدرانها[5]، وأدخل الفقه أيضا نقل المواد اللازمة لتنفيذ العمل[6]، وتعرف المنشأة على أنها مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها،

---

[1]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 13، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 6.

[2]- هيبة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 26

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية ،الإلزام والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 46

[4]- أحسن يوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد المال والأعمال و جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 113

[5]- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005، ص22

[6]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص47

وتحت مسؤولية شخص من أشخاص القانون العام، في مقابل نقدي يتم تسديده وفقا للشروط التعاقدية.

2- أن يكون العمل لحساب شخص معنوي: أي يكون الشغل لحساب المصلحة المتعاقدة، كالدولة أو الجماعات الإقليمية أو شخص مرفقي كالجامعة و المؤسسة الاستشفائية[1].

3-أن يكون العقد يرمي إلى تحقيق منفعة عامة[2].

4- أن يكون المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة متجاوزا إثني عشر مليون دينار 12.000.000دج[3]، لنصبح أمام صفقة الأشغال العامة.

5- أن تكون صفقة أشغال، إذا نص في صفقة عمومية على تقديم خدمات وكان الموضوع الأساسي للصفقة يتعلق بإنجاز أشغال.

ثانيا: صفقة اقتناء اللوازم تنص

المادة 29 فقرة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 وعرفتها من خلال تحديد الهدف منها على أنها تهدف إلى اقتناء أو إيجار البيع بالإيجار، بخيار أو بدون خيار الشراء، من طرف المصلحة المتعاقدة، لعتاد أو مواد، مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها الذي مورد، وإذا أرفق الإيجار بتقديم خدمة، فإن الصفقة العمومية تكون صفقة

وتكون الصفقة العمومية صفقة لوازم، إذا كانت أشغال وضع وتنصيب اللوازم مدرجة ضمنها ولا تتجاوز مبالغها قيمة هذه اللوازم، أو إذا كان موضوع الصفقة العمومية خدمات ولوازم وكانت قيمة اللوازم تفوق قيمة الخدمات.

---

[1]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 06 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5

[2]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2011، ص87

[3]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 13، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 6

وتشمل الصفقة العمومية للوازم مواد تجهيز منشآت إنتاجية غير جديدة والتي تكون مدة عملها مضمونة أو مجددة بضمان، وتوضح كيفيات التطبيق، بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

وذهب الفقه الإداري إلى أن صفقة اقتناء اللوازم (عقد التوريد) هي اتفاق بين الإدارة وأحد الأشخاص المورد بقصد تموينها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، وهذا لقاء مقابل تلزم بدفعه وبقصد تحقيق مصلحة عامة"[1]، ونكون أمام صفقة اقتناء لوازم، إذا تجاوز المبلغ التقديري الحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار 12.000.000 دج[2].

ثالثا: صفقة إنجاز الدراسات

نصت المادة 29 فقرة 10 من المرسوم 15-247 على أن صفقة إنجاز الدراسات تهدف إلى إنجاز خدمات فكرية، وذهب الفقه الإداري في تعريفه لها إلى أنها "اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص أخر طبيعي أو معنوي، يلتزم بمقتضاه هذا الأخير بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلتزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة"[3].

وتنصب هذه الصفقة على الجانب الفكري والفني والتقني والعلمي، كالتصاميم الهندسية أو البحوث التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وقد أستحدث المرسوم الجديد نوع جديد م ن الصفقات العمومية وهو صفقة الإشراف على الإنجاز[4].

---

[1]- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 191.

[2]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 13، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 6

[3]- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 84.

[4]- المرسوم الرئاسي 15-247 ، المادة 29، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 9.

ونكون أمام صفقة إنجاز الدراسات إذا تجاوز المبلغ التقديري لحاجات للمصلحة المتعاقدة ستة ملايين دينار (6.000.000دج)[1].

رابعا: صفقة تقديم الخدمات

نصت عليها المادة 29 فقرة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 بالقول "تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى إنجاز تقديم خدمات، وهي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الأشغال و اللوازم و الدراسات."

وذهب الفقه الإداري إلى تعريف صفقة تقديم الخدمات على أنها" اتفاق بين الإدارة المتعاقدة و شخص أخر طبيعي أو معنوي قصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة، تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي[2].

وفي الغالب فإن موضوع الخدمة بسيط و لا يتطلب اعتماد مالي كبير، كما هو الحال في صفقة الأشغال العامة و صفقة اقتناء اللوازم، ذلك أنه هناك خدمات بسيطة لا تخضع لقانون الصفقات العمومية، ونكون أمام صفقة إنجاز الخدمات، إذا تجاوز المبلغ التقديري لحاجات للمصلحة المتعاقدة ستة ملايين دينار (6.000.000دج).

خامسا: الصفقة العمومية الأخرى

إضافة إلى الأنواع التي ذكرناها سابقا، فقد ذكر المشرع الجزائري أنواعا أخرى من الصفقات العمومية، يتم تحديدها بالاعتماد على طبيعة الصفقة، ونوجزها كما يلي: [3]

1-الصفقة الإجمالية: وتكون في حال وجود علاقة بين صفقة وأخرى، مثل عقد الأشغال الذي يتطلب إنجاز دراسات سابقة له، وفي هذه الحالة يتم إبرام صفقة إجمالية (مركبة) فتكون صفقة الدراسة وإنجاز الأشغال.

---

[1]- المرسوم الرئاسي 15-247 ، المادة 13، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 6.

[2]- عمار بوضياف: الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص 81.

[3]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 29-2، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العند الخمسون، ص 9.

2- عقد البرنامج: يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ حسب الحالة إلى إبرام عقود برنامج، وعقد البرنامج هو اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات على أن لا تتجاوز الخمس سنوات. تحدد الاتفاقية طبيعة الخدمات المطلوبة وأهميتها وموقعها ومبلغ عقد البرنامج ورزنامة إنجازه[1].

3- صفقة الطلبات : وتكون الطلبات كلية أو جزئية، وتشمل إنجاز الأشغال أو إقتناء اللوازم أو إنجاز الدراسات ذات النمط العادي والطابع المتكرر، ومدة الصفقة سنة واحدة قابلة للتجديد[2].

4- صفقة تحصيص الحاجات: يمكن تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في شكل حصة واحدة أو عدة حصص منفصلة تخصص لمتعامل متعاقد واحد أو أكثر على أن يتم تقييم العروض حسب كل حصة[3].

5- صفقة المجموعات المنسقة: يمكن للمصالح المتعاقدة على أساس إتفاقية أن تنسق إبرام صفقاتها عبر تشكيل مجموعات طلبات فيما بينها، وهذا بموجب مقرر من المصلحة المتعاقدة على أن لا تتجاوز الخمس سنوات. كما يمكنها تكليف واحدة منها بصفتها مصلحة متعاقدة منسقة بالتوقيع على الصفقة، وتبقى كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة الذي يعنيها[4].

6-صفقة الطلبات الجديدة: يمكن في حالة وجود حاجات جديدة للمصلحة المتعاقدة، **أن** تقوم إما[5]:

- بإبرام ملحق طبقا لأحكام المواد 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي 15-247،

---

[1]-المرسوم الرئاسي 15-247، المادتين 32،33، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص10

[2]-المرسوم الرئاسي 15-247، المادتين 3432، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 10

[3]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادتين 27 و31، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص8، 10.

[4]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 36 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 11

[5]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 27 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 8.

– أو تقوم بإطلاق إجراء جديد.

و أنه يمنع تجزئة الحاجات لتفادي الإجراءات الواجب إتباعها و حدود إختصاص لجان الصفقات، مما يعني ضرورة إحترام التنظيم الوارد في هذا الشأن، من أجل تفادي مخالفة الأحكام التنظيمية التي تسير الصفقة العمومية.

الفرع الثالث: المعيار العضوي

يحتوي عقد الصفقة العمومية على طرفين: المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي، وقد بينت المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 15–247 المصالح المتعاقدة التي كون نفقاتها محل التطبيق أحكام قانون الصفقات العمومية، وهي:

1–الدولة: [1] تتمثل في الإدارات العمومية، والأجهزة الإدارية التابعة للسلطة المركزية الدولة كما تتمتع بالشخصية القانونية والمعنوية، كرئاسة الجمهورية والوزارة الأولى و الوزارات المختلفة والمصالح الخارجية للوزارات المتماثلة في المديريات التنفيذية على مستوى الولايات، والمجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة[2].

2– الجماعات الإقليمية: ويقصد بها كل من: الولاية والبلدية[3].

3–الولاية: وتمثل الجماعة الإقليمية للدولة، ولها الشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وتقوم بإدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة، وكذلك حماية وترقية وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين، وتمارس سلطتها في كل مجال خوله لها القانون، وتخضع الولاية لتنظيم الصفقات العمومية، وفقا لما نصت عليه المادة 135 من قانون الولاية[4].

---

[1]– المرسوم الرئاسي 15–247، المادة 6، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5.

[2]– المرسوم الرئاسي 15–247، المادة 167، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 40.

[3]– المرسوم الرئاسي 15–247، المادة 6، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5.

[4]– قانون الولاية رقم 12–07 المؤرخ في: 21 فبراير 2012، المادة 135، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثاني عشر، بتاريخ: 29 فبراير 2012، ص21.

-**البلديات:** وتمثل الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة، ولها الشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وتحدث بموجب قانون، وتخضع البلدية لتنظيم الصفقات العمومية، وفقا لما نصت عليه المادة 189 من قانون البلدية[1].

- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري:** وتمثل هيئات عمومية خاضعة لقواعد القانون العام مثل الديوان الوطني للخدمات الجامعية، المدرسة العليا للقضاء، الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمستشفيات[2]، وعمالها موظفون عموميون، وتصدر قرارات إدارية، وتخضع في إبرام عقودها التنظيم الصفقات العمومية، وقد استعملت منذ الاستقلال وبشكل واسع جدا من أجل ضمان الخدمات للجمهور[3]، ولقد ذكرت هذه المؤسسات بجميع تنظيمات الصفقات العمومية الجزائري.

- **المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري**[4]: وتمثل هيئات عمومية تخضع لقواعد القانون العام في علاقتها مع الدولة، وتخضع لقواعد القانون الخاص في علاقتها مع الخواص، غير أنها عندما تكلف بإنجاز عملية (صفقة) ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية (الولاية أو البلدية) تخضع هنا لتنظيم الصفقات العمومية.

ويحدد المشرع الجزائري المعيار العضوي بشكل دقيق، بقيامه بإستثناء بعض العقود من الخضوع لأحكام تنظيم الصفقات العمومية، وهي العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها، والعقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تزاول نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة، والعقود المتعلقة بالإشراف المنتدب على

---

[1]- قانون البلدية رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، المادة 189، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد السابع والثلاثون، بتاريخ: 03 يوليو 2011، ص 25.

[2]- أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص 10

[3]- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 353.

[4]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 6، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5.

المشاريع، والعقود المتعلقة بإقتناء أو تأجير أراضي أو عقارات، والعقود المبرمة مع بنك الجزائر، والعقود المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية، عندما يكون ذلك مطلوبا، والعقود المبرمة مع محامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل، والعقود المبرمة مع هيئة مركزية للشراء خاضعة للأحكام المطبقة على الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247، وتتصرف لحساب المصالح المتعاقدة[1].

[1]- المرسوم الرئاسي 15-247، المادة 07، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخمسون، ص 5

المبحث الثاني: إبرام الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247

إن إبرام الصفقات العمومية تفرض الاستجابة للأهداف المسطرة مسبقا و التي تدور أغلبها حول التسيير الجيد للأموال العمومية كذلك من أهدافها تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة والمحافظة على توازن مصالح الطرفين. وحسب المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15- 247 تبرم الصفقات العمومية وفق لإجراء طلب العروض (مطلب أول) أو وفق إجراء التراضي[1]" (مطلب ثاني).

المطلب الأول: أسلوب طلب العروض

حسب المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين و يستحق الصفقة العارض الذي يقدم أحسن عرض تقنيا واقتصاديا، وحسب المادة 42 من المرسوم ذاته يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا حسب الأشكال التالية[2]:

1- طلب العروض المفتوح:

حسب المادة 43 من المرسوم 15-247 هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا[3].

2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:

حسب المادة 44 من المرسوم 15-247 هو إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا

---

[1]- مادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد51 الصادرة بتاريخ مارس 2016

[2]- المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد51 الصادرة بتاريخ مارس 2016.

[3]- المدة 43 المرجع نفسه.

قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة[1].

وحددت الفقرة الثانية من هذه المادة الشروط المؤهلة والمتمثلة في مجال التأهيل والتصنيف والمراجع المهنية المتناسبة مع طبيعة المشروع ومتطلباته.

3- طلب العروض المحدود:

عرفته المادة 45 و 46 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه إجراء يكون المرشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه هم المدعوون خصيصا للقيام بذلك بعد انتقاء أولي ، وهنا نلاحظ أن المشرع الجزائري منح للإدارة قدر واسع منن الحرية من خلال السماح لها بالاتصال بالمتعاملين و انتقائهم بكل حرية، كما أكد على ضرورة احترام مبادئ قيام الصفقة العمومية وأعطى الحيز القانوني للعملية الإجرائية من خلال بيان اللجوء إليها إما على مرحلتين أو على مرحلة واحدة مع بيان المتطلبات و كيفيات الانتقاء الأولي بصورة تبعد الإدارة من دائرة التهمة و الشك[2].

إضافة إلى ذلك حدد المجال المغلق للاستشارة لبيانه عدد المتنافسين و لم يحدد العدد الأدنى للعارضين مما يطرح تساؤلا.

4- المسابقة:

عرفتها المادة 47 و دعمتها المادة 48 و هي الإجراء الذي يضع رجال الفن في منافسة قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، و هي تتم بموجب جملة من الإجراءات المنظمة بموجب المادة 47 التي يتبين من خلال استقرائها بان المسابقة إجراء مخصص للأشخاص الطبيعيين دون المعنويين

---

[1]- المادة 44 المرجع السابق.

[2]- المادة 45-46 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العد51 الصادرة بتاريخ مارس 2016

لأنه يركز على الجانب الفني مما يجعل المادة مقيدة جدا مقارنة بالغرض المرجو من الإجراء والمتمثل في إبرام المناقصة التي قد تتم من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين[1].

المطلب الثاني: أسلوب التراضي

لقد اهتم المشرع الجزائري بتعريف التراضي عبر المراحل التشريعية المختلفة للصفقات العمومية، حيث عرفه في المادة 27 من المرسوم 10-236 بأنه ذلك الإجراء الهادف لتخصيص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون المرور بالإجراءات الشكلية[2]. وهو مقيد بحالات محددة حصرا في المادة 43 من نفس المرسوم.

أما المرسوم 15-247 أكد بصورة صريحة على أن التراضي استثناء وليس بأصل، وحدده في المواد 49 - 50- 51. [3]

وهو نوعان:

1- التراضي البسيط: تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط حسب المادة 49 في الحالات الآتية فقط:

- عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو الاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية وفنية (بموجب قرار مشترك بين وزير المالية ووزير الثقافة).

- في حالة الاستعجال الملح، المعلل بخطر داهم أو مفاجئ وغير متوقع وغير متعمد) يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي، ولا يسع المصلحة المتعاقدة التكيف مع آجال إبرام الصفقات العمومية.

---

[1]- المادة 47 -48، المرجع السابق

[2]- المادة 27 من المرسوم الرئاسي 10-23 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن تعليم الصفقات العمومية

[3]- المادة 49-50-51 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العد51 الصادرة بتاريخ مارس 2016

– في حالة التموين المستعجل وغير المتوقع والمتعلق بتلبية حاجات السكان الأساسية.

– في حالة مشروع استعجالي وغير متوقع ذو أولوية وأهمية وطنية وبعد موافقة مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10.000.000.00 دج (عشرة ملايين دج)، أو الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا قل مبلغ الصفقة عن المبلغ السابق.

– عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطاتها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات ذات الطابع الإداري، وتنظم العملية بقرار من وزير المالية.

يجب على المصلحة المتعاقدة في إطار إجراء التراضي البسيط، أن:

– تحدد حاجاتها حسب الشروط والكيفيات المحددة في المادة 27 من المرسوم التنفيذي 15–247، مع مراعاة الحالات الاستثنائية المحددة في ذات المرسوم؛

– تتأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي كما هي محددة في المادة 54 من ذات المرسوم؛

– تختار متعاملا اقتصاديا يقدم عرضا له مزايا من الناحية الاقتصادية، كماهي محددة في المادة 72 من ذات المرسوم؛

– تنظم المفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة 6 من المادة 52 من ذات المرسوم؛ . تؤسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية.

– التراضي بعد الاستشارة: بينت المادة 51 من المرسوم الرئاسي أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية:

1. عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

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

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

4. في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت آجالها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد.

5. في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى[1].

تحدد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عند الحاجة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

بعد إبرام الصفقة العمومية يدخل طرفاها في مرحلة التنفيذ وباعتبار أن الصفقات العمومية أهم أنواع العقود الإدارية فإن هذه الأخيرة و نظرا لارتباطها بالمرفق العمومي الذي يهدف إلى تحقيق المصلح العامة و الحفاظ على المال العام مما يجعل المصلحة المتعاقدة تتمتع بسلطات وامتيازات تجعل مركز الطرفين غير متساوين في الحقوق و الالتزامات.

[1]– المادة 51 من المرسوم الرئاسي 15–247 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد51 الصادرة بتاريخ مارس 2016

الفصل الثاني

تنفيذ الصفقات العمومية وفقا

للمرسوم الرئاسي 15-247

الفصل الثاني: تنفيذ الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247

إن الرقابة في مدلولها أو معناها اللغوي يقصد بها إعادة النظر أو إعادة الإطلاع مرة أخرى، أما معناها الاصطلاحي فهي فحص السندات والحسابات والسجلات الخاصة بالمنشئة أو المؤسسة فحصا دقيقا حتى يتأكد المراقب المختص من أن الوثائق الخاصة بالصفقات أو التقارير المالية سليمة، وخاصة مع نهاية الوصاية المباشرة للدولة على المؤسسات العمومية والاقتصادية أوجبت عليها المراقبة[1].

الصفقات باعتبارها وسيلة لتنفيذ برامج الدولة، أحيطت بالعديد من الوسائل الرقابية وحتى الردعية من أجل حمايتها، كلها ترمي إلى الحفاظ على المال العام[2].

المبحث الأول: الرقابة على الصفقات العمومية

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

وهذا سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى الأليات التي تتم من خلالها الرقابة الداخلية والخارجية على الصفقات العمومية.

المطلب الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

لقد نصت المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247 بنصها على أنه: تمارس الرقابة الداخلية، في مفهوم هذا المرسوم، وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية.

---

[1]– تساهل ميلود، مرجع سابق، ص 39.

[2]– فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007، ص 57.

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

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

الفرع الأول استحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تحدث المصلحة المتعاقدة (البلدية، المؤسسة في إطار الرقابة الداخلية لجنة واحدة أو أكثر تكلف بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار، تطبيقا لأحكام المادة 160 سن المرسوم الرئاسي 15-247 وتدعى في صلب النص: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض[1].

حيث أصبحت لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنصوص عليها في المراسيم السابقة، وكانت كل على حدى أي هي لجنتين مستقلتين لكل منها اختصاصاتها وصلاحياتها المشار إليها في المادتين 121 و125 من المرسوم الرئاسي 10-236 وكذلك من حيث التشكيلة حيث تتنافى العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة، ومع المرسوم الجديد أصبحت هذه اللجنة الجنة واحدة.

الفرع الثاني: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعة للمصلحة المتعاقدة ويختارون لكفاءتهم، حسب المادة نص المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247[2]. ومسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يملك صلاحية تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وذلك بموجب مقرر وهذا ما نصت عليه المادة 162. [3]

---

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

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

[3]- أنظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس مرجع.

يتضح لنا أن هذه اللجنة تعتبر لجنة دائمة، أي أنها موجودة دائما على مستوى المصلحة المتعاقدة، فهذه الديمومة نص عليها كذلك المشرع في المادة 121 من المرسوم الرئاسي 10-236[1]، ولم تكن هذه اللجنة دائمة في المرسوم الرئاسي 02-250 . أما بخصوص لا يمكن للمنتخبين أن يكونوا أعضاء في هذه اللجنة، لكونهم ليسوا موظفين تابعين لهذه الهيئة تطبيقا لتعليمات المديرية العامة للميزانية .

الفرع الثالث: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تكلف اللجنة المحدثة طبقا لنص المادة 160 من المرسوم 15-247 بالقيام بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة، وبالتالي تطبيقا لأحكام المادتين 71 و 72 من المرسوم السالف الذكر، تقوم اللجنة بالمهام الآتية:

- تثبت صحة تسجيل العروض
- تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة؛
- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض؛
- توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال؛
- تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذين يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة
- تدعوا المرشحين أو المتعهدين، عند الاقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة 10 أيام، ابتداءا من تاريخ فتح الأظرفة. ومهما يكن من أمر تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض

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

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

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

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

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

– تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين على أساس المعايير المشار إليها في دفتر الشروط؛

– كما تقوم بالاقتراح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو يخل بالمنافسة في القطاع المعني، (يشترط أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط)؛

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

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

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

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

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

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

تهدف الرقابة الخارجية إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وأيضا التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية،

الفرع الأول: الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية

إن الرقابة الخارجية القبلية تعتبر من أولى الأشكال الرقابية التي تمارسها المصلحة المتعاقدة على الصفقات العمومية قبل منح التأشيرة لتنفيذ الصفقة، وذلك لتفادي التجاوزات والأخطاء من خلال وخصها وتقييمها لمنع المساس بمشروعية هذه الصفقات.

أولا: الرقابة الممارسة من طرف لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تتمثل لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة في كل من اللجنة الجهوية، حيث قام المشرع باستبدالها حيث كانت في المرسوم الرئاسي 10-236 لجنة وزارية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، وكذلك تم حذف المركز الوطني للبحث والتنمية، اللجنة الولائية، ولجنة البلدية للصفقات، حيث تتمتع كل واحدة منها لاختصاصات معينة.

1- اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات:

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

---

[1]- اليوم الدراسي حول "قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مرجع سابق، ص 23.

[2]- أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

– دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

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

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

– دفتر شروط أو صفقة دراسات، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجة أو الصفقة، مائة مليون دينار (100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم[1].

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

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

تختص اللجنة برقابة الصفقات التي تبرمها كل من المؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري كما يلي: فحسب المادة 172 من المرسوم

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

15-247 [1]، فإن لهذه اللجنة اختصاص مثل اختصاص اللجنة الجهوية المذكورة سابقا، من حيث صفقة أشغال يفوق مبلغها مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

- صفقة اللوازم يفوق مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، صفقة خدمات يفوق مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهدف الصفقة. صفقة دراسات يفوق مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

إن المشرع في صفقة الدراسات قد رفع من الحد المالي، فقد كانت صفقة الدراسات في المرسوم الرئاسي 10/ 236 في مادته 106 يقل أو يساوي ستين مليون دينار (60.000.000 دج) [2].

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

3- اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات:

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

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

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

---

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

[2]- أنظر المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع

دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي أو يفوق مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم صفقة الخدمات بخمسين مليون دينار (50.000.000دج)، وصفقة الدراسات بعشرين مليون دينار (20.000.000دج). من حيث التشكيلة تتكون من الوالي أو ممثله كرئيس، ممثل المصلحة المتعاقدة، و 03 ممثلين من المجلس الشعبي الولائي، وممثلين اثنين "02" عن الوزير المكلف بالمالية[1].

4- اختصاصات اللجنة البلدية للصفقات

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

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

من حيث التشكيلة فهي تتكون من رئيس المجلس الشعبي البلدي كرئيس، ممثل عن المصلحة المتعاقدة، وممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية، وممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية وذلك حسب موضوع الصفقة.

ثانيا: الرقابة الممارسة من قبل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

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

- تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية؛

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

[2]- أنظر المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع

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

إبرام الصفقات العمومية والرقابة عليها في ضوء المرسوم الرئاسي 15–247

– تساهم في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية[1]

– تقوم بدراسة الملفات التابعة لقطاع أخر، وذلك عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، في إطار صلاحيتها، لحساب دائرة وزارية أخرى حسب نص المادة 181 من المرسوم 15–247[2]

كما تتمتع اللجنة القطاعية للصفقات في المجال التنظيمي وذلك فيما يلي:

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

– تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات المذكور في المادتين 177 و 190 من هذا المرسوم، وهذا حسب المادة 183 من المرسوم 15–247 [3] .

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

– دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير مليار دينار (1.000.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

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

– دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير مائتي مليون دينار (200.000.000دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

---

[1]– أنظر المادة 180 من المرسوم الرئاسي 15–247، مرجع سابق

[2]– أنظر المادة 181من المرسوم الرئاسي 15–247، نفس المرجع

[3]– أنظر المادة 183 من المرسوم الرئاسي 15–247، نفس المرجع

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

كما تختص أيضا بالرقابة في الصفقات التي تبرمها الإدارة المركزية بمبلغ التقدير يفوق إثني عشر مليون دينار (12.000.000دج) بالنسبة لصفقة الأشغال أو اللوازم، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

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

كما تختص أيضا في الرقابة في كل ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه، أو أكثر في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من هذا المرسوم، وكذلك الصفقة التي تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك[1].

نجد أن اللجنة القطاعية للصفقات العمومية تتشكل من أعضاء وهم: الوزير المعنى أو ممثله رئيسا، ممثل الوزير المعني، نائب رئيس، ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلان "02 عن القطاع، ممثلان (02) عن وزير المالية، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة، حسب المادة 185 من المرسوم 15–247 [2].

وفي الأخير تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات إما بمنح التأشيرة أو رفض منح التأشيرة وذلك يكون بمقرر، حسب المادة 189 من المرسوم 15–247 [3].

[1]– أنظر المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15–247، مرجع سابق

[2]– أنظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15–247، نفس المرجع

[3]– أنظر المادة 189 من المرسوم الرئاسي 15–247، نفس المرجع.

الفرع الثاني الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية

تحدث هذه الرقابة الخارجية البعدية في إطار تنفيذ الميزانية التي وضعتها الدولة، وذلك بهدف ضمان التسيير الجيد للأموال العمومية، وكذا مراقبة ثابتة ومستمرة للالتزامات بالنفقة ودفعها. يمارس هذه الرقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

أولا: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية

إن أكثر ما يهم هو كيفية تدخل المفتشية العامة للمالية بخصوص الصفقات العمومية، وبتعبير أخر دور المفتشية العامة للمالية في رقابة الصفقات العمومية، ويكون ذلك بفحص الصفقة من الناحية الشكلية والموضوعية، فمن الناحية الشكلية فيتم التأكد من العناصر الآتية[1]:

- البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها الاحتياجات العمومية.
- البحث عن طريقة إبرام الصفقة، فلو تم إبرامها عن طريق التراضي فعليها البحث عن الأسباب التي أدت إلى اللجوء إلى التراضي وفقا لما هو محرر في تنظيم الصفقات العمومية.
- الإطلاع على دفتر الشروط قصد معرفة مختلف الشروط التي وضعتها الهيئة المعنية بالرقابة.
- التأكد من وجود أفعال أو ممارسات تخل بمبادئ إبرام الصفقات العمومية.
- فحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه والتأكد من تسجيل كل الأظرفة حسب تاريخ وصولها.
- معرفة تاريخ إبرام الصفقة.

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

[1]– تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، ص317–318–319

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

– فحص محضر اللجنة والتحقق من وجود قرار تعيينها وصلاحيتها.

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

– رقابة عملية التنفيذ التي تتم عن طريق رقابة العمليات المالية المنجزة أثناء فترة الرقابة. الكشف عن المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة.

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

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

– طلب معلومات سواء كان بصفة شفوية أو كتابية. – التنقل إلى عين المكان للقيام بأي بحث وإجراء أي تحقيق بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في الحسابات. – الاطلاع على كافة السجلات والمعطيات مهما كان شكلها[1] .

ثانيا : رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

باعتبار الصفقات العمومية أهم النفقات العمومية وأحد أهم وأخصب المجالات التي يصرف فيها المال العام، فرقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية يعتبر أمرا

[1]– تياب نادية، مرجع سابق، ص324

مفروضا، إذ يلعب دورا مهما في كشف التجاوزات المالية والمخالفات المتعلقة بالنصوص التشريعية والتنظيمية، ويمارس مجلس المحاسبة رقابته وذلك من خلال:

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

– كما يقوم بفحص سجلات ودفاتر ومستندات وجداول وبيانات التحصيل والصرف وكشف وقائع الاختلاس والإهمال وحالات الفساد المالية وبحث بواحثها وأنظمة العمل التي أدت إلى حدوثها، واقتراح وسائل علاجها، كما يعمل على البحث في مدى ملائمة النفقة وطريقة تمويل الصفقة والبحث في صيغ إبرام الصفقة العمومية، وتحديد الحاجة التي من أجلها ثم إبرام الصفقة والتحقق من مدى تنفيذ مشروع، كما يعمل على مراقبة إبرام الصفقة وكيفيات اختيار المتعامل المتعاقد، ومراقبة تحرير وتوقيع الصفقة وكذا مراقبة تنفيذها وإنهاءها، بالإضافة إلى مراقبة تمويل الصفقة وذلك بمطابقة العمليات المصادق عليها مع الإطار الزمني والتأكد من وجود موارد تمويلية لتغطية العملية[2].

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

---

[1]– أنظر المادة 55 من الأمر 95–20 مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، جبر، عدد39، بتاريخ 23 جويلية 1995، معدل ومتمم بالأمر 10–02، مؤرخ في 26 أوت 2010، جبر، عند 50، بتاريخ 1 سبتمبر 2010

[2]– جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2015، ص 199

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

بصفة عامة يكون المجلس المحاسبة الرقابة عن الأخطاء والمخالفات التي تشكل خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية، التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية والتي تلحق ضررا بالخزينة العامة[1].

المبحث الثاني: منازعات الصفقات العمومية وطرق تسويتها

لما كان للصفقات العمومية صلة بالمال العام وحقوق الخزينة العامة من جهة، وأنها ترتب حقوق والتزامات أطرافها من جهة ثانية، فإنها لا شك تثير منازعات إن على مستوى الإبرام أو أثناء التنفيذ حين تصطدم مصلحة الإدارة مع المتعامل المتعاقد، وهو ما يفرض وضع نظام قانوني متكامل لفض هذه المنازعات[2]

تبدو هذه المنازعات في الواقع العملي أثناء تطبيق النصوص القانونية، إذ قد يحدث تصادم بين مصلحة الشخص المعنوي باعتباره أحد أطراف العقد مع مصلحة المتعاقد معها أو المتعهد باعتباره الطرف الثاني في هذا العقد وذلك فيما يتصل بمدى مشروعية استخدام المصلحة المتعاقدة لسلطاتها اتجاه المتعامل المتعاقد أو بمدى أداء الالتزامات المتبادلة بينهما[3]

من ثم فإن إبرام العقود في مجال الصفقات العمومية يلزم المصلحة المتعاقدة بإتباع مبادئ الشريعة وحماية حقوق الأفراد ومخالفة نصوص التشريع تنشب منازعات مختلفة، وعند عجز الوسائل الودية لحل تلك المنازعات يتم اللجوء إلى القضاء[4].

---

[1]– بوزبرة سهيلة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل، (غير منشورة)، 2008، ص122.

[2]– خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة قسنطينة، 2013، ص4

[3]– كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012، ص95.

[4]– بن معزوز خديجة، عباش لامية، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2011، ص1.

بالتالي سنحاول في هذا المبحث بدراسة منازعات الصفقات العمومية سواء التي تطرأ في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية، وإلى جانب ذلك نقوم بدراسة طرق تسوية هذه المنازعات سواء عن طريق الحل الودي الذي تبناه المرسوم الرئاسي 15-247 وهذا قبل اللجوء إلى أي جهة قضائية، أو تسوية هذه المنازعات عن طريق القضاء وهذا في حالة عدم توصل لجان التسوية الودية إلى حل النزاع.

المطلب الأول: منازعات الصفقات العمومية

باعتبار الصفقات العمومية عقد من عقود الإذعان التي تفرض الإدارة من خلاله شروطها على المتعامل المتعاقد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول به، رغم إمكانية التفاوض بين الطرفين أثناء تنفيذ مضمونها فإنها تعرف عدة نزاعات ذات طابع إداري تطرح في غالب الأحيان على الجهات القضائية المختصة، وبالتالي فإن دراسة مضمون المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية يشكل أهمية بالغة، وذلك بالنظر إلى الخصوصية التي تمتاز بها، فهناك منازعات ناشئة سواء أثناء مرحلة إبرام الصفقة العمومية ومنازعات أخرى ناشئة أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية[1]

بالتالي نتطرق في هذا المطلب إلى دراسة منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة الإبرام الفرع أول"، وإلى دراسة منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية الفرع ثاني".

الفرع الأول: منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة الإبرام

يؤسس الطعن المرفوع عادة في المراحل التمهيدية لإبرام الصفقة على المخالفات الواردة في دفتر الشروط ومخالفة الإدارة الأشكال والإجراءات المقررة قانونا، إذ أن الصفقة العمومية هي عقد من عقود الإذعان، كما أنها تتميز بالكثير من مميزات العقود النموذجية، والتي لا يمكن إبرامها إلا وفقا لإجراءات خاصة محددة مسبقا، كما ترتبط الصفقة العمومية بالمال العام مما يجعل إجراءات إبرامها تخضع لمبدأ الشفافية والمساواة والمنافسة وأي إخلال

[1]– – بن معزوز خديجة، عباش لامية، مرجع سابق، ص 13.

لهذه المبادئ يؤدي إلى نشوء منازعات، ومن هنا تظهر المنازعات الناشئة عن مرحلة الإبرام والمتمثلة في الإخلال بمبدأ الشفافية أولا والإخلال بمبدأ المساواة "ثانيا" والإخلال بمبدأ المنافسة العامة[1].

أولا: الإخلال بمبدأ الشفافية

ظهر مصطلح الشفافية لأول مرة في الثمانينات، في العلوم الإدارية، ثم تبنته مختلف القوانين من أجل تقريب الإدارة من المواطن، لكن لم يبقى هذا المصطلح لصيقا بالإدارة فقط، بل انتقل ليشمل المجال السياسي والمجال الاقتصادي في بداية التسعينات، ولقد اتسع مصطلح الشفافية ليشمل العقود العامة وبالضبط في إجراءات إبرام الصفقات العمومية[2].

والإخلال بالشفافية في إجراءات الصفقات العمومية يخلق جنحة المحاباة التي امتدت إلى عقود القانون العام، ونظرا لما تنطوي عليه هذه الجريمة من إهدار للمال العام وإفشاء المفسدة في مجال الصفقات العمومية، فالمشرع الجزائري وبالضبط في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[3]، أقر على وجوب اتخاذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسيير الأموال العمومية، حيث نفي على أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية، وعلى ضرورة تكريس القواعد التالية التي تحقق مبدأ المنافسة والمتمثلة في:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية؛
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء؛
- وضع معايير موضعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية،

---

[1]– – بن معزوز خديجة، عباش لامية، مرجع سابق، ص 13.

[2] –Mangue Christine, la portée de l'obligation de transparence dans les contrats publics, Dalloz, Paris, 2004, p 609.

[3]– قانون 06–01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جبر، عدد14، بتاريخ 8 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر رقم 10–05 مؤرخ في 26 أوت 2010، جبر، عدد50، بتاريخ 1 سبتمبر 2010، معدل ومتمم بقانون رقم 11–15، مؤرخ في 2 أوت 2011، جبر، عدد 44، بتاريخ 10 أوت 2011.

– ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.

فمن خلال هذه القواعد السالفة الذكر، نجد أن مبدأ الشفافية، يقوم على عدة مبادئ أهمها مبدأ العلانية، الذي يعد وسيلة لضمان الشفافية، وبالتالي احترام القانون، وتحقق العلانية عدة فوائد أهمها:

– تجنب الإدارة أجواء الشك في التعامل وتحقيق النزاهة في عملية إبرام الصفقات العمومية.

– خلق أجواء المنافسة المشروعة بين عدد غير محدود من الراغبين في التعاقد، مما يؤدي إلى الحصول على أنسب العروض من حيث الثمن ومن حيث الناحية الفنية[1].

وحتى يتحقق الهدف من الإعلان عن الصفقة يجب أن يكون منوطا على بيانات معينة، فشمولها تلك البيانات أمر هام حتى يتسنى للكافة العلم التام بموضوع الصفقة[2].

ثانيا: الإطلاع بمبدأ المساواة بين المتنافسين

يقصد بمبدأ المساواة تحقيق المساواة بين جميع مقدمي العروض بحيث تكون المفاضلة بينهم على أساس الكفاءة والمقدرة المالية[3]

أكد المرسوم الرئاسي 15–247 على ضرورة احترام هذا المبدأ وذلك من أجل الاستعمال الحسن للمال العام، وذلك في المادة 05 منه التي نصت على ضرورة احترام مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات وهذا الضمان نجاعة الطلبات العمومية[4].

---

[1]– بوزبرة سهيلة، مرجع سابق، ص 75.

[2]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 154

[3]– نفس المرجع، ص 158.

[4]– أنظر المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15–147، مرجع سابق. 130– أنظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي 96–438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، جر، عد76، بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معلل ومتمم بقانون 02–03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، معدل ومتمم بقانون 08–19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جبر، عدد63 بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

وعليه لا يجوز للإدارة أن تمنح فرصة التنافس لبعض الأشخاص دون البعض الآخر ولكن يحق لها أن تحدد من لهم الاشتراك في الصفقة ابتداءا وذلك دون الإخلال بمبدأ المساواة، الذي يعد مبدأ مكملا، وهذا المبدأ أقده الدستور الجزائري في مادته 29[1].

ومن وسائل التمييز القانونية إعفاء أحد مقدمي العطاءات من دفع التأمين أو من تقديم الأوراق المطلوبة، ومن وسائل التمييز الواقعة، خلق وضع واقعي يضع بعض المتقدمين في الصفقة في وضع أفضل أو أسوء من غيرهم.

لكن هذا المبدأ لا يؤخذ به في كل الأحوال حيث أن الإدارة لها امتيازاتها التي تتمتع بها اتجاه المتنافسين إذ تستطيع أن تفرض شروط تضامنية على المتقدمين إليها، حيث يمكن لها أن تطلب توفر وثائق أو شهادات معينة لا تتوافر إلا لفئة من الراغبين في التعاقد[2].

كما تعتبر تحقيقا لمبدأ المساواة عملية حرمان بعض أصحاب العروض لسبب جزائي وتكفل قوانين العقوبات في مختلف الدول حماية مبدأ المساواة في الصفقات العمومية فتنص على عقوبة لكل من يخل بشكل أو أخر بمبدأ المساواة بين المتنافسين[3].

ثالثا: الإخلال بمبدأ المنافسة العامة

من مقتضيات هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المقاولين أو موردين للمهنة التي تختص بنوع من أنواع النشاطات الذي تريد الإدارة التعاقد عليه، أن يتقدموا بعطا ءاتهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تضعها هي، ولا يجوز للإدارة أن تبعد أي من الراغبين في الدخول في التعاقد وأن تمنعهم من المشاركة في طلب العروض، ويقوم أساس المنافسة على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة، كما يقوم هذا المبدأ على أساس وقوف الإدارة موقفا حياديا إزاء المنافسة، فهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية في فئة المقاولين التي تدعوها وتلك التي تبعدها، إلا أن هذا المبدأ لا يسري بإطلاقه إذ ترد عليه

---

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 159

[2]– مفتاح خليفة عبد الحميد وحمد محمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص 96

[3]– بوزبرة سهيلة، مرجع سابق، ص113

قيود تقتضيها المصلحة العامة تسمح للإدارة إبعاد بعض الراغبين بالتعاقد مؤقتا أو نهائيا مع الإدارة[1].

الفرع الثاني منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة التنفيذ

إن الصفقات العمومية التي تبرمها الإدارة لتسيير مرافقها العمومية تثير في الواقع العملي عدة منازعات، لاسيما في حالة تعسف الإدارة في استعمال امتيازاتها أو تخلفها في تنفيذ التزاماتها ملحقة بذلك أضرار للمتعاقد معها، مما يستوجب تدخل الجهة القضائية المختصة بناءا على طلب إلغاء تصرف الإدارة غير المشروع أو المطالبة بالتعويض نتيجة الضرر اللاحق به.

إن تنوع أشكال المنازعات الناشئة عن مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية منحت لنا إمكانية تصور قسمين من المنازعات المطروحة أمام الجهات القضائية المختصة لذلك سنتناول في هذا الفرع الإخلال بالشروط التقنية "أولا" وكذا الإخلال بالشروط المالية "ثانيا".

أولا: الإخلال بالشروط التقنية

هي تلك المخالفات التي تنشأ بمناسبة تنفيذ الجانب التقني للصفقة، وذلك بمخالفة أحد البنود الواردة بها، قد يحدث وأن تعمد المصلحة المتعاقدة إلى تفسير أحد البنود الواردة في العقد بمحض إرادتها لإرغام المتعامل على تغيير نوعية الخدمات المطلوبة، وفي الواقع العملي نجد أكثر هذه المنازعات شيوعا في صفقات الأشغال نظرا للميزة التي تتصف بها من خلال استعمال الطرق التقنية والتكنولوجية، ومن هنا سنقوم بدراسة أهم المنازعات المتعلقة بالجانب التقني للصفقة[2].

أ- مخالفة بنود الصفقة:

[1]- بن معزوز خديجة، عياش لامية، مرجع سابق، ص17.

[2]- نفس المرجع، ص 46.

ومن بين هذه المخالفات قد يحدث وأن تقوم المصلحة المتعاقدة بتفسير أحد البنود الغامضة بإرادتها المنفردة، وتضيف بذلك التزامات أخرى على عاتق المتعامل المتعاقد كالخلاف الناشئ بشأن نوعية الحديد المستعمل في إنجاز بناية معينة[1].

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تضطر إلى تغيير مخطط إنجاز المشروع مما يرتب التزاما إضافيا على عاتق المتعامل المتعاقد الذي يرفض تحمل تكاليف هذا التغيير وتجدر الإشارة إلى أنه توجد عمليا منازعات شبه تقنية نظرا للطبيعة الخاصة التي تميزها، ومثالها : الحالة التي يتم فيها المنح المؤقت الصفقة لأحد المتعهدين، وقيامه بإنجاز الأشغال أو الخدمات المطلوبة بدون الحصول على وثيقة الأمر ببدء الأشغال وبعد استنفاذ الآجال المحددة في المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2]، "30 يوم" يتم عرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسة ومنح التأشيرة[3].

فإذا قام المتعامل المتعاقد بمخالفة الإجراءات التنظيمية ترفض منح التأشيرة، وعند مطالبة بقية الأشغال التي أنجزها ترفض المصلحة المتعاقدة تسديدها.

ب- حالة تعديل الصفقة عن طريق الملحق يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تدخل تعديلات على الصفقة عن طريق ملحق إضافي للصفقة، ويشكل هذا الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو

---

[1]- إسكندر الحماري وهشام قندوزي، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل إجازة الماستر العليا للقضاء، الدفعة16، الجزائر 2008، ص 20

[2]- تنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ما يلي: "... وفي حالة الطعن، لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات العمومية لدراسته إلا بعد انقضاء أجل ثلاثين "30 يوما ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة ....

[3]- - تنص المادة 195 من نفس المرسوم على ما يلي: "وبهذه الصفقة، يمكن اللجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها، وفي حالة الرفض، يجب أن يكون هذا الرفض معللا، ومهما يكن من أمر، فإن كل مخالفة التشريع و/أو التنظيم المعمول بهما تعاينها اللجنة تكون سببا لرفض التأشيرة ....

عدة بنود تعاقدية في الصفقة، فالأصل أن الملحق لا يؤثر بصورة أساسية على توازن الصفقة إلا إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة أو خارج عن إرادة الأطراف[1].

فالمصلحة المتعاقدة تملك سلطة تعديل الصفقة بإضافة ملاحق جديدة لها وهو حق ثابت لها حتى ولو لم يتم النص عليه في العقد، إلا أن هذا الحق غير مطلق يمارس ضمن إطار محدد وشروط دقيقة لا يمكن تجاوزها وتتمثل فيما يلي:

– أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد؛

– أن يكون التعديل أسباب موضوعية؛ – أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية، وفي حالة مخالفة المصلحة المتعاقدة لهذه الضوابط يحق للمتعامل الاحتجاج أو الاعتراض على هذا التعديل الذي يدخل ضمن الإطار العام للصفقة ولم تقتضيه المصلحة العامة ولا حسن سير المرفق العام [2] .

والأصل أنه لا يمكن إبرام الملحق وعرضه على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات المختصة، إلا في حدود أجال التنفيذ التعاقدية، غير أن هذا المبدأ لا يطبق في الحالات التالية:

– عندما يكون الملحق عديم الأثر المالي ويتعلق بإدخال أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر غير البنود المتعلقة بآجال التنفيذ؛

– إذا ترتب على أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إرادة الطرفين، اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا معتبرا أو أدى إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي؛

– إذا كان الغرض من الملحق بصفة استثنائية إقفال الصفقة نهائيا[3].

---

[1]– أنظر المادة 137 من المرسوم الرئاسي 15–247، المرجع السابق.

[2]– عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص124–125

[3]– أنظر المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15–247، مرجع سابق

ثانيا: الإخلال بالشروط المالية

تتمثل في تلك المخالفات المتعلقة بالجانب المالي للصفقة، وتنشأ نتيجة إخلال أحد الطرفين بالتزاماته التعاقدية، وتتمحور أساسا في عملية التسديد أو التأخر في تسديد مستحقات الصفقة، وسنحاول في هذه الدراسة بحصر أهم المخالفات المتعلقة بالجانب المالي للصفقة.

أ- الإخلال بالشروط المتعلقة بتحيين الأسعار

يعتبر التحيين إجراء يسمح بتغيير السعر القاعدي للصفقة، وهذا بسبب التغيرات الاقتصادية. ولا يطبق التحيين إلا في الفترة الممتدة بين التاريخ المحدد لإيداع العروض وتاريخ الأمر يبدأ التنفيذ، ويمكن أن يطبق التحيين حق في الصفقات غير القابلة للمراجعة أو المبرمة بأسعار ثابتة[1].

ب. الإخلال بالشروط المتعلقة بالتأخر في تسديد مستحقات

باعتبار الصفقة العمومية عقد معاوضة، فالمتعامل المتعاقد ملزم بتنفيذ الخدمة موضوع الصفقة وفقا لما اتفق عليه، وبمقابل ذلك فالمصلحة المتعاقدة فهي كذلك بدفع المقابل المالي للأشكال التي حددها القانون[2].

ولقد حدد المرسوم الرئاسي 15-247 كيفيات الدفع وهذا حسب المادة 108 منه والتي تنص على أن التسوية المالية للصفقة تتم بدفع التسبيقات أو بالدفع على الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب[3].

وفي حالة ما إذا أخلت الإدارة بهذا الالتزام يؤدي إلى دخولها في نزاع مع المتعامل المتعاقد فيترتب لهذا الأخير حق في مطالبة الإدارة بتنفيذ التزاماتها[4] .

---

[1]- أنظر المادة 97-98 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع

[2]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 136

[3]- أنظر المادة 108 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

[4]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص137

كما تقوم المصلحة المتعاقدة عند التسليم النهائي لمشروع الصفقة بتسوية حساب الرصيد النهائي ورد اقتطاعات الضمان وشطب الكفالات وهذا في أجل لا يمكن أن يتعدى ثلاثين 30 يوما، ابتداءا من استلام الكشف أو الفاتورة، غير أنه يمكن تحديد أجل أطول لتسوية بعض أنواع الصفقات بقرار من الوزير المكلف بالمالية، ولا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل شهرين[1]

ج- الإخلال بالشروط المتعلقة بالفوائد التأخيرية

لقد نصت المادة 122 فقرة 4 على أنه: "يخول على عدم صرف الدفعات على الحساب في الأجل المحدد أعلاه للمتعامل المتعاقد وهذا في حالة عدم إمكانيتها من دفع مبلغ الدفعات على الحساب ويتم حسابها ابتداءا من اليوم الذي يلي تاريخ انتهاء ثلاثين (30) يوما المقررة قانونا للدفع.

وفي هذا الإطار يتعين على القاضي المختص بالفصل في هذا النزاع أن يقوم بتعيين خبير محاسب وذلك من أجل تحديد قيمة الفوائد التأخيرية[2]

د. الإخلال بالشروط المتعلقة بالأشغال التكميلية

ومثالها كأن تطلب المصلحة المتعاقدة من المتعامل المتعاقد القيام ببعض الأشغال الإضافية غير المدرجة في بنود الصفقة ولم يتفق على السعر المحدد لها مع الإشارة على أن دفتر البنود الإدارية العامة ينص في هذا المجال على أن تقوم المصلحة المتعاقدة باقتراح سعر معين لهذه الأشغال التكميلية[3]

---

[1]- أنظر المواد 120 و 122 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

[2]- أنظر المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع.

[3]- إسكندر الحماري وهشام قندوزي، مرجع سابق، ص 22

المطلب الثاني: طرق تسوية منازعات الصفقات العمومية

بعد دراستنا لمختلف المنازعات المطروحة في الواقع العملي على الجهات القضائية، سواء المتعلقة بمرحلة إبرام الصفقة العمومية أو سواء المنازعات الناشئة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية، سنحاول في هذا المطلب دراسة طرق تسوية هذه المنازعات بمختلف الإجراءات المنصوص عليها قانونا، وبالتالي خصصنا الفرع الأول لدراسة طرق تسوية المنازعات الناشئة عن الإبرام وفي الفرع الثاني نقوم بدراسة طرق تسوية المنازعات الناتجة عن التنفيذ .

الفرع الأول طرق تسوية المنازعات المتعلقة بمرحلة الإبرام

بالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، يمكن أن نصف منازعات الصفقة العمومية في مرحلة الإبرام إلى قسمين: منازعات تعرض على لجنة الصفقات العمومية المختصة ومنازعات تعرض على لجنة الصفقات العمومية المختصة ومنازعات تعرض على القضاء الإداري الإستعجالي، ومن هذا المنطق سنقوم بدراسة تسوية المنازعات أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة أولا ثم نقوم بدراسة منازعات الصفقات العمومية في نطاق الاستعجال القانوني.

أولا: تسوية المنازعات أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة

لقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة إدراج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 65 من هذا المرسوم، مع تحديد السعر وأجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة[1]

عليه لكي يتسنى للجمهور سواء المعنيين بالصفقة أو غير المعنيين وذلك من أجل الإطلاع على نتيجة الانتقاء والنقاط التي تحصل عليها المتعهد الفائز والهدف من ذلك هو إضفاء الشفافية في الصفقات العمومية، وبالرجوع إلى المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجدها تكرس حق الطعن الناتج عن المنح المؤقت وذلك أمام الجهات المختصة بممارسة رقابتها قبل إبرام الصفقة بحيث نصت على أنه " زيادة على حقوق الطعن

[1]- إسكندر الحماري وهشام قندوزي، مرجع سابق، ص 23

المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة، أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة، ويرفع هذا الطعن في أجل عشرة (10) أيام ابتداءا من تاريخ أول نشر الإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة، أو في بوابة الصفقات العمومية[1].

تأخذ لجنة الصفقات المختصة قرار في أجل 15 يوم، ابتداءا من تاريخ انقضاء أجل العشرة (10) أيام المذكورة أعلاه ويبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن (15) في حالة الطعن في المنح المؤقت للصفقة، لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على الجنات الصفقات المختصة لدراسته، إلا بعد انقضاء أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة الموافق للآجال المحددة [2]

وفيما يخص الصفقات العمومية التابعة لاختصاص لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية، تقدم الطعون لدي لجان الصفقات البلدية أو الولائية أو القطاعية وفق حدود لجنة الصفقات السلطة الوصاية[3]

ثانيا: تسوية منازعات الصفقات العمومية في نطاق الاستعجال القانوني

إن الاستعجال القانوني هو أبرز خاصية تتمتع بها منازعات الصفقات العمومية وهذا النوع من المنازعات يؤول إلى اختصاص قضاء الاستعجال بنص القانون، ولقد أدرج المشرع الجزائري نوعا معينا من منازعات الصفقات العمومية، وهذا النوع من المنازعات يستقرا من نص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي نصت على أنه يجوز أخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية[4]

---

[1]– أنظر المواد 52 من المرسوم الرئاسي 15–247، مرجع سابق.

[2]– أنظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15–247، نفس المرجع

[3]– أنظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15–247، مرجع سابق

[4]– أنظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15–247، نفس المرجع.

وعليه فإن هذه المادة قد أجازت للطرف المعني رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية في حال إخلال المصلحة المتعاقدة لقواعد الإشهار والمنافسة.

إن أهم ما يتميز به الاستعجال في مجال منازعات الصفقات العمومية هو أن الحكم الصادر عن قضاء الاستعجال القانوني، والذي يتعلق بالبث في منازعات الصفقات العمومية الناشئة في مرحلة الإبرام، هو حكم قطعي فاصل في أصل الحق، ومن ثم فهو يتميز بنفس حجية الحكم الذي يصدر عن القضاء الإداري ويجوز على حجية الشيء المقضي فيه، فهو ليس بحكم مؤقت ولا يتعلق بتدابير وقائية كما هو عليه الحكم الصادر عن قضاء الاستعجال بالطبيعة[1]

وبالنسبة للآجال الفصل في منازعات الصفقات العمومية، ضمن قضاء الاستعجال القانوني بعشرين "20" يوما، من تاريخ إخطاره بالعريضة الافتتاحية، وذلك طبقا للمادة 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه تفصل المحكمة الإدارية في أجل عشرين (20) يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها طبقا للمادة 946 أعلاه"، وتعد مدة عشرون يوما للفصل في المنازعات مسألة مهمة لصالح المصلحة المتعاقدة، ولصالح الغير، وحتى لا تتعطل مصالح كل منهم[2].

الفرع الثاني: طرق تسوية المنازعات المتعلقة بمرحلة التنفيذ

تتمتع الإدارة بسلطات و امتيازات كبيرة تتجسد أهمها في مرحلة إبرام الصفقة العمومية، لذا فإن معظم نزاعات الصفقات العمومية تتركز في هذه المرحلة نظرا لتعلقها المباشر بحقوق وواجبات الطرفين، لكن حفاظا على حقوق كل طرف من الأطراف لم يغفل

[1]– أنظر المادة 946 من القانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جمر، عدد21، بتاريخ 23 أفريل 2008.

[2]– بدريوة عبد الكريم، أساس ومجال إختصاص القضاء الإداري في منازعات الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، عنده، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008، 106

المرسوم الرئاسي 15-247 مسألة هامة وهي تسوية المنازعات الناجمة عن التنفيذ بأيسر الحلول وأسرعها يبدو واضحا من خلال تبني الحل الودي للنزاع الناتج عن التنفيذ، وهذا تفاديا للنزاع القضائي الذي يكلف أطرافه طول الإجراءات وطول الانتظار[1]

وفي حالة عدم التوصل إلى حل النزاع عن طريق الحل الودي يتم اللجوء إلى الجهات القضائية، وذلك عن طريق مختلف الدعاوى المرفوعة أمام القضاء الإداري سواء المتعلقة بدعاوى القضاء الكامل أو دعاوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.

ومن هذا المنطق سنقوم بدراسة التسوية الودية المنازعات الصفقات العمومية "أولا" وإلى دراسة منازعات الصفقات العمومية المطروحة أمام القضاء. أولا: التسوية الودية المنازعات الصفقات العمومية تنص المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه تسوي النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

يجب على المصلحة المتعاقدة ودون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاته[2]

وحسنا فعل المشرع الجزائري حينما تبني مبدأ الحسم الودي لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ حتى لا تتعطل المشاريع العمومية، وحتي يمكن من أطراف النزاع من إيجاد حل يناسبهم، يضعون به حدا لمنازعة طرأت أثناء التنفيذ، ومن أهم ما جاء به المرسوم الرئاسي 15-247 على مستوى التسوية الودية للمنازعات هو نصه على تشكيل لجان محلية للتسوية إلى اللجان المركزية بعدما كانت محصورة في اللجان المركزية فقط في المرسوم الرئاسي 10-236 [3]

أ. لجان التسوية الودية المنازعات الصفقات العمومية

---

[1]- بدريوة عبد الكريم، أساس ومجال إختصاص القضاء الإداري في منازعات الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، عنده، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008، 106

[2]- فاضلي سيد علي، مرجع سابق، ص 1.

[3]- أنظر المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

قام المشرع الجزائري باستحداث لجنتين للتسوية الودية للمنازعات وذلك بموجب المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي تنص على أنه "تنشأ لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية وكل والي لجنة التسوية الودية النزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين[1].

1. اللجنة المركزية الجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية

نصت المادة 154 على أن تنشأ لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية للتسوية الودية النزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين تتشكل من:

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة؛
- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع؛ ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

أما فيما يخص اختصاصات هذه اللجنة فقد نص المشرع على أنها تختص بدراسة نزاعات الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية أو الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها[2].

2. اللجنة المحلية الجنة التسوية الودية النزاعات في الولاية"

نصت المادة 154 كذلك على أنه تنشأ لدى كل وإلى لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين وتتشكل من:

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

---

[1]- فاضلي سيد علي، مرجع سابق، ص2

[2]- أنظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

وكل هؤلاء الأعضاء يختارون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني، بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني[1].

بالنسبة لصلاحيات هذه اللجنة فقد نص المشرع على أنها تختص بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة.

ب. الكيفيات القانونية لعمل لجان التسوية الودية

تضمنت المادة 155 من المرسوم الرئاسي 15-247 الآليات القانونية والإجرائية لبت لجان التسوية الودية في النزاع المعروض أمامها حيث نصت على أن يوجه الشاكي إلى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا مرفقا بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصي عليها مع وصل استلام، كما يمكنه إيداعه مقابل وصل استلام[2]

يقوم رئيس اللجنة باستدعاء الجهة الشاكية لإعطاء رأيها في النزاع، ويجب أن تبلغ رأيها الرئيس اللجنة برسالة موصي عليها مع وصل استلام في أجل عشرة أيام من تاريخ مراسلتها[3]. ودراسة هذا النزاع تتم في أجل ثلاثين (30) يوما، ابتداءا من تاريخ جواب الطرف الخصم برأي مبرر[4]

نص القانون على أنه يمكن للجنة تسوية الودية أن تستمع لطرفي النزاع أو تطلب منهما إبلاغهما بكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح أعمالها، وتأخذ أراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها، وعند تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، ثم يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع برسالة موصى عليها مع وصل استلام، وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من هذا المرسوم.

---

[1]– أنظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق

[2]– أنظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع.

[3]– فاضلي سيد علي، مرجع سابق، ص 4

[4]– أنظر المادة 155/03 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

نص القانون على أن تبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية 08" أيام ابتداءا من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام، وتعلم اللجنة بدلان[1]

ويمكن أن نستخلص من خلال المواد 153 و 154 من المرسوم الرئاسي 15-247 أن المشرع قد وضع مجموعة من الأحكام والضوابط يتم على أساسها الحل الودي ومن أهمها: حفظ التوازن في تحمل المسؤوليات بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة، لأنه قد تظهر أثناء تنفيذ الصفقة مستجدات ترهق المتعامل المتعاقد، مما يستدعي من الإدارة أن تأخذ هذا الأمر في الحسبان وتنصف المتعامل المتعاقد وتحاول أن تحسم الأمر وديا دون اللجوء إلى القضاء، كما أكد على إلزامية التوصل إلى حل ودي في أسرع وقت ممكن وبأقل تكلفة لأنه كما نعلم أن المشرع الجزائري في أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 كان حريصا على الحفاظ على المال العام[2].

ثانيا: منازعات الصفقات العمومية المطروحة أمام القضاء

الأصل في منازعات الصفقات العمومية أنها تدخل في اختصاص القضاء الإداري الكامل، ولا تدخل في اختصاص قضاء الإلغاء سوى القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية، باعتبارها قرارات تمهد لانعقاد الرابطة العقدية، الأمر الذي يجعلها تنفصل عن العقد الإداري[3]

أ. منازعات الصفقات العمومية في نطاق دعوى القضاء الكامل :

[1]- أنظر المادة 135/04 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق

[2]- أنظر المادة 155 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع

[3]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 315

تدخل كأصل عام منازعات الصفقات العمومية في ولاية القضاء الكامل ولا يخرج عن هذه القاعدة سوى الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية إن يدخل هذا الطعن في ولاية قضاء الإلغاء[1].

ويستعد القضاء الإداري الكامل اختصاصاته بمنازعات الصفقات العمومية من طبيعة دعوى القضاء الكامل والتي تنسجم وتعبر عن الطبيعة الذاتية للصفقة العمومية[2]

1. دعوى بطلان الصفقة العمومية

وتعد من أبرز دعاوى القضاء الكامل لأن موضوعها موجه إلى عيب في تكوين الصفقة العمومية، فالسبيل الدعوى بطلان صفقة عمومية هي دعوى القضاء الكامل، وهذا ما أخره القضاء الجزائري في إحدى قرارات المحكمة العليا بقوله: إن الطلبات الرامية إلى إبطال عقد هي من اختصاص الجهة القضائية ذات الاختصاص الشامل، لأنه غير موجه ضد أي قرار إداري وإنما ضد عقد... وإن الطعون بالبطلان في القرارات والطعون الخاصة بمدى مشروعيتها وتشريعها هي التي تكون من اختصاص قضاء الإلغاء "[3].

2. دعوى الحصول على مبالغ مالية

إن جميع منازعات الصفقات العمومية التي يكون موضوعها الحصول على مبالغ مالية التي تمثل الشروط الواردة في عقد الصفقة، مهما كانت صورها، سواءا كانت تمثل قيمة للالتزام المتفق عليه ضمن بنود الصفقة، أم جزء منه، أم قسط من الأقساط، أو كان يمثل المطالبة بالتعويض عن الأضرار متسبب فيها أحد الأطراف المتعاقدة، أو كانت المنازعة تتعلق بغرامة مالية التي تنتمي إلى إحدى الامتيازات التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة في إيقاعها على المتعامل المتعاقد في حالة عدم تنفيذ الالتزام أو تنفيذه خارج الآجال، أو أن التنفيذ غير مطابق للاتفاق، أو كانت المنازعة تتعلق باسترداد مبالغ الكفالة

---

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضا ءا وتحكيما منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 235

[2]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 235

[3]– علاء عبد الوهاب، مرجع سابق، ص127

المدفوعة مسبقا، أو منازعات مبالغ ضمان حسن التنفيذ أو تحميل فارق السعر، وبصورة عامة جميع المنازعات في مجال الصفقات العمومية ذات الطابع المالي، في إطار بنود عقد الصفقة العمومية، فهي تمارس بموجب دعوى القضاء الكامل، لأنها منازعات تندرج ضمن دائرة تنفيذ الصفقة وناشئة عن نصوصها[1].

3. دعوى إبطال بعض التصرفات الصادرة عن المصلحة المتعاقدة على خلاف التزاماتها التعاقدية

إن المصلحة المتعاقدة قد تقوم بتصرفات مخالفة لالتزاماتها المتضمنة بنود الصفقة العمومية، وتتجلى بعض تلك التصرفات في صورة قرارات إدارية، فإن للمتعامل المتعاقد أن يسعى لإبطال تلك التصرفات عن طريق دعوى القضاء الكامل[2].

أما بالنسبة لغير المتعامل المتعاقد المتضرر من تلك القرارات الإدارية التي أصدرتها المصلحة المتعاقدة تنفيذا لالتزاماتها التعاقد وفقا لبنود الصفقة العمومية فليس له أن يسلك طريق القضاء الكامل لإبطال تلك القرارات الإدارية، وليس أمامه سوى أن يسلك سبيل دعوى الإلغاء، لأنه ليس طرف في الصفقة العمومية، وليس له أي حق شخصي ترتب عليها، وإنما هو ينازع تنفيذ الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 القرار الإداري الذي أضر به بعينه، وعليه أن يؤسس دعواه على مبدأ المشروعية ولا يشير إلى نصوص الصفقة العمومية ولا إلى بنودها من أجل إلغاء القرار الإداري الذي أضر به[3].

4. دعوى فسخ الصفقة العمومية

حسب المادة 149 من المرسوم 15-247 أنه يتم فسخ الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة في حالة إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته وإمكانية لجوء المصلحة المتعاقدة إلى فسخ

---

[1]- كلوفي عز الدين، مرجع سابق، ص110. 173- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص307.

[2]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع ص 307.

[3] -Vedel Georges, et Del Volve Pierre, droit administratif, presses universitaires de France, Paris 1987, p 752.

جزئي للصفقة[1]، مقارنة بالمرسوم 10/236 الذي نص على إمكانية الفسخ من جانب واحد، أو الفسخ التعاقدي وذلك في المادة 112 منه[2]

ب. منازعات الصفقات العمومية في نطاق دعوى الإلغاء

للبحث عن المنازعات في مجال الصفقات التي تمارس عن طريق دعوى الإلغاء، وجب التطرق إلى تحديد القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات الصفقات العمومية "أولا"، وبيان الشخص المؤهل قانونا لمباشرة دعوى الإلغاء في تلك القرارات الإدارية المنفصلة "تانيا"، ثم معرفة حجية الأحكام الصادرة بإلغاء تلك القرارات الإدارية المنفصلة على عقد الصفقة العمومية ومدى استمرارها ثالثا" وذلك من خلال ما يلي[3]:

1. تحديد القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات الصفقات العمومية

إن القرارات الإدارية المنفصلة في مجال الصفقات العمومية تظهر جليا في مرحلة إعداد الصفقة العمومية وإبرامها، فكل القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة في أي إجراء من تلك الإجراءات المتعلقة بمرحلة إعداد الصفقة وإبرامها تعد من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية للصفقة العمومية، ويندرج الطعن فيها ضمن ولاية قضاء الإلغاء، وتخرج عن نطاق دائرة دعوى القضاء الكامل لعدم ارتباطها بنصوص الصفقة العمومية وشروطها، كونها إجراءات سابقة على مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية، و نشوئها، ولا تتعلق منازعاتها ببنود الصفقة العمومية ولا الخصومة المترتبة عنها[4].

2- الأشخاص المؤهلون قانونا لممارسة دعوى الإلغاء:

الأشخاص المؤهلون قانونا لممارسة دعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة هما:

---

[1]- أنظر المادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

[2]- أنظر المادة 112 من المرسوم الرئاسي 10-236، مرجع سابق

[3]- كلوفي عز الدين، مرجع سابق، ص 103

[4]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 313

– **الغير:** يقصد بالغير في هذا المقام غير المتعامل المتعاقد، وهو الشخص الخارج عن عقد الصفقة العمومية، فهذا الغير إذا تضرر من قرار إداري أصدرته المصلحة المتعاقدة، واستوفت فيه الشروط القانونية كشرط المصلحة. فليس أمامه للطعن في هذا القرار الإداري إلا طريق دعوى الإلغاء.

من ثم فغير المتعامل المتعاقد ليس له إلا طريق دعوى الإلغاء للطعن في القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة في جميع المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية سوء كان منها في مرحلة إعداد الصفقة العمومية وإبرامها أو كان في مرحلة التنفيذ[1].

– **المتعامل المتعاقد:** يمكن للمتعامل المتعاقد أن يلجأ إلى قضاء الإلغاء إذا ما صدرت عن المصلحة المتعاقدة قرارات غير مشروعة، أي لم يستند في إصدارها إلى صفتها كمتعاقد، فحينئذ يكون للمتعامل المتعاقد كسائر المواطنين، أن يطلب إلغاء تلك القرارات إذا ما استوفي شروط المصلحة أو كان القرار المطلوب إلغائه غير مشروع[2].

3– حجية الحكم بإلغاء القرارات الإدارية على عقد الصفقة العمومية:

إن الطعن في القرارات الإدارية المنفصلة عن طريق دعوى الإلغاء لتلك القرارات المنفصلة على عقد الصفقة العمومية إذا ما كان ذلك الإلغاء يؤدي بصفة تلقائية إلى بطلان الصفقة العمومية[3].

[1]– محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 102.

[2]– كلوفي عز الدين، مرجع سابق، ص114.

[3]– بوشي صفية، مرجع سابق، ص 66.

الخاتمة

خاتمة:

في الختام وبعد دراسة النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فإن هذه الدراسة تمحورت حول عمليتي إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية والرقابة عليها، والعودة إلى التنظيمات السابقة كلما دعت الحاجة إلى ذلك.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع نجد أن المشرع قد اعتمد على نفس المعايير التي تم الاعتماد عليها في التنظيمات السابقة في إعداد الصفقات العمومية مع إعداد تعديلات في مضمونها، ففي المعيار المالي تم الرفع من العتبة المالية إلى 12 مليون دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، و6 ملايين بالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات، أما المعيار الموضوعي فقد تم توضيحه أكثر في المرسوم الرئاسي 15-247، وذلك في المادة 29، حيث تم تحديد أكثر المفهوم صفقة الإشراف على إنجاز الأشغال من خلال تحديد المهام التي تتضمنها.

أما بالنسبة للمعيار العضوي فلاحظنا أنه تم حذف هيئات، كان منصوص عليها في التنظيمات السابقة منها الهيئات الوطنية المستقلة، ومراكز البحث والتنمية والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 10/236.

أما المعيار الشكلي فالمشرع أكد الشكلية في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 02 بأن الصفقات العمومية عقود مكتوبة. من حيث عملية إبرام الصفقات العمومية ومن خلال دراستنا للأحكام التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 أن المشرع الجزائري انتقل من طريقة المناقصة التي تضمنتها التنظيمات السابقة إلى طريقة طلب العروض المنصوص عليها في الأمر 67-90 وجعلها كأصل في إبرام الصفقات العمومية وجعل التراضي كاستثناء، والملاحظ في المرسوم 15-247 أنه قام لحذف المزايدة التي أشارت إليها وتضمنتها التنظيمات السابقة وإضافة طلب العروض

المفتوح مع اشتراط دنيا، إضافة إلى ذلك ومن أجل استقطاب أكبر عدد من المتنافسين، قام المشرع الجزائري بتقليص من ملفات الترشح كإجراء منه لتحقيق الإجراءات الإدارية للمتعهدين.

إضافة إلى ما سبق ذكره فإن المرسوم الرئاسي 15-247 تضمن العديد من الآثار القانونية المترتبة عند إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها، سواء فيما يخص الصلاحيات والامتيازات التي تمتع بها المصلحة المتعاقدة كحقها في الإشراف والتوجيه وتوقيع الجزاءات، وكذلك من جانب المتعامل المتعاقد فيقع على عاتقه التزامات يجب عليه تنفيذها على الوجه المتفق عليه حقوق مقابل تنفيذ هذا الالتزام كحقه في المقابل المالي.

باعتبار الصفقات العمومية اتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد فإنه قد تقوم نزاعات بين الطرفين سواء أثناء مرحلة الإبرام أو بعدها، ولذلك قام المشرع من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 إلى وسائل حل هذه النزاعات.

وفي ختام هذا الموضوع يجدر بنا الإشارة إلى أن المشرع عند صياغته للمرسوم الرئاسي 15-247 قد أخذ بعين الاعتبار عدة مقاييس ومن أهمها:

- تسجيل عمليات بدون توفر التغطية المالية، الشيء الذي يخلق نزاعات بين الأطراف المتعاقدة في دفع المستحقات.
- ترقية الأداة الوطنية عن طريق المؤسسات الفعالة الخاضعة للقانون الجزائري. الاعتماد على المنتوج الجزائري.
- النقائص المسجلة في التنظيمات السابقة للصفقات العمومية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة مراجع:

أولا: النصوص القانونية

1. الأمر 95-20 مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، جبر، عدد39، بتاريخ 23 جويلية 1995، معدل ومتمم بالأمر 10-02، مؤرخ في 26 أوت 2010، جبر، عند 50، بتاريخ 1 سبتمبر 2010

2. المرسوم 82-145 المؤرخ في:10 أبريل 1982، ينظم الصفقات التي يلزمها المتعامل العمومي، المادة 4، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الخامس

3. المرسوم التنفيذي 91 -434، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في:09 نوفمبر 1991، المادة 3، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد السابع والخمسون، بتاريخ: 13 نوفمبر 1991، ص2211

4. المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في: 24 جويلية 2002 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 3، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثاني والخمسون، بتاريخ: 28 يوليو 2002

5. المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العند51 الصادرة بتاريخ مارس 2016

6. المرسوم الرئاسي 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، جر، عد76، بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معلل ومتمم بقانون 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، معدل ومتمم بقانون 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جبر، عدد63 بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

7. المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في: 17 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 4 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثامن والخمسون، بتاريخ: 07 أكتوبر 2010

8. قانون البلدية رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، المادة 189، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد السابع والثلاثون، بتاريخ: 03 يوليو 2011
9. قانون الولاية رقم 12-07 المؤرخ في: 21 فبراير 2012، المادة 135، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثاني عشر، بتاريخ: 29 فبراير 2012
10. قانون 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جبر، عدد14، بتاريخ 8 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 أوت 2010، جبر، عدد50، بتاريخ 1 سبتمبر 2010، معدل ومتمم بقانون رقم 11-15، مؤرخ في 2 أوت 2011، جبر، عدد 44، بتاريخ 10 أوت 2011.
11. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جمر، عدد21، بتاريخ 23 أفريل 2008.

ثانيا: الكتب

1. أحسن يوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد المال والأعمال وجرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008
2. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية ،الإلزام والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004
3. عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر ، دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007
4. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2011
5. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008
6. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005

7. مفتاح خليفة عبد الحميد وحمد محمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008

8. هيبة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2009

ثالثا: الرسائل الجامعية

1. إسكندر الحماري وهشام قندوزي، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل إجازة الماستر العليا للقضاء، الدفعة16، الجزائر 2008

2. بن معزوز خديجة، عباش لامية، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2011

3. بوزبرة سهيلة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل، (غير منشورة)، 2008

4. تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو

5. جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2015

6. خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة قسنطينة، 2013

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

8. كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012

ثالثا: المجلات العلمية والملتقيات

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

رابعا: المراجع الأجنبية.

2. Mangue Christine, la portée de l'obligation de transparence dans les contrats publics, Dalloz, Paris, 2004.

3. Vedel Georges, et Del Volve Pierre, droit administratif, presses universitaires de France, Paris 1987.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شكر التقدير

مقدمة

الفصل الأول: إبرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية 6

المطلب الأول: تعريف الصفقات العمومية 6

الفرع الأول: التعريف التشريعي 6

الفرع الثاني: التعريف القضائي والفقهي 9

المطلب الثاني: معايير تحديد الصفقات العمومية 10

الفرع الأول: المعيار الشكلي 10

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي 12

الفرع الثالث: المعيار العضوي 18

المبحث الثاني: إبرام الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247 21

المطلب الأول: أسلوب طلب العروض 21

المطلب الثاني: أسلوب التراضي 23

الفصل الثاني: تنفيذ الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247

المبحث الأول: الرقابة على الصفقات العمومية 27

المطلب الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية 27

الفرع الأول استحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض 28

الفرع الثاني: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض 28

الفرع الثالث: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض 29

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية 31

الفرع الأول: الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية 31

الفرع الثاني الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية 37
المبحث الثاني: منازعات الصفقات العمومية وطرق تسويتها 40
المطلب الأول: منازعات الصفقات العمومية 41
الفرع الأول: منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة الإبرام 41
الفرع الثاني منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة التنفيذ 45
المطلب الثاني: طرق تسوية منازعات الصفقات العمومية 50
الفرع الأول طرق تسوية المنازعات المتعلقة بمرحلة الإبرام 50
الفرع الثاني طرق تسوية المنازعات المتعلقة بمرحلة التنفيذ **53**
خاتمة **62**
قائمة المراجع
فهرس المحتويات

ملخص:

يعالج هذا البحث النظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بحيث تطرقنا في الفصل الأول إلى مفهوم الصفقات العمومية ثم إبرام الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247 حيث قمنا بشرح كيفيات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

أما في الفصل الثاني تناولنا الرقابة بنوعيها الداخلية والخارجية، كما سلطنا الضوء على منازعات الصفقات العمومية وطرق تسويتها.

الكلمات المفتاحية: قانون الصفقات العمومية، الرقابة الداخلية والخارجية، التشريع الجزائري.

Summary:

This research addresses the legal system governing public transactions under Presidential Decree 15-247, which includes the regulation of public transactions and public facility mandates, so that in Chapter I we address the concept of public transactions and then the conclusion of public transactions in accordance with Presidential Decree 15-247, where we explain how to conclude and implement public transactions.

In chapter II, we dealt with internal and external oversight and highlighted public transactions disputes and ways of resolving them.

Keywords:

Law on Public Transactions, Internal and External Control, Algerian Legislation..