جامعة باتنة1 الحاج لخضر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

سلطات الإدارة في ابرام الصفقات العمومية على ضوء القانون 12-23

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون اداري

اعداد الطالبتين:

- حجازي بادية
- لخذاري شيماء

اشراف الدكتور:

شنتوفي عبد الحميد

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
ساسي مبروك	محاضر–ب–	جامعة باتنة 1	رئيسا
شنتوفي عبد الحميد	محاضر–أ–	جامعة باتنة 1	مشرفا و مقررا
احمد بيطام	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	مناقشا

دورة جوان

السنة الجامعية: 2023-2024

اهداء

الى ابي الغالي سندي وقرة عيني

الى امي الحبيبة مهجة القلب ووتيني

الى اخي العزي واختي رفيقة القلب والدرب

الى زميلتي في العمل واستاذي المشرف واساتذتي المناقشين وكل اساتذتي المحترمين فردا دون استثناء

الى أصدقاء المقاعد الدراسية مع من امضينا أجمل الأيام.... الى عائلتي وأصدقائي واحبتي
الى كل من ساندني ولو باللكمة الطيبة.... لكل من غفل عنهم قلمي ولم يغفل عنهم قلبي

اهديهم عملي هذا المتواضع راجية من المولى السداد والتوفيق

حجازي بادية

اهداء

بعد بسم الله الرحمان الرحيم و الصلاة و السالام على اشرف خلق الله محمد صلى الله عليه و على اله وسلم

اهدي ثمرة جهدي الى من حملتني و اهدتني الحياة امي والى الذي دعلمني في كل خطوة اخطوها في طريق العلم والدي العزيز دمت لي السند الذي لا يميل

و الى من هو انس عمري اخي

كما لا يفوتني ان اخص هذا االاهداء الى من كان دعما لي طوال مساري الجامعي و رفيقا لدربي و منه اخذت العلاء

و الى كل االشخاص و الزمالاء االافاضل الذين احمل لهم كل المحبة و التقدير

و اميز هذا الشكر و التقدير الى استاذي الدكتور عبد الحميد شنتوفي الذي كان دعما لنا .

لخذاري شيماء

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بحمده تتم والصالحات والصلاة والسلام على خير خلق الله محمد صلى الله عليه وسلم بادئ ذي بدء نشكر الله العلي القدير ان وفقنا الى هذا العمل عاملين بقوله تعالى: **"لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ"**

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان لكل من ساندنا في هذا لكل من اعطى لنا دقائق من وقته الثمين لكي نصل لما نحن عليه نحن اليوم

شكرا لمن كانوا دعما في الأوقات الصعبة... لمن افادونا ولو بمعلومات بسيطو لربما كامن سراجا منيرا في دربنا هذا

شكرا للأستاذ المشرف " **شنتوفي عبد الحميد**" على اشرافه على هذا العمل وتوجيهه لنا لسير على الدرب الصحيح

شكر جزيل أيضا لكل الأساتذة اللذين رافقونا من الوهلة الأولى منذ ان وطئت اقدامنا كلية الحقوق والعلوم السياسية الى يومنا هذا

شكر لكل من اباءنا وامهاتنا وافراد عائلاتنا واصدقاءنا في الدرب

نسأل اللهم الصحة والعافية

لخذاري شيماء

حجازي بادية

قائمة لأهم المختصرات

الرمز	المعنى
ج.ر	جريدة رسمية
ط	طبعة
د.ج	دينار جزائري
ص	صفحة

مقدمة

مقدمة

تهدف الدولة دائما الى تلبية حاجات الجمهور وتلبية رغباته بمختلف الوسائل والآليات المتاحة أمامها ومن ضمن هذه الآليات عقود الصفقات العمومية، كما تعد الخزينة العمومية هي مصدر نفقات الصفقة العمومية، هذا ما جعلها تأخذ حيزا من الاهتمام لدى المشرع الجزائري دفعته الى تخصيص نظام خاص لها والمتمثل في القانون 23-12 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

نظرا لأهمية الصفقات العمومية خاصة فيما يخص تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة ويكون ذلك في مجال الاشغال او اللوازم او الخدمات او الدراسات، توالت التعاريف المختلفة لهاته الصفقات بتوالي القوانين المختلفة المنظمة لها.

يندرج من خلال الاطلاع على هاته التعاريف جملة من الخصائص، يكمن أوله في انها عقود مكتوبة لا تبرم شفاهيا و تكتب وفق الشروط المحددة في القانون، كما يتم ابرام هذه العقود مقابل مالي للمتعامل الاقتصادي في تنفيذ التزاماته وفق الشروط المحددة له، و من بين خصائص الصفقات العمومية انها تنعقد بين طرفين يكمن الأول في المصلحة المتعاقدة حسب قانون الصفقات العمومية الجديد هي الدولة ممثلة في جميع هيئاتها و اداراتها العمومية ذات الطابع الاقتصادي التي تكلف من قبل الدولة او الجماعات المحلية للإشراف على المشروع، و المؤسسات العمومية التي تخضع للقواعد التجارية فما يخص انجاز مشاريع او عملية ما تكون ممولة إما كليا او جزئيا كما تكون نفقاتها من ميزانية الدولة او الجماعات المحلية.

أما الطرف الثاني هو المتعامل الاقتصادي وفق ما نص عليه القانون نفسه إذ يمكن أن يكون المتعامل الاقتصادي عبارة عن شخص او عدة اشخاص معنويين يلتزمون بالصفقة العمومية إما بصفة فردية أو في إطار تجمع مؤقت للمؤسسات.

ولنكون امام صفقة عمومية يجب ان يرتبط موضوع الصفقة وينصب على اشغال او الخدمات او الدراسات او اللوازم المرتبطة بالمرافق العامة.

ويعتبر قانون الصفقات العمومية 23-12 هو القانون الواجب تطبيقه، وباعتبار ان الصفقات العمومية هي الشريان الأساسي للنمو اقتصاد الدولة وتطوره، وأداة من أدوات تنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية، وعلى هذا الأساس اعطى المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة كونها

تتمتع بامتيازات السلطة العامة صلاحيات واسعة تجعلها تتدخل في جميع مراحل اعداد الصفقة العمومية وصلاحيات المتعامل المتعاقد وهذا من اجل الحفاظ على المال العام.

أهمية الموضوع

تظهر جليا الأهمية من دراسة هذا الموضوع في تبيان كل السلطات التي اجازها المشرع للمصلحة المتعاقدة في ظل القانون الجديد 23-12 بغرض حماية المال العام من الفساد والتلاعب به واهداره وتقييم ممارسة هذه السلطات مع معالجة العيوب التي تشوبها، وذكر ومعرفة الحقوق التي كفلها المشرع للمتعامل المتعاقد معها لمنع أي تعسف تستعمله المصلحة المتعاقدة.

أهداف الدراسة

- الرغبة في البحث في هذا الموضوع وجعله مصدرا من المصادر الأساسية للدراسات القانونية وذلك بإبراز أهم ما تتميز به الإدارة والمصلحة المتعاقدة من السلطات المذكورة في قانون الصفقات العمومية 23-12.
- محاولة التماشي مع أهم التعديلات التي تطرأ في مجال الصفقات العمومية ومعالجة العيوب والنواقص الموجودة فيها.
- الرغبة في تنمية روح المتعاملين الاقتصاديين واثراء نفقاتهم العمومية.

أسباب اختيار الموضوع

تنقسم الى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية

الأسباب الذاتية

- ارتباط الموضوع بالتخصص الدراسي.
- الجانب الشخصي من خلال دراستي للقانون الإداري.
- الرغبة في البحث والتطوير في الموضوع وجعله مرجع لدارسين السابقين.

الأسباب الموضوعية

- كثرة التعديلات التي تطرأ على قانون الصفقات العمومية من قبل المشرع الجزائري، جعلنا ندرس هذا الموضوع والتوسع فيه قدر الإمكان.
- معرفة الضوابط التي يجب على الإدارة المتعاقدة الوقوف عندها اثناء مرحلة الابرام.

- صدور قانون الصفقات العمومية الجديد 23-12.

صعوبات الموضوع

- قلة المراجع لاسيما المراجع الحديثة.
- قلة الدراسات والبحوث القانونية.
- التعديل المستمر لهذا القانون.
- قلة المراجع الأجنبية الحديثة لهذا الموضوع.

الدراسات السابقة

من خلال دراستنا للموضوع وقفنا على دراسة مذكرات علمية متخصصة ومتشابهة تتعلق بسلطات المصلحة المتعاقدة التي تبدو أنها تتشابه مع موضوعنا لكنها تختلف عنها من عدة جوانب ومن بينها:

- من اعداد قداش سمية وبرصاص، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في العلوم القانونية تخصص: منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 08 ماي 1945، قالمة 2018/2017.

ملخص الدراسة

لقد جاءت الدراسة في فصلين، تم تخصيص الفصل الاول لدراسة الرقابة القبلية على الصفقات العمومية، في حين خصص الفصل الثاني لدراسة الرقابة البعدية في الصفقات العمومية، وكان التركيز في هذه الدراسة على السلطة الرقابية بأنواعها القبلية والبعدية.

تناولت الدراسة على مجموع الرقابات التي مارسها المشرع الجزائري على سيرورة الصفقات العمومية، من خلال الرقابة الداخلية تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، . الرقابة الخارجية تمارسها لجان المصلحة المتعاقدة واللجنة القطاعية، إضافة الى الرقابة المالية وتمارس هاته الأخيرة من قبل المراقب المالي والمحاسب العمومي وتعتبر هذا النوع من الرقابة رقابة قلبية، اما بالنسبة للرقابة البعدية تمارسها هيئات أخرى.

- من اعداد بلغياط كريم وبولبرادع، 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، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017 / 2018.

ملخص الدراسة:

لقد جاءت الدراسة في فصلين، خصص الفصل الاول لسلطات المصلحة المتعاقدة في مرحلة الابرام، وخصص الفصل الثاني لسلطات المصلحة المتعاقدة في مرحلة التنفيذ، وكان التركيز هنا لسلطات الادارة في كلا المرحلتين.

حيث تناولت هاته الدراسة مجموع السلطات التي خولها المشرع الجزائري للإدارة اثناء مرحلة الابرام التي تتمثل في حق الإدارة في الرقابة، ثم بعد ذلك تأتي لسطات الإدارة المخولة لها بعد مرحلة الابرام الا وهي مرحلة التنفيذ وهي سلطة الاشراف والتوجيه اضافة وكذا توقيع الجزاءات.

إشكالية الموضوع

بعد الاطلاع على هذه الدراسات السابقة التي ذكرناها، حولنا في موضوعنا هذا ان تكون دراستنا شاملة لجميع هذه الدراسات، وفقا لآخر تعديل وارد في الصفقات العمومية وهو التعديل 23/ 12.

ومن خلال ما تقدم تبادر الى اذهاننا اشكالية على النحو التالي **فيما تتمثل سلطات الإدارة اثناء مرحلة ابرام الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد 23-12؟**

للإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفي اضافة الى المنهج التحليلي بتحليل النصوص القانونية التي يتركز عليها هذا الموضوع الموجودة والواردة في قانون الصفقات العمومية والنصوص القانونية الواردة في القواعد العامة.

تم تقسيم دراسة هذا الموضوع الى فصلين: (الفصل الأول): تم تخصيصه الى دراسة الإطار القانوني للصفقات العمومية وتضمن مبحثين، جاء في (المبحث الأول): مفهوم الصفقات العمومية، في حين عنون (المبحث الثاني): بالمبادئ التي تحكم الصفقات العمومية. اما عن (الفصل الثاني): فقد خصص لدراسة مجالات تدخل الادارة في ابرام الصفقات العمومية، الذي قسم بدوره الى مبحثين، تطرقنا في (المبحث الأول): سلطة الادارة في اعداد دفتر الشروط واختيار

المتعامل المتعاقد، و(المبحث الثاني): تناولنا فيه سلطة الادارة في فرض الرقابة القبلية على المتعامل المتعاقد.

الفصل الأول:

الإطار القانوني للصفقات العمومية في ظل القانون الجديد 23-12

تكتسي الصفقات العمومية اهمية بالغة باعتبارها الاداة لتطبيق وتنفيذ المخططات التنموية الوطنية والمحلية، وهي الاداة التي من خلالها تمارس النشاطات الادارية وتسيير المال العام بوعي وعقلانية وتجنب اهداره، اذ ان الصفقات العمومية مرتبطة بالخزينة العمومية وتكلفها مبالغ طائلة مما وجب على الهيئات الادارية التي تمول لها فرص الرقابة على كيفية تسيير هذه الاموال مع مراعاة كافة المبادئ اثناء ابرام هذه الصفقة لتنب اي انفلات او فساد. وحتى يتضح المفهوم كان ولابد ان نتطرق لمفهوم الصفقات العمومية في (المبحث الأول) والمبادئ التي تحكم الصفقات العمومية في (المبحث الثاني).

❖ المبحث الاول: مفهوم الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية من العقود التي لها اهمية كبيرة في الاقتصاد الوطني، باعتبارها من اهم الوسائل لتطبيق وتجسيد البرامج والمشاريع التنموية ولهذا اعطى لها المشرع اهمية بالغة وخاصة، لذلك كان لابد علينا ان نتطرق الى تعريف الصفقات العمومية وخصائصها (المطلب الاول) وانواعها (المطلب الثاني).

• المطلب الاول: تعريف الصفقات العمومية وخصائصها:

إذا كانت هي المحرك الرئيسي للاقتصاد الوطني فإن المشرع أعطاها أهمية بالغة ، وذلك بأن عرفها ، ونحن نعلم أن مهمة المشرع ليست التعريف بالأشياء وانما سن التشريعات ، فعرفها المشرع والقضاء والفقه ، ولأن تعريف المشرع يعلوا على بقية التعريفات ، كان علينا أن نسوق التعريف التشريعي أولا ، ثم نتطرق إلى التعريف القضائي ، ثم نتوج جهود المشرع والقضاء بتبيان جهود الفقه.[1]

الفرع الاول: تعريف الصفقات العمومية

من أشهر العقود الادارية التي تبرمها الادارة مع المتعاملين معها هو عقد الصفقات العمومية الذي اعطيت له اهمية كبيرة من قبل المشرع الجزائري ونظرا لهاته الأخيرة قام بتعرفيها في العديد

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الخامسة، القسم الأول، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة النشر، ص 69.

من المجالات تشريعيا، قضائيا، فقهيا، اذ انها صنفت من اهم الوسائل التي تستعمل لتجسيد البرامج التنموية.

أولا. التعريف التشريعي:

عرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية في مجموع القوانين التي أصدرها والمنظمة لهذا الموضوع وهنا سنعرض مختلف التعريفات الواردة في القوانين المتعاقبة للصفقات العمومية حسب التسلسل الزمني.

1. **تعريف الصفقة العمومية في ظل الأمر(67-90):** عرفت المادة الأولى منه " الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات آو البلديات آو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد انجاز أشغال وتوريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون".[1]

2. **تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم(82/145) المتعلق بصفقات المتعامل العمومي:** عرفت المادة الرابعة منه " صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو اقتنا المواد والخدمات ".[2]

3. **تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم التنفيذي(91/434):** لم يبتعد هذا المرسوم التنفيذي عن سابقيه كثيرا ، وقدمت المادة الثالثة منه تعريفاً بقولها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقد".[3]

4. **تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي(02/250):** قدمت المادة الثالثة منه تعريفاً بقولها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ،

---

[1] ال مادة01، امر 67-90 مؤرخ في 17 جوان 1967 يتضمن قانون الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 52 بتاريخ 27 جوان 1967).

[2] المادة 04 من المرسوم رقم 82 -145 المؤرخ في 10 ابريل 1982 المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 13 ابريل 1982).

[3] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91- 434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 57 بتاريخ 13 نوفمبر 1991).

تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الإشغال واقتنا المواد والخدمات الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".[1]

5. **تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي(10/236):** عرفت المادة الرابعة منه " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص في هذا المرسوم ، قصد انجاز الإشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة ".[2]
6. **تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي(15/247):** عرفت المادة الثانية منه" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واقتنا اللوازم والخدمات والدراسات".[3]، و يتضح من خلال هذا المرسوم انه اضاف ان ابرامها يكون بمقابل كما اوضح الطرف الثاني و هو المتعامل الاقتصادي و على هذا يعتبر شاملا و واسعا على خلاف ما تم تناوله في التعريفات السابقة.
7. **تعريف الصفقة في القانون رقم 23/12:** عرفت المادة الثانية منه : "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرم بمقابل من قبل المشتري من قبل المشتري العمومي " المصلحة المتعاقدة " ، مع متعامل اقتصادي واحد او اكثر " المتعامل المتعاقد " لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال اشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون و في التشريع و التنظيم المعمول بهما" .[4] نلاحظ ان المشرع الجزائري في هذا التعريف قد أورد كلمة المشتري العمومي كلفظ جديد ينوب عن لفظ المصلحة المتعاقدة.

---

[1] المادة 03 من المرسوم الرئاسي 02 – 250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 52 بتاريخ 28 جويلية 2002).

[2] المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 58، بتاريخ 07 اكتوبر 2010).

[3] المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 50، بتاريخ 20 سبتمبر 2015).

[4] المادة 02 من القانون رقم 23/ 12 المؤرخ في 05 اوت 2023 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 51، بتاريخ 06 اوت2023).

ثانيا. التعريف القضائي:[1]

ذهب مجلس الدولة الجزائري في تعريفه للصفقات العمومية في قرار له مؤرخ في 17 ديسمبر 2002 قضية رئيس مجلس البلدية لبلدية ليوة ببسكرة ضد (ق.ا) تحت رقم 6215 فهرس 873 ال القول: ... وحيث انه تعرف الصفقة العمومية بانها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة او انجاز مشروع او اداء خدمات ...".

يبدو من خلال هذا المقطع من تعريف الصفقات العمومية ان مجلس الدولة حصر مفهوم الصفقة العمومية على انها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص.

في حين ان العقد الاداري او الصفقة العمومية يمكن ان تجمع طرفا اخر غير الدولة ممثلا في الولاية او البلدية او المؤسسة الادارية خاصة وان القوانين الجاري بها العمل تعترف لهذه الهيئات بحق التقاضي وعلى راسها القانون المدني في نص مواده 49 و50. وقانون البلدية لسنة 90 في نص مادته الاولى وكذلك المادة 60 منه. وقانون البلدية لسنة 2011 في نص المادة الاولى. وقانون الولاية لسنة 90 في نص مادته الاولى وكذلك المادة 87 منه وقانون الولاية لسنة 2012 في نص المادة وتنظيمات أخرى.

ثالثا. التعريف الفقهي:

لقد عرف الفقه العقد الإداري على أنه " العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام آو بمناسبة تسييره ، وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطاً أو شروطاً غير مألوفة في عقود القانون الخاص.[2]

في حين عرفه البعض " بأنه هو ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام ، وآية ذلك أن يتضمن العقد شروطاً استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص ، أو أن يخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام."[3]

---

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص39.

[2] عمار بوضياف، مرجع نفسه، ص 43.

[3] (سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، سنة 1991، ص 50.

الفرع الثاني: خصائص الصفقات العمومية

تتميز العقود الادارية بخصائص عن غيرها من العقود اذ يظهر تميزها كونها تحرر مسبقا كعقد الصفقات العمومية بإعداد دفتر الشروط، كما تتميز ايضا بفرضها لشروط على المتعاقد معها بتطبيقها واحترامها ويعود ذلك لتميزها بامتيازات السلطة العامة، واضافة الى هذه الخصائص هنالك عناصر اخرى يرتكز عيها العقد الاداري نذكرها فيما يلي:

أولا. ان يكون أحد الاطراف شخص معنوي:

يعتبر وجود أحد طرفي العقد شخص معنوي وهي اول خاصية تتميز بها الصفقات العمومية اذ تبرم بمقابل من مشتري عمومي لمصلحة المتعاقدة هذا ما نص عليه في المادة 02 من القانون 23 / 12 وتطبق أحكام هذا القانون على الصفقات العمومية وفقا للمادة 09 التي تكون محل نفقات:

- الدولة ممثلة في الهيئات والإدارات العمومية، الجماعات المحلية.
- المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون العام.
- المؤسسات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة من قبل الدولة او الجماعات المحلية بالإشراف المنتدب على المشروع، المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية، فيما يخص إنجاز عملية ممولة مباشرة، كليًا أو جزئيًا، من ميزانية الدولة أو ميزانية الجماعات المحلية.[1]

ثانيا. الاتباع للقانون العام:

ان ابرز ما يميز العقد الاداري عن العقد المدني هو ان العقد الاداري يخول للإدارة مجموعة من السلطات و الامتيازات لا وجود لها على الصعيد القانون الخاص ، و قد اقر بالأساس لتمكين الادارة من تحقيق الاهداف المرجوة من وراء تعاقدها و في تلبية حاجات الافراد المختلفة و تحقيق المصلحة العامة.[2]

كما ان خضوع الصفقة العمومية لقواعد واحكام القانون العام كرسها المشرع الجزائري.

---

[1] انظر المادة 09 من القانون 23 / 12.

[2] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص137.

ثالثا. تسيير وخدمة المرفق العام:

وفقا لتعريف الصفقات العمومية فان من بين الخصائص الاساسية التي تتميز بها هذه الصفقات انها تطبق وتنفذ الاشغال او اللوازم او الخدمات والدراسات لهدف تسيير المرفق العام الذي يعتبر مشروعا تقوم الدولة بإنشائه وتسيره عن طريق عقود الصفقات العمومية لتلبية حاجيات الجمهور وتحقق بذلك المنفعة العامة، كما يخضع المرفق العام شانه شان الصفقة العمومية في احكامه لقواعد القانون العام.

❖ **المطلب الثاني: أنواع الصفقات العمومية**

وفقا للمادة 24 من القانون 23 / 12 فان المصلحة المتعاقدة يمكن لها ان تبرم صفقة واحدة او أكثر بهدف تلبية حاجات معينة.[1]

وهذا فان للصفقة العمومية اربعة انواع وهي:

1. صفقة انجاز الاشغال العامة.
2. صفقة اقتناء اللوازم.
3. صفقة انجاز الدراسات.
4. صفقة تقييم الخدمات.

الفرع الأول: صفقة انجاز الأشغال العامة

نصت المادة 25 من القانون 23/12: تهدف صفقة الاشغال الى انجاز منشاة او اشغال البناء أو هندسة مدنية وكذا أشغال الشبكات المختلفة من طرف متعامل اقتصادي، في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة بصفتها صاحبة المشروع.

تعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية.

تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو إعادة تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها.

[1] انظر المادة 24 من القانون 23 / 12.

إذا تم النص في صفقة عمومية على تقديم خدمات ودراسات و/أو لوازم، وكان الموضوع الأساسي للصفقة يتعلق بإنجاز أشغال، فإن الصفقة تكون صفقة أشغال.

وحتى نكون أمام عقد الأشغال العامة وجب توفر ثلاث شروط :[1]

أولا. أن ينصب العقد على عقار:

كأن يتعلق الأمر بمشروع إنجاز طريق عام، أو جسور، أو سدود أو مجموعات سكنية أو انجاز مباني خاصة بمرفق عمومي أو نفق أو ميناء، هذا من حيث الموقع، أما من حيث طبيعة ونوع العملية الواردة على العقار فلا يهم إن كان بناء أو ترميم أو تجديد أو صيانة ... الخ.

ثانيا. أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام:

حتى نكون أمام عقد الأشغال العامة وجب أن يتم العمل الوارد على عقار لحساب شخص معنوي عام ملزم بالخضوع لتنظيم الصفقات العمومية سواء كان الدولة أو إقليمي كالولاية والبلدية، أو مرفقي كالجامعة والمستشفى وغيرها من المرافق العامة.

ثالثا. يجب أن يهدف الى تحقيق مصلحة عامة:

إن مما لا ريب فيه أن الصفقة العمومية تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة وخاصة إذا كان موضوع الصفقة ينصب على عقار سواء تمثل في إقامة طريق أو إنشاء مجموعة سكنية أو إقامة سدود، فهي تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة بصورة جلية وواضحة.

الفرع الثاني: صفقة اقتناء اللوازم

نصت المادة 26 من القانون 23 / 12 على: تهدف الصفقة العمومية للوازم إلى اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار، بخيار أو بدون خيار شراء من طرف المصلحة المتعاقدة لعتاد أو مواد، مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى متعامل اقتصادي.

- وإذا اقترن الإيجار بتقديم خدمة، فإن الصفقة العمومية تكون صفقة خدمات.
- إذا كانت أشغال وضع وتنصيب اللوازم مدرجة ضمن الصفقة العمومية وكانت مبالغها أقل من قيمة هذه اللوازم، فإن الصفقة العمومية تكون صفقة لوازم.

[1] سبعي عبد المومن، بوخيرة عبد الوهاب، ضوابط سلطات الادارة في مجال ابرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون اداري، قسم الحقوق، جامعة احمد دراية، ادرار، 2017 / 2018، ص ص 15-16.

- إذا كان موضوع الصفقة العمومية خدمات ولوازم وكانت قيمة اللوازم تفوق قيمة الخدمات، فإن الصفقة العمومية تكون صفقة لوازم.
- يمكن أن تشمل الصفقة العمومية للوازم مواد تجهيز أو منشآت إنتاجية كاملة غير جديدة، تكون مدة عملها مضمونة أو مجددة بضمان.[1]

الفرع الثالث: صفقة تقديم الخدمات

وفقا للمادة 28 من نفس القانون 23 / 12 عندما لا ينصب موضوع الصفقة على الاشغال او اللوازم او الدراسات فان الصفقة العمومية هي للخدمات.

اذ تعتبر مهمة الادارة مهما كان نوعها هو توفير خدمات للجمهور وتلبية رغباتهم وحاجاتهم بسرعة ومرونة وعلى هذا تأتي اهمية انعقاد هذه الصفقة صفقة الخدمات ويكون ذلك بمقابل مالي، لذلك ولأهميته البالغة فقد ذكر المشرع عقد او صفقة تقديم الخدمات في جميع القوانين.[2]

الفرع الرابع: صفقة انجاز الدراسات

إن هذا العقد بالذات وخلافاً للعقود السابقة (الاشغال-الخدمات-اللوازم)، فان المشرع الجزائري كان يدرس بالإشارة فقط الى هذا العقد، الى غاية ان جاء المرسوم 02 - 250 في 03 معلنا عن هذا العقد بالعقد الصريح، وأكد ذلك من نفس المرسوم في المادة 11 منه، ثم جاء النص على عقد الدراسات في المرسوم الرئاسي 10 - 236 والمرسوم الرئاسي 15 - 247. و اخيرا جاء القانون 23 - 12 في المادة 27 منه : تهدف الصفقة العمومية للدراسات الى انجاز خدمات فكرية .[3]

[1] انظر المادة 26 من القانون 23 / 12.

[2] انظر المادة 28 من القانون 23 / 12.

[3] انظر المادة 27 من القانون 23 / 12.

❖ المبحث الثاني: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية.

نظرا للأهمية البالغة التي تكتسيها الصفقات العمومية في الدولة وباعتبارها الأداة الرئيسة للتنمية ولما تحمله من مميزات تنهض بالاقتصاد تساعد على تطور البلاد وتلبي حاجات لجمهور اعطى لها المشرع حيزا من الاهتمام وضبط إجراءات ابرامها بمبادئ كرسها الدستور تكمن في ميدان المنافسة والمساواة (المطلب الأول) ومبدأ الشفافية والعلانية (المطلب الثاني).

- **المطلب الاول: مبدأ المنافسة ومبدأ المساواة.**

يعتبر مبدا المنافسة ومبدأ المساواة حق لكل متعامل متعاقد كرسه المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية 23 / 12 ضمن المبادئ التي تتميز بها الصفقات العمومية في المادة 05 منه.

الفرع الاول: مبدأ المنافسة.

تعتبر المنافسة أهم المبادئ العامة وذلك لملائمتها للغرض الذي أراده المشرع الجزائري من طلب العروض كأسلوب لإبرام الصفقات العمومية.[1]

يعني مبدا المنافسة: فتح الباب للتزاحم الشريف امام كل من يود الاشتراك في الصفقة بان يعامل كل المتنافسين على قدم المساواة. وتضمن المنافسة حقوق المستثمرين وتؤدي في نفس الوقت الى تشجيع الاستثمارات لصالح الدولة والجماعات الاقليمية. اما تعريفنا الخاص لمبدا المنافسة : هو الحرية المتساوية في التباري العمومي ، و تقديم الطلب للمصلحة المتعاقدة التي اعلنت عن رغبتها في التعاقد من اجل مجاراة بين المتعاملين الاقتصاديين للظفر بالصفقة ، وفقا للشروط التي يتضمنها الاعلان عن التعاقد.[2]

---

[1] عتيقة حبيبة، أهم المبادئ المؤطرة لعملية اختيار المتعامل المتعاقد، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان، العدد الثاني سبتمبر 2017 ص 109.

[2] عبد الوهاب دراج، شرح طرق ابرام عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دراسة تفصيلية من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15 / 247 الطبعة الاولى، دار الباحث للنشر والاشهار، برج بوعريريج، الجزائر 2023، ص 22.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة.

يعتبر مبدا المساواة من اهم المبادئ التي تؤدي الى تماسك المجتمعات والشعوب كما تساهم في شكل ملحوظ من تطورها في شتى المجالات، اذ يجب ان لا يكون هناك اي تميز بين افراد المجتمع مهما كان جنسهم او دينهم او أصلهم.

أولا. مبدأ المساواة في التعديل الدستوري الجزائري

ان مبدا المساواة من المبادئ الاساسية التي كرسها التعديل الدستوري الجزائري الأخير لسنة 2020 في مادته 37 منه: "كل المواطنين سواسية امام القانون، و لهم الحق في حماية متساوية و لا يمكن أن يُتذرع باي تمييز يعود سببه الى المولد أو العرق، او الجنس، أو الراي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".[1]

ثانيا. مبدأ المساواة في قانون الصفقات العمومية

كما نص المشرع الجزائري على مبدا المساواة في قانون الصفقات العمومية اذ لا يكفي أن تكفل الإدارة مبدأ حرية المنافسة لتصل إلى أفضل متعاقد بل يجب عليها إعمال مبدأ المساواة بين جميع مقدمي العطاءات، بحيث تكون المفاضلة بينهم على أساس الكفاءة الفنية والمقدرة المالية للنهوض بمشروع موضوع التعاقد.

إذا كان للفرد حرية كاملة في اختيار من يتعاقد معه لأنه يتعامل في أمواله وشؤونه الخاصة، فإن القانون لا يترك للإدارة الحرية المطلقة في اختيار المتعاقد معها، حيث يقيدها بمبدأ المساواة بين المتنافسين، مبرر ذلك أن اختيار الإدارة الحر لشركائها في التعاقد له مخاطره ألا وهو التحيز.

يقصد بمبدأ المساواة بين المتنافسين أن يعامل جميع المشتركين معاملة متساوية فعلا وقانونا، أي تكافؤ الفرص بين المتعاقدين المحتملين.

[1] المادة 37 من الدستور، المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، الموافق لـ 15 جمادى الأولى عام 1442. (الصادر في الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية، العدد/82).

مبدأ المساواة، لا تستطيع الإدارة أن تخلق تمايزا قانونيا كإعفاء أحدهم من دفع التأمين أو تقديم أوراق مطلوبة، أو تفاضلا واقعيا بين المتنافسين:كخلق وضع واقعي يضع بعضهم في وضع أفضل أو أسوأ من غيرهم ومن ثم يكتسي مبدأ المساواة أهمية كبير.[1]

قال الله تعالى في كتابه الحكيم : " يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ".[2]

- **المطلب الثاني: مبدا الشفافية والعلانية**

من بين أبرز المبادئ التي تتميز بها الصفقات العمومية الشفافية والعلانية مما في اجراءاتها اثناء الابرام وهذا ما يعطيها مصداقية والفعالية في ابرامها للعقد مع المتعامل الاقتصادي معها.

الفرع الاول: مبدا الشفافية

يعتبر مبدا الشفافية من اهم المبادئ التي تحكم ابرام الصفقات العمومية، ذلك انه المبدأ الجامع بين مبداي حرية الوصول الى الطلبات العمومية و المساواة في معاملة المترشحين،و عليه فيعرف المبدأ: بانه وضوح الاجراءات و الاعلام المسبق للمتنافسين بشان معايير الاختيار و ضرورة الاعلان عنها بالطرق المحددة و تمكين المترشحين من ايصال عروضهم و حضور جلسات فتح الأظرفة و الاطلاع على النتائج و فتح مجالات الطعن في القرارات المتخذة و الاعمال المتعلقة بإجراءات الطلبية العمومية .[3]

الفرع الثاني: مبدا العلانية

مبدا الاعلانية (الاعلان او الاشهار): نصت المادة 46 من القانون 23 / 12 يكون اللجوء الى الاشهار إلزاميا عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعن طريق الصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة، بالنسبة لأشكال إبرام الصفقات العمومية المذكورة في المادتين 39 و42 من هذا القانون، عند الاقتضاء.

---

[1] عتيقة حبيبة، أهم المبادئ المؤطرة لعملية اختيار المتعامل المتعاقد، مرجع سابق، ص 111.

[2] سورة الحجرات، ال آية13.

[3] بوزبرة سهيلة، مبدا الشفافية ورقمنة قطاع الصفقات العمومية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السابع، العدد الاول، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2023، ص ص 3569-3570.

ومن خلال المادة اعلاه اعتمد المشرع الجزائري على عدة اليات قانونية للإشهار تختلف فعاليتها حسب الصدى الذي تحدثه كل آلية، بحيث تنقسم الى نوعين اليات قانونية تقليدية واخرى حديثة.

أولا. الآليات القانونية التقليدية.[1]

تعد الجريدة الرسمية للجمهورية من أبرز الوسائل التقليدية المعتمدة للإشهار في الصفقات العمومية في الجزائر في بداية الستينات الى غاية انشاء الوكالة الوطنية للنشر و الاشهار سنة 1967 ، ثم بعدها انشاء النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي بموجب المرسوم رقم 84-116 المؤرخ في 12 ماي 1984 تطبيقا لنص المادتين 45 و 102 من المرسوم رقم 82 - 145 المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، حيث أقر على نشر جميع الإعلانات القانونية و التنظيمية المتعلقة بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي لاسيما المناقصات و المزايدات في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي .

إلى جانب الوسائل التقليدية المعتمدة للإشهار، عزز المشرع ايضا نظام الاشهار بوسائل قانونية مكملة تتمثل أساسا بإلزامية اللجوء الى الاشهار الصحفي في حالات معينة.

ثانيا. الآليات القانونية الحديثة

1. **الاعلان الالكتروني:** نصت المادة 105 من القانون 23 / 12 عل تأسيس بوابة الكترونية للصفقات العمومية تسيرها المصالح المختصة للوزارة المكلفة بالمالية، يحدد محتوى البوابة وكيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، وكذلك المواد 106 و107 حيث تضمنت هذان المادتان على:
   1. ان يكون الاتصال بطريقة الكترونية.
   2. ان يكون تبادل المعلومات بطريقة الكترونية.

[1] شنتوفي عبد الحميد، نظام الاشهار الالكتروني في الصفقات العمومية وفقا للقانون الجزائري، المجلد 12 العدد 03، 2021، ص ص 883-884.

2. تقييم مدى نجاعة الاليات القانونية الحديثة:

يظهر بروز ونجاح الاعلان الإلكتروني بمعالجته للعراقيل والمشاكل التي كانت في الاعلان التقليدي وتكمله نقائصه وسد ثغراته وذلك بخصائصه واساليبه التي تتمثل في:

1. **السرعة والدقة في حفظ المعلومات:** تظهر السرعة في تقديم الخدمات بأقل تكلفة والسرعة في الوصل الى المعلومات بأقل التكاليف الممكنة وحفظها للبيانات المستخدمين وسريته.
2. **المرونة:** وذلك بامتلاكها برامج معالجة مما يجعلها تعالج المشاكل والعراقيل التي تتعرض لها في اوقات قصيرة كما انها تتميز ببرامج حماية.
3. **تبسيط الإجراءات:** تطبيقا لنص المادة 11 من قانون الفساد 06 -01 بسطت الادارة الإلكترونية عن طريق الاعلان كافة اجراءاتها لجميع المستخدمين، لتلبية رغابتهم وحاجاتهم بأقل التكاليف.[1]
4. **تحقق الشفافية:** تظهر ايضا نجاعة الاعلان الالكتروني في تحقيقه للشفافية ، و ذلك لإعلانه كافة الاجراءات التي تمر بها الصفقة دون اي لبس او غموض .

[1] انظر المادة 11 من قانون رقم 06 -01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. المعدل والمتمم.

خلاصة الفصل الاول

كخلاصة للفصل الاول تعتبر الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد 23 / 12 من العقود الادارية التي تخضع للقانون العام تبرم بمقابل مع المشتري العمومي وهو مصطلح جديد تم تحديثه بموجب هذا القانون ويسمى كذلك بالمصلحة المتعاقدة، اذ تخضع هذه العقود لأحكام القانون العام هدفها تحقيق المصلحة العامة.

كما لهذه العقود جملة من الخصائص و المبادئ التي تجعلها تتميز عن العقد المدني الذي يخضع لأحكام القانون الخاص، اذ تملك مبادئ جعلتها تتمتع بكافة المصداقية خاصة عند ظهور الرقمنة في الصفقات العمومية التي تناولها المشرع في الباب السادس من القانون 23 / 12 الفصل الثاني منه ، و تظهر الرقمنة جليا في الاعلان الالكتروني بما يحمله من مميزات ساعدت في نجاح الادارة الالكترونية .

الفصل الثاني:

مجالات تدخل الادارة في ابرام الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد 23-12

تمتلك الادارة المتعاقدة صلاحيات واسعة خولها لها المشرع الجزائري في القانون 23/ 12، اذ انها تمتلك صلاحية اعداد دفاتر الشروط وان تضع كافة الشروط عليه التي يجب على المتعامل المتعاقد احترامها و عدم الاخلال بها ، و تمتلك مجالا اخر تتدخل فيه الا وهو اختيار المتعامل المتعاقد بشرط ان لا تتعسف الادارة في استعمالها السلطة مع مراقبة جميع مراحل ابرام الصفقة بجميع انواع الرقابة الداخلية و الخارجية و الرقابة الوصائية و توجيه المتعامل معها بأوامر و تعليمات يكفلها القانون و التنظيم المعمول به و تمتلك الادارة المتعاقدة (المصلحة المتعاقدة) سلطة اعلان الغاء الاجراء او الغاء المنح المؤقت اذا تعلق الامر بالصالح العام و ارتباط هذه الصفقات بالخزينة العمومية . وهذا ما سندرسه في هذا الفصل مجالات تدخل الادارة اثناء ابرام الصفقات العمومية سنتناول في المبحث الاول سلطة الادارة في اعداد دفاتر الشروط كمطلب اول وسلطة اختيار المتعامل المتعاقد معها كمطلب ثاني، وفي المبحث الثاني سلطة الادارة في الرقابة والتوجيه اتجاه المتعامل المتعاقد كمطلب اول وسلطة الالغاء كمطلب ثاني.

❖ المبحث الاول: سلطة الادارة في اعداد دفتر الشروط واختيار المتعامل المتعاقد

تتميز الادارة المتعاقدة بصلاحيات واسعة عن المتعامل المتعاقد، إذا انها تقوم بنفسها خلال المرحلة التمهيدية بإعداد دفتر الشروط (المطلب الاول) واختيار المتعامل المتعاقد (المطلب الثاني) وفق الشروط المنصوص عليها في القانون والتنظيم المعمول به.

• المطلب الاول: سلطة الادارة في اعداد دفتر الشروط

تعود مهمة اعداد دفاتر الشروط للمصلحة المتعاقدة ،حيث تضع الشروط المواصفات التقنية وفق سلطتها التقديرية وتبعا لذلك فهي مسؤولة على التحري اقصى درجات المسؤولية في اعداد دفتر شروط يلبي الحاجات العمومية من جهة و يساهم في ترشيد النفقات العمومية و توجيهها للوجهة السليمة بما يعود بالنفع على الصالح العام.[1]

[1] ناتش خليفة، الرقابة الادارية على مرحلة اعداد دفاتر الشروط الاليات والاشكالات، مجلة القانون المجتمع والسلطة، ص 183.

الفرع الاول: تعريف دفتر الشروط

تمهيد

أولا. التعريف التشريعي

1. **الأمر رقم 67/90:** المؤرخ في 17 جوان1967 المتعلق بقانون الصفقات العمومية والملغى بموجب المرسوم الرئاسي 02/250، حيث جاء في المادة 05 منه: ان دفاتر الشروط المشار اليها أدناه هي العناصر المنشئة للصفقات العمومية، كما نصت المادة 06 منه: ان دفاتر الشروط تحدد الشروط التي تبرم بموجبها وتنفذ الصفقات. [1]
ويعتبر أول قانون جاء لتقنين الصفقات العمومية في الجزائر.
2. **المرسوم الرئاسي رقم 82/ 145** : المؤرخ في 10 افريل 1982 المتعلق بتنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، حيث نصت المادة 55 منه على أنه يتوجب "...الإشارة إلى دفاتر الشروط العامة ودفاتر الأحكام المشتركة المطبقة على الصفقة ، التي تشكل جزءا لا يتجزأ منها،..." ، حيث جاءت هذه المادة تحت عنوان البيانات التكميلية للصفقة.[2]
3. **المرسوم الرئاسي رقم 02 / 250** : المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الملغى بموجب المرسوم الرئاسي 10/ 236 ، اذ جاء في الفقرة الثانية من المادة الثامنة 08 منه أنه " تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات وكيفيات فرضها أو الإعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط المذكورة أدناه باعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية، كما نصت المادة التاسعة 09 من نفس المرسوم أن " دفاتر الشروط توضح محتوياتها المحينة دوريا، وتبين الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات."[3]

---

[1] المادة 05 و06 الأمر 67 / 90، مؤرخ في 17 جوان 1967 يتضمن قانون الصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 52 بتاريخ 27 جوان 1967).

[2] المادة 55 من المرسوم الرئاسي 82 / 145 المتضمن تنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، (ج.ر.ج.ج، العدد 15، المؤرخة في 13 افريل 1982).

[3] المادة 08 و09 من المرسوم الرئاسي رقم 02 / 250، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، (ج.ر.ج.ج، العدد 52، المؤرخة في 28 جويلية 2002)، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 11 / 98 وم. ر 11/ 222 وم. ر 12 / 23.

4. **المرسوم الرئاسي رقم 10 / 236** :حيث نصت المادة العاشرة 10 منه " أن دفاتر الشروط توضح الشروط التي تنفذ وفقها الصفقات العمومية، وكيفية إبرامها".[1]
5. **المرسوم الرئاسي رقم 15 / 247** : المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، وهو المعمول به حاليا، حيث نصت المادة 26 منه على أن: " دفاتر الشروط توضح المحينة دوريا، الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية."[2]

6. **قانون 23 / 12:** نجد ان المشرع لم يعرف دفتر الشروط وانما اكتفى بالنص عليها فقط انه من خلال ما جاء في القانون يمكن ان نعرف دفتر الشروط على انه عبارة عن وثيقة تتضمن مجموعة من البنود تتعلق بطريقة منحها مضمون الصفقة الوثائق المكونة لها والمطلوبة من المترشحين، الاسس التي يتم الاعتماد عليها في اختيار المتعامل المتعاقد ومعايير الاختيار وعموما يتضمن دفتر الشروط جميع الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقة.

ثانيا. التعريف الفقهي

يعرف الاستاذ الشريف بن الناجي في اطروحته لنيل شهادة الدكتوراه دفاتر الشروطٌ بانها : "دفاتر الشروط هي معيار من معايير تعريف الصفقات العمومية ، بل معيار من معايير العقد الاداري في القانون الاداري الجزائري و هي ايضا عامل منشئ للصفقة العمومية."[3]

تعريف الاستاذ عمار عوابدي حيث عرف دفتر الشروط بأنه " وثيقة أساسية في تشكيل و ابرام العقود الإدارية، حيث يعد معيارا للتمييز بين العقد المدني و الصفقة العمومية لأنها تعتبر

---

[1] المادة 10من المرسوم الرئاسي 10 / 236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 11 / 98 وم. ر 11/ 222 وم. ر 12 / 23 ج.ر.ج.ج، العدد 58، المؤرخة في 7 اكتوبر 2010.

[2] المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15 / 247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، (ج.ر.ج.ج، العدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).

[3] عبد الوهاب دراج شرح طرق ابرام عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دراسة تفصيلية من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15 / 247 الطبعة الاولى، دار الباحث للنشر والاشهار، برج بوعريريج، الجزائر 2023 ص 49.

من البنود الغير مألوفة في عقود القانون الخاص " حيث اعتمد على معيار التمييز بين العقد الإداري و العقد المدني.[1]

الفرع الثاني: انواع دفتر الشروط

تشكل دفاتر الشروط عنصرا مهما وبناءا للصفقات العمومية باعتبارها الوثيقة الرسمية والاساسية التي تحررها المصلحة المتعاقدة بإرادتها المنفردة فبواسطتها تحدد كافة الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية، وكذا المتعلقة بالمنافسة والمشاركة فيها.

تضمنت المادة 17 من قانون 23/12 دفاتر الشروط الثلاثة:

1. دفاتر البنود الادارية العامة(CCAG).
2. دفاتر التعليمات التقنية المشتركة(CPC).
3. دفاتر التعليمات الخاصة (CPS).

أولا. دفاتر البنود الادارية العامة: (le cahier des clauses administratives et générales)

وردت كلمة دفاتر البنود الادارية العامة بصيغة الجمع ، و هو ما يوحي بإمكانية اصدار بنود ادارية لأي مجال من المجالات الاربع للصفقات ، و تحدد هذه الدفاتر الاحكام الادارية العامة التي تخص كل نوع من انواع الصفقات ، كتبيان الاحكام الملزمة لكل طرف ، و تحديد الاختيار العام للإدارة من بين مختلف الكيفيات التنظيمية.[2]

ثانيا. دفاتر التعليمات التقنية المشتركة. (les cahiers des prescriptions communes)

تحدد هذه الدفاتر الشروط التقنية المشتركة الخاصة بكل صفقة و هي تتمم دفاتر البنود الادارية العامة ، كما انها تحدد بالنسبة لكل طائفة من الصفقات كيفية تحديد السعر و شروط

[1] مختاري صفية، مدقن نجاة مذكرة التخرج ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق تخصص قانون اقتصادي عام، دفاتر الشروط في عقود الصفقات العمومية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021 / 2022 ص 10.

[2] عبد الوهاب دراج، شرح طرق ابرام عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 50.

تسديد التسبيقات و التخليص ، و يجب ان يصادق الوزير المختص على دفاتر التعليمات المشتركة.[1]

ثالثا. دفاتر التعليمات الخاصة. (les cahiers des prescriptions spéciales)

يفترض ان دفاتر التعليمات الخاصة تخضع الى دفاتر التعليمات المشتركة و الى دفاتر البنود الادارية العامة التي هي اعلى منها ، و يقتبس منها ما يتماشى و طبيعة الحاجة التي يعبر عنها و الصيغ و الخصوصيات التقنية والتنظيمية المختارة ، و تجدر الاشارة الى انه بالنسبة لهذه الدفاتر و لسابقيها ، ان احكامها ملزمة و لا يسمح للمصلحة المتعاقدة بمناقشتها.[2]

وتحرص الادارة عند اعداد دفتر التعليمات الخاصة بالصفقة على تضمينها مجموعة من الاحكام التي تكرس المنافسة ، من خلال اخضاع دفاتر الشروط لدراسة لجان الصفقات و تقديمها بالموافقة ، وعليه فان المصالح المتعاقدة عند اعدادها لدفاتر الشروط بكل انواعها يجب عليها احترام المنافسة لضمان نجاعة الطلب العمومي، و بالتالي الحفاظ على المال العام كهدف اساسي لتنظيم الصفقات العمومية.[3]

- **المطلب الثاني: سلطة الادارة في اختيار المتعامل المتعاقد**

تملك المصلحة المتعاقدة سلطة اختيار المتعامل المتعاقد وفقا للإجراءات المحددة قانونا بكونها مرتبطة بالخزينة العمومية للدولة من جهة و بالمرفق العمومي من جهة ثانية ، اذا تكون ملزمة باختيار افضل المتعهدين من الناحية التقنية و المالية اذ يعتبر المتعامل المتعاقد متعامل اقتصادي و هذا ما عرفته المادة 03 من القانون 23/ 12 " يمكن أن يكون المتعامل الاقتصادي شخصًا أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين ملتزمين بالصفقة إما بصفة فردية وإمّا في إطار تجمع مؤقت للمؤسسات."[4]

---

[1] عبد الوهاب دراج، المرجع نفسه، ص 50.

[2] عبد الوهاب دراج، شرح طرق ابرام عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 50.

[3] عبد الوهاب دراج، مرجع نفسه، ص 51.

[4] المادة 03 من القانون رقم 23/ 12، المؤرخ في 05 اوت 2023 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 51، بتاريخ 06 اوت2023).

الفرع الاول: اجراءات اختيار المتعامل المتعاقد

بما أن أساليب اختيار المتعاملين في ابرام الصفقات العمومية تنحصر في أسلوبين رئيسين وهما اجراء طلب العروض الذي يمثل القاعدة العامة من جهة واجراء التفاوض من جهة أخرى، فإن النظام القانوني للصفقات العمومية قد وضع لهذين الأسلوبين قواعد وشروط لضمان صحتهما قانوناً وملاءمتهما لاحتياجات المصلحة المتعاقدة من خلال التعرض لكل أسلوب على حدي.

أولا. الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية

يعتبر ابرام الصفقات العمومية اللبنة الأولى له، وعليه فان الإدارة عند ابرامها للصفقات العمومية لابد او ان تتخذ الطريقة الأنسب لإبرامها، لذا فان هناك طرقا عادية لإبرامها والتي سنتناول فيها طلب العروض الذي يعتبر كترجمة للمبدأ النزاهة والشفافية.

1. اسلوب طلب العروض

عند الرجوع للقوانين السابقة للصفقة العمومية نجد انها تستعمل مصطلح المناقصة كما كان يعتبر القاعدة العامة وذلك تماشيا مع مصطلح الليبيرالية الاقتصادية التي تقوم على مبدا المنافسة الحرة، وبدا اول ظهور لطلب العروض في 67/ 90 بحصر موضوع المناقصة في التوريدات العامة والبسيطة.

1. ثم تم تعريفها وفق المرسوم 82- 145 في المادة 33 منه بانها : "اجراء يستهدف منح الصفقة للعارض الذي يطلب اقل الاثمان و تشمل العمليات البسيطة من النمط العادي و لا تخص الا المترشحين المواطنين".[1]
2. عرفها المرسوم التنفيذي 91/434 في المادة 24 منه بانها : "المناقصة من اجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة عارضين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم افضل العروض".[2]

[1] المادة 33 من المرسوم 82 – 145 المؤرخ في 10 ابريل 1982 المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 13 ابريل 1982).

[2] المادة 24 من المرسوم التنفيذي 91 – 434، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 57 بتاريخ 13 نوفمبر 1991).

3. عرفها المرسوم الرئاسي 02 / 250 عرفتها المادة 21 منه : المناقصة هي اجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم افضل عرض .[1]
4. عرفها المرسوم الرئاسي 10 / 236 في المادة 26 : المناقصة هي اجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم افضل عرض.[2]
5. أما قانون الصفقات 15/247 جاء بمصطلح " طلب العروض" عرفه في المادة 40 منه بإجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات ، للمتعهد الذي يقدم احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استنادا الى معايير اختيار موضوعية ، تعد قبل الاجراء.[3]
6. عرفته المادة 38 من القانون 23/12 على ان 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.[4]

2. اشكال طلب العروض:[5]

رجوعاً للمادة 39 قانون رقم 23/12نجدها قد بينت بوضوح أشكال طلب العروض، وأشارت انه يمكن أن يكون طلب العروض وطنياً أو دولياً، وهو ما ينجر عنه إن مجال المنافسة قد يتسع ويضيق تبعاً عما إذا كان طلب العروض وطني أو دولياً ويمكن أن يتم حسب الأشكال التالية:

---

[1] المادة 21 من المرسوم الرئاسي 02 – 250، المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 52 بتاريخ 28 جويلية 2002).

[2] المادة 26 من المرسوم الرئاسي 10 – 236، المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 58، بتاريخ 07 اكتوبر 2010).

[3] المادة 40 من الامر 15 –247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 50، بتاريخ 20 سبتمبر 2015).

[4] المادة 38 من القانون 23 – 12، المؤرخ في 05 اوت 2023 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 51، بتاريخ 06 اوت 2023).

[5] انظر المادة 39 من القانون رقم 23 – 12.

- طلب العروض المفتوح.
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.

- **طلب العروض المفتوح :**[1]

عرفته المادة 43 من المرسوم الرئاسي 2015 بقولها " طلب العروض المفتوح هو اجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهد "[2]، فالترشح إذن في طلب العروض المفتوح يتوقف على الاستجابة للشروط والكيفيات التي تحددها الإدارة ، وكذلك فإن عبارة العرض المفتوح لا يعني أبدا أن مجال المنافسة والمشاركة لا يفسح لكل عارض ، بل فقط العارض المؤهل وهو من تنطبق عليه الأوصاف والشروط المحددة في الإعلان فأسلوب التعاقد في شكل طلب العروض مفتوح لكل عارض مؤهل تقديم عرضه ، وهو ما يفتح باب المنافسة بين العارضين فليس هناك شروط انتقائية أو إقصائية أو نوعية وبإمكان من توفرت فيهم الشروط العامة المعلن عنها للمشاركة فيها وتقديم العروض.

- **طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:** [3]

هذا المصطلح أيضا انفرد به قانون الصفقات 15/247 فلم تشر إليه تنظيمات الصفقات العمومية السابقة وأشار هذا القانون الى تعريف طريقة التعاقد هذه بقوله في المادة 44:" هو اجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقاً قبل إطلاق الاجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي من طرف المصلحة المتعاقدة تخص الشروط المؤهلة القدرات التقنية و المالية و المهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة و تكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد و اهمية المشروع ".[4]

---

[1] انظر المادة 43 من الامر 15/ 247.

[2] المادة 43 من الامر 15 -247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 50، بتاريخ 20 سبتمبر).

[3] انظر المادة 44 من الامر 15/ 247

[4] المادة 44 من نفس الامر.

وحددت الفقرة 2 من ذات المادة طبيعة الشروط المفروضة من قبل المصلحة المتعاقدة وصنفتها إلى:

1. **قدرات تقنية:** وتتعلق طبعاً بالوسائل التي بحوزة المرشح والتي ستخصص لتنفيذ موضوع الصفقة، فلا يمكن السماح لكل مرشح من تقديم عرضه إلا من استجاب للشروط التقنية المحددة في الإعلان، فتفرض الإدارة صاحبة المشروع مثلاً مستخرج الضرائب للتأكد من وضعية المترشح تجاه الإدارة الجبائية، ونسخة من التسجيل الجبائي.
2. **قدرات مالية:** قد تفرض الإدارة على المرشح وسائل مادية وبشرية يستوجبها المشروع مثل معدل رقم الأعمال لمدة 3سنوات الأخيرة.
3. **قدرات مهنية:** مثل شهادة التأهيل أو شهادات أخرى، تفرضها الإدارة على المتعاقد معها، وقد تفرض سجل تجاري في النشاط محل المنافسة وشهادة حسن الانجاز في المشاريع المماثلة للمشروع محل العرض.
4. **طلب العروض المحدود :**[1]

عرفه قانون الصفقات 15/247 في المادة 45 " طلب العروض المحدود هو اجراء لاستشارة انتقائية يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد ".[2] حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقا أولي 5 منهم ، وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى أسلوب طلب العروض المحدود في حال اشتراطها لمواصفات تقنية في العمل أو المادة محل التعاقد ، أو نجاعة معينة بما يبرر أن المنافسة ستكون جد محدودة ، وتشمل المتعهدين الذين اتصلت بهم دون سواهم باعتبارهم الأقدر على تنفيذ موضوع هذه العملية الخاصة أو المعقدة .

- **رابعا المسابقة:**

جاء قانون الصفقات 2015 مثبتاً لنظام المسابقة حيث نص في المادة 47: "المسابقة هي اجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار، بعد راي لجنة التحكيم المذكورة المادة 80 ادناه، مخطط او مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع، قصد انجاز عملية تشتمل

[1] انظر المادة 45 من الامر 15/ 247

[2] المادة 45 من الامر 15 -247، السابق ذكره.

على جوانب تقنية او اقتصادية او جمالية او فنية خاصة قبل منح الصفقة لاحد الفائزين بالمسابقة". [1]

3. مراحل طلب العروض:

لإبرام الصفقات العمومية يجب المرور بضوابط ومراحل وجب اتباعها في طلب العروض وهي:

- **مرحلة اعداد دفتر الشروط :**[2]

يعتبر اعداد دفتر الشروط اول اجراء قبل الدعوة للمنافسة، حيث نصت المادة 17 من القانون 23 / 12: تعد دفاتر الشروط قبل الشروع في أي إجراء للدعوة إلى المنافسة.

وتتضمن دفاتر الشروط ما يلي:

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

- **مرحلة اعلان الصفقة:**

يقصد بهذه المرحلة ان تقوم المصلحة المتعاقدة اعلام جميع المتنافسين والجمهور عن رغبتها في التعاقد فتح المجال امامهم ليقدموا عروضهم وتعلمهم بكافة المعلومات المتعلقة بالصفقة.

كما ان اللجوء الى الاشهار بنشر اعلان طلب العروض فرضه المشرع الجزائري على ان يكون الاعلان مكتوب باللغة العربية ولغة اجنبية واحدة على الاقل، وكذا ان ينشر على الاقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.[3]

---

[1] المادة 47 من نفس الامر.

[2] انظر المادة 17 من القانون 23 / 12.

[3] للتفصيل أكثر انظر المادة 46 من القانون 23 / 12)

- **مرحلة إيداع العروض :**[1]

العروض أو العطاءات التي يتقدم بها الأشخاص في الصفقة والتي يتبين من خلالها الوصف الفني بما يستطيع المتقدم القيام به وفقاً للمواصفات المطروحة في ملف الصفقة، وينبغي تقديم العطاءات أو العروض خلال المدة التي حددتها المصلحة المتعاقدة، ويبدأ تقديمها من تاريخ أول صدور لإعلان طلب العروض إلى

آخر يوم وهو يوم فتح العطاءات. يشمل كل ملف مشارك على ملف الترشح وعرضين الأول تقني، والثاني مالي ويوضع كل من العرض التقني والعرض المالي في اظرفة منفصلة ومقفلة بإحكام ومع بيان مراجع طلب العروض وموضوع الصفقة، ويكتب على كل واحد منها حسب الحالة ملف الترشح، عرض تقني، عرض مالي. وتوضع كل الأظرفة في ظرف آخر مقفل بإحكام ويحمل عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض " ويذكر فيه رقم طلب العروض وموضوع طلب العروض.

ويتضمن ملف الترشح التصريح بالترشح ويحرر وفقاً للنموذج الوزاري أما العرض التقني فيتضمن التصريح بالاكتتاب وكفالة التعهد، فالعرض المالي فيتضمن رسالة التعهد وكذلك جدول الأسعار الوحدوي، والكشف الكمي والتقديري وتحليل السعر الإجمالي والجزئي.

- **مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض:**

أسند تنظيم الصفقات العمومية 23/12 مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض حسب المادة 96 الى لجنة دائمة واحدة أو أكثر، تسمّى "لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ويستند ويحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد سيرها ونصابها في إطار الاجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم فهي أيضا لجنة داخلية على مستوى الإدارة المعنية بالمشروع أو الصفقة العمومية، ومهام هذه اللجنة جاءت على سبيل الحصر وتتمثل في:

[1] سباعي عبد المومن وبوخيرة، ضوابط سلطات الادارة في مجال ابرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون اداري، قسم الحقوق، جامعة احمد دراية، ادرار، 2017 / 2018، ص 07.

لجنة تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق، كما تختص بمعالجة الطعون الواردة عن المتعامل المتعاقد، عند الاقتضاء. (للتفصيل أكثر انظر الى المادة 71 و162 من المرسوم الرئاسي 15 / 247)

- **مرحلة الإعلان عن المنح المؤقت:**

تعتبر مرحلة المنح المؤقت مرحلة حاسمة يتم في اختيار عارض تتوفر فيه كامل الشروط المنصوص عليها في القانون 23 / 12 في المادة 53 وعند اختيار المصلحة المتعاقدة متعامل متعاقد عليها ان تراعي احكام المادتين 94 و96 من نفس القانون، كما يمكن للمصلحة المتعاقدة اثناء مرحلة ابرامها للصفقة العمومية، إعلان إلغاء الإجراء و/أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة العمومية ويعود سبب ذلك الى ما يلي:

بناءا على ما نصت عليه المادة 50 من القانون 23 / 12 فانه إذا تم التنازل من قبل حائز الصفقة العمومية قبل تبليغه الصفقة او تم من طرفه رفض استلام الاشعار بتبليغ الصفقة، فان المصلحة المتعاقدة تواصل تقييمها للعروض الباقية، بعد الالقاء الوقت للصفقة بمنحها للمتعامل، على ان تراعي في ذلك مبدا حرية المنافسة ومتطلبات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وتراعي ايضا احكام القسم الثاني من الفصل الاول من الباب الرابع المتعلقة بالأسعار من هذا القانون.

كما يعتبر العرض ملغى للمتعامل المتعاقد المتعهد الذي يتنازل عن الصفقة التي منحت له في ترتيب العروض.[1]

ولا يمكن للإدارة ان تمنح الصفقة لأشخاص كانوا محل تدابير اقصائية منصوص غليها في المادة 51 من قانون 23 / 12.[2]

- **مرحلة اعتماد الصفقة:**

لا تعتبر مرحلة إرساء الصفقة ومرحلة المنح المؤقت السابق بيانها، المرحلة الاخيرة لابد ان تعتمد النتيجة بشكل رسمي والبدء بمباشرة اجراءات التعاقد مع المرشح الذي يفوز بالصفقة

[1] للتفصيل أكثر انظر للمادتين 50 و53 من القانون 23 / 12

[2] انظر المادة 51 من القانون 23 / 12

لإضفاء الطابع النهائي ويتم الاعلان عن اتمام اجراءاتها وفق القانون والتنظيم المعمول به وتكون الموافقة عليها من طرف المصلحة المتعاقدة.

ثانيا. الطرق الاستثنائية لإبرام الصفقات العمومية

1. **تعريف التفاوض:** يعرف التفاوض حسب المادة 40 من القانون 23/12 انه إجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي إجراء التفاوض شكل التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة. وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة.

يسمح إجراء التفاوض للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض بشأن الأسعار وشروط تنفيذ الصفقة العمومية. إجراء التفاوض المباشر هو قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلاّ في الحالات المنصوص عليها في المادة 41 من هذا القانون .[1]

2. **انواع التفاوض:** وينقسم التفاوض الى عدة أنواع الا وهي:

إجراء التفاوض المباشر: تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التفاوض المباشر حصرياً في الحالات المذكورة في المادة 41 من نفس القانون 23 / 12 وهي كالتالي:

- في حالة ما لا يمكن تنفيذ العمليات الا على يد متعامل اقتصادي واحد يكون في وضعية احتكارية، او في حالة حماية حقوق حصرية او لاعتبارات تقنية أو ثقافية وفنية. كما توضح العمليات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية.
- يكون التفاوض المباشر إذا تعلق الامر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، مقدمة الخدمات في مجال الرقمنة والابتكار، على أن تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة.
- كما تلجا المصلحة المتعاقدة في حالة الاستعجال المعلل بوجود خطر ما يهدد الاستثمار او ملكا للمصلحة المتعاقدة او النظام العام.
- او في حالة ما كان هنالك خطر داهم يتعرض له ملك او استثار جسد في الميدان.

[1] المادة 40 من القانون رقم 23/ 12 السابق ذكره.

- تلجا ايضا للتفاوض المباشر في حالة ما كانت الطوارئ مرتبطة بالأزمات الصحية او القوة القاهرة او الكوارث التكنولوجية او الطبيعية، ولا يسعه التكيف مع اجال اجراءات ابرام الصفقات العمومية، على انه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة ان توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وان لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة.
- في حالة تموين مستعجل من اجل ضمان توفير حاجيات السكان الأساسية، على أن تكون الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقّعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- عندما يكون المشروع متعلق بأولوية واهمية وطنية ذو طابع استعجالي، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، على أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقّعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- وفي هذه الحالة، يتم الخضوع للطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار 1.0.000.000.00 دج وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر، وعندما 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 (المادة الأخيرة) من هذا القانون، عندما يتعلق الامر بمنح نص تشريعي أو تنظيمي لهذه المؤسسة حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عند انجاز هذه المؤسسة كل

نشاطاتها مع الأشخاص المعنوية التي تخضع للقانون العام المذكورة في المادة 9 من هذا القانون.[1]

- **التفاوض بعد الاستشارة:**

نصت المادة 42 من القانون الجديد للصفقات العمومية 23 / 12 على ما يلي:

ان المصلحة المتعاقدة تلجا الى اجراء التفاوض بعد الاستشارة في الحالات الاتية:

- عند اعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
- في حالة الصفقات التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء الى طلب العروض وهي الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة. كما يتم تحديد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها او بسبب صعف مستوى المنافسة او يعود ذلك للطابع السري للخدمات.
- في حالة ما كانت الاشغال متصلة بممارسة مهام سيادية للمؤسسات التابعة للدولة.
- في حالة ما كانت الصفقات الممنوحة محل فسخ، وطبيعتها لا تتلاءم مع اجال طلب العروض الجديد.
- في حالة ما كانت العمليات المنجزة تكون في إطار استراتيجية 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. و يكون في هذه الحالة، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى، أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى.[2]

الفرع الثاني: حقوق المتعامل المتعاقد

رغم امتلاك المصلحة المتعاقدة لسلطات واسعة اتجاه المتعامل المتعاقد الا ان المشرع كفل مجموعة من الحقوق للمتعامل المتعاقد سنتطرق اليها بالتفصيل فيما يلي:

[1] المادة 41 من القانون رقم 23/ 12 السابق ذكره.

[2] المادة 42 من القانون رقم 23/ 12 السابق ذكره.

أولا. حق المتعامل المتعاقد في المقابل المالي:

يعتبر حق المقابل المالي من اهم الحقوق المكفولة للمتعامل المتعاقد فالغاية من تعاقد المتعامل المتعاقد مع الادارة هو الربح من خلال تنفيذه لالتزاماته ، و تختلف صور المقابل المالي حسب نوع العقد الاداري ، إذ يتخذ المقابل المالي شكل الرسم و هذا يكون في عقد الامتياز ، كما يمكن ان يكون في شكل ثمن يدفع و يتم باتفاق المتعاقدين وفقا لما ذكرته المواد 73 الى 80 من القانون 23/ 12 ، اذ تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات بأنواعها التسبيق الجزافي ، التسبيق على التموين ، او الدفع على الحساب وبالتسويات على رصيد الحساب ، كما يعتبر المقابل المالي بندا من بنود العقد اذ لا يجوز للإدارة التعديل فيه الا بالاتفاق مع المتعاقد معها و الا امكن المتعاقد للجوء الى القضاء و المطالبة بفسخ العقد.[1]

ثانيا. حق المتعامل المتعاقد في التوازن المالي:

يعتبر التوازن المالي للصفقة وجود توازن بين التزامات المتعامل المتعاقد وحقوقه ليتمكن من تنفيذ العقد وفق ما اتفق عليه، ... ظهرت فكرة التوازن المالي للعقد في مجال تنفيذ العقود الادارية لأول مرة بمناسبة تنفيذ عقود الالتزام المرفق العام. و ذلك في النزاع الشهير المعروف باسم قضية الشركة الفرنسية "للترامواي" و الصادرة في 21 مارس 1910 .[2]

ثالثا. حق المتعامل المتعاقد في التعويض:

ان التعويض حق للمتعامل المتعاقد نتيجة اخلال الادارة بالتزاماتها التعاقدية او بتأخرها بتنفيذ العقد وعدم احترامها المدة لتنفيذ موجباتها التعاقدية وفق منطوق العقد هنا يجب عليها التعويض للمتعاقد معها عن الاضرار اللاحقة والناجمة عن فعلها او خطئها وكذلك عليها بالتعويض في حالات اخرى:

[1] انظر المادة 02 في القانون 23 / 12 عند تعريف المشرع للصفقة ... والمادة 73 من نفس القانون تظهر طريقة دفع اجر المتعامل المتعاقد.

[2] سعد لقليب وبن الشيخ النوى، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15 / 247، جامعة محمد بوضياف – مسيلة، العدد السادس 2017، ص 59.

اذا قام المتعاقد بأداء اعمال اضافية غير منصوص عليها في شروط التعاقد من تلقاء نفسه و دون طلب من الادارة ، فله حق مطالبتها بالتعويض على اساس قاعدة الاثراء بلا سبب.[1]

[1] سامال اسكندر محمد الباجلان، سلطات الادارة والقيود الواردة عليها في العقود الادارية، دار الفكر الجامعي، كلية الحقوق – الاسكندرية ت: 4843132، ص 121.

❖ المبحث الثاني: سلطة الادارة في فرض الرقابة القبلية على المتعامل المتعاقد

تمارس المصلحة سلطات واسعة من بينها سلطة الرقابة والتوجيه اذ تعتبر من مبين اهم السلطات التي تعتمد عليها الادارة لضمان تنفيذ اعمالها والحفاظ على المال العام كما تحرص على توجيه متعاقديها بتنفيذ كافة التزاماتهم وعدم الانفلات والحرص على المال العام وتحقيق الهدف المطلوب بتحقيق المصلحة العامة. وهذا ما سنقوم بدراسته سلطة الادارة في فرض الرقابة والتوجيه (المطلب الاول) تقييم ممارسة الإدارة للسلطات المخولة لها في عملية الابرام (المطلب الثاني).

- **المطلب الاول: سلطة الادارة في الرقابة والتوجيه على المتعامل المتعاقد**

تتمتع الادارة المتعاقد بصلاحية الرقابة والتوجيه اثناء مرحلة الابرام ويظهر ذلك جليا خلال اختيار المتعامل المتعاقد، ودراسة العروض ومدى مطابقتها لدفتر الشروط وذلك من اجل تحقيق المصلحة العامة.

الفرع الاول: تعريف الرقابة والتوجيه

تعتبر سلطة الرقابة والتوجيه من اهم السلطات المخولة الإدارة، فالأولى تعمل على شمان السيرورة الحسنة للصفقات العمومية، من خلال مراقبة مدى تنفيذ المتعامل المتعاقد لبنود العقد، فأما الثانية فهي محاولة تصحيح المسار وتوجيه المتعامل المعاقد في تنفيذ التزاماته ان بدر منه انحراف، او تعسر عليه تنفيذ الصفقة العمومية في مرحلة من مراحلها.

أولا. تعريف سلطة الرقابة بالمعنى الضيق

ان سلطة الرقابة بالمعنى الضيق يكون مرادفا لمعنى الاشراف الذي يقصد به : تحقق الادارة من ان المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته العقدية على النحو المتفق عليه.[1]

[1] نبيل ازرايب، سلطة الادارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2018، ص 91.

نقصد بهذا ان المصلحة المتعاقدة تقوم بفحص ومراقبة كل التزامات المتعامل المتعاقد وتنفيذها على النحو المتفق عليه في العقد مع احترام كافة الشروط المنصوص عليها في القانون والتنظيم المعمول به.

ثانيا. تعريف سلطة الرقابة بالمعنى الواسع

يقصد بسلطة التوجيه اي حق الادارة في التدخل لتنفيذ العقد و توجيه الاعمال و اختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط و ضمن الكيفيات المتفق عليها.[1]

على خلاف تعريف سلطة الرقابة في المعنى الضيق الذي كان ينحصر فقط على رقابة الاشراف فتوسعت سلطتها واصبحت التوجيه وذلك بتوجيه المتعامل المتعاقد في كيفية تنفيذه للأعمال بإصدار الاوامر.

نقصد بالرقابة بالمفهوم الشامل هي الالية القانونية التي تستعملها الادارة المتعاقدة قبل الابرام واثناء الابرام وبعد الابرام لضمان سير الصفقة بكونها مرتبطة بالمال العام، فتلجا الادارة الى الرقابة والتوجيه بكونها تتميز ايضا بهذا الحق ويتضح ذلك جليا اثناء توجيه المتعامل المتعاقد في كيفية ابرام العقد.

تناول الفصل الاول في الباب الخامس من القانون 23/ 12 الرقابة على الصفقات العمومية في المادة 94 و95.

الفرع الثاني: طرق فرض الرقابة القبلية على المتعامل المتعاقد

تتنوع طرق الرقابة الى رقابة داخلية وخارجية ورقابة وصاية وذلك لهدف الحفاظ على المال العام وتفادي الاخطاء والتجاوزات التي تمس بمشروعية القانون والتنظيم المعمول به، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل.

أولا. الرقابة الداخلية

تعرف الرقابة الداخلية بانها مجموعة وسائل واليات تستعملها المصلحة المتعاقدة اثناء ابرام العقد لتفادي الاخطاء والانحرافات التي تمس بالمصلحة العامة فلتجنبها اقر المشرع الجزائري

[1] نبيل ازرايب، مرجع نفسه، ص 91

في احكام المادة 96 من القانون 23 / 12 لجنة واحدة دائمة هي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وسنتطرق الى تشكيلة هذه اللجنة وأبرز مهامها:

- **تشكيلة اللجنة:**[1]

بناءا على ما جاء في المادة 96 من القانون 23 / 12 من:

- موظفين مؤهلين يختارون لكفاءتهم وهم تابعين للمصلحة المتعاقدة.
- كما يمكن للمصلحة المتعاقدة انشاء لجنة تقنية لمساعدة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في القيام بمهامها وذلك بإعداد تقرير تقييم العروض، لان الصفقات العمومية لا تتشابه بل تختلف فيما بينها لان لكل صفقة خصوصيتها.

مهام اللجنة:[2]

- تقوم بتثبيت صحة العروض
- تسجل اشغالها المتعلقة بفتح الأظرفة وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الامر بالصرف ويؤشر عليهما.
- تعد قائمة المرشحين او المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول اظرفت ترشح الخاصة بهم او العروض، مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.
- تقوم اعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- تقوم بالتوقيع بالحروف الاولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لم يتم استكمالها.
- تقوم بتحرير المحضر الذي يتم التوقيع عليه من طرف جميع اعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب ان يتضمن التحفظات المسجلة من قبل اعضاء اللجنة ساعة الفتح.
- وتدعو اللجنة عند الاقتضاء المتعهدين كتابيا لاستكمال عروضهم التقنية إذا تم كلاحظة نقص في الوثائق والبيانات وهذا في اجل اقصاه عشرة (10) ايام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة.
- تحرر اللجنة عند الحاجة اقتراح على المصلحة المتعاقدة اعلان عدم جدوى طلب العروض يتم توقيعه من طرف الاعضاء طبقا للمادة 40 من هذا المرسوم.

---

[1] انظر المادة 96 من 23 / 12.

[2] انظر المادتان 71 و162 من المرسوم الرئاسي 15 / 247.

- يتم ارجاع الأظرفة الغير المفتوحة الى اصحابها المتعاملين الاقتصاديين من طرف المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء.

ثانيا. الرقابة الخارجية:[1]

تعتبر الرقابة الخارجية رقابة قبلية، اذ تمارس هذه الرقابة عن طريق هيئة رقابية تسمى لجنة الصفقات العمومية تهدف للتحقيق من مدى مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول به وذكر ذلك في المادة 97 من القانون 23 / 12، كما تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة، لجنة صفقات عمومية للمصلحة العمومية المتعاقدة تختص بالرقابة القبلية، تتمثل هذه اللجان في:

1. اللجنة البلدية للصفقات

تعتبر اللجنة البلدية لصفقات هيئة رقابية تختص بمراقبة عملية الابرام، وبدراسة المشاريع الخاصة بالبلدية. اذ تناولها المشرع في المادة 189 من قانون البلدية 11-10.[2]

1. تشكيلة لجنة البلدية[3]

- نصت المادة 174 من الامر 15 / 247 على مهام وتشكيلة لجنة البلدية وهي على ما يلي:
- رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين عن المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة.
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.

2. مهام اللجنة

- تدرس مشاريع دفاتر الشروط.
- تقوم بدراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة في مدة 10 ايام كاملة.
- تقوم بدراسة مشاريع الملاحق ضمن الحد المالي الذي ذكر في المرسوم الرئاسي.

---

[1] انظر المادة 97 من القانون 23 / 12.

[2] انظر المادة 189 من قانون البلدية 11-10.

[3] انظر المادة 174 من الامر 15 / 247.

2. اللجنة الولائية للصفقات

تعتبر اللجنة الولائية للصفقات هيئة رقابية تختص بمراقبة عملية الابرام التي تكون على المستوى الولائي، اذ أكد المشرع ذلك في قانون الولاية 12-07 في نص المادة 135 وذكر تشكيلتها ومهامها التي تقوم بها.[1]

1. تشكيلة لجنة الولاية

وطبقا لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15 / 247 تتشكل اللجنة الولائية من:

- الوالي او ممثله رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ثلاثة ممثلين (03) عن المجلس الشعبي الولائي.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة.
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة.
- مدير التجارة بالولاية.

2. مهام اللجنة

- تقوم هذه اللجنة بمهام وذلك بموجب المواد 13 اذ تقوم بما يلي:
- دراسة مشاريع دفاتر الشروط.
- دراسة مشاريع الصفقات.
- دراسة الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم.
- دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة في مدة 10 أيام.

3. اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

تختص اللجنة الجهوية لصفقات في حدود المستويات التي حددتها المادة 184 و139من الامر 15 / 247، بدراسة المشاريع والملاحق الخاصة بها.

[1] انظر المادة 135 من القانون 12-07.

1. تشكيلة لجنة الصفقات العمومية[1]

نصت المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15 / 247 على تشكيلة هذه اللجنة:

- الوزير المعني او ممثله، رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة.
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

2. مهام اللجنة [2]

نصت المواد من (171و139) من المرسوم الرئاسي 15 – 247 على ان اللجنة تقوم بما يلي:

دراسة مشاريع دفاتر الشروط والملاحق الخاصة الخارجية الجهوية للإدارات المركزية

تفصل اللجنة في مجال الرقابة في كل مشروع:

- دفتر شروط او صفقة اشغال يفوق المبلغ التقديري الاداري للحاجات او الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة اللوازم يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، ثلاثمئة مليون دينار (300.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة خدمات يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة دراسات يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، مائة مليون (100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

[1] المادة 171، من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[2] انظر المواد 171، 139 من المرسوم الرئاسي 15 / 247.

- دفتر الشروط او صفقة اشغال او لوازم للإدارة المركزية، يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة دراسات او خدامات للإدارة المركزية، يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة ستة ملايين دينار (6.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة في مدة 10 أيام.

4. لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري

1. تشكيلة لجنة[1]

- نصت المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15 / 247 على تشكيلة وهذه اللجنة ومهامها:
- ممثل عن السلطة الوصية، رئيسا.
- المدير العام او مدير المؤسسة او ممثله.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري).
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

مهامها

- تقوم بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها.
- تقوم بدراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة في مدة 10 أيام.
- تقوم بدراسة مشاريع الملاحق الخاصة بكل صفقة ضمن الحد المالي الذي ذكرته المادة 129.

[1] المادة 172، من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

5. اللجنة القطاعية للصفقات العمومية[1]

نصت المادة 102 من القانون 23/ 12 تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات العمومية.

1. تشكيلة اللجنة: تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات طبقا للمادة 185 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15/ 247 من:

- الوزير المعني او ممثله.
- ممثل الوزير المعني، نائب الرئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (02) عن القطاع المعني.
- ممثلان (02) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

2. مهامها[2]

تضمن المواد من 180الى 184 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15/ 247 على صلاحيات هذه اللجنة وتكمن فيما يلي:

- تفصل اللجنة في مجال الرقابة في كل مشروع.
- دفتر شروط او صفقة اشغال يفوق المبلغ التقديري الاداري للحاجات او الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة اللوازم يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، ثلاثمئة مليون دينار (300.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة خدمات يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

---

[1] المادة 102، من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[2] المواد 180_184، المادة 171، من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

- دفتر الشروط او صفقة دراسات يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، مائة مليون (100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر الشروط او صفقة اشغال او لوازم للإدارة المركزية، يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة، اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة دفتر الشروط او صفقة دراسات او خدامات للإدارة المركزية، يفوق المبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة ستة ملايين دينار (6.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- مراقبة صحة اجراءات ابرام الصفقات العمومية.
- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية واتمام ترتيباتها.
- المساهمة في تحسين ظروف مراقبة اجراءات ابرام الصفقات العمومية.
- دراسة مشاريع دفاتر الشروط والملاحق والطعون.

ثالثا: رقابة الوصاية

رقابة الوصاية هي تلك الرقابة التي تمارسها السلطات الادارية المركزية على اللامركزية، حيث اشار اليها المشرع في القانون 23 / 12 في الباب الخامس في الفصل الثالث المادة 103، وتتمثل الغاية من هذه الرقابة هي رؤية مدى مطابقة الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد، والتأكد من كون العملية، موضوع الصفقة، تدخل فعلا في إطار البرامج والاولويات المرسومة للقطاع.[1]

رابعا: الرقابة المالية

تعتبر الرقابة المالية من بين الرقابة السابقة التي تخضع لها الصفقات العمومية حيث تراقب اي مخالفات مالية او اخطاء من شانها المساس بالمال العام وتكون الرقابة المالية عن طريق رقابة الامر بالصرف والمراقب المالي، المحاسب العمومي.

[1] انظر المادة 103 من 23 / 12.

1. الامر بالصرف

تعريف الامر بالصرف: يعتبر امر بالصرف حسب القانون 23 / 07 كل عون من الاعوان المكلفون بتنفيذ الميزانية والعمليات المالية، يعين او ينتخب ويكلف وفق المادة 04 من القانون 23 / 07 بما يلي:[1]

- إثبات الحقوق والالتزامات.
- تصفية الإيرادات وإصدار أوامر الإيرادات المتعلقة بها.
- ضمان الالتزام والتصفية والأمر بالصرف أو إصدار حوالات الدفع، في حدود الاعتمادات المفتوحة أو المفوضة باستثناء الاعتمادات التقييمية.
- إصدار أوامر الحركة التي تمس الممتلكات والمواد الخاصة بالدولة والهيئات العمومية الأخرى المذكورة. في المادة الأولى من هذا القانون.
- الحفاظ على الممتلكات الموضوعة تحت تصرفه.

2. المراقب المالي (المراقب الميزانياتي)

1. **تعريف المراقب المالي:** لم يعرف المشرع الجزائري المراقب المالي بل اكتفى فقط بذكر المهام المكلف بها واختصاصاته وبين كذلك طريقة تعيينه، اذ نصت المادة 60 من القانون رقم 90-21 المتعلق بالمحاسبة المالية، المعدل والمتمم على ان: " الاعوان المكلفون بممارسة وظيفة مراقبة النفقات المسبقة يعينون من قبل الوزير المكلف بالمالية."[2]، و بعدها وخلال صدور المرسوم التنفيذي رقم 11- 381 المتعلق بمصالح المراقبة المالية و تطبيقا لأحكام المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 11-75 المحدد لصلاحيات المصالح الخارجية للمديرية العامة للميزانية و تنظيمها وسيرها نظم للمراقب المالي قانونا اساسيا يحدد صلاحيات مصلحة المراقبة المالية و تنظيمها و سيرها .

وعليه يمكن ان نعرف المراقب المالي على انه: " عون من الاعوان المراقبين كيفية تنفيذ الصفقات العمومية، حيث يعين بقرار من الوزير المكلف بالمالية كما يعتبرن موظفين ادارة الميزانية، مكلف بمراقبة وفحص نفقات الصفقات العمومية، ومدى مطابقتها مع التشريع والتنظيم المعمول به.

---

[1] انظر المادة 04 من القانون 23 / 07.

[2] المادة 60 من القانون رقم 90-21 المتعلق بالمحاسبة المالية، المعدل والمتمم.

كما يعتبر المراقب المالي من ضمن الموجهين الاساسيين للمتعامل بمراقبته لأي انحرافات تؤدي الى هدر المال العام والمساس به او محاولة التلاعب به.

- **مهام المراقب الميزانياتي**

تم التحديث في القانون الجديد 23/ 07 من المراقب المالي الى المراقب الميزانياتي و يتمتع هذا الأخير بمجموعة من المهام و حددتها المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 381 مهام المراقب المالي بالحرص على رقابة مدى مطابقة التشريع و التنظيم المتعلقين بالنفقات العمومية و تكمن مهامه من خلال هذه الصفة في:[1]

- يقوم بتنفيذ الاحكام القانونية والتنظيمية فيما يتعلق بمراقبته للنفقات.
- يمثل الوزير المكلف بالميزانية لدى لجان الصفقات العمومية، ولدى الجالس الادارية ومجالس توجيه المؤسسات العمومية ذات الطابع الداري والمؤسسات الاخرى.
- ينفذ كل مهام الفحص والرقابة المتعلقة بجوانب تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالمالية العمومية بناء على قرار من الوزير المكلف بالمالية.
- يقوم بإعداد تقييم سنوي ودوري حول نشاط المالية.
- كما يمارس المراقب المالي صلاحيته عن طريق التأشير على استمارة الالتزام بعد التحقق من توفر الشروط القانونية والتنظيمية في اجال محددة وفي حالة الاخلال بأحد العناصر يقوم بحرير مذكرة رفض مؤقت.

2. المحاسب العمومي

- **تعريف المحاسب العمومي:** يعتبر المحاسب العمومي عون من الاعوان المكلفون بتنفيذ الميزانية والعمليات المالية، يعين من قبل الوزير المكلف بالمالية ويخضعون لسلطته واوامره.

كما تناول الفصل الثاني من القانون 23/07 القسم الاول في المادة 15 تعريف المحاسب العمومي، كما يعتبر المحاسبون العموميون اما محاسبين مختصين او مفوضين واما محاسبين

[1] المادة 10 من المرسوم التنفيذي 11 – 381، من المرسوم التنفيذي 11 – 381، المؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1432 الموافق لـ 21 نوفمبر 2011 يتعلق المصالح المراقبة المالية.

رئيسيين او ثانويين واما محاسبي الاموال والقيم او التركيز المحاسبي وفق ما ذكر في المادة 18 من القانون 23 / 07. (للتفصيل أكثر انظر المادة 15 من القانون 23 / 07)

- **المهام الرقابية المكلف بها المحاسب العمومي**

مقارنة مع قانون المحاسبة العمومية 90/ 21 حافظ المشرع وأبقي القانون 23 / 07 على نفس مهام المحاسب العمومي واضاف لها بعضا اخر ضمن المادة 24 ونذكرهم فيما يلي:

- مسك المحاسبة العامة على اساس مبدا الحقوق والالتزامات المثبتة.
- لتقييد المحاسبي للقيم غير الثابتة.
- كما يكلّف المحاسبون العموميون بإعداد القوائم المالية وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها، تستخدم هذه القوائم في إعداد الحساب العام للدولة.[1]

❖ **المطلب الثاني: تقييم ممارسة الإدارة للسلطات المخولة لها في عملية الابرام**

تتميز سلطات المصلحة المتعاقدة بمزايا متعددة، الا انه يشوبها بعض من العيوب سنعالجها فيما يلي.

الفرع الاول: مزايا سلطات المصلحة المتعاقدة

تكتسي سلطات المصلحة المتعاقدة بمجموعة من المزايا يمكن ذكرها فيما يلي:

- يتميز النظام الرقابي للمصلحة المتعاقدة بدقة المعلومات التي يجمعها حول نظام العمل.
- تحقق الرقابة القبلية الاتصال والتنسيق بين جميع الجهات المنظمة للصفقة.
- تهدف سلطة المصلحة المتعاقدة الى حماية المال العام.
- ادي المصلحة المتعاقدة الى تحقيق المصلحة العامة وتلبية محتاجات الجمهور.
- الموضوعية: وذلك عن طريق تطبيق مبدا المنافسة والمساواة عند اختيار المتعامل الاقتصادي.
- تلائم النظام الرقابي مع جميع مراحل ابرام الصفقة العمومية مع طبيعتها واحتياجاتها.

[1] انظر المادة 24 و94 من القانون 23 / 07.

الفرع الثاني: عيوب سلطات المصلحة المتعاقدة

بالرغم من مجموعة المزايا التي تتمتع بيها هاته الاخيرة الا انه يشوبها بعض العيوب يمكن حصرها فيما يلي:

1. **عدم الفعالية في المراقبة:** وتكون عدم الفعالية عند اختيار موظفين ليس مؤهلين للممارسة هذه السلطة.
2. **التميز بالحيادية:** وذلك يتم بتوظيف مراقبين على حساب مصالح الشخصية او بسبب تدخلات خارجية كالسياسة مثلا.
3. **الضغوطات السياسية:** ويكون ذلك بخلق تعقيدات بسبب التدخل الحكومي او ما يسمى بالتعسف الحكومي.
4. **غياب الرقابة الذاتية:** يؤدي غياب الرقابة الذاتية لدى الموفين المراقبين اهدار المال العام.
5. **الاساءة في استعمال السلطة:** وهذا ما يؤدي الى فقدان الثقة من طرف المتعامل المتعاقد.
6. **عدم انشاء دورات تكوينية للمراقبين:** ويكون هذا العيب من العيوب الرئيسة التي تشيب السلطة الرقابية.
7. **الجرائم:** كالرشوة وغيرها من جرائم الصفقات العمومية.

الفرع الثالث: طرق تفعيل سلطات المصلحة المتعاقدة في عملية الابرام

محاولة منا من خلال هاته الدراسة من اجل ضمان فعالية وجودة في مجال الصفقات العمومية حاولنا اقتراح بعض الطرق التي يمكن ان نزيد بها من فعالية السلطات المخولة للمصلحة المتعاقدة وفي نفس الوقت حماية المتعامل المتعاقد من التعسف ضده وهي مجموعة اقتراحات كالتالي:

- اختيار موظفين مؤهلين وفق للإجراءات المنصوص عليها في الامر 06 / 03 وتأطيرهم خاصة عندما يتعلق الامر بمناصب شغل حساسة.
- تفعيل مبدا المنافسة والشفافية عند اختيار المتعامل المتعاقد.
- تبسيط الاجراءات المعمول بها وهذا بناءا على ما نص عليه قانون الفساد 06 / 01 في المادة 11 منه.

- تفعيل الرقابة الذاتية وروح المسؤولية لدى ممارسي السلطة والمتعاملين الاقتصاديين معها.
- انشاء دوارات تكوينية وتعليمية لتمكين الموظفين من الاداء الصحيح لأعمالهم وفق المادة 03 من قانون الفساد 06 / 01.
- المرونة: ويكون ذلك في حالة حدوث اي عراقيل على السلطة الرقابية ان تكشف الانحرافات قبل حدوثها او ما يسمى بالتنبؤ بالمستقبل.
- الموضوعية عند اختيار المتعاملين الاقتصاديين معها .

خلاصة الفصل الثاني

بعد دراستنا للتدخلات التي تمارسها الادارة اثناء مرحلة الابرام من اعداد لدفتر الشروط و اختيار المتعامل المتعاقد باعتبارها صاحبة مركز قانوني ، و ممارسة الرقابة عليها و هذا الى السلطة التي منحها اياها المشرع الا انها لا تتمتع بسلطات مطلقة تبقى مقيدة بقيود و قواعد عليها اتباعها في اعداد دفتر الشروط و اختيارها للمتعامل المتعاقد، و ذلك حرصا على تحقيق المنفعة العامة و حماية للمال العام كون ان الصفقات ترتبط نفقاتها بالخزينة العمومية ، و فرضت عليها الرقابة بأنواعها الداخلية و الخارجية و رقابة الوصاية لما تتمتع به من مركز اقتصادي يساعد على النمو بالدولة .

خاتمة

خاتمة

تعتبر الصفقات العمومية الاداة الفعالة للنهوض بالاقتصاد و تنميته كما انها وسيلة من الوسائل التي تستعملها الدولة لتحقيق المشاريع التي تساعد على سد و تلبية حاجيات الجمهور، هذا لا شك ادى الدولة الى حماية المال العام و ذلك عن طريق تخويل المشرع الجزائري و فق ما تم النص عليه في قانون الصفقات العمومية 23 / 12 للإدارة (المصلحة المتعاقدة) سلطات اتجاه المتعامل الاقتصادي لعدم اهدار المال العام و الوقاية من الفساد المالي ، كما اعطى المشرع للمتعامل المتعاقد (المتعامل الاقتصادي) حقوق يتمتع بها تحميه من اي تعسف اداري او تعسف سلطوي و بين الحقوق التي يتمتع بها المتعاقد هو حق الطعن القضائي عند احتجاجه على المنح المؤقت للصفقة العمومية او الغائه او اعلان عدم جدوى او الغاء الاجراء في اطار طلب العروض او اجراء التفاوض بعد الاستشارة بإمكانه ان يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة و هذا ما تم ذكره في المادة 56 من القانون الجديد 23 / 12 .

كما ان اهم ما تم تعديله من خلال هذا القانون 23 / 12 هو اضافة مصطلح المشتري العمومي او كما يدعى المصلحة المتعاقدة في المادة 02 التي تعرف الصفقات العمومية حيث نصت على ان الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة، تبرم بمقابل من قبل **المشتري العمومي** المسمى المصلحة المتعاقد، مع متعامل اقتصادي واحد او أكثر والمسمى المتعامل المتعاقدً لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الاشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما

كما خصص المشرع للرقمنة في مجال الصفقات العمومية فصل في قانون الصفقات العمومية في المواد من 105 الى 107 تسهيلا في مجال الاتصال والاشهار سهل على المتعامل الاقتصادي الوصول الى المعلومات مقابلا بذلك سهل عملية النشر والاعلان.

وأدت دراستنا لهذا الموضوع **(سلطات الادارة في ابرام الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد 23 / 12)** الى استخلاص عدة نتائج واقتراحات وهي:

النتائج

- الصفقات العمومية هي اداة من ادوات التنمية وتنفيذ المشاريع.

- لم يقم المشرع باي تعديلات في طريقة ابرام الصفقات العمومية بقي محافظا على ما جاء في الامر 15 / 247.
- فرض المشرع الرقابة على كافة مراحل اعداد الصفقة دليل على نيته واخلاصه في الحفاظ على المال العام.
- السلطات الادارة غير مطلقة.
- وجوب والزامية تقديم المصلحة العامة على المصلحة الشخصية.
- القرارات التي تصدر عن لجنة فتح العروض وتقييم العروض استشارية إذا هي غير ملزمة للمصلحة المتعاقدة.
- اعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لم يحددهم المشرع وترك الامر للمصلحة المتعاقدة.
- لم يعط المشرع الجزائري تعريفا لدفتر الشروط، بل بين فقط مشتملاتها.

ندرج بعض الاقتراحات على ضوء ما تم استخلاصه من نتائج:

الاقتراحات

- على المشرع ان يحدد اعضاء اللجنة وتقييم العروض.
- تفعيل قرارات كل من لجنتي فتح الاظرف وتقييم العروض اجبارية ولازمة للمصلحة المتعاقدة.
- على المتعامل المتعاقد ان يوسع من نظرته لإبرام الصفقة مع الإدارة المتعاقدة (المصلحة المتعاقدة) لا يجعلها منحصرة فقط في المقابل المالي بل ان يكون هدفه الاساسي النهوض بالاقتصاد الوطني.
- على المشرع ان يعرف دفتر الشروط تعريفا شاملا نافعا.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

I. المصادر

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: المواد القانونية

أ. الدساتير:

1. الدستور، المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، الموافق لـ 15 جمادى الأولى عام 1442. الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية، العدد/82.

ب. القوانين:

1. القانون رقم 23/ 12 المؤرخ في 05 اوت 2023 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 51، بتاريخ 06 اوت 2023).

ت. المراسيم

1. المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 50، بتاريخ 20 سبتمبر 2015).
2. المرسوم التنفيذي رقم 91– 434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 57 بتاريخ 13 نوفمبر 1991).
3. المرسوم الرئاسي 02 – 250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 52 بتاريخ 28 جويلية 2002).
4. المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 58، بتاريخ 07 اكتوبر 2010).
5. المرسوم رقم 82 –145 المؤرخ في 10 ابريل 1982 المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 13 ابريل 1982).

ث. الاوامر

6. الأمر 67 / 90، مؤرخ في 17 جوان 1967 يتضمن قانون الصفقات العمومية، الصادر في (الجريدة الرسمية العدد 52 بتاريخ 27 جوان 1967).

7. من المرسوم التنفيذي 11 – 381، المؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1432 الموافق لـ 21 نوفمبر 2011 يتعلق المصالح المراقبة المالية المرسوم التنفيذي 11 – 381، المؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1432 الموافق لـ 21 نوفمبر 2011 يتعلق المصالح المراقبة المالية.
8. المرسوم الرئاسي 10 – 236، المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 58، بتاريخ 07 اكتوبر 2010).
9. المرسوم 82 – 145 المؤرخ في 10 ابريل 1982 المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، (الصادر في الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 13 ابريل 1982).
10. القانون رقم 90–21 المتعلق بالمحاسبة المالية، المعدل والمتمم.

II. المراجع

أ. الكتب

1. سامال اسكندر محمد الباجلان، سلطات الادارة والقيود الواردة عليها في العقود الادارية، دار الفكر الجامعي امام كلية الحقوق – الاسكندرية ت: 4843132.
2. سعد لقليب وبن الشيخ النوى، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15 / 247، جامعة محمد بوضياف – مسيلة، العدد السادس 2017.
3. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، سنة 1991.
4. عبد الوهاب دراج، شرح طرق ابرام عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دراسة تفصيلية من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15 / 247 الطبعة الاولى، دار الباحث للنشر والاشهار، برج بوعريريج، الجزائر 2023.
5. نبيل ازرايب، سلطة الادارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2018

ب. المقالات

1. بوزبرة سهيلة، مبدا الشفافية ورقمنة قطاع الصفقات العمومية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السابع، العدد الاول، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2023.

2. شنتوفي عبد الحميد، نظام الاشهار الالكتروني في الصفقات العمومية وفقا للقانون الجزائري، المجلد 12 العدد 03، 2021.
3. عتيقة حبيبة، أهم المبادئ المؤطرة لعملية اختيار المتعامل المتعاقد، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان، العدد الثاني سبتمبر 2017.
4. ناتش خليفة، الرقابة إدارية على مرحلة اعداد دفاتر الشروط الاليات والاشكالات، مجلة القانون المجتمع والسلطة،

ت. المذكرات العلمية

1. سباعي عبد المومن وبوخيرة، ضوابط سلطات الادارة في مجال ابرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون اداري، قسم الحقوق، جامعة احمد دراية، ادرار، 2017 / 2018.
2. سبعي عبد المومن، بوخيرة عبد الوهاب، ضوابط سلطات الادارة في مجال ابرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون اداري، قسم الحقوق، جامعة احمد دراية، ادرار، 2017 / 2018.
3. مختاري صفية، مدقن نجاة مذكرة التخرج ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر اكاديمي في الحقوق تخصص قانون اقتصادي عام ، دفاتر الشروط في غرود الصفقات العمومية ، قسم الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2021 / 2022.

الفهرس

الفهرس

اهداء

اهداء

شكر وعرفان 5

قائمة لأهم المختصرات 6

مقدمة .....أ-ج

الفصل الأول :الإطار القانوني للصفقات العمومية في ظل القانون الجديد 23-12 6

 المطلب الاول: تعريف الصفقات العمومية وخصائصها:..... 7

الفرع الاول: تعريف الصفقات العمومية 7

أولا. التعريف التشريعي:..... 8

ثالثا. التعريف الفقهي:.....10

الفرع الثاني: خصائص الصفقات العمومية 11

ثانيا. الاتباع للقانون العام: 11

ثالثا. تسيير وخدمة المرفق العام: 12

 المطلب الثاني: أنواع الصفقات العمومية 12

الفرع الأول: صفقة انجاز الأشغال العامة 12

أولا. أن ينصب العقد على عقار:.....13

ثانيا. أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام: 13

الفرع الثاني: صفقة اقتناء اللوازم 13

الفرع الثالث: صفقة تقديم الخدمات.....14

الفرع الرابع: صفقة انجاز الدراسات 14

 المبحث الثاني: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية.....15

 المطلب الاول: مبدأ المنافسة ومبدأ المساواة.....15

الفرع الاول: مبدأ المنافسة. 15

الفرع الثاني: مبدأ المساواة. 16

أولا. مبدأ المساواة في التعديل الدستوري الجزائري.....16

ثانيا. مبدأ المساواة في قانون الصفقات العمومية.....16

 المطلب الثاني: مبدا الشفافية والعلانية.....17

الفرع الاول: مبدا الشفافية 17

أولا. الآليات القانونية التقليدية. 18

ثانيا. الآليات القانونية الحديثة 18

خلاصة الفصل الاول 20

الفصل الثاني :مجالات تدخل الادارة في ابرام الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد 23-12 21

 المبحث الاول: سلطة الادارة في اعداد دفتر الشروط واختيار المتعامل المتعاقد.....22

 المطلب الاول: سلطة الادارة في اعداد دفتر الشروط.....22

الفرع الاول: تعريف دفتر الشروط.....23

تمهيد 23

أولا. التعريف التشريعي.....23

ثانيا. التعريف الفقهي.....24

الفرع الثاني :انواع دفتر الشروط.....25

أولا. دفاتر البنود الادارية العامة: (le cahier des clauses administratives et générales).....25

ثانيا. دفاتر التعليمات التقنية المشتركة. (les cahiers des prescriptions communes) 25

 المطلب الثاني: سلطة الادارة في اختيار المتعامل المتعاقد 26

الفرع الاول: اجراءات اختيار المتعامل المتعاقد 27

أولا. الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية 27

الفرع الثاني: حقوق المتعامل المتعاقد 36

أولا. حق المتعامل المتعاقد في المقابل المالي: 37

 المبحث الثاني: سلطة الادارة في فرض الرقابة القبلية على المتعامل المتعاقد 39

 المطلب الاول: سلطة الادارة في الرقابة والتوجيه على المتعامل المتعاقد 39

الفرع الاول: تعريف الرقابة والتوجيه.....39

ثانيا. تعريف سلطة الرقابة بالمعنى الواسع 40

الفرع الثاني: طرق فرض الرقابة القبلية على المتعامل المتعاقد 40

أولا. الرقابة الداخلية 40

ثالثا: رقابة الوصاية 47

رابعا: الرقابة المالية 47

 المطلب الثاني: تقييم ممارسة الإدارة للسلطات المخولة لها في عملية الابرام 50

الفرع الاول: مزايا سلطات المصلحة المتعاقدة 50

الفرع الثاني: عيوب سلطات المصلحة المتعاقدة 51

الفرع الثالث: طرق تفعيل سلطات المصلحة المتعاقدة في عملية الابرام 51

خلاصة الفصل الثاني 53

خاتمة 54

قائمة المصادر والمراجع

الفهرس

ملخص

تعتبر الصفقات العمومية الاداة التنموية التي يحرص المشرع دائما على حمايتها ، و ذلك عن طريق تخصيص قانون خاص بها و يدعى بقانون الصفقات العمومية 23 / 12 ، حيث طرا على هذا القانون عدة تغييرات لأهميته البالغة و يكمن اخر تعديل له هو قانون رقم 23 / 12 المؤرخ في 23 اوت 2023 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، اذ ذكر هذا القانون اهم السلطات التي تتمتع بها الادارة اثناء ابرام الصفقة العمومية خولها لها المشرع حفاظا على المال العام كون ان انفاق الصفقات العمومية مرتبطة بالخزينة العمومية و من بين هذه السلطات المخولة لها بموجب القانون 23 / 12 اثناء المرحلة الاولى للصفقة هي ان تعد الادارة بنفسها دفتر الشروط الذي يتضمن كل الاجراءات التي تبرم بها الصفقة العمومية حرصا على مراعاة قواعد قانون الصفقات 23 / 12 كما اعطاها صلاحية اختيار المتعامل المتعاقد وفقا على الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط الا ان السلطة هنا تبقى مقيدة ، و يعود ذلك الى اهم المبادئ التي على الادارة التقيد بها و احترامها و هي كتالي : مبدا المنافسة و المساواة ، مبدا الشفافية و العلانية كما اضافت الرقمنة من نحية الاعلان (الاشهار) طابعا ممتاز ادى الى اكتساب ثقة اكبر من ناحية المتعاقدين معها و ذلك بفضل مميزات الصحافة الالكترونية من سهولة في الاجراءات و تبسيطها اكثر للمتعاقد الاقتصادي و تطبيقها لجميع المبادئ النصوص عليها في القانون 23 / 12.

كما تملك الادارة سلطة التوجيه و الرقابة القبلية و على الصفقات العمومية و هي الرقابة الداخلية و تتمثل في لجنة التقييم و لجنة فتح الأظرفة بموجب المادة 96 من قانون الصفقات العمومية 23 / 12 ، و الرقابة الخارجية و تتمثل في رقابة اللجنة الجهوية و اللجنة الولائية و اللجنة البلدية كما تتمثل ايضا في اللجنة القطاعية ، لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري و رقابة الوصاية، كم تفرض الرقابة المالية تفاديا لأي تلاعب مالي او خطا يؤدي الى اهدار المال العام . هذا وأدت دراستنا الى اكتشاف بعض من عيوب السلطات الممنوحة للإدارة (المصلحة المتعاقدة) فحاولنا وبناءا على ما مر علينا في الدراسات السابقة وبحثنا ثم وصلنا الى طرق تؤدي الى علاج الثغرات والعيوب التي تشوب سلطات الادارة العامة.

Summary

Public procurement is considered a developmental tool that the legislature always seeks to protect, by allocating a special law for it known as Law No. 23/12 on public procurement. This law has undergone several changes due to its significant importance, with the latest amendment being Law No. 23/12 dated August 23, 2023, which regulates public procurement. This law specifies the authorities granted to the administration during the conclusion of public contracts, as bestowed by the legislature to safeguard public funds since public procurement expenditure is linked to the public treasury.

Among these authorities granted to the administration by Law No. 23/12 during the first stage of the procurement process is the preparation of the conditions containing all the procedures governing public procurement, in compliance with the rules of Law No. 23/12. It also grants the administration the prerogative to select the contracting party according to the conditions stipulated in the tender document. However, this authority remains restricted due to the fundamental principles that the administration must adhere to and respect, namely:

-The principle of competition and equality.

-The principle of transparency and publicity, with digitalization enhancing the advertising aspect, thus gaining greater trust from contractors due to the advantages of electronic press in simplifying procedures for economic contractors and applying all the principles stipulated in Law No. 23/12.

Additionally, the administration possesses the authority of guidance and pre-contractual control over public procurement, which includes internal control represented by the evaluation committee and the envelope opening committee under Article 96 of Law No. 23/12. External control consists of regional, provincial, municipal committees, sectoral committees, procurement committees for public institutions, the decentralized structure of national public institutions of administrative nature, and the oversight authority. Financial control is also imposed to prevent any financial manipulation or error leading to the waste of public funds.

Our study revealed some flaws in the authorities granted to the administration (the contracting authority), so based on our findings in previous studies, we attempted to devise methods to address the gaps and defects affecting the powers of the general administration.