



جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام



# ضمانات حماية المال العام عند إبرام

## الصفقات العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستري في الحقوق

فرع: القانون العام

تخصص: القانون الإداري

من إعداد الطالب:

تحت إشراف الدكتور:

زقموط فريد

بوخيروهيوب

### لجنة المناقشة

الأستاذ: إرائن عبد الله، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية.....رئيسا

الأستاذ: زقموط فريد، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية..... مشرفا

الأستاذ: تيري أرزقي، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية..... ممتحنا

السنة الجامعية 2021-2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر وتقدير

اللهم لك الحمد حتى ترضى، ولك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد بعد الرضا، اللهم لك الحمد كثيرا طيبا نشكر الله سبحانه وتعالى الذي أمدنا بالقوة والإرادة لإتمام هذا العمل.

ونتقدم بالشكر والامتنان الجزيل الى الأستاذ الدكتور "زقموط فريد" المشرف الذي قبل الاشراف على العمل المتواضع والذي لم يبخل علينا بنصائحه وتوجيهاته وكذلك تواضعه نسأل الله ان يجعله في ميزان حسناته كما أتقدم بالشكر الى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على ما تكبدوه من عناء في قراءة مذكرتي المتواضعة واغنائها بمقترحاتهم القيمة والبناءة.

# إِهْدَاء

اهدي هذا العمل المتواضع الى من حملتني وهنا على وهن ورافقتني  
بدعواتها امي الحنون

الى من رباني على طاعة الله وحب العلم والإخلاص بالعمل والذي  
العزير

ادعو ان يحفظهما الله ويبارك في عمرها

الى كل العائلة الكريمة التي ساندتني ولا تزال من اخوان واخوات  
الى رفقاء المشوار الذين قاسموني لحظاته رعاهم الله ووفقهم

الى كل طلبة القانون العام الإداري دفعة 2022/2021

جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية

الى كل من لهم اثر في حياتي، و من احبهم قلبي ونسيهم قلبي

## قائمة المختصرات

ط: طبعة

س: سنة

ص: صفحة

ج: جزء

ع: عدد

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية

د.ج: دينار جزائري

# مقدمة

تتخذ التصرفات القانونية التي تقوم بها الإدارة، أداء مهامها و حسن تسيير مصالحها الإدارية المرفق العام بانتظام وتقديم خدمات عامة للجمهور تحقيقا للمنفعة العامة عن طريق وسيلتين الأولى تكون عن طريق إصدارها لقرارات إدارية ، والثانية تكون بلجوء الإدارة إلى أسلوب التعاقد نظرا لعجز القرارات الإدارية وحدها عن تلبية أهدافها ،وما يهمننا في هذه الدراسة الوسيلة الثانية و هي الصفقات العمومية باعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام وإشباع الحاجات العامة، وكذا وسيلة تضمن الحفاظ على المال العام و المساهمة في تطوّر الاقتصادي الوطني الأمر الذي دفع المشرّع لوضع منظومة قوانين لتنظيم الصفقات العمومية. بعد الاستقلال كان النظام القانوني للصفقات العمومية في الجزائر تحكمه القوانين الفرنسية، ثم استوجبت مقتضيات المصلحة العامة إصدار نصوص تنظيمية عديدة، التي تناولت تعريف الصفقات العمومية كما يلي :

**قانون الصفقات العمومية الأول الأمر 67-90<sup>1</sup>**: هو أول خطوة تشريعية في مجال الصفقات العمومية وقد عرفت المادة الأولى من هذا الأمر الصفقات العمومية كالاتي "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون". المرسوم المتعلق بصفقات المتعامل العمومي 82-

---

<sup>1</sup> -الأمر 67-90، المؤرخ في 17 جوان 1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد، 52، 1967.

<sup>1</sup>145: تماشيا مع التيار الاشتراكي تم إصدار هذا المرسوم إذ عرفت المادة الرابعة منه الصفقات العمومية على أنها " صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود، ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو اقتناء المواد والخدمات."

وقد استعمل المشرع في هذا المرسوم مصطلحا جديدا لم يكن معروفا في ظل قانون الصفقات السابق وهو "المتعامل العمومي".

المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية<sup>2</sup>: بعد صدور دستور 1989 والتخلي عن نظام الاشتراكية، كان لابد من التكيف مع الوضع الاقتصادي الجديد، فتم إصدار المرسوم التنفيذي رقم 91-434 لم يبتعد هذا المرسوم السالف الذكر عن سابقه كثيرا وقدمت المادة الثالثة منه تعريفا للصفقات العمومية بقولها "الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة". وما نلاحظه في هذا التعريف التسمية الجديدة التي اعتمدها المشرع وهي "المصلحة المتعاقدة" أي أنه هنا بين أنّ الجهة التي تبرم الصفقة قد لا تكون هي نفسها الجهة التي تصادق على هذه

<sup>1</sup> -المرسوم رقم 82-145، المؤرخ في 17 جوان 1982، المتضمن صفقات المتعامل العمومي، ج.ر.ج.ج، عدد 15، 1982.

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم 91-434، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد 58، 1991.

الصّفقة إذ ميّز بين الجهة المتعاقدة وهي الجهة التي تبرم الصّفقة والمنتفعة بها، وبين الجهة التي تصادق وتوافق على هذه الصّفقة فقط.

المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بتنظيم الصّفقات العمومية<sup>1</sup>: قدّمت المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي تعريفا للصّفقات العمومية بقولها: "الصّفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشّروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".

تعريف الصّفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236<sup>2</sup> عرفها هذا المرسوم بدوره في المادة 4 منه كما يلي: "الصّفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشّروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللّوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".

تعريف الصّفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> عزّفها المشرّع في المادة الثّانية من هذا المرسوم كالآتي "الصّفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشّروط المنصوص عليها في

<sup>1</sup> - المرسوم الرئاسي رقم 02\_250، لمؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصّفقات العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد، 52، الصادر في 28 جويلية 2002، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر، المتضمن تنظيم الصّفقات العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد، 58، الصادر 07 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصّفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، عدد، (a)، الصادر في 20 سبتمبر 2015.

هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات " هذا التعريف لم يختلف عن سابقه على هذا الأساس يكفل شروط و طرق إبرام الصفقات العمومية إلى جانب ضبط الإجراءات و الآليات القانونية الكفيلة بحماية المال العام الذي يكون محل نفقات هذا النوع من العقود بما يكفل الموازنة بين متطلبات توفير الحاجات العامة للجمهور وتلبية الطلبات العمومية من جهة و مقتضيات ضمان استعمال الحسن للمال العام و حمايته من التبدد من جهة ثانية.

الجدير بالذكر أن المرسوم الرئاسي 15-247 قد تضمن بعض التدابير والآليات المتعلقة بمكافحة الفساد في الصفقات العمومية، حيث خصص " القسم الثامن " من "الفصل الثالث" لمكافحة الفساد وهذا في المواد من 88 إلى 94 منه.

ومن أجل ضم الجزائر جهودها إلى جهود المجتمع الدولي انضمت إلى العديد من الاتفاقيات الدولية بحيث صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004<sup>1</sup> كما صادقت على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-137 المؤرخ في 10 أبريل 2006<sup>2</sup> والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-249<sup>3</sup> وكل

<sup>1</sup> - اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الصادر عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 ن المؤرخ في 19 أبريل 2004، ج، ر، ع. 26، الصادر في 25 أبريل 2004.

<sup>2</sup> - اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد، الصادر عليها بموجب المرسوم الرئاسي 06-137، المؤرخ في 10 أبريل 2006، ج، ر، ع. 24، الصادر في 16 أبريل 2006.

<sup>3</sup> - الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، الصادر عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-249، المؤرخ في 8 سبتمبر 2014، ج، ر، ع. 54، الصادر في 21 سبتمبر 2014.

ذلك بصدور قانون رقم 06-01 المؤرخ 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته<sup>1</sup>.

يرتبط موضوع الصفقات العمومية ارتباطا وثيقا بالنفقات العمومية للدولة و الخزينة العمومية لذا وجب التصرف فيه برشادة وعقلانية، وعليه أصبحت وسيلة وأداة تحاول الدولة من خلالها إنجاز خدمة عمومية عن طريق علاقة تعاقدية مع متعاملين اقتصاديين و باحترام مبدأ العدالة والمنافسة بين مختلف المؤسسات، هذا ما حرص عليه المشرع الجزائري في التعديل الأخير خاصة في الظروف الاقتصادية الراهنة التي تمر بها البلاد والعجز الذي يشهده الاقتصاد الوطني الذي أثر تأثيرا مباشرا على السيولة حيث قام بتحديد وتعيين الإطار القانوني الذي يضبط كل جوانب الصفقات العمومية لحماية المال العام من التبدد و صرفه من دون حاجة و محاربة كل أشكال الفساد، عن طريق تبنى تدابير جديدة شملت عدة جوانب تخص موضوع الصفقات العموميّة المتمثلة في كفاءات إجراءات إبرامها و حيث جعل طلب العروض كأصل لإبرام الصفقات العموميّة والتراضي كاستثناء مع ذكر حالات اللجوء إلى هذا النوع من الإبرام على سبيل الحصر لمنع أي تلاعب في إرساء الصفقة وتمييز متعامل اقتصادي عن آخر ، و بين حقوق و التزامات كل طرف اتجاه الآخر إلى جانب ذلك أليات الرقابة على الصفقات العموميّة سواء كانت رقابة داخلية أو رقابة خارجية

<sup>1</sup> - قانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج،ر،ع،14، الصادر في 8 مارس 2006، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-05، المؤرخ في 2 أوت 2010، ج،ر،ع،50، الصادر في 2010، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 11-15، المؤرخ في 2 أوت 2011، ج،ر،ع،44، الصادر في 2011.

عليها لمنع أي تجاوزات، كما يكلف قطاع الصفقات العمومية خزينة الدولة اعتمادات مالية ضخمة، لهذا أولها المشرع الجزائري اهتماما كبيرا وذلك بتجريم و قمع كل المخالفات و التجاوزات التي ترتكب أثناء إبرام أو تنفيذ الصفقات العمومية، وهذا ما سيأتي تفصيله و شرحه .

**\_ أهمية الموضوع:** إذا كان موضوع قانون الصفقات العمومية بصفة عامة على هذا القدر من الأهمية، فإن أهم ما فيه هو التدابير التي اتخذها المشرع الجزائري للمحافظة على المال العام من التبذير و انفاقه في غير حاجته ولما له من آثار مباشرة على المجتمع وعلى الاقتصاد الوطني بصفة عامة.

**\_ صعوبات الدراسة:** قلة المراجع والبحوث الأكاديمية باعتبار أن التعديل الأخير لا يزال فنيا إلى حد ما، وعدم توفر الوقت الكافي للإلمام والإحاطة أكثر بحديثات الموضوع.

**\_ أسباب الدراسة:** فيما يخص الأسباب الذاتية فإنها تتمثل في الرغبة النفسية الملحة في تناول الموضوع الذي يعتبر الأكثر تعقيدا في الصفقات العمومية وخاصة في الظروف الحالية التي تمرّ بها البلاد من نقص السيولة وسياسة التقشف بعد انهيار أسعار البترول، وتعود هذه الرغبة إلى الإحتكاك المباشر بالصفقات العمومية في مجال العمل. أما الأسباب الموضوعية تتمثل في الرغبة في التطلع أكثر على جوانب الصفقات العمومية، إظهار دور الصفقات العمومية في مجال التنمية، إثراء المكتبة الجزائرية بأبحاث متخصصة في موضوع

الصّفات العموميّة، خاصة بعدما أثبت قانون الصّفات العموميّة الملغى في الميدان التطبيقي عن وجود ثغرات لا تتماشى والتّحدّيات الجديدة التي تمرّ بها البلاد.

**أهداف موضوع الدّراسة:** تهدف هذه الدّراسة إلى التّطرق إلى الإجراءات التي اتخذها المشرّع للمحافظة على المال العام وأجهزة مراقبة إنفاقه وإبرام الصّفات العموميّة وكذلك الجرائم المرتبطة بمجال الصّفات العموميّة والعقوبات المقرّرة لها وذلك لمحاربة إبرام الصّفات المشبوهة، وذلك بإرشاد مسؤولي المصالح المتعاقدة والأمّرين بالصّرف بتبسيط الأحكام التي جاء بها المرسوم 15-247 الرئاسي.

**المنهج المتبع:** إن طبيعة موضوع البحث تقتضي استخدام مناهج معينة وهذا حسب أهمية الاستخدام، فالمنهج الغالب هو المنهج التحليلي نظر للموضوع الذي يتناول شرح مضمون المرسوم الرئاسي 15-247 من خلال التوقف في الأحكام التي أتى بها، وتحليل جملة من النّصوص القانونيّة والتنّظيمية وكذا اعتماد منهج المقارنة من خلال تبيان نقاط التّحول والأحكام الجديدة في مجال الصّفات العموميّة ومقارنته بالتنظيمات السّابقة المنظمة للصّفات العموميّة.

**إشكالية الدّراسة:** انطلاقاً من هذه المعطيات فإن الإشكالية التي تطرح تتمثّل في: ما هي الضّمانات القانونيّة لحماية المال العام عند إبرام الصّفات العموميّة؟ وللإحاطة بموضوع الدّراسة فقد ارتأينا إلى تقسيم الموضوع إلى فصلين رئيسيين: تضمّن الفصل الأول الإطار

القانوني لإبرام الصفقات العموميّة وتنفيذها في مجال حماية المال العام بينما في الفصل الثاني الرقابة على الصفقات العموميّة، الجرائم والعقوبات المقرّرة لها.

## الفصل الأول

الجانب القانوني لإبرام الصفقات العمومية وتنظيمها  
في سبيل حماية المال العام

تعتبر الصفقات العمومية استراتيجية وأداة مثلى وضعها المشرع الجزائري في يد الإدارة العمومية، الغاية منها هو تحقيق برامجها وإنجاز مختلف العمليات المالية التي تنتجها الميزانية. وهذا ما يميزها عن العقود المدنية حيث أن عقود الصفقات العمومية تعتبر عقود اذعان بسبب وجود الإدارة طرف فيها واعتبارها مرفق عام يهدف الى تحقيق المصلحة العامة.

وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري الى اصدار مرسوم رئاسي يتضمن قانون الصفقات العمومية بعد الاستقلال وهذا سنة 1967 الذي جاء به في الأمر رقم 67-90 ليتم تعديله عدة مرات آخرها سنة 2015 بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 الساري المفعول والذي وضح من خلاله المشرع الجزائري مجموعة من النصوص القانونية والتنظيمية التي تحدّد الإجراءات والقواعد التي تتبعها أثناء إبرام الصفقات العمومية.

من خلال ما تم ذكره ارتأينا الى تخصيص الفصل الأول لدراسة الجانب القانوني لإبرام الصفقات العمومية وتنظيمها في حماية المال العام والذي بدوره ينقسم الى مبحثين، المبحث الأول نتطرق فيه الى دراسة طرق إبرام الصفقات العمومية، أما المبحث الثاني فندرس فيه تطبيق الصفقات العمومية.

## المبحث الأول

## طرق إبرام الصفقات العمومية

لم يعطي المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة مطلق الحرية في اختيار المتعامل المتعاقد بل قيده، وهذا في جميع المراسيم الرئاسية التي أصدرها وهذا ما أكده في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 39 "تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراءات طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي"<sup>1</sup> من هنا نستنتج أن المشرع الجزائري قد قيّد المصلحة المتعاقدة بهذا النص وذلك باتباع أحد الطريقتين المتمثلتين في طلب العروض كأصل و هذا تكريسا لمبدأ الشفافية بين المتنافسين أو اللجوء إلى التراضي كاستثناء في الحالات الخاصة.

انطلاقا من المادة 39 أعلاه فإننا سنتطرق في هذا المبحث الأول إلى مطلبين: في (المطلب الأول) سندرس طلب العروض كأصل للإبرام الصفقات العمومية، (المطلب الثاني) سنخصصه للتراضي كاستثناء لأبرام ص ع وهذا وفقا لقانون الصفقات العمومية الساري المفعول مع مقارنة بسيطة مع القوانين السابقة.

<sup>1</sup> -راجع المادة 39، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

## المطلب الأول

### طلب العروض كأصل لإبرام الصفقات العمومية

يعتبر طلب العروض القاعدة لإبرام الصفقات العمومية وهذا ما جاء في الأمر 15-247 والذي يتوافق مع المرسوم الرئاسي 10-236 في طريقة إبرام الصفقات العمومية حيث غيّر المشرع فقط لفظ المنافسة واستبدله بطلب العروض. من هنا سنتطرق الى دراسة أشكال طلب العروض (الفرع الأول) وإجراءات طلب العروض (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### أشكال طلب العروض

حصر المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 الساري المفعول أربع (4) أنواع للتعاقد وهذا ما ذكرته المادة 42 حيث نصّت على أنّه " يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا ويمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية:

\_ " طلب العروض المفتوح، \_ طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، \_ طلب العروض المحدود، \_ المسابقة".

كما نلاحظ أن المشرع الجزائري قد استبدل كلمة مناقصة التي نص عليها في المرسوم

الرئاسي 10-236 بكلمة طلب العروض وهذا ما أعطى للإدارة حرية واسعة للتعاقد باعتمادها على أحد الطرق الآتية:

## أولاً: طلب العروض المفتوح

حسب المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن "طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله لأي مترشح مؤهل أن يقدم تعهد" من خلال استقراء هذه المادة فإن المشرع اشترط أن يكون المترشح مؤهلاً وأن يقدم تعهد أمام المصلحة المتعاقدة وهي بدورها تلتزم بالعلانية كذلك تتعاقد مع من يقدم أفضل عرض، كما أن طلب العروض المفتوح هو الوحيد الذي يسمح للإدارة المتعاقدة الحصول على أكبر عدد من العارضين، و هذا تحقيقاً لمبدأ الشفافية و حرية المنافسة في الوصول إلى الطلبات العمومية حفاظاً على المال العام، كذلك يضمن الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية. تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الشكل للتعاقد في المشاريع والأعمال التي لا تتطلب قدرات فنية عالية، والمبدأ من هذا الشكل هو تخصيص الصفقة للعارض صاحب أقل عرض، لأن جميع المتنافسين قادرين على تنفيذ العمل المطلوب كونه لا يعتمد على قدرات فنية عالية ولا معقدة. رغم هذا فإن المصلحة المتعاقدة لا تفتقد سلطتها التقديرية في تقييم العروض، فإن راودتها شكوك أو تبين لها أن صاحب أقل عرض غير متقن لعمله أو سيء السمعة جاز لها استبعاده من الصفقة.<sup>1</sup>

بالعودة إلى المرسوم الرئاسي 10-236 وبالتحديد في المادة 29<sup>2</sup> منه ومقارنتها بالمادة

43 من المرسوم الرئاسي ساري المفعول نجد أن المشرع الجزائري استبدل فقط كلمة الزائدة

<sup>1</sup> - بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2022، ص، 26 و 27.

<sup>2</sup> - راجع المادة 29 من المرسوم الرئاسي 10-236، المرجع السابق.

المفتوحة بكلمة طلب العروض المفتوح مع الإبقاء على الإجراءات والشروط كما هي. كما تجدر الإشارة أن النّقد الموجه لأسلوب المزايدة والمتمثل في "النّضحية بالكيف في سبيل الكم " يمكن تطبيقها أيضا على طلب العروض المفتوح، إلا أنّ المشرّع الجزائري تدارك هذا وجعل التعاقد بطلب العروض المفتوح حالة السلع والخدمات العادية فقط.<sup>1</sup>

### ثانيا: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

بعد استنقاء المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>2</sup> التي عرفت طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، نلاحظ أنّ المشرّع في هذا الشكل ألزم المصلحة المتعاقدة من إدراج وتحديد بعض الشروط والمؤهلات على العارضين من أجل التنافس على إبرام الصّفقة العموميّة، حيث يجب أن تكون هذه الشروط والمؤهلات متطابقة مع طبيعة وتعقيد الصّفقة.<sup>3</sup>

هذا الشّكل من طلب العروض جاء من أجل وضع حد لاحتكار بعض المقاولات لبعض النّشاطات الإقتصادية، كذلك حماية لقواعد المنافسة، يسمح بالإنطلاق الفوري في تجسيد المشاريع بدلا من بقائها جامدة بسبب نقص المتنافسين الذين تتوفر فيهم المؤهلات وبالتالي الإعلان عن عدم جدوى.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - سردوك هيبية، ماهية طلب العروض في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة دراسات وابحاث، المجلد 12، العدد 03، 2020، ص 154.

<sup>2</sup> - راجع المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - خالد خليفة، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2017، ص، 09 و10.

<sup>4</sup> - بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص، 28.

وما نلاحظه في هذا الشكل من أشكال طلب العروض أنه لم يسبق ذكره في التنظيمات السابقة ففي المرسوم الرئاسي 10-236 جاء تحت عنوان المناقصة المحدودة، حيث نلاحظ أن المشرع غير تسمية الشكل، كذلك استبدل كلمة مؤهل بعبارة الشروط الدنيا المؤهلة، مع الإبقاء على نفس الشروط والإجراءات.<sup>1</sup>

### ثالثاً: طلب العروض المحدود

بعد طلب العروض المحدود شكل من أشكال طلب العروض والذي عرفته المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>2</sup>

من خلال استقراء نص المادة السالفة الذكر فإن طلب العروض المحدود يعتبر إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل مدعويين وحدهم لتقديم تعهد، هنا تكون المصلحة المتعاقدة قد حصلت على قائمة معينة من المؤسسات، مؤهلة من أجل المشاركة في الاستشارة الانتقائية، تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الشكل عندما يتعلق الأمر بدراسات معقدة وعمليات ذات الأهمية.<sup>3</sup>

باعتبار أنّ المصلحة المتعاقدة هي صاحبة المصلحة، فإن المشرع الجزائري أعطى لها الحرية في وضع وتحديد شروط ومعايير المنافسة والتي تآطرها في دفتر الشروط، والغرض من

<sup>1</sup> - لشهب سلمى، لشهب صفاء، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل احكام المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الإيداع، المجلد 10، العدد 01، 2020، ص، 71.

<sup>2</sup> - راجع المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص، 10 و11.

هذا هو عدم فتح باب المنافسة على الجميع حتى لا نكون أمام طلب العروض المفتوح، ففي طلب العروض المحدود لا يشارك إلا من تتوافر فيهم شروط خاصة وهذا ما يؤكد تعقيد بعض الدراسات والعمليات، وهذا ما يجعل المصلحة المتعاقدة غير قادرة على فتح باب المنافسة أمام الجميع، فتحصرها أمام فئة وعدد محدود في صورة مفصلة في دفتر الشروط.<sup>1</sup>

إضافة إلى هذا فإن طلب العروض المحدود جاء على سبيل الحصر، كما أن قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون محل طلب العروض المحدود تأتي بموجب مقرر عن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية. هذا ما يؤكد أنه محصور، ليس هذا فقط وإنما حتى المصلحة المتعاقدة تفقد حريتها في تحديد هذه المشاريع.<sup>2</sup>

تجدر الإشارة إلى المادة 46 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> التي توضح لنا كيفية

اللجوء إلى طلب العروض المحدود عند تسلم العروض التقنية على مرحلتين.

بالعودة إلى المادة 30 من المرسوم الرئاسي 10-236<sup>4</sup> اشترطت على المرشحين أن تكون لهم

شروط دنيا مؤهلة على عكس ما جاءت به المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>5</sup> التي

<sup>1</sup> - بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص، 30.

<sup>2</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص، 11.

<sup>3</sup> - راجع المادة 46 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - راجع المادة 30 من المرسوم الرئاسي 10-236، المرجع السابق.

<sup>5</sup> - راجع المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

تلتزم المصلحة المتعاقدة على انتقاء المترشحين والذي لا يتعدى عددهم خمسة، وهذا حتى لا نكون أمام طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.

#### رابعاً: المسابقة

تعتبر المسابقة شكل من أشكال طلب العروض والذي عرفته المادة 1/47 من المرسوم

الرئاسي 15-247.<sup>1</sup>

باستقراء التعريف الذي قدمه المشرع للمسابقة نطرح إشكالية مفادها هل يقتصر أسلوب

المسابقة على الأشخاص الطبيعيين دون سواهم؟ هذا ما يثيره مصطلح "رجال"، كما نلاحظ أن

هذا المفهوم الضيق يتعارض مع مقتضيات مواد غيرها مذكورة في نفس المرسوم أولها المادة

42<sup>2</sup> من نفس المرسوم التي تعتبر المسابقة شكل من أشكال طلب العروض والذي يعرف بفتح

المجال لكل العارضين سواء كان أشخاص طبيعيين أو معنويين، كذلك المادة 37<sup>3</sup> من نفس

المرسوم والتي جاءت تحت عنوان "المتعاملون المتعاقدون" والتي تنص على أن المتعامل المتعاقد

قد يكون شخص طبيعي أو معنوي.

<sup>1</sup> - راجع المادة 1/41 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع سابق.

<sup>2</sup> - راجع المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - المادة 37 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

انتقد المشرع الجزائري على الصيغة التي عرف بها المسابقة وعليه من الأجر والأفضل لو جاء النص بالصيغة الآتية: "المسابقة هي إجراء يضع الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين في منافسة".<sup>1</sup>

يتم تقييم خدمات المسابقة من طرف لجنة التحكيم التي استحدثها المرسوم الرئاسي 15-247 والتي تلعب دور مهم في التقييم، وهذا بفضل تشكيلها التي تتكون من أعضاء مؤهلين ومنفصلين عن المرشحين، وهذه اللجنة تتشكل بموجب مقرر عن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، تختتم اللجنة عملها بمحضر يرسل للمصلحة المتعاقدة مرفق برأي معلل مبرر عن الاحتمال ويوضح بعض الجوانب المرتبطة بالخدمات، أما في حالة الضرورة توضيح الجوانب المرتبطة بالخدمات فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة تخطر الفائز أو الفائزين كتابيا وتقديم لهم توضيحات، كما تكون الإجابة أيضا مكتوبة وتكون جزء لا يتجزأ عن عروضهم، بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالسكن والوزير المكلف بالمالية، تدفع المصلحة المتعاقدة منح للفائز أو للفائزين وهذا بعد قرار لجنة التحكيم.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، موفم للنشر، الجزائر، د س ن، ص، 77.

<sup>2</sup>- جليل مونية، المرجع السابق، ص، ص، 77 و 78.

## الفرع الثاني

### إجراءات طلب العروض

أثناء قيامنا بإبرام لصفقة عمومية عن طريق طلب العروض فإن هذه الأخيرة تمر بعدة مراحل يجب أن تستوفيها حتى تبرم الصفقة لتدخل حيز التنفيذ ومن أهم هذه المراحل نذكر:

#### أولاً: إعداد دفتر الشروط

تطرق المشرع إلى تعريف دفتر الشروط في المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247- حيث أعتبر دفاتر الشروط شرط أساسي لإبرام الصفقات العمومية، فهذه الأخيرة تعتبر هذه الدفاتر المرجع الذي تستند عليه كونها تحتوي على جميع المعطيات الخاصة بالصفقة بما فيها الجانب القانوني والتقني، كذلك التعليمات التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة.<sup>2</sup>

بعد استكمال تحضير دفتر الشروط من قبل المصلحة المتعاقدة تقوم بعرضه أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة والتي بدورها تقوم بدراسة مشروع دفتر الشروط من أجل منح التأشير أو رفضها في أجل لا يتعدى 20 يوماً بداية من تاريخ إيداع ملف دفتر الشروط كاملاً، وهذا ما أكدته المادة 178<sup>3</sup> من المرسوم الرئاسي السالف الذكر، وفي مدة لا تتعدى 45 يوماً

<sup>1</sup> - راجع المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - لشهب سلمى، لشهب صفاء، المرجع السابق، ص، 76.

<sup>3</sup> - راجع المادة 178 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

فإن على اللجنة القطاعية دراسة ملف دفتر الشروط وهذا ما نصت عليه المادة 189<sup>1</sup> من

المرسوم الرئاسي 15-247

### ثانياً: الإعلان

بعد الانتهاء من تحديد الحاجيات واعتماد الغلاف المالي والحصول على التأشيرة على دفتر الشروط من طرف لجنة الصفقات العمومية، ومن أجل تكريس مبدأ الشفافية والعلانية أمام المتعاقدين، ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة في المرسوم الرئاسي ساري المفعول باللجوء للإعلان الذي يقصد به الدعوى العلانية إلى المتعاملين الاقتصاديين المعنيين بطلب العروض إلى اداع عروضهم قصد التنافس بينهم من أجل الظفر بالصفقة كذلك من أجل اختيار العرض أكثر ملائمة.<sup>2</sup>

وحسب المادة 61 فإن الإشهار الصحفي يكون إلزامياً في حالة طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، التراضي بعد الاستشارة، عند الاقتضاء.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - راجع المادة 189 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص، 31.

<sup>3</sup> - راجع المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

كما يكون الإعلان محرر باللغة العربيّة، وبلغة أجنبية واحدة على الأقل كما ينشر إجباريا في النشرة الرّسمية لصفقات المتعامل العمومي وعلى الأقل في جريدتين رسميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني وفقا لأحكام المادة 1/65 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>1</sup>

ليس هذا فقط إنّما أضافت المادة 3/65 إلى كيفية الإعلان عن طلبات العروض الخاص بالولايات والبلديات والمؤسسات العموميّة الموضوعة تحت وصايتها.<sup>2</sup>

كما يتم كذلك طلب العروض إلكترونيا تماشيا مع التطور التكنولوجي وتكريسا لمبدأ علانية الصّفات العموميّة الذي يسعى للحصول على أكبر عدد من العروض<sup>3</sup>، وهذا عن طريق البوابة الإلكترونيّة للصفقات العموميّة وهذا ما جاءت به المادة 204 من التّعديل الجديد (المرسوم الرئاسي 15-247).<sup>4</sup>

مع إلزامية الإشهار الصحفي يجد مسيري الصّفات العموميّة أنفسهم أمام مشاكل بسبب احتكار النّشر من طرف مؤسسة واحدة والمتمثلة في ANEP وهذا ما يعرقل ويبطئ إجراءات الإعلان والإشهار.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - راجع المادة 1/65 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - راجع المادة 3/65 من المرسوم الرئاسي 15\_247، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - خيرة مقطف، "المعاملات الإلكترونيّة في مجال الصفقات العمومية"، مداخلة مقدمة ضمن أشغال الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة يحي فارس، المدينة، يومي 20 و21 ماي 2013، ص6.

<sup>4</sup> - راجع المادة 204 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>5</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص31.

إضافة الى هذا فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة أيضا بالتقيّد ببعض البيانات التي يجب أن يتضمنها الإعلان عن طلب العروض، وهذه البيانات الإلزامية المذكورة على سبيل الحصر في المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>1</sup>

### ثالثا: إيداع وتقديم العروض

بعد استكمال الإجراءات الخاصة بالمصلحة المتعاقدة من إعداد دفتر الشروط والإعلان عن الصفقة يأتي الدور على المترشحين الراغبين في التعاقد مع المصلحة المتعاقدة صاحبة الإعلان وذلك بسحب دفتر الشروط.

بعد اطلاع المترشحين على البنود الواردة في دفتر الشروط، يقومون بإيداع عروضهم والتي ينبغي أن تكون مطابقة لما ورد في الدفتر،<sup>2</sup> خاصة الوثائق التي تم حصرها في المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>3</sup>

باستقراء المادة ومقارنة بقانون الصفقات العمومية القديم نلاحظ أن هذا الأخير لم يكن يدرج ملف الترشح ضمن العروض عكس المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يلزم أن يكون ضمن العروض ملف الترشح، عرض تقني وعرض مالي.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> راجع المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص 31.

<sup>3</sup> - راجع المادة 67 من المرسوم 15-247، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - لشهب سلمى، لشهب صفاء، المرجع السابق، ص، 76.

كما لم يحدد المشرع الجزائري الأجل القانونية لإيداع العروض وإنما فتح المجال للمصلحة المتعاقدة وأعطى لها حرية التصرف فيه، هذا لما يكتسبه من أهمية حيث يجب أن يتناسب الأجل مع موضوع الصفقة، فهذه الأخيرة كلما كانت معقدة تكون المدة أطول، كما يعلن عن آجال طلب العروض في بوابة الصفقات العمومية بعدما كان في النشرة الرسمية فقط.<sup>1</sup>

وفقا للمادة 66 من المرسوم الجديد فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة بفتح الأظرفة التقنية والمالية في نفس اليوم الذي تنتهي فيه مدة تحضير العروض الذي يقابله آخر أجل لإيداع العروض.<sup>2</sup>

#### رابعا: فتح الأظرفة وتقييم العروض

بعد استكمال إيداع العروض تعقد المصلحة المتعاقدة جلسة علنية تقوم من خلالها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة بموجب احكام المادة 160 المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> والتي بدورها ملزمة باتباع المهام المخولة لها في نص المادة 71 من نفس المرسوم<sup>4</sup>، فاللجنة لها دور فني وتقني بفتح الأظرفة وتقييم ودراسة عروض المتنافسين، كذلك الترتيب التقني للعروض حيث تقوم اللجنة بإقصاء العروض التي لا تستوفي ولا تطابق دفتر الشروط ولا موضوع الصفقة، كذلك لم يتحصل على العلامة الدنيا. كما تقوم اللجنة بترتيب العروض من

<sup>1</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص، 32 و33.

<sup>2</sup> - راجع المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - راجع المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - راجع المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

حيث النقطة المتحصل عليها، وصاحب أعلى نقطة هو الذي يظفر بالصفقة، ويكون هذا التنقيط حسب معايير وعناصر تتوفر في المتعاقد، وبعد الانتهاء من التنقيط تنتقل اللجنة إلى تقييم العروض المالية وفي هذه المرحلة اللجنة تختار العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية أي الأقل ثمنًا.<sup>1</sup>

#### خامسًا: المنح المؤقت للصفقة

بعد انتقاء أحسن عرض يتم منح الصفقة مؤقتًا للمتعاقد الذي تم اختياره، بعدها مباشرة يتم مباشرة إحالة مشروع الصفقة إلى لجنة الصفقات المختصة للتأشير عليها، ولكن بشرط ألا يكون هناك طعن من طرف أحد المتعاقدين.<sup>2</sup>

حددت المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> آجال الطعن ب 10 أيام من تاريخ نشر الإعلان المنح المؤقت في إحدى الوسائل التي حوّلت لإشهار الصفقات العمومية، كما نصّت نفس المادة على أن مشروع الصفقة لا يعرض على اللجنة المختصة إلا بعد انقضاء 30 يوم ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - لشهب سلمى، لشهب صفاء، المرجع السابق، ص، 77.

<sup>2</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص، 42.

<sup>3</sup> - راجع المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - دحماني محمد، الآليات الجديدة لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، دفاتر السياسية والقانون، المجلد 14، عدد 1، 2022، ص 123.

**سادسا: الحصول على التأشيرة**

بعد انقضاء الأجال القانونية للطعن عن المنح المؤقت للصفقة دون أي اعتراض أو طعن من المتعاقدين يمرر مشروع الصفقة إلى لجنة الصفقات العمومية والتي بدورها تمنح مشروع الصفقة التأشيرة أو الرفض، في حالة هذا الأخير يكون الرفض معللا<sup>1</sup> وهذا ما أكدته المادة 1/195 من المرسوم الرئاسي 15-247" اللّجنة مركز اتخاذ القرار فيما يخص رقابة الصفقات العمومية الداخلة ضمن اختصاصها. وبهذه الصّفة، يمكن اللّجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها. وفي حالة الرفض، يجب أن يكون هذا الرفض معللا".<sup>2</sup>

يمكن للتأشيرة أن تكون مرفقة بتحفظات وهذه الأخيرة قد تكون موقفة أو غير موقفة، هذه الأخيرة تكون إذا ارتبط الأمر بشكل الصفقة أما الموقفة تكون عندما يتعلق الأمر بموضوع الصفقة<sup>3</sup>، وهذا وضحته المادة 3/195.<sup>4</sup>

**سابعا: اعتماد الصفقة**

بعد استنفاد الإجراءات السالفة الذكر تأتي المرحلة الأخيرة التي هي مرحلة اعتماد الصفقة ودخولها حيز النفاذ، وهذا بعد حصول مشروع الصفقة على تأشيرة بعدما تم اعتماده من طرف السلطة المختصة وتجدر الإشارة بالذكر أن الجهة المختصة في إبرام الصفقات العمومية التي

<sup>1</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص 43.

<sup>2</sup> - راجع المادة 1/195 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - خالد خليفة، المرجع السابق، ص، 43.

<sup>4</sup> - راجع المادة 3/195 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

حددها المادة 4 من المرسوم الرئاسي 15-247،<sup>1</sup> وتبرم الصفقة بين المتعامل الاقتصادي والمصلحة المتعاقدة عن طريق الكتابة وهو شرط جوهري تحت طائلة البطلان ومتعلق بالنظام العام حسب المادة 2 من المرسوم الرئاسي 15-247 "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع المتعاملين الاقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.."<sup>2</sup>

## المطلب الثاني

### التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية

لكل أصل استثناء فبعدما تطرقنا الى طلب العروض الذي يعتبر قاعدة، ها نحن سنتطرق الى الشكل الثاني ألا وهو الاستثناء ألا وهو التراضي والذي عرفته به المادة 41 من المرسوم الرئاسي الساري المفعول على أن " التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة. وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة." بعد استقرار المادة نستنتج أن التراضي إجراء لمنح الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الحاجة إلى اتباع الإجراءات الخاصة بطلب العروض أي بدون الدعوة إلى المنافسة، أيضا التراضي يأخذ شكلين

<sup>1</sup> - راجع المادة 4 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

<sup>2</sup> - راجع المادة 2 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

وهما موضوع دراستنا في هذا المطلب بداية بالتراضي البسيط (الفرع الأول) إلى التراضي بعد الاستشارة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### التراضي البسيط

باعتباره استثناء عن القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية والمتمثلة في طلب العروض ونظرا لخطورته على المال العام وجب على الفقه والمشرع وضع تعريف دقيق للتراضي البسيط (أولا)، كذلك تحديد حالات اللجوء إليه (ثانيا).

**أولا: تعريف التراضي البسيط:** يمكن التمييز في تعريف التراضي البسيط بين التعريف الفقهي والتشريعي

**1\_ التعريف الفقهي:** هو لجوء المصلحة المتعاقدة لإبرام الصفقة العمومية بشكل مباشر، هذا ما يعني تحرر المصلحة المتعاقدة من بعض الإجراءات المتبعة في طلب العروض، حيث يوفر التراضي البسيط بساطة الإجراءات وسرعة تلبية الحاجات وربح الوقت.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - لكصاسي سيد أحمد، التراضي كإجراء استثنائي لعقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، Journal of

2\_ التعريف التشريعي: عرفته المادة 2/41 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه "إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم".

من خلال التعريف الذي قدّمه المشرع فإن المنافسة تنتفي في التراضي البسيط، كما اعترف للمصلحة المتعاقدة بعدم اتباع الإجراءات الشكلية المتبعة في طلب العروض، وها ما يحزّر المصلحة المتعاقدة من بعض القيود، لكن تظن المشرع بخطورة التراضي البسيط على تسيير المال العام ومنع تبديده جعله لم يحزر المصلحة المتعاقدة من كل القيود إنما حصر عليها حالات اللجوء الى التراضي البسيط.<sup>1</sup>

#### ثانيا: حالات اللجوء للتراضي البسيط

هذه الحالات جاءت بها المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي تنص «تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية فقط:

\_ عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية وفنية. وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف المالية.

<sup>1</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، إبرام الصفقات العمومية بأسلوب التراضي ومبدأ المنافسة أي جديد؟ وفق احكام المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد 2، نوفمبر 2019، ص، 4.

\_في حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمار أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

\_في حالة تمويل 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 وذو أهمية وطنية يكتسي طابعاً استعجالياً، بشرط أن هذه الظروف التي استوجبت لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها. وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات العمومية إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر،

\_عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج. وفي هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من طرف مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار

(10.000.000.000)، وإلى الموافقة المسبقة اثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة

يقبل عن المبلغ السالف الذكر،

\_عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري

حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع

الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. تحدد كفاءات تطبيق

أحكام هذه المادة، عند الحاجة، بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

حدد المشرع الجزائري في المادة أعلاه الحالات التي تنتفي فيها المنافسة والمتمثلة

في:

**1\_ حالة الاحتكار:** الحقيقة أن الطابع الاحتكاري هو الذي يبرر اللجوء للتراضي البسيط، ذلك

باعتبار أن الخدمة التي يتطلبها موضوع الصفقة محتكرة على يد متعامل اقتصادي وحيد.

تجدر الإشارة أن هذه الفقرة جاءت أكثر تفصيلا ووضوحا من المرسوم الرئاسي 10-

236، حيث أورد المشرع الاعتبارات الثقافية والفنية.<sup>1</sup>

**2\_ حالة الاستعجال:** تنتفي المنافسة في حالة الاستعجال والتي هي حالة مكرسة في مجالات

عدة، ففي مجال القضاء هناك احكام استعجالية تختلف عن المعمول بها في الحالات العادية،

<sup>1</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص، 05.

كذلك في مجال الصفقات العمومية قد تكون المصلحة المتعاقدة في حالة استعجال فان لم تتدخل وتتعاقد قد يضيع استثمارها ومالها.<sup>1</sup>

تجدر الإشارة على أن موضوع المطعة 02 جاء أكثر تفصيل في الصياغة مقارنة بالمادة 3/43 من المرسوم 10-236<sup>2</sup>، حيث قدم المشرع توضيحا لمجال الأمن العمومي.

**3\_ حالة التموين المستعجل:** تنتفي المنافسة في هذه الحالة والتي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة في موضوع يستوجب سرعة التموين بمنتجات لتلبية حاجيات الأفراد، فمثلا حدوث زلزال وتضرر الأفراد، فالمصلحة المتعاقدة في سرعة للتكفل بهم تلجأ إلى التعاقد مع ممون أو مموين لتزويدها بالمنتجات اللازمة.<sup>3</sup>

**4\_ حالة مشروع ذي أهمية وطنية:** في هذه الحالة تنتفي المنافسة أيضا، كون أن الطابع الخاص لهذا المشروع يحدث أثرا إيجابيا عاما لكل الدولة، لهذا وصفه المشرع بمشروع ذي أهمية وطنية.

**5\_ حالة ترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج:** تنتفي المنافسة والحكمة هو تمكين المصلحة المتعاقدة من إبرام الصفقة في زمن يسير بهدف ترقية الأداة الوطنية للإنتاج.

<sup>1</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص، 06

<sup>2</sup> - راجع المادة 3/43 من المرسوم 10-236، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص 06

6\_ حالة الحق الحصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية: في هذه الحالة يتم إعطاء أولوية لبعض المؤسسات العمومية والترخيص لها بنص تشريعي أو تنظيمي للتعاقد عن طريق التراضي البسيط، وهذا يحدث اختلال في مبدأ المساواة في معاملة المترشحين، بالتالي انتفاء المنافسة.<sup>1</sup> إضافة إلى هذا فقد حدد مجموعة من الشروط التي ألزم المصلحة المتعاقدة بها حيث يفسح لها المجال استدعاء المتعاملين الاقتصاديين المسجلين عندها قصد التفاوض على إمكانية إبرام الصفقة، المصلحة المتعاقدة ملزمة باختيار المتعاقد الاجدر بتنفيذ الصفقة والذي يقدم أحسن عرض من الناحية المالية<sup>2</sup> وهذا ما تأكده المادة 50 من نفس المرسوم "يجب على المصلحة المتعاقدة؛ في إطار إجراء التراضي البسيط أن:

تحدد حاجاتها، في ظل احترام احكام المادة 27 أعلاه، إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في هذا المرسوم،

تتأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي، كما هي محددة في المادة 54 من هذا المرسوم،  
-تختار متعاملا اقتصاديا يقدم عرضا له مزايا من الناحية الاقتصادية، كما هي محددة في المادة 72 من هذا المرسوم،

-تنظم المفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة 6 من المادة 52 ادناه،

<sup>1</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص. 07.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص. 08.

-تؤسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية."

## الفرع الثاني

### التراضي بعد الاستشارة

كذلك يعتبر استثناء عن القاعدة العامة والمتمثلة في طلب العروض، أيضا يشكل خطورة على تبيد المال العام، لذا سنتطرق أيضا في هذا الفرع إلى تعريف التراضي بعد الاستشارة (أولا) وحالات الولوج إليه (ثانيا).

### أولا: تعريف التراضي بعد الإستشارة

**1\_ التعريف الفقهي:** من خلال المصطلح يتضح لنا أن المصلحة المتعاقدة ملزمة باتباع إجراءات قبل إبرام الصفقة العمومية، حيث هذه الإجراءات تتوسط طلب العروض والتراضي البسيط، ففي التراضي بعد الاستشارة المصلحة المتعاقدة لا تتمتع بالقدر من الحرية النسبية الذي تكتسبه عند إبرام الصفقة عن طريق التراضي البسيط، ولا هي مقيدة وملزمة كما هو الحال في إجراء طلب العروض.<sup>1</sup>

**2\_ التعريف التشريعي:** لم يعطي المشرع تعريفا للتراضي بعد الاستشارة، بل لجأ مباشرة الى ذكر الحالات التي تستوجب اللجوء إليه، غير أنه يمكن القول إنه من الصيغ التفاوضية كما هو

<sup>1</sup> - ضريفي فوزية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص.09.

استشارة قبلية حول أوضاع السوق والمتعاملين، يختلف عن التراضي البسيط في المنافسة حيث

التراضي بعد الاستشارة يتضمن قدرا محدودا من المنافسة.<sup>1</sup>

### ثانيا: حالات اللجوء للتراضي بعد الاستشارة

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية:

- 1) عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
- 2) في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض، وتجدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.
- 3) في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة.
- 4) في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل الفسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة.
- 5) في حالة العمليات المنجزة، في إطار استراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات، عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك، وفي هذه الحالة، يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص، 10.

تحدّد كميّات تطبيق أحكام هذه المادة، عند الحاجة، بموجب قرار من الوزير الأول المكلف

بالمالية.<sup>1</sup>

من خلال المادة أعلاه نستخلص خمسة حالات التراضي بعد الاستشارة وفي كل حالة

هناك تضيق على المنافسة.

**1\_ عند الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية:** استنادا لما بينته المادة 2/40

<sup>2</sup>من نفس المرسوم فإن المصلحة المتعاقدة في عدم استلام أي عرض أو استلام عروض من

طرف المتعاملين الاقتصاديين لا تتطابق مع دفتر الشروط أو عندما لا يكفي ضمان تمويل

الحاجات، تقوم المصلحة المتعاقدة بإعلان عدم جدوى، ثم تقوم بإعادة طلب عروض جديد، فإذا

كانت النتيجة نفسها تعلن المصلحة المتعاقدة عن عدم جدوى للمرة الثانية<sup>3</sup>، وتلجأ إلى التراضي

بعد الاستشارة الذي وضحته المطة الأولى (1) من المادة 51 أعلاه.

تعتبر هذه الحالة جديدة في المرسوم الرئاسي 15-247 فهي غير واردة في المرسوم الرئاسي

10-236 الملغى.

**2\_ حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى**

**طلب العروض:** في حالة ما كانت الصّفقة عبارة عن صفقات الدراسات واللوازم والخدمات التي

<sup>1</sup> - راجع المادة 51 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - راجع المادة 2/40 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص. 11.

لا تستلزم اللّجوء إلى طلب العروض والتي وردت في المطة 2 من المادة 51 أعلاه، فإن المصلحة المتعاقدة تلجأ إلى التّراضي بعد الاستشارة لكن بشرط أن تبرر للصفقة خصوصيات في موضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السّري للخدمات.

كما يمكن القول إن المطة الثانية من المادة 51 أعلاه تجلب بعض الغموض كونها تشبه حالة عدم الجدوى، وذلك باستخدام المشرّع عبارة " ضعف مستوى المنافسة" والذي يقابله في المطة الأولى في حالة عدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ومحتوى دفتر الشروط.<sup>1</sup>

**3\_ حالة صفقات الأشغال التّابعة مباشرة للمؤسسات السيادية في الدولة:** في حالة ما كانت صفقة الأشغال المباشرة والتّابعة للمؤسسات السيادية في الدولة فإن المصلحة المتعاقدة تلجئ مباشرة إلى التّراضي بعد الاستشارة وهذا بصريح مضمون المطة 3 من المادة 51 أعلاه، كما أنها لم تحدد طبيعة المؤسسات.

**4\_ حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد:** استنادا للمطة 4 من مادة 51 أعلاه والتي تنص أن الصفقات التي كانت محل الفسخ كانت طبيعتها لا تتلاءم من طلب عروض الجديد يتم اللّجوء لتعقد عن طريق التّراضي بعد الاستشارة في حالة صفقة اقتناء اللّوازم أو الأشغال، أو الخدمات، والتي تبرر اللّجوء إلى

<sup>1</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص.12.

التراضي بعد الاستشارة بسبب حدوث فسخ العقد لأسباب موضوعية وتعذر إجراء طلب العروض

جديد.<sup>1</sup>

## 5\_ حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية

تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية: تعتبر حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية سبب في تضيق المنافسة وهذه الحالة تخص مؤسسات الدولة في حالة ما أبرمت اتفاقيات مضمونها تحويل الديون إلى مشاريع تنموية على مؤسسات البلد المقدم للقرض، ومن هنا يتجلى احترام وتكريس التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي، وهي حالة مبررة للجوء إلى التراضي بعد الاستشارة.

باستقراء المادة أعلاه نميز بين الحالة الأولى (1) التي هي عدم جدوى للمرة الثانية لطلب العروض، أين المصلحة المتعاقدة تحتفظ بنفس دفتر الشروط مع استشارة المؤسسات التي شاركت في طلب العروض عن طريق رسالة استشارية، كما يمكن استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض وهذا عن طريق إعلان استشارة مع الإبقاء على نفس دفتر الشروط وفي حالة تعديله تخطر المؤسسات، أما في الحالات المتبقية من الحالة الثانية (2) إلى الحالة الخامسة (5) فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة بإعداد دفتر الشروط، ثم استشارة، وهذه الأخيرة تكون عن

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص. 13.

طريق رسالة استشارة مفروقة بدفتر الشروط مؤشر عليه من قبل لجنة الصفقات، كما يجب أن

يكون المنح المؤقت لصفقة العمومية الخاص بالتراضي بعد الاستشارة محل النشر.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> - ضريفي نادية، لجلط فواز، المرجع السابق، ص، 14.

## المبحث الثاني

### تطبيق الصفقات العمومية

بعد استكمال الإجراءات واختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل الاقتصادي الذي تتعاقد معه والذي قدم أفضل عرض تقني تقوم المصلحة المتعاقدة بتحضير الملف كاملا وبجميع وثائقه التي اشترطها المشرع يوضع تحت إشراف لجنة الصفقات العمومية من أجل المراقبة ومنحه التأشيرة أو منحها بتحفظات أو تأجيلها لعدم استكمال المعلومات، وفي حالة منح التأشيرة من طرف لجنة الصفقات العمومية والتأشير عليها من قبل المراقب المالي وامضيت من الطرفين هنا تدخل الصفقة حيز التنفيذ بدورها ترتب حقوق والتزامات على كلا الطرفين اللذان وجب عليهما احترامهما.

منه قسمنا هذا المبحث الى مطلبين نتطرق فيه إلى دراسة سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها (المطلب الأول)، وحقوق والتزامات المتعامل المتعاقد (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها

أثناء دخول الصفقة حيز التنفيذ تنشأ حقوقا والتزامات يتوجب على الأطراف احترامها، في نفس الوقت فإن المصلحة المتعاقدة تتمتع بسلطات واسعة اتجاه المتعامل المتعاقد، حيث تتمتع بمركز متميز في مواجهة المتعاقد معها، وهذا من أجل الحفاظ على السير العادي للمرفق العام ورغبة في تحقيق المصلحة العامة، فرغم أن الإدارة أشركت أشخاص القانون الخاص في تنفيذ وإدارة مشاريعها إلا أنها لا تتخلى عن مسؤوليتها اتجاه هذه المرافق، وهذا ما جعل القانون يمنح لها عدة سلطات ما يمكنها من القيام بمهامها المتصلة بالمرفق العام.

وهذا ما سنتطرق له في مطلبنا هذا، ومن أجل الدراسة قسمنا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول سنخصّصه لتوضيح سلطة المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقات العموميّة، أما الفرع الثاني سنتطرق إلى سلطة المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء.

## الفرع الأول

## سلطة المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية

تمتع الإدارة عند تنفيذ الصفقات العمومية بسلطتين في مواجهة المتعاقد معها حتى وإن لم يتم إدراجها ضمن بنود الصفقة، تتمثل السلطتين في سلطة الإشراف والرقابة (أولا) كذلك سلطة التعديل (ثانيا).

## أولا: سلطة الإشراف والرقابة

يقصد بسلطة الإشراف تلك السلطة التي خولها القانون للمصلحة المتعاقدة فهي الوحيدة التي لها الحق عن مدى قيام المتعاقد معها بتنفيذ التزاماته وتنفيذ الشروط المتفق عليها، أما سلطة الرقابة هي الحق المخول للإدارة من أجل التدخل لتنفيذ العقد وهذا بتقديم توجيهات من أجل تنفيذ الصفقة كما هو متفق عليه وفي حدود الشروط. وأبرز ما خول لسلطة الإشراف والرقابة هو الحق في رقابة وتوجيه المتعاقد معها فهو حق لا يمكن للإدارة التنازل عنه ولا مخالفته، كما أن هذا الامتياز لا يجد أساسه في البنود التعاقدية وإنما من فكرة المرفق العام، منه يتجلى الفرق بين العقد المدني والإداري حيث هذا الأخير يخول للإدارة سلطة الإشراف والرقابة دون نص.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن، ص، 209.

إضافة إلى تقديم الإدارة توجيهات من أجل تنفيذ العقد حسب ما هو متفق عليه وتقديم أفضل الخدمات للمنتفعين، فإن الرقابة التي تمارسها الإدارة تختلف حسب نوع العقد الإداري فهي تبرز أكثر في عقد الأشغال فهي تقوم بإرسال إصدار قرارات فردية كما تفرض تدخل مندوب عن الإدارة للإشراف على التنفيذ، أما في عقد الامتياز فدورها يقتصر في إجراء التحريات وتلقي الشكاوى وحق إصدار التعليمات والأوامر التنفيذية والإنذارات.<sup>1</sup>

### ثانيا: سلطة التعديل

يتميز العقد الإداري عن غيره من عقود القانون الخاص في سلطة التعديل التي تعتبر من أهم مظاهر التمييز بينهما فإذا كان العقد الأصلي يتطلب طرفي العقد من أجل تعديله، فإن العقد الإداري يمتاز بالسلطة الانفرادية في تعديل العقد، فالإدارة سلطة تعديل أحكام العقد بصفة انفرادية بإمكانها الزيادة أو النقصان في بنود العقد، وهذا من أجل السير الحسن للمرفق العام، وهذا كلما اقتضت الحاجة لتعديل العقد وهذا دون أن يحتج المتعاقد معها على الحق المكتسب أو أن العقد شريعة المتعاقدين.<sup>2</sup>

رغم امتلاك الإدارة لهذه السلطة إلا أن التعديل ليس مطلق وإنما تمارسه ضمن إطار

محدد، فالتعديل يجب:

<sup>1</sup> - حجاج حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، 2017-2018، ص، 23 و24.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.ص، 211. 212.

**أ\_ أن لا يتعدى موضوع العقد:** أثناء ممارسة الإدارة سلطتها في التعديل يجب عليها أن تتقيّد بموضوع العقد الأصلي، وليس لها حق في تجاوزه فلا يجب على الإدارة استعمال سلطة التعديل كنفوذ لتغيير موضوع العقد والتسبب في أتعاب للمتعاقد معها، لذا يجب أن يكون التعديل نسبياً و لا يؤثر على الصفقة الأصلية فإذا كان هناك تأثير على موضوع الصفقة الأصلية نجدنا أنفسنا أمام عقد جديد، أيضا ظفر المتعامل الاقتصادي بالصفقة نتيجة قدراته الاقتصادية و الفنية فهو واعي بأن هذه المؤهلات تمكّنه من إتمام مشروع الصفقة في آجاله المحددة، فإذا تعسفت الإدارة في التعديل الموضوعي فهذا يؤثر على توازن الصفقة ولا يتناسب مع قدرات المتعاقد معها.<sup>1</sup>

**أ\_ أن يكون للتعديل أسباب موضوعية:** من أجل حسن سير المرفق العام والسير الحسن للخدمة تلجأ الإدارة إلى تعديل العقود الإدارية والصفقات العمومية لكن هذا في حدود القانون ولا تتحرك الإدارة إلى التعديل إلا وهناك عوامل وأسباب موضوعية تدفعها إليه. تعرف عقود الصفقات العمومية بأنها عقود تأخذ زمنا طويلا، فإن الإدارة حين تتعاقد في ظروف معينة ونظرا لطوال تنفيذ الصفقة قد تتغير هذه الظروف فتلجأ إلى تعديل العقد حتى وإن كان في مرحلة ما بعد التوقيع، وهذا التعديل يكون بما يتوافق مع الظروف الجديدة وما يتناسب مع موضوع الصفقة الأصلية، دون الإخلال بموضوعها، وهذا التعديل يكون تلبية لحاجيات المنتفعين مع خدمات المرفق العام.

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص، 213.

**ـ أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة المشروعية:** عند اتخاذ الإدارة قرار تعديل الصفقة وجب عليها أن تصدر قرار إداريا تعلن فيه نيتها في تعديل الصفقة، ويجب أن يكون قرارا إداريا صحيحا تتوافر فيه جميع الأركان حتى يكون مشروعاً، كما تصنف أعمال الإدارة إلى أعمال انفرادية من جهة وتعاقدية من جهة أخرى، هذا لا يمنع من وجود علاقة بينهما إذ قد تصدر الإدارة قرارا إداريا ثم تبادر إلى الإعلان عن التعديل.<sup>1</sup>

**ـ ألا يمس التعديل بالامتيازات المالية للمتعاقد:** يجب على الإدارة أثناء مبادرتها بتعديل الصفقة أن تحترم الإمكانات المالية التي تمت على أساسها الصفقة، فهي حق المتعاقد ومن حقه المطالبة بالتعويض في حالة المبالغة في الزيادة المالية أثناء التعديل.<sup>2</sup>

بالعودة للمرسوم الرئاسي 15\_247 وتحديدا المواد 135-139 والتي نجدها وردت تحت عنوان الملحق، حيث أجازت المادة 135 للإدارة المتعاقدة إبرام الملحق للصفقة والذي كون في أحكام المرسوم السالف الذكر.<sup>3</sup>

عرفت المادة 1/136 الملحق على أنه: "يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة".

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.ص، 213، 214.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص، 217.

<sup>3</sup> - راجع المادة 135 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

من خلال استقراء الفقرة الأولى من المادة 136 نلاحظ أن الإدارة ليس لها الحرية في التعديل كما شاءت وإنما هي مقيدة بأحكام المرسوم الرئاسي ساري المفعول لاسيما ما نصت عليه المادة 136 التي أجازت تعديل جميع عقود الصفقات العمومية حيث يكون هذا التعديل إما بالزيادة أو النقصان وهذا عن طريق الملحق الذي لا يعتبر عقدا جديدا وإنما له صلة بالصفقة الأصلية، وممارسة التعديل عن طريق وثيقة الملحق تشترط هي أيضا:

**ـ أن يكون الملحق مكتوبا:** لطالما اشترط المشرع الجزائري الكتابة في العقود فإن الصفقة الأصلية تكون مكتوبة وبما أن الفرع يتبع الأصل وبما أن الملحق يتبع الصفقة الأصلية فالكتابة شرط في الملحق أيضا، وهذا ما أكدته المادة 136 "الملحق وثيقة" والمعروف أن الوثيقة يجب أن تكون مكتوبة، فهي كافية ليتسنى لنا معرفة البيانات والالتزامات الجديدة.

**ـ ألا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهرى للصفقة وتوازنها :** ألزم المشرع الجزائري على المصلحة المتعاقدة احترام توازن الصفقة عند إبرام الملحق.<sup>1</sup> وهذا ما أشارت إليه الفقرة 8 من المادة 136<sup>2</sup>

من خلال المادة 8/136 يبدو لنا أن التعريف الصحيح للتوازن هو عدم الإخلال بين الحقوق والواجبات بينهما الصفقة العمومية من الناحية الاقتصادية، لكن باستكمال دراسة المادة 136 والولوج إلى الفقرة التاسعة (9) نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يقصد منه عدم التوازن بين

<sup>1</sup> - حجاج حنان، المرجع السابق، ص، 27.

<sup>2</sup> - راجع المادة 8/136 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

الحقوق والواجبات وإنما إلزام المصلحة المتعاقدة عن عدم الخروج عن التوازن الأصلي للصفقة الذي كان عند الإبرام.

عند تجاوز مبلغ الملحق بزيادة في الخدمات عن خمسة عشر في المائة (15%) في صفقة اللوازم والدراسات والخدمات، وعشرين في المئة (20%) في صفقات الأشغال وجب على المصلحة المتعاقدة أن تبرر هذه الزيادة أمام لجنة الصفقات العمومية.

أيضا إذا لم يتجاوز المبلغ أو المبلغ الإجمالي للملاحق عشرة في المئة (10%) زيادة أو نقصانا ولا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد فإنه لا يخضع لفحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية وإنما يخضع لهذ الرقابة في حالة ما تضمن خدمات تكميلية.

يعتبر هذا الشرط طبيعي إذ أن التعديل الجوهري يجعلنا أمام صفقة جديدة والتي من شأنها أن تفتح المجال للفساد المالي.<sup>1</sup>

أن تبادر الإدارة إلى إبرام الملحق أثناء فترة التنفيذ أو ضمن الآجال التعاقدية: وجب على المصلحة المتعاقدة احترام الآجال القانونية، فهي تلتزم بإبرام الملحق في آجال التنفيذ وإلا

<sup>1</sup> - ابن خليفة سمير، الملحق وعامل التوازن الاقتصادي للصفقة العمومية في القانون الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 09، العدد 02، 2016، ص 197.

يتم عرضه على هيئة الرقابة الخارجية<sup>1</sup>، إلا أن هناك استثناء وهو ما جاءت به المادة 138

من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>2</sup>

**ـ أن تراعي الإدارة في الملحق سائر الجوانب الإبرامية: يجب أثناء إبرام الملحق احترام**

الإجراءات الخاصة به فالقانون الجزائري لا يستلزم الرقابة الخارجية على الملحق ما لم يحدث

أثر مالي كبير أو ما لم يعدل تسمية الأطراف والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد.<sup>3</sup> وهذا

ما وضّحه المشرع في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>4</sup>

## الفرع الثاني

### سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء

لضمان السير الحسن للمرفق العام تمتلك المصلحة المتعاقدة كافة الصلاحيات، وبهذا

تقوم بتوقيع جزاءات على المتعاقد معها في حالة إخلاله في تنفيذ التزاماته، فمن فكرة تأمين

المرافق العامة تأسست سلطة توقيع الجزاء التي تعترف للإدارة بممارسة جملة من السلطات من

بينها سلطة توقيع الجزاءات للضغط على المتعاقد من أجل تنفيذ التزاماته،

لذا خصصنا هذا الفرع لدراسة سلطة إنهاء الصفقة (أولاً)، وسلطة توقيع العقوبات المالية

على المتعامل المتعاقد (ثانياً).

<sup>1</sup> - حجاج حنان، المرجع السابق، ص، 27.

<sup>2</sup> - راجع المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - حجاج حنان، المرجع السابق، ص، 27.

<sup>4</sup> - راجع المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

## أولاً: سلطة إنهاء الصفقة (فسخ العقد)

في حالة ارتكاب المتعامل المتعاقد خطأ جسيم يمس السير الحسن للمرفق العام فالإدارة الحق والسلطة في إنهاء الرابطة التعاقدية وهذا ما ذكره المرسوم الرئاسي 15-247 في المواد 149 إلى 152، تأخذ سلطة فسخ العقد صورتين أساسيتين تتمثلان في:

## 1\_ سلطة المصلحة المتعاقدة في فسخ الصفقة العمومية بالإرادة المنفردة: الأصل أن

الصفقات العمومية تنقضي بالطرق الطبيعية أو بنهاية الصفقة عن طريق تنفيذ الالتزامات أو نهاية المدة القانونية، إلا أنها يمكن أن تنتهيها استثناء المصلحة المتعاقدة بالإرادة المنفردة دون طلب أو اتفاق مع المتعامل المتعاقد كذلك دون اللجوء إلى القضاء<sup>1</sup> وهذا ما جاء في المادة 150 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>2</sup>

رغم أن المشرع يعطي دائماً الحرية للمصلحة المتعاقدة للتصرف في الصفقة نجد أنّ هذه الحرية دائماً ما تكون مقيدة بنصوص، حتى وإن أجاز لها إنهاء الصفقة بالإرادة المنفردة إلا أنّ هذه السلطة مقيدة بالشروط وهذا خوفاً من تعسف الإدارة في استعمال هذه السلطة فنجد أن المشرع ضبط أحكام فسخ العقد بسبب خطأ المتعاقد<sup>3</sup> في المادة 149 من المرسوم الرئاسي

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، الطبعة الخامسة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص، 30.

<sup>2</sup> - راجع المادة 150 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 31.

15-247 فمن خلاله نلاحظ أنّ المصلحة المتعاقدة تلجأ إلى الفسخ في حالة عدم تنفيذ المتعاقد

لالتزاماته أو عدم تداركه لتقصيره بعد توجيه الإدارة له إذار.<sup>1</sup>

تجدر الإشارة أنّ المرسوم الرئاسي 15-247 جاء بأحكام جديدة والمتعلقة بإنهاء الصفقة

لدواعي المصلحة العامة، هذا ما نصّت عليه المادة 150 وأكدته المادة 73 من نفس المرسوم.<sup>2</sup>

**2\_فسخ العقد باتفاق الطرفين:** إلى جانب فسخ العقد من طرف المصلحة المتعاقدة

بصفة انفرادية، فإن المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> اجازت هي الأخرى اللجوء

إلى الفسخ باتفاق الطرفين، ومن خلال نص المادة يتبيّن أنّ الفسخ التعاقدى يجب أن يكون

مبّرراً بظروف خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد، من هنا تقترب الصفقة من العقد المدني الذي

يخول لطرفي العقد الفسخ برضا الطرفين<sup>4</sup> طبقاً للمادة 120 من القانون المدني الجزائري.<sup>5</sup>

كما ألزمت المادة 8/152 من نفس المرسوم على الطرفين توقيع وثيقة الفسخ التي

تحتوي على كشف الحسابات لما تم انجازه من الصفقة وما لم ينتهي من أعمال في حالة ما

كانت الصفقة جارية التنفيذ.

<sup>1</sup> - راجع المادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - راجع المادة 150 و73 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - راجع المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص. 35.

<sup>5</sup> - راجع المادة 120 من الأمر 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج. ج. عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

## ثانيا: سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعامل المتعاقد:

إذا ثبت إهمال أو تقصير المتعامل المتعاقد أو عدم مراعاة آجال التنفيذ أو لم يحترم شروط التعاقد فإن للإدارة سلطة توقيع عقوبات مالية عليه والمتمثلة في الجزاءات المالية وسائل الضَّغط التي سنتطرق لدراستها في هذا العنصر:

## 1\_الجزاءات المالية: تكون الجزاءات المالية إما غرامات مالية أو مصادرة مبلغ الضمان.

## أ\_ الجزاءات المالية في صورة الغرامات المالية: الغرامة المالية عقوبة الإدارة للمتعاقد

معها، تستمد وجودها من المرسوم الرئاسي 15-247 كذلك في العقد حيث يجب ذكر هذه العقوبات في دفتر الشروط والأساس القانوني مستمد من المرسوم الرئاسي السالف الذكر في القسم الأول من الفصل الرابع تحت عنوان البيانات الإلزامية وهذا في المادة 95 والتي أكدتها المادة 147 من نفس المرسوم.<sup>1</sup>

فحسب نص المادة فإن المشرع خول هذه الغرامة في حالة عدم تنفيذ الالتزامات محل

التعاقد في الآجال القانونية أو في حالة التنفيذ الغير مطابق.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - راجع المادة 95 و147 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، ص 23. 25.

كما أشارت المادة في الفقرة الثالثة (3) والرابعة (4) إلى الحالات التي يستثنى منها المتعاقد من دفع الغرامات.<sup>1</sup>

**ب\_ مصادرة مبلغ الضمان:** الزم المشرع الجزائري على المصلحة المتعاقدة أن تسند الصفقة للمؤسسة التي تقدر على تنفيذها في آجالها دون تأخير، وإيجاد الضمانات الضرورية فيه من الناحية المالية والتقنية والمهنية، وقصد إرساء الصفقة على متعامل متعاقد يجب على هذا الأخير أن يدفع مبلغ مالي في حسابه كفالة وضمان حسن تنفيذ الصفقة وهذا ما نصت عليه المادة 130 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>2</sup>

هذا الضمان وجد من أجل ضمان تنفيذ الصفقة على حساب ما تم الاتفاق عليه، فإن خالف المتعاقد ذلك كان للإدارة سلطة مصادرة هذا الضمان، وأضافت المادة 125 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> تحديد نسبة كفالة حسن التنفيذ حيث تفوق واحد في المئة من مبلغ العرض، والتي تصدر من بنك خاضع للقانون الجزائري أو صندوق ضمان الصفقات العمومية.<sup>4</sup>

## 2\_ وسائل الضغط: من أجل استمرارية المرفق العام وخدمته للجمهور لا يمكن للمصلحة

المتعاقدة فسخ العقد بسبب تقصير المتعامل المتعاقد بل كرس لها القضاء وسائل الضغط

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، حماية المال العام في ظل قانون الصفقات العمومية 15-247، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018-2019، ص.ص، 34 . 35.

<sup>2</sup> - راجع المادة 130 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - راجع المادة 125 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - أحمد بركات، سلطة الإدارة في فرض عقوبات على المتعاقد معها، مخبر القانون والتنمية، المجلد 03، العدد 01، 2020، ص، 49 .50.

والمتمثلة في توقيع الإدارة لجزاءات ضاغطة والتي لا تنهي العقد بل تضغط على المتعاقد معها من أجل تنفيذ التزامه من أجل تحقق استمرارية المرفق العام، وللإدارة مباشرة هذه الجزاءات سواء نص عليها العقد في دفتر الشروط أو لم ينص، كما تلجأ الإدارة إلى هذه الوسائل الضاغطة في حالة ما أخطأ المتعاقد خطأ جسيم.

كما سبق وأن أشرنا أن هذه الوسائل كرسها القضاء، فإن هذا الأخير هو من يراقب مشروعية القرارات الإدارية الخاصة بتوقيع الجزاءات الضاغطة، كما يراقب مدى ملائمة الجزاء مع الخطأ المرتكب من قبل المتعاقد.<sup>1</sup>

في حالة ما تبين أن قرار الإدارة في توقيع الجزاءات الضاغطة غير مشروع أو لا يتلاءم مع طبيعة الخطأ فللقاضي سلطة الحكم بالتعويض للمتعاقد.<sup>2</sup>

كما تلجأ الإدارة إلى سحب العمل من المتعاقد معها واسناده لشخص آخر وهذا بعد انتفاء الإجراءات وتوافر الشروط، ويتحمل الطرف المقصر النتائج المالية الناجمة عن هذا التنفيذ. غير أن الإدارة لا تلجأ إلى هذه السلطة نظرا لخطورتها واثارها إلا في حالة الإخلال الجسيم بالعقد وكيفية تنفيذ الصفقة، وتقوم الإدارة قبل هذا الإجراء بنشر إذار في الصحف لتتنذر فيه المتعاقد المخل وتمارس بعد إصداره الإجراءات القانونية اللازمة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 29.

<sup>2</sup> - عبد القادر الدراجي، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية، مجلة المفكر، العدد العاشر.

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 29.

## المطلب الثاني

### حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد

تنفيذ المتعامل المتعاقد لموضوع الصفقة كما هو متفق عليها دون الإخلال بالتزاماته التعاقدية ما يترتب عليها حقوق على الإدارة الالتزام بها وتمكينه من الحصول عليها، كما يقابلها مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق المتعامل المتعاقد اتجاه المصلحة المتعاقدة والتي يحددها عقد الصفقة العمومية وذلك لضمان سير المرفق العام.

منه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول نتطرق فيه إلى " حقوق المتعامل المتعاقد" والمتمثلة في الحصول على المقابل المالي (أولاً)، الحق في التعويض (ثانياً)، التوازن المالي للصفقة. أما في الفرع الثاني سنتطرق فيه إلى " التزامات المتعامل المتعاقد" والمتمثلة في الأداء الشخصي للصفقة (أولاً)، أداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها (ثانياً)، تنفيذ الصفقة في الآجال القانونية المحددة في الصفقة.

## الفرع الأول

### حقوق المتعامل المتعاقد

في حالة ما نفذ المتعامل المتعاقد موضوع الصفقة حسب الشروط المتفق عليها في العقد رتب عليه المشرع مجموعة من الحقوق التي هي بدورها تشكل التزامات على المصلحة المتعاقدة،

وهذا ما نوضحه في هذا الفرع بداية بحق المتعامل المتعاقد حي الحصول على المقابل

المالي (أولاً)، حقه في التعويض (ثانياً)، إعادة التوازن المالي للصفقة (ثالثاً).

### أولاً: الحق في اقتضاء المقابل المالي

بما أن الصفقة العمومية تعتبر عقد فوجب على المتعامل المتعاقد تنفيذ موضوع الصفقة

وفق المواصفات والشروط المتفق عليها، بالمقابل تلتزم الإدارة بدفع المقابل المالي، يتم تحديد

هذا المقابل من طرف المتعاقد بنفسه، فحين قدم عرض تعهد بالتنفيذ مقابل المبلغ الذي اقترحه،

فإن لقي قبول من الإدارة تعين على هذه الأخيرة تسديد المقابل على ما قدمه.<sup>1</sup>

القاعدة أن المصلحة المتعاقدة لا تدفع المقابل المالي إلا بعد تشغيلها والتأكد منها

وصلاحياتها، وهذا في حالة ما قررت استلام الصفقة دون تحفظات، أما إذا تقرر الاستلام

بالتحفظات فإن محضر الاستلام يجب أن يتضمن على جميع التحفظات مرفقا بآجال رفعها

ويبلغ المتعامل المتعاقد كتابيا.

في حالة الصفقات التي تنص على مدة الضمان يكون تسليمها على مرحلتين، مرحلة

الاستلام المؤقت والاستلام النهائي، يشمل سعر الصفقة جميع المصاريف الناتجة عن تنفيذ

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص 36. 37.

الصفقة، ويتحدد في كل صفقة سعر<sup>1</sup> وفقاً للأشكال التي حددتها المادة 96 من المرسوم الرئاسي 247-15.<sup>2</sup>

**1\_ كيفية تحديد المقابل المالي:** من خلال المادة أعلاه يتبين أن المشرع قد منح للسلطة المتعاقدة سلطة اختيار الكيفية المناسبة لدفع المقابل المالي وذلك بالأخذ بنوع وطبيعة موضوع كل صفقة، فالسلطة المتعاقدة تأخذ بالسعر الإجمالي والجزافي في حالة النص في الصفقة، سعر الوحدة يكون على أسعار الأشغال التي لا يمكن تحديد الكميات فيها سعر نفقات المراقبة يكون التسديد فيه حسب تقدم الأشغال، وأخير السعر المختلط يكون بناء على معايير تجمع بين الجزافي والوحدة.<sup>3</sup>

في حالة ما كانت الأسعار قابلة للمراجعة وجب على الصفقة تحديد البيانات التي نصت عليها المادة 97 من المرسوم الرئاسي 247-15،<sup>4</sup> كما وضحت المادة 95<sup>5</sup> البيانات الإلزامية لكل صفقة وأشارت لبيان وتعيين الأسعار ومراجعتها، وتعيين الأسعار جاء على سبيل الحصر فقد اتبعه المشرع بمجموعة من الشروط وهي الواردة في المواد من 98 إلى 101 من نفس

<sup>1</sup> - جليل مونية، المرجع السابق، ص.ص، 189، 190.

<sup>2</sup> - راجع المادة 96 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - جليل مونية، المرجع السابق، ص.

<sup>4</sup> - راجع المادة 97 من المرسوم الرئاسي 247-15، المرجع السابق.

<sup>5</sup> - راجع المادة 95 من المرسوم الرئاسي 247-15، المرجع نفسه.

المرسوم، والتحيين هو عملية إعادة النظر في الصفقة بعد الاتفاق عليها وهذا نظرا للتغيرات الاقتصادية التي من شأنها التأثير على المتعاقد.<sup>1</sup>

كما وضحت المادة 98 من نفس المرسوم الآجال القانونية لتحيين الأسعار فإذا كان يفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العرض وتاريخ الأمر بالمشروع في تنفيذ موضوع الصفقة، أو لا يفوت مدة تحضير العرض زائد ثلاثة أشهر.

أما عن مدة تحضير العروض م يحدده المشرع وإنما أعطى السلطة للمصلحة المتعاقدة للتصرف فيه وتحديده وهذا لعدة عوامل.<sup>2</sup>

**2\_ كيفية دفع المقابل المالي:** الأصل أن الدفع يكون بعد تنفيذ المتعامل المتعاقد لموضوع الصفقة والمرضي للإدارة، لكن المشرع ألحق هذا الأصل باستثناء كون أن هذا الحق لديه مكانته بالنسبة للمتعاقد، ونظرا لأهمية الموضوع فإن المشرع خصص له عشرة نصوص قانونية كون الأمر يتعلق بحقوق الخزينة وحق المتعامل المتعاقد<sup>3</sup>، وقد بينت المادة 108 من المرسوم السالف الذكر كيفية الدفع وهي كالتالي:

**1.2\_ التسبيقات:** عرف المرسوم الرئاسي 15-247 الدفع بالتسبيقات في المادة

1/109<sup>4</sup>، فاستقرأ المادة نلاحظ أن المصلحة المتعاقدة تبادر بدفع تسبيقات في رصيد المتعاقد

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، مرجع سابق، ص، 38.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص، 40.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص، 41.

<sup>4</sup> - راجع المادة 1/109 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع سابق.

معها رغم أنه لم يباشر بعد في الصفقة، وهذا قصد مساعدته في رفع الأعباء المالية، كذلك توفير الحاجات التي تطلبها الخدمة وهذا من أجل مباشرة عمله.<sup>1</sup>

حسب المادة 111 فإن التسبيق يأخذ أحد التكاليفين:

**1.1.2\_التسبيق الجزافي:** هو مبلغ من المال يدفع للمتعاقل المتعاقد في حسابه قبل البدء في

تنفيذ موضوع الصفقة بشرط ألا يتجاوز 15% من السعر الأصلي للصفقة، كما يمكن دفع هذا التقسيط دفعة واحدة أو عدة أقساط، للمصلحة المتعاقدة السلطة في تعاقبها الزمني.<sup>2</sup>

استثناءا يمكن أن يزيد التسبيق عن 15% وهذا بشرط الموافقة الصريحة من الوزير

الوصي أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوالي، حسب الحالة، وتمنح هذه الموافقة بعد استشارة

لجنة الصفقات العمومية وهذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 111.<sup>3</sup>

**2.1.2\_التسبيق على التموين:** كذلك هو تسبيق لمبلغ مالي للمتعاقل المتعاقد قبل البدء في

التنفيذ لكن بشرط أن يثبت ارتباطه القانوني مع الغير بهدف توفير مواد موضوع الصفقة ويكون

هذا بموجب وثائق<sup>4</sup>، وهذا ما أكدته المادة 113 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 41.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص. 42.

<sup>3</sup> - راجع المادة 111 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - سعد لقليب، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية، وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية 15-

247، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، العدد 06، جوان 2017، ص.ص، 56. 57.

<sup>5</sup> - راجع المادة 113 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

من خلال المادة أعلاه يتبين أن التسبيق على التمويل يكون في نوعين فقط من الصفقات تم ذكرها على سبيل الحصر، وفي حالة منح الإدارة للتسبيق لها الحق في اشتراط تعهد أو التزام صريح من المتعامل المتعاقد وأن هذه المواد لخدمة الصفقة المبرمة وليس لخدمة مشروع آخر.<sup>1</sup>

حددت المادة 115 من المرسوم السالف الذكر الحد الأقصى للمبلغ الإجمالي للصفقة في حالة الجمع بين التسبيق الجزافي والتسبيق على التمويل ألا يتعدى 50% من مبلغ الصفقة.

## 2.2\_ الدفع على حساب: عرفته المادة 2/109 من المرسوم الرئاسي 15-247" هو كل دفع

تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة" فمن خلال نص المادة يعتبر الدفع على حساب هو الآخر تسبيق مبلغ مالي للمتعاقد لكن بشرط أن يقوم المتعاقد بتنفيذ جزء من موضوع الصفقة ويطلب من المصلحة المتعاقدة الدفع على حساب القيمة التي انجزها مع اثباتها<sup>2</sup> هذا ما تأكده المادة 117 من نفس المرسوم في فقرتها الأولى، اما الفقرة الثانية خصصتها للنوع الأول من الدفع على حساب لتليها مباشرة المادة 118 لتوضح لنا النوع الثاني.<sup>3</sup>

## 1.2.2\_ الدفع على حساب عند التمويل بالمنتجات: عرفته الفقرة 2 من المادة 117 من

المرسوم الرئاسي 15-247، حيث يكون في عقد الأشغال فإذا ثبت المتعامل المتعاقد أنه وضع في الورشة منتجات معينة تخص موضوع الصفقة، له الحق في الحصول على الدفع على

1 - سعد لقليب، المرجع السابق، ص، 57.

2 - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 45.

3 - راجع المادة 117 و118 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

حساب التموين يقدر ب 80% من ثمن المنتج، كما يشترط ألا يكون المتعاقد قد حصل على تسبيق بالتموين.

**2.2.2\_ الدفع على الحساب الشهري:** نصت عليه المادة 118 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث يكون الدفع شهريا، ما لم تنص الصفقة على غير هذه المدة حيث يمكن أن يكون الدفع على مدة أطول.<sup>1</sup>

**3.2\_ التسوية على رصيد الحساب :** عرفته المادة 3/109 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه " الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها" من خلال التعريف فالدفع على رصيد الحساب يكون إما مؤقت أو نهائي.<sup>2</sup>

**1.3.2\_ التسوية على رصيد الحساب المؤقت:** تكون التسوية على رصيد الحساب المؤقت إذا نصت عليها الصفقة والتي تتم بعد التنفيذ العادي للخدمات، والهدف منه دفع المبالغ المالية المستحقة للمتعاقد مع اقتطاع الضمان المحتمل، الغرامات المالية التي تبقى على عاتق المتعامل، عند الاقتضاء والدفعات بعنوان التسبيقات والدفع على حساب، على اختلاف أنواعها، التي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة بعد، كما يعد الاحتفاظ بمبلغ الضمان من طرف الإدارة

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، ص 46.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص. 47.

دليل على حرصها في الحفاظ على المصلحة العامة، وهذا من خلال تأكدها من تنفيذ الصفقة

كما هو متفق عليه.<sup>1</sup> ، وهذا ما أكدته المادة 119 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>2</sup>

**2.3.2\_ التسوية النهائية:** بعد تقديم المتعامل المتعاقد الوثائق القانونية التي تثبت حسن تنفيذ

المشروع، تلجأ الإدارة إلى رد اقتطاعات الضمان ورفع اليد على الكفالات التي قدمها.<sup>3</sup>

يجب على الإدارة القيام بالتسوية النهائية في اجل أقصاه ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ

استلام الكشف أو الفاتورة، ويجوز التمديد لمدة أطول بالنسبة لبعض أنواع الصفقات العمومية

وهذا بتحديد من وزير المالية، ولا يمكن أن يتجاوز اجل شهرين اخذا بعين الاعتبار الاجل الأول

أو الثاني، كما يجب ابلاغ المتعامل المتعاقد بتاريخ الدفع وإصدار الحوالة<sup>4</sup> وفقا للمادة 122

من المرسوم الرئاسي 15-247، كما اجازت الفقرة الرابعة من المادة السابقة للمتعامل المتعاقد

حق الحصول على الفوائد التأخيرية في حالة فوات الآجال المذكورة في المادة.<sup>5</sup>

### ثانيا: الحق في التعويض

يجوز للمتعامل المتعاقد المطالبة بتعويض وهذا طبقا للمبادئ العامة المقرر في القانون المدني،

فان الإدارة تلتزم بالتعويض للمتعامل المتعاقد في حالة ما تسببت في احداث ضرر او اخلال

1 - سعد لقليب، المرجع السابق، ص، 58.

2 - راجع المادة 119 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

3 - سعد لقليب، المرجع السابق، ص، 56.

4 - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثانية، المرجع السابق، ص 48.

5 - راجع المادة 122 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

بالتزاماتها التعاقدية من تجاوزات أو خرق، وفي كل هذه الحالات يجب اللجوء الى القضاء المختص للمطالب بالتعويض في حال ما اثبت المتعامل المتعاقد خطأ الادارة او تجاوزها لاحد بنود العقد، أو حتى عند القيام بإعمال ثانوية أو تحمل أعباء إضافية.<sup>1</sup>

### ثالثاً: الحق في التوازن المالي للصفقة

قد ينجم عن تنفيذ الصفقة أحداث أو وقائع من شأنها ارهاق المتعامل المتعاقد والتأثير على مركزه المالي، بما يعطي له الحق المطالبة بإعادة التوازن المالي وهذا استثناء عن القاعدة أن المقابل المالي المتفق عليه في الصفقة غير قابل للمراجعة<sup>2</sup>، فالاعتراف للمتعامل بحقه في التوازن يدخل إما تحت نظرية:

**1\_ نظرية فعل الأمير:** تعرف هذه النظرية بانها اجراء تتخذه الإدارة ويزيد من الأعباء المالية للمتعاقد معها أو في الالتزامات التي نص عليها العقد وهذا دون خطأ منها، كما تصدر هذه الإجراءات من طرف الجهة الإدارية المبرمة للعقد وتتخذ شكل قرار فردي أو تكون بقرارات تنظيمية.<sup>3</sup>

**2\_ حصول ظروف طارئة:** يعود أصل النظرية إلى القضاء الفرنسي وقد جاءت من اجل مواجهة أحداث ووقائع وصعوبات مادية غير متوقعة من شأنها الزيادة في أعباء المتعامل المتعاقد كذلك

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 49.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص، 49.

<sup>3</sup> - عبد الطيف قطيش، الصفقات العمومية تشريعاً وفقها واجتهاداً (دراسة مقارنة)، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013.

ارهاقه، لذا من حقه المطالبة بالتعويض الكامل جراء هذه الظروف، ولكي يستفيد المتعامل

المتعاقد من هذا التعويض يجب توافر هذه الشروط الآتية :

\_ أن يعترض تنفيذ الصفقة صعوبة ذات طابع مادي استثنائي، يتجاوز ما كان متوقعا وقت التعاقد.

\_ أن تلحق الصعوبة المادية ضررا بالمتعاقد.

بتوفر هذه الشروط على المتعامل المتعاقد المطالبة بالتعويض ويلتزم بالوفاء بتنفيذ ما تعهد به، ومن جهة أخرى فالإدارة لا يمكن أن تترك المتعاقد معها يعاني في ضائقة مالية ما يؤثر على افلاسه والتوقف عن تنفيذ التزامه، ما يؤثر على حسن سير المرفق العام، وإنما تلتزم بتعويض المتعاقد تعويضا كاملا لما لحقه من اضرار بعد تطبيق هذه النظرية.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### التزامات المتعاقد مع الإدارة

أعطى المشرع الجزائري للمتعامل المتعاقد العديد من الحقوق وفي المقابل فقد قيده بجملة من الالتزامات وهذا حرصا على ديمومة المرفق العام، هذا ما سنحاول التطرق إليه:

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، ص 53-56.

## أولاً: الأداء الشخصي للخدمة

لا يجوز المتعهد في الصفقة العمومية ان يلقي موضوع العقد للغير بل يلتزم موضوع الصفقة بالأداء الشخصي الا إذا رخصة له الإدارة بنص صريح بأن يلجا الى الاستعانة بالغير في إطار ما يسمى بالعامل الثانوي.

المقصود بالأداء الشخصي للموضوع الصفقة وعدم القاء المسؤولية التي تعهد بها الى الغير، حيث يمكن للمتعاقد ان يستعين بالغير من اجل القيام بموضوع الصفقة لكن يبقى هو المسؤول والملتزم بالتقيد الصفقة، فهو المسؤول بعد التوقيع حتى التنفيذ النهائي ولا يمكنه التعاقد من الباطل هذا ما تنص عليه المواد (107-108-109) من المرسوم الرئاسي (15-147).

حتى وان أجاز المرسوم الرئاسي سالف الذكر تعاقد الثانوي الا ان هذا يبقى في الجزئيات من المشروع وليس كل مشروع صفقة، يعني هو المسؤول عن هذه الحالة اتجاه الإدارة، كما ان لجوء الى التعاقد الثانوي مرهون بشروط:

\_ أن يتم النص على التعامل الثانوي في أصل الصفقة او الصفقة الاصلية التي في دفتر

الشروط.

\_ أن يحظى اختيار المتعامل الثانوي لموافقة المصلحة المتعاقدة.

- كذلك الدفع المباشر عن جانب المصلحة المتعاقدة مرهون بشروط:

المتعامل الثانوي في الأصل يتقاض مستحقاته وليس من المصلحة المتعاقدة.

كاستثناء من باب الوفاء المتعاملين الثانويين النظاميين لحقوقهم الثابتة والمكفولة<sup>1</sup>، اعترفت المادة 109 من المرسوم الرئاسي للإدارة المتعاقد بدفع مستحقات المتعامل الثانوي، وعلقت ذلك على صدور قرار وزاري بين الشروط والكيفيات.<sup>2</sup>

### إقرار مسؤولية المتعاقد الأصلي التعامل المتعاقد:

نصت المادة 108 على ان "المتعامل المتعاقد هو المسؤول الوحيد تجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء الصفقة المتعامل فيها بصفة ثانوية."

بعد استقراء المادة تم اتفاق على اللجوء المتعاقد الثانوي فان المتعامل المتعاقد الالي هو الوحيد المسؤول حتى على الجزء الذي قام بتنفيذه المتعامل الثانوي، ولا يمكن للمتعامل الأصلي احتجاج على ان العمل قام بتنفيذه المتعامل الثانوي انما هو المسؤول على كل شيء.<sup>3</sup>

### ثانيا: أداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها

عند اعلان المصلحة المتعاقدة عن صفقة عمومية ترفقها بدفتر الشروط الخاص بها، ليتمكن المتعامل المتعاقد من الاطلاع عليه، فاذا قبل الشروط وتعهد بتنفيذ الصفقة وتعاقد مع الإدارة وجب عليه التنفيذ حسب الشروط والاصناف المتفق عليه، كما يتحمل نتيجة تعهده لتنفيذ

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.ص، 244. 246.

<sup>2</sup> - راجع المادة 109 من المرسوم 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص، 247.

موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه، مثلا إذا تعلق الأمر بصفقة توريد العتاد فيجب ان يكون حسب الاوصاف المتفق عليها.<sup>1</sup>

### ثالثا: الالتزام بأداء الخدمة في الآجال المتفق عليه

يحتوي دفتر الشروط على اجال تسليم الصفقة العمومية كونها في صلة بالخدمة العامة وجب تنفيذ الصفقة العمومية في الآجال المتفق عليها وذلك من اجل عدم اخلال بسير المرفق العام، فلا يجوز للمتعاقد ان يتجاوز هذا الآجال المحدد في دفتر الشروط، وإذا خالف هذا الآجال يعط لحق للإدارة من اجل فسخ العقد مع تحمله النتائج القانونية الناتج عن هذا الفسخ.<sup>2</sup>

### رابعا: الالتزام بدفع مبالغ الضمان المطلوبة

كما سبق الإشارة اليه المشرع الجزائري بإلزام المتعامل المتعاقد ان يدفع في حسابه الضمان المتفق عليه كاحتياط مالي يوضع تحت تصرف المصلحة المتعاقدة التي لها سلطة لمصادرته في حالة عدم تنفيذ المتعامل المتعاقد ما تعهد به.<sup>3</sup>

1 - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص، 247.

2 - المرجع نفسه، ص، 248.

3 - المرجع نفسه، ص، 248.

### خلاصة الفصل

يظهر لنا من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي 15 - 247 جاء بتعديلات حول كفاءات إبرام الصفقات العمومية حيث تخلى المشرع على طريقة المناقصة المنصوص عليها في القوانين المنظمة للصفقات العمومية السابقة إلى طريقة طلب العروض وحصرها في أربعة أشكال في طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود وأخيرا المسابقة واعتبارها كأصل في إبرام الصفقة العمومية وأبقى على التراضي كإجراء استثنائي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة وحدد حالات و شروط اللجوء إليه و بذلك يكون قد قيد من حرية الإدارة في التعاقد خوفا من تعسفها في استعمال سلطتها الإدارية من جهة ومن جهة أخرى محافظة على المال العام، وتجدر الإشارة إلى ان المشرع تخلى عن المزايدة في التعديل الأخير للصفقات العمومية السابق الذكر.

هذا وقد تناول هذا الفصل أيضا من خلال ما سبق أنه أثناء تنفيذ الصفقات العمومية تنتج آثار قانونية على عاتق كل من المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد ، فأعطى المشرع للمصلحة المتعاقدة سلطات الغرض منها المحافظة على سير المرفق العام بانتظام واطراد وبالمقابل مكن المتعامل المتعاقد بمجموعة من الحقوق بمناسبة تنفيذه الحسن للصفقة العمومية والتنفيذ في الأجال المحددة منها استحقاقه للمقابل المالي عن انجازه للصفقة وحقه في التعويض أو التوازن المالي للصفقة في حالات لم يدع المشرع فيها مجال للتفسير أو الاجتهاد بل نص عليها صراحة في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وهذه الحقوق بدورها تنعكس على عاتق المتعامل المتعاقد إذ يجب عليه الوفاء بالتزامات اتجاه المصلحة المتعاقدة وهذا ما دفع المشرع الجزائري إلى فرض رقابة صارمة على الصفقات العمومية في جميع مراحلها حفاظا على مصالح الطرفين من جهة ومحاربة الفساد وسوء استعمال الأموال العمومية من جهة أخرى ، كما أقر بالمقابل عقوبات للجرائم المتصلة بالصفقات العمومية و هو ما سيأتي شرحه في الفصل الثاني.

## الفصل الثاني

الرقابة على الصفقات العمومية، الجرائم  
والعقوبات المقررة لها

إن ارتباط الصفقات العمومية بالأموال العمومية والاقتصاد الوطني جعلها تكتسي أهمية لدى المشرع الجزائري الذي خصص الفصل الخامس من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تحت عنوان "رقابة الصفقات العمومية" وهذا بداية من المادة 156 إلى 202، حيث نظم الرقابة الداخلية من المواد 156 إلى 162 في حين نظم الرقابة القبلية الخارجية في المواد 163 إلى 190، كما وضع أحكام مشتركة لعمليات الرقابة بصرف النظر عن طبيعتها في المواد 191 إلى 202 من نفس المرسوم.

كما أكد المرسوم في المادة 156 على خصوصية رقابة الصفقات العمومية وتطبيقها قبل دخولها حيز التنفيذ وبعده، سواء مارست عليها رقابة داخلية أو خارجية وكذا الوصائية، كذلك نجد أن المشرع فرق بين مستويات الرقابة بنصوص تشريعية.

رغبة من المشرع الجزائري في حماية المال العام وترشيده لجأ إلى تعديل المرسوم الرئاسي 10-236 وسد الثغرات الموجودة فيه، ويظهر في الأحكام القانونية والإجراءات الرقابية المتنوعة التي فرضها على الصفقات العمومية.

أيضا اتخذ المشرع تدابير مكافحة الفساد كون أن الصفقات العمومية مجال خصب لتفشي الفساد بثتى صورته، لهذا خصص في القسم الثامن من الفصل الثالث من الباب الأول أحكام تتضمن مكافحة الفساد وهذا في المواد 88 إلى 94 من المرسوم الرئاسي 15-247، كما أعطى المشرع ضمن قانون الفساد 06-01 المعدل والمتمم أهمية خاصة لمكافحة الفساد في قانون الصفقات العمومية.

هذا ما نسعى للتطرق إليه في هذا الفصل، حيث سنتطرق لدراسة الرقابة على الصفقات

العمومية في المبحث الأول، ودراسة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية والعقوبات المقررة لها

في المبحث الثاني.

## المبحث الأول

### الرقابة على الصفقات العمومية

كما سبق وأشرنا أن للصفقات العمومية صلة بالخزينة العمومية، أضحي من الضروري إخضاعها لرقابة تلازم مختلف مراحلها، سواء قبل الإبرام أو أثناء دخولها حيز التنفيذ أو بعد تنفيذها.

لقد أولى القانون أهمية بالغة لعقود الصفقات العمومية لما تكتسبه من خصوصية في تسيير الاقتصاد الوطني، باعتبارها مادة حيوية تضبط مشاريع التنمية الاقتصادية، وهو ما جعل المشرع يحرص على إحاطتها برقابة إدارية داخلية كرقابة أولية تمارسها المصلحة المتعاقدة بذاتها بواسطة لجانها المتمثلة في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مهمتها رقابة صحة إجراءات تحضير وطرق إبرامها وإرسائها للمتعاقل المتعاقد، كما أضاف رقابة لجان الصفقات العمومية ورقابة اللجنة القطاعية كرقابة خارجية للصفقات العمومية. والهدف من تكثيف اليات الرقابة على الصفقات العمومية هو تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية من جهة، ومبدأ الجماعة في اختيار المتعاقل المتعاقد من جهة أخرى مع ضمان المنافسة الشريفة والمشروعة التي تكفل المساواة بين المتنافسين.

هذا ما سنتطرق لدراسته في هذا المبحث، حيث سنتطرق لدراسة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في المطلب الأول، والرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

تخضع عملية إبرام الصفقات العمومية لرقابة محلية على المستوى المركزي، إذ تخضع لرقابة داخلية من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة على مستوى كل مصلحة متعاقدة والتي لها دور وأهمية كبيرة في عملية تحضير الصفقات العمومية كذلك إتمام إجراءاتها.

خصص المشرع الجزائري لتنظيم الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية المواد 156 إلى 162 من المرسوم الرئاسي 15-247، والجدير بالذكر أن هذا الأخير يتميز عن باقي المراسيم السابقة في إحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، فبعدما كانت في قوانين الصفقات العمومية السابقة عبارة عن لجنتين، فإن القانون الجديد جمع بينهما في لجنة واحدة.

وفي هذا الصدد نصت على هذه الرقابة المادة 159 من المرسوم السالف الذكر على أنه "تمارس الرقابة الداخلية في مفهوم هذا المرسوم، وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية. ويجب أن تبين الكفايات العملية لهذه الممارسة على الخصوص، محتوى مهمة كل هيئة رقابية والإجراءات اللازمة لتناسق عمليات الرقابة وفعاليتها"<sup>1</sup>

1- راجع المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

هدف المشرع من احداث هذه اللجنة هو ضمان مطابقة الصفقات العمومية للتنظيم والتشريع المعمول بهما ومنع كل أشكال التجاوزات والتصدي لجميع أشكال الفساد وتوفير الحماية للمال العام، وهذا ما سيأتي تفصيله في هذا المطلب حيث سندرس رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الفرع الأول)، ومهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الفرع الثاني)

## الفرع الأول

### رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العرض

فرض المشرع الجزائري رقابة سابقة على ابرام الصفقات العمومية عن طريق لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهذا ما يكفل الشفافية والنزاهة عند ابرامها، كذلك ضمان المنافسة النزيهة بين المتنافسين، لذا تعتبر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض الآلية الأولى للرقابة الداخلية على الصفقات العمومية. تعتبر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض آلية مستحدثة في إطار الرقابة الداخلية لدى كل مصلحة متعاقدة، وعليه سنتطرق لدراسة هذه اللجنة بالتطرق إلى تشكيلها (أولاً)، وتنظيمها (ثانياً)

### أولاً: تشكيل اللجنة

أحدث المرسوم الرئاسي 15-247 تغييراً هيكلياً فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، حيث نص على هذا المادة 160 "تحدث المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل

والأسعار الاختيارية، عند الاقتضاء، تدعى في صلت النص " لجنة فتح الأظرفة وتقييم العرض".

وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم.

يمكن المصلحة المتعاقدة، تحت مسؤوليتها، ان تنشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل

العرض، لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العرض.<sup>1</sup>

فمن خلال المادة أعلاه يتضح أن المشرع الجزائري جمع بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم

العروض، بعدما كانت منفصلتان في المرسوم الرئاسي 10-236، كذلك بتشكيلة مغايرة ففي

التعديل الجديد قام بالجمع بينهما تحت اسم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بتشكيلتها من

موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم، لذا ترك المسؤولية للمصلحة

المتعاقدة باختيار تشكيلة اللجنة مع مراعاة خصوصيات كل إدارة حيث ألزم المشرع كل مصلحة

متعاقدة بإنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من أجل المراقبة قبل إبرام الصفقة.<sup>2</sup>

فيما يخص لرقابة الداخلية فإن الإصلاح الذي جاء به المشرع يبعث مرونة أكثر وبساطة في

الإجراءات وربح الوقت.

1- راجع المادة 160، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

2 - بن شهيدة فضيلة، الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد، مجلة المالية والأسواق، ص،

كما اضافت نفس المادة أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ليست لجنة مؤقتة، بل هي دائمة وثابة يجوز اتخاذ التعديلات عليها من حيث التشكيلة وهذا بموجب مقرر موقع عن مسؤول الصفقات العمومية

أيضا لم يكتفي المشرع المصلحة المتعاقدة بإشهار طلب العروض، بل ألزم المسؤول الأول (الوزير الأول، الوالي، رئيس البلدية) بتشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، واعطائها السلطة التقديرية في اختيار اللجنة وهذا بسبب طبيعة اختلاف الإدارة العمومية.<sup>1</sup>

أما بالنسبة لتشكيلة اللجنة فلم يحددها المرسوم الرئاسي 15-247 بنص صريح بل اكتفى بذكرها في الفقرة الأولى من المادة 1/162 أنها من صلاحية مسؤول المصلحة المتعاقدة فهو الذي يحدد قواعد تنظيمها وسيرها ونصابها وهذا بموجب مقرر.<sup>2</sup>

كما تم التأكيد على الزامية التكوين المؤهل والمستمر في الصفقات العمومية<sup>3</sup> في المادتين 211 و212 من نفس المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>4</sup>

### ثانيا: تنظيم اللجنة

الأصل لم يحدد المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 سير عمل اللجنة بل كلف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها بموجب مقرر وهذا لاختلاق الإدارة العمومية وهذا حسب

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص، 72 و73.

<sup>2</sup> - راجع المادة 1/162 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - جليل مونية، المرجع السابق، ص، 123 و124.

<sup>4</sup> - راجع المادة 211 و212 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

الفقرة الأولى من المادة 162، لكن بإكمال الفقرة الثانية من نفس المادة هناك استثناء وحيد ألا وهو عدم تعارض التنظيم الذي يصدره مسؤول المصلحة المتعاقدة مع عمل وسير اللجنة مع الأحكام المقررة بقوة القانون والمتمثلة في عدم اشتراط عدد الأعضاء الحاضرين أثناء اجتماع اللجنة.

رغم أن المشرع لم يقدم عدد الأعضاء الواجب حضورهم لصحة حصة فتح الأظرفة وأقر بأنها صحيحة مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين إلا أنه اشترط على المصلحة المتعاقدة على ضمان شفافية الإجراء مع الأعضاء الحاضرين، مع حضور كافة المتنافسين في جلسة علنية والذين يتم اعلامهم مسبقا بمواقيت فتح الأظرفة والمباشرة في الإجراءات لتنتهي اشغالها بتحرير سجل خاص يرقمه الامر بالصرف ويؤشر عليه بالحروف الأولى.<sup>1</sup>

كما أن اللجنة حسب المادة 161" تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العرض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة او الاعلام عن عدم جدوى الاجراء او الغائه المنح المؤقت للصفقة. وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا".

<sup>1</sup> - جليل مونية، المرجع السابق، ص، 133.

## الفرع الثاني

### مهام اللجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

خول المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مجموعة من المهام المذكورة على سبيل الحصر في المادتين 71 و72، فمنها مهام أثناء مرحلة فتح الأظرفة وأخرى أثناء تقييم العروض.

#### أولاً: مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة

في هذه المرحلة يتم التحضير لمرحلة تقييم العروض ما يوضح أن عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في هذي المرحلة تمهيدي ودور أعضاءها شكلي<sup>1</sup>، وهذه المهام هي تلك المذكورة في المادة 71" يتم فتح الأظرفة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة بموجب احكام المادة من هذا المرسوم. وبهذه الفة، تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمهام الآتية:

- تثبت صحة سجل العروض،

-تعد قائمة المرشحين او المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرف ملفات ترشحهم او عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة،

-تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض،

<sup>1</sup> - هشام محمد أبو عمرة، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، المجلد، 01، العدد، 01، ديسمبر، 2017. ص.77.

- توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال،
- تحرر المحضر اثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب ان يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة،
- تدعو المرشحين او المتعهدين، عند الاقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، الى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة او غير الكاملة المطلوبة، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في اجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة. ومهما يكن من امر، تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض،
- تقترح على المصلحة المتعاقدة، عند الاقتضاء، اعلان عدم جدوى الاجراء حسب الشرط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم،
- ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة الى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.<sup>1</sup>

### ثانيا: مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض

- بالإضافة إلى المادة 71 الأنفة الذكر، تبرز أهمية دور اللجنة في هذه المرحلة في تقييم العروض وانتقاء أفضلها، حيث تقوم بإقضاء العروض غير المطابقة لدفتر الشروط،

<sup>1</sup>-راجع المادة 71، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

وفي حالة ما لم ينتقى العرض لا تفتح أظرفة العروض التنقية والمالية والخدمات المتعلقة بالترشيحات المقصاة، وتقوم اللجنة بتحليل العروض المتبقية، حيث تقوم في المرحلة الأولى بترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا المنصوص عليها في دفتر الشروط، وفي المرحلة الثانية دراسة العروض المالية للمتعاقدين المؤهلين تقنيا مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم وصولا لإختيار العروض من المزايا الاقتصادية، على أنه يمكن للجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن منح الصفقة له يترتب عليه هيمنته على السوق أو إختلال المنافسة في القطاع<sup>1</sup> وهذا ما بيّنته المادة 72.<sup>2</sup>

## المطلب الثاني

### الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

خصص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المواد من 163 إلى 190 لرقابة الخارجية، فحسب المادة 163 فإن هذه الرقابة غايتها التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية والتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، وبعد الاطلاع على التعديل الجديد لقانون الصفقات العمومية فيما يخص الرقابة الخارجية وجب علينا الإشارة أن المرسوم الرئاسي 15-247 ألغى نهائيا اللجان الوطنية للصفقات العمومية، كما ألغى

<sup>1</sup> - هشام محمد أبو عمرة، المرجع السابق، ص.77.

<sup>2</sup> - راجع المادة 72، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

العمل بنظام اللجان الوزارية، وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة ومن جهة أخرى التخفيف من بيروقراطية الإجراءات، كذلك تم تقسيم اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين، وهذا ما سنتطرق لدراسته في هذا المطلب حيث نقوم بدراسة الرقابة الخارجية القبلية ( الفرع الأول)، و الرقابة الخارجية البعدية ( الفرع الثاني ).

## الفرع الأول

### الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة الخارجية القبلية أولى أشكال الرقابة التي تمارسها المصلحة المتعاقدة على الصفقات العمومية قبل منح التأشير وبتنفيذ الصفقة، ومراقبة مدى مطابقتها للتنظيم والتشريع المعمول بهما وتتمثل هذه اللجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة (أولاً)، واللجنة القطاعية للصفقات العمومية (ثانياً).

أولاً: الرقابة على المصالح المتعاقدة من طرف لجان الصفقات العمومية

#### 1\_ اللجنة البلدية للصفقات العمومية :

تختص اللجنة البلدية للصفقات حسب المادة 174 بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها، حسب الحالة، في المادتين 139 و173 من هذا المرسوم. وتشكل اللجنة من:

-رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله، رئيساً،

-ممثل عن المصلحة المتعاقدة،

-منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي،

-ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،

-ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال

عمومية، ري)، عند الاقتضاء.<sup>1</sup>

## 2\_ اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

حسب المادة 173 تختص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة مشاريع:

-دفاتر الشروط والصفقات الملحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح

الخارجية للإدارات المركزية غير تلك المذكورة في المادة 172 أعلاه، ضمن المستويات المحددة

في المطات واحد (1) الى أربعة (4) من المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم،

حسب الحالة،

-دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي

مبلغها او يفوق التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، مائتي مليون دينار(200.000.000دج)

بالنسبة لصفقات الاشغال او اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000دج) بالنسبة

لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار(20.000.000دج) بالنسبة لصفقات الدراسات،

<sup>1</sup> - راجع المادة 174، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

-الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة

في المادة 139 من هذا المرسوم،

وتتشكل اللجنة من:

-الوالي او ممثله، رئيسا،

-ممثل المصلحة المتعاقدة،

-ثلاثة (3) ممثلين عن المجلس الشعبي اللائي،

-ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة الحاسبة)،

-مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال

عمومية، ري)، عند الاقتضاء،

-مدير التجارة بالولاية.<sup>1</sup>

### 3\_ اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تخص اللجنة الجهوية للصفقات حسب المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247

"بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية

للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة في المطات 1 الى 4 من المادة 184 وفي

<sup>1</sup> -راجع المادة 173، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات

والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية. وتتشكل اللجنة من:

-الوزير المعني او ممثله، رئيسا،

-ممثل المصلحة المتعاقدة،

-ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،

-ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري)، عند

الاقتضاء،

-ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.<sup>1</sup>

4\_ لجنة الصفقات المؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات

الطابع الإداري:

تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير الممركز للمؤسسة

العمومية الوطنية الطابع الإداري حسب المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247 بنفس

اختصاصات اللجنة الجهوية المذكورة سابقا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - راجع المادة 171، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - راجع المادة 172، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

وتتشكل اللجنة حسب المادة 175 من:

-ممثل عن السلطة الوصية، رئيساً،

-المدير العام او مدير المؤسسة او ممثلة،

-ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية العامة للمحاسبة)،

-ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري)، عند

الاقتضاء،

-ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد قائمة الهياكل غير الممركز للمؤسسات العمومية الوطنية المذكورة أعلاه، بموجب قرار

من الوزير المعني.<sup>1</sup>

ثانياً: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

تتشأ هذه اللجنة لدى كل دائرة وزارية تتولى مهمة الرقابة على الصفقات العمومية ضمن

الجدود المبينة في مادة 184 من المرسوم الرئاسي 247\_15 " تفصل اللجنة القطاعية

للصفقات، في مجال الرقابة، في كل مشروع:

<sup>1</sup> - راجع المادة 175، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

- دفتر شروط او صفقة اشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المرسوم المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،

- دفتر شروط او صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المرسوم المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،

- دفتر شروط او صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المرسوم المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،

- دفتر شروط او صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، مائة مليون دينار (100.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المرسوم المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،

- دفتر شروط او صفقة اشغال او لوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المرسوم المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،

- دفتر شروط او صفقة دراسات او خدمات للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات او الصفقة، ستة ملايين دينار (6.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المرسوم المبين في المادة 139 من هذا المرسوم،
- صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن ان يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي الى مقدار المبالغ المحددة أعلاه، او أكثر من ذلك،
- ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة الى المستويات المحددة أعلاه، او أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من هذا المرسوم.<sup>1</sup>

وحسب المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15\_247 تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات

كما يأتي:

\_ الوزير المعني أو ممثله، رئيساً،

\_ ممثل المصلحة المتعاقدة،

\_ ممثلان (2) عن القطاع المعني،

\_ ممثلان (2) عن وزير المالية،

\_ ممثل عن الوزير المكلف بالمالية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - راجع المادة 184، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - راجع المادة 185، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

## الفرع الثاني

### الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية

تقوم السلطة العامة بالرقابة على كيفية صرف الأموال العامة، حيث تهدف هذه الرقابة الخارجية إلى ضمان مراقبة النفقات العمومية ومدى توفر الاعتمادات المالية، كذلك مراقبة حوالات الصرف ومراجعة العمليات المالية، وهذا من أجل عدم الوقوع في جرائم تمس المال العام، لهذا سنتطرق في هذا الفرع لدراسة رقابة الوصاية (أولاً)، رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات (ثانياً) ورقابة مجلس المحاسبة (ثالثاً).

**أولاً: رقابة الوصاية:** تعرف الوصاية الإدارية أنها تلك السلطات التي يقرها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية واعمالهم، بهدف حماية المصلحة العامة، الوصاية الإدارية مقيدة بقانون فلا يمكن ممارستها إلا في الحالات والأشكال التي يحددها القانون، أيضا الوصاية تعمل على احترام الشرعية من جهة، ومن جهة أخرى تسهر على الإدارة الجيدة للجماعات اللامركزية<sup>1</sup>، والغاية من رقابة الوصاية فهو محصور في المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247-

2.247

<sup>1</sup> - بن شعبان محمد فوزي، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، المجلة

الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 05، 2021، ص، 170 و171.

<sup>2</sup> - راجع المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

تمارس الوصاية قبل وبعد تنفيذ الصفقة، وهذا من أجل التحقق من مطابقة الصفقة مع الأهداف المسطرة، فهي تراقب الشروط الشكلية والإجراءات قبل التنفيذ، ومدى انجاز موضوع الصفقة حسب الكيفيات المتفق عليها بعد التنفيذ.

كما تجدر الإشارة أن موضوع رقابة الوصاية غامض نوعا ما وهذا لاعتماد المشرع في شرحه على مادة واحدة والتي لم تفصل في مضمون رقابة الوصاية ولا الكيفيات التي تمارس بيها رقابتها، مما يجعلنا نبحث عنها بالاستعانة بنصوص من قانون الولاية والبلدية.<sup>1</sup>

**ثانيا: رقابة مجلس المحاسبة:** حسب المادة 199 من التعديل الدستوري 2020<sup>2</sup> فإن مجلس المحاسبة مؤسسة عليا مستقلة للرقابة على الممتلكات والأموال العمومية، كما يقوم المجلس رقابة بعيدة على أموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، كما أنها تتمتع باختصاصات قضائية وإدارية تخوله للتحقيق والتدقيق في كيفية استعمال الأموال العامة كما يقوم بمراقبة انضباط الهيئات العمومية في تسيير الميزانية، ورئيس مجلس المحاسبة يعينه رئيس الجمهورية لعهد مدتها خمسة (5) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

<sup>1</sup> - بن شعبان محمد فوزي، المرجع السابق، ص، 171.

<sup>2</sup> راجع المادة 199 من التعديل الدستوري 2020.

أما فيما يخص موضوع الصفقة فيقوم مجلس المحاسبة بمراقبة استعمال الميزانية، كما يملك صلاحيات واسعة بشأن اجراء التحقيق ومنه اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة وتحرير التقارير عن هذا التحقيق، منه تسليط العقوبات على المسؤولين في حالة ثبوت خرقهم للقوانين.<sup>1</sup>

**ثالثا: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات:** تعتبر المفتشية العامة للمالية هيئة رقابية على الأموال العامة تابعة في هيكلها التنظيمي لوزارة المالية وتمارس الرقابة اللاحقة على التسيير المالي والمحاسبي لهيئات الدولة والجماعات المحلية وكل المؤسسات الخاضعة للمحاسبة العمومية، وتمارس أيضا الرقابة على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وتقوم المفتشية العامة بمراقبة الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة عن طريق دراسة وفحص الصفقة العمومية من الناحية الشكلية والموضوعية.

فمن الناحية الشكلية فدور الهيئة هو دراسة وتحديد حاجيات المصلحة المتعاقدة والبحث عن المبررات التي دفعت بالمصلحة المتعاقدة إلى اللجوء لطلب العروض أو التراضي، أما من الناحية الموضوعية فتقوم المفتشية من التحقق من شرعية تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ومن صحة قرارات تعيين أعضائها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - بن شعبان محمد فوزي، المرجع السابق، ص، 171 و172.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص.ص، 172. 173.

## المبحث الثاني

### جرائم الصفقات العمومية والعقوبات المقررة لها

ترتبط جرائم الصفقات ارتباطا وثيقا بصفة الموظف العمومي الذي يعتبر العنصر الأول المساهم في الجرائم، لذا لزم على المشرع الجزائري وضع منظومة قانونية يحدد فيها هذه الجرائم المرتبطة بموضوع الصفقات العمومية لما لها من آثار سلبية على الاقتصاد الوطني، كذلك تخصيص عقوبات كفيلة لمحاربة هذه الجرائم من أجل حماية المال العام، وهذا ما تطرق إليه المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والذي تضمن بعض التدابير والآليات المتعلقة بمكافحة الفساد في الصفقات العمومية، حيث خصص "القسم الثامن" من "الفصل الثالث" لمكافحة الفساد، كما أولى المشرع ضمن قانون 06-01 المتعلق الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم أهمية خاصة لمسألة مكافحة الفساد في الصفقات العمومية من خلال تجريمه لكافة السلوكيات والأفعال الماسة بشفافيتها.

هذا ما سنتطرق له في هذا المبحث حيث سيكون موضوع دراستنا في (المطلب الأول)

جرائم الصفقات العمومية، وفي (المطلب الثاني) العقوبات المقررة لهذه الجرائم.

## المطلب الأول

### جرائم الصفقات العمومية

تمثل جرائم الصفقات العمومية اعتداء على المبادئ العامة التي تقوم عليها الصفقات المتمثلة في احترام مبدأ المنافسة بين المترشحين والشفافية في الإجراءات من جهة ولا يمكن ارتكابها إلا من طرف شخص له صفة الموظف العمومي من جهة أخرى الذي يقوم باستغلال منصبه الإداري ونفوذه لتحقيق منفعة خاصة وتفضيل شخص على آخر وهذا ما سبب لجوئنا للتطرق لجريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، سنتطرق في هذا المطلب لدراسة لجنة المحاباة في الصفقات العمومية (الفرع الأول) وجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة (الفرع الثاني)

### الفرع الأول

#### جريمة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية

أولاً: لجنة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية (المحاباة): سنتطرق في هذا العنصر إلى المقصود بجنة المحاباة وتبيان أركانها.

1\_ المقصود بجنة منح امتيازات غير مبررة (المحاباة): هي تفضيل جهة على أخرى في خدمة بغير حق لتحقيق مصلحة مترشح، ما يخل بمبادئ ابرام الصفقات العمومية والمتمثلة في مساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، لتحقق هذه الجريمة على الجاني عقد صفقة عمومية

أو ملحق دون تحقق الأحكام التشريعية والتنظيمية<sup>1</sup> وهذا ما أكدته صراحة المادة 1/26 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي تنص على أنه: "كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقداً أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقاً مخالفاً بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير،"

## 2\_ أركان جنحة منح امتيازات غير مبررة (المحاباة)

أ\_ **صفة الجاني:** اشترط المشرع الجزائري أن يكون الجاني في جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية موظف عمومي<sup>2</sup> وهذا ما ذكره في المادة 1/26 أعلاه، ويقصد بالموظف حسب المادة 2/ب من القانون 06-01 سالف الذكر:

إلى جانب صفة الموظف العمومي أكد المشرع على أن يقوم هذا الأخير حسب المادة

1/26 "بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقداً أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقاً"

ب\_ **الركن المادي:** يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عنصرين أساسيين هما:

ب\_1\_ **النشاط الإجرامي:** يتحقق النشاط الإجرامي من مخالفة الموظف العام للقانون، متى قام بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق دون التقيد بالأحكام التشريعية والتنظيمية لأبرام

<sup>1</sup> - سلامي ميلود، اكل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية لمكافحته، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 08، العدد 02، 2011، ص، 531.

<sup>2</sup> - الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2014، ص، 261.

الصفقات العمومية والمتمثلة في حرية الترشح والمساواة بين المترشحين والشفافية،<sup>1</sup> فهي المبادئ التي كرستها المادة 9 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>2</sup>، فمن هنا يقوم السلوك الإجرامي في جنحة المحاباة.

**ب\_2\_ الغرض من النشاط الإجرامي:** لا تقوم جريمة المحاباة بمخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية فقط، إنما يشترط أن تكون الغاية من هذه المخالفة هو المحاباة وتفضيل طرف على آخر تمييزه عن غيره من حيث المساواة بين المترشحين، كذلك يشترط أن تكون هذه الامتيازات الممنوحة للغير من طرف الموظف أثناء الإبرام أو التأشير أو ملحق غير مستحقة، غير أنه لا يجوز الاحتجاج بقيام جريمة المحاباة إذا أثبت وبرر القانون منح بعض الامتيازات لاحد الأطراف المتعاقدة دون غيره<sup>3</sup>، وهذه الحالة نصت عليها المادة 1/83 من المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>4</sup>

**ج\_ الركن المعنوي:** بما أن جريمة المحاباة من الجرائم العمدية فإنها تتطلب توافر القصد الجنائي العام وهذا بعنصريه (العلم والإرادة)، ففي عنصر العلم أكدته المادة 1/26 في عبارة "يمنح عمدا" حيث يكون الجاني بعلم لكافة للعناصر المشكلة للجريمة، كما يجب أن يدرك الجاني أنه موظف عمومي يلتزم بالعمل الوظيفي وفقا لإجراءات الشفافية والمساواة في الإبرام أو التأشير أو الصفقات.

1 - الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص، 261 و262.

2 - راجع المادة 9 من الأمر 06-01، المرجع السابق.

3 - الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص، 263.

4 - راجع المادة 1/83 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق أحد صورتي النشاط الإجرامي (إبرام\_ تأشير)، وهذا خلاف لما هو معمول به للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشيح وشفافية الإجراءات، ولا تقوم هذه الجريمة إذا تبين أن الموظف قام بمنح امتيازات غير مبررة تحت تأثير الإكراه أو التهديد.<sup>1</sup>

ثانيا: جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية (استغلال نفوذ الأعوان العموميين): سنتطرق في هذا العنصر أيضا إلى المقصود بهذه الجريمة وتبيان أركانها.

**1\_ المقصود بجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين: نص المشرع الجزائي على جريمة**

استغلال نفوذ الأعوان العموميين في المادة 2/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.<sup>2</sup>

والمقصود بهذه الجريمة هو قيام شخص سواء كان موظفا عاما أو لا، أو كان شخصا طبيعيا أو معنويا يستعمل نفوذه الفعلي أو المفترض باستعمال نفوذ موظف آخر أو يتم تحريضه على ذلك من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة لصالحه أو لصالح شخص آخر.<sup>3</sup>

**2\_ أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين:**

**أ\_ صفة الجاني:** يعد جانبا كل من ذكرتهم المادة 2/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،

<sup>1</sup> - الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص، 263 و264.

<sup>2</sup> - راجع المادة 2/26 من الأمر 06-01، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص، 265.

زيادة على الصفات المذكورة المادة أعلاه وجب أن يكون الجاني عوناً اقتصادياً من القطاع

الخاص، ولا يهم إذا كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

المقصود بالشخص الطبيعي كل شخص يحوز على صفة التاجر أو الحرفي، سواء يمتلك سجل

تجاري أو لا أو بطاقة حرفي، يبرم عقد مع المؤسسات والهيئات العمومية، أما الشخص المعنوي

هم الأشخاص الذين يحوزون على سجل تجاري ولهم إمكانيات مادية ومالية ويحوزون على سجل

تجاري يسمح لهم بإبرام صفقات مع المؤسسات أو الهيئات العمومية، ويتمثلون عموماً في شركات

الخدمات، التجهيز ومقاولات الأشغال.

**الركن المادي:** يتحقق هذا الركن بتوفر السلوك الإجرامي والمتمثل في استعمال المتعامل

الاقتصادي سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً نفوذ موظف وتأثير سلطته من أجل الحصول

على امتيازات غير مبررة والمتمثلة عادة في الزيادة في الأسعار، التعديل لصالحهم في نوعية

المواد أو الخدمات أو من أجل التموين.

**الركن المعنوي:** تعد جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية، تستمد ركنيها من القصد الجنائي العام

والخاص، حيث يتمثل القصد العام للجاني في العلم والإرادة، فهذا الأخير يكون عندما تتجه إرادة

الجاني لاستغلال سلطة الموظف لفائدته سواء قبل أو أثناء الإبرام، أما العلم فيكون في حالة علم

المتهم بوجود نفوذ لأحد الموظفين كما يعلم بسلطتهم وتأثيرهم في إبرام الصفقات العمومية. أما القصد الخاص في نية الجاني الحصول على امتيازات غير مبررة تخدم مصالحه.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### جريمة رشوة الموظفين العموميين

#### أولاً: المقصود بجريمة الرشوة واركائها

**1\_ المقصود بجريمة رشوة الموظفين العموميين:** الرشوة هي أن تدفع مبلغاً من المال نقداً أو عيناً لتسهيل الحصول على مصلحة أو معاملة سواء كانت قانونية أو غير قانونية، لدى موظف عام، كما يقال لها أيضاً إكرامية أو أتعاب إضافية؛ ومن أجلها يزور صاحب المصلحة الموظف في بيته من أجل ترتيب المصلحة. وتعرف أيضاً أنها انحراف الموظف عن التزاماته الوظيفية، وقيامه بالإيجار بوظيفته واستغلالها في النحو الذي يحقق له فائدة.<sup>2</sup>

ونظراً لخطورة جريمة الرشوة لارتباطها بالمال العام وابتزازاته للموظف حظيت بأهمية المشرع الجزائري والذي نص عليها في المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته " 1- كل من وعد موظفاً بمزية مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل

<sup>1</sup> - عمارة عمارة، الحماية الجزائرية للمال العام في إطار الجرائم المستحدثة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021-2022.

<sup>2</sup> - زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، د.د.ن، د.ب.ن؛ 2018، ص 139-140.

مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه او لصالح شخص او كيان اخر لكي يقوم بأداء

عمل او الامتناع عن أداء عمل من واجباته،

2- كل موظف عمومي طلب او قبل، يشكل مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لنفسه او لصالح

شخص اخر او كيان اخر، لأداء عمل او الامتناع عن أداء عمل من واجباته."

أما بالنسبة للطبيعة القانونية لرشوة الموظفين العموميين، فإن المشرع أخذ بمبدأ الفصل بين

الجريمتين وذا ما يتضح من خلال المادة 25 أعلاه، حيث جرمت سلوك الراشي في الفقرة الأولى،

وسلوك المرتشي في الفقرة الثانية، منه الرشوة تشمل جريمتين أولتها سلبية يرتكبها الموظف

العمومي تسمى بالرشوة السلبية، وثانيتها إيجابية من جانب صاحب المصلحة وتسمى الرشوة

الإيجابية.<sup>1</sup>

2\_ أركان جريمة رشوة الموظفين العموميين

أ\_ جريمة الرشوة السلبية (الموظف المرتشي): نص المشرع على الرشوة السلبية في المادة

2/25 أعلاه، ومنها نستنتج أركان هذه الجريمة

\_صفة الجاني: يشترط أن الجاني موظفا عموميا، فهو الركن المفترض لقيام هذه الجريمة، زيادة

على هذا يجب أن يكون مكلفا ومختصا بالعمل الذي تلقى من أجله هذا المقابل.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - راجع المادة 25 من الأمر 06-01، المرجع السابق،

<sup>2</sup> - زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص.ص 144. 145،

\_ **الركن المادي:** يتحقق هذا الركن عند طلب أو تلقي الموظف المقابل المالي نظير قيامه بعمل

أو الامتناع عنه لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة.<sup>1</sup>

\_ **الركن المعنوي:** كذلك جريمة الرشوة من الجرائم العمدية لهذا يشترط لقيامها القصد الجنائي

والذي يتكون من عنصري العلم والإرادة، فالعلم يكون بعلم الموظف بان هناك فائدة قدمت له

وعلمه بأنها من أجل قيامه بعمل أو مخالفته لواجبات وظيفته وإرادته في الحصول عليها وبالتالي

تكون إرادة هذا الشخص حرة.<sup>2</sup>

**ب- جريمة الرشوة الإيجابية:** لم يقف المشرع في محاربتة للرشوة عند تجريمه للرشوة السلبية، بل

جرم كذلك فعل الراشي وهو ما نصت عليه المادة 25 السالفة الذكر

فمن خلال المادة أعلاه فإن المشرع لم يشترط في جريمة الرشوة الإيجابية توفر صفة

الجانبي، ذلك لأنه صاحب المصلحة. منه فالرشوة الإيجابية قائمة على ركنين هما:

\_ **الركن المادي:** لقيام هذا الركن يتطلب قيام الراشي بعرض أو منح مزية بغير وجه حق قد

يكون متعامل أو غير متعامل.

<sup>1</sup> - زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص، 145.

<sup>2</sup> - الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص.ص، 200. 201.

\_ **الركن المعنوي:** يعتبر الركن المعنوي للرشوة السلبية نفسه مع الرشوة الإيجابية، فهذه الأخيرة تشترط أيضا عنصر العلم و الإرادة، حيث تتجه إرادة الراشي إلى فعل المنح أو العرض مع علمه بكافة عناصر الجريمة.<sup>1</sup>

### ثانيا: صور جرائم الرشوة في الصفقات العمومية

**1\_ الرشوة في مجال الصفقات العمومية** نصت على هذه الجريمة المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه "يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات الى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج الى 2.000.000 دج، كل موظف عمومي يقبض او يحاول ان يقبض لنفسه او لغيره، بصفة مباشرة او غير مباشرة، اجرة او منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير او اجراء مفاوضات قصد ابرام او تنفيذ صفقة او عقد او ملحق باسم الدولة او الجماعات المحلية او المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري او المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري او المؤسسات الاقتصادية".

\_ **أركان الرشوة في مجال الصفقات العمومية:**

\_ **صفة الجاني:** يفترض أن يكون الجاني في رشوة الصفقات العمومية أن يكون موظفا عموميا وهذا حسب المادة 2/ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

<sup>1</sup> - الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص.ص، 201. 202.

**\_ الركن المادي:** يقوم هذا الركن في حالة قبض أو محاولة قبض الموظف العمومي عمولة أجرة أو منفعة لنفسه أو غيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة، كما يقوم المتعامل المتعاقد بتسليم المنفعة إلى شخص تربطهما صلة.

**\_ الركن المعنوي:** تقتضي هذه الجريمة لقيامها توافر القصد الجنائي العام، وهذا الأخير يكون متى اتجهت إرادة الجاني نحو قبض أو محاولة قبض عمولة من الصفقات العمومية مع علمه أنها غير مستحقة.<sup>1</sup>

## 2\_ جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

هي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص " يعاقب بالحبس من سنتين (2) الى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى اما مباشرة واما بعقد صوري واما عن طريق شخص اخر، فوائد من العقود او المزايدات او المناقصات او المقاولات او المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مدير لها او مشرفا عليها بصفة كلية او جزائية، وكذلك من يكون مكلفا بان يصدر اذنا بالدفع في عملية ما او مكلفا بتصفية امر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت."

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص. 79.

\_ أركان جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: مثلها مثل جرائم الفساد الأخرى فهي تقوم على

ثلاثة أركان هي:

\_ **صفة الجاني:** فمن خلال المادة 35 أعلاه اشترطت أن تتوافر في الجاني صفة الموظف

العمومي والذي يدير ويشرف على العقود سواء بصفة كلية أو جزئية، أو موظف عمومي مكلف بإصدار إذن الدفع في عملية أو مكلف بتصفيته.

\_ **الركن المادي:** يطبق هذا الركن عند المباشرة الميدانية والواقعية للفعل والمتمثل في الحصول

على ربح غير مشروع إثر ممارسة عمل من الأعمال من طرف الجاني وسواء مما يقيم عليه باشره بصفته المباشرة أو تلقاه أحد آخر لحسابه.

\_ **الركن المعنوي:** يعني به وجود النية أو ما يعرف بالقصد في ارتكاب الفعل المجرم قانونا،

والذي يكون متى ما توجهت إرادة الشخص في الإستفادة من ربح له دراية بعدم إستحقاقه له.<sup>1</sup>

### 3\_ جريمة تلقي الهدايا:

تتصف جريمة تلقي الهدايا بالحادثة ضمن الصور المكونة للرشوة، والتي تضمنها قانون الوقاية

من الفساد ومكافحته، والذي نص في مادته 38 على مايلي:

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص، 80.

"- تعريف جريمة تلقي الهدايا: المادة 38 يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر الى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج الى 200.000 دج، كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية او اية مزية غير مستحقة من شأنها ان تؤثر في سير اجراء ما او معاملة لها صلة بمهامه.

يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة."

### ب- أركان جريمة تلقي الهدايا

**صفة الجاني:** ما يلاحظ أن المشرع لم يحدد الوصف الذي يمكن أن يطلق على متلقي الهدايا، فقد يكون شخص طبيعي أو كيان خاص.

**الركن المادي:** يعني به القبول الصريح للمزية التي يحصل عليها مما يعود عليه بالسلب في وظيفته، وتختلف صورة تلقي الهدايا عن جريمة الرشوة في ان الأولى لا يكفي الوعد فقط بل يجب أن يكون هناك الإعطاء الفعلي للهدية.<sup>1</sup>

**الركن المعنوي:** لا يختلف هذا الركن عن سابقه حيث يتطلب عنصر القصد الجنائي العام، فالعلم كأن يدرك الموظف أن مقدم الهدية أو المزية له حاجة أو مصلحة من شأنها أن تؤثر في أداء مهامه، أما الإرادة هي اتجاه إرادة المرتشي إلى تحقيق الذي يشكل ماديات الجريمة.

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص، 81.

## المطلب الثاني

### العقوبات المقررة لجرائم الصفقات العمومية

يعتبر الفساد في مجال الصفقات العمومية ظاهرة ذات خطورة كبرى على المجتمع، مما أولى المشرع أهمية كبرى لها، حيث أنه تطرق إلى مجموعة من عقوبات ردعية لمحاربة تلك الجرائم سواء في قانون العقوبات أو في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب من خلال التطرق إلى العقوبات المقررة لجريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية (الفرع الأول)، كما نتطرق إلى العقوبات المقررة لجريمة رشوة الموظفين العموميين (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### العقوبات المقررة لجريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

تعتبر جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، من الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لأحكام خاصة تتعلق بعقوبات أصلية وأخرى تكميلية تختلف من الشخص الطبيعي عن الشخص المعنوي.

## أولاً: العقوبات المقررة لجنحة المحاباة

## 1\_ العقوبات الأصلية

أ\_ العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي: يعاقب المشرع الجزائري على جريمة المحاباة في المادة 26 من الأمر 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ب\_ العقوبات الأصلية للشخص المعنوي: أقر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الصفقات العمومية، حيث إستثنى أشخاص القانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن جرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين، وأن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي وشريك كما حصرت مجال المسؤولية المعنوية من القانون الخاص.

عمم المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على جرائم الفساد، بما فيها جريمة المحاباة وذلك بأن يكون الشخص الاعتباري مسؤولاً جزائياً عن الجرائم المنصوص عليها في القانون وفقاً للقواعد المقررة في قانون العقوبات<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - راجع المادة 53 من الأمر 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

## 2\_ العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات:

يجوز الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون لعقوبات وهي<sup>1</sup>:

• الحجر القانوني : يتمثل الحجز القانوني في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبات الأصلية، وتتم إدارة أمواله طبقاً للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي •. الحرمان من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية : يتمثل هذا الحرمان في :

-العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف أو المناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

-عدم الأهلية لان يكون مساعداً محلفاً أو خبيراً، أو شاهداً على أي عقد، أو شاهداً أمام

لقضاء الأعلى سبيل الاستدلال

- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في

مؤسسة التعليم بوصفه استناداً أو مدرساً أو مراقباً .

-عدم الأهلية أن يكون وصياً أو قيماً.

<sup>1</sup>- راجع المادة 50 من الأمر 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وفي حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها (10) سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه<sup>1</sup>

• تحديد الإقامة : أي إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في منطقة يعينها الحكم وال يجوز أن تتجاوز مدته المدة المقررة قانونا، أي أن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة ال تتجاوز خمس (05)

سنوات، ويبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه، ويعاقب الشخص الذي يخالف أحد تدابير تحديد الإقامة بالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج.

•المنع من الإقامة : هو الحظر على المحكوم عليه أن يوجد في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدة خمس (05) سنوات في مواد الجرح، كما هو الحال في الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، ويطبق المنع من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه<sup>2</sup>.

كما يجوز أن يحكم بالمنع من الإقامة في حالة الإدانة لارتكاب جنائية أو جنحة، وعندما ينص القانون على عقوبة المنع من الإقامة في التراب الوطني يجوز الحكم بها، أما نهائيا أو لمدة

<sup>1</sup> - راجع المادة 09 مكرر 01 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد، 49، الصادر في 11 جوان 1966.

<sup>2</sup> - راجع المادة (02/12) من الأمر 66-156 المتعلق بقانون العقوبات، المرجع نفسه.

(10) سنوات على الأكثر على كل أجنبي مدان لارتكابه جنائية أو جنحة، ويترتب على المنع من الإقامة في التراب الوطني اقتياد المحكوم عليه الأجنبي إلى الحدود مباشرة أو عند انقضاء مدة الحبس أو السجن، ويعاقب الشخص الأجنبي الذي يخالف عقوبة المنع من الإقامة بالتراب الوطني المحكوم بها عليه، بالحبس من (03) ثلاثة أشهر إلى ثالث (03) سنوات، وبغرامة من 25.000 دج إلى (300.000) دج<sup>1</sup>.

• المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط : يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنائية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتها، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته ألي منهما، ويصدر الحكم بالمنع لمدة ال تتجاوز (05) سنوات في حالة الإدانة لارتكابه جنحة.

• المصادرة : المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء<sup>2</sup>.

لكن ليست كل الأموال والأشياء قابلة للمصادرة، فالمشرع استثنى الأشياء التالية :

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورة، المرجع السابق، ص.85.

<sup>2</sup> - راجع المادة 16 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه، إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة، وعلى شرط ألا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع<sup>1</sup>.

-المدخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته.

• الإقصاء من الصفقات العمومية : هو حرمان من يصدر به حكم نتيجة ارتكابه جريمة من جرائم الصفقات العمومية من دخول المناقصات التي تعلن عنها الإدارة وذلك على سبيل الجزاء . ويترب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية إما نهائيا أو لمدة ال تزيد عن خمس (05) سنوات في حالة الإدانة بجنحة<sup>2</sup>.

تأكيدا من المشرع على ضرورة مكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، أكد المشرع ودون الإخلال بالمتابعات الجزائية، على أن كل من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، إما لنفسه أو لكيان آخر، مكافأة أو امتياز مهما كانت طبيعته، بمناسبة تحضير صفقة أو عقد أو ملحق أو التفاوض بشأن ذلك أو إبرامه أو تنفيذه، من شأنه أن يشكل سببا كافيا لإلغاء الصفقة أو العقد أو الملحق المعني، ومن

<sup>1</sup> -راجع المادة 15 من قانون العقوبات، مرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة 16 مكرر 2 من الأمر 66-156، المرجع نفسه.

شأنه أن يكون سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير آخر، يمكن أن يصل حد التسجيل في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من تقديم عروض للصفقات العمومية وفسخ الصفقة، كما يتعين على المتعامل المتعاقد اكتتاب التصريح بالنزاهة<sup>1</sup>.

• **الحظر من استعمال الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع** : يترتب على عقوبة الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر و البطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها، غير أنه ال يطبق هذا الحظر على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة، وال تتجاوز مدة الحظر خمس (05) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة<sup>2</sup>.

ويعاقب بالحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج، كل من أصدر شيكا أو أكثر أو استعمال بطاقة الدفع رغم منعه من ذلك<sup>3</sup>.

• **تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة** : يجوز للجهة القضائية الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة، دون أن تزيد مدة التعليق أو السحب عن خمس (05) سنوات من تاريخ صدور حكم الإدانة، كما يبلغ الحكم إلى السلطة الإدارية المختصة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص.86.

<sup>2</sup> - راجع المادة 16 مكرر 03 من الأمر 66-156، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - راجع المادة 04/16 مكرر 03، المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - راجع المادة 16 مكرر 04، المرجع نفسه.

• **سحب جواز السفر** : يجوز للجهة القضائية أن تحكم بسحب جواز السفر لمدة ال تزيد عن (05) سنوات في حالة الإدانة بالجنحة، وذلك من تاريخ النطق بالحكم، ويبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية.<sup>1</sup>

• **نشر الحكم وتعليقه**: للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض والا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض، وألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا، ويعاقب بالحبس من ثلاثة(03) أشهر إلى سنتين (02) وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج كل من قام بإتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات الموضوعة تطبيقا للفقرة السابقة كليا أو جزئيا، ويأمر الحكم من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل.<sup>2</sup>

• العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد : لم يكتفي المشرع القانوني بالعقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات التي يمكن توقيعها على مرتكب جريمة المحاباة، وإنما نص على عقوبات تكميلية أخرى في قانون مكافحة الفساد و ذلك في المادة 51 و تتمثل هذه العقوبات في • : **مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة** : حيث تأمر الجهة القضائية

<sup>1</sup> -راجع المادة 16 مكرر 05، من الأمر 66-156، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - المادة 18، المتضمن قانون العقوبات، المرجع نفسه.

عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة المحاباة مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

ويفهم من سياق نص المادة 51 من قانون مكافحة الفساد أن الأمر بالمصادرة إلزامي استعمله المشرع الجزائري بشأن مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة عبارة "تأمر الجهة القضائية".... وتبعاً لذلك تكون المصادرة إلزامية إذا تعلق الأمر بالعائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة، وتكون جوزية في الحالات الأخرى<sup>1</sup>.

• **إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات** : أجاز القانون المتعلق بالفساد للجهة القضائية التي تنظر في الدعوى العمومية التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب جرائم الفساد بما فيها جريمة المحاباة وانعدام آثاره.

ب- العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي: حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات، وهي كالآتي:

• **حل الشخص المعنوي** : يعتبر الحل من العقوبات التي تمس بالوجود القانوني للشخص المعنوي وهو من أقسى العقوبات لكونها تمثل إعداماً للشخص المعنوي ، وأن المشرع لم يجعلها وجوبية.

<sup>1</sup> -راجع المادة 51 من الأمر 06-06 & المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة ال تتجاوز خمس سنوات : وقف الترخيص بمزاولة النشاط لمدة تتجاوز خمس سنوات، وخلال هذه المدة يفقد كل حقوقه.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة ال تتجاوز خمس سنوات : بمعنى حرمان الشخص المعنوي من المساهمة في أي صفقة تكون الدولة أو أحد مؤسساتها العامة طرفا فيها .
- المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة ال تتجاوز خمس سنوات : هذه العقوبة مفادها أن يكون المنع من مزاولة النشاط بشكل مؤقت أو دائم .
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها : المصادرة تعني نزع ملكية مال من صاحبه جبرا عنه وإضافته الخزينة العامة دون مقابل.
- تعليق و نشر حكم الإدانة : يعني نشر الحكم إعلانه بحيث يصل إلى عدد كاف من الناس بأية وسيلة كانت سمعية أو بصرية .
- الوضع تحت الحراسة القضائية : تنصب الحراسة على النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه يجب على المحكمة التي تصدر بالوضع تحت الحراسة القضائية أن تحدد و تعين الوكيل القضائي الذي يقوم بهذه الحراسة ويقدم تقريره لقاضي تنفيذ العقوبات<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص.ص.88. 89.

ثانيا: العقوبات المقررة جنحة الاستفادة من امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

(استغلال نفوذ الأعوان العموميين)

حدد قانون مكافحة الفساد العقوبات المقررة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول

على امتيازات غير مبررة بين عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

### 1\_العقوبات الأصلية :

أ- العقوبة الأصلية المقررة للشخص الطبيعي : رغم من تمييز المشرع بين الموظف العام

في جنحة المحاباة من جهة والتاجر والحرفي والصناعي والمقاول من القطاع الخاص من

جهة أخرى في جنحة استغلال نفوذ أعوان الدولة، إلا أنه ساوى بينهما من حيث العقوبة.<sup>1</sup>

### ب\_ العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي :

نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عند ارتكابه

لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة من خلال المادة 53

من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات.

وقرر المشرع الغرامة المالية كعقوبة أصلية والتي تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات

الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة

<sup>1</sup> -زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص. 185.

وحسب المادة 53 من قانون مكافحة الفساد، أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج. فال يحكم على الأشخاص المعنوية إلا بالغرامة المالية ونجد أن المشرع قد لجأ إلى مضاعفتها لتصيب الجاني في ذمته المالية الذي سعى إلى الربح والإثراء الغير مشروع<sup>1</sup>.

**2-العقوبات التكميلية:** ينص المشرع الجزائري على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.<sup>2</sup>

كما يميز المشرع في إقراره للعقوبات التكميلية بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي والعقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي وهي ذات العقوبات المقررة لجنة المحاباة المذكورة سابقا.

## الفرع الثاني

### العقوبات المقررة جريمة رشوة الموظفين العموميين

نظرا لخطورة الرشوة على أداء الموظف والإدارة العامة التي ينبغي أن تتميز أعمالها بالنزاهة والمساواة وحفاظا منه على ثقة المواطن والمتعاملين الاقتصاديين في الإدارة أقر المشرع بالمقابل عقوبات ردعية لكل من تسول له نفسه ارتكاب هذا الجرم، كما نجد المشرع فرق بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، وتلك المقررة للشخص المعنوي.

<sup>1</sup> - راجع المادة 53، الأمر 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

<sup>2</sup> - راجع المادة 50، الأمر 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

**أولاً: العقوبات الأصلية**

تتنقسم العقوبات المقررة للشخص الطبيعي إلى عقوبات أصلية و إلى عقوبات تكميلية، ويمكن تشديد العقوبة أو الإعفاء منها أو حتى تخفيفها.

**1-العقوبة الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:**

تعاقب المادة 25 من قانون مكافحة الفساد على رشوة الموظف العمومي بصورتها السلبية والإيجابية بالحبس من (02) سنتين إلى (10) عشرة سنوات وغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.<sup>1</sup>

**2-العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي:** حتى يمكن إسناد التهمة إلى هذا الأخير فعلى النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته، وان هذا الشخص له عالقة بالشخص المعنوي، وان الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي. ويتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة الرشوة للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي: غرامة تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج وهو الحد الأقصى لمقرر جزاء لجريمة الرشوة و5.000.000 دج وهو ما يعادل خمس مرات الحد لأقصى.

<sup>1</sup> - راجع المادة 25، الأمر 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

والغرامة كعقوبة مالية تعتبر جزاء فعالا بالنسبة للشخص المعنوي ذلك أن معظم الجرائم التي يرتكبها يكون القصد منها تحقيق فائدة غير مشروعة بما فيها جريمة الرشوة، كما تعتبر هذه العقوبة الأكثر تطبيقا وانتشارا بالنسبة للشخص المعنوي لكونها أكثر ردعا وأقل ضررا من الناحية الاقتصادية.

بالإضافة إلى أنها سهلة التطبيق سواء من حيث التحصيل أو من حيث إجراءات التنفيذ وهذا الأمر يجعلها أكثر نجاعة وفائدة بالنسبة للدولة لأنها توفر لها أموالا كثيرة، كما أن لمشرع لمك يفرق بين الشخص الوطني والأجنبي في الغرامات لأنه من الناحية العملية توجد صعوبات كبيرة جدا في تنفيذ الغرامات على الأشخاص الأجنبية الن هؤلاء الأشخاص ال يكون محلها الرئيسي الذي تنفذ عليه الأحكام في الجزائر<sup>1</sup>.

### ثانيا: العقوبات التكميلية :

يميز المشرع بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي عن العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي.

1-العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي: ينص المشرع على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي ذات العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية المقررة في جنحة المحاباة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> -بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص، 92.

<sup>2</sup> -المرجع نفسه، 93.

2-العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي :حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات، وهي حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة ال تتجاوز خمس سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة ال تتجاوز خمس سنوات، المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة ال تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها تعليق ونشر حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية والتي سبق الإشارة إليها في جريمة المحاباة<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - بلجيلالي نورية، المرجع السابق، ص، 93.

### خلاصة الفصل

تطرقنا في هذا الفصل للجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، و المتمثلة في كل من جريمة الامتيازات غير مبررة بصورتها جنحة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية (المحاباة) ، و جنحة الاستفادة من امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية (استغلال نفوذ الأعوان العموميين) ، و جريمة رشوة الموظفين العموميين بكل صورها أهمها جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية ، و جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية و جريمة تلقي الهدايا، و هي جرائم كان منصوص عليها في قانون العقوبات التي ألغيت بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ويجدر التنويه أن العامل المشترك لهذه الجرائم هو الموظف العمومي ويقصد به الموظف الأدنى درجة إلى الموظف الأعلى درجة إلى جانب ذلك هناك عامل مشترك آخر محل الجريمة وهي الصفقات العمومية.

نص المشرع الجزائري على عقوبات جزائية ضمن قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وكذا المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بعدما كان منصوص عليها في قانون العقوبات الملغاة، ما يلاحظ أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد أعاد تكييف جميع جرائم الصفقات العمومية إلى جنح بعدما كانت في ظل قانون العقوبات تتراوح بين الجنائية والجنحة.

خاتمة

خاتمة تعتبر الصفقات العمومية الشريان الأساسي للنهوض بالاقتصاد الوطني ، لذا حرص  
المشعر الجزائري على توفير منظومة قانونية متكاملة من أجل ضبط حسن سيرها من بداية  
الإعلان عنها إلى غاية التأشير عليها و دخولها حيز التنفيذ و خاصة ما تستهلكه من اعتمادات  
مالية ضخمة هذا مدعى المشعر حفاظا منه على المال العام من التبدد و الإسراف في نفقته في  
غير محله أو ضرورة إلى إصدار آخر تعديل للصفقات العمومية المتمثل في المرسوم الرئاسي  
15-247 في المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 والمتضمن قانون الصفقات العمومية وتقييدات  
المرفق العام تماشيا مع النهج الاقتصادي الذي تبنته الجزائر و التفتح على الأسواق الأجنبية و  
الإصلاحات التي باشرتتها الدولة الجزائرية والهادفة إلى ترشيد و حماية النفقات العمومية .من خلال  
دراستنا لهذا الموضوع نجد أن المشعر قد اعتمد في المرسوم الرئاسي 15-247 عدة تعديلات  
جديدة أهمها أعاد النظر في كفاءات إبرام الصفقات العمومية ، فاعتمد على طريقة طلب العرض  
كأصل عام في إبرامها والذي يقوم على اختيار العرض الأفضل والذي كان يأخذ فيما سبق  
العرض الأقل ثمنا أما بموجب التعديل الجديد أخذ بعين الاعتبار العرض الأقل ثمنا و الأحسن  
من الناحية التقنية أو الفنية ، وتخلّى عن أسلوب المناقصة والتي كانت قائمة على اختيار العرض  
الأقل ثمنا فقط، و تجدر الإشارة أن المرسوم الرئاسي 15-247 قد استبعد أسلوب المزايدة الذي  
كرسه المرسوم الرئاسي 10-236 السابق كما اعتمد على أسلوب التراضي لإبرام الصفقات  
العمومية كإجراء استثنائي و حدد المشعر حالات اللجوء إليه بصفة حصرية لحماية للمال العام .  
ولعل أهم التعديلات التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 في هذا الخصوص هو محاولة  
القانون تبسيط ملف الترشيح بحيث قلص الوثائق المطلوبة واستبدالها بتصريح الترشيح) الوثائق

الجباي وشبه الجباي والسجل التجاري، حسابات الشركات.. (وتطلب الوثائق فيما بعد وقبل الإعلان عن النتائج فقط من الحائز على الصفقة، كما نصت عليه المادة 69 من المرسوم الرئاسي .إضافة إلى ما سبق ذكره فإن المرسوم الرئاسي 15-247 تضمن العديد من الآثار القانونية المترتبة عند إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها، سواء فيما يخص سلطات وامتيازات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد المتمثلة في سلطة الإشراف المراقبة و تعداها إلى سلطة التعديل في بعض الأحيان مع توافر شروط محددة وتوقيع الجزاءات التي قد تصل إلى حد فسخ الصفقة و توقيع عقوبات جزائية ، وكذلك من جانب المتعامل المتعاقد فيقع على عاتقه التزامات يجب عليه تنفيذها حسب الكيفية المتفق عليها ، و الأداء الشخصي لهذه الأعمال ، وهذه الالتزامات المفروضة على المتعامل المتعاقد تنتج عنها حقوق بمقابل تنفيذ هذا الالتزام كحقه في المقابل المالي، وحقه في التعديل و إعادة التوازن للصفقة إذا ما كان الآلة ازم بأداء العمل يرهق كاهله و لكن ودائماً و أبداً تحت شروط و ظروف معينة و غرض المشرع منها وضع حد للجوء إليها بسهولة وخوفاً منه لإهدار المال العام من غير الضرورة .نظراً لما تحتله الصفقات العمومية من مكانة هامة و ما يرصد لها من مبالغ مالية ضخمة للنهوض بالاقتصاد الوطني و باعتبارها مجالاً خصباً لتفشي كل أشكال الفساد كان لزاماً على المشرع الجزائري فرض الرقابة عليها، حيث قام بوضع مؤسسات تسمح بتفعيل دور الرقابة من أجل حماية المال العام، وإزالة العوائق التي تعرقل التنمية الاقتصادية وذلك من خلال الرقابة الداخلية التي تمارسها لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض وذلك بعد أن تم إدماجها في لجنة واحدة مع إمكانية استحداث عدة لجان في المصلحة المتعاقدة لتسريعاً وتير معالجة الصفقات حيث كانت عبارة عن لجتين مستقلتين

في النصوص القانونية السابقة و لكن يؤخذ على المشرع الجزائري أنه لم يحدد النصاب القانوني الكافي لانعقادها و هو ما يمس يسمح بن زاهة وشفافية أعمال اللجنة ، والرقابة الخارجية القبلية التي تمارسها لجان الصفقات المختصة والبعديّة المتمثلة في رقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

إن للصفقات العمومية صلة وثيقة بالخزينة العمومية و المال العام و أي مساس به يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون ، فقد تطرقنا إلى الجرائم التي تعتبر من الجرائم التي تنهب المال العام وتهدد الاقتصاد الوطني، وهذه الجرائم تتمثل في جريمة الامتيازات غير مبررة بصورتها جريمة المحاباة واستغلال نفوذ أعوان الدولة بغرض الحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، وجريمة الرشوة الموظفين العموميين بكل صورها أهمها جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية ، وجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وجريمة تلقي الهدايا، و هي جرائم كان منصوص عليها في قانون العقوبات التي ألغيت بموجب قانون الوقاية من الفساد .هذه الجرائم تستدعي لقيامها توفر جميع أركانها المتمثلة في الركن المادي، والركن المعنوي، وصفة الجاني التي تعتبر الركن المفترض والمشارك في كل هذه الجرائم، وهو الموظف العمومي، ما يلاحظ في الأخير أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد جنح كل جرائم الصفقات العمومية، بعدما كانت في ظل قانون العقوبات تتراوح بين الجنائية والجنحة .الواقع أثبت أن الجرائم المرتبطة بالصفقات العمومية في تزايد مستمر و رهيب أدى إلى استنزاف الخزينة العمومية و تبديد الأموال العمومية و الرجوع بعجلة التطور الاقتصادي و تدهور المستوى المعيشي للفرد و تدني القدرة الشرائية ، وهذا يدل دلالة قاطعة على قصور السياسة الجنائية المنتهية لافتقارها للصرامة في

التطبيق و الاستقلالية في المهام و الوظائف ، و هذا ما جعل الفساد ال يزال موجودا في الصفقات العمومية ، لذا يجب التدخل لإيجاد حلول سريعة وجذرية الاستئصال هذه الظاهرة الخطيرة من جذورها ، و حتى يتحقق نظام حماية المال العام ، نقتراح الحلول التالية:

1- ضرورة اعتماد معايير موضوعية في اختيار الموظف العمومي الكفاء خاصة الذي تكون له صلة مباشرة بالصفقات العمومية و التأكد من قدراته على تحمل أعباء وظيفته بكل نزاهة و إخلاص.

2- إصلاح نظام الأجور الذي يعد أحد الآليات الفعالة للوقاية من الفساد، وذلك من أجل أن يحقق للموظف مستوى معيشي كريم يجنبه من مجرد التفكير في طلب أو قبول أو أخذ رشوة، أو امتياز من أجل تحقيق مصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة 3 .

3-الإكثار من الدورات التكوينية للمسؤولين وكذا الموظفين العموميين إلى بالغهم بمسئولياتهم وعواقب الاتجار بوظائفهم و جزاءات مخالفة الأحكام القانونية المنظمة لمهامهم بما فيها تلك المتعلقة بالجرائم الماسة بالمال العام محل الدراسة - 4من ضمان فعالية أجهزة الرقابة الإدارية بمنحها الشخصية المعنوية و الاستقلال المالي لمنع تبعيتها للسلطة التنفيذية استقلالية و استقلاليتها عنه للقيام بدورها و تقوية أساليب رقابتها و الحفاظ على المال العام.

5-الإكثار من الزيارات الدورية أجهزة الرقابة وتفعيل تقاريرها وقراراتها وإعطائها قوة تنفيذية لوضع حد للتلاعب بالأموال العامة .

6- أن يقوم المشرع الجزائري بتوسيع نطاق الملزمين بواجب التصريح بالممتلكات ليشمل كافة الفئات المنصوص عليها في المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

7- استقلال أجهزة القضاء وإبعاد القضاة عن كل الضغوطات والمساومات والتكفل بهم اجتماعيا حتى يتفرغون لتحكيم وتطبيق القانون على الجميع دون استثناء .

8- التصديق على كل الاتفاقيات والمواثيق الدولية الرامية لمكافحة الفساد والرشوة. ملاحقة الجناة أينما كانوا و ال تمنح لهم الأماكن الآمنة لهم و لأموالهم المهرية و المبيضة، بل تجميدها و بأمر من الأجهزة القضائية المختصة فيمكن القول أن قانون تنظيم الصفقات العمومية الجديد، جاء ليكمل الدور الذي يلعبه قانون مكافحة الفساد في الحد و القضاء على الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، و بالتالي المساهمة في المحافظة على الأموال العمومية من الاختلاس و التبذير و كل أشكال الفساد حيث أدرج المشرع الجزائري بموجب التعديل الأخير في قانون تنظيم الصفقات العمومية بندا خاصا ضمن القسم السادس منه تحت عنوان " مكافحة الفساد"، ما يؤكد أن المشرع قد انتهج سياسة قانونية جنائية، لمكافحة جرائم الصفقات العمومية، لكن نبقى في انتظار التطبيق الفعلي لهذه النصوص على أرضية الواقع حتى تتأكد فعاليتها في الوقاية من الجرائم ومكافحتها و هو ما ستكشف عنه الأيام المقبلة

# قائمة المراجع

أولا/الكتب:

- 1- بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2022.
- 2- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية، موفم للنشر، الجزائر، د.س.ن.
- 3- الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
- 4- خالد خليفة، طرق وإجراءات ابرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2017.
- 5- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، د.د.ن؛ 2018.
- 6- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
- 7- \_\_\_\_\_، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن.
- 8- قطيش عبد اللطيف، الصفقات العمومية تشريعا وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013.

ثانيا/الأطروحات والمذكرات:

أ/أطروحة دكتوراه:

- عمارة عمارة، الحماية الجزائية للمال العام في إطار الجرائم المستحدثة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، فرع الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021-2022.

ب/مذكرات الماستر:

- 1- بلجيلالي نورية، حماية المال العام في ظل قانون الصفقات العمومية 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018-2019.

2- حجاج حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، 2017-2018.

ثالثا/المقالات والمدخلات:

أ/المقالات:

1- بركات أحمد، سلطة الإدارة في فرض عقوبات على المتعاقد معها، مخبر القانون والتنمية، المجلد 03، العدد 01، 2020.

2- بن خليفة سمير، الملحق وعامل التوازن الاقتصادي للصفقة العمومية في القانون الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 09، العدد 02، 2016.

3- بن شعبان محمد فوزي، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 05، 2021.

4- بن شهيدة فضيلة، الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد، مجلة المالية والأسواق.

5- دحماني محمد، الآليات الجديدة لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، دفاتر السياسية والقانون، المجلد 14، عدد 1، 2022.

6- سردوك هيبية، ماهية طلب العروض في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، مجلة دراسات وابحاث، المجلد 12، العدد 03، 2020.

7- سلامي ميلود، لكحل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية لمكافحته، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 08، العدد 02، 2011.

8- ضريفي نادية، لجلط فواز، إبرام الصفقات العمومية بأسلوب التراضي ومبدأ المنافسة أي جديد؟ وفق احكام المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد 2، نوفمبر 2019.

9- لشهب سلمى، لشهب صفاء، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل احكام المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الإبداع، المجلد 10، العدد 01.

10- لقليب سعد، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية، وفقا للقانون الجديد

للسفقات العمومية 15-247، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، العدد 06، جوان 2017.

11- لكصاسي سيد أحمد، التراضي كإجراء استثنائي لعقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري،

Journal of Economic Growth and Entrepreneurship, Vol 02, No 02, 2019.

12- هشام محمد أبو عمرة، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة

العلوم الإدارية والمالية، المجلد، 01، العدد، 01، ديسمبر، 2017.

#### ب/المدخلات:

- مقطف خيرة، "المعاملات الالكترونية في مجال الصفقات العمومية"، مداخلة مقدمة ضمن أشغال

الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، المنظم من طرف كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، يومي 20 و 21 ماي 2013.

#### رابعاً/النصوص القانونية:

#### أ/الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي

96-438، مؤرخ في 08 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج، عدد، 76، الصادر في 17 ديسمبر، معدل ومتمم

بالمرسوم الرئاسي 20-251، مؤرخ في 15 سبتمبر 2020، ج.ر.ج.ج، عدد، 82، الصادر في

30 ديسمبر 2020.

#### ب/الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 1996، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم

04-128، المؤرخ في 19 أبريل 2004، ج.ر.ج.ج، عدد، 26، الصادر في 25 أبريل 2004.

- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة 2010، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-

249، المؤرخ في 8 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، عدد، 54، الصادر في 21 سبتمبر 2014.

#### ج/النصوص التشريعية:

- أمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ج.ج، عدد، 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
- قانون رقم 06-01، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ج.ج، عدد، 14، الصادر في 8 مارس 2006، معدل ومتمم.
- أمر رقم 67-90، المؤرخ في 17 جوان 1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ج.ج، عدد، 52، الصادر في 27 جوان 1967، معدل ومتمم.
- د/المراسيم التنظيمية:**
- المرسوم الرئاسي 02-250، المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ج.ج، عدد، 52، الصادر في 28 جويلية 2002، معدل ومتمم.
- المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ج.ج، عدد، 58، الصادر 07 أكتوبر 2010، معدل ومتمم.
- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ج.ج، عدد، 50، الصادر في 20 سبتمبر 2015.
- المرسوم التنفيذي رقم 91-434، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ج.ج، عدد، 58، 1991.
- المرسوم رقم 82-145، المؤرخ في 17 جوان 1982، المتضمن صفقات المتعامل العمومي، ج.ج.ج، عدد، 15، 1982.

# الفهرس

02.....	مقدمة.....
10.....	الفصل الأول: الجانب القانوني لإبرام الصفقات العمومية وتنظيمها في سبيل حماية المال العام.....
11.....	المبحث الأول: طرق إبرام الصفقات العمومية.....
12.....	المطلب الأول: طلب العروض الأصل لإبرام الصفقات العمومية.....
12.....	الفرع الأول: أشكال طلب العروض.....
13.....	أولاً: طلب العروض المفتوح.....
14.....	ثانياً: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.....
15.....	ثالثاً: طلب العروض المحدود.....
17.....	رابعاً: المسابقة.....
19.....	الفرع الثاني: إجراءات طلب العروض.....
19.....	أولاً: اعداد دفتر الشروط.....
20.....	ثانياً: الإعلان.....
22.....	ثالثاً: إعداد وتقديم العروض.....
23.....	رابعاً: فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
24.....	خامساً: المنح المؤقت للصفقة.....
25.....	سادساً: الحصول على التأشيرات.....
25.....	سابعاً: اعتمادات الصفقة.....
26.....	المطلب الثاني: التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية.....
27.....	الفرع الأول: التراضي البسيط.....
27.....	أولاً: تعريف التراضي البسيط.....
28.....	ثانياً: حالات اللجوء الى التراضي البسيط.....

- 33..... الفرع الثاني: التراضي بعد الاستشارة.
- 33..... أولاً: تعريف التراضي بعد الاستشارة.
- 34..... ثانياً: حالات اللجوء الى التراضي بعد الاستشارة.
- 39..... المبحث الثاني: تطبيق الصفقات العمومية.
- 39..... المطلب الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها.
- 40..... الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تطبيق الصفقات العمومية.
- 40..... أولاً: سلطة الاشراف والرقابة.
- 41..... ثانياً: سلطة التعديل.
- 47..... الفرع الثاني: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء.
- 47..... أولاً: سلطة انتهاء الصفقة.
- 49..... ثانياً: سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعاقد معه.
- 52..... المطلب الثاني: حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد.
- 53..... الفرع الأول: حقوق المتعامل المتعاقد.
- 53..... أولاً: الحق في اقتضاء المقابل المالي.
- 60..... ثانياً: الحق في التعويض.
- 60..... ثالثاً: الحق في التوازن المالي للصفقة.
- 62..... الفرع الثاني: الالتزامات المتعامل المتعاقد.
- 62..... أولاً: الأداء الشخصي للخدمة.
- 64..... ثانياً: تقديم الخدمات حسب الطريقة المتفق عليها في العقد.
- 64..... ثالثاً: الالتزام بالتوقيت المتفق عليه لتقديم الخدمة.
- 65..... رابعاً: الإلتزام بدفع مبالغ الضمان المطلوبة.
- 66..... خلاصة الفصل.

- 68..... الفصل الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية، الجرائم والعقوبات المقررة لها.
- 70..... المبحث الأول: الرقابة على الصفقات العمومية.
- 71..... المطلب الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية.
- 72..... الفرع الأول: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.
- 72..... أولا: تشكيل اللجنة.
- 74..... ثانيا: تنظيم اللجنة.
- 75..... الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.
- 76..... أولا: مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة.
- 77..... ثانيا: مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض.
- 80..... المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية.
- 80..... الفرع الأول: الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية.
- 81..... أولا: الرقابة من طرف لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة.
- 85..... ثانيا: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.
- 87..... الفرع الثاني: الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية.
- 87..... أولا: رقابة مفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية.
- 88..... ثانيا: رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية.
- 89..... ثالثا: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات.
- 90..... المبحث الثاني: جرائم الصفقات العمومية والعقوبات المقررة لها.
- 91..... المطلب الأول: جرائم الصفقات العمومية.

- الفرع الأول: جريمة الإمتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.....91
- أولاً: جنحة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.....91
- ثانياً: جنحة الإستفادة من امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.....94
- الفرع الثاني: جريمة رشوة الموظفين العموميين.....96
- أولاً: المقصود بجريمة الرشوة وأركانها.....96
- ثانياً: صور جرائم الرشوة في الصفقات العمومية.....99
- المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجرائم الصفقات العمومية.....103
- الفرع الأول: العقوبات المقررة لجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.....103
- أولاً: العقوبات المسلطة على جريمة المحاباة في الصفقات العمومية.....104
- ثانياً: العقوبات المقررة لجنحة إستغلال الأعوان العموميين.....113
- الفرع الثاني: العقوبات المقررة في جريمة رشوة الموظفين العموميين.....115
- أولاً: العقوبات الأصلية.....115
- ثانياً: العقوبات التكميلية.....117
- 118.....خلاصة الفصل
- 115.....خاتمة
- 121.....قائمة المراجع
- 126.....الفهرس

## ملخص

تعتبر الصفقات العمومية الوسيلة التي تلجأ إليها الإدارة لتجسيد مشاريعها على أرضية الواقع، ونظرا للاعتمادات المالية الضخمة التي ترصدها الدولة لها فإنها تعد مجالا خصبا لتفشي شتى أنواع الفساد، ما دفع بالمشرع الجزائري الى اصدار قانون الصفقات العمومية للمحافظة على نزاهة وشفافية الصفقة وضمن المساوات بين المتعاملين الاقتصاديين عن طريق تحديد طرق وشروط ابرام الصفقات العمومية وكذلك بإخضاعها للرقابة بكل انواعها سواء كانت رقابة داخلية او خارجية بهدف حماية المال العام من اشكال الفساد والكشف عن كل المخالفات المالية وتبديد الاموال والتحقيق فيها.

الى جانب ذلك جاء قانون الصفقات وتفويضات المرفق العام في القسم الثامن "من الباب الاول" تحت عنوان "مكافحة الفساد" مكملا للسياسة التي انتهجها المشرع الجزائري في إطار قانون الفساد لمحاربة انواع الجرائم الماسة بالصفقات العمومية بغرض محاربتها وقمعها.

## Résumé

Les marchés publics sont le moyen pour la direction de refléter ses projets sur le terrain, vu que les dotations financières substantielles de l'État, c'est une zone fertile pour la propagation de divers types de corruption, Le législateur algérien a promulgué la loi sur les marchés publics pour préserver la sortie et la transparence de la transaction et assurer l'égalité entre les clients économiques en définissant les méthodes et les conditions de conclusion des marchés publics, ainsi qu'en les censurant de toutes sortes, qu'ils soient internes ou externes, afin de protéger les fonds publics contre les formes de corruption, de détecter toutes les irrégularités financières et de gaspiller et d'enquêter sur les fonds.

En outre, la loi sur les marchés publics et mandats de l'annexe générale du titre I, section VIII, intitulée "Lutte contre la corruption", complète la politique menée par la législation algérienne en vertu de la loi sur la corruption pour lutter contre les types de crimes contre les marchés publics dans le but de les combattre et de les réprimer.