وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد الصديق بن يحي- جيجل

كلية الحقوق والعلوم السياسية-قسم الحقوق

امتيازات السلطة العامة في مجال الصفقات العمومية

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي في القانون

تخصص: قانون عام

إعداد الطالبان:

- بوفريس سيد أحمد
- دفاس هيثم

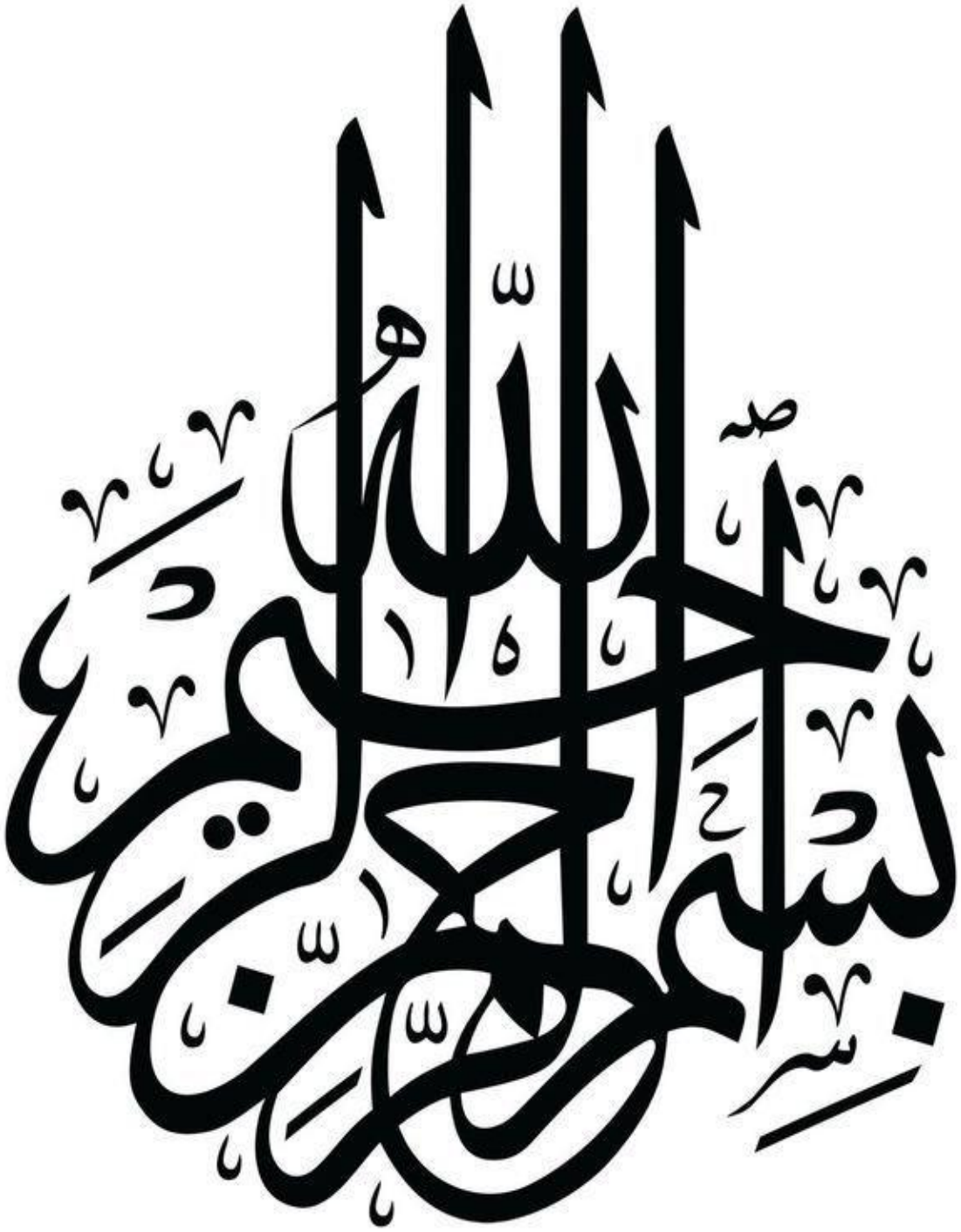
تحت إشراف الأستاذ:

أ.د. سمار نصر الدين

أعضاء المناقشة

إسم ولقب الأستاذ (ة)	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. يحياوي مختار	أستاذ محاضر "أ"	جامعة جيجل	رئيسا
أ.د. سمار نصر الدين	أستاذ التعليم العالي	جامعة جيجل	مشرفا ومقررا
بولكور عبد الغني	أستاذ مساعد "أ"	جامعة جيجل	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

من حق النعمة الذكر، وأقل الجزاء للمعروف الشكر

﴿ وَمَا تَوْفِيقِي إِلاَّ بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ ﴾

سورة هود الآية 88

بعد شكرنا وحمدنا الله عز وجل على توفيقه لنا في إتمام عملنا المتواضع، نتقدم بجزيل الشكروالعرفان لمشرفنا الأستاذ "نصر الدين سمار" الذي تابع وصوب كل مراحل بحثنا وقدم لناتوجيهاته لنصل إلى ما نحن عليه اليوم.

كما نتوجه بشكرنا إلى جميع أساتذتنا الأفاضل الذين لم يبخلوا علينا بعلمهم والذين أطرونا خلال مسارنا الجامعي كل باسمه.

كما نتقدم بخالص شكرنا للجنة المناقشة.

إلى كل من ساهم وقدم لنا يد المساعدة في إتمام عملنا.

إلى من تذكرنا بدعواته الصادقة أو تمنياته المخلصة.

جزاكم الله خيرا وحفظكم من كل سوء.

شكرا جزيلا لكم.

2024

إهداء

إلى من قال فيهما عز وجل:

"وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا"

الإسراء: الآية 23

إلى تاج الفخر وأوفى خلق الله أحبهم إلى قلبي

أبي

إلى أعظم النساء، إلى موطن الأمان، إلى العطاء اللامتناهي

أمي

إلى سندي وعزتي

أخواتي

الى رفيقي في دراستي من تقاسم معي فرحتي

صديقي

"اللهم يا كاشف العجائب ويا رادَ كل غائب اللهم رده سالمًا إلى أهله وأحبابه اللهم احفظه من كل مكروه"

" أعز أصدقائي "

ياسر

إلى كل من ذكرهم قلبي ولم يذكرهم قلمي

إلى تعبي بعد مسيرتي الدراسية أتوج نفسي بهذا العمل.

سيد أحمد

إهداء

إلى من قـال فيهما عز وجل:

"وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا"

الإسراء: الآية 23

الى قدوتي الأولى "أمي الحبيبة" الى معنى الحياة وسر الوجود الى من يعجز اللسان عن الثناء عليها والقلم عن وصف فضلها

أمي أطال الله عمرها

الى من أحمل إسمه بكل فخر الذي حصد الأشواك عن دربي ومهد لي طريق العلم

طال بك العمر يا سيد الرجال وطبت لي عمرا الى أبي الغالي

الى من رزقت بهم سندا و ترعرت بينهم و نشأة بينهم

اخوتي الاعزاء حفظهم الله

الى كل من دعمني خلال مسيرتي وفي كل الأوقات الصعبة لأصل الى ما أنا عليه اليوم

زملائي وزميلاتي وفقهم الله

قائمة المختصرات

قائمة الاختصارات:

أولا: باللغة العربية

م: المجلد.

ع: العدد.

ص: الصفحة.

ج ر: الجريدة الرسمية.

ثانيا: باللغة الفرنسية.

N : numéro.

P : page.

مقدمة

مقدمة

تعتبر الصفقة العمومية من أهم الأدوات التي تستند إليها الدولة من أجل النهوض والرقي بالاقتصاد الوطني، كما أنها تعتبر أهم قناة تتحرك فيها الأموال العمومية، وهي أيضا من الوسائل التي تلبي الحاجيات العامة وبالتالي تحقق المصلحة العمومية، فهي الأداة القانونية والاقتصادية الأكثر فعالية في تنفيذ المخططات التنموية المحلية والوطنية، وتخضع هذه الصفقات لطرق خاصة عند إبرامها وتنفيذها لارتباطها بالمال العام، كما أنها تخضع لتشريع متميز ومستقل وهذا يرجع إلى طبيعة العقد الذي تبرمه الإدارة مع الأفراد الذي يختلف في طبيعة وجوهره وأحكامه عن العقد الذي يبرمه الأفراد في القانون الخاص، بالإضافة إلى اختلاف الهدف من العملية التعاقدية ذاتها، فالعقد المدني يهدف إلى تحقيق المصلحة الخاصة أما العقد الإداري فيهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.

وقد منح المشرع امتيازات للسلطة العامة في مجال إبرام عقود الصفقات العمومية وهذه الامتيازات غير مألوفة في عقود القانون الخاص، كإعداد المصلحة المتعاقدة لدفتر الشروط بإرادتها المنفردة، وانتقاء المتعامل المتعاقد وفق أساليب وطرق محددة في القانون، بالإضافة للرقابة على تنفيذ الأشغال واتخاذها مجموعة من التدابير والإجراءات الاحترازية كفرض مبلغ الضمان على المتعامل المتعاقد، وأيضا فرض عقوبات عليه في حالة إخلاله بواجباته التعاقدية.

وعرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية في المادة 2 من القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية[1]،" الصفقات العمومية عقود مكتوبة، تبرم بمقابل، من قبل المشتري العمومي المسمى "المصلحة المتعاقدة"، مع متعامل اقتصادي واحد أو أكثر والمسمى «المتعامل المتعاقد"، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم

[1] القانون رقم 23-12 المؤرخ في 5 أغسطس 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، جريدة رسمية، عدد55، الصادرة ليوم 6 أغسطس 2023.

والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما."

كما أن مجال الصفقات العمومية عرف عدة تطورات مند الاستقلال إلى يومنا هذا وذلك بصدور عدة مراسيم رئاسية توضح لنا مدى اهتمام المشرع بمجال الصفقات العمومية والحفاظ على الأموال العامة ورغبة في الإصلاح الاقتصادي بوجه عام.

أولا: إشكالية الموضوع

إن الامتيازات التي منحها المشرع للسلطة العامة في القانون 23-12 لا تختلف عن الامتيازات التي منحها المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1]، وباقي المراسيم السابقة المنظمة لمجال الصفقات العمومية .

وبما أن موضوع دراستنا يتمحور أساسا حول امتيازات السلطة العامة والتي نقصد بها المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية، فإن الإشكالية المطروحة تتمثل في: **ماهي مظاهر الامتيازات التي تجعل الإدارة في موضع قوة في مواجهة المتعامل المتعاقد معها عند إبرامها للصفقات العمومية في جميع مراحلها وذلك تحقيقا لترشيد المحافظة على المال العام؟**

ومن هذه الإشكالية الرئيسية يمكن أن تتفرع الإشكاليات الثانوية التالية:

- **فيما تتمثل الامتيازات التي منحها المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية؟**
- **ما هي القيود الواردة على الامتيازات التي منحها المشرع للمصلحة المتعاقدة؟**

[1] المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

والملاحظ أن القانون 23-12 جاء في المادة 112منه:" تلغى الأحكام المخالفة لهذا القانون، وتبقى الأحكام التي تدخل ضمن المجال التنظيمي سارية المفعول إلى غاية نشر النصوص التنظيمية الجديدة تطبيقا لأحكام هذا القانون."

أي أن المشرع قام بإصدار قانون جديد ينظم مجال الصفقات العمومية وذلك دون إلغاء المرسوم الرئاسي 15-247، على الأقل لحد الآن.

ثانيا: أهمية الموضوع

إن أهمية الموضوع محل الدراسة تتمثل في الأهمية التي تكتسبها الصفقات العمومية في الجزائر باعتبارها أداة أساسية لتطوير الاقتصاد الوطني ويمكن ذكر أهمية هذه الدراسة في النقاط التالية:

- محاولة إبراز ودراسة الامتيازات التي تتمتع بها السلطة العامة والتي تجعلها في مركز متميز عن المتعاقد معها.
- محاولة إبراز طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، بالإضافة إلى أساليب الرقابة عليها.
- تبيان الإجراءات والجزاءات التي تتخذها المصلحة المتعاقدة في حال إخلال أحد المتعاقدين لالتزاماته التعاقدية.

ثالثا: أسباب اختيار الموضع

وتعود أسباب اختيارنا هذا الموضوع محل الدراسة، إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، والتي ترتبط بمجال الصفقات العمومية.

الأسباب الذاتية: وتتمثل في :

- الاهتمام بمجال الصفقات العمومية وكيفية إبرامها ومنحها.
- محاولة معرفة جميع امتيازات السلطة العامة في مجال الصفقات العمومية.
- الميل إلى دراسة المواضيع ذات الصلة بمجال الصفقات العمومية.

الأسباب الموضوعية: وتتمثل أساسا فيما يلي:

- إن معرفة امتيازات السلطة العامة التي تميزها عن المتعامل المتعاقد معها يعد الخطوة الأولي لمعرفة طرق وإجراءات إبرامها.
- الرغبة في إثراء المكتبة الجامعية، بالمستجدات حول هذا الموضوع خاصة بعد صدور القانون 23-12.

رابعا: أهداف الدارسة

ويمكن تلخيص أهداف الدراسة في النقاط الآتية:

- تحديد الأساس القانوني الذي تستند إليه المصلحة المتعاقدة في ممارستها لسلطاتها.
- تحديد القيود الواردة على ممارسة السلطة العامة لامتيازاتها.
- الكشف عن الإجراءات والآليات القانونية التي منحها المشرع للإدارة لضمان تنفيذ الصفقات العمومية وفق الشروط المنصوص عليها مسبقا في دفتر الشروط ووفق الكيفيات والطرق المحددة في القانون، وذلك من خلال استبيان طرق إبرام الصفقات العمومية مع ذكر الجزاءات القانونية التي تقع على عاتق المتعامل المتعاقد عند إخلاله بواجباته.

خامسا: صعوبات الدراسة

أبرز الصعوبات التي واجهتنا خلال دراستنا هو قلة الوقت، الذي كان عائقا للإحاطة والإلمام أكثر بموضوعنا، بالإضافة إلى نقص المؤلفات الجزائرية المتخصصة في مجال الصفقات العمومية والراجع إلى كثرة التعديلات المستمرة لقوانين الصفقات العمومية.

سادسا: المناهج المستخدمة

للاجابة عن إشكالية الموضوع محل الدراسة فأنه يقتضي علينا استخدام مناهج معينة، وقد اقتضت دراستنا على اعتماد المنهج الوصفي، كمنهج لوصف موضوع امتيازات السلطة العامة في مجال الصفقات العمومية، بالإضافة إلى المنهج التحليلي لتحليل مختلف

النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية بالإضافة إلى محاولة التميز بين النصوص القانونية السارية المفعول من النصوص القانونية السابقة المنظمة لمجال الصفقات العمومية.

وللإجابة عن إشكالية الدراسة قسمنا موضوعنا حسب التقسيم التالي:

الفصل الأول: امتيازات السلطة العامة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية.

الفصل الثاني: امتيازات السلطة العامة في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية.

الفصل الأول:

امتيازات السلطة العامة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية.

باعتبار أن للصفقات العمومية أهمية كبيرة فإن المصلحة المتعاقدة تقوم باعتبارها صاحبة السلطة العامة قبل إبرام هذه الصفقات بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بها بإرادتها المنفردة، وترد هده الشروط في وثيقة تسمى "دفتر الشروط " الذي يحدد بموجبه كيفية إبرام الصفقة العمومية وتنفيذها، كما يعتبر دفتر الشروط وسيلة من أهم الوسائل التي تضمن الشفافية في إبرام الصفقات العمومية، بالإضافة إلى أنه يمكن الإدارة من انتقاء المتعامل الاقتصادي.

وقد كان مجال الصفقات العمومية ينظم عن طريق التنظيم بموجب مرسوم رئاسي، وعملا بنص المادة 139 الفقرة 10 من التعديل الدستوري لسنة 2020[1]، التي تنص على نقل اختصاص الصفقات العمومية من التنظيم إلى التشريع، فقد صدر القانون رقم 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، فقبل صدور هذا القانون كان الاختصاص يؤول إلى السلطة التنظيمية في تنظيم مجال الصفقات العمومية.

ومما سبق سوف تتمحور دراسة هدا الفصل على ما يلي:

المبحث الأول: امتيازات السلطة العامة في إعداد دفتر الشروط لانتقاء المتعامل المتعاقد.

المبحث الثاني: امتيازات السلطة العامة في الرقابة السابقة على إبرام الصفقة العمومية.

المبحث الأول: امتيازات السلطة العامة في إعداد دفتر الشروط لانتقاء المتعامل المتعاقد

فقد منح المشرع للإدارة جملة من الامتيازات، التي تميزها عن المتعامل المتعاقد معها، في مجال الصفقات العمومية، وهذا ما يتجلى من خلال مختلف النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية.

[1] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

ولأهمية هذه الامتيازات فمن الضروري الإحاطة بها، فقد تناولنا امتيازات السلطة العامة في إعداد دفتر الشروط، بالإضافة إلى طرق انتقاء المتعامل المتعاقد.

المطلب الأول: امتيازات السلطة العامة في إعداد دفتر الشروط.

تقوم المصلحة المتعاقدة (المشتري العمومي) كما قلنا سابقا بإعداد دفتر الشروط بإرادتها المنفردة بهدف انتقاء المتعامل الاقتصادي قبل الإعلان عن الصفقة العمومية، فتقوم المصلحة المتعاقدة بوضع شروط التعاقد، وبموجب هده الشروط يقدم المتعهدون عروضهم، ومن هنا سنتطرق إلى تعريف دفتر الشروط وأنواعه وأهميتها في مجال الصفقات العمومية.

الفرع الأول: تعريف دفتر الشروط

اختلفت التعريفات الفقهية في وضع تعريف خاص لدفتر الشروط فعرف ب: "دفتر الشروط هو عبارة عن دفتر يحتوي على التزامات كل من الطرفين وحقوق كل منهما، وهو يعتبر نصوص لائحة، محددة بقرار إداري غير قابل للمناقشة ودفتر الشروط من وسائل القانون العام"[1].

كما عرف أيضا بأنه " وثيقة رسمية تضعها الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة وتحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها وشروط المشاركة فيها وطريقة اختيار المتعامل المتعاقد معها، والإدارة حين تتولى إعداد دفتر الشروط في كل صفقة تستغل خبراتها الذاتية المؤهلة وتجند كل إطاراتها المعنيين من أجل الوصول إلى إعداد دفتر شروط يحقق الأهداف المسطرة "[2] .

[1] عمار عوابدي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 215.

[2] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، ط.3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص142.

في حين أن هناك من يعرفه بأنه "عبارة عن وثائق تتضمن مجموعة من القواعد والأحكام التي تضعها الإدارة مسبقا بإرادتها المنفردة، بما لها من امتيازات السلطة العامة، حتى تنطبق على عقودها الإدارية وصفقاتها العمومية، مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة[1].

وعليه يتضح أن دفاتر الشروط الموضوعية والمحينة بصورة دورية من الإدارة توضح شروط إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها وحقوق والتزامات الإدارة والمتعاملين الاقتصاديين حيث تخضع للمبادئ التي ينبغي مراعاتها في الصفقات العمومية لضمان رقابة فعالة واستخدام أمثل للمال العام[2].

و بالرجوع إلى القانون 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، نجد أن المشرع لم يعطي تعريفا دقيقا لدفاتر الشروط، مثله مثل المرسوم الرئاسي 15-247 إنما أشار فقط إلى محتوى ودور دفتر الشروط بالإضافة إلى أنواعه الثلاثة في مجال الصفقات العمومية[3]، إلا أنه من خلال ما جاء فيه، يمكن أن نعرف دفتر الشروط على أنه "عبارة عن وثيقة تتضمن مجموعة من البنود تتعلق ب: موضوع الصفقة، طريقة منحها، الوثائق المكونة لها والمطلوبة من المترشحين، الأسس التي يتم الاعتماد عليها في اختيار المتعامل المتعاقد، ومعيار الاختيار، مثل كيفية التنقيط بالنسبة للعرضين التقني والمالي، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتنفيذ الصفقة والشروط التقنية التي تضعها الإدارة من أجل حسن تنفيذ الصفقة، وعموما يتضمن دفتر الشروط جميع الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقة.

---

[1] محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005، ص48.

[2] Achouri, "l'élaboration du cahier des charges", journée d'étude portant sur les marchés publiques, Université de Constantine, 30 novembre 2015, p02.

[3] عادل نبيح، دور دفاتر الشروط في حماية المبادئ الأساسية لنجاعة الصفقة العمومية وتفويض المرافق العامة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مداخلة ألقيت بمناسبة الملتقى الدولي لصفقات العمومية وتفويض المرافق العامة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 والتشريعات المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، يومي 18، 19 أكتوبر 2016، ص04.

كما يحدد دفتر الشروط الأشكال والأساليب المطلوبة لتقدير مطابقة المنتوج المطلوب أو الأشغال المراد إنجازها كما يتعين تحديد المواصفات التقنية، وتوافق مخططات تنفيذ الصفقة مع المعايير العالمية بوضوح.[1]

كما أن هناك من يرى أن دفاتر الشروط معيار من معايير تعريف الصفقات العمومية ومعيار أيضا من معايير العقد الإداري وحاصل منشئ للصفقة العمومية.[2]

الفرع الثاني: أنواع دفاتر الشروط

وقد تم ذكر أنواع دفاتر الشروط في المادة 17 من القانون 23-12 والملاحظ أنها نفس الأنواع التي ذكرت في المرسوم الرئاسي 15-247 وهي ثلاث أنواع:

أولا: دفاتر البنود الإدارية العامة

قد صدر أول قرار وزاري بتاريخ 21 نوفمبر 1964 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة، المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل.[3]

ويعتبر القرار الوزاري بمثابة المرجع القانوني الأول لدفاتر البنود الإدارية العامة، إلا انه سجلت عليه بعض الانتقادات لعدم مواكبته التطور الاقتصادي والإداري والاجتماعي الذي عرفته الجزائر ذلك لأنه وضع في فترة زمنية كان فيها النظام الاقتصادي الجزائري

[1] مريم مسقم، دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية، مجلة الهقار للدراسات الاقتصادية، ع.3، جامعة لونسي على البليدة، الجزائر، 2018، ص118.

[2] Cherif BENAJI, l'évolution de la règlementation des marchés public en Algérie, tome 2, thèse doctorat soutenance à l'université d'Alger,1991, p517.

[3] القرار الوزاري المؤرخ في 21 نوفمبر 1964، المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، ج. ر. ج، ع.6، الصادرة في 19 يناير 1965،(الملغى).

نظام اشتراكي كما سجلت عليه أيضا بعض الاختلالات في المصطلحات القانونية بحيث لم تعد تدرج وتم تغيرها في قوانين الصفقات العمومية.[1]

فقد نصت المادة 17 من القانون 23-12 على ما يلي"...دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي..."، وهذا المرسوم هو المرسوم التنفيذي 21-219 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية.[2]

ثانيا: دفاتر التعليمات التقنية المشتركة

" ... دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني..."[3].

يمكن لدفاتر التعليمات التقنية المشتركة أن تشمل وتخص نوعا واحدا من الأشغال أو الدراسات أو اللوازم أو الخدمات، كما يمكن أن تشمل جميع الصفقات التي تبرم من طرف قطاع وزاري معين، حيث يمكن لقطاع وزاري معين أن يصدر دفتر تعليمات تقنية مشتركة تتماشى مع كافة أنواع الصفقات العمومية[4].

وما نلاحظ عليه عند متابعة تطور تنظيم الصفقات العمومية أن المشرع الجزائري لم يقم بإصدار دفاتر التعليمات التقنية المشتركة، وقد ترتب عليه عجز فادح في مجال دفاتر

---

[1] صفية مختاري، نجاة مدقن، دفاتر الشروط في عقود الصفقات العمومية، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق تخصص القانون الاقتصادي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية-قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2022، ص15.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 2021/05/20، المتضمن الموافقة عل دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، جريدة رسمية، ع.50، الصادرة في 2021/26/24.

[3] أنظر المادة 17 من القانون 23-12، مرجع سابق.

[4] صوفية مختاري، نجاة مدقن، مرجع السابق، ص17.

التعليمات الإدارية المشتركة لكل نوع من الصفقات التي تبرمها الإدارة وهذا ما أحدث خللا موضوعيا وشكليا في دفتر الشروط ككل، من ناحية إضفاء الشفافية في مجال الصفقات العمومية ومكافحة الفساد والوقاية منه.[1]

وعلى خلاف المشرع الجزائري نجد أن أغلبية التشريعات المقارنة قد أصدرت دفاتر التعليمات المشتركة، نأخذ على سبيل المثال المشرع التونسي الذي أصدر مجموعة من دفاتر التعليمات المشتركة منها: كراس الشروط الإدارية المطبق على الصفقات العمومية الخاصة بالتزويد بمواد عادية وخدمات[2].

ثالثا: دفاتر التعليمات الخاصة

وهي التي تحد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية،[3] أي أن الإدارة تضع لكل صفقة شروط خاصة بإرادتها المنفردة بما يحقق لها الأهداف الخاصة بالعملية التعاقدية.

وتعتبر دفاتر التعليمات الخاصة أكثر الدفاتر تخصيصا لاحتوائها على الشروط الخاصة بكل عقد يراد إبرامه، فهذه الدفاتر تكمل ما يكون ناقصا في دفاتر الشروط الإدارية العامة أو دفاتر الشروط المرتبطة بنوع واحد من العقود التي تكون محل الإبرام، ومن البديهي أن تختلف دفاتر التعليمات الخاصة من صفقة إلى صفقة، و هذا ما أضفى عليها طابع الخصوصية وميزها به، حتى يجعل الإدارة وإن كانت نفسها تعد دفترا مغايرا خاص بكل صفقة عمومية، حتى ولو أبرمت صفقتين أو أكثر في نفس السنة وفي نفس الظروف،

[1] بلغياط كريم، أيمن بولبرادع، سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة مكملة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام داخلي، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، الجزائر، 2017-2018 ص 12.

[2] سليم جيلالي، دفتر الشروط في مجال الصفقات العمومية (دراسة حالة دفتر الشروط لمديرية الاشغال العمومية لولاية المسيلة)، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2014-2015، ص23.

[3] أنظر المادة 17 من القانون 23-12، المرجع السابق.

فما يصلح من شروط في صفقة معينة لا يصلح بالضرورة في صفقة أخرى[1]، فقد أعطى للإدارة سلطة وضع الشروط التي تتناسب مع كل صفقة لوحدها ذلك أن الشروط الخاصة لإنجاز صفقة الأشغال العامة ليست كالشروط الخاصة بصفقة اللوازم[2].

وتشتمل بنود دفاتر التعليمات الخاصة بالمشروع محل الصفقة على جملة من المعلومات والعناصر تتمثل في: موضوع المشروع (الصفقة)، أهمية المشروع، طريقة الإبرام، مكان سحب العروض وإيداعها وكيفية تقييمها وتطبيقها، المبلغ المقترح بدون رسوم، المعلومات الخاصة بالأطراف المتعاقدة.

ومن أهم دفاتر التعليمات الخاصة التي أصدرها المشرع الجزائري، التعليمات الخاصة لصفقات الأشغال العمومية، الذي قام المركز الوطني للمساعدة التقنية بإدخال تعديلات عليها حيث تضمن هذا الأخير مجموعة من البنود وضعت مسبقا في شكل نموذج لأحكام تعاقدية داخل دفتر التعليمات الخاصة بصفقات الأشغال العامة.[3]

الفرع الثالث: أهمية دفتر الشروط

لدفتر الشروط أهمية بالغة في مجال الصفقات العمومية فهو يمكن الأشخاص المتعاقدين من الإحاطة بالقواعد التي ستطبق على علاقتهم بالإدارة، باعتبار أن هذه الدفاتر تحدد حقوق والتزامات المتعاقدين المالية والإدارية والتقنية بشكل دقيق ومفصل.[4] وتظهر أهمية دفتر الشروط من خلال بعض الأهداف التي يحققها هذا الدفتر والتي يمكن أن نستعرضها فيما يلي:

---

[1] صوفية مختاري، نجاة مدقن، مرجع سابق ذكره، ص17.

[2] أسماء سعدي، منال حاج، سلطات المصلحة المتعاقدة على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص تنظيم إداري، قسم الحقوق، جامعة الشيخ العربي، تبسة، 2016-2017 ص 20.

[3] سليم جيلالي، مرجع سابق، ص25.

[4] نبيل ازرايب، سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018، ص21.

أولا: حرية الوصول إلى المعلومات المتعلقة بالصفقة

والمقصود بها هو فتح المنافسة للأشخاص الطبيعية والمعنوية التي تتوفر فيهم الشروط المطلوبة للمشاركة بأن يتقدموا بعروضهم أمام المصلحة المتعاقدة المعنية بإبرام الصفقة العمومية محل الإعلان المنشور وفق الشروط والكيفيات المحددة في دفتر الشروط.[1]

فقد ألزمت المصلحة المتعاقدة من طرف المشرع بالإعلان عن رغبتها في التعاقد وجوبا عن طريق الإشهار الصحفي بأي طريقة للتعاقد المنصوص عليه في تنظيم الصفقات العمومية، ويحرر الإعلان بلغتين لغة وطنية ولغة أجنبية واحدة على الأقل، وينجز هذا الإعلان إجباريا في جريدتين وطنيتين يوميتين على الأقل تكون موزعة على مستوى التراب الوطني، وكذلك في النشرة الوطنية لصفقات المتعامل العمومي.[2]

فيتم بمقتضى مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية إعطاء الحق لكل الموردين المقاولين بأن يتقدموا بتعهداتهم قصد التعاقد مع المصلحة المتعاقدة الرامية إلى إنجاز مشروع معين، حيث يتم ذلك دون تمييز أو تفضيل بينهم، حيث لا يتحقق هذا المبدأ إلا بوجود شفافية في الإجراءات[3].

ثانيا: تحقيق الشفافية والمساواة والمنافسة النزيهة

وذلك من خلال وضع نفس التنقيط لاختيار المتعامل المتعاقد ووضع نفس الشروط بالنسبة لجميع المترشحين دون أن تكون هذه الشروط موجهة إلى متعامل أو منتوج محدد بالإضافة إلى فتح الأضرفة في جلسة علنية مع إمكانية إطلاع المرشحين والمتعهدين في

[1] فتيحة دقيش، لشهب ام الخير، دفتر الشروط في الصفقات العمومية في المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2020-2021، ص7.

[2] صوفية مختاري، نجاة مدقن، المرجع السابق، ص20.

[3] إكرام دياب، اختيار العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية في قانون الصفقات العمومية، مذكرة ماستر: تخصص قانون إداري، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، الجزائر، 2019-2020، ص61.

إطار إعلان المنح المؤقت للصفقة عن النتائج المفصلة لتقيم ترشيحاتهم بالإضافة إلى إعطاء حق الطعن والجهة التي يتوجه إليها الطاعن.[1]

فلا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ لأي وسيلة من وسائل التميز بين المتقدمين سواء كانت إجرائية أو واقعية، فكل من يملك الحق في المشاركة في الصفقة المعلن عنها أن يتقدم على وجه المساواة مع باقي المتنافسين، ولا يحق للمصلحة المتعاقدة أيضا أن تلجئ لمنح امتيازات أو وضع عقبات عملية أمام أحد المتنافسين.[2]

ثالثا: دفتر الشروط يجسد مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة لامتيازاتها

فلا يجوز للمتعامل المتعاقد التفاوض في شروط دفتر الشروط الذي تضعه المصلحة المتعاقد بإرادتها المنفردة.[3]

- فالمصلحة المتعاقدة هي من تقوم بإعداده دون تدخل من أي جهة أخرى.
- المصلحة المتعاقدة هي من تضع الشروط حسب ما تراه مناسبا.
- المصلحة المتعاقدة هي من تحدد معايير الاختيار والانتقاء، وهي التي تحدد تاريخ بداية التعاقد وبداية سحب دفتر الشروط من المصلحة المعنية.
- إن دفتر الشروط يحدد حقوق والتزامات المتعاقدين المالية والإدارية والتقنية بشكل دقيق ومفصل وبالتالي تمكن الأشخاص المتعاقدين مع المصلحة المتعاقدة من الإلمام بالقواعد والإجراءات التي ستطبق على علاقتهم بالإدارة.[4]

فكل هذه الأمور السابقة الذكر توضح لنا ان المصلحة المتعاقدة تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

---

[1] مريم مسقم، مرجع سابق، ص ص121 -122.

[2] حنان مناصرية، محاضرة بعنوان قانون الصفقات العمومية، مطبوعة موجهة لطلبة أولى ماستر تخصص إدارة اعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ص 7.

[3] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص144.

[4] جهاد جودي، مظاهر السلطة العامة أثناء إبرام العقد الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2012-2013، ص3.

المطلب الثاني: امتيازات السلطة العامة في انتقاء المتعامل المتعاقد

تملك السلطة العامة امتيازات خاصة تجعلها في مركز متميز عن باقي المتعاقدين معها، وتقوم بانتقاء المتعامل المتعاقد، وتبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التفاوض الذي يشكل الاستثناء، وقد سمي إجراء طلب العروض بالمناقصة وإجراء التفاوض بإجراء التراضي في القوانين السابقة المنظمة للصفقات العمومية في الجزائر.

الفرع الأول: طلب العروض كإجراء أساسي لإبرام الصفقات العمومية

أولا: تعريف طلب العروض

وقد عرف القانون 23-12 في المادة 38 طلب العروض بـ:"طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة العمومية دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء".[1]

وهذا التعريف لا يختلف عن التعريف الوارد في المرسوم الرئاسي15 -247، ونلاحظ أن التعريف ربط العرض بالأفضلية التقنية والمالية وليس بأقلية الأثمان، مما يعطي حرية أكبر للإدارة في اختيار المتعامل المتعاقد الأحسن وعدم تقيدها بالمعيار المالي فقط.[2]

كما يمكن أيضا تعريف طلب العروض على أنها طريقة تلتزم الإدارة بموجبها باختيار أفضل من يتعاقدون معها. [3]

---

[1] المادة 38 من القانون 23-12، المرجع السابق.

[2] الزهرة حقريف، أحمد قداري، مسعودي زكريا، إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، م.2، ع.2، جويلية 2019، ص 167.

[3] سليمان محمد الطماوي، العقود الإدارية، ط.1، دار الفكر العربي، القاهرة ،1995، ص23.

وقد كان يسمى فيما مضى بأسلوب المناقصة الذي اعتمده المشرع كقاعدة عامة عند إصداره لأول قانون ينظم الصفقات العمومية، ولقد مر تعريف المناقصة بعدة تعريفات بدءا بالمرسوم 82-145 المؤرخ في 10-04-1982 المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي (ملغى)،[1] الذي يتضمن تعريف المناقصة في المادة 33 منه على أنها: " إجراء يسمح بمنح الصفقة للعارض الذي يطلب أقل الأثمان وتشمل العمليات البسيطة من النمط العادي ولا تخص إلا المترشحين الوطنيين".

وعرفها بعد ذلك المرسوم التنفيذي 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[2] (ملغى)، في المادة 24 منه بأنه " إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة عارضين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل العروض".

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ملغى)،[3] في المادة 26 منه نجد أن المشرع أبقى على نفس التعريف الوارد في المادة 24 من المرسوم 91- 434 (ملغى) أعلاه وسايره دون أي تعديل على مختلف قوانين الصفقات العمومية.[4]

وعليه فطلب العروض هو مجموعة من الإجراءات حددها المشرع مسبقا للمصلحة المتعاقدة وقيدها بها في اختيار المتعامل المتعاقد، وذلك من أجل إقامة أكبر قدر ممكن من التنافس بين أكبر عدد ممكن من العارضين، بهدف الوصول إلى إبرام الصفقة العمومية مع العارض صاحب أفضل عطاء من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا في ذلك إلى المعايير

[1] المرسوم الرئاسي 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المنظم للصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.15، 1989، (ملغى).

[2] المرسوم الرئاسي 91- 434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.57، 1991،(الملغى).

[3] المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.58، 2010. (الملغى)

[4] نبيل ازرايب، المرجع السابق، ص32.

الموضوعية، التي تعدها مسبقا المصلحة الراغبة في التعاقد بما من شأنه أن يأمن احتياجاتها الفعلية التي تهدف إلى تحقيقها من خلال إبرام الصفقة العمومية.[1]

كما أن المشرع الجزائري وضح الحالات التي تظهر فيها عدم جدوى طلب العروض وتلك الحالات هي:

1-عندما لا يتم استلام أي عرض.

2-عندما لا يتم الإعلان، بعد تقديم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، أو عندما لا يكون ضمان تمويل الحاجيات.[2]

في الأخير نجد أن تعريف طلب العروض قد توسع مقارنة بتعريف المناقصة سابقا فتوسع من جهة المعايير التي ينبغي الاعتماد عليها في منح الصفقة العمومية، لاسيما منها تلك المتعلقة بالمزايا الاقتصادية، ومن جهة استبعد أي شكل من أشكال المفاوضة وذلك أسوة بالمشرع الفرنسي، ويتضمن استدراج العروض أكبر قدر من الشفافية لاعتمادها على طابع الشكلية في كل الإجراءات.[3]

ثانيا: أشكال طلب العروض

قد أورد القانون 23-12 أنواع محددة لأسلوب طلب العروض يمكن للإدارة أن تلجئ إليها لكنه لم يعطي تعريفا لها وذلك في نص المادة 39 بقوله: " يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا، ويمكن إن يتم حسب الأشكال الآتية:

---

[1] هيبة سردوك، طلب العروض في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دراسات وابحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، م.12، ع.03، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، 2020، ص151.

[2] المادة 40 الفقرة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

[3] سيد أحمد لكصاصي، مبدأ العلانية في الصفقات العمومية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية والإدارية، العدد السابع، جامعة أحمد درايعية أدرار، الجزائر، 2017، ص ص 8-82.

1- **طلب العروض المفتوح:** وكان يطلق على طلب العروض المفتوح في المرسوم الرئاسي 10-236 (ملغى) بمصطلح المناقصة المفتوحة وعرفت في المادة 29 منه على أنها: " المناقصة المفتوحة هي إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا"

وقام المشرع الجزائري باستبدال مصطلح المناقصة المفتوحة بطلب العروض المفتوح لأول مرة في المرسوم الرئاسي 15-274 وقد عرفه في المادة 43 منه على أنه: "إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا".

ويضمن هذا الشكل بسبب عدم محدوديته أكبر قدر لمشاركة المتعهدين الذين توفر فيهم شروط طلب العروض، كما أنه لا توجد شروط انتقائية أو إقصائية، كما أنه يمكن أن يتسع ليشمل أطراف أجنبية إذا كان طلب العروض وطنيا أو دوليا،[1] هذا حسب المادة 42 من المرسوم 15-247، وعادة ما يتعلق هذا الإجراء بالمشاريع أو الأعمال التي تتطلب خبرة فنية دقيقة ومعمقة كالأشغال والتنظيف والتجهيز وتتم الإحالة في مثل هذا النوع آليا من حيث المبدأ على صاحب أقل عرض، لأنه من المفترض أن جميع المقاولين أو الموردين قادرين على تنفيذ العمل محل الصفقة مادام أنه لا يتطلب جوانب فنية معقدة، ومع ذلك فإن الإدارة لا تفقد سلطتها التقديرية في تقييم العروض فنيا أو ماليا.[2]

ولكن في مقابل ذلك فإن ما تضمنته هذه الصيغة من سعة مشاركة لا يؤدي بالضرورة إلى أكبر قدر من المنافسة، ذلك أن هذه العروض قد لا تكون كلها مطابقة أو تستجيب كلية لمتطلبات المشروع، أو صادرة عن مؤسسات تملك القدرات التقنية والمالية الضرورية لإنجاز المشروع، لذلك فإن من عيوب هذا الشكل هو وضع عروض أمام

[1] محمد تواجي، زروقي محمد، طرق ابرام الصفقات العمومية، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق، جامعة احمد دراية أدرار، الجزائر،2020 -2021، ص37.

[2] حمزة خضري، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،2002-2003، ص15.

المصلحة المتعاقدة بعدد أكبر مما يأخذ من وقت المصلحة المتعاقدة، دون أن يفيد بالضرورة في الحصول على منافسة أوسع، وبالتالي الحصول على أحسن عروض.[1]

2- **طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:** وهو إجراء جديد حيث أن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا لم تشر إليه القوانين السابقة المنظمة للصفقات العمومية، وقد عرفته المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: " إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة إلي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق هدا الإجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة ".

حيث تقوم هنا الإدارة بدعوة عدد محدد من الأفراد أو الشركات، موردين، فنيين وخبراء أو مقاولين على أن تتوفر فيهم الشروط المالية والمهنية وحسن السيرة[2].

مع العلم أن الشروط الدنيا المؤهلة التي أشارت إليها المادة 44 الفقرة الثانية تتعلق فقط بالقدرات المالية والمهنية والتقنية الضرورية التي تتلاءم مع طبيعة المشروع.[3]

وتلجئ الإدارة إلى طلب العروض مع اشتراط قدرات دنيا في الحالات التالية:

- في المشاريع الإنتاجية والاستثمارية.
- المشاريع التي تتطلب السرعة في إنجازها.
- تقديم خدمات فنية كاختيار المكاتب الاستشارية وغيرها.[4]

---

[1] سيد أحمد لكصاصي، المرجع السابق، ص83.

[2] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 2000، ص63.

[3] أنظر المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15

[4] مروان سفار طبي، طرق إبرام الصفقات العمومية وعقود تفويض المرافق العامة بين الحرية والتقيد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2016-2017، ص26.

مع العلم أن طلب العروض مع تحديد قدرات دنيا يقتصر فيه تقديم التعهدات والعطاءات على من تتوفر فيهم الشروط والمواصفات التي تضعها الإدارة مسبقا، كاشتراط الأقدمية لمدة 10 سنوات من الخبرة أو امتلاك إمكانيات معينة، وذلك بسبب الطابع المعقد لبعض العمليات التي تتطلب مبدئيا الخبرة والإمكانات اللازمة[1].

3-**طلب العروض المحدود:** وسمي في ظل المرسوم 10-236 بأسلوب الاستشارة الانتقائية طبقا للمادة 26 منه والتي تنص على أن " الاستشارة الانتقائية هي إجراء يكون المترشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه هم المدعون خصيصا للقيام بعد انتقاء أولي"

ويعرف طلب العروض المحدود وفقا للمادة 45 من المرسوم الرئاسي15-247 على أنه: "إجراء لاستشارة اتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل، مدعوين وحدهم لتقديم تعهد". ويمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين تتم دعوتهم لتقديم تعهد، بعد انتقاء أولي بخمسة (5) منهم...".[2]

ويجري طلب العروض حسب المادة 45 من المرسوم الرئاسي15-247 إما على مرحلة واحدة عندما يطلق هذا الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية، أو على مرحلتين طبقا لأحكام المادة 46 من نفس المرسوم كاستثناء،[3] عندما يطلق الإجراء على أساس برنامج وظيفي، إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها، بصفة دراسات.

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين المسجلين في قائمة مفتوحة تعدها المصلحة المتعاقدة على أساس انتقاء أولي بمناسبة انجاز

[1] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 31.

[2] أنظر المادة 45 من المرسوم الراسي 15-247، المرجع السابق.

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

عمليات هندسية مركبة أو ذات أهمية خاصة أو عمليات انتقاء لوازم خاصة ذات طابع تكراري. وفي هذه الحالة يجب تجديد الانتقاء الأولي كل ثلاث (03) سنوات.[1]

وهذا الإجراء يطلق عليه في التنظيمات العربية بطلب العروض على مرحلتين، إلا أن هدا المصطلح لا يصح في تنظيم الصفقات العمومية الجزائرية، التي نصت على أن طلب العروض المحدود يكون بنوعين (طلب العروض المحدود على مرحلة، وطلب العروض المحدود على مرحلتين).[2]

4-**المسابقة:** وقد احتفظ بها كإجراء لإبرام الصفقات العمومية مع تعديل إجراءاتها التي أصبحت تتسم بالدقة والهدف من ذلك تقيد الإدارة قدر الإمكان بهدف إبعادها عن أي صورة من صور الفساد المالي[3].

ويعبر عنها باللغة الفرنسية Concours،[4] وعرفت المسابقة بنص المادة 47 من المرسوم 15-247 على أنها: " إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه، مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد انجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة."[5]

وتمنح الصفقة بعد المفاوضات للفائز بالمسابقة الذي قدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية.

---

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

[2] عبد الله كناوي، أسلوب طلب العروض المحدود في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة العلوم القانونية والسياسية، م.10، ع.01، جامعة لخضر حمة الوادي، الجزائر،2019، ص 1719.

[3] تواجي محمد، زروقي محمد، المرجع السابق، ص41.

[4] نبيل ازرايب، المرجع السابق، ص41.

[5] أنظر المادة 47 من المرسوم الراسي 15-247، المرجع السابق.

وتلجئ المصلحة المتعاقدة لإجراء المسابقة لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة، أو معالجة المعلومات... "[1].

والملاحظ من نص المادة 47 أن المشرع استحدث لجنة التحكيم والتي أعطى لها مهمة تقييم عروض المتعاملين المتعاقدين.

وتكون المسابقة محدودة أو مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا، وتكون مسابقة الإشراف على الإنجاز محددة وجوبا كما يجب أن يشتمل دفتر شروط المسابقة على برنامج ونظام المسابقة، بالإضافة إلى ذلك يجب أن ينص دفتر الشروط على كيفيات الانتقاء الأولي عند الاقتضاء، وتنظيم المسابقة، ويجب أن يحدد دفتر الشروط المتعلق بمسابقة مشروع انجاز أشغال، الغلاف المالي التقديري للأشغال.

في إطار مسابقة محدودة، يدعى المرشحون في مرحلة أولى إلى تقديم أظرفة ملفات الترشيحات فقط.

وبعد فتح أظرفة ملفات الترشيحات وتقييمها، لا يدعى إلى تقديم أظرفة العرض التقني والخدمات والعرض المالي إلا المرشحون الذي جرى انتقاءهم الأولي، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهداتهم بعد انتقاء أولي لخمسة منهم.

ويتم إعلان عدم جدوى المسابقة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247.[2]

ويتم تقديم خدمات المسابقة من طرف لجنة تحكيم تتكون من أعضاء مؤهلين

[1] أنظر المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

[2] أنظر المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

في الميدان المعني ومستقلين عن المرشحين، وتحدد تشكيلة لجنة التحكيم بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، ويمنح لأعضاء لجان تحكيم المسابقات تعويضات حسب نسب وكيفيات تحدد بموجب مرسوم تنفيذي.

ويتعين على المصلحة المتعاقدة ضمان إغفال أظرفة المسابقة قبل إرسالها إلى رئيس لجنة التحكيم، ويجب ضمان إغفال هده الأظرفة إلى غاية التوقيع على محضر لجنة التحكيم، ويرسل رئيس لجنة التحكيم محضر الجلسة مرفقا برأي معلل يبرز عند الاحتمال ضرورة توضيح بعض الجوانب المرتبطة بالخدمات إلى المصلحة المتعاقدة، وفي حالة ما إذا أبرزت لجنة التحكيم ضرورة توضيح بعض جوانب الخدمات فإنه يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تخطر الفائز أو الفائزين المعنيين كتابيا لتقديم التوضيحات المطلوبة، وتكون الأجوبة المكتوبة جزء لا يتجزأ من عروضهم، ويجب ألا ترد أي معلومة تتعلق بملغ العرض المالي في أظرفة الخدمات، ولا في أظرفة العروض التقنية، تحت طائلة رفض هذه العروض...".[1]

وقد كيف إجراء طلب العروض بإرفاقه بالمسابقة ليتلاءم مع طبيعة الخدمة، إذ في كثير من الحالات لا تستطيع الإدارة العامة تحديد الخدمة مسبقا كما هو معروف في القاعدة العامة، وبالتالي فإنه لا يمكن اللجوء إلى المسابقة إلا إذا كانت هناك أسباب تقنية أو مالية أو جمالية تستدعي إقامة أبحاث خاصة[2].

[1] أنظر المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] حمامة قدوج، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع إدارة ومالية عامة، جامعة الجزائر،2002، ص83.

ثالثا: إجراءات إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض

إن عملية إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض تمر بعدة مراحل إلى غاية تجسيدها ودخولها حيز التنفيذ، غير أن المصلحة المتعاقدة لا تستطيع مباشرة هذه المراحل إلا بعد حصولها على الاعتماد المالي أو ما يطلق عليه اسم "رخصة البرنامج"، إذ أنها غير قادرة على التعاقد أو تحمل الالتزامات المالية إلا إذا كان هناك الاعتماد الذي يغطي هذه الالتزامات.[1]

ومن خلال هذا العنصر سنحاول عرض إجراءات إبرام الصفقات العمومية عن طريق أسلوب طلب العروض من بداية إعداد دفتر الشروط إلى غاية إرساء واعتماد الصفقة.

1-**إعداد دفتر الشروط:** وكما تناولنا سابقا فإن الإدارة وقبل الإعلان عن الصفقة العمومية تقوم بإعداد دفتر الشروط بإرادتها المنفردة، بما لها من امتيازات السلطة العامة، مع ضرورة خضوعه لرقابة لجان الصفقات العمومية قبل الإعلان عن طلب العروض.

ونصت المادة 63 من المرسوم الرئاسي 15-247،[2] على وجوب قيام المصلحة المتعاقدة بوضع دفتر الشروط والوثائق المطلوبة تحت تصرف المؤسسات، كما أكدت على وجوب سحب دفتر الشروط من طرف المترشح أو المتعهد أو من طرف ممثليها المعنيين لذلك بالإضافة إلى وجوب سحب دفتر الشروط في إطار تجمع مؤقت للمؤسسات، من طرف الوكيل أو من طرف ممثليه المعينين لذلك، إلا إذا تم الاتفاق عل خلاف ذلك في اتفاقيه التجميع.

[1] عبد الحفيظ مانع، طرق إبرام الصفقات العمومية كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ابي بكر القايد تلمسان، الجزائر،2007-2008، ص69.

[2] أنظر المادة 63 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

وذكرت المادة 64 من نفس المرسوم،[1] ما يجب أن يحتويه دفتر الشروط حيث جاء فيها: "يحتوي ملف استشارة المؤسسات الذي يوضع تحت تصرف المتعهدين على جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروض مقبولة لاسيما ما يأتي:

- الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة أو كل المتطلبات بما في ذلك الوصف التقني وإثبات المطابقة، والمقاييس التي يجب أن تتوفر في المنتجات أو الخدمات، كذلك التصاميم أو الرسوم والتعليمات الضرورية إن اقتضى الأمر ذلك.
- الشروط ذات الطابع الاقتصادي والتقني، والضمانات المالية حسب الحالة.
- المعلومات أو الوثائق التكميلية المطلوبة من المتعهدين،
- اللغة أو اللغات الواجب استعمالها في تقديم التعهدات والوثائق التي تصاحبها.
- كفيات التسديد وعملية العرض، إذا اقتضى الأمر ذلك.
- كل الكيفيات الأخرى والشروط التي تحددها المصلحة المتعاقدة والتي يجب أن تخضع لها الصفقة.
- الأجل الممنوح للتحضير العروض.
- أجل صلاحية العروض أو الأسعار.
- تاريخ وساعة إيداع العروض، والشكلية والحجة القانونية المعتمدة فيه.
- تاريخ وساعة فتح الأظرفة.
- العنوان الدقيق حيث يجب أن تودع التعهدات."

2-**الإعلان عن طلب العروض:** يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية:

- طلب العروض المفتوح،
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا،
- طلب العروض المحدود،

[1] أنظر المادة 64 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

- المسابقة،
- التراضي بعد الاستشارة، عن الاقتضاء.[1]

ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد فرض على الإدارة المتعاقدة اللجوء إلى الإشهار بنشر الإعلان عن طلب العروض بصوره المختلفة، وهذا من أجل تحقيق جملة من الأهداف وهي:

- محاولة إعلام أكبر عدد من المترشحين.
- إضفاء الشفافية والنزاهة على العمل الإداري.
- تمكين الإدارة المتعاقدة من اختيار أفضل العروض.
- تجسيد مبدأ علنية الصفقة ومبدأ المساواة بين المتنافسين.
- تحديد الشروط التقنية الاقتصادية والمالية والتجارية لإعداد العروض[2].

كما انه يجب أن يحتوي الإعلان عن طلب العروض على البيانات الإلزامية التالية:

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي،
- كيفية طلب العروض،
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي،
- موضوع العملية،
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة،
- مدة تحضير العروض ومكان الإيداع،
- مدة صلاحية العروض،
- إلزامية كفالة التعهد، إن اقتضى الأمر.

[1] أنظر المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

[2] الزهرة حقريف، أحمد قداري، مسعودي زكريا، مرجع سابق، ص172.

- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة" لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ومراجع تقيم العروض.
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء.[1]

وبالرجوع إلى نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، نجد أنها حددت لغة ووسائل نشر الإعلان وهي:

- يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل،
- ينشر الإعلان إجباريا في النشرة الرسمية[2]، وعلى الأقل وفي جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.
- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية: الولاية، البلديات، غرف التجارة والصناعة الصناعة التقليدية والحرف، والفلاحة للولاية، المديرية التقنية المعنية في الولاية.

3-**إيداع العروض (تقديم العطاءات):** تعتبر مرحلة إيداع العروض من طرف المتعهدين المرحلة التي تلي مرحلة الإعلان عن طلب العروض، حيث يقوم المترشحون بوضع ملفات الترشح لدى الإدارة مرفقين بملف الترشح والعرض التقني والمالي، وهذا طبقا لمواصفات الصفقة المعلنة من طرف الإدارة.[3]

والعطاءات هي العروض التي يتقدم بها الأفراد في طلب العروض، التي تبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المقدم القيام به وفقا للمواصفات المطروحة في طلب

[1] أنظر المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] André de L'AUBADER, traité de contrats administratifs, tome 1, 1. g. d. j. 1983, P 595.

[3] كريم بلغياط، ايمن بولبرادع، المرجع السابق، ص 24.

العروض، كذا تحديد السعر الذي يقترحه العارض، والذي يرتضي على أساسه إبرام العقد فيما لو رسي عليه طلب العوض.[1]

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة تمديد الأجل المحدد لتحضير العروض إذا اقتضت بعض الظروف ذلك، على أن تقوم بإشعار المتنافسين الذين سبق لهم أن سحبوا دفتر الشروط من خلال وسائل النشر المخصصة لذلك. كما ينبغي تقديم العروض خلال المدة المحددة من المصلحة المتعاقدة في الإعلان، على أن يبدأ تقديمها من أول يوم صدور الإعلان في وسائل النشر المخصصة لذلك، مع إدراج تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح الأظرفة في دفتر الشروط قبل تسليمه للمتعهدين.[2]

وقد أحسن المشرع الجزائري عندما فرض على المصلحة المتعاقدة، عند اختيارها الأجل المحدد لتحضير العروض، حتى يكون من شأن هذا الأجل فسح المجال الواسع والمشاركة لأكبر عدد من المتنافسين.[3]

4- دراسة وإرساء العروض: وتتولى هاته المهمة لجنة فتح الأظرفة وتقيم العروض حيث تتمتع بصلاحيات إدارية وتقنية تسمح لها بدراسة عروض المترشحين وتقديم الاقتراحات المبررة لتتحدد الإدارة ما تراه مناسبا بأن تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراءات أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا.

ولا تتمتع لجنة فتح الأظرفة وتقيم العروض بسلطة اتخاذ القرار النهائي الخاص بالصفقة فاللجنة هيئة رقابية إدارية فقط، إنما يعود للمصلحة المتعاقدة وحدها صلاحية اتخاذ قرار الإرساء المؤقت للصفقة على أحد المتعهدين المقبولين من طرف اللجنة، كما يتم الإعلان عن المنح المؤقت في نفس الجرائد التي نشر فيها طلب العروض.[4]

---

[1] محمود خلف لجبري، العقود الإدارية، ط1، دار الثقافة، عمان، 2010، ص68.

[2] أنظر المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[3] [3] الزهرة حقريف، أحمد قداري، مسعودي زكريا، مرجع سابق ذكره، ص173.

[4] كريم بلغياط، ايمن بولبرادع، مرجع سابق، ص25.

5- اعتماد طلب العروض: يعتبر اعتماد طلب العروض كمرحلة أخيرة لدخول الصفقة حيز التنفيذ فالاعتماد يجعل العقد نهائيا.[1]

فحسب المادة 10 من القانون 23-12 لا تصح الصفقات العمومية ولا تتكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة، ويمكن لهذه السلطة المختصة أن تفوض صلاحياتها إلى المسؤولين بإبرام تنفيذ الصفقات العمومية مع التقيد بالتشريع والتنظيم المعمول به.

رابعا: مظاهر السلطة العامة في إجراءات الإبرام

- تعيين لجنة الفتح والتقييم من خلال مسؤول المصلحة المتعاقدة.
- من خلال تسيير عملية الابرام.
- تحديد المواعيد الخاصة بالفتح.
- تحديد المواعيد الخاصة بالتقييم.
- المصلحة المتعاقدة هي التي تعلن عن طلب العروض وفق ما تراه مناسبا.

الفرع الثاني: التفاوض كاستثناء لإبرام الصفقة

إذا كان أسلوب طلب العروض هو القاعد العامة التي تكفل حق المشاركة لكل المرشحين، وان أسلوب التفاوض هو استثناء على القاعدة العامة ونتطرق فيما يلي إلى تعريف التراضي مع ذكر أشكاله بالإضافة الى طرق ابرام الصفقات العمومية عن طريق التفاوض.

أولا: تعريف التفاوض

وقد كان يطلق على هدا الإجراء سابقا بإجراء التراضي، ولقد اهتم المشرع الجزائري بتعريف التراضي الذي عبر عنه المشرع الفرنسي ب **«Gré à Gré»** عبر المراحل التشريعية المختلفة للصفقات العمومية.[2]

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص303.

[2] عباس زواوي، الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013، ص58.

فنجد أن المشرع عرف التراضي في نص المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه " إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة...".

كما يمكن تعريفه بأنه "ذلك الأسلوب الاستثنائي في التعاقد الذي تقوم به السلطة المختصة دون التقيد بشكليات طلب العروض، وذلك في إطار المنافسة المفتوحة مع المرشحين للتعاقد مع الاحتفاظ بالحرية الكاملة في اختيار المتعامل المناسب بشرط الالتزام بالقواعد المنظمة لهذا الإجراء".[1]

وبصدور القانون 23-12 نجد أن المشرع الجزائري أتى بمصطلح جديد وهو إجراء التفاوض كبديل لمصطلح التراضي.

ويعرف التفاوض ب "مناقشة أو تبادل الآراء بين عدة أطراف للتوصل إلى اتفاق..."[2].

حيث جاء في المادة 40 من القانون 23-12: "إجراء التفاوض هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة...".[3]

فالملاحظ أن القانون 23-12 في المادة 40 أبقي عل نفس تعريف المادة 41 من المرسوم 15-247 مع تغير مصطلح التراضي بمصطلح التفاوض، وتغير مصطلح المتعامل المتعاقد بالمتعامل الاقتصادي.

ونستنتج أن التفاوض أو ما كان يسمى بالتراضي في القوانين السابقة المنظمة . للصفقات العمومية ما هو إلا إجراء استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، كما انه يعتبر

[1] عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج.2، ط.3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص205.

[2] عباس صادقي، التفاوض عند إبرام العقود الإدارية: القاعدة والاستثناءات- دراسة مقارنة لأحكام التفاوض عند أبرام العقود المدنية ومدى انطباقها على العقود الإدارية في فرنسا ومصر والجزائر، مجلة الأستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، م.05، ع.02، جامعة أبو بكر القايد تلمسان، الجزائر، 2020، ص407.

[3] أنظر المادة 40 من القانون23-12، المرجع السابق.

الأسلوب الأكثر مرونة لأنه يترك للإدارة حرية أكبر في اختيار المتعامل الذي تتعاقد معه، وتنعكس مرونة أسلوب التراضي من خلال الدعوة للتعاقد في إطاره[1].

حيث تتحرر الإدارة من الإجراءات الشكلية المتبعة في طلب العروض وهنا تبرز مرونة التراضي مقارنة بطلب العروض ومن ثم سنتطرق إلى أشكال التراضي.

ثانيا: أشكال التفاوض

1-التفاوض المباشر: وقد جاء مصطلح التفاوض المباشر عوض مصطلح التراضي البسيط، والتراضي البسيط هو الشكل الذي تلجئ إليه المصلحة المتعاقدة في حالة فشل الدعوى إلى التنافس، في حين أن التراضي البسيط يمثل الخيار المباشر للمصلحة المتعاقدة والذي يكون مبني على التفاوض دون الدعوى للمنافسة وذلك بهدف الحفاظ على المصلحة العامة.[2]

وإجراء التفاوض المباشر ما هو إلا قاعدة استثنائية على طلب العروض لا يمكن اللجوء إليه إلا في الحالات المحددة قانونا في المادة 41 من القانون 23-12 وهي:

- عندما لا يمكن تنفيذ العمليات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو ثقافية أو فنية. وتوضح العمليات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية.

[1] محمد بن محمد، صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ع.13، جوان 2015، ص175.

[2] محمد حميم، كميلة بوعزة، المستجد في كيفيات إبرام الصفقات العمومية في ضوء المرسم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2017-2018، ص 38.

- عندما يتعلق الأمر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة، كما هي معرفة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، مقدمة الخدمات في مجال الرقمنة والابتكار، بشرط أن تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة.
- في حالة الاستعجال المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو النظام العام أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، أو في حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصحية أو الكوارث التكنولوجية أو الطبيعية، ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا، ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها. وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل من المبلغ السالف الذكر.
- عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج. وفي هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار

(10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ سالف الذكر.

- بالنسبة للصفقات العمومية المبرمة من طرف المصالح المتعاقدة مع مؤسسة عمومية مذكورة في المادة 9 (المطة الأخيرة) من هذا القانون، عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي لهذه المؤسسة حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطاتها مع الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام المذكورة في المادة 9 من هذا القانون[1].

وتجد الإدارة نفسها في هذه الحالة في حرية تامة وذلك لتحررها من الإجراءات التي يتطلبها طلب العروض لتتعاقد بشكل مباشر وسريع وبإجراءات مختصرة.[2]

1-التفاوض بعد الاستشارة: وقد كان يطلق عليه باسم التراضي بعد الاستشارة وهو الشكل الآخر من أشكال التراضي المنصوص عليه في المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص".. أو شكل تراضي بعد الاستشارة تنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة."

ويعرف التراضي بعد الاستشارة عل أنه ذلك الإجراء الذي من خلاله يمكن أن تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد استشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين، والتي تتم بكل الطرق المكتوبة المخصصة لذلك دون الشكليات الأخرى، وتتمثل هذه الوسائل المكتوبة في نشر الإعلان ويعلق على لوحة إعلانات المصلحة المتعاقد، ويتضمن الإعلان ما يلي:

- طبيعة المشروع وموضوعه.
- طريقة منح الصفقة.

[1] المادة 41 من القانون 23-12. المرجع السابق.

[2] محمد حميم، كميلة بوعزة، المرجع السابق، ص36.

- الشروط المطلوب توافرها في المتعاملين.
- مدة إيداع العروض.[1]

أما الأهداف التي تحققها الاستشارة عن طريق التراضي أنها تمكن المصلحة المتعاقدة من التأكد من القدرات التقنية والتجارية والمالية للأطراف المدعوة، بما يضمن لها حسن تنفيذ الصفقة، خاصة إذا تعلق الأمر بالمتعاملين الأجانب، وقد أجاز لها المشرع أن تسلك السبل القانونية لتأكد من قدراتهم وذلك بالاستعانة بالبطاقات الوطنية والقطاعية الموجودة على كل مستوى مصلحة متعاقدة.[2]

وفي الأخير نجد أن القانون 23-12 غير فقط في المصطلحات دون أي تغير فعلي في الإجراءات وأن التفاوض المباشر هو نفسه التراضي البسيط حسب المرسوم الرئاسي 15-247 ونفس الشيء بالنسبة للتفاوض بعد الاستشارة والتراضي بعد الاستشارة.

وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التفاوض بعد الاستشارة حسب المادة 42 من القانون 23-12 الحالات الآتية:

- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب عروض. وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.
- في حالة صفقات الأشغال المتصلة بممارسة المهام السيادية للمؤسسات التابعة للدولة.
- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع أجال طلب عروض جديد.

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص223.

[2] نادية تياب، آليات موجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013-2014، ص ص111-112.

- في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص اتفاقات التمويل السالفة الذكر على ذلك، وفي هذه الحالة، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى، أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى.

ثالثا: إجراءات إبرام الصفقة العمومية بطريق التفاوض

إن أسلوب التفاوض يعفي الإدارة من حيث الأصل من أهم قيد من قيود التعاقد ألا وهو قيد الإعلان أو الإشهار، ولا يعفيها كليا من القيود الشكلية، بل قد يلقى على عاتقها إتباع إجراءات شكلية بسيطة.

فإذا كنا مثلا أمام مشروع ذي أولوية وطنية موضوع الفقرة 4 من المادة 41 من القانون 23-12، فرغم أن الأمر يتعلق بحالة التفاوض المباشر، إلا أن الإدارة تلزم بإتباع إجراءات استصدار الرخصة من مجلس الوزراء.

ويقتضي أسلوب التفاوض بعد الاستشارة خاصة دخول الإدارة في بعض الحالات في مرحلة مفاوضات مع أكثر من عارض حتى تبرر اختيارها عند ممارسة الرقابة وهذا بإسناد الصفقة للمتعامل الأقدر مع مراعاة المعيار المالي.

من الجدير بالذكر أنه وإن قسمت حالات التفاوض إلى قسمين، إلا أن حرية الإدارة المتعاقدة في اختيار المتعامل الاقتصادي تكون مقيدة بإجراء الاستشارة في التفاوض بعد الاستشارة، فتوجه خطابها الرسمي لمجموعة متعاملين وتدعوهم لتقييم عروضهم والمشاركة في منافسة يمكن أن يطلق عليها أنها ضيقة النطاق وتحفظ جميع مراسلات الإدارة في ملف الصفقة، بينما في النوع الآخر للتفاوض فالمصلحة المتعاقدة غير ملزمة بإتباع شكليات حتى ولو كانت بسيطة.

فيضمن أسلوب التفاوض بعد الاستشارة حقوق المتعاقدين المتعاهدين، فيمكنهم هذا الأخير من ممارسة حق الطعن وحتى يتحقق ذلك على الإدارة المعنية أولا نشر إعلان المنح المؤقت.[1]

أما إذا كانت نوع الخدمات التي تنفد في الخارج أو تلك التي تكتسي طابعا سريا، فهنا المصلحة المتعاقدة تقوم بمراسلة المتعاملين الاقتصاديين الذين قامت باستشارتهم، وبالتالي في هذه الحالة يعوض الإعلان عن المنح المؤقت بالمراسلة.

ومن خلال ما سبق فإن اختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل الاقتصادي بواسطة أسلوب التفاوض يتيح لها انجاز المشاريع في وقت قصير مقارنة بأسلوب طلب العروض لما يمتاز به من السرعة والبساطة في كيفية الإبرام، لكن ما يؤخذ على إعمال هذا الأسلوب في التعاقد ما يلي:

- الحد بشكل كبير من المنافسة هو ما يحرم الإدارة من المقارنة بين العروض وبالتالي اختيار أفضلها.
- غياب ضوابط تحدد طريقة الإبرام وفق هذا الأسلوب مما يؤدي إلى اختيار المتعامل المتعاقد بناء على أسس ذاتية واعتبارات شخصية هو ما يفتح باب التحايل والتلاعب في عملية التعاقد.
- تضيق مساحة الرقابة القبلية على صفقات المصلحة المتعاقدة بالاعتماد على أسلوب التراضي[2].

وتظهر امتيازات السلطة العامة في اجراء التفاوض فيما يلي:

[1] أسماء سعدي، منال حاج، المرجع السابق، ص ص43-44.

[2] إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2007-2008، ص24.

- قرار اللجوء الى التفاوض اختصاص أصيل للمصلحة المتعاقدة، فهي وحدها من تقرر اللجوء اليه أو اعتماد طلب العروض كإجراء أساسي لإبرام الصفقات العمومية.
- إن القانون يحدد الحالات التي يمكن أن تلجأ اليها المصلحة المتعاقدة للتفاوض، أما اللجوء اليه يتوقف على قرار المصلحة المتعاقدة.

المبحث الثاني: امتيازات السلطة العامة في الرقابة السابقة على إبرام الصفقات العمومية

إن الصفقات العمومية مهما كان نوعها فهي تخضع للرقابة في جميع مراحلها فتكون الرقابة الأولى قبل دخولها حيز التنفيذ ثم أثناء تنفيذها ثم بعد تنفيذها.

وتعرف الرقابة في اللغة: من الفعل رقب بمعنى رصد انتظر، بمعنى أشرف على شيء، الرقابة والمراقبة تعني التدقيق والنظر[1].

ويعرفها بعض الفقه ب " المقارنة بين الأداء الفعلي للعمل الإداري وما هو مخطط له، واتخاذ الإجراءات التصحيحية اللازمة في حالة الاختلاف بينهما"[2].

كما يعرفها أخر أنها: " التأكد أن ما تم أو ما يتم مطابق لما أريد إتمامه والرقابة مستمرة أثناء وبعد تنفيذ العمل"[3].

وتعرف الرقابة أيضا أنها:" متابعة الأعمال والتأكد أنها تم وفقا لما أريد والعمل على تصحيح أي انحراف يقع في المستقبل"[4].

ومن هنا سنتطرق إلى أنواع الرقابة السابقة على إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول: الرقابة الداخلية

بصفة عامة يمكن الفهم من الرقابة الداخلية، التنظيم، القواعد والإجراءات الموضوعية المتبعة لضمان أن البرامج الموضوعية تحقق النتائج المحددة وأن المواد المستعملة تطابق أو

[1] يوسف شكري فرحات، معجم الطلاب (عربي عربي)، ط.2، دار المكتبة العلمية، لبنان، 2001، ص227.

[2] سامي جمال الدين، الإدارة والتنظيم الإداري، مؤسسة حورس الدولية، القاهرة، 2014، ص282.

[3] محمد امن زويل، الفكر الإداري والإدارة في التطبيق العلمي، دار المعارف، الإسكندرية، ص45.

[4] زاهد محمد ديري، الرقابة الإدارية، ط.1، دار المسيرة، عمان، 2010، ص35.

توافق الأهداف المعلن عنها، مع ضمان وجود الوقاية من التبذير والغش وسوء التسيير، وأن القرارات تم اتخاذها بناء على معلومات حقيقية واقعية متوفرة وقت اتخاذ القرار.[1]

فالرقابة الداخلية هي نوع من الرقابة الذاتية تمارسها الإدارة بنفسها على نفسها، تسعى إلى منع الانحراف وتحديد أسبابه بغرض ضبط عمل الإدارة وإحكام السيطرة عليها، حيث يكون من السهل اكتشاف الخطأ[2].

إذ تعد نظاما رقابيا على مصالح الإدارة من جهة، كما تؤدي إلى الحفاظ على مصالح المتعامل من جهة أخرى، وذلك بتكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية ومبدأ الجماعية في اختيار المتعهد، وهذا لضمان منافسة نزيهة ومشروعة تكفل المساواة بين المتنافسين مما تحقق ترشيد النفقات العمومية وإبعاد الشبهات في عمليات التعاقدية عن الصفقات العمومية.[3]

تمارس الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية عن طريق لجان مستحدثة لدى المصالح المتعاقدة، وتعرف هذه الرقابة أنها رقابة ذاتية تمارسها السلطة الإدارية بنفسها عل نفسها.[4]

فالرقابة الداخلية تعتبر أول رقابة تخضع إليها الصفقات العمومية وترمي هذه الرقابة إلى التحقق من مطابقة الصفقة للقوانين والتنظيمات المعمول بها في مجال الصفقات

---

[1] Houria BELKACEM, Les Institutions Supérieures de contrôle des Finances Publiques Et les systèmes de contrôle interne, Cour des comptes, Février 2001, p03

[2] حليم أعراب، محمد الأمين بعلي، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2016، ص10.

[3] مصطفى بتيش، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2016، ص12.

[4] سمية قداش، مروة بورصاصص ، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم15-247، مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماستر، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2017-2018، ص10.

العمومية، وكذلك موافقتها لنصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وفق قوانينها الأساسية.[1]

ونصت المادة 96 من القانون 23-12:"في إطار الرقابة الداخلية، تحدث المصلحة المتعاقدة، لجنة دائمة واحدة أو أكثر، تسمى لجنة فتح الأظرفة وتقيم العروض، وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم.".

خلافا للمرسوم 10-236(ملغى) الذي يتضمن لجنتين، واحدة لفتح الأظرفة والأخرى لتقيم العروض مع عدم إمكانية ازدواجية العضوية في اللجنتين[2].

فتمارس الرقابة الداخلية من طرف السلطة الإدارية بنفسها على نفسها، عبر أجهزة إدارية منبثقة عنها لمنع الانحراف وتحديد أسبابه ومعالجته، حيث تمارس من قبل موظفين أو مصالح تابعة للإدارة المتعاقدة وتؤسس هذا النوع من الرقابة على فحص ومراجعة مختلف البيانات المتعلقة بطرق وإجراءات إبرام عقود الصفقات العمومية، لضمان عدم انحرافها عن النصوص القانونية السارية المفعول[3]. ويمكن أن تكون هده الرقابة شاملة لجميع أعمال الإدارة أو مخصصة على جانب من جوانب أعمالها كالأعمال المحاسبية والقانونية أو وثائقية كالتعامل مع الأوراق والمستندات[4].

وبما أن لب التعديل يتضمن تقليص وثائق المشاركة الأولية عند إيداع العرض بالإضافة إلى أن إجراء فتح الأظرفة كان يخول لأعضاء عادية لا تتوفر فيهم أدنى الشروط، فقد أحسن المشرع في وضع شرط الكفاءة في تشكيلة اللجنة في ظل التنظيم الجديد.[5]

---

[1] هدى زوزو، زليخة زوزو، الرقابة كآلية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، ع.2، 2016، ص10.

[2] المادة 121 من المرسوم الرئاسي 10- 236 (ملغى).

[3] سهام شقطمي، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون العام، شعبة القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2017، ص80.

[4] راغب ماجد الحلو، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص393.

[5] قداش سمية، مروة بورصاص، المرجع السابق، ص11.

فالرقابة القبلية الداخلية تمارس من طرف المصلحة المتعاقدة[1]، و تعتبر رقابة ذاتية تمكنها من التحكم في إجراءات إبرام الصفقات العمومية تجسيدا لمبدأ الشفافية، فتنشئ المصلحة المتعاقدة لجنة فتح الأظرفة وتقيم العروض توكل إليها مهمة هاته الرقابة، وتتشكل هذه الأخيرة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم، ومنح مسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تحديد تشكيلتها وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، ويتم تسجيل أشغال لجنة فتح الأظرفة وتقيم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الآمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى[2]، كما أنها تقوم بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة، الذي تقوم على أساسه المصلحة المتعاقدة بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراءات أو إلغاءها أو إلغاء المنح المؤقت للصفقات، وتصدر رئيا مبررا في هذا الشأن .[3]

حاول المشرع الجزائري سد الثغرات التي عرفها قانون الصفقات العمومية السابق بتوحيده للجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض في لجنة واحدة ودائمة إضافة لاشتراطه عنصر الكفاءة في أعضاء اللجنة، ورغم أهمية التغير الإيجابي الذي أحدثه المشرع في القانون الجديد إلا أن تبعية أعضاء اللجنة للسلطة الرئاسية أو السلمية لمسؤول المصلحة المتعاقدة من شأنه التأثير سلبا على دور اللجنة كما أن عدم تحديده لعدد أعضاء اللجنة ومنحه لمسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في تحديد عدد أعضاءها على عكس المشرع الفرنسي، الذي من شأنه الحد من فعاليتها ،كما أن إقراره لصحة اجتماع اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة مهما كان عدد أعضاءها الحاضرين يتنافى مع مبدأ الشفافية، فلا يمكننا تصور قدرة عضو واحد على التحقق من نظامية جميع العروض ومطابقتها للقانون، كما أن استعماله لعبارة "تقترح" في المادة 72 المتعلقة برفض العرض المقبول إن كانت ممارسات

[1] المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، ص39.

[2] محمد فوزي بن شعبان، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، م.58، ع.05، 2021، ص 162.

[3] المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247.

المتعهد تشكل تعسفا وهيمنة على السوق تتسبب باختلال المنافسة في القطاع المعني يجعل من دور اللجنة استشاريا فقط بمعنى أنه يمكن للمصلحة قبول اقتراح اللجنة أو رفضه، وهي سلطة واسعة للإدارة من شأنها الحد من فعالية اللجنة التي تعتبر أول هيكل رقابي على الصفقات العمومية للحد من أشكال التلاعب والفساد وإضفاء الشفافية على المراحل الإجرائية الأولية للصفقة قبل انعقادها.

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية

تمارس الرقابة الخارجية من طرف هيئة رقابة تسمى "لجنة الصفقات العمومية[1].

وهي إجراء تتكفل به هيئات مختصة قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ بهدف تجنب الأخطاء والتجاوزات التي تمس قانونية إبرام الصفقة العمومية.

وغاية هدا النوع من الرقابة هو التحقق من مطابقة الصفقات المبرمة من طرف المصالح المتعاقدة مع النصوص القانونية والتنظيمية السارية المفعول، وتمثل هده الرقابة أساسا في عرض ملف مشروع الصفقة على لجان متخصصة ومتعددة على حساب المعيار المالي والعضوي لمشروع الصفقة، وكذلك التزام بالعمل المبرمج بطريقة نظامية[2].

وتتمثل هذه اللجان فيما يلي:

الفرع الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

أولا: اللجنة البلدية للصفقات

نجد أن القانون 11-10 المتضمن قانون البلدية[3] قد أحال في المادة 189 منه أن إبرام صفقات الأشغال واقتناء اللوازم أو الخدمات أو الدراسات للتنظيم الجاري العمل به، ويتم تعيين أعضاء هذه اللجنة ومستخلفيهم من قبل إدارتهم بهذه الصفة لمدة ثلاث سنوات قابلة

[1] المادة 97 من القانون 23-12 ص16.

[2] لخميسي سليماني، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م.05، ع.02، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2020، ص929.

[3] القانون 11-10 المؤرخ في 22 جويلية 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.12، 2012.

للتجديد بأسمائهم وصفاتهم، ويتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تنصيب اللجنة بمجرد تعيين أعضائها.[1]

ومن خلال المادة 174 من المرسم الرئاسي 15-247، يمكن تحديد اختصاصات اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها البلدية والتي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار في حالة صفقات الأشغال واللوازم، وخمسين مليون دينار في حالة صفقة الخدمات، وعشرين مليون في حالة صفقة دراسات، وتقوم بمنح التأشيرة أو رفضها خلال عشرين يوم ابتداء من تاريخ إيداع الملف لديها، كما تقم بدراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة خلال 10 أيام من تاريخ نشر الإعلان عن المنح المؤقت، وتصدر رأيها خلال 15 يوم عد انقضاء أجل 10 أيام على النشر.

وتتكون تشكيلتها من: رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا، ممثل عن المصلحة المتعاقدة، منتخبين اثنين يمثلان المجلس الشعبي البلدي، ممثلين اثنين يمثلان زير المالية، ممثل عن المصلحة التقنية المعينة بالخدمة.

ويتم تعين أعضاء اللجنة ومستخلفيهم باستثناء من عين بحكم وظيفته من قبل إدارتهم وبأسمائهم حيث تكون العضوية في هذه اللجنة لمدة ثلاث سنوات قابلة لتجديد.[2]

ثانيا: اللجنة الولائية لصفقات

ويمكن تحديد اختصاصها بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح الغير ممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية وذلك في حدود ما أشارت إليه المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247، زيادة على ذلك تختص بدراسة دفاتر الشروط والصفات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار بالنسبة لصفقات

[1] لخميسي سليماني، المرجع نفسه، ص931.

[2] المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الأشغال واللوازم، وخمسون مليون دينار بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرون مليون بالنسبة لصفقات الدراسات كما تختص بدراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة .[1]

تتشكل من: الوالي أو ممثله رئيسا، ممثل المصلحة المتعاقدة، ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي، ممثلين اثنين من الوزير المكلف بالمالية، مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة الولائية حسب موضوع الصفقة عن الاقتضاء، مدير التجارة بالولاية.[2]

ثالثا: اللجنة الجهوية للصفقات

وتجدر الإشارة إلى أنه تم استحداثها لأول مرة بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 فتم إنشاء اللجنة الجهوية لصفقات تختص في الرقابة الخارجية لبعض الإدارات،[3] ويعين أعضاء الجنة بموجب مقرر من رئيس اللجنة،[4]

وتتشكل من: الوزير المعني أو ممثله رئيسا، ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة عند الاقتضاء، مثل عن الوزير المكلف بالتجارة،

وتتحدد قائمة الهيكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.[5]

وتختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات واللواحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة في المطات من 1 إلى 4 في المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[1] الماد 173 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] المادة 127 من نفس المرسوم.

[3] سمية قداش، مروة بورصاص، مرجع سابق، ص35.

[4] المادة 166 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[5] المادة 171 من المرسوم لرئاسي 15-247.

رابعا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير ممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري

وحسب نص المادة 175 من المرسوم 15-247 تختص هده الجنة بدراسة مشاريع دفتر الشروط الخاصة بالمؤسسة والتي تكون قيمتها المالية تساوي أو تقل من مائتي مليون دينار في حالة صفقات الأشغال واللوازم، وخمسين مليون دينار في حالة صفقات الخدمات عشرين مليون دينار في حالة صفقات دراسات، بالإضافة إلى دراسة الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية ضمن مستويات المحددة في المادة 193، وتتولى كغيرها من اللجان دراسة الطعون الناجمة عن المنح المؤقت للصفقة.

وتتشكل من: ممثل السلطة الوصية رئيسا، المدير العام أو مدير المؤسسة أو مثله ممثل منتخب يمثل المجموعة الإقليمية المعنية، ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة عند الاقتضاء.

خامسا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري

حسب نص المادة 172 من الرسوم الرئاسي 15-247 تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات ضمن حدد المستويات المحددة في المطات من 1-4 من المادة 184، والمادة 139 حسب الحالة. وما يمكن أن نلاحظه هو إلغاء المشرع لرقابة اللجنة التي يبرمها مركز البحث والتنمية الوطني والمؤسسة العمومية الاقتصادية والتي نصت عليها المادة 134 من المرسوم الرئاسي 10 -236 (ملغى)، كما أن هده اللجنة لا يمكنها دراسة الطعون الناجمة عن المنح المؤقت للصفقة.[1]

[1] هشام محمد أبو عمرة، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة الشهيد محمد لخضر الوادي، الجزائر، م.1، ع.5، 2017.

وتتشكل اللجنة من: ممثل السلطة الوصية رئيسا، المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله، ممثلين اثنان (2) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد قائمة الهيكل غير الممركز للمؤسسات العمومية الوطنية أعلاه، بموجب قرار من الوزير المعني[1].

الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات العمومية،[2] وتمثل صلاحياتها حسب المادة 180 من المرسوم 15-247 في مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية ومساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها بالإضافة إلى المساهمة في تحسين ظروف مراقبة مدى صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

وتختص هده اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية، ويكون اختصاصها ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 184 من الرسم 15-247، أي التي تساوي قيمتها المالية أو تقل عن مليار دينار جزائري في حالة صفقات الأشغال، وثلاث مائة مليون دينار في صفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار في حالة صفقات الخدمات، ومائة مليون دينار في صفقات الدراسات، إضافة إلى مراقبة ملاحق الصفقات، أيضا تقوم بدراسة الطعون عند المنح المؤقت للصفقة[3].

[1] المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] المادة 102 من القانون 23-12.

[3] لخميسي سليماني، المرجع السابق، ص929 -930.

تتشكل اللجنة الإقطاعية للصفقات حسب المادة 186 من المرسوم الرئاسي 15-247 من: الوزير المعني أو ممثل عنها رئيسا، ممثل الوزير المعني نائب لرئيس، ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلان اثنان عن القطاع المعني، مثلان عن وزير المالية وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

على أن تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بقرار من الوزير المعني.

وتوجد بعض الأحكام خاصة باللجنة القطاعية للصفقات العمومية التي وضعها المشرع، تتمثل في أن الوزير المعني يعين بموجب قرار أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفيهم بأسمائهم على أساس الكفاءة بناء على اقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته وذلك حسب المادة 187 من المرسوم 15-247، ومن الأحكام الخاصة أيضا أن الرقابة التي تمارسها الجنة القطاعية تتوج بمقرر منح أو رفض منح التأشيرة في أجل أقصاه 45 يوما من تاريخ إيداع الملف لدى أمانة كتاب اللجنة.[1]

الفرع الثالث: رقابة الوصاية

ويقصد بالوصاية مجموع السلطات التي يقررها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم قصد حماية المصلحة العامة[2].

كما عرفها بعض الفقه بأنها: "خضوع الهيئات اللامركزية (المجالس المحلية) لرقابة الأجهزة المركزية، التي خولها المشرع ممارسة سلطات معينة على تشكيل هذه الهيئات، أو على أعمالها، فرقابة الوصاية قيد تمارسه السلطة المركزية أو من يمثلها على الهيئات

[1] حمزة خضري، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، أستاذ محاضر بجامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2023، ص15.

[2] خالد قباني، اللامركزية ومسألة تطبيقها في لبنان، منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات،1981، ص94.

المحلية حيال ممارستها لاختصاصاتها، وذلك بغية التأكد من مدى تطابق أعمال هذه الهيئات مع الغايات التي استحدثت من أجلها"[1].

ولإعطاء واستكمال فعالية الرقابة في مجال الصفقات العمومية، فإذا كانت الغاية من رقابة لجان الصفقات العمومية التأكد من احترام قواعد وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، فالغاية من رقابة الوصاية تتمثل أساسا في التحقق من ملائمة هذه الأخيرة لأهداف الفعالية والاقتصاد، والبرامج وأولويات القطاع.[2]

وقد جاء ذكر رقابة الوصاية في المادة 102 من القانون 23-12:" تتمثل غاية رقابة الوصاية في مفهوم هذا القانون، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد، والتأكد من كون العملية، موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأولويات المرسومة لهذا القطاع.

تعتبر رقابة سلطة الوصاية، ممثلة في الوالي، باعتباره مثل السلطة الوصية على المجالس الشعبية البلدية بأوجهها الثلاثة: (التصديق، الإلغاء، الحلول) رقابة ذات طابع إداري، حيث يتوقف عليها تنفيذ الميزانية المحلية، حسب ما أكدته المادة 57 من قانون البلدية 11-10، فعندما ترفع المداولة الخاصة بتنفيذ الميزانية، دون أن يصادق الوالي خلال ثلاثين (30) يوماً من تاريخ إيداعها لدى الوالي، حسب ما وضحته المادة 58 من قانون البلدية 11-10، حيث نصت على أنه: "عندما يخطر الوالي، قصد المصادقة بالحالات المنصوص عليها في المادة 57 أعلاه، ولم يعلن قراره خلال أجل ثلاثين يوماً، من تاريخ إيداع المداولة بالولاية، تعتبر هذه الأخيرة مصادق عليها[3]."

---

[1] هاني علي الطهراوي، قانون الإدارة المحلية، الحكم المحلي في الأردن وبريطانيا، ط.1، دار الثقافة، الأردن، 2004، ص124.

[2] أنظر المادة 103 من القانون 23-12.

[3] عمار بوضياف، الرقابة على مداولات المجالس البلدية في التشريعين الجزائري والتونسي، مجلة الاجتهاد القضائي، ع.05، تبسة، ص20.

فعند التصويت على الميزانية المحلية المتوازنة من قبل المجلس الشعبي البلدي، ورفض سلطة الوصاية التصديق عليها، جاز لرئيس المجالس الشعبي البلدي، الطعن في هذا القرار، أمام الجهة القضائية المختصة.

أما الوجه الآخر من أوجه رقابة الوصاية، فيكمن في رقابة الإلغاء، حيث يمكن للوالي إلغاء المداولة المتعلقة بالميزانية، إذا كانت غير مطابقة للقوانين والتنظيمات، ويكون قرار الوالي في هذه الحالة محلاً للطعن فيه بالإلغاء (دعوى تجاوز السلطة)، من قبل المجلس الشعبي البلدي مثلاً في رئيسه، أمام الجهة القضائية المختصة.

إن اللامركزية تعني تمتع الجماعات المحلية بقدر من الاستقلالية مع خضوعها للوصاية الإدارية المنصوص عليها في المواد 156 و164 من المرسوم الرئاسي الجديد، والتي لم يحدد المشرع مضمونها وإجراءاتها بشكل دقيق وذلك بتخصيصه مادة واحدة فقط (المادة 164) لهذا النوع من الرقابة بحيث يستوجب علينا لفهمها الرجوع إلى القواعد العامة للرقابة الوصائية في قانوني البلدية والولاية، كما أن المشرع لم ينص على إلزامية هذه الرقابة رغم أهميتها، إضافة لعدم تحديده لكفاءة العنصر البشري، فقانون الانتخابات لم يتضمن شروط تتعلق بكفاءة المواطن الذي يتولى تسير وإدارة الشؤون المحلية وهو ما أدى لانتخاب أشخاص لا يتمتعون بالكفاءة اللازمة لتسير الجماعة المحلية في مجال الصفقات العمومية، كما أن هناك فراغ قانوني يتعلق بتحديد السلطة الوصية المخولة بالرقابة على المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الصناعي والتجاري والتي تتمتع بالاستقلال الذاتي، فلا وصاية إلا بنص قانوني صريح وهو ما يفسر الغموض حول الأجهزة المكلفة بالوصاية على تلك المؤسسات،[1] وبالتالي فقانون الصفقات العمومية الجديد لم يفصل أو ينظم أساليب الرقابة الوصائية بالشكل الكافي وهو ما يحد من فعالية هذه الرقابة في مجال الصفقات العمومية.

[1] جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2014، ص ص 54-55.

نتائج الفصل:

- **يمثل دفتر الشروط مظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة، يظهر ذلك من خلال ان الإدارة وحدها هي التي تحدد احتياجات المرفق العام وشروط التعاقد، وهذا بارادتها لمنفردة.**
- دفتر الشروط يجسد فكرة علوية الإدارة على المتعامل المتعاقد، ويظهر ذلك من خلال البنود الغير مألوفة في القانون الخاص والتي يتميز بها القانون الإداري، فلا يجوز للمتعامل المتعاقد قبول بعد الشروط دون الأخرى، فهذه الشروط غير قابلة للتفاوض.
- **حدد المشرع طرق انتقاء المتعامل المتعاقد التي تتمثل في اجراء طلب العروض واجراء التفاوض، لكن اختيار احد الإجراءين هو حق حصري للإدارة.**

الفصل الثانـي:

امتيازات السلطة العامة في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية.

إن الغرض الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو تنفيذها، وينجم عن هذا التنفيذ آثار قانونية بالنسبة للمصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، فبمجرد إتمام عملية إبرام الصفقة العامة ودخولها حيز التنفيذ، تنشأ للمصلحة المتعاقدة مجموعة من السلطات تتضمن شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، في عقد القانون الخاص فمن المستقر أن سلطات المصلحة المتعاقدة مع المتعامل المتعاقد متأصلة وثابتة، حيث تتميز المصلحة المتعاقدة أثناء إبرامها للصفقة العمومية بامتيازات تجعلها في مركز متميز عن المتعامل المتعاقد خدمة للصالح العام .

ومن هذا المنطلق تطرقنا في هذا الفصل إلى مختلف السلطات التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعامل المتعاقد فقمنا بتقسيم الفصل امتيازات السلطة العامة الوقائية (فصل أول) والى امتيازات السلطة العامة القمعية (كفصل ثاني).

المبحث الأول: امتيازات السلطة العامة الوقائية

نقصد بالسلطات الوقائية سلطات الإدارة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية، والغرض منها هو استمرار الصفقة وضمان حسن تنفيذها.

فالإدارة عند تنفيذ الصفقات العمومية تتمتع بسلطات في مواجهة المتعاقد معها حتى وان لم يتم ادراجها ضمن بنود الصفقة، وسنقوم بشرح امتيازات السلطة العامة الوقائية في هذا المبحث والتي تتمثل في سلطة الاشراف والتوجيه وسلطة التعديل.

المطلب الأول: سلطة الإشراف والرقابة

تعتبر سلطة الاشراف والتوجيه امتياز يخول للإدارة مرافقة المتعامل المتعاقد معها وتوجيهه، ذلك لأجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة وفق الشروط المتفق عليها.[1]

فالسلطة العامة لا تتنازل عن المرفق العام كليا بل تبقي سيطرتها من خلال الرقابة والاشراف، لأنها المسؤولة عن ضمان الخدمة وحسن التنفيذ وهذا ما أشار اليه القانون 23-12، مانحا لها حق الرقابة على تنفيذ المرفق العام واستغلاله حسب الشروط المتفق عليها في العقد.

وبما ان الصفقات العمومية تتصل بأموال الخزينة العامة، فمن الضروري إخضاعها الى الرقابة حيث بين فيها أن هذه الرقابة تكون قبل ابرام الصفقة وأثناء تنفيذها وبعد تنفيذها، حيث أن الإدارة تمارس رقابتها قبل ابرام الصفقة بواسطة لجان، وكذا أثناء تنفيذها وذلك بالعمل على مراقبة المتعاقد معها ومدى التزامه بتنفيذ الصفقة العمومية، وحتى بعد التنفيذ نظرا للطابع التنموي للصفقة وتعلقها بمشاريع الدولة.

[1] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق،ص257.

الفرع الأول: مفهوم سلطة الإشراف والرقابة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية

إن المعنى الضيق لسلطة الإشراف يأخذ منحى مرادف لسلطة الرقابة دون أي اختلاف بينهما ويقصد به:" تحقق الإدارة من أن المتعاقد معها يقوم بتنفيذ الالتزامات العقدية على النحو المتفق عليه."

فيمكن أن تكون هاته الرقابة فنية وإدارية للتأكد من كون المتعاقد مع الإدارة يقوم بتنفيذ التزاماته وفقا للشروط الفنية والإدارية، كما أنها يمكنها أن تكون رقابة مالية من اجل التحقق من المتعاقد الذي يقوم بالتزاماته المالية اتجاه الإدارة وكذا ضبط الروابط المالية بينهما وهذا ما يعرف بالرقابة بمعنى الإشراف على التنفيذ.[1]

فالسلطة الرقابية بمعنى الإشراف تمارس عن طريق الأعمال المادية التي تباشرها المصلحة المتعاقدة فمثلا زيارة ورشات العمل والتحقق من سلامة المواد المستعملة وجودتها بواسطة الفحص والاختبار.

أما المعنى الواسع لسلطة الرقابة والإشراف فيقصد بها حق الإدارة في التدخل من أجل توجيه الأعمال وتنفيذ العقد واختيار طريقة التنفيذ ضمن الكيفيات والشروط المتفق عليها.[2]

فسلطة الرقابة هنا تجاوزات مفهومها الضيق، فهي لا تقتصر على مجرد التأكد من قيام المتعاقد معها بتنفيذ الصفقة وفق الشروط المتفق عليها، فهي بهذا تتعدى إلى ما يسمح لها بأن تتدخل في التنفيذ، كما أن لها أن توجه كما تشاء وفق المصلحة العامة، ولها أيضا المطالبة بتغير طريقة التنفيذ واختيار أفضل الطرق التي تراها مناسبة لحسن سير الصفقات محل التعاقد.[3]

[1] محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008، ص201.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص201.

[3] مفتاح خليفة عبد الحميد، إنهاء العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص60.

فالرقابة هنا لا تقتصر على طريقة التنفيذ وإعمالها فحسب بل تشتمل أيضا على الوسائل والمنتجات المستعملة من اجل تنفيذ الصفقة والتأكد من قدرات المتعهدين والمترشحين التقنية والمالية والمهنية قبل القيام بتقييم العروض.[1]

وهذه السلطة الرقابية الممنوحة للمصلحة المتعاقدة من السلطات الغير معروفة لدى عقود القانون الخاص إلا ما وجد منها في عقد العمل الذي يفترض ضمنيا وجود سلطة رب العمل، فهي سلطة تتمتع بها الإدارة افتراضيا سواء نص عليها العقد أم لم ينص.[2]

كما أن سلطة الإشراف والرقابة من النظام العام فلا يمكن الاتفاق على مخالفتها لأنها قد قررت للمصلحة المتعاقدة فلا يمكن لهاته الأخيرة التنازل عنها، ولكن تبقى سلطة الإشراف والتوجيه غير مطلقة فلا يمكن للإدارة التعسف في استعمالها من أجل تحقيق أغراض أخرى خاصة التي لا تتعلق بالمصلحة العامة[3]، ومن جانب آخر وجب أن لا تؤدي باستعمال هذه الرقابة إلى حد تغير طبيعة العقد [4].

الفرع الثاني: ضوابط استعمال المصلحة المتعاقدة لسلطة الرقابة

أن ضوابط استعمال المصلحة المتعاقدة لسلطة الرقابة تنقسم إلى قسمين، هما: الضابط العام والضابط الخاص.

أولا: الضابط العام

الضابط العام يتمثل بشكل أساسي في ضرورة أن يكون الهدف من الرقابة تحقيق المصلحة العامة وان تتخذ الإدارة قرارات الرقابة في إطار مبدأ المشروعية، أي ان تكون في الحدود التي يسمح بها القانون، فتكون كما يلي:

---

[1] كريم بلغياط، أيمن بولبرادع، المرجع السابق، ص37.

[2] مفتاح خليفة عبد الحميد، المرجع السابق، ص61.

[3] مازن ليلو راضي، دور الشروط الاستثنائية في تميز العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص88.

[4] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص449.

1-ضرورة ان يكون الهدف من الرقابة تحقيق المصلحة العامة:

فإذا كان تحقيق المصلحة العامة هو هدف النشاط الإداري بصفة عامة، فإن مباشرة السلطة العامة لكافة سلطاتها ومنها الرقابة على تنفيذ الصفقات العمومية يجب ان يكون بدافع تحقيق مصلحة المرفق العام الذي لأجله أبرمت الصفقة، فتراخي الإدارة في الرقابة على تنفيذ المتعاقد معها لالتزاماته التعاقدية لا يحقق الغاية المرجوة من منح الإدارة تلك السلطة، وهي تحقيق المصلحة العامة، بالإضافة إلى تهاون المتعامل المتعاقد في تنفيذ التزاماته التعاقدية، كما أن إفراط السلطة العامة في استعمال هاته الرقابة يؤدي إلى عرقلة التنفيذ ودفع المتعاقد ليتخذ سبيل القضاء مما يؤثر سلبا على تحقيق المصلحة العامة، وعلى علاقة الإدارة مع المتعاقد[1].

2- وجوب صدور القرارات الخاصة بالرقابة في حدود المشروعية:

فتلتزم السلطة العامة أثناء ممارستها لسلطاتها بتطبيق مبدأ المشروعية، فوجب إخضاع قراراتها الصادرة بمناسبة ممارسة الرقابة الآلية، وكذا ضرورة صدور قراراتها في الحدود التي يطلبها القانون لتحقيق المصلحة العامة وكذا وفقا للإجراءات والأشكال القانونية.

ثانيا: الضابط الخاص

يتعلق الضابط الخاص بالعقد الإداري موضوع الرقابة، حيث يتعين ألا يترتب على استعمال الإدارة لهذا الحق تعديل شروطه وطبيعته[2]، فمهما كان الحال يجب أن لا تؤدي الرقابة الممارسة إلى تغير مضمون العقد وطبيعة الصفقة.

الفرع الثالث: صور سلطة الرقابة والإشراف في مجال تنفيذ الصفقات العمومية

إذا كان يمكن للإدارة أن تمارس الرقابة على تنفيذ العقد الإداري حتى ولو لم ينص القانون على ذلك، فإن تحديد مدى سلطة الرقابة في هذه الحالة يكون من الأمور الصعبة.[3]

---

[1] نبيل ازرايب، المرجع السابق، ص100-101.

[2] نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 1993، ص125.

[3] محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص216.

إذ أن سلطة التوجيه والإشراف تبرز بشكل أكبر، فقد اتسع مداها ومجالها في عقود الأشغال العامة وهذا نظرا لطابعها الخاص، كما أنها تحتاج إلى متابعة مستمرة ومتواصلة تفاديا لأي خروج عما تم التعاقد بشأنه.[1]

أما في عقود التوريد فإن حق الإدارة في الرقابة يكون أضعف، ومع آن الأصل في هذا النوع من العقود هو حرية المتعاقد في اختيار أسلوب التنفيذ، مما يبرر لنا تنوع مظاهر الرقابة على تنفيذ الصفقة العمومية، وذلك حسب ونوع وطبيعة الصفقة.

أولا: سلطة الرقابة على تنفيذ صفقة الأشغال العمومية

تعد صفقة الأشغال العامة من أبرز العقود الإدارية التي تبسط فيها المصلحة المتعاقدة سلطتها بكافة معانيها بمعنى الإشراف والتوجيه، وهذا راجع إلى الخصائص الذاتية التي تتميز بها هاته الصفقة، كما أن الإدارة هنا تعتبر الصاحب الحقيقي للمشروع وهذا ما يؤدي إلى اتساع سلكتها في مواجهة المتعامل معها مند بدء الصفقة إلى غاية تسليم الأعمال المتعاقد عليها.[2]

وتوجد أنواع عدة للرقابة على هذا النوع من الصفقات وهي:

1-**الأمر بمباشرة تنفيذ المشروع:** يبدأ سريان المشروع ف التاريخ المحدد التي تقوم المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع بتحديده، أما إن لم يحدد صراحة فإن الموعد يحتسب من تاريخ إعلان المقاول البدء في التنفيذ أو من اليوم الموالي لتاريخ تبليغ الأمر بالخدمة للمقاول.[3]

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص201.

[2] سليمان ممد الطماوي، المرجع السابق، 478.

[3] نبيل ازرايب، المرجع السابق، ص103.

وقد كرست المادة 12 الفقرة الأولى من دفتر الشروط الإدارية العامة هذا الأمر والذي تقتضي انه يجب على المقاول مباشرة الأشغال في الآجال المحددة في أوامر المصلحة الصادرة عن مهندس الدائرة أو المهندس المعماري.

2-تحديد سيرورة العمل ومواعيد الاستلام:

فالملاحظ أن أغلبية صفقات الأشغال العامة تنص على تحديد تنفيذ الأشغال في دفتر الشروط، وهدا بوضع جدول أعمال يوضح قدرات العمل ومواعيد تسليمه، وقد نصت دفاتر الشروط العامة على هذا الموضوع مضيفة حق الإدارة في توقيع جزاء الفسخ في حالة تجاوز المتعاقد هاته المدة المحددة كما يتحمل هذا الأخير وحدة النتائج القانونية المترتبة على ذلك.[1]

3-الأمر بهدم وإزالة الأشغال أو التوقيف المؤقت:

فيجوز لمهندسي المصلحة المتعاقدة إزالة وهدم ما تم تنفيذه من أشغال إذا كان مخالفا للاتفاق المنصوص عليه في الصفقة وإعادة القيام بها من جديد ولكن على حساب المقاول المقصر وذلك على حسب المادة 26 من دفتر الشروط الإدارية العامة.

كما أجيز أيضا الأمر بتوقيف أو تأجيل الأشغال بصفة مؤقتة، وهذا لدواعي تحقيق المصلحة العامة، على أن تكون مدة هذا التوقف معقولة وإلا جاز للمقاول طلب فسخ الصفقة والتعويض إذا كان لذلك مقتضى.[2]

وقد جاء في نص المادة 34 الفقرة 01 من دفتر الشروط الإدارية العامة:" عندما تأمر الإدارة بتوقيف الأشغال بصفة مطلقة تفسخ المقاولة فورا"، فوجب ان لا يكون الأمر بالتوقيف هنا بصفة مطلقة وإلا فسخت المقاولة فورا.

[1] كريم بلغياط، أيمن بولبرادع، المرجع السابق، ص43.

[2] نبيل ازرايب، المرجع السابق، ص104.

4-الأمر بتغير عمال المقاولة

فحسب المادة 13 من دفتر الشروط الإدارية العامة لا يجوز للمقاول اتخاذ معاونين أو رؤساء ورش أو عمال إلا من الأشخاص الأكفاء لمعونته والحلول محله في تسير الشغل وقيامه .

كما يحق أيضا لمهندس الدائرة أو المهندس المعماري أن يطلب من المقاول تبديل الأعوان والعمال لعصيانهم أو عدم أهليتهم أو عدم أمانتهم، ويبقى المقاول مسؤولا عن أعمال الغش والفساد الذي يرتكبه المعاونون والعمال من جراء عملهم واستخدامهم للمواد.

ثانيا: سلطة الرقابة على تنفيذ صفقة اللوازم

في صفقات اللوازم نلاحظ انخفاض لسلطة الإدارة خاصة في عقود التوريد العادية، وهذا كون عقود التوريد اقل اتصالا بنشاط المرفق العام، فتقتصر هذه العقود على تزويده ببعض المواد للمعاونة في تسييره كقاعدة عامة، فتقتصر سلطة الإدارة هنا في الإشراف على التنفيذ والتأكد من أن توريد الأصناف يكون طبقا لشروط ومواصفات العقد، فيسود في عقود التوريد فكرة أن المورد يستقل بتحديد واختيار طرق التنفيذ وعلى العكس في عقود الأشغال العامة فتسود فكرة أن الإدارة هي سيدة المرفق العام أو الشغل.[1]

المطلب الثاني: سلطة التعديل

تعتبر الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة لتحقيق التنمية المستدامة وتلبية حاجات الأفراد، حيث قام المشرع الجزائري بمنح المصلحة المتعاقدة مجموعة من السلطات في مواجهة المتعامل المتعاقدة من بينها سلطة التعديل التي تعتبر من أهم السلطات التي بموجبها يمكن للمصلحة المتعاقدة مواجهة المستجدات والظروف غير المتوقعة أثناء تنفيذ الصفقة [2]، كما أن للإدارة سلطة ممارسة هدا الحق دون الحاجة إلى

[1] محمد عاطف البنا، المرجع السابق، 219.

[2] عمر خالدي، بشير بن مالك، التنظيم القانوني لسلطة المصلحة المتعاقدة بالتعديل في قانون الصفقات العمومية الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، م.8، ع.3، 2023، ص6.

نص يقرها صراحة، وهذه السلطة مستمدة من الطبيعة الذاتية للعقد الإداري ومن مبادئ القانون العام.[1]

فبحسب سلطة التعديل، يمكن للإدارة التعديل في شروط العقد وذلك سواء كان بالزيادة أو النقصان دون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر، فهو لا يمتلك الحق في الاحتجاج أو الاعتراض طالما كان هذا التعديل ضمن الإطار العام للصفقة العمومية وحسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة.

وبالرغم من إقرار المشرع الجزائري للإدارة سلطتها في التعديل إلا أن هناك آراء فقهية مختلفة حول هذه السلطة، فمنها ما هو مؤيد ومنها ما هو منكر وسنذكر بعضا منها:

فقد وجد لإقرار سلطة التعديل للإدارة موقف منكر وموقف معارض من بعض الفقهاء وذلك بزعامة الفقيه L'HUILLIER والذي اعتبر أن هذا الحق من ابتداع الفقهاء، وليس له أي أساس في القضاء، ولم يصدر أي حكم يؤيد لهذا الحق، كما يرى هذا الفقيه أن التفسير الخاطئ من جانب العديد من الفقهاء لقرار مجلس الدولة الفرنسي حول قضية "ترامواي مرسيليا" والذي من خلاله اعترف مجلس الدولة الفرنسي بأحقية الشركة بإجراء تعديلات على العقد الإداري بتغير جدول المواعيد، فهذا يختلف عن ما هو موجود في العقد، حيث أن هذا الإجراء لا يعتبر مبرر لسلطة الإدارة في تعديل العقد وذلك لوجود نص في دفتر الشروط يبيح التعديل وبالتالي فإن هذه الفكرة وإن كانت موجودة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي فذلك لغرض توضيح وتفسير نية الأطراف من خلال نص صريح أو ضمني، كما يرى الفقيه أن سلطة التعديل إنما تتواجد من خلال بعض العناصر في العقود الإدارية كامتياز المرافق العامة حيث أن التعديل يكون في الجزء التنظيمي.[2]

---

[1] مفتاح خليفة عبد الحميد، المرجع السابق، ص61-62.

[2] عبد القادر بوكري، عبد الله التوجي، سلطات الإدارة في عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، الجائر، 2020-2021، 5-6.

ومن بين الفقهاء المنكرين أيضا لسلطة التعديل نجد الفقيه BENOIT الذي يرى انه لا وجود لسلطة التعديل وان هذه السلطة ما هي إلا تطبيق لنظرية فعل الأمير، ولقد هذا الموقف لسلطة الإدارة في التعديل إلى عدة انتقادات خصوصا ما ذهب إليه الفقيه L'HUILLIER في وقوعه في تناقض من خلال إنكاره لسلطة التعديل وفي المقابل إقراره لهذه السلطة في عقود الالتزام.

ويبقى إنكار سلطة التعديل محصورا بين عدد قليل من الفقهاء حيث أن اغلب الفقه الفرنسي اقر بوجود حق الإدارة في العقد لكن إذا تم النص عليه فانه يكون كاشف لا منشأ لهذا الحق.[1]

إذن فوجود سلطة التعديل كقاعدة عامة هو امتلاك الإدارة شروط تعديل تنفيذ الالتزامات، وذلك في جميع العقود الإدارية دون النص عليها في العق، ويرى الفقيه DELAUBADER أن سلطة الإدارة في تعديل العقود الإدارية هي من النظام العام لا يجوز التنازل عنها وان العقد إذا نص عليها فهو لا ينشئها بل ينظمها.

وفي الجزائر أقر اغلب الفقهاء على حق الإدارة في تعديل العقود الإدارية حيث نجد ان هناك من الفقه من بين أن الإدارة بصفتها طرف في العقد فهي تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة، وبالتالي لها الحق في تعديل العقد بإرادتها المنفردة ولا يستطيع الطرف المتعاقد معها الاعتراض، على أساس أن موضوع التعديل لا يخرج عن موضوع الصفقة وهدفه تحقيق المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة.[2]

كما أنه أيضا تعددت الآراء واختلفت حول الأساس القانوني لسلطة التعديل، حيث نجد أن الفقهاء انقسموا حول هدا الشأن إلى رأيين:

---

[1] المرجع نفسه، ص6.

[2] مراد جدي، وليد شريط، سلطة الإدارة المتعاقدة في تعديل عقد صفقة الأشغال العامة عن طريق الملحق، مجلة أفاق العلوم، العد 12، جامعة لونسي البليدة2، 2018، ص48.

1- الأساس القانوني لسلطة التعديل قائم على مقتضيات المرفق العام

يرى أصحاب هدا الاتجاه أن سلطة التعديل الممنوحة للإدارة نابعة من مدى احتياج المرافق العامة، حيث تعتبر فكرة ملازمة لفكرة المرفق العمومي الذي يعتبر أساس القانون الإداري

ومن خلال هدا الموقف فإن الإدارة بصفتها مالكة المشروع لها الحق في تعديل العقد متى اقتضت المصلحة العامة ذلك، دون الحاجة إلى أن ينص عليها دفتر الشروط أو القانون على هده السلطة، ذلك أن طبيعة العقد تقتضي التعاون بين طرفي العقد على تحقيق المصلحة العامة، وذلك بواسطة تلبية احتياجات المرافق العامة التي تتغير وتتكيف لأجل ذلك.[1]

2-الأساس القانوني لسلطة التعديل القانون على أساس معيار السلطة العامة:

على خلاف أصحاب الرأي السابق يرى مؤيدي هذا الرأي أن منبع سلطة المصلحة المتعاقدة في التعديل قائم على أساس امتيازات السلطة العامة التي منحت إليها بقوة القانون، أي أن الإدارة تمارس سلطتها في التعديل على اعتبار أنها سلطة عامة وليست طرف متعاقد مع شخص من أشخاص القانون العام أو الخاص.

وقيد أيد هذا الرأي الفقيه PEQUIGNOT الذي يرى أن الإدارة حين تمارس حقها في التعديل يكون بالنظر لكونها تتمتع بامتيازات السلطة العامة، والتي تؤدي إلى ممارسة سلطة التعديل بإرادة منفردة دون الحاجة لموافقة الطرف المتعاقد مع المصلحة المتعاقدة.[2]

[1] عبد القادر بوكري، عبد الله التوجي، المرجع السابق، ص9.

[2] عبد القادر بوكري، عبد الله التوجي، المرجع نفسه، ص9

الفرع الأول: تعريف سلطة التعديل

إن سلطة التعديل تتجلى في إمكانية الإدارة تعديل ما تم الاتفاق عليه سابقا في عقودها وتعاملاتها، وذلك نظرا لأن أولويتها تتمثل في تحقيق المصلة العامة عكس المتعاقد معها الذي تتمثل أولويته في تحقيق مصلحته الخاصة، فالعقد الإداري ينشئ علاقات مرنة يمكن للإدارة تعديلها، أي تعديل التزامات المتعاقد معها على نحو لم تكن معروفة وقت إبرام العقد الإداري بشكل عام[1].

عرف الفقه العقد الإداري بـ:" العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد أدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص."[2] وهناك من يرى أنه للمصلحة المتعاقدة الحق في تعديل ما تقوم بإبرامه مع الغير من عقود إدارية، وحقها في ذلك مستمد من العقد في حد ذاته الذي ينص على إعطاءها هذا الحق، أو أن تفرضه المصلحة العامة التي قد تتطلب تغييرا في شروط العقد ليكون تحقيقا لها، وذلك في إطار ما طرأ من متغيرات لم تكن قائمة وقت إبرام العقد.[3]

كما أن هناك من يرى بأن الإدارة تمتلك الحق في أن تعدل شروط العقد من دون حاجة لرضا الطرف الآخر، فهو حق أصبح لها مستمد من صفتها كسلطة عامة لا يمكنها التنازل عنه، وليس بحاجة إلى نص يقره صراحة في العقد.[4]

وقد أيد أغلبية الفقهاء هذا الاتجاه حيث كان هناك تأكيد على أن للإدارة الحق في التعديل في شروط العقد، والنص لا يقرر للإدارة حقا، وإنما يعج نصا كاشفا لا منشئا لهذا

[1] عمر حلمي، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري وضمانات المتعاقد، القاهرة، 1996، ص9.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص41.

[3]. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2005، ص41.

[4] Flamme MAURICE ANDRE, Traité théorique et pratique, tom02, brxelles,1969, pp178-179

الحق، ذلك أن هذا الحق في تعديل العقد يوجد بشكل مستقل عن النص الوارد بخصوصه، فهذه السلطة مقررة للإدارة حتى في حالة عدم وجود نص حولها.[1]

وقد تناول المشرع الجزائري سلطة التعديل في قوانين الصفقات العمومية الصادرة منذ الاستقلال إلى يومنا هذا وقد تناولها بعدة طرق مختلفة، أخر التعريفات ما جاء به القانون 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، حيث جاء في المادة 81 منه في الفقرة الأولى:" يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة العمومية المبرمة في إطار أحكام هذا القانون."

كما أن يمكن ملاحظة أن سلطة التعديل في الصفقات العمومية تجلت من خلال أحكام القضاء الإداري في قضية (ع.ط) ضد والي قالمة ويمكن تلخيص وقائعها مي أن السيد (ع.ط) ابرم صفقة بتاريخ 1989/02/26 مع ولاية قالمة لإنجاز 198 مسكن، فشرع السيد (ع.ط) بالأشغال بمجرد توجيه أمر بالخدمة ولكن بعد مرور شهرين أي بتاريخ 1989/04/19 تلقى أمرا بإيقاف الأشغال وذلك لتغير موقعها، فشرع في الأشغال في الموقع الجديد خلال سنة 1989، ومن هنا ومن خلال تغير الموقع وعدم اثارة هذا التغير أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا[2]، يمكن أن نستخلص أن القضاء الإداري الجزائري أقر سلطة التعديل من خلال تغيير موقع التنفيذ.

ومن خلال ما سبق يتضح أن سلطة التعديل امتياز تتمتع به الإدارة في مواجهة المتعامل المتعاقد معها، فسلطة التعديل قائمة على مبرر مقتضيات المرفق العام بمفهومه الواسع وهذا من شأنه تحقيق المصلحة العامة وإبراز الطابع السلطوي للإدارة أثناء إبرام الصفقات العمومية.

---

[1] سعيد عبد الرزاق باخبيرة، سلطة الإدارة الجزائية أثناء تنفيذ العقد الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2008، ص172.

[2] قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكة العليا بتاريخ 1989/12/16 ملف رقم 65145، قضية (ع.ط) ضد والي قالمة، المجلة القضائية الجزائرية، ع.1، 1991، ص134.

الفرع الثاني: ضوابط ممارسة سلطة التعديل

على الرغم من أن سلطة الإدارة في ممارسة سلطة التعديل في العقد هي سلطة منفردة وأصيلة لا تحتاج الإدارة إلى الرجوع للنص القانوني لتطبيقها إلا أنها مقيدة، فإن الإدارة لا تملك سلطة مطلقة في تنفيذ التعديل وذلك لتجنب تعسف الإدارة في حق المتعامل المتعاقد معها [1]، ومنه فإن سلطة المصلحة المتعاقدة في تعديل شروط العقد تخضع لشروط وضوابط لا بد من توفرها وهذه الشروط هي:

أولا: وجود ظروف ومستجدات بعد إبرام القضية تستدعي التعديل

التعديل يرتبط بظروف طرأت بعد إبرام الصفقة العمومية، فالإدارة تتعاقد في ظل ظروف معينة وبتغير هذه الظروف في مرحلة ما بعد التوقيع والإبرام، وخاصة في الصفقات العمومية فهي تأخذ زمنا معتبرا كعقد الأشغال العمومية أو عقد اقتناء اللوازم، فيكون جائزا في هذه الحالة تعديل بعض شروط الصفقة الأصلية، التي تعرقل تنفيذها بسبب بعض الظروف لتمكين الإدارة من تحقيق المصلحة العامة وضما السير الحسن لها.[2]

ثانيا: صدور قرار التعديل في حدود مبدأ المشروعية

في حالة مباشرة الإدارة عمل إداري يقتضي أن يوافق مبدأ المشروعية، فعند إقبالها على تعديل الصفقة فإن وسيلتها في ذلك هو القرار الإداري الذي تصدره المتعامل المتعاقد معها يتضمن موضوع وإجراءات التعديل.

[1] Rainaud. Jean-Marie, le contrat. Administratif : volonté des parties ou loi de service public, rdp, N°5,1985, p 1183

[2] حميدة شباب. سلطة التعديل في الصفقة العمومية) الملحق) ، مخبر الدراسات القانونية المقارنة جامعة مولاي الطاهر سعيدة الجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية، م. 06، ع.02، 2021.

ويجب أن يتوافر هذا التصرف القانوني على سائر أركان القرار الإداري ليكون مشروعا، وأن يستوفي جميع أركان المشروعية الإدارية، وأن يكون في الشكل والإجراءات المقررة وفقا للقواعد القانونية التي تحكم الموضوع وأن يستهدف تحقيق المصلحة العامة.[1]

فالقرار المعدل الذي يصدر مخالفا لعناصر المشروعية هو قرار باطل يستوجب الإلغاء.

ثالثا: صدور قرار التنفيذ داخل آجال الصفقة

وهذا حسب نص المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي جاء فيها:" لا يمكن إبرام الملحق وعرضه على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات المختصة في، إلا في حدود آجال التنفيذ التعاقدية...".

لكن في الفقرة 1 و2 من المادة 138 ذكرت بعض الاستثناءات التي يمكن فيها إبرام الملحق حتى لو كان خارج الآجال التعاقدية وهذه الحالات هي:

- عندما يكون الملحق عديم الأثر المالي ويخص تعديل بند تعاقدي أو أكثر.
- إذا ترتب عليه أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إرادة الطرفين، مما تؤدي لاختلال التوازن الاقتصادي للعقد وتأخير الآجال التعاقدية الأصلية.[2]

رابعا: اقتصار التعديل على الشركة المتعاقدة بموضوع الصفقة

حسب المادة 136 فقرة 08 من المرسوم الرئاسي 15-247:" مهما يكن من أمر فإنه لا يمكن، أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة، ما عدا في حالة ما إذا طرأت تبعا تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف، وزيادة على ذلك لا يمكن أن يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداها،[3] وعليه فالأصل ألا يجب المساس في شروط

[1] فوزية هاشمي، المرجع السابق، ص62.

[2] المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[3] انظر المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الصفقة المتفق عليها سابقا والعمل بالأسعار التعاقدية المتفق عليها مسبقا وذلك للحفاظ على توازن الصفقة.

خامسا: اقتصار التعديل على شروط العقد المتصلة بالمرفق

إن الإدارة لا تستطيع أن تعدل أحكام العقد على نحو يغير موضوعه إلا إذا كان بصدد تنفيذ عقد جديد، فالمتعامل مع الإدارة أثناء التعاقد ألتزم بتنفيذ العقد في آجال محددة فقام باحترام إمكاناته المالية والفنية لذلك لا يمكن أن يتجاوز التعديل هذه الإمكانيات فتجاوزه يؤدي إلا فسخ العقد.[1]

الفرع الثالث: آليات ممارسة سلطة التعديل:

سلطة التعديل الممنوحة للإدارة تمكنها عن طريق الملحق من تعديل مقدار التزامات المتعاقد معها، وذلك بالزيادة أو النقصان وبالتالي يكون التعديل اتفاقيا، وأحيانا يكون التعديل خارج الإطار التعاقدي أي بالإرادة المنفردة للمصلحة المتعاقدة ويكون وفق الطرق التالية:

أولا: الملحق كآلية لممارسة سلطة التعديل

وقد نصت عليها المادة 81 الفقرة الأولى من القانون 23-12 ":" يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة العمومية المبرمة في إطار أحكام هذا القانون."

كما جسد المرسوم الرئاسي 15-247 هذه الآلية في الفصل الرابع، القسم الخامس منه والمتضمن المواد135-139.

1-**تعريف الملحق:** وعرف الملحق في الفقرة الثانية من المادة 81 من القانون 23-12 ب:" يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة العمومية، ويبرم في جميع الحالات إذا

[1] مروة ستو، آمنة بالطيب، امتيازات الإدارة في عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون عام اقتصادي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2018-2019، ص 17.

كان هدفه زيادة الخدمات أو تلقيها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة العمومية."

2-**دوافع إبرام الملحق:** وتتمثل فيما يلي:

- الزيادة أو النقصان في الخدمات.
- إضافة خدمات جديدة.
- تعديل بند أو عدة بنود من الصفقة الأصلية دون موضوع الصفقة.
- زيادة أو إنقاص الآجال.
- تغيير نوعية المواد أو اللوازم المستعملة في تنفيذ الأشغال.
- أحداث طارئة تغير في الأشغال المتفق عليها.

3-**أنواع الملاحق:** تتمثل في:

أ- **ملحق الأشغال المضافة:** في أغلب الأحيان تنتهي الصفقة العمومية دون وجود اضطرابات تستدعي التعديل بالزيادة أو النقصان، ويكون التعديل بزيادة في الصفقة، أما التعديل بالنقصان يكون أحيانا بإنقاص حجم الأشغال مراعيا نفس الشروط في زيادة الأشغال.[1]

ب- **ملحق التغير:** يتم اللجوء لهذا النوع من الملاحق في تغيير أطراف الصفقة، سواء أنصب هذا. التغيير على تسمية المصلحة المتعاقدة أو نصب على تسمية المتعامل المتعاقد، فإذا أنصب التغيير على المصلحة المتعاقدة فإن هذا التغيير لا يتطلب دائما ضرورة إبرام ملحق لكنه من الضروري صدوره في شكل كتابي، وفي هذه الحالة يبلغ أمر المصلحة إلى المتعامل المتعاقد.[2]

ت- **ملحق الإغلاق النهائي:** يسمح هذا الملحق بإيقاف وإنهاء الصفقة بصفة نهائية، ويتم اللجوء لهذا النوع من الملاحق استثنائيا، ويجب أن يكون هناك مبرر مثلا التخلي عن

[1] انظر المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] انظر المادة 138 فقرة 03 من المرسوم الرئاسي 15-247.

مشروع بقرار من الإدارة، القوة القاهرة أو التسوية الودية للصفقة، فالمبحث يهدف لتحقيق حلول ودية لتجنب اللجوء إلى القضاء.[1]

4- شروط الملحق: وتتمثل في:

أ- **أن يكون هناك التزام تعاقدي جديد:** فيجب ان يصدر الملحق بطريقة كتابية ويكون مصادقا عليه من قبل السلطة المختصة، أي لا يقبل أي طلب من المتعامل المتعاقد للتعديل بعد تلقيه وعودا من سلطات غير مؤهلة.

ب- **عدم المساس بتوازن الصفقة:** فلا يمنكن للملحق أن يؤثر بصفة أساسية على توازن الصفقة، ووجب أن يخضع لنفس الشروط الاقتصادية الأساسية للصفقة الأصلية، فتطبق في الملحق الأسعار التعاقدية الموضوعة في الصفقة الأصلية، لكن في حالة ما إذا تعذر على الطرفين أن يطبقا الأسعار التعاقدية المطبقة في الصفقة على العمليات الجديدة المنصوص عليه في الملحق فإنهما يحددان أسعار جديدة.[2]

ت- **ألا يغير الملحق موضوع الصفقة:** حيث يجب أثناء إبرام الملحق أن لا يؤثر على الصفقة بصفة جوهرية وذلك بتعديل مضمونها، وكل تعديل يمس جوهر الصفقة يؤدي إلى إنشاء صفقة جديدة.[3]

ث- **أن يتعلق التعديل بالزيادة أو النقصان:** ويراعى في ذلك السقف المالي للصفقة وأيضا أجال تنفيذ الصفقة.

ج- **ان يبرم في الآجال التعاقدية:** فوجب احترام الآجال التعاقدية عند ابرام الملاحق ويمكن في حالات استثنائية إبرامه خارج الآجال،[1] وقد نصت عليها المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر وهي:

---

[1] انظر المادة 138 فقرة 04 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] كوثر بن ملوكة، النظام القانوني للصفقات العمومية- دراسة مقارنة بين المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى)، مجلة مجاميع المعرفة، رقم 05، عدد أكتوبر 2017، جامعة وهران، ص 228

[3] ربيحة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 2013، ص 60

- عندما يكون الملحق في مفهوم المادة 136 أعلاه، عديم الأثر المالي ويتعلق بإدخال و/أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر، غير البنود المتعلقة بآجال التنفيذ،
- إذا ترتب عليه أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إرادة الطرفين،
- اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا معتبرا و/أو إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي.
- إذ لم يكن من الممكن، وبصفة استثنائية إبرام الملحق محل ضبط الكميات النهائية للصفقة، في الآجال التعاقدية، ويمكن إبرام هذا الملحق حتى بعد الاستلام المؤقت للصفقة، لكن ومهما كان الأمر، قبل الحساب العام والنهائي.

تعرض الملاحق المنصوص عليها في الفقرتين 2 و3 أعلاه، مهما يكن مبلغها، على هيئة الرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات المختصة.

ثانيا: التعديل لإعادة التوازن المالي لعقد الصفقة

فيمكن للمصالح المتعاقدة اتخاذ تدابير من شأنها تعديل شروط الصفقة أثناء تنفيذها تؤدي بذلك إلى تغير شروط تنفيذ الصفقة، دون أن يكون الهدف منها هو إحداث تعديلات على الصفقة، إذ أن هذه التعديلات ترتبط بنظرية فعل الأمير، كما يمكن أن تنتج بسبب ظروف طارئة أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة.

1-التعديلات المرتبطة بتطبيق نظرية فعل الأمير:

في حالة انقطاع التوازن المالي للصفقة العمومية أثناء تنفيذها نتيجة تدابير اتخذتها المصلحة المتعاقدة، وذلك عند إصدارها أعمال ذات طبيعة تنظيمية أو تشريعية لا تستهدف إحداث تعديلات على العقد المبرم لكنها تحدث تغييرات على شروط تنفيذ الصفقة وذلك لإرهاق المتعاقد نتيجة الأعباء الإضافية، فتلزم المصلحة المتعاقدة بتعويض المتعاقد معها

[1] كوثر بن ملوكة، المرجع نفسه، ص229

وإصلاح الضرر الملحق به بسبب اختلال التوازن المالي، والهدف منها ضمان استمرار تنفيذ الصفقة وتخفيف الضرر على المتعاقد. [1]

2-تعديلات ناتجة عن الظروف الطارئة:

قد تحدث أثناء تنفيذ الصفقة ظروف طارئة تضيف أعباء على المتعاقد وتؤدي إلى تعديلات جوهرية في شروط التنفيذ، وتدفع المصلحة المتعاقدة إلى إبرام ملحق لإعادة التوازن المالي للصفقة وتعويضه عن الخسائر التي تحملها استنادا لنظرية الظروف الطارئة.[2]

3-تعديلات ناتجة عن الصعوبات المادية:

والصعوبات المادية هي تلك الصعوبات التي تواجه المتعامل المتعاقد مع الإدارة خلال تنفيد العقد وتجعل تنفيد العقد أشد وطئه وأكثر تكلفة.

ومثال ذلك أن يقوم المتعامل المتعاقد بأعمال الحفر في الإنشاءات فيواجه بوجود تربة صخرية مما يؤدي الى ارهاق المتعاقد لتكلفة زائدة، وشروطها:

- ان تكون الصعوبات ذات طبيعة مادية بمعنى انها متعلقة بطبيعة الأرض موضوع التنفيذ.
- أن لا تكون الصعوبات من صنع أحد طرفي التعاقد.
- أن تكون الصعوبات مادية غير متوقعة عند ابرام العقد.
- ان تكون تلك الصعوبات غير مألوفة وغير عادية.

ويترتب عليها الاثار التالية:

- التزام المتعاقد بتنفيذ التزام العقد.
- يحق للمتعاقد طلب تمديد مدة العقد والإعفاء من غرامة التأخير.
- الحصول على تعويض يغطي النفقات الإضافية التي تحملها المتعاقد من جراء تنفيد تلك الصعوبات.

[1] بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 89.

[2] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 714.

المبحث الثاني: امتيازات السلطة العامة القمعية

فبعد التطرق في المبحث الأول للسلطات الوقائية المتمثلة في سلطات الرقابة والتعديل أثناء تنفيذ العقود الإدارية، فلابد من وجود سلطات لاحقة وهي السلطات العلاجية في حالة ارتكاب المتعاقد مع الإدارة لإقصاء أو مخالفات متعددة أثناء تنفيذه للعقد الإداري، والمتمثلة في سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات المالية والضاغطة، وكذلك سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الفاسخة للعقد وذلك في نطاق تنفيذ العقود الإدارية لضمان حسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة.

المطلب الأول: سلطة توقيع الجزاءات المالية والضاغطة

فقد منح القانون الإداري للإدارة سلطة توقيع الجزاء أثناء تنفيذ الصفقة العمومية فلها أن تفرض عليه جزاءات ذات طابع مالي إذا أخل المتعاقد بالتزاماته التعاقدية، كما يمكن لها أن تلجأ إلى إجراءات صارمة أخرى، بهدف دفع المتعامل المتعاقد إلى تنفيذ التزاماته التعاقدية. ومن هذا المنطلق سنبين هذه الجزاءات وصورها ومجال مارستها.

الفرع الأول: الجزاءات المالية

خول المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة سلطة توقيع جزاءات مالية على المتعامل المتعاقد عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية، وذلك دون اللجوء إلى القضاء.

أولا: تعريف الجزاءات المالية

وقد نص المشرع الجزائري صراحة على العقوبات المالية، وذلك في نص المادة 84 من القانون 23-12 " ينجز عن عدم تنفد الالتزامات التعاقدية من قبل المتعامل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية من قبل المصلحة المتعاقدة..."[1].

[1] أنظر المادة 84 من القانون 23-12.

فهنا يمكن القول إن الجزاءات المالية عبارة عن مبالغ مالية تكون محددة مسبقا ملزمة للمتعامل المتعاقد من طرف الإدارة إذا أخل بالتزاماته التعاقدية وهذا لضمان تنفيذ الصفق وفق الشرط ولآجال المتفق عليها.[1]

ثانيا: صور الجزاءات المالية

1- الغرامة التأخيرية:

أ- **تعريفها:** تعرف الغرامة التأخيرية بأنها مبالغ إجمالية تقوم الإدارة بتقديرها مسبقا، وتنص على توقيعها متى أخل المتعاقد بالتزام معين لاسيما فيما يتعلق بالتأخير في تنفيذ العقد.[2]

ويرى البعض بأنها جزاء تملك الإدارة حق توقيعه على المتعاقد معها، المتأخر في الوفاء بالتزاماته التعاقدية في الميعاد المنصوص عليه في العقد، وتستحق بمجرد هذا التأخير ولو لم ينجز عنه ضرر أصاب الإدارة المتعاقدة.[3]

أما الفقه الجزائري فيري أحد الفقهاء بأنها مبالغ مالية يجوز للإدارة أن تطالب بها بالطرق المتعاقد معها إذا أخل بالتزاماته التعاقدية أثناء تنفيذ العقود الإدارية[4].

ب- خصائص الغرامة التأخيرية:

- **غرامة ذات طبيعة اتفاقية:** فالغرامة التأخيرية ذات طبيعة اتفاقية، أي ان عملية تطبيقها من طرف الإرادة، وقيمتها تحدد في الصفقة، وتقوم المصلحة المتعاقدة بالالتزام بها فلا يمكن زيادة قيمتها حتى ولو نتج عن التأخير ضرر يزيد عما تم تحديده في الصفقة.

وقد أشار المشرع الجزائري للطابع الاتفاقي للغرامة التأخيرية من خلال نص المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247:" تقتطع العقوبات المالية التعاقدية المطبقة على المتعاملين

[1] أيمن بولبرادع، كريم بالغياط، مرجع سابقص58

[2] سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص505.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الأبرام التنفيذ المنازعات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص122.

[4] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص219.

المتعاقدين بموجب بنود الصفقة من الدفعات التي تتم حسب الشروط والكيفيات المنصوص عليها في بنود الصفقة ".

- **غرامة جزافية:** فبمجرد التأخير ولو لم ليحق التأخير ضررا بالإدارة المتعاقدة، فإن للجهة الإدارية الحق في استيفاء غرامة التأخير دون الحاجة إلى إثبات الضرر الذي أصابها من التأخير، ولا يقبل من المتعاقد أن يثبت عدم تسيير التأخير في إصابة الإدارة بضرر فالضرر مفترض لا يقبل الإثبات.[1]
- **غرامة توقع إداريا:** أي أنها نطبق بمقتضى قرار إداري دون اللجوء إلى القضاء عكس ما يجري عليه العمل في القانون الخاص.

فالإدارة تقدر عن رغبتها في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد المقصر بموجب قرار إداري وذلك عن طريق توقيع غرامة التأخير، فالإدارة المتعاقدة تقوم بتوقيع غرامات التأخير عن طريق إجراء إداري صادر بإرادتها المنفردة دون اللجوء إلى القضاء وذلك بعد التأكد من تقصير المتعاقد بأداء التزاماته. [2]

- **غرامة تستحق عن التأخير:** فهي تستحق من الإدارة المتعاقدة بمجرد حصول التأخير ودون التنبيه باستحقاقها.

ج-حالات توقيع العقوبة التأخيرية وحالة الإعفاء منها:

- **حالات توقيع العقوبة التأخيرية:** وقد نصت عليها المادة 84 من القانون 23-12 وها حالتين هما:

[1] رحيمة صياد، كاتية سعيدي، ضمانات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماسثر في الحقوق، فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2016 ص 76.

[2] مروة ستو، أمنة بالطيب، امتيازات الإدارة في عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018-2019

الأولى: حالة عدم تنفيذ الالتزامات محل التعاقد في الأجل المتفق عليه، فالإدارة المتعاقدة عن عملية التعاقد تأخذ بعين الاعتبار المدة الزمنية التي ينبغي تنفيذ العقد خلالها، إذ وجب توقيع جزاء مالي على كل متعامل متعاقد ثبت أنه أخل بهذه المدة المتفق عليها، وهذه المدة تكون من اقتراح المتعامل المتعاقد مع الإدارة عندما يقدم على إيداع الملف والتعهد بالالتزام بالمدة المتفق عليها، لذلك يجب توقيع الجزاء المالي على كل متعاقد ثبت أنه أخل بالمدة الزمنية لتنفيذ العقد.

الثانية: في حالة التنفيذ الغير مطابق للعقد، فإذا قام المتعاقد مع الإدارة بالإخلال بشروط الصفقة وكيفيات التنفيذ المتفق عليها، فخرج عن الالتزامات التي تعهد بها، فمن حق الإدارة أن تقوم بتوقيع الجزاء المالي والمتمثل في الغرامة.[1]

- **حالات الإعفاء من الغرامة المالية التأخيرية:**

حسب المادة 84 من القانون 23-12 الفقرة الثانية "يعود القرار بالإعفاء من دفع العقوبات المالية بسبب التأخير إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة، ويطبق هذا الإعفاء عندما لا يكون التأخير قد تسبب فيه المتعامل المتعاقد، وفي حالة القوة القاهرة، تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير فرض عقوبات مالي بسبب التأخير، من الحدود المسطرة في أوامر توقيف واستئناف الخدمة التي تتخذها المصلحة المتعاقدة نتيجة لذلك"[2]، ومن نص المادة نجد انه توجد حالتين لإعفاء المتعامل المتعاقد من دفع الغرامة التأخيرية وهما:

الأولى: إذا كانت المصلحة المتعاقدة هي السبب في التأخير فإنه يترتب عن ذلك إعفائه من الغرامة، كون أن المتعامل المتعاقد ليس هو من تسبب في التأخير.

الثانية: حالة القوة القاهرة فإنه ينجم عن وجودها استحالة تنفيذ موضوع العقد كله، أو جزء منه ويجب أن تستخدم ما يلي:

[1] مروة ستو، أمنة بالطيب، مرجع سابق ص29-30.

[2] أنظر المادة 84 الفقرة 2 و3من القانون 23-12.

- أن يكون أمام حدث خارجي.
- أن يكون الحدث أو الواقعة غير قابلة للتنبيه.
- أن يكون الحدث غير قابل لتفاديه من قبل المتعاقدين[1].

وفي كلا الحالتين تقوم المصلحة المتعاقد ب:

- تحرير شهادة إدارية.
- تسليم أوامر بتوقيف الأشغال أو استئنافها حسب مقتضيات الحالة.[2]

2- مصادر مبالغ الضمان:

أ-تعريف مصادر الضمان: يعرف مبلغ التأمين أو ما يعرف بالضمان بأنه مبالغ مالية تدفع من قبل المتعامل المتعاقد كضمان للمصلحة المتعاقدة، لضمان قدرته على تحمل المسؤوليات الناتجة عن تقصير من جراء إخلاله بالتنفيذ ويتميز مبلغ الضمان بأن:

تتمتع المصلحة المتعاقدة بمصادرة مبلغ الضمان في حالة التقصير في التنفيذ.

تقوم المصلحة المتعاقدة بتوقيع هذا الجزاء دون الحاجة إلى إلزامها على إثبات الضرر الناتج عن تقصير المتعامل المتعاقد.

يمثل التأمين المودع لضمان تنفيذ الصفقة الحد الأدنى للتعويض الذي يحق اقتضائه وإلزاما لا يحق للمتعامل المتعاقد أن يثبت الضرر الذي لحق المصلحة المتعاقدة يقل عن التأمين[3].

ب- أنواع مبالغ الضمان

وتتمثل مبالغ الضمان في: كفالة التعهد، كفالة استرجاع التسبيقات، كفالة حسن التنفيذ، كفالة الضمان، وسنتطرق اليها فيما يلي:

---

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص62.

[2] المادة 84 فقرة 04 من القانون 23-12..

[3] مونية جليل، المرجع السابق، ص176.

وحسب المادة 644 من القانون المدني الجزائري[1]، تعرف الكفالة أنها: "عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يقع بهذا الالتزام إذا لم يقم به المدين نفسه".

فالكفالة تملك عنصرين أحدهما ما دعم يتمثل في ضمان الدين بخلال مبلغ مالي أو أية قيمة أخرى، أما العنصر الثاني فيتمثل في الشخص الكفيل الذي يمثل الضمان بحد ذاته لتنفيذ الالتزام من شخص آخر.

فالكفالة تعد من الضمانات الشخصية التي تعطي الحق للدائن بالرجوع لشخص آخر هو الكفيل، وحسب المادة 645 من القانون المدني فهو لا يتطلب شكلية رسمية ماعدا شرط الكتابة.

وفي مجال الصفقات العمومية نص المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على عدة أصناف من الكفالة، يلتزم المتعامل المتعاقد أداءه إتجاه المصلحة المتعاقدة وتتمثل في:

- **كفالة التعهد:** استحدثت أول مرة في المرسوم الرئاسي[2]، رقم 02/250 الملقى، وذلك لتمكين المصلحة المتعاقدة من وضع يدها على الضمان البنكي الذي يدفعه المتعاقد ويقدمه ضمن ملفه التقنينية كعربون وفاء وإثبات جدية في حال رسو طلب العربون عليه، ويقدم على شكل كفالة بنسبة مئوية من قيمة الصفقة، وفي حال تخلف أو تقصير المتعاقد عن تنفيذ طلب العرض فإن قيمة الكفالة تصادر لصالح المصلحة المتعاقدة، وقد نص المشرع الجزائري على كفالة التعهد بموجب المادة 125 من المرسوم الرئاسي 15-247 وتكون قيمتها تفوق 1% من مبلغ العرض.

[1] أمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان1395 ، الموافق 26 سبتمبر1975 ، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر1975 ، ع.78 المعدل والمتمم.

[2] أنظر المادة67 و 125 من المرسوم الرئاسي247-15 ، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، المرجع السابق.

- **كفالة استرجاع التسبيقات:** تشترط في إطار كيفية تسوية الصفقات العمومية ماليا وفق طرق التسبيقات، وهذه التسبيقات لا يستفيد منها المتعامل المتعاقد إلا إذا قدم مسبقا كفالة بقيمة معادلة لإرجاع تسبيقات يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري، أو صندوق ضمان الصفقات العمومية بالنسبة للمتعهدين الجزائريين، أما الأجانب فتصدر الكفالة من بنك خاضع للقانون الجزائري، مع ضمان من بنك أجنبي من الدرجة الأولى وتحرر حسب نموذج محدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، وبما أن التسبيقات تكون جزافية فإن كفالة إرجاع التسبيقات يمكن أن تكون كفالة إرجاع التسبيقات الجزافية وكذلك الحال بالنسبة للتموين، ومنه فالكفالة الأولى معادلة للتسبيق أو جزء منه شرط ألا يتجاوز نسبة15% ، وقد تكون إجمالية أو مجزئة لحصص، أما الثانية فقيمتها معادل للتسبيق أو جزء منه ولا تتجاوز نسبة 50% من مبلغ الصفقة[1].

- **كفالة حسن التنفيذ:** هي كفالة مصرفية يصدرها بنك أجنبي من الدرجة الأولى يعتمده البنك الجزائري المتخصص وهي ضمان للمصلحة المتعاقدة تستفيد حسب الصفقة، حسب المادة 128 من المرسوم 15-247.

- **كفالة الضمان:** تسري من لحظة الاستلام المؤقت إلى غاية الاستلام النهائي لموضوع الصفقة، والغرض منها التأكد من خلو موضوع الصفقة من أي عيب حقي، يظهر بعد عملية الاستلام المؤقت، وحسب المادة 134 من نفس المرسوم تسترجع الكفالة في مدة شهر واحد ابتداء من التسليم النهائي للصفقة، وهي تضمن الحقوق المحتملة للجهة المتعاقدة في حالة عيب أو نقص يشوب موضوع الصفقة، وتأسست كفالة الضمان كما يلي:

[1] كاهنة عبلاش، سهيلة على، الضمانات العقدية في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي للأعمال تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2015-2016، ص31.

– تحويل كفالة حسن التنفيذ عندما تنص الصفقة على أجل الضمان وكفالة يصدرها البنك وصندوق تموين الصفقات العمومية، أيضا اقتطاعات كشوف الدفع على الأشغال[1].

تموين الصفقات العمومية تحتاج 3 حاجيات رئيسية هي :

- احتياجات التموين المسبق.
- احتياجات تعطى بدون تمييز التموين المسبق وتعبئة الديون المسجلة من قبل المؤسسات .
- الاحتياجات تعبئة الديون المرتبطة بالأعمال التي تم تنفيذها ولم يتم تسويتها في الآجال.

ج–الإعفاء من تقديم الضمان:

يمكن للمصلحة المتعاقدة إعفاء المتعامل المتعاقد من كفالة حسب تنفيذ الصفقة إذا لم يتعدى أجل التنفيذ ثلاثة أشهر، وتعفي أيضا في الصفقات المنعقدة مع متعاملين بالتراضي البسيط، وكذلك تعفي من الصفقات المبرمة مع المؤسسات العمومية[2].

كذلك الحرفيون الفنيون والمؤسسات الصغيرة الخاضعة للقانون الجزائري من تقديم مبلغ التأمين عندما يشرفون في عمليات ترسيم الممتلكات الثقافية[3].

د– خصائص التأمين:

تتميز مصادرة التأمين بعدة خصائص أبرزها:

- تتمتع الإدارة المتعاقدة بحق مصادرة التأمين عند الإخلال في التنفيذ حتى وإن لم ينص عليه صراحة في الصفقة.

---

[1] المرجع نفسه، ص33.

[2] مادة 130 الفقرة 03 من المرسوم الرئاسي رقم15 –247.

[3] مادة 133 الفقرة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247.

- يكفي لتوقيع مصادرة التأمينات صدور قرار إداري من طرف الجهة الإدارية، ولا يتطلب اللجوء إلى القضاء لتقريره.

تمثل التأمينات المودعة لضمان حسن تنفيذ العقد الحد الأدنى للتعويض الذي يجوز للإدارة اقتضاؤه، ولا يحق للمتعامل المتعاقد أن يثبت بأن الضرر الذي ارتكبه يقل عن التأمين فالتأمين المودع هو الحد الأدنى للتعويض الذي يمكن للإدارة أن تستوفيه من المتعاقد.

تقوم الإدارة بتوقيع جزاء مصادرة التأمين دون إثبات أن ضررا قد لحق بها بسبب التقصير، فيكفي لتوقيعه تقصير المتعامل في تنفيذ التزاماته في الأجل وحسب الشروط المتفق عليها.[1]

ث- آليات تنفيذ الكفالة:

- **البنوك:** النظام المصرفي يتطور بسرعة في آلياته، مما منح بنك الجزائر سلطات حقيقية في ميدان تنظيم ومراقبة الفرص والوصول إلى منافسة فعلية بين البنوك، ومن أهم أهدافه المساعدة في التطهير المالي للمؤسسات حيث أن تطوير العلاقة بين البنوك وزبائنها تعتمد على قابلية تسديد القرض، فالمقترض يباشر في التسديد شخصيا مما يزيح هذا العبء على الدولة ويولد الثقة بين البنوك والزبائن.

- **صندوق ضمان الصفقات العمومية:** حسب المادة 13 من المرسوم التنفيذي 76/98 المتعلق بإنشاء صندوق الصفقات العمومية وتنظيمه وسيره"[2]. يعتبر صندوق ضمان الصفقات العمومية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية

[1] مروة ستو، أمينة بالطيب، المرجع السابق، ص 36.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 67/98 المؤرخ في1998/02،/21، المتعلق بإنشاء صندوق الصفقات العمومية وتنظيمه وسيره، ج، ر،ج،ج، ع.11 ، الصادر في28/02/1998 .

والاستقلال المالي"فهذا الصندوق يوضع تحت وصاية الوزارة المكلفة بالمالية، ومقره الجزائر العاصمة[1].

وتنص المادة 02 من دفتر الشروط" يعمل صندوق الضمان الصفقات العمومية في إطار إنجاز برامج التجهيز العمومية، تحت أشكال مختلفة على توفير الضمانة أو كفالته الرامية إلى تسهيل تنفيذ الصفقات ماليا، وكذا طلبات إنجاز الأشغال أو تزويد التجهيزات والعقار الممول بواسطة ميزانية الدولة[2]، فإن هذا الصندوق يسمح لأصحاب الطلبات والصفقات العمومية الحصول على كفالات وضمانات تسمح لهم في إنجاز الصفقات العمومية والاستفادة من التسبيقات التعاقدية المخصصة لتغطية النفقات المقررة في إطار الإنجاز والحصول على ضمانات من المصلحة المتعاقدة، وتسبيقات مقابل كشف الأشغال، والاستفادة من ضمان المؤسسة لدى بنوكها للحصول على أعلى قرض يتضمن إنجاز صفقات عمومية .

والضمان عمليات التمويل التي يتدخل فيها الصندوق، فهو يستعمل آليتين وهما:

- **الرهن الحيازي للصفقة:** حسب المادة 948 من القانون المدني "الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمان لدين عليه، أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يكونه حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون"

[1] مادة5، مرسوم تنفيذي رقم67/98 ، المرجع السابق.

[2] دفتر الشروط صدر كملحق للمرسوم التنفيذي رقم67/98 ، متعلق بإنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية، ج، ر،ج،ج، ع.11 ، الصادر في28/02/1998 .

فالرهن الحيازي أحد أشكال تمويل الصفقات العمومية لأنه يكون مقابل مبلغ مالي لتغطية نقص في خزينة مؤسسة لإنجاز الصفقة وتمكينها من الاستمرار في الأشغال ويتم حسب المادة 145 من المرسوم الرئاسي 15/247".

- **الضمان الاحتياطي:** ويدعى بالنظام الوسيط، فيدخل صندوق الضمان كوسيط بين مؤسسة حائزة على الصفقة والبنك الذي يقدم لها القرض، لتسهيل التنفيذ المالي للصفقة، فيقوم بتقديم الضمانات اللازمة عندما يقدر البنك عدم التزامه مع المؤسسة لعدم تقديمها الضمانات الكافية، ويسمى الصندوق في هذه الحالة بالضامن الاجتماعي.[1]

3- التعويض

أ-تعريف التعويض: التعويض هو جزاء يفرض على المتعامل المتعاقد عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية بقصد حجب الضرر الذي أصاب الإدارة المتعاقدة، صاحبة الصفقة من جراء هذا الإخلال[2].

ومن هذا التعريف يتضح أن التعويض يفرض على المتعاقد لتعويض الأضرار التي مست المصلحة المتعاقدة لإخلال المتعاقد بالتزاماته، فالتعويض هو جزاء المسؤولية العقدية التي يتحملها المتعامل المتعاقد وهو الجزاء المرتب عن عدم وفاء المدين في القانون المدني[3].

فهناك تشابه بين أحكام التعويض في النظام القانوني والنظام المدني في العقود الإدارية.

ب-خصائص التعويض: يتسم التعويض بوصفة جزاء مالي بعدة خصائص هي:

---

[1] كهينة عبلاش، سهيلة علي، الضمانات العقدية في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع قانون اقتصادي للاعمال، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2015-2016، ص36.

[2] ليندة بوسته، المرجع السابق، ص28.

[3] أنظر المادة 124 من القانون المدني.

- يرجع التعويض إلى كفالة حسن سير المرفق العام، ودفع المتعامل الاقتصادي إلى تنفيذ التزاماته طواعية[1].
- أنه جزاء مالي مباشر، يتم فرضه من المصلحة المتعاقدة في حالة خلو الصفقة من أعم جزاءات مالية أخرى[2]
- أنه جزاء يتم توقيعه حتى ولو لم تنص الصفقة عليه ودوت الحاجة إلى القضاء لتطبيقه[3].

ج-كيفية الحصول على التعويض:

منح المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة حقها في الحصول على التعويض بسبب إخلال المتعامل المتعاقد عن التزاماته، غير أن النصوص المنظمة للصفقات العمومية لم تتطرق لكيفية الحصول عليه، لذلك فالتعويض يتم اقتطاعه من المبالغ المالية التي يستحقها المتعاقد أو من ضمانه وذلك بإتباع الإجراءات المتخذة بحقه جراء عدم التسديد، وتقوم الإدارة بتقدير مبلغ التعويض من تلقاء نفسه.

الفرع الثاني: الجزاءات الضاغطة

تمارس المصلحة المتعاقدة هذا النوع من الجزاءات لإرغام المتعامل المتعاقد معها على الوفاء بالتزاماته التعاقدية واجباره على التنفيذ، وتتصف هذه الجزاءات بانها اشد قسوة اذا ما تم مقارنتها بالجزاءات المالية، غير ان هذه السلطة لا تلجأ اليها المصلحة المتعاقدة الا في حالات الاخلال الجسيم بالأحكام التعاقدية وبكيفية تنفيد موضوع الصفقة، وعادة ما

[1]ربيحة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون إجراءات إدارية،2013، ص113.

[2]سليمان محمد الطاوي، المرجع السابق، ص509.

[3]خلاف بيو، حدود السلطة التقديرية للإدارة في العقود الإدارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،2019 -2020 ، ص309.

توجع الإدارة اعذارا ينشر في الصحف تندر به الطرف المخل، بعدها تمارس سلطتها بمباشرة الإجراءات القانونية اللازمة لهذه الحالة، وهذه الجزاءات مستمدة من امتيازات السلطة العامة.

أولا: تعريف الجزاءات الضاغطة: الجزاءات الضاغطة جزاءات ذات طبيعة مؤقتة تملك الإدارة توقيعها على المتعاقد معها في حال إخلاله بالتزاماته التعاقدية إخلالا جسيما، وذلك بقيامها بتنفيذ تلك الالتزامات أو تنفيذها إلى شخص آخر على حساب المتعاقد المقصر لإجباره على الوفاء بالتزاماته التعاقدية.

وتمتاز بـ:

- أنها جزاءات تهدف لتحقيق المصلحة العامة واستمرار سير المرافق العامة.
- إجراءات مؤقتة لا تهتم الرابطة التعاقدية.
- مظهر من مظاهر السلطة العامة تتمتع قيمة المصلحة المتعاقدة بامتياز التنفيذ المباشر[1].

ثانيا: صور الجزاءات الضاغطة:

1- سحب العمل من المقاول المقصر والتنفيذ على الحساب:

التنفيذ على الحساب هو سحب العمل ووقف المقاول من أداء أعمال المقاولة بموجب كتاب تحريري من جانب الإدارة وقيامها بالعمل بنفسها أو بواسطة متعاقد جديد مكان المتعاقد الأول.

ويرى الفقهاء أن حق الإدارة في ممارسة هذا الجزاء لا حاجة للنص عليه في العقد، ويرى البعض الآخر أنه لا يجب على الإدارة ممارسته إلا في حالة التقصير الشديد الذي يعرض المرفق العام للخطر، ويجبر التفرقة بين سحب العمل من المقاول وقيام الإدارة بالاتفاق معه

[1] كرام بن موسى، محمد الطاهر بن طرية، امتيازات السلطة العامة في صفقات الأشغال العامة، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة الماستر الأكاديمي، شعبة الحقوق، تخصص قانون عام اقتصادي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2021-2022، ص 54.

على أن تقسم جزء من المقاولة بنفسها، ففي الحالة الأولى المقاول يتحمل النفقات الإدارية وفي الحالة الثانية لا يتحملها[1].

ومن أهم الأسباب التي توجب سحب العمل والتنفيذ:

- ترك الموقع أو وقف الأشغال أو عدم مراعاة التنفيذ.
- التأخر في إنهاء العمل.
- تواجد المقاول في وضع مالي صعب عليه إنهاء التزاماته.
- ترك العمل أو الانسحاب.

ومن الآثار المترتبة على التنفيذ على الحساب:

- استبعاد المقاول مؤقتا عن التنفيذ.

لإدارة سلطة تقديرية في اختيار الوسيلة التي تنفذ بها الأعمال.

يتم التنفيذ على حساب وتحت مسؤولية المتعاقد الأصلي، فيتحمل فرق السعر.

2-الشراء على حساب المتعاقد في عقود التوريد:

يرتبط الجزاء بعقود التوريد غالبا، فإذا تكلف المتعاقد عن تنفيذ التزاماته بالتوريد تقوم الإدارة بالتنفيذ على حسابه ومسؤوليته، وتمنح الإدارة للمتعهد مهلة بإخطار، بوجوب تنفيذ التزاماته مع توقيع غرامة إذا اقتضى الأمر ذلك.

ويعتبر هذا الجزاء وسيلة للضغط مكرسة للقضاء، لأن موضوع الصفقة له صلة وثيقة بالمرفق العام وقدمه الجمهور، فلا يمكن وقف نشاط المرفق وتأثر حركته ومردوده، بسبب تقصير المتعاقد مع الإدارة، ولضمان أداء الخدمة وعدم توقفها باللجوء لشخص آخر تختاره

[1] دحماني محمد، مظاهر السلطة العامة في نطاق تنفيذ العقود الإدارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر،2022 -2023، ص278.

فيزودها بالمادة موضوع الصفقة، ويتحمل الطرف المقصر النتائج المالية الناجمة عن التنفيذ[1].

3-وضع المرفق تحت الحراسة في عقود الالتزام:

ويتعلق هذا الإجراء بعقد التزام المرفق العام، ويتم من خلال وضع الإدارة للمرفق تحت الحراسة في حالة التوقف الكلي أو الجزئي له حتى بانعدام الخطأ المنسوب إلى الملتزم.

ويتم الاعتماد على هذا الأسلوب لإبعاد الملتزم المقصر عن الإدارة واستغلال المرفق العام محل الالتزام مع قيام الإدارة باستغلاله وقيادته بنفسها، وذلك في حالة ما إذا تبين للإدارة أن الملتزم قد ارتكب مخالفات جسيمة لعقد امتيازه، والتي تهدد تأدية المرفق لخدماته سواء توقف كليا أو جزئيا عن تسيير المرفق أو سيره، ولذلك فإن الإدارة تعود إلى الملتزم بعد انتهاء فترت الحراسة، وللملتزم الحق في طلب إنهاء فرض الحراسة إذا استعاد قدرته على الاستمرار في استغلال المرفق، ولا يجوز للإدارة التنازل عن هذا الحق في العقد وقرار وضع المرفق تحت الحراسة لا يحتاج إلى النص عليه في العقد أو اللجوء إلى القضاء.[2]

ويترتب عن وضع المرفق تحت الحراسة عدة أثار قانونية أهمها:

- حق الإدارة في أخذ الأدوات والعدة اللازمة لاستغلال المرفق العام بصفة مؤقتة، مع إعادتها فيما بعد في حالة سليمة.
- استبعاد الملتزم مؤقتا من إدارة المرفق العام لحين انتهاء مدة الحراسة.
- التزام الإدارة باستغلال المرفق وفق الشروط المحددة في العقد.[3]

[1] محمد دحماني، المرجع السابق، ص279.

[2] المرجع نفسه، ص276.

[3] محمد دحماني، المرجع السابق، ص277.

المطلب الثاني: توقيع الجزاءات الفاسخة

إن الأصل في الصفقات العمومية أن تنتهي إما بأداء الالتزامات التعاقدية، أو بانقضاء مدتها القانونية بصفة طبيعة لكن المشرع أعطى للإدارة سلطة إنهاء الرابطة التعاقدية، بينها وبين المتعامل المتعاقد بطريقة استثنائية وهي حالة الفسخ التي توقعها المصلحة المتعاقدة بنفسها على المتعامل المتعاقد لارتكابه خطأ جسيم وبالنظر لخطورة هذا الإجراء فإن الإدارة ملتزمة بإعذار المعني بالأمر[1]، وذلك حسب نص المادة 149 من المرسوم الرئاسي15-247.

الفرع الأول: سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري بإرادتها المنفردة بسبب خطأ من المتعامل المتعاقد

ان قدرت الإدارة ان المتعامل المتعاقد أخل بتنفيذ التزاماته التعاقدية بسبب تقصية عن اهمال او عمد، وأصبح التعامل معه من شأنه عرقلة حسن سير المرفق العام، والاضرار بالمصلحة العامة، فان اقصى ما يمكن ان تلجئ اليه هو حل الرابطة التعاقدية عن طريق اصدار قرار بإنهاء العقد كجزاء لإخلال المتعاقد معها بالتزاماته التعاقدية.

أولا: تعريف سلطة الفسخ الجزائي

الفسخ في مجال تنفيذ العقود:" هو ذلك الجزاء الشديد الذي تلجأ إليه الإدارة المتعاقدة لحل الرابطة التعاقدية بينها وبين المتعاقد معها المخل بتنفيذ التزاماته التعاقدية إخلالا جسيما، مما يستدعي استبعاده نهائيا من دائرة التنفيذ"[2].

ومن خلال التعريف نستنتج أن الفسخ من أخطر الجزاءات التي يمكن للإدارة أو توقعها على المتعاقد معها، حيث تقوم الإدارة بفسخ العقد أي إنهائه إذا ارتكب المتعاقد خطأ

[1] أنظر مادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص ص529-530.

جسيما أو تقصيرا أو إخلالا بالتزاماته، مما يؤذي إلى فقدانه لكل حقوقه في العقد بما فيها التأمين الذي دفعه، كما يمكن للإدارة المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تحققها من خلال المتعاقد بالتزاماته، ونظرا لخطورة جزاء الفسخ فإن القضاء الإداري لا يسمح للإدارة بتوقيع جزاء الفسخ إلا بشرط أن يكون الخطأ الذي ارتكبه المتعاقد على قدر من الجسامة[1].

وحسب المادة 149 الفقرة1و2 من المرسوم الرئاسي 15-247 تقول: " إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته توجه له المصلحة المتعاقدة إنذار ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد"

ومنه فإن المتعاقد إذا لم يتدارك تقصيره في الأجل الذي حدده الإنذار المنصوص عليه أعلاه، فإن المصلحة المتعاقدة يمكنها أن تفسخ الصفقة من جانب واحد، أو تقوم بفسخ جزئي للصفقة[2].

إذا فيتضح لنا أن قانون الصفقات لم يعرف الفسخ الجزائي بل اكتفى بالإعلان عنه.

ثانيا: شروط الفسخ الجزائي

بالنظر لخطورة الفسخ فإنه على المصلحة المتعاقدة قبل ممارسته التقيد بهذه الشروط:

1- ارتكاب المتعامل المتعاقد لخطأ جسيم.

الخطأ الجسيم هو عبارة عن إخلال صادر من المتعاقد بالتزام تعاقدي أو قانوني جوهري، وللإدارة سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى جسامة الخطأ، فليس كل خطأ من المتعامل المتقاعد يعتبر خطأ جسيم، فيمكن للمتعاقد الطلب من القاضي أن يقوم بمراقبة تقدير الإدارة لمدى جسامة الخطأ وكفايته للإنهاء الجزئي، فإذا تبين للقاضي أن خطأ

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص530.

[2] أنظر المادة 149 الفقرة 1 و 2 من المرسوم الرئاسي 15-247

المتعاقد مع الإدارة لك تكن جسامته كافية ومتناسبة مع توقيع جزاء الفسخ، فلا يمكنه الحكم بإلغاء قرار الإدارة بفسخ العقد، لكنه يحكم بتعويض مناسب للمتعاقد مع الإدارة[1].

وفي التشريع الجزائري حسب المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد عبارة "عدم التنفيذ" فهي تأخذ 3 صور هي:

- **التوقف عن التنفيذ:** حيث يتوقف المتعاقد تماما دون إذن من الإدارة.
- **التنفيذ الغير مطابق:** حيث يكون المتعاقد في حالة نشاط، لكن تنفيذه يختلف مع ما تم الاتفاق عليه من حيث طريقة التنفيذ أو الوسائل والمواد المستعملة.
- **عدم مراعاة الآجال:** حيث يتأخر في التنفيذ في كل الآجال المرحلية للصفقة.

وحسب دفاتر الشروط الإدارية نجدها تتضمن العديد من الأخطاء التي يرتكبها المقاول التي تعتبر من الأخطاء المبررة للفسخ وهي:

- عدم الالتزام الدقيق بتنفيذ أوامر المصلحة.
- عدم مباشرة المقاول للأعمال في الآجال المحددة[2].
- رفض المقاول للتغيرات المفروضة عليه خلال العمل[3].
- التعامل التعاقدي في إطار المناولة من دون موافقة المصلحة المتعاقدة[4].
- وقوع أعمال التدليس والمخالفات المتكررة لشروط المشغل، أو التقصير الخطير في الالتزامات المتعاقدة عليها.

2- **الإعذار:**

[1] مراد موهوبي، امتيازات السلطة العامة في تنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام، تخصص قانون الجماعات المحلية، الجزائر، 2017-2018 ، ص74.

[2] أنظر المادة 01/12 من دفتر الشروط الإدارية العامة، المرجع السابق

[3] أنظر المادة04/12 ، المرجع نفسه.

[4] أنظر المادة03/11 ، المرجع نفسه.

يعتبر الإعذار إثبات قانوني لحالة تأخير المقاول في تنفيذ التزاماته ويهدف في عقود الأشغال العامة إلى إثبات عدم وفاء المقاول بالتزاماته قانونيا.

فالإعذار يشكل مطية لحماية المتعاقد من تعسف الإدارة المتعاقدة وخروجها عن مبدأ المشروعية، وبالتالي فلا يمكن إجراء الفسخ دون إعذار، وحسب المادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247 تقوم بتأكيد أجل بعد توجيه الإعذار وفي حالة انتهائه يمكن ممارسة الفسخ.

وبصدور قرار.[1] بتاريخ 28 مارس 2011 نصت المادة 2 منه أنه لا يتم الفسخ من جانب الإدارة المتعاقدة إلا بعد تقديم إعذارين للمتعاقد العاجز، وبينت المادة 3 من نفس القرار مضمون الإعذار وأوجبت ذكر البيانات والتي يحددها وزير المالية بموجب القرار والمتمثلة في:

- تعيين المصلحة المتعاقدة.
- تعيين المتعامل المتعاقد.
- التعيين الدقيق للصفقة ومراجعتها.
- توضيح إن كان أول أو ثاني إعذار.
- موضوع الإعذار.
- الأجل الممنوح لتنفيذ موضوع الإعذار.
- العقوبات المنصوص عليها في حالة رفض الإعذار.

أما فيما يخص شكل الإعذار فقد بينته المادة 4 بأنه يتم برسالة موصى عليه ترسل إلى المتعامل مع إشهار بالاستلام، وتنشر وجوبا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

3-تسبيب الفسخ الجزائي: ويقصد بتسبيب القرار الإداري بإنهاء العقد الإداري، مع إفصاح الجهة الإدارية المختصة عن الأسباب الواقعية والقانونية التي دعتها لاتخاذ الجزاء،

[1] قرار مؤرخ في 23 ربيع الثاني عام1432، الموافق28 مارس سنة2011، يحد البيانات التي يتضمنها الإعذار وآجال نشره، ج،ر، ع.24، الصادر في 20 أبريل2011 .

والقاعدة العامة أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها ما لم يوجد نص يلزمها بذلك، لافتراض قيام جميع قرارات الإدارة على سبب صحيح ومشروع.

وعليه فإن لم يمتثل المتعاقد مع الإدارة للإعذار الموجه إليه، فانه يمكن للإدارة فسخ العقد بإرادتها المنفردة، كما يجب أن يذكر القرار صراحة نوع الفسخ وفقا لما تم الإعلان عنه في الإعذار وتاريخ سيرانه، وان يكون سببه خطأ عقدي، وأن تذكر البند المحدد في العقد أو في دفتر الشروط والذي يفرض عليه التزاما محددا، وأن تقيم الدليل على أن المتعاقد لم ينفد التزاماته، وأن هذه المخالفة من جانبه تستوجب جزاء الفسخ.[1]

ثالثا: أنواع الفسخ

1- الفسخ البسيط:

الفسخ البسيط هو الذي تكتفي فيه الإدارة باستبعاد المقاول المقصر نهائيا بلا قيد أو شرط دون إلزامه بتحمل الأعباء الناتجة عن الفسخ، كغرامات التأخير، أو مطالبة الإدارة بالتعويض عن أضرار فسخ العقد[2].

أشار المشرع الجزائري لهذا الفسخ في المرسوم التنفيذي الجديد، رقم 21-219 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، وطبقا لنص المادة 122 فقرة 02: "ويمكن أن يكون هذا الفسخ بسيط"[3].

والمادة 152 فقرة 01 من المرسوم الرئاسي 15-247 " لا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة العمومية عند تطبيقها البنود التعاقدية للضمان والمتابعات إلزامية إلى إصلاح الضرر الذي لحق بسبب خطأ المتعاقد معها"[4].

---

[1] خلاف بيو، المرجع السابق، ص446-447.

[2] عبد الحليم مجدوب، التأصيل القانوني لسلطة الإدارة الجزائية في العقود الإدارية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسة، م.04 ، ع.02 ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2019، ص81.

[3] أنظر المادة 122 فقرة 02 من المرسوم الرئاسي التنفيذي رقم.219-21

[4] المادة 152 ف1، المرسوم الرئاسي247-15 .

إذا فإن القرار الذي تتخذه المصلحة المتعاقدة يعتبر نهائي ولا يقبل أي اعتراض.

2- الفسخ على حساب المتعامل المتعاقد:

وهو أخطر أنواع الفسخ يقوم على إنهاء الرابطة التعاقدية بفسخ الإدارة بينها وبين المتعاقد المخل بالتزاماته، مع تحمله الآثار المترتبة عن إبرام عقد جديد.

وقد أشار المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بموجب نص المادة 152، حيث بينت أنه لا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة، بالإضافة إلى تحمل المتعامل المتعاقد للتكاليف الإضافية التي تنجم عن الصفقة الجديدة[1].

الفرع الثاني: سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري انفراديا دون خطأ من المتعاقد

أولا: مضمون سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري انفراديا دون خطأ من المتعاقد

تعتبر سلطة إنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة من أخطر سلطات الإدارة لمواجهة متطلبات المرافق العامة، حيث تتمتع الإدارة المتعاقدة بسلطة تقديرية في إنهاء العقد الإداري انفراديا، حتى دون وجود نص قانوني أو عقدي يتيح لها استخدامها، وذلك عند اقتضاء الصالح العام ومقتضيات سير المرفق العام لذلك وليس كجزاء على خطأ جسيم للمتعاقد، ويمثل هذا الحق سلطة استثنائية لا نظير لها في العقود الإدارية ويسري على كافة أنواع العقود الإدارية، عندما يتبين لها أن تنفيذها لهذه العقود أصبح غير ضروريا، ولا يستطيع المتعاقد رفض قرار الإدارة بإنهاء العقد والتمسك بحقه في استمرار العقد غير أنه يمكنه المطالبة بالتعويض عن ما لحقه من أضرار,[2]

ثانيا: شروط إنهاء العقد الإداري انفراديا دون خطأ من المتعاقد

[1] كرام بن موسى، بن طرية محمد، مرجع سابق، ص 64.

[2] بيو خلاف، المرجع السابق، ص453-453.

1-أن يكون قرار إنهاء العقد الإداري صادرا من أجل المصلحة العامة: حيث يشترط أن يكون دافع الإدارة في إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة قبل حلول اجل انتهائه على سبب من الأسباب التي تتعلق بالصالح العام وضرورات سير المرفق العام، فإذا رأت الإدارة أن العقد لم يعد له فائدة للمرفق العام أو لا يحقق المصلحة العامة المنشودة منه جاز له إنهائه لهذا السبب.

2-يجب أن يكون قرار الإنهاء صادر وفقا لقواعد المشروعية: يتعين أن يصدر قرار الإدارة بإنهاء العقد دون خطأ من المتعاقد مستوفيا كافة الأركان الشكلية والموضوعية لقواعد المشروعية، وبالتالي فان صحة إجراء قرار الإنهاء تتعلق أساسا بشرعية القرار من الناحية الخارجية (الاختصاص، الشكل، الإجراءات)، ومن الناحية الداخلية (السبب، المحل، ركن الغاية).[1]

ثالثا: الآثار المترتبة عن إنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة

1-**انقضاء العلاقة التعاقدية:** إن لجوء المصلحة المتعاقدة بعد الاتفاق مع المتعامل المتعاقد للفسخ التعاقدي للصفقة القائمة بينهما يؤدي لإنهاء العلاقة التعاقدي التي كانت تربطهما وتوقف كل طرف عن أداء الالتزامات المفروضة عليه بموجب الصفقة التي شملها الفسخ، حيث أنه من المفترض أن تشمل عملية الفسخ الإجراءات والترتيبات التي يتم بها وضع نهاية للصفقة، وكذا الواجبات المقررة للطرفين النتائج المترتبة عن هذا الفسخ.[2]

2-حق المتعامل المتعاقد في التعويض عن إنهاء عقده: إن اعتراف المشرع للمصلحة المتعاقدة لسلطة إنهاء الصفقة العمومية لدواعي المصلحة العامة، دون وقوع خطأ من المتعامل المتعاقد معها يستوجب التوفيق بين سلطة الإدارة في إنهاء الصفقة،

[1] بيو خلاف، المرجع السابق، ص467-468.

[2] سهام بن دعاس، أحكام فسخ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد لمين دباغين سطيف مجلد رقم 57، العدد 05، الجزائر، سنة2020، ص325.

والمصالح المالية للمتعامل المتعاقد معها، لذا وجب تعويض هذا الأخير عن الضرر الذي لحق به جراء فسخ الصفقة العمومية، ويكون ذلك بناء على ما فاته من كسب وبحقه من خسارة.[1]

[1] عبد القادر بوبكري، توجي عبد الله، المرجع السابق، ص20.

نتائج الفصل:

- تمتلك المصلحة المتعاقدة عدة سلطات فير مرحلة ابرام الصفقات العمومية، تمثل هذه السلطات في سلطات وقائية وسلطات قمعية.
- تتمثل السلطات الوقائية في سلطة الرقابة والاشراف وسلطة التعديل، وهذا النوع من الرقابة يعتبر من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وتمارسها الادارة حتى ولو لم ينص العقد على ذلك، بالإضافة الى سلطة فرض الجزاءات المالية والضاغطة والتي تهدف أساسا لإرغام المتعامل المتعاقد على تنفيذ التزاماته التعاقدية.
- يمكن للمصلحة المتعاقدة فسخ الصفقة في حالة الخطأ الجسيم من طرف المتعامل المتعاقد، وأيضا دون خطأ لدواعي المصلحة العامة والذي يترتب عنه حق المتعامل المتعاقد في طلب التعويض.

الخاتمة

نستخلص من دراستنا لهذا الموضوع أن المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية تتمتع بسلطات واسعة في مواجهة المتعامل المتعاقد أثناء وبعد إبرام الصفقة العمومية وقد تم منح المصلحة المتعاقدة كل هذه الامتيازات لضمان السير الحسن للمرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة، فقد منح المشرع للمصلحة المتعاقدة سلطات واسعة في كافة مراحل الصفقة العمومية من إبرامها حتى إنهائها.

وحسب القانون 23-12 والمرسوم الرئاسي 15-247 فإن المصلحة المتعاقدة تقوم بانتقاء المتعامل المتعاقد عن طريق إعداد دفتر الشروط وذلك بصفة انفرادية والذي يتضمن شروط خاصة تقوم المصلحة المتعاقدة بوضعها وبموجب هذه الشروط يقدم المتعهدون عروضهم فتقوم المصلحة المتعاقدة باختيار العرض الأفضل والمناسب للصفقة العمومية.

والمشرع الجزائري قد اعتمد على أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية، فبموجب هذا الأسلوب قيد حرية المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد معها، وذلك بعرضه لإجراءات خاصة يجب إتباعها بغية إيجاد بيئة تنافسية وشريفة ونزيهة، وضمانا للشفافية والتعاقد مع من يقدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية وهذا تكريسا لمبدأ المحفظة على المال العام وتحقيق المصلحة العامة.

وعلى غرار هذه السلطات فإن السلطة المتعاقدة تملك صلاحيات و سلطات أوسع اتجاه المتعاقد معها و هذا في مرحلة التنفيذ و ذلك لضمان التزام المتعامل المتعاقد بالتزاماته والشروط المفروضة في الصفقة و تتجسد هذه الصلاحيات في:

- سلطات وقائية المتمثلة في سلطة الرقابة والإشراف فالمصلحة المتعاقدة تمارس سلطة الرقابة والإشراف عن طريق إرسال مندوبيها إلى موقع الأشغال للتأكد من تنفيذ الأشغال وفق الشروط المتفق عليها وتوجيه أعمال التنفيذ باختيار أنسب الطرق لضمان حسن سير المرافق العامة، فدور الإدارة لا يقتصر في مراقبة تنفيذ العقد بل يتسع لمحاولة

تصويب الأوضاع قبل حدوث أي خطأ في التنفيذ مع التزامها بمبدأ المشروعية عند إصدارها القرارات الإدارية.

- ومن السلطات الوقائية كذلك توجد سلطة التعديل في شروط الصفقة بالإرادة المنفردة للمصلحة العامة، فبواسطة سلطة التعديل تستطيع المصلحة المتعاقدة أن تزيد من أعباء المتعامل المتعاقد أو تنقصها كلما اقتضت حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل وذلك لاستمرار الصفقة وضمان حسن تنفيذها، على ألا يتجاوز التعديل إمكانيات المتعاقد والضوابط الاتفاقية التي تنظم كيفية التعديل، وإلا قامت المسؤولية الإدارية أمام قاضي العقد.

وبالإضافة الى السلطات الوقائية للمصلحة المتعاقدة هناك أيضا سلطات علاجية يتم اللجوء لها في حالة تعسف المتعامل المتعاقد وانحرافه عن تنفيذ التزاماته التعاقدية وهذه الجزاءات تتدرج حسب جسامة الأخطاء المرتبطة، وتتعدد بالنظر إلى الأسس والمبادئ العامة التي تحكم وتنظم هذه السلطة إلى ما يلي:

- جزاءات مؤقتة وهي جزاءات ذات طابع مالي لتغطية الضرر الذي لحقها جراء الإخلال الذي ارتكبه المتعامل المتعاقد معها ومنها ما يصل إلى استعمال وسائل الضغط والإكراه لإلزام المتعامل المتعاقد بالوفاء بالتزاماته التعاقدية على أكمل وجه وتتجسد هذه الجزاءات في الجزاءات المالية (الغرامية التأخيرية، مصادر التأمين، التعويض) والكفالة والجزاءات الضاغطة.
- وجزاءات فاسخة والتي تودي إلى إنهاء الرابطة التعاقدية وذلك في حالة الإخلال الجسم بالالتزامات التعاقدية، وفي حال لم تجد المصلحة المتعاقدة أية فائدة من تقويم المتعامل المتعاقد معها ويتسم هذا النوع من الجزاءات بطابع العقوبات

وفي النهاية علينا عرض مختلف جوانب امتيازات السلطة العامة أثناء تنفيذ صفقات الأشغال العمومية خلصنا في الأخير إلى مجموعة من النتائج والتوصيات المتمثلة في:

أولا: النتائج:

- تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطات هامة اتجاه المتعامل المتعاقد في مرحلة الإبرام والتنفيذ من خلال وضع دفتر الشروط بإرادتها المنفردة واختيار المتعامل المتعاقد، وكذلك سلطتها في الرقابة والإشراف وتوقيعها للجزاءات على المتعامل المتعاقد في حالة خطأه خطأ جسيم.
- تم منح العديد من السلطات للمصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعامل المتعاقد لتحقيق المصلحة العامة وضمان السير الحسن المرفق العام.
- رغم كل السلطات الأيام منحها للمصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد إلا أنها تبقى خاضعة للقانون فهي تخضع لمبدأ المشروعية وذلك تفاديا للتعسف من الإدارة

ثانيا: التوصيات

- الحد من سلطة الإدارة في اختيار المتعامل المتعاقد بوضعها لدفتر الشروط وإخضاعها للرقابة تجنبا للتحيز في اختيار المتعاقد واحتراما لمبدأ العلانية ولتساوي الفرص للمتعاملين المتعاقدين للفوز بالصفقة.
- إعطاء المتعامل المتعاقد صلاحيات أكثر للدفاع عن نفسه في حالة تعسف الإدارة في حقه لما تملكه من سلطات واسعة
- تدعيم آليات الرقابة من خلال استحداث أجهزة رقابة مستقلة مختصة في الصفقات العمومية وإعطائها الحق في المساهمة في تقدير التكلفة الحقيقية للمشاريع تجنبا لظاهرة تضخيم التكلفة وإهدار المال العام.

الملاحـــق

نموذج طلب عروض وطني مفتوح:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
ولايـــــــة .....
مـــــديرية .....
العنوان:.....

رقم التعريف الإحصائي .....

رقم الهاتف : .....

إعـــلان عن طلب عروض وطني مفتوح

رقم :...../ و.أ.مديرية الإدارة المحلية لولاية

تعلن مديـرية ..... بولايـــة ..... عن إجراء طلب عروض وطني مفتوح من أجـل: المشروع : ..... مقسمة إلى حصتين :

الحصة رقم01: .....

الحصة رقم02: .....

يمكن للشركات والتجار(منتجين –مستوردين - تجار بالجملة) سحب دفتر الشروط من مصالح مديرية ..... لولاية .....– مكتب الصفقات والبرامج.

توضع العروض في 03 أظرفة منفصلة ومعلمة كالأتي ملف الترشح ، عرض تقني وعرض مالي

الظرف الأول : ويحتوى على ملف الترشح المتكون مما يلى : -

- التصريح بالترشح مملوء وممضي
- نسخة من السجل التجاري يتوافق مع مضمون كل حصة سواء كان مصنع - تجارة بالجملة – مستورد.
- نسخة من القانون الأساسي (بالنسبة للشركات).
- الوثائق المتعلقة بتفويضات الإمضاء.
- كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المشارك أوالمتعهد :

➢ القدرات المهنية للمشارك أوالمتعهد (اعتماد من طرف هيئة – شهادة الجودة عند الاقتضاء)
➢ القدرات المالية للمشارك أوالمتعهد (الوسائل المالية مبررة بالحصائل المالية والمراجع المصرفية).
➢ القدرات التقنية للمشارك أوالمتعهد (الوسائل البشرية والمادية والمراجع المهنية)

- تصريح النزاهة مملوء وممضي حسب النموذج المرفق.

الظرف الثاني : ويحتوى على العرض التقني المتكون مما يلى : -

- التصريح بالاكتتاب ممضي ومختوم ومؤرخ حسب النموذج المرفق بالملحق رقم (02).
- المذكرة التقنية التبريرية(تحتوي على ملخص للإمكانيات المالية والمادية للمترشح : قامة العمال مرفقة بشهادات الانتساب ، قائمة العتاد مرفقة بالوثائق الثبوتية).
- دفتر البنود الإدارية العامة مختوم من قبل العارض يحتوي في أخر صفحته على عبارة قرئ وقبل مكتوبة بخط اليد.
- دفتر التعليمات الخاصة ممضي ومختوم ومؤرخ من قبل العارض

الظرف الثالث : ويحتوي على الملف المالي المتكون مما يلي :

- رسالة التعهد مختومة وممضيـة
- جدول الأسعار الوحدوية
- التفصيل الكمي والتقديري

تودع الأظرفة الثلاثة في ظرف أخر خارجي مغفل الهوية يكتب عليه عبارة: **طلب العروض الوطني المفتوح رقم:...../و.أ. مديرية ..... /..... وتكتب عليه عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض "**

ويوضع عن طريق محمول لدى : مديرية ..... لولاية .....- مكتب الصفقات البرامج

* تحدد مدة تحضير العروض بواحد وعشرون يوما **(21)** وتودع ملفات العروض في اليوم الحادي والعشرون من الساعة الثامنة صباحا (8:00) إلى غاية الساعة الثانية عشرة (12:00)ابتداء من أول صدور لهذا الإعلان في احدي الصحف اليومية الوطنية أوالنشرة الرسمية للصفقات العمومية.

* يتم فتح الأظرفة التقنية والمالية بمقر مديرية الإدارة المحلية لولاية ..... في جلسة علانية في آخر يوم الموافق لأجل انتهاء إيداع العروض على الساعة الثانية والنصف زوالا ، فان تزامن هذا اليوم مع يوم عطلة يؤجل إلى يوم العمل الموالي له.

* يعتبر هذا الإعلان بمثابة دعوة للعارضين الحضور الي جلسات فتح الاظرفة التقنية والمالية.

* يبقى العارضون ملزمون بعروضهم لمدة تقدر بـ **90 يوم+ مدة تحضير العروض** ابتداء من تاريخ إيداع العروض .

نموذج طلب عروض وطني مفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:

الجمهوريـــــة الجزائريـــــة الديمقراطيـــــة الشعبيـــــة
ولاية .....

مديـــرية ..... لولايـــــة .....
طلب عروض وطني مفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.

رقم:...../.....
رقم التعريف الجبائي: .....

يعلـن والـي ولايـة ..... ممثـل مـن طـرف مـدير ..... لولايـــــــة .....عن طلب عروض وطني مفتوح باشتراط قدرات دنيا قصد :

- **المشروع : انجاز .....**

في اطار عملية: **دراسة وانجاز .....**
يمكن للمؤسسات المهتمة بهذا الإعلان والحائزة على:
1/ شهادة التأهيل والتصنيف المهني **اختصاص البناء كنشاط رئيسي الدرجة الثانية (02) أواكثر .**

يسحب دفتر الشروط من مديرية ..... لولايـــــة ..... ، من طرف المتعهد أوممثله المعين قانونيا.
حدد التاريخ لإيداع العروض لليوم **الحادي وعشرون (21)**، ابتداء من تاريخ أول صدور لهذا الإعلان على الجرائد الوطنية ،أوالنشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي ، حتى الساعة الثانية عشر 12سا00 د.إذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أويوم راحة قانونية، فإن تاريخ إيداع العروض يؤجل إلى غاية يوم العمل الموالي حتى الساعة الثانية عشر 12سا00 د.
يجب أن تشتمل العروض على ملف الترشح وعرض تقني وعرض مالي .
يوضع ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي في أظرفة منفصلة ومقفلة بإحكام ، يبين كل منها تسمية المؤسسة ومرجع طلب العروض وموضوعه، وتتضمن عبارة "ملف الترشح " أو"عرض تقني" أو"عرض مالي " ، حسب الحالة . وتوضع هذه الأظرفة في ظرف أخر مقفل بإحكام ومغفل ويحمل عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض – طلب العروض رقم .....- موضوع طلب العروض "

إلى السيد :مدير ..... لولاية .....
طلب عروض وطني مفتوح باشتراط قدرات دنيا .رقم ..... /.....

- **المشروع :انجاز .....**
- في إطار عملية: **دراسة وانجاز .....**
  - "عرض لا يفتـــــــح إلا من طرف لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض"

تحتوي العروض على الوثائق التالية:

ـ ا ـ ملف الترشح

01 -التصريحبالترشح مملوء وممضي ومختوم.
02 -التصريح بالنزاهة مملوء وممضي ومختوم.
03-القانون الأساسي (حالة شركة).
04 – سجل تجاري .
05- الوثائق التي تتعلق بالتفويضات التي تسمح للأشخاص بإلزام المؤسسة.
06- كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المرشحين أوالمتعهدين أو عند الاقتضاء،المناولين:

أ/ قدرات مهنية : شهادة التأهيل والتصنيف اختصاص البناء كنشاط رئيسي الثانية (02) أوأكثر.
ب/ قدرات مالية : وسائل مالية مبررة بالحصائل المالية والمراجع المصرفية .
ج/ قدرات تقنية:
- الوسائل البشرية
- الوسائل المادية
- المشاريع المنجزة

ب- العرض التقني

01 -التصريح بالاكتتاب مملوء وممضي ومختوم.
02- كل وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني: مذكرة تقنية تبريرية وكل وثيقة مطلوبة تطبيقا لأحكام المادة 78 من المرسوم 247/15المؤرخ في:**20**/2015/09 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
-مدة الانجاز
- الوسائل المادية والبشريةالمخصصة للمشروع مع التبريرات اللازمة
03- دفتر الشروط يحتوي بأخر صفحته العبارة "قرئ وقبل " مكتوبة بخط اليد

ج- العرض المالي:

1- رسالة العرض مملوءة وممضية ومختومة.
2- جدول الأسعار الوحدوية مملوء وممضي ومختوم.
3 - التفصيل الكمي والتقديريمملوء وممضي ومختوم.

تحضير وإيداع العروض :

يوضع (ملف الترشح) و(العرض التقني) و(العرض المالي) في أظرفه منفصلة ومقفلة بإحكام يبين كل منها تسمية المؤسسة العارضة ومرجع طلب العروض وموضوعة وتتضمن عبارة (ملف الترشح) أو(عرض تقني) أو(عرض مالي) حسب الحالة . وتوضع هذه الأظرفة في ظرف أخر مقفل بإحكام ومغلف ويحمل عبارة (لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض)، طلب عروض مفتوح . رقم .....، موضوع طلب طلب عروض مفتوح..... ويتم الإيداع عن طريق حامل بمقر مديرية ..... ولاية .....

يبقى المتعهدون ملزمين بعروضهم لمدة معادلة لمدة تحضير العروض زائد **ثلاثة أشهر(03)** وذلك إبتداءا من تاريخ إيداع العروض.

العارضون مدعوون لحضور جلسة فتح الأظرفة التي ستنعقد مديرية ..... لولاية ..... في اليوم الموافق لأجل إيداع العروض **على الساعة الثانية والنصف زوالا(14 سا30 د).**إذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أويوم راحة قانونية، المؤسسات فإن يوم فتح الأظرفة يؤجل إلى غاية يوم العمل الموالي على الساعة الثانية والنصف زوالا(14 سا30د).

ملاحظـــــــة : الوثائق المرفقة للعروض يجب أن تكون سارية المفعول والنسخ واضحة .

نموذج المسابقة:

الجمهوريــة الجزائرية الديمقراطية الشعبيــة

ولايـة.....

مديريـة .....

الرقم الجبائي :.....

مسابقة وطنية في الهندسة المعمارية

رقم ...../.....

يعلن السيد والي ولاية ..... ممثل من طرف السيد مديـر ..... لولايــة ..... عن إجراء مسابقة وطنية في الهندسة المعمارية للدراسة والمتابعة قصد انجاز .....

- مكاتب الدراسات الوطنية العمومية والخاصة المعتمدة في الهندسة المعمارية، غرف ومجمعات المهندسين المعماريين المسجلة بالجدول الوطني للمهندسين المعماريين ، يمكنها المشاركة و سحب دفتر الشروط من مديرية ..... -

تقدم العروض طبقا لدفتر الشروط وتكون مكونة من الوثائق التالية:

1-العرض التقني: في مرحلة أولى يقدم المرشحون العرض التقني فقط والذي يجب أن يودع في ظرف وحيد مغلق ومجهول ولا يحمل إلا عبارة :

" عرض تقني_ مسابقة وطنية في الهندسة المعمارية للدراسة ومتابعة قصد انجاز ..... . _ لا يفتح" إلى السيد مديـر ..... لولاية .....

ويشتمل هدا العرض على الوثائق التالية

- تصريح بالاكتتاب مملوء وممضي ومختوم ومؤرخ. (إقصائية)
- تصريح بالنزاهة مملوء ممضي ومختوم ومؤرخ. (إقصائية)
- دفتر الشروط ممضي ومختوم ومؤرخ. (إقصائية) يحتوي على الأجزاء التالية:

* جزء I : تعليمات للمتعهدين – بدون تعيين المبلغ-
* جزء II : دفتر التعليمات الخاصة – بدون تعيين المبلغ-
* جزء III : قانون المسابقة – بدون تعيين المبلغ-

- نسخة طبق الأصل من الاعتماد في طور الصلاحية.
- نسخة طبق الأصل من السجل التجاري فيما يخص الشركة (مرفوق باعتماد المهندس المعماري المشرف على الدراسة المسجل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين).
- نسخة طبق الأصل مصادق عليها من القانون الداخلي للشركات (SARL, EURL, SNC)

- نسخة من البطاقة الجبائيةNIF-

- نسخة طبق الأصل من وصل إيداع الحسابات الاجتماعية للشخص المعني (للشركات) (SARL, EURL, SNC) لسنة .....

- نسخة طبق الأصل من تحيين الوثائق الجبائية وشبه الجبائية (الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي والصندوق الوطني للعمال الغير أجراء) .

- أجهزة الإعلام الآلي والطبوغرافية (تبرر بالفواتير).

- أجهزة العتاد المتحرك (تبرر بالبطاقة الرمادية+شهادة التأمين).

- شهادة السوابق العدلية أصلية أونسخة طبق الأصل وصالحة لمدة ثلاثة (03) أشهر.

- نسخة طبق الأصل من الحصيلة المالية لسنتين (..... و.....). من مصالح الضرائب

- قائمة الوسائل البشرية (مرفقة بالشهادات والتصريح المعتمد من صندوق الضمان الاجتماعي). للسنة الجارية.

- قائمة المراجع المهنية في الميدان (مرفقة بشهادات حسن التنفيذ مقدمة من طرف صاحب المشروع).

- مخطط إعداد الدراسة وفق الملحق رقم 03

- في حالة المجمعات يجب إدراج اسم الرئيس إضافة إلى المسؤول مع إرفاق أسماء مكاتب الدراسات وتحديد النسب المؤوية .

حددت مدة تحضير العروض التقنية بثلاثون 30 يوما ابتداء من تاريخ أول نشر لهدا الإعلان في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أوفي الصحف الوطنية وتودع العروض لدى مديرية ..... في أخر يوم من تحضير العروض من الساعة 08:00 صباحا إلى الساعة 12:00 ، ويؤجل هذا التاريخ إلى يوم العمل الأول الذي يلي أيام الأعياد والعطل الأسبوعية في حالة توافقها معها. يتم فتح العروض التقنية في نفس اليوم على الساعــة 14 سا 30 بمقر مديرية ..... لولاية .....

2-عرض الخدمات

المرشحون المؤهلون (بعد عملية التقييم التقني) مدعوون لإيداع عرض الخدمات مرفق بالعرض المالي ويحتوي هدا العرض على ما يلي :

ا-الوثائق البيانية يجب ان تكون مبهمة ولا تحمل إلا ترقيم صاحب الدراسة المكون من ثلاثة أرقام ويشمل على :

- مخطط الموقع.

- مخطط الكتلة مقياس 500/1 أو1000/1 مع التهيئة.

- مخططات الطوابق مقياس 100/1.

- مخطط السطح 100/1.

- الواجهات مقياس 100/1 بالإضافة إلى الواجهة الإجمالية لكل المشروع.

- المقاطع بمقياس 100/1.

- رسم نظري دوثلاثة أبعاد.

ب-الوثائق الكتابية: يجب أن تكون مبهمة ولا تحمل إلا ترقيم صاحب الدراسة المكون من ثلاثة أرقام ويشمل على ما يلي

- تقرير كتابي يضم اختيار الجزء الهندسي (طريقة البناء، التكامل مع الوسط والمحيط بالإضافة إلى أي وثيقة ضرورية للمشروع)

- وصف المشروع .

- تقييم مفصل لمبلغ انجاز المشروع مع إحصاء كامل للمشروع يتضمن مختلف الشبكات (التهيئة الخارجية،شبكة المياه الصالحة للشرب، الطرق والإنارة العمومية)

- مخطط زمني لمدة مراحل الدراسة.

-جدول مقارنة للمساحات بالنسبة للمساحات المرفقة والمقررة في الملحق رقم 02 من دفتر الشروط.

تقرير تقني مفصل للمشروع يشتمل :

أ) – المساحة العقارية

ب) – مساحة شغل الأرض

ج)- المساحة المبنية

ج-رمز مكتب الدراسات:

الظرف المبهم يجب ان يحتوي على التعريف بالمتعهد (الاسم ،الطبيعة القانونية والعنوان للشخص الطبيعي أوالمعنوي للمتعهد) بالإضافة إلى رمز صاحب الدراسة المكون من ثلاثة أرقام.

3-العرض المالي : المرشحون المؤهلون (بعد عملية التقييم التقني) مدعوون لإيداع العرض المالي مرفق بعرض الخدمات ويحتوي هدا العرض على ما يلي (إقصائية):

- رسالة العرض مملوءة وممضية ومختومة ومؤشرة ومؤرخة وفق النموذج المرفق في دفتر الشروط.

-الملحق رقم 01 (العرض المالي-الجزء الثابت.)

-الملحق رقم 02(العرض المالي-الجزء المتغير).

يودع عرض الخدمات والعرض المالي في ظرف مزدوج مغلق ومجهول ولا يحمل إلا عبارة :

" مسابقة وطنية في الهندسة المعمارية للدراسة ومتابعة قصد انجاز .....
" لا يفتح" إلى السيد مديـر ..... لولاية ....."

حددت مدة تحضير عروض الخدمات والعرض المالي بخمسة وأربعون 45 يوما ابتداء من تاريخ أول دعوة للمرشحين المؤهلين بعد عملية التقييم التقني لإيداع عرض الخدمات مرفق بالعرض المالي ، ويؤجل هذا التاريخ إلى يوم العمل الأول الذي يلي أيام الأعياد والعطل الأسبوعية في حالة توافقها معها وتودع العروض لدى مديرية ..... في أخر يوم من تحضير العروض من الساعة 08:00 صباحا إلى الساعة 12:00.فتح أظرفة الخدمات تكون في حصة غير معلنة وتتم دعوة المرشحين المؤهلين كتابيا لحضور الجلسة العلنية لفتح العروض المالية (بعد عملية تقييم عرض الخدمات) بمقر مديرية .....

يبقى المتعهدون ملزمين بعروضهم طيلة مدة صلاحية العرض المقدرة ب 03 ثلاثة أشهر زائد على أجال تحضير العروض المحددة اعلاه

هذا الإعلان بمثابـة دعـوة للمتعهديـن للحضـور إلى جلسـة فتح الأظرفـة التقنية.

نموذج مقرر تراضي بسيط:

الجمهـورية الجزائـرية الديمقـراطية الشعبـية

ولايـــة .....

مديرية .....

مقرر رقم.....يتضمن الترخيص للسيد مدير ..... بإبرام صفقة بالتراضي البسيط من أجل انجاز.....

إن والي ولاية .....

- بمقتضى القانون رقم 09/84 المـؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظـيم الإقليـمي للبلاد ،
- بمقتضى القانون رقم 10/11 المـــؤرخ في 2011/06/22 المتعـلق بالـبلـدية ،
- بمقتضى القانون رقم 07/12 المـــؤرخ في 2012/02/21 المتعـلق بالـولايـة ،
- بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، لاسيما المادة 2/49 منه ،
- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في ..... المتضمن تعيين السيد ..... واليا لولاية .....،
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 215/94 المؤرخ في 23 جويلية 1994 الذي يضبط أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهياكلها ،
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-454 المؤرخ في 22 أفريل 2001 الذي يحدد إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفية ذلك ،
- بناء على موافقة منح الاعتماد المالي من وزارة .....تحت رقم ..... المؤرخة في .....،
- ونظرا لضرورة المصلحة وأهمية العملية والطابع الاستعجالي للأشغال التي تهدف إلى .....

باقتراح من السيد مدير .....

- يقـــرر -

المادة الأولى : يرخص للسيد مدير ..... لولاية ..... إبرام صفقة بالتراضي البسيط مع شركة ..... من أجل .....بمبلغ ..... **دج بكل الرسوم** وبمدة انجاز حدد ب: .....

المادة 02 : يكلف كل من السادة الأمين العام للولاية ، مدير .....، مدير التنظيم والشؤون العامة ، المراقب المالي وأمين الخزينة كل فيما يخصه بتنفيذ ما جاء في هذا المقرر.

حرر ب..... في :.....

الوالـــي

قائمة المصادر

المراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر:

I- الدساتير:

1-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة سنة 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

II-النصوص التشريعية

أ- القوانين:

1-القانون 11-10 المؤرخ في 22 جويلية 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.12، 2012.

2-القانون رقم 23-12، المؤرخ في 5 أغسطس 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد55، ليوم 6 أغسطس 2023.

ب- الأوامر

1-الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان1395 ، الموافق 26 سبتمبر1975 ، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر1975 ، ع.78 المعدل والمتمم.

III- النصوص التنظيمية:

أ- **المراسيم الرئاسية**

1-المرسوم الرئاسي 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المنظم للصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.15، 1989.

2-المرسوم الرئاسي 91- 434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.57، 1991.

3-المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع.58، 2010.

4-المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

ب- المراسيم التنفيذية

1-المرسوم تنفيذي رقم 67/98 المؤرخ في1998/02،/21، المتعلق بإنشاء صندوق الصفقات العمومية وتنظيمه وسيره، ج،ر،ج،ج، ع.11 ، الصادر في 28/02/1998.

2-المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 2021/05/20، المتضمن الموافقة عل دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، جريدة رسمية، ع.50، الصادرة في 2021/26/24.

ج- **القرارات الوزارية**

1-القرار الوزاري المؤرخ في 21 نوفمبر 1964، المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الاشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والاشغال العمومية والنقل، ج. ر. ج، ع.6، الصادرة في 19 يناير 1965.

2-قرار مؤرخ في 23 ربيع الثاني عام1432، الموافق28 مارس سنة2011، يحدد البيانات التي يتضمنها الإعذار وآجال نشره، ج،ر، ع.24، الصادر في 20 أبريل 2011.

3-القرارات القضائية

قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1989/12/16 ملف رقم 65145، قضية (ع.ط) ضد والي قالمة، المجلة القضائية الجزائرية، ع.1، 1991.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

ا- الكتب:

1. خالد قباني، اللامركزية ومسألة تطبيقها في لبنان، منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت،1981.
2. راغب ماجد الحلو، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
3. زاهد محمد ديري، الرقابة الإدارية، ط.1، دار المسيرة، عمان، 2010.
4. سامي جمال الدين، الإدارة والتنظيم الإداري، مؤسسة حورس الدولية، القاهرة، 2014.
5. سليمان محمد الطماوي، العقود الإدارية، ط.1، دار الفكر العربي، القاهرة ،1995.
6. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الأبرام التنفيذ المنازعات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
7. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2005.
8. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الاول، ط.3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
9. عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج.2، ط.3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

10. عمار عوابدي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.
11. عمر حلمي، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري وضمانات المتعاقد، القاهرة، 1996.
12. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2000.
13. مازن ليلو راضي، دور الشروط الاستثنائية في تميز العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
14. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005.
15. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
16. محمود امين زويل، الفكر الإداري والإدارة في التطبيق العلمي، دار المعارف، الإسكندرية، 2013.
17. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008.
18. محود خلف الجبري، العقود الإدارية، ط1، دار الثقافة، عمان، 2010.
19. مفتاح خليفة عبد الحميد، إنهاء العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
20. نبيل ازرايب، سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018.
21. نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 1993.
22. هاني علي الطهراوي، قانون الإدارة المحلية، الحكم المحلي في الأردن وبريطانيا، ط.1، دار الثقافة، الأردن، 2004.

23. يوسف شكري فرحات، معجم الطلاب (عربي عربي)، ط.2، دار المكتبة العلمية، لبنان، 2001 .

II-الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1. خلاف بيو، حدود السلطة التقديرية للإدارة في العقود الإدارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2019-2020.
2. سعيد عبد الرزاق باخبيره، سلطة الإدارة الجزائية اثناء تنفيذ العقد الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2008.
3. سهام شقطمي، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون العام، شعبة القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2017.
4. عباس زواوي، الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013.
5. محمد دحماني، مظاهر السلطة العامة في نطاق تنفيذ العقود الإدارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر،2022 -2023.
6. نادية تياب، آليات موجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013-2014.

ب- مذكرات الماجستير:

1. إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2007-2008.
2. حمامة قدوج، عملية ابرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع إدارة ومالية عامة، جامعة الجزائر،2002.
3. حمزة خضري، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،2002-2003.
4. ربيحة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013.
5. سليم جيلالي، دفتر الشروط في مجال الصفقات العمومية (دراسة حالة دفتر الشروط لمديرية الاشغال العمومية لولاية المسيلة)، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماجيستر، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2014-2015.
6. عبد الحفيظ مانع، طرق ابرام الصفقات العمومية كيفية الرقاة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ابي بكر القايد تلمسان، الجزائر،2007-2008.
7. علاوة جلاب، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2014.

ج- مذكرات الماستر:

1. أسماء سعدي، منال حاج، سلطات المصلحة المتعاقدة على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص تنظيم إداري، قسم الحقوق، جامعة الشيخ العربي تبسة، الجزائر، 2016-2017.
2. إكرام دياب، اختيار العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية في قانون الصفقات العمومية، مذكرة ماستر: تخصص قانون إداري، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، الجزائر، 2019-2020.
3. جهاد جودي، مظاهر السلطة العامة أثناء إبرام العقد الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2012-2013.
4. حليم أعراب، محمد الأمين بعلي، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2016.
5. رحيمة صياد، كاتية سعيدي، ضمانات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2016.
6. سمية قداش، مروة بورصاص، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل متطلبات شهادة الماستر، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2017-2018.

7. صفية مختاري، نجاة مدقن، دفاتر الشروط في عقود الصفقات العمومية، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق تخصص القانون الاقتصادي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية–قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2022.
8. عبد القادر بوبكري، عبد الله التوجي، سلطات الإدارة في عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد درارية، أدرار، الجزائر، 2020–2021.
9. فتيحة دقيش، لشهب ام الخير، دفتر الشروط في الصفقات العمومية في المرسوم 15–247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2020–2021.
10. كرام بن موسى، محمد الطاهر بن طرية، امتيازات السلطة العامة في صفقات الاشغال العامة، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة الماستر الأكاديمي، شعبة الحقوق، تخصص قانون عام اقتصادي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2021–2022.
11. كريم بالغياط، أيمن بولبرادع، سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15–247، مذكرة مكملة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام داخلي، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، الجزائر، 2017–2018.
12. كهينة عبلاش، سهيلة علي، الضمانات العقدية في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع قانون اقتصادي للأعمال، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر،2015–2016.

13. ليندة بوستة، سلطات الإدارة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قطب شتمة، 2015-2016.
14. محمد تواجي، زروقي محمد، طرق ابرام الصفقات العمومية، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق، جامعة احمد دراية أدرار، الجزائر،2020 -2021.
15. مراد موهوبي، امتيازات السلطة العامة في تنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام، تخصص قانون الجماعات المحلية الجزائر، 2017-2018.
16. مروان سفار طبي، طرق إبرام الصفقات العمومية وعقود تفويض المرافق العامة بين الحرية والتقيد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2016-2017.
17. مروة ستو، آمنة بالطيب، امتيازات الادارة في عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون عام اقتصادي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2018-2019.
18. مصطفى بتيش، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2016.

III- المقالات:

1. حميدة شباب. سلطة التعديل في الصفقة العمومية (الملحق) ، مخبر الدراسات القانونية المقارنة جامعة مولاي الطاهر سعيدة الجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، م. 06، ع.02، 2021.
2. الزهرة حقريف، أحمد قداري، مسعودي زكريا، ابرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، م.2، ع.2، جويلية 2019.
3. سهام بن دعاس، أحكام فسخ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المجلة الجزائرية للعوم القانونية والسياسية، جامعة محمد لمين دباغين، المجلد57، العدد5، سطيف، الجزائر، 2020.
4. سيد أحمد لكصاصي، مبدأ العلانية في الصفقات العمومية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية والإدارية، العدد السابع، جامعة أحمد درايعية أدرار، الجزائر، 2017.
5. عباس صادقي، التفاوض عند ابرام العقود الإدارية: القاعدة والاستثناءات-دراسة مقارنة لأحكام التفاوض عند أبرام العقود المدنية ومدى انطباقها على العقود الإدارية في فرنسا ومصر والجزائر، مجلة الاستاد الباحث لدراسات القانونية والسياسية، م.05، ع.02، جامعة أبو بكر القايد تلمسان، الجزائر، 2020.
6. عبد الحليم مجدوب، التأصيل القانوني لسلطة الإدارة الجزائية في العقود الإدارية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسة، م.04 ، ع.02 ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2019.

7. عبد الله كناوي، أسلوب طلب العروض المحدود في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة العلوم القانونية والسياسية، م.10، ع.01، جامعة لخضر حمة الوادي، الجزائر،2019.
8. عمار بوضياف، الرقابة على مداولات المجالس البلدية في التشريعين الجزائري والتونسي، مجلة الاجتهاد القضائي، ع.05، تبسة، 2009.
9. عمر خالدي، بشير بن مالك، التنظيم القانوني لسلطة المصلحة المتعاقدة بالتعديل في قانون الصفقات العمومية الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، م.8، ع.3، 2023.
10. فوزية هاشمي، الضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية –دراسة مقارنة، مجلة الفقه القانوني والسياسي، مجلد01، ع،01، جامعة تيارت، 2019.
11. كوثر بن ملوكة، النظام القانوني للصفقات العمومية–دراسة مقارنة بين المرسوم الرئاسي 15–247 والمرسوم الرئاسي 10–236 (الملغى)، مجلة مجاميع المعرفة، رقم 05، جامعة وهران، عدد أكتوبر 2017.
12. لخميسي سليماني، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15–247، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م.05، ع.02، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2020.
13. محمد بن محمد، صفقات التراضي في الجزائر أسلوب ابرام خاص بضوابط قانونية غامضة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ع.13، جوان 2015.
14. محمد فوزي بن شعبان، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء أحكام المرسوم الرئاسي 15–247، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، م.58، ع.05، 2021.

15. مراد جدي، وليد شريط، سلطة الإدارة المتعاقدة في تعديل عقد صفقة الأشغال العامة عن طريق الملحق، مجلة أفاق العلوم، العدد12، جامعة لونسي البليدة 2، 2018.
16. مريم مسقم، دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية، مجلة الهقار للدراسات الاقتصادية، ع.3، جامعة لونيسي علي البليدة، الجزائر، 2018.
17. هدى زوزو، زليخة زوزو، الرقابة كألية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، ع.2، 2016.
18. هشام محمد أبو عمرة، عليوة كامل، الرقابة الادارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة الشهيد محمد لخضر الوادي، الجزائر، م.1، ع.5، 2017.
19. هيبة سردوك، طلب العروض في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دراسات وابحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، م.12، ع.03، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، 2020.

IV- المداخلات والمحاضرات

أ- المحاضرات:

1. حمزة خضري، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، استاد محاضر في جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر،2023.
2. مناصرية حنان، محاضرة بعنوان قانون الصفقات العمومية، مطبوعة موجهة لطلبة اولى ماستر تخصص إدارة اعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر.

ب- المداخلات:

1. عادل نبيح، دور دفاتر الشروط في حماية المبادئ الأساسية لنجاعة الصفقة العمومية وتفويض المرافق العامة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مداخلة ألقيت بمناسبة الملتقى الدولي لصفقات العمومية وتفويض المرافق العامة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 والتشريعات المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، يومي 18، 19 أكتوبر 2016.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

1- Achouri, "l'élaboration du cahier des charges", journée d'étude portant sur les marchés publiques, Université de Constantine, 30 novembre 2015.
2- André de L'AUBADER, traité de contrats administratifs, tome 1, 1. g. d. j. 1983.
3- Cherif BENNAJI, l'évolution de la règlementation des marchés public en Algérie, tome 2, thèse en vue l'obtention du doctorat d'état en droit présentée et soutenue publiquement, l'université d'Alger,1991.
4- Flamme MAURICE ANDRE, Traité théorique et pratique, tom02, brxelles,1969.
5- Houria BELKACEM, Les Institutions Supérieures de contrôle des Finances Publiques Et les systèmes de contrôle interne, Cour des comptes, Février 2001.
6- Rainaud, Jean-MARIE, le contrat. Administratif : volonté des parties ou loi de service public, rdp, N°5,1985.

الفهرس

المحتوى	الصفحة
البسملة	
شكر وتقدير	
إهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	**2-6**
الفصل الأول: امتيازات السلطة العامة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية	
المبحث الأول: امتيازات السلطة العامة في إعداد دفتر الشروط لانتقاء المتعامل المتعاقد	**9**
المطلب الأول: امتيازات السلطة العامة في إعداد دفتر الشروط	**9**
الفرع الأول: تعريف دفتر الشروط	**9**
الفرع الثاني: أنواع دفاتر الشروط	**11**
أولا: دفاتر البنود الإدارية العامة	**11**
ثانيا: دفاتر التعليمات التقنية المشتركة	**12**
ثالثا: دفاتر التعليمات الخاصة	**13**
الفرع الثالث: أهمية دفتر الشروط	**14**
أولا: حرية الوصول إلى المعلومات المتعلقة بالصفقة	**15**
ثانيا: تحقيق الشفافية والمساواة والمنافسة النزيهة	**15**
ثالثا: دفتر الشروط يجسد مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة لامتيازاتها	**16**
المطلب الثاني: امتيازات السلطة العامة في انتقاء المتعامل المتعاقد	**16**
الفرع الأول: طلب العروض كأساس لإبرام الصفقات العمومية	**17**
أولا: تعريف طلب العروض	**19**
ثانيا: أشكال طلب العروض	**19**

ثالثا: إجراءات إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض	**25**
الفرع الثاني: التفاوض كاستثناء لإبرام الصفقة	**30**
أولا: تعريف التفاوض	**31**
ثانيا: أشكال التفاوض	**32**
ثالثا: إجراءات إبرام الصفقة العمومية بطريق التفاوض	**36**
المبحث الثاني: امتيازات السلطة العامة في الرقابة السابقة على إبرام الصفقات العمومية	**38**
المطلب الأول: الرقابة الداخلية	**39**
المطلب الثاني: الرقابة الخارجية	**42**
الفرع الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة	**43**
أولا: اللجنة البلدية للصفقات	**43**
ثانيا: اللجنة الولائية لصفقات	**44**
ثالثا: اللجنة الجهوية للصفقات	**45**
رابعا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير ممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري	**45**
خامسا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري	**46**
الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية	**47**
الفرع الثالث: رقابة الوصاية	**48**
خلاصة الفصل	**52**
الفصل الثاني: امتيازات السلطة العامة في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية	

المبحث الأول: امتيازات السلطة العامة الوقائية	**55**
المطلب الأول: سلطة الإشراف والرقابة	**55**
الفرع الأول: مفهوم سلطة الإشراف والرقابة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية	**55**
الفرع الثاني: ضوابط استعمال المصلحة المتعاقدة لسلطة الرقابة	**56**
أولا: الضابط العام	**57**
ثانيا: الضابط الخاص	**57**
الفرع الثالث: صور سلطة الرقابة والإشراف في مجال تنفيذ الصفقات العمومية	**58**
أولا: سلطة الرقابة على تنفيذ صفقة الأشغال العمومية	**58**
ثانيا: سلطة الرقابة على تنفيذ صفقة اللوازم	**60**
المطلب الثاني: سلطة التعديل	**60**
الفرع الأول: تعريف سلطة التعديل	**64**
الفرع الثاني: ضوابط ممارسة سلطة التعديل	**66**
أولا: وجود ظروف ومستجدات بعد إبرام القضية تستدعي التعديل	**66**
ثانيا: صدور قرار التعديل في حدود مبدأ المشروعية	**67**
ثالثا: صدور قرار التنفيذ داخل آجال الصفقة	**67**
رابعا: اقتصار التعديل على الشركة المتعاقدة بموضوع الصفقة	**68**
خامسا: اقتصار التعديل على شروط العقد المتصلة بالمرفق	**68**
الفرع الثالث: آليات ممارسة سلطة التعديل	**68**
أولا: الملحق كآلية لممارسة سلطة التعديل	**69**
ثانيا: التعديل خارج الإطار التعاقدي كآلية للتعديل	**72**
المبحث الثاني: امتيازات السلطة العامة القمعية	**72**
المطلب الأول: توقيع الجزاءات المالية والضاغطة	**73**
الفرع الأول: الجزاءات المالية	**73**

أولا: تعريف الجزاءات المالية	**73**
ثانيا: صور الجزاءات المالية	**74**
الفرع الثاني: الجزاءات الضاغطة	**84**
أولا: تعريف الجزاءات الضاغطة	**84**
ثانيا: صور الجزاءات الضاغطة	**85**
المطلب الثاني: توقيع الجزاءات الفاسخة	**87**
الفرع الأول: سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري بإرادتها المنفردة بسبب خطأ من المتعامل المتعاقد	**87**
أولا: تعريف سلطة الفسخ الجزائي	**87**
ثانيا: شروط الفسخ الجزائي	**88**
ثالثا: أنواع الفسخ الجزائي	**91**
الفرع الثاني: سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري انفراديا دون خطأ من المتعاقد	**92**
أولا: مضمون سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري انفراديا دون خطأ من المتعاقد	**92**
ثانيا: شروط إنهاء العقد الإداري انفراديا دون خطأ من المتعاقد	**93**
ثالثا: الآثار المترتبة عن إنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة	**93**
خلاصة الفصل	**95**
خاتمة	**97**
الملاحق	**101**
قائمة المراجع	**111**
الفهرس	**124**
الملخص	

ملخـص

ملخص:

تعتبر الصفقة العمومية من أهم الأدوات التي تستند إليها الدولة من أجل النهوض والرقي بالاقتصاد الوطني، كما أنها تعتبر أهم قناة تتحرك فيها الأموال العمومية، وهي أيضا من الوسائل التي تلبي الحاجيات العامة وبالتالي تحقق المصلحة العمومية، وقد خصها المشرع بتشريع متميز ومستقل يعكس مدى اهتمام المشرع بها.

وقد منحها سلطات عديدة في جميع مراحل ابرامها، كإعداد دفتر الشروط باردتها المنفرد، واختيار طريقة انتقاء المتعامل المتعاقد والرقابة عليه، بالإضافة الى امتيازاتها الدعية والقمعية في مواجهة المتعامل المتعاقد عن اخلاله بالتزاماته التعاقدية.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية، الأموال العامة، السلطة العامة، المشرع.

Summary:

Public procurement is considered one of the most important tools utilized by the state to promote and elevate the national economy. It serves as the primary channel through which public funds are mobilized, addressing public needs and thereby achieving the public interest. The legislator has dedicated distinctive and independent legislation to it, reflecting the extent of legislative concern.

Public procurement is endowed with various powers at all stages of its conclusion, such as independently drafting the terms of reference, selecting the contracting party, and overseeing them. It also enjoys both promotional and punitive privileges in dealing with the contracting party if they fail to fulfill their contractual obligations.

Keywords: public procurement, public funds, public authority, legislator.