

جامعة غرداية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مطبوعة محاضرات في:

الصفقات العمومية
على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247

مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر اداري

من إعداد الدكتور:
بن رمضان عبد الكريم

السنة الجامعية: 2021-2022

جامعة غرداية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



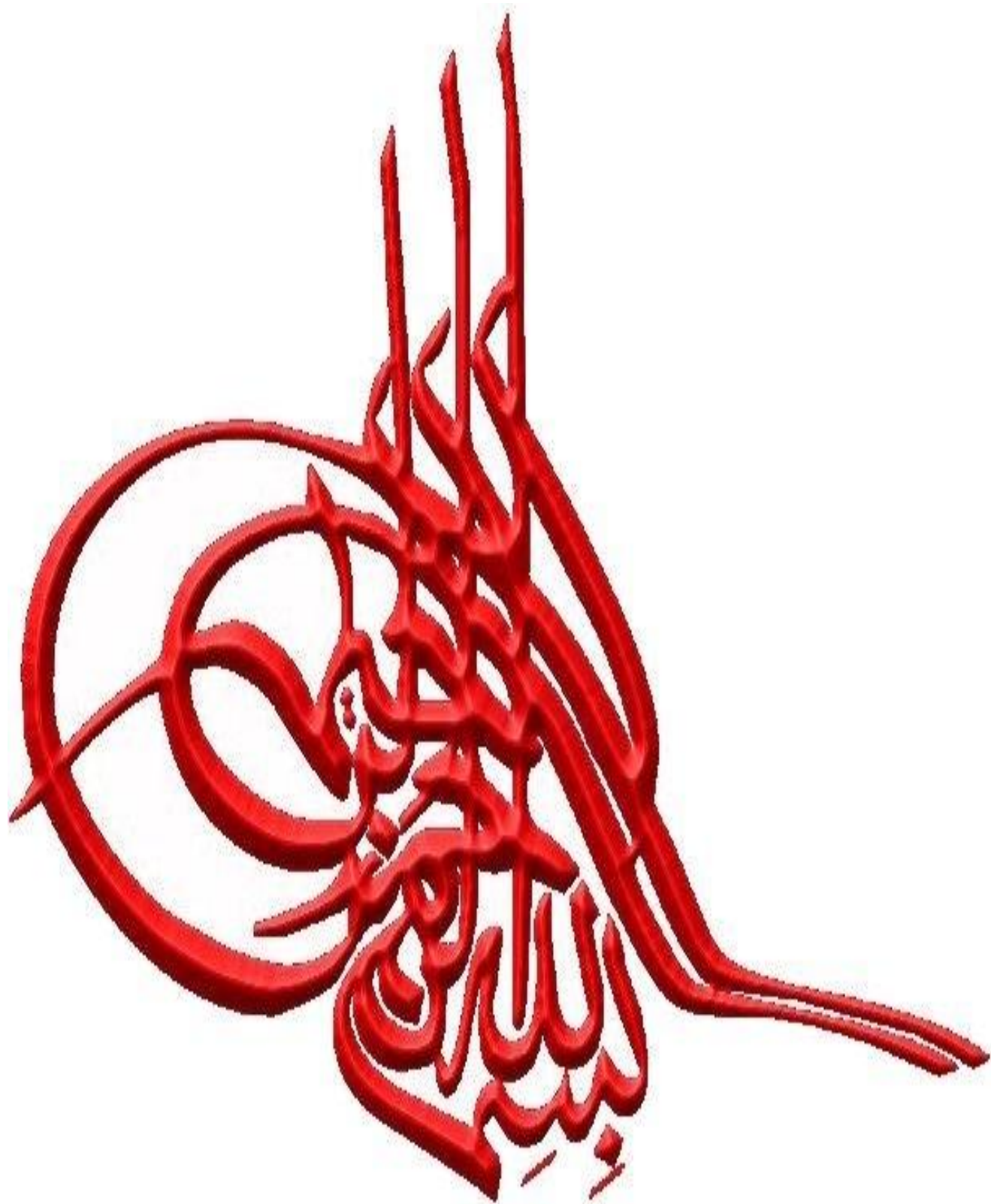
مطبوعة محاضرات في:

الصفقات العمومية
على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247

مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر اداري

من إعداد الدكتور:
بن رمضان عبد الكريم

السنة الجامعية: 2021-2022



تشكل الصفقات العمومية حجر الأساس في مجال التنمية الاجتماعية والاقتصادية يلتبس انعكاساتها على المستويين المحلي والوطني مما يجعلها محل اهتمام دائم من السلطات العليا في الدولة كما أن هذه الأهمية تتزايد كونها وثيقة الصلة بالخزينة العامة بما يرصد لها من اعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد وتنوع الهيئات الإدارية وبحكم تنوع موضوعاتها وتعدد مجالات الطلبات العمومية عليها المرتبطة بالتنمية.

على هذا لا يمكن تصور استغناء الدولة وأشخاص القانون العام عن اللجوء إلى إبرام عقودها كخدمة عمومية للنهوض بأعباء السلطة العامة على هذا تزداد أهمية هذا المجال للصلة الوثيقة بالخزينة العامة كون الدولة ترصد لها اعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد وتنوع الهيئات الإدارية من جهة وتنوع موضوع الصفقات العمومية من جهة أخرى.

خضع نظام الصفقات العمومية في الجزائر لتشريعات وتنظيمات مختلفة تعددت نصوصها وتنوعت مضامينها¹ في مواكبة لمراحل تطور الدولة الجزائرية بحسب الظروف السياسية والاقتصادية وحاجات التنمية لكل مرحلة، إذ يعد المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التشريع الساري المفعول في هذا المجال² فيه محاولة لإرساء المبادئ العامة للصفقات العمومية وفق قواعد السوق والمنافسة³ بغية تحقيق حرية الوصول للطلب العمومي ومبدأ المساواة بين المرشحين وتكريس الشفافية إرساء لمبدأ المحافظة على المال العام وترشيد انفاقاته تعززا الآليات الوقائية من الفساد ومكافحته⁴.

¹ - أنظر المتتالية للقوانين والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية: بدءا من صدور الأمر رقم 67-90 تم إصدار المرسوم رقم 82-145 وبعده المرسوم التنفيذي رقم 91-434 والمرسوم الرئاسي 02-250 معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي 03-301 والمرسوم الرئاسي 08-338، ليليه صدور المرسوم الرئاسي 10-236 معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي 12-23 و03-13.

² - المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، الصادرة في 20-09-2015.

³ - الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19-07-2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، الصادرة في 20-07-2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في 25-06-2008، ج ر عدد 36، الصادرة في 19-07-2008، وبالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 15-08-2010، ج ر عدد 46، الصادرة في 18-08-2010.

⁴ - الأمر رقم 06-01، المؤرخ في 20-02-2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، الصادرة في 08-03-2006.

انطلاقاً من وقائع وحقائق تكريس الصفقات العمومية في الجزائر سنحاول تعرف على هذا النوع من العقود وعن مدلولاتها وتتبع رحلة اعدادها وإبرامها وتنفيذها والرقابة عليها من خلال الأحكام والتنظيمات والقوانين المعمول بها والسارية المفعول وجديد ما أتى به المشروع الجزائري في هذا المجال بغية الكشف عن العيوب والمزايا في هذا المرسوم من اجل حماية المصلحة العامة بالإجابة عن الإشكالية:

- إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم مجال الصفقات العمومية بوضع نظام

قانوني متميز على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 ؟

جاءت هذه المطبوعة في تبسيطها وتوضيحها للتنظيم القانوني لهذا المجال وباستقراء لأهم الاحكام فيها، إضافة إلى ادراج تمارين تطبيقية وأسئلة مقترحة حول هذا المقياس، انطلاقاً من برنامج عرض التكوين حسب المحاور المدرجة لمقياس الصفقات العمومية يندرج تحت كل محور مجموعة محاضرات كما يتوج كل محور بأسئلة للمناقشة والتحضير لمسابقات الدكتوراه، المستهدف لهذه الفئة المتلقية من طلبة السنة أولى ماستر اداري وكإجابة على الإشكالية وبمنهج تحليلي ووصفي من خلال المحاور التالية:

المحور الأول: الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية.

أسئلة مقترحة المحور الاول

المحور الثاني: مرحلة اعداد الصفقات العمومية.

أسئلة مقترحة المحور الثاني

المحور الثالث: مرحلة ابرام الصفقات العمومية.

أسئلة مقترحة المحور الثالث

المحور الرابع: مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية.

أسئلة مقترحة المحور الرابع

المحور الخامس: الرقابة في مجال الصفقات العمومية.

أسئلة مقترحة المحور الخامس

يتضمن هذا المحور مدخل عام للتعريف بمدلولات الصفقة العمومية ومختلف التعريفات حولها سواء كانت لغوية أو اصطلاحية أو فقهية وأيضا القضائية وبالتطرق الى التطور التاريخي للنظم المعمول بها في هذا المجال بالجزائر مع التركيز على الفارق بين آخر مرسومين 10-236 و 15-247 والجديد في آخر ما ارسى عليه القواعد القانونية المنظمة لهذا المجال واكتشاف أين تظهر الصفقات العمومية بين عقود الادارية وتعاقداتها المختلفة ومدى تميزها عن باقي تعاقد الادارية وعقودها الادارية وهذا يدفعنا الى نطاق تطبيق قانون الصفقات العمومية من خلال المعايير والضوابط التي تجعلنا نطبق قواعد هذا المرسوم الرئاسي على مجال الصفقات العمومية دون غيره من العقود الاخرى للوصول الى فهم هذا المجال اضافة الى التعرف الى المبادئ والضوابط التي تؤسس عليها آلية الابرام في الصفقات العمومية كمرتكزات لهذا المجال وبذلك نكون قد وصلنا الى وضع لبنة المعطيات النظرية لفهم الدخول في القواعد الموضوعية والإجرائية للممارسة التطبيقية في رحلة ابرامها هذا ما نتطرق اليه تباعا في هذا المحور كما يأتي:

-المحاضرة الاولى : مفهوم الصفقات العمومية.

-المحاضرة الثانية : التطور التاريخي للنصوص المنظمة لمجال الصفقات العمومية.

-المحاضرة الثالثة : نطاق تطبيق تنظيم الصفقات العمومية.

-المحاضرة الرابعة : المبادئ والضوابط التي تؤسس عليها آلية الابرام في الصفقات العمومية

-أسئلة مقترحة حول المحور الاول:

المحاضرة الاولى : مفهوم الصفقات العمومية.

لوصول الى مفهوم الصفقات العمومية بالتطرق الى مختلف التعريفات اللغوية والاصطلاحي والقضائي والتشريعي والقضائي تم الفقهي اضافة الى التعرف على مدلول الصفقات العمومية اهميته ضمن العقود الادارية وعقود الادارة الاخرى وتميزه عنها.

أولاً: التعريف اللغوي.

لمعرفة المدلول اللغوي حول "الصفقة العمومية" ينبغي تفكيك العبارة الى الكلمات المتكونة منها "الصفقة" و "العمومية".

-الصفقة: ضرب اليد على اليد عند البيع أو البيعة أو اتمام العقد كدلالة اجرائية على تمام البيع، ويقال: رَحَّتْ صَفْقَتُكَ، للشراء، وصفقة رابحة أو خاسرة، كما جاء في قاموس ومعجم المعاني " اللغة العربية المعاصر صفقة : أي أقلّ من سعر السوق.

العمومية: تعني العموم أو الشمولية أي تحيط بالشيء على عمومه وشامل، عامّ لجميع المواطنين.¹

ثانياً: التعريف الاصطلاحي.

الصفقة العمومية: عقد اداري كعمل قانوني صادر عن توافق ارادتين لإحداث اثر قانوني، أي عقد متميز من العقود الادارية ويختلف عن عقود القانون الخاص لاختلاف القانون والأطراف والمراكز القانونية الاحكام وأيضا موضوعه وجهة النظر في منازعاته... أي الصفقات العمومية تعني نوع من أنواع العقود الإدارية أحد أطرافها جهة عمومية تشغل أموال عمومية لغرض تحقيق مصلحة عامة.

ثالثاً: التعريف التشريعي.

مصطلح الصفقة تم التطرق خارج تشريعات الصفقات العمومية في المادة 13 من الأمر 01-204²، المتعلق بالخصوصية على أنها عقد وبذلك فإنه رغم أن التشريع كأصل عام يتلاني وضع

¹-أنظر المعاني، لكل رسم معنى، الموقع : <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/>، 09-04-2022، على الساعة: 13 و21د.

²- " يقصد بالخصوصية كل صفقة(....)", أنظر المادة 13 من الأمر رقم 01-04، المؤرخ في 22 أوت 2001، المتعلق بالمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها، ج ر عدد47، لسنة 2001، ص11.

التعريفات إلا أنه المشرع الجزائري عدل عن هذه القاعدة عبر قوانين الصفقات العمومية المختلفة التي نعرض بعض ما جاء فيها حسب التدرج الزمني¹.

1- التعريف حسب الأمر 67-90

عرفت المادة الأولى من الأمر 67-90 الصفقات العمومية بأنها "إن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو التوريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون"².

1- المرسوم المتعلق بصفقات المتعامل العمومي 82-145

عرفت المادة الرابعة من المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي الصفقات 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 اقتناء المواد والخدمات"³.

3- المرسوم التنفيذي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية لسنة 91

لم يتعد المرسوم التنفيذي رقم 91-343 المؤرخ في 9 نوفمبر 91 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية عن سابقه كثيرا وقدمت المادة الثالثة منه تعريفا للصفقات العمومية بقولها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة"⁴.

4- المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

¹ - عمار بوضياف. شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2011، ص 34.

² - الأمر رقم 67-90، المؤرخ في 17-06-1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر عدد 52.

³ - الأمر رقم المرسوم رقم 82-145، المؤرخ في 10-04-1982، المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعاقد، ج ر عدد 15.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 91-434، المؤرخ في 09-11-1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 57، الصادرة في 13-11-

1991.

قدمت المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي تعريفا للصفقات العمومية بقولها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتأقده"¹.

5- المرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية:

قدمت المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي تعريفا للصفقات العمومية بقولها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به. تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة"².

6- المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

قدمت المادة الثانية من المرسوم الرئاسي تعريفا للصفقات العمومية بقولها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات"³.

- أما المشرع الفرنسي فقد عرف الصفقات العمومية كما يلي:

مع أول صدور لقانون الصفقات العمومية في فرنسا كان بمقتضى المرسوم رقم 64-729 المؤرخ في 17 جويلية 1964 كأول قانون يحمل تسمية قانون الصفقات العمومية ثلاثه صدر المرسوم رقم 2001-201 المؤرخ في 7 مارس 2001 المتضمن قانون الصفقات العمومية الفرنسي الذي يهدف إلى عصرنه الصفقات العمومية وتبسيطها ، ومن اجل التأقلم مع الإملاءات الأوروبية وتغطية

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 250/02، المؤرخ في 2002/07/24، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 52، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 301/03، المؤرخ في 2003/11/11، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم أيضا بالمرسوم الرئاسي رقم 338/08، المؤرخ في 09 نوفمبر 2008.

⁴ - الأمر رقم 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58، لسنة 2010.

⁵ - المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، خ ر عدد 50، الصادرة في 20-09-2015.

نقائص قانون الصفقات العمومية أجرى المشرع الفرنسي تعديلات متتالية لقانون الصفقات العمومية وهذا بالمرسوم رقم 15-2004 المؤرخ في 7 جانفي 2004، ثم تلاه المرسوم رقم 975-2006، المؤرخ في 1 اوت 2006 المتضمن قانون الصفقات العمومية الفرنسي، وتهدف هذه الإصلاحات المتتالية إلى تحقيق تجانس بين القوانين الأوروبية وكذا إلى عصرنه الطلب العمومي من خلال تكريس مبادئ المنافسة ومراعاة الاعتبارات الاجتماعية والبيئية في معايير المنح وشروط تنفيذ الصفقات، وتشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وتلك التي تقدم براءة اختراع جديدة، كما يشجع على استعمال التقنيات التكنولوجية الجديد، وقد عرف المشرع الفرنسي الصفقة العمومية حسب المرسوم 975-06 المعدل والمتم بالمرسوم 2010-1117 بأنها: هي عقد يبرم بين طرفين الجهة المتعاقدة والمتعاقد يلتزم فيها المتعاقد بتقديم أشغال أو تزويد بلوازم أو تقديم خدمات للمصلحة المتعاقدة.

رابعا: التعريف القضائي.

رغم أن المشرع الجزائري عرف الصفقات العمومية في مختلف قوانين الصفقات، إلا أن القضاء الإداري الجزائري، حال فصله في بعض المنازعات قدم تعريفا للصفقات العمومية. ولا مانع أن تبادر الجهة القضائية المختصة في المادة الإدارية إلى إعطاء تعريف لمصطلح قانوني ما، خاصة إن كانت هذه الجهة تتموقع في قمة هرم القضاء الإداري، وهذا هو الدور الطبيعي لجهة القضاء.

إن القضاء الإداري وهو يفصل في بعض المنازعات، وإن كان ملزم بالتعريف الوارد في التشريع والمتعلق بالصفقات العمومية وأن لا يخرج عنه. غير أن الوظيفة الطبيعية للقضاء تفرض عليه إعطاء تفسير وتحليل لهذا التعريف إن كان ينطوي على مصطلحات ومفاهيم غامضة ومحاولة ربطه بالوقائع محل الدعوى¹.

ومن هذا وجب علينا تتبع اجتهادات القضاء وإضافاته وحتى نربط اجتهادات القضاء الإداري الجزائري بالقضاء المقارن تعين الاستدلال بقرارات قضائية لأنظمة مقارنة، وهو ما سنفصله فيما يلي :

¹ -محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة، الجزائر، سنة 2005، ص 10.

إذ ذهب مجلس الدولة الجزائري في تعريفه للصفقات العمومية في قرار له غير منشور مؤرخ في 17 ديسمبر 2002 قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي بيسكرة ضد (ق.أ) تحت رقم 6215 فهرس 873 إلى القول : "... وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقارلة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات..."

يبدو من خلال هذا المقطع من تعريف الصفقات العمومية أن مجلس الدولة حصر مفهوم الصفقة العمومية على أنها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص في حين أن العقد الإداري أو الصفقة العمومية يمكن أن تجمع طرفا آخر غير الدولة ممثلا في الولاية أو البلدية أو المؤسسة الإدارية خاصة وأن القوانين الجاري بها العمل تعترف لهذه الهيئات بحق التقاضي وعلى رأسها القانون المدني في نص مواده 49 و50 وقانون البلدية لسنة 11-10 في نص مادته الأولى وكذلك المادة 61 منه. وقانون الولاية لسنة 12-07 في نص مادته الأولى وكذلك المادة 106 منه وتنظيمات أخرى كثيرة. كما أن التعريف أعلاه حصر الصفقة العمومية على أنها عقد يجمع بين الدولة وأحد الخواص في حين أن الصفقة العمومية قد تجمع بين هيئة عمومية وهيئة عمومية أخرى. ومع ذلك تظل تحتفظ بطابعها المميز كونا صفقة عمومية.

ولم يصرف التعريف القضائي أي أهمية لعنصر الشكل بأن أشار مثلا أن الصفقة العمومية تتم وفقا لأشكال وإجراءات محددة قانونا رغم تأكيد التشريع على هذا الجانب.

ولا تفوتنا الإشارة أن التعريف أيضا استعمل مصطلح مقابلة بقوله : "حول مقابلة أو إنجاز مشروع..." وكان حري بمجلس الدولة أن لا يستعمل هذا المصطلح ذو المفهوم المدني. ويستعمل عوضا عنه عقد الأشغال العامة تماشيا مع تنظيم الصفقات العمومية وأن يقتصر على ذكر عبارة إنجاز أو تنفيذ أشغال لينصرف المفهوم لعقد الأشغال العامة وهو عقد إداري. ولا ينصرف لعقد المقابلة وهو عقد مدني لما للعقدين من اختلاف كبير وجوهري إن على مستوى طرق الإبرام وإجراءات أو على مستوى سلطات الإدارة وامتيازاتها أو على مستوى رقابة تنفيذ العقد وطرق إنجاءه. وهي في مجملها تشكل نظرية العقد الإداري والتي تتميز بأحكام خاصة تجعلها تستقل عن نظرية العقد المدني.

خامسا: التعريف الفقهي.

لقد أجمع فقه القانون الإداري أن نظرية العقد الإداري هي نظرية من منشأ قضائي أرسى مبادئها وأحكامها القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة عبر اجتهاداته من خلال القضايا والمنازعات المعروضة عليه.

ورغم الطابع القضائي لنظرية العقد الإداري ومع محاولة المشرعين في غالبية النظم تقنين جوانب في النشاط التعاقدى للإدارة. إلا أن دور الفقه في تحليل الأجزاء المختلفة لهذه النظرية يظل بارزا في كل الدول وإذا كان العقد الإداري يلتقي مع العقد المدني بالنظر أن كل منهما يعبر عن توافق إرادتين بقصد إحداث الأثر القانوني المترتب على العقد، إلا أن تميز العقد الإداري عن العقد المدني يظل واضحا في كثير من الجوانب والأجزاء. وهو ما تولى الفقه الإداري توضيحه وتحليله.

وعليه عرف الفقه العقد الإداري على أنه : "العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص".¹

سادسا: مكانة الصفقات العمومية في عقود الادارة كطرف متعاقد.

1-عقود ادارية تخضع للقانون العام:

أ-الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي حسب المرسوم الرئاسي 15-247

ب-boot

ج-الامتياز

د-الخصوصية في المادة 13 من الامر 01-04 المتعلق بالخصوصية

و-القرض العام في المادة 454 ق المدني.

¹ عبد الحميد الشواربي، العقود الإدارية، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2003، ص 10.

2- عقود ادارية تخضع للقانون الخاص:

1- بصفتها أو مفهومها العضوي:

أ- رضائي: كالبيع أو الاستئجار مع الخواص لاحداث مرفق عمومي

ب- جبيري: بشكل مؤقت أو دائم

مؤقت: عقود التسخير (الاستلاء المؤقت) في المادة 679 القانون المدني الجزائري¹.

دائم: نزع الملكية للصالح العام: القانون 91-11².

2- بصفتها الوظيفية:

أ- الاصل : يمكن للادارة تكوين وانشاء شركات مدنية أو تجارية.

ب- الاستثناء: يمكن للادارة انشاء مؤسسات epe أو epic

المحاضرة الثانية : التطور التاريخي للنصوص المنظمة لمجال الصفقات العمومية.

مرت الصفقات العمومية في الجزائر منذ نشأتها الى تطور للنصوص المنظمة لهذا المجال تأثر بالعبدة الاقتصادية للدولة ولتحولات هذه الاخيرة في مختلف المجالات نحاول تتبعها باختصار مع عرض لأهم الفوارق بين المرسوم الرئاسي 10-236 و 15-247 من الناحية الشكلية والموضوعية. منذ عهد الاستعمار حتى آخر قانون لسنة 2015 ينظم مجال الصفقات العمومية صدرت فيه العديد من النصوص القانونية تباعا.

أولا : المرحلة الانتقالية 1962-1967

رغم حداثة استقلال الدولة الجزائرية غير أنها اضطرت للاحتفاظ بالتشريع والتنظيم الفرنسي المتعلق بالصفقات العمومية ليسرس سريانه الى حين أن يتم الاستقلال بتشريع جديد يحل محل تشريع الإدارة الاستعمارية بما يضمن استمرار الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات الإدارية في إبرام صفقاتها

¹ - الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26-12-1975، المتضمن للقانون المدني، المعدل والتمم.

² - القانون رقم 91-11، المؤرخ في 27-04-1991، المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، الصادرة في 08-05-1991.

لما يحضى به هذا المجال من دور بارز ومهم في العملية التنموية، غير أن سريان التشريع الفرنسي ارتبط بمرحلة انتقالية ظهرت فيها باكورتكما من النصوص التنظيمية لهذا المجال نذكر منها

- المرسوم رقم 64-60 المؤرخ في 10 فبراير 1964 المتعلق بالتسيقات الاستثنائية في الصفقات.
- المرسوم رقم 64-103 المؤرخ في 26 مارس 1964 المتضمن إحداث اللجنة المركزية للصفقات.
- المرسوم رقم 64-278 المؤرخ في 4 سبتمبر 1964 المتعلق بالتسيقات الاستثنائية¹.

ثانيا : المرحلة من 1967 إلى 1982

تم إصدار هذا النص في ظل النظام الاشتراكي السائد آنذاك ويتعلق بالأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 أكتوبر 1967 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية والهدف منه يتمثل أساسا في حماية الإنتاج الوطني وليد العاملة الوطنية والاعتماد على الصفقات العمومية كآلية وأداة لتنفيذ المخطط الوطني في إطار سياسة التخطيط الاقتصادي (المخططات الثلاثية والرابعة الخماسية)، وزيادة تنظيم العلاقات بن الإدارات العمومية.

ثالثا : المرسوم الرئاسي 82-145

تلاه سنة 1982 صدور المرسوم 82-145 المؤرخ في 10-04-1982 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي تماشيا مع الاختيار الاشتراكي، صدر هذا المرسوم بهدف شمولية تطبيقها على كافة المؤسسات العمومية بغض النظر عن طبيعتها مركزية أو لا مركزية، إدارية أو اقتصادية (شركات وطنية) أو اجتماعية أو ثقافية، فهو جاء ليطبق على كافة وجميع أجهزة الدولة وهيئاتها ووحداتها في سياق توحيد النظام القانوني لصفقات وعقود الإدارات العامة انسجاما مع الاختيار الاشتراكي الذي يقوم أساسا على وحدة القانون، وفي هذا السياق حددت المادة 05 منه المتعامل العمومي بصورة واسعة حينما نصت على أنه :

- جميع الإدارات العمومية (الدولة، الولايات، والبلديات).
- جميع المؤسسات الإدارية، والاقتصادية والهيئات العمومية.

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع المحمدية، الجزائر، 2011، ص 10-13.

- شركات الاقتصاد المختلطة¹.

رابعاً : المرسوم التنفيذي رقم 91-431

صدر هذا المرسوم التنفيذي 91-431 ليقصر تطبيقه على القطاع الإداري بدولة دون قطاعها الاقتصادي أي أصبح خاضعا للقانون الخاص، ذلك أن المادة 2 منه تنص "لا تطبق أحكام (EPE) المؤسسات الاقتصادية)".

هذا المرسوم إلا على الصفقات المتضمنة مصاريف الإدارات العمومية والهيئات الوطنية المستقلة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري المسماة أدناه المصلحة المتعاقدة. وبناء على المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 08-338 الذي نص في المادة 02 منه على أنه : (لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل مصاريف الإدارات والهيئات العمومية المستقلة ذات الطابع الإداري بالإضافة إلى مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكلف هذه المؤسسات بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً من ميزانية الدولة وتدعى في صلب النص (المصلحة المتعاقدة).

خامساً : المرسوم الرئاسي 10-236

المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 نظرا للسياسات الاقتصادية المتمثلة في كل من حوصصة الشركات الأجنبية تسيير الأموال العمومية ضمان مبدأ المساواة ثم إعادة صياغة النص المتعلق بالصفقات العمومية باعتبارها من أهم أنواع العقود الإدارية الذي يوافق بين المصلحة العامة والخاصة².

¹ - ليدية وزاني، مدى فعالية الصفقات العمومية في تحقيق التنمية المحلية المستدامة، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الاقتصادية، تخصص بنوك، جامعة البويرة، 2013-2014، ص 5-6.

² - قيطمي سهام، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باجي مختار عنابة كلية الحقوق مدرسة الدكتوراه، سنة 2010-2011، ص 21.

سادس : المرسوم الرئاسي 15-247¹.

أصدر تنظيما جديدا للصفقات العمومية وتفويضات المرافق بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 في إطار الإصلاحات التي باشرتها الدولة الجزائرية والهادفة إلى عقلنة وترشيد وحماية النفقات العمومية في ظل تراجع المداخيل المالية للخزينة العمومية بسبب انخفاض أسعار النفط في الأسواق العالمية، وقد جاء القانون الجديد لتحقيق مجموعة من الأهداف من أهمها لتخفيف من حدة الإجراءات البيروقراطية التي تعرفها عملية إبرام الصفقات العمومية، وإعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة على مشروعية ومطابقة إجراءات إبرام الصفقات، زيادة على إدماج عقود تفويضات المرافق العامة ضمن تنظيم الصفقات العمومية في إطار السياسة الاقتصادية للدولة الرامية لتنازل عن تسيير بعض المرافق والمؤسسات العمومية.

من أجل تحقيق هذه الأهداف جاء تنظيم الصفقات العمومية بمجموعة من الأحكام القانونية الجديدة تتعلق بالعبء المالية التي تلزم المصالح المتعاقدة بإبرام الصفقات العمومية والاستشارات وسندات الطلب، كما جاء ببعض الأحكام الاستثنائية المرتبطة بالإجراءات الواجب إتباعها في حالة الاستعجال الملح، والإجراءات المكيفة، وتلك المتعلقة بالصفقات العمومية التي تتطلب السرعة في اتخاذ القرار، زيادة على ذلك أعاد القانون الجديد النظر في أساليب اختيار المتعاقد حيث تخلى على نظام المناقصة نهائيا واستبدله بنظام طلب العروض حسب المادة 39 التي نصت على أن الصفقات العمومية تبرم وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي، على أنه في حالة اللجوء إلى طلب العروض فإنه يتم حسب أشكال متعددة هي طلب العروض المفتوح، وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا وطلب العروض المحدود، والمساوقة، في حين يتم اللجوء إلى التراضي في الحالات المحددة حصرا في المادتين 49 و50.

¹ -يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لفائدة مسيري الجماعات المحلية، المفتشية العامة لولاية بومرداس، 10-02-2016.

إن من ما ناله من التغييرات أيضا حول آلية الرقابة على الصفقات العمومية، إذ تم إلغاء حالة الفصل بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض وأسس لجنة واحدة هي لجنة فتحة الأظرفة وتقييم العروض التي تتولى في إطار ممارسة الرقابة الداخلية القيام بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة، أو الإعلان من عدم جدوى الإجراء أو إلغائه، أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة، وتصدر في هذا الشأن رأيا معللا، وفي نفس الموضوع قم المشرع الجزائري في القانون الجديد بإعادة هيكلية هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية حيث ألغى نهائيا نظام اللجان الوطنية الذي كان قائما في القوانين مرجع سابقة واستبدله باللجان الجهوية مع الإبقاء على اللجان القطاعية والولائية والبلدية للصفقات العمومية فضلا على اللجان التابعة للمصالح المتعاقدة، وهذا من أجل التخفيف من تركيز الرقابة الذي كان على مستوى اللجان الوطنية كما استحدثت سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والإحصاء الاقتصادي للطلب العمومي التي من مهامها الرقابة .

المحاضرة الثالثة : نطاق تطبيق تنظيم الصفقات العمومية.

تعد الصفقات العمومية أحد أهم العقود الإدارية والمحددة بموجب تشريع خاص بها، ولما كانت بهذه الأهمية ونظرا لدور الذي تلعبه في انتعاش الاقتصاد الوطني والتأثير على النفقات العامة والنهوض بالتنمية الشاملة للدولة فقد خصها المشرع الجزائري بتقنية عمل مميزة تجسدت في النشاط التعاقدية للإدارة وحدد لها عناصر ومعالم تنفرد بها وهذا الأمر أكد عليه المشرع الجزائري في مختلف القوانين الناظمة للصفقات العمومية.

وبالعودة إلى المرسوم الرئاسي 15-247 وكذا المستجدات من الأحكام اللاحقة به يظهر لنا وبوضوح أن المشرع الجزائري قد حصر المعايير أو الشروط التي على أساسها تبرم الصفقات العمومية سواء فيما يتعلق بالمعيار العضوي أو الموضوعي أو المعيار الشكلي أو المالي.

أولا: المعيار العضوي

إن دراسة مضمون المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 15-247، تظهر لنا جليا أنه أبقى على نفس الهيئات الخاضعة لهذا المجال ذلك بالمقارنة مع المراسيم السابقة، إذ أنه أدرج تغيير طفيف في تسميتها وأخضعها لنظام الصفقات العمومية، وذلك بإقصائه للمؤسسات العمومية الاقتصادية¹ و قبل التطرق إلى هذه الهيئات يجب الإشارة إلى أن المعيار العضوي لا يخرج عن طرفان المصلحة المتعاقدة وهو الطرف المعنوي والمتمثل في الدولة.... الخ والذي سنتناوله بالتفصيل لكن صفة الطرف الأخر أو الشخص أو الأشخاص وهو الطرف الثاني في الصفقة وهو المتعامل الاقتصادي وغالبا ما يكون شخصا من أشخاص القانون الخاص وما يجدر الإشارة إليه أن المشرع عمد إلى تغيير اسم الطرف الأخر من المتعامل المتعاقد إلى "المتعامل الاقتصادي"² وذلك بغية توحيد المصطلح مع قانون المنافسة والتوجه نحو اقتصاد تنافسي وليس مخطط، وفي سياق هذا الموضوع سنحاول خلال هذا المطلب توضيح وشرح الهيئات التي آتى بها المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 الذي تطرق بالتفصيل إلى العقود التي لا تخضع للأحكام المطبقة على الصفقات العمومية لكنه كرس استثناء المؤسسات العمومية الاقتصادية من الخضوع للأحكام تنظيم الصفقات العمومية.

1: الدولة

- **الإدارات العمومية:** يقصد بالإدارات العمومية، مختلف الأجهزة الإدارية التابعة للسلطة المركزية والتي تدخل تحت طائلة الدولة باعتبارها تتمتع بالشخصية القانونية والمعنوية، ونذكر منها رئاسة الجمهورية والوزارة الأولى والوزارات المختلفة والمصالح الخارجية للوزارات المتماثلة في المديرية التنفيذية على مستوى الولايات.³

ب- الهيئات الوطنية المستقلة: يقصد بالهيئات الوطنية المستقلة تلك السلطات غير التنفيذية المستقلة كالبرلمان بغرفتيه (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) والمجلس الدستوري والمحكمة العليا

¹ -بوشي صفية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ورقلة، 2014، ص06.

² -لعور بدر، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة ملتقى، جامعة بسكرة، 2016، ص 05.

³ -عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 47.

ومجلس الدولة ومجلس المحاسبة والهيئات الاستشارية الوطنية كالمجلس الاقتصادي والاجتماعي ، إذ تضطر هذه الهيئات جميعا إلى الدخول في علاقة عقدية بعنوان الصفقة العمومية من أجل قيامها بنشاطها والذي يشمل كامل إقليم الدولة.¹

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 فنجده لم يحددها لكنها جاءت تحت عنوان الدولة أما المرسوم الرئاسي 10-236. وكذا تعديل المرسوم 13-03 نجدهما اكتفيا بذكر هذه الهيئات دون تحديدها، وهو الأمر ذاته في المرسوم الرئاسي 02-250، أما الأمر 67-90 فلم يتم ذكرها خلاله، أما المرسوم التنفيذي 91-434 فقد أشار إليها وحددها في مادته 113 وحصرها في المجلس الشعبي الوطني والمجلس الدستوري ومجلس المحاسبة.²

2: الجماعات الإقليمية

أ- الولاية: هي الجماعة الإقليمية للدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وهي أيضا الدائرة الإدارية غير المركزية للدولة، وتشكل بهذه الصفة فضاء لتنفيذ السياسات العمومية التضامنية والتشاورية بين الجماعات الإقليمية والدولة.

وتساهم مع الدولة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة وكذا حماية وترقية وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين وتتدخل في كل مجالات الاختصاص المخولة لها بموجب القانون.³

ولما كانت الولاية تتمتع بأهلية التعاقد الثابتة والمؤكدة في هذه النصوص، فقد أكد المشرع الجزائري على خضوع الولاية لتنظيم الصفقات في المادة 135 من قانون الولاية لسنة 2012 والتي جاء فيها " تبرم الصفقات الخاصة بالأشغال أو الخدمات أو التوريدات، للولاية ومؤسساتها العمومية ذات

¹ -أنظر المادة 02، من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، والمادة 02 من 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

² -أنظر المادة 113، من المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

³-أنظر المادة 01 من قانون الولاية رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012.

الطابع الإداري طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمطبقة على الصفقات العمومية¹ ومنه تتضح الإحالة الصريحة والمعلنة من قانون الولاية لقانون الصفقات العمومية.

ب- البلدية: البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة وتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة وتحدث بموجب قانون، وهي وحدة إدارية منفصلة انفصالا عفويا وقانونيا عن كل من الولاية والدولة.²

ولما كانت البلدية تتمتع بالشخصية المعنوية وبأهلية التعاقد فقد أكد المشرع الجزائري على ذلك في المادة 189 من قانون البلدية لسنة 2011 بقوله " يتم إبرام صفقات اللوازم والأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم بها البلدية والمؤسسات العمومية البلدية، ذات الطابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية"³.

ولقد تم ذكر البلديات في كل من قوانين الصفقات العمومية، وهو ما فعله المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 6 تحت عنوان الجماعات الإقليمية.

3- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

تعتبر هيئات عمومية تخضع للقانون العام ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كالمدرسة العليا للقضاء والديوان الوطني للخدمات الجامعية والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمستشفيات⁴، كما يعتبر مستخدموها موظفون عموميين وقراراتها إدارية، وتخضع في عقودها لقانون الصفقات العمومية، وتمتع بالحماية القانونية التي فرضها المشرع، وقد استعملت منذ الاستقلال وبشكل واسع جدا من أجل ضمان الخدمات للجمهور.⁵

4- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري.

¹ - أنظر المادة 135، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 01 من قانون البلدية رقم 11-10، المؤرخ في 22 يونيو 2011.

³ - أنظر المادة 189، المرجع السابق.

⁴ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال وجرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 10.

⁵ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور نشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص 353.

نخص بالذكر هنا المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العمومية الاقتصادية تباعا.

أ- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري: وفقا لما جاء في نص المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن هذه المؤسسات تخضع لقانون الصفقات العمومية، وذلك عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة، وتجد هذه المؤسسات أساسها القانوني في القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتتمتع هذه المؤسسات بنظام قانوني مزدوج، بحيث تخضع للقانون الخاص عند تعاملها مع الخواص، ومثالها وكالة التسيير المعينة ذات الطابع الصناعي والتجاري.¹

ب- المؤسسات العمومية الاقتصادية : حمل المرسوم الرئاسي 15-247 من الناحية العضوية، إضافة نوعية وجديدة، في المادة 09 منه وذلك بعدم إخضاع للمؤسسات العمومية الاقتصادية لتنظيم الصفقات العمومية، ويتعين عليها فقط إعداد إجراءات إبرام الصفقات العمومية حسب خصوصيتها على أساس مبدأ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين وشفافية الإجراءات والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية.

لكن المشرع كان قد أدرجها في المرسوم الرئاسي 10-236 من اجل إضفاء المزيد من الشفافية والوضوح بالنسبة لصفقات القطاع الاقتصادي والتي كانت تتم قبل هذه المرحلة بعيدا عن تنظيم الصفقات العمومية.²

لكن بصدور المرسوم الرئاسي 13-03 والمعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236، تم إقصاء هذه المؤسسات من جديد، فلم تعد خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية، وطبعا هذا لا يمنع من

¹ - برقية محمد البشير، دراسة حالة الصفقات العمومية لبلدية تقرت ولاية ورقلة، مذكرة ماستر، تخصص ق إداري، جامعة ورقلة، 2013، ص 42.

² - عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 47.

بقائها خاضعة للرقابة الخارجية من محافظي الحسابات ومجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية وهذا طبقا للمادة 8 من المرسوم الرئاسي 15-247، الفقرة الثانية¹.

وعليه فان مجال تطبيق الصفقات العمومية في الجزائر عرف تذبذبا كبيرا، فأحيانا تدرج مؤسسات وتبعد أخرى، وأحيانا يوسع مجال تطبيق الصفقات العمومية فيشمل كل المؤسسات، ليعود مرة أخرى ويضيف من جديد في مجال التطبيق، ويرجع تفسير ذلك لطبيعة كل مرحلة سن فيها قانون الصفقات العمومية وللتوضيح أكثر فان المشرع الجزائري عمد إلى تحديد المعيار العضوي بشكل أدق في المادة 07 منه بالاعتماد على العضو فاستثنى العقود التالية :².

- العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها.

- العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تزاول نشاط لا يكون خاضع للمنافسة.

- العقود المبرمة مع بنك الجزائر.

- العقود المبرمة بموجب إجراءات المنظمات و الهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية عندما يكون ذلك مطلوبا.

- العقود المبرمة مع المحامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل.

- العقود المبرمة مع هيئة مركزية للشراء خاضعة للأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 وتتصرف لحساب المصلحة المتعاقدة.

ثانيا: المعيار الموضوعي

بالعودة إلى نص المادة الثانية من المرسوم 15-247 نجد أنها تنص على أن الصفقات العمومية

أنها عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط

¹ - أنظر المادة 8 الفقرة 2، من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

² - أنظر المادة 7، المرجع السابق.

المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات¹، وهو ما أكدته أيضا المادة 29 من نفس المرسوم اعلاه².

من خلال التشريعات والقوانين التي نصت على أنواع محددة من العقود وأدرجتها ضمن قائمة عقود الصفقات العمومية دون غيرها من العقود الأخرى ففي الجزائر نجد انه رغم وجود تشريع خاص منظم للصفقات العمومية إلا أن هذا التشريع لم يتطرق بالذكر إلى كل أنواع الصفقات العمومية وقد تنبه المشرع الجزائري إلى ذلك فأدرج في المادة 29 منه "يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تبرم صفقة عمومية واحدة أو أكثر بهدف تلبية حاجات معينة خاصة بالتسيير أو الاستثمار"³. وعليه فقد حدد المشرع الجزائري بصريح العبارة أربعة أنواع من العقود التي تبرمها الإدارة أو المصلحة المتعاقدة، وأضفى عليها طابع الصفقة العمومية إن توافرت شروطها، ومن هذا المنطق سنحاول خلال هذا المطلب شرح وتحليل كل عقد من العقود السابقة الذكر على حدى.

1: صفقة إنجاز الأشغال

بالعودة إلى المرسوم الرئاسي 15-247 لاجد تعريفا لعقد الأشغال ضمنه، بالرغم من أن المشرع الجزائري قد اعتبره من العقود الإدارية وأخضعه لقانون الصفقات العمومية، وترك مهمة تعريفه للفقهاء والقضاء.

وعليه يمكن تعريف صفقة إنجاز الأشغال أو عقد الأشغال على أنه اتفاق يهدف إلى تحقيق منفعة عامة، يبرم بين الإدارة أو هيئة عمومية وأحد أشخاص القانون الخاص أو الأشخاص الطبيعيين للقيام ببناء 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، و اذا تم النص في صفقة عمومية على تقديم

¹ - أنظر المادة 2، من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

² - أنظر المادة 29، المرجع السابق.

³ - لعور بدر، مرجع سابق، ص 07.

خدمات وكان الموضوع الأساسي للصفقة يتعلق بإنجاز أشغال فان الصفقة تكون صفقة أشغال¹ وعليه حتى تتم صفقة الأشغال لابد من توافر شروط نوجزها فيما يلي:

أ- أن ينصب العقد على عقار: ذلك أن المنقول لا يصلح أن يكون محلا لعقد الأشغال العامة، كإصلاح وصيانة سيارات الإدارة² وإنما يتعلق الأمر بمشروع إنجاز طريق عام أو جسر أو مجموعة سكنات، أو يتعلق بترميم سقفها أو جدرانها.³

وقد توسع الفقه والقضاء الفرنسيان في مفهوم الأشغال فلم يقتصرها على أعمال البناء أو الترميم، بل أدخل فيها كافة الأعمال المتعلقة بصيانة العقارات العامة كتنظيف المنشآت والطرق العامة، وأيضا اعتبر العقد إداريا إذا تعلق بنقل المواد اللازمة لتنفيذ العمل.⁴

ب- أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام: بمعنى أن يكون الشغل العام لحساب الإدارة العامة المتعاقدة⁵ ويستوي أن يعلق الأمر بشخص إقليمي كالدولة أو الولاية أو البلدية أو شخص مرفقي كالجامعة.

وقد عرف عقد الأشغال في الجزائر توسعا وانتشارا واسعا بحكم البرامج الاستثمارية المختلفة والخطط التنموية وهو ما شهدته كل الولايات.

3- أن يحقق منفعة عامة: يجب أن يهدف عقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار تحقيق منفعة عامة، فلا يصدق وصف صفقة عمومية إلا إذا كان الهدف من وراء موضوع العقد خدمة المصلحة العامة.⁶

¹ - أنظر المادتين 04، 29، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سبق ذكره.

² - أحسن بوسقيعة، مرجع سبق ذكره، ص 113.

³ - محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 22.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004، ص 47.

⁵ - المرجع السابق، ص 48.

⁶ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 87.

ولقد ذهب الفقه إلى تأصيل عقد الأشغال العامة كونه في حقيقة الأمر عقد مقابلة في القانون المدني، غير أنه ولما اتصل بمرفق عام وكان الهدف منه تحقيق مصلحة عامة، سمي العقد بالأشغال العامة تميزا له عن العقد المدني.

ج- أن يتوافر على الحد المالي المطلوب : بالعودة إلى المرسوم الرئاسي 15-247، نجد أن المشرع الجزائري قد خصص عقد الأشغال العامة وفقا للمادة الثالثة عشر منه، بقيمة مالية حددت بأكثر من اثني عشر مليون دينار جزائري وهذا الأمر يشكل خاصية يتميز بها عقد الأشغال عن غيره من العقود.¹

د- حيابة المؤسسات المشاركة على شهادة التخصص والتصنيف المهنيين: نصت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 11-110، المؤرخ في 06 مارس 2011، الصادر في العدد 15 من الجريدة الرسمية لسنة 2011، " على أن جميع المؤسسات التي تعمل في إطار انجاز الصفقات العمومية، في ميدان البناء والأشغال العمومية والري والأشغال الغابية، أن تكون لها شهادة التخصص والتصنيف المهنيين، كشرط لإبرام الصفقات مع الدولة والولاية والبلديات والإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية".

وجاءت المادة الثالثة من نفس المرسوم لتعرف هذه الشهادة بقولها: "شهادة التخصص والتصنيف المهنيين للمؤسسات وثيقة تنظيمية بأشغال البناء والأشغال العمومية والري والأشغال الغابية، وتخول الشهادة المذكورة أعلاه المؤسسة الحائزة لها اختصاصا وطنيا في ميدان العمل المعين"، وبينت المادة الرابعة من المرسوم المعلومات الواردة في الشهادة، وحددت المادة السادسة منه مدة صلاحية هذه الشهادة ب (3) سنوات.²

2: صفقة اقتناء اللوازم

¹أنظر المادة 13، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

²-أنظر المواد 1-3-4-6 من مرسوم تنفيذي رقم 11-110 المتعلق بشهادة التخصص والتصنيف المهنيين .

يعرف عقد التوريد بأنه اتفاق بين أحد الأشخاص المعنوية العامة وأحد الأفراد أو الشركات بموجبه يلتزم الفرد أو الشركة بتوريد منقولات لازمة بمرفق عام مقابل ثمن.¹

وتهدف صفقة اللوازم إلى اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة لعتاد أو مواد مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد و اذا أرفق الإيجار بتقديم خدمة فان الصفقة العمومية تكون صفقة خدمات.

أما إذا كانت أشغال وضع وتجنب اللوازم مدرجة ضمن الصفقة ولا تتجاوز مبالغها قيمة هذه اللوازم، فإن الصفقة تكون صفقة لوازم، ويمكن أن تشمل الصفقة المتضمنة اقتناء اللوازم، مواد تجهيز أو منشآت إنتاجية كاملة غير محددة، والتي تكون مدة عملها مضمونة أو محددة بضمان، وتوضح كيفيات تطبيق أحكام هذه الفقرة، عند الحاجة بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المعني.² ويجد عقد اقتناء اللوازم أساسه القانوني في التشريع الجزائري في المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247، وكذلك أشارت إليه نصوص أخرى سابقة كالمادة الأولى من الأمر 67-90، والمادة الرابعة من المرسوم 82-145، والمادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 91-434، والمادة الرابعة من المرسوم الرئاسي 10-236.

يمكن أيضا تعريف عقد اقتناء اللوازم بأنه اتفاق بين الإدارة وأحد الأشخاص (المورد) بقصد تمويلها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، وهذا لقاء مقابل تلزم بدفعه ويقصد تحقيق مصلحة عامة.³ ومن هذا التعريف يبدو الفرق واضحا بين عقد التوريد الذي ينصب دائما على منقولات محل التعاقد، وعقد الأشغال العامة الذي ينصب دائما على عقار.

تعود أهمية صفقة اقتناء اللوازم إلى كونها الوسيلة أو الإطار القانوني الذي اعتمد عليه القضاء المقارن لإرساء أحكام كثيرة لنظرية العقد الإداري، وتميزها عن العقد المدني.

¹ -عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 79.

² - أنظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

³ -عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 80.

أما فيما يخص المبلغ المالي المحدد لصفقة اقتناء اللوازم، فقد حدده المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته الثالثة عشر بأكثر من اثني عشر مليون دينار جزائري¹.

3: صفقة إنجاز الدراسات.

بالرجوع إلى التنظيمات التي مرت بها الصفقات العمومية في الجزائر نجد أن هذا العقد وبالتحديد وخلافا لعقد الأشغال، ولعقد اقتناء اللوازم، فقد كان المشرع الجزائري بشأنه مضطربا، فأحيانا يشير إليه ضمن مواد الصفقات العمومية، وأحيانا أخرى يتجاوزها بالإشارة الصريحة، ليعود من جديد ويذكره ضمن مواده ونصوصه.

أيضا بالرجوع إلى الأمر 67-90، لمتضمن قانون الصفقات العمومية وتحديد المادة الأولى منه إذ لا نجد لها تشيير صراحة لعقد الدراسات، غير أنه وبالرجوع إلى المادة 64 منه نجد أن المشرع الجزائري قد خص له فصلا كاملا، وهو الفصل السادس من الباب الثاني.

إذ جاء المرسوم 82-145 خاليا من الإشارة بالنص الصريح لعقد الدراسات، وتكرر الأمر في المرسوم التنفيذي 91-434، غير أنه في المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي 02-250 تم الإعلان عن عقد إنجاز الدراسات، وبالنص الصريح، وهو ما أكدته المادة الرابعة والمادة 13 من المرسوم الرئاسي 10-236 ثم جاء تناوله في المادة 02 والمادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 الجاري العمل به حاليا.

وعليه وحسب النص يعد عقد الدراسات في القانون الجزائري، عقدا إداريا، وتلزم الإدارة إن أرادت إبرام هذا العقد بالخضوع لقانون الصفقات العمومية، سواءا من حيث طرق الإبرام وإجراءاته أو من حيث الرقابة .

¹ - المادة 13، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

كما يمكن تعريف صفقة إنجاز الدراسات على أنها اتفاق بين إدارة عامة وشخص آخر طبيعي أو معنوي من ذوي الخبرة والاختصاص، تم بمقتضاه القيام بالدراسات والاستشارات التقنية في ميدان معين لصالحها¹.

تهدف صفقة العمومية للدراسات إلى إنجاز خدمات فكرية القيام بدراسات نضج واحتمالات تنفيذ مشاريع أو برامج تجهيزات عمومية لضمان أحسن الشروط لإنجازها أو استغلالها، وتشمل صفقة الدراسات، عند إبرام صفقة أشغال، مهمات المراقبة التقنية أو جيوتقنية والإشراف على الأشغال والمساعدة التقنية لفائدة صاحب المشروع² وتحتوي الصفقة العمومية للإشراف على الانجاز في إطار انجاز منشأة أو مشروع حضري أو مناظر طبيعية تنفيذ المهام الآتية على الخصوص:- دراسات أولية أو التشخيص أو الرسم المبدئي -دراسات مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة - دراسات المشروع -دراسات التنفيذ أو عندما يقوم بها المقاول -تأشيرتها-مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ صفقة الأشغال وتنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة واستلام الأشغال³.

أما بالنسبة للحد المالي المطلوب لصفقة إنجاز الدراسات فقد حددته المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأكثر من 6 ملايين دينار جزائري.

4: صفقة تقديم الخدمات

إن الإدارة في ممارستها لنشاطها، بهدف خدمة الجمهور تلجأ إلى إبرام عقود أشغال عامة، وعقود لاقتناء اللوازم، ولكن الأمر لا يقف عند هذا الحد، بل هي تحتاج أيضا إلى إبرام عقد آخر وهو عقد تقديم الخدمات، وهذا الأخير يحتل مكانة هامة، كونه الإطار القانوني والتعاقد الذي يمكن جهة الإدارة من الاستفادة من خدمة معينة، يقدمها الغير بمقابل مالي تدفعه، ونظرا لأهمية عقد الخدمات فقد جاء ذكره في كل قوانين الصفقات العمومية.

¹ -محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص24.

² - علي معطي الله ، حسينة شريخ بن زايد ، تقنين الصفقات العمومية في الجزائر، ط الثانية ، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2012، ص24.

³ - المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مرجع سابق.

تم ذكره في المواد 02 و 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 و في المرسوم الرئاسي 10-236 تم ذكره في المادة 4 و 13 منه، وقبل ذلك ذكره في المادة 3 من المرسوم الرئاسي 02-250، والمادة 1 من الأمر 67-90، والمادة 4 من المرسوم 82-145، والمادة 3 من المرسوم التنفيذي 91-434، لكن المشرع الجزائري لم يقدم له تعريفا بل اكتفى بذكره تاركا هذه المهمة للفقهاء والقضاء.

كما يمكن تعريفه بأنه اتفاق بين الإدارة وشخص آخر طبيعي أو معنوي، قصد تقديم خدمات يحتاجها المرفق العام في إدارته وتسييره، كأن تلجأ الجامعة إلى التعاقد مع مؤسسة التنظيف، أو تتفق البلدية مع مؤسسة متخصصة في الإعلام لإقامة شبكة نظام للإعلام الآلي بمقر البلدية، وعادة ما يكون موضوع الخدمة محل العقد الإداري بسيط ولا يتطلب إعتمادات مالية كبيرة، مثلما هو الحال بالنسبة لعقد الأشغال العامة وعقد التوريد.¹

إذ تعيش صفقات الخدمات تشبعا مستمرا، وذلك بسبب تطور واستحداث خدمات جديدة، ابتداء من تنظيف المحلات إلى خدمات الإعلام الآلي.² أما بالنسبة للحد المالي المطلوب فيما يخص صفقة تقديم الخدمات فقد حددته المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247، بأكثر من ستة ملايين دينار جزائري.³

ثالثا: المعيار الشكلي

رجوعا إلى مختلف تنظيمات الصفقات العمومية في الجزائر نجد أن المعيار الشكلي أو عنصر الشكلية هو أكثر أمر اتفق عليه، وسوءا وفق الأصل العام وهو إبرام الصفقات العمومية قبل الشروع في تنفيذها وهو القاعد العامة أو تنفيذ الصفقات العمومية قبل إبرامها وهو الاستثناء، فالمادة الأولى من الأمر 67-90 عرفت الصفقات العمومية على أنها "عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو

¹ -عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 23.

² - قدوج حمامة ، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2006، ص 106.

³ - المادة 13، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون"¹

وعرفت المادة 04 من المرسوم 82-145، الصفقات العمومية على أنها "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود، ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز أشغال أو اقتناء المواد والخدمات"²

والمادة 03 من المرسوم التنفيذي 91-434 هي الأخرى أكدت على عنصر الشكلية في إبرام الصفقات العمومية وذلك بقولها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة"³

بالعودة إلى المادة 03 من المرسوم الرئاسي 02-250 نجد أن المشرع الجزائري ثبت على مبدأ واحد وهو أن الصفقات العمومية عبارة عن عقود مكتوبة، حيث نصت على أن الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة.⁴

ولم تخرج المادة 04 من المرسوم الرئاسي 10-236 عن ما سبقها من النصوص، فجاءت هي الأخرى معرفة لصفقات العمومية على أنها عقود مكتوبة طبقا للتشريع الجاري العمل به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة.⁵

¹ - أنظر المادة 1 من الأمر 67-90، مرجع سابق.

² - أنظر المادة 4 من مرسوم تنفيذي رقم 82-145، مرجع سابق.

³ - أنظر المادة 3 من مرسوم تنفيذي رقم 91-434، مرجع سابق.

⁴ - أنظر المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، مرجع سابق.

⁵ - أنظر المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، مرجع سابق.

ولم تخرج كدالك المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247 عن ما سبقها من النصوص، فجاءت هي الأخرى معرفة لصفقات العمومية على أنها 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 والدراسات¹.

وعنصر الشكلية لم يؤكد عليه المشروع الجزائري فحسب، بل حتى في القانون المقارن نجد الكثير من التشريعات تشترطه في إبرام الصفقة العمومية ومثال ذلك المشرع التونسي الذي نص على أن " الصفقات العمومية عقود مكتوبة تبرم لإنجاز أشغال أو للتزود بمواد أو لتقديم خدمات أو لإنجاز دراسات تحتاجها الإدارة"²، و هو ما ذهب إليه المشروع الليبي الذي على الكتابة في إبرام الصفقات العمومية، وبالرجوع إلى المشروع الفرنسي نجد أنه هو الآخر يعتمد على الشكلية في إبرام الصفقات العمومية، وذلك وفقا لمضمون المادة الأولى من قانون الصفقات العمومية الصادر ب 17 أفريل 1964 والتي عرفت الصفقات العمومية بأنها "عقود وفق الشروط المحددة في هذا القانون بهدف تحقيق الأشغال، وتوريد الخدمات"³

ولعل سر اشتراط الكتابة والتأكيد عليها في مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر يعود لسببين اثنين **الأول**: أن الصفقات العمومية تتحمل أعبائها المالية الخزينة العامة لدولة، فالمبالغ الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أو محلي أو مرفقي أو هيئة وطنية مستقلة تتحملها الخزينة العامة لذا أوجب أن تكون مكتوبة.

أما الثاني: أن الصفقات العمومية أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية، وأداة لتنفيذ مختلف البرامج الاستثمارية لذا وجب وبالنظر إلى هذه الزاوية أن تكون مكتوبة⁴.

¹ - أنظر المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

² - رضا جنيج، القانون الإداري، مركز النشر الجامعي، تونس 2004، ص 233

³ Christophe lajoe، Droit Des marchés publics، 3^{eme} édition ، galino، l'extenso éditions.

Paris، 2008، P25.

⁴ - عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع الجزائر، 2007، ص 35.

رابعاً: المعيار المالي.

يعتبر المعيار المالي العنصر الحاسم في تحديد مفهوم ص ع و على أساسه يمكن تمييز عقود ص ع عن غيرها من العقود الإدارية الأخرى مثل عقد الامتياز الذي من أهم معالمه أن المتعاقد مع الإدارة هو من ينفق على المشروع من ماله الخاص و يجمع مستحقته على شكل رسوم من جراء استعمال المرفق العام من طرف المنفقين أما الإدارة فإنها هي من يقبض المال بمناسبة منح عقد امتياز عقد إنشاء و تسيير مرفق عام بعد إجراء مزايدة لاختيار المتعامل الذي يقدم أعلى عرض مالي مع مراعاة الجودة.

بما ان الصفقات العمومية وثيقة الصلة بالمال العام أو الخزينة العمومية مما يستوجب من السلطات المعنية وضع حد مالي أدنى حتى نكون بصدد صفقة عمومية، إذ أنه غير منطقي أن تبرم الصفقات العمومية وفقاً لأحكام قانون الصفقات العمومية دون الالتزام بمبلغ محدد يسهل بالدرجة الأولى على الإدارة إجراءات إبرام الصفقة العمومية¹، على هذا يتفرع دراسة هذا المعيار الى التطرق الى ان الصفقة العمومية تتعلق بنفقات عمومية وفي توافر العتبة المالية التي يندرج تحتها أنها تبرم صفقة العمومية وجوبية في توافر العتبة وفي حالات استثنائية في توافر شروط معينة صفقة تسوية أما في حالة عدم توافر العتبة المالية يلجأ الى الاتفاقية أو لسندات الطلب كما أنه في وجود اشغال اضافية أو تكملية يمكن اللجوء الى الملاحق مع ضرورة توافر شروطها كما ما يرتبط أيضاً بالمعيار المالي هو عنصر التسديد النقدي وفق ضوابطه وشروطه.

أولاً: الصفقات العمومية ترتبط بالنفقات.

للصفقات العمومية صلة وثيقة بالخزينة العامة وجب حينئذ التفرقة بين العقود الادارية التي ترتبط باتقبال الاموال مقابل التعاقد من جهة الادارة في اطار مختلف عقود تفويضات المرفق العمومي وبين اخراج الاموال في اطار نفقات عمومية في اطار الصفقة عمومية.

¹ - مال الله جعفر عبد المالك الحمادي ، ضمانات العقد الإداري، الطبعة الثانية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2010، ص170.

بذلك يقتضي هذا العنصر حصول عملية صرف المال العام على شكل نفقات تقوم بها الأشخاص المعنوية العامة المعبر عنها بالمصلحة المتعاقدة أو بتعبير فقهي أحرفان الإدارة بغرض إنشاء أو تنظيم أو تسيير مرفق عام حيث جاء نص المادة 06 من نفس المرسوم أنه "لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل النفقات....."¹.

ثانيا-العتبة المالية:

علما أن المبالغ المحددة لإبرام صفقة عمومية غير ثابتة، فهي تتغير من فترة إلى أخرى وذلك لأسباب اقتصادية، كما يجب التمييز بين أنواع الصفقات العمومية أثناء وضع حد مالي لإبرام الصفقة، إذ أن المبلغ المعتمد لإنجاز أشغال عامة يختلف عن المبلغ المطلوب لإنجاز دراسات، وذلك من أجل الحفاظ على المال العام وعدم هدره. ولعل الهدف من وراء فرض حد مالي أدنى لاعتبار العقد صفقة عمومية تخضع لقانون الصفقات العمومية، هو ترشيد النفقات العامة، فكلما كان المبلغ كبيرا تحملت الخزينة العامة للدولة أعباءه².

وبالرجوع إلى المراحل التي مرت بها الصفقات العمومية في الجزائر نسجل أن هناك اختلافات ملحوظة في تحديد المعيار المالي بين فترة وأخرى.

نجد في المرسوم التنفيذي 91-434 حددت المادة 6 منه حد مالي أدنى يفوق مليونين دينار بقولها " كل عقد أو طلب يقل مبلغه أو يساوي مليوناً دينار جزائري 2,000,000 دج لا يتطلب حتما إبرام صفقة بمفهوم هذا المرسوم"³، وذلك دون التمييز بين أنواع الصفقات، غير أن هذا الوضع لم يستمر طويلا، إذ أنه غيرت هذه النسبة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-178 المؤرخ في 26 جوان 1994 لترتفع إلى أكثر من ثلاثة ملايين دينار، وتم تعديل هذا الحد مرة أخرى بموجب المرسوم 98-78 المؤرخ في 9 نوفمبر 1998 ليقدر بأكثر من أربعة ملايين دينار جزائري وهو الأمر ذاته الذي نصت عليه المادة 5 من المرسوم الرئاسي 02-250.

¹ - أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

² -عمار بوضياف، شرح وتنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص68.

³ - أنظر المادة6، من مرسوم تنفيذي رقم 91-434، مرجع سابق.

غير أنه وبصدور المرسوم الرئاسي 03-301 والمعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 تم تبني أفكار جديدة في ما يخص تحديد الحد المالي الأدنى لانعقاد الصفقة العمومية، حيث تم خلال هذا المرسوم التمييز بين أنواع الصفقات العمومية من جهة، ومنح وزير المالية أحقية تعيين المبالغ من جهة أخرى¹، فحددت قيمة الحد الأدنى فيما يخص عقود الأشغال وعقود التوريد بما يساوي ستة ملايين دينار جزائري، وقيمة الحد الأدنى فيما يتعلق بعقود الخدمات وعقود الدراسات بأكثر من أربعة ملايين دينار جزائري.

كما أن قانون الصفقات العمومية في تطور مستمر فقد صدر المرسوم الرئاسي 08-338 ليرفع من الحد الأدنى لعقود الأشغال والتوريد بأكثر من ثمانية ملايين دينار جزائري، ويبقى على الحد المالي الأدنى المطلوب بالنسبة للخدمات والدراسات وهو أكثر من أربعة ملايين دينار جزائري.² جاء المرسوم الرئاسي 10-236 ليعلن وبكل وضوح أن " كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار 8.000.000 دج أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم وأربعة ملايين 4.000.000 دج لخدمات الدراسات أو الخدمات لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم"³، كما تم تعديل هذه المادة مع بصدور المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012، بحيث أقيمت على الحد المالي المطلوب في المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 10-236 وأدخلت بعض التعديلات فيما يخص تسهيل الإجراءات الاستشارية.⁴ ومما سبق ذكره يتضح لنا جليا أن وضع حد مالي أدنى للصفقة العمومية يهدف إلى إتمام الإجراءات بسرعة، دون أن يهدر الوقت في استلام عروض لا تخدم موضوع الصفقة العمومية المراد إبرامها.

¹ - أنظر المرسوم الرئاسي رقم 03-301، المؤرخ في 11-11-2003 المعدل والمتمم ل: م.ر. 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

² - أنظر المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 9 نوفمبر 2008، المتضمن تعديل م.ر. 02-250 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

³ - أنظر المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، مرجع سابق.

⁴ - أنظر المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 12-236 المؤرخ في 18 جانفي 2012، المعدل والمتمم ل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

أما مع المرسوم الرئاسي 15-247 والذي هو محل الدراسة، ليعلن وبكل وضوح في المادة 13 أن " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار 12.000.000 دج أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم و ستة ملايين 6.000.000 دج للدراسات أو الخدمات لا تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا التنظيم."¹

وعليه حدد المشرع عتبة مالية معينة حيث إذا نزلت عن قيمة العقد لا يقتضي وجوبا إبرام صفقه وفقا لمفهوم المرسوم فبموجب مبلغ الصفقة بجميع الرسوم تتحدد من 5 أشكال للتعهد كالتالي:

1-الصفقة العمومية الوجوبية:

نظرا لضخامة المبلغ كبيرة التي تتحمل الخزينة أعباءها وجب أن تخضع الصفقات العمومية لقواعد موضوعية وأحكام إجرائية تكشف للجمهور وتعلن للوصول لحوكمة هذا المجال والابتعاد به عن الفساد وضمان المنافسة المشروعة وحرية الوصول للطلب العمومي، كما تخضع لجهات رقابة متعددة ومتخصصة ومحددة. على هذا في توافر معايير ابرام الصفقات العمومية كان وجوبا ابرام صفقات عمومية وإلا كان مسيروها متهمون بالالتواء عن ضوابط الابرام والوقوع في جرائم الفساد لذا إجباريا عليهم التعاقد وفق قانون الصفقات العمومية حينها.

إن كل طلب عمومي تفوق قيمته العتبة المالية المشار إليها أعلاه بجميع الرسوم في حالة خدمات الأشغال أو اللوازم أو عتبة الدراسات أو الخدمات في هذه الحالة تقوم المصلحة المتعاقدة بجميع الإجراءات القانونية المتعلقة بإعداد و إبرام الصفقات ع من إعداد لدفتر الشروط و المصادقة عليه ثم الإعلان عن المناقصة عن طريق الإشهار و كل الإجراءات المقررة في التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية وجوبا أما إذا تحتم على المصلحة المتعاقدة أن تجري عدة طلبات لخدمات مماثلة لدى نفس المتعامل خلال السنة المالية الواحدة وكان مجموع مبالغها قد تجاوز العتبة المالية المبينة

¹ - أنظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

أعلاه تبرم حينئذ صفقه تدرج فيها الطلبات المنفذة سابقا و تعرض على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات و ذلك خلال السنة المالية الجارية.

2-صفقة تسوية:

تقوم المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى إبرام صفقة تسوية بصفة استثنائية خلال السنة الموالية بالنسبة لعمليات اقتناء اللوازم و الخدمات من النوع الكثير الاستعمال و ذي الطابع المتكرر و هذا في حالة عدم تمكنها من إبرام الصفقة تدرج فيها الطلبات المنفذة سابقا و مع نفس المتعامل و عرضها على الرقابة الخارجية المسبقة خلال نفس السنة المالية، كما تجدر الإشارة إلى أن الخدمات و اللوازم المعنية بهذه الإجراءات تكون محل ضبط في شكل قائمة و ذلك بموجب قرار مشترك بين وزير المالية و الوزير المعني.

3-الاتفاقية أو العقد:

هو وثيقة مكتوبة ممضاة من الطرفين المتعاقدين تقيدها فيها حقوق و التزامات كل طرف اذا كانت قيمة الطلب العمومي أقل من مبلغ عتبة خدمات أشغال أو لوازم و يقل عن العتبة المحدد فيما يخص خدمات الدراسات و الخدمات.

إذن في حال عدم تجاوز الطلبات حد العتبة المالية للصفقة كما هو مبين أعلاه تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى أسلوب الاستشارة، حيث تدور المنافسة بين 3 متعاقدين لانتقاء أحسن عرض من حيث الجودة و السعر و في حالة طلبات الأشغال فان المصلحة المتعاقدة يمكن أن تستشير الحرفيين كما هم معروفون بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما .

4-الملاحق:

يعرف الملحق بأنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة تبرم في جميع الحالات بهدف زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة كما يمكن أن يتضمن عمليات جديدة هذا كله على أن لا يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة إلا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية غير متوقعة و خارجة عن إرادة الأطراف.

5-سندات الطلب:

تعتبر كل عملية تقل مجموع مبالغها بجميع الرسوم خلال نفس السنة المالية عن 00. 1000 000 دج بالنسبة للأشغال واللوازم ومبلغ 00. 500 000 بالنسبة للدراسات والخدمات و في هذه الحالة لا تكون الطلبات محل استشارة وجوبا و لاسيما في حالة الاستعمال كما لا يقوم الاتفاق شأنهما مفرغا في شكل عقد وجوبا و انما يكفي ان تمر العملية في شكل طلبيات مرفقة بكشف كمي و تقديري devis quantitatif et estimatif إلا في حالة الدراسات .

ثالثا: التسديد النقدي:

يعتبر المقابل المالي المستحق للمتعاقل للإدارة معيارا مميزا للعقود التي تبرم في إطار تنظيم الصفقات العمومية اذ يستبعد أي مقابل آخر حتى و لو كان من قبيل الاموال العامة المنقولة أو العقارية الأخرى فالدفع يجب أن يكون نقدا هذا ما أشار اليه المشرع الفرنسي في تعريفه لعقود الصفقات العمومية في نص المادة 02 أما التشريع الجزائري من ذات التنظيم المتعلق الصفقات العمومية الوضعي فهناك عدة نصوص تشير الى هذا المعنى منها م 96 الى 107 حيث تبين هذه النصوص كيفية دفع أجر المتعاقل المتعاقل و كيفية دفع التسبيقات بأنواعها و طرق استردادها. يدفع اجر المتعاقل المتعاقل بالعملة الوطنية و حتى الأجنبية في جزء منها أن يكون هذا الشرط محل اتفاق ضمن بنود العقد و من قبل ضمن دفتر الشروط و يكون ذلك على الخصوص في ص التي تكون محل مناقصة دولية.

-المحاضرة الرابعة : المبادئ والضوابط التي تؤسس عليها آلية الأبرام في الصفقات العمومية.

تتضمن القواعد ابرام الصفقات العمومية كأصل والاستثناء عليها.

أولاً: القواعد ابرام الصفقات العمومية من حيث المبدأ:

1-قواعد مدرجة في قانون المنافسة:

يتأكد تطبيق قانون المنافسة على مجال الصفقات العمومية بحيث أنها لا يمكن أن تفلت من تطبيق أحكامه نظراً للطابع الاقتصادي الذي تتمتع به، حيث تشير النصوص القانونية صراحة على تطبيق مثل هذه الاحكام على الصفقات العمومية¹.

أ-مبدأ حرية المنافسة.

تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المبادئ الهامة التي حرص المشرع على تكريسها فلا يوجد أي مانع لاشتراك أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية، وفي إطار الشكلية الواجب إتباع للدخول في المنافسة. عليها، فحرية المنافسة هي فتح المجال للأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين تتحقق فيهم الشروط المطلوبة للتقدم بعروضهم أمام إحدى الهيئات المؤهلة قانوناً لإبرام الصفقات العمومية وفق الشروط التي تضعها.

إلزام المصلحة المتعاقدة بضرورة الإعلان تحقيقاً لمبدأ حرية المنافسة:

ادرجت الصفقات العمومية ضمن مجال تطبيق قانون المنافسة²، هذا ما نستشف تطبيقه هذا الإلزام من خلال اجراءات الإشهار الصحفي وبذلك فإن الإعلان يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المترشحين وهو موضوع أساساً من أجل تحقيق فعالية الطلب العام وضمان المساواة بين المترشحين، وهو كإجراء شكلي جوهري تلزم المصالح المتعاقدة بمراعاته في كل أشكال المناقصة المفتوحة أو المحدودة، الوطنية أو الدولية، وكذا الحال لو رغبت في التعاقد بإتباع أسلوب الاستشارة الانتقائية أو المسابقة أو حتى المزايمة.

¹ - أنظر المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق، ص18.

² - أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 وبالقانون رقم 10-05، مرجع سابق.

2- قواعد مدرجة في قانون الفساد:

- نصت عليها المادة 09 من الأمر 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحتها على:
- "يجب أن تؤسس الاجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية.
- علانية المعلومات المتعلقة بإجراء إبرام الصفقات العمومية،
- الاعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء،
- معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية،
- ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية،"¹.

3-قواعد مدرجة في قانون الصفقات العمومية:

- المشروع الجزائري حرص من خلال مواد كثيرة وردت في المرسوم الرئاسي 15-247 أن يدفع المصلحة المتعاقدة إلى تجسيد نجاحات الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام والمحافظة على مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية وبدون إقصاء وتحقيق المساواة بين العارضين بنفس الطريقة وبدون تمييز وشفافية المعاملة، وإجراءات إبرام الصفقة العقدية وعلانية الصفقة العمومية وهي مبادئ ورد ذكرها في المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247.²
- وتتجلى تطبيق في:

أ-حرية الترشح.

- من خلال حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والترشح للوصول إلى الفوز بالصفقة في توافر الشروط الشكلية والموضوعية حسب المادة 02 و28 من المرسوم الرئاسي.

ب-المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين.

¹ - أنظر المادة 09 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

² - أنظر المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، مرجع سابق.

يقصد بها عدم المفاضلة في التعامل بين المرشحين وأن المتعاملين الاقتصاديين سواء في الترشح إلا ما استثني بنص قانوني أو في عدم توافر الشروط المعمول بها في التشريع والتنظيم المعمول به حسب المادة 05 و40 من المرسوم الرئاسي الحالي.

ج-شفافية الاجراءات.

أ- الإعلان عن طلب العروض (المناقصة): تقوم المصلحة المتعاقدة في البداية بالإعلان عن المناقصة وبيان شروطه ومواصفات أصناف المواد أو الأعمال المراد التعاقد عليها بصورة وافية حتى يتسنى لذوي الشأن على أساسها التقدم بعبءاتهم للتعاقد مع الإدارة.¹

ولقد أكدت المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 وجوب اللجوء إلى الإشهار في جميع أشكال طلب العروض (المناقصة): طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، والتراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.

ويكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات التعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي ينشر فيها إعلان طلب العروض (المناقصة)، عندما يكون ممكنا، مع تحديد السعر وآجال الانجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة.²

أما بالنسبة لمناقصات الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل عنها و خمسين مليون دينار(50.000.000 دج) أو يقل عنها، أن يكون محل إشهار محلي حسب الكيفيات الآتية:

¹ - ماجد راغب الحلوة، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص73.

² - قدوج حمامة، مرجع سابق، ص18.

- نشر إعلان طلب العروض (المناقصة) في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- إصاق إعلان طلب العروض (المناقصة) في المقرات المعنية:الولاية، لكافة البلديات، لغرف التجارة والصناعة والحرف والفلاحة، للمديرية التقنية المعنية في الولاية¹.
- ولقد أكدت المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 وجوب اللجوء إلى الإشهار في جميع أشكال طلب العروض (المناقصة):طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، والتراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.
- ويكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي ينشر فيها إعلان طلب العروض (المناقصة)،عندما يكون ممكنا،مع تحديد السعر وآجال الانجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة².
- أما بالنسبة لمناقصات الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي مائة مليون دينار (100.000.000دج) أو يقل عنها و خمسين مليون دينار(50.000.000دج) أو يقل عنها، أن يكون محل إشهار محلي حسب الكيفيات الآتية:
- نشر إعلان طلب العروض (المناقصة) في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- إصاق إعلان طلب العروض (المناقصة) في المقرات المعنية:الولاية، لكافة البلديات، لغرف التجارة والصناعة والحرف والفلاحة، للمديرية التقنية المعنية في الولاية³.

¹ -محمود خلف جبوري، العقود الإدارية، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 1998، ص57.

² -قدوج حمامة، مرجع سابق، ص18.

³ -محمود خلف جبوري، مرجع سابق، ص57.

كما يتم نشر الإعلان في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي "BOMOP"، المحدثه بموجب المرسوم رقم 84-116 ويتم الأمر عمليا عن طريق الوكالة الوطنية للنشر والإشهار ANEP المكلفة بعملية النشر في الصحف الوطنية¹.

ثانيا: الاستثناءات التي تخرج عن المبدأ في ابرام الصفقات العمومية.

أما المنافسة القوية التي يمارسها المتعامل الأجنبي في مواجهة القطاع الوطني الخاص والهش من خلال قلة الكفاءة فيه ومنقص الامكانيات التقنية والفنية لانجاز المشاريع خاصة أمام المناقصات الدولية والتي تلجا إليها في الغالب المصلحة المتعاقدة لما تتطلبه مشاريعها هذا من جهة، من جهة أخرى الضغوط الممارسة من المتعاملين الاقتصاديين المحليين سواء كانوا خواص أو عموميين، وجد المشرع نفسه مجبرا على تلبية هذه الانشغالات والاعتبارات من خلال ادراج أحكام حمائية رغم تعارضها مع المبدأ التي تقام عليه آلية ارام الصفقات العمومية وتتعلق خصوص بمنح هامش افضلية للمنتج الوطني وللمتعامل الاقتصادي المحلي وحتى الانتقائي المتعلق بآلية المنع والتخصيص والحجز والتي من شأنها تعطيل مبادئ مكرسة.

1- ترقية الانتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج (تعطيل مبدأ المساواة من خلال مبدأ الأفضلية للمتعامل الاقتصادي الوطني).

لم يخرج المشرع في هذا العنصر عن المؤلف في النظم القانونية الأخرى وفي الاتفاقيات الدولية²، وبذلك طبق هامش الأفضلية في التنظيمات المتتالية للصفقات العمومية في الجزائر منذ الأمر 90/67³ مرورا بالمرسوم 82 / 145⁴ والمرسوم 91/434⁵، أما المرسوم 10/236⁶ فقد حدد هامش الأفضلية ب25% لصالح المؤسسات الوطنية على حساب المؤسسات الأجنبية التي لا

¹ - أنظر المادة 02-02 من القانون رقم 08-12، مرجع سابق، ص 11.

² - أنظر المادة 02-38 من الأمر 67-90، مرجع سابق.

³ - أنظر المادة 24 من الأمر 82-145، مرجع سابق.

⁴ - أنظر المادة 24 من الأمر 91-434، مرجع سابق.

⁵ - أنظر المادة 54 من الأمر 10/236، مرجع سابق.

⁶ - صالح زمال، امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية، الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، ص30.

تستفيد منه إلا في حالة التجمعات مع مؤسسات جزائرية، أما في المرسوم الرئاسي 247/15 فقد جاء القسم السابع تحت عنوان ترقية الانتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج وأبقتها على هامش 25 % لصالح المنتجات ذات المنشأ الوطنية و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون على حساب المؤسسات الأجنبية¹.

غير أنه الأجدر من تخصيص نسبة ترقية الانتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج وتعطيل معه مبدأ المساواة من خلال مبدأ الأفضلية للمتعامل الاقتصادي الوطني كان الأجدر التكفل ودعم المنتج الوطني وترقيته إلى مصاف المنافسة الأجنبية لأن العملية الأولى تشجع استيراد المادة الاولية و إعادة تركيبها فقط وهنا استنزاف للخزينة العمومية مرتين من خلال تكلفة الاستيراد والتصدير.

2- الصفقات المحجوزة خصيصا: (تعطيل مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية).

تخصص الصفقات الخاصة بالأشغال ذات الطابع الحرفي دون غيرها حسب التشريع المعمول به في هذا المجال، كما يمكن التخصيص حصريا لبعض المؤسسات الموصوفة بأنها صغيرة ومتوسطة صفقات خدمات.

أ- تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية والفنية للحرفيين.

تخصص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين، كما هم معرفين في التشريع والتنظيم المعمول بهما، ما عدا في حالة الاستحالة المبررة قانونا من المصلحة المتعاقدة، باستثناء الخدمات المسيرة بقواعد خاصة والتي تضمنت احالة على التنظيم من وزير المالية في كيفية تطبيق ذلك².

ب- تخصيص حصري أو في حدود 20% للمؤسسات الصغيرة.

أما لتلبية بعض حاجات المصلحة المتعاقدة من قبل المؤسسات المصغرة كما هي معرفة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة إلا في الحالات الاستثنائية المبررة

¹ - أنظر المواد 83 إلى 85 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

² - أنظر المادة 86 ، المرجع السابق.

قانونا كما ينبغي، تخصيص هذه الخدمات لها حصريا مع مراعاة أحكام هذا المرسوم على أن يبرر بتقرير تقديمي لمشروع الصفقة أو الاستشارة لتبرير هذه الاستثناء.

كما يمكن أن تكون هذه الحاجات في حدود 20% على الأكثر من الطلب العام حسب الحالة¹.

تجدر الإشارة هنا أن حجز وتخصيص حصري للخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية والفنية للحرفيين وتخصيص حصري في حدود 20% للمؤسسات الصغيرة ومعه تعطيل مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية كان الأول دعم الحرفين والفنيين وترقيتهم وكذلك المؤسسات الصغيرة من أجل ترقيتها والوصول بها إلى التنافسية الحقيقية وهذا الدعم يكون تقني ومالي وتكويني بدل تخصيص انفاق حكومي قد لا يرقى معه المنتج إلى القواعد المعمول بها في التصنيفات كالايزو وقواعد حماية المستهلك.

3- المنع (لأسباب قانونية ولشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة).

يمكن أن يشمل المنع المرشحين من المعاملين الاقتصاديين لأسباب قانونية وأخرى تفرضها المصلحة المتعاقدة.

أ- المنع لأسباب قانونية.

يتعلق الأمر بالشروط الشكلية للتقدم لطلب الترشح المشاركة في الصفقات العمومية ومن ذلك:

- وجود حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بسبب تورطه في الغش الجبائي وثبت ذلك صحيفة السوابق العدلية.

-الذينهم في حالة افلاس أو تصفية أو توقيف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.

-الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية؛

- الذين لا يستوفون الايداع القانوني لحسابات شركاتهم.

¹ - أنظر المادة 87 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

- الذين قاموا بالتصريح الكاذب.
- الذين كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحاب المشاريع بعد استنفاد إجراءات الطعن المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بها؛
- المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها؛
- المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين المنوعين من تقديم عروض للقطاعات العمومية المنصوص عليها في المادة 89.
- المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة؛
- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي؛
- الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم¹؛

ب-المنع لأسباب تفرضها المصلحة المتعاقدة.

إذا كان مبدأ حرية المنافسة من المبادئ التي تقوم عليها ابرام الصفقات العمومية إلا أنه يحق للإدارة أن تفرض بعض الشروط الخاصة بالمناقصة، خاصة منها المتعلقة لا قدرة المالية والفنية، وبذلك من حقها استبعاد الأفراد الذين يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في المناقصة، وهذا ما يفسر وجوب تقديم شهادة التخصيص والتصنيف المهنيين من قبل المؤسسات التي ترغب في إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والري وألزمتم حتى المؤسسات الأجنبية بها².

4-الاجراءات الخاصة: (حالات التراضي)

¹ - أنظر المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم رقم 15-247، مرجع سابق.

² - أنظر المواد من 53 إلى 56، المرجع السابق.

يعرف التراضي بأنه إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة¹، نخص بالذكر هنا التراضي البسيط كونه كاستثناء عن القواعد العامة.

أ- اجراء الاستعجال الملح.(جراء وجود خطر داهم).

عندما تنفذ الخدمات في إطار أحكام المادة 3 و12 من هذا المرسوم والتي نصت على أنه تبرم الصفقات العمومية قبل الشروع في تنفيذ الخدمات، وفي حالة تنفيذ الخدمات، وفي حالة وجود خطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار، أو ملكا للمصلحة المتعاقدة، أو الأمن العمومي، ولا يسعه التكيف مع أجال إبرام الصفقات العمومية وان لا يكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، أن يرخص بموجب مقرر معلل، بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة ويجب أن تقتصر الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف، وترسل نسخة عن هذا المقرر إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية(سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و المفتشية العامة للمالية.²

عندما يتحتم تنفيذ خدمات بصفة استعجالية ولا تتلاءم طبيعتها مع آجال إجراءات إبرام الصفقات، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال هذه، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وفي هذه الحالة يجب أن تتم الموافقة المسبقة على اللجوء إلى إبرام الصفقات الاستثنائية أثناء اجتماع الحكومة.

عندما ما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة أو

¹ - أنظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم رقم 15-247،.

² - انظر المادة 12، المرجع السابق.

للاعتبارات تقنية أو ثقافية و فنية وتوضح الخدمات المعينة بالاعتبارات الثقافية أو الفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية.

وبهذا الصدد نقول أن المشرع الجزائري أحسن عندما أعفى المصلحة المتعاقدة من إجراءات طلب العروض (المناقصة) لأن ذلك يعد هدرا للوقت فالصفقة لا يمكن أن يقوم بها إلا متعامل وحيد، وهو الأمر نفسه الذي اعتمده الأمر 67-90 في مادته 61 والمرسوم 82-145 في مادته 44 والمرسوم التنفيذي 91-434 في مادته 40 والمرسوم الرئاسي 02-250 في مادته 37 والمرسوم الرئاسي 10-236 في مادته 43.

في حالات الاستعجال الملح المعلل بحظر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها ولقد فصلت هذه المادة في الموضوع خلال القوانين السابقة، وإن حالة الاستعجال في علم القانون عامة ومكرسة في الكثير من المجالات والميادين¹.

ب- الاجراءات المكيفة.

نصت المواد من 13 إلى 22 من المرسوم الرئاسي 15-247 على الاجراءات المكيفة.

ج- الاجراءات المتعلقة بتقديم الخدمات الخاصة.

نصت عليها المادة 24 من نفس المرسوم وتعلق بإمكانية اللجوء إلى الاجراءات المكيفة عندما يتعلق الأمر بالنقل والفندقة والإطعام والخدمات القانونية مهما كان مبلغها؛

د- الاجراءات الخاصة بالصفقات العمومية التي تتطلب السرعة في اتخاذ القرار.

نصت على هذا الاجراء المادة 23 من نفس المرسوم الرئاسي والمتعلقة بمجالات ابرام صفقات عمومية لإسترداد المنتوجات والخدمات التي تتطلب من المصلحة المتعاقدة المعنية السرعة في اتخاذ القرار

¹ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص189.

بحكم طبيعتها والتقلبات السريعة في أسعارها ومدى توافرها وكذا الممارسات التجارية المطبقة عليها والتي لا تكون مكيفة مع هذه الصفقات؛

و- الاجراءات المتعلقة بتكثيف الماء والغز والكهرباء والانترنت.

عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كما هو الحال في المادة 25 فيما يتعلق بالصفقات العمومية المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والانترنت؛

تجدر الإشارة هنا أن الانتقال من الاستثناء عن المبدأ في ابرام هذه الاجراءات السابقة بقدر ما هو تكريس للمرونة في هذا المجال فهو التواء عن القواعد خاصة وان مجال وحجم الاموال المنفقة في اطار التعاقد من خلالها في بعض الاحياء يفوق بكثير ما ينفق في الحالات العادية في تبرير عن وجود ظروف استثنائية تبررها أمام ضعف وعدم فاعلية الرقابة وتفشي الفساد وعدم الوعي والبعد عن قواعد الحوكمة بل أكثر من ذلك ايجد الظروف الاستثنائية قبلا وخلقها لتبرير الانفاق فيها كاستثناء.

- أسئلة مقترحة حول المحور الاول:

- ما مدى تطابق المفهوم التشريعي والقضائي للصفقات العمومية؟
- في رأيك لماذا كثرة التعديلات في مجال تنظيم الصفقات العمومية؟
- أين تدرج الصفقات العمومية ضمن تعاقد الإدارة؟
- ما هي الآليات الضرورية لتحقيق مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية في مجال إجراءات منح الصفقة ؟
- بين المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الإجراءات التي تمر بها الصفقة آخذاً بعين الاعتبار المساواة بين المرشحين فما هي مظاهر المساواة بين المرشحين في إجراء طلب العروض من الإعلان إلى غاية المنح المؤقت؟
- المعيار المالي حلل وناقش؟
- المعيار العضوي قارن بين المرسوم الرئاسي رقم 10-236 و 15-247؟
- عدد اهم المتغيرات الشكلية والموضوعية بين المرسوم الرئاسي رقم 10-236 و 15-247؟

تمر الصفقة العمومية بعدة مراحل حتى تبلغ نهايتها بداية بالمرحلة التحضيرية والتفكير في اعدادها مسبقا قبل الإبرام تليها مرحلة الإبرام وانتهاء بالتنفيذ حيث تبدأ الصفقة العمومية بفكرة احتياج لدى المواطنين تسعى الإدارة إلى تلبيةه مروراً بمراحل وإجراءات تبدأ بتحديد مدى الحاجة للمشروع فالمصلحة المتعاقدة في سنة لاحقة تبدأ العمل على استشراف وتحضير وطلب مستلزمات التنمية والتي تقتضي بإبرام صفقة عمومية في تكريسها لتفادي امكانية إلغاء المشروع أو تأجيله أو تعديله أو تغيير الفكرة الرئيسية جزئياً أو كلياً عنه لعدم ضبط تحديد الحاجات والإعداد المسبق لدفتر شوط بعدها يتلاءم مع ما تم الاعداد له مسبقاً.

المحاضرة الأولى: تحديد الحاجات.

المحاضرة الثانية: دفتر الشروط.

-أسئلة مقترحة حول المحور الاول:

المحاضرة الأولى: تحديد الحاجات.

يخضع تحديد الحاجات في مجال الصفقات العمومية الى جملة من الضوابط من بينها حصر وتعيين الحاجة والطلب العمومي الذي يتم بمرحلة الاحصاء وتعيين الحاجات العمومية تليها مرحلة تحليل المعطيات الاحصائية ومرحلة ضبط الحاجة بدقة ثم يأتي بعد ذلك ضابط نظام تخصيص وتقسيم الحاجات العمومية.

أولاً: ضوابط تحديد الحاجات.

تحديد الحاجات الى ضابط حصر وتعيين الحاجة والطلب العمومي ضبط الحاجة بدقة وضابط تخصيص وتقسيم والحجات العمومية.

1- حصر وتعيين الحاجة والطلب العمومي :

تتحقق دقة تحديد كل من التقدير الاداري للمشروع والقيمة المالية التقديرية له وهو ما يجعل سعر الصفقة دقيقاً ويمنع من التلاعب فيه كما تقلل من التعديل في الصفقة أثناء تنفيذها عن طريق الملحق وحتى يكون اعداد الحاجات دقيقاً لا بد أن تكون مضبوطة من حيث طبيعتها وكميتها ويكون التحديد مستندا على مقياس ومعايير محددة ولتحقيق هذه الغاية يتعين على المصلحة المتعاقدة اتباع المراحل التالية :

أ-مرحلة الاحصاء وتعيين الحاجات العمومية بدقة:

تقوم هذه المرحلة على حصر الحاجيات المعبر عنها خلال السنوات السابقة هذا ما أكدته المادة 27 " تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجبة تليتها مسبقاً..."¹ كما تضبط المصالح المتعاقدة لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات الاجمالي للحاجات مع أخذها بعين الاعتبار وجوباً ما يأتي :

1_ القيمة الاجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الأشغال فيما يخص صفقات الأشغال.

2_ تجانس الحاجات فيما يخص اللوازم والدراسات والخدمات.²

ب- مرحلة تحليل المعطيات الاحصائية.

¹ - أنظر المادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

² - عبد الغاني بوالكور، سناء منيغر، ضبط وتحديد الحاجات بمناسبة ابرام الصفقات العمومية، مجلة اجاث قانونية وسياسية، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، جوان 2017، ص 168.

تباشر المصلحة المتقاعدة بعد قيامها بعملية احصاء الحاجات المطلوبة بتحليل النتائج التي توصلت اليها لتحديد الاختيارات التي يمكن أن تعتمد عليها في تلبية الحاجات المحصاة مع الأخذ بعين الاعتبار الأهداف التي تصبو اليها والعوائق المحتملة ، اضافة الى نوعية المشروع المراد تنفيذه وتحديد الأطراف المتدخلين فيه .

ج- مرحلة ضبط الحاجة بدقة.

تكون المصلحة المتقاعدة في هذه المرحلة ملزمة بضبط كل ما من شأنه أن يوضح حاجاتها بدقة حيث يقع عليها التركيز على ضبط البرنامج الذي تعتمز تنفيذه بوضوح تام وكذا الأهداف المبتغاة منه الصلاحيات التي تمارسها في اطار تلبية الحاجات المحددة، الجدول الزمني لتنفيذ برنامج، ضبط اليات التنفيذ كالعلاقات مع المتدخلين والشركاء، الأداة التي ستبلى بها حاجاتها ، تحديد حدود اختصاص اللجان المكلفة بالرقابة على الصفقات .

2- تخصيص وتقسيم والحجات العمومية.

يفيد تخصيص الحاجات تقسيم الى مجموعات أو احر الى حاجات جزئية تشكل في مجموعها الحاجة الأساسية المراد تثبيتها بحيث كل حصة لها غلاف المالي وتنفذ ن قبل المتعهد الذي فاز بها، وتجدر فكرة التخصيص تطبيقا واسعا في أشغال في المشاريع العمومية الكبرى نظرا لحجم أشغال والوقت المتطلب في انجازها ويمكن تخصيص الحاجات المصلحة والمتقاعدة من تفادي مشاكل تعاقد من الباطن وحصول على أحسن الخدمات وتلبية فعالة لحاجة لعمومية ألا أن ما يلاحظ عمليا أنه اصبح يلجأ الى تخصيص لاختلاس والإفلات من الرقابة من الاجراءات ابرام الصفقة العمومية على الرغم من أن الفقرة من مادة 27 تحضر ذلك بنصها على انه: " يمنع تجزأت الحاجات بهدف تفادي الإجراءات الواجب اتباعها وحدود اختصاص لجان الصفقات المنصوص عليها في هذا باب" ¹.

ثانيا: ضمانات تلبية وتحقيق الحاجة العمومية.

بعد تحديد الحاجة العمومية التي تحتاج إلى تليتها بموجب صفقة عمومية وضبطها بدقة وبالنظر الى كون الصفقة العمومية تؤطر وتنفذ بموجب الأموال العامة هذه الأخيرة تحضى بمكانة وحماية قانونية

¹ - أنظر المواد 12 إلى 27 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

مزدوجة مدنية وجزائية، حيث تصرف من الميزانية العامة للدولة وتخصص للمنفعة العمومية دون سواها ويخضع التثبيت من تحقيق هذا الغرض إلى جهات رقابية متعددة ومتنوعة داخلية وخارجية قبلية وبعديّة

1- الدراسات السابقة للمشروع.

الدراسات المسبقة هي مجموعة الدراسات التي تقوم بها الإدارة قبل تنفيذ مشروع تسمح لها بتقدير دقيق للاحتياجات المطلوبة ما يجعلها تتخذ القرار النهائي بتنفيذ المشروع بصفة سليمة من الأخطاء وانجاز المخططات المطلوبة بكل وضوح ، وتعهد به إلى مكتب دراسات مختص وفق إطار قانوني تعاقدي يفرغ في شكل صفقة دراسات¹.

2- تسجيل المشروع لدى الجهة المختصة و ضرورة توفر الاعتماد المالي.

بعد استفتاء مختلف الدراسات السابقة التي تمت الإشارة إليها خاصة ما تعلق منها بدراسة نضج المشروع وتسجيله للإنجاز وإجراء الدراسة التحديدية ودراسة إمكانية التنفيذ والدراسة الخاصة بتحضير انجاز المشروع وطريقة استغلالها تأتي مرحلة أخرى تتمثل في تسجيل المشروع ، حيث نصت المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 227/98 والمتعلق بنفقات الدولة لتجهيز المعدلة والمتممة بموجب المادة 07 من المرسوم التنفيذي 148/09 على انه بعد اكتمال نضج المشروع طبقا لأحكام هذا القانون يجب أن يشمل الملف التقني للمشروع المطلوب تسجيله إجباريا بالإضافة إلى الوثائق المذكورة في المادة 06 أعلاه عرض تقرير يتضمن أسباب تقديم المشروع أو البرنامج إذا تعلق الأمر بصفقات برنامج مع ضرورة تقديم بطاقة تقنية تتضمن المحتوى المادي والكلفة بالدينار وبالعملة الصعبة وأجال الإنجاز والدفع ونتائج المناقصات طبقا للتنظيم المتعلق بالصفقات وتقديم التزام بضرورة التنسيق بين القطاعات إذا كان المشروع المراد إنجازه له علاقة بعدة قطاعات مع الاعتماد على إستراتيجية التنفيذ بتشجيع اللجوء إلى الوسائل والمواد المحلية في ظل احترام الأهداف المسطرة للتنمية .

يتم دراسة الملف من قبل الوزير المختص أو مسؤولي المؤسسات والإدارات المختصة المذكورة في نص الفقرة 1 من المادة 4 وتنتهي دراسة الملف باعتماد انجاز المشروع من قبل الوزير الأول أو المسؤول المختص في حالة قبول المشروع ويتم تفريد المشروع باسم الأمر بالصرف المكلف بالإنجاز في

¹ - أنظر أكثر تفصيل: بدرة لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة أقيمت يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بسكرة، الجزائر 17 ديسمبر 2015، ص 17-18؛ أيضا: حليمي منال، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، شعبة حقوق، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ص 24.

حدود المحتوى المالي ورخصة البرنامج المتصلين بذلك والملحقين بمقرر البرنامج وعليه تسجيل جميع النفقات العامة للتجهيز وكذلك نفقات التسيير بميزانية الدولة في شكل ترخيصات برامج والتي يمكن أن تكون كالآتي:

1- بالنسبة للبرامج المركزية: يقوم الوزير في كل قطاع وزاري أو مسئول الإدارة المختصة أو المؤسسة المشغلة ماليا بتسجيل وإعادة تقسيم أو غلق أو تعديل المشاريع والبرامج كما يمكن للوزير المكلف بالمالية اتخاذ هذا الإجراء بالنسبة للإدارات المتخصصة والمؤسسات المستقلة ماليا.

2- بالنسبة للبرامج غير الممركزة: بالنسبة لصفقات الهيئات غير الممركزة والتي تكون مسجلة باسم الوالي تناولت المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 227/98 أنه لا تفرد بعنوان البرامج القطاعية غير الممركزة إلا المشاريع التي بلغت الاكتمال الكافي الذي يسمح بالانطلاق في إنجازها خلال السنة ونفس الشأن بالنسبة للبلدية حيث يسهر الوالي حسب الطرق القانونية على تبليغ عمليات تجهيز برامج التنمية البلدية أو تعديلها وتبلغ مخططات التنمية البلدية بصورة شاملة بموجب مقرر، بمعنى أن أي نفقة يمكن أن ترصد لأي صفقة أو مشروع يجب أن يحدد أولا في البرامج القطاعية سواء كانت ولائية أو بلدية ولا يمكن لهذه المصالح الإقدام على أي عملية إلا بالرجوع إلى المخططات التي أشرف على توزيعها الوالي بعد المقرر الصادر عن وزير المالية.

3- برامج البلديات للتنمية : إن تمويل هذا النوع من البرامج يتم على عاتق ميزانية التجهيز للدولة من أجل تخفيف الأعباء المالية على خزينة البلدية يتم التمويل عن طريق رخصة برنامج إجمالية مبلغة من طرف وزير المالية لكل ولاية ، و ذلك بعد التشاور مع الوزير المكلف بالجماعات المحلية ثم تبلغ إلى البلديات عن طريق الوالي، لغرض التنفيذ ويصدر الوالي بالاعتماد على احتياجات البلديات فيما يتعلق بمخططات التنمية البلدية (P.C.D)

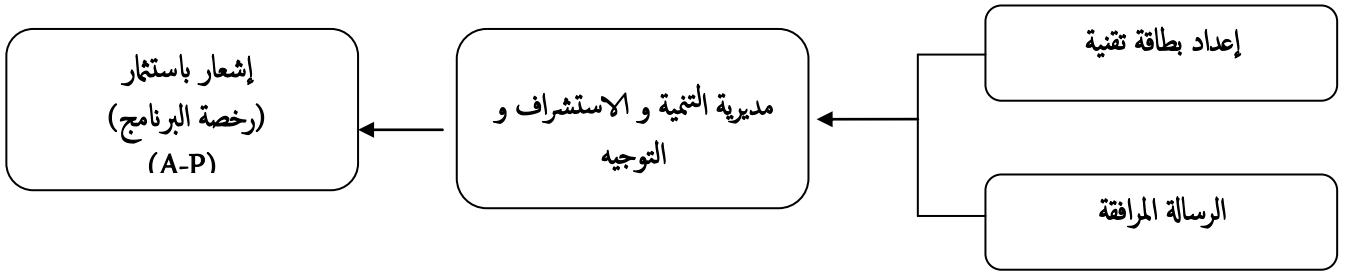
-البرامج المتعلقة بتنمية البلديات: الأمر بإنجاز الطرقات التطهير، التزويد بالماء، فك العزلة، وزيادة على مساهمة الدولة في هذه المشاريع، فإن البلديات موارد مالية أخرى تساهم بها في إبرام هذه الصفقات و تمويل هذا النوع من المشاريع، و المتمثلة في :

-ميزانية البلديات الخاصة بها (التمويل الذاتي).

-التدعيمات، الاقتراض.

-ضرورة توافر الاعتماد المالي للصفقة :

ليتم تنفيذ الصفقة العمومية بصورة سليمة لا بد على المصالح المتعاقدة قبل أن تباشر إجراءات إبرامها أن تتأكد من وجود اعتماد مالي كاف لتغطية نفقات تنفيذ محلها، ذلك أن هذا الاعتماد هو عبارة عن تخصيص محدد في الميزانية معلوم المقدار ومحدد بدقة ومدرج للإنفاق تحت الباب أو المحور الذي يتعلق به تنفيذه من أبواب أو محاور الميزانية وأيضا هو عبارة عن إذن بالصرف المالي تصدره الجهة الإدارية المختصة في حدود صلاحياتها القانونية حيث أنه لا يجوز مباشرة أي إجراء من إجراءات التعاقد في المناقصات العامة أو المحدودة إلا بعد الحصول على إذن مسبق بذلك من الجهات المالية والإدارية المختصة، كما أن مرحلة تحديد الاحتياجات يجب أن تحدد الاحتياجات بكل دقة و موضوعية وأن تكون منطقية.



المحاضرة الثانية دفتر الشروط.

على اعتبار 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 ، والتي تفرغ في قالب شكلي مبيّن أحكامه ومحدد الشروط التي تقرها المصلحة المتعاقدة المتعلقة بالتزامات وحقوق كل طرف في العقد - والتي أخذت منه تسميته بـ دفتر الشروط- كما أنه قد أشارت إليه مختلف النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية ، كما نظم أحكامه كل من التشريع والفقهاء المقارن في كل من فرنسا ومصر ، كما أن رصيد الاجتهاد القضائي ثري فهما ، مما لم نجده في الجزائر بالرغم من أنه أصبحت مختلف المشاريع الكبرى يعتمد فيها على الصفقات العمومية وكون دفتر الشروط يعد العمود الأساسي في بناء و تنظيم مختلف الأحكام التعاقدية والقانونية التي يجب أن تدرج في الصفقات وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247.

أولا: تعريف دفاتر الشروط

تناولت التشريعات تعريف دفاتر الشروط كما أن لها خصائصها تستخلص لها طبيعتها القانونية كما أن لها مكونات ومكملات ويترتب عن مخالفتها جزاءات. من بين التعريفات التشريعية لها (الجزائري، المصري، الفرنسي)

ورد في المادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي نص على ضرورة أن يتضمن كل إعداد للعقود و أن يسبق إبرامها ضرورة إعداد دفاتر الشروط الثلاثة التي يجب أن يتضمنها كل عقد تكون الإدارة طرفا فيه وذلك بالنص على ما يأتي :

"توضح دفاتر الشروط المحينة دوريا، الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات وهي تشمل على الخصوص على ما يأتي:

- 1- دفاتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على كل صفقات الأشغال واللوازم و الدراسات والخدمات، الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.
- 2- دفاتر التعليمات المشتركة، التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال واللوازم والدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.
- 3- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة."

وهو ما نصت عليه المادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والمادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 و المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250¹ والذي نصت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي 91-434²، كذلك المادة 06 من الأمر رقم 67-90³.

أما في مصر فقد بينت المادة 3 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 89 لسنة 1998 كيفية تحديد هذه الشروط إذ نصت على أن "يكون الطرح على أساس مواصفات فنية دقيقة و مفصلة على أساس كراسة الشروط يتم وضعها بمعرفة لجنة فنية دقيقة و مفصلة، يتم وضعها بمعرفة لجنة فنية ذات خبرة بالأصناف أو الأعمال المطلوبة وتراعى المواصفات القياسية المصرية ومواصفات التوريد الحكومية وغيرها من المواصفات التي تصدرها أو تعتمد عليها الجهات الفنية المختصة"⁴.

أما في فرنسا فهناك مختلف النصوص التي أشارت إلى أن إعداد وإبرام الصفقات العمومية يجب أن يتم وفقا لدفتر الشروط التي تعده الإدارة ويلتزم المتعاقد معها على تنفيذ الصفقة وفقا لما ورد فيه من الشروط، وأشهرها المرسوم المؤرخ في 06/04/1943⁵ الخاص بعقود الدولة كما أنه صدر المرسوم المؤرخ في 16/01/1947⁶ الذي ألزم الوزارات والمصالح في الدولة بعدم الخروج على دفاتر الشروط إلا بعلم اللجنة الاستشارية للعقود، ومختلف القرارات التي جاءت تطبيقا لهذين النصين: مثل المرسوم الصادر في تاريخ 02/09/1980 المتعلق باستغلال المسكن"، كذلك المرسوم الصادر في تاريخ 30/10/1992 المتعلق بالصفقة العمومية المتعلقة بتقديم خدمات المراقبة التقنية ، وكذلك

¹- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07-10-2010، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250، المؤرخ في 27/07/2002 المتضمن قانون الصفقات العمومية، مرجع سابق.

²- المرسوم التنفيذي رقم 91-434، المؤرخ في 9-11-1991 المتضمن قانون تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم و87-98 المؤرخ في 7 مارس 1998، مرجع سابق.

³- الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17/06/1991 المتضمن قانون الصفقات العمومية، مرجع سابق.

⁴- جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النشر العربية، القاهرة الطبعة الثانية، ص151.

⁵- جاء في مضمون المرسوم الصادر في 06/04/1943 "لا يجوز للجنة الوطنية للعقود العامة فيما يخص العقود و التي تكون ملزمة لجميع الوزارات والمصالح في الدولة بواسطة قرار وزير المالية، الخروج على دفاتر الشروط النموذجية إلا بعلم اللجنة الاستشارية للعقود"

⁶- سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية-دراسة مقارنة- الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة 1975، ص376.

القرار الصادر بتاريخ 2004 /08/25 المتعلق بعقود الأشغال ومختلف القرارات والمراسيم المتعلقة بالصفقات المبرمة من طرف الفصيلة التقنية للجنة المركزية للصفقات العمومية في فرنسا.

عموما يمكن تعريف دفاتر الشروط: بأنها وثيقة تحتوي على مجموعة الشروط التي تنفرد الإدارة بوضعها أو تنصص على تحديد شروط تمييز المرفق ، وتوضيحه وما يتصل بذلك من حقوق والتزامات كل من الإدارة والملتزم، ويعد دفتر الشروط بصورة سابقة على عقد الالتزام وكخطوة أولية لإعلان عن رغبة الإدارة في إبرامه ، ويتقدم الملتزم للتعاقد لأن ذلك يعني موافقته الضمنية على ما تضمنته كراسة الشروط من أحكام وشروط.

مما لا شك فيه أن دفتر الشروط وما يحتويه من بيانات تمثل أهمية كبيرة في تشكيل موقف المقاول أو المتعهد الذي يتقدم للتعاقد مع الإدارة وهذا يستلزم البحث في الطبيعة القانونية لدفتر الشروط. وما هو حكم القانون في حالة التعارض بين نصوص العقد وما ورد في دفتر الشروط. ففي أغلب عقود الإدارة هناك إحالة إلى دفاتر خاصة معينة إذا ما تضمنتها العقود يمكن اعتبارها عقود إدارية، أما إذا لم تتضمنها لا يمكن اعتبارها كذلك إلا أن هناك من البعض من يعارض فكرة اعتبار الإحالة لدفاتر الشروط معيارا لتمييز العقود الإدارية.¹

ثانيا: خصائص دفتر الشروط:

يتم إعداد دفتر الشروط من طرف الإدارة قبل إبرام أي صفقة و يبلغ لجميع المرشحين مطلعاً إياهم عن الشروط العامة، إذ يعتبر دفتر الشروط أساس تكوين الصفقة حيث يحدد بموجبه كيفية إبرام و تنفيذ الصفقات في إطار الأحكام التنظيمية.

قبل كل نداء للمنافسة وحتى في أسلوب التراضي ينبغي على الإدارة إعداد دفتر الشروط بالدقة اللازمة و إبلاغه لجميع المرشحين. و تقتضي دقة إعداد دفتر الشروط تحديد الخدمات المطلوبة أو السلع المطلوبة و مكان التسليم أو التركيب و الضمانات المطلوبة و أعمال الصيانة....

¹ - جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص151.

كما يحدد دفتر الشروط الأشكال و الأساليب المطلوبة لتقدير مطابقة المنتج المطلوب أو الأشغال المراد إنجازها كما يتعين تحديد المواصفات التقنية و توافق مخططات تنفيذ الصفقة مع المعايير العالمية بوضوح.

من جهة أخرى تحدد الشروط العامة: التزامات المتعاقد ومبلغ الكفالة، التعويضات، العقوبات، شروط فسخ العقد والتسبيقات التي يستفيد منها المتعاقد حسب كل نوع من أنواع تسديد مبلغ الصفقة وعليه يمكن القول أن دفتر الشروط يشكل جزءا مهما في ملف الصفقة¹.

كما أن لدفتر الشروط مميزات لا تخفى حيث أنها تجعل الأشخاص الذين يريدون التعاقد مع الإدارة يلمون بسهولة بالقواعد التي ستطبق على علاقتهم مع الإدارة لأن هذه الوثائق تحدد الحقوق والالتزامات التعاقدية بشكل دقيق و مفصل، بل إن دفاتر الشروط تتسم بطابع الديمومة و الاستمرار وبالتالي فإن المتعهد الذي يدأب على التعاقد مع الإدارة لا يحتاج لدراستها في كل مرة يقدم فيها على عملية تعاقدية جديدة ومن جانب آخر، فإن وجود دفاتر الشروط خصوصا يجعل عملية إعداد العقد متسمة بالبساطة بالنسبة للموظفين المكلفين بهذه المهمة ضمن الإدارة المتعاقدة، كما أنه مع وجود دفتر الشروط لا يبقى أمام هؤلاء إلا تقرير الشروط الخاصة الضرورية والتي من شأنها أن تعرف الأشغال أو التوريد محل العقد تعريفا كاملا.²

1. دفاتر الشروط تعد وتحرر مقدما: إن دفاتر الشروط تعد مسبقا ويقتصر دور المتعاقد على قبولها كما هي، ويرجع ذلك إلى ضرورة احترام الإدارة في التعاقد لقواعد منفردة في التشريعات و اللوائح الإدارية لا تستطيع الخروج عليها، فهذه الدفاتر لا تقيد من حرية التعاقد مع الإدارة فحسب ولكنها مفروضة على الإدارة إلى حد كبير.

¹ - منصور بوزيان ، محاضرات في الصفقات العمومية أقيمت في المدرسة العليا للقضاء، سنة 2007-2008.

² - محمد العربي، الصفقات العمومية -قوانين وتنظيمات- دار الملكية للطباعة و الإعلام والنشر والتوزيع، طبعة 2001.

2. إلزامية دفاتر الشروط للإدارة:

حيث أن الإدارة بالرغم من أنها تستقل بكراسة الشروط مسبقا إلا أنه ليس بإمكانها أن تعدل فيها أو تتحرر منها لأنها تملك في حدود معينة الخروج على بعض الشروط في عقد خاص تبرمه مع الأفراد هذا عكس عقود الإذعان التي يفرضها الطرف القوي بمطلب حريته.

3. إلزامية دفاتر الشروط بالنسبة للمتعاقد مع الإدارة:

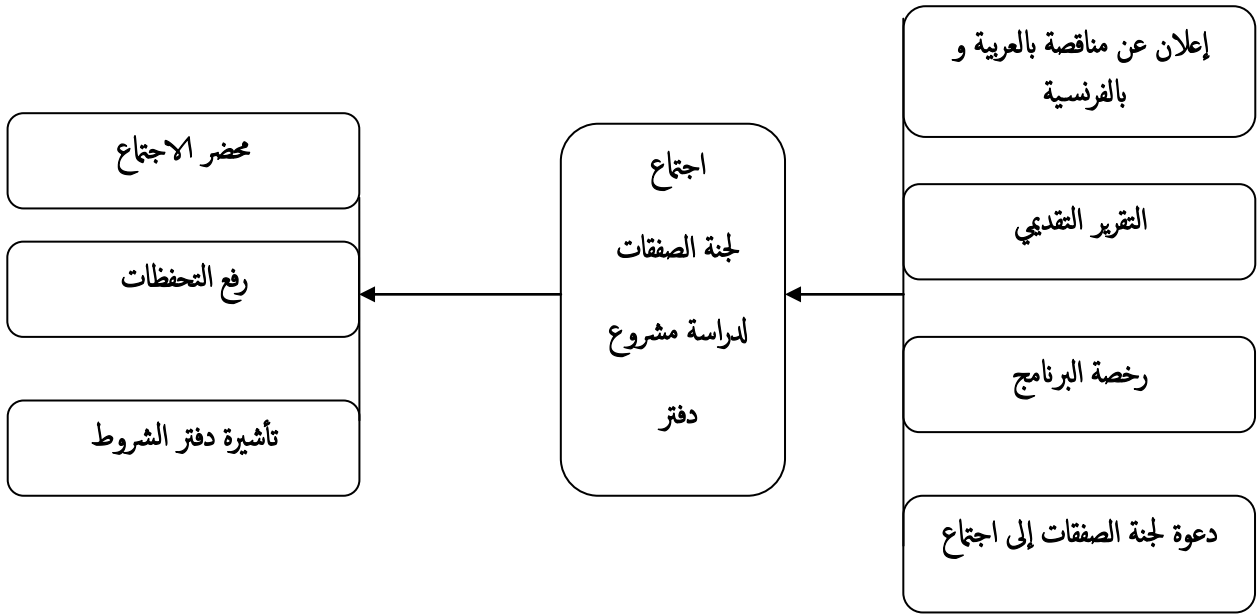
إن دفتر الشروط لازمة للمتعاقد مع الإدارة إذ يشار إليه صراحة في العقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد معها مما يقطع بصفته كواعد بالتعاقدية مع موافقته عليه ودليل ذلك توقيعه عليه، إذا تم اشتراط بعض الشروط الواردة في دفتر معين، فإن هذه الشروط وحدها هي التي تحكم الرابطة التعاقدية بين الإدارة والمتعاقد معها الذي وقع على كراسة الشروط دون باقي الشروط التي لم يفردا في هذا الدفتر.

4. حرفية دفتر الشروط:

هذا يعني أنه إذا عدلت دفاتر الشروط بعد التعاقد فإن الشروط القديمة وحدها هي التي تحكم الرابطة التعاقدية ، دون الشروط الجديدة التي لم يوافق عليها المتعاقد لأنه لم يوقع عليها هي إنما وقع على الشروط القديمة وعلى أساسها قبل التعاقد مع الإدارة.

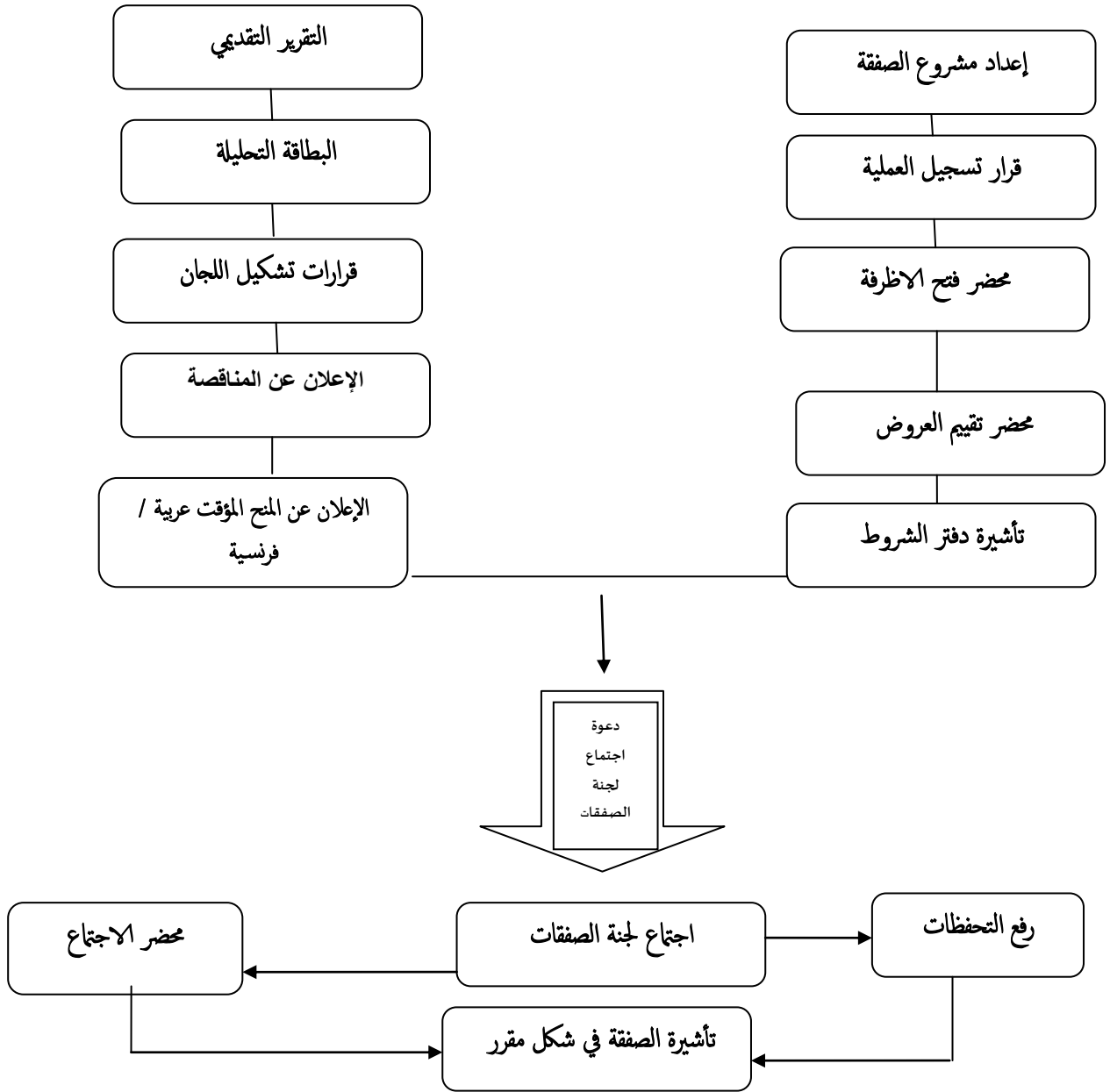
5. الأثر الفوري لدفتر الشروط:

بمجرد الموافقة على كراسة الشروط وعلى بنوده بعقد والعقد شريعة المتعاقدين وبالتالي لا يمكن المساس بالعلاقة التعاقدية بإجراء عام. و من ثمة فإنه إذا عدل القانون الأوضاع أو الشروط التي تعاقدت الإدارة في ظلها فإن هذا التعديلات الجديدة لا تسري على العقود القديمة للإدارة. إذن فدفتر الشروط هي عبارة عن نصوص لائحية تنظيمية لا يمكن تعديلها فهي قرارات إدارية غير قابلة للمناقشة من أي طرف من أطراف العقد لا الإدارة ولا المتعاقد معها.



خطوات إعداد دفتر الشروط بعد الحصول على رخصة البرنامج تبدأ المصلحة المتعاقدة بإعداد دفتر شروط و تقديمه للجنة الصفقات.

المحور الثاني: مرحلة اعداد الصفقات العمومية.



مخطط عن مرحلة إعداد الصفقة التي تقتضي تسلسل اجرائي تبدأ بعد الحصول على التسجيل الرسمي للعملية من طرف مديرية التنمية والاستشراف والتوجيه

-أسئلة مقترحة حول المحور الاول:

1- ما مدى صحة عدم ارتباط تحديد الحاجات في مجال الصفقات العمومية بالطلب العمومية وبرؤيا مركزية تقديرية فقط؟

2-التحصيل والتخصيص والدراسات السابقة للمشروع ودراسة الجدوى الاقتصادية ترتبط بدفتر الشروط في اعداده المسبق لا غير؟

3- ما مدى صحة أن التخصيص والتخصيص وجهان لعملة واحدة بوضع مجموعات أو تشكيل حاجات جزئية تشكل في مجموعها الحاجة الاساسية المراد تلبثها بحيث كل حصة لها غلاف مالي وتنفذ من قبل المتعهد الذي فاز بها، كما يمكن أن يرخص في هذا الشأن استثناءا تجزأت الحاجات بهدف تفادي الاجراءات الواجب اتباعها وحدود اختصاص لجان الصفقات؟

4-ما مدى صحة ان دفتر الشروط وما يحتويه من بيانات عند ملئه وتقديمه يعبر عن عقد اداري صريح كما يعبر عن التزام بالتعاقد في كل الاحوال؟

5-لا يمكن التحفظ عن دفتر الشروط في كل الاحوال كونه وثيقة ادارية معدة مسبقا من الادارة؟

6- ما مدى صحة أن يعبر دفتر الشروط وما يحتويه من بيانات عند ملئه وتقديمه عن تعاقد اداري صريح لما يترتب عنه من التزام بالتعاقد في كل الاحوال؟

عملية إبرام الصفقات العمومية تخضع لجملة من الضوابط والآليات تناوها المرسوم الرئاسي الحالي في شكل قواعد موضوعية وإجرائية تحكم عملية الإبرام وكيفيةها إذ جعل المشرع من طلب العروض هي الأساس والقاعدة العامة في عملية إبرام الصفقات العمومية مع بيان أشكالها وإجراءاتها وأسلوب التراضي الذي جعله الاستثناء لقاعدة إبرام الصفقات العمومية وفقا للمادة 39 منه والتي نصت على أنه " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي"¹.

على ذلك تعتبر طلب العروض تعتبر الأصل العام في إبرام الصفقات العمومية لا المناقصة كما كان سابقا في المرسوم 10-236 الملغى في المادة 26 للاختلاف الواضح بينهما وذلك كونها تجسد مبدأ المنافسة والشفافية والمساواة بين المتعهدين في حين يشكل التراضي الاستثناء في إبرام الصفقات العمومية.

المحاضرة الأولى: طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية Appel d'offres

المحاضرة الثانية: التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية Gré à gré

- أسئلة مقترحة حول المحور الأول:

¹ - أنظر المادة 39 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

المحاضرة الأولى: طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية *Appel d'offres*
عرفت طلب العروض (أحسن عرض تقني وأقل عرض مالي) على أنها " إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء"¹، ومن خلال هذا التعريف يمكننا القول أن المشرع الجزائري أراد أن يؤكد على مبدأ المنافسة بين العرضين ويكفل أمامهم سبل المشاركة في طلب العروض إذا توافرت فيهم الشروط المعلن عنها إضافة إلى تكريس مبدأ المساواة بين العارضين والشفافية في التعاقد وعلانية الإجراءات"².

المشرع الجزائري أراد من خلال فرضه تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية بأن يشير إلى الجانب التقني والجانب المالي في العرض وهو ما في مفهوم المناقصة في الشريعة العامة للقانون المدني على هذا المشرع الجزائري خطأ ترجمة المصطلح من الفرنسية إلى العربية في المرسوم الرئاسي 10-236 في مادته 26.

أولا: أشكال طلب العروض (احكام موضوعية).

حدد المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته 42 أربعة أنواع للتعاقد وهو بذلك يفسح المجال واسعا أمام الإدارة لاختيار الأسلوب الذي يناسبها، حسب كل عملية تعاقدية مع إلزامها بتحمل المسؤولية كاملة في حال اختيار طريقة تعاقد دون الأخرى خاصة حين تفضيل أسلوب التراضي عن طلب العروض³، تتمثل هذه الطرق في طلب المفتوح وطلب العروض مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود والمساوقة⁴.

¹ - أنظر المادة 40 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

² - قدوج حمامة، مرجع سابق، ص 18.

³ - هبية السردوك، المناقصة كطريقة للتعاقد الإداري، الطبعة الأولى مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية 2009، ص 72.

⁴ - أنظر المادة 42 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

1- طلب العروض المفتوح: Appel d'offres ouvert

يعرف طلب العروض المفتوح على أنه " إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهداً" ويظهر من خلال القراءة الأولية لنص هذه المادة 42 أن المشرع الجزائري أبقى على عبارة "مؤهل" لا تنفي وهو الأمر الذي لا نجد في المرسوم الرئاسي 02-250 في مادته 24¹ و عبارة " مفتوح" تبين لنا أنه ولو كان " غير مؤهل" أي لا تعني انه مسموح للجميع المشاركة فيه بل إن أمر المشاركة فيها متوقف على توفر الشروط التي تحددها الإدارة المتعاقدة مسبقا هذا الأمر يحسب للمشرع الجزائري لأن عنصر التأهيل مهم بل ضروري في إبرام الصفقات العمومية كونها ذات صلة وثيقة بالمال العام إضافة إلى النهوض بالمشاريع التنموية في الجزائر².

2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا: Appel d'offres restreint.

عرفت المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا بقولها " طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا هو إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة"³، وحددت الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه هذه الشروط والمتمثلة في مجال التأهيل والتصنيف والمراجع المهنية المتناسبة مع طبيعة المشروع ومتطلباته مع مدى بيان قوة ومركز دفتر الشروط في هذا النوع من الأشكال.

عند مقارنة مضمون هذه المادة مع مضمون المادة 30 من المرسوم الرئاسي 10-236 نجد أن المشرع الجزائري أبقى على عبارتي الشروط الدنيا و المؤهلة و استبدل عبارة المناقصة المحدودة بعبارة طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا⁴ وذلك حرصا منه على توافر عنصر التأهيل مع توافر

¹ - علي معطي الله، حسينة شريخ بن زايد، مرجع سابق، ص36.

² - برقية محمد البشير، مرجع سابق، ص36.

³ - أنظر المادة 44 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

⁴ - أنظر المادة 30 من المرسوم 10-236، مرجع سابق.

شروط دنيا وهي القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد و أهمية المشروع في كل مترشح.

نلاحظ أن المشرع الجزائري أعطى الحرية للمصلحة المتعاقدة في وضع وتحديد شروط المنافسة باعتبارها صاحبة المصلحة وإليها تعود سلطة وضع معايير خاصة بهدف تحقيق الغرض من العملية التعاقدية وإن اللجوء إلى طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا دليل على أن العملية محل الصفقة تتميز بالتعقيد حسب أهمية المشروع ، كما أن العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا قد يكون وطنيا وقد يكون أجنبيا، ولقد أكد المشرع الجزائري على منح هامش الأفضلية بنسبة 25 % بالنسبة للمنتوجات الوطنية وذلك حفاظا على الاقتصاد الوطني.

3- طلب العروض المحدود: Consultation sélective

يعتبر طلب العروض المحدود شكل من الأشكال طلب العروض وفقا للمادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247 ولقد نصت عليها المادتين 45 46 من نفس المرسوم من خلال استقراء مضمون هاتين المادتين يمكننا تقسيم طلب العروض المحدود إلى مرحلتين:

المرحلة الأولى : إلزامية توجيه الدعوة لعدد من المرشحين لا يقل عددهم عن العدد المحدد في دفتر الشروط : يجب أن يتوجه طلب العروض المحدود إلى (5) خمسة مترشحين كحد أقصى، يتم انتقائهم الأولى، وفي حالة ما إذا كان عدد المرشحين الذين جرى انتقائهم الأولى ،أدنى من خمسة، يجب على المصلحة المتعاقدة أن تباشر الدعوة إلى الانتقاء الأولي من جديد، و طلب العروض المحدود هو إجراء يكون المرشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه المدعون خصيصا للقيام بذلك بعد انتقاء أولي¹، وتنفذ المصلحة المتعاقدة الانتقاء الأولى لاختيار المرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بعمليات معقدة أو ذات أهمية خاصة ،ويجري إلى طلب العروض المحدود على أساس:

-مواصفات تقنية مفصلة أو نجاعة يتعين بلوغها.

¹ -أنظر المادة 45 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

-برنامج وظيفي،استثناء،إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفة دراسات.

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين والمسجلين في قائمة مفتوحة تعدها المصلحة المتعاقدة على أساس انتقاء أولي،بمناسبة إنجاز عمليات دراسات أو هندسة مركبة أو ذات أهمية خاصة أو عمليات اقتناء لوازم خاصة ذات طابع تكراري،وفي هذه الحالة يجب تجديد الانتقاء الأولي كل ثلاث (3) سنوات¹.

المرحلة الثانية: دراسة العرض التقني: نصت على هذه المرحلة المادة 46 من المرسوم الرئاسي 247-15 بحيث تتم دعوة المرشحين الذين جرى انتقائهم الأولي طبقاً لأحكام المادة 45 من هذه المرسوم في مرحلة أولى برسائل استشارة إلى تقديم عرض تقني أولي دون عرض مالي، كما يمكن للجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض،فيما يخص العروض التي تراها مطابقة لدفتر الشروط،أن تطلب كتابيا بواسطة المصلحة المتعاقدة من المرشحين تقديم توضيحات أو تفصيلات بشأن عروضهم² ويمكن تنظيم اجتماعات لتوضيح الجوانب التقنية لعروض المرشحين عند الضرورة،من طرف المصلحة المتعاقدة بحضور أعضاء لجنة تقييم العروض، الموسعة عند الاقتضاء ويمكن الاستعانة بخبراء،والذين يتم تعيينهم لهذا الغرض،ويجب أن تحرر محاضر لهذه الاجتماعات يوقعها جميع الأعضاء الحاضرين،و تقترح لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض في هذه المرحلة بإقصاء عروض المرشحين الذين لا يستوفون متطلبات البرنامج الوظيفي أو المواصفات التقنية أو النجاعة المتعين بلوغها والمنصوص عليها في دفتر الشروط³.

تقديم العرض التقني النهائي والعرض المالي: يتم في هذه المرحلة دعوة المرشحين الذين جرى إعلان مطابقة عروضهم التقنية الأولية إلى تقديم عرض تقني نهائي وعرض مالي على أساس دفتر شروط معدل عند الضرورة ومؤشر عليه من قبل لجنة الصفقات المختصة،أثر تقديم التوضيحات المطلوبة أثناء المرحلة الأولى.

¹ -أنظر المادة 45 من المرسوم 247-15، مرجع سابق.

² -أنظر المادة 46، المرجع السابق.

³ -أنظر المادة 46 نفس المرجع السابق.

من خلال استقراء هذه المواد نلاحظ أن المشرع الجزائري قد منح للإدارة قدرا واسعا من الحرية من خلال السماح لها بالاتصال بالمتعاملين وانتقاءهم 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 مرحلة واحدة مع بيان المتطلبات وكيفية الانتقاء الأولي بصورة تبعد الإدارة من دائرة التهمة والشك إضافة إلى ذلك حدد المجال المغلق للاستشارة لبيان عدد المتنافسين ولم يحدد العدد الأدنى للعارضين مما يطرح أيضا التساؤل عكس ما أخذ به المرسوم الرئاسي 10-236 وتعديلاته.

4- المسابقة: concours

عرفت المسابقة المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها " المسابقة هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة للاختيار بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة للأحد الفائزين بالمسابقة".

تمت المسابقة بموجب جملة من الإجراءات المنظمة بموجب المادة المذكورة أعلاه التي يتبين من خلال استقراءها بان المسابقة إجراء مخصص للأشخاص الطبيعيين دون المعنويين لأنه يركز على الجانب الفني مما يجعل المادة مقيدة جدا مقارنة بالعرض المرجو من الإجراء والمتمثل في إبرام مناقصة التي تتم من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين لذا وجب دعم هذا الشكل بأساس قانوني يحمي الإدارة من الوقوع في التهم والشكوك ويبيدها عن صور الفساد الإداري مؤكدا حيزا قانونيا للجنة التحكيم.

تعرضت مختلف قوانين الصفقات العمومية السابقة إلى المسابقة نجدها في الأمر 67-90 كانت تسمى بالمباراة وجاء المرسوم 82-145 يعطي للمسابقة مفهوما دقيقا¹ واستمر الوضع هكذا إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي 15-247 والذي أكد مفهوم المسابقة.

² - ريم عبيد، طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة للحصول على درجة ماجستير، تخصص قانون إداري، جامعة تبسة 2006، ص18.

ويمكننا تقسيم المسابقة إلى مرحلتين:

المرحلة الأولى: يتم خلالها وفقا لنص المادة 48 دعوة المرشحون في مرحلة أولى إلى تقديم اظرفة ملفات الترشيحات فقط وبعد فتح اظرفة ملفات الترشيحات وتقييمها لا يحتاج إلى تقديم اظرفة العرض التقني والخدمات والعرض المالي إلا المرشحون الذي جرى انتقائهم أولى ويتعين على المصلحة المتعاقدة ضمان إغفال أظرفة خدمات المسابقة قبل ارسالها، إلى رئيس لجنة التحكيم ويجب ضمان إغفال هذه الأظرفة إلى غاية التوقيع على محضر لجنة التحكيم.

المرحلة الثانية: بعد الدراسة التي يقوم بها أعضاء لجنة التحكيم، يقوم رئيس لجنة التحكيم بإرسال محضر جلسة مرتفقا برأي معلل يبرز عند الاحتمال ضرورة توضيح بعض الجوانب المرتبطة بالخدمات الى المصلحة المتعاقدة.

أما في حالة ما اذا أبرزت لجنة التحكيم ضرورة توضيح بعض جوانب الخدمات انه يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تخطر الفائز أو الفائزين المعنيين، كتابيا التوضيحات المطلوبة وتكون الأجوبة المكتوبة جزء لا يتجزأ من عروضهم ومن خلال نص المادة يطرح الإشكال حول تداخل المهام بين لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض ولجنة التحكيم، إذ أن المشروع الجزائري لم يوضح ذلك ولم يحدد اختصاص كل منهما¹.

ثانيا: إجراءات طلب العروض (احكام اجرائية): تمر الصفقة العمومية في الجزائر طبقا لتنظيم الصفقات العمومية بمراحل طويلة حتى تظهر إلى حيز الوجود خاصة فيما يتعلق بأسلوب المناقصة، حرص المشروع الجزائري كثير من المواد وردت في المرسوم الرئاسي 15-247 أن يدفع المصلحة المتعاقدة إلى تجسيد ناجعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام والمحافظة على مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية وبدون إقصاء وتحقيق المساواة بين العارضين بنفس الطريقة وبدون تمييز

¹ - عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص139.

وشفافية المعاملة وإجراءات إبرام الصفقة العقدية وعلانية الصفقة العمومية وهي مبادئ ورد ذكرها في المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247¹.

1- الإعلان عن طلب العروض: تقوم المصلحة المتعاقدة في البداية بالإعلان عن المناقصة وبيان شروطه ومواصفات أصناف المواد أو الأعمال المراد التعاقد عليها بصورة وافية حتى يتسنى لذوي الشأن على أساسها التقدم بعطاءاتهم للتعاقد مع الإدارة²، أكدت ذلك المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 وجوب اللجوء إلى الإشهار في جميع أشكال طلب العروض سواء كان في طلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا أو مع طلب العروض المحدود وفي المسابقة و حتى في التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.

يكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي ينشر فيها إعلان طلب العروض (المناقصة)، عندما يكون ممكنا، مع تحديد السعر وأجال الانجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة³.

أما بالنسبة لمناقصات الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل عنها و خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) أو يقل عنها وأن يكون محل إشهار محلي حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العروض (المناقصة) في يوميتين محليتين أو جهويتين.

¹- أنظر المادة 5، من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

²- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص73.

³- قدوج حمامة، مرجع سابق، ص18.

-إصاق إعلان طلب العروض (المناقصة) في المقرات المعنية:الولاية، لكافة البلديات، لغرف التجارة والصناعة والحرف والفلاحة، للمديرية التقنية المعنية في الولاية¹.

2- مرحلة تقديم العروض:يمكن تعريف العطاءات بأنها العروض التي يتقدم بها الأشخاص في الصفقة والتي يبين وفقا للمواصفات المطروحة في ملف الصفقة،وكذلك تحديد السعر الذي يقترحه والذي يرتضي على أساسه إبرام العقد فيما لو رست عليه الصفقة.²

أما عن آجال تحضير العروض فإن تنظيم الصفقات العمومية لم يضع أجل معين لإيداع العروض وإنما ترك المجال في ذلك للمصلحة المتعاقدة،صاحبة السلطة التقديرية،وهذا ما قضت به المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247، "يحدد أجل تحضير العروض تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد موضوع الصفقة المعتمزم طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصالها"، يوافق آخر يوم وآخر ساعة لإيداع العروض ويوم ساعة فتح الأظرفة التقنية والمالية آخر يوم من مدة تحضير العروض وإذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أو يوم راحة قانونية،فإن مدة تحضير العروض تمدد إلى غاية يوم العمل الموالي،ويجب أن تشمل العروض على ملف الترشيح وعلى عرض تقني وعرض مالي يوضعان في ظرف، تكتب عليه عبارة لا يفتح ورقم المناقصة وموضوعها³.

كما يشترط أن تكون العروض مطابقة لدفاتر الشروط التي وضحتها المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247 و لا يمكن للمترشحين تقديم أكثر من عرض واحد في كل إجراء لإبرام صفقة عمومية⁴.

3- مرحلة دراسة العروض : في هذه المرحلة تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بفتح الاظرفة (ملف الترشيح-العرض التقني-العرض المالي) وهذا باحترام آجال ساعة ويوم الإيداع في جلسة علنية،ثم تتولى هذه اللجنة البت في العروض الفنية للتحقق من مطابقتها للمواصفات والشروط

¹ -محمود خلف جبوري، العقود الإدارية، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 1998، ص57.

² -ماجدر راغب الحلو، مرجع سابق، ص 76.

³ - المرجع السابق، ص76.

⁴ -أنظر المادة 26، من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

المطروحة على أساسها طلب العروض وللجنة أن تستوفي من مقدمي العروض ما تراه من بيانات ومستندات وملفات استيضاحية ثم تبين أوجه النقص والمخالفة للشرط والمواصفات في العطاءات التي تسفر الدراسة عن عدم قبولها فنيا، أما الظرف الآخر فيحدد فيه المقابل المالي الذي يقبل مقدمة التعاقد به، ويتم البت في طلبات العروض (المناقصات) بأنواعها عن طريق هذه اللجنة، بفتح الأظرفة و البت في طلب العروض (المناقصة)، وسيتم دراسة مهمة هذه اللجنة لاحقا فيما يخص الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، وفي ظل المرسوم الرئاسي الساري.

4- مرحلة إرساء طلب العروض (المناقصة): ففي هذه المرحلة يتم إرساء المناقصة على العرض الأفضل والذي يتوافق مع الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط¹ ويعتبر قرار إرساء المناقصة هو آخر إجراء من الإجراءات الممهدة لعملية التعاقد ولكنه لا يعني التعاقد حتما لأنه يجوز الطعن فيه²، ولقد اعترف المشرع الجزائري في المادة 53 من المرسوم 10-236 بسلطة الإدارة وحققها في اختيار المتعاقد معها للمعايير المعلن عنها، والذين توافرت فيهم الشروط المحددة في إعلان المناقصة، وطبقا لدفتر الشروط وتبقى هذه الحرية مقيدة بعامل الرقابة³ وكذلك اعترف المشرع الجزائري في المادة 76 من المرسوم 15-247 بسلطة المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد، كما يتم الإعلان عن المنح المؤقت في الجرائد التي تتم الإعلان فيها عن الصفقة ويجب أن يتضمن هذا الإعلان السعر وأجال الإنجاز وأسباب اختيار هذا العرض.

5- اعتماد الإرساء: إذا كان العقد المدني لا ينعقد بمجرد أن يرسوه المزايد فإن العقد الإداري لا ينعقد إلا بعد تصديق الجهة المختصة على التعاقد⁴ وفي المرسوم الرئاسي 15-247 وفقا لما نصت عليه المادة 4 منه لا تصبح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطات المختصة، ويمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأي حال

¹ - مال الله جعفر عبد المالك الحمادي، مرجع سابق، ص331.

² - المرجع السابق، ص332.

³ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص176.

⁴ - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص84.

بتحضير الصفقات وتنفيذها طبقاً لأحكام تشريعية وتنظيمية معمول بها وباعتماد الصفقة وتزكية الانتقاء تدخل الصفقة العمومية مرحلتها النهائية وتعرف بعد توقيعها من قبل السلطة المخولة بذلك مرحلة جديدة هي مرحلة التنفيذ فالاعتماد يجعل العقد نهائياً.

المحاضرة الثانية: التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية Gré à gré

رجوعاً إلى مختلف القوانين المتعلقة بالصفقات العمومية نجد أنها جعلت من المناقصة قاعدة عامة وأساسية لإبرام الصفقات العمومية وذلك كونها تكفل حق المشاركة لكل العرضين وإضافة إلى إضفاء مبدأ العلانية والشفافية في إبرام الصفقات العمومية، ولكن وكاستثناء اعترف المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة بإبرام الصفقات العمومية عن طريق التراضي وذلك لأسباب موضوعية، دون الحاجة إلى الدعوة الشكلية، وعليه سنحاول من خلال الفرعين الآتين توضيح أسلوب التراضي.

أولاً: أشكال التراضي

عرف التراضي بأنه إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة¹.

1- التراضي البسيط Gré à gré simple

حسب المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247، فإن التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، والتي جاء فيها ما يلي:

- عندما تنفذ الخدمات في إطار أحكام المادة 3 و 12 من هذا المرسوم والتي نصت على أنه تبرم الصفقات العمومية قبل الشروع في تنفيذ الخدمات وفي حالة تنفيذ الخدمات، وفي حالة وجود خطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع أجال إبرام الصفقات العمومية وان لا يكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة

¹ - أنظر المادة 41 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

يمكن لمسئول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أن يرخص بموجب مقرر معلل بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة ويجب أن تقتصر الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف، وترسل نسخة عن هذا المقرر إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية (سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام والمفتشية العامة للمالية¹).

- عندما يتحتم تنفيذ خدمات بصفة استعجالية ولا تتلاءم طبيعتها مع آجال إجراءات إبرام الصفقات، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال هذه وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وفي هذه الحالة يجب أن تتم الموافقة المسبقة على اللجوء إلى إبرام الصفقات الاستثنائية أثناء اجتماع الحكومة.

- عندما ما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة أو للاعتبارات تقنية أو ثقافية و فنية وتوضح الخدمات المعينة بالاعتبارات الثقافية أو الفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية.

- وبهذا الصدد نقول أن المشرع الجزائري أحسن عندما أعفى المصلحة المتعاقدة من إجراءات طلب العروض لأن ذلك يعد هدرا للوقت، فالصفقة لا يمكن أن يقوم بها إلا متعامل وحيد، وهو الأمر نفسه الذي اعتمده الأمر 67-90 في مادته 61 والمرسوم 82-145 في مادته 44 والمرسوم التنفيذي 91-434 في مادته 40 والمرسوم الرئاسي 02-250 في مادته 37 والمرسوم الرئاسي 10-236 في مادته 43.

- في حالات الاستعجال المعلن بحظر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها

¹ - انظر المادة 12 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

المحور الرابع: مرحلة إبرام الصفقات العمومية.

ولقد فصلت هذه المادة في الموضوع خلال القوانين السابقة، وإن حالة الاستعجال في علم القانون عامة ومكرسة في الكثير من المجالات والميادين¹.

- في حالة تموين مستعجلة مخصص لضمان سير الاقتصاد أو توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وهذا أمر أشارت إليه قوانين الصفقات العمومية السابقة.

- عندما يتعلق بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية، وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية بإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000. دج) وللموافقة المسبقة من أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر، نلاحظ أن المشرع قد حدد بوضوح المبلغ المالي².

- عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج وفي هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار 10.000.000.000 دج، وللموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السلف الذكر .

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

¹ -عمار بوضيف، مرجع سابق، ص189.

² -تم توضيح هاتين الفقرتين أكثر في المرسوم الرئاسي 12-23 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236، مرجع سابق، التعديل يهدف إلى توضيح وتأطير إبرام الصفقات بالتراضي.

2- التراضي بعد الاستشارة Gré à gré après consultation

حسب المادة 3 من المرسوم الرئاسي 11-98 فإنه تخضع الصفقات الخاصة بالمؤسسات

الوطنية السيادية في الدولة إلى التراضي بعد الاستشارة وذلك في الحالات الآتية¹:

- عندما يتضح أن الدعوة إلى المنافسة غير مجدية وذلك عند استلام عرض واحد فقط أو لم يتم استلام أي عرض أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط أو لم يتم تأهيل عرض بعد تقييم العروض المستلمة، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة إما إعادة إجراء طلب العروض أو اللجوء لإجراء التراضي بعد الاستشارة وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة طبقاً للمادة 51 من المرسوم الرئاسي 15-247 في الحالات الآتية:

- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

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

- خلال قراءة هذه الحالة يظهر لنا أن المشرع الجزائري استبعد عقد الأشغال وأعطى للإدارة المتعاقدة سلطة تقديرية في تمييز إذا ما كانت هذه الدراسات واللوازم والخدمات لا تستدعي أو لا تتطلب اللجوء إلى المناقصة².

- في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة. وللإشارة فإن صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة والأشغال السابقة الذكر تحدد بموجب قرار مشترك بين سلطة المؤسسة الوطنية ذات السيادة أو مسئول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير المعني حسب الحالة والوزير المكلف بالمالية.

¹-أنظر المادة 3 من المرسوم الرئاسي 11/98 المؤرخ في 01/03/2011، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي 10/236، مرجع سابق.

²-علي معطي الله، حسنية شرح بن زايد، مرجع سابق، ص46.

- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلائم مع آجال مناقصة جديدة.

- في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية، وتحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات، عندما تنص إتفاقيات 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، وتتجلى الحكمة من ذكر هذه الحالة من حالات التراضي في تكريس واحترام التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي.¹

ثانيا: إجراءات إبرام الصفقات العمومية عن طريق التراضي

حسب ما جاء في مواد المرسوم الرئاسي 15-247 وكذا التنظيمات السابقة نجد أن المشرع الجزائري يعطي الإدارة المتعاقدة حق اختيار المتعامل المتعاقد دون الحاجة إلى الإشهار، فأسلوب التراضي يعفي الإدارة من حيث الأصل من أهم قيد وهو الإعلان، ولا يعفيها من كل القيود الشكلية، إذ أنه يلقي على عاتقها إتباع إجراءات شكلية بسيطة سواء في التراضي البسيط أو بعد الاستشارة.²

1- إجراء اتخاذ الرخصة من الجهات المعنية: يكون إجراء اتخاذ الرخصة من مجلس الوزراء الذي أشارت إليه الفقرة السادسة من المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، بحيث نصت على أنه ينبغي أخذ الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) وللموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن مبلغ (10.000.000.000 دج) وعليه فالمصلحة المتعاقدة لا يمكنها إبرام العقود دون القيام بهذا الإجراء فهو إجباري.³

- كما أن الإدارة يقع على عاتقها إثبات توافر إحدى الحالات التي نصت عليها المادة 49 والمادة 51.

¹-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص195.

²-ريم عبيد، مرجع سابق، ص28.

³-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص195.

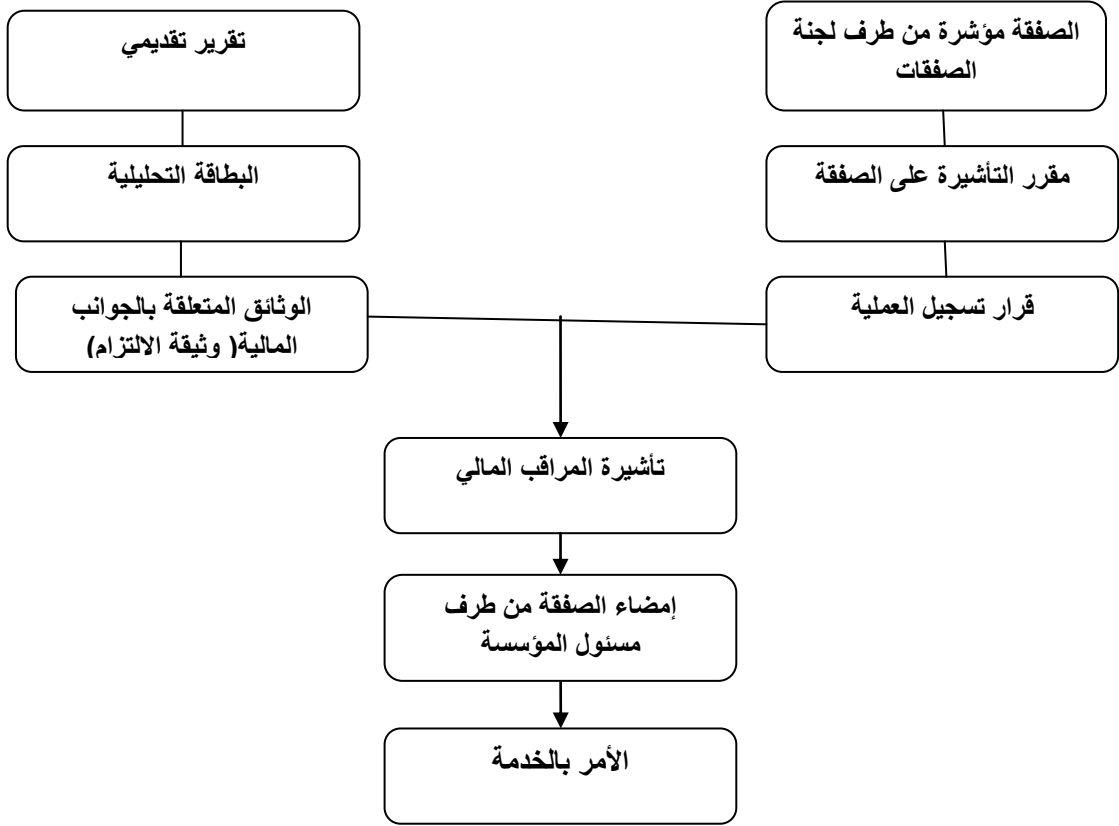
لأنه وفقا للمادة 60 من المرسوم الرئاسي 15-247 " يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلن اختيارها عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة،¹ إضافة إلى ذلك فالمصلحة المتعاقدة مقيدة بإتباع إجراء الاستشارة في التراضي بعد الاستشارة فتوجه خطابها الرسمي لمجموعة متعاملين وتدعوهم لتقييم عروضهم، كما أن المشاركة في منافسة يمكن أن نطلق عليها أنها محدودة أو ضيقة النطاق وتحفظ مجموع مراسلات الإدارة في ملف الصفقة.

تجدر الإشارة فإنه عندما تلجأ المصلحة المتعاقدة مباشرة للتراضي بعد الاستشارة ولا تستلم أي عرض أو انه لا يمكن، بعد تقييم العروض المستلمة اختيار أي عرض كما تعلن عدم جدوى الإجراء وهو ما نصت عليه المادة 52 من المرسوم الرئاسي 15-247.

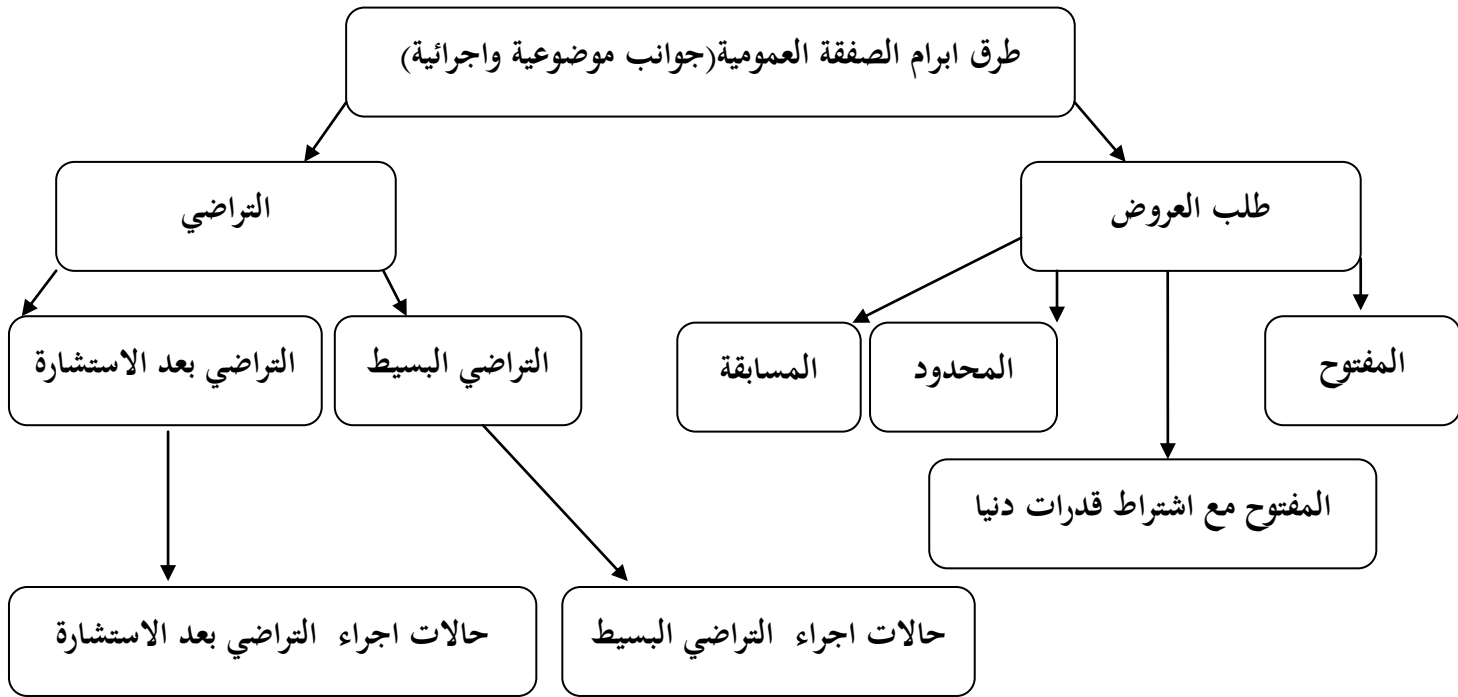
2- إجراء وجوب الإعلان عن المنح المؤقت في أسلوب التراضي بعد الاستشارة : رجوعا إلى المرسوم الرئاسي 15-247 نجده لم يقتصر المنح المؤقت على أسلوب طلب العروض بل مدده أيضا إلى أسلوب التراضي بعد الاستشارة وذلك ضمانا لحقوق المترشحين وتمكينهم من ممارسة حق الطعن، يتحقق ذلك في أن المصلحة المتعاقدة المعنية أن تنشر إعلان المنح المؤقت، الذي ينتج عن نشره اذا تعلقة بصفقة أعدت بطريق التراضي بعد الاستشارة نشوء حق المتعامل المتعاقد المشارك في تقديم طعن أمام لجنة الصفقات المعنية وهذا حكم مشترك بين نظام المناقصة وأسلوب التراضي بعد الاستشارة.² كما أن التغيير الذي أتى به المرسوم الحالي يرتبط بحالات عدم جدوى المناقصة في ظل المادة 40 الفقرة 02 "خلافًا للمرسوم 10-236 السابق إذ يعلن عن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لم يتم استلام أي عرض أو عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ومحتوى دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات.

¹-المادة 60 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

²-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص196.



بعد منح تأشير الصفقة من طرف لجنة الصفقات يقدم الملف إلى المراقب المالي في شكل مشروع صفقة للمراقبة ومنح التأشير.



أسئلة مقترحة المحور الرابع:

- 1- الابرام في مجال الصفقات العمومية حلل وناقش؟
- 2- إلى اي مدى طلب العروض تنطبق عليه وصف مناقصة بكل ما جاء فيها من احكام لتحقيق التنافس؟
- 3- التقرير التقديمي حلل وناقش؟
- 4- قرار الابرام في مجال الصفقات العمومية حلل وناقش؟
- 5- عدم الجدوى في مجال الصفقات العمومية حلل وناقش؟

حتى تدخل الصفقة العمومية مرحلة التنفيذ وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 وكالاتار القانونية مترتبة عن عملية ابرام الصفقة العمومية لتكرس على امر الواقع هذه الاثار تسري بالنسبة للمصلحة المتعاقدة في شكل سلطات وحقوق لها كالتوجيه والإشراف والرقابة وتوقيع الجزاءات أو بالنسبة للمتعاقل المتعاقل ايضا تترتب له حقوق وعليه واجبات من حقوقه في استفاء المقابل المالي وحقه في التعويض وما يقع عليه من التزامات اتجاه المصلحة المتعاقدة كأداء الخدمات المتفقة عليها وتسديد المبالغ المدينة بها للمتعاقل المتعاقل معها.

إن الغرض من إبرام الصفقات العمومية هو تنفيذها وينجم عن ذلك التنفيذ آثار بالنسبة للمصلحة المتعاقدة وكذلك بالنسبة للمتعاقل المتعاقل معها مقابل الحقوق والامتيازات التي تتمتع بها الإدارة اتجاه المتعاقل الملتزم فان المتعاقل المتعاقل هو الأخر لديه حقوق على الإدارة المتعاقدة يستمدها من أحكام العقد نفسه، كما يستمدها من المبادئ العامة التي ترعى العقود الإدارية وذلك لما لها من صلة وثيقة بالمال العام¹، في هذا محور سنحاول من خلال محاضرتين التطرق لحقوق وسلطات المصلحة المتعاقدة وكذا حقوق والتزامات المتعاقل المتعاقل.

المحاضرة الاولى: سلطات و حقوق المصلحة المتعاقدة

المحاضرة الثانية: سلطات و حقوق المصلحة المتعاقدة

-أسئلة مقترحة حول المحور الاول:

¹ - عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت، لبنان 2010، ص140.

المحاضرة الاولى: سلطات و حقوق المصلحة المتعاقدة

لما كانت الإدارة لا تستطيع أن تتخلى عن مسؤولياتها إزاء المرافق العامة حتى وان أشركت معها بعض أشخاص القانون الخاص في تنفيذها أو إدارتها لمشاريعها فان القانون يمنحها عدة حقوق لا مقابل لها في القانون الخاص تتمكن بواسطتها من الاضطلاع بمهامها المتصلة بالمرافق العامة¹ وهذه الحقوق والسلطات ندرجها فيما يلي:

أولاً: سلطة وحق التوجيه، الإشراف والرقابة.

للإدارة حق مراقبة وتنفيذ الصفقة العمومية للتحقق من مطابقة التنفيذ للشروط المتفق عليها سواء من الناحية الفنية أو من الناحية المالية، وإذا كان الأصل أن للمتعاقد حق اختيار وسائل تنفيذ التزاماته، فان للإدارة في بعض العقود وأهمها الأشغال العامة حق توجيه أعمال التنفيذ على النحو الذي تفضله إلا أن الإدارة ليس لها أن تبالغ تحت ستار حق الرقابة والتوجيه إلى التغيير في موضوع الصفقة أو الاعتداء على حقوق المتعامل المتعاقد²، إذ يعتبر حق الإدارة في الرقابة والتوجيه، حق مقررا لها بالنسبة لمختلف الحقوق الإدارية ولو لم يتم ذكره في شروط العقد صراحة.

إلا أن الحق مداه يختلف من عقد إلى آخر ففي عقد اقتناء اللوازم تتخذ سلطة الإشراف والتوجيه والرقابة مظهراً آخر أقل شدة من الأول، فالأمر يتعلق بمواد أو منقولات يلزم المتعاقد بأن يضعها تحت تصرف الإدارة³.

1- حق التعديل (ملحق الصفقة)

إن للإدارة وعلى خلاف مبادئ القانون الخاص التي تقتضي بأن العقد شريعة المتعاقدين، حق تعديل بعض شروط العقد بإرادتها المنفردة دون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر فهو ليس له الحق أن

¹-محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص73.

²-ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص149.

³-عمار بوضياف، مرجع سابق، ص202.

يحتج أو يعترض طالما كان التعديل ضمن الإطار العام للصفقة و إستراتيجية المصلحة العامة وحسن تسيير المرفق العام¹.

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247/15 نجده يعطي للإدارة هذا الحق بحيث إذ نصت المادة 135 منه "يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم" ويشكل الملحق وفقا للمادة 136 من المرسوم الرئاسي 247/15 وثيقة تعاقدية تابعة لصفقة وتبرم في جميع الحالات إذا كان هدفها زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، و من هذين النصين نستنتج أن الملحق أو التعديل يكون مقرون بالشروط التالية:

-توفر عنصر الكتابة و يستشف ذلك من وصف المشرع للملحق أنه وثيقة.

-أن لا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهرى بالصفقة وتوازنها وهذا ما أشارت إليه المادة 136 ومهما يكن من أمر فانه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة.

-أن يتم اللجوء للملحق في حدود أجال تنفيذ الصفقة وهو شرط مكرس في المادة 138 والتي نصت على انه لا يمكن إبرام الملحق وعرضه على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات المختصة إلا في حدود أجال التنفيذ التعاقدية.

-أن لا يخضع الملحق لرقابة لجنة الصفقات المعنية كأصل عام وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247/15، أما في المادة 139 من نفس المرسوم نصت على أنه لا يخضع الملحق إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصانا النسب الآتية:

(10%) عشرة في المائة من المبلغ الأصلي للصفقة².

¹-محمود خلف الجبوري، مرجع ساب، ص63.

²-أنظر المادة 139 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

كما يخضع الملحق لهيئة الرقابة الخارجية في حالة ما اذا تضمن خدمات تكميلية تتجاوز نسبتها (10%) عشرة في المائة من المبلغ الأصلي للصفقة.

وعند تجاوز الملحق نسبة (15%) من المبلغ الأصلي لصفقة اللوازم والدراسات والخدمات و نسبة (20%) بالنسبة لصفقة الأشغال فالمصلحة المتعاقدة مجبرة بتبرير أمام لجنة الصفقات المختصة ببيان عدم مساسه بالشروط الأصلية للمنافسة طبقا للمادة 136 الفقرة 09 من المرسوم الرئاسي 247./15

2- سلطة وحق توقيع الجزاءات

للمصلحة المتعاقدة حق توقيع جزاءات متعددة على المتعامل المتعاقد معها الذي يخل بالتزاماته، سواء تمثل هذا الإخلال في الامتناع عن التنفيذ أو التأخير فيه، أو في القيام به بصورة غير مرضية، وهذا الحق مقرر للمصلحة المتعاقدة أيضا ولو لم يرد النص عليه صراحة في العقد وليس للإدارة توقيع العقوبات الجنائية على المتعاقد معها، كما أنه يجب عليها إنذار المتعاقد قبل توقيع الجزاءات عليها إلا في حالات الاستعجال أو نص العقد على خلاف ذلك¹.

يعود تأسيس سلطة توقيع الجزاء إلى فكرة تأمين سير المرافق العامة بانتظام واطراد فهذه الأخيرة تفرض تزويد جهة الإدارة والاعتراف لها في مجال التعاقد بممارسة جملة من السلطات من بينها سلطة توقيع الجزاءات للضغط أكثر على المتعاقد معها وإجباره على احترام شروط العقد والتقيد بآجال و كفاءات التنفيذ دون حاجة للجوء للقضاء بل دون حاجة لنص عليها قانونا².

وتتمثل هذه الجزاءات فيما يلي:

أ- الجزاءات المالية : وهي مبالغ مالية محددة مسبقا تلزم المصلحة المتعاقدة بها المتعامل المتعاقد الذي يخل بالتزامه وتختلف الجزاءات المالية في العقود الإدارية عن الشرط الجزائي أو التعويض الاتفاقي في القانون الخاص وذلك أن المصلحة المتعاقدة توقعها على المتعامل المتعاقد معها دون حاجة إلى

¹-ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 150.

²-عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 210.

تدخل القضاء، وبغير حاجة كذلك إلى إثبات ملحقها من ضرر بسبب الإخلال بشرط العقد والجزاءات المالية نوعين:

أ1-- الغرامات: بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247/15 وبالتحديد مادته 147 ونجدها تنص على هذا النوع من العقوبات بحيث جاء فيها "يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ التزامات تعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابقة، فرض عقوبات مالية، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به" وباستقراء مضمون المادة 147 من المرسوم الرئاسي 247/15 نجد أن المشروع الجزائري قيد توقيع العقوبات المالية في حالتين:

- الحالة الأولى: عندما لا ينفذ المتعامل المتعاقد الالتزامات محل التعاقد في الأجل المتفق عليه، وهنا يتم تسليط جزاء مالي عليه ذلك بعد إثبات إخلاله بالقيود الزمني أو المادة المقررة لتنفيذ العقد.

- الحالة الثانية: عندما ينفذ المتعامل المتعاقد العقد المتفق عليه ولكن بشكل غير مطابق لشروط المنصوص عليها في العقد، وهنا أيضا يتم إخضاعه إلى جزاء مالي.

أ2- مصادرة مبلغ ضمان كفالة حسن التنفيذ: ويقصد به استيلاء الإدارة على مبلغ التأمين الذي يودعه المتعاقد لدى الإدارة ليؤكد تحمله حسن التنفيذ ويجوز الجمع بين مصادرة التأمين والتعويض عن كل ضرر يصيب الإدارة¹.

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247/15 نجده ينص زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110، بتعين على المتعامل المتعاقد أن يقدم حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة ويعفى الشريك المتعاقد من كفالة حسن تنفيذ الصفقة في بعض أنواع الصفقات الدراسات والخدمات، التي تحدد قائمتها بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المعني .

كما يحدد مبلغ كفالة حسن التنفيذ بنسبة تتراوح بين خمسة في المائة (5%) وعشرة (10%) من مبلغ الصفقة حسب أهمية الخدمات الواجب تنفيذها².

¹ - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 155.

² - أنظر المادة 133 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

ب- وسائل الإكراه والضغط : الإكراه أو التنفيذ على حساب المتعاقد هو أن تقوم الإدارة بنفسها في حالة الخطأ الجسيم، مقام المتعامل المتعاقد في تنفيذ التزاماته، أو أن تحل غيره محله في القيام بها بصفة مؤقتة لحساب وعلى مسؤولية المتعاقد، وذلك كوسيلة للضغط عليه وحمله على تنفيذ التزاماته، مع بقاء العقد قائماً¹.

لا يعتبر التنفيذ على حساب المتعاقد المقصر، عقوبة توقعها الإدارة على المتعامل المتعاقد معها وإنما هو وسيلة للضغط على المتعاقد المقصر، وتطبيقاً لقاعدة التنفيذ العيني للالتزام فتقوم به الإدارة لضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد، ويتحمل المتعاقد المقصر في جميع ما تتكبدته الإدارة من مصروفات، مع احتفاظها بحقها في المطالبة بالتعويض عما لحقها من أضرار، وتتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في اللجوء إلى التنفيذ على حساب المتعاقد.

كما لا يعتبر سحب الأعمال وتنفيذها على حساب المتعامل المتعاقد قراراً إدارياً وإنما هو مجرد إجراء تتخذه الإدارة تنفيذا للعقد الأصلي الذي يستمر قائماً على أن يتم تنفيذه على حساب المتعاقد الأصلي².

هكذا ملكت المصلحة المتعاقدة عند تنفيذها لصفقة عمومية وسائل التنفيذ العيني فان لم يقيم المتعامل المتعاقد بالوفاء بما تعهد به تحركت جهة الإدارة المتعاقدة المعنية ولجأت لأسلوب الضغط على المتعامل المتعاقد معها وجبره على التقييد بالتزاماته.

3- سلطة فسخ العقد

تملك الإدارة المتعاقدة سلطة فسخ العقد وإنهاء الرابطة التعاقدية وقطع العلاقة بينها وبين المتعامل المتعاقد على ارتكاب خطأ جسيم يخول للإدارة ممارسة هذه السلطة، غير أن سلطة فسخ العقد، وبالنظر لخطورتها وأثارها فان للإدارة قبل ممارستها تلزم بإعذارها المعني بالأمر³.

¹-محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص68.

²-القبيلات حمدي سليمان، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص213.

³-عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص176.

حسب المرسوم الرئاسي 247/15 وبالتحديد مادته 149 نجدها تنص على ما يلي: " إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة اعذارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد"، أما ان لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الاعذار المنصوص عليه أعلاه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد.

كما لا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة عند تطبيقها البنود التعاقدية في الضمان، والمتابعات الرامية إلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب خطأ المتعاقد معها ويحدد الوزير المكلف بالمالية بموجب قرار البيانات الواجب إدراجها في الاعذار وكذلك أجال نشره في شكل إعلان قانوني.

الى جانب الفسخ الأحادي أجازت المادة 151 من المرسوم الرئاسي 247/15 اللجوء إلى الفسخ التعاقدي حسب الشروط المدرجة في الصفقة، بحيث نصت المادة "زيادة على الفسخ من جانب واحد المنصوص عليه في المادتين 149 و150 أعلاه يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة العمومية عندما يكون مبررا بظروف خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض" وفي حالة فسخ صفقة جارية التنفيذ باتفاق مشترك يوقع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجب أن تنصب على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقي تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة¹.

¹ بودريوة عبد الكريم ، أساس ومجال اختصاص القضاء الإداري في منازعات الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الرابع، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بالعباس 2008، ص 198.

المحاضرة الثانية: حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد

مما لا شك فيه هو أن المتعاقد مع الإدارة يسعى من وراء تعاقدته إلى تحقيق الربح، خاصة إذا كان شخصا من أشخاص القانون الخاص و هو الغالب، كما يقيم العقد الإداري نوعا من التوازن المالي بين مصالح طرفيه، ومن حق المتعاقد مع الإدارة إذا اختل هذا التوازن أن يطالب بالتعويض لإعادته إلى ما كان عليه حتى يستطيع مواصلة تنفيذ العقد بطريقة لائقة، وهذا الحق معترف به دون حاجة إلى النص عليه صراحة في العقد وإذا أصاب المتعامل المتعاقد ضررا جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض¹.

أولا: الحق في اقتضاء المقابل المالي.

إن الحق الأول والأساسي للمتعاقد مع الإدارة هو الحصول على المقابل المالي المتفق عليه في العقد، وتختلف صورة هذا المقابل حسب نوع العقد الإداري وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247/15 نجد أن المشرع الجزائري أولى هذه المسألة أهمية كبيرة ويظهر ذلك من خلال وضعه 16 مادة تصب في هذا الموضوع، إذ بينت المادة 108 كيفيات الدفع: "تتم التسوية المالية لصفقة بدفع التسبيقات و أو الدفع على الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب" وندرس فيما يلي كل شكل على حدا.

1- التسبيقات : عرفت المادة 109 من المرسوم الرئاسي 247/15 التسبيق "بأنه هو كل مبلغ يدفع قبل التنفيذ للخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة"، أي أن الإدارة تبادر في دفع تسبيق مالي في رقم حساب المتعامل وهذا بهدف مساعدته على مباشرة الأعمال، كما يأخذ التسبيق حسب المادة 111 من المرسوم الرئاسي 247/15 شكلين:

أ- التسبيق الجزافي: نصت عليه المادة 111 و112 من المرسوم الرئاسي 247/15 وهو مبلغ من المال تضعه الإدارة تحت خدمة المتعامل المتعاقد بشرط أن لا يتجاوز نسبة خمسة في المائة (15%) من السعر الأولي للصفقة ويمكن أن يدفع التسبيق الجزافي مرة واحدة، كما يمكن أن يدفع في عدة أقساط تنص الصفقة على تعاقبها الزمني.

¹- ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 173.

للإشارة هنا أنه قد أوردت المادة 111 الفقرة الثالثة استثناء على الفقرة الثانية من نفس المادة وهو زيادة مبلغ التسبيق عن نسبة 15 % من المبلغ الرئيسي للصفقة وذلك بعد الإجراءات الآتية:
- ضرورة استشارة لجنة الصفقات المعنية.

- ضرورة الحصول على الموافقة الصريحة من الوزير الوصي أو من مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي.

- إذا رأت المصلحة المتعاقدة أثناء مرحلة التفاوض أن رفضها لقواعد الدفع و/أو التمويل المقررة على الصعيد الدولي سينجم عنه تحقيق ضرر أكيد¹.

ب- التسبيق على التمويل : وهو عبارة عن مبلغ من المال يوضع تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل التنفيذ وذلك إذا أثبت لها بوثائق تؤكد ارتباطه القانوني مع الغير بهدف توفير المادة أو المواد موضوع الصفقة² وبالرجوع إلى المادة 113 من المرسوم الرئاسي 247 / 15 فقد نصت على أنه "يمكن لأصحاب صفقات الأشغال و اللوازم أن يحصلوا بالإضافة إلى التسبيق الجزائي تسبيقا على التمويل إذا أثبتوا حيازتهم عقودا أو طلبات مؤكدة للمواد أو المنتجات الضرورية لتنفيذ الصفقة"³.

من خلال نص هذه المادة يمكننا القول أن الهدف من التسبيق تمكين المتعامل المتعاقد من هذه المبالغ و مساعدته على تحمل الأعباء المالية للمشروع بهدف تنفيذ موضوع الصفقة في الآجال المتعاقد عليها، كما يتضح من المادة 113 أن التسبيق على التمويل لا يخص إلا عقد الأشغال العامة وعقد اقتناء اللوازم بحكم قيمتهما المالية.

أما بخصوص هذا الموضوع نصت المادة 115 من المرسوم الرئاسي 247/15 أنه لا يمكن تجاوز المبلغ الجامع بين التسبيق الجزائي والتسبيقات على التمويل بأي حال من الأحوال نسبة خمسين في المائة (50%) من المبلغ الإجمالي للصفقة.

¹-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص222.

²-المرجع السابق، ص223.

³- أنظر المادة 113 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

2- الدفع على الحساب : الدفع على الحساب هو دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ

جزئي لموضوع الصفقة، ويتخذ الدفع على الحساب نوعين:

أ--**الدفع على الحساب عند التمويل بالمنتجات** : نصت على هذا النوع المادة 117 من المرسوم الرئاسي 247/15 بقولها "يمكن أن يقدم دفع على الحساب لكل من حاز صفقة، إذا أثبت القيام بعمليات جوهرية في تنفيذ هذه الصفقة، غير أنه يجوز لحائزي صفقة أشغال أن يستفيدوا من دفعات على الحساب عند التمويل بالمنتجات المسلمة في الورشة والتي لم تكن محل دفع عن طريق التسبيقات على التمويل حتى نسبة ثمانين (80%) من مبلغها المحسوب بتطبيق أسعار وحدات التمويل المعدة خصيصا للصفقة المقصودة على أساس الكميات المعينة، كما لا يستفيد المتعامل المتعاقد بأي حال من الأحوال من هذا الدفع على الحساب إلا فيما يخص التموينات المقتناة في الجزائر"¹.

من خلال نص المادة أعلاه يمكننا القول أن هذا النوع من الدفع يخص فقط عقد الأشغال، ويكون ذلك بإثبات المتعاقد أنه وضع تحت ذمة المشروع منتجات معينة وتم استلامها في الورشة، بإمكانه الحصول على دفع على الحساب يقدر (80%)، أضافت المادة 117 أن مصدر المنتجات يكون جزائري فقط وهنا يستنتج عدم إمكانية الاستفادة من هذا النوع لو كان الإنتاج أجنبياً².

ب--**الدفع على الحساب الشهري** : يكون الدفع على الحساب شهري غير أنه يمكن أن تنص الصفقة على فترة أطول تتلاءم مع طبيعة الخدمات، ويتوقف هذا الدفع على تقديم إحدى الوثائق التالية:

-محاضر وكشوف وجاهية خاصة بالأشغال المنجزة ومصارفها.

-جدول تفصيلي للوازم موافق عليه من المصلحة المتعاقدة.

¹ - أنظر المادة 117 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

² -عمار بوضياف، مرجع سابق، ص225.

- جدول الأجر المطابق للتنظيم المعمول به أو جدول تكاليف الاجتماعي، مؤشرا عليه من صندوق الضمان الاجتماعي المختص¹.

3- التسوية على رصيد الحساب: بالرجوع إلى نص المادتين 119، 120 من المرسوم الرئاسي 247/15، نسجل أن التسوية على رصيد الحساب تتمثل في الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها.

أ- التسوية على رصيد الحساب المؤقت: تهدف التسوية على رصيد الحساب المؤقت إذا نصت عليها الصفقة، إلى دفع المبالغ المستحقة للمتعاقل المتعاقد بعنوان التنفيذ العادي للخدمات المتعاقد عليها، مع اقتطاع ما يلي:

- اقتطاع الضمان المحتمل.

- الغرامات المالية التي تبقى على عائق المتعاقل عند الاقتضاء.

- الدفعات بعنوان التسيقات والدفع على الحساب على اختلاف أنواعها التي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة بعد².

ب- التسوية النهائية: يترتب على تسوية رصيد الحساب النهائي رد اقتطاعات الضمان، وشطب الكفالات التي كونها المتعاقل المتعاقد، عند الاقتضاء.

وعليه فالتسوية النهائية للرصيد تكون برد الاقتطاعات بعنوان الضمان للمتعاقل المتعاقد وشطب الكفالات التي قدمها ولا يتم ذلك إلا بعد التأكد من حسن تنفيذ المشروع وبعد تقديم الوثائق القانونية المثبتة كذلك³.

بالرجوع إلى أحكام المادة 122 نجد أنها تلزم المصلحة المتعاقدة بالقيام بالتسوية النهائية في أجل لا يتجاوز 30 يوما من استلام الكشف أو الفاتورة وأجازت إقرار مدة أطول لبعض الصفقات بقرار

¹- أنظر المادة 118 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

²- أنظر المادة 119 المرجع السابق.

³- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 226.

من الوزير المكلف بالمالية ولا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل شهرين أخذا بعين الاعتبار الأجل الأول أو الأجل العادي، وتعلم المصلحة المتعاقدة بتاريخ الدفع وإصدار الحوالة.

2- الحق في التوازن المالي

من حق المتعامل المتعاقد مطالبة الإدارة بالتعويض في حال اختل التوازن المالي للعقد¹ بارجاع اختلال التوازن المالي للعقد وزيادة أعباء المتعاقد المالية إلى أحد الأسباب المتعددة التي تحدث أثناء تنفيذ العقد:

- فقد ترجع زيادة الأعباء إلى فعل المتعاقد نفسه لقيامه بأداء خدمات غير متفق عليها في العقد لكنها ضرورية أو مفيدة في تنفيذه، ويحدث ذلك على وجه الخصوص في عقود الأشغال العامة ويقوم التعويض في هذه الحالة على أساس الإثراء بلا سبب².

- وقد يستحق المتعاقد التعويض لتعرضه أثناء تنفيذ العقد لصعوبات مادية استثنائية غير متوقعة، وذلك كأن يظهر لمقاول الأشغال العامة أن الأرض التي ينفذ التزاماته عليها ذات طبيعة استثنائية لم تكن متوقعة عند إبرام العقد، ويقوم التعويض في هذه الحالة على أساس القصد المشترك للمتعاقدين خاصة إذا تم النص في العقد على عبارة "أيا كانت الصعوبات التي يمكن أن يواجهها المتعاقد مع الإدارة"³.

- وقد تكون هذه الزيادة لخطأ الإدارة خطأ تعاقدياً من شأنه الانتقاص من الحقوق المالية للمتعاقد معها، مما يترتب له الحق في التعويض طبقاً للقواعد العامة.

ويتمثل الخطأ العمدي للإدارة في عدم قيامها في تنفيذ التزاماتها الناشئة عن العقد عمداً أو بإهمال أو بفعلها دون عمد أو إهمال، فإذا لم تقم الإدارة بتنفيذ التزاماتها تكون قد ارتكبت خطأ عمدي وهنا يحق للمتعامل المتعاقد طلب التعويض⁴.

¹-راغب ماجد الحلو، مرجع سابق، ص175.

²-عبد اللطيف قطيش، مرجع سابق، ص153.

³-راغب ماجد الحلو، مرجع سابق، ص176.

⁴-مال الله عبد الملك الحمادي، مرجع سابق، ص354.

ثالثا: الحق في التعويض

عملا بالقواعد العامة المقررة في القانون المدني كشرعية عامة فإن الإدارة إذا تسببت في إحداث ضرر للمتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض، وكذلك في حالة إخلالها في التزاماتها التعاقدية فالتجاوز أو الخرق قد يحدث من جانب الإدارة المتعاقدة فتلزم حينئذ بالتعويض وفي كل الحالات وفي اللجوء إلى القضاء المختص أن يثبت المتعامل المتعاقد إما خطأ الإدارة أو تجاوزها لأحد البنود المنصوص عليها في العقد للمطالبة بالتعويض أو حتى القيام بأعمال ثانوية أو تحمل أعباء إضافية¹.

رابعا: التزامات المتعامل المتعاقد

أعطى المشرع الجزائري للمتعامل المتعاقد في المرسوم الرئاسي 247/15 وتعديلاته العديد من الحقوق وفي المقابل وحرصا على سير وديمومة المرافق العامة وحفاظا على المال العام فقد قيده بجملة من الالتزامات سنحاول من خلال هذا النوع التطرق إليها:

1- الأداء الشخصي للخدمة موضوع عقد الصفقة: إن الأصل هو أن تنفيذ الصفقة العمومية يكون من قبل المتعامل المتعاقد الذي تم إجراء العقد معه ولكن هناك حالات ترخص فيها الإدارة له بأن يلجأ للاستعانة بالغير في إطار ما يسمى بالمناولة لأنه لا يقصد بالأداء الشخصي للعمل أو الخدمة موضوع الصفقة، أن يلزم المتعامل المتعاقد بأداء الخدمة دون الاعتماد على الغير أو الاستعانة به لتنفيذ المشروع محل العقد فهو المسؤول بعد توقيع الصفقة عن التنفيذ الكامل والتام والنهائي للمشروع حتى ولو عهد للغير القيام بجزء من العمل أو الخدمة في إطار عقد مناولة وهو ما ذهبت إليه المادة 140 من المرسوم الرئاسي 247/15، إذ لا يمكن أن تتجاوز المناولة (40%) من المبلغ الإجمالي للصفقة، بحيث نصت المادة 141 "المتعامل المتعاقد هو المسؤول الوحيد اتجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء المتعامل فيها بالمناولة"، كما أن اللجوء إلى عقد المناولة يكون ضمن شروط ندرجها فيما يلي:

¹-عمار بوضياف، مرجع سابق، ص228.

- يجب أن يحدد في الصفقة صراحة المجال الرئيسي للجوء إلى المناولة وفي دفتر الشروط إذا أمكن ذلك.

- ينبغي أن يحظى اختيار كل مناول وجوبا بموافقة المصلحة المتعاقدة مقدما وكتائيا، مع مراعاة أحكام المادة 75 من هذا المرسوم وذلك بعد التأكد من أن مؤهلاته ومواصفاته المهنية ووسائله البشرية والمادية مطابقة للأعمال التي تكون محل عقد الصفقة وعقد المناولة بالطبع.

- عندما تكون الخدمات الواجب أن ينفذها المناول منصوصا عليها في الصفقة، فإنه يمكن هذا الأخير قبض مستحقاته مباشرة من المصلحة المتعاقدة.

وتحدد كفاءات تطبيق هذه الفقرة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

- يجب أن يخصم مبلغ الحصة القابلة للتحويل من مبلغ الخدمات التي يتعين تقديمها في إطار المناولة محليا¹.

2- أداء الخدمة حسب الكفاءات المتفق عليها في عقد الصفقة : إذا اتفق المتعامل المتعاقد مع الإدارة على شروط معينة في العقد، كان ملزما بأداء هذه الخدمات حسب الشروط والكفاءات المتفق عليها، لأن الإدارة تكون مجبرة على وضع دفتر شروط وتمكن المتعهد من الاطلاع عليها، ومن هذا المنطلق وجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهده والتزامه بأن ينفذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه فإن كان الأمر يتعلق بتوريد أو تجهيز أو عتاد فوجب أن يكون حسب الأوصاف والمقاييس المتفق عليها، وهو الأمر كذلك إذا تعلق موضوع الصفقة بالأشغال².

3- الالتزام باحترام الآجال المتفق عليه لأداء الخدمة : إن الهدف الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو ضمان السير الحسن والمستمر للمرافق العامة، وتقديم الخدمات للجمهور من هذا المنطلق فإن المتعامل المتعاقد مجبر وملزم باحترام الآجال المتفق عليها لإنجاز المشاريع أو الصفقة موضوع العقد³.

¹-أنظر المادة 143 من المرسوم 15-247، مرجع سابق.

²-مال الله عبد الملك الحمادي، مرجع سابق، ص355.

³-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص239.

4- الالتزام بدفع كفالات الضمان : بحيث يلتزم المتعامل المتعاقد بأن يدفع كفالات ضمان للإدارة المتعاقدة وهو ما نصت عليه المادة 133 من المرسوم الرئاسي 247/15 بقولها : يحدد مبلغ كفالة حسن التنفيذ، بنسبة تتراوح بين خمسة (5%) وعشرة في المائة (10%) من مبلغ الصفقة حسب طبيعة وأهمية الخدمات الواجب تنفيذها.

كما أضاف هذا المرسوم "كفالة التعهد" وهذا فيما يخص الصفقات العمومية للأشغال واللوازم التي تتجاوز مبالغها الحدود المنصوص عليها في المظتين الأولى والثانية من المادة 184 من هذا المرسوم ونسبة هذه الكفالة تفوق نسبة (1%) من مبلغ العرض.

كما أتاح هذا المرسوم للمصلحة المتعاقدة من إعفاء بعض الصفقات الدراسات والخدمات من كفالة حسن التنفيذ دون قرار وزاري مشترك بين وزارة المالية والوزارة المعنية بالخدمة ونفس الشيء بالنسبة للتراضي البسيط، كما يمكن استبدال كفالة حسن التنفيذ باقتطاع إجمالي يساوي مبلغ الكفالة المادة 133 من هذا المرسوم.

- أسئلة مقترحة حول المحور الاول:

- 1- ميز بين المصطلحات التالية: التسبيق الجزائي والتسبيق على التموين، التسوية النهائية، الحق في التوازن المالي؟
- 2- تمتلك الإدارة كمتعامل متعاقد سلطة توقيع الجزاءات كأثر قانوني لتنفيذ الصفقات العمومية كيف ذلك وفيما تتمثل هذه الجزاءات ؟
- 3- الفرق بين (التسوية على الرصيد المؤقت والنهائي) وبين (الدفع على الحساب عند التمويل بالمنتجات وبين الشهري) ؟

المحاضرة الأولى: الرقابة في مجال الصفقات العمومية.

خصص المشرع الجزائري المواد من 156 إلى 202 من المرسوم الرئاسي 15-247 لموضوع الرقابة على الصفقات العمومية حيث نظم الرقابة الداخلية بموجب المواد 156 إلى 162 في حين خصص المواد 162 إلى 190 للرقابة القبلية الخارجية، كما وضع أحكاما مشتركة لعمليات الرقابة بصرف النظر عن طبيعتها في المواد 191 إلى 202 من هذا القانون وبالرجوع إلى هذه الأحكام يظهر لنا جليا أن المشرع أراد أن يحقق ثلاث أهداف أساسية تتمثل في إعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة من حيث الاختصاصات أو التشكيلة بما يضمن النجاعة والفعالية والتخفيف من حدة البيروقراطية في مجال إجراءات الرقابة وسد بعض الثغرات القانونية التي عرفها المرسوم السابق 10-236.

تعد الرقابة على الصفقات العمومية كحصن منيع وصمام أمان يحفظ المال العام فالاعتمادات المالية المرصودة لإشباع الطلبات العمومية المتزايدة عن طريق الصفقات العمومية الضخمة ولا يمكن تركها بدون رقابة¹.

الرقابة تلعب دورا كبيرا في حماية المال العام، كما لا يمكن بالمقابل إنكار الدور الرائد الذي تلعبه الصفقات العمومية في تفعيل التنمية، باعتبارها أداة تجسد من خلالها المشاريع والبرامج التنموية الأمر الذي يجعل من فرض آليات للرقابة ضرورة لا بد منها.

الصفقات العمومية تخضع لثلاثة أنواع من الرقابة²، الأولى تتمثل في الرقابة الداخلية والتي تمارس عن طريق لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، ورقابة خارجية والتي تعتبر كأداة يمكن عن طريقها التأكد من تنفيذ الدوائر والمؤسسات الحكومية والإدارات عموما للمهام المنوطة بها وفقا للخطة والبرامج الموضوعة مسبقا، رقابة الوصاية والتي تمارسها السلطة الوصية ووفقا لتشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية، يتم التطرق لأهم الآليات التي تتم من خلالها الرقابة الداخلية والخارجية والوصاية على الصفقات العمومية وتقسيماتها وجهاتها حسب المعيار الزمني ونسخ هذه المعطيات عند الاجابة عن أسئلة مقترحة المحور الرابع في آخرها.

¹- بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع إدارة ومالية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2011-2012، ص34.

²- أنظر المادة 156، المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

أولاً: الرقابة الداخلية.

عودة إلى المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن المادة 159 منه تنص 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 ويجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص محتوى مهمة كل هيئة رقابة والإجراءات اللازمة لتناسق عمليات الرقابة وفعاليتها، وعندما تكون المصلحة المتعاقدة خاضعة لسلطة وصية، فإن هذه الأخيرة تضبط تصميمًا نموذجًا يتضمن تنظيم رقابات الصفقات ومهمتها".

من خلال النص أعلاه يتضح لنا أن الرقابة الداخلية تكون وفقا لمعايير ومقاييس يتم تحديدها مسبقا في إطار تنظيم الصفقات العمومية، بحيث تلتزم كل هيئة بالمهام الموكلة إليها دون أن تتجاوز السلطات الممنوحة لها، والغاية من ذلك طبعاً هي التنمية الشاملة وتفعيل دور الرقابة¹.

1- اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض

تعد المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247 هي الأساس التنظيمي للجنة الدائمة لفتح الأظرفة و تقييم العروض، بحيث نصت على أنه تحدث في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض لدى المصلحة المتعاقدة ويمكن أن تحدث لجنة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى في صلب النص "لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض".

يتضح من خلال النص أعلاه أن المشرع الجزائري أكد على صفة الديمومة لهذه اللجنة والتي جاء بها المرسوم الرئاسي 10-236 والتي لم تكن هذه اللجنة دائمة في التنظيمات السابقة وذلك يترتب عنه أنها موجودة دائماً على مستوى المصلحة المتعاقدة، كما أنها ليست بمصلحة عابرة أو ظرفية ظرفية وذلك لا يمنع من أن تتغير تشكيلتها من حين إلى آخر².

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 وبالتحديد مادته 160 نجده فرض على كل الإدارات العمومية المستقلة وجميع الهيئات الواردة في المادة السادسة منه إنشاء لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض، لتمارس مهمة الرقابة الداخلية في مرحلة حاسمة من مراحل إبرام الصفقات العمومية

¹-Sabri Mohamed et autres, Guide de gestion des marchés publics ,Alger siprint les éditions du sable, Alger, 2000, p113.

²-بجاوي بشيرة، مرجع سابق، ص36.

حيث جاء فيها " تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض، إذ تتولى هذه اللجنة والتي يعين أعضائها بموجب مقرر من مسؤول المصلحة المتعاقدة، والتي تتكون من أعضاء مؤهلين يختارون نظرا لكفاءتهم، تحليل العروض وبدائل العروض عند الاقتضاء من أجل إبراز الاقتراح أو الاقتراحات ينبغي تقديمها للهيئات المعنية، كما يمكن أن تستعين المصلحة المتعاقدة تحت مسؤوليتها بكل كفاءة، كما تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة تقييم العروض.

2- مهام اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض

تكمن مهمة هذه اللجنة في فتح الأظرفة وتثبيت العروض المقدمة في سجل خاص، وهو ما يكرس مبدأ الشفافية في الصفقة من جهة ويجسد مبدأ التسيير الجماعي للصفقة من جهة أخرى، ما يقودنا في النهاية على الحد من الفساد المالي¹، تقوم مهمة هذه اللجنة بتثبيت صحة تسجيل العروض في سجل خاص، وإعداد قائمة المتنافسين المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفتهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات وتقدم وصفا مختصرا للوثائق التي يتكون منها كل تعهد، وتتوج جلستها بإعداد محضر يتضمن أعمال الجلسة يوقعه جميع أعضائها، ولها أن تدرج فيه التحفظات اللازمة، كما تقوم هذه اللجنة بدعوة المتعهدين، عند الاقتضاء كتابيا إلى استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة المطلوبة باستثناء التصريح بالاكتاب وكفالة التعهد عندما يكون منصوبا عليها وتمنحهم اللجنة أجلا أقصاه 10 أيام تحت طائلة العرض من قبل اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض. وعليه يمكن للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أن تحرر محضرا بعدم جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا²، كما يتم فتح الأظرفة التقنية والمالية في جلسة علنية بحضور كافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا، خلال نفس الجلسة في تاريخ وساعة فتح الأظرفة، أما في حالة إجراء المسابقة يتم فتح الأظرفة التقنية وأظرفة الخدمات والأظرفة المالية على ثلاث مراحل ولا يتم فتح الأظرفة الخدمات في جلسة علنية وفي حالة إجراء طلب العروض المحدد، يتم فتح الأظرفة التقنية وفتح الأظرفة النهائية والمالية على مرحلتين، كما يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضع في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها الأظرفة المالية إلى غاية فتحها.

¹-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص246.

²-أنظر المادة 161، المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

ولإضفاء بعض المرونة على أعمال لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض نصت المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15-247 على جواز عقد أعمالها مهما كان عدد الحاضرين وذلك بقولها "تصح اجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين"، ولعل الهدف من ذلك هو التقليل من مدة وأجال تحضير العروض و عملية إبرام الصفقة العمومية.

أما بالنسبة لتشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض فقد نصت المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15-247 في فقرتها الأولى على أن يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة اللجنة في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

كما انه لم يفرض النص أي شرط في عضو لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض ولقد أراد المشرع من خلال استحداثه لهذه اللجنة الدائمة على مستوى كل الجهات المعنية بالخضوع لتنظيم الصفقات العمومية وتحقيق مبدأ التسيير الجماعي للصفقة وإضفاء إطار رقابي ولو كان داخليا عليها وإضفاء شفافية أكثر¹.

من خلال ما سبق الذكر يمكننا القول أن دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هام وكبير فيما يتعلق في تحديد القائمة الاسمية للمتنافسين وتحديد هويتهم ووثائقهم وتبئتهم في سجل خاص وتقوم هذه اللجنة بإقصاء العروض الغير مطبقة لموضوع الصفقة ولحتوى دفتر الشروط وبعدها تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين:

المرحلة الأولى: تتولى خلالها اللجنة بترتيب العروض المقبولة من الناحية، التقنية وإقصاء كل عرض لم يحصل على حد أدنى من العلامة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

المرحلة الثانية: تتولى خلالها اللجنة الاضطلاع على العروض المالية المقترحة من المتعهدين ودراستها وصولا لاختيار المتعامل المتعاقد، طبقا لمعيار العرض الأقل ثمنا إن تعلق الأمر بخدمات عادية أو معيار العرض الأحسن من الناحية الاقتصادية إذا كان الاختيار قائما على أساس الجانب التقني للخدمات².

¹-خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص390.

²-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص250.

مما يحسب للمشرع الجزائري أنه مرة أخرى اعترف للإدارة المتعاقدة بإنشاء لجنة دائمة لفتح الاظرفة وتقييم العروض، وذلك من أجل أن تفعيل الدور الرقابي الذي تقوم به في إطار الرقابة الداخلية، وبذلك تجسيدا لمبدأ جماعية تسيير ملف الصفقة.

خلافًا للجان الإدارية الأخرى فقد فرض المشرع تأهيلا وكفاءة معينة في العضو المختار في هذه اللجنة، وترك للمسؤول الأول على مستوى المصلحة المتعاقدة سلطة اختيار أعوان الإدارة ضمن اللجنة المذكورة ومن المؤكد أن اشتراط عنصر التأهيل والكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض يعكس مدى خطورة الدور المنوط إلى هذه اللجنة¹، بل يجوز اللجوء لكفاءات أخرى وهذا طبعا يخدم موضوعية التقييم²، ومن خلال استقراء المواد المتعلقة بالرقابة الداخلية نسجل بعض الملاحظات أو بعض الأهداف التشريعية في شكل نقاط:

- المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 تنص على وجوب إحداث لجنة دائمة أو أكثر مكلفة بفتح الاظرفة وتقييم العروض كل هذا من اجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة والقضاء على ظاهرة تراكم الملفات على مستوى هذه اللجنة خاصة اللجان المركزية التي تتميز بإبرام المئات من الصفقات سنويا.
- المادة 160 الفقرة 02 العضوية في هذه اللجنة متوقفة على أساس شرط توافر الكفاءة عكس المرسوم 10-236 الذي اشترط هذه الكفاءة فقط في لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الاظرفة وهذا من اجل معالجة حالات عدم الكفاءة.
- اشتراط أن يكون عضو اللجنة أي الموظف تابع للمصلحة المتعاقدة عكس الأمر السابق 10-236 من اجل القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصالح الدين يغلب عليهم تغليب مصالحهم الضيقة على حساب المصالح العامة.
- لم يتناول المشرع عمل وسير اللجنة و اكتفى بتكليف مسئول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها بموجب مقرر حسب نص المادة 162 ولم يشترط نصابا معيناً لانعقادها مع اثبات عملها في سجلين خاصين مرقمين ومؤشر عليهما .

¹-خرشي النوي، مرجع سابق، ص393.

²-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص251.

- المادة 161 لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض لها عمل إداري و تقني فقط تعرضه على المصلحة المتعاقدة وليس من صلاحياتها منح الصفقات أو الإعلان عن عدم الجدوى أو إلغاء الصفقة العمومية أو إلغاء المنح المؤقت .

ثانيا: الرقابة الخارجية

خصص المشرع الجزائري المواد 162 إلى 190 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث هذا النوع من الرقابة حسب المادة 163 إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما والتحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية. تتمثل غاية الرقابة الخارجية في مفهوم هذا المرسوم في التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات الخارجية المكلفة بذلك للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

1- الرقابة الخارجية القبلية

أول شكل تتخذه الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية هو شكل الرقابة القبلية، حيث يعد هذا الشكل نشاطا تقيميا رقابيا تضطلع به جهات مختصة قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ، بما يمنع حدوث الخطأ أو التجاوزات التي تمس بمشروعية الصفقات العمومية، فعلى كل إدارة بتداء من الوزارات وصولا للجماعات الإقليمية الخضوع لفحص صارم على الصفقات التي تبرم قبل تنفيذها.

أ- الرقابة الممارسة من قبل لجان الصفقات

تتمثل لجان الصفقات العمومية في كل من لجان جهوية، واللجان القطاعية، واللجان الولائية واللجان البلدية ولجان المصالح المتعاقدة المؤسسة العمومية وكذا الهياكل المركزية والمحلية ولقد أسند لكل واحدة منها اختصاصات معينة، وتتميز بتواجدها في كل الإدارات المعنية بالخضوع لتنظيم الصفقات العمومية ما يؤكد تجسيد مبدأ التسيير الجماعي لملف الصفقة¹ و استحدث المرسوم الرئاسي 15-247 لجان جهوية وألغى اللجنة الوطنية (اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال واللجنة الوطنية لصفقات اللوازم واللجنة الوطنية لصفقات الدراسات والخدمات) وكذا اللجان الوزارية وهذا من اجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة وتخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات والجدير بالذكر أن القانون الجديد خص لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ببعض الأحكام القانونية

¹-خرشي النوي، مرجع سابق، ص396.

الخاصة منها أن أعضاء لجان الصفقات العمومية ومستخلفوهم يعينون من طرف إدارتهم لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد باستثناء المعينون بحكم الوظيفة، زيادة على منح المسئول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة للاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب والإعلان عن حضور ممثلون عن المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة أشغال لجنة الصفقات العمومية بصوت استشاري على أن يكلف مسئول المصلحة المتعاقدة بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة والضرورية للاستيعاب محتوى الصفقة كما تم تغيير تشكيلة لجان الرقابة الخارجية بالإبقاء على ممثل المصلحة المتعاقدة وممثلي المجالس المنتخبة و ممثلي وزارة المالية وحصر ممثل المصلحة التقنية وفقا للمعيار الموضوعي للصفقة وأخيرا نصت المادة 178 على أن رقابة لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة تتوج بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال اجل أقصاه عشرون (20) يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة وسنركز في هذا المطلب على اختصاصات اللجان وحدودها وفقا للمعيار المالي دون التطرق إلى تشكيلتها والوارد في القسم الفرعي الأول من المرسوم الرئاسي 15-247 تحت عنوان "اختصاص لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة وتشكيلتها" ودالك من اجل ربح الوقت والتركيز على الاختصاصات مباشرة، كما قسم القانون الجديد اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين :

- القسم الأول: لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة و- القسم الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

وتتمثل اختصاصات لجان الصفقات العمومية حسب كل قسم فيما يلي:

أ1- لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة.

- اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات : و التي تختص حسب المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247 بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة في المطات من 1 إلى 4 من المادة 184 من تنظيم الصفقات العمومية ويتحدد اختصاص اللجنة الجهوية بناء على المعيار المالي فقط كما هو مبين فيما يلي :

- فيما يخص صفقات الأشغال : تفصل اللجنة الجهوية لصفقات الأشغال في مجال الرقابة في كل مشروع :التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار

(1.000.000.000 دج) وكذا مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم¹.

- صفقات اللوازم : تفصل اللجنة الجهوية في مجال الرقابة في كل مشروع: التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم².

- صفقات الدراسات والخدمات : تفصل اللجنة الجهوية لصفقات الدراسات والخدمات في مجال الرقابة في كل مشروع : التي دفتر شروط أو صفقة يفوق 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 المرسوم³ التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون دينار (100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم⁴.

- اختصاصات اللجان الولائية للصفقات: تختص اللجنة الولائية للصفقات وفقا للمعيار العضوي بممارسة الرقابة على الصفقات التي تبرمها الولاية، المصالح الغير ممركزة للدولة الموجودة على مستوى الولاية، البلدية والمؤسسات العمومية المحلية في مشاريع صفقات الأشغال التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار (1.000.000.000 دج) أو يساويه، كذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستويات الواردة في المادة 139 التي سبق بيانها في صفقات اللوازم التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ثلاثمائة مليون دج (300.000.000 دج) التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دج (200.000.000 دج) لصفقات الخدمات للجهات المذكورة أعلاه، التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون دج (100.000.000 دج) بالنسبة

¹-أنظر المادتين 139، 184، المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

²-أنظر المادتين 139، 147، المرجع السابق.

³-أنظر المادتين 139، 147، نفس المرجع السابق.

⁴-أنظر المادتين 139، 147، نفس المرجع السابق.

لصفقات الدراسات كل ملحق لهذه الصفقات في حدود المستويات الواردة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247¹.

- اختصاصات اللجنة البلدية للصفقات: تمارس اللجنة البلدية رقابتها على الصفقات التي تبرمها كل من البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار دج (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، وخمسين مليون دج (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دج (20.000.000 دج) لصفقات الدراسة.

- اختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري: تختص اللجنة برقابة الصفقات التي تبرمها كل من المؤسسة العمومية الوطنية و الهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري حسب الكيفيات التالية :

فيما يخص صفقات الأشغال العمومية التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار جزائري وكل ملحق بهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139.

صفقات اللوازم التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ثلاثمائة مليون دج وكل ملحق لهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 .

صفقات الخدمات التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار جزائري وكل ملحق لهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247.

أما صفقات الدراسات التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون دينار جزائري وكل ملحق لهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247.

¹-أنظر المادة 139، المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

- اختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير ممرکز للمؤسسة العمومية المحلية ذات الطابع الإداري: تختص اللجنة برقابة الصفقات التي تبرمها كل من المؤسسة العمومية الوطنية و الهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري حسب الكيفيات التالية :

فيما يخص صفقات الأشغال و اللوازم التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار جزائري(200.000.000دج) وكل ملحق بهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139.

صفقات الخدمات التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة خمسين مليون دينار جزائري (50.000.000دج) وكل ملحق لهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247.

أما صفقات الدراسات التي دفتر شروط أو صفقة يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة عشرين مليون دينار جزائري(20.000.000دج) وكل ملحق لهذه الصفقة في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247.

أ2- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تتمثل مهمة صلاحيات اللجنة القطاعية التي تحدث لدى كل دائرة وزارية في مجال الرقابة دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي يفوق مبلغها مليار دينار جزائري(1.000.000.000) في صفقات الأشغال و ثلاث مائة مليون دينار جزائري (300.000.000) في صفقات اللوازم ومائتي مليون دينار جزائري (200.000.000دج) في صفقات الخدمات ومليون دينار جزائري(1.000.000دج) في مشاريع الدراسات.

-اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات : اختصاصات اللجان القطاعية وفقا للمعيار المالي هي نفسها اختصاصات اللجان الجهوية للصفقات ويبقى الاختلاف بينهما في المعيار العضوي بحيث تختص اللجان القطاعية للصفقات برقابة الصفقات التي تبرمها الإدارة المركزية والمصالح غير الممركرة للدولة والمؤسسات الوطنية التابعة لها والجماعات والمؤسسات المحلية التابعة لها زيادة على مشاريع دفاتر الشروط و صفقات الأشغال التي تبرمها الإدارة المركزية والتي يفوق مبلغها اثنا عشر مليون دينار جزائري(12.000.000دج) و دفاتر الشروط و صفقات الدراسات والخدمات التي تبرمها الإدارة المركزية والتي يفوق مبلغها ستة مليون دينار جزائري(6.000.000دج) .

وضع المشرع بعض الأحكام الخاصة باللجنة القطاعية للصفقات العمومية تتمثل في أن الوزير المعني يعين بموجب قرار أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفيهم بأسمائهم على أساس الكفاءة بناء على اقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته بموجب المادة 187 من المرسوم الرئاسي 15-247، ومن الأحكام الخاصة أيضا أن الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية تتوج بمقرر منح أو رفض منح التأشيرة في اجل أقصاه 45 يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى أمانة كتابة اللجنة.

2-تقنيات رقابة لجان الصفقات العمومية : تخضع رقابة لجان الصفقات لقواعد عامة ومشاركة فيما يتعلق بتسييرها¹، حيث ينعقد اجتماعها بناء على مبادرة من رئيسها في جلسات ليست علنية، ولا تصح إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها وفي حال عدم اكتمال النصاب بالنسبة لجدول معين يجمع رئيس اللجنة من جديد في غضون 08 أيام الموالية حسب نفس الجدول وتكون المداولات بعد هذا الاستدعاء صحيحة أيا كان عدد الحاضرين.

يحضر رئيس اللجنة وأعضائها اجتماعاتها، كما يجتمع نائب الرئيس ويشارك في التصويت ضمن نفس الشروط الطبقة على العضو الدائم، وتكون التدخلات في اللجنة بمجرد طلب يوجه للرئيس أثناء الجلسة حيث يعطي هذا الأخير الكلمة لكل متدخل وبعد انتهاء المناقشات يقوم الرئيس بصياغة الاقتراحات التي يتم تداولها عند الاقتضاء لتتم المصادقة بعد ذلك على الرأي المتعلق بكل ملف بعد عملية التصويت، وتعتمد نتيجة عملية التصويت بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا وفي الأخير يتم تسجيل المداولات حسب الترتيب الزمني في سجل مرقم ومؤشر عليه من قبل الرئيس توضح فيه تفاصيل عمليات التصويت، كما يوقع على المداولة من قبل الجميع الأعضاء في الجلسة وفي غياب ذلك يذكر السبب الذي منعه من الإمضاء.²

تؤدي اللجان رقابتها على مشاريع الصفقات في أجل عشرين يوما يبدأ بجلسات من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة أما فيها لا يحض دفاتر الشروط فتراقب في أجل خمس وأربعين يوما يبدأ بحسابها من تاريخ إيداع الملف لدى كتابة اللجنة ويشار هنا إلى أن المرسوم الرئاسي 15-247 خص اللجان الجهوية واللجان القطاعية بأجل ممدد مقارنة بباقي اللجان مقداره خمس وأربعين يوما عند دراسة الملفات المعروضة عليها وتبقى تأشيرتها هذه صالحة لمدة ثلاثة أشهر، فإذا انقضت

¹ -محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص62.

² -نضمت قواعد المداولات المواد من 18 إلى 21 من المرسوم التنفيذي رقم 11-118، المؤرخ في 16 مارس 2011 المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، ج ر عدد 16.

هذه المدة أصبحت التأشيرة لاغية واستجوب على المصلحة المتعاقدة تقديم الصفقة للجنة المختصة للحصول على تأشيرة جديدة¹ ولم يشر المرسوم الرئاسي 15-247 إلى مدة صلاحية التأشيرة صراحة كما في التنظيمات السابقة، لتتوج في الأخير كل جلسة بمحضر يعتبر هو الأصل ويسجل في سجل للمداولات لتتخذ اللجنة قرارها وتمنح باعتبارها مركز اتخاذ القرارات ما يلي:

أ- منح التأشيرة: باعتبارها مركز اتخاذ القرارات تمنح تأشيرة شاملة أو مرفقة بتحفظات قد تكون:

1أ- تحفظات مؤقتة : عندما يتصل الخلل الملاحظ بموضوع الصفقة العمومية، يتعين هنا على الأمانة الدائمة متابعة رفضها بالاتصال بالمقرر الذي كلف بدراسة الملف إذا لا يمكن للصفقة أن تدخل حيز التنفيذ إلا بعد تصحيح العيب وإزالته ويشار هنا إلى هذه التحفظات الموقفة بأنها لا توقف سريان آجال صلاحية التأشيرة.

2أ- تحفظات غير موقفة : تمنح التأشيرة بتحفظات غير موقفة عندما ترتبط العيوب بشكل الصفقة وعلى العكس من التحفظات الموقفة يمكن للصفقة أن تدخل حيز التنفيذ لكن مع ذلك يجب رفع التحفظات الشكلية بالتنسيق بين المسؤول المكلف بالأمانة الدائمة للجنة والمقرر الذي كلف بإعداد التقرير².

- تأجيل مشروع الصفقة لاستكمال الملف: بحيث يكون هذا الإجراء عند وجود نقص في بعض الوثائق الهامة والضرورية في ملف الصفقة التي تحول دون تمكن اللجنة من دراسة الملف كاملاً، ففي هذه الحالة يتم التوقف عن حساب الآجال، وكأن الملف لم يعرض إطلاقاً ولا تعود الآجال للسريان إلا ابتداء من يوم تقديم المعلومات المطلوبة³.

ب- رفض التأشيرة : يمكن للجنة الصفقات رفض التأشير على الصفقات العمومية في حالة وجود مخالفة للقواعد القانونية المنظمة لإبرام الصفقات العمومية كعدم احترام قواعد الإعلان عن المناقصة.

ج- مقرر التجاوز: في حالة رفض التأشير من قبل اللجنة المختصة، يمكن للوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي كل حسب اختصاصه وبناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة تجاوز ذلك بموجب مقرر معلل ومسبب يذكر فيه السبب المبرر لعدم الاعتداد بقرار اللجنة والانتقال لتنفيذ الصفقة.

¹-أنظر المادة 132، المرسوم الرئاسي رقم 12-23، مرجع سابق.

²-عمار بوضيف، مرجع سابق، ص303.

³-المرجع السابق، ص303-304.

كانت هذا النوع من الرقابة كآلية إخضاع الصفقات العمومية لرقابة لجان الصفقات القبلية التي ظهرت متميزة بأصنافها المختلفة من حيث تشكيلتها البشرية والاختصاصات المنعقدة لها، ممارسة لمهنتها الرقابية وفق أطر محدودة قانونا متوجة إياها بقرار منح تأشيرة كاملة أو مرفقة بتحفظات موقفة أو غير موقفة أو رفض منح التأشيرة حسب الحالة بطبيعة الحال.

2- الرقابة الخارجية البعدية

أصبحت الكثير من الدول في الآونة الأخيرة تفضل الرقابة الخارجية البعدية عن الرقابة القبلية، لأنها ترى فيها الرقابة الديناميكية التي لا تعطل وثيرة إنجاز المشاريع ومن جهة أخرى تنسجم ومنظومتها القانونية المتناسقة فضلا عن امتلاكها لقدرة التسيير وحيازتها على أجهزة رقابية شعبية وإعلامية متمرسه وهيئات قضائية مستقلة تجعل من ترجيح كفة الرقابة البعدية أمرا ممكنا¹.

وعليه سنحاول من خلال ما يلي الإشارة إلى الأجهزة التي تتولى الرقابة البعدية بدءا بالمفتشية العامة للمالية مروراً بمجلس المحاسبة.

1- رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية

تبحث المفتشية في مجال رقابة الشروط الشكلية للصفقة في طريقة إبرام الصفقة، فإذا أبرمت بطريق التراضي تتحقق من توفر الحالات القانونية والاستثنائية التي تبيح اللجوء إلى التراضي والإطلاع على دفاتر الشروط للتحقق من مدى مطابقتها للقوانين والتنظيمات السارية المفعول أما في مجال الشروط الموضوعية فتراقب المفتشية وتتأكد من شرعية تشكيله فتح الأطراف وتقييم العروض، وتتأكد من مراعاة هامش الأفضلية للمنتج ذي الأصل الجزائري، كما يعاين محضر لجنة الصفقات المختصة وتتأكد من قرار تعيين هذه اللجنة وشرعية اجتماعاتها وتمارس المفتشية رقابتها هذه على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، مصالح الدولة والجماعات الإقليمية والهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية هيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام والإجباري وكذا كل هيئات ذات الطابع الاجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية وكل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني.

¹ -فاطمة الزهراء فرقان، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 2007، ص73.

الهيئات أو الجمعيات أيا كانت طبيعتها وأنظمتها القانونية بمناسبة الحملات نظامية من أجل دعم قضايا إنسانية، اجتماعية وكذا كل شخص معنوي يستفيد من المساعدة المالية للدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بصفة تساهمية أو في شكل إعانات أو قروض أو تنسيق أو ضمان¹.

رغم أن المشرع أعطى للمفتشية العامة للمالية اختصاصات معتبرة تسمح لها بالتدخل وتفتيش الهيئات الخاضعة لرقابتها ومراجعة حساباتها بكل حرية إلا أن الملاحظ أن تدخلاتها ليست في مستوى الاختصاصات الكبيرة التي منحت لها، كما أن التقارير التي تعدها سواء الدورية أو السنوية تبقى مجرد ملاحظات ونتائج فقط، ولا يمكن أن تكون ملزمة للهيئات المعنية بالرقابة وتبقى في شكل طلبات موجهة للمؤسسات المعنية بتحسين محاسبتها وإعادة ترتيبها وفي حالة عدم وجود هذه المحاسبة فتحرر المفتشية محضرا بالقصور يرسل إلى السلطة الوصية المختصة، والعمل نفسه في حالة عدم مسك الوثائق والمستندات المحاسبية والمالية والإدارية المنصوص عليها قانونا والذي من شأنه أن يجعل الرقابة والفحوص مستحيلة .

2- رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

يقوم مجلس المحاسبة فيما يتعلق بالصفقات العمومية ومتابعة المشاريع بتتبع الممارسات غير الشرعية التي تسودها وتحرير ملاحظات عن تسييرها تدور عموما حول احترام تنظيمات الصفقات العمومية لاسيما:

سوء اختيار صيغة الإبرام الملائمة، أو عدم تبرير الصيغة المختارة، التخصيص غير المبرر، عدم القيام كما يجب بما تستدعيه قواعد الإشهار والمنافسة، استبعاد بعض العروض من وجهة حق أو سوء ترتيبها، اللجوء التعسفي للملحقات أو تضخيم الأسعار، عدم نظامية التدوين في السجلات الخاصة بالصفقات ومسكها، عدم تحرير محاضر الفتح والتقييم بتاتا أو عدم تحريرها في أوانها، التعسف في إعلان عدم جدوى العروض عدم تطبيق عقوبات التأخير أو الإعفاء منها بمبررات غير مقنعة عدم تحرير الحساب النهائي الإجمالي للصفقات عند اختتامها وأخيرا غياب الشهود بأداء الخدمة كليا أو جزئيا.

¹ -أنظر المادتين 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272 المؤرخ في 9 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج ر عدد 50، الصادرة في 9 سبتمبر 2008.

بغرض إتمام مهمته الرقابية كما ينبغي تمكين مجلس المحاسبة من آليات رقابية عديدة تتمثل أساسا في حق الاضطلاع على كل الوثائق والمستندات والدفاتر التي تيسر مهامه الرقابية والدخول والمعاينة والرقابة النوعية ورقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية، إضافة لمراجعة حسابات الآمرين بالصرف والمحاسبين العموميين¹.

3- سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والإحصاء الاقتصادي للطلب العمومي

طبقا للمادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247"تنشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تتمتع باستقلالية التسيير وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات تتولى هذه السلطة مجموعة من الصلاحيات منها:

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة التنفيذ وتصدر بهذه الصفة رأيا موجهها للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.
- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنويا.
- البث في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية والمبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب... الخ.

ثالثا: رقابة الوصاية

1- رقابة الوصاية في مرحلة الإبرام

تتمثل غاية رقابة الوصاية في مفهوم هذا المرسوم في التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات المكلفة بذلك للتشريع والتنظيم المعمول بهما وترمي رقابة الوصاية أيضا إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة للأهداف الفعلية والاقتصاد والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسيقيات المرسومة للقطاع وهذا ما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي أكدت على وجود رقابة وصاية في مرحلة الإبرام في عبارة"التي تبرمها المصلحة المتعاقدة"².

¹-خرشي النووي، مرجع سابق، ص416.

¹-أنظر المادة 164، المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

أول شكل تتخذه رقابة الوصاية في مرحلة الإبرام على الصفقات العمومية هو شكل رقابة وصاية قبلية، حيث يعد هذا الشكل نشاط تقييماً رقابياً تضطلع به جهات مختصة قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ بما يمنع حدوث الخطأ أو التجاوزات التي تمس بمشروعية الصفقات العمومية فعلى كل إدارة ابتداء من الوزارات وصولاً للجماعات الإقليمية الخضوع لفحص صارم على الصفقات التي تبرمها فروعها قبل تنفيذها وترسل المصلحة المتعاقدة نسخة من التقرير المعد إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

2- رقابة الوصاية في مرحلة التنفيذ

تتمثل غاية رقابة الوصاية في مفهوم هذا المرسوم في التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات المكلفة بذلك للتشريع والتنظيم المعمول بهما هذا من جهة، وترمي رقابة الوصاية أيضاً إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة للأهداف الفعلية والاقتصاد و ظروف الانجاز والكلفة الإجمالية للانجاز مقارنة بالهدف المسطر أصلاً من جهة أخرى وهذا طبقاً للفقرة الثانية من المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي أكدت على وجود رقابة وصاية في مرحلة التنفيذ والاستلام النهائي للمشروع في عبارة "عند الاستلام النهائي للمشروع"¹.

أول شكل تتخذه رقابة الوصاية في مرحلة التنفيذ على الصفقات العمومية هو شكل رقابة وصاية بعدية، حيث يعد هذا الشكل نشاط تقييماً رقابياً تضطلع به جهات مختصة بعد دخول الصفقة حيز التنفيذ، بما يمنع حدوث الخطأ أو التجاوزات في المستقبل وتقييم الظروف التي تمس بمشروعية الصفقات العمومية، فعلى كل إدارة ابتداء من الوزارات وصولاً للجماعات الإقليمية الخضوع لفحص صارم على الصفقات التي تبرمها فروعها بعد تنفيذها و إعداد تقارير تقييمية لظروف انجاز المشاريع وكلفتها الإجمالية مقارنة بأهدافها المسطرة وإرسال هذه التقارير حسب طبيعة النفقة الملتمزم بها إلى مسئول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني و كذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة وترسل نسخة من هذا التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من هذا المرسوم وفقاً للفقرة الثالثة والرابعة من المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247.²

²- أنظر المادة 164، المرجع السابق.

²- أنظر المادة 164، المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

أسئلة مقترحة المحور الرابع

1- أذكر أهم أهداف الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية ؟ وما هي الهيئة التي أوكلت لها هذه المهمة؟

1- حلل وناقش مدى فعلية وفاعلية الرقابة في مجال الصفقات العمومية علما أن مؤشر الفساد الاكثر ارتفاعا في مجالها؟

3- ما مدى حوكمة مجال الصفقات العمومية؟

4- تتجه الدولة الى رقمته مجال الصفقات العمومية ما مدى فعلية ذلك؟

وضع المشرع الجزائري بيد الإدارة العمومية نصوص قانونية تعبر عن ناتج خبرة لسنوات طويلة وتعديلات متتالية لقانون الصفقات العمومية بغية تنفيذ برامج التنمية وتحقيق النفع العام على هذا تكمن أهمية تنظيم الصفقات العمومية كسبيل وحيد لتجسيد النفقات العمومية كأحد ضمانات حماية الأموال العامة، كما أن المشرع الجزائري حاول مساندة تحولات الدولة من خلال إعادة تكييف أحكام هذا التنظيم وتحيينها مع المستجدات و التطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية على المستوى الوطني أو الدولي وحتى مراعاة المرونة والظروف الاستثنائية المستجدة وأيضا حماية المنتج الوطني وتشجيع الصناعات الصغيرة والمتوسطة والحرفيين، كما حرص على تلافي بعض الأخطاء في المصطلحات وتغيير بعضها.

عمل المشرع على تحقيق المنفعة العامة وحماية المال العام من خلال تقييد سلطة الإدارة لتلافي إساءات استعمال سلطتها أو تعسفها في ذلك بغية التلاعب بالمال العام وحاول تكييف نصوص هذا القانون مع قوانين أخرى كقانون المنافسة والفساد لتحد من حرية الإدارة من خلال إلزامها بإتباع نظام قانوني متعلق بالصفقات العمومية سواء في مرحلة الإعداد وإبرام الصفقة أو التنفيذ.

رغم كل ما طرأ على تنظيم هذا المجال والمنظوم القانونية المتعلقة به من تعديل واستحداث من أحكام إلا أنه بعيد عن الأهداف المرجوة منه سواء بترشيد النفقات أو حسن صرف المال العام أو حماية المال العام ودلالات ذلك ارتفاع مؤشرات الفساد في هذا المجال رغم الترسانة القانونية كما تطرح إشكالية فعلية وجود رقابة وفعاليتها رغم تضخم المواد التي تنصيص عليها وهذا يأخذنا إلى النتائج التالية:

- رغم أن قام المشرع الجزائري استحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في هذا المرسوم الرئاسي ساري المفعول إلا أنها لم تجد النور لحد الان.

- رغم محاولة تكييف النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية مع نصوص أخرى لتكريس حماية المال العام كقانون الفساد إلا مؤشر الفساد زاد في زمن تطبيق أحكام هذا القانون.

- رغم وجود رقابة متنوعة لهذا المجال إلا أنها غير فعالة.

أولاً: النصوص القانونية

أ- القوانين:

- 1- الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17-06-1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 52.
- 2- الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19-07-2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، الصادرة في 20-07-2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في 25-06-2008، ج ر عدد 36، الصادرة في 19-07-2008، وبالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 15-08-2010، ج ر عدد 46، الصادرة في 18-08-2010.
- 3- الأمر رقم 06-01، المؤرخ في 20-02-2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، الصادرة في 08-03-2006.
- 4- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.
- 5- القانون رقم 11-10، المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتضمن قانون البلدية.
- 6- القانون رقم: 11-15، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 44 لسنة 2011.
- 7- القانون رقم 12-07، المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتضمن قانون الولاية.

ج- المراسيم:

- 1- المرسوم رقم 82-145، المؤرخ في 10-04-1982، المنظم للصفقات العمومية، ج ر عدد 15.
- 2- المرسوم الرئاسي رقم 02-250، المؤرخ في 24-07-2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 52.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 03-301، المؤرخ في 11-11-2003، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 02-250.
- 4- المرسوم الرئاسي رقم 08-338، المؤرخ في 09 نوفمبر 2008، المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي 02-250، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.
- 5- المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 17 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58.

- 6- المرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 01 مارس 2011 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 14.
- 7- المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 ، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236.
- 8- المرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13 يناير 2013 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236.
- 14- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، الصادرة في 20-09-2015.
- 9- المرسوم التنفيذي رقم 91-434، المؤرخ في 09-11-1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 57.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 08-272 المؤرخ في 09-09-2008 المتضمن تجديد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية رقم 50،
- 11- المرسوم التنفيذي رقم 11-110، المؤرخ في 06-03-2011، المتضمن تنظيم شهادة التخصص والتصنيف المهنيين، ج ر عدد 15.
- 12- المرسوم التنفيذي رقم 11-118، المؤرخ في 16-03-2011، المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية ، ج ر عدد 16.

ثانيا: المؤلفات:

أ- المؤلفات باللغة العربية :

- 1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال جرائم التزوير ، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008.
- 2- القبيلات حمدي سليمان، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن 2010.
- 3- بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003.
- 4- بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر-دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع الجزائر 2007.

- 5- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع المحمدية، الجزائر 2011.
- 6- بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، عنابة 2005.
- 7- خرشي النوي، تسير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر 2011.
- 8- رضا جنيح، القانون الإداري، مركز النشر الجماعي، تونس 2004.
- 9- سليمان عبد المنعم، ظاهرة الفساد دراسة في مدى ملائمة التشريعات العربية للأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، 2010.
- 10- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2009.
- 11- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004.
- 12- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعته قضاءا وتحكيما، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2009.
- 13- عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان 2010.
- 14- عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1998.
- 15- علي معطي الله حسينة شريخ بن زايد، تقنين الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة لنشر والتوزيع، الجزائر 2012.
- 16- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2006.
- 17- كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار النشر الجيطلي، برج بورعريج 2012.
- 18- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2009.

- 19- مال الله عبد المالك الحمادي، ضمانات العقد الإداري، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2010.
- 20- محمود خلف جبوري، العقود الإدارية، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن 1998.
- 21- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 1988.
- 22- مليكة هنان، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2010 .
- 23- موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى، عين اميلة 2010.
- 24- هلال مراد، الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي، الجزائر 2007.
- 25- هيبه سردوك، المناقصة كطريقة للتعاقد الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية 2010.

ب - المؤلفات باللغة الفرنسية :

- 1- Christophe lajaye, Droit des Marchés puplices, 3eme édition .galino ,l'extenso éditions, Paris, 2008.
- 2- Sabri mohamed et autres, Guide de gestion des marchés publics, Alger siprint les éditions du sable, Alger, 2000.

ثالثا: المذكرات الجامعية

- 1- بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع إدارة ومالية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر 2011-2012.
- 2- بوشي صفية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة 2014.
- 3- ريم عبيد، طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، المركز الجامعي تبسة 2006.
- 4- فرقان، فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، المحلية بن عكنون، جامعة بن خدة يوسف ، الجزائر 2007.

5- محمد البشير برقية، دراسة حالة الصفقات العمومية بلدية تقرت ولاية ورقلة، مذكرة نيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة 2013.

رابعاً: المواقع الالكترونية:

1 - Assia .Badr. &.yahoo.fr لعور بدرة ،الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مداخلة ملتقى ، بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة الموقع الالكتروني.

د	مقدمة	1
4	المحور الأول: الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية.	4
5	المحاضرة الأولى : مفهوم الصفقات العمومية.	5
11	المحاضرة الثانية : التطور التاريخي للنصوص المنظمة لمجال الصفقات العمومية.	11
15	المحاضرة الثالثة : نطاق تطبيق تنظيم الصفقات العمومية.	15
35	المحاضرة الرابعة : المبادئ والضوابط التي تؤسس عليها آلية إبرام الصفقات العمومية.	35
46	أسئلة مقترحة حول المحور الأول:	46
47	المحور الثاني: مرحلة اعداد الصفقات العمومية.	47
48	المحاضرة الأولى :تحديد الحاجات.	48
51	المحاضرة الثانية : دفتر الشروط.	51
60	أسئلة مقترحة المحور الثاني	60
61	المحور الثالث: مرحلة إبرام الصفقات العمومية.	61
61	المحاضرة الأولى : طلب العروض (المنافسة) كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية.	61
71	المحاضرة الثانية : التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية.	71
79	أسئلة مقترحة المحور الثالث	79
79	المحور الرابع: مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية.	79
80	المحاضرة الأولى : سلطات وحقوق المصلحة المتعاقدة.	80
87	المحاضرة الثانية : : حقوق و التزامات المتعامل المتعاقد.	87
95	أسئلة مقترحة المحور الرابع.	95
96	المحور الخامس: الرقابة في مجال الصفقات العمومية.	96
97	المحاضرة الأولى : الرقابة في مجال الصفقات العمومية.	97
112	أسئلة مقترحة المحور الخامس.	112
113	خاتمة.	113
114	قائمة المراجع.	114
119	الفهرسة.	119