مداخلة بعنوان :

المجهودات المبذولة من قبل المشرع للحد من آثار جائحة كورونا –كوفيد19– على الصفقات العمومية

من إعداد :

ط.د سعدي أسماء	د.يخلف نسيم
طالبة دكتوراه : قانون عام معمق	أستاذ محاضر أ
كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة حسيبة بن بوعلي–بالشلف–	
ha_saadi@univ-chlef.dz	n.ykrelef@univ-chlef.dz

المحور الثاني : الخيارات المتاحة لمعالجة أثر كوفيد 19 على عقود الصفقات العمومية في القانون الجزائري و المقارن .

الملخص :

أصبحت الدول كافة بتعدد مذاهبها السياسية و إختلاف فلسفتها الإقتصادية و الإجتماعية تسعى نحو مواكبة التطور الحاصل الذي سبب أزمة عالمية نتيجة تفشي وباء كورونا ، و الجزائر كغيرها من الدول لم تكن بمنأى عن هذا الوباء ، مما فرض على المشرع التدخل للحد من آثار هذه الجائحة .

و بما أن الصفقات العمومية هي المجال الخصب لإستهلاك الأموال العامة و العمود الفقري لجسور التنمية المحلية و الوطنية ، جاء المشرع مفصحا عن المرسوم الرئاسي 20-237 و الذي تضمن التدابير الخاصة و المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا –كوفيد 19–، و نظرا لأهمية هذا الموضوع سيتم الوقوف في هذه الورقة البحثية على أهم التدابير و الاجراءات التي جاء بها المشرع الجزائري للمجابهة الانعكاسات التي قد تخلفها جائحة كورونا –كوفيد 19– على الصفقات العمومية .

Abstract :

Whith multiple political doctrines and diffrent economic and social philosophies, all countries are striving to keep pace with the development that has caused a global crisis as a result of the outbream of the corona epidemic,alger like other countries was not immune from this epidemic, which froced the legislator to limit the effects of this pandemic.

And since public procurement is the fertile field for the consumption of public funds and the backbone of bridges for local and national development , the ligislator disclosed the presidential decree ,which included special measures adapted to procedures for concluding public deals in light of the corona pandemic-covid 19-, in view of the importance of this topic , the most important measures and procedures will be examined in this research paper will examine the most important measures and procedures has brought to confront the reprecussions that the corona pandemic has left on public deals.

مقدمة :

إن إنتشار فيروس كورونا –كوفيد 19– على المستوى الدولي و الوطني ، أحدث وضع متأزم على المستوى الإقتصادي و الإجتماعي .....، مما أوجب على الدولة إتخاذ إجراءات و تدابير صارمة لمكافحة هذه الجائحة.

و بما أن الصفقات العمومية لها صلة وثيقة بالخزينة العامة ، فهي تكلف خزينة الدولة إعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد و تنوع الهيئات الإدارية من جهة " دولة ، الولاية ، البلدية ، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ....." و كذا بحكم تنوع الصفقات العمومية من جهة أخرى " صفقة أشغال ، إقتناء لوازم ، الخدمات ، و الدراسات " ، لذلك أوجب على المشرع إصدار آليات قانونية للحد من الانعكاسات السلبية المترتبة عن هذه الظاهرة من جهة و من جهة أخرى ضمان إستمرارية المرافق العامة و بالتالي إشباع حاجيات الجمهور .

و من خلال ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية : **فيما تتمثل الآليات القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري للحد من إنعكاسات جائحة كورونا –كوفيد 19– على الصفقات العمومية ؟**

و لتحقيق الغايات المرجوة كان المنهج المتبع في هذه الدراسة المنهج الوصفي و ذلك من خلال الإعتماد على التعاريف داخل الموضوع لتسهيل التعرف على ماهية المصطلحات محل الدراسة ، و المنهج التحليلي و هو المنهج الغالب و الأكثر إستخداما ، حيث أن الدراسة تعتمد على تحليل المرسوم الرئاسي 20-237 المتضمن الإجراءات المكيفة لإبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد 19، بالإضافة إلى المنهج الإستنباطي و ذلك من خلال محاولة إستنتاج أهم النتائج المتوصل اليها من تحليل النصوص القانونية التي أعتمد عليها في هذه الدراسة .

و للإجابة على الإشكالية المطروحة تم إتباع الخطة التالية :

المحور الأول : مفهوم جائحة كورونا –كوفيد 19–.

المحور الثـاني : مفـــــــــهوم الصفقات العمومية .

المحور الثالث : الآليات القانونية المتخذة لتنظيم الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا –كوفيد 19–.

المحور الأول :مفهوم جائحة كورونا –كوفيد 19–.

إن ظهور جائحة كورونا في ديسمبر من عام 2019 أجبر منظمة الصحة العالمية على إعلان حالة الطوارئ الصحية بتاريخ : 2020-01-30 بسبب الإصابات الكثيرة و الانتشار السريع لهذا الوباء في جميع أنحاء العالم ليصنف هذا الوباء كجائحة بتاريخ 2020-03-11 من أجل إحتواء تداعيات إنتشار هذه الجائحة ،و إتخاذ إجراءات كثيرة متعلقة بالوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا covid 19[1]، و لمعرفة مفهوم جائحة كورونا كنا لابد من التطرق الى تعريف هذه الظاهرة " **أولا**" و تكييفها القانوني "**ثانيا**".

أولا: تعريف فيروس كورونا –كوفيد19–.

فيروسات كورونا هي مجموعة من الفيروسات تسبب أمراضا للثدييات و الطيور ، يسبب الفيروس في البشر عداوى في الجهاز التنفسي و التي تتضمن الزكام و عادة ما تكون طفيفة ،و نادرا ما تكون قاتلة مثل المتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة و متلازمة الشرق الأوسط التنفسية .

و فيروس كورونا الجديد الذي سبب تفشي فيروس كورونا الديد 2019-2020 ، حيث ينتمي الى فصيلة الكوراناويات المستقيمة ضمن فصيلة الفيروسات التاجية ضمن رتبة الفيروسات العشية ، تعد فيروسات كورونا فيروسات مغلفة مع جينوم حمض نووي ريبوزي مفرد السلسة موجب الإتجاه ، كما تمتلك قفصية منواة حلزونية متماثلة ، يبلغ حجم جينوم فيروسات كورونا حوالي 26 الى 32 كيلو قاعدة ،و هو الأكبر بين فيروسات حمض النووي الريبوزي "RAN virus".

يشتق إسم "coronavirus" (عربيا : فيروس كورونا إختصارا cov) من (اللاتينية : corona) و تعني التاج أو الهالة ، حيث يشير الإسم إلى المظهر المميز لجزيئات الفيروس " الفريونات" ،و الذي يظهر عبر المجهر الإلكتروني ، حيث تمتلك خملا من البروزات السطحية ، مما يظهرها على شكل تاج الملك أو الهالة الشمسية [2].

---

[1]/– بالعبيدي رافع أحمد ، آيت حمودة كهينة ، (تنفيذ العقود الإلكترونية في ظل إنتشار جائحة كورونا)، أعمال المؤتمر الافتراضي الدولي الموسوم ب أثر جائحة كورونا على التشريعات – بين المستجدات و المتطلبات –22-23-24 ديسمبر 2020 ،ص 160.

[2]/– https:// ar.m.wikipedia.org/wiki .

ثانيا:التكييف القانوني لفيروس كورونا –كوفيد19-.

إن الأمراض و الأوبئة إحدى أكبر التهديدات التي واجهت البشرية منذ قرون ، و إذا حصرنا إهتمامنا خلال الثلاثيين أو الاربعيين سنة الاخيرة سنذكر إيبولا و سارس و إنفلونزا الخنازير ، و قبل نصف قرن نجد أمراض متعددة كالطاعون و الكوليرا و الملاريا ، و تظهر خطورة هذه الأوبئة من خلال فداحة الخسائر البشرية التي تخلفها فبعد الطاعون الأسود الذي أودي بحياة ثلاثه سكان أوروبا "25 مليون سنة 1948 فالانفلونزا الإسبانية لسنة 1918 الذي يقدر عدد ضحاياها بين 50 و 100 مليون نسمة ، ووباء إيبولا بإفريقا سنة 2003 الذي خلف 11000 وفاة ، و مع التطور الطبي إختفت هذه الأمراض ، و في نهاية سنة 2019 ظهر وباء كورونا في مدينة يوهان بالصين سرعان ما إنتشر ليشمل كل جل دول العالم ، حيث خلف الملايين من المصابين مئات الآلاف من القتلى ، و خسائر إقتصادية تقدر بالملايين[1].

تطرح أزمة إنتشار جائحة فيروس كورونا "كوفيد19" و التدابير المتخذة لمواجبهتها من مختلف الدول و الجهات أساسية وتحديات قانونية جدية على مختلف الالتزامات التعاقدية التي تأثرت بها ، حول مدى إعتبار هذا الوباء قوة قاهرة أو ظرف طارئ فبعض العقود لم يعد ممكنا تنفيذها ، و البعض الآخر أصبح تنفيذها شاقا و مرهقا لأحد المتعاقدين أو كليهما .

و الثابت أن الشروط الواجب توفرها لإعمال أحد النظريتين متوافقة في كل منهما ، بأن الحادث مفاجئا و غير متوقع الحصول و لا يمكن دفعه ، أما الخلاف الجوهري فيمكن في الأثر القانوني الذي يترتب على الاخلال بالالتزام التعاقدي نتيجة ظرف طارئ أو قوة قاهرة ، فإذا أدى الحادث الى إستحالة تنفيذ الالتزام إستحالة مطلقة نكون بصدد إعمال نظرية الظروف الطارئة ، و حينئذ جاز للقاضي أن يعمل على رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول مع الحفاظ على العقد [2].

[1]/- النامي زهير ، بلعيدي صالحة ، (السياسة المغربية في مواجهة جائحة كورونا :النتائج و التحديات)، مجلة مدارات سياسية ، المجلد 04، العدد04، 2020،ص 97.

[2]/- سوالم سفيان ،(التأمين ضد خطر جائحة فيروس كورونا –كوفيد19-)، حوليات جامعة الجزائر 1،المجلد 34، عدد خاص ، القانونو جائحة كوفيد19،ص ص607-608.

المحور الثاني : مفـــــــــــهوم الصفقات العمومية .

تقوم الإدارة في الأنظمة القانونية الحديثة بنوعين من الأعمال ، فتارة يصدر منها أعمال مادية تقوم بها تنفيذا لقرار إداري ، و تارة أخرى تقوم الإدارة بأعمال قانونية تحدث أثرا في المركز القانوني للغير المعني بالعمل ، و الاعمال القانونية ليست صنف واحد كونها تتميز بإمتيازات السلطة العامة من أجل تحقيق المصلحة العامة ، فهي أحيانا تقوم بالعمل بإرادتها المفردة دون مشاركة من الطرف المعني بالعمل و يتمثل ذلك في القرار الإداري ، و إلى جانب ذلك تدخل الإدارة في روابط عقدية كثيرة بهدف قيامها بنشاطها و اضطلاعها بأعباء الخدمة العامة و تلبية حاجات الجمهور ، و من أجل ذلك تدخل المشرع معترفا للإدارة بأهلية التعاقد بغرض تمكنها من تحقيق الأهداف المنوطة بها و ذلك عن طريق ما يسمى بالصفقات العمومية .

أولا : تعريـــــــــف الصفقات العمومية .

1/- التعريف التشريعي :

عرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية من خلال الترسانة القانونية التي أصدرها بشأنها ، حيث نصت المادة الأولى من المرسوم 67-90[1] بأنها : " عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات و المكاتب العمومية قصد إنجاز أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في القانون "، أما المرسوم 82-145[2] و من خلال المادة الرابعة عرفها على أنها : " صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري المفعول على العقود ، و مبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو إقتناء المواد و الخدمات " .

لم يبتعد المرسوم التنفيذي 91-434[3] عن سابقيه كثيرا حيث عرف الصفقات العمومية بقوله " الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري المفعول و مبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز و إقتناء المواد و الخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة " .

[1]/-الأمر 67-90، المؤرخ في 17 يونيو 1967 ، المتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج ر عدد 52.
[2]/- المرسوم 82-145 ، المؤرخ في 10-04-1982 ، المنظم للصفقات التي تبرمها المتعامل العمومي ، ج ر عدد 15.
[3]/- المرسوم التنفيذي 91-434 ، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج ر عدد 57.

ثم تلاه المرسوم الرئاسي 02-250 [1] و الذي قدم تعريف للصفقات العمومية من خلال المادة الثالثة " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال و إقتناء المواد و الخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة "، و هو نفس التعريف الذي أبقى عليه المشرع في المرسوم الرئاسي 10-236 في المادة الرابعة منه ، ثم جاء المرسوم الرئاسي 15-247 ملغيا كل النصوص سابقة الذكر و عرف الصفقات العمومية على أنها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط عليها في هذا المرسوم ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات " .

2/- التعريف القضائي :

إن القضاء الأداري الجزائري قد عرف الصفقات العمومية في قرار له غير منشور في 17 ديسمبر 2002 حول قضية رئيس مجلس الشعبي البلدي لبلدية ليوة ببسكرة تحت رقم 6215 فهرس 873 الى القول " حيث أن تعريف الصفقات العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات " و يبدو من هذا التعريف أن مجلس الدولة حصر مفهوم الصفقة العمومية على أنها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص ، في حين أن الصفقة يمكن أن تجمع طرفا آخر غير الدولة ممثلا في الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية الإدارية ، كما يمكن أن تجمع بين هيئة عمومية و هيئة عمومية أخرى .

و لم يعطي هذا التعريف القضائي أي أهمية لعنصر الشكل رغم تأكيد التشريع على هذا الجانب ،و لعل أهم ملاحظة يجب أن توجه لهذا التعريف هو إستعماله لمصطلح " مقاولة " رغم أنه كان من المفروض على مجلس الدولة أن لا يستعمل هذا المصطلح ذو المفهوم المدني و يستعمل عوضا عنه عقد الأشغال العامة و هو عقد إداري تماشيا مع تنظيم الصفقات العمومية [2] .

3/- التعريف الفقهي :

عرف الفقه الصفقات العمومية على أنها:

[1]/- المرسوم الرئاسي 02-250 ، المؤرخ في 24 يوليو 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج ر عدد 52.

[2]/- جليل مونية ، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2018 ، ص 14.

" عبارة عن عقد يلتزم من خلاله صاحب الصفقة بدفع مقابل مالي لنجرها ، يكون أحد أطرافه السلطات العمومية ممثلة بالمصالح المتعاقدة المعنية ، أما الطرف الآخر فيمثل المتعاملين المتعاقدين القادرين على تلبية الإحتياجات العمومية ، و من أشغال و لوازم و خدمات و دراسات"[1].

"عقود مكتوبة طبقا للتشريع الجاري به العمل ، تبرمها أحد الهيئات المشار اليها في تنظيم الصفقات مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط المحددة قانونا و تنظيمها لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال محدد الاشغال و إقتناء اللوازم و الخدمات و الدراسات نظير مقابل تلتزم الإدارة المتعاقدة يدفعه"[2].

ثانيا : طرق إبرام الصفقات العمومية :

منح المشرع للمصلحة المتعاقدة سلطة إختيار من يتعاقد معها في المقابل قيدها بإجراءات محددة قانونا نظرا لإتصال الصفقات العمومية بالخزينة العامة من جهة و مصلحة المرفق من جهة ثانية ، و ذلك بالجوء إلى أسلوب طلب العروض و الذي يمثل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية ، إلا أن هناك أسلوب تستطيع الإدارة على أساسه إختيار المتعاقد معها ألا و هو التراضي .

1/- عن طريق أسلوب طلب العروض .

أولى المشرع الجزائري لهذا الأسلوب أهمية خاصة في تنظيم الصفقات العمومية ، فخصص لها دون غيرها كما معتبرا من المواد عملا على التوفيق بين الإعتبارين المالي و التقني .

فيعتبر هذا الاسلوب من أهم آليات الوقاية من الفساد لما يكتسيه من قواعد و إجراءات خاصة و هي تهدف الى تحقيق المنافسةبين عدة مترشحيين ، و بذلك تكون سلطة المصلحة المتعاقدة في أسلوب طلب العروض مقيدة مقارنة بغيرها من الآليات

[1]/- سبتي خديجة ، (حوكمة الصفقات العمومية في الجزائر – دراسة ميدانية بالمديريات التنفيذية لولاية قسنطينة)، مجلة الدراسات القانونية ، العدد 04 ، المجلد 02، جوان 2017 ، ص 734.

[2]/- بوضياف عمار ، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 ، القسم الأول ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، خاصة ، 2017، ص 73.

هذا ما يبرر إلزام المصلحة إفراغ تعاقدها ضمن الأشكال المقررة قانونا ، و تقييدها بالإجراءات و القواعد عند إعمال هذا الأسلوب[1] .

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع من الأمر 67-90 الى غاية المرسوم 13-02 المعدل للمرسوم 10-236 ن المتعلق بالصفقات العمومية تبنى لفظ المناقصة كقاعدة عامة لإبرام ، ألا أن عبارة "appel d'offres" و تقابلها في اللغة العربية طلب العروض و ليس المناقصة[2] ، و حسنا فعل المشرع عندما تفطن و إستبدل عبارة المناقصة بطلب العروض .

التعريف التشريعي لأسلوب طلب العروض :

رجوعا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن المشرع أولى أهمية كبيرة لأسلوب طلب العروض و خصص له كما معتبرا من المواد ، حيث جاءات المادة 39 مؤكدة أن هذا الأسلوب يشكل القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية بقولها : " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة .."

و قد عرف المشرع أسلوب طلب العروض من خلال نص المادة 40 على أنه " إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعاهدين متنافسيين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات ، للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية "[3].

التعريف الفقهي لأسلوب طلب العروض :

عرف على أنه " الطريقة التي تلجأ إليها الإدارة العامة لإبرام عقودها الإدارية حيث تلجأ الإدارة لإختيار المتعاقد من أجل تدخل الغير لسد إحتياجاتها في مجال معين كما تعد بمثابة دعوى للمنافسة ، و من الممكن أن تخص متعهديين وطنيين فتكون وطنية و قد تخص متعهدين دوليين إلى جانب الوطنيين فتكون دولية "[4]. و عرف أيضا على أنه طريقة تلتزم الادارة بمقتضاه بإختيار أفضل من يتعاقدون معها [5].

[1]/- تياب نادية ، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية** ، أطروحة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2013، ص 85.
[2]/- لباد ناصر ، قانون إداري ، نشاط إداري ، الجزء 2، الطبعة 1 ، الناشر لباد ، الجزائر ، 2004 ، ص 434.
[3]/- المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، المرجع السابق .
[4]/- بعلي محمد الصغير ، العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص ص 28، 29.
[5]/- الطماوي محمد سليمان ، العقود الإدارية ، ط 1، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1995 ، ص 23.

كما يمككنا تعريفه على أنه إجراء تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة بعد قيامها بالإشهار الصحفي ، لإختيار أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية من بين العروض المقدمة لها ، كما يضمن هذا الإجراء السير الحسن للمال العام و إتاحة المنافسة على مستوى واسع من أجل الحصول على الصفقة ، كما يكرس مبدأ المساواة بين المترشحين .

أشكـــــــــال طلب العروض :

لما كان للصفقات العمومية وثيق الصلة بالخزينة العامة و المال العام من جهة و بمخططات التنمية من جهة أخرى وجب حينئذ تحديد طرق خاصة ، و إلزام جهة الإدارة إن هي رغبت في التعاقد بإتباع هذه الطرق[1] .

و إن تنوع طلب العروض يعتبر وسيلة لتحقيق الإنسجام و التوفيق بين مقتضيات و إعتبارات تقييد حرية الإدارة في إختيار الطرف المتعاقد معها ، و بين ما يتطلبه العمل الإداري ، و قد حددت المادة 42 أشكال طلب العروض بشكل واضح و صريح [2].

إجراءات إبرام الصفقة وفقا لأسلوب طلب العروض :

إن إبرام الصفقات العمومية تفرض الإستجابة لأهداف المسطرة مسبقا و التي تدور أغلبها حول التسيير الجيد للأموال العمومية كذلك أهدافها تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة و المحافظة على توازن مصالح الطرفين ، و لتحقيق هذه الأهداف يجب على الإدارة إتباع مجموعة من الإجراءات الشكلية المعقدة .

و هذه الإجراءات تمر بثلاث مراحل :

* مرحلة الدعوى للمنافسة و تقديم العروض .

* مرحلة الدراسة و التقييم .

---

[1]/- بوضياف عمار ، الصفقات العمومية في الجزائر ، ط 2، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009 ، ص 89.

[2]/- حيث نصت المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247 " يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و /أو دوليا ، و يمكن أن يتم حساب أحد الأشكال الأتية : – طلب العروض المفتوح .

– طلب العروض مع إشتراط قدرات دنيا .

– طلب العروض المحدود .

– المسابقة ".

* مرحلة إعتماد و إرساء الصفقة .

1/- مرحلة الدعوى للمنافسة و تقديم العروض : و هو أول إجراء تتقيد به المصلحة المتعاقدة في إبرام الصفقات العمومية ، و يجب على هذه الأخيرة أن تراعي المبادئ الأساسية لإبرام الصفقة و المتمثلة في :

* **مبدأ المساواة** : إن مبدأ المساواة له علاقة وطيدة بمبدأ المنافسة فعن طريق تطبيق مبدأ المنافسة يتحقق مبدأ المساواة بين المترشحيين ، فالمساواة إذا فهي في نفس الوقت أساس المنافسة ووسيلة لخدمتها[1] .

* **مبدأ الشفافية** :لاشك أن توافر عامل الشفافية في منح الصفقة العامة يعد من أهم الأسس التي ينبغي للمشرع مراعاتها عند وضع نظام الصفقات العمومية ذلك أن الشفافية هي أساس المنافسة بين المتعاملين التي تؤدي بدورها الى الحصول على أحسن العروض من حيث الجودة و التكلفة[2].

* **مبدأ المنافسة** : تعتبر حرية المنافسة فتح المجال أمام كل شخص طبيعي أو معنوي و الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية المطلوبة للتقدم بعروضهم أمام الهيئة القانونية المؤهلة لإبرام الصفقات العمومية[3] .

* **مبدأ العلنية** : و هو من أهم المبادئ التي تقوم عليها عملية إبرام الصفقات العمومية يتعين على الملحة المتعاقدة الإلتزام بمبدأ العلنية في جميع مراحل إبرام الصفقة ، و هو إجراء ضروري على المصلحة المتعاقدة الالتزام بمبدأ العلنية في جميع مراحل إبرام الصفقة ، و هو إجراء ضروري حتى يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة[4].

---

[1]/- حميد أحمد سرير،(الصفقات العمومية و طرق إبرامها)، ملتقى الصفقات العمومية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بجاية ، 2013 ،ص 09.

[2]/- عبد الحكيم حططاش ، هند زيتوني ،(مدى ملاءمة نظام الصفقات العمومية في الجزائر لتجسيد برامج الإستثمارات العامة للفترة 2001-2014) ، أبحاث المؤتمر الدولي ، تقييم آثار الاستثمارات العامة و إنعكاساتها على التشغيل و الاستثمار و النمو الاقتصادي خلال الفترة 2001-2014، 12/11 مارس 2013، مدارس الدكتوراه ، جامعة سطيف ، ص 10.

[3]/- صابرينة بن أعمارة ، (حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتجية الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته) ، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية ، العدد 09، معهد الحقوق الجزائر ، سبتمبر 2015 ، ص 139.

[4]/- نادية تياب، (تكريس مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية حماية المال العام)، ملتقى الصفقات العمومية ،كلية الحقوق و العلوم الساسية ، جامعة بجاية ،2013، ص 13.

و بالتالي يتم الإعلان عن الصفقة هو إجراء ضروري حتي يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة لأن الراغب في التعاقد قد لا يعلم بحاجة الإدارة إلا عن طريق الإعلان[1] ، فإعلان الإدارة عن رغبتها بالتعاقد شرط ضروري لضمان فرص متساوية للراغبيين بالتعاقد تتيح لهم تقدير كلفة المشروع موضوع العقد و نوع الخدمات المراد تقديمها و شروطها [2]، و ذلك عن طريق الإشهار الصحفي و هذا الاخير لم يعد الطريقة الوحيدة المستعملة في إعلام المتنافسيين عن وجود الصفقة العمومية ، و أصبحت الوسائل الالكترونية الحديثة و في مقدمتها الانترنت و التي تلعب دورا لا يستهان به[3] .

و بعد إعلان الإدارة عن الصفقة في مختلف الوسائل القانونية التي إشترط المشرع ضرورة الإعلان فيها ، يأتي إجراء آخر يتمثل في إيداع المتنافسين الراغبين في الحصول على الصفقة بإيداع عروضهم .

2/– مرحلة الدراسة و التقييم : بعد أن تنقضي مدة إيداع العروض يأتي دور لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و المحدثة على مستوى كل مصلحة متعاقدة ، خلال هذه المرحلة تقوم المصلحة المتعاقدة بفحص دقيق للعطاءات المقدمة للتأكد من مطابقتها للشروط المعلن عنها ، و هذا من خلال لحنة فتح الأظرفة و تقييم العروض التي تنشؤها المصلحة المتعاقدة[4].

و يمكن القول أن المشرع قيد حرية المصلحة المتعاقدة بإحداثه لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض في إطار ما يعرف بالرقابة الداخلية على عملية إبرام الصفقات العمومية و هذا حرصا منه على مطابقة الصفقات العمومية المبرمة للتشريع و التنظيم المعمول بهما [5]، كما تجدر أن اللجنة مقيدة الإختصاص بالنصوص القانونية المحددة لمهامها، و ذلك حفاظا على نزاهة و شفافية العملية .

3/– مرحلة إرساء و إعتماد الصفقة: بعد أن تتم عملية تقييم العروض ، و تختار المصلحة المتعاقدة المتعامل المتعاقد وفقا للشروط

---

[1]/– عبد الغني عبد الله بسيوني ، القانون الاداري ،دار الجامعة الجديدة ، لبنان ،1993،ص 17.

[2]/– كركادن فريد ، (طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية – دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون المصري –)، ملتقى الصفقات العمومية ،كلية الحقوق و العلوم الساسية ، جامعة بجاية ، 2013، ص 04.

[3]/– زوزو زوليخة ، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، مذكرة ماجستير ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2012-2011 ، ص 47.

[4]/– علاق عبد الوهاب ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير ، جامعة مُحَّد خيضر ، بسكرة ،2003-2004، ص 53.

[5]/– بحري إسماعيل ، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر ، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر ، 2008-2009 ،ص 208.

و المعايير المنصوص عليها في المادة 78[1]،و بعد ذلك يتم الإعلان عنه في صفة منح مؤقت ، في نفس الجرائد التي أعلن فيها عن الصفقة ، و يتم منح 3 أيام كاملة للمتعاملين الذين لم ترسوا عليهم الصفقة أن يطلعوا على كيفية تقييم عروضهم و كذلك تذكر آجال الطعون و غيرها ، و هذا ما يطلق عليه بمرحلة إرساء الصفقة .

ثم تقوم المصلحة المتعاقدة بناء ا على دفتر الشروط و نتائج المسابقة مشروع الصفقة بالاضافة الى المذكرة التحليلية و تقرير المدير ، ثم ترسل مع مشروع الصفقة الى لجنة الصفقات المختصة من أجل الدراسة و التأشيرة .

إجراءات إبرام الصفقة طبقا لأسلوب التراضي :

عرف المشرع من خلال المادة 42 في المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام " التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة ".

و قد عرفه الفقه على أنه " أسلوب للتعاقد تتحرر فيه الإدارة من كل القيود المفروضة عليها في حالة إقدامها على التعاقد "[2].

و تجدر الإشارة أن أسلوب التراضي يعفي الإدارة من حيث الأصل من أهم قيد من قيود التعاقد ألا و هو قيد الإعلان أو الإشهار ، و لا يعفيها كليا من القيود الشكلية ، بل قد يلقي على عاتقها إتباع إجراءات شكلية بسيطة ، و من الجدير بالاشارة ان حالات التراضي و إن قسمت إلى قسمين ، إلا أن حرية الإدارة المتعاقدة في إختيار المتعاقد معها لا نجدها على سقف واحد ، فالادارة مقيدة بإجراء الاستشارة في التراضي بعد الاستشارة .

و من خلال ما سبق فإن إختيار المصلحة المتعاقدة للمتعاقد بواسطة أسلوب التراضي يتيح لهذا إنجاز المشاريع في وقت قصير مقارنة بأسلوب طلب العروض لما يمتاز به من السرعة و البساطة في كيفية الإبرام .

[1]/- أنظر المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، ج ر عدد 50.

[2]/- خليفة عبد المنعم عبد العزيز ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، طابع الولاء الحديث ، القاهرة ،2005، ص 152.

المحور الثالث : الآليات القانونية المتخذة لتنظيم الصفقات العمومية للحد من جائحة كورونا.

نظرا للظروف الراهنة و التطورات الحاصلة على المستوى الوطني و الدولي خاصة في ظل تفشي فيروس كورونا –كوفيد19- و إنتشاره السريع و كذا درجة خطورته ، أعلنت منظمة الصحة العالمية حالة الطوارئ ، لتعلن بعدها تحول فيروس كورونا – كوفيد19- الى جائحة عالمية .

و لعل أهم التدابير القانونية التي إتخذتها الدولة الجزائرية هي إصدارها لعدة مراسيم تنفيذية تتعلق أساسا بتدابير الوقاية للحد من إنتشار الجائحة .

و من أهم المستجدات و التدابير التي أتى بها المشرع هو المرسوم الرئاسي 20-237 لتكييف و تسهيل عمليات إبرام الصفقات العمومية في ظل تفشي جائحة كورونا –كوفيد19-.

أولا : الترخيص بالبدء في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية :

تعتبر المادة 02[1] من المرسوم الرئاسي 20-237 ترخيص إستثنائي لمجابهة الآثار السلبية التي خلفتها جائحة كورونا –كوفيد19- على مجال إبرام الصفقات العمومية ،و هذا بخلاف أحكام المادة 03 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ،و التي وردت بصيغة آمرة و لا يجوز مخالفتها من خلال منعها لأي ترخيص مهما كان نوعه من أجل تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقات العمومية [2].

[1]/- حيث أجازت هذه المادة لكل من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي بموجب قرار معلل أن يأمر بالشروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية .

[2]/-بركات رياض ، مسيكة محمد الصغير ،(التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد19-قراءة في المرسوم الرئاسي 20-237 المؤرخ في 31-08-2020)، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 05، العدد03 خاص 2020،ص198

ثانيا :الترخيص بالتسوية المالية قبل إبرام صفقة التسوية:

حيث رخصت المادة 05[1] بصفة إستثنائية للخدمات المنفذة في إطار هذا المرسوم ، أن تكون محل تسوية مالية ، قبل إبرام صفقة التسوية و بعد أداء الخدمة "service fait " المصادق عليه من قبل الامر بالصرف المختص .

فكل هذه التراخيص سواء الاجرائية أو المالية ، يبقى الهدف الاساسي منها هو تسهيل عملية إبرام الصفقات العمومية ، و ضمان التسوية المالية للمتعاملين الاقتصاديين في هذه الظروف الاستثنائية التي تستلزم الاسراع في تقديم و تنفيذ بعض الخدمات الاستعجالة التي لا يمكن تأخيرها مراعاة لمقتضيات المرحلة الصحية الصعبة التي تعيشها الجزائر و العالم في تفشي جائحة كورونا[2].

بالإضافة و من خلال المادة 07 من المرسوم الرئاسي 20-237 رخص المشرع للمصلحة المتعاقدة الى اللجوء الى التراضي البسيط لابرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من إنتشار فيروس كورونا –كوفيد19-.

كما ألزم المشرع و أجبر هيئات الرقابة القبلية المختصة من خلال نص المادة 08 من المرسوم الرئاسي 20-237 بإعطاء الاولوية الكاملة للنظر في الملفات المتضمنة الصفقات الذي ينظمها هذا المرسوم .

و في حالة وجود إبهام و غموض في تطبيق مواد هذا المرسوم فإن المشرع منح صلاحية توضيحه الى الوزير المكلف بالمالية عن طريق قرارات صادرة من قبله[3] .

[1]/- المادة 05 من المرسوم الرئاسي 20-237 ، المؤرخ 31-08-2020 المتضمن التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة –كوفيد 19-.

[2]/- بركات رياض ، مسيكة محمد الصغير ، المرجع السابق ،ص 199.

[3]/- حيث نصت المادة 09 من المرسوم الرئاسي 20-237 على أنه " توضح كيفيات تطبيق هذا المرسوم ، عند الحاجة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية ".

الخاتـــمة :

و في الأخير يمكن القول أن المشرع يمكن القول أن الإجراءات الإستثنائية التي جاء بها المشرع و تضمنها المرسوم الرئاسي 20-237 للحد من جائحة كورونا " كوفيد -19" مقاربة لما هو منصوص عليه في المادة 12 التي جاءت تحت عنوان إجراءات في حالة الإستعجال الملح " القسم الفرعي الأول" من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام الساري المفعول.

و بهذا يكون المشرع و من خلال المرسوم الرئاسي 20-237 و نظرا لحساسية موضوع الصفقات العمومية خاصة و أن لها علاقة مباشرة بالمال العام ، الأمر الذي جعل المشرع يفرض على المصلحة المتعاقدة مجموعة من القيود و الظوابط كي لا تحيد أو تتعسف في إستعمال سلطاتها ، و من بين هذه القيود : التعليل و التسبيب و نحن نعلم بأن الاصل العام أن الجهات الإدارية لا تقوم بتسبيب قراراتها إلا إذا الزمها المشرع بذلك بالإضافة الى إخضاعها لرقابة الوزير المكلف بالمالية و مجلس المحاسبة .

قائمة المصادر و المراجع :

قائمة المصادر :

التشريع العادي :

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

التشريع التنظيمي :

1/- المرسوم 82-145 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي المؤرخ في 10 أفريل 1982 ، ج ر عدد 15.

2/- المرسوم التنفيذي 91-343 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 ، ج ر عدد 57 .

3/-المرسوم الرئاسي 02-250 ، المؤرخ في 24 يوليو 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج ر عدد 52.

الكتب و المراجع :

1/- الطماوي مُحَمَّد سليمان ، العقود الإدارية ، ط 1، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1995 .

2/- بعلي مُحَمَّد الصغير ، العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ،2005 .

3/- بسيوني عبد الغني عبد الله ، القانون الاداري ،دار الجامعة الجديدة ، لبنان ،1993.

4/- بوضياف عمار ، الصفقات العمومية في الجزائر ، ط2، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009 .

5/- بوضياف عمار ، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 ، القسم الأول ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، خاصة ، 2017.

6/- جليل مونية ، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم15-247 ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2018 .

7/- خليفة عبد المنعم عبد العزيز ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، طابع الولاء الحديث ، القاهرة ،2005.

8/- لباد ناصر ، قانون إداري ، نشاط إداري ، الجزء2، الطبعة 1 ، الناشر لباد ، الجزائر ، 2004 .

المذكرات و الرسائل :

1/- تياب نادية ، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية** ، أطروحة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2013.

2/- بحري إسماعيل ، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر ، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر ، 2008-2009 .

3/- علاق عبد الوهاب ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير ، جامعة مُحَمَّد خيضر ، بسكرة ،2003-2004.

4/-زوزو زوليخة ، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2011-2012.

المقالات :

1/- النامي زهير ، بلعيدي صالحة ، (السياسة المغربية في مواجهة جائحة كورونا :النتائج و التحديات)، مجلة مدارات سياسية ، المجلد 04، العدد04، 2020.

2/- بالعبيدي رافع أحمد ، آيت حمودة كهينة ، (تنفيذ العقود الإلكترونية في ظل إنتشار جائحة كورونا)، أعمال المؤتمر الافتراضي الدولي الموسوم ب أثر جائحة كورونا على التشريعات – بين المستجدات و المتطلبات -22-23-24 ديسمبر 2020 .

3/- بن أعمارة صابرينة ، (حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتجية الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته) ، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية ، العدد 09، معهد الحقوق الجزائر ، سبتمبر 2015 .

4/- بركات رياض ، مسيكة مُحَّد الصغير ،(التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد19- قراءة في المرسوم الرئاسي 20-237 المؤرخ في 31-08-2020)، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 05، العدد03 خاص 2020..

5/- سبتي خديجة ، (حوكمة الصفقات العمومية في الجزائر – دراسة ميدانية بالمديريات التنفيذية لولاية قسنطينة)، مجلة الدراسات القانونية ، العدد 04 ، المجلد 02، جوان 2017 .

6/- سوالم سفيان ،(التأمين ضد خطر جائحة فيروس كورونا –كوفيد19-)، حوليات جامعة الجزائر 1،المجلد 34، عدد خاص ، القانون: جائحة كوفيد19.

المداخلات :

1/- تياب نادية ، (تكريس مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية خماية المال العام)، ملتقى الصفقات العمومية ، كلية الحقوق و العلوم الساسية ، جامعة بجاية ،2013.

2/- حططاش عبد الحكيم ، هند زيتوني ،(مدى ملاءمة نظام الصفقات العمومية في الجزائر لتجسيد برامج الإستثمارات العامة للفترة 2001-2014) ، أبحاث المؤتمر الدولي ، تقييم آثار الاستثمارات العامة و إنعكاساتها على التشغيل و الاستثمار و النمو الاقتصادي خلال الفترة 2001-2014، 12/11 مارس 2013، مدارس الدكتوراه ، جامعة سطيف .

3/- حميد أحمد سرير،(الصفقات العمومية و طرق إبرامها)، ملتقى الصفقات العمومية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بجاية ، 2013 .

4/- كركادن فريد ، (طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية – دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون المصري-)، ملتقى الصفقات العمومية ، كلية الحقوق و العلوم الساسية ، جامعة بجاية ،2013.

المواقع الالكترونية :

https:// ar.m.wikipedia.org/wiki .-/1