الجمهوريـــة الجـــزائريـــة الديمقـــراطية الشـــعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامـــعـــة إبن خـــلـــدون – تيارت-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

الشعبة : الحقوق

التخصص : قانون بيئة وتنمية مستدامة

بعـنـــــوان :

البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية

من إعداد الطالب :

حميدي محمد توفيق

تحت إشراف الأستاذة

قاصدي فايـــزة

لجنة المـــناقشـــة :

أعضاء اللـــجـــنة	الـــرتـــبـــة	الصـــفـــة
الدكتور ولد عمر الطيب	أستاذ محاضر	رئيساً
الأستاذة قاصدي فايزة	أستاذة مساعدة	مشرفا مقررا
الدكتور سليمي الهادي	أستاذ محاضر	عضوا مناقشاً

السنة الجامعية : 2016-2017

قل الله تعالى:{ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لاَ يَحْتَسِبُ وَمَن يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ إِنَّ اللَّهَ بَالِغُ أَمْرِهِ قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لِكُلِّ شَيْءٍ قَدْرًا}

صدق الله العظيم (الطلاق: 2- 3) .

الحمد و الشكر لله رب العرش العظيم، جاد علينا بنور العلم، فأنعم علينا إذ وضع لنا صرحاً للعلم لننهل منه فلا يسعنا إلا أن نذكر ونطلب من الله عزوجل فالق الحب والنوى ان يعطي لكل فاعل فيه من نوى من خيري الدنيا والآخرة وجازهم الله عنا كل جزاء حسن .

***اللهم صل على سيدنا محمد حاء الرحمة * وميمي الملك * ودال الدوام * السيد الكامل * الفاتح الخاتم * عدد ما في علمك كائن أو قد كان * كلما ذكرك وذكره الذاكرون * وكلما غفل عن ذكرك وذكره الغافلون * صلاة دائمة بدوامك * باقية ببقائك *لا منتهى لها دون علمك * إنك على كل شيئ قدير*.**

شكـــر وعرفان

الشكر لله أولا وآخرا، وله الحمد والمنّة والفضل والإحسان، على أن وهبني القوة والعزيمة على إتمام وإنجاز هذا العمل.

- **الشكر موصول، إلى الأستاذة المشرفة على توجيهي ، تحفيزي والإشراف على متابعتي ومساندتي إلى أن بلغت هذا الهدف، فلها فائق التحية والتقدير ووفقها الله .**
- **كما لا أنسى بالتقدير والاعتزاز، وكل الاحترام لأصحاب الفضل علينا، إلى من قدم لي كل نصيحة وتشجيع خلال مشواري الدراسي إلى غاية هذه اللحظات.**
- **فالتحية كل التحية لأهل العلم لأساتذتي الأفاضل الذين رافقوني في كل مشواري الدراسي بكل أطواره.**
- **التحية الخالصة لكل الدكاترة والأساتذة، وكل الموظفين والعمال، زملائي الطلبة والطالبات في قسم الحقوق، تخصص قانون بيئة وتنمية مستدامة .**

إهـــــداء

أهدى ثمرة جهدي إلى روح والدي الغالى رحمه الله و غفر له ، إلى الوالدة الغالية التي مهما قلت فلن أفيها حقها ، إلى اخوتي واخواتي ، إلى زوجتي الكريمة التي لم تذخر جهدا لتحفيزي على إكتساب العلم وللأسرة الصغيرة وأبنائي و إلى عائلتي كبيرا و صغيرا.

حميدي محمد توفيق

مقدمة المذكرة

تعتبر البيئة الوسط الحيوي الذي يمارس من خلاله الكائن الحي نشاطه ويستمد منه مقومات حياته، يتأثر ويؤّثر في النظام البيئي الذي يشتمل علاوة على الكائنات الحية مثل الإنسان والحيوان والنبات مكونات غير حية مثل الماء والتربة وجميع التفاعلات المتبادلة بينها وفق نظام حركي متكامل.

كما تكتسي البيئة أهمية بالغة في الوجود الكوني، فاستمرار الحياة متعلق بسلامتها ، وتوازن مكوَناتها إلا أنه نتج عن إهمال العناية بها ظهور مشاكل متعددة الأبعاد والمخاطر أهمها انتشار ظاهرة التلوث التي تعد ظاهرة عالمية غير محصورة في حدود جغرافية معينة ، بالإظافة إلى إستنزاف الموارد الطبيعية[1] .

حيث أضحى موضوع البيئة اليوم والمحافظة عليها وحمايتها من الإهتمامات الرئيسية لكافة الأطراف السياسية والإجتماعية والإقتصادية ، نظراً للتدهور والتلوث الخطير الذي ما فتئت تشهده بإستمرار ، بما ينجم عنه تشويه لطبيعتها وإستنزاف لمواردها وإلحاق الضرر بطريق مباشر أو غير مباشر بمحيط الإنسان والكائنات الحية ، وذلك نتيجة الإستغلال المفرط للموارد الطبيعية بغرض النهوض بالقطاع الإقتصادي والتجاري ، تلبية لتوجهات الدول وخاصة منها النامية لتجسيد حقها في التنمية .

لقد طبع ظهور مفهوم حماية البيئة في البداية بروز إتجاهين ، الأول تبنته الدول المتقدمة ويتمحور حول إدراج البعد البيئي ضمن مسار التنمية الإقتصادية . أما الإتجاه الثاني الذي تبنته أغلب الدول النامية ومن بينها الجزائر ، يعتمد على خيار التنمية للنهوض بالقطاع الإقتصادي كأحد الأهداف الأساسية التي تسعى إلى تحقيقها مهملة في ذلك الجانب البيئي ، حيث ترى بأن الأحكام المتعلقة بحماية البيئة ما هي إلاَ تقييد وإنكار بحقها في التنمية ووسيلة جديدة لبسط هيمنة الدول المتقدمة على الدول المتخلفة .

غير أن التدهور الخطير الناجم عن الآثار السلبية لسياسات التنمية المنتهجة وما صاحبه من إضرار وتشويه لعناصر البيئة ، أدى إلى تصاعد الوعي الإيكولوجي العالمي وتوحيد مواقف الدول حول موضوع حماية البيئة ، ودفعها إلى تنسيق جهودها في سبيل إيجاد الحلول للمشاكل البيئية التي تعد التراث المشترك للإنسانية .

وفي هذا السياق تم التوجه الدولي الجديد لحماية البيئة الذي تجسد في الندوة الثانية الأمم المتحدة حول البيئة والتنمية [2] من خلال التأكيد على وضع سياسات بيئية مستقبلية، وضبط وسائل قانونية ومؤسساتية

---

[1] داود عبد الرازق الباز، الأساس الدستوري لحماية البيئة من التلوث، دراسة تحليلية في اطار المفهوم القانوني - للبيئة والتلوث -دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006 ، ص6 .

[2] أنعقد مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية في عام 1992 ، حين أدركت الجمعية العامة للأمم المتحدة الطبيعة العالمية للمشاكل البيئة وأن حلها يتطلب القيام بعمل جماعي على كافة المستويات تلزم جميع الدول بالمشاركة فيه ، وقررت الجمعية العامة للأمم المتحدة بمقتضى القرار رقم 228/44 ديسمبر 1989 الموافقة على إقتراح مقدم من طرف حكومة البرازيل لعقد مؤتمر الأمم المتحدة عن البيئة والتنمية في ريودي جانيرو بالبرازيل في الفترة الممتدة من 3 إلى 14 جوان 1992 وأطلق عليه تسمية قمة الأرض .

تهتم بحماية البيئة، إذ تلتزم كل الدول في إطار سيادتها باستغلال مواردها وفق سياساتها الإنمائية، وبأن تتحمل مسؤوليتها بضمان عدم إلحاق الضرر بالبيئة سواء ضمن الحدود الوطنية أو خارجها، وتتكفل بتوفير الإحتياجات التنموية والبيئية للأجيال الحالية والقادمة بإنصاف ، ويكون ذلك بإرساء إطار مؤسساتي تنسيقي يضم إلى جانب السلطات العمومية جميع الأطراف الإقتصادية والإجتماعية، ويرتكز على أسس جديدة لا سيما التحسيس والتوعية وتوفير المعلومة وسن تشريعات فعالة تهدف إلى المحافظة على البيئة والإرتقاء بها، وتحديد المجال البيئي "**المشروع التنموي والإستثماري**" الذي يتناسب معه، من أجل تحقيق تنمية مستدامة تضمن تسيير عقلاني للموارد الطبيعية وحمايتها لمصلحة الأجيال القادمة.

وبكون الجزائر ليست بمعزل عن المجتمع الدولي فإنها عمدت إلى تصحيح نضرتها إلى التنمية وأقرت في تشريعاتها الخاصة بحماية البيئة آليات ووسائل متنوعة تسعى كلها لتحقيق فعالية للبيئة ، وتشريعات أخرى لا تمت بصلة للبيئة ظاهرياً إلا أنها في حقيقة الأمر تتأثر بالبيئة لكونها الآداة القانونية لتنفيذ لتلك الوسائل .

كما أن المعالجة القانونية لحماية البيئة تفرض منهجية محكمة في توظيف مختلف الآليات القانونية المتاحة لحماية البيئية بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، من أجل التدخل بطريقة متكاملة وفعالة إنفرادية كانت أو تشاركية .

وما يهمنا في سياق الدراسة الأسلوب التدخلي الذي تأخذ فيها الشراكة البيئية حيزاً لا يستهان به فإن تجسيداً لهذه القواعد أرسى المشرع الجزائري مجموعة من الآليات للتعاقد تدخل في صميم ممارسة الدولة وسعيها للقيام بالمهام المنوطة بها التي لا يتسنى لها القيام بها إلا من خلال إدارة متحكمة فيما تملك من وسائل مادية وقانونية .

حيث تعد الوسائل القانونية إحدى أهم الآليات التي لا تستطيع الإدارة الاستغناء عنها وهي تباشر نشاطها ، بشكل رضائي و اتفاقي ممثلةً بالعقد الإداري الذي لا يقل أهمية عن القرارات الإدارية ، إذا علمنا أن العقود الإدارية هي الأدوات الفاعلة لتنفيذ البرامج والخطط التنموية المسطرة من قبل الدولة.

علماً العقود التي تبرمها الإدارة ليست من صنف واحد ، فهي إما عقود يحكمها القانون الخاص و عقود أخرى يحكمها القانون العام تتضمن شروطا غير مألوفة في القانون الخاص ، وتعد عقود الصفقات العمومية من أهم هذه العقود وأخطرها لارتباطها بالمال العام ، مما يستدعي الدولة البحث عن الآليات و السبل الكفيلة لحماية المال العام من جهة وضرورة أن يؤدي الإنفاق تحقيق الهدف المخطط له من جهة

ترجع أهمية إنعقاد مؤتمر الأمم المتحدة عن البيئة والتنمية إلى ملاحظة الأمم المتحدة من أن الإنسانية أصبحت في لحظة حاسمة من تاريخيها في مواجهة إستمرار تدهور النظم البيئية ، وإن اعتبار التكامل بين البيئة والتنمية من شأنه أن يؤدي إلى تلبية الإحتياجات الأساسية وتحسين الظروف المعيشية للمجتمع والتوصل إلى نظم بيئية سليمة وإلى مستقبل أكثر امنا ، وأن تحقيق ذلك كله يتوقف على المشاركة العالمية في إطار بيئة سليمة والمحافظة على الموارد الطبيعية وتحقيق العدالة بين اجيال .

- ينظر في ذلك : زيد المال صافية ، حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على ضوء أحكام القانون الدولي ، رسالة لنيل شهادة دكتواره في العلوم القانونية تخصص القانون الدولي : كلية الحقوق مولود معمري ، تيزي وز ، 2013 ، ص 64.

ثانية ، ذلك لتزايد عبئ تدخل الدولة في النشاط الإقتصادي ، بإعتبارها المحرك لدواليب التنمية الشاملة من برامح وإستثمارات عمومية تهدف إلى ترقية وتطوير الخدمة و التسيير الأفضل للشأن العام .

كما يشكل موضوع الصفقات العمومية مجالا بارزا يمارس فيه المشرع حقه في التعديل ، وذلك راجع إلى الارتباط الوثيق بينها وبين زخم التغيرات التي تشهدها مختلف جوانب الحياة مما يستدعي أن تكون هذه الصفقات العمومية مسايرة للتحولات التي تطرأ في عملية تنظيمها من قبل المشرع، الأمر الذي يجعل من كثرة التعديلات على النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية حالة عادية تخفي متغيرات، يحاول فيها المشرع في كل مرة تحديد المعايير المميزة للصفقة العمومية عن غيرها من العقود .

ولعلى هذا التحول يتناسب إلى حد كبير مع ما أفرزته تداعيات وطنية ودولية للحفاظ على البيئة وتكريس جميع آليات شراكة من أجل الحد من التدهور البيئي ، وعلى هذا الأساس لم يتوانى المشرع في إقرار وتعديل جميع النصوص القانونية التي لها علاقة بعناصر البيئة بصفة مباشرة بالإضافة إلى النصوص القانونية المسايرة لعملية التنمية المستدامة ، التي تعد الصفقات العمومية أهمها لإتصالها الوثيق بتلبية الحاجيات العامة للدولة .

فمهما تعددت الأهداف من وراء إبرام الصفقات العمومية فان المصالح المتعاقدة لها أن تسعى إلى إضفاء الصبغة الاجتماعية و البيئية عليها وتجسد بذلك الحق في التنمية بالدرجة الأولى مع مراعاة الحق في البيئة السليمة [1] ، وفي النهاية تتوجه إلى تحقيق المصلحة العامة ، التي تشكل شراكة بيئية و رقابة إدارية بنظام قانوني متميز من جهة وتلبية حاجيات السلطة العامة وذلك من أجل الوصول إلى إبرام اتفاق ملزم لجميع الأطراف يهدف إلى حماية البيئة، ومن ثم تحقيق التنمية المستدامة من جهة أخرى .

ومن خلال ذلك تبرز أهمية دراسة البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية إلى ما يلي :

- تسعى الدراسة إلى تحقيق هدف أساسي يتمثل في إستقراء النصوص القانونية التي تضمنها قانون الصفقات العمومية ، وإسقاطها على ما أقره المشرع من حماية للبيئة بمختلف عناصرها الطبيعية والإصطناعية ، وبلورتها من أجل تكييفها كإجراء له دلالة قانونية وبعد البيئي .
- الكشف عن مواطن الضعف في تسيير المشاريع التنموية والإستثمارات ، ومحاولة إعطاء توضيح لأصحاب القرار للتدخل لتصحيح الإنحرافات من خلال ما اقره المشرع من سلطات للمصلحة المتعاقدة لتحقيق المصلحة العامة ، بتلبية حاجيات الأفراد من حق في التنمية بالموازاة مع الحق في

[1] يعد الحق في البيئة حق جديد من حقوق الإنسان الأساسية ينتمي إلى جيل الثالث ، جاءت المطالبة به كرد على فعل الإعتداءات الإنسان المستمرة على البيئة ، ولقد قدمت عدة تعاريف لهذا الحق ، والتعريف الذي يميل إليه أغلب الكتاب هو : "إن حق الإنسان في العيش في وسط حيوي أو بيئي متوازن وسليم والتمتع والإنتفاع بموارد الطبيعة على نحو يكفل له حياة لائقة وتنمية متكاملة لشخيصته ، دون إخلال بما عليه من واجب صيانة البيئة وموارده والعمل على تحسينها وتنميتها ، ومكافحة مصادر تدهورها وتلوثها ".

- ينظر في ذلك : زيد المال صافية ، المرجع السابق ص 2

بيئة سليمة وهي الحقوق من الجيل الثالث التي يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة مراعاتها وحمايتها في ظل الدستور الحالي.

- بيان أهمية النظام القانوني للصفقات العمومية الذي يشمل آليات تتناسب مع المشاكل البيئية المتميزة بالطابع العلمي والفني ، وما يحيط بالصفقة العمومية من إجراءات إدارية ورقابية سوءاً قبلية أو بعدية تمثل مواطن قوة تستعين بها المصلحة المتعاقدة ، لتحقيق هدف مزدوج بين متطلبات التنمية وحماية البيئة .

وتتأرجح مبررات إختيار الموضوع بين دوافع ذاتية وأخرى موضوعية :

- ولعل من بين أبرز **الدوافع الذاتية** التي كانت سببا في **إختيار هذا الموضوع**، الدافع المهني بحكم التجربة العملية في ميدان الصفقات من خلال الإشراف على عمليات إبرام الصفقات في مجال عملنا، من جهة وكون الهيئة المستخدمة لها علاقة مباشرة بحماية البيئة من جهة ثانية .
- الميول الشخصي لدراسة هذا الموضوع بشقيه (البيئة والصفقة العمومية) ، بالإضافة إلى محاولة المقاربة بين بعض المعارف الشخصية العملية و النظرية.
- تحفيز من طرف الأستاذة المشرفة لأهمية أن يخوض الباحث في موضوع جديد وحديث ويمزج بين ما تلقنه من دراسات نظرية وإسقاطها في المجال التطبيقي .
- صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، **دافع موضوعي** في حد ذاته كونه يتطلب ضرورة إخضاعه لنوع من الدراسة والتمحيص .
- التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016 وما تضمنه من الإعتراف الصريح بحق المواطن في العيش في بيئة سليمة مع تعزيز لمفهوم التنمية المستدامة ببناء اقتصاد منتج وتنافسي والإستعمال الرشيد للموارد الطبيعية ، والحفاظ عليها لصالح الأجيال القادمة ، وضرورة حماية هذا الحق من طرف الدولة ومؤسساتها .
- الظواهر البيئية السلبية الملاحظة بشكل يومي ، أخطار التلوث الهوائي و المائي ، إستنزاف الموارد الطبيعية ، والإنتشار الفاضح للنفايات وتراكمها في المجال الحضري ، هذه المشاكل أصبحت تنعكس سلباً على حياة وصحة المواطنين . وما لمسته شخصياً من الوعي البيئي الذي أصبح يتمتع به المواطن البسيط وحتى الأُمِي وهذا ما يوحي بضرورة أن تتدخل الدولة بكل هياكلها لإصباغ على أية آلية تدخل بالصبغة البيئية في نشاطها المنوط بها للحفاظ على حق الإنسان في العيش في بيئة سليمة .

وفي إطار ما سبق ذكره ، وإذا كان البناء المنهجي للموضوع يحتم علينا توزيع السؤال المحوري حول :

ما مدى فعالية الصفقات العمومية كآلية لتحقيق التوازن بين متطلبات التنمية ومقتضيات حماية البيئة ؟

الأمر الذي يسوقنا إلى إثارة تساؤلين آخرين لتتضح الرؤية الشاملة للموضوع في :

- *هل النظام القانوني لعقد الإداري للصفقات العمومية كفيل بتحقيق توافق بين تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة من جهة و الحفاظ على عناصر البيئة وصيانتها من جهة ثانية ؟*
- *هل يمكن إعتبار الصفقة العمومية ضمن النشاط التدخلي للإدارة وسيلة قانونية لحماية البيئة تجسد فيها التنمية بضمان حماية البيئة وحقوق الأجيال الحالية والمستقبلية ؟*

وبناء على ما تقدم و لاستفاء معالجة جميع عناصر الموضوع نعتمد في منهجية البحث على إستخدام :

- المنهج التحليلي و الذي يظهر من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة للآليات المتخذة من قبل المشرع الجزائري في مجال حماية البيئة ، والآليات الإجرائية المتعلقة بالصفقات العمومية .
- الإستعانة بالمنهج الوصفي الذي يبرز من خلال ضبط المفاهيم ذات الصلة بالموضوع مع إقران المنهجين الوصفي والتحليلي في بعض المواقع لإستنباط الإرتباط بين عنصري البحث مع الإستعانة بالمنهج المقارن .

وتجدر الإشارة أنه بمناسبة انجاز هذا البحث :

لم نجد أي دراسة في سياق هذا الموضوع وذلك ما شكل للباحث صعوبة من جهة ، وتحفيز لزيادة البحث للخروج برؤية في هذا المجال من جهة ثانية .

ونشير لوجود بعض الدراسات المتخصصة على شكل مقالات ومداخلات ، إلا أنها لا تفضي الكثير لما يقتضيه هذا البحث من توسع وتمحيص لما يشكله من أهمية في الوقت الراهن.

وقد وجهتنا خلال إعداد هذا البحث الصعوبات التالية :

- عدم وجود أبحاث قانونية ودراسات أكاديمية تعالج الموضوع بصفة تكاملية ، فإذا نضرنا إلى مجال الصفقات العمومية ، فالمراجع تكاد تعد على الأصابع وتهتم الدراسة بشكل الإجرائي دون الخوض في ماهية الحاجيات المراد تلبيتها هذا بالإظافة إلى تبني المشرع لتنظيم جديد للصفقات العمومية ، والتي إنعدمت البحوث والإجتهادات التي عالجت موضوع التعديلات التي طرأت عليه بل سجلنا بعض التدخلات في مجال أيام دراسية أو ملتقيات منظمة من طرف بعض الجامعات ، إلا أنها لا ترقى لما إحتواه النص الجديد من إضافات مهمة تجعل من عدم توضيحها بنصوص

تنظيمية وتفسيرية لا يكشف الغطاء عنها على غرار سلطة الضبط ، اللجنة الجهوية ، كما يشكل إقران الصفقات العمومية بتفوضيات المرفق العام محل إنتقاد .

- بالنسبة للمجال البيئي الذي يشهد ترسانة من النصوص القانونية ، فلا يمكن ضبط جميع هذه النصوص المرتبطة بعناصر البيئية الموزعة على عدة قطاعات ودراسة مجالها في التعاقد بالصفقة العمومية ، فإن الدراسة شملت النص القانوني العام لحماية البيئة الذي يشمل آليات القانونية للحماية ، ومبادئ التنمية المستدامة ولقد أحسن المشرع فعلاً عندما نص في دفتر الشروط أن دفاتر التعليمات المشتركة تعد بقرار من الوزير المعني .

ولمحاولة الإحاطة بموضوع الدراسة وانطلاقا من الإشكالية الرئيسية لهاته الدراسة والتساؤلين المقدمين ، والمناهج المعتمدة لها :

قسمنا الدراسة في فصلين ، تضمن الفصل الأول بعنوان "**الصفقة العمومية : إطار لتوافق بين عقد إداري متميز وحماية البيئة**" ، بمبحثين خصصنا الأول لـــ " الإطار المفاهيمي للبيئة والصفقة العمومية " والثاني لـــ "للإطار القانوني لتأصيل فكرة البعد البيئي في الصفقة العمومية".

أما الفصل الثاني الذي جاء معنوناً "الصفقة العمومية : آلية تشاركية لتكريس أبعاد بيئية في إطار التنمية المستدامة" ، تناولنا فيه مبحثين ، المبحث الأول منه " الصفقة العمومية آلية تعاقد لتحقيق شراكة بيئية وتنمية مستدامة" ، و في المبحث الثاني " تكريس البعد البيئي في الصفقة العمومية حتمية عملية" .

كما وصلنا أخيرا في الخاتمة إلى جملة من النتائج والاقتراحات والتوصيات نرجو أن يتم الاستفادة منها من الناحيتين النظرية والتطبيقية على السواء.

الفصل الأول

الصفقة العمومية :

إطار لتوافق بين عقد إداري متميز وحماية البيئة

الـــفـــــصـــل الأول

الصفقة العمومية : إطار لتوافق بين عقد إداري متميز وحماية البيئة

لا يعتبر موضوع حماية البيئة بالأمر الهين، فهو يعتبر من أعقد القضايا التي تستحوذ على اهتمام المختصين نظرا لكونه يصطدم باعتبارات تنموية واقتصادية واجتماعية لها علاقة وطيدة بالبيئة وعناصرها المختلفة . لكن أنانية الإنسان وقصر نظره جعله يستغل البيئة بطريقة غير عقلانية في سبيل تلبية حاجاته التنموية ، ليكون في الأخير هو المعتدي والضحية في نفس الوقت . لأن آثار التدهور البيئي والأضرار البيئية تنعكس مباشرة على حياة وصحة الإنسان، وتمتد إلى تدمير عناصر البيئة الحية والغير الحية .وهو ما يهدد شروط الحياة مستقبلا التي يجب أن تتوفر لها مقومات الاستدامة للأجيال المقبلة.

لقد عرفت تشريعات حماية البيئة على المستوى الدولي والوطني تطورات متتالية . فبعد ما كان اهتمام المشرع منحصرا في إقرار أدوات قانونية تخص حماية العناصر البيئية، وجب عليه التكيف مع المفاهيم الجديدة التي ظهرت في القانون الدولي للبيئة على غرار مفهوم التنمية المستدامة الذي ما فتئ تشغل حيزا هاما ضمن المجال القانوني بإعتبارها التنمية التي توافق بين تنمية اقتصادية واجتماعية والمحافظة على البيئة .

إن إقرار التنمية بمفهومها الجديد يلزم على المشرع تكريس آليات تدخلية ومبادئ تقوم على توافق بين متطلبات التنمية التي لا سبيل للتخلي عنها لإرتباطها بتلبية حاجيات الجمهور من جهة وضرورة المحافظة على البيئة وعناصرها من جهة ثانية ، تعتبر الصفقات العمومية من أبرز أداة الفاعلة للتنمية لما يشمله النشاط التعاقدي للدولة من حيز هام في حماية البيئة على عكس النشاط الإنفرادي الذي عادة لا يحقق الغاية المنشودة.

إن المدلول القانوني والمفهوم الفني للصفقات العمومية جعلتها تتسم بطبيعة قانونية خاصة،وهي لا تتوافر في العقد بمفهومه وشروطه التي تقتضي أن تتطابق إرادتي المتعاقدين على إحداث آثار قانونية، ولا يمكن اعتبارها قرارا لأن هذا الأخير يصدر عن الإدارة بسلطتها الانفرادية التي لا تحتاج إلى مشاركة إرادة أطراف أخرى . مع أن المشرع نص صراحة على اعتبارها عقود مكتوبة، فإنه أحاطها بالعديد من القيود التشريعية والتنظيمية ، الغاية من ذلك هو تحقيق جملة من الأهداف .

وبهذا فإن فكرة هذا الفصل تنطلق من خلال **بيان عقد الصفقة العمومية بصفته عقد إداري متميز لتحقيق توازن بين تلبية حاجيات السلطة العامة ضمن متطلبات التنمية ومقتضيات ضمان حماية البيئة في إطار توافقي .**

وعليه فسوف نعالج في هذا الفصل الإطار المفاهيمي للبيئة والصفقة العمومية وطبيعتهما القانونية (المبحث الأول) و الإطار القانوني لتأصيل فكرة البعد البيئي في الصفقة العمومية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي للبيئة والصفقة العمومية

تنقسم دراستنا في هذا المبحث إلى تفصيل لمفهومين أساسيين مرتبطين بعنوان المذكرة المفهوم الأول خاص بالبيئة والمفهوم الثاني خاص بالصفقة العمومية .

ولهذا الغرض وجب بيان النظرة القانونية للبيئة من ببسط التعاريف ووقوف على عناصر البيئة مع توضيح المشاكل البيئية التي تنجم عن نشاط الإنسان (المطلب الأول) وتحديد ماهية الصفقة العمومية من مفهوم ، معايير ، مبادئ ، وأنواع التي تشكل في حد ذاتها وسيلة وأداة قانونية يتم توجيها لحماية البيئـــة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

البيئة في منظور قانونـــــــــــي

تعتبر البيئة قيمة من القيم التي يسعى القانون للحفاظ عليها، من خلال التصدي لأي نشاط يمس أحد عناصرها و من ثم فإنه لا غنى عن الكشف عن هوية البيئة من جميع النواحي وبخاصة من خلال إبراز مفهوم البيئة بمختلف جوانبها اللغوية و الاصطلاحية و القانونية (الفرع الأول) ، وكذا العناصر التي تشكل محل الحماية القانونية من الأخطار و الأضرار التي تتعرض لها (الفرع الثاني) و التعرض للمشكلات التي تصيب البيئية يدخل في تعزيز بيان العناصر التي تؤثر بشكل سلبي على البيئة ومخاطر التي يهدف القانون إلى حمايتها و الحفاظ عليها (الفرع الثالث) .

الفـــــرع الأول

مفهـــــوم البيـــئـــة

إن تحديد مفهوم البيئة يعتبر من أولى الصعوبات التي أحاطت بهذا المصطلح خصوصاً من الناحية الفقهية والقانونية نظراً لإختلاف الرؤى والأهداف والمنطلقات ، فيستخدم مصطلح البيئة في الكثير من العلوم و المجالات المختلفة و يتغير مفهوم هذا المصطلح تبعا للموضوع الذي يستخدم فيه و الغاية منه و حسب تخصص الباحث الذي يتناوله، فنقول البيئة الطبيعية، البيئة الاجتماعية، البيئة السياسة، البيئة الثقافية ..... الخ، و لبيان مفهوم البيئة في نطاق هذا البحث يقتضي إبراز تعريف البيئة (أولا) ثم بيان أقسامها (ثانيا) .

أولا- تعريف البيئة :

لبيان مفهوم البيئة في نطاق هذا البحث نبرز التعريف اللغوي ، الاصطلاحي والقانوني :

1-البيئة لغة : عرفها ابن منظور في معجمه الشهير "لسان العرب" : "البيئة من فعل تبوأ : نزل واقام ، تقول : تبوأ فلان بيتا أي اتخذه منزلا" [1].

[1] ابن منظور ، لسان العرب "جزء الأول" ، ضبط وتعليق خالد رشيد القاضي ، دار صيح وايسوفت، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2006، ص513.

و يلاحظ المتدبر في القرآن الكريم وجود الكثير من الآيات القرآنية التي جاءت بهذا المعنى اللغوي للبيئة ومنها قوله تعالى : " **وَكَذَلِكَ مَكَّنَّا لِيُوسُفَ فِي الْأَرْضِ يَتَبَوَّأُ مِنْهَا حَيْثُ يَشَاءُ ۚ نُصِيبُ بِرَحْمَتِنَا مَن نَّشَاءُ ۖ** "[1] ، و أيضا قوله تعالى :" **وَأَوْحَيْنَا إِلَىٰ مُوسَىٰ وَأَخِيهِ أَن تَبَوَّآ لِقَوْمِكُمَا بِمِصْرَ بُيُوتًا وَاجْعَلُوا بُيُوتَكُمْ قِبْلَةً وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ ۗ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ** "[2]

و في السنة المطهرة ورد المعنى اللغوي للبيئة في الحديث الذي رواه مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **مَنْ كَذَبَ عَلَيَّ مُتَعَمِّدًا فَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ** " ، أي لينزل منزله من النار، و هذا التبوء هو الحلول و النزول و السكن، و يمكن أن يؤخذ منه أن البيئة هي المحل و المنزل و السكن .[3]

أما البيئة في **اللغة الفرنسية** Environment فقد وردت في معجم لاروس La petite Larousse هي مجموعة العناصر الفيزيائية و الكيمائية و البيولوجية سواء كانت طبيعية أو اصطناعية و التي يعيش فيه الإنسان و الحيوان و النبات[4] .

2-البيئة اصطلاحا : على الرغم من أن لفظ البيئة أصبح من الألفاظ شائعة الإستعمال في الوقت الحاضر، إلا أنه من الصعب وضع تعريف محدد لها، و يرجع ذلك إلى تباين مدلولها تبعا لنمط العلاقة التي تربط الإنسان بهذا الإصطلاح، حيث تباين الباحثون و المختصون فيما بينهم في وضع تعريف محدد لاصطلاح البيئة يتفق عليه الجميع، فتعددت تبعا لذلك التعاريف في هذا الشأن.

فهي المحيط المادي الذي يعيش فيه الإنسان بما يشمل من ماء و هواء و فضاء و تربة و كائنات حية و منشآت شيدها لإشباع حاجياته .[5]

في حين وضع لها المختصون في علوم الطبيعة تعريفا علميا مفاده بأنها مجموع الظروف و العوامل الخارجية التي تعيش فيها الكائنات الحية و تؤثر في العمليات الحيوية التي تقوم بها .

كما تعرف البيئة أيضا على أنها الوسط أو المجال المكاني الذي يعيش فيه الإنسان يتأثر و يؤثر فيه، بكل ما يشتمله هذا المجال المكاني من عناصر و معطيات سواء كانت طبيعية كالصخور و ما تضمه من معادن و مصادر طاقة وتربة و موارد مياه و عناصر مناخية من حرارة وضغط و رياح و أمطار و نباتات طبيعية و حيوانات بحرية و برية، أو معطيات بشرية أسهم الإنسان في وجودها من عمران و طرق نقل و مواصلات و مزارع و مصانع و سدود ... الخ[6] .

---

[1] سورة يوسف ، الآية 56.

[2] سورة يونس ، الآية 87.

[3] ابي الحسين مسلم ابن الحجاج النيسابوري ، صحيح مسلم ، مكتبة الإيمان ، القاهرة ، مصر ، ص11.

[4] Le Petit larouse illustré , paris , 2009 , p375.

[5] ماجد راغب الحلو ، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2002 ،ص 31.

[6] زين الدين عبد المقصود ، قضايا بيئية معاصرة : المواجهة والمصالحة بين الإنسان وبيئته ، الطبعة الثانية ، دار البحوث العلمية ، 1998 ، ص17.

3-التعريف القانوني للبيئة : على الرغم من كثرة النصوص القانونية الدولية و الوطنية التي تناولت موضوع البيئة بالتنظيم و الحماية، إلا أنها لم تزل قاصرة عن إعطاء تعريف موحد للبيئة أو للعناصر المكونة لها، و هذا يؤدي إلى اختلاف الرأي حول العناصر البيئية المقصودة بالحماية، أيراد العناصر الطبيعية فقط أم يضاف إليها العناصر المنشأة بفعل الإنسان. ؟

أعطى مؤتمر ستوكهولم للبيئة معنى واسع حيث عرفها على : "كل شيئ يحيط بالإنسان سواء كان طبيعيا أو بشريا".[1].

عرف المشرع الجزائري بذكر عناصر التي تتكون منها ، إذ نص على أن البيئة تتكون من الموارد الطبيعية اللاحيوية و الحيوية كالهواء و الجو و الماء و الأرض و باطن الأرض و الحيوان و النبات بما في ذلك التراث الوراثي و أشكال التفاعل بين هذه الموارد و كذا بين الأماكن و المناظر و المعالم الطبيعية[2].

ثانياً - أقسام البيئة :

يقسم الباحثون البيئة إلى قسمين رئيسيين [3] :

1-البيئة الطبيعية : وهي عبارة عن المظاهر التي لا دخل للإنسان في وجودها بل هي سابقة لوجوده ، ومن مظاهرها : الصحراء ، البحار ، المناخ ، التضاريس ، الماء ، الهواء ، والحياة النباتية والحيوانية .

والبيئة الطبيعية ذات تأثير مباشر أو غير مباشر في حياة أي جماعة حية من نبات أو حيوان أو إنسان ، وتتألف من مكونات حية وهي : الحيوانات والنباتات ومكونات غير حية وهي : الماء والهواء والتربة .

2-البيئة الإصطناعية : وتتكون من البنية الأساسية المادية التي شيدها الإنسان : الطرق ، المنشآت ، البنايات ، وغيرها ومن النظم الإجتماعية والمؤسسات التي أقامها ، ومن ثم يمكن النظر إلى البيئة المشيدة (الإصطناعية) من خلال الطريقة التي نظمت بها المجتمعات حياتها والتي غيرت البيئة الطبيعية لخدمة الحاجات البشرية .

والبيئة بشقيها الطبيعي والمشيد هي كل متكامل تتفاعل فيه مختلف المكونات بشكل دائم.

---

[1] عبد الفتاح مراد ، شرح تشريعات البيئة في مصر وفي الدول العربية محليا ودوليا، دار الكتب والوثائق المصرية ، القاهرة ، مصر ،1996 ، ص 65.

[2] ينظر المادة 04 فقرة 07 من القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 43.

[3] سلطان الرفاعي ، التلوث البيئي (أسباب ، أخطار وحلول) ، دار أسامة ، الأردن ، 2009 ، ص 20.

الفرع الثـــانـــــي
عناصر البيئة المحميـــة قانـــونا

تأخذ البيئة كقيمة يهتم القانون بتنظيمها و حمايتها مفهوما واسعا يشمل الوسط الذي يعيش فيه الإنسان سواء كان وسطا طبيعيا كالماء و الهواء و التربة و الأنظمة البيئية، أم كان وسطا من إنشاء الإنسان.

أولا- العناصر الطبيعية :

هي العناصر التي لا دخل للإنسان في وجودها و إنما هي سابقة حتى على وجود الإنسان نفسه و تتمثل هذه العناصر في:

1-الهواء: يعد الهواء أثمن عناصر البيئة و سر الحياة، و لا يمكن الاستغناء عنه إطلاقا و يمثل الغلاف الجوي المحيط بالأرض و يسمى علميا بالغلاف الغازي، إذ يتكون غازات أساسية لديمومة حياة الكائنات الحية، و كل تغير يطرأ على مكوناته يؤدي إلى نتائج سلبية تؤثر على حياة الكائنات الحية [1] .

2-الماء : الماء مركب كيميائي ينتج من تفاعل غاز الأوكسجين مع غاز الهيدروجين و يتميز بخواص كيميائية و فيزيائية و حيوية تجعله من مقومات الحياة على الأرض، و للماء دورة ثابتة في الطبيعة، و يغطي 71 % من مساحة الأرض.

3-التربة : هي الطبقة التي تغطي صخور القشرة الأرضية و سمكها يتراوح بين بضعة سنتيمترات و عدة أمتار، تتكون من مزيج من المواد المعدنية و العضوية و الماء و الهواء، و هي من أهم مصادر الثروة الطبيعية المتجددة، و مقومات الكائنات الحية .

4-التنوع الحيوي : مصطلح يطلق لوصف تعدد أنواع الكائنات الحية الموجودة في النظام الإيكولوجي ويقاس التنوع الحيوي في منطقة معينة أو في نظام إيكولوجي محدد بمقدار أنواع الكائنات الحية الموجودة فيه، وأهمية وجود التنوع الحيوي تنبع من أن كل نوع من الكائنات الحية يقوم بوظيفة محددة في النظام الإيكولوجي فإذا اختفى أي نوع من الأنواع فإنه يؤدي إلى اختلال التوازن في النظام الإيكولوجي وحدوث العديد من الأضرار البيئية، ومن أكثر العوامل التي تؤدى إلى نقص التنوع الحيوي الصيد الجائر لنوع معين من الكائنات الحية مما يؤدي إلى نقصان تعداده بشكل ينذر بإنقراضه بالإضافة إلى الاستخدام المفرط للمبيدات التي يترتب عليه القضاء على كثير من أنواع النباتات والحيوانات مع الكائنات المستهدفة أصلاً بالمبيدات [2].

ثانيا- العناصر الإصطناعية :

تقوم البيئة الإصطناعية أساسا على ما أدخله الإنسان عبر الزمن من نظم و وسائل و أدوات تتيح له الإستفادة بشكل أكبر و بتكلفة أقل من مقومات العناصر الطبيعية للبيئة ، و ذلك من أجل إشباع حاجياته و متطلباته الأساسية و حتى الكمالية، حيث تتشكل العناصر الاصطناعية من البنية الأساسية المادية التي

---

[1] عارف صالح مخلف ، الإدارة البيئية (الحماية الإدارية للبيئة) ، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007 ، ص 42.

[2] يونس ابراهيم احمد يونس ، البيئة والتشريعات البيئية ، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008 ، ص 28.

يشيدها الإنسان ومن النظم الاجتماعية و المؤسسات التي أقامها، ومن ثم يمكن النظر إلى البيئة الإصطناعية من خلال الطريقة التي نظمت بها المجتمعات حياتها و التي غريت البيئة الطبيعية لخدمة الحاجات البشرية، حيث تشمل البيئة الاصطناعية استعمالات الأراضي للزراعة، و لإنشاء المناطق السكنية و للتنقيب فيها عن الثروات الطبيعية و إنشاء المناطق الصناعية و التجارية و الخدماتية.... الخ[1]

إذن فالبيئة الإصطناعية أو البيئة المشيدة ما هي إلا البيئة الطبيعية نفسها، و لكن بتدخل الإنسان و تطويع بعض مصادرها لخدمته، و عليه فالبيئة الإصطناعية تعد بيان واقعي صادق لطبيعة التفاعل بين الإنسان و بيئته.

عبر المشرع الجزائري عن البيئة الإصطناعية بمفهوم الإطار المعيشي للإنسان وقد تبني المفهوم للواسع للبيئة ضمنياً ، حيث لم يتعرف لذلك صراحة حينما عرف مصطلح البيئة [2].

الفرع الثالث

مشاكل والمخاطر التي تهدد البيئة

تعاني البيئة من مشكلين رئيسيين (أولا) وتهدد البيئة مخاطر لا تقتصر على الحدود الجغرافية للدولة ما بل تتعدى ذلك إلى دول أخرى هذه المخاطر يمكن وصفها بالمخاطر العالمية (ثانياً).

أولا - المشاكل :

يمكن إجمال أو حصر المشاكل البيئية في نقطتين أساسيتين هما التلوث و الإستنزاف.

1- التلوث : التلوث البيئي هو التغيرات غير المرغوبة فيما يحيط بالإنسان كليا أو جزئيا كنتيجة لأنشطة من خلال حدوث تأثيرات مباشرة أو غير مباشرة تغير من المكونات الطبيعية و الكيميائية و البيولوجية للبيئة مما يؤثر على الإنسان و نوعية الحياة التي يعيشها .

كما يعرف التلوث البيئي أيضا بأنه التغير الذي يحدث في المميزات الطبيعية للعناصر المكونة للبيئة أين يعيش الكائن البشري سواء كان الماء، الهواء، أو التربة.

والخسائر الناتجة عن سوء استعمال هذه العناصر إذا أضفنا لها مواد غير مناسبة ، والتلوث قد يكون بيولوجيا أو كيميائيا أو حتى بسبب القمامة أو النفايات الضارة[3] .

2- إستنزاف الموارد : يعني استنزاف الموارد بصفة عامة تقليل قيمة المورد أو إختفائه عن أداء دوره العادي في شبكة الحياة و الغذاء و لا تكمن خطورة إستنزاف المورد فقط عند حد اختفائه أو التقليل من قيمته، و إنما الأخطر من كل هذا تأثير الإستنزاف على توازن النظام البيئي و الذي ينتج عنه أخطار غير

---

[1] احمد عبد الفتاح محمود ، اسلام ابراهيم ابو السعود ، أضواء على التلوث البيئي بين الواقع والتحدي والنظرة المستقبلية ، المكتبة المصرية للنشر والتوزيع ، مصر 2007 ، ص 17.

[2] ينظر المادة 65 من القانون 03-10 .

[3] احمد عبد الفتاح محمود ، اسلام ابراهيم ابو السعود ، المرجع السابق ، ص 44.

مباشرة بالغة الخطورة، ذلك أن إستنزاف مورد من الموارد قد يتعدى أثره إلى بقية الموارد الأخرى، ومن هنا تتسع دائرة المشكلة و تتداخل محليا و عالميا[1] .

و للإشارة فإنه يمكن تصنيف الموارد البيئة المعرضة للاستنزاف إلى ثلاث أنواع موارد دائمة و موارد متجددة , أخرى غير متجددة.

أ- استنزاف الموارد الدائمة : تتمثل الموارد الدائمة في العناصر الطبيعية الأساسية من هواء و تربة و ماء، فعلى الرغم من ديمومتها إلا أن تستنزف بصورة تتناسب و طبيعتها، حيث يتم إستنزاف الهواء بالمبالغة في استخدام الوسائل التي يستنفذ ما به من أوكسجين أو تستبدل به غازات ضارة، أو يستنزف عن طريق التمادي في استئصال مصادر انبعاثه من غابات و أحراش .

أما التربة كمورد متجدد من موارد البيئة ، يستثمره الإنسان في إنتاج محاصيل زراعية متنوعة، إلا أنها لم تنج من محاولات الإنسان لاستنزافها كزراعة نوع واحد من المحاصيل الزراعية باستمرار و لمواسم متتالية أو عدم إتباع دورات زراعية أو عدم تنظيم المخصبات و مياه الري، حيث تؤدي كل هذه الممارسات إلى إنهاك التربة و جدبها ، في حين يتم إستنزاف المياه في استعمالها المفرط بشكل يؤدي إلى إهدارها.

ب-استنزاف الموارد المتجددة : الموارد البيئة المتجددة هي تلك الموارد التي لا يفنى رصيدها بمجرد الإستخدام بل أن هذا الرصيد قابل للإنتفاع به مرات و مرات بل و لعصور زمنية طويلة إذا أحسن إستغلال هذا المصدر البيئي و لم يتعرض للإفراط في الإستخدام بالشكل الذي يؤدي إلى تدهوره تدريجيا و الإنتقاص من صلاحيته للإستخدام. غير أن الإنسان سعى جاهد لاستنزاف ما يمكنه الحصول عليه من موارد البيئة المتجددة سواء الحيوانية أو الأحياء النباتية أو التربة، فبالنسبة للأحياء الحيوانية البرية و البحرية عدد لا يستهان به من مختلف أنواع الحيوانات، و تشير الدراسات إلى إنقراض حوالي مليون كائن حي حيواني مع نهاية القرن العشرين .

ج- استنزاف الموارد غير المتجددة : موارد البيئة غير المتجددة ذات مخزون محدود، و تتعرض للنفاذ و النضوب لأن معدل استهلاكها يفوق معدل نضوبها، أو أن عملية تعويضها بطيئة جدا، لا يدركها الإنسان في عمره القصير، و تشمل موارد البيئة غير المتجددة كل من النفط و الغاز الطبيعي و الفحم و المعادن، هذه الموارد غير المتجددة تظل أصلا طبيعيا، طالما بقيت مخزونة في باطن الأرض، و لكن متى تم استخراجها و استغلالها و نقلها إلى أماكن تصنيعها و أسواق استخدامها تصبح هذه الموارد مجرد سلعة عادية تدخل كمواد أولية، أو سلع وسيطة تدخل في إنتاج سلع و خدمات أخرى[2] .

---

[1] ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 14.

[2] اراتب مسعود ، الإنسان والبيئة "دراسة في التربية البيئية" ، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007 ، ص 120.

ثانياً- المخاطر:

إلى جانب المشاكل التي تعاني منها البيئة يوجد صور أخرى لمخاطر تهدد البيئة أيضا ، وسنكتفي ببعض منها والتي لها بعد عالمي .

1-التصحر :

إن ظاهرة التصحر ليست جديدة في العالم ، ولكن الشئ الجديد والملفت للإنتباه هو السرعة التي أصبحت تنتشر بها حالياً، ولم يعد التصحر فقط هو زحف البيئة الصحراوية على الأراضي الخضراء في المناطق الجافة أو شبه الجافة ، بل أصبح يشمل أيضا فقدان في الغطاء النباتي لسطح الأرض بفعل عوامل مناخية كالتعرية أو بفعل الإنسان ، فالتصحر بذلك يحدث تغييرا سلبيا في خصائص البيئة .

ومن مظاهر التصحر إتلاف الأنظمة البيئية ، من بينها فقدان الأراضي لخصوبتها ، والتدهور النوعي للغطاء النباتي ، وهجرة الحيوانات والطيور وتقليص عددها ، التي تتولد نتيجة جملة من الأسباب البشرية والطبيعية والتي أبرزها : زيادة النمو السكاني في المناطق الجافة التي تؤدي إلى إستنزاف الموارد البيئية ، أو الإفراط في قطع الأشجار الغابات لأغراض الطاقة والتجارة والتوسع العمراني [1].

2- اختلال التوازن البيئي :

يقصد بالتوزان البيئي المحافظة على مكونات البيئة بأعداد وكميات مناسبة على الرغم من نقصانها وتجددها المستمرين ، وتكمن ضرورته في المحافظة على السلسلة المترابطة التي تشد مكونات البيئة من اجل بقاء كافة الكائنات الحية التي تعيش في محيط بيئي واحد .

وهناك ثلاث عوامل تؤدي إلى إختلال التوازن البيئي[2] :

- العامل البشري : المتمثل في الإساءة إلى الموارد البيئية بالتلويث والإستنزاف ، وتعد النفايات والمخلفات الصناعية ، والزحف العمراني العشوائي .
- العامل الطبيعي : كتغير درجة الحرارة وكمية تساقط الأمطار والكوارث الطبيعية كالزلازل ، البراكين وغيرها .
- العامل الحيوي : المسؤول عن إضطراب العلاقة بين الكائنات الحية وضمور التفاعل بينها ، فالقضاء على صنف من الحيوان يؤدي إلى تكاثر غيره ، مما له بالغ الأثر في إضطراب التوازن البيئي .

أ-تغيرات مناخية :

لقد أدى التوجه نحو تطوير الصناعة في الأعوام الأخيرة لاستخراج وحرق مليارات الأطنان من الوقود الاحفوري لتوليد الطاقة. هذه الأنواع من الموارد الاحفورية أطلقت غازات تحبس الحرارة كثاني أكسيد الكربون وهي من أهم أسباب تغير المناخ. وتمكنت كميات هذه الغازات من رفع حرارة الكوكب

---

[1] معيفي كمال ، آليات الضبط الإداري لحماية البيئة في التشريع الجزائري ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري ، تخصص قانون إداري وإدارة عامة ، كلية الحقوق ، جامعة العقيد الحاج لخضر ، باتنة ، 2010-2011 ، ص 30.

[2] فتحي دردار ، البيئة في مواجهة التلوث ، دار الأمل ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2002 ، ص 36.

إلى 1.2 درجة مئوية مقارنة بمستويات ما قبل الثورة الصناعية. ولكم أن أردنا تجنب العواقب الأسوأ ينبغي أن نلجم ارتفاع الحرارة الشامل ليبقى دون درجتين مئويتين.

وتعتبر من أسباب التغير المناخي رفع النشاط البشري لنسب غازات الدفيئة في الغلاف الجوي الذي بات يحبس المزيد من الحرارة. فكلما اتبعت المجتمعات البشرية أنماط حياة أكثر تعقيدا واعتمادا على الآلات احتاجت إلى مزيد من الطاقة. وارتفاع الطلب على الطاقة يعني حرق المزيد من الوقود الاحفوري (النفط-الغاز-الفحم) وبالتالي رفع نسب الغازات الحابسة للحرارة في الغلاف الجوي. بذلك ساهم البشر في تضخيم قدرة مفعول الدفيئة الطبيعي على حبس الحرارة. مفعول الدفيئة المضخم هذا هو ما يدعو إلى القلق، فهو كفيل بان يرفع حرارة الكوكب بسرعة لا سابقة لها في تاريخ البشرية[1].

ب-تآكل طبقة اوزون :

طبقة الأوزون هي جزء من الغلاف الجوى الذي يحيط بالكرة الأرضية. وهذه الطبقة مثلها مثل أي شئ طبيعي تعتمد فاعليتها على التوازن في مكوناتها الكيميائية , ولكن أمام طموحات الإنسان التي تصل إلى حد الدمار جعل من هذه المواد الكيميائية عوامل تساعد على إتلاف بل وتدمير طبقة الأوزون . من أهم وظائف طبقة الأوزون هي حماية سطح الأرض من الأشعة الضارة للشمس من أن تصل لسطحها الأشعة فوق البنفسجية ، التي تسبب أضراراً بالغة للإنسان وخاصة سرطانات الجلد.وأيضاً للحيوان والنبات على حد سواء. كما أن وجوده فى الهواء بتركيز كبير يسبب الأعراض التالية: ضيق فى التنفس، حالات من الإرهاق والصداع .. وغيرها من الاضطرابات التي تعكس مدى تأثر الجهاز العصبي والتنفسي .يرجع السبب الرئيسى لإحداث ثقب الأوزون الى تلوث البيئة بالكيماويات.

ج-الأمطار الحمضية :

يعتبر المطر الحمضي من أخطر المشاكل البيئية التي نواجهها ويؤثر على قطاع كبير فى البيئة، وكما يتضح من الاسم، فالمطر الحمضي هو المطر الذي يكتسب الصفة الحمضية، ويصبح هكذا من الغازات التى تتحلل فى ماء المطر وتكون الأحماض العديدة المختلفة والأمطار الحمضية تدمر الغابات والأراضي الزراعية، فهي تجرد الأشجار من أوراقها، و تذيب بعض المعادن أو الفلزات الهامة وتبعدها عن جذور النبات، مثل الكالسيوم والبوتاسيوم والمغنيسيوم التي تجرفها مياه الأمطار الحمضية بعيداً عن جذور النباتات إلى المياه الجوفية، وبذلك تقل جودة المحاصيل الزراعية، كما تحدث الأمطار الحمضية خللاً في التربة، فتؤدي إلى اضطراب عملية الامتصاص في الجذور، مما يؤثر سلباً على الإنتاجية [2] .

ومن مصادر الغازات المسببة لظاهرة المطر الحمضي : محطات توليد الطاقة الكهربائية. ، البيوت التي تستعمل النفط او الغاز في التدفئة ، المعامل التي تحرق الفحم والبترول. ، السيارات, الشاحنات والطائرات.

---

[1] عيد محمد مناحى المنوخ العازمي ، الحماية الإدارية للبيئة "دراسة مقارنة" ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 ، ض 92.

[2] عيد محمد مناحى المنوخ العازمي ، المرجع نفسه ، ص 93.

المطلب الثاني

ماهية الصفقة العمومية كعقد إداري متميز

جاء في أحد تعقيبات الدكتور سليمان محمد الطماوي في تحديده لمفهوم العقد الإداري أن هذا الأخير هو عقد في شكله ونظام قانوني في محتواه، استنادا لهذا القول إن الصفة العمومية باعتبارها من الأعمال القانونية للإدارة بصفة عامة، ومن التصرفات الإرادية بصفة خاصة، فهي تخضع إلى نظام قانوني تتنوع فيه الأحكام والمبادئ سواء تعلق الأمر بكيفية إبرام الصفقات العمومية أو تنفيذها أو الظروف المحاطة بإنجازها، هذا النظام القانوني الذي يشمل نوعين من القواعد، هناك قواعد قانونية توحي باعتبار الصفقات العمومية نظاما تعاقديا يتجسد فيه مبدأ سلطان الإرادة استنادا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين الذي لا يمكن معه إبرام العقود إلا بتطابق إرادتي المتعاقدين على إحداث الآثار القانونية، ومن جانب آخر هناك قواعد قانونية تعبر عن إطار قانوني تنسجم فيه الأهداف التي يسعى من خلالها المشرع إلى تحقيق مجموعة من المصالح العامة من وراء إبرام الصفقات العمومية ، وانتقاء المتعامل المتعاقد ، في إطار تسيرها وتلبيتها لاحتياجات المرافق العمومية[1] .

وعليه وجب تحديد مفهوم الصفقة العمومية (الفرع الأول) وبيان المعايير والمبادئ التي تقوم عليها (الفرع الثاني) وتفصيل أنواعها (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

مفهوم الصفقة العمومية

إن من الأهمية تحديد مفهوم الصفقة العمومية لما تحضى به من خصوصية ، لكونها الأداة و الوسيلة التي تمكن السلطات العمومية من تنفيذ سياستها التنموية و لبلوغ الأهداف المتوخاة منها ، لذا وجب على ضبط مصطلح الصفقات العمومية (أولاً) وتمييزها عن بقية العقود التي تبرمها الإدارة (ثانياً) .

أولاً- تعريف الصفقات العمومية :

إن كلمة " صفقة " لغة هي العقد أو البيعة ويقال صفقة رابحة أو خاسرة[2]، وكلمة صفقة بفتح فسكون مأخوذة من "صفق" بمعنى ضرب اليد على اليد في البيع وهي علامة إجرائه وإتمامه [3]، أما في الاصطلاح فكلمة صفقة دلالة على نقل السلع أو الخدمات من شخص لآخر، كما يتضمن المفهوم أيضا صيغة تجارية . بحته احتكرتها اللغة الاقتصادية وتداولته كمصطلح خاص بعالم المال والأعمال. [4]

---

[1] حميدة جميلة ، مداخلة حول مجال - تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،مداخلة رقم 01 ، جامعة يحي فارس المدية ،ص 2.

[2] قاموس و معجم المعاني ، عربي عربي، بالموقع الالكتوني http://www.almaany.com ، تاريخ التصفح 12 مارس 2017 ، على الساعة 10 صباحاً.

[3] معجم الوسيط، عربي عربي.

[4] ليدية وزاني ، مدى فعالية الصفقات في تحقيق التنمية المستدامة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإقتصادية تخصص : إقتصاديات المالية والبنوك ، جامعة أكلي محند اولحاج ، البويرة ، 2013-2014 ، ص 3.

ولما يكتسيه موضوع الصفقات العمومية من أهمية كبيرة سواءاً في الوسط التشريعي ، أو القضائي أو الفقهي ، وعليه و من منطلق أن التعريف التشريعي يعلو على بقية التعريفات الأخرى بالنظر للدور الكبير والرائد للقضاء الإداري، كان علينا أن نسوق أولا التعريف التشريعي لنتبعه بالتعريف القضائي، ثم نتوج جهود المشرع والقضاء، بتبيان جهود الفقه.

1- التعريف التشريعي للصفقات العمومية :

أكد المشرع الجزائري عبر أحكام القوانين المنظمة للصفقات العمومية ، على إعطاء تعريفا واضحا للصفقات العمومية ، وهو ما يفسر رغبة المشرع في تمييز الصفقات العمومية عن بقية العقود الإدارية الأخرى ، وذلك للأسباب التالية :

- كون الصفقات العمومية ، تخضع لطرق إبرام خاصة ، ولإجراءات معقدة.
- خضوع الصفقات العمومية لأطر رقابية داخلية ، وأخرى خارجية.
- الصفقات العمومية تخول الإدارة سلطة استثنائية ، غير مألوفة في العقود الأخرى.
- إن الصفقات العمومية علاقة وثيقة بالخزينة العامة وبالمال العام .

ولهذه الأسباب وجب إعطاء تعريف للصفقات العمومية ، حتى يتسنى معرفة العقود التي تبرمها الإدارة ،والتي تخضع للأحكام المنظمة لقانون الصفقات العمومية ، من حيث طرق الإبرام والإجراءات التنظيمية ،أو من حيث السلطات والامتيازات الممنوحة للإدارة.[1]

وهو ما يمكن أن نستشفه من خلال قراءتنا للتعاريف المختلفة للصفقات العمومية التي أوردها المشرع في قوانين الصفقات العمومية المختلفة ، مع وجود بعض الاختلافات البسيطة بالحذف والزيادة أحيانا، وفي الصياغة أحيانا أخرى ، تماشيا مع الظروف السياسية والاقتصادية المختلفة للبلاد ، دون الإخلال بالمفهوم العام للصفقات العمومية وهو ما سنبرزه بالدراسة والتحليل فيما يلي :

عرفها المشرع الجزائري عبر قوانين وتنظيمات الصفقات الصادرة في مراحل مختلفة الصفقات العمومية. نعرض هذه التعريفات حسب التدرج الزمني :

أ-في ظل الأمر رقم 67-90 :

عرفت المادة الأولى من الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 ، الصفقات العمومية بأنها : " عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات و المكاتب العمومية قصد انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون"[2].

ب- في ظل المرسوم الرئاسي رقم 82-145 :

عرفت المادة الرابعة من المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 افريل 1982 ، المتعلق بصفقات المتعامل العمومي على أنه : "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري المفعول

[1] عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، طبعة الرابعة ، جسور للنشر والتوزيع ، سنة 2014 ، ص 37.

[2] ينظر المادة 01 من الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 ، المتضمن قانون الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 52 (ملغى).

على العقود ، ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال أو اقتناء المواد والخدمات"[1].

ج- في ظل المرسوم التنفيذي رقم 91-434 :

لم يبتعد المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية عن سابقيه كثيرا وقدمت المادة الثالثة منه تعريفا لصفقات العمومية بقولها : "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة حسب التشريع الساري المفعول ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة"[2] .

د- في ظل المرسوم الرئاسي رقم 02-250 :

قدمت المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي 02-250 تعريفا للصفقات العمومية بقولها : " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به. تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة"[3].

هـــ- في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 :

عرفت المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي 10-236 الصفقة العمومية بأنها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به . تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة ".[4]

و- في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 :

عرفت المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام بأنها" :الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم بالمقابل مع المتعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال اللأشغال واللوازم والخدمات والدراسات"[5].

2- التعريف القضائي للصفقات العمومية :

إن الثابت في الفقه الإداري ، هو إمكانية الجهة القضائية المختصة في المسائل الإدارية ، إن تبادر إلى إعطاء تعاريف لمصطلحات قانونية معينة ، خاصة إذا كانت الجهة القضائية ، تحتل قمة القضاء

---

[1] ينظر المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 ، المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي ، الجريدة الرسمية عدد 15 (ملغى) .

[2] ينظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 57 (ملغى).

[3] ينظر المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المعدل والمتمم المؤرخ في 28 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 52 (ملغى).

[4] ينظر المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 58 (ملغى).

[5] ينظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، الجريدة الرسمية عدد 50.

الإداري، حيث فصلها في المنازعات الإدارية المعروضة عليها ، وان كانت ملزمة بالتعريف الوارد في التشريع وذلك من أجل إعطاء تفسير وتحليل لبعض المصطلحات الغامضة ومحاولة ربطها بالوقائع محل الدعوى ، وفي هذا المجال يتعين علينا الأخذ بعين الاعتبار اجتهادات القضاء وإضافته إلى جانب ما أورده المشرع في الشأن نفسه ، عرف مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2002 في قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي، لبلدية ليوة ببسكرة ، ضد ق.أ (تحت رقم 6215 ،غير منشور) الصفقة العمومية كالتالي : "....وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو انجاز مشروع أو إحداث خدمات...' والملاحظ من خلال التعريف المذكور أعلاه أن مجلس الدولة قد حصر مفهوم الصفقة العمومية ، على أنها عقد يجمع بين الدولة وأحد الخواص ، في حين أن المشرع آنذاك حين عرف العقد الإداري بوجه عام والصفقات العمومية على وجه الخصوص ، لم يحصره بين الدولة وأحد الخواص بل تعداها إلى تلك العقود المبرمة بين إدارتين عموميتين. [1]

ولعلى اجتهاد مجلس الدولة السالف الذكر ، قد مهد للتعديل الوارد في الفقرة الأخير من المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، حيث ورد في الفقرة الأخيرة للمادتين : " ولا تخضع العقود المبرمة بين إدارتين عموميتين لأحكام هذا المرسوم ".

كما وسع المشرع بموجب القانون رقم 15-247 من دائرة العقود التي لا تخضع لإجراءات الصفقات العمومية في المادة سابعة على النحو التالي: [2]

- المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها،
- المبرمة مع المؤسسات العمومية المنصوص عليها في المطة الأخيرة من المادة 6 أعلاه، عندما تزاول هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة.
- المتعلقة بالإشراف المنتدب على المشاريع،المتعلقة باقتناء أو تأجير أراض أو عقارات.
- المبرمة مع بنك الجزائر.
- المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية، عندما يكون ذلك مطلوبا.
- المتعلقة بخدمات الصلح والتحكيم.
- المبرمة مع محامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل.
- المبرمة مع هيئة مركزية للشراء خاضعة لأحكام هذا الباب، وتتصرف لحساب المصالح المتعاقدة.

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 39.

[2] ينظر المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

كما يلاحظ أيضا أن القضاء الجزائري حين تعريفه للصفقة العمومية ، من خلال قرار مجلس الدولة السالف الذكر ، قد اغفل الجانب الشكلي والإجرائي الواجب مراعاته في إبرام عقود الصفقات العمومية ، تماشيا مع ما أورده المشرع في هذا الشأن.

بالإضافة إلى ما ورد في التعريف القضائي للصفقة العمومية من مصطلحات ذات الصبغة المدنية كمصطلح مقاولة ،أو انجاز مشروع ، إذ كان ينبغي عليه أن يستعمل عوضا عنها مفهوم عقد الأشغال العامة ، تماشيا مع تنظيم الصفقات العمومية ، كما هو وارد في أحكام نظرية العقد الإداري . نظراً لاستقلال هذا الأخير عن العقد المدني ، خصوصا من حيث طرق الإبرام و الإجراءات .

3- التعريف الفقهي للصفقات العمومية :

لقد اجمع فقهاء القانون الإداري على أن نظرية العقد الإداري ،ذات منشأ قضائي ، حيث أخذت مبادئها وأحكامها من اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي ، من خلال ما عرض على القضاء الفرنسي من قضايا ومنازعات ذات طابع إداري[1] .

إن تداخل القانون الإداري مع النشاط التعاقدي للإدارة ، دفع بالمشرع في غالبية النظم ، إلى تقنين هذا النشاط من خلال اجتهادات الفقهاء في تحليل جزئيات هذا التداخل لإبراز فكرة التقاء العقد الاداري مع العقد المدني ، باعتبار كل منهما يعبر عن توافق إرادتين لإحداث أثر قانوني ، سواء أكان هدا الأثر القانوني إنشاء لإلتزام قانوني ، نقله، تعديله أو إنهائه، هذا من جهة ، وإبراز تمييز العقد الإداري عن العقد المدني من جهة أخرى ، وذلك ما تولى الفقه الإداري مهمة توضيحه وتحليله.

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

ثانياً– خصائص الصفقة العمومية وتمييزها عن باقي العقود :

تتميز الصفقة العمومية عن غيرها من العقود بمجموعة من الخصائص تؤهلها لإحتواء البعد البيئي.

---

[1] يعتبر حكم تيري "Terrie" الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1903 هو الأساس الذي شيدت عليه فكرة العقود الإدارية بطبيعتها، حيث تقرر بموجبه أن اختصاص القضاء الإداري يتناول كل ما يتعلق بتنظيم وسير المرافق العامة قومية كانت أو محلية، سواء كانت وسيلة الإدارة في ذلك عملا من أعمال السلطة العامة أو تصرفا عاديا، فالعقود التي تبرمها الإدارة بهذا الخصوص هي من قبيل الأعمال الإدارية بطبيعتها، ويجب أن يختص القضاء الإداري بالفصل في كل ما ينجم عنها من منازعات.

راجع في ذلك : - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، 2005، ص 49

- مومن روبيلة ، العقود الإدارية ، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة الثامنة عشر ، 2007-2010 ،ص 5.

[2] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 43.

1- خصوصيات الصفقات العمومية بإعتبارها عقد إداري متميز :

لقد خص المشرع الجزائري الصفقات العمومية بتشريع خاص ومستقل بذاته مقارنة بمختلف العقود الأخرى وبمقتضى مرسوم رئاسي وهذا الأخير جعلها تكتسي قيمة قانونية لا يستهان بها في دفع التنمية وتطوير الاقتصاد الوطني [1] ، لأن هذا النوع من العقود يستجيب لحماية والمحافظة على الأموال العامة وتسييرها بطريقة عقلانية.

أ- تنظيمها بمقتضى مرسوم الرئاسي :

كما هو معلوم أن المرسوم الرئاسي هو الشكل القانوني لسلطات رئيس الجمهورية للتشريع في كل ما لم يرد في المجال تشريعي وهذا بموجب المادة 125 التي تشير إلى أن رئيس الجمهورية يمارس السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

وتعتبر الصفقات العمومية المجال الهام والإستراتيجي في استهلاك الأموال العمومية وتنفيذ المشاريع التي لها علاقة وثيقة بتحقيق الخدمات العمومية للجمهور هذه الأهمية هي التي جعلت النظام القانوني للصفقات العمومية يخضع إلى عدة تطورات استجابة للتغيرات والمؤشرات الاقتصادية التي عاشتها الجزائر، بالإضافة إلى التعديلات التشريعية التي مر بها قانون الصفقات منذ سنة 1964[2] إلى غاية صدور تنظيم جديد للصفقات العمومية والذي أقرنه المشرع بتفويضات المرفق العام في قانون واحد سنة 2015.

ب- تعلقها بالأموال العامة :

إن الصفقات العمومية تتعلق أساسا بتسيير واستهلاك الأموال العمومية، هذه الأخيرة التي عرفها الفقه بأنها تلك الأموال المنقولة والثابتة المملوكة للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة والتي يتم تخصيصها للمنفعة العمومية، وهي ما يعرف بالدومين العام، وقد خص المشرع الجزائري الأموال العامة بحماية دستورية وهو ما نستشفه من نص المادة 18 من الدستور الجزائري التي تقضي بأن الأملاك الوطنية يحددها القانون وتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة والولاية والبلدية [3] ، كما نظمها القانون المدني استنادا للمادة 688 منه [4]بالإضافة إلى قانون الأملاك الوطنية ، وباستقرائنا لحكم المادة 689 من القانون المدني الجزائري، فإن الأموال العمومية لا يجوز التصرف بها أو حجزها أو تملكها بالتقادم"...

ومن خلال الحماية الدستورية والتشريعية التي تحظى بها الأموال العامة من البديهي كذلك أن يتم تنظيم الصفقات العمومية بإجراءات صارمة وضوابط قانونية دقيقة سواء بالنظر إلى المصلحة المتعاقدة أو المتعامل معها، وقد نص قانون الصفقات العمومية على ضرورة أن تراعي في إبرام الصفقات العمومية

---

[1] ليدية وزاني ، المرجع السابق ، ص 7.

[2] ليدية وزاني ، المرجع نفسه ، ص 7.

[3] ينظر المادة 20 من القانون رقم 16-01 .

[4] ينظر الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم ، المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية عدد 78.

مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات في التعاقد لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام [1].

فالملاحظ أن المشرع الجزائري أولى أهمية خاصة لمقتضيات حماية الأموال العمومية من خلال إبرام الصفقات العمومية فضلا عن القيود المتعددة التي تظهر في كافة مراحل إبرام الصفقة العمومية، انطلاقا من مرحلة الإعلان عنها وصولا إلى مرحلة تنفيذها.

ج- إحاطتها بحماية قانونية خاصة :

إن القراءة العميقة لقانون الصفقات العمومية الجديد توحي بوجود العديد من الأحكام التي خصها المشرع بها ، بهدف تعزيز الشفافية وتثمين مردود الصفقات العمومية وتظهر هذه الحماية القانونية في تضمين الصفقات العمومية جملة من الشروط والإجراءات الشكلية وتحديد الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات وكذلك كيفية اختيار المتعامل المتعاقد، وكافة القواعد الموضوعية والإجراءات الشكلية التي تسري على طلب العروض والاستشارة المسبقة المنصوص عنها في قانون الصفقات العمومية، بالإضافة إلى إلزامية اللجوء إلى الإشهار الصحفي [2] وتبني المشرع للإجراءات المكيفة [3] لتوحيد الإجراءات الخاصة بنفقات المصلحة المتعاقدة وفي الأخير فقد نص المشرع على الأهمية البالغة التي تكتسيها الصفقات العمومية وهي الرقابة التي يهدف من خلالها المشرع إلى حماية المال العام سواء تعلق الأمر بالرقابة الداخلية التي تمارسها المصلحة المتعاقدة، أو الرقابة الخارجية التي تمارسها اللجان الخاصة بالصفقات العمومية والرقابة الوصائية بالإظافة إلى تعزيز رقابة من نوع آخر وهي سلطة للضبط[4] .

2-تمييز الصفقة العمومية عن باقي لعقود :

بالإظافة إلى الخصائص السالفة الذكر التي تجعل من عقد الصفقة العمومية عقداً متميزاً نشير إلى جوهر الإختلافات بينها وبين كل من العقود المدنية ، العقود التجارية ، عقود العمل ، عقد الإمتياز والإتفاقية .

أ-التمييز بين عقد الصفقات العمومية و العقود المدنية :

تختلف الصفقات العمومية عن العقود المدنية من زوايا كثيرة أبرزها :

- من حيث مراكز أطراف العلاقة العقدية :

إن العقد المدني يحتل أطرافه مرتبة واحدة ولا امتياز لطرف على طرف، ولا يمكن للمشرع - الأمر يتعلق بمصلحة خاصة- أن يرجح مصلحة على مصلحة كأن يغلب مصلحة البائع على المشتري، أو المؤجر

---

[1] ليدية وزاني ، المرجع السابق ، ص 8.

[2] ينظر إلى المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[3] ينظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[4] ينظر المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247.

على المستأجر أو الراهن على المرتهن. بينما العقد الإداري وبالنظر لاحتوائه عضويا على إدارة عامة أو هيئة عمومية وجب الاعتراف لها بالتمتع بامتيازات السلطة العامة بما يمكنها من تحقيق الهدف من التعاقد [1].

- من حيث إجراءات إبرام العقد :

تخضع الإدارة أو الهيئة العامة لطرف محدد عندما تبدي رغبتها في التعاقد، وتلزم بإعلام الجمهور كإعلان مناقصة مثلا أو مزايدة، وتخضع لإجراءات طويلة وثقيلة ورقابة معقدة، إن الإدارة العامة في غالبية النظم القانونية ليست حرة في اختيار المتعاقد معها، بل هي مجبرة على التعاقد بكيفية وإجراءات محددة، وهذا بهدف ترشيد النفقات العامة، مراعاة لما تكلفه الصفقات العمومية من أوجه كبيرة وضخمة للصرف، بل إن المشرع عمد إلى حماية قواعد تنظيم الصفقات العمومية بوسائل جزائية تطبق عند الإخلال بهذا التنظيم[2] بينما العقد المدني يحكمه مبدأ الحرية التامة في اختيار الطرف المتعاقد للطرف الآخر ، كما يتم بسرعة كبيرة ولا يخضع لإجراءات الإشهار كأصل عام. [3]

- من حيث الهدف من العملية التعاقدية :

إن الهدف من إبرام العقد المدني هو تحقيق المصلحة الخاصة لأطراف العقد، بينما الهدف من إبرام الصفقات العمومية هو تحقيق المصلحة العامة.

- من حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع :

يعقد الاختصاص بالنظر في الخصومات الناتجة عن تنفيذ العقود المدنية لجهة القضاء العادي، بينما يعقد الاختصاص بالنظر في منازعات الصفقات العمومية كأصل عام للقضاء الإداري أو جهة محددة تشريعيا، ونجد أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في18 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية كرس الازدواجية الإجرائية معلنا عن إجراءات خاصة تحكم سير الدعوى المدنية ، وتمييزها عن الدعوى الإدارية من عدة جوانب كما جاءت الأحكام التمهيدية في المادة الأولى: "تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية" [4].

- من حيث سلطة القاضي الفاصل في النزاع :

إن سلطة القاضي الإداري أوسع من سلطة القاضي المدني، هذا الأخير الذي يسيره الخصوم، طبقا للمبدأ القائل الخصومة ملك الخصوم، بينما القاضي الإداري يستطيع جبر الإدارة على تقديم قرار وهو ما أشارت إليه المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد. في فقرتها 02. [5]

---

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 82.

[2] ينظر المادة 26 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية عدد 14.

[3] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 82.

[4] معيريف محمد ، فصيح غالم ، خصوصيات الصفقات العمومية ، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ماستر حقوق التخصص دولة ومؤسسات ، كلية الحقوق المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي ،تيسمسيلت ، 2016/2015 ، ص 5.

[5] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 83.

ب-التمييز بين عقد الصفقات العمومية والعقود التجارية :

تتميز الصفقة العمومية من العقد التجاري من زوايا عدة أبرزها [1] :

- من حيث قواعد الإثبات :

لما كانت الحياة التجارية يسودها عنصرية الائتمان، ويحكمها مبدأ السرعة، وجب أن تساير أحكام العقود التجارية هذين المبدأين أو الميزتين، لذا أوجدنا المشرع الجزائري وهو يبين قواعد إثبات العقد التجاري والتي كانت في غاية من المرونة، يذكر وسائل عدة يثبت بها العقد التجاري، فإلى جانب السندات الرسمية ذكر السندات العرفية والفواتير المقبولة والرسائل او لدفاتر التجارية للطرفين والإثبات بالبينة وهو ما قررته المادة 30 من القانون التجاري الجزائري.

بينما العقد الإداري لا يثبت الا بالكتابة . ولقد سبقت الإشارة أن القضاء الإداري الجزائري ممثلا في مجلس الدولة تشدد في تطبيقه لهذا الشرط فلم يقبل ادعاء بوجود علاقة عقد بعنوان صفقة عمومية إذا لم يكن المدعي يحوز عقدا مكتوبا بين يديه.

- من حيث طرق الإبرام :

تتميز الصفقة العمومية عن العقد التجاري فيما يخص طرق الإبرام، فإذا كان من اليسير إبرام عقد تجاري تماشيا مع السُّرعة وحركة المجتمع التجاري فإن الأمر لا يكون كذلك بالنسبة للصفقة العمومية التي يأخذ إبرامها مراحل طويلة ويمر بإجراءات معقدة كما سيتضح لنا من خلال طرق الإبرام وأن كل مخالفة لتنظيم الصفقات ينجم عنها المسؤولية الجزائية المقررة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2].

- من حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع :

يتميز العقد التجاري عن الصفقة العمومية أيضا فيما يتعلق بقواعد الاختصاص القضائي في حالة نشوب نزاع أو خصومة، فإذا كان القضاء الإداري هو المختص بالنظر في منازعات الصفقات العمومية فإن القضاء العادي هو الجهة المختصة بالنظر في المنازعات التجارية . ومن جملة الأحكام الجديدة فيما يخص تشكيلة المحكمة التجارية نصت المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد أن المحكمة التجارية تتشكل من قاضي رئيسا، ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية، و يكون لهما دور استشاري، بينما المحكمة الإدارية فقط من قضاة برتبة مستشار لدى مجلس قضائي.

ج-التمييز بين عقد الصفقات العمومية وعقد العمل :

ليس المجتمع التجاري فقط والمدني هو من خصه المشرع بأحكام خاصة، بل امتدت الخصوصية أيضا للمجتمع العمالي الذي يحكمه تشريع العمل . وقد عرف الفقه عقد العمل على أنه : "إتفاق يلزم بمقتضاه شخص بوضع نشاطه في خدمة شخص آخر تحت إشرافه مقابل أجر ".

---

[1] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 84-85.

[2] ينظر القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية عدد 14.

ويتبين لنا من تعريف عقد العمل أنه قد يقترب من الصفقة العمومية، خاصة وأن هذه الأخيرة قد يكون موضوعها خدمة .وعقد العمل هو الآخر ينصب على خدمة يقدمها العامل لصاحب العمل . غير أنه مع ذلك تظل الصفقة العمومية تتميز عن عقد العمل من جوانب كثيرة ومتنوعة أبرزها [1] :

-من حيث عنصر الشكل :

من خلال تعريف عقد العمل وربطه بتعريف الصفقات العمومية نجد أن عقد العمل لا يشترط فيه عنصر الكتاب، وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 08 من قانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم بقولها : " تنشا علاقة العمل بعقد مكتوب أو غير مكتوب وتقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما " ، بينما الصفقة العمومية شرط الكتابة فيها لازم بل هو ركن من أركان العقد.

- من حيث طرق الإبرام وقواعد الرقابة :

تختلف الصفقة العمومية أيضا عن عقد العمل سواء من موضوعها، أو طرق إبرامها ، أو قواعد رقابتها ، الأمر الذي يبعث بطئًا في ظهور الصفقة العمومية،بينما عقد العمل يبرم في مدة وجيزة ويخضع هو الآخر لأطر رقابية خاصة.

-من حيث قواعد الاختصاص القضائي :

تناول المشرع الجزائري موضوع الإختصاص القضائي في منازعات العمل في المواد من 500 إلى 510 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلقد نصت المادة 500 منه على ضرورة مرور الخصوم بمرحلة الصلح على مستوى مكتب المصالحة، ولا يجوز لهما اللجوء إلى الجهات القضائية للفصل في النزاع إلا بعد فشل إجراء المصالحة .

حددت المادة 502 تشكيل القسم الإجتماعي المتكونة من قاض رئيسي ، و مساعدين له بعكس المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية حيث تتشكل المحكمة التي تنظر في النزاع من قاض فرد فقط هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن المحكمة الإدارية هي الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع دون إلزام الخصوم باللجوء لأي جهة سابقة على ذلك للفصل فيه و هذا ما أكده المشرع في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [2] .

والجدير بالذكر أن المشرع نص في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، على تسوية النزاعات بالبحث عن الحل الودي ، وفي حالة عدم الإتفاق يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة ، كما يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط اللجوء لإجراء التسوية الودية

---

[1] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 85-86.

[2] افرول الحسين ، زكراوي محمد ، مراح محمد ، الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية والإدارية ، جامعة بشر ، 2010-2011 ، ص 19.

للنزاعات ، هذا قبل كل مقاضاة أمام العدالة ، وبالنسبة للصفقات المبرمة مع الأجانب فتعرض النزاعات على هيئة تحكيم دولية [1].

د - التمييز بين عقد الصفقة العمومية وعقد الامتياز :

يتم تمييز الصفقة عن عقد الامتياز، بتناول عقد الامتياز وتكييفه ضمن العقود الإدارية ثم معرفة الجوانب التنظيمية واللائحية في عقد الامتياز ومعرفة الجوانب التي تخص عقد الامتياز ، حيث نجد أن قانون البلدية والولاية هما من أولى النصوص التي أوردت ذكر عقود الامتياز غير أننا نجد في تشريعات السنوات المتأخرة مجموعة نصوص تتوزع عبر قطاعات مختلفة على غرار قطاع المياه .

ويعرف الاجتهاد القضائي الامتياز على أساس توفر ثلاث شروط في العقد : وجود المرافق العمومية وتوكيل سير المرافق لشخص خارج عن المصلحة العمومية، والتأكد من الأجرة التي يأخذها هذا الغير لتسييره للمرفق العمومي ناتجة ولو جزئيا من عوائد المرفق.

و بذلك يكون موضوع عقد الامتياز تكليف صاحب الامتياز بتنفيذ خدمات المرفق العمومي في حيث أن الصفقة العمومية لا تعدو كونها اشتراك للمتعامل المتعاقد اشتراكا مؤقتا في تنفيذ خدمات أو أداء أشغال أو توريدات أو تموين.

إن اللجوء إلى أسلوب الامتياز هو أمر اختياري بمعنى أن للسلطة التي يتبعها المرفق الحرية في أن تأخذ به أو تتركه، فإذا لجأت إلى هذا الأسلوب في التسيير استوجب عليها القيام بذلك في حدود الإجراءات التي تنظم اللجوء إلى هذا الأسلوب من الإشراف إلى الرقابة و على العكس من ذلك فإنه في الصفقة العمومية يتعين على السلطة الإدارية التقيد بإجراءات الصفقات العمومية و تنظيمها القانوني إلزاميا . و أن إسناد و تسيير المرفق العام عن طريق الامتياز يتم في شكل اتفاقية تحوي جوانب من العقد و جوانب من الإجراء التنظيمي و هذا التزاوج لا نجده في الصفقة العمومية[2] .

ولقد تنبه المشرع بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حين ربط قانون الصفقات العمومية بتفويضات المرفق العام بإعتبار أن هناك عقود أخرى تبرمها الإدارة لتلبية حاجياتها سوءاً من حيث التسيير أو إدارة شؤونها على غرار الإمتياز حيث نص المشرع على أنه يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام، حسب مستوى التفويض، والخطر الذي يتحمله المفوض له ورقابة السلطة المفوضة، شكل الامتياز أو الإيجار أو الوكالة المحفزة أو التسيير[3].

---

[1] ينظر المواد 153 إلى 155 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

-تعتبر لجنة تسوية النزاعات الودية المختصة ، إجراء جديد نص عليه المشرع بموجب المرسوم الجديد

[2] خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية، طبعة 2011 ، ص 138-139.

[3] ينظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247.

-عرف المشرع امتياز بموجب المادة 210 فقرة 2:من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 : " تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام. يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت مراقبة السلطة المفوضة، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام. يمول المفوض له الإنجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام بنفسه" .

إن تشغيل المرفق العام يكلف به صاحب الامتياز و على حسابه متحملا أيضا مخاطر التسيير و بمقابل ذلك يتقاضى أجرا في حين أن المبالغ التي يأخذها المتعامل المتعاقد مجدد صفقة تكون صادرة مباشرة من السلطة الإدارية نتيجة أداء خدمات مقابلة، ومن حيث المدة فان المعروف و التعامل به هو أن عقد الامتياز أطول آجالا من الصفقة العمومية .

و نجد أن اتفاقية الامتياز تشترك مع الصفقة العمومية في أن أحد الأطراف على الأقل شخص معنوي من القانون العام و هو عقد كتابي يستوجب مطابقته للاتفاقيات النموذجية و خضوعه للمصادقة.

هـــ- تمييز الصفقة عن الاتفاقية :

يميز بين الاتفاقية و الصفقة من حيث المبلغ ومن حيث الأطراف المتعاقدة ، فلا تعد العقود التي يبرمها الأشخاص العمومية خاضعة برمتها لتنظيم الصفقات العمومية فكما سبق تبيانه يخرج عن دائرة الخضوع لهذا التنظيم العقود التي تبرمها الأشخاص العمومية إذا كان مبلغها ينخفض عن الأسقف المالية المحددة (اثنا عشر مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقتي الأشغال واقتناء اللوازم و ستة ملايين دينار جزائري لصفقتي الخدمات والدراسات) ، ففي هذه الحالة حتى و إن لجأت هذه المصالح إلى استعمال شروط و أساليب تنظيم الصفقات العمومية ، فان العقد في هذه الحالة لا يعدو أن يكون اتفاقية بين طرفين و لو كان أحدها شخصا عموميا خاضعا في الأصل لتنظيم الصفقات العمومية [1]..

الفرع الثاني

مبادئ ومعايير الصفقة العمومية

تحكم الصفقة العمومية معايير حددها المشرع لتقنين النشاط التعاقدي للإدارة لتمييز الصفقة العمومية عن مختلف العقود (أولا) وتخضع إلى مجموعة من المبادئ وضعها المشرع كأساس لنجاعة الطلب العام والحفاظ على المال العام (ثانيا) .

أولا- معايير التي تبنى عليها الصفقة العمومية :

تخضع الصفقة العمومية إلى مجموعة من المعايير التي تضفي عليها الخصوصية كعقود إدارية نتناولها كما يلي :

1-المعيار العضوي :

يعتبر اللبنة الأساسية في تحديد الطبيعة القانونية لجميع العقود، و يقصد به تحديد الطبيعة القانونية لطرفي العقد، فإذا كان أحد طرفي العقد شخص معنوي عام إعتبرنا بصفة إبتدائية أن العقد إداري، و بالتالي يخضع لقواعد القانون العام و يختص القضاء الإداري في الفصل في المنازعات الناتجة عنه.

لقد نصت المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات لعمومية وتفويض المرفق العام على ما يلي" لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل النفقات :

[1] خرشي النوي ، المرجع السابق ، ص 135.

الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري ، عندما تكلف بانجاز عملية ممولة،كليا أو جزئيا ،بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية. **وتدعى في صلب النص" المصلحة المتعاقدة"**[1]

وعليه فإن الأشخاص العامة الخاضعة لقانون الصفقات العمومية الجزائري الحالي هي كالآتي [2]:

- **الدولة** : ويتعلق الأمر هنا بمختلف الإدارات العمومية التي تتشكل منها الدولة بمعناها الضيق، وهي تتمثل أساسا في مصالح رئاسة الجمهورية، و مصالح رئاسة الوزراء، و الوزارات وما يرتبط بهما من أجهزة وتنظيمات إدارية غير متمتعة بالشخصية المعنوية، و هذا سواء كانت قائمة بالعاصمة أو موجودة عبر الولايات كالمديريات التي تمثل عدم التركيز الإداري كإحدى صور النظام المركزي وليست تطبيقا لنظام اللامركزية..
- **الجماعات الإقليمية** : والمتمثلة في الولاية و البلدية.
- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري** : وتتمثل في المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي ،المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني ، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني (تتميز هذه المؤسسات بأنها تهدف لتحقيق النفع العام ، و من أمثلة هذه المؤسسات المستشفيات و الجامعات وغيرها من المرافق المصلحية).
- **المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري :** عندما تكلف بانجاز عملية ممولة،كليا أو جزئيا ،بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية .

وتجدر الإشارة أن المشرع بموجب هذه المادة التي تضمنت التطابق في التصنيف المكرس بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بشأن تحديد الاختصاص القضائي وذلك متفاديا اللبس الواقع بالمرسوم الرئاسي رقم 10-236 حيث تم في مادته الثانية التي فصلت في أنواع المؤسسات العمومية[3].

فقد تفطن المشرع لإعادة التصنيف إبرام الصفقات العمومية على نوع واحد من المؤسسات العمومية، وهي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، أما الإستثناء فقد ورد في المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بانجاز عملية ممولة،كليا أو جزئيا ،بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية ، أما المؤسسات العمومية الإقتصادية فهي غير خاضعة

---

[1] ينظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[2] مانع عبد الحفيظ ،طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري ،رسالة ماجستير في القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر ،2007-2008 ، ص 21 .

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 59.

لأحكام المرسوم ، ويتعين عليها إعداد إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصياتها واعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية [1].

إنّ النظام القانوني لأنواع المؤسسات العمومية (ذات الطابع الإداري ، المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي ،المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني ، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني ، ذات الطابع الصناعي والتجاري ، الإقتصادية) هذه متمايز ومتباين من حيث القواعد القانونية التي تتعلق بكل نوع، وفقا للقرارات التنظيمية التي تنشؤها سواء كانت صادرة عن إدارات مركزية (مراسيم، قرارات وزارية)، أو صادرة عن إدارات لا مركزية (قرارات ولائية أو بلدية)، وإن كانت قواعد ومبادئ القانون الإداري تبقى هي الغالبة حيالها.

ويظهر أن التمييز بين هذه الأنواع من المؤسسات العمومية، إنما يستند إلى معيار موضوعي يتعلق بموضوع وطبيعة النشاط الذي تقوم به المؤسسة: إداري، علمي ، تكنولوجي، ثقافي، مهني، صناعي تجاري.

ومن الواضح أن هذا المعيار لا يفيد كثيرا، على المستوى القانوني، ولا يستقيم من النواحي التالية :

- صعوبة التفرقة والتمييز الدقيق والواضح بين بعض تلك الأنشطة، مثل: العلمي والتكنولوجي والثقافي.
- عدم جدوى هذا التنوع والتعدد المفرط، ما دام النظام القانوني والقضائي الجزائري أصبح يتجه بوضوح إلى النظام المزدوج (وليس التعدد)، أي القانون الخاص والقانون العام من حيث القانون المطبق من ناحية، والقضاء العادي والقضاء الإداري من حيث القضاء المختص، من ناحية أخرى.
- المساس بالمعيار العضوي المكرس بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بشأن تحديد الاختصاص القضائي الإداري للغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية (المحاكم الإدارية)، حيث أنها تشير فقط إلى منازعات المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية[2].

2-المعيار الشكلي :

برجوع إلى تعريف الصفقات العمومية الوارد في المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ومختلف القوانين السابقة ، نجد أن المشرع الجزائري ثبت على واحد وهو أن الصفقات العمومية عبارة عن عقود مكتوبة .

أ- القاعدة العامة في المعيار الشكلي :

لعل سر إشتراط الكتابة والتأكيد عليها في مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر يعود إلى سببين:

---

[1] ينظر المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[2] مومن روبيلة ، المرجع السابق ،ص 12.

- إن الصفقات العمومية أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية وأداة لتنفيذ مختلف البرامج الاستثمارية ، لذا وجب النظر لهذه الزاوية أن تكون مكتوبة.
- إن الصفقات العمومية تتحمل أعبائها المالية الخزينة العامة، فالمبالغ الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أو محلي أو مرفقي أو هيئة مستقلة تتحملها الخزينة العامة.

ويشرط الكتابة تتميز الصفقة العمومية على بعض العقود المدنية التي قد لا يشترط التشريع من أن تكون مكتوبة كالعقود الرضائية. ويقصد بمفهوم الكتبة حسب المادة الثانية الكتابة الإدارية العادية على ورق عادي موقع من قبل أطراف الصفقة ومختوم ويحمل تاريخا معينا دون الحاجة لإفراغه في شكل عقد توثيقي على يد موثق. فالإدارة كما تصدر قراراتها الإدارية، وتتمتع بالطابع التنفيذي، دون الحاجة للجوء لسلطة أو جهة أخرى فكذلك هي تكتب سائر بنود الصفقة بالنسخ المطلوبة وبعدها تبدأ عملية التوقيع، و طبعا هذا يدخل أيضا في مرونة النشاط الإداري فلا يعقل إلزام الإدارة باللجوء لموثق كلما تعلق الأمر بتحرير صفقة عمومية[1].

ب- الاستثناء الوارد على القاعدة العامة :

اذا كان المشرع الجزائري قد شدد على عنصر الكتابة في مختلف قوانين الصفقات العمومية كما رأينا للأسباب المذكور ، فانه أ ورد استثناءا على قاعدة حددته المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها "في حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة ، أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية ،يشترط انه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال ، ولا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها ،يمكن مسئول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أن يرخص بموجب مقرر معلل ،بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية ، ويجب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف المذكورة أعلاه ،وترسل نسخة من المقرر المذكر في الفقرة السابقة المعد حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما إلى مجلس المحاسبة والى الوزير المكلف بالمالية".[2]

من النص أعلاه يتبين لنا أن المشرع جعل الأصل أن تنفيذ عملية لاحقة على إبرام وهذا الأخير مرهون بالكتابة، فلا تنفيذ إلا بعد توقيع الصفقة من الجهة المخولة قانونا بذلك ، والقاعدة هنا تتماشى والمنطق القانوني فلا يعقل بدأ عملية التنفيذ في حين إجراءات تحرير الصفقة أو توقيعها لم تتم بعد.[3]

غير أن المشرع منح ترخيصا للمصلحة المتعاقدة فمكنها من إجراء تنفيذ العقد أو الصفقة قبل عملية الإبرام ، وعلق الأمر على ترخيص يمنح من قبل الوزير الوصي على القطاع المعني بالصفقة، أو مسئول

---

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 63.

[2] ينظر المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[3] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 64.

الهيئة المستقلة أو الوالي المختص إقليميا ، وهذا بموجب مقرر معلل أي يحتوي على جملة من الأسباب تسوغ اللجوء للتنفيذ قبل مباشرة عملية للإبرام.

ولا شك انه لا يمكن اللجوء لهذا الأسلوب أو هذا الترخيص إلا في حالات محددة لذلك جاء نص المادة أعلاه "**في حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة ، أو الأمن العمومي** ."[1] ، و في حالات معقولة تبرر الوضع الاستثنائي والخروج على القاعدة بمباشرة الخدمة موضوع الصفقة قبل إتمام عملية الإبرام .و يبقى أن المصلحة المتعاقدة هي أ ول من يتحرك لدى الجهات المخولة بالترخيص .ويقع عليها عبء تبرير وجه الخطر، نطاقه وأثاره، محاولة منها لإقناع الجهات المعنية (الوزير أو الوالي) بهدف إصدار ترخيص . و إذا صدر الترخيص من جهة المركزية أو السلطة المحلية ممثلة في الوالي، وجب إرسال نسخة منه لوزير المالية.، بما يعكس اثر الصفقة العمومية على الخزينة العامة، و إلا ما كان أن يلزم الوزير المعني أو الوالي المختص إقليميا بإرسال نسخة من الترخيص لوزير المالية .

إن هذا الإستثناء يتناسب مع الأضرار البيئية التي تتطلب سرعة التدخل لدرئ المخاطر التي يمكن ان تؤثر على البيئة والمحيط والنظام العام بعناصره وتكون محل تعاقد لصفقة عمومية .

3-المعيار الموضوعي :

يعتبر هذا المعيار من أهم المعايير القضائية لتحديد طبيعة العقد، و طبقا له يكون العقد إداريا إذا كان موضوعه وطبيعته تخضع لأحكام القانون العام بغض النظر عن شكله، و لقد كان هذا المعيار محل تحول في قضاء مجلس الدولة الفرنسي سنة 1956 بعد أن صدر الحكم في قضية الزوجين " برتان " ثم تأكد هذا الاتجاه في قضية شركة "جوندران " ، والذي اعتبر العقد إداريا إذا كان موضوعه أن يعهد إلى أحد المتعاقدين مهمة تنفيذ المرفق العام دون حاجة لبحث ما إذا كان العقد يتضمن شروطا استثنائية أم لا، وبناءا عليه أصبح العقد الإداري تتحدد ذاتيته إما باحتوائه شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص أو باشتراك المتعاقد مع الإدارة مباشرة في تسيير المرفق العام[2] .

أ- إحتواء العقد على شروط استثنائية(البند غير المألوف) :

سبقت الإشارة أن وجه تميز العقد الإداري عن العقد المدني يكمن في أن العقد الإداري يخول جهة الإدارة ممارسة مجموعة سلطات وإمتيازات لا وجود لها على صعيد القانون الخاص، وقد أقرت بالأساس لتمكين الإدارة من تحقيق الأهداف المرجوة من وراء نعاقدها وفي تلبية حاجات الأفراد وتحقيق المصلحة العامة [3].

---

[1] ينظر المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 26.

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 72.

-تحديد فكرة الشروط الإستثنائية (البند غير المألوف) :

جرت الأحكام القضائية على تعريف الشروط الاستثنائية بأنها تلك التي تمنح المتعاقدين حقوقا أو تحملهم التزامات غريبة في طبيعتها عن تلك التي يمكن أن يوافق عليها من يتعاقد في نطاق القوانين المدنية و التجارية .كما عرفتها محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر يوم 19 جوان 1952 في قضية société des combustibles et carburants nationaux " بأنها شروط تختلف بطبيعتها عن تلك التي يمكن إدخالها في عقد مشابه في القانون المدني [1].

- صور الشروط الاستثنائية:

يمكن ر د الشروط الإستثنائية الغير المألوفة في القانون الخاص إلى أربعة أقسام تتمثل فيما يلي:

- **الشروط المتعلقة بامتيازات السلطة العامة :**

و هذه الإمتيازات هي أبرز ما يميز العقود الإدارية، إذ بمقتضاها تستطيع الإدارة أن تحمل المتعاقد معها وبإرادتها المنفردة إلتزامات تجعل موقفه في الصفقات العمومية غير متكافئ معها، ويتجلى الإخلال بقاعدة المساواة بين المتعاقدين منذ المراحل الأولى لعملية إبرام الصفقات العمومية فالفرد الذي يتقدم بقصد التعاقد في طلب العروض يلتزم بمجرد تقديم تعهده على خلاف الإدارة التي لا تلتزم إلا في وقت متأخر، كما أنه في بعض العقود قد تشترط الإدارة شروط هي من قبيل شروط الأسد في القانون الخاص، كذلك فإن الأفراد يلتزمون بمجرد التعاقد على العكس من الإدارة التي قد تحتفظ بحقها في التحلل من العقد كلية، وتتجلى هذه الشروط أيضا في تحديد إلتزامات المتعاقد معها، حيث يمكن للإدارة أن تضمن عقودها الإدارية شروطا بموجبها تستطيع تعديل إلتزامات المتعاقد سواء بالزيادة أو بالنقصان، كما يمكنها التدخل في الإشراف على تنفيذ العقد أو تغيير طريقة تنفيذه أو وقف تنفيذه مؤقتا، كما يمكنها فسخ العقد أو إنهاءه بإرادتها المنفردة دون حاجة لرضا الطرف الآخر، كما يمكنها توقيع عقوبات على المتعاقد معها في حالة إخلاله بالتزاماته دون حاجة إلى وقوع الضرر أو الالتجاء إلى القضاء [2].

- **الشروط التي تعطي المتعاقد مع الإدارة سلطات و امتيازات في مواجهة الغير:**

و ذلك بأن تخول المتعاقد مع الإدارة الحق في ممارسة بعض مظاهر السلطة العامة التي هي من اختصاص الإدارة و لكن بالقدر الذي يستلزمه تنفيذ العقد الإداري، فمثلا في عقود الأشغال العامة نجد شروطا تعطي المقاول حق شغل بعض العقارات لمدة محدودة دون توقف ذلك على رضا ملاكها، كما أن بعض العقود تفوض المتعاقد في سلطة الاستيلاء الجبري " réquisition " ، وهذا الأخير يعتبر من أدق خصائص السلطة العامة [3].

---

[1] عبد الفتاح صبري أبو الليل ، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية و التطبيق، دار الكتاب الحديث، القاهرة،1994 ، ص85-86.

[2] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 29.

[3] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص35.

- **شروط جعل الإختصاص للقضاء الإداري :**

في الكثير من الحالات ما تضمن الإدارة عقودها شرطا تجعل الإختصاص بمقتضاه للقضاء الإداري في كل ما يتعلق بالمنازعات المتولدة عن العقد، فهل يكفي هذا الشرط للكشف عن طبيعة العقد الإدارية.

إن أهمية هذه الإشكالية تظهر خصوصا إذا علمنا أن العقود الإدارية بتحديد القانون تقوم على أساس مشابه كونها تكتسب الصفة الإدارية لمجرد أن المشرع قد جعل الإختصاص بنظر المنازعات المتولدة عنها للقضاء الإداري، غير أن مجلس الدولة الفرنسي لم يعتمد على هذا الشرط على إطلاقه، حيث انتهى إلى أن هذا الشرط لا يمكنه أن يؤثر بذاته على طبيعة العقد و لكنه قد يكشف عن هذه الطبيعة إذا كان العقد بذاته إداريا، وبالتالي يمكن تلخيص دور هذا الشرط فيما يلي:

- لا قيمة للشرط إطلاقا إذا كانت طبيعة العقد واضحة، فإذا كان العقد إداريا لاحتوائه شروط إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص فإن شرط الإختصاص يصبح مجرد تأكيد للطبيعة الإداري للعقد، أما إذا كان العقد خاصا بطبيعته فإن القضاء العادي يلغي هذا الشرط باعتباره مخالفا للنظام العام .
- أما إذا كانت طبيعة العقد غير واضحة، بمعنى أن العقد الذي ورد ضمنه الشرط قد يكون إداريا أو خاصا وفقا لإرادة المتعاقدين، فهنا يكون هذا الشرط العامل الحاسم في إبراز صفة العقد الإدارية إذا ما كانت الشروط الأخرى غير قاطعة في إبراز هذه الطبيعة نظرا لكونها مجرد قرائن ترجح الصبغة الإدارية على الصبغة المدنية . وهذا هو مسلك الذي اتبعه مجلس الدولة الفرنسي، والذي وضع أساسه في حكمه الصادر يوم19 جوان 1918 في قضية"Sté des voiliers français "[1] .

-الإحالة إلى دفاتر شروط معينة :

عادة ما تعد الإدارة سلفا شروطا موحدة للعديد من العقود الإدارية و تضمينها دفاتر تعرف بدفاتر الشروط التي تعتبر جزءا من العقد الإداري إلى جانب الشروط الخاصة التي يجري الإتفاق عليها فيما بين المتعاقدين، ومن هنا تثار الإشكالية حول مدى اعتبار العقد إداريا إذا تضمن الإحالة إلى دفاتر الشروط؟

و للإجابة عن هذا التساؤل نطرح فرضيتين، الأولى إذا تضمن دفتر الشروط شروطا إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، فهنا من البديهي أن الإحالة إلى دفتر الشروط يسبغ العقد بالطبيعة الإدارية، أما الفرضية الثانية فتكون في حالة ما إذا خلا دفتر الشروط من هذه الشروط الإستثنائية، و هنا تردد مجلس دولة فرنسي في الإعلان عن أن الإحالة إلى دفتر الشروط في هذه الحالة لا يستتبع إسباغ العقد بالصبغة الإدارية[2].

ب - إشراك المتعاقد في إدارة المرفق العام:

في حالة غياب البنود الإستثنائية الغير المألوفة في القانون الخاص فإن القضاء الإداري يستعمل معيارا آخرا لتحديد الطبيعة الإدارية للعقد، يسمى بمعيار المرفق العام، و في هذه الحالة يعتبر القضاء أن إضفاء الصفة الإدارية على العقد يقتضي إتصاله مباشرة و فوريا بنشاط مرفق عمومي و لا يكفي أن تكون

---

[1] سليمان محمّد الطماوي، المرجع السابق، ص95 .

[2] مانع عبد الحفيظ ، المرجع نفسه ، ص 31.

هذه العلاقة بعيدة عن هذا المجال، و لقد بدأ الإجتهاد القضائي بإقرار هذا المعيار منذ حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 06 فيفري 1903 في قضية"Terrier"[1] .

كما أنه تجدر الإشارة أن إدارة المرفق العام البيئي تجرنا حتما إلى عقد الصفقة العمومية ذات البعد البيئي وأن تسيير المرفق العام البيئي تجرنا نحو عقود تفويضات المرفق العام .

4- المعيار المالي :

إن إرتباط الصفقات العمومية بالخزينة العامة يستلزم ضبط حد مالي ادني لاعتبار العقد صفقة عمومية، ذلك انه من غير المعقول إلزام جهة الإدارة على التعاقد بموجب أحكام قانون الصفقات في كل الحالات و أيا كانت قيمة ومبلغ الصفقة ،لما ينطوي عليه إبرام الصفقة من مراحل وإجراءات طويلة ، وكون المشرع قد وضع لتعاقد المصلحة المتعاقدة في كل عقودها لهذا النظام لذلك وتسهيلا لتعاملات المصلحة المتعاقدة وضع المشرع قيمة مالية محددة للجوء إلى إبرام صفقة عامة [2].

طبقا للمرسوم لرئاسي 15-247 ، فإن العقد الإداري متى تجاوز حدودا معينة في مبلغه تحول إلى صفقة عمومية، ويعنى ذلك خضوعه في طريقة إبرامه و تنفيذه والرقابة المفروضة عليه لنصوص قانون الصفقات العمومية، وتتمثل هذه الحدود المالية فيما يلي :

- إثني عشر مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم.
- ستة ملايين دينار جزائري .بالنسبة لصفقات الخدمات والدراسات.

و تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن هذه الحدود يمكن أن تتغير بموجب قرار من وزير المالية وليس بموجب قانون معدل، وهذا التغيير يكون متناسبا مع نسبة التضخم المسجلة رسميا [3].

ثانياً- مبادئ التي تحكم الصفقة العمومية :

نصت المادة 05 وعدة مواد لاسيما المادة 08 و 09 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وأخرى على مبادئ تطبق في الصفقات العمومية وهذه المبادئ هي حرية الوصول للطلبات العمومية ، ومبدأ مساواة المتعاملين الاقتصاديين ، ومبدأ شفافية الإجراءات .

1- مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين :

وهو كفالة حق تقديم العروض إلى جميع من يستوفون الشروط المطلوبة ودراستها وفق الإجراءات والأشكال التي حددها القانون المعمول به دون تهميش أي عارض وأحيانا يتدخل المشرع ويفرض على الإدارة أن تضع شروط معينة تتناسب مع طبيعة المشروع كما هو الحال مثلا بالنسبة للاستشارة الانتقائية أو المسابقة ،وهو ما يقلص مبدأ المنافسة ويحصره في فئة معينة من العارضين وهذا راجع إلى خصوصية ونوع الصفقة . إن مبدأ المساواة بين المرشحين لا يعني الأخذ بالضوابط التي يجب أن يتحلى بها في ما يخص ملفه التقني والاقتصادي والصفة والشروط القانونية، وهذا ما قضى به المرسوم الجديد المتضمن

---

[1] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ،ص 30.

[2] بدرة لعور ، المرجع السابق ، ص 8.

[3] ينظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام 15-247 على انه يقصى ، بشكل مؤقتا و نهائي ، من المشاركة في الصفقات العمومية ، المتعاملون الاقتصاديون :

- الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين كانوا محل حكم قضائي له حجية الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية
- الذين لا يستوفوا واجباتهم جبائية و شبه جبائية.
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.
- المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال لجباية والجمارك والتجارة.
- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي [1].

2- مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية :

كرس دستور سنة 1996 مبدأ حرية التجارة و الصناعة في الجزائر، للتخفيف في حدة الأزمة الاقتصادية التي عرفتها ابتداء من سنة 1986 جراء انخفاض أسعار المحروقات، و بعد ذلك تماشيا مع تعايش هذا المبدأ مع أسس اقتصاد السوق المعتمد بموجب دستور سنة 1989 .

إلا أن هذا المبدأ في مباشرة حرية التجارة و الصناعة أسوة بمبدأ مباشرة أية حرية أخرى ليس مطلقا و لا يمكن أن يكون خاليا من كل قيد، إلا تحولت الحرية إلى فوضى و مصدرا للاضطراب، و النصوص التي أقرت مبدأ الحرية الاقتصادية أوردت قيودا كثيرة عليها تستهدف حماية المصلحة العامة و الأمن العام و الآداب و الصحة العامة[2] . وحفاظ على البيئة بالخصوص .

كما يلاحظ أن المشرع بموجب التعديل الدستوري الأخير قد إستبدل مصطلح "الصناعة" بمصطلح "الإستثمار" وهذا الأخير أوسع من حيث المدلول ويتناسب مع قوانين ذات الصلة ، كما أقر على أن تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال ، وتشجع على إزدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الإقتصادية الوطنية ، تكفل الدولة بضبط السوق ويحمي القانون حقوق المستهلكين ويمنع الإحتكار والمنافسة غير نزيهة .[3]

---

[1] ينظر المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] مراد بلكعيبات، مداخلة حول مجال - تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،مداخلة رقم 25 ، 20 ماي 2013 ،ص5 ،6 .

[3] ينظر المادة 43 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 ، المتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية عدد 14 .

[3] راجع في ذلك المادة 68 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 0101 ديسمبر 1990 ، المتعلق بالأملاك الوطنية ، الجريدة الرسمية عدد 52.

إن تنظيم الصفقات العمومية هو قانون الخضوع للمنافسة و يقصد به إتاحة الفرصة لكل من تتوفر فيه الشروط أن يتقدم بعطائه و ذلك عن طريق الإعلان[1] ، حيث اعتبر المشرع الصفقة العمومية عقد بين المصلحة المتعاقدة و المتعاقد مثلا المقاول، و تنطبق أحكام القانون الإداري كمركز لائحي وكذلك القانون المدني كمركز تعاقدي، فإذا أخل المتعاقد بالتزاماته جاز للطرف الآخر فسخ العقد مع إمكانية المطالبة بالتعويض، و هذا ما نصت عليه الفقرتين 01 و 02 من المادة 149 من قانون الصفقات العمومية على أنه " : **إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد. و إن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه ، يمكن المصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد، ويمكنها القيام بفسخ جزئي للصفقة".**

3-مبدأ شفافية الإجراءات :

تعتبر شفافية الإجراءات و اختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية أمرا جوهريا لأنه يسمح بممارسة الرقابة سواء الإدارية منها و المالية بفعالية و على مستوى جميع مراحل إجراءات إبرام الصفقة العمومية و الواقع أنه لا يمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية إلا إذا كان إبرام الصفقة ظاهريا و مرئيا ، و لا يتأت ذلك إلا بوجود و تبني إجراءات خاصة باختيار المتعامل المتعاقد . إن تكريس الشفافية في إجراءات الصفقات العمومية نابع من مبدأ ديمقراطي الذي يعترف به الدستور و كلما زادت نسبة الشفافية كلما قلت نسبة الفساد.

كما يدل على الفصل بين السلطات الإدارية و السلطات القضائية التي تنظر في المواد الإدارية باعتبار أن القضاء الإداري مختص في حالة وجود إخلال بشروط و إجراءات تنظيم الصفقة العمومية ، أو اختصاص القاضي الجزائي في حال ارتكاب جريمة من بداية القيام بإجراءاتها و بعد تنفيذها عملا بنص المادة 01 من قانون العقوبات على أنه : " **لا جريمة و لا عقوبة و لا تدابير أمن بدون نص** " ، لهذا تبرز أهمية الشفافية في إظهار الجريمة و مرتكبيها.

يعد هذا المبدأ حتمية أساسية يجب على الإدارة المتعاقدة أن تكرسه عبر مختلف المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية كما يعد هذا المبدأ آلية من آليات الحكم الراشد.

إن العمل بالشفافية و حرية الترشح و المساواة بين المترشحين هو في حد ذاته حماية و ضمان من قبل الإدارة الراشدة ، التي تتعامل بمرونة و حكمة و الخضوع للقانون . و إشراكها لجميع المتعاملين الفاعلين في هذه العملية ، و إلا تتعرض لمساءلة قانونية على أساس نظرية عيب في الإجراءات أو إساءة استعمال السلطة أو الانحراف في استعمال السلطة، و من ثمة تلغى الصفقة وتعاد من جديد وفقا للقانون [2].

[1] ينظر المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247 .

[2] مراد بلكعيبات ، المرجع نفسه ، ص 03-04.

الفرع الثالث

أنواع الصفقات العمومية

ان المتصفح لقانون الصفقات العمومية، يجد بان المشرع الجزائري قد اعتمد لتقسيم الصفقات العمومية على معيارين أساسين وهي معيار موضوع الصفقة (أولا) وطبيعتها (ثانيا) .

أولا- انواع الصفقات العمومية حسب موضوعها :

لقد نصت المادة التاسعة وعشرون من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ما يلي" **تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر:**

- **انجاز الأشغال.**
- **اقتناء اللوازم.**
- **إنجاز الدراسات.**
- **تقديم الخدمات...."**

فحسب المادة السابقة توجد أربع أنواع من الصفقات العمومية، يتمثل النوع الأ ول في صفقات الأشغال، أما النوع الثاني فيتمثل في صفقات اقتناء اللوازم، بينما يتعلق النوع الثالث بصفقات انجاز الدراسات، أما النوع الرابع صفقات الخدمات [1].

1- صفقات إنجاز الأشغال :

كانت تأتي تسميتها في المراسيم السابقة بالأشغال العامة وحتى في دول المشرق يطلق عليها صفقات الأشغال العامة، الا ان المرسوم الرئاسي 15-247 أوردها بعنوان صفقات انجاز الاشغال.

أ- مفهوم صفقات الأشغال :

من خلال تصفح كل القوانين الصفقات العمومية الجزائرية بداية من الأمر 67-90 وانتهاء عند المرسوم لرئاسي 10-236 المعدل والمتمم ،إن المشرع الجزائري ،وان نص على صفقة انجاز الأشغال كنوع من أنواع الصفقات العمومية ، إلا انه لم يضع تعريفا لهاته الصفقة .

هو ما تفطن له في المرسوم 15-247 وان لم يعط تعريفا مباشرا إلا انه حدد الهدف منها ومجالها وهي العناصر المهمة في التعريف " **تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول ، في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع وتعتبر المنشاة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية"** .

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

[1] ينظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

وهو ما يتوافق عموما مع التعريفات الفقهية التي تعرف الصفقة الأشغال أو كما يصطلح عليها بمصطلح عقد انجاز الأشغال العامة بأنه اتفاق بين الإدارة وأحد المقاولين يقوم بمقتضاه هذا الأخير، بمقابل، بإنشاء أو ترميم أو صيانة عقارات معينة لحساب الإدارة تحقيقا لمنفعة عامة.

أو هو اتفاق بين الإدارة واحد الأفراد أو الشركات للقيام بإنشاء أو ترميم أو صيانة عقار ، لحساب شخص معنوي عام نظير المقابل المتفق عليه وفقا للشروط الواردة في العقد وبقصد تحقيق منفعة عامة [1].

وحتى يكون هناك عقد أشغال لابد من توافر ثلاثة شروط أساسية وهي [2] :

- يجب أن يكون موضوع العقد عقارا : فكل اتفاق يكون موضوعه منقولات مملوكة للإدارة حتى و لو كانت تندرج في أموال الدومين العام لا يمكن اعتباره من عقود الأشغال العامة حتى و لو أعتبر عقدا إداريا، و هذا مهما تكن درجة ضخامة هذا المنقول. فمحل عقد الأشغال العامة يكون دائما عقارا، سواء كان عقارا بطبيعته أو عقارا بالتخصيص، و يستوي بعد ذلك أن يكون القصد من العقد إنشاء أو ترميم هذا العقار، غير أن القضاء الإداري الفرنسي توسّع في مفهوم الأشغال العامة و أدخل فيها كافة الأعمال المتعلقة بصيانة العقارات العامة و أيضا إذا تعلّق العقد بنقل المواد اللازمة لتنفيذ هذه الأعمال.
- يجب أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام : و تتمثل الخاصية الثانية في وجوب تنفيذ العمل لحساب شخص معنوي عام، سواء كان هذا الأخير مالكا للعقار موضوع الأشغال العامة أم لا، فحسب مجلس الدولة الفرنسي يكفي أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام، و لو كان محل العقد عقارا خاصا، و يعتبر نفس المجلس أن العمل قد تم لحساب الشخص المعنوي العام إذا كان لهذا الأخير إشراف مباشر و دقيق على هذه الأعمال أو كان مئال هذا العقار في نهاية مدة معينة يعود إليه
- يجب أن يهدف العقد إلى تحقيق منفعة عامة : و يعتبر هذا العنصر أكثر عناصر الأشغال العامة تطورا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، فقد ارتبطت فكرة الأشغال العامة في بادئ الأمر بفكرة الدومين العام بحيث لو تمت الأشغال على عقار يدخل في نطاق الدومين الخاص لما اعتبر العقد إداريا، و لكن سرعان ما فصل القضاء الإداري في ذلك .

ب -تمييز الصفقات العمومية للأشغال عن صفقات الأشغال العمومية :

رغم أن غالبية الصفقات العمومية للأشغال في فحواها هي أشغال عمومية إلا أن هناك إختلاف بينهما ، ويتجلى هذا الأخير في أن الأشغال العمومية دائما تنفذ لحساب شخص معنوي عام ومن أجل تحقيق منفعة عامة، على خلاف الصفقات العمومية للأشغال التي لا تهدف لتحقيق المنفعة العامة، كإنجاز طرق في غابة مخصصة للاستثمار فيها، كما قد لا يكون المستفيد من هذه الأشغال الشخص المعنوي العام بل شخص معنوي خاص كانجاز طريق مخصص لسباق السيارات المنظم من طرف شركة سيارات .

---

[1] بدرة لعور ، المرجع السابق ، ص 11.

[2] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 44. راجع في ذلك : سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 126-127 وعبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2005 ، ص37 .

و في الأخير يجب الإشارة إلى أن الصفقات العمومية للأشغال دائما تؤدى للشخص المعنوي العام مما يقتضي بأنه هو صاحب الأشغال وأنه هو الذي سيصبح مالك هذا العقار مهما يكن المستفيد منه [1].

2- صفقات اقتناء اللوازم :

عرف المشرع الجزائري صفقة اقتناء اللوازم من خلال تحديد الهدف منها بقوله تهدف الصفقة العمومية للوازم إلى اقتناء أو إيجار و بيع بالإيجار ،بخيار أو بدون خيار الشراء، من طرف المصلحة المتعاقدة، لعتاد أو مواد، مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد .وإذا أرفق الإيجار بتقديم خدمة، فان الصفقة العمومية صفقة خدمات.

إذا كانت أشغال وضع وتنصيب اللوازم المدرجة ضمن الصفقات العمومية ولا تتجاوز مبلغها قيمة اللوازم ،فان الصفقة العمومية تكون صفقة لوازم.

إذا كان موضوع الصفقة العمومية خدمات ولوازم وكانت قيمة اللوازم تفوق قيمة الخدمات، فان الصفقة تكون صفقة لوازم .يمكن أن تشمل الصفقة العمومية بلوازم مواد تجهيز منشآت إنتاجية كاملة غير جديدة والتي تكون مدة عملها مضمونة أو مجددة بضمان ، .وتوضيح كيفيات تطبيق أحكام هذه الفقرة ،عند الحاجة بموجب قرار من وزير المالية[2].

3-صفقات تقديم الخدمات :

يمكن تعريف عقد الخدمات على أنه" إتفاق بين الإدارة المعاقدة وشخص أخر معنوي أو طبيعي بقصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة تتعلق بتسيير مرفق نظير مقابل مالي".

وعادة ما يكون موضوع الخدمة محل صفقة تقديم الخدمات بسيطا ولا يتطلب إعتمادات مالية كبيرة على عكس ما هو حال عليه بالنسبة لعقد الأشغال العامة وعقد اقتناء اللوازم ، ذلك أن إبرام جهة الإدارة لعقد الأشغال العامة واحد ينتج عنه صرف مبالغ ضخمة ، بينما عقد الخدمة لا يكلف جهة الإدارة إعتمادات مالية ضخمة ناتجة عن هذا العقد كقاعدة عامة ،بل هناك خدمات تستفيد منها الإدارة ولا تخضع لقانون الصفقات العمومية ،في حالة ما إذا كان موضوع الخدمة بسيطا ولا يكلف الإدارة إعتمادات مالية كبيرة [3].

4- صفقات انجاز الدراسات :

حدد المشرع الجزائري في المادة 29 الفقرة 10 من المرسوم الجديد ان صفقة انجاز الدراسات تهدف إلى انجاز خدمات فكرية، وفي نفس السياق يذهب الفقه إلى أن صفقة انجاز الدراسات" هي اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص أخر(طبيعي أو معنوي) يلتزم بمقتضاه هذا الأخير بانجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلتزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة" ،ويمكن تمييز صفقة انجاز الدراسات عن غيرها من انواع الصفقات العمومية الأخرى في كون صفقة انجاز الدراسات على جانب فكري فني وتقني وعلمي ،فبواسطة انجاز الدراسات يتم توظيف مساحات وتصاميم هندسية أو بحوث مثلا وتوضع تحت تصرف الإدارة المعنية

---

[1] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 16.

[2] ينظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 96-97.

ودائما بهدف تحقيق المصلحة العامة . وغالبا ما تكون هذه الصفقة جزءا من صفقة الأشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على انجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع [1].

كما استحدث المشرع الصفقة العمومية للإشراف والتوجيه هي نوع جديد من الصفقات، مستحدث بموجب المرسوم 15-247 في الفقرة 12 من المادة 29 ، تحتوي في إطار إنجاز منشاة أو مشروع حضري أو مناظر طبيعية ، تنفيذا للمهام الآتية على الخصوص :

- دراسات أولوية أو التشخيص أو الرسم المبدئي.
- دراسات المشروع.
- دراسات التنفيذ أو عندما يقوم بها المقا ول ، تأشيرتها.
- مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة في تنفيذ صفقة الأشغال، وتنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة، واستلام الأشغال.
- دراسات مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة.

ثانياً- أنواع الصفقات العمومية حسب طبيعتها :

إضافة إلى أنواع الصفقات العمومية الرئيسية، السابقة الذكر، والتي تم النص عليها في المرسوم الرئاسي 15-247 فقد أورد المشرع أنواعا أخرى من الصفقات العمومية، بحيث تحدد هذه الانواع بالإعتماد في هته الحالة على طبيعة الصفقة.

1- الصفقة الاجمالية :

إن الصفقات العمومية السابق ذكرها وإن تم فصل بعضها عن الأخر إلا أنها تتداخل فيم بينها وعادة ما تكون هناك علاقة بين صفقة وأخرى [2]، فعقد الأشغال مثلا يستوجب دراسة سابقة وهو ما يتم تحقيقة بفضل صفقة إنجاز الدراسات حتما، وهذا ما يعني أن الإدارة العمومية المختصة لا بد لها من عقد صفقة إنجاز دراسات أولا لتجسد هذه الصفقة لاحقا في شكل صفقة إنجاز أشغال .في سبيل تقنين ذلك إجاز المشرع الجزائري أن تشمل الصفقة العمومية عدة عمليات وفي هذه الحالة تبرم المصلحة المتعاقدة صفقة إجمالية ومثالا على ذلك سنأخذ صفقة الدراسة والإنجاز كصورة للصفقة الإجمالية، إذ يمكن للمصلحة المتعاقدة، بصفة إستثنائية، أن تلجأ إلى إجراء صفقة" دراسة وإنجاز "عندما تقتضي أسباب ذات طابع تقني ضرورة إشراك المقاول في دراسات التصميم الخاصة بالمنشأة .يجب أن ينص دفتر الشروط في إطار التقييم التقني على تأهيل أولي يتعلق بمرحلة الدراسات، ويسمح هذا الإجراء للمصلحة المتعاقدة بأن تعهد إلى متعامل متعاقد واحد، في إطار صفقة أشغال بمهمة تتضمن في ان واحد إعداد الدراسات وإنجاز الأشغال وفق إجراء طلب العروض المحدود طبقا لأحكام المادتين 45 و 46 من هذا المرسوم، وتعين لجنة تحكيم طبقا لأحكام المادة 48 من نفس المرسوم لإبداء رأيها حول إختيار المشروع، وتحتوي الخدمات موضوع الدراسات على الأقل مشروعا تمهيديا موجزا فيم يخص منشأة بناء مشروعا تمهيديا مفصلا فيم يخص منشأة بنية تحتية.

---

[1] بدرة لعور ، المرجع السابق ،ص 14-15 .

[2] ينظر المادة 35 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ لصفقة" دراسة و إنجاز و إستغلال أو صيانة "أو إلى صفقة" إنجاز وإستغلال أو صيانة "عندما تبرر أسباب تقنية أو إقتصادية ذلك، في هذه الحالة يجب أن ينص دفتر الشروط على متطلبات نجاعة يتعين بلوغها ويمكن حسابها تكون موضوع معيار تقييم تقني مرفق بمعيار التكلفة الإجمالية، وتبرم الصفقة بسعر إجمالي وجزافي.

تحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع صفقة إجمالية بموجب مقرر لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة [1].

2- التحصيص(الصفقة المجزأة) :

نص المشرع من خلال قانون الصفقات على أنه " يمكن تلبية الحاجات المذكورة في المادة 27 أعلاه، في شكل حصة وحيدة أو في شكل حصص منفصلة وتخصص الحصة الوحيدة لمتعامل متعاقد، كما هو محدد في المادة 37 من هذا المرسوم، وتخصص الحصة المنفصلة إلى متعامل متعاقد أو أكثر، وفي هذه الحالة يجب تقييم العروض حسب كل حصة ويجب النص على التحصيص في دفتر الشروط، وفي الحالة الخاصة بميزانية التجهيز، فإن رخصة البرنامج كما هي محددة بموجب مقرر التسجيل الذي أعده الامر بالصرف المعني، يجب أن تهيكل في حصص". [2] وبناءا عليه يمكن القول أن الصفقة المجزأة تهدف إلى تقديم الأشغال المراد إنجازها في شكل مجموعات منفصلة، موزعة على عدة متعاملين متعاقدين مختلفين، بحيث يختص كل متعامل متعاقد منهم بتنفيذ قسم معين من المشروع بصورة مستقلة عن المتعامل المتعاقد الأخر.

هذا وتقوم الصفقة المجزأة على شرط جوهري يلزم المصلحة المتعاقدة بعدم اللجوء إلى تجزئة المشروع إلا بناءا على دفتر الشروط وهيكلة رخصة البرنامج في حصص بموجب مقرر التسجيل الذي يعده الامر بالصرف المعني .

ج- عقد البرنامج :

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 32 من المرسوم 15-247 على إنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ حسب الحالة إلى إبرام عقود برنامج أو صفقات ذات طلبات كلية أو جزئية.[3]

فعقد البرنامج أو كما يصطلح عليه بعقد الخطة هو نوع من أنواع الصفقات العمومية، وهو عقد يأخذ صورة إتفاقية سنوية أو متعددة السنوات، تحدد طبيعة الخدمات الواجب تأديتها وأهميتها و الموقع ومبلغ العقد و رزنامة إنجازه، يمكن أن يتداخل عقد البرنامج في سنتين ماليتين أو أكثر، ويتم تنفيذه من خلال صفقات

---

[1] بدرة لعور ، المرجع السابق ،ص 16-17

[2] ينظر المادة 31 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[3] ينظر المادة 32 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

تطبيقية .وحسب الحاجات يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح هذا العقد لعدة متعاملين إقتصاديين تجري بينهم منافسة وفقا لدفتر الشروط وفي جميع الحالات لا يمكن أن تتجاوز مدة عقد البرنامج خمس 5 سنوات [1].

3- صفقة الطلبات :

نصت المادة 32 من المرسوم الرئاسي 15-247 أنه : " **يمكن المصلحة المتعاقدة ان تلجأ حسب الحالة إلى إبرام عقود برامج أو صفقات ذا طلبات كلية أو جزئية"** ، في حين نصت المادة 34 من نفس المرسوم على أنه" **تشتمل صفقة الطلبات على إنجاز الأشغال أو إقتناء اللوازم أو تقديم الخدمات أو إنجاز الدراسات ذات النمط العادي والطابع المتكرر".**

يمكن المصالح المتعاقدة أن تنسق إبرام صفقاتها إذ تكلف واحدة منها بصفتها مصلحة متعاقدة منسقة، بالتوقيع على الصفقة وتبليغها، كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة الذي يعنيها، ويوقع الأعضاء إتفاقية تشكيل مجموعة الطلبات التي تحدد كيفيات سيرها.

وعليه يمكن القول أنه وفي إطار صفقة الطلبات، يمكن للمصلحة المتعاقدة تحديد الخدمات المراد إنجازها، سواء كانت ذات النمط العادي أو الطابع المتكرر وكيفية تنفيذها بدقة، كما يجب أن تحدد فيها قيمة أو كمية الحدود الدنيا أو القصوى للوازم والخدمات، وإذا تطلب الأمر منحها إلى عدة متعاملين، وتحدد مدة صفقة بسنة واحدة قابلة للتجديد شرط أن لا تتجاوز خمس سنوات، وتتعلق الصفقة عموما بإقتناء اللوازم أو تقديم الخدمات ذات النمط العادي أو النمط التكراري، وتنفذ في كل مرة بموجب طلبات أو أوامر أو خدمات تحدد بمقتضاها الكميات والآجال .مع الأخذ بعين الإعتبار أن هذا النوع من الصفقات يخضع للرقابة لجان لصفقات إستنادا إلى الحدود القصوى للصفقة[2] .

[1] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 22.

[2] بدرة لعور ، المرجع السابق ، ص 18.

المبحث الثاني

الإطار القانوني لتأصيل فكرة البعد البيئي في الصفقة العمومية

ساهم الوعي البيئي الدولي في تعزيز جهود التعاون فيما بين الدول لغرض الاتفاق على الحلول والمعايير الكفيلة بالحماية الفعالة للبيئة الوطنية والعالمية، حيث كُللت تلك الجهود في خلق فرع قانوني جديد للقانون الدولي، يتمثل في القانون الدولي للبيئة الذي شكل مرجعية قانونية للتشريع الداخلي في هذا المجال ومنه أبدت الحكومة الجزائرية إرادة قوية في تنفيذ تعهداتها الدولية الخاصة بالجانب البيئي فحرصت على إدراج المبادئ وأدوات التسيير المتفق عليها دوليا في تشريعاتها الداخلية أملاً في إضفاء الفعالية والمصداقية لقواعدها في التعامل مع المشكلة البيئية بعقلانية وموضوعية، وفي هذا الصدد يظهر التقييد التشريعي لضمان حماية البيئة المؤسس للبعد البيئي (المطلب الأول) كما تبرز علاقة البعد البيئي من حيث نشاط الإدارة التعاقدي لإرتباط البيئة المباشر بمحل الصفقة العمومية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

التقييد التشريعي لحماية البيئة تأسيس للبعد البيئي

شكلت الظروف البيئية الوطنية دافعاً قوياً لإحداث التحول في السياسة البيئية القائمة في السياق الذي يتفق مع الاستدامة البيئية، فإدراكاً بخطورة الوضع البيئي نتاج التطور التكنولوجي والصناعي ووعياً بحتمية إصلاحه سواء لاعتبارات إنسانية أو اقتصادية أو اجتماعية ظهرت الحاجة الوطنية إلى توطيد الحلول البيئية الأكثر فعالية والأقل تكليف بغرض استئصال المشاكل البيئية بشكل نهائي أو للتخفيف من حدتها والحيلولة دون ظهور مضاعفات مستقبلية لها، فمن هذا المنظور تم اعتماد أسلوب التخطيط البيئي كآلية للحماية تأثراً بحجية مدلوله ورجاحة دوره في تفعيل الإدارة البيئية (الفرع الأول) ويُعد التقييم البيئي أداة لمواجهة الأخطار البيئية والكشف على تبعات المشاريع بدراسة التأثير (الفرع الثاني) كما أبدى المشرع رغبته في إعطاء مكانة البيئة من خلال الإحالة التشريعية (الفرع الثالث)

الـــفـــرع الأول

التخطيط البيئي

يعتبر التخطيط البيئي من الحلول الوجيهة التي حظيت بمكانة بارزة في جلّ السياسات البيئية الحديثة، برز كضرورة حتمية لإحداث الإصلاح في إدارة البيئة وإدخال التحسينات على الوضع البيئي المتدهور.

ويعد التخطيط البيئي من المفاهيم الحديثة المتداولة إثر تحولات السياسة البيئية يكتسي أهمية بالغة على الساحة العملية كونه منهج وقائي يعود بالفائدة على الجانب البيئي والاقتصادي على حد سواء [1] كما

[1] دعموش فاطمة الزهراء ، سياسة التخطيط البيئي في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي-وز ، 2009-2010 ، ص 38.

يعتبر التخطيط البيئي من أهم الوسائل العلمية ذات البعد التنظيمي لكيفية مواجهة التغيرات المستقبلية فرصاً كانت أو تحديات من أجل بلوغ أهداف الإستراتيجية العامة لحماية البيئة (أولا)، تقتضي ممارسته مراعاة مجموعة من المقومات التي تضمن فعاليته وأهميته كون الوسيلة والأداة لتنفيذه على أرض الواقع تكمن في العقد البيئي إلى جانب القرار البيئي (ثانيا) .

أولا- تعريف التخطيط البيئي :

يعد التخطيط البيئي مفهوم حديث نسبيا لمجالات التخطيط الوظيفية المعروفة، نشأ إثر ظهور سلبيات التطور الحضري والتكنولوجي الحديث نتيجة لعدة عوامل تتمثل فيما يلي:

- ✓ عدم وجود قانون واضح لاستخدام البيئة وللتخطيط البيئي السليم وبالتالي لحماية البيئة.
- ✓ سوء فهم وتقدير لأهمية عناصر البيئة للحياة.
- ✓ مدى صلاحية الإنسان وقدرته على الاستفادة منها واستنفاد طاقاتها واستغلالها.
- ✓ الرغبة الملحة في التنمية الإقتصادية والتطور الصناعي والتكنولوجي الحديث.
- ✓ سباق التطور والمنافسة للحاق بالدول المتقدمة صناعيا وتكنولوجيا الممزوج بالرغبة في تحقيق أعلى مستوى من الفوائد المادية، أنسى الكثير من المتنافسين أن هذه المصادر محدودة، وأنساهم أيضا التفكير في الأجيال القادمة من البشر [1].

يعتبر التخطيط البيئي عملية مكملة ومتكاملة مع عمليات تخطيط التنمية الشاملة، ظهر كمفهوم **جديد ليُقَوم خطط التنمية من منظور بيئي ويضفي الحماية على المكونات البيئية والحفاظ على نوعيتها.**

تّتجه الإدارة الحديثة إلى انتهاج الّتخطيط البيئي كآلية لتسيير وحماية البيئة، كونه الأسلوب الأمثل في تأطير الأهداف وتحديد الأعمال والتوجهات الوطنية في هذا الشأن، يقوم على التشاور والتنسيق بين مختلف المتعاملين والمتدخلين في المجال البيئي قصد البحث عن أفضل اتفاق وأحسن خيار لحماية البيئة بشكل عقلاني وفعال [2] .

يتوقف تحديد المقصود بالتخطيط البيئي على ضبط المدلول الاصطلاحي للتخطيط من جهة وعلى تحديد العنصر البيئي المعني بذلك من جهة أخرى، فالتخطيط فكرة قديمة، يقصد به على حد تعبير الأستاذ" **ماجد راغب الحلو**" "مجهود ذهنى يتعلق بإنجازات مستقبلية، ويتضمن تحديد الأهداف المراد إدراكها، والوسائل اللازمة لتحقيقها، والمدة المستقبلة التي يتم فيها الإنجاز ووفقا للأستاذ" **سعيد محمد المصري** "فالتخطيط . "عملية ذهنية تتضمن التفكير فيما هو مستهدف وكيفية الوصول إلى تحقيقه " [3]

---

[1] دعموش فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 39.

[2] علي سعيداني، حماية البيئة من التلوث بالمواد الإشعاعية والكيماوية في القانون الجزائري، دار الخلدوني، للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008 ، ص 240 .

[3] طارق مجدوب ، الإدارة العامة –العملية الإدارية والوظيفة العامة والإصلاح الإداري ، منشورات حلب الحقوقية ،الطبعة الأولى ، بيروت – لبنان ، 2005 ، ص 170.

فبناءا على هذين التعريفين يمكن اعتبار عملية التخطيط منهج في التفكير المنطقي الرامي إلى تصور رؤية مستقبلية لوضعية قائمة يرجى تغييرها أو تحسين مسارها بالاتجاه المرغوب به، فاعترافا بالجدوى الوظيفية لآلية التخطيط وأهميته العملية لم يعد هذا الأخير مقتصر الاستعمال في المجالات المألوفة كالمجال الإداري والاقتصادي والإقليمي بل أصبح يلقى رواجاً واسعاً في جميع المجالات الحساسة ذات البعد الإنساني منها المجال البيئي، فالتخطيط مطلب ضروري في السياسة البيئية، يسمح بتحقيق التوازن بين متطلبات التنمية ومقتضيات حماية البيئة، فهو من جهة يسمح بتحقيق الاستغلال العقلاني للبيئة بما يلبي الحاجيات الضرورية للسكان دون الإسراف في استعمال الموارد ومن جهة أخرى يمكن من خلال تخطيط المجال تفادي حدوث الانتهاكات البيئية دون التوقف في مسار التنمية.

إن التعرف على العناصر البيئية الممكن ممارسة التخطيط فيها يقتضي الرجوع إلى التعريف القانوني للبيئة الذي يرتكز أساساً على تحديد العناصر المكونة لها، وذلك ماحدى به المشرع الجزائري في نص المادة 4 فقرة 7 من القانون المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة حين اكتفى في تحديد المقصود بالبيئة بالتعرض لمكوناتها المتمثلة في **"الموارد الطبيعية اللاحيوية والحيوية كالهواء والجو والماء والأرض وباطن الأرض والنبات والحيوان بما في ذلك التراث الوراثي، وأشكال التفاعل بين هذه الموارد، وكذا الأماكن والمناظر والمعالم الطبيعية "** .[1]

يمكن من خلال هذه المادة التماس بساطة المدلول البيئي وتنوع مكوناته التي يمكن أن تكون محل تخطيط بيئي، باعتبار أن هذا الأخير يعتمد بالضرورة على تناول المكونات البيئية بصفة **شمولية أو قطاعية** [2]..

ويعتبر قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة مرجع قانوني أساسي لآلية التخطيط البيئي، فعلاوة على إدراج مبدأ الإدماج ومبدأ النشاط الوقائي وتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر ومبدأ الحيطة ضمن المبادئ العامة التي يتأسس عليها القانون المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة تم إدراج الوظيفة التخطيطية للأنشطة البيئية في الفصل الثالث من الباب الثاني المتعلق بأدوات تسيير البيئة على أن **تُعدَ الوزارة المكلفة بالبيئة مخططا وطنيا للنشاط البيئي والتنمية المستدامة يحدد هذا المخطط مجمل الأنشطة التي تعتزم الدولة القيام بها في مجال البيئة** [3].

كما سايرت القوانين البيئية القطاعية على غرار القانون الشمولي لحماية البيئة التوجهات العصرية في تسيير الشؤون البيئية، فكرست بدورها آلية التخطيط كأداة للتسيير والحماية، سمحت لها بإثراء سبل الوقاية والحماية التي تستدعيها الموارد البيئية على غرار التخطيط في مجال المياه ، تسيير النفايات ، الساحل ، حماية تراث الثقافي وفي مجال التهيئة العمرانية وغيرها .

---

[1] ينظر المادة 04 فقرة 7 من القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 حويلية 2003 ، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 43.

[2] وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة ، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2007 ،ص 35.

[3] ينظر المادة 13 من القانون 03-10 .

وبناء على ما تقدم من ، يمكن اعتبار التخطيط البيئي منهج حديث وأسلوب وقائي، يرمي إلى تأطير وتصور الأهداف الإستراتيجية المراد تحقيقها مستقبلا في المجال البيئي بشكل شمولي أو قطاعي، وذلك وفقاً لما تمليه توجهات السياسة الوطنية المعتمدة في هذا المجال.

ثانياً- مقومات التخطيط البيئي :

تسعى الوظيفة التخطيطية في المجال البيئي إلى تجّنب الأخطاء قبل حدوثها ودرء الأخطار قبل وقوعها، فالتخطيط البيئي كتوجه ومنهج في الإدارة البيئية تتأثر فعاليته بمصداقية الحلول ووضوح المقاييس المعتمدة وكفاءتها في إحداث التوازن البيئي بما يضمن رخاء ورفاه المواطن في الحاضر والمستقبل.

ويحتاج التخطيط البيئي إلى توّفر مجموعة من المقومات لضمان تنفيذ المشاريع والطموحات المستهدفة بنجاعة وفعالية، تتلخص أهمها في لامركزية التخطيط، المشاركة الشعبية، الكفاءة المهنية والكفاية المالية، وافتراض التكامل فيما بينها مطلب جوهري لتحقيق نوعية فعالة للتخطيط البيئي[1] ولا يتأتى ذلك على أرض الواقع إلا إذا كان **النشاط الإداري سوءاً كان قرارت أو عقود مواكب ومصاحب لهذا التطلاعات في تنفيذ المشاريع والخطط المبرمجة وهنا يمكن ان يجد المصطلح القرار الإداري البيئي والعقد الإداري البيئي مكانتهما .**

وتبرز في هذه الحالة الصفقات العمومية والتي تمثل صورة من صور العقود الإدارية البيئية المتميزة عن بقية العقود التي تبرمها الإدارة والتي تحتل أهمية كبرى في مجال تلبية حاجيات الإدارة ، لما تحضى به من خصوصية ، لكونها الأداة و الوسيلة التي تمكن السلطات العمومية من تنفيذ سياستها التنموية المدرجة ضمن الوظيفة التخطيطية لبلوغ الأهداف المتوخاة منها ذات الأغراض البيئية .

الفرع الثاني

التقيـــيـــم البيئـــــــي

تعد دارسات التقييم البيئي من المفاهيم البيئية المعاصرة، و التي ظهرت في منتصف القرن الماضي، و بدأ ينتشر هذا المفهوم بشكل واسع في العديد من الدول بعد مؤتمر ستوكهولم للبيئة البشرية المنعقد سنة 1972، كما ساهم مؤتمر البيئة و التنمية المنعقد بمدينة ريو ديجانيرو بالبرزيل عام 1992 في التأكيد على أهمية الدارسات التقنية البيئية أو التقييم البيئي كوسيلة فعالة في تحقيق التوازن بين البيئة و مشروعات التنمية، حيث نتج عن هذا المؤتمر مجموعة من المبادئ الهادفة إلى الحد من المخاطر التي تصيب البيئة مع الإعتراف بالحق في التنمية وفي هذا الإطار نص المبدأ السابع عشر من إعلان ريو على ضرورة إجراءات دراسات منتظمة للإنعكاسات قبل القيام بأي أنشطة جديدة يمكن أن تترتب عليها آثار ضارة كبيرة وهو ما يعني إجراء دراسات التقييم البيئي [2] .

---

[1] دعموش فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 42.

[2] حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012-2013 ، ص 143.

أولاً - تعريف التقييم البيئي :

يمكن تعريف هذا الإجراء بأنه دارسة لتوقعات الآثار أو المردود البيئي للمشاريع التنموية الضارة و المفيدة المباشرة و غير المباشرة و نتائجها و احتمال وقوع الأضرار على المجتمع في منطقة المشروع أو المناطق المجاورة سواء كانت محلية أو وطنية أو عالمية، و ذلك من أجل معالجة أو تفادي هذه الآثار.

كما يمكن تعريف دراسات التقييم البيئي أيضا على أنها نشاط يتم تصميمه لتحديد الآثار البيئية الناجمة أو تلك التي تنجم و تؤثر في صحة الإنسان و الكائنات الأخرى في الطبيعة من خلال مشاريع التنمية و برامجها و سياساتها و من ثم تفسير و تحليل هذه الآثار و وضع الحلول المناسبة للحد من الآثار السلبية أو تقليلها لأقصى درجة ممكنة و من خلال التعريفين المذكورين أعلاه يمكن القول أن عملية التقييم البيئي للمشاريع هي وسيلة و ليست غاية في حد ذاتها لأنها تشكل معيار للإختيار بين البدائل المتاحة و ذلك كله من أجل تخفيف الضغط على مكونات و عناصر البيئة [1].

أما المشرع الجزائري فعلى الرغم من تبنيه لهذا الإجراء لأول مرة سنة 1983 وذلك من خلال القانون 83-03 المتعلق بحماية البيئة إلا أن المرسوم المحدد لكيفيات تطبيقه وتفعيله تأخر في صدوره إلى غاية سنة 1990 [2]، ليعود المشرع من جديد ويؤكد على هذا الإجراء من خلال القانون 03-10 حيث نص في الفصل الرابع من الباب الثاني على نظام تقييم الآثار البيئية لمشاريع التنمية " دراسات التأثير" على أن تخضع مسبقا وحسب الحالة، لدراسة التأثير أو لموجز التأثير على البيئة، **مشاريع التنمية** والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية الأخرى، **وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة**، التي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا أو لاحقا، على البيئة، لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الإيكولوجية وكذلك على إطار ونوعية، إلا أنه تأخر أربع سنوات لإصدار المرسوم المجسد لهذ الإجراء [3] .

ثانياً - مبادئ وأهمية دراسات التقييم البيئي

1-مبادئ دراسات التقييم البيئي :

تستند عملية دراسات التقييم البيئي إلى مجموعة من المبادئ نوجزها في ما يلي [4]:

أ-التركيز على القضايا الأساسية : و تشمل التأثيرات المحتملة الأكثر خطورة و الأكثر أهمية من أجل تجنب التعقيد و كذلك التركيز فقط على الحلول الممكنة و المعقولة لعدم إضاعة الوقت و الجهد في دراسة وسائل غير علمية أو غير مقبولة من قبل صاحب المشروع أو صاحب القرار.

---

[1] حسونة عبد الغني ، دراسات التقييم البيئي كآلية قانونية لتحقيق التنمية المستدامة ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012 ، ص 81.

[2] ينظر المرسوم التنفيذي 90-78 المؤرخ في 27 فبراير 1990 ، المتعلق بدراسات التأثير على البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 10 (ملغى) .

[3] ينظر المادة 15 من القانون 03-10 ، المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 19 ماي 2007 ، المتعلق بدراسة وموجز التأثير على البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 34.

[4] حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، ص 145.

ب-توفر الكوادر المؤهلة : يتأتى ذلك من خلال توفير كوادر فنية على درجة كبيرة من الوعي بأهمية التقييم البيئي للمشروعات و تمتلك الإمكانات العلمية و الفنية التي تسمح بتطبيق التقييم بشكل سليم و شامل و يتم تزويد هذه الكوادر بالتقنيات اللازمة لتحليل المعلومات و استخلاص النتائج، و في هذا الإطار نص المشرع الجزائري في مضمون المادة 22 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على أن تنجز دراسة التأثير أو موجز التأثير على البيئة على نفقة صاحب المشروع من طرف مكاتب دراسات أو مكاتب خبارات أو مكاتب إستشارات معتمدة من الوزارة المكلفة بالبيئة.

ج-المشاركة الشعبية : المشاركة الشعبية هي أحد الركائز الأساسية في عملية التقييم البيئي للمشاريع و ذات تأثير جوهري على عملية إتخاذ القرار، حيث تعتبر بمثابة منح الصلاحيات اللازمة للأفراد و المجموعات المتأثرة بالمشروع في أن تبدي أ ريها و تسمع صوتها في الأمور ذات التأثير على نوعية حياتها، و تسهم المعلومات البيئية التي تتضمنها دراسات التقييم البيئي للمشاريع في تبني مجموعة من الإعتبارات الموضوعية لكافة الأمور المتعلقة بالتخطيط للمشروع، مما يسمح للمواطنين بتبني إختيارات مدروسة و مبررة فيما يتعلق بالمنافع و الأخطار التي يسببها المشروع المزمع القيام به.

2-أهمية دراسات التقييم البيئي :

تتجلى أهمية دراسات التقييم البيئي بوحه عام إلى تحقيق عدة مزايا نوجزها فيما يلي [1]:

- ضمان حماية البيئة و الموارد الطبيعية و الحفاظ عليها بما في ذلك الجوانب المرتبطة بصحة الإنسان، و ذلك من آثار التنمية التي تفتقد إلى السيطرة عليها و ذلك بما يتضمن الإرتقاء بالنوعية البيئية بما يحقق الحماية المنشودة للبيئة بعناصرها المختلفة و يمنع تدهورها و استنزافها لتظل دائما قادرة على إعالة الحياة.
- إيجاد نوع من التوازن بين البيئة بمختلف عناصرها و مشروعات خطط التنمية لتحقيق المصلحة المشتركة و المتبادلة.
- تحقيق القدر اللازم من المتابعة و المراقبة البيئية المستمرة لمشروعات التنمية بما يكفل عدم انحراف هذه المشروعات عن المتطلبات البيئية التي تضمن نجاحها و استمراريتها.
- المساهمة في تحسين عملية صناعة القرار من خلال توضيح الرؤى الآنية و المستقبلية بكل الآثار البيئية السلبية و الإيجابية بما يمكن أصحاب القرار من إتخاذ الإجراءات الملائمة واقتراح البدائل المناسبة لتفادي الآثار الضارة و على الأخص في مرحلة إعداد خطط و تنفيذ المشروعات.

[1] خالد مصطفى قاسم، إدارة البيئة و التنمية المستدامة في ظل العولمة المعاصرة، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008 ، ص191 .

- حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، ص 146 .

الفرع الثالث

الإحالة التشريعية بيان لمكانة البيئة

تعتبر الإحالة إلى التشريع البيئي تقنية لها أثر في تجسيد حماية البيئة وتلعب دوراً أساسيا في بيان مكانة البيئة في إنجاز المشاريع التنموية والإستثمارات العمومية ، فهو تقييد يلزم على الإدارة تكييف حاجياتها مع متطلبات حماية عناصر البيئة وهذا يتطلب توافر تأطير بشري متخصص إلى جانب الدراسة المدمجة للبيئة والإلتزام بالنصوص القانونية وتنفيذها على أرض الواقع في مراحل المختلفة التي يمر بها إنجاز المشروع .

أولا – في مجال الإتفاقيات الدولية :

تستدعي المشاكل البيئية العالمية تضافر الجهود للتعاون من اجل مساعدة الدول النامية على تنفيذ هذه الإتفاقيات التي تصادق عليها وذلك بإنشاء صناديق خاصة لتوفير الموارد المالية والتقنية ومن مميزات هذه الصناديق أنها تجعل الدول المتقدمة تشارك في حماية الموارد العامة العالمية ، نظراً لوجود المشكلات ذات البعد العالمي والتي لا يمكن ان تعالجها الدول بمفردها على غرار الخطر على طبقة الأوزون أثر الإحتباس الحراري ، تلوث المحيطات ، فقدان التنوع البيولوجي ، فقد برزت عدة صناديق أهمها مرفق البيئة العالمي الذي يتميز بطبيعة منفردة في تمويل المشاريع البيئية [1].

وعليه فإن تمويل المشاريع يهدف إلى تحقيق أبعاد بيئية عالمية تجسدها الدولة في إطار تعاقدي أو تسيير ذاتي ، كما أنه بإستقراء نصوص المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام نلحظ التقييد المتمثل في :

-الصفقات المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية، عندما يكون ذلك مطلوبا (الإستثناء الخاص بتطبيق قانون الصفقات العمومية) [2].

-شروط التمويل عند الإقتضاء وتقليص الحصة القابلة للتحويل التي تمنحها المؤسسات الأجنبية (معايير إختيار معامل متعاقد) [3].

ثانياً – في قانون الصفقات العمومية :

قد تضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ضمن الفصل الرابع بعنوان "تنفيذ الصفقات العمومية وأحكام تعاقدية " ، القسم الأول "البيانات الإلزامية" و في مادته 95 : " يجب أن تشير كل صفقة عمومية إلى **التشريع والتنظيم المعمول بهما وإلى هذا المرسوم**. ويجب أن تتضمن على الخصوص البيانات الآتية ... **البنود المتعلقة بحماية البيئة والتنمية المستدامة**".

---

[1] زيد المال صافية ، المرجع السابق ، ص 499.

[2] ينظر المادة 07 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[3] ينظر المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247 .

تبين المادة 95 إلى أن تشير الصفقة إلى التشريع والتنظيم المعمول به والذي يتعلق بالنصوص ذات الصلة بعقد الصفقة والتي عادة يطلق عليها في بند خاص "بالنصوص المطبقة على الصفقة" **Textes Régissant le Marché** والتي يمكن أن تأخذ صفة التأشيرات في نص تشريعي .

بالإضافة إلى البند المتعلق بحماية البيئة والتنمية المستدامة وهي إحالة صريحة لتقييد المتعاقد مع الإدارة للإلتزام بمقتضيات حماية العناصر المختلفة للبيئة والتي تأخذ نمط الإحالة المفتوحة الذي يعتمد فيها لقيام المسؤولية الجنائية والتي يمكن أن نعتبر مخالفتها إعمال للمسؤولية العقدية والتي تبقى على المصلحة المتعاقدة تكييفها في إعداد البنود الخاصة بدفتر الشروط لإضفاء البعد البيئي .

توقع على المتعامل المتعاقد في حالة الإخلال بالتزاماته أو التنفيذ غير المطابق لأحكام و بنود الصفقة **جزاءات إدارية** سيتم دراستها في الفصل الثاني .

ثالثاً – في المرسوم الخاص بنفقات الدولة للتجهيز :

إن السياسة الاقتصادية تعطي أهمية بالغة للاستثمار العمومي، فالدولة يقع على عاتقها القيام بمشاريع استثمارية في جميع القطاعات ، و تترجم هذه السياسة في الميزانية التي تعتبر وثيقة قانونية ترخص بموجبها جميع الإيرادات و النفقات للسنة المالية.

يعتبر قانون المالية حاملا لبرنامج الحكومة عن طريق احتوائه الميزانية العامة للدولة، التي تتشكل من نفقات الدولة وإيراداتها المحددة سنويا، وهي الأداة التي تترجم سياسة و برامج الدولة من مجرد مشاريع إلى انجازات ملموسة.

و تنص المادة 67 من القانون 84-17 على أن قانون المالية السنوي يحتوي على قسمين منفصلين، ينص القسم الأول على الاقتراحات المتعلقة بتحصيل الموارد وكذا السبل و الوسائل الكفيلة بضمان التوازنات المالية التي أقرها المخطط الإنمائي السنوي، أما القسم الثاني فيتعلق بالمبلغ الإجمالي للاعتمادات المطبقة في إطار الميزانية العامة للدولة بشأن **نفقات التسيير** و **الاستثمارات العمومية** و كذا **الاستثمارات المخططة**[1] .

و لقد تم تعديل أحكام القانون 84-17 بموجب القانون 88-05 والذي غير من محتوى القسم الثاني حيث أصبحت نفقات الاستثمار تسمى نفقات التجهيز، كما أن نفقات **الاستثمارات المخططة** ألغيت لتحل **محلها النفقات بالرأسمال**[2] .

أما المشاريع الاستثمارية التي تقوم بها الدولة فتتجسد في جانب التجهيز من الميزانية بحيث تنقسم نفقات الدولة إلى نفقات التسيير اللازمة لتسير المصالح الإدارية و نفقات تجهيز تتعلق بالتجهيزات الجماعية و أشغال المنشآت الأساسية الكبرى الاقتصادية و الإدارية والاجتماعية [3] .

---

[1] ينظر المادة 67 من القانون 84-17 المؤرخ في 07 جويلية 1984 ، المتعلق بقوانين المالية المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية عدد 28.

[2] ينظر القانون 88-05 المؤرخ في 20 جانفي 1988 يعدل ويتمم القانون 84-17 المؤرخ في 17 جويلية 1984 والمتعلق بقوانين المالية ، الجريدة الرسمية عدد 01.

[3] دحماني عبد الكريم ، تمويل نفقات الإستثمار العمومي للدولة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر (1) ، 2011-2012 ، ص 103-104.

وتمر ميزانية التجهيز* بمراحل التحضير التي تمر عليها ميزانية التسيير، حيث تنطلق على المستوى المحلي بالتنسيق مع المديرية العامة للميزانية بوزارة المالية وهذا تماشيا مع الخطوط العريضة لسياسة الحكومة في المجال الميزاني و تقدير النفقات إلى غاية اعتماد مشروع ميزانية التجهيز على مستوى البرلمان، إلا أن ميزانية التجهيز هي عمل تقني يتطلب كفاءات عالية متخصصة لذا تأخذ اهتماما أكبر سواء على مستوى التحضير أو التنفيذ .

ويقصد بنفقات التجهيز [1]، الأموال التي تخصصها الدولة للقيام بمشاريع استثمارية تدخل في إطار تنفيذ برنامج الحكومة ، حيث تهدف هذه النفقات إلى الزيادة في حجم الإنتاج الوطني، وتخص الأموال المتعلقة بنفقات التجهيز مجموعة النفقات المتعلقة بمختلف القطاعات و تسيّر نفقات التجهيز المسجلة في ميزانية الدولة وفق برامج عادية و برامج تدخل ضمن حسابات التخصيص .

فنفقات التجهيز باعتبارها تتعلق بمشاريع استثمارية تموّلها الدولة لتحقيق منفعة عمومية، تدخل في إطار تنفيذ برنامج الحكومة و سياستها، حيث تهدف هذه النفقات إلى الزيادة في حجم الإنتاج الوطني وتخص الأموال المتعلقة بنفقات التجهيز مجموعة النفقات المتعلقة بمختلف القطاعات .يتطلب تنفيذها إجراءات و

(*) تحتوي ميزانية الدولة للتجهيز على عمليات التجهيز و الاستثمار و عمليات برأس المال، حيث تتضمن عمليات التجهيز و الاستثمار مجموع المشاريع المقرر إنجازها تحت المسؤولية المالية للدولة على المدى المتوسط و تخص المنشآت الأساسية، أما العمليات برأس المال فهي تخص كل ما يتعلق بمتطلبات الخدمة العمومية.

وتتكون نفقات التجهيز، حسب المادة 21 من المرسوم التنفيذي 98-227 ، من نفقات التجهيز العمومية الممركزة ونفقات التجهيز العمومي غير الممركزة، و تكون على شكل برامج توزع إلى قطاعات هي:

1. الصناعة؛
2. الفلاحة والري؛
3. دعم الخدمات المنتجة؛
4. المنشآت القاعدية الاقتصادية و الإدارية؛
5. التربية و التكوين؛
6. المنشآت القاعدية الاجتماعية و الثقافية؛
7. عم الحصول على السكن؛
8. مواضيع مختلفة؛
9. 1المخططات البلدية للتنمية .

كما يتم تنفيذ الاستثمارات العمومية أو العمليات المسجلة في ميزانية الدولة للتجهيز من خلال آليتين هما:

رخص البرامج : تنص المادة 29 من القانون 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990و المتعلق بالمحاسبة العمومية في فقرتها الثانية، أن رخص البرامج هي الحد الأعلى للنفقات التي يمكن استعمالها في تنفيذ الاستثمارات المخططة، وتبقى صالحة دون أي تحديد لمدتها إلى أن يتم إلغاؤها.

اعتمادات الدفع : تمثل اعتمادات الدفع التخصيصات المالية السنوية التي يمكن صرفها أو تحويلها أو دفعها لتغطية النفقات المبرمجة في إطار رخص البرنامج، و على عكس رخص البرامج فهي تخضع لمبدأ السنوية و يتم إلغاؤها في نهاية السنة المالية إذا لم يتم استعمالها.

من خلال هذا التعريف يمكن القول بأن اعتمادات الدفع هي الرخص التي يتم من خلالها الصرف الحقيقي للنفقات.

راجع في ذلك : دحماني عبد الكريم، المرجع السابق ، ص 58-59.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 ، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز ، الجريدة الرسمية عدد 51 ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 ماي 2009 ، الجريدة الرسمية عدد 26.

عمليات دقيقة يتدخل خلالها أعوان عموميون يسهرون على التجسيد الفعلي للمشاريع المسجلة في الميزانية مع ضرورة احترام الآجال و سقف التكاليف [1].

و تسيّر نفقات التجهيز المسجلة في ميزانية الدولة وفق برامج عادية و برامج تدخل ضمن حسابات التخصيص الخاص [2] .

وقد أفرد المشرع الجزائري طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 ماي 2009 المتمم والمعدل لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز جملة من الخصوصيات في مختلف المراحل المتعلقة بنفقات التجهيز العمومي من دراسة ، تسجيل ، التنفيذ إلى تطهير مدونة الإستثمار العمومي وكذا إعتبارات بيئية [3]التي من شأنها ترسخ لفكرة البعد البيئي يمكن تلخيصها في :

1- خضوع المشاريع للدراسة وضرورة بلوغها النضج الكافي :

طبقا لأحكام المادة 6 من المرسوم السالف الذكر فإنه يجب أن تكون جميع مشاريع التجهيز الممركزة و غير الممركزة محل تسجيل للدراسة بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز.

لا يمكن أن تعرض للتسجيل بغرض الإنجاز بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز إلا برامج ومشاريع التجهيز الممركزة التي بلغت النضج الكافي الذي يسمح بالانطلاق في إنجازها خلال السنة.

يقصد بدراسات النضج لمشروع أو برنامج تجهيز عمومي مجموع الدراسات التي تسمح بالتأكد من أنه من شأن المشروع المساهمة في التطور الاقتصادي والاجتماعي على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي.

وبأن أشغال إنجاز المشروع مهيأة للانطلاق في الظروف المثلى للكلفة والآجال .

تتم دراسات النضج لمشروع تجهيز عمومي على ثلاث مراحل متتالية :

- الدراسات التحديدية .
- الدراسات الخاصة بإمكانية تنفيذ المشروع
- الدراسات الخاصة بتحضير إنجاز المشروع وطريقة استغلاله.

---

[1] دحماني عبد الكريم ، المرجع السابق ، ص 104.

[2] تم تعريف حسابات التخصيص الخاص من خلال القانون 84-17 المتعلق بقوانين المالية في المادة 56 و التي تكرس خاصية تخصيص الموارد للعمليات المدرجة في هذه الحسابات دون أن تبرز طبيعة هذه العمليات.

نصت المادة 56 على "تدرج في حسابات التخصيص الخاص العمليات الممولة بواسطة موارد خاصة على اثر إصدار حكم- في قانون المالية، و يمكن أن تمول حسابات التخصيص الخاص بحصة مسجلة في الميزانية العامة للدولة ضمن الحدود المبينة في قانون المالية"

[3] ينظر التعليمة وزارة المالية رقم 1768/و.ع/م.ع.م/م.ت.م.ر.م.ن/09 المؤرخة في 17 ديسمبر 2009 ، المتعلقة بتنفيذ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 ، المعدل والمتمم ، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز (الملحق 2).

2- مفهوم خاص بالمشاريع الكبرى وتحديد البيئة كمعيار للتأهيل :

يحدد المرسوم السالف الذكر مفهوم للمشاريع الكبرى للتجهيز يتمثل حسب نص المادة 23 مكرر منه في "المشاريع الكبرى الهادفة إلى تطوير الهياكل الاقتصادية و الاجتماعية التي تستلزم تكريس وسائل مالية معتبرة ، و التي يكون تمويلها مضمونا من ميزانية الدولة أو بقروض من الخزينة العمومية، أو بتمويل مضمون من طرف الدولة".

وتحدد معايير التأهيل للمشاريع الكبرى للتجهيز بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالميزانية و الوزير المعني وتتمثل في العناصر التالية :

- أهمية الكلفة التقديرية الكلية لاستثمار المشروع.
- **أثر المشروع على البيئة.**
- أهمية التكاليف المتكررة للمشروع.
- طبيعة المشروع و تعقيده التقني.

3- شروط خاصة بإعادة تعديل الكلفة المالية وخصائص مشروع أو برنامج تجهيز :

طبقا لأحكام المادة 24 مكرر 1 ،فإن تعديل الكلفة المالية أو خصائص المشروع أو برنامج التجهيز العمومي الذي كان موضوع قرار تفريد، لاسيما التعديل المعتبر للخصائص الوظيفية و التقنية الرئيسية للمشروع أو البرنامج يجب أن يكون موضوع قرار تعديلي يسمى " قرار إعادة الهيكلة أو قرار إعادة التقييم" يجب أن يكون مبرراً، من خلال تقرير تبريري يتضمن العناصر التي تستدعي التعديل المرتقب[1] على الجوانب الإقتصادية و المالية و الإجتماعية ***والبيئية للمشروع مثلما كان محددا في دراسات إمكانية التنفيذ وعند الإقتضاء الدراسات التحضيرية للإنجاز .***

وهنا تظهر جلياً بوضوح تام أن دراسات إمكانية التنفيذ و الدراسات التحضيرية للإنجاز التي تعتبر مرحلتين في دراسات نضج المشروع يجب أن تتضمن الجانب البيئي والذي عادةً ما تتغاضى عنه المصلحة المتعاقدة سوءاً على جهل او لعدم وضوح العناصر ذات الأهمية في تحديد محتوى الدراسة .

[1] دحماني عبد الكريم ، المرجع السابق ، ص 111.

- ينظر التعليمة وزارة المالية رقم 1768/و.ع/م.ع.م/م.ت.م.ر.م.ن/09 المؤرخة في 17 ديسمبر 2009 ، المرجع السابق .

المطلب الثاني

إرتبـــــاط البيئة بمحـــــل الصفـــقـــة العمومية

إن الإدارة العامة في إطار ممارسة نشاطها التعاقدي تلجأ إلى الصفقة العمومية لتلبية حاجيتها التي يعبر عنها بمحل أو موضوع الصفقة (المعيار الموضوعي الذي سبق الإشارة إليه سابقاً) والذي يتعلق بإنجاز أشغال ، إقتناء لوازم أو إنجاز دراسات أو تقديم خدمات .

أما البيئة فهي الوسط الذي تنجز عليه أرضيته المشاريع والإستثمارات بمفهوم العقار (الفرع الأول) تستخدم الموارد الطبيعية وإستغلالها للحصول على المنقول (الفرع الثاني) تنجز دراسات وتقدم خدمات ترتبط بالبيئة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

البيئة وإتصال الصفقة العمومية بالعقار (إنجاز أشغال)

يعتبر عقد الأشغال العمومية من أهم العقود الصفقات الذي ينصب محل العقد على عقار ومعنى ذلك أن الأعمال محل العقد تهدف إلى إحداث تغيرات في العقار ذاته، كأعمال البناء والحفر والهدم والإصلاح أو الترميم والصيانة، أما إذا انصبت الأعمال محل العقد على منقولات مهما كانت أهميتها وقيمتها، فإن العقد يخرج عن نطاق عقود الأشغال العمومية .

ولقد نص المشرع في المرسوم رقم 15-247 على صفقات إنجاز الأشغال و لم يعط تعريفا مباشرا إلا انه حدد الهدف منها ومجالها وهي العناصر المهمة في التعريف "**تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول ، في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع .وتعتبر المنشاة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية .**

تشمل الصفقة العمومية لأشغال بناء أو تجديد و صيانة و تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح و تدعيم أو هدم منشاة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها " [1]

و العقار بمفهومه البسيط هو كل شيء ثابت في مكانه و غير قابل للنقل من مكان لآخر دون تلف ، سواء كان أرضا، فضاء كالمزارع و المراعي و الغابات و الصحاري أو بنايات متأصلة في الأرض كالمساكن و الجسور و المصانع المتاجر...الخ .

نص المشرع الجزائري بمقتضى القانون المدني حيث اعتبر العّقار من خلال أحكام المادة 683[2] منه على أنه : " كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه، و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عّقار و كل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول" .

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه ، رصدا على خدمة هذا العقار أو إستغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص .

---

[1] ينظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] ينظر الأمر رقم 75-58 ، المعدل والمتمم .

وعن العقار ، جاء في كتاب الأستاذ حامد مصطفى ، بأن القانون عرفه على أنه كل شيئ مستقر ثابت لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف . وقد عرفته مجلة العقار وسمته غير منقول بأنه ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر . وعرفه مرشد الحيران بأنه كل ما له أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله[1] .

ونجد من خلال هذه التعاريف أن العّقار هو الشيء الثابت في حيزه الذي لا يمكن نقله بدون تلف، وهذا خلافا للمنقول الذي هو بطبيعته، قابل للانتقال والحركة.

ولإبراز إرتباط البيئة بالعقار الذي يكون محل الصفقة العمومية لا بد من بسط القيود التشريعية على العقارات المبنية (أولا) والعقارات الغير المبنية (ثانيا) لصالح البيئة .

أولا - القيود البيئية على العقار المبني :

يعد العمران من أهم مميزات الحياة الحضرية وهو يشمل كل ما بني من عقارات سواء كانت معدة للسكن أو ذات طابع مهني أو صناعي أو سياحي أو تجهيزات مشتركة أو معالم تاريخية أو آثار، والعلاقة بين المحيط والعمران هي علاقة تكامل وتوازن بحيث يجب أن يكون بناء المدينة واستغلالها بطريقة تحفظ كيان المحيط وتساهم في استمراريته ، ويتجسد ذلك من خلال الاستغلال العقلاني لعناصر وعوامل المحيط المشكلة من العقار الحضري أو صناعي .

1- العقار الحضري :

يعتبر المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير[2] إحدى أدوات التهيئة ، يشكل أداة إستراتجية تنظيمية لعمل الجماعات المحلية والسلطات العمومية في شغل المجال وتسيير العمران .

كما يهدف مخطط شغل الأراضي بتحديد حقوق استخدام الأراضي والبناء عليها ويجب أن يكون مطابق للمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، حيث يسمح التخطيط بالحفاظ على الموارد البيئية الهامة ، من خلال تعيين الكمية الدنيا والقصوى من البناء المسموح به ، وتحديد أنماط البنايات وضبط القواعد المتعلقة بالمظهر الخارجي للبنايات وتحديد المساحات العمومية والمساحات الخضراء و المواقع المخصصة للمنشئات العمومية ذات المنفعة العامة، و تنص المادة 02 من القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004 المعدل والمتمم ، للمادة 04 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على ما يلي : "لا تكون قابلة للبناء إلا القطع الأرضية التي تراعي الاقتصاد الحضري ، عندما تكون هذه القطع داخل الأجزاء المعمرة للبلدية ، كما يجب أن تكون متلائمة مع الطبيعة الفلاحية عندما تكون موجودة على أرض فلاحية، و كذلك يجب أن تكون في الحدود المتلائمة مع أهداف المحافظة على التوازنات البيئية عندما تكون موجودة في

---

[1] مجيد خلوفي ، العقار في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ، الطبعة 2012 ، ص 9.

[2] -المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير : عرفه المشرع بموجب القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير بأنه أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري ، يحدد التوجهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية آخذا بعين الإعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي أما مخطط شغل الأراضي : عرفه بأنه ذلك المخطط الذي يحدد بالتفصيل وفي إطار وجيهات المحددة والمنظمة من طرف المخطط التوجيهي لتهيئة والتعمير.

مواقع طبيعية وغيرها "[1] ، فإن قانون التهيئة والتعمير كرس حماية البيئة ضمن التخطيط العمراني وربط بناء المدينة ومنشآتها بالمحافظة على المحيط وموارده المهمة خاصة الغير المتجددة كالأراضي الفلاحية ذات الخصوبة العالي وذلك للمحافظة على الوجهة الفلاحية للأراضي الزراعية.

ومنه نجد أن قانون التهيئة والتعمير و القوانين الرامية للحفاظ على المحيط هي قوانين متكاملة مع بعضها البعض ، وهذا ما جائت به المادة 01 من قانون 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم ، المتعلق بالتهيئة والتعمير بنصها: " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة الرامية إلى تنظيم إنتاج الأراضي القابلة للتعمير وتكوين وتحويل المبنى في إطار التسيير الاقتصادي للأراضي و الموازنة بين وظيفة .السكن والفلاحة والصناعة وأيضا وقاية المحيط والأوساط الطبيعية " ومنه نستنتج أن عملية الموازنة التي تقوم بها الدولة لتحقيق الإكتفاء الذاتي بين البناءات من جهة وبين الحفاظ على المحيط من جهة أخرى تتم بواسطة عملية المراقبة الدائمة من خلال القواعد العامة الرامية إلى تنظيم إنتاج الأراضي القابلة للتعمير ، والأداة التي تستعملها الدولة في عملية الرقابة هي منح أو عدم منح التراخيص المتعلقة بالبناء ، ونجد أن التراخيص المتعلقة بتنظيم شغل الأراضي واستعمالاتها متعددة ، منها شهادة رخصة التجزئة ورخصة الهدم وغيرها.

إن هذه الإجراءات و غيرها تهدف من ورائها الدولة إلى المحافظة على الجانب الإيكولوجي و الاقتصادي لهذه الثروات ، وهذا ما جائت به المادة 06 من القانون رقم 06-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالقانون التوجيهي للمدينة بنصها : " يهدف المجال الحضري والثقافي إلى التحكم في توسيع المدينة بالمحافظة على الأراضي الفلاحية المناطق الساحلية والمناطق المحمية".[2]

2-العقار الصناعي :

يعتبر العقار الصناعي أخطر عنصر على البيئية لاحتضانه منشآت صناعية تعتبر وحدات ثابتة للتلوث مما دفع إلى ضرورة تقييد إنشاءه بإجراءات صارمة تتمثل في إشتراط المشرع خضوع فتح المنشآت المصنفة التي تستفيد من العقار لدراسات التأثير البيئي لعواقب المشروع على البيئة[3] .

حيث خص المشرع نظام قانوني خاص للمنشآت المصنفة طبقاً للمادة 17 من قانون رقم 03-10

وتضيف المادة 18 من نفس القانون "تخضع لأحكام هذا القانون المصانع والورشات والمشاغل ومقالع الحجارة والمناجم وبصفة عامة المنشآت التي يستغلها أو يملكها كل شخص طبيعي او معنوي ، عمومي أو الخاص ، والتي قد تتسبب في أخطار على الصحة العمومية والنظافة والأمن والفلاحة والأنظمة البيئية والموارد الطبيعية والمواقع والمعالم والمناطق السياحية أو قد تتسبب في المساس براحة

---

[1] ينظر المادة 04 من القانون رقم 90-29 المؤرخ 01 ديسمبر 1990 ، المتعلق بالتهيئة التعمير ، الجريدة الرسمية عدد 52 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004 ، الجريدة الرسمية عدد 51.

[2] بن بن سعدة حدة ، حماية البيئة كقيد على حق الملكية العقارية ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير قانون خاص ، كلية الحقوق جامعة يوسف بن خدة الجزائر ، 2007/2006 ، ص 29.

[3] بن سعدة حدة ، المرجع نفسه ، ص 40.

الجوار" ، حيث يخضع نشاط هذه المنشآت إلى الترخيص طبقاً للمادة 19 وتقديم دراسة تأثير أو موجز من طرف صاحب المنشأة طبقاً للمادة 21 . [1]

والملاحظ أن المشرع لم يستثني المنشآت التي تمتلكها الدولة والتي تستوجب إقامتها إبرام عقود صفقات وطنية أو دولية حسب أهمية المشروع .

كمانص قانون تطوير الاستثمار في مادته 04 : " تُنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعمقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، وتستفيد هذه الإستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين و التنظيمات المعمول بها".[2]

والجدير بالذكر أنه المشرع قد وضح في نص المرسوم رقم 15-247 على صفقات إنجاز وذكر المنشأة في التعريف الوارد بالمادة 29 فقرة 3 : " **تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز منشأة ..... .وتعتبر المنشاة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية".**

وهنا المشرع وضح جلياً دور المنشآت التي تنجزها الدولة التي تؤدي وضيفة إقتصادية أو تقنية والتي تدعنا إلى ربطها بالمنشآت المصنفة .

ثانياً- القيود البيئية على عقار الغير مبني (الفضاء) :

يقصد بالعقار الفضاء كل الأراضي أو الثروات العقارية غير المبنية ، أي الأراضي التي لم تقم عليها المباني و المنشآت سواء كانت أراضي فلاحية أو غابية أو سهبية أو صحراوية أو فضاء قابل للتعمير عليها، كما تعد المواقع و المساحات المحمية من صنفها ،و كل هذه الثروات العقارية التابعة للدولة قد شهدت تدهور كبير في السنوات الأخيرة نتيجة لضعف المخطط الوطني للتوجيه العقاري من جهة و كذا استغلالها بطرق غير شرعية من جهة أخرى مما إنعكس سلبا على المحيط لدرجة تهديد استمرار الموارد الطبيعية المهمة خاصة منها الغير قابلة للتجديد أو التي يتطلب لتجددها سنوات عديدة هذا ما جعل المشرع يتدخل لفرض جملة من القيود على استغلال هذه الأملاك للحفاظ على استمرارها و العمل على تنميتها بمشاريع نتيجة إلتزامات وإتفاقات دولية أو تدخل ضمن إستراتجية أو تخطيط القطاع المعني ، منها الحماية القانونية للثروة الغابية ، المجالات المحمية ، التراث الثقافي ، أراضي الفلاحية .[3]..

---

[1] أينظر المواد 17 ، 18 ، 19 و 21 من القانون 03-10 .

[2] ينظر أمر رقم 01-03 ، المؤرخ في 20 أوت 2001 ، المعدل والمتمم ، يتعلق بتطوير الإستثمار ، الجريدة الرسمية عدد 47 .

[3] بن سعدة حدة ، المرجع السابق ، ص 51.

الفرع الثاني

البيئة وإتصال الصفقة العمومية بالمنقول (إقتناء اللوازم)

عرف المشرع الجزائري صفقة اقتناء اللوازم في المادة 29 من المرسوم رقم 15-247 من خلال تحديد الهدف منها بقوله :" تهدف الصفقة العمومية اللوازم إلى اقتناء أو إيجار و بيع بالإيجار ،بخيار أو بدون خيار الشراء، من طرف المصلحة المتعاقدة، **لعتاد أو مواد**، مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد...، يمكن أن تشمل الصفقة العمومية بلوازم **مواد تجهيز منشآت إنتاجية** كاملة غير جديدة والتي تكون مدة عملها مضمونة أو مجددة بضمان. وتوضيح كيفيات تطبيق أحكام هذه الفقرة ،عند الحاجة بموجب قرار من وزير المالية" [1].

والملاحظ أن المشرع قد وسع في الصفقة العمومية اللوازم بين تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة من عتاد أو مواد وبين تجهيز منشآت إنتاجية وهذا تماشياً مع تعريف المشرع للمنشأة التي تؤدي وضيفة إقتصادية أو تقنية لصفقات إنجاز الأشغال .

إضافة إلى ذلك فان عقد اقتناء اللوازم هو اتفاق بين شخص من أشخاص القانون العام يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي العام لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين ،و هو يختلف عن الاستيلاء في أن المورد في العقد الإداري يسلم المنقولات المتعاقد عليها برضائه دون أن يكون مضطرا إلى ذلك بينما في الإستيلاء يكون بمقتضى قرار إداري بأن يسلم المورد المنقولات المطلوبة بهذا القرار جبرا .يتفرع عقد التوريد إلى قسمين هما [2] :

أولا- صفقة اقتناء اللوازم العامة :

و هي الغالبة في عقود التوريد، و هي تتميز بكونها ترد على منقولات عادية لا تتضمن أية تعقيدات تقنية و لا تدخل في إطار التطور التكنولوجي كعقود توريد البضائع و المواد الغذائية .

ثانياً - صفقة اقتناء اللوازم الصناعية :

لقد أفرز التطور الصناعي ظهور عقود جديدة دخلت ضمن نطاق عقد التوريد، وتتعلق هذه الأخيرة بتسليم منقولات بعد صناعتها، وسميت هذه العقود بعقود التوريد الصناعية التي تنقسم إلى نوعين :

- عقود التصنيع ;
- عقود التعديل والتحويل.

فعقود التصنيع يكون موضوعها صناعة المواد المتفق على توريدها، و عادة ما تتطلب هذه المواد خبرة تقنية و تكنولوجية عالية من طرف المورد التي تكون نتيجة أبحاث علمية متخصصة.

أما بالنسبة لعقود التحويل فالدولة هنا تسلم منقولات إلى إحدى الشركات لتحويلها إلى مادة أخرى ثم يعاد تسليمها للدولة، و هذا الإنفاق هو اتفاق مركب، و يعتبره القضاء الإداري الفرنسي عقد توريد وفقا

---

[1] ينظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 47-48.

لقاعدة وحدة الإنفاق إذا ما كانت فكرة التوريد هي المهيمنة على الإنفاق، غير أن مجلس الدولة فرنسي فصل بين التسليم و التحويل إذا ما كانت كل عملية مستقلة عن الأخرى استقلالا تاما .

ولإبراز إرتباط البيئة بالمنقول الذي يكون محل الصفقة العمومية لا بد من بسط القيود التشريعية على منقول الصناعي وهذا يأخذنا إلى دراسة المنشآت المصنفة التي تقوم بتصنيع لوازم والتي سوف يتم دراستها في الفرع الموالي من هذا المطلب .

كما أن عملية إستيراد البضائع والتي تكون غالبيتها لوازم صناعية وأخرى تكنولوجية تستورد من خارج الوطن ولذا وجب تقييد عملية الإستراد بالقيد البيئي وذلك ما نص عليه المشرع بموجب الأمر رقم 03-04 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستراد وتصدير البضائع وتصديرها في المادة 03 منه ما يلي : "يمكن إخضاع استيراد و تصدير المنتوجات التي تمس بالصحة البشرية و الحيوانية و بالبيئة و بحماية الحيوان و النبات و بالحفاظ على النباتات و بالتراث الثقافي إلى تدابير خاصة تحدد شروط و كيفيات تنفيذها عن طريق التنظيم طبقا للنصوص التشريعية الخاصة و لأحكام هذا الأمر" [1].

كما يمكن ملاحظة الجودة البيئية للمنقول من خلال المواصفات والمعايير القياسية التي تتعلق بالجوانب البيئية المتعلقة بالمنتوج ، التي تقيم الأداء البيئي **وتحلل دورة حياة المنتج بيئيا** ومن أهم هذه المقاييس سلسة **ISO14001** التي تمثل إلا مجموعة من **النظم لإدارة البيئية** التي تهدف إلى تحقيق مزيد من التطور والتحسين في نظام حماية البيئة بالتوازن مع إحتياجات البيئة الإقتصادية .

وعرفت منظمة ISO نظم الإدارة البيئية بأنها جزء من نظام إدارة المنشأة يستخدم لتطوير وتنفيذ سياستها البيئية وإدارة تفاعلاتها مع البيئة[2] .

الجدول 2 : أهم مواصفات النظم الإدارة البيئية

المواصفة	الدولة أوالمنظمة	الحالة	تاريخ الإصدار
EMAS	الاتحاد الأوروبي	تنظيم	2001 – 1993
B57750	بريطانيا	مواصفة محلية	1994
X300	فرنسا	مواصفة محلية	1995
ISO14001	منظمة ISO	مواصفة دولية	2004 – 1996

المصدر : زين الدين بروش ، جابر دهيمي ، دور نظام الإدارة البيئية في تحسين الأداء البيئي للمؤسسات ، مجمع مداخلات الملتقى الدولي الثاني حول الأداء المتميز للمنظمات والحكومات ، جامعة ورقلة يرمي 22 و 23 نوفمبر 2011 ، ص 650

[1] ينظر المادة 03 من الأمر رقم 03-04 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد وتصدير البضائع وتصديرها ، الجريدة الرسمية عدد 43 .

[2] زين الدين بروش ، جابر دهيمي ، دور نظام الإدارة البيئية في تحسين الأداء البيئي للمؤسسات ، مجمع مدخلات الملتقى الدولي الثاني حول الأداء المتميز للمنظمات والحكومات ، جامعة ورقلة يرمي 22 و 23 نوفمبر 2011 ، ص 649.

-المقصود بإيزو ISO : منظمة غير حكومية دولية للتوحيد القياسي ، تقع في جنيف تتكون من هيئات تقييس وطنية وممثلي المنظمات الدولية ومنظمات من القطاع الخاص.

بالإظافة إلى معيار السابق نجد نظاميين أخريين :

- مخططات الشهادة البيئية محددة القطاع : وهي المخططات التي تطبق فقط في الشركات ضمن الصناعة المحددة ، ويقدم التركيز الصناعي أدلة أكثر دقة وتفصيلا وتحديدا للمؤسسات ، مما يعطي ضمانا للمستهلكين بان الشركة المصدق عليها تدير تأثيراتها البيئية بشكل سليم .
- العلامات البيئية : تستخدم العلامات البيئية لتقديم معلومات حول التأثيرات التي تتعلق بإنتاج أو إستخدام المنتج [1] .

الفرع الثالث

اوجه أخرى لإتصال البيئة بالصفقة العمومية (إنجاز دراسات وتقديم خدمات...)

تتصل البيئة بمحل الصفقة العمومية بالعقار والمنقول كما يكون موضوع الصفقة إنجاز دراسات (أولا) وتقديم خدمات (ثانياً) التي تعتبران أوجه أخرى لإتصال الصفقة العمومية بالبيئة .

أولاً – إنجاز دراسات :

حدد المشرع الجزائري في المادة 29 الفقرة 10 من المرسوم رقم 15-247 صفقة انجاز الدراسات تهدف إلى انجاز خدمات فكرية وفي نفس السياق يذهب الفقه إلى أن صفقة انجاز الدراسات هي اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص أخر(طبيعي أو معنوي) يلتزم بمقتضاه هذا الأخير بانجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلتزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة . ويمكن تمييز صفقة انجاز الدراسات عن غيرها من انواع الصفقات العمومية الأخرى في كون صفقة انجاز الدراسات على جانب فكري فني وتقني وعلمي ، فبواسطة انجاز الدراسات يتم توظيف مساحات وتصاميم هندسية أو بحوث مثلا وتوضع تحت تصرف الإدارة المعنية ودائما بهدف تحقيق المصلحة العامة . وغالبا ما تكون هذه الصفقة جزءا من صفقة الأشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على انجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع [2].

أقر المشرع بموجب مختلف النصوص القانونية المتعلقة بحماية البيئة دراسة خاصة بالبيئة تتعلق هذه الدراسة **بدراسة التأثير على البيئة** التي جعلها المشرع وسيلة لحماية البيئة وترقية التنمية المستدامة تعد من طرف مكاتب دراسات أو خبرات أو استشارات معتمدة[3] .

كما أفرد المشرع طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 ماي 2009 المتمم والمعدل لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 المتعلق بنفقات الدولة طبقا لأحكام المادة 06 بأن تكون جميع مشاريع التجهيز الممركزة و غير الممركزة محل تسجيل للدراسة بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز والتي أطلق عليها **دراسات النضج للمشروع .**[4]

---

[1] زيد المال صافية ، المرجع السابق ، ص 309-310.

[2] بدرة لعور ، المرجع السابق ، ص 14-15.

[3] ينظر المادة 22 من القانون 03-10 .

[4] ينظر المادة 6 من المرسوم التنفيذي 98-227 ، المعدل والمتمم .

وعليه فإن نستنتج أن قانون البيئة أقر دراسة متعلقة بالبيئة وهي دراسة بيئية بحتة أي عقد مسمى كما أن المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المعدل والمتمم الخاص بنفاقات الدولة للتجهيز الذي يرتبط إرتباط وثيق بقانون الصفقات العمومية التي تعتبر الآلية الهامة للإنفاق العمومي أقر بدوره بدراسة الجدوى التي توجه بيئياً .

وعليه فإننا نستنتج وجود نوعين من الدراسة :

-دراسة التأثير على البيئة .

-دراسة نضج المشروع .

1-دراسة التأثير على البيئة (دراسة بيئية بحتة) :

تعتبر دراسة مدى التأثير على البيئة إجراء إداريا قبليا ولا تشكل تصرفا إداريا محضا لأنها تدخل في مسار إعداد القرار الإداري الخاص بمنح أو عدم منح الترخيص[1] .

أحدثت دراسة مدى التأثير تغييرا في ممارسة السلطة التنظيمية لأنها تستوجب من الإدارة التخلي عن التصرف الانفرادي في إدارة الشؤون البيئية، واعتماد المشاركة والاستشارة والتشاور مع مختلف الإدارات القطاعية والمراكز العلمية والمجتمع المدني والمؤسسات الإقتصادية.

إضافة إلى طابعها الإداري التشاوري، تتميز دراسة مدى التأثير في البيئة بخاصيتها العلمية التقنية، ذلك أنها وسيلة علمية أو شبه علمية للاستدلال وقياس مختلف الآثار السلبية للمشروع على البيئة ونظرا لتجدد نتائجها العلمية فإن القواعد العلمية التي ترتكز عليها لا يستوجب فيها الدقة النهائية وإنما فقط أن يكون معترفا بها في وقت معين، لأن البيانات العلمية المتاحة في زمن ما تخضع للتغير بفعل التطور العلمي التقني.

وعلى الرغم من أهمية دراسة مدى التأثير وكونها أداة للمحافظة على المصلحة العامة من خلال انتقاء إقامة المشروعات المستقبلية الملوثة والحد من آثارها السلبية فإن تجسيدها ضمن القانون الجزائري عرف تأخرا كبيرا. [2]

حيث تم إدراجه لأول مرة في القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة في المادة 130 منه التي نصت" **تعتبر دراسة مدى التأثير وسيلة أساسية للنهوض بحماية البيئة، أنها تهدف إلى معرفة وتقدير الانعكاسات المباشرة أو غير المباشرة للمشاريع على التوازن البيئي، و كذا على إطار ونوعية معيشة السكان**"[3] ، و لقد تناولت المراسيم الصادرة فيما بعد تطبيقا لهذا القانون، خاصة المرسوم رقم 87-91 المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية[4] ، ثم المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسة مدى التأثير

---

[1] وناس يحيى، المرجع السابق، ص 178.

[2] بركان عبد الغاني ، سياسة الإستثمار وحماية البيئة في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الفرع القانون العام التخصص :تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي-وزو ، 2010 ، ص 91.

[3] القانون رقم 83-03 المؤرخ في 05 فيفري 1983 ، يتعلق بحماية البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 06 (ملغى).

[4] مرسوم تنفيذي رقم 87-91 المؤرخ في 21 أفريل 1987 ، المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية ، الجريدة الرسمية عدد 17 (ملغى).

على البيئة [1]وهذه القوانين كلها ألغيت بصدور القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة وفق نص المادة 113 منه .

وبموجبه تم إحداث نظام لتقييم المشاريع وفق المادتين 15 و 16 منه حيث تنص المادة 15 على : "**تخضع مسبقا وحسب الحالة، لدراسة التأثير أو لموجز التأثير على البيئة، مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية الأخرى، وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا أو لاحقا على البيئة، لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الإيكولوجية و كذلك في إطار ونوعية المعيشة.**"

أما المادة 16 من نفس القانون "**يحدد عن طريق التنظيم محتوى دراسة التأثير الذي يتضمن على الأقل ما يلي :**

- عرض النشاط المزمع القيام به.
- وصف للحالة الأصلية للموقع و بيئته اللذين قد يتأثران بالنشاط المزمع القيام به .وصف للتأثير المحتمل على البيئة وعلى صحة الإنسان بفعل النشاط المزمع القيام به، والحلول البديلة المقترحة.
- عرض عن أثار النشاط المزمع القيام على التراث الثقافي، و كذا تأثيراته على الظروف الإجتماعية، الإقتصادية.
- عرض عن تدابير التحقيق التي تسمح بالحد أو بإزالة، و إذا أمكن بتعويض الآثار المضرة بالبيئة و الصحة.

كما يحدد التنظيم ما يأتي :

- الشروط التي يتم بموجبها نشر دراسة التأثير.
- محتوى موجز التأثير.
- قائمة الأشغال التي بسبب أهمية تأثيرها على البيئة، تخضع لإجراءات دراسة التأثير.
- قائمة الأشغال التي بسبب ضعف تأثيرها على البيئة، تخضع لإجراءات موجز التأثير" .

وتطبيقاً لأحكام هاتين المادتين صدرت مراسيم تنفيذية والتي تتمثل في كل من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 [2]الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة والمرسوم التنفيذي رقم 07-144 [3]الذي يحدد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة والمرسوم التنفيذي رقم 07-145 [4]الذي يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة .

---

[1]مرسوم تنفيذي رقم 90-78 المؤرخ في 27 فيفري 1990 ، يتعلق بدراسات التأثير في البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 10 (ملغى).

[2]المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المؤرخ في 31 ماي 2006 ، يتضمن التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 37 .

[3]المرسوم التنفيذي رقم 07-144 المؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 34 .

[4]المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد مجال تطبيق وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 34.

بإستقراء المادة 15 ، فإن المشرع قد ميز بين نوعان من المشاريع فمنها مشاريع ذات هدف تنموي ومشاريع إستثمارية التي تخضع للدراسة وتبدو واضحة جلياً في المرسومين 07-144 و 07-145 السالفين الذكر .

أ-مشاريع التنموية :

نص المشرع فيما يخص إنجاز المشاريع بإجراءات متعلقة بدراسة مدى التأثير على البيئة بعرض النشاط المزمع القيام به قبل البدء في المشروع الخاضع للدراسة، ويتم تحضير هذه الوثيقة العلمية خلال المرحلة ما قبل المشروع بالموازاة مع **الدراسات الإقتصادية والتقنية الأخرى للمشروع حتى** يتسنى إدراج التوصيات الهامة لهذه الدراسات في دراسة مدى التأثير لضمان فعاليتها من أجل المحافظة على البيئة.

نصت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145 على " **..تخضع المشاريع المحددة لهذا المرسوم إلى دراسة أو موجز التأثير"**، حيث ميز فيها المشرع بين المشاريع الخاضعة لإجراء دراسة التأثير ولموجز التأثير على البيئة والموضح بالجدول "**الملحق 1".**

ب-مشاريع إستثمارية (منشآت المصنفة) :

أعادت الجزائر نظرتها في قوانين الإستثمار وقامت بإدراج البعد البيئي فيها حيث قيدت حرية الإستثمار بالبيئة في الأمر 01-03 [1]، وهذا نتيجة الآثار السلبية للإستثمارات على البيئة وتأكيداً لنوعية مشاركتها في إعلان ردودي جانيرو .

إذ نص قانون الإستثمار غي مادته 04 على أنه "تنجز الإستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة ، وتستفيد هذه الإستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها" .

وهذا ما كرسه القانون رقم 03-10 من خلال إقرار آليات قانونية منها ما ذكر في الفصل الرابع تحت عنوان "نظام تقييم الآثار البيئية لمشاريع التنمية : دراسات التأثير" [2] والفصل الخامس تحت عنوان "الأنظمة القانونية الخاصة : المؤسسات المصنفة" .

ونص المشرع بموجب المادة 18 على : "تخضع لأحكام هذا القانون المصانع والورشات والمشاغل ومقالع الحجارة والمناجم وبصفة عامة المنشآت التي يستغلها أو يملكها كل شخص طبيعي او معنوي ، **عمومي أو الخاص** ، والتي قد تتسبب في أخطار على الصحة العمومية والنظافة والأمن والفلاحة والأنظمة البيئية والموارد الطبيعية والمواقع والمعالم والمناطق السياحية أو قد تتسبب في المساس براحة الجوار" ، حيث يخضع نشاط هذه المنشآت إلى الترخيص طبقاً للمادة 19 وتقديم دراسة تأثير أو موجز من طرف صاحب المنشأة طبقاً للمادة 21. [3]

---

[1] ينظر أمر رقم 01-03 ، المؤرخ في 20 أوت 2001 ، المعدل والمتمم ، يتعلق بتطوير الإستثمار ، الجريدة الرسمية عدد 47 .

[2] بن موهوب فوزي ، إجراء دراسة مدى التأثير كآلية لحماية البيئة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، تخصص القانون العام للأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2012 ، ص 57.

[3] ينظر المواد 18 ، 19 و 21 من القانون 03-10.

كما أن المشرع لم يستثني المنشآت التابعة للقطاع العمومي من الدراسة ، أما المنشآت التابعة للدفاع الوطني يتم تنفيذ أحكامها من قبل الوزير المكلف بالدفاع الوطني طبقاً لنص مادة 20.

كما نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 07-144 ، المحدد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة عل إخضاعها لإجراء دراسة التأثير.

2-دراسات نضج المشروع (الدراسات الموجهة بيئياً) :

طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 ماي 2009 المعدل والمتمم لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز فإنه يجب أن تكون جميع مشاريع التجهيز الممركزة و غير الممركزة محل تسجيل للدراسة ولا يمكن أن تعرض للتسجيل بغرض الإنجاز إلا برامج ومشاريع التجهيز الممركزة التي بلغت النضج الكافي [1] التي تتمثل في مجموع الدراسات التي تسمح بالتأكد من أنه من شأن المشروع المساهمة في التطور الاقتصادي والاجتماعي على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي. و تتم دراسات النضج لمشروع تجهيز عمومي على ثلاث مراحل متتالية :

- الدراسات التحديدية .
- الدراسات الخاصة بإمكانية تنفيذ المشروع .
- الدراسات الخاصة بتحضير إنجاز المشروع وطريقة استغلاله.

وتجدر الإشارة أن مشروع الدراسة التي تعهد بها المصلحة المتعاقدة لمكتب الدراسات ، تحدد بموجبه الجوانب الإقتصادية والمالية والإجتماعية والبيئية للمشروع التي يجب ان تتضمنها دراسات إمكانية التنفيذ والدراسات التحضيرية للإنجاز التي تقع على مكتب الدراسات القيام بها [2].

التي تنبه لها المشرع باستحداثه الصفقة العمومية للإشراف والتوجيه كنوع من الصفقات، بموجب المرسوم رقم 15-247 في الفقرة 12 من المادة 29 ،تحتوي في إطار إنجاز منشاة أو **مشروع حضري أو مناظر طبيعية** ، تنفيذا للمهام الآتية على الخصوص [3] :

- دراسات أولوية أو التشخيص أو الرسم المبدئي.
- دراسات المشروع .
- دراسات التنفيذ أو عندما يقوم بها المقاول ، تأشيرتها .
- مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة في تنفيذ صفقة الأشغال، وتنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة، واستلام الأشغال .
- دراسات مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة.

---

[1] ينظر المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المعدل والمتمم .

- لمزيد من التفصيل ينظر الفرع الثالث الإحالة التشريعية بيان لمكانة البيئة من المطلب السابق.

[2] لمزيد من التفصيل ينظر الفرع الثالث الإحالة التشريعية بيان لمكانة البيئة من المطلب السابق .

[3] ينظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

كما أن المشرع بنصه على صفقة الإشراف والتوجيه قد إعترف ضمنياً بقصور المصلحة المتعاقدة عن دراسات نضج الخاصة بالمشاريع التابعة لها والملاحظ أن جل المشاريع التنموية التي تنجز دراساتها من طرف المصالح التقنية التابعة للمصلحة المتعاقدة لا ترقى لدراسات متكاملة لغرض تفادي إختلالات كثيرة تكبد الدولة إما نفاقات إضافية لإصلاح الأخطاء المرتكبة وسوء التقدير لعواقب غير مدروسة (إستشرافية) وخاصة ما تنجر عنها من أضرار للبيئة أو مشاكل إجتماعية .

ثانياً – تقديم خدامات :

يمكن تعريف عقد الخدمات على أنه" إتفاق بين الإدارة المعاقدة وشخص أخر معنوي أو طبيعي بقصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة تتعلق بتسيير مرفق نظير مقابل مالي".

وعادة ما يكون موضوع الخدمة محل صفقة تقديم الخدمات بسيطا ولا يتطلب إعتمادات مالية كبيرة على عكس ما هو حال عليه بالنسبة لعقد الأشغال العامة وعقد اقتناء اللوازم ، ذلك أن إبرام جهة الإدارة لعقد الأشغال العامة واحد ينتج عنه صرف مبالغ ضخمة ، بينما عقد الخدمة لا يكلف جهة الإدارة إعتمادات مالية ضخمة ناتجة عن هذا العقد كقاعدة عامة ،بل هناك خدمات تستفيد منها الإدارة ولا تخضع لقانون الصفقات العمومية ،في حالة ما إذا كان موضوع الخدمة بسيطا ولا يكلف الإدارة إعتمادات مالية كبيرة [1].

كما يمكن أن تكون هذه الخدمات بسيطة يحتاجها الشخص العام و لكنها لا تتطلب من جانب المتعاقد معه إمكانيات معرفية أو تكنولوجية متطورة و متخصصة، و لا يشترط فيها أيضا أن يتوفر هذا الأخير على عمال مؤهلين تقنيا و ذوي خبرات علمية، فهي خدمات جد عادية كأن تلجأ الجامعة إلى التعاقد مع مؤسسة للتنظيف قصد السهر على تنظيف الأقسام والمدرجات و حماية المحيط، أو أن تتفق البلدية مع مؤسسة خاصة لجمع النفايات المنتشرة في البلدية، و أيضا لجوء الولاية إلى التعاقد مع مؤسسة أمنية من أجل حراسة و حماية العقارات العمومية التي تملكها[2].

كما يمكن أن تكون خدمات تتطلب تكنولوجيا ومعدات متخصصة لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة وفق شروط تقنية وفنية معينة .

كما تجدر الإشارة أنه يجب التفرقة بين عقد الخدمات وعقد الدراسات في مجال الخدمات الفكرية ، فإن عقد تقديم الخدمات يرتكز على توفير خدمة معينة لصالح الإدارة ويمكن أن تأخذ الإدارة الإعتبارات البيئية في ذلك .

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 96.

[2] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ،ص 49.

خلاصة الفصل الأول

الصفقة العمومية : إطار لتوافق بين عقد إداري متميز وحماية البيئة

و كخلاصة لهذا الفصل الذي تعرضنا فيه لمفهوم البيئة التي أصبغ عليها المشرع بالصبغة القانونية يسعى القانون للحفاظ عليها من خلال إبراز العناصر التي تشكل محل الأخطار و الأضرار التي تتعرض لها لغاية درء أي نشاط يمس أحد عناصرها وحمايتها من ثم تكييف نشاط الإنسان مع ما يتناسب وتحقيق التوازن بين التنمية والبيئة .

كما أن حماية البيئة تنصرف إلى البحث عن الحلول القانونية والعلمية والعملية التي تلعب دوراً في ذلك ، تمتلكها الدولة من خلال النشاط الإداري والذي يلعب فيه المجال التعاقدي أهمية لا يستهان بها إلى جانب التدخل الإنفرادي .

وتعتبر الصفقات العمومية نوع من التصرفات القانونية التي تصدرها الإدارة في إطار أداء الوظيفة الإدارية وهي من حيث التأصيل القانوني عبارة عن عقد إداري إلا أن هذا الأخير يتخذ طبيعة وشكل محدد يجعله مختلف في العديد من جوانبه عن العقود التي تقتضي توافق الإرادتين على إحداث آثار قانونية فضلا عن ذلك احتواء الصفقات العمومية على بعض الجوانب الفنية والتقنية تجعلها تنفرد بتمييز خاص كونها منظمة بمرسوم رئاسي ، متعلقة بالمال العام و محاطة بحماية قانونية خاصة تجعلها تسمو على العقود الأخرى هذا من جهة وإمتلاكها للسلطة العامة التي تؤهلها لتكوين نظاما قانونيا يشمل القواعد التي تقرر للإدارة امتيازات او حالات من الخضوع مغايرة للامتيازات التي يعترف بها للأفراد من جهة ثانية ، وبشروط إستثنائية معبرة في ذلك عن مبادئ القانون العام في إطار تحقيق المصلحة العامة التي تعتبر البيئة من أهم هذه المصالح التي أقرها المشرع الدستوري مؤخراً بصفة صريحة .

إن المصلحة العامة لا تقتصر على تلبية حاجيات الإدارة بل يتعدى ذلك إلى وضع حيز التنفيذ للتشريعات المقيدة للبيئة ضمن مقتضيات التعاقد سوءاً كان ذلك بصفة صريحة لا تدع محل للشك من جهة أو ما يفرضه موضوع التعاقد لتلك الإعتبارات ذات البعد البيئي من جهة أخرى فإنه لا يبقى على المصلحة المتعاقدة إلا ضبط ذلك التوافق بين التنمية وحماية البيئة وبمعنى آخر التوازن بين موضوع الصفقة العمومية لتأصيل البعد البيئي لتصبح بذلك الصفقة العمومية وسيلة وآلية تشاركية لحماية البيئة وتنمية تضمن حقوق الأجيال الحالية والمستقبلية وذلك ما سوف يتم دراسته في الفصل الثاني .

الـفـصـل الثانـي

الصفقة العمومية :
آلية تشاركية لتكريس أبعاد بيئية في إطار التنمية المستدامة

الـــفـــــصـــل الـــثـــاني

الصفقة العمومية : آلية تشاركية لتكريس أبعاد بيئية في إطار التنمية المستدامة

إن اصباغ للبيئة بالصبغة القانونية ، يجسد بذلك أول وسيلة للحماية بين تصرفات إنفرادية أو رضائية و تظهر الشراكة من خلال تشجيع الأعمال الاتفاقية ، و لا يتأتى ذلك إلا من خلال توسيع دائرة العقود التي تقوم بها الإدارة مع التأكيد على البعد البيئي في الصفقات العمومية كوسيلة شراكة بيئية و رقابة إدارية تكرس من خلالها لمفهوم إستمرار التنمية وإستقرارها للأجيال الحالية وتواصلها للأجيال القادمة ، بوضع أسس من المفاهيم والنظريات البيئية التي تعمل على تحقيق التوازن البيئي وعلى سلامة البيئة والمحافظة عليها وقدرتها للإستمرار في عمليات الإنتاج الطبيعي للموارد ، هذا ما يمثل الدعامة الأساسية لمفهوم جديد للتنمية يعبر عنه بالتنمية المستدامة .

ونظراً لتطور أشكال التعاون بين الإدارة ومختلف الأشخاص الخاصة والعامة في مجالات مختلفة ، فإن المشرع الجزائري أرسى مجموعة من القواعد الشراكة في مجال البيئة تتنوع بين آليات التعاقد والتواصل الرسمية والشكلية، وآليات اتفاقية غير رسمية لا تخضع إلى شكل محدد مع مختلف الفاعلين الاقتصاديين بهدف تحقيق حماية للبيئة وتجسيد للتنمية المستدامة .

ومن أهم أساليب التشاركية لحماية البيئة تتمثل في إبرام عقود صفقات ذات بعد بيئي والتي لم يشير لها المشرع بموجب قانون 03-10 أو بموجب قانون رقم 15-247 بصفة صريحة لتخرج من دائرة العقود المسماة لا ينفي عنها الوجود الضمني وتكريسها لبلوغ أهداف مشتركة .

وبهذا فإن فكرة هذا الفصل تنطلق من خلال **بيان دور الصفقة العمومية بصفتها عقد إداري متميز وخصيصته في التوافق لإحتواء الحماية القانونية للبيئة ، وَتَوْجِيه المصلحة المتعاقدة الصفقة العمومية لتلبية حاجياتها من جهة وتشارك بواسطتها في تكريس أبعاد بيئية في إطار التنمية المستدامة من جهة ثانية .**

وعليه فسوف نعالج في هذا الفصل، الصفقة العمومية آلية تعاقد لتحقيق شراكة بيئية وتنمية مستدامة (المبحث الأول) تكريس البعد البيئي في الصفقة العمومية حتمية عملية لتحقيق أهداف مشتركة بين متطلبات التنمية وحماية البيئة (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

الصفقة العمومية آلية تعاقد لتحقيق شراكة بيئية وتنمية مستدامة

ظهر مفهوم التنمية المستدامة وتبلور على مستوى الإتفاقيات الدولية، ثم نفذ إلى أحكام قانون البيئة في الجزائر على غرار الأنظمة القانونية المختلفة، بعد الإهتمام الواسع بالبيئة الذي شغل المجتمع الدولي في بداية السبعينيات، وظهور مقاربة جديدة لحماية البيئة تتوافق مع الإعتراف في حق الدول في تنمية إقتصادية واجتماعية .

لذا كان مفهوم التنمية المستدامة وليد نقاش فقهي ونظري، تبلور بشكل واضح في العصر الحديث حول كيفية حماية البيئة في إطار نموذج للنمو الإقتصادي يراعي حاجيات الأجيال الحاضرة والمستقبلية لقي صداه في أنظمة قانونية لها إرتباط بشكل أو آخر بالتنمية [1] .

ومنه فالمعالجة القانونية لحماية البيئة تفرض منهجية محكمة في توظيف مختلف الآليات القانونية المتاحة للإدارة لحماية البيئة ، من أجل التدخل بطريقة متكاملة وفعالة سوءاً كانت بصفة إنفرادية أو تعاقدية ، حيث يأخذ العقد الإداري كأسلوب الشراكة حيزاً لا يستهان به في تسيير حماية البيئة وتمثل الصفقات العمومية المجال الأكثر إهتماماً لكونها آلية لتنفيذ الإلتزامات التي تقع على عاتق الإدارة لتلبية حاجيات مواطنيها بإنجاز مشاريع وتحقيق المصلحة العامة أو بنود إلتزامات دولية من جهة وإنفاق المال العام من جهة أخرى وذلك في إطار أداء نشاطها الإداري المنوط بها.

وعليه لا بد من بيان مكانة الصفقة العمومية في كونها عقد تشاركي لحماية البيئة (المطلب الأول) وما أقرته التنمية المستدامة من مبادئ التي نفذت إلى أحكام الصفقات العمومية وتأثرت بها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الصفقة العمومية عــقــد تشاركي لحماية البيئة

تكتسي الصفقات العمومية أهمية قصوى تظهر من خلال تعدد أدوارها ووظائفها وإتساع مجالات تدخلها ، بإعتبارها أداة بواسطتها يتم إنجاز الأشغال العمومية ، تسليم التوريدات والقيام بخدمات ودراسات التي تقتضيها خدمة المصلحة العامة وتحتمها متطلبات التنمية الإقتصادية والإجتماعية ، فأغلب الإستثمارات العمومية يتم إنجازها عن طريق إبرام الصفقات العمومية كما تشكل آلية لتجسيد المشاريع التنموية على أرض الواقع . هذا التدخل للصفقات العمومية لا يجعلها في معزل عن البيئة التي تعتبر المكان والحيز التي تقع عليه المشاريع من جهة وتستعمل مواردها الطبيعية من جهة أخرى .

فإن حماية البيئة أو أحد عناصرها بتدخل الإدارة بأسلوب تعاقدي بالصفقة العمومية ما هو إلا تصريح ضمني لوجود الصفقة العمومية البيئية البحتة (الفرع الأول) أما توجيهها لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة ضمن متطلبات حماية البيئة هو نحو تبني للصفقة العمومية الموجهة بيئياً (الفرع الثاني) .

أما إذا تم التدقيق في النظام القانوني للصفقة العمومية بالمنظور البيئي ضمن مسار العملية الإدارية فما هو إلا إتصاف الصفقة العمومية بالبيئية وتجسيد للإدارة المستدامة (الفرع الثالث).

---

[1] علال عبد اللطيف ، تأثر الحماية القانونية للبيئة في الجزائر بالتنمية المستدامة ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في الحقوق فرع الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر (1) ، 2010-2011 ، ص 9 .

الفرع الأول
نحو إقرار الصفقة العمومية البيئية البحتة

إن الصفقات العمومية وبإعتبارها من العقود الإدارية التي خصها المشرع بنظام قانوني خاص حيث عرفها المشرع بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بأنها : "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم بالمقابل مع المتعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات ".

أما تعريف البيئة بالرجوع إلى المادة 04 من قانون 03-10 حددت عناصر البيئة الطبيعية، أنها تتكون من الموارد الطبيعية اللاحيوية والحيوية كالهواء والجو والماء والأرض وباطن الأرض والنبات والحيوان بما فيها التراث الوطني وأشكال التفاعل بين هذه الموارد وعلى الأماكن والمناظر والمعالم الطبيعية " نلاحظ من مقتضيات هذه المادة أن عناصر محل الحماية هي العناصر المذكورة في المادة 18 من دستور 2016 [1]، التي تحدد الملكية العامة "الملكية العامة في ملك المجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقالع والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية ، والمياه ، والغابات" .

عليه يمكن تعريف الصفقات العمومية البيئية البحتة على أنها عقود مكتوبة تبرم بالمقابل مع المتعاملين اقتصاديين ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات للوفاء بإلتزام خلقي وقيم إجتماعية تتعلق بحماية عناصر البيئة الطبيعية.

ومن أجل بيان المقاربة بين الصفقة العمومية البحتة التي تمس عناصر البيئة الطبيعية وجب تحديد الحماية القانونية التي تكرسها نظرية الأملاك الوطنية ، وإرتباطها بالمرفق العام الذي يناط له إلى جانب الحماية مهمة التسيير من جهة و المبادئ القانونية التقنية التي تحكم البيئة الطبيعية من جهة ثانية.

أولا- الحماية القانونية وفق نظرية الأملاك الوطنية :

تمتاز القواعد القانونية لعناصر البيئية معظمها أنها قواعد تقنية لأن لها ارتباط وطيد بالدراسة التي تتم على الآثار المترتبة على النشاطات والأوساط والمواد المستخدمة وأنّ هذه القواعد سريعة التغير والتطور، والقواعد التقنية تتوزع على مجموعة من مكونات البيئة فهي تشمل الأوساط المستقبلة الهواء، المياه، التربة ، التنوع البيولوجي و لكل نظام بيئي يترتب عنه قواعد تقنية خاصة به، وهيئة إدارية فنية مختصة بتسيير وحماية النظام البيئي بنظام قانوني الذي يحكم الوسط ، وبالمقابل ممارسة الإدارة للسلطات الضبطية [2] وهذا لا يكون بمعزل عن ممارسات لنشاط تعاقدي لغرض حماية وصيانة هذه الأملاك .

---

[1] ينظر إلى القانون رقم 16-01 .

[2] راجع في ذلك المادة 68 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المعدل والمتمم ، المتضمن قانون الأملاك الوطنية التي كرست نظام المحافظة مستندا على القواعد القانونية السارية المفعول وعلى السلطة المكلفة بالمحافظة على الأملاك الوطنية العمومية بأن تسن التنظيم من أجل تكريس نظام المحافظة، وتجسد مبدأ استعمال الأملاك الوطنية وفقا للغرض المحدد لها، و مبدأ تحديد العقاب الملائم من أجل ضمان المحافظة عليها.

كما يعتبر الالتزام بصيانة الأملاك الوطنية العمومية أحد أهم التبعات المترتبة على حماية هذا الصنف من الأملاك الوطنية ، و هو ما نصت عليه صراحة أحكام المادة 67 من قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم [1].

و يستمد هذا الالتزام أهميته من كون صيانة الأملاك العمومية تؤدي إلى المحافظة المادية عليها بما يضمن استعمالها استعمالا طويلا و آمنا (مبدأ عدم تدهور الموارد الطبيعية).

وهنا تظهر المساهمة التي تقدمها الأحكام القانونية المتعلقة بحماية البيئة في مجال حماية الأملاك الوطنية العمومية بصفة عامة و حماية الثروات و الموارد الطبيعية بصفة خاصة ،و تتمثل مثل هذه المساهمة على وجه الخصوص في الأسس و المبادئ التي يقوم عليها القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الذي يعتبر مبدأ عدم تدهور الموارد الطبيعية ، و الذي بمقتضاه يستوجب تجنب إلحاق الضرر بالموارد الطبيعية ، أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها هذا القانون.

كما تتمثل هذه المساهمة في مختلف المقتضيات التي ينص عليها هذا القانون فيما يخص حماية المياه و الأوساط المائية و حماية الأرض و باطن الأرض و ما تحتويه من ثروات تعتبر محدودة و غير قابلة للتجديد ، إلى جانب ما نص عليه من تدابير حمائية مختلفة ضد التدهور أو التلوث [2].

ثانياً- المبادئ القانونية التقنية التي تحكم البيئة الطبيعية :

إن موضوع حماية البيئة تتقاسمه أجهزة الدولة ممثلة بمجموعة من القطاعات الوزارية كالفلاحة ، الموارد المائية ، الصناعة والمناجم والطاقة وغيرها التي تسير أملاك عمومية طبيعية ، والتي تجسد الإرتباط القطاعي إلى جانب جماعات المحلية بحماية عناصر البيئة الطبيعية.

والتي يقع على عاتقها التقييد بالمبادئ المدرجة في قانون البيئة والسهر على تنفيذها من أجل تحقيق الأهداف المسطرة في قانون البيئة المتمثلة في الحماية والمحافظة والوقاية لمكونات البيئة من الاعتداءات الصادرة عن التلوث الطبيعي، وتحقيق الإطار المعيشي الجيد للإنسان وذلك ما نص عليه المشرع بموجب المادة 03 الفقرتين 01 و 02 من القانون رقم 03-10 ، على مبدأين لهما علاقة بالبيئة الطبيعية :

- مبدأ المحافظة على التنوع البيولوجي وتجنب إلحاق ضرر معتبر به.
- مبدأ عدم تدهور الموارد الطبيعية، الذي ينبغي بمقتضاه تجنب إلحاق الضرر بالموارد الطبيعية الماء والهواء والأرض وباطن الأرض التي تعتبر في الحالات جزءا لا يتجزأ من مسار التنمية والتي يجب أن تؤخذ بصفة معقولة في تحقيق تنمية مستدامة.

ونستخلص أن المبدأ الذي يعالج التنوع البيولوجي أو موارد الطبيعة متكاملين، فالمبدأ الأول يهدف إلى المحافظة عليها من أجل استمرارية الحياة وتحقيق التوازن الطبيعي باعتبار هذا العنصر ضروري، وأما المبدأ الثاني فيهدف لعدم تدهور الموارد الطبيعية التي حصرها في الماء والهواء والأرض وباطن الأرض

---

[1] ينظر المادة 67 من القانون رقم 90-30 .

[2] توام حدة ، قواعد حماية الأملاك الوطنية العمومية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص الإدارة المالية ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر 2011 ، ص 87.

التي تعتبر من الموارد الأكثر استقبالا للتلوث، و لها دور كبير في مواصلة الحياة، وإضافة إلى ذلك فهي موارد حساسة وقابلة للتجديد كالماء والهواء والأرض ، بينما المورد الثاني يتمثل في موارد باطن الأرض وهو مورد طبيعي غير قابل للتجديد موجود في الطبيعة بصفة قليلة وعلى الإنسان عند الاستغلال أن يستخدمه بصفة عقلانية حتى لا يهدر، وعليه فإن الموارد محل الحماية في المبدأ الثاني ضرورية في مجال النمو الاقتصادي [1].

حيث تعد الموارد الطبيعية أول عنصر طبيعي احتك به الإنسان من أجل ترقية حضارته، واستمرارية الإنسان ورقيه في حضارة نامية، لذا يتعين استخدام كل الوسائل التقنية من أجل تنفيذ مبدأ المحافظة ومبدأ عدم التدهور، بواسطة هذه البيئة الطبيعية تمكن الإنسان من إنشاء بيئة ثانية وهي البيئة الصناعية التي تتسم بالاستغلال الدائم والمستمر للموارد الطبيعية وهي موضوع الفرع الموالي .

الفرع الثاني

نحو تبني إعمال الصفقة العمومية الموجهة بيئياً

بالرجوع إلى تعريف البيئة الاصطناعية فهي البنية الأساسية التي شيدها الإنسان من الطرق المنشآت ، البنايات وغيرها ، ومن النظم الإجتماعية والمؤسسات التي أقامها ، ومن ثم يمكن النظر إلى البيئة المشيدة من خلال الطريقة التي نظمت بها المجتمعات حياتها والتي غيرت البيئة الطبيعية لخدمة الحاجات البشرية منسقة ومنظمة كما هو الحال بالنسبة للبيئة الطبيعية ، لذلك فهي تحتاج إلى ضوابط أخلاقية وقانونية حتى لا تتحول إلى فوضى، وهذه البيئة المشيدة هي ما عبر عنه المشرع الجزائري بالإطار المعيشي للإنسان والتي تحتاج إلى تنسيق وتنظيم يفرضه القانون [2].

وهذا يستوجب توجيه الصفقات العمومية التي تجسد بها البيئة الإصطناعية من منشآت ، طرق وغيرها إلى حماية البيئة وعناصرها .

كما ترتبط بالبيئة الإصطناعية ، أجهزة الدولة والجماعات المحلية بحماية عناصر البيئة الطبيعية.

وعليه يمكن تعريف الصفقات العمومية الموجهة بيئياً على أنها عقود مكتوبة تبرم بالمقابل مع المتعاملين اقتصاديين ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات المتعلقة بالبيئة الإصطناعية مع الأخذ بمقتضيات حماية البيئة الطبيعية والحفاظ على مواردها للأجيال الحالية والمستقبلية .

---

[1] بن صافية سهام ، الهيئات الإدارية المكلفة بحماية البيئة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الإدارة والمالية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر 2011 ، ص 114.

[2] معيفي كمال ، المرجع السابق ، ص 13.

أولاً- تأثير البيئة المستحدثة على البيئة الطبيعية :

تتأثر البيئة الطبيعية بالتلوث الناجم عن سلوك الإنسان[1] ، ولتجنب أسباب التلوث فإن المشرع كرس في قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة مبادئ تهدف إلى تعزيز تدابير المكافحة والتقليل من أخطار التلوث، وتهدف كذلك إلى تأكيد التعاون والتنسيق الدولي في إطار حماية البيئة، كما تقرر المسؤولية القانونية عن التلوث البيئي، وتحدد حقوق وواجبات الملوث.

إن القانون رقم 03-10 ، إعتنق مبادئ وقائية، تهدف إلى تحقيق التوازن بين النشاطات الإقتصادية وحماية البيئية وذلك من أجل التنمية مقابل حق الإنسان في بيئة سليمة، مع استبعاد والتقليل كل المخاطر والأضرار التي تمس البيئة ، وذلك بالتوفيق بين القطاعات والمجالات المتباينة، من أجل احترام النظام القانوني البيئي الذي يتمتع بطابع النظام العام.

ثانياً- المبادئ التقنية التي تحكم البيئة المستحدثة :

إلى جانب المبادئ التي تحمي العناصر الطبيعية أي البيئة الطبيعية التي قوامها الماء، الهواء، الفضاء، التربة والكائنات الحياة بجميع أنواعها نجد البيئة الوضعية أو المستحدثة من طرف الإنسان المتمثلة في المرافق والمنشآت التي يستخدمها لإشباع حاجاته المادية والسياسية التي تحكمها المبادئ ألا وهي مبدأ الحيطة والإدماج ونشاط الوقائي والاستبدال والملوث الدافع، والمشاركة ، تكتسي هذه المبادئ أهمية بالغة في مجال الحماية ومحاربة التلوث والمضار التي تمس البيئة والهدف منها تجسيد الطابع الوقائي الذي تهدف السياسة البيئية إلى تحقيقه، فلها طابع علمي يتماشى مع كل التطورات العلمية التي تستحدث في مجال حماية البيئة، وكما تتميز بكثرة القواعد التي تحكم مختلف العناصر و المواد و الأوساط ، وردة كذلك في المادة 03، أن المواد التي تكون موضوع استبعاد حتى لا يتحقق التلوث من النفايات والمنشآت المصنفة بالمواد الكيميائية والروائح والدخان والضوضاء ، وعليه لابد من شرح المبادئ والهدف الذي ترمي إليه هذه المبادئ لدفع الأضرار الواقعة على البيئة [2].

الفرع الثالث

إتصاف الصفقة العمومية بالبيئية تجسيد للإدارة المستدامة

تظهر العلاقة الجلية بين الإدارة والبيئة من جهة والتنمية من جهة ثانية ، فالإدارة في أي دولة تتأثر بالعوامل السياسية والإجتماعية والإقتصادية ولا تخلو هذا التأثر من البعد البيئي ، كما تتأثر الصفقة العمومية بالبيئة نتيجة تبني الإدارة لمفهوم الإستدامة في التنمية .

---

[1] إن المشرع كرس في تعريف التلوث سوى التلوث المنشأ من طرف الإنسان أي من نشاط الإنسان وإستبعاد تلوث الطبيعي الذي يصعب حصره وترتيب أثره ، كزلازل وبركاين .... الخ ،

[2] بن صافية سهام ، المرجع السابق ، ص 120.

-سوف يأتي بيان المبادئ التي تحكم البيئة الإصطناعية بالتفصيل في المطلب الموالي ، الفرع الثاني و الفرع الثالث .

أولا- تأثر مفهوم الإدارة المستدامة بمفهوم الإدارة العامة :

تعرف كلمة الإدارة في اللغة العربية من الأصل الثلاثي دار ، و يعني هذا الفعل قاد أو وجه أو أشرف أو خدم .

و الإدارة توجيه الجهد الجماعي من أجل تحقيق هدف منشود و لأجل ذلك لابد من تنظيم و تأطير و توجيه المجهودان و أن لا يترك الأمر لكل فرد على حدا ، و هذا يتطلب حتما إدارة تقوم بالتخطيط و التنظيم و التنسيق و التوجيه أو القيادة و الرقابة [1].

وتعرف الإدارة المستدامة على هذا النحو ، تتفق مع مفاهيم الإدارة العام ، في اعتمادها على الإنسان ، بل إن الإدارة المستدامة و في سبيل تحقيق التوازن التنموي تتعامل مع الإنسان و تحافظ على بيئة الإنسان الحاضرة و المستقبلية ، مستعملة جملة الوسائل القانونية الإدارية في هذا الشأن من ضبط و تخطيط و فرض للرسوم و الأتاوى ، و تشجيع لمساهمة الأفراد و المتعاملين وابرام عقود شراكة وتفويضات .

ثانياً-علاقة الإدارة البيئية بمفهوم الإدارة المستدامة :

تصدى الفقه لتعريف الإدارة البيئية ، فعرفتها الأستاذة " نادية حمدي صالح " على أن الإدارة البيئة امتدادا لمفهوم الإدارة بمعناه العام وخاصة عند تطبيقه في مجالات معينة، وعند التنفيذ فهو يعتمد على أساليب الإدارة التقليدية : التخطيط، التنظيم، التوجيه، وذلك من خلال آليات مختلفة الأنواع والأشكال لتحقيق أهداف محددة، وتقييم الأداء، ثم تصحيح المسار [2].

على أن مفهوم الاستدامة ، مفهوم يلتفت إلى التنمية ، إلا أنه يعني العقلانية في استعمال الموارد الطبيعية ، لفائدة الأشخاص حاضرهم و مستقبلهم ، و هو بهذا يجسد أسس حماية تنسجم مع واقع معاش ، و حتى لا تبقى آليات الإدارة البيئية ، آليات وصفية مجردة من كل تطبيق فالإدارة المستدامة ، و بمنظور مادي لا تختلف عن ما ذهبت إليه تعريفات الإدارة البيئية ، فيما عدى شرط العقلانية ، و الموازنة في استعمال الموارد.

على أن الإدارة البيئية ، يقابلها تنظيم هيكلي ، و غالبا ما تكون وزارة محددة بعينها ، قد تنسب إلى الطبيعة ، كما قد تنسب إلى البيئة ، في حين أن الإدارة المستدامة **إدارة مفترضة** ، هي في الوقت ذاته ، تشكيل من جميع الإدارات و خاصة ما كان منها متعلق بالبيئة.

ثالثا-خصوصية الصفقة العمومية بالنظر للإدارة المستدامة :

الإدارة المستدامة ، وصف مفترض ، ينصرف إلى كل أنواع الإدارات ، سواء المكلفة بالبيئة أو غير المكلفة بذلك ، لا تقوم إلا من خلال التعرف الصحيح على الموارد المتاحة و استعمال أسلوب التخطيط العقلاني ، و الحد من التلوث ، و الالتزام البيئي ، و ترشيد استهلاك الموارد الطبيعية ، ***وتعد الصفقة العمومية النقطة التي من خلالها يتم تجسيد التحول من المفهوم التقليدي للتنمية إلى التنمية بمفهوم***

[1] طارق المجدوب ، الإدارة العامة ، العملية الإدارية والوظيفة العامة والإصلاح الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، 2005 ، ص 32.

[2] بن أحمد عبد المنعم ، الوسائل القانونية الإدارية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة نيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، ص 201.

يحقق التوازن بين مقتضيات حماية البيئة ومساواة بين الأجيال لكونها الإجراء القانوني الذي تنصهر فيه العملية الإدارية وتربط بين التعاقد والرقابة من جهة وتضفي على الصفقة العمومية وصف البيئية والإدارة وصف المستدامة ويكون ذلك بإلتحام الصفقة العمومية البيئية البحتة والصفقة العمومية الموجهة بيئياً في الصفقة العمومية البيئية أو الإيكولوجية [1] التي تتضمن مبدأ أو عدة مبادئ التي تقوم عليها مقتضيات حماية البيئة في إطار تنمية مستدامة .

ولبيان الصفقة العمومية البيئية كنموذج في العملية الإدارية نعرض خصائص الإدارة المستدامة:

1- الإدارة المستدامة إدارة عملية :

إن الهدف الرئيسي للإدارة المستدامة هو الحصول عل أكبر قدر من الحماية البيئية وتحقيق أبعاد التنمية ، وتعتمد الإدارة المستدامة على أفكار الإدارة العلمية ، عن طريق إتباع أسلوب علمي قوامه التخصص والتدريب الفني والتحليل و التخطيط ، وتتلخص مفاهيم الإدارة المستدامة العلمية في إحداث التنمية في بعدها البيئي ، و غرس هذا المفهوم لدى القائمين على كل الإدارات بوجه عام و التي لها علاقة بالإدارة البيئة على وجه الخصوص . وإحلال الأساليب العلمية لاسيما الاتصال و التشاور و الإعلام ، مع استخدام للطرق العلمية في اختيار وتدريب العمال و الموظفين . مع التركيز على وظيفة التخطيط وفصلها عن وظيفة التنفيذ و تطبيق مبدأ التخصص البيئي في وظائف الإشراف لا إلى حد الفصل الجامد بين الإدارات المتعلقة و العاملة في مجال البيئة بل ، على أساس التكامل و التعاون . و دون إهمال إلى أن الغاية من الإدارة المستدامة الموازنة بين حاجيات الإنسان الحالية و حاجاته المستقبلية مع رفع الوعي البيئي و عن الأضرار المحتملة جراء التصرفات اللامسؤولة للإدارات و الأشخاص و المؤسسات هو الدافع الذي تقوم عليه الإدارة البيئة المستدامة [2] .

2- الإدارة المستدامة إدارة تنسيق :

عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي التنسيق على أنه : "التوفيق بين نشاط الجماعة التي تعمل على تحقيق غرض مشترك ، و بث الانسجام بين أفرادها بحيث يبذل كل منهم قصارى جهده في تحقيق الغاية المشتركة" . و التنسيق عند الدكتور ماجد راغب الحلو "الجهود الذي يرمي إلى تعاون مختلف أجزاء الإدارة و عدم تضاربها في سبيل تحقيق الهدف المشترك" ، أما الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله فقال بأنه "التوفيق بين الأنشطة المختلفة للجماعة لتحقيق تجانس والإنسجام بينها بقصد تحقيق الأهداف المشتركة" [3].

و من أهداف الإدارة المستدامة التنسيق و التوفيق بين الأنشطة و المؤسسات المختلفة للدولة ، من أجل تحقيق و تجسيد أهدافها بكفاءة عالية و بأقل تكلفة مالية ، و الهدف الأسمى في إطار الإدارة المستدامة

---

[1] Commission européenne , Acheter vert Un Manuel sur les marches publics écologique , Luxembourg office des publications officielles des communautés européennes , 2005 , page 4 .

[2] بن أحمد عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 202.

[3] طارق المجدوب ، المرجع سابق ، ص647.

العمل على الحد من الازدواج الوظيفي بين الأجهزة و الإدارات المختلفة ، و من ثم يعمل على تكتيل الجهود و توحيد الأهداف البيئية في سبيل حماية البيئة مع تحيق للتنمية على أساس العقلانية و الموازنة [1].

تتطلب الصفقة العمومية البيئية التنسيق في نشاط الجماعة المكونة لموظفي المصلحة المتعاقدة فيما بينهم والتنسيق بين الأجهزة المرتبطة بالعمل الوظيفي من عملية التخطيط إلى الرقابة.

3- الإدارة المستدامة إدارة اتصال :

يعرف الدكتور عبد الكريم درويش والدكتور ليلى تكلا أن المقصود بالاتصال على أنه : "العملية الهادفة إلى نقل و تبادل المعلومات التي على أساسها يتوحد الفكر و تتفق المفاهيم و تتخذ القرارات " [2].

و يعد الاتصال من المهام الأصيلة في أي تسيير إداري ، يقع على عاتق القائد الإداري ، و تظهر أهميته في العلاقة الواضحة بالتخطيط و القرارات و الرقابة و ليس المقصود بالاتصال الإعلام لا سيما حق الإفراد بالعلم البيئي ، و إنما الاتصال قناة بين الإدارات المختلفة ، و التواصل الإداري خاصة في المجال البيئي ، هذا ما يسمح بإعداد المخططات على نحو يحقق الغاية البيئية المتوخاة ، و يدفع الإشكالات المحتملة التي تحول دون تنفيذ هذه المخططات.

و تتطلب الخطة بالنسبة للقائد الإداري معرفة حقيقية للعنصر البشري ، و الموجود المادي ، و الجانب الإحصائي ، كل ذلك يتجسد من خلال اتصال حقيقي و يمكن من تخطيط يلائم هذه المعطيات و يحقق الحماية و التنمية في ذات الوقت.

و كلما كانت القرارات البيئية نتاج جهد مشترك يحقق الموازنة و العقلانية بين متطلبات حماية البيئة و تحقيق التنمية من جهة و مساهمة كل الإدارات الفعالة في ذلك من جهة ثانية ، كلما كان القرار ذا فعالية و أثر وخاصة عندا يتصل تنفيذه بالصفقة العمومية والمال العام.

4- الإدارة المستدامة إدارة التخطيط :

يعتبر التخطيط أهم مرحلة من مراحل العملية الإدارية والأساس الذي ترتكز عليه المراحل الأخرى . والتخطيط يعني رؤية المستقبل أو إستشرافه ثم الإستعداد لمواجهته . وإستشراف المستقبل يستلزم تفكيراً عميقاً وتمحيصاً دقيقاً وتصوراً شاملاً لما يمكن أو لما يجب أن يحصل في المستقبل . أما الإستعداد لمواجهة المستقبل فيشمل تقرير إعتماد جميع الحلول الملائمة للأمور المتوقعة أو المحتملة الوقوع ويستوجب ذلك جمع الحقائق وإجراء الإحصائيات وإعداد السياسات والبرامج وتحديد العناصر المادية والبشرية اللازمة وغيرها من التدابير الضرورية لمواجهة ذلك المستقبل.

كما أن التخطيط عنصر مهم فعال و هو حسب الدكتور سليمان محمد الطماوي : " التدبير الذي يرمي إلى مواجهة المستقبل بخطط منظمة سلفا لتحقيق أهداف محددة " . ووجد الدكتور سيد الهواري أنه يمثل : "مرحلة التفكير التي تسبق أي عمل وإتخاذ القرارات الخاصة بإختيار مجموعة الأهداف الواجب

[1] أحمد عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 207.

[2] طارق المجدوب ، المرجع نفسه ، ص 655.

تحقيقها والعناصر الواجب إستخدامها (مادية كانت أو بشرية) وكذلك مجموعة القرارات التي توجه سير العمل والإجراءات التفصيلية التي تتبع في تنفيذ الأعمال"[1].

و الإدارة المستدامة الرامية لتحقيق التنمية مع المحافظة على البيئة هي إدارة تخطيط و لا شك ، و هي إدارة إستشرافية تعتمد على التنبؤ المعقول و الصحيح ، بناء على التحري و التدقيق لا أساس التخمين و الافتراض.

ويعتبر التخطيط البيئي عملية مكملة ومتكاملة مع عمليات تخطيط التنموي ، ظهر كمفهوم جديد ليُقَوم خطط التنمية من منظور بيئي ويضفي الحماية على المكونات البيئية والحفاظ على نوعيتها كما يعتبر التقييم البيئي أداة أساسية لعملية التخطيط البيئي الذي ترتكز على دراسات التأثير على البيئة ودراسات نضج المشاريع لتجسيد مشاريع وإستثمارات بعقود الصفقات العمومية والتي سبق الإشارة إليها .

كما تجدر الإشارة لضرورة تبني المشرع الجزائري للتخطيط البيئي الإستراتيجي .

5- الإدارة المستدامة إدارة رقابة :

يعد التخطيط من الوسائل الإستشرافية ، التي يضعها القائمون على الإدارة المستدامة بغية حماية البيئة من جهة و تحقيق تنمية متوازنة عقلانية من جهة ثانية.

لكن لا يمكن أن يكون لهذه الأفكار التي تم التخطيط مسبقا لها الغاية والهدف الذي سطر لها إلا من خلال آلية الرقابة ، التي تضع الأفكار موضع التطبيق ، أو على الأقل تراقب مدى تنفيذ ما تم إعداده من تخطيط.

كما لاحظ فايلور أن الرقابة لكي تكون فعالة يجب أن تتم بالسرعة والدقة وأن تتم على أساس معايير محددة للأداء وقياس دقيق للإنحرافات التي يمكن أن تحدد أثناء التنفيذ على أن يعقب ذلك التصحيح لهذه الأجهزة وإتخاذ ما يلزم من إجراءات لمنع تكرارها على ضوء العلاقة الوثيقة التي تربط بيم مختلف عناصر الوظيفة الإدارية [2] .

و من أجل حماية للبيئة و تحقيق التنمية لابد أن تقوم الإدارة ببدء المراقبة و الرقابة لذاتها أولا ، و هذا ما يعبر عنه بالرقابة الذاتية ، قد تكون بناء على تظلمات من الإفراد أو الجمعيات البيئية ولجان رقابة داخلية ، أما الرقابة الثانية فتتجسد من خلال الرقابة بلجان الخارجية و الوصائية و سلطة الضبط والتي أقرها لها قانون الصفقات العمومية آلية يتم من خلالها الرقابة على المال العام والإلتزام بتنفيذ المشاريع والإستثمارات التي سيتم عرضها بالتفصيل في المطلب الثاني من المبحث الثاني.

---

[1] طارق مجدوب ، المرجع السابق ، ص 179-181.

[2] محمد شحماط ، المدخل إلى العلوم الإدارية –أسس ومبادئ على الإدارة العامة- ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، جزائر ، ص 44.

6- الإدارة المستدامة إدارة تنظيم :

كلمة التنظيم تستعمل في أغلب الأحيان ، عندما نعبر عن رغبتنا في الجهد الإنساني بقصد بلوغ الأهداف المنشودة في الحياة .

ونميز بين التنظيم الرسمي الذي يستمد في إطار هيئة لها هياكل إجتماعية وقوانين تضبط أسس أنشطتها، أما التنظيم غير الرسمي هو الذي يستمد قواه من القيم والمعتقدات الراسخة التي تدفع بالأفراد بالتعاون فيما بينهم بقصد تقوية أواصر العلاقات التي تربط بينهم[1] .

كما يعني التنظيم تجميع وتقسيم الأعمال واوجه نشاط في وحدات إدارية وطبقا لمبادئ وأسس معينة وتحديد خطوط المسؤولية والسلطة والعلاقات الوظيفية وذلك من أجل إيجاد هيكل ذو فعالية وكفاءة يمكن ان تودى الأنشطة بسهولة وسرعة [2].

يعد قانون الصفقات العمومية الإطار الذي يحوي التنظيم الخاص بإجراءات إعداد وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي تبرمها المصلحة المتعاقدة وقد خص المشرع العلاقة التنظيمية على سبيل المثال التي تربط لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمصلحة المتعاقدة بقيامها بمهام تقنية وإدارية وعرض نتائج إجتماعاتها لمسؤول المصلحة المتعاقدة .

وحرية تامة لمسؤول المصلحة المتعاقدة في تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها [3].

7- الإدارة المستدامة إدارة توجيه :

تختص وظيفة التوجيه بإصدار الأوامر والتعليمات التي تحدد الأعمال التفصيلية للوصول إلى الأهداف وللقيام بهذه الوظيفة يتولى المديرون إرشاد الموظفين وتحفيزهم وقيادتهم بطريقة تحقق لهم الرضا وتضمن الوصول إلى الأهداف[4] .

---

[1] عمار بوحوش ، الإتجاهات الحديثة في علم الإدارة ، دار البصائر للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، 2008 ، ص 108.

[2] موفق حديد محمد ، الإدارة العامة –هيكلة الأجهزة وصنع السياسات وتنفيذ البرامج الحكومية- ، دار الشروق للنشر والتوزيع ، ص 75-76.

[3] ينظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[4] موفق حديد محمد ، المرجع نفسه ، ص 78.

المطلب الثاني

تأثر الصفقة العمومية بمبادئ التنمية المستدامة

لقد أضحى من غير الممكن اليوم فصل مفهوم التنمية المستدامة بعد نفاذها إل أحكام قانون البيئة على المستوى الدولي، من خلال الإحالة إليها ضمن الإتفاقيات الدولية.

هذا التطور ألقى بظلاله على التشريعات الوطنية لحماية البيئة تبعا لإلتزام الدول بما جاء في الإتفاقيات الدولية لحماية البيئة، إذ كيفت تشريعاتها وما يتناسب مع تحقيق التنمية المستدامة، وفي هذا السياق تبلور تصور جديد لدى المشرع الجزائري، لا يستهدف فقط حماية البيئة وإنما يسعى إلى إدماجها ضمن نظام يشمل مجموعة من التغيرات تتفاعل فيما بينها، وتتكامل مع باقي السياسات الأخرى الإقتصادية والإجتماعية لتجسيد التنمية المستدامة[1] .

على الرغم من إنتشار الواسع الذي عرفه مفهوم التنمية المستدامة وتبلوره في الإدارة (الفرع الأول) حول كيفية تجسيد تنمية بمفهوم جديد من خلال مبادئ أساسية نفذت إلى أحكام قانون الصفقات العمومية بإعتباره نقطة التي تبدأ منها الإدارة تجسيد مشاريعها وإستثماراتها (الفرع الثاني) مع الأخذ بعين الإعتبار لمبادئ عامة لحماية البيئة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

تبلور مفهوم التنمية المستدامة في الإدارة البيئية

على الرغم من أن للتنمية المستدامة جذور بعيدة، إلا أن تبلورها كمفهوم متكامل يعود إل الجهود التي بذلتها الأمم المتحدة في سبيل إيجاد الحلول لمشاكل البيئة، والتي توجت بإصدار تقرير برانتلند بعد مسار طويل ، حيث تضمن التقرير تعريف التنمية المستدامة على أنها ضمان لحق الأجيال الحاضرة في التنمية دون المساس بحقوق الأجيال المستقبلية ، وبمقتضى هذا التعريف أنه يتعين على الأجيال الحاضرة عدم تجاهل حقوق الأجيال المقبلة في البيئة والموارد الطبيعية عند إستخدامها ولا شك أن هذا يهدد بعدم إستمرارية التنمية في المستقبل ، فالحفاظ على قاعدة الموارد الطبيعية يؤدي إلى تحقيق التقدم الإقتصادي والإجتماعي المنشود ، وإذا استنزفت الموارد البيئية الطبيعية وتدهورت فإن أعباء ذلك سوف تكون خطيرة [2] .

كما أن مفهوم التنمية المستدامة وإن كان قد كرس لأول مرة صراحة في المبدأ الرابع من مؤتمر ريو [3] الذي جاء فيه أنه من أجل تحقيق تنمية مستدامة تكون حماية البيئة جزءاً لا يتجزأ من عملية التنمية ولا يمكن النظر فيها بمعزل عنها[4] .

---

[1] علال عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص 8.

[2] حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، المرجع السابق ، ص 23.

[3] Déclaration de RIO sur l'environnement et le développement, SOMMET PLANETE TERRE,Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, Brésil 3-14 juin 1992, in http://www.un.org/french/events/rio92/rio-fp.htm , date de visite le 02/02/2017 à 15 h .

[4] حميدة جميلة ، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه ، دار الخلدونية ، طبعة 2011 ، الجزائر ، ص 52.

وإتجه المشرع إلي تكريس مفهوم التنمية المستدامة ضمن أحكام قانون البيئة، باعتباره الأساس الذي تقوم عليه قوانين حماية البيئة عبر العالم .

ولتجسيد فكر التنمية المستدامة فقد أسفر مؤتمر قمة الأرض على إبرام اتفاقيتين وهما إتفاقية التغيرات المناخية التي تهدف إلى التقليل من الغازات المنبعثة في الهواء من جهة ، وإتفاقية التنوع البيولوجي المتعلقة بالحفاظ على التنوع البيولوجي والفصائل الحيوانية والنباتية .

لقد إستظهرت نفس الفكرة من خلال مؤتمر إعلان نيروبي الذي أشار إلى أن القانون الدولي البيئي هدفه الأساسي هو تحقيق التنمية المستدامة التي يحددها عنصران جوهريان :

1-عنصر موضوعي وهو يشمل الإستخدام المتواصل للموارد الطبيعية وإدماج حماية البيئة في إطار التنمية الإقتصادية ، والحق في التنمية ، والتوزيع العادل للموارد بين الجيل الحالي والأجيال المستقبلية وتحميل المتسبب في التلوث نفاقات التلويث وهو ما يعرف بمبدأ الملوث الدافع.

2-عنصر إجرائي وهو يتمثل في الإشتراك العام في إتخاذ القرار والتقييم البيئي العام [1] .

حيث جاء تعريف التنمية المستدامة الوارد في المادة 03 من القانون رقم 03-10 مطابقا للتعريف الذي تضمنه تقرير برانتلند ، وكيفها المشرع بأنها مفهوم يقضي التوفيق بين تنمية إقتصادية واجتماعية مع إدراج البعد البيئي في إطار يضمن تلبية حاجيات الأجيال الحاضرة والمستقبلة ،و من جهة أخرى أعتبها كهدف تسعى إلى تحقيقه أحكام قانون البيئة حسب المادة 02 من نفس القانون.

كما أن المؤسس الدستوري الجزائري من خلال دستور 2016 [2] خطا خطوة إلى الأمام بالإعتراف الصريح بحق المواطن في العيش في بيئة سليمة تكفل له الحياة الكريمة وكذا مفهوم التنمية المستدامة وذلك في ديباجة الدستور التي إعتبرها المشرع الدستوري جزء لا يتجزأ من الدستور التي أكدت على "بناء اقتصاد منتج وتنافسي في إطار التنمية المستدامة والحفاظ على البيئة "وتعزز مفهوم التنمية المستدامة في نص المادة 18 بنصها "تضمن الدولة الإستعمال الرشيد للموارد الطبيعية والحفاظ عليها لصالح الأجيال القادمة ".

الفرع الثاني

نفاذ مبادئ التنمية المستدامة ضمن أحكام الصفقات العمومية

تعتبر التنمية المستدامة ، التنمية التي تستجيب للاحتياجات الحاضرة دون المساس بحاجيات الأجيال المستقبلة، وضمانا لهذه الحماية فإن الإطار القانوني العام للبيئة جاء بمبادئ تقنية علمية جديدة، المنحصر دورها في تكريس القاعدة التي تحدد بموجبها طرق الحماية من أجل منع تدهور البيئة والأضرار الواقعة ضد عناصرها من خلال مبادئ تستشف من خلال الإرتباط بتدعيات هذه المبادئ ونفاذها ضمن أحكام الصفقات العمومية سوءاً بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بعرض المبادئ وتطبيقاها كما يلي :

[1] حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 55.

[2] ينظر القانون رقم 16-01 .

أولا- مبدأ النشاط الوقائي :

نحدد مفهوم مبدأ النشاط الوقائي ثم نعرض تطبيقاته .

1-مفهوم المبدأ :

يهدف النشاط الوقائي في حماية البيئة إلى منع إلحاق الضرر بالبيئة أو عناصرها، عن طريق استخدام آليات ملائمة وقائية قبل الشروع في إعداد مخطط أو إنجاز مشروع معين ، فهي آليات سابقة تختلف عن الإصلاح أو الردع كآليات لاحقة يمكن استعمالها بعد تعرض البيئة لأضرار محققة .

و من الناحية القانونية فمبدأ الاحتياط منصوص عليه ضمن المبدأ الخامس عشر من إعلان ريو حول البيئة و التنمية و الذي تتم الإشارة إليه في ما بعد ضمن أغلبية الاتفاقيات الموقعة بمناسبة، و بعد انعقاد مؤتمر الأرض و هو بذلك يعطي معنى أولي للمبدأ على أنه لا يحتج بالإفتقار إلى اليقين العلمي، كسبب لتأجيل إتخاذ تدابير إحتياطية لحماية البيئة [1].

ينص قانون حماية البيئة رقم 03-10 على خلاف القانون السابق رقم 83-03 على مبدأ النشاط الوقائي في المادة 3 منه ، ويستدعي لتجسيده حسب المشرع استعمال أحسن التقنيات المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة، كما يلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة مراعاة مصالح الغير قبل التصرف [2].

2-تطبيقات مبدأ النشاط الوقائي :

تتطلب الوقاية من الضرار البيئية اتخاذ تدابير فعالة، أستقر الفقه على قبولها كأدوات تضمن تجسيد المبدأ، وقد أوضح المشرع ضمن أحكام قانون البيئة هذه الأدوات التي تنحصر في آلية دراسة مدى التأثير على البيئة [3] ، وفرض معايير بيئية معينة .

أ-دراسة مدى التأثير على البيئة :

تأخذ دراسة مدى التأثير على البيئة تطبيقها في قانون الصفقات العمومية بكون هذه الأخيرة تكون محل صفقة إنجاز دراسات وهي نوع من أنواع الصفقات العمومية التي نص عليها المشرع بموجب نص المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 [4] ، التي تهدف إلى انجاز خدمات فكرية وتمثل وسيلة لحماية البيئة وترقية التنمية المستدامة تعد من طرف مكاتب دراسات أو خبرات أو استشارات معتمدة لصاحب المشروع (المصلحة المتعاقدة)[5] . وذلك تطبيقاً للمادة 15 من قانون 03-10 "تخضع مسبقا وحسب الحالة، لدراسة التأثير أو لموجز التأثير على البيئة، مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة

---

[1] حسونة عبد الغاني ، مرجع سابق ، ص 25.

[2] ينظر المادة 03 من القانون رقم 03-10 .

[3] عرف المشرع دراسة مدى التأثير على البيئة بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-145 : "تهدف دراسة أو موجز التأثير على البيئة إلى تحديد مدى ملائمة إدخال المشروع في بيئته مع تحديد وتقييم الآثار المباشرة و/او غير المباشرة للمشروع والتحقق من التكفل بالتعليمات المتعلقة بحماية البيئة في إطار المشروع المعني " .

[4] ينظر المادة 29 فقرة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[5] ينظر المادة 22 من القانون رقم 03-10 . .

والمصانع والأعمال الفنية الأخرى، وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا أو لاحقا على البيئة، لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الإيكولوجية و كذلك في إطار ونوعية المعيشة" .

وهنا يتم التمييز بين مشاريع التنموية ومشاريع إستثمارية (منشآت المصنفة) التي تعهد الدولة لإنجازها بمختلف أجهزتها على المستوى المركزي أو المحلي . كما تستدعي المشاريع التنموية الغير محددة ضمن القائمة المحددة بالملحق 1 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145 إلى دراسات نضج طبقا لأحكام المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 ماي 2009 المتمم والمعدل لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز ، تتضمن هذه الدراسة الجوانب الإقتصادية والمالية والإجتماعية والبيئية للمشروع [1] .

ب-**المعايير البيئية :**

بالإضافة إلى إلزام أصحاب المشاريع على القيام بدراسة التأثير، يمكن للمشرع أن يفرض قبليا احترام بعض المعايير البيئية، بتحديد المستويات القصوى لإنبعاث الغازات أو الضجيج، مما يسمح ***بتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر*** بدل اللجوء إل معالجة آثار التلوث، وهو ما جاء ضمن توصيات برنامج الأمم المتحدة للبيئة .

يكتسي فرض بعض الإجراءات على المنتجين والمستثمرين من خلال تحديد المستويات التي لا يجب تجاوزها أهمية بالغة في المحافظة على البيئة ، وفي هذا السياق نصت القانون رقم 03-10 على أنه يقع على عاتق الدولة تحديد المقاييس البيئية وضبط القيم القصوى ومستوى الإنذار وأهداف نوعية لاسيما فيما يتعلق بالهواء والماء والأرض وباطن الأرض وكذا حراسة هذه الأوساط المستقبلة والتدابير التي يجب إتخاذها في حالة وضعية خاصة [2].

يخضع تحديد القيم القصوى إلى تطور المعارف العلمية، وهذا ما يؤدي إل اكتساب القانون لطابع تقني وتبعية السلطات العمومية للهيئات الفنية المتمثلة في الخبراء وكاتب دراسات متخصصة.

وفي هذا السياق نظم المشرع عن طريق الأحكام التنظيمية الحدود والمستويات القصوى لطرح بعض المواد اللوثة، بتحديد خصائصها الفيزيائية والكيميائية والعتبة التي لا تتجاوزها، بان يتوافق مع درجة تحمل العناصر الطبيعية لتلك المواد .كما نص على التدابير المتخذة لضمان المراقبة الذاتية وتطبيق الأحكام الخاصة بهذه الحدود، من خلال تدوين المعلومات في دفاتر خاصة تضع للمراقبة الدورية للمصالح المختصة، واتخاذ الإجراءات الكفيلة لتقليص التلوث والحد منه بموجب استعمال أجهزة وأدوات تسمح بذلك[3].

---

[1] للمزيد من التفصيل راجع الفرع الثالث "البيئة وأوجه أخرى لإتصال الصفقة العمومية " ، الفصل الأول.

[2] راجع في ذلك المادة 10 من القانون رقم 03-10 .

[3] علال عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص 44.

هذا التقييد يرتبط بالمنشآت المصنفة الذي خص لها المشرع نظام قانوني خاص بالإضافة إلى المشاريع المحددة في القائمة أما بالنسبة للمشاريع التنموية الغير محددة فإن ضبط هذه المعايير يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة إدراجها ضمن بنود دفتر الشروط بعد دراسة النضج الخاصة بالمشروع.

ثانياً- مبدأ الإحتياط :

نحدد مفهوم مبدأ الإحتياط ثم نعرض تطبيقاته .

1-مفهوم المبدأ :

ظهر مبدأ الإحياط لأول مرة ضمنيا في الإعلان النهائي للندوة الخاصة بحماية بحر الشمال ، وجاء تعريفه صراحة على المستوى الدولي في الإعلان الوزاري للندوة الثانية المتعلقة بحماية بحر الشمال [1].

عرّف المشرع الجزائري مبدأ الإحتياط طبقا لا جاء في المبدأ 15 من إعلان ريو دي جاني رو ، حيث نصت المادة 03 من قانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بأنه "المبدأ الذي يجب بمقتضاه ألا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية والتقنية الحالية سببا في تأخر إتخاذ التدابير الفعلية والمناسبة للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضرة بالبيئة ، ويكون ذلك بتكلفة إقتصادية مقبولة" .

يتضح من خلال هذا التعريف وجوب مراعاة المنشآت في إتخاذها التدابير الإحتياطية للكلفة الإقتصادية المترتبة عن ذلك ، حيث اشترط المشرع أن تكون مقبولة من الناحية المالية ، مما يوحي بأن هناك بعض الأخطار التي يتحملها عادة أفراد المجتمع ، بالنظر إلى الفائدة القليلة التي تجنى من تطبيق هذا المبدأ في مقابل التكاليف الإقتصادية الباهظة التي يتطلبها.

الجدير بالذكر أن الشروط الخاصة بالتدابير المتخذة في إطار مبدأ النشاط الوقائي تنطبق على نظيراتها في مبدأ الإحتياط .إلا أن ما يميز مبدأ الإحتياط عن مبدأ النشاط الوقائي هو وجود ضرر محتمل، ففي حين أن مبدأ الوقاية يطبق في حالة مخاطر معروفة وأكيدة، يرتبط مبدأ الإحتياط بأخطار محتملة نتائجه غير أكيدة [2] .

كما يتطلب تطبيق مبدأ الإحتياط توفر شرطين أسياسيين يتمثلا في عدم يقينية الحقائق العلمية من جهة مع وجود خطر احتمالي ينذر بوقوع أضرار جسيمة يصعب مقاومتها من جهة أخرى .

---

[1] الإعلان الوزاري لثالث مؤتمر دولي حول حماية بحر الشمال، لاهاي، 08 مارس 1990 ، من خلال ديباجة الإعلان التي نص فيها على ما يلي : ...‹‹المشاركون سيواصلون في تطبيق مبدأ الحيطة لتجنب تأثير المواد الضارة المحتملة الثابتة، السامة و المتراكمة بيولوجيا، حتى في غياب الدليل العلمي الذي يثبت علاقة السببية بين الإنبعاثات و الآثار››.

[2] علال عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص 47.

وإن غياب اليقين العلمي هو الفيصل في تمييز مبدأ الحيطة عن مبدأ الوقاية، ففي حين تخص الوقاية الأخطار المؤكدة، حيث لا مجال للشك في حدوثها، فإن مبدأ الحيطة ينصرف إلى الأخطار التي لم يتوصل بعد اليقين العلمي إلى التأكد من تحققها [1].

2-تطبيقات مبدأ الإحتياط :

يتجلى تطبيق هذا المبدأ بالنسبة للمنشآت المصنفة التي تستوجب دارسة المخاطر إلى جانب دراسة أو موجز التأثير على البيئة ، كما يشمل دراسة الأخطار في مجال التهيئة العمرانية .

ودراسة المخاطر الخاصة بالمنتوجات التي يمكن ان تمثل خطر على صحة الإنسان أو على البيئة .

أ-دارسة الأخطار المتعلّقة بالمنشآت المصنفة :

تجدر الإشارة إلى أن دراسة الخطر هي دراسة مستقلة، لأنه كثيرا ما يقع الخلط بينها وبين الدراسات الأخرى ، كدراسة مدى التأثير البيئي ، وهو وما أوضحته المديرية العامة للبيئة [2] .

نظم المشرع الجزائري دراسة الأخطار من خلال المادة 06 من مرسوم رقم 88-149 [3]الذي يحدد التنظيم المطبق على مؤسسات المصنفة ، على ما ينبغي أن تشمل عليه دراسة المخاطر من خلال النص على أنه يجب تقديم دراسة تبين الأخطار التي يمكن أن تسبب فيها المنشأة في حالة وقوع حادث، كما تبين الإجراءات الكفيلة بالتقليل من إمكانية وقوع ما ينجر عنها من عواقب، وذلك تحت مسؤولية صاحب الطلب ، وتبين هذه الدارسة لاسيما بالنظر لوسائل النجدة العمومية المعروفة، ومشتملات وسائل النجدة الخاصة التي بحوزة صاحب الطلب أو التي يعتمد عليها لمحاربة آثار حادث محتمل.

تشمل الدارسات والوثائق المذكورة في هذه المادة جميع المنشآت والأجهزة التي يشغلها أو يزمع تشغيلها صاحب الطلب [4] والتي يقرّبها أو بارتباطها بالمنشآت الخاضعة للرخصة من شأنها أن تغيّر من الأخطار والمساوئ ، إلا أن هذا المرسوم لم يبين كيفية تنظيمها ولم تصبح قابلة للتطبيق [5] .

و نظرا للكوارث الطبيعية والأثار البيئية الكارثية التي مرت الجزائر بها و التي أتت على الأخضر واليابس، و نظرا لعدم القيام بدارسات الأخطار و التي كلفت الدولة ميزانية باهظة لإعادة الإعمار وإصلاح الأضرار الحادثة، وبالنسبة للمنشآت والمشاريع التي يجب أن تشملها دارسة الأخطار، فهي عديدة وردت في عدة تنظيمات ومراسيم تنفيذية خاصة بعدّ ة مجالات مترامية الأطراف.

---

[1] خالد بن عزيز ، مبدأ الحيطة في مجال البيئي ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون فرع قانون البيئة والعمران ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 2015 ، ص 52.

[2] إرسال رقم 138/م.ع.ب/2015 المؤرخ في 02 جويلية 2005 ، المتعلق بدراسة المخاطر.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 88-149 المؤرخ في 26 جويلية 1988 ، الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ، الجريدة الرسمية عدد 30 (ملغى).

[4] ينظر إلى المادة 27 من قانون رقم 03-10 "تقع عبئ المصاريف المتعلقة بتنفيذ التحاليل والخبرات لضرورة تطبيق أحكام هذا الفصل على عاتق المستغل" والمادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 .

[5] ينظر إلى المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 المؤرخ في 03 نوفمبر 1998 ، الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ، الجريدة الرسمية عدد 82 (ملغى) .

أعيد تنظيم دراسة الأخطار البيئية بمقتضى المرسوم رقم 06-198 المتعلّق بالمنشآت المصنفة [1] ، والذي نصّ في العديد من مواده على وجوب القيام بالإجراءات ذات الطابع التقني الخاصّة بتخفيض احتمالية وقوع حوادث واجراءات تنظيم للوقاية من الحوادث، كما حدّدت المواد طريقة الإنجاز دراسات الأخطار ، والمكاتب المؤهلة لذلك [2]، وكذا الهدف من القيام بدراسة الاخطار والمتمثّل في توضيح المخاطر المباشرة وغير المباشرة لنشاط المؤسّسة المصنفة على الأشخاص والممتلكات والبيئة سواء كانت داخلية أم خارجية . تنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 السالف الذكر على أن "يجب أن تتضمن دراسة الخطر العناصر الآتية :

- عرض عام للمشروع ،
- وصف الأماكن المجاورة للمشروع والمحيط الذي قد يتضرر في حالة وقوع حادث ، يشمل ما يأتي:
  - المعطيات الفيزيائية : الجيولوجية والهيدرولوجية و المناخية و الشّروط الطّبيعية (الطبوغرافية ومدى التعرض للزلازل).
  - المعطيات الإقتصادية- الإجتماعية والثقافية : -السّكان و السّكن ونقاط الماء والالتقاط وشغل الأراضي و النّشاطات الاقتصادية وطرق المواصلات أو النّقل أو المجالات المحمية.
- وصف المشروع و مختلف منشآته (الموقع والحجم و القدرة والمدتخل واختيار لمنهج المختار وعمل المنتوجات و المواد اللازمة لتنفيذه مع استخدام خرائط عند الحاجة (مخطط إجمالي ومخطط الوضعية ومخطط الكتلة و مخطط الحركة .....).
- تحديد جميع عوامل المخاطر الناجمة عن استغلال كل منشأة معتبرة .يجب أن لا يأخذ هذا التّقييم في الحسبان العوامل الدّاخلية فقط بل والعوامل الخارجية أيضا التي تتعرض لها المنطقة،
- تحليل المخاطر و العواقب على مستوى المؤسسة المصنّفة لكي تحدّد الأحداث الطّارئة الممكن حدوثها بصفة مستوفية ومنحها ترقيما يعبّر عن درجة خطورتها واحتمال وقوعها بحيث يمكن تصنيفها وكذا منهج تقييم المخاطر المتّبع لإعداد دراسة الخطر،
- تحليل الآثار المحتملة على السّكان في حالة وقوع حوادث (بما فيهم العمال داخل المؤسّسة) و البيئة وكذا الآثار الاقتصادية و المالية المتوقعة،
- كيفيات تنظيم أمن الموقع و كيفيات الوقاية من الحوادث الكبرى و نظام تسيير الأمن ووسائل النجدة.

إذن تشمل القواعد المرجعية الخاصة بدراسة الخطر ما يلي [3] :

- تشكّل دراسة الخطر وثيقة مهمة للحصول على رخصة استغلال إلى جانب دراسة مدى التأثير،

---

[1] ينظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 على أن : "تهدف دراسة الخطر إلى تحديد المخاطر المباشرة أو الغير مباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط سواء كان السبب داخليا أو خارجيا.
يجب أن تسمح دراسة الخطر بضبط التدابير التقنية للتقليص من احتمال وقوع الحوادث وتخفيف اثارها وكذا تدابير التنظيم للوقاية من الحوادث وتسييرها".

[2] ينظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 .

[3] منشور 06-01 المؤرخ في 2006/04/02 المتعلق بالمنشآت المصنفة .

- للمزيد من التفصيل راجع في ذلك ، وناس يحي ، المرجع السابق ، ص 186-190.

- ينبغي أن تعرض الأخطار التي تمثّلها المؤسّسة في حالة وقوع حادث، وتبريرات لتدابير اللازمة للتقليل من احتمال وقوع الحادث وانتشار آثاره، وبذلك يجب أن تشمل أو تحيل على العناصر التالية:
  - وصف مختلف المنشآت المتواجدة في منطقة الدراسة،
  - وصف البيئة
  - تعيين المخاطر ذات المصدر الداخلي والخارجي للمنشأة
  - التدابير المتّخذة لاتّقاء أخطار الحوادث المعروفة وتبريرها
  - التدابير المتّخذة لمواجهة الآثار المحتملة على البيئة الناجمة عن حوادث تؤدّ ي إلى تلوث المياه والهواء،
  - تنظيم الإسعاف للمجروحين المحتملين .
- ذكر المنشأة وصنف الوحدة.

ب-دارسة الأخطار في مجال التهيئة العمرانية :

نصّ قانون التهيئة العمرانية على ضرورة القيام بدراسة الأخطار عند الشروع في بناء منشأة من شأنها التأثير على البيئة، على الأشخاص والممتلكات [1] ويكون الهدف منها حماية المجالات البيئية المختلفة الطبيعية منها المتمثّلة في الإنسان والحيوان والنبات والموارد، والمشيدة المتمثلة في المباني والمنشآت الصناعية والإدارية وغيرها، من كل ما قد يضرّ بها جراء الكوارث الطبيعية مثل الفيضانات والزلازل والبراكين أو حتىّ تلك التي تحدث بفعل الإنسان كانهيار المنازل لخلل في البناء أو حدوث حرائق لعدم مراعاة تدابير السلامة، أو اختناق بأحد الغازات السامّة.

لذلك فإنّ كلّ من هذه الدراسات التّقنية للأخطار اللازم القيام بها قبل البدء في أي نشاط أو مشروع أو استغلال، تعتبر ضمانة قانونية للبيئة، كون الالتزام بها يوفر وقاية من مختلف الأخطار التي يتوقّع حدوثها.

ج-دارسة الأخطار الخاصة بالمنتوجات :

نذكر على سبيل المثال ولا الحصر بعض النصوص التشريعية وتنظيمية التي تبنت مبدأ الحيطة . حيث نص القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على بعض الإجراءات التي يمكن من خلالها تقييم الأخطار كل المنتوجات ولاسيما الغذائية منها وتمثل الإجراءات في جمع المعلومات وتحليلها [2].

كما نصت مادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-254 المؤرخ في 8 جويلية 1997 المتعلق بالرخصة المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطراً من نوع خاص وإستردها .

إن تقييد بعض المنتوجات أو السلع الناتجة عن نشاط أو إنتاج بإجراءات وترتيبات لازمة سواءاً لمنع الضرر أو لتحقيق هدف بيئي إعمال لمبدأ الحيطة على مستوى المحلي أو تطبيق لنصوص إتفاقات

---

[1] القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 ، المتعلق بالتهيئة العمرانية ، الجريدة الرسمية عدد 52 ، المادة الأولى وما بعدها ،والمعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2001 ، الجريدة الرسمية عدد 51 ، في المواد 4 ، 11 منه.

[2] عمارة نعيمة ، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة ابوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2014/2013 ، ص 193.

-راجع في ذلك القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية عدد 15.

دولية على غرار ما تفرضه منظمة التجارة العالمية التي تقر بنفاذ هذا المبدأ عندما تكون هذه السلع والمنتوجات محل طلب عام أي صفقات إقتناء لوازم سواءاً على مستوى الوطني أو دولي .

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة وضع شروط لإستلام اللوازم أو السلع لدرئ الأخطار الصحية والبيئية كإستلام عينة وإجراء التحاليل أو الخبرة أو فرض علامات بيئية أو موصفات لنظم بيئية.

ثالثاً- مبدأ الملوث الدافع :

نحدد مفهوم مبدأ الملوث الدافع ثم نعرض تطبيقاته .

1-مفهوم المبدأ :

و قد عرف هذا المبدأ على المستوى الدولي إبتداء منذ السبعينيات من القرن الماضي، حيث تم النص عليه لأول مرة سنة 1972 كتوصية من منظمة التعاون و التنمية الإقتصادية، و ذلك بموجب الإتفاق الذي حدث بين أعضاء هذه المنظمة حول وضع سياسة تنمية قائمة على أساس هذا المبدأ، و يقصد به حسب توصيه هذه المنظمة ، جعل التكاليف الخاصة بالوقاية و مكافحة التلوث تحملها السلطة العامة على عاتق الملوث [1].

كما تضمن المبدأ السادس عشر الوارد في تقرير مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة والتنمية بأنه " من واجب الدول السعي إلى تعميم مفهوم كلفة حماية البيئة، ومن أجل ذلك اللجوء إلى وسائل اقتصادية بموجب المبدأ الذي يقضي بتحميل الملوث كلفة التلوث الناجم عن نشاطه، دون أن يؤثر هذا الأمر على التجارة الدولية وعلى تشجيع الإستثمارات"[2].

في هذا الإطار ينص القانون الجزائري لحماية البيئة رقم 03-10 على تحميل كل شخص يتسبب نشاطه أو يمكن أن يتسبب في إلحاق الضرر بالبيئة نفقات كل تدابير الوقاية من التلوث ، والتقليص منه وإعادة الأماكن وبيئتها إلى حالتها الأصلية" [3].

ومن هنا يشمل مبدأ الملوث الدافع حسب ما أقره المشرع الجزائري ما نصت عليه التشريعات البيئية في مختلف الدول فرض رسوم وضرائب إضافية على القائمين بنشاط ملوث، وتحميل الملوثين تكاليف التدابير الوقائية (والتي تشمل تغطية مصاريف التقييم البيئي والأثر البيئي والمصاريف الناجمة عن إلزام الملوث التقيد بمعايير ومواصفات بيئية) من جهة، ومن جهة أخرى يقتضي تطبيق المبدأ إلزام الملوث بالتعويض أو إزالة الضرر.

يستهدف وضع رسوم على النشاطات الملوثة تحقيق غايتين أساسيتين، تتمثل الأولى في تشجيع الملوثين للإمتثال لأحكام الصب وتخفيض التلوث من خلال تطبيق القيمة القاعدية للرسم، أما الثانية فتتمثل في ردع الملوثين، بتطبيق العامل المضاعف، نتيجة فشل النظام التحفيزي.

---

[1] حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، المرجع السابق ، ص 27.

[2] علال عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص 52.

[3] ينظر إلى المادة 03 من قانون رقم 03-10 .

2-تطبيقات مبدأ الملوث الدافع :

تجدر الإشارة أنه تطبيقا لمبدأ الملوث الدافع أقر المشرع الجزائري أسلوب الحسابات الخاصة للميزانية [1] التي تعتبر آلية التي تساهم من خلالها الجباية البيئية في حماية البيئة لكون الهدف الأساسي للرسوم البيئية هي الوقاية ومعالجة الوضع البيئي ، يمكن أن تصنف هذه الحسابات إلى حسابات خاصة لها علاقة مباشرة بالبيئة وأخرى لها علاقة غير مباشرة بالبيئة .

تعتبر الحسابات الخاصة المتعلقة مباشرة بالبيئة على غرار الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث المنشأ بموجب قانون المالية لسنة 1992 [2] والذي حدد كيفيات عمله من خلال المرسوم رقم 98-147 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-408 والمعدل بدوره بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-273 [3] حيث تستخدم إيرادات الصندوق الناتجة عن الرسوم المطبقة على النشاطات الملوثة والخطرة كما تشمل إيرادات الصندوق ناتج الغرامات المفروضة على المخالفات المتعلقة بالتشريع والتنظيم البيئي ، الهبات والوصايا الوطنية والدولية والتعويضات الناتجة عن حوادث التلوث والقروض والتخصيصات الخاصة لميزانية الدولة وكذا كل المساهمات أو المصادر .

أما من جانب النفاقات يتولى الصندوق المساعدة لتحويل المنشآت القائمة نحو التكنولوجيات النظيفة تماشيا مع مبدأ الاحتياط والوقاية، ويتولى الإنفاق على عمليات مراقبة التلوث في المصدر، وتمويل عمليات مراقبة حالة البيئة، والدراسات والأبحاث العلمية المنجزة من طرف مؤسسات التعليم العالي أو بواسطة مكاتب الدراسات الوطنية والأجنبية، وتمويل العمليات المتعلقة بالتدخل الإستعجالي في حالة التلوث الناتج عن الحوادث .كما يتولى تمويل نفقات الإعلام، والتحسيس والتوعية المرتبطة بالمسائل البيئية أو الجمعيات ذات المنفعة العامة والتي تنشط في مجال البيئة ، وتمويل عمليات تشجيع مشاريع الاستثمار المدمجة للتكنولوجيات النظيفة، والدعم الموجه لتمويل العمليات المشتركة للمنشآت من أجل إزالة التلوث، والمنفذة بواسطة مقاولين عموميين أو خواص.

أما بالنسبة للحسابات الخاصة التي تهتم بحماية البيئة من وجهة قطاعية المنشأة بموجب عدد من قوانين المالية ، نجد على سبيل المثال الصندوق الوطني للطاقات المتجددة، الصندوق الوطني للتسيير المتكامل للموارد المائية، الصندوق الوطني للمياه الصالحة للشرب ، وصندوق التنمية الريفية واستصلاح الأراضي عن طريق الامتياز .

أما على المستوى الدولي فإن مسألة إنشاء الصناديق البيئية عرفت منذ مؤتمر ستوكهولم كإحدى التقنيات المعتمدة في نقل الموارد المالية والتكنولوجيا إلى الدول النامية في إطار حماية البيئة للوفاء بالإلتزامات الدولية المتضمنة في الإتفاقيات البيئية العالمية لحماية الموارد الطبيعية تجسد عن طريق

---

[1] راجع في ذلك القانون رقم 84-17 .

[2] المادة 189 من قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتعلق بقانون المالية 1992 ، الجريدة الرسمية عدد 65.

[3] المرسوم التنفيذي 06-237 المؤرخ في 04 جويلية 2006 ، الجريدة الرسمية عدد 45 ، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 98-147 المؤرخ في 13 ماي 1998 المحدد لكيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 65-302 الذي عنوانه "الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث" ، الجريدة الرسمية عدد 31.

تمويل مشاريع تنموية (تنوع بيولوجي ، حماية الغابات ، مكافحة التصحر ....)، كما تجدر الإشارة إلى صندوق برنامج الأمم المتحدة للبيئة الذي يشكل مصدر هاما لتمويل وتنفيذ نشاطات برنامج الأمم المتحدة للبيئة ، إذ يركز نشاطه على تشجيع وتطوير وتعزيز المؤسسات البيئية وتحسين إدماج العوامل البيئية في السياسة البيئية ، خاصة في مساعدة الدول النامية على تطوير مؤسسات بيئية وتخطيط سياسات بيئية ملائمة ، وتوسيع إستخدام الأدوات المتاحة في هذا المجال ، وبرز في نفس المجال المرفق البيئة العالمي الذي يعود إنشاءه إلى سنة 1992 لحماية الموارد العامة العالمية [1].

الفرع الثالث

تبني المشرع في الصفقات العمومية لمبادئ عامة لحماية البيئة

يتجلى من خلال القراءة المتأنية لقانون الصفقات العمومية تبني المشرع لإجراءات موضوعية تهدف إلى إرساء مبادئ المقررة لحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة .

أولا-مبدأ الإدماج :

لم يكن من المتعارف عليه في السابق إعتماد الإعتبارات البيئية والإجتماعية كجزء من المعطيات التي يتم بناء عليها تصميم الخطط الإقتصادية الإنمائية، إلا انه أصبح من الواضح بأن وضع الإعتبارات البيئية في حسابات المخططات الإنمائية بما في ذلك تقييم الآثار البيئية للمشروع قبل البدء في تنفيذه يعطي أبعادا جديدة لقيمة الموارد واستخدامها على أساس تحليل التكلفة والفائدة وكيف يمكن المحافظة عليها، فضلا عما سيعود عن ذلك من فوائد اقتصادية، بالإضافة طبعا لتحقيق هدف المحافظة. [2]

إذ أنه عندما يتعلق الأمر بحماية البيئة، فإن الوقاية تكون أرخص كثير وأكثر فعالية من العلاج حيث تسعى معظم البلدان الآن إلى تقييم تخفيف الضرر المحتمل من الإستثمارات الجديدة في البنية التحتية، وباتت تضع في الحسبان التكاليف والمنافع النسبية عند تصميم إستراتيجيتها المتعلقة بالطاقة، كما أنها تجعل من البيئية عنصرا فعالا في إطار السياسات الإقتصادي والمالية والإجتماعية والتجارية والبيئية .

وفي الإطار القانوني نلمس هذا المبدأ ضمن الفصل الثامن من جدول أعمال القرن 21 في المتطلبات الرئيسية اللازمة لدمج الأبعاد البيئية عند صنع القرار، بما في ذلك المسائل المتعلقة بدمج البيئة والتنمية على مستويات السياسة والتخطيط والإدارة، والإطار القانوني والتنظيمي ذي الصلة والإستخدام الكفء للأدوات الإقتصادية وحوافر السوق، وكذلك التوصية بإنشاء نظام محاسبي جديد يتضمن تلك الإعتبارات [3] .

---

[1] زيد المال صافية ، المرجع السابق ، ص 498.

[2] محمد غنايم (دمج البعد البيئي في التخطيط الإنمائي) http://www.ao-academy.org/ar/2006/12/803.html

أطلع عليه بتاريخ 28 مارس 2017 على الساعة 10 صباحا.

[3] حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، المرجع السابق ، ص 26.

وقد عرفه المشرع وهذا ما نصت عليه المادة 03 من القانون رقم 03-10 عل أن مبدأ الإدماج : "الذي يجب بمقتضاه دمج الترتيبات المتعلقة بحماية البيئة والتنمية المستدامة عند إعداد المخططات والبرامج القطاعية وتطبيقها" .

إن المشرع يلزم حسب نص المادة بكلمة "**يجب**" دمج الترتيبات المتعلقة بحماية البيئة والتنمية المستدامة في إعداد المخططات والبرامج القطاعية والتي مفادها أن المشرع يعي أهمية التخطيط القطاعي الذي يسير أحد عناصر البيئة والبرنامج الخاص بالوزارة المعنية سواءا تسيير أو إستثمار .

والذي لا بد من أن ينصهر هذا التخطيط القطاعي ضمن التخطيط الشمولي البيئي الذي نص عليه المشرع في مواد 13 و 14 من قانون رقم 03-10.

وكما أشرنا سابقاً أن نفقات التجهيز باعتبارها تتعلق بمشاريع استثمارية تموّلها الدولة لتحقيق منفعة عمومية وتخص الأموال المتعلقة بمختلف القطاعات ، يتطلب تنفيذها إجراءات و عمليات، أفرد المشرع لها نص خاص (المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 مايو 2009 المتمم والمعدل لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 يوليو 1998 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز) وذلك قبل تسجيل أي مشروع للإنجاز بتطبيق إجراءات قانون الصفقات العمومية .

ثانياً-مبدأ الاستبدال :

يهدف استبدال نشاط يكون مضرا للبيئة بنشاط آخر يكون أقل خطرا على البيئة حتى ولو كانت تكلفته مرتفعة ما دامت أن النشاط يتناسب مع النظام الذي يحكم البيئة موضوع الحماية، إن مبدأ الاستبدال قد استنسخ من مؤتمر قمّة الأرض، ويمكن تطبيقه عمليا شرط أن تكون النشاطات تؤدي إلى نفس المبتغى ولكن درجة الخطورة التي تمس البيئة تستبدل بنشاط إلى آخر [1].

وملاحظ أن المشرع الجزائري بموجب قانون الصفقات العمومية المادة 27 قد نص :" تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها، مسبقا، قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداها بدقة، استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية.....عندما ترخص المصلحة المتعاقدة، فيما يخص الخدمات المعقدة تقنيا وفق الشروط المحددة والمضبوطة في دفتر الشروط، فإنه يمكن المتعهدين ***تقديم بديل أو عدة بدائل للمواصفات التقنية. يجب النص على كيفية تقييم وتقديم بدائل المواصفات التقنية في دفتر الشروط، كما يجب تقييم كل البدائل المقترحة " [2].***

إن إتاحة المشرع للمتعهد بتقديم بدائل للمواصفات التقنية التي أعدتها المصلحة المتعاقدة هو تعبير ضمني لإعمال مبدأ الإستبدال وخاصةً في الخدمات المعقدة تقنياً من أجل الإستفادة من التكنولوجيا التي تساهم في الحفاظ على الموارد البيئية والتكاليف الملحقة وتقليص من الأضرار .

---

[1] بن صافية سهام ، المرجع السابق ، ص 121.

[2] ينظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

وقد ذهبت الأستاذة قاصدي فايزة إلى نفس الطرح الخاص بتحليل البدائل وهو الوسيلة الأنجع في إتخاذ القرار [1].

ثالثاً - مبدأ المشاركة :

إن التنمية المستدامة عبارة عن ميثاق يقر بمشاركة جميع الجهات ذات العلاقة في إتخاذ قرارات جماعية من خلال الحوار، خصوصا في مجال التخطيط و وضع السياسات و تنفيذها، فالتنمية المستدامة تبدأ في المستوى المحلي، و هذا يعني أنها تنمية من أسفل، يتطلب تحقيقها بشكل فاعل توفير شكل مناسب من أشكال اللامركزية، و التي تمكن الهيئات الرسمية و الشعبية بوجه عام من المشاركة في خطوات إعداد و تنفيذ و متابعة خطط التنمية.

إن تقديم للمتعهد لبدائل تقنية غير التي حددتها المصلحة المتعاقدة هو وسيلة لمشاركة الغير في مساعدة الإدارة على إتخاذ قرارها عندما تتوفر في المتعهد الكفاءة والخبرة في الإختصاص على غرار شركات الكبرى التي تقدم توريدات وسلع عالية الجودة ضمن معايير ومقاييس بيئية وذلك لإنفتاح تلك المؤسسات والشركات على ضرورة حماية البيئة في ***مسار إنتاج السلع*** أو إنجاز منشأة صديقة للبيئة .

كما يلاحظ أن المشرع قد كرس نوع جديد من الصفقات والتي اطلق عليها إسم ***الصفقة الإجمالية*** التي نصت عليها المادة 35 " يمكن المصلحة المتعاقدة، بصفة استثنائية، أن تلجأ " دراسة وإنجاز" عندما تقتضي أسباب ذات طابع تقني ضرورة إشراك المقاول في دراسات التصميم الخاصة بالمنشأة".

كما ورد في نفس المادة أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ لصفقة "دراسة وإنجاز واستغلال أو صيانة" أو إلى صفقة "إنجاز وإستغلال أو صيانة" ، عندما ***تبرر أسباب تقنية أو اقتصادية ذلك في هذه ،َيجب أن ينص دفتر الشروط على متطلبات نجاعة يتعين بلوغها*** ويمكن حسابها، تكون موضوع معيار تقييم تقني مرفق بمعيار التكلفة الإجمالية[2] .

في وجهة نظر الباحث أن هاته المادة [3] التي وسع فيها المشرع مشاركة المتعهد مع المصلحة الإدارة على عكس القانون السابق 10-236 ، في الدراسة ، الإنجاز ، صيانة وإستغلال مبررة بأسباب تقنية أو إقتصادية مع متطلبات نجاعة يتعين بلوغها تتناسب مع مقتضيات حماية البيئة التي تمتاز بالطابع الفني والتقني وخصوصية الضرر البيئي كما يمكن ربط النجاعة المتعين بلوغها بمؤشرات التنمية المستدامة .

[1] راجع في ذلك : قاصدي فايزة ، البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية ، مجلة جيل حقوق الإنسان ، عدد 02 ، سنة 2013 ،ص 329.

[2] ينظر المادة 35 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[3] ينظر المادة 18 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 .

المبحث الثاني

تكريس البعد البيئي في الصفقة العمومية حتمية عملية

إن السلطة الإدارية يقع على عاتقها الكشف عن ما اقره المشرع من نصوص تنظيمية وتجسيدها في الواقع سوءاً كان ذلك بأسلوب طوعي يفضي إلى رغبة المصلحة المتعاقدة بإدراج البعد البيئي أو بأسلوب يفرض أن تكون المصلحة المتعاقدة مجبرة على التطبيق ضمن ما يسمى بالحكامة البيئية ، فعليه فإن تكريس البعد البيئي ضمن الصفقة العمومية ما هو إلا حتمية عملية .

وعليه لا بد من بيان تكريس البعد البيئي في مرحلة إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية (المطلب الأول) ثم بيانه في مرحلة الرقابة على الصفقة العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

بالنظر لعملية إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية

إن إدماج الاعتبارات البيئية في الصفقات العمومية يبدو واضحاً جلياً لرجل القانون على مستوى النصوص، أما لكي تجد طريقها إلى التطبيق فلا يبقى إلى كشفها للمصالح المتعاقدة كي تبذل قصارى جهدها لتكريس الصفقات العمومية كآلية لحماية البيئة .

إن موضوع طرق الإبرام والتنفيذ الصفقة العمومية تستمد أهميتها من كونها النقطة التي تجد بيئة مكانتها ، فإن الإجراءات التي نص عليها المشرع لا تمثل قيود للإدارة بقدر ما تمثل وسيلة لإختيار المتعاقد البيئي من خلال الاعتماد على أساليب إبرام (الفرع الأول) والأخذ بمعايير معينة تحدد مسبقا في دفتر شروط الصفقة ضمن مراحل الإبرام (الفرع الثاني) وتؤكد في تنفيذ الصفقات العمومية (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

أساليب إبرام الصفقات العمومية

تطرقت المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إلى طرق إبرام الصفقات العمومية حيث جاء في فحواها ما يلي : " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي " ، فطبقا لهذه المادة فإن إجراء طلب العروض هو الذي يعد القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية و لا يلجأ إلى التراضي إلا في حدود معينة، وبهذا رفع المشرع الجزائري التناقض في النص بين اللغة العربية واللغة الفرنسية والذي كان قائما في المرسوم السابق في المادة رقم 25 [1] منه، حيث نصت المادة في نسختها

[1] تنص المادة 25 من مرسوم الرئاسي رقم 10-236 على " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء المناقصة الذي يشكل القاعدة العامة ، أو وفق إجراء التراضي"".

العربية على أن أسلوب المناقصة هو القاعدة العامة بينما بتفحص النص الفرنسي نجد أن القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية هي إجراء طلب العروض "L'appel d'offres " و ليس إجراء المناقصة [1].

و ما يؤكد هذا نص المادة 26 من نفس المرسوم الرئاسي السابق [2]، حيث أن التعريف الذي جاءت به ينطبق على إجراء طلب العروض و ليس على إجراء المناقصة، و ذلك بقولها : " المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض"، غير أن التعريف الحقيقي للمناقصة هو أنها إجراء تخصص بموجبه الصفقة لأحسن عرض من الناحية المالية فقط، أي العرض الأقل سعرا " Le moins disant " ، بينما إجراء طلب العروض تخصص الصفقة بموجبه لأحسن عرض من حيث جميع النواحي " Le mieux disant "و بناءا على ما تقدم فإن أساليب إبرام الصفقات العمومية في الجزائر حسب ما جاء به المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، هي إجراء طلب العروض كأصل عام و إجراء التراضي كاستثناء.

أولا- أسلوب طلب العروض :

نظرا للجوانب الإيجابية التي يتميز بها أسلوب طلب العروض في الوقت الراهن فقد أصبح مفضلا عالميا عن باقي الأساليب، غير أن الجزائر لم تتوصل فعليا إلى إعتماد هذا الأسلوب إلا بعد صراعات طويلة في قوانينها المتعلقة بالصفقات العمومية ، فبعد أن كانت تعتمده كقاعدة عامة في أول قانون لها للصفقات العمومية الأمر رقم 69-90 ، حيث أن المشرع لم يورد تعريف واضح لهذا الأسلوب غير أنه أشار إليه في المادة 32 منه، حيث حصر موضوع طلب العروض في التوريدات العامة البسيطة[3] و على خلاف هذا الأسلوب فقد ظل أسلوب المناقصة القاعدة العامة في إبرام أغلب الصفقات العمومية إلى أن فقد درجته هذه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، و عليه سنتطرق إلى مفهوم أسلوب المناقصة و دواعي التخلي عنه وما يشكله من أهمية في مجال البيئي ثم نتطرق إلى مفهوم أسلوب طلب العروض و أنواعه المختلفة.

1-مفهوم أسلوب المناقصة وأسباب التخلي عنه :

تعرف المناقصة على أنها طريقة تلتزم بمقتضاها الإدارة بإختيار أفضل من يتقدمون للتعاقد معها شروطا سواء من الناحية المالية أو من ناحية الخدمة المطلوب أداؤها ، و تختلف المناقصة عن المزايدة بأنها تستهدف إختيار من يتقدم بأقل عطاء و يكون هذا إذا ما أرادت الإدارة القيام بأشغال عمومية مثلا، أما المزايدة فترمي إلى التعاقد مع من يقدم أعلى عطاء و ذلك في عمليات البيع أو التأجير من طرف الإدارة و، لكن رغم هذا الإختلاف إلا أن الأحكام القانونية للنوعين واحدة حيث يطلق عليهما تسمية"adjudication"[4].

---

[1] Art 20 « Les marchés publics sont passés selon la procédure d'appel d'offres qui consiste la règle générale ou la procédure de gré à gré «

[2]تنص المادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 على : "المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض".

[3]عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 124.

[4]مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق، ص 53.

-راجع في ذلك : محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري، المقومات-الإجراءات-الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة،2006 ، ص 127 .

وقد شكلت المزايدة لبساً في قانون الصفقات العمومية السابق 10-236 وذلك ما اشار إليه الأستاذ عمار بوضياف بتساؤله كيف يمكن أن نكون أمام مزايدة ويرسو المزاد على الذي يقدم أقل الأثمان ؟ [1] .

وعليه فإن عدول المشرع عن المزايدة في قانون الصفقات الجديد ، تصحيح لهذا اللبس والذي سيجعل من المزايدة الأسلوب الأمثل في إختيار المتعاقد مع الإدارة في مجال تفويضات المرفق العام لأنها تقوم على العطاءات المرتفعة وتشكل دخل للمصلحة المتعاقدة على عكس طلب العروض الذي يمثل نفقات .

وعلى العموم فإن موضوع إختيار الإدارة للمتعاقد معها يهيمن عليه إعتباران أساسيان يؤديان إلى نتائج متعارضة [2] :

- **أما الإعتبار الأول :** فمرده إلى ضرورة المحافظة على المال العام، و يترتب على هذا الإعتبار أن تلتزم الإدارة بإختيار المتعاقد الذي يقدم أفضل الشروط المالية.
- **أما الإعتبار الثاني :** فيضع في المركز الأول المصلحة الفنية للإدارة، و من تم فإنه يمكن الإدارة من إختيار أكفأ المتقدمين لأداء الخدمة بصرف النظر عن الإعتبارات المالية .

من خلال ما سبق يبدو جليا أن الإعتبار الأول يقيد حرية الإدارة بصفة كبيرة، بينما ينتهي الإعتبار الثاني إلى منح الإدارة بعض الحرية في إختيار المتعاقد معها، و عادة ما تراعي التشريعات التوفيق بين هذين الإعتبارين لحفظ المالية العامة مع عدم إهدار الإعتبارات الفنية .

فمن حق كل المقاولين أو أصحاب المهن الراغبين في التعاقد مع الإدارة التقدم إلى المناقصة العامة، وهذا المبدأ يعتبر انعكاسا للروح الليبرالية التي سادت القرن التاسع عشر كما أن الإدارة ملزمة باستدعاء كل المقاولين أو المتعهدين إلى المناقصة المفتوحة و ذلك باستثناء بعض الطوائف الممنوعة لأسباب قانونية أو تقنية . غير أن الأمر قد انقلب رأسا على عقب و تطور الأمر، حيث ظهر مذهب معادي لأسلوب المناقصة يستند على حجج هي في الحقيقة أوجه نقد لأسلوب المناقصة، و تتمثل هذه الأخيرة فيما يلي[3] :

أ- أسباب مالية : و تتمثل فيما يلي:

- ليس حقيقيا أن المناقصة تعطي الإدارة الوسيلة الأفضل في تحقيق أحسن الأسعار، إذ أن آلية ترسية العطاء على أقل المتناقصين يؤدي إلى تعامل الإدارة دائما مع مقاولين غير أكفاء سواء من النواحي الفنية أو المالية ,فهم يهبطون بالأسعار رغبة في التعاقد مع الإدارة لإصلاح ميزانهم المالي لمشروعاتهم التي تعاني عجزا شديدا فضلا عن التنفيذ السيئ للمشروعات الإدارية بهدف تحقيق الربح السريع.

---

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 144.

[2] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص236 .

[3] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 45.

-راجع في ذلك : عبد الفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية و التطبيق، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1994 ، ص 138

- الواقع العملي يشير إلى أن أسلوب المناقصة لا يتفادى الإتفاقات التي تحدث بين المتناقصين بهدف المحافظة على سعر معين و عدم النزول تحته، و بالتالي لا تستطيع الإدارة أن تحصل على السعر الأقل.

ب-بأسباب إدارية : نتيجة لعدم الثقة بين الإدارة و موظفيها بشأن عملية إبرام الصفقات العمومية. ذلك سيستتبع عدم المسؤولية الكاملة من جانب هؤلاء الموظفين، إذ كل ما يهمهم بالدرجة الأولى تطبيق اللوائح بطريقة تعفيهم من المسؤولية دون الإهتمام بالأوضاع المالية و الفنية لتلك المشروعات.

ج-أسباب فنية : تتمثل في أن المتناقص الذي يقدم أقل عطاء لا يمكنه تنفيذ العملية إلا بطريقة فنية سيئة حتى يمكنه تحقيق الربح فيها، غير أن المهم هو تنفيذ الصفقة بواسطة مقاول يملك الإمكانيات المادية والفنية لتنفيذ العملية على الوجه الذي يحقق المصلحة الإدارية للمرفق العام.

يتضح لنا أنه بصدور المرسوم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، أن المشرع الجزائري تخلى عن أسلوب المناقصة واعتمد أسلوب طلب العروض كأصل عام، و بذلك فإنه يتجه اتجاه المشرع الفرنسي و التشريعات العالمية بصفة عامة التي تعتمد على أسلوب طلب العروض وهذا يتناسب مع المجال البيئي الذي يمتاز بقواعده الفنية والتقنية التي تحتاج إلى خبرات في إنجاز إستثمارات ومشاريع صديقة للبيئة دون الأخذ بعين الإعتبار للتكلفة على حساب نجاعة الإنجاز .

2-مفهوم أسلوب طلب العروض :

إن هذا الأسلوب يترك قدرا كبيرا من الحرية للإدارة في إختيار المتعاقد مع الإحتفاظ بالمبادئ العامة التي تحكم المناقصات كمبدأ المنافسة الحرة بين المتقدمين للتعاقد . حيث أن هذا الأسلوب يسمح للإدارة بأن تحيط بأفضل العروض المقدمة، و في المقابل يحررها من مبدأ الآلية في إختيار المتعاقد و الذي كان يقوم عليه أسلوب المناقصة ، وعلى هذا فإن أسلوب طلب العروض يتطابق إلى حد كبير مع ما هو مقرر في القانون الخاص من حرية اختيار المتعاقد[1].

ومن جهة أخرى فقد أورد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أنواع محددة لأسلوب طلب العروض يمكن للإدارة أن تلجأ إليها، و تتمثل هذه الأنواع فيما يلي :

يمكن أن يتخذ أسلوب طلب العروض الصبغة الوطنية وفي هذه الحالة تكون الصفقة مقصورة على المتعهدين الوطنيين أو المقيمين في الجزائر، كما يمكن أن يكون ذو صبغة دولية حيث تكون الصفقة مفتوحة سواء للمتعهدين المقيمين في الجزائر أو المتعهدين الأجانب الغير المقيمين في الجزائر وهذا طبقا للمادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي نصت على أنه" **يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا ويمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية[2] : طلب العروض المفتوح ، طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا ، طلب العروض المحدود ، المسابقة".**

[1] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 320 .

[2] ينظر المادتين 40 و 42 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

أ- طلب العروض المفتوح :

تنص المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على ما يلي : "**طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا** "، فهذا الشكل من طلب العروض يسمح لكل من يريد التعاقد أن يتقدم بعرضه لجهة الإدارة في خلال المدة المحددة.

ب-طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:

هذا الوجه من أوجه طلب العروض تعرضت له بالتعريف المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حيث نصت على أن" **طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا هو إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد .ولا يتم إنتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة** " فطلب العروض المحدود يقتصر فيه تقديم التعهدات و العطاءات على من تتوافر فيهم شروط و مواصفات تضعها الإدارة مسبقا، كإشتراط الأقدمية لمدة عشر سنوات من الخبرة أو إمتلاك إمكانيات معينة، و ذلك نظرا لأهمية و ضخامة و صعوبة العملية التي تتطلب مبدئيا الخبرة والإمكانيات العالية وهو ما كان يصطلح عليه المناقصة المحدودة في المرسوم السابق 10-236 ، حيث أن المشرع في هذا الشكل إعترف للإدارة المتعاقدة بموجب النص بقدر من الحرية في وضع و تحديد شروط المنافسة بإعتبارها صاحبة السلطة التقديرية و التي إليها تعود سلطة وضع المعايير الخاصة بهدف تحقيق الغرض من العملية التعاقدية[1] .

ج-طلب العروض المحدود :

نصت عليه المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بقولها : "**طلب العروض المحدود هو إجراء لإستشارة إنتقائية يكون المرشحون الذين تم إنتقاؤهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد**".

كما نصت نفس المادة على أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد إنتقاء أولي بخمسة 05 منهم[2] .

كما عرفت كذلك المادة 45 من هذا المرسوم الإنتقاء الأولي على أنه إجراء تقوم به المصلحة المتعاقدة لإختيار المرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق **الأمر بالدراسات أو بالعمليات المعقدة و / أو ذات الأهمية الخاصة** ويجري اللجوء إلى طلب العروض المحدود عند تسلم العروض التقنية إما على مرحلتين وإما على مرحلة واحد وهذا ما جاء في نفس المادة سالفة الذكر .

- ✓ **على مرحلة واحدة :** عندما يطلق الإجراء على أساس مواصفات **تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و / أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية.**
- ✓ **على مرحلتين** :إستثناء عندما يطلق الإجراء على أساس **برنامج وظيفي إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفقة دراسات.**

[1] عمار بوضياف ، المرجع سابق ، ص 134.

[2] ينظر المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

أما بالنسبة للمادة 46 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر التي حددت الإجراءات التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة في حالة طلب العروض المحدود على مرحلتين حيث تتم دعوة المرشحين الذين جرى إنتقاؤهم الأولي طبقا لأحكام المادة 45 أعلاه، في مرحلة أولى، برسالة إستشارة، إلى تقديم عرض تقني أولي دون عرض مالي [1].

واللجوء إلى طلب العروض المحدود محدد على سبيل الحصر إذ تحدد قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع طلب العروض المحدود بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة [2].

الجدير بالذكر في مقتضيات المادة 45 و 46 قد فسحت المجال للمصلحة المتعاقدة بخصوص الدراسات أو بالعمليات المعقدة و / أو ذات الأهمية الخاصة باللجوء إلى طلب العروض المحدود للحصول على العروض التقنية من متعهدين إما على مرحلة وحيدة تخص المواصفات التقنية المفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و / أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية .أما على مرحلتين على أساس برنامج وظيفي إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفقة الدراسات . هذا الإستثناء يتناسب مع النموذج للإستثمار والمشروع ذو البعد البيئي كون هذه الأخيرة تتيح الفرصة لتوضيح الجوانب التقنية لعروض المرشحين، عند الضرورة، من طرف المصلحة المتعاقدة، بحضور أعضاء لجنة تقييم العروض الموسعة، عند الاقتضاء، إلى خبراء . مع توسيع المشرع للخبرة الأجنبية على عكس ما ورد في المادة 32 من المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى [3].

كما يشكل بصفة عامة طلب العروض أسلوب إبرام يتماشى مع الصفقات العمومية ذات البعد البيئي ، فطلب العروض المفتوح ، طلب العروض مع إشتراط قدرات دنيا وطلب العروض المحدود وما تضمنه من إشتراط لمؤهلات وقدرات تستهدف من خلالها المصلحة المتعاقدة تلبية حاجياتها بكل نجاعة وظيفية بموصفات تشمل جوانب تقنية أو إقتصادية أو جمالية أو فنية ذات بعد بيئي ، هذا ما يلزم المصلحة المتعاقدة بتكييف حاجياتها إستنادا إلى معايير إختيار موضوعية من جهة مع الأسلوب الأنسب لطلب العروض مع الصبغة الوطنية و/أو الدولية [4] لأجل الحصول على متعامل يقدم أحسن عرض بدون تفاوض من حيث المزايا الاقتصادية من جهة ثانية .

د - المسابقة :

لقد عرفتها المادة 47 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بقولها : " المسابقة هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة لإختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 مخطط أو مشروع مصمم إستجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية

---

[1] ينظر المادتين 45 و 46 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] خالد خليفة ، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2017 ، ص 11.

[3] ينظر المادة 32 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 .

[4] ينظر المادة 38 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة .وتمنح الصفقة بعد المفاوضات للفائز بالمسابقة الذي قدم أحسن عرض من الناحية الإقتصادية . تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة، لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة، أو معالجة المعلومات".

و ما يعرف عن نظام المسابقة في الأنظمة القانونية العالمية أنه شكل من أشكال طلب العروض يستخدم في صفقات الخدمات الفكرية، و قد تم تكييف إجراء طلب العروض بإرفاقه بالمسابقة ليتلاءم مع طبيعة الخدمة إذ في كثير من الحالات لا تستطيع الإدارة العامة تحديد الخدمة مسبقا كما هو معروف في القاعدة العامة، و بالتالي فإنه لا يمكن اللجوء إلى المسابقة إلا إذا كانت هناك أسباب تقنية أو مالية أو جمالية تستدعي إقامة أبحاث خاصة [1].

نص المشرع بأن تكون المسابقة محدودة أو مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا وتكون مسابقة الإشراف على الإنجاز محدودة وجوبا التي إستحدثها بموجب المادة 29 .

يجب أن يشتمل دفتر شروط المسابقة على برنامج ونظام للمسابقة، بالإضافة إلى ذلك، يجب أن ينص دفتر الشروط على كيفيات الانتقاء الأولي، عند الاقتضاء، وتنظيم المسابقة ، ويجب أن يحدد بخصوص مشروع إنجاز أشغال، الغلاف المالي التقديري للأشغال.

وفي إطار مسابقة محدودة، يدعى المرشحون في مرحلة أولى إلى تقديم أظرفة ملفات الترشيحات فقط .وبعد فتح أظرفة ملفات الترشيحات وتقييمها، لا يدعى إلى تقديم أظرفة العرض التقني والخدمات والعرض المالي إلا المرشحون الذين جرى انتقاؤهم الأولي.

يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد، بعد إنتقاء أولي، بخمسة منهم [2].

وتجدر الإشارة أنه بالمقارنة بالمادة 34 من المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى فإن المشرع بموجب المادة 47 و 48 المتعلقة بإجراءات الخاصة بالمسابقة قد أفرد مجموعة من الإجراءات ذات أهمية لما تكتسيه الدراسات من أهمية في إنجاز مشاريع تستجيب لجوانب تقنية أو اقتصادية أو فنية أو الجمالية لفائدة صاحب المشروع والملاحظ آلية التفاوض التي أقرها المشرع بالإظافة إلى منح الصفقة للعرض الذي يقدم أحسن عرض من الناحية الإقتصادية مع إجراء المسابقة التي تأخذ أسلوب المسابقة المحدودة أو المفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا ، لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة، أو معالجة المعلومات وهنا تبرز نية المشرع في تكريس حماية البيئة بصفة ضمنية لما يشكله زحف البناء من تهديد على البيئية وعناصرها وضرورة القيام بدراسات في مجال تهيئة الإقليم [3] من أجل تجسيد التوازن وتحقيق التنمية المستدامة .

---

[1] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 51.

[2] ينظر المادة 48 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[3] ينظر في ذلك قانون رقم 01-20 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001 ، المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 77.

والملاحظ أن المشرع ألزم بأن يشمل دفتر الشروط المسابقة على برنامج ونظام المسابقة وكيفيات الإنتقاء وأن يحدد بخصوص مشروع إنجاز اشغال الغلاف المالي التقديري للأشغال وهذا من أجل أن يقوم المتعهد بتكييف الدراسة على المبلغ التقديري للمصلحة المتعاقدة.

وهذا ما يسمح بإنجاز أشغال تتناسب مع التكلفة المالية لتفادي إنجازات هامة بأسلوب سيئ والعكس صحيح .

كما أن تقييم العروض يسند إلى لجنة تحكيم تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني وعادة ما تضم أعضاء مؤهلين من قطاعات مختلفة والتي توكل لهم تقييم العروض مع إمكانية طلب توضيحات للخدمات المعروضة بإشراف المصلحة المتعاقدة لإنتقاء الأحسن عرض .

وعليه فإن دراسة جدوى المشاريع لا بد أن تسند لمكاتب دراسات بأخذ بعين الإعتبار ما أقره المشرع بموجب هاتين المادتين من قيود التي تقر ضمنياً بمصطلح "دراسة الجدوى البيئية "

ثانياً- أسلوب التراضي :

يظهر جليا من خلال ما تم دراسته سابقا من أحكام أسلوب طلب العروض أن المشرع جعل أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة بما كفل به حق المشاركة لكل العارضين، كما قيد جهة الإدارة بجملة من الإجراءات تؤدي في مجملها إلى حرمان الإدارة من حريتها في إختيار المتعاقد معها لأسباب موضوعية، غير أنه ولأسباب موضوعية أخرى وإستثنائية يتعين الإعتراف لجهة الإدارة بإختيار المتعاقد معها في ظروف وحالات غير عادية مبينة في النص على وجه الحصر دون الحاجة للجوء لإجراءات الإشهار والنشر وكل ما يتعلق بالإجراءات الطويلة لأسلوب طلب العروض، وهو ما يطلق عليه بأسلوب التراضي في إبرام الصفقات . وهو أسلوب أكثر مرونة لأنه يترك للإدارة حرية أكبر في إختيار الشخص الذي ستتعاقد معه، و يسمى هذا الأسلوب أيضا بإسم" الإتفاق المباشر" [1].

1-تعريف التراضي :

إن التراضي يختلف عن الرضا في التعاقد كركن من أركان العقد فوجوده هذا الأخير لازم في كل العقود سواء أكانت بين أطراف القانون العام أو أطراف القانون الخاص، فلا يمكن تصور عقد دون ركن الرضا والقصد من إطلاق تسمية التراضي كطريقة للتعاقد في القانون العام أن الإدارة بموجبه تتحرر من الخضوع للقواعد الإجرائية سابقة الذكر أي إجراءات طلب العروض، حيث يمكن لها مباشرة إختيار المتعاقد معها دون التقييد بهذه الإجراءات [2].

عرف المشرع **التراضي** في المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته 41 ، بأنه **إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الإستشارة .وتنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة .** [3]

---

[1] ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الثاني–النشاط الإداري– ، ط1 .، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2004 ، ص 465 .

[2] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 193.

[3] ينظر إلى المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ب- أشكال التراضي وحالات اللجوء اليه :

من الملاحظ أن التراضي يعتبر طريقا إستثنائيا لإبرام الصفقات العمومية، حتى لا تلجأ إليه الإدارة إليه الإدارة كسبيل للتخلص من القيود القانونية المفروضة عليها في إختيار المتعاقد عن طريق المناقصة، حيث نصت المادة 41 سابقة الذكر على شكليين أساسيين هما التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة حيث جاء في نص الفقرة يقولها**..."يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الإستشارة".**

أ- التراضي البسيط :

طبقا للفقرة الثانية من المادة 41 من المرسوم رقم 15-247 المذكورة سابقا فإن التراضي البسيط قاعدة إستثنائية لإبرام العقود لا يمكن إعتمادها إلا في الحالات محددة على وجه الحصر، وهو يشكل طريقا إستثنائيا لإبرام الصفقات العمومية كونه لا يستدعي إجراء منافسة. [1]

ويوفر اللجوء إلى هذه الصيغة بساطة الإجراءات وبالتالي سرعة تلبية الحاجات وربح الوقت ، وتستدعي هذه الصيغة رقابة أكبر وأخلاقيات أعمق . ويلاحظ أنه في حالة التراضي البسيط تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى المتعامل المتعاقد مباشرة مما يوحي بتحررها من بعض الإجراءات المتبعة . ولكن هذا ليس معناه أن الإدارة تتصرف كما تشاء في هذا النوع من صيغ الإبرام غذ ينبغي أن تبرر سيي لجوئها إلى إبرام صفقاتها العمومية عن طريق التراضي البسيط.[2]

حالات اللجوء إلى التراضي البسيط :

نصت المادة 49 من المرسوم 15-247 تعرضت لذكر الحالات التي تجيز للإدارة اللجوء إلى التراضي البسيط، والتي تتمثل فيما يلي :

- **الحالة الأولى :** 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.
- **الحالة الثانية :** في حالة الإستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد إستثمارا أو ملكا 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 وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- **الحالة الثالثة:** في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

[1] ينظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] خالد خليفة ، المرجع السابق ، ص 17.

- **الحالة الرابعة:** عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- **الحالة الخامسة:** عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/ أو الأداة الوطنية للإنتاج.
- **الحالة السادسة :** 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.

بالنسبة للحالتين الرابعة والخامسة اشترط المشرع ضرورة خضوع اللجوء إلى هذا الطريق الاستثنائي في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر [1].

الملاحظ بخصوص التراضي البسيط والذي لا يستدعي أي إجراءات شكلية للمنافية والحالات التي حصرها المشرع فيها اللجوء لهذا الإجراء تتناسب وحماية البيئة من المخاطر والأضرار البيئية لما يتصف به الضرر البيئي من خصائص التي تستدعي في أغلب الأحيان التدخل السريع للحد أو التقليل من هذا الضرر (حالة الثانية،الثالثةوالرابعة) .

كما تتناسب الحالة الأولى ، الخامسة و السادسة مع إنجاز أو تقديم خدمات ذات بعد بيئي من طرف مؤسسات عمومية إقتصادية لصالح الإدارة العمومية[2] .

ب- التراضي بعد الاستشارة :

يعتبر التراضي بعد الإستشارة صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية، غير أنها تختلف عن صيغة التراضي البسيط في كونها تضمن قدرا ولو قليلا من المنافسة التي تنعدم في التراضي البسيط . ففي حين يتم التفاوض بعنوان التراضي البسيط مع شخص بعينه دون غيره.[3] فإن التفاوض بعنوان التراضي بعد الاستشارة يتوجه إلى مجموعة أشخاص وفيه تتمكن الإدارة من حصر إستشاراتها في قائمة مؤسسات مستخرجة من بطاقية المتعاملين، التي نصت عليها المادة 58 من هذا المرسوم سواء شاركوا في طلب العروض أو لم يشاركوا مع مراعاة بعض الأحكام الشكلية إذا تم استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض وعلى ذلك يفترض أن تكون هذه المؤسسات مؤهلة للغرض المطلوب إنجازه، كما توفر هذه الصيغة البساطة في الإجراءات فهي تستجيب إلى حالات الإستعجال النسبية وهو طريق لإبرام الصفقة تفرضه إعتبارات فنية وإقتصادية على الجهة الإدارية المختصة فالإدارة كما قلنا تلجأ إلى إجراء إستشاري لتفادي المخاطر أو السلبيات، حيث أن المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 ألزمت المصلحة المتعاقدة

---

[1] ينظر المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[2] تذكر على سبيل المثال : ما قامت به وزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري بإبرام عقد برنامج بصيغة التراضي البسيط مع المؤسسة الوطنية للهندسة الريفية في إطار إنجاز مشاريع جوارية للتنمية الريفية المدمجة ممونة من الصندوق الوطني للتنمية الريفية.

[3] خالد خليفة ، المرجع السابق ، ص 17.

بالإشهار كإجراء شكلي عند الإقتضاء ويكون هذا في حال ما إذا إستشارت المصلحة المتعاقدة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض وهو ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 52 من نفس المرسوم .

كما يمكن أن تتم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة دون أية شكليات أخرى في حال تم إستدعاء نفس المؤسسات المشاركة في طلب العروض.

ولقد أجاز المشرع للإدا رة في هذا المرسوم ومن خلال نفس المادة إستعمال نفس دفتر الشروط دون عرضه على لجنة الصفقات مع إمكانية تقليص مدة تحضير العروض ، وهذا من باب تخفيف إجراءات الإبرام[1] .

***حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة:**

يتم اللجوء إلى هذا النوع من التراضي في الحالات المنصوص عليها في المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

الحالة الأولى : عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

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

الحالة الثالثة : في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة .

الحالة الرابعة : في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد.

الحالة الخامسة : في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص إتفاقات التمويل المذكورة على ذلك .وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الإستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى [2].

تجدر الإشارة أن الحالة الخامسة تنطيق على المجال البيئي وهذا ما يعبر عنه بميكانيزم مقايضة الديون بالطبيعة والذي عرفته منظمة التعاون والتنمية الإقتصادية على أنه "ترتيب بمقتضاه تلتزم الدولة المدينة مقابل إلغاء جزء من ديونها إتجاه طرف أجنبي بإنشاء صندوق بعملة محلية تسهل موارده لتمويل برنامج حماية الطبيعة".

<u>خصائص مقايضةالديون مقابل الطبيعة :</u>

يمتاز الميكانيزم بعدة خصائص أهمها :

- ***آلية مالية حديثة لتمويل أنشطة تتعلق بحماية الطبيعة . لاسيما تلك التي تتميز بالتنوع البيولوجي .***

[1] ينظر للمادتين 58 و61 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[2] ينظر المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 15-217 .

- ***آلية مالية تتخذ أشكال متعددة حسب طبيعة العملاء الذين يقومون بشراء ديون الحكومات أو المنظمات غير حكومية أو البنوك التجارية.***

<u>أهداف مقايضة الديوم مقابل الطبيعة :</u>

إستحدثت مقايضات الديون مقابل الطبيعة من أجل تحويل الديون التجارية للدول النامية إلى الحفاظ على الطبيعة :

- ***توفير موارد مالية لتمويل أنشطة تتعلق بحماية الطبيعة وليس تحويل الملكية للمناطق الطبيعية ولا توجيه الأموال لصالح الإستثمار الخارجي.***
- ***مساعدة الدول النامية على إدارة ديونها وإدارة مواردها الطبيعية [1].***

وفي الأخير نستنتج إرتباط الوثيق بين ما أقره المشرع بالنسبة للتراضي سوءاً التراضي البسيط أو بعد الإستشارة لتحقيق تنمية في إطار توافق بين تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة (الطلب العام) مع مقتضيات حماية البيئة سواءاً كان ذلك بمحض إرادة الدولة أو بتنفيذ إلتزام دولي المشار إليه أعلاه ويندرج ذلك في تبني المشرع لمفهوم التنمية المستدامة التي تفرض على مسؤولي المصالح المتعاقدة للكشف عنها والعمل بها ، مع التنويه بأن المشرع الدستوري قد أقر بواجبات الأشخاص الطبيعيين والمعنويين لحماية البيئة [2] .

الفرع الثاني

مراحل إبرام الصفقات العمومية

إذا كانت إجراءات إبرام العقود الخاصة في القانون المدني تمتاز ببساطة الإجراءات وسهولتها، فإنها تختلف عن ذلك في مجال العقود الإدارية وخاصة الصفقات العمومية، بحيث يجب على الإدارة المتعاقدة إتباع مجموعة من الإجراءات الشكلية المعقدة، فالمشرع حرص من خلال مواد كثيرة وردت في قانون الصفقات أن يدفع الإدارة المتعاقدة إلى تجسيد نجاعة الطلبات العمومية والإستعمال الحسن والعقلاني للمال العام والمحافظة على المبادئ العامة للصفقات العمومية، حيث أن الصفقة العمومية في مجملها تمر بمرحلتين أساسيتين، المرحلة الأولى تمهيدية وتتمثل في مرحلة تحضير الغلاف المالي ، وإعداد دفتر الشروط، بينما تتمثل المرحلة الثانية في المرحلة التنفيذية للصفقة والتي بدورها تنقسم إلى خمس مراحل فرعية وهي مرحلة الإعلان عن هذه الصفقة ثم تليها مرحلة تقديم العروض من طرف المتعهدين، بعدها مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض، لتليها مرحلة المنح المؤقت للصفقة و في الأخير تأتي المرحلة الحاسمة الخاصة بإسناد الصفقة نهائيا للعارض الذي قدم أفضل عرض وفق احتياجات المصلحة المتعاقدة.[3]

---

[1] زيد المال صافية ، المرجع السابق ، ص 473-479.

[2] ينظر المادة 68 من القانون رقم 16-01 .

[3] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 59.

أولا- المرحلة الإعدادية :

من أجل القيام المصلحة المتعاقدة بالتكفل بإنجاز مشاريع تنموية وإستثمارات تدخل ضمن نشاطها الإداري المنوط بها ، فلا بد لها من تحديد حاجياتها ثم الحصول على الإعتماد المالي لتغطية نفاقات الحاجات وبعد ذلك تأتي الخطوة المتعلقة بإعداد دفتر الشروط .

1-تحديد الحاجيات المصلحة المتعاقدة :

إذ يتعين على المصلحة المتعاقدة تحديد حاجياتها الواجب تلبيتها فتقوم بتحضير هذه الإحتياجات من الحيث الكم والنوع على أن تراعي في ذلك بعض الخصوصيات في تحديد هذه الحاجيات[1] .

نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أن تحدد حاجات المصالحة المتعاقدة الواجب تلبيتها، مسبقا، قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية ويكون ذلك إستناداً إلى تقدير إداري صادق وعقلاني .

ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداها بدقة ، استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية ويجب ألا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتوج أو متعامل إقتصادي محدد.

كما أن المادة 27 نصت على إمكانية تقديم بدائل للمواصفات التقنية من طرف المتعهدين فيما يخص الخدمات المعقدة تقنياً وفق دفتر الشروط وهذا ما يؤكد على تبني المشرع لمبدأ الإستبدال [2].

تعتبر مرحلة إعداد حاجيات المصلحة المتعاقدة بالمرحلة الحاسمة التي يتقرر منها إدماج البعد البيئي.

كما نشير أن المشرع في المادة 27 نص على مصطلح جديد وهو متطلبات الوظيفية كأساس لإعداد الحاجات بالإظافة إلى مقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها وهذا ما يمكن توجيهه إلى المجال البيئي (النظم البيئية ، العلامات وغيرها...).

2-الحصول على الإعتماد المالي :

سواء كانت الصفقة صفقة أشغال أو إقتناء لوازم أو خدمات أو دراسات فإن المصلحة المتعاقدة لا تستطيع مباشرة هذه المراحل إلا بعد حصولها على الإعتماد المالي أوما يطلق عليه إسم "رخصة البرنامج" l'autorisation de programme ، إذ أنها غير غير قادرة على التعاقد أو تحمل إلتزامات مالية إلا إذا كان هناك هذا الإعتماد الذي يغطي هذه الإلتزامات، و هذا ما هو إلا تطبيق للمبدأ العام الذي يقضي بأن أي إتفاق عام يتوجب أن يكون له اعتماد مالي ، وتتقرر الإعتمادات المالية بطريقة غير مباشرة بواسطة البرلمان الذي يصدر قانونا يضبط الميزانية العامة ، غير أن رخصة البرنامج المتعلقة بالصفقة العمومية

[1] خالد خليفة ، المرجع السابق ، ص 29.

[2] ينظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

-للمزيد من التفصيل راجع الفرع الثالث " تبني المشرع في الصفقة العمومية لمبادئ عامة لحماية البيئة" من المطلب الثاني ، المبحث الأول.

محددة تصدر من طرف وزارة المالية بعد دراسة مشروع الصفقة وإقراره كما هو أو إضافة تعديلات عليه [1] .

3- مرحلة إعداد دفتر الشروط :

يتم تجسيد ضمن هذه المرحلة ما تم التخطيط له ضمن تحديد الحاجيات لتكريس البعد البيئي ضمن دفتر الشروط الذي لا بد من تعريفه وبيان أنواعه .

أ- تعريف دفتر الشروط :

كما أسلفنا أن العقد الإداري يتضمن شروط استثنائية و غير مألوفة في عقود القانون الخاص، وهذه الشروط تنفرد الإدارة بوضعها، وتجمعها في وثائق إدارية مكتوبة يطلق عليها **اصطلاح دفاتر الشروط، قوائم الشروط، دفاتر الأعباء.**

يقصد بدفتر الشروط وثيقة رسمية تضعها الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة وتحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها وشروط المشاركة فيها وكيفيات إختيار المتعاقد معها.

وتعبر عن مظاهر الإذعان ، لذلك يجب إعدادها بعناية ، وإخضاعها للرقابة ، وينجز قبل أي دعوة للمنافسة وحتى في حالة التراضي البسيط لتعريف للمترشحين بطبيعة ومحتوى الخدمة ، ومكان التركيب أو التسليم ، ومقتضيات الضمان والصيانة ، وهي تحدد عند الحاجة الإختيارات والمقاييس التي سوف تستعمل لمعرفة مدى مطابقة المنتوج الذي سيستلم أو الأعمال التي تنجز ، أما مخططات التنفيذ فيجب إعدادها وفقا للمعايير والمقاييس الدولية المعروفة بشكل واضح وطبقا للموصفات التقنية [2] .

فالإدارة حين إعداد دفتر الشروط في كل صفقة عمومية تستغل خبراتها الداخلية المؤهلة وتجند كل إطارتها المعنيين من أجل الوصول إلى إعداد دفتر شروط يحقق الأهداف المسطرة .[3]

وقد تناولها المشرع في القسم الثالث من الباب الأول للمرسوم الرئاسي 15-247 ، حيث جاء في نص المادة 26 منه" **توضح دفاتر الشروط المحينة دوريا الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية**".

وقد أخضع المشرع دفاتر الشروط للرأي المسبق للجنة الصفقات المختصة قبل الشروع في الإعلان عن المنافسة، تماما مثلما تعرض الصفقات نفسها على هذه اللجان . إن الغرض من إخضاع دفاتر الشروط لهذه التأشيرة في إطار الرقابة الخارجية هو التأكد من مطابقتها للقوانين و التنظيمات مما يسمح باختيار أحسن شريك و إبرام و تنفيذ الصفقة في ظروف جد ملائمة .

ب- أنوع دفتر الشروط :

تنقسم دفاتر الشروط حسب ما جاء في نص المادة 26 سالفة الذكر إلى :

---

[1] مانع عبد الحفيظ ، المرجع السابق ،ص 69.

[2] ناصري عبد الرزاق ، دفتر الشروط في الصفقات العمومية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، دفعة 2006-2009 ، ص 8.

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 150.

-دفاتر البنود الإدارية العامة : دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي .

صدر قرار بتاريخ 21 نوفمبر 1964 [1] ، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل ويشكل الوثيقة أساسية في تنظيم العلاقات المترابطة في إطار عقد الصفقة العمومية ولا يوجد في التشريع الجزائري سوى هذا الدفتر الوحيد المطبق على صفقات أشغال فقط ، رغم أن المشرع وعد بتعديله وتحيينه وإستحداث دفتر لصفقات الخدمات والدراسات واللوازم ، إلا أن ذلك لم يتحدد حتى الساعة ، مع أن هذا الدفتر تجاوز الزمن في الكثير من احكامه فضلا عن كونه يفتقد إلى الأساس القانوني لأنه لم يتخذ تطبيقاً لنص جزائري .

ومن وجهت النظر الباحث فإن من الضروري أن يتدارك المشرع هذا الفراغ بإقرار لمرسوم تنفيذي جديد طبقاً لما نصت عليه المادة 26 بدلا من القرار الوزاري السالف الذكر الذي أصبح لا يواكب التنمية بمفهومها الحالي ويناقض طريقة الموافقة عليه بموجب مرسوم تنفيذي وليس قرار وزاري.

هذا الدفتر يجب أن يتضمن بنود عامة بما يضمن تكريس واضح لحماية البيئة حسب أنواع الصفقات (أشغال ، لوازم ، دراسات وخدمات) وتفصيل فيها سوف يزيل الغموض عن الإستعمال النص الواسع لبند حماية البيئة الذي نص عليه المشرع في المادة 95 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وقد وصف الأستاذ الدكتور عمار بوضياف ، ان هذا القرار يعتبر كخريطة طريق شاملة وكاملة في مجال الصفقات العمومية [2] إلا أن الباحث لا يوافق هذا الطرح وذلك لأسباب التالية :

- ***قصور القرار على صفقات الأشغال وعدم التطرق إلى صفقات الأخرى (لوازم ، دراسات ، خدمات).***
- ***قصور تطبيق دفتر الشروط الإدارية العامة على قطاعات معينة بذاتها .***
- ***إحتواء الدفتر على مصطلحات تم التخلي عنها لإرتباطها بالنهج الإشتراكي .***

-دفاتر التعليمات المشتركة : تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات الموافق عليها بقرار من الوزير المعني . ويستنتج من هذا التعريف أن ما تحتويه دفاتر التعليمات المشتركة هو شروط وترتيبات تقنية، بمعنى عدم إحتواء دفاتر التعليمات المشتركة على الضوابط القانونية التي تكفل بها دفتر التعليمات الإدارية العامة.

ويقصد هنا بالترتيبات التقنية، ما تعلق بطبيعة السلع المستهلكة والأساليب التكنولوجية المنتهجة والإجراءات التأمينية والأمنية الواجب إتخاذها والخاصة بقطاع معين ينطوي ضمن أحد مجالات الصفقات، مثل الجسور ضمن مجال الأشغال، الورق ضمن مجال التموين، صيانة المساحات الخضراء ضمن مجال

---

[1] القرار الوزاري المؤرخ في 21 نوفمبر 1964 المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المتعلقة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل ، الجريدة الرسمية عدد 2 سنة 1965.

[2] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 151 .

الخدمات ... الخ، و على العكس من دفتر البنود الإدارية العامة الذي يصادق عليه بموجب مرسوم تنفيذي فان دفاتر التعليمات الإدارية المشتركة يصادق عليه بموجب قرار صادر عن الوزير المعني .

وتسمى في بعض القوانين بدفاتر الشروط الإدارية الخاصة وهي عبارة عن وثائق تحتوي على الأحكام والشروط العقدية ذات الطبيعة الإدارية والمالية المتعلقة بكل عقد على حدا، ويتمثل دور هذا الدفتر في إكمال ما لم يحط به دفتر الشروط العامة، لأن الأحكام التي يحتويها دفتر الشروط المشتركة، تكون لصيقة بكل حالة عقدية على حدا، مما لا يمكن استيعابها عن طريق دفتر الشروط العامة الإدارية.

ولدفتر التعليمات المشتركة أهمية قصوى، فهو يأتي في ترتيب حجية الوثائق العقدية بعد محرر العقد ذاته، ولكن أهميته تتناقص عندما تكون الشروط الإدارية والمالية الخاصة بالحالة التعاقدية محدودة وقليلة، حيث يعول في هذه الحالة على إدراجها ضمن بنود محرر العقد ذاته، أو يكتفي بذكرها في إعلان عن الإجراء الذي سيبرم العقد على أساسه [1].

ومن وجهت نظر الباحث فإن من الضروري أن يقوم الوزير المكلف بالبيئة بالمبادرة بدفاتر تعليمات مشتركة تحتوي ترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات حتى تكون مرجع لباقي الوزارات .

-دفاتر التعليمات الخاصة : هي دفاتر خاصة بكل صفقة، ويعتمد في تحريرها على كل من دفاتر التعليمات الإدارية العامة والتعليمات المشتركة وتحتوي من بين ما تحتوي على معلومات متعلقة بالمشروع من حيث الموضوع والأهمية والكميات والآجال الخاصة به وصيغ الإبرام، وكيفيات إجراء المنافسة، ومكان سحب وإيداع العروض، وتطبيق العروض وتقييمها، وتلقي العرائض بشأن الاختيار المؤقت المتعامل المتعاقد، وغير ذلك مما يهم المنافسة الخاصة بالصفقة [2] .

كما تعتبر أكثر الدفاتر تخصصا، فهو يحتوي على الشروط الخاصة بكل عقد يراد إبرامه، فهذه الدفاتر إذن لها دور أو مهمة غير كلية، تكملة للشروط التي لا يمكن تحديدها في النوعين السابقين، كما أنها تستطيع أن تعدل الأحكام الواردة بهما، بما يكيف شروطها وفقا لموضوع التعاقد المحدد وذلك في الإطار المسموح به قانونا [3].

وتجدر الإشارة أن ضمن هذا الدفتر يتم تحديد **شروط الإنتقاء** المحدد حسب نص المادة 72 من المرسوم الرئاسي بالأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية المتمثل في العرض :

- الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك . وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.

---

[1] ناصري عبد الرزاق ، المرجع السابق ، ص 17-18 .

- راجع في ذلك : مهند مختار نوح ، الإيجاب والقبول في العقود الإدارية، جامعة الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2005 ، ،ص 433.

[2] خرشي النوي ، المرجع السابق، ص 192.

[3] ناصري عبد الرزاق ، المرجع نفسه ، ص 20.

- الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية .وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.
- الذي تحصل على أعلى نقطة إستنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الإختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات [1].

يعتبر التصنيف الثالث الأنسب في مجال البيئي ولو كانت التكلفة الخدمات مرتفعة للحفاظ على القيم البيئية موضوع الحماية وخاصة أن تقديم خدمات بأقل تكلفة عادة ما يتم إنجازها إنجاز سيئ أو تكون المواد المستعملة فيها غير آمنة وضارة كما أن تقديم خدمات بتكنولوجيا متطورة وصديقة للبيئة عادة ما تكون تكلفتها مرتفعة على عكس الخدمات العادية التي لا تراعي الحفاظ على البيئة .

بالإظافة إلى شروط الإنتقاء تدخل **معايير إختيار** المتعاقد مع الإدارة أهمية في المجال البيئي وقد حددت مزايا إقتصادية متنوعة تتناسب وخصوصية المشروع أو الخدمة التي تود المصلحة المتعاقدة تلبيتها وذلك من خلال المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد ووزن كل منها ، مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية ، مذكورة إجبارياً في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة ويجب أن تستند المصلحة المتعاقدة لإختيار أحسن عرض وبإستقراء هذه المعايير نجد أن كل من : النوعية و القيمة التقنية ، السعر والكلفة الإجمالية للإقتناء والإستعمال ، الطابع الجمالي والوظيفي ، النجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة ، معايير أخرى تعتمدها المصلحة المتعاقدة . والتي تتناسب وإدراج البند البيئي كمعيار و شرط لضمان حماية البيئة حسب نوع الحاجيات ووعليه وفي هذا الإطار فإن المشرع قد بسط المعايير على عكس ما ورد في المادة 56 من القانون الملغى 10-236 وهذا ما يمكن أن يحذو مثل التشريعات المقارنة من خلال النص الصريح على حماية البيئة ضمن معايير اختيار المتعامل المتعاقد و تكييف المعايير الحالية مع حماية البيئة في دفتر الشروط وهذا من خلال :

- جعل الخصوصيات التقنية والنوعية لمحل الصفقة تتضمن فكرة حماية البيئة،
- منشأ المنتوج، يجب على المصلحة المتعاقدة اشتراط منتوج ذو أصل يتماشى وهدف حماية البيئة، وكذلك ما تعلق بمسار الإنتاج الذي يمكن للمصلحة المتعاقد أن تشترط أن يكون المنتج قد صنع وفقا لمسار خصوصي يراعي حماية البيئة أو تحديد نظم بيئية على غرار معيار ايزو.
- أن يكون المنتوج أو السلع المقتناة صديقة للبيئة من حيث إستهلاكه للموارد الطبيعة وقابل للرسكلة وإعادة التدوير .

ومن وجهت نضرنا أن دفتر التعليمات الخاصة وبكونه يمثل النواة الأولى في إعداد دفتر الشروط لإرتباطه بخصوصية المشروع من حيث موضوعه وبيئته التي ينجز عليها وإرتباطه الوثيق بنتائج الدراسة فلا بد أن يتم إعداده بعناية مع مراعات الآثار المترتبة عن إنجاز المشروع في جميع المراحل وتقييد المتعامل مع الإدارة ببنود واضحة لتحميله المسؤولية العقدية ومن ثم إمكانية إلزامه بإصلاح أي ضرر يقع .

[1] ينظر للمادة 72 الفقرة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ثانياً- المرحلة التنفيذية للصفقة العمومية :

بعد حصول المصلحة المتعاقدة على رخصة البرنامج وبعد إعداد دفتر شروط للصفقة العمومية التي هي مقبلة عليها، تحيله إلى لجان الصفقات المختصة قبل إعلان طلب العروض من أجل دراسته خلال مدة عشرون يوما أو خمسة وأربعون يوما حسب طبيعة اللجنة ،حيث يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها و في حالة الرفض يجب أن يكون هذا الرفض معللا . و من تم تباشر إجراءات إبرام الصفقة العمومية حسب المراحل الاتية بيانها .

1- مرحلة الإعلان عن الصفقات العمومية :

يعتبر الإعلان عن الصفقة العمومية مرحلة أساسية في عملية إبرام الصفقة العمومية، و هو بمثابة الخط الرئيسي المميز لها على إعتبار أن المصلحة المتعاقدة تتطلع إلى إيجاد قاعدة للتنافس بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة .

و الإعلان عن الصفقات العمومية يعني توجيه الدعوة إلى الجميع من جانب الجهة الإدارية التي إتجهت إرادتها إلى إبرام صفقة ما وفقا للشروط التي يتضمنها هذا الإعلان، و هذا بهدف تقديم العطاءات المطابقة لهذه الشروط في أجل محدد.

وفي هذا الصدد فقد نصت المادة 61 من المرسوم 15-247 "**يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية [1] طلب العروض المفتوح ، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا ، طلب العروض المحدود ، المسابقة ، التراضي بعد الإستشارة عند الاقتضاء".**

و تظهر أهمية الإعلان عن الصفقات العمومية في كونه يفتح مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة.

وفي حالة إذا لم يتم الإعلان عن الصفقات العمومية أو إذا كان غير كاف فإن ذلك يعيب عملية إبرام الصفقات العمومية ككل و يقضي القاضي الإداري بإلغائها بناءا على طلب صاحب المصلحة،حيث أن المشرع الجزائري قد خص نوعا معينا من منازعات الصفقات العمومية وأدرجه ضمن قضاء الإستعجال بنص القانون ، وهذا النوع من المنازعات يستقرأ من نص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نجدها تنص في فقرتها الأولى على "يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة ، ذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المتافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية " [2]

2- مرحلة ايداع العروض :

بعد الإعلان عن الصفقة بالكيفية المنصوص عليها قانونا، يجوز لكل من يرغب في التعاقد ممن هم مؤهلون في الإختصاص المطلوب، أن يقدموا عروضهم خلال الأجل المحدد، بعد تمكين المعنيين من دفتر

---

[1] ينظر المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] كلوفي عز الدين ، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار النشر جيطلي ،الجزائر ، 2012 ، ص 135.

الشروط للإحاطة أكثر بالشروط المطلوبة للتعاقد طبقا لأحكام ومقتضيات نص المادة 63 من المرسوم الجديد إذ تنص" **تضع المصلحة المتعاقدة تحت تصرف المؤسسات دفتر الشروط والوثائق المنصوص عليها في المادة 64 أدناه**"[1]

نشير أن المشرع بموجب المادة 67 قد أضاف عرض يحتوي على ملف الترشح بالإضافة إلى العرض المالي والتقني الذي كان في المرسوم الملغى[2] ، كما نص المشرع على تقديم العارض لوثائق تسمح بتقييم العرض من خلال مذكرة تقنية تبريرية حسب المعايير المحددة في المادة 78.

3- مرحلة فتح الأظرف وتقييم العروض :

إستكمالا لسلسلة القيود التي تضبط عمل المصلحة المتعاقدة في إبرامها للصفقات العمومية وضمانا لتحقيق أكبر قدر من الشفافية والمساواة بين المتعهدين، تدخل الصفقة مرحلة أخرى ، حيث حفها المشرع بمجموعة من الضوابط وجب أن يتم التصرف في حدودها تحقيقا للمصلحة العامة.

تجسيدا لهذا الغرض نص المشرع في المادة 156 من المرسوم رقم 15-247 على "**تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعد**" ، ثم بين أشكال هذه الرقابة مجسدة في رقابة داخلية ورقابة خارجية وأخرى وصائية".

ما يجب التطرق اليه في هذه الجزئية هو الشطر المتعلق بالرقابة الداخلية على إعتبارها إحدى مراحل إبرام الصفقة العمومية، حيث عهد المشرع بهذه المهمة الى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي نصت عليها المادة 71 من المرسوم 15-247 فيما يتعلق بفتح الأظرفة، والمادة 72 من نفس المرسوم فيما يتعلق بتقييم العروض، والتي تنشأ وفق أحكام المادة 160 من نفس المرسوم حيث جاء فيها [3] .

"تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية عند الإقتضاء تدعى في صلب النص لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم"

إحداث هذه اللجنة يعتبر أمرا إلزاميا، حيث يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة هذه اللجنة وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

وقد حدد المشرع مهام هذه اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة بموجب نص المادة 71 من المرسوم 15-247 ، أما مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض فحددتها المادة 72 .

4-مرحلة الإعلان عن المنح المؤقت :

تعتبر مرحلة إرساء الصفقة مرحلة حاسمة ينجم عنها إختيار عارض بالنظر لتوافر عطاءه أو عرضه على مجموعة من الشروط والمواصفات مما دفع بجهة الإدارة لاختياره، كما يعتبر المنح المؤقت

[1] ينظر للمادتين 63 و 64 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] ينظر إلى مادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 .

[3] ينظر للمواد 67 ، 71 ، 72 ، 156 و 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

إجراءا إعلاميا بموجبه تخطر الإدارة المتعاقدة المتعهدين والجمهور بإختيارها المؤقت وغير نهائي لمتعاقد ما نظرا لحصوله على أعلى تنقيط فيما يخص العرض التقني والمالي.

وتجدر الإشارة أنه من بين الأحكام التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته 65 في فقرتها الثانية أنه أوجب نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في نفس الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض عندما يكون ذلك ممكنا، ثم تحديد السعر وآجال الإنجاز، وكل العناصر التي سمحت بإختيار حائز الصفقة العمومية، وذلك لتكريس مبدأ الشفافية في التعامل في مجال الصفقات العمومية، حيث ألزم المشرع الإدارة بنشر كل البيانات المتعلقة بمن فاز بالصفقة [1].

ولإضفاء شفافية أكثر في موضوع إختيار المتعهد فقد نصت المادة 82 من المرسوم، أنه يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الإستشارة أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة في غضون عشرة أيام 10 ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية.

5-إعتماد الصفقة :

رغم الطابع الحاسم لمرحلة المنح المؤقت في عملية إرساء الصفقة لكنه ليس بالمرحلة الأخيرة، بل لابد من إعتماد طلب العروض ومباشرة إجراءات التعاقد لإضفاء الطابع النهائي والرسمي على الصفقة، فالمنح المؤقت للصفقة رغم فوائده، سواء بالنسبة للمصلحة المتعاقدة أو المتعامل العمومي أو للجان الصفقات ولممارسة العمل الرقابي، إلا أنه يظل كما وصفه المرسوم الرئاسي منح مؤقت.

إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه حسب الحالة :

- مسؤول الهيئة العمومية ، الوزير ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي ، المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية [2].

ويمكن لكل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأي حال، بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

وبإعتماد الصفقة وتزكية الإنتقاء والإختيار تدخل الصفقة العمومية مرحلتها النهائية وتعرف بعد توقيعها من قبل السلطة المخولة بذلك مرحلة جديدة من مرحلة التنفيذ وبذلك فالاعتماد يجعل العقد نهائيا.

بعد إستكمال إجراءات التعاقد المنصوص عليها قانونا تدخل الصفقة مرحلة التنفيذ وفق ما تم التعاقد عليه وهو ما سوف نعالجه من خلال الفرع الموالي .

[1] ينظر للمادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] ينظر للمادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

الفرع الثالث

تنفيذ الصفقة العمومية:

بعد توافر الشروط الواجبة لصحة إبرام الصفقات العمومية يترتب على ذلك دخول الصفقة حيز التنفيذ، ويرتب تنفيذها آثار لكل طرف من أطراف عقد الصفقة العمومية، تأخذ صورة مجموعة من الحقوق والالتزامات المتبادلة، غير أن تنفيذ هذا العقد لا يخضع إلى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، بل يخضع لقواعد إستثنائية غير مألوفة في علاقات القانون الخاص، فلإدارة حق الرقابة على تنفيذ العقد وتعديله ، إضافة إلى حقها في توقيع الجزاءات الإدارية على المتعاقد معها في حال إخلاله بإلتزاماته التعاقدية، ولها الحق في إنهاء الصفقة العمومية في حالات معينة، كما يتمتع المتعاقد مع الإدارة بحقوق مقابل أداء إلتزاماته التعاقدية بنفسه وفي المواعيد المتفق عليها مع الإدارة وحقوق المتعامل المتعاقد مستمدة من الصفقة في حد ذاتها ، وقد عمل المشرع على أن يبقى للمتعاقد حقوقا توازي سلطات الإدارة الواسعة ، ومن أهم حقوق المتعامل المتعاقد التي كرسها له القانون هو الحق في المقابل المالي ، ويحصل عليه بالكيفية التي حددها له القانون ، ضف إلى ذلك أنه إذا أصاب المتعامل المتعاقد ضرر جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض [1].

وسنأتي في ما يلي إلى تفصيل ما سبق التطرق إليه من حقوق وواجبات لكل طرف من أطراف عقد الصفقة العمومية .

أولا-سلطات المصالح المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها :

لعل أبرز مظهر تتميز به الصفقات العمومية عن غيرها من العقود أنها تخول جهة الإدارة ممارسة جملة من السلطات تتمثل في سلطة الإشراف والرقابة وسلطة التعديل وتوقيع الجزاءات وسلطة إنهاء الصفقة . حيث حددت المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247 [2] قائمة الأشخاص العمومية المعنية كونها بينت هوية المصالح العمومية المتعاقدة بالتفصيل.

1- سلطة الإشراف والرقابة :

إن البدء في تنفيذ الصفقة لا يعني ترك المتعاقد ينفذها بأي طريقة أو وسيلة كانت، وإنما تتمتع الإدارة بسلطة المراقبة والإشراف على الصفقة بكل أنواعها وفي كل مراحلها فللإدارة الحق في التدخل لتنفيذ العقد وتوحيد الأعمال وإختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد.

القاعدة العامة أن سلطة الإدارة في الإشراف والمراقبة من النظام العام لا يمكن الإتفاق على مخالفتها كما لا يمكن للإدارة التنازل عنها، ذلك أنها تمثل أهم مظهر وتطبيق للشرط الإستثنائي غير المألوف الذي يميز العقد الإداري عن العقود المدنية، وغالبا ما تشترط الإدارة ضمن بنود صفقاتها أو في دفتر الشروط حقها في إصدار التعليمات، ولا تجد هذه السلطة أساسها في النصوص التعاقدية، بل تجدها في فكرة المرفق العام، فهي

---

[1] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 79.

[2] جاء في المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 : لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات : الدولة ، الجماعات المحلية ، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري ، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية وتدعى في صلب النص المصلحة المتعاقدة ".

ثابتة للإدارة حتى لو لم ينص عليها العقد [1]. **هذه السلطة الممنوحة للإدارة تقع على مسؤوليتها توجيه المتعاقد معها بالإلتزام بعدم الإضرار بالبيئة أو تنبيهه بالوسائل القانونية التي تتمتع بها وخاصة إذا كانت ضمن بنود الصفقة .**

والتنفيذ العادي للصفقة هو المطابق لشروطها وأحكامها وهو يقضي أن يقوم المتعاقد نفسه بالتنفيذ، فإلتزاماته شخصية لا يجوز أن يحل غيره فيها، سواء بالتعاقد أو بالتنازل دون موافقة الإدارة وبشروط، وإلا فإن التنازل يقع باطلا ولا يحتج به في مواجهة الإدارة. ولكن يجب التمييز بين التنازل الكلي عن العقد أو الجزئي، وبين الإتفاقات التي قد يبرمها المتعاقد بقصد تسهيل مهمته في تنفيذ إلتزاماته التعاقدية سواء فيما يتعلق بحصوله على الموارد المالية أو المعونة الفنية أو شراء الأصناف المطلوب توريدها فهذا النوع الثاني من التعاقد جائز كقاعدة عامة [2].

2- سلطة تعديل عقد الصفقة العمومية :

يمكن أن يشمل هذا التعديل الإنفرادي للصفقة عدة جوانب بمقتضى القانون وطبقا لدفتر الشروط إذ يمكن أن يطال حجم الأشغال أو طرق تنفيذها أو الآجال المحددة لها وتملك الإدارة سلطة تعديل بعض نصوص العقد الإداري من جانبها وحدها، إذا إستدعت مقتضيات المرفق العام ذلك، ودون أن يحتج عليها بالقاعدة المدنية التي تقتضي بأن العقد شريعة المتعاقدين ، ونجد أن سلطة التعديل تشمل جميع عقود الصفقات العمومية بمختلف أنواعها سواء في عقود الأشغال أو إقتناء اللوازم أو الخدمات أو الدراسات. وتمارس المصلحة المتعاقدة سلطتها في التعديل من خلال ملحق للصفقة وهو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها اي تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.

وسلطة التعديل للإدارة ثابتة ولو لم يرد نص عليها سواء في العقد أو القانون والسبب في ذلك أن هذه السلطة تجد أسسها في فكرة المرفق العام وضرورة التطورات التي تستلزمها مقتضيات المصلحة العامة ويشترط في التعديل:

- أن يكون مكتوبا فذلك أمر لازم في حال ممارسة سلطة التعديل فبعنصر الكتابة يتسنى لنا معرفة الإلتزامات الجديدة ومجالها[3].
- أن لا يؤدي التعديل إلى المساس بأصل الصفقة وتوازنها وهذا ما أشارت إليه المادة 136 بقولها " **ومهما يكن من أمر فإنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة ماعدا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف .وزيادة على ذلك، لا يمكن أن يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداها** ".

➢ أن يتم اللجوء إلى الملاحق والتعديلات بصفة عامة في حدود آجال تنفيذ الصفقة وهو شرط مكرس بموجب المادة 138 من المرسوم رقم 15-247 .

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 209.

[2] حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإدا ري، دار المطبوعات، الإسكندرية، مصر، 2004 ، ص5 .

[3] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 216.

- أن يخضع الملحق لرقابة لجنة الصفقات العمومية المعنية كأصل عام غير ان هناك إستثناءا اوردته المادة 139من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، فاذا كان موضوع الملحق لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد، وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق، لا يتجاوز، زيادة أو نقصانا، نسبة عشرة في المائة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة فلا حاجة لعرضه على لجنة الصفقات المعنية .

ويترتب على تعديل عقد الصفقة حق المتعامل المتعاقد في التعويض عن الإلتزامات الإضافية الجديدة التي نتجت عنه وله كذلك طلب الفسخ إذا كان التعويض المعروض لا يكفي لإصلاح الضرر الناشئ عن التعديل، أما التعديل الإتفاقي بين الطرفين للعقد فلا يترتب عليه مثل هذا الحق في التعويض إلا بقدر ما أثمره اتفاقهم المشترك[1] ..

والملاحظ ان خاصية التعديل تتناسب ومتطلبات البيئية وخاصة عند إنجاز أشغال تتطلب وضع تجهيزات أو أماكن مخصصة مثلاً لتجميع النفايات وعليه فيمكن للمصلحة المتعاقدة أن توجه التعديل ضمن مقتضيات حماية البيئة .

3- سلطة توقيع الجزاءات :

تملك الإدارة المتعاقدة بإعتبارها سلطة عامة توقيع جزاءات على المتعاقد معها إذا ثبت إهماله أو تقصيره في تنفيذ أحكام العقد، أو عدم مراعاته آجال التنفيذ ولم يحترم شروط التعاقد أو تنازل عن التنفيذ لشخص آخر وغيرها[2] .

وهذه الجزاءات متنوعة ومتميزة عن الجزاءات المعروفة في العقود المدنية، حيث تختلف الجزاءات الإدارية عن الجزاءات في العقود المدنية وذلك لخضوع كلاهما لنظام قانوني متميز.

ويعود تأسيس سلطة توقيع الجزاء إلى فكرة تأمين سير المرافق العامة بإنتظام وإطراد [3]، فالعقد الإداري مرتبط بالمرافق العامة ولذلك فكل إخلال به لا يشكل فقط إخلال بإلتزام عقدي وإنما ينطوي على مساس بموضوع العقد أي بالمرفق العام وهو ما يوجب أن تكون الجزاءات المترتبة على هذا الإخلال شديدة وذلك بهدف إجبار المتعامل المتعاقد معها على تنفيذ إلتزاماته وذلك تحقيق للمصلحة العامة .

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن المشرع أشار من خلال المادة 147 بكل وضوح إلى أن للإدارة حق توقيع الجزاء بنفسها وبإرادتها المنفردة على المتعامل المتعاقد معها الذي أخل بإلتزاماته مهما تكن طبيعته وطني أو أجنبي دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء .

ولا يجب أن نغفل أن سلطة الإدارة تخضع في توقيع الجزاءات على المتعاملين معها لرقابة القضاء الإداري ، وتهدف رقابة القضاء الإداري لقرار الإدارة بتوقيع الجزاء إلى التحقق من مشروعيته ومطابقته

---

[1] أوراغ عبد الوهاب، مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية و إشكالاتها، مذكرة - لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري 2012 - 2013 ،ص 17.

[2] ناصر لباد ، الأساسي في القانون الإداري ، دار المجدد للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، 2001 ، ص 213.

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 219.

للواقع والتنظيم، وعدم تعسف الإدارة، حيث يتدخل القاضي الإداري لإقامة توازن بين طرفي العقد أخذا بمبدأ وجوب توفر حسن النية في تنفيذ الصفقة[1] .

يجب أن تكون هذه الجزاءات متناسبة مع جسامه المخالفة ويمكن أن تأخذ الصور الآتية الجزاءات المالية ، وسائل الضغط والفسخ .

أ- الجزاءات المالية :

يمكن للإدارة أن توقع جزاءات مالية تتمثل خاصة في : فرض الغرامات و مصادرة الضمان، من أجل إجبار المتعاقد معها على تنفيذ العقد .

-الغرامة : مما لا شك فيه أن للإدارة حق توقيع غرامات مالية على المتعاقد معها، إذا ما أخل بإلتزاماته، لاسيما فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ أو التنفيذ غير المطابق لدفتر الشروط، وهو ما نصت عليه المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي جاء فيها " **يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية و كيفيات فرضها أو الإعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط باعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية** "

ويأتي في السياق نفسه ما جاءت به المادة 84 من المرسوم 15-247 التي نصت على ضرورة أن تتضمن دفاتر شروط الدعوات للمنافسة الدولية، ضمانات مالية للصفقة، وأضافت في فقرتها الثالثة ضرورة إعذار المتعاقد الأجنبي في حال عاينت أن الصفقة لم تتجسد طبقا للرزنامة الزمنية أو المنهجية المذكورة في دفتر الشروط وذلك تحت طائلة تطبيق عقوبات مالية محددة وكذا تسجيله في قائمة المتعاملين الإقتصاديين المقصيين من المشاركة في الصفقات العمومية .

وهكذا فإن الغرامة تأخذ في الواقع صورتين : الغرامة التأخيرية والغرامة الناجمة عن الإخلال بإلتزاماته التعاقدية.

-مصادرة الكفالة : جاء في المادة 130 من المرسوم 15-247..." ، **يتعين على المتعامل المتعاقد أن يقدم، حسب نفس الشروط، كفالة حسن تنفيذ الصفقة**"، هذه الكفالة يمكن تعويضها بإقتطاعات حسن التنفيذ عندما ينص دفتر شروط الدعوة للمنافسة على ذلك، بالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات.

ب- وسائل الضغط :

لا يهدف هذا النوع من الجزاءات إلى تحميل المتعاقد مع الإدارة أعباء مالية نتيجة إخلاله بالتزاماته التعاقدية وإنما يهدف إلى الضغط عليه لإجباره على التنفيذ إستجابة لمقتضيات المصلحة العامة وتلبية لاحتياجات الجمهور وتتخذ وسائل الضغط مجموعة من الصور نوجزها في ما يلي:

- توقيف المقاول في صفقات الأشغال، وسحب العمل منه، وإسناده إلى مقاول أخر ليواصل التنفيذ طبقا للتشريع الساري المفعول، وذلك على حساب المقاول الأول.

---

[1] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 83.

- راجع في ذلك : محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، ط 1 ، دار الفكر العربي، ص 246.

- الشراء على حساب المورد في صفقات التوريد :نظرا لإخلاله بشروط العقد، سواء من حيث مواصفات التوريدات أو التأخر في تسليمها، وللإدارة منحه مهلة إضافية للتوريد مع توقيع غرامة تأخيرية [1].

والمسلم به أن لجوء الإدارة إلى وسائل الضغط السابقة لا يكون إلا لخطأ جسيم يقع فيه المتعاقد، وإن هذا الإجراء لا ينهي عقد الصفقة الذي يبقى قائما ولا يزيد على أن يكون موقوفا ويظل المتعاقد مسؤولا أمام جهة الإدارة وتتم العملية لحسابه وعلى مسؤوليته لأنه صاحب الصفقة الموكلة إليه . وإن لجوء الإدارة إلى هذه الوسيلة الضاغطة يستند بدوره إلى إمتيازاتها في التنفيذ المباشر الذي تحوزه ويغنيها عن اللجوء إلى القضاء لكنها تستعمل سلطتها تحت رقابته فهو الذي له سلطة مراقبة جوانب المشروعية و الملائمة معا [2].

ج-سلطة إنهاء العقد :

تتمتع الإدارة تجاه المتعاقد معها بسلطة إنهاء العلاقة التعاقدية بينهما قبل الآجال المحددة في عقود الصفقات المختلفة وهو ما أصطلح عليه في العقود الإدارية المختلفة بطريق الفسخ، وتمثل سلطة الإدارة التي تتمتع بها في فسخ العقد من جانبها وحدها أبرز الخصائص التي يمتاز بها العقد الإداري عن غيره، فلها حق الفسخ بالإرادة المنفردة ومن جانبها وحدها إذا رأت أن مقتضيات المرفق العام تستدعي ذلك كأن تقدر أن تنفيذ العقد أصبح غير ضروري وذلك للمصلحة العامة أو أنه أصبح غير متفق مع حاجات المرفق العام، وقد تنهي العقد نتيجة لخطأ جسيم من المتعاقد معها، كما أنه يمكن القيام بالفسخ باتفاق مشترك يوقعه الطرفان[3] وعليه فالفسخ يأخذ صورتان إما أن يكون من جانب الإدارة وحدها وبإرادتها المنفردة ويسمى الفسخ الأحادي، وإما أن يكون بتوافق إرادتي طرفي الصفقة ويسمى الفسخ بالتراضي.

الملاحظ من خلال السلطات التي منحها المشرع للمصلحة المتعاقدة في إتجاه المتعامل المتعاقد من أجل تلبية حاجياتها ضمن الإطار التعاقدي الملزم ببنود الصفقة ، فإن المصلحة المتعاقدة لها صلاحيات في إدراج البعد البيئي ضمن الشروط الإستثنائية للبند الغير مألوف فتلزم به المتعامل معها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من أجل حماية البيئة ، ويكون ذلك بتوقيع جزاءات ذات طابع بيئي ناتجة عن إخلال بإلتزام عقدي يمس الحفاظ على البيئة ، تحمل تكاليف إصلاح الضرر وإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية ، حجز كفالة الضمان وإلزامه بتكاليف إضافية[4] عن تنفيذ الصفقة الجديدة .

ثانياً- إلتزامات وحقوق المتعامل المتعاقد في مواجهة الإدارة :

ينجر عن تنفيذ الصفقة آثار بالنسبة للمتعامل المتعاقد تتمثل في الإعتراف له بمجموعة من الحقوق وتحميله مجموعة من الإلتزامات وتتلخص حقوق المتعاقد فيما أقره له القانون وبنود عقد الصفقة من حق الحصول على المقابل المالي للتنفيذ وفي حق إعادة التوازن المالي للصفقة، فضلا عن حقوقه في حالة إخلال

---

[1] محمد صغير بعلي ، ، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، ط 2005 ، ص 78.

[2] اوراغ عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 21.

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 225.

- ينظر للمادة 151 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[4] ينظر المادة 152 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

المصالح المتعاقدة بإلتزاماتها وأبرزها الحق في التعويض، وبالمقابل على المتعاقد أن يلتزم بتنفيذ بنود الصفقة على الوجه المتفق عليه، وفي ما يأتي تفصيل ما ذكر سابقا.

1- إلتزامات المتعامل المتعاقد مع الإدارة :

يفرض تنفيذ الصفقة العمومية على طرفيها شأنه شأن أي عقد آخر التزامات يجب على كل منهما تنفيذها طبقا للقوة الملزمة للعقد وبنوده إلا أن الإدارة تتمتع بصدد تنفيذ عقد الصفقة العمومية بسلطات واسعة وإمتيازات تم الطرق إليها فيم سبق، وفي المقابل هناك التزامات المتعاقد أيضا مع الإدارة وهي تتمثل في إلتزام عام وأساسي هو إلتزام بتنفيذ العقد طبقا لقاعدة القوة الملزمة للعقد بإعتباره شريعة المتعاقدين. وكذلك الأوامر التي تصدرها الإدارة أثناء التنفيذ والمسماة بالأوامر المصلحية التي تعتبر أهم المصادر التكميلية لإلتزامات المتعاقد [1] ، ويمكن رد إلتزامات المتعاقد مع الإدارة إلى ما يلي:

أ-الإلتزام بالتنفيذ الشخصي للصفقة :

تلتقي الصفقة العمومية في هذا الإلتزام بباقي عقود القانون الخاص، فالقاعدة العامة أنه يجب على المتعامل أن ينفذ الصفقة بنفسه وبإمكانياته لأن منح الصفقة له إنما كان قد إستند أساسا، على إعتبارات تقوم على عوامل ترتبط بالإمكانيات والمؤهلات والقدرات المالية والخبرة التي يتسم ويتمتع بها، ولا يقصد بالأداء الشخصي للعمل موضوع الصفقة أن يلتزم المتعامل المتعاقد بأداء الخدمة وحده دون الإستعانة بالغير لتنفيذ المشروع محل العقد، إذ بإمكانه أن يلجأ إستثناءا إلى المناولة[2] .

يمكن أن تسمح المصلحة المتعاقدة بالمناولة ويكون كتحفيز من أجل تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة ضمن مقتضيات حماية البيئة وتوفير تكنولوجيا صديقة للبيئة .

ب- الإلتزام بالتنفيذ في الآجال المتفق عليها:

حين يبدأ المتعامل المتعاقد تنفيذ للصفقة المبرمة مع الإدارة فهو ملزم بتنفيذها في المواعيد المحددة في الصفقة ودفتر الشروط لإرتباطها بالخدمة العامة وبحسن سير المرفق العام .وتخلف المتعاقد عن أداء التزاماته في الآجال المحددة في الصفقة يعتبر خطا عقديا يستوجب توقيع الجزاء عليه من طرف المصلحة المتعاقدة، خاصة العقوبات المالية وأهمها الغرامة التأخيرية، ويعطى لها أيضا حق الفسخ وكل إجراء تراه مناسبا لها ويتحمل المتعامل وحده تبعات ذلك [3].

ج- الإلتزام بالتنفيذ حسب الكيفيات المتفق عليها :

يلتزم المتعاقد بأداء الخدمة حسب الشروط والأوصاف المتفق عليها في بنود الصفقة فإذا كانت جهة الإدارة قد أعلنت عن الصفقة كأصل عام ومكنت المتعامل المتعاقد من دفتر الشروط فإطلع عليه ووقعه وتعهد بتنفيذ الخدمة وتعاقد مع الإدارة فوجب أن يتحمل نتيجة تعهده وإلتزامه بأن ينفذ موضوع الصفقة وما يصاحبه

---

[1] سليمان محمد طماوي ، المرجع السابق ، ص 416.

[2] ينظر إلى المادة 140 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[3] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 91.

من وثائق لاسيما دفتر الشروط والملحق، حسب ما تم التعاقد عليه فإن كان الأمر يتعلق بتوريد تجهيزات أو عتاد فوجب أن يكون حسب الأوصاف المتفق عليها [1].

د- الإلتزام بدفع الكفالات ومبالغ الضمان المطلوبة :

يلتزم المتعامل المتعاقد بدفع مبالغ الضمان المتفق عليها كإحتياط مالي يوضع تحت تصرف الإدارة وبإمكانها مصادرته في الأوضاع المحددة قانونا[2] .

2- حقوق المتعامل المتعاقد مع الادارة :

يغلب على حقوق المتعامل المتعاقد في مجملها طبيعة واحدة هي الطبيعة المالية و إن كانت تختلف صورها وإجراءاتها وحالاتها من حق لآخر . فالمتعاقد عندما ينفذ إلتزاماته المتعلقة بموضوع الصفقة صار من حقه الحصول على المقابل المالي بالكيفية التي حددها التنظيم ثم إن المتعامل المتعاقد إذا واجهته أثناء التنفيذ وقائع وعوامل مرهقة لا يمكن معها الإستمرار في تنفيذ الصفقة بات من حقه المطالبة بما سمي بالحق في التوازن المالي، وإذا أصاب المتعامل المتعاقد ضرر جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض[3] ويمكن تصنيف حقوق المتعامل مع الإدارة كما يلي:

أ- الحق في التعويض :

إذا تسببت الإدارة في إحداث ضرر للمتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض، وكذلك الحال بالنسبة لإخلالها بالتزاماتها التعاقدية فالتجاوز أو الخرق قد يحدث من جانب الإدارة المتعاقدة فتلزم عندئذ بالتعويض، ويشير التصرف الإنفرادي في إنهاء العقد أو الفسخ إمتياز إستثنائيا مقررا للإدارة في مواجهة المتعاقد معها ومن هنا كان ا وجب الإعتراف بالمقابل لذلك بالإلتزام تحفظ حقوق هذا المتعاقد في التعويض وقد تأخذ تصرفات الإدارة المتعاقدة في هذه الحالات صورا متعددة قد تكون إما مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية [4].

كما يحق للمتعامل المتعاقد أن يحصل على تعويضات أخرى مترتبة خارج إطار المسؤولية العقدية او التقصيرية، كما هو الأمر في حالة الأعمال الإضافية التي يقوم بها المتعاقد مع الإدارة دون أن تكون واردة في بنود الصفقة إذا كانت ضرورية للتنفيذ الحسن للصفقة.

ونشير إلى أن التعويض بصفة عامة قد يكون تعويضا إتفاقيا بين الإدارة والمتعاقد أي بالتراضي، كما وقد يكون التعويض قضائيا إذا لم ينظم العقد أو القانون أو التنظيم المتعلق بالصفقات مبدأ إستحقاق التعويض ومقداره وعناصره فإن القاضي الإداري في هذه الحالة هو الذي يحدد مقدار هذا التعويض المستحق والذي

---

[1] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 91.

[2] ينظر إلى المواد 110 ، 125 ، 130 و 131 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[3] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 229.

[4] عمار بوضياف ، المرجع نفسه ، ص 236.

- المسؤولية العقدية : في حالة إخلال الإدارة بإلتزاماتها حيال المتعاقد المحددة في بنود الصفقة.

- المسؤولية التقصيرية : في حالة إرتكاب أخطاء من طرف الإدارة المتعاقدة، أي الخطأ المرفقي.

يغطي ما لحق المتعاقد من خسارة وما فاته من ربح وكسب على أن يثبت هذا المتعاقد إما خطأ الإدارة أو تجاوزها لأحد بنود الصفقة للمطالبة بهذا التعويض [1].

ب- الحق في المقابل المالي :

عقد الصفقة العمومية من عقود المعاوضة التي يتبادل من خلاله أطراف العقد الالتزامات، فإلتزام المتعامل المتعاقد بتنفيذ العمل أو الخدمة موضوع الصفقة تبعا للمواصفات والشروط المتفق عليها يصبح لزاما على الإدارة الوفاء بإلتزامها المتمثل أساسا في تقديم المقابل المالي بالأشكال التي حددها القانون . ولما كان للصفقة العمومية كما تقدم وثيق الصلة بفكرة المال العام وبحقوق الخزينة العامة وجب التأكد من حسن التنفيذ وأداء الخدمة قبل إتخاذ إجراء تحويل المال ووضعه في رقم حساب المتعامل المتعاقد[2] .حيث رصد المشرع 15 مادة في صلب المرسوم 15-247 لكيفيات الدفع من المادة 108 الى المادة 123 ، فالأمر يتعلق بحقوق الخزينة من جهة وحق المتعامل المتعاقد من جهة أخرى.

ج-الحق في التوازن المالي للعقد :

مما لا شك فيه أن المتعامل المتعاقد ملزم بأداء موضوع العقد محل التعاقد لإرتباطه بالمصلحة العامة[3]، ويتقاضى من أجل ذلك مقابل مالي يعادل العمل المنفذ، غير أنه في بعض الحالات يمكن أن يختل هذا التوازن إما عن طريق تعديل في موضوع الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة لتمتعها قانونيا بسلطة التعديل كما أسلفنا، أو نتيجة لإجراءات عامة تتبناها الإدارة لا يقصد بها المتعاقد نفسه إنما تمليها بعض الظروف الإقتصادية ، كما يمكن أن يكون التعديل موجه لإحتواء مشاكل تمس البيئة (نظرية فعل الأمير*)، كما يمكن أن يختل التوازن عن طريق وقوع أحداث ووقائع فجائية وغير متوقعة، تكون معها مواصلة تنفيذ الصفقة مرهقة كثيرا بالنسبة للمتعامل المتعاقد، كإرتفاع أسعار المواد الأولية اللازمة لإنجاز الصفقة، بصورة معسرة مما يجعل المتعامل المتعاقد في صعوبات مالية تهدد التوازن المالي للصفقة (نظرية الظروف الطارئة **)، إذ ليس من العدل ولا من المصلحة العامة نفسها أن يتحمل المتعاقد وحده الأعباء المالية التي تترتب عن التعديل أو الأحداث والوقائع الفجائية، بل يستلزم الأمر تدخل الإدارة المتعاقدة لتدعم المتعاقد معها ماليا، ومن هنا تتجلى فكرة التوازن المالي والتي تجد أساسها القانوني في المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي جاءت في قسم التسوية الودية للنزاعات .

---

[1] مبروكي مصطفى ، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري 2012-2013 ، ص 105.

[2] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 230.

[3] ناصر لباد ، المرجع السابق ، ص 214.

*نظرية فعل الأمير :يقد بنظرية الأمير جميع الأعمال الإدارية المشروعة الصادرة عن السلطة الإدارية المتعاقدة وتؤدي إلى الإضرار بالمركز المالي للمتعامل المتعاقد.

**نظرية الظروف الطارئة :إذا طرأ خلال تنفيذ الصفقة حوادث أو ظروف طبيعية كانت أو إقتصادية أو من عمل جهة إدارية غير الجهة المتعاقدة أو من عمل إنسان أخر مفاجئة لم تكن متوقعة عند إبرامها ولا يملك لها دافعا ومن شانها أن تسبب خسائر فادحة.

المطلب الثاني

بالنظر إلى الرقابة على الصفقات العمومية

يعتبر مجال الصفقات العمومية أكثر مجال يتم فيه صرف المال العام مما يستدعي وجود إدارة فعالة إلى أقصى الحدود، وهذا حفاظا على المال العام، لهذا لم تفلت عملية إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري من فرض مجموعة من الإجراءات الرقابية والتي تحول دون إنتهاك قواعد وإجراءات إبرامها، وهو ما يستشف من تفحص مواد المرسوم 15-247 حيث جاء في المادة 156 منه : " **تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده** " ، بالإضافة إلى المادة 157 التي أكدت بدورها على خضوع الصفقات العمومية للرقابة " **تمارس على الصفقات العمومية مختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم كيفما كان نوعها وفي حدود معينة دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى التي تطبق عليها** ".

وعلى هذا يتضح أن المشرع قد قام من خلال قانون الصفقات العمومية بوضع نظام وقائي لمراقبة عملية إبرام الصفقات العمومية قبل إتمام إجراءات التعاقد بصفة نهائية، و يتمثل هذا النظام في الرقابة الإدارية و هو يعتمد أساسا على الرقابة الذاتية، بمعنى أن الإدارة تراقب نفسها بنفسها، وهذه الرقابة هي إما رقابة قبلية (الفرع الأول) أو رقابة بعدية ، و هي تمارس عن طريق لجان متخصصة في مراقبة عملية إبرام الصفقات العمومية ورقابة هيئات متخصصة (الفرع الثاني) كما أفرد المشرع بإنشاء لجنة ضبط (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

الرقابة الـــقـــبـلـــيـــة

يقصد بالرقابة القبلية للصفقات العمومية أن تقوم الإدارة بمراقبة الصفقات العمومية التي تقوم بإبرامها، وهذا قبل دخولها حيز التنفيذ، وتشمل هذه الرقابة الفحص القبلي داخليا كان أم خارجيا.

أولا- الرقابة الإدارية القبلية الداخلية للصفقات العمومية :

تعرف الرقابة الداخلية بأنها الرقابة الذاتية للإدارة على نفسها ، لذلك تعتبر أكثر تعمقاَ وتغلغلا في صميم النشاط الإداري ، وفي ذات الوقت تسعى لمنع الإنحراف وتحديد أسبابه ووسائل معالجته ، وما من شك أن الرقابة الداخلية من شأنها أن تؤدي إلى ضبط وإيقاع العمل وإحكام عليه ، حيث يكون من السهل إكتشاف الخطأ[1] .

تمارس الرقابة الداخلية من السلطة الإدارية بنفسها على نفسها ويستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة ترد على كل أعمال الإدارة أو تكون تخصيصية تنصب على جانب من جوانب أعمالها ، أما المعنى الضيق للرقابة الداخلية فهي تلك المنفذة من المصلحة المتعاقدة على موظفيها التابعين لها فهي نوع من الرقابة الذاتية، فالرقابة الداخلية على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات وتجسيد المبادئ

[1] بن بشير وسيلة ، ظاهرة الفساد المالي والإداري في مجال صفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون العام فرع قانون إجراءات الإدارية ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وز ، 2013 ، ص 152.

العامة التي تقوم عليها، وذلك للحفاظ على مصالح الادارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية [1].

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم 15-247 المنظم للصفقات العمومية، فإن المشرع عهد بوظيفة الرقابة الداخلية إلى لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض [2].

1- انشاء اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض :

تتولى مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض لجنة تنشأ لهذا الغرض، تستمد صلاحياتها من تسميتها لذلك فإستحداثها يعد أمرا إلزاميا على كل الهيئات التي لها صلاحية إبرام الصفقات العمومية، حيث نصت المادة 160 من المرسوم رقم 15-247 : "**تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى في صلب النص " لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض".**

يتضح من نص المادة إعتماد نظام تعدد لجان فتح الأظرفة و تقييم العروض وهذا من أجل معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض التي عرفتها بعض المصالح المتعاقدة أثناء سريان قانون الصفقات العمومية الملغى و يتعلق الأمر بالمصالح المتعاقدة المركزية التي تبرم مئات الصفقات العمومية سنويا، و من ثم يسمح التنظيم الجديد بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة من أجل ضمان السرعة و الفعالية في عمل اللجنة [3] .

2-تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :

جاء تنظيم الصفقات العمومية الجديد بأحكام جديدة تتعلق بالعضوية في لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض من بينها تعليق العضوية في اللجنة على شرط توافر الكفاءة حيث جاء في تتمة المادة 160 المذكورة سابقا..." **وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم**". و هذا على خلاف ما كان في القانون الملغى 10-236 الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة، و من ثم فإن المشرع أراد معالجة بعض الحالات التي ثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة بلجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض.

ومن جهة أخرى يكون المشرع قد إشترط لعضوية هذه اللجنة تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة وهو الأمر الذي لم يكن منصوصا عليه في القانون الملغى، و بذلك يتم القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصالح لأهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة.

---

[1] فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007 ، ص10 .

[2] ينظر للمادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[3] خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم- السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر ،2015، ص2 .

كما أن المشرع لم يقم بتحديد عدد أعضاء اللجنة، وهذا يدل على أن لمسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية وحرية تامة في تحديد عدد الأعضاء، حيث يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها. [1]

3- مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :

للجنة أثناء مرحلة فتح الأظرفة نصت عليها المادة 71 من المرسوم الجديد ولديها مهام أثناء مرحلة تقييم العروض جاء تفصيلها في المادة 72 من نفس المرسوم ، وما يهمنا في هذا الجزء هو الدور الرقابي لهذه اللجنة حيث تميز قانون الصفقات العمومية الجديد بالتنظيم الدقيق للعلاقة بين لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض مع مسؤول المصلحة المتعاقد، حيث أعلن على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقات العمومية، بل تمارس عملا إداريا و تقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى، أو إلغاء الصفقة العمومية أو إلغاء المنح المؤقت ، و هذا بنص المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي جاء فيها ما يلي "**تقوم لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض بعمل إداري و تقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا**[2] "

الجدير بالذكر وحسب رأي الباحث أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وبما أنها تابعة للمصلحة المتعاقدة والتي فصل فيها المشرع في تعيين أعضائها من الموظفين المؤهلين وأكفاء فقد تنبه لطبيعة المهام المسندة لها والتي وصفها بالأعمال الإدارية والتقنية يقع على عاتقها التأكد والتثبت من الوثائق الخاصة بمعايير إنتقاء المترشحين بما يخدم المصلحة التقنية التي يمثلونها وهم أدرى بها عن أي لجنة تقنية أخرى ، كما أنوه أنه من الضروري أن تكون تسند لهذ اللجنة مهام إعداد دفتر الشروط حتى يكون هناك تناسق بين ما تم إعتماده في دفتر الشروط وبين إختيار المتعهدين .

ثانيا- الرقابة الإدارية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية :

لإضفاء أكثر فاعلية للرقابة الإدارية على الصفقات العمومية كان لزاما فرض رقابة أخرى خارجية وعد م الإكتفاء بالرقابة الداخلية القبلية كونها تتم داخل المصالح المتعاقدة من طرف أشخاص معينين من قبلها وتابعين لها، عكس الرقابة الخارجية التي تتم من طرف أشخاص لا علاقة لهم بالمصالح المتعاقدة يتدرجون من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي [3]، حيث يهدف هذا النوع من الرقابة حسب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع و التنظيم المعمول بهما و التحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية [4].

---

[1] ينظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[2] ينظر المادة 161 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

[3] زواوي عباس ، آليات مكافحة الفساد الإدارية في مجال الصفقات العمومية، اطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة ، 2012-2013 ، ص 207.

[4] ينظر المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

ونظرا للدور الهام الذي تلعبه هذه اللجان في الرقابة القبلية على الصفقات العمومية قبل دخولها حيز التنفيذ، عمل المشرع على تجسيدها بإنشاء لجان لرقابة الصفقات العمومية على كل المستويات بدءا بالمصالح المتعاقدة المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية من المستوى المحلي (بلدي، ولائي)، وصولا إلى المستوى المركزي ومسألة الخضوع إلى لجنة دون الأخرى مرده إلى إختلاف السقف المالي للصفقة المزمع إبرامها، حيث جاء في المادة 165 من المرسوم رقم 15-247: **"تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة6 من هذا المرسوم لجنة للصفقات تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص"**

وبالخوض في ثنايا قانون الصفقات العمومية الجديد نجده قد ألغى نهائيا اللجان الوطنية للصفقات العمومية و هي اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال، و اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، و اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و الخدمات كما ألغى العمل بنظام اللجان الوزارية و هذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة و تخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى . حيث قسم القانون الجديد اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين، يتعلق القسم الأول بلجان الصفقات للمصالح المتعاقدة و القسم الثاني باللجنة القطاعية للصفقات العمومية [1].

1- لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة :

تتمثل هذه اللجان في اللجنة البلدية للصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية المحلية ذات الطابع الإداري، و قد حدد القانون الجديد مجال إختصاص كل لجنة من اللجان المذكورة .

بالنسبة للجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة المذكورة إعلاه فإن رقابتها في نظر الباحث هي رقابة إختصاص إقليمي (بلدية ، ولاية ، جهوي) ورقابة قطاعية بالنسبة للمؤسسات العمومية وهي بذلك تقوم بمطابقة عملية إبرام الصفقات ضمن الإختصاص المخول لها مع أن المشرع نص على إنشاء مرصد للطلب العمومي ضمن إختصاصات سلطة الضبط الصفقات العمومية ، فإن هذا الإحصاء يشكل بداية لتبني المشرع للتخطيط الإستراتيجي بعد حصوله على المعطيات الطلب العمومي لتكون له نضرة من أجل تهيئة الإقليم في إطار التنمية المستدامة .

2-اللجنة القطاعية للصفقات العمومية :

تجسدت سياسة الرقابة على المستوى الوزاري في سقف مالي معين لبعض الصفقات وهو ما نصت عليه المادة 179 من المرسوم 15-247 التي أحدثت لجنة قطاعية للصفقات لدى كل دائرة وزارية، وبخصوص الوزارات المنتدبة وكتابات الدولة على مستوى الحكومة، المكلفة ببعض القضايا الهامة، فقد نصت المادة 2 فقرة 2 من أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92-157 أنها تخضع للوزارة التابعة لها تحت

[1] خضري حمزة ، المرجع السابق ، ص 4 .

توجيهات الوزير، وبهذا يكون المشرع قد أحسن صنعا، إذ لا يعقل أن تبقى الإعتمادات المالية الضخمة للوزارات المنتدبة دون رقابة [1] .

تتميز اللجنة القطاعية للصفقات العمومية التي تحدث لدى كل دائرة وزارية في مجال الرقابة عن باقي لجان الصفقات الأخرى، فبالإضافة إلى دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات والملاحق والطعون التي تتشابه فيها مع بقية لجان .

تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية بمقرر منح أو رفض منح التأشيرة في أجل أقصاه 45 يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى أمانة كتابة اللجنة [2].

بالنسبة للجنة القطاعية فرقابتها على المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال إبرام عقود الصفقات العمومية ضمن حدود الإختصاص المحددة قانوناً، إلا أنها تتميز في أن الوزارة المعنية تكون لها دراية من حيث الجانب التقني لدفاتر الشروط المعدة على عكس الرقابة للجنة البلدية والولائية ، التي لا تنظر إلى جانب التقني للخدمات بل ترتكز على الإجراءات والبنود العامة فمن هذا المنطلق فيقع على عاتق الوزارات أن تقييد المصالح المتعاقدة التابعة لها ضمن مقتضيات حماية البيئة ويكون ذلك من خلال دفتر الشروط الخاصة بكل صفقة الذي يلزم الوزارة من إعداد نموذج خاص ليتم التقيد به على المستوى المركزي أو المحلي .

ثالثاً-الرقابة المالية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية :

بعد أن تقطع الصفقة العمومية شوط الرقابة المسندية والثبوتية من طرف لجان الرقابة الخارجية على إختلاف مستوياتها، وبعد أن تحظى الصفقة بتأشيرة هذه الهيئات، تبدأ مهام هيئات رقابية اخرى ذات طابع مالي لعل أهمها تلك التي تمارس قبل الإلتزام بتسديد نفقة الصفقة العمومية ، وهي رقابة مسبقة تأخذ طابعا وقائيا لكي لا تتحمل الخزينة العامة نفقات ناتجة عن صفقة غير مشروعة أو صفقة تجاوز إعتمادها المالي لما هو محدد في البرامج السنوية، وتتجسد هذه الرقابة في الرقابة المالية والمحاسبية [3].

1-رقابة المراقب المالي على الصفقات العمومية :

تجد وظيفة المراقب المالي مرجعها في المرسوم التنفيذي رقم 92-414 حيث جاء في نص المادة 4 : "**يمارس الرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها، المراقبون الماليون بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين** "...ووفقا لهذين المرسومين وغيرهما من القوانين المتعلقة بالمالية فالرقابة المالية مرتبطة بالمراقب المالي الذي يتولى مهمة الرقابة المالية السابقة على تنفيذ الصفقة العمومية، فالمراقب المالي هو ذلك الموظف السامي المعين من طرف الوزير المكلف بالمالية، المتواجد على مستوى المحلي في كل ولاية

[1] تياب نادية ، المرجع السابق ، ص 144.

[2] ينظر المواد 180 :الى 184 ، 189 ، 190 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[3] ينظر المواد 200 ، 201 و 202 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

ليتولى وبصفة أساسية مهمة الرقابة المالية وكل ما يتعلق بنفقات المؤسسات وإدارات الدولة، تحت وصاية وزارة المالية. [1]

2- رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية :

بعد مرور الصفقة على رقابة لجان الصفقات المختصة وكذا المراقب المالي تمر إلى المحاسب العمومي، فإذا كان المراقب المالي يتدخل قبل صرف النفقة، فإن المحاسب العمومي يتدخل لصرفها وبهذا يكون من بين القائمين بتنفيذ النفقات العمومية وفي الوقت نفسه يمارس رقابة التأكد من مدى إحترام قواعد المحاسبة العمومية وهي رقابة تهتم في الغالب بشرعية الإنفاق التي تقتضي مطابقة النفقة للإعتماد المالي المخصص لها .ولهذا توصف رقابة المحاسب العمومي بأنها" رقابة مرافقة لعملية التنفيذ " [2].

تتمثل أهمية الرقابة المالية لكل من المراقب المالي والمحاسب العمومية في إمكانية ضبط تجاوزات وخاصة عندما تكون المبالغ الخاصة بالصفقات مهما كان صنفها (إنجاز أشغال ، دراسات ، خدمات ، لوازم) مضخمة أو مبالغ فيها أو تجوزات التي أقر المشرع صلاحيات بموجب المادة 196 في فقرتها الثانية بنصها أنه في حال معاينة عدم المطابقة للأحكام التشريعية المتعلقة بالصفقات العمومية فإنه يجب على المراقب المالي أو المحاسب المكلف أن يعلما كتابيا لجنة الصفقات العمومية أن تسحب تأشيرتها ، وخاصة عندما تكون الحاجيات التي يراد تلبيتها تتعلق بلوازم التي يصعب في بعض الحالات تحديد المبلغ الحقيقي لها ، وعليه فإن هذه الرقابة تكون مجدية في حالة إقتناء لوازم صديقة للبيئة .

الفرع الـــثانـــــي
الرقابة البـــعـــديـــــــة

إضافة إلى الرقابة القبلية الداخلية و الخارجية هناك أنماط رقابية أخرى تأتي في خضم تنفيذ الصفقة حماية للمال العام ولتقرير شفافية أكبر على عملية إبرام الصفقات العمومية ومن بين هذه الأساليب الرقابية البعدية نجد رقابة الوصاية ورقابة مالية بعدية من نوع خاص.

أولا- الرقابة الوصائية :

تمارس الرقابة الوصائية على الجهات الإدارية اللامركزية التي تتمتع بالإستقلالية لكن هذا الإستقلال لا يعني الإستقلال التام بل تبقى تحت إشراف ووصاية الجهات المركزية .

فالرقابة الوصائية هي تلك الصلة أو الرابط القانوني بمقتضاه تتولى الجهات المركزية عمليات الإشراف والمتابعة على أعمال ونشطات وحتى أشخاص وهيئات الجهات اللامركزية بغية الحفاظ على كيان الدولة السياسي والإقتصادي والإجتماعي.

---

[1] زواوي عباس :المرجع السابق، ص228 .

-المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 ، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ، الجريدة الرسمية عدد 82.

[2] تياب نادية ، المرجع نفسه ، ص 178.

وما يهم في هذا المقام هو إستكمال وتفعيل أنظمة الرقابة في مجال الصفقات العمومية فإذا كانت الغاية من الرقابة الخارجية هي التأكد من إحترام قواعد وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، فإن الغاية من الرقابة الوصائية يتمثل أساسا في التأكد من ملائمة الصفقات العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد وكذلك لبرامج وأولويات القطاع .وعن كيفية ممارسة هذه الرقابة عمليا يكون بمراقبة شروط الصحة والنزاهة التي تم فيها تحضير وإبرام الصفقة العمومية، حيث تستند هذه الرقابة إلى مفتشيات تنشأ خصيصا بهدف تقييم ورقابة نشاطات الهيئات والأجهزة الموضوعة تحت الوصاية حيث تتأكد من تطبيق التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية [1] .

1-أهداف الرقابة الوصائية :

على الرغم من أهمية هذا النوع من الرقابة إلا أن المشرع خصص لها مادة واحدة ، وهي المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، وجعلها رقابة ملائمة تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقة العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد، والتأكد من كون العملية موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرنامج و الأسبقيات المرسومة ، كما تمكن السلطة الوطنية من الإطلاع على ظروف الإنجاز للمشاريع وإحترام الآجال والعقبات التي إعترضت المشاريع المنجزة وكذا مدى إحترام الإعتمادات المفتوحة للمشروع، هذا ما يضمن المحافظة على المال العام من جهة ومن جهة أخرى تحقيق الديمقراطية المحلية [2].

2- أدوات الرقابة الوصائية :

تأتي هذه الرقابة البعدية عند إنتهاء الرقابة السابقة للصفقة وهي أداة بين أيدي المكلفين بها لتقييم نجاعة العملية، وكذا تقييم أساليب أدائها فالرقابة الوصائية لها أدواتها الرقابية حيث نصت المادة 164 من المرسوم رئاسي رقم 15-247 **..." وتعد المصلحة المتعاقدة، عند الاستلام النهائي للمشروع، تقريرا تقييميا عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا. "**

و يرسل هذا التقرير، حسب طبيعة النفقة الملتزم بها، إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة [3] .

غير أن الجديد الذي جاء به المرسوم الرئاسي 15-247 تمثل في إرسال نسخة من هذا التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وهي هيئة تم إستحداثها بموجب المرسوم سابق الذكر، و يعد هذا التقرير أداة فعالة لتحضير وتحديد نطاقية الطلبات في المستقبل ولتقييم قدرات المتعاملين المتعاقدين الأجانب أو الوطنيين .

تمثل هذه الرقابة ذات أهمية بالغة لكونها تتعلق بالجانب التقني للقطاع ، والذي يفرض على الهيئة الوصية والتي تكون عادة مفتشية عامة تابعة للوزارة ، ببمارسة هذه الرقابة بكل إحترافية لتقييم

---

[1] تياب نادية ، المرجع السابق ، ص 154-155.

[2] معيريف محمد ، فصيح غالم، المرجع السابق ، ص 117.

راجع في ذلك : خرشي النوي ، المرجع السابق ، ص 110

[3] ينظر المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

المشاريع المنجزة من قبل مصالحها اللامركزية والهيئات التابعة لها وتحت الوصاية ، ولا بد من تشمل هذه الرقابة المراحل المختلفة التي تمر بها المشاريع (الدراسة ، الإنجاز، الإستغلال..) وهذا لا يكون بمعزل عن البيئة من خلال تقارير دورية لتسمح بمقارنة بين الهدف المسطر وما تم إنجازه أي بمثابة تغذية عكسية بين لعملية الرقابة والتخطيط ، للكشف عن الإختلال والإنحراف وتصحيحه في الوقت المناسب .

ثانياً- الرقابة البعدية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية :

أنشئ هذا المجلس بموجب دستور 1976 في المادة 190 منه فهو مؤسسة رقابة بعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العامة حيث يتكون هذا المجلس من قضاة يتولون مهمة الرقابة مقابل مرتبات وتعويضات زيادة على الحماية من الضغوطات والتهديدات[1] .

وبإعتبار الصفقات العمومية تكلف خزينة الدولة سنويا مبالغ مالية ضخمة، لذا وجب فرض رقابة للتأكد من المسار الذي سوف تسلكه تلك الأموال لتحقيق الأهداف المرجوة من تلك الصفقات . ولم يتحدد دور مجلس المحاسبة فقط في الرقابة المباشرة على النفقات والإيرادات، إنما تعدى إلى أخرى غير مباشرة تتمثل في ضبط وكشف المخالفات المالية التي ترتكب في مجال الصفقات العمومية وجرائم الفساد المالي و الإداري .و يقوم مجلس المحاسبة بإعتباره هيئة رقابية مالية بعدية على تنفيذ الصفقات بنوعين من الرقابة هي رقابة المطابقة و رقابة التسيير [2] .

ثالثاً- رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية :

لقد أنشئت هذه الهيئة الرقابية بموجب المرسوم رقم 80-35 ولها صلاحيات واسعة في مجال المراقبة المالية البعدية على كافة المؤسسات في الدولة وتباشر هذه الرقابة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، حيث عدل هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-78 والذي يحدد اختصاصات المفتشية في إنجاز دراسات ذات طابع إقتصادي أو مالي . ولها فرق تفتيشية وبعثات متخصصة في الرقابة، وفي مجال الرقابة على الصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى المفتشية العامة للمالية سلطة بسط الرقابة والتحري عن وجود صفقات مشبوهة ، وهذا من خلال فحص الصفقة من الناحيتين الشكلية والموضوعية [3].

وتلعب المفتشية العامة للمالية دورا كبيرا في الكشف عن المخالفات والأخطاء التي ترتكب أثناء إبرام أو تنفيذ الصفقة العمومية، غير أن دورها في هذا المجال يبقى دورا إستشاريا يتمثل في إخطار الوزير

---

[1] زواوي عباس ، المرجع السابق ، ص 242.

[2] ينظر إلى الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة ، جريدة رسمية عدد 39 ، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، جريدة رسمية عدد 50 .

[3] سايح معمر ، ، جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013 ،ص 66.

المكلف بالمالية الذي تمارس صلاحياتها تحت وصايته، كونها لا تتمتع بسلطة توقيع العقاب ولا تحريك الدعوى العمومية [1].

كما أشار الأستاذ عبد الرزاق شبانة على أن تزود المفتشية العامة للمالية من الميكانزمات التي تجعلها حيادية ولا تتأثر بالاعتبارات والمقتضيات السياسية على حساب مبدأ المشروعية والعدالة، يجب إعطاء قاعدة الفجائية حقها والتي تكون العنصر الأساسي في تدخلها ، مع تزويدها بوسائل إعلامية لأن أهمية الإعلام هي النقطة الضرورية في الصفقات العمومية لإظهار نوع من الشفافية وإثبات ديمقراطية الرقابة وذلك بأن تقوم بنشر الأعمال التي تقوم بها أو النتائج المتحصل عليها، فالمفتشية العامة للمالية حاليا تشكل شبحا غامضا بالنسبة للمجتمع والتي تستعمل الرقابة كحق في تبريرها إلى الدفاع عن المصلحة العامة فأغلبية المجتمع لا تعرف هذه الهيئة وأعمالها تتميز بالسرية ولا يمكن التوصل إليها بطرق سهلة، لذا حبذا لو كان لها الحق في نشر التقارير وهذه من أخطر العقوبات التي يخشاها المسيرون الذين يرتكبون تجاوزات.ومن النقائص كذلك عدم وجود تنسيق بينها وبين باقي الهيئات الرقابية الأخرى وبالأخص مجلس المحاسبة [2].

ومن وجهة نظر الباحث هو ضرورة التنسيق بين المفتشية العامة للمالية والمفتشيات الوزارية ، هيئة مكافحة الفساد و مجلس المحاسبة ، وسلطة الضبط التي نص عليها المشرع في القانون الجديد ، ليكون هناك تناسق في آليات الرقابة ، حتى يتم الكشف الأشخاص الذين يتسببون في الفساد المالي ، تعطيل مصالح الجمهور والأدهى من ذلك عندما يضيعون حقوق أجيال في حقهم في التنمية .

الفرع الثالث

سلطة ضبط الصفقات العمومية

تقرر بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 إنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام لدى الوزير المكلف بالمالية، وتتمثل صلاحيات هذه السلطة فيما يلي [3] :

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، ومتابعة تنفيذه ، وتصدر بهذه الصفة، رأيا موجها للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.
- إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- المبادرة ببرامج التكوين وترقية التكوين في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنويا.

---

[1] تياب نادية ، المرجع السابق ، ص 322.

[2] عبد الرزاق شبانة، المرجع السابق ، ص 27.

[3] ينظر المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 .

- تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي وتقديم توصيات للحكومة.
- تشكيل مكان للتشاور، في إطار مرصد الطلب العمومي.
- التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتنفيذها بناء على طلب من كل سلطة مختصة.
- البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب،.
- تسيير واستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية.
- إقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

من الملاحظ أن هذه الصلاحيات المتميزة ومتنوعة التي حددها المشرع لهذه السلطة نابعة من إدراكه بضرورة إنشاء هيئة تضمن الإشراف الكامل على عقود الصفقات العمومية والتفويضات المرفق العام لإرتباطها الوثيق بالمنافسة من جهة والمال العام من جهة ثانية .

كما نشير إلى الحمل الثقيل الذي كان واقع على وزارة المالية ، قسم الصفقات العمومية بالنظر إلى الكم الهائل من طلبات الإستشارة القانونية Les Avis juridiques التي كانت تصدرها هذه الأخيرة للمصالح المتعاقدة عن التوضيحات المطلوبة وتفسير النصوص المبهمة او المرنة وعدم التناسق بين وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية في تسيير الإجراءات المختلفة في الصفقات العمومية .

إن الصلاحيات هذه السلطة من إعداد التنظيم، الإعلام، التكوين، إحصاء سنوي وتحليل المعطيات المتعلقة بالجوانب الاقتصادية، التقنية والقانونية للطلب العمومي، ، عرض توصيات على الحكومة، البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين إقتصاديين أجانب، وإستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية وإقامة علاقات تعاون مع الهيئات الوطنية، الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام [1] يجعل منها وسيط مهم للتنسيق والإتصال الذي كان مغيبان سابقاً بين جميع المتدخلين في هذا المجال سوءاً على المستوى المحلي بجميع هيئاته أو على المستوى الدولي وفي وجهة نظر الباحث أن موضوع البيئة في هذا المقام سوف يجد أرضية خصبة لترسيخ البعد البيئي في إطار تنمية مستدامة .

كما تجدر الإشارة أن تدعيم سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بمرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات سوف يجعل من هذه السلطة مركزاً للتخطيط الإستراتيجي في هذا المجال ونواة الأولى لتبني المشرع للتخطيط الإستراتيجي البيئي .

وعليه فإننا لا نجد سوى انتظار صدور المرسوم التنفيذي الذي يحدد تنظيم وكيفيات سير سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وما يمكن أن تضفيه هذه الهيئة على حماية البيئة وحق الإنسان في العيش في بيئة سليمة ؟

---

[1] لعور بدرة ، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مداخلة يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويض المرفق العام،- بسكرة ،الجزائر، 17 ديسمبر 2015 ،ص29 .

خلاصـــة الـــفـــــصـــل الـــثـــاني

الصفقة العمومية : آلية تشاركية لتكريس أبعاد بيئية في إطار التنمية المستدامة

في ختام الفصل نخلص أنه لمواجهة التحديات الكبيرة التي تواجه البيئة ، من حيث أنها تعد المصدر الأساسي للموارد والثروات الطبيعية التي تقوم عليها التنمية بمختلف أشكالها الإقتصادية والإجتماعية والثقافية و لأن التنمية أمر ضروري وحيوي للدولة ، فلا مفر من إستغلال الموارد الطبيعية والثروات البيئية ولكن بشكل يتماشى وتوفير الحد الأدنى من الحفاظ على البيئة وصيانتها ولا يكون ذلك إلا بوسائل القانونية الكفيلة لحماية البيئة التي تتأرجح بين التدخل الإنفرادي للدولة الذي لا يمثل إلا جزء يسير من الحماية الذي يتطلب تدخل الإدارة بصفة شاملة وبكفاءة علمية مواكبة للتطور وهذا صعب المنال أمام إدارة عاجزة نظراً لتقطيع الإختصاص البيئي و الذي يتنافى مع خصوصيات المشاكل البيئية والعناصر البيئية التي لا تتلاءم مع أنماط التسيير التقليدية في هذا المجال .

فهذا لا ينفي أن التدخل التشاركي للدولة في حماية البيئة من خلال عقود الصفقات التي تبرمها أجهزتها البيئية بصفة مباشرة و القطاعية أو محلية ، تمثل النقطة التي تنسجم فيها وتتناسق جميع المتدخلين والفاعلين لحماية البيئة وعناصرها ، فالصفقة العمومية التي تتعامل مع عناصر البيئية الطبيعة لا بد أن تهدف في تجسيدها أن تمزج بين الإنتفاع وصيانة للموارد وحماية التنوع البيولوجي ، والصفقة العمومية التي تتعامل مع البيئة الإصطناعية فلا بد من أن توجه لحماية البيئة الطبيعية التي تؤثر فيها بالإعتماد على أساليب تقوم على تخفيض من إستهلاك الموارد ، خفض النفايات والتحكم في المخلفات ، إستعمال أساليب إنتاج أو إستغلال صديقة للبيئة .

ومن هذا المنطلق فإن تضمين الصفقة العمومية المتداخلة بين البيئة الطبيعة والإصطناعية لمعايير تحقق مبادئ تنمية مستدامة وحماية البيئة ، تمثل إنصهار بين الصفقة البيئية البحتة والصفقة الموجهة بيئيا وهي ميلاد وتأسيس للعقد البيئي المنوط به حماية البيئة والذي يجد شهادة ميلاده بإسم "الصفقة العمومية البيئية" .

وفي الأخير نخلص إلى القول بأن تحقيق التوازن بين متطلبات التنمية ومقتضيات حماية البيئة يتحقق من خلال التدخل التشاركي بالآليات المتاحة والتي لا يتطلب إلا أصباغها بالبعد البيئي ،لتكريس تنمية تحقق الرفاه الإقتصادي والإجتماعي من جهة في إطار ما يعرف بالتنمية المستدامة ، وتتبنى لعقد قيد التأسيس الذي يضمن شراكة بيئية و رقابة إدارية بنظام قانوني متميز من جهة ويلبي حاجيات السلطة العامة ، والذي يضمن بدوره الإنتقال إلى نجاعة التنسيق التشاركي إلى فعالية التدخل الإنفرادي للدولة لحماية البيئة ويجسد الإدارة البيئية المستدامة .

خـاتـمة المذكرة

وختاما لهذه الدراسة وقبل التطرق إلى ما خلص له الباحث من نتائج وتوصيات وجبت الإشارة إلى أن ما تم دراسته لا يمثل إلا جزء يسير وقليل من لبنات هذا الموضوع الجديد والمتشعب والمتداخل مع عدة جوانب سوءاً قانونية أو علمية . ولما كان هذا العمل هو محض إجتهاد فلا غرابة أن يتضمن عيوبا ونقائص، لا تخلو من أي بحث علمي مهما بلغت دقته أو درجته ، وبالتالي هو مفتاح لكل من يريد أن يبذل المزيد من الجهد لدراسة موضوع أصبح من الإهتمامات التي أصبحت تطفو على السطح في عصر أصبحت المحافظة على البيئة وعناصرها ومحاولة الإرتقاء بها بصفة تشاركية وبأبعاد متداخلة .

إن تبني المشرع لإعادة تنظيم قانون الصفقات العمومية بمرسوم رئاسي جديد دون اللجوء إلى التعديل المتعدد الذي ميز القانون 10-236 الملغى ، يعكس الحرص المشرع على إضفاء نوع من التغيير الجذري لمفاهيم كان لها وقع سلبي في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية .

إن السعي الحثيث من قبل السلطات العمومية لإستدراك النقائص وبعض الجوانب التي كانت تعيق إجراءات وسيرورة الصفقات العمومية بصفة منتظمة، وذلك بإحداث رؤية جديدة للمنظومة التشريعية في ميدان الصفقات، تعكس رغبة المشرع في الإنتقال من مرحلة إلى مرحلة أخرى لها تدعيات وضوابط مغايرة للنمط السابق .

وفي هذا السياق فإن قانون الصفقات العمومية لا يهدف فقط بالضرورة إلى تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة وحماية الأموال العمومية في شكلها الظاهري ، بل يتعدى ذلك بإعتبارها نظام قانوني متميز له أبعاد إجتماعية وبيئية لتحقيق الفعالية والنجاعة من جراء التعاقد بشتى أشكاله وأنواعه الموجهة لتنفيذ مشاريع ذات منفعة وطنية والإستثمارات الإقتصادية ، تستلزم رؤية معمقة للآليات التي وضعها المشرع في يد الإدارة التي يقع على مسؤوليتها تكيفها حسب مقتضياتها المصلحية والمرفقية لتجسد برامجها التنموية دون الإضرار بالبيئة .

إن هذه الآليات التي أقرها المشرع في الصفقات العمومية تمثل رؤى أفقية ويبقى على المصلحة المتعاقدة إستضهار الرؤى العمودية للتقاطع فيما بينها ، ليمكنها من الحصول على شرط إستثائي لتبني به معاير قياس خاصة بها بما يتناسب وخصوصيتها في تسيير أو تأثير على عناصر البيئية المحمية قانوناً من جهة وتتوافق فيه مع متطلبات التنمية في إطار التقييد بمبادئ التنمية المستدامة .

وعليه سنعرض ما توصلنا له من نتائج كما يلي :

- تناسب طبيعة الأضرار البيئية التي تستوجب سرعة التدخل مع ما نص عليه المشرع بالترخيص بالإنطلاق في الأشغال قبل إبرام الصفقات ذات الطابع الإستعجالي في حالة وجود خطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة ، أو الأمن العمومي.
- إختصاص القضاء الإداري في النظر إلى منازعات الصفقات العمومية التي تعطي للقاضي الإداري سعة النظر لحماية البيئة وهذا ما يتلزم على ضرورة أن يتلقى القضاة تكوين في القانون البيئي .
- تمتاز إجراءات إبرام الصفقات العمومية بالإحالة إلى دفتر الشروط الذي يحتوي على بنود يتم إعدادها طبقاً لدفاتر متنوعة من نصوص متدرجة من حيث القوة القانونية ، إبتداءاً من مرسوم التنفيذي لدفتر الأعباء الإدارية العامة ، قرار الوزير المعني لدفاتر التعليمات الإدارية المشتركة لكل نوع من الصفقات ، دفتر الشروط الخاصة التي تعده المصلحة المتعاقدة يسمح لهذه الأخيرة بتكييف متطلباتها مع ما يتناسب وحماية البيئة .
- تنوع الصفقات العمومية بين إنجاز أشغال ودراسات ، إقتناء لوازم وتقديم خدمات مع توسيع المشرع لمفهوم الصفقة الإجمالية ، تضمن للمصلحة المتعاقدة بإنجاز أشغال تهدف إلى حماية البيئة أو صيانتها ، إقتناء لوازم صديقة للبيئة ، قيام بدراسات إستشرافية لدرء المخاطر التي تهدد البيئة ، تقديم خدمات للتوعية البيئية والتحسيس والتي تم الكشف عنها من خلال بيان إرتباط البيئة بمحل الصفقة العمومية .
- إرتباط تسجيل مشروع للإنجاز بدراسة نضج التي تستوجب دراسة الجوانب الإقتصادية والمالية والإجتماعية والبيئية ، كما نص المشرع على المشاريع الكبرى التي حددت معيار الأثر البئيي ، بالإضافة إلى تحديد المشرع لقائمة المشاريع التي تخضع لدراسة وموجز التأثير على البيئة . جميع هذه الدراسات تدخل ضمن ما نص عليه المشرع في الفصل الرابع تحت عنوان "نظام تقييم الآثار البيئية لمشاريع التنمية " من القانون رقم 03-10 والتي تعد أدوات للتخطيط البيئي ضمن ما يصطلح عليه بالتقييم البيئي .
- يعتبر مجال الصفقات العمومية الإطار الذي تنفذ فيه الإتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية عناصر البيئة وتجسيد الإستثمارات مع الأجانب والشراكة التي تسمح بنقل التكنولوجيا الصديقة للبيئة وإقتناء منتوجات بنظم بيئية .
- تنوع الصفقات العمومية بين الصفقات التي تمس البيئة الطبيعة وصفقات تمس البيئة الإصطناعية وضرورة تبنيها للمبادئ العامة لحماية البيئة وما اقرته التشريعات من وسائل حماية مشتركة وبين الصفقات البيئة بمفهومها الواسع ، فلا يبقى على المشرع سوى إضفاء اللمسة التشريعية لضمان

حماية البيئة في النظام القانوني للصفقات العمومية كوسيلة لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة تدخل ضمن إدارتها للمرفق العام وبين تسييرها لهذا الأخير بما أقره المشرع من تفويضات المرفق العام وهو إقتران يجد مبتغاه في مجال حماية عناصر البيئة .

- من أهم النتائج المتحصل عليها أن إضفاء وصف الإدارة بالمستدامة يتطلب حتما إتصاف الصفقة العمومية بالبيئية بإعتبار هذه الأخيرة الجزء الذي يقيد الكل ضمن مسار علمي وعملي ممنهج.
- نفاذ مبادئ حماية البيئة وتنمية المستدامة ضمن النظام القانوني للصفقات العمومية والتي تم الكشف عنها ضمن مبدأ النشاط الوقائي ، مبدأ الإحتياط ، مبدأ الملوث الدافع ، مبدأ الإدماج ، مبدأ الإستبدال ، مبدأ المشاركة .
- اعتماد المشرع على أسلوب طلب العروض ، المتناسب مع المجال البيئي الذي يمتاز بقواعده الفنية والتقنية التي تحتاج إلى خبرات في إنجاز إستثمارات ومشاريع صديقة للبيئة دون الأخذ بعين الإعتبار للتكلفة بعد إقرار المشرع بإنتقاء العرض الأحسن من حيث المزايا الإقتصادية بإعتماد على معيار السعر أو معايير متعددة ، بالإظافة إلى ما يشكله طلب العروض من انواع على غرار طلب العروض المحدود الذي يمكن حصر المنافسة في المؤسسات التي توفر شروط تتناسب مع حماية البيئة .
- تعتبر المنافسة المجال المهم لإرتباطه بفكرة التخطيط البيئي ودراسات التقييم البيئي والإجراءات التي خصها المشرع ذات أهمية تستجيب لجوانب تقنية أو اقتصادية أو فنية أو الجمالية لفائدة صاحب المشروع والملاحظ آلية التفاوض التي أقرها المشرع بالإضافة إلى منح الصفقة للعرض الذي يقدم أحسن عرض من الناحية الإقتصادية وحدد مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة، أو معالجة المعلومات وهنا تبرز نية المشرع في تكريس حماية البيئة . بالإضافة لإقرار المشرع إستحداث مسابقة الإشراف على الإنجاز.
- يشكل الإستثناء لطلب العروض والمتمثل في التراضي بشكليه البسيط والتراضي بعد الإستشارة إطار لتجسيد البعد البيئي في الحالات التي أشرنا إليها في دراسة أسلوب التراضي .
- عرضنا خلال مرحلة إبرام الصفقات ، الآليات التي تتمكن المصلحة المتعاقدة من إدماج البعد البيئي ، من خلال تحديد الحاجيات ، إعداد دفتر الشروط بما فيها معايير الإختيار وغيرها من الإجراءات إلى غاية منح الصفقة للمتعامل المتعاقد .
- تمتاز مرحلة التنفيذ والسلطات المصلحة المتعاقدة لضمان التنفيذ الحسن للمشروع ، من إشراف ورقابة ، تعديل العقد مع ما يتناسب والظروف المحيطة بالإنجاز ، توقيع الجزاءات وسلطة الفسخ وإنهاء العقد آليات تضمن للمصلحة المتعاقدة توجيهها لحماية البيئة وذلك إذا تم النص عليها كبنود عقدية في إطار قانون الصفقات العمومية .

- تعتبر الرقابة على الصفقات العمومية من الخطوات الحاسمة التي تضمن الكشف عن الإختلالات والإنحرافات التي يمكن أن تصدر من المصلحة المتعاقدة أثناء أو بعد إبرامها للعقد وعليه فإن هيئات ولجان الرقابة يقع على عاتقها مطابقة العمليات المبرمة والإجراءات المتبعة وما تم التخطيط له في الدراسة ، والجدير بالذكر أن رقابة لجنة فتح وتقييم العروض والرقابة الوصائية تكون أكثر إلتزاما بحماية البيئة لكونها تتكون من موظفين مؤهلين في القطاع المعني .

وعلى ضوء النتائج المقدمة سابقا في هذه الدراسة، فإنه يمكن أن نقدم جملة من الاقتراحات والتوصيات، التي نوجزها فيما يلي :

- ✍ ضرورة تبني المشرع الجزائري للتخطيط البيئي الإستراتيجي .
- ✍ إعمال بدراسة الجدوى البيئية (دراسة نضج) الخاصة بالمشاريع التنموية المدرجة ضمن مدونة الإستثمارات العمومية وتنظيمها بمرسوم تنفيذي على غرار دراسة التأثير وموجز التأثير على البيئة .
- ✍ إنشاء هيئة رقابة للبيئة على غرار هيئة الرقابة التقنية للبناء ، تختص برقابة شاملة على جميع المشاريع وتتأكد من إحترام القواعد والبنود المتعلقة بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.
- ✍ يجب أن تكون الدراسات الخاصة بالمشاريع التنموية والإستثمارات موضوع رقابة ومطابقة من هيئة مركزية مكونة من خبراء في جميع القطاعات ، لإعتماد النهائي للدراسة مع ضرورة تنظيم قانوني يضبط تصنيف مكاتب الدراسات حسب القطاعات ويحدد التخصصات الخاصة بالدراسات وتجميع المكاتب ليضم عدد معين من الخبراء ولا يقتصر منح الإعتماد لشخص طبيعي بصفة إنفرادية وتخصص واحد.
- ✍ يجب تكوين إطارات المصالح المتعاقدة على دراية بكيفيات التسيير البيئي ضمن التكوين الخاص بالصفقات العمومية ومتابعة إنجاز المشاريع وإعدادها .
- ✍ ضرورة التعجيل في إصدار المرسوم التنفيذي الخاص بدفتر البنود الإدارية العامة ، مع تفصيله للبند الخاص بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة .
- ✍ يقع على عاتق الوزارة المكلفة بالبيئة إصدار القرارات الوزارية الخاصة بكل نوع من الصفقات الخاصة بدفتر التعليمات المشتركة لتكون مرجع لباقي الوزارات الأخرى .
- ✍ إقرار الجزاءات البيئية بمناسبة تنفيذ الغير مطابق للصفقة أو المساس بعناصر البيئة وذلك من خلال الفسخ الكلي أو الجزئي للصفقة مع إصلاح الضرر أو إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية على نفقة المتعاقد أو مصادرة الكفالة الضمان.

- ✍ بالنسبة للتأهيل المهني طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 14-139 المؤرخ في 20 أبريل 2014 الذي يوجب على المؤسسات ومجموعات المؤسسات وتجمعات المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية لبعض قطاعات النشاطات أن تكون لها شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين ، من أجدر للمشرع أن يأخذ بمعيار العلامة البيئية في شهادة التأهيل حسب دراجات معينة لتكون ضمن معايير إختيار المتعهدين ، فتكون كتحفيز للمؤسسات على إحترام البيئة أثناء إنجاز الأشغال المسندة لهم .
- ✍ بالنسبة لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام يجب أن تكون صلاحياتها موسعة بما يضمن رقابة على تنفيذ المشاريع وفق مقاييس تهدف إلى حماية وصيانة عناصر البيئة مع التنسيق مع المصالح المتعاقدة في فحص الدراسات الخاصة (تأثير على البيئة/جدوى المشروع) على غرار سلطة ضبط المحروقات .
- ✍ تكريس الرقابة الآنية ضمن تدعيات الإدارة الإلكترونية مواكبة لإستحداث إجراء الإتصال وتبادل المعلومات إلكترونيا في إطار ضمان السير الحسن لتسير المشاريع ضمن العملية الإدارية وهذا يسمح برقابة متزامنة لكشف الإنحرافات وتصحيحها في الوقت المناسب بدلا من الرقابة البعدية التي لا تصحح الأخطاء بل تكشفها بعد فوات الأوان، وقوع الضرر المالي والمادي والذي يكون غير مغتفر إذا كان يمس بالبيئة ومصالح أجيال لاحقة.
- ✍ ضرورة وضع آلية إتصال فعالة تضمن تدخل جميع الفاعلين في مجال الصفقات العمومية من سلطات ضبط التي يناط بها إعتماد دفتر الشروط ، لجان الرقابة البعدية قطاعية وجهوية ، مراصد الخاصة بالمرفق العام وحماية البيئة ، هيئات الوقاية من الفساد والرشوة ، الجمعيات الوطنية الفاعلة في مجال البيئة ، المجالس الوطنية الخاص ببعض القطاعات وغيرها من الشركاء تضمن تنسيق فعال لمرافقة حماية البيئة .

تم بحمد الله وعونه
بالبيَّـض في 18 ماي 2017.

الـمــــلاحــق

رقم الملحق	تعيين الوثيقة
الملحق رقم 1	قائمة المشاريع الخاضعة لدراسة أو الموجز التأثر على البيئة
الملحق رقم 2	التعليمة وزارة المالية رقم 1768/و.ع/م.ع.م/م.ت.م.ر.م.ن/09 المؤرخة في 17 ديسمبر 2009 ، المتعلقة بتنفيذ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 ، المعدل والمتمم ، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز

ملحق 1 قائمة المشاريع الخاضعة لدراسة أو الموجز التأثر على البيئة

المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد مجال تطبيق وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة ،

المشروع الخاضع لدراسة التأثير على البيئة	*المشروع الخاضع لموجز التأثير على البيئة*
• مشاريع تهيئة و إنجاز مناطق نشاطات صناعية جديدة. • مشاريع تهيئة و إنجاز مناطق نشاطات تجارية جديدة. • مشاريع بناء مدن جديدة يفوق عدد سكانها مائة ألف (100000) ساكن • مشاريع تهيئة و بناء في مناطق سياحية ذات مساحة تفوق عشرة (10) هكتارات. • مشاريع تهيئة و إنجاز طرق سريعة. • مشاريع إنجاز و تهيئة موانئ صناعية و موانئ صيد بحري و موانئ ترفيهية • مشاريع بناء و تهيئة مطار و محطة طائرات • مشاريع تقسيمات حضرية تفوق مساحتها (10) هكتارات. • مشاريع بناء و تهيئة مركبات العلاج بمياه البحر و مركبات العلاج بالمياه المعدنية. • مشاريع بناء و تهيئة مركبات فندقية تتوفر على أكثر من ثمانمائة (800) سرير. • مشاريع بناء و جرف السدود • مشاريع إنجاز و تهيئة منشآت ثقافية أو رياضية أو ترفيهية بإمكانها استقبال أكثر من خمسة آلاف (5000) شخص. • مشاريع إنجاز و تهيئة حدائق تسلية تتسع لأكثر من أربعة آلاف (4000) زائر. • مشاريع إنجاز و تهيئة حظائر لتوقف السيارات) أرضية أو مبنى (لأكثر من ثلاثمائة (300) سيارة. • مشاريع أشغال ري على مساحة خمسمائة (500) متر مربع (تصخير، سد) • مشاريع تهيئة أماكن مسافة البضائع و مراكز التوزيع تتوفر على مساحة تخزين تفوق عشرين ألف (20000) متر مربع. • مشاريع بناء و تهيئة المراكز التجارية تفوق مساحتها المبنية خمسة آلاف (5000) متر مربع. • مشاريع جرف الأحواض المرفئية و تفريغ أوحال الجرف في البحر. • مشاريع أشغال و منشآت الحد من تقدم مياه البحر يفوق طولها خمسمائة (500) متر. • كل أشغال التهيئة و البناء المرجو انجازها في المناطق الرطبة. • مشاريع بناء أنابيب نقل المحروقات السائلة أو الغازية. • مشاريع تفريغ ما يفوق عن عشرة آلاف (10000) متر مكعب من الأوحال في البحيرات أو المسطحات المائية. • مشاريع تنقيب أو استخراج البترول و الغاز الطبيعي أو المعادن من الأرض أو البحر. • مشاريع بناء خط كهربائي تفوق طاقته تسعة و ستين (69) كف. • مشاريع بناء و تهيئة ملاعب تحتوي على منصات ثابتة لأكثر من عشرين ألف (20000) متفرج. • مشاريع إنجاز خط محولات و مترو في منطقة حضرية. • مشاريع إنجاز خط حافلات كهربائي في وسط حضري. • مشاريع جر المياه لأكثر من عشرة آلاف (10000) ساكن.	• مشاريع تهيئة حظائر لتوقف السيارات تتسع لمائة (100) إلى ثلاثمائة (300) سيارة • مشاريع بناء و تهيئة ملاعب تحتوي عل منصات ثابتة تتسع لخمسة آلاف (5000) إلى عشرين ألف (20000) متفرج. • مشاريع بناء خط كهربائي تتراوح طاقته ما بين عشرين (20) و تسعة و ستين (69) كف. • مشاريع جر المياه لخمسمائة (500) إلى عشرة آلاف (10000) ساكن. • مشاريع إنجاز منشآت ثقافية و رياضية أو ترفيهية بإمكانها استقبال ما بين خمسة آلاف (5000) إلى عشرين ألف (20000) شخص. • مشاريع تهيئة و إنشاء قرى للعطل تفوق مساحتها 2 هكتار • مشاريع بناء منشآت فندقية ذات ثلاثمائة (300) إلى ثمانمائة (800) سرير • مشاريع تهيئة مساحات للتخييم تفوق مائتي (200) موقع. • مشاريع تهيئة حواجز مائية. • مشاريع بناء مقابر. • مشاريع بناء مراكز تجارية مساحتها المبنية ما بين ألف 1000و خمسة آلاف (5000) متر مربع. • مشاريع تهيئة أماكن مساحية للبضائع و مراكز للتوزيع توفر على مساحة تخزين تتراوح ما بين عشرة آلاف (10000) إلى عشرين ألف (20000) متر مربع . • مشاريع تهيئة تقسيمات حضرية تتراوح مسحاتها بين ثلاثة (3) و خمسة (5) هكتارات.

ملحق 2 التعليمة وزارة المالية رقم 1768/و.ع/م.ع.م/م.ت.م.ر.م.ن/09 المؤرخة في 17 ديسمبر 2009 ، المتعلقة بتنفيذ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 ، المعدل والمتمم ، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة المالية — MINISTERE DES FINANCES

الوزير — LE MINISTRE

الجزائر، في 17 DEC. 2009

رقم 1768 /و م/م ع م/م ت م ر م ن/09

السيدات والسادة الآمرين بصرف ميزانيات

المؤسسات والإدارات العمومية

الموضوع: تنفيذ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998، المعدل و المتمم، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز.

المرجع: - القانون رقم 84-17 المؤرخ في 07 جويلية 1984، المعدل والمتمم، يتعلق بقوانين المالية، لاسيما المادة 50.

- المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 7 جمادي الأول عام 1430 الموافق 2 ماي سنة 2009، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 89-227 المؤرخ في 19 ربيع الأول عام 1419 الموافق 13 جويلية 1998 والمتعلق بنفقات الدولة للتجهيز.

لقد تم تعديل وإتمام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 1998/07/13، المعدل والمتمم، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 2 ماي 2009، المشار إليه أعلاه.

تهدف التعديلات التي أدرجت في المرسوم المشار إليه في المرجع أعلاه، إلى التأطير والتحكم في نفقات الاستثمارات التابعة لميزانية الدولة للتجهيز، وهذا من خلال مجموع مسار، من الدراسات التحديدية وكذا التي تخص بإمكانيات التنفيذ المشروع إلى غاية إنجازه.

يجب الاهتمام بوجه خاص لإجراء التسجيل، التمويل ومتابعة المشاريع أو برامج التجهيز العمومي للدولة من أجل تحسين شروط التنفيذ و متابعة و مرافقة جيدة لهذه المشاريع والبرامج.

أ/على مستوى إجراء التسجيل.

أ-1/ التسجيل للإنجاز.

يتم تسجيل مشروع أو برنامج تجهيز عمومي ممركز أو غير ممركز في مدونة.نفقات التجهيز العمومي للدولة من طرف الوزير المكلف بالميزانية بناءا على طلب من الوزير المكلف بالقطاع المعني. إن هذا التسجيل مرهون من جهة بالنتائج الإيجابية لدراسات تحديد و تحضير إنجاز المشروع أو البرنامج، ومن جهة أخرى، بالتسجيل المسبق للمشروع في البرنامج المتعدد السنوات للتجهيز العمومي المصادق عليه من طرف مجلس الوزراء، طبقا **للمواد 4 مكرر و 24 مكرر2**، و للنتائج المناقصات التي يجب أن يشمل عليها الملف التقني للمشروع المطلوب تسجيله، طبقا **للمادة 9**.

يجدر التذكير إلى أنه لا يمكن تسجيل أي مشروع إذا لم تكن المادة المتعلقة به منصوص عليها في مدونة الميزانية.

من جهة أخرى، وطبقا **للمادة 4 مكرر1**، يجب ألا تستعمل المشاريع المسجلة في إطار مخططات البلدية للتنمية إستعمالا مزدوجا مع المشاريع المسجلة في البرامج القطاعية الممركزة والبرامج القطاعية غير الممركزة، لا يمكن أن تحول المشاريع المسجلة في إطار البرامج القطاعية الممركزة والبرامج القطاعية غير الممركزة نحو مخططات البلدية للتنمية.

أ-2/ التسجيل للدراسة.

في هذا الصدد، ينبغي التأكيد على أهمية ووجوب التسجيل للدراسة لجميع مشاريع التجهيز الممركزة أو غير الممركزة بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز.

مع العلم أنه طبقا **للمادة 6**، لا يمكن أن تعرض للتسجيل بغرض الإنجاز بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز إلا برامج ومشاريع التجهيز الممركزة التي بلغت النضج الكافي،إلا في حالة قرار استثنائي لمجلس الوزراء المرتبط بوضعية طارئة.

من جهة أخرى، هذا الإجراء التنظيمي قد كرس إجراءات ملائمة، فيما يخص دراسة المشاريع الكبرى للتجهيز العمومي للدولة.

كذلك فيما يخص **المادة 23 مكرر**، تعتبر مشاريع كبرى للتجهيز العمومي للدولة، المشاريع الكبرى الهادفة إلى تطوير الهياكل الاقتصادية والاجتماعية وتكريس وسائل مالية ذات أهمية كبيرة،

2

وهذا مهما تكن طريقة تسييرها، ولها كلفة تقديرية هامة و/أو تكاليف متكررة هامة، أثر على البيئة و/أو ذات طبيعة وتعقيد تقني خاص.

إن إجراء تنفيذ المشاريع الكبرى، يتم في مرحلتين مستقلتين، تجسد بتبليغ مقرري برنامج مختلفين، أحدهما متعلق بالدراسات والآخر بالإنجاز،هذا الأخير لا يمكن تبليغه إلا بعد المصادقة النهائية للدراسات المتعلقة به، وهذا وفق منهجية محددة وقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالميزانية ووزراء القطاعات المعنية.

من جهة أخرى، وطبقا للإجراءات المقررة في مجال تعديل تقسيم رخص البرنامج، لاسيما **المادة 27 مكرر**، لا يمكن استعمال المتبقي من رخص البرنامج للعمليات المسجلة في مدونة الاستثمارات العمومية لتسجيل مشاريع جديدة، مهما كانت طريقة تسييرها.

أخيرا، وتطبيقا لأحكام **المادة 23 مكرر**، تخضع تعديلات المحتوى المادي و/أو إعادة التقييم التي تفوق 15% من مبلغ رخصة البرنامج، بعد نتيجة الإعلان عن المناقصة، إلى تحكيم مجلس الوزراء. يسري هذا الإجراء إبتداءا من تاريخ صدور المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 2 ماي2009، المشار إليه أعلاه.

ب/ على مستوى إجراء التمويل.

طبقا **للمادة 15** ولإجراءات وقواعد المحاسبة العمومية، يجب أن يترتب على كل نفقة تجهيز عمومي وكذا مستحقات عمل صاحب المشروع المنتدب، إلتزام يعده الآمر بالصرف ويكون خاضعا للتأشيرة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها.

كذلك، تفرد نفقات التجهيز العمومي للدولة من طرف هيئات كفأة، حسب مشروع التجهيز العمومي، أو عند الاقتضاء، حسب مجموعة أو زمر مشاريع تكميلية أو متناسقة، التي تشكل برنامج تجهيز عمومي (**المادى 24 مكرر**).

إنطلاقا من قرار التفريد، يجب أن يكون كل تعديل للكلفات المالية و/أو المعتبر للخصائص الوظيفية والتقنية الرئيسية للمشروع أو برنامج تجهيز عمومي، موضوع قرار تفريد تعديلي يسمى قرار إعادة الهيكلة أو قرار إعادة التقييم، وهذا في إطار إحترام الشروط والإجراءات المحددة في هذا المجال، لاسيما **المادة 24 مكرر1**.

ج/ على مستوى إجراء المتابعة.

من أجل أحسن رؤية ومتابعة لإنجاز مشاريع التجهيز العمومي للدولة، تكون مدونة نفقات الدولة للتجهيز، المنفذة من خلال مدونة الاستثمارات وعمليات رأس المال، موضوع تطهير دوري كل (5) سنوات.

يتم سنويا إعادة النظر في المشاريع والبرامج بمناسبة الأشغال التحضيرية لمشاريع قوانين المالية، وكذلك إقفال المشاريع التي لم يتم الشروع في إنجازها خلال السنة المالية الخاصة بتفريدها من طرف السلطة المكلفة بتسجيلها، بمقرر من الوزير المكلف بالميزانية، بعد موافقة الحكومة، طبقا **للمادة 26.**

في ما يتعلق بعمليات رأس المال المتعلقة بنفقات الدولة للتجهيز، طبقا **للمادة3 مكرر**، توجه هذه العمليات للتكفل، من خلال حسابات التخصيص الخاص، وعن طريق تعاقدي، بتبعات الخدمة العامة أو البرامج الخاصة المفروضة من الدولة وغير المؤهلة للتسجيل في مدونة الاستثمارات العمومية للدولة(يتم تخصيص المورد المتعلق بهذه العمليات بأقساط)

في هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنه طبقا **للمادة 50** من القانون رقم 84-17 المتعلق بقوانين المالية، المعدل والمتمم، يتم تنفيذ حسابات التخصيص الخاص في نفس الشروط المطبقة على عمليات الميزانية العامة للدولة والتجهيز أو الاستثمار.وفي هذا الإطار، فإن الالتزامات بنفقات التسيير والتجهيز أو الاستثمار تكون خاضعة لـتأشيرة المراقب المالي.

أخيرا، تجدر الإشارة إلى أنه يخضع الأعوان المكلفون بإنجاز وتنفيذ المشاريع أو البرامج في إطار الأحكام المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998، المعدل والمتمم، فيما يخص الانضباط في تسيير الميزانية في تسيير الميزانية، لاسيما أحكام **المادة 88** من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 جويلية سنة 1995، والمتعلق بمجلس المحاسبة.

أرجو أن تتفضلوا باتخاذ كل التدابير اللازمة قصد ضمان التطبيق الجيد لهذه التعليمة و إخطارنا بكل الصعوبات التي قد تنجم عن تطبيقها.

الجزائر، في

وزير المالية

وزير المالية

كريم جودي

4

قائمة المـراجـع

القرآن الكــــــــريم

أولاً-النصوص القانونية :

أ-التشريع الأساسي:

- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 ، المتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية عدد 14 .

ب-القوانين :

- القانون رقم 83-03 المؤرخ في 05 فيفري 1983 ، يتعلق بحماية البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 06.
- القانون رقم 84-17 المؤرخ في 07 جويلية 1984 ، المتعلق بقوانين المالية المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية عدد 28.
- القانون رقم 88-05 المؤرخ في 20 جانفي 1988 يعدل ويتمم القانون 84-17 المؤرخ في 17 جويلية 1984 والمتعلق بقوانين المالية ، الجريدة الرسمية عدد 01.
- القانون رقم 90-29 المؤرخ 01 ديسمبر 1990 ، المتعلق بالتهيئة التعمير ، الجريدة الرسمية عدد 52 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004 ، الجريدة الرسمية عدد 51.
- القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 ، المتعلق بالأملاك الوطنية ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 جويلية 2008 ، الجريدة الرسمية عدد 52.
- القانون رقم 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990 ، المتعلق بالمحاسبة العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 35.
- القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتعلق بقانون المالية لسنة 1992 ، الجريدة الرسمية عدد 65.
- القانون 01-20 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001 ، المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 77.
- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 حويلية 2003 ، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 43.
- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية عدد 14.
- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية عدد 15.

ج-الأوامر :

- الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 ، المتضمن قانون الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 52.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم ، المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية عدد 78.
- الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة ، الجريدة الرسمية عدد 39 ، معدل ومتمم بالأمر 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، الجريدة الرسمية عدد 50 .
- الأمر رقم 01-03 ، المؤرخ في 20 أوت 2001 ، المعدل والمتمم ، يتعلق بتطوير الإستثمار ، الجريدة الرسمية عدد 47 .
- الأمر رقم 03-04 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد وتصدير البضائع وتصديرها ، الجريدة الرسمية عدد 43 .

د-المراسيم الرئاسية :

- المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المعدل والمتمم المؤرخ في 28 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 52 .
- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 58.
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، الجريدة الرسمية عدد 50.

هـ-المراسيم التنفيذية :

- المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 ، المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي ، الجريدة الرسمية عدد 15.
- المرسوم التنفيذي رقم 87-91 المؤرخ في 21 أفريل 1987 ، المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية ، الجريدة الرسمية عدد 17.
- المرسوم التنفيذي رقم 88-149 المؤرخ في 26 جويلية 1988 ، الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ، الجريدة الرسمية عدد 30 ، ملغى.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المؤرخ في 27 فيفري 1990 ، يتعلق بدراسات التأثير في البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 10 .
- مرسوم التنفيذي رقم 91-314 المؤرخ في 07 سبتمبر 1991 المتعلق بإجراء تسخير الآمرين بالصرف للمحاسبين العموميين ، الجريدة الرسمية عدد 43.
- المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 57.
- المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 ، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ، الجريدة الرسمية عدد 82.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-339 المؤرخ في 3 نوفمبر 1998 الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ، الجريدة الرسمية عدد 82 ، الملغى .
- المرسوم التنفيذي رقم 06-237 المؤرخ في 07 جويلية 2006 ، الجريدة الرسمية عدد 45 ، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 98-147 المؤرخ في 13 ماي 1998 ، المحدد لكيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 65-302 الذي عنوانه "الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث" ، الجريدة الرسمية عدد 31.
- المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 ، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز ، الجريدة الرسمية عدد 51 ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 20 ماي 2009 ، الجريدة الرسمية عدد 26.
- المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المؤرخ في 31 ماي 2006 ، يتضمن التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 37 .
- المرسوم التنفيذي رقم 07-144 المؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 34 .
- المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد مجال تطبيق وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة ، الجريدة الرسمية عدد 34.

و- القرارات والمناشير :

- القرار الوزاري المؤرخ في 21 نوفمبر 1964 المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المتعلقة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل ، الجريدة الرسمية عدد 2 سنة 1965 .
- القرار الوزاري المؤرخ في 28 مارس 2011 ، المحدد لبيانات التي يتضمنها الإعذار وآجاله ، الجريدة الرسمية عدد 24.
- المنشور 06-01 المؤرخ في 02 افريل 2006 ، المتعلق بالمنشآت المصنفة .

ي- التعليمات :

- التعليمة وزارية رقم 138/م.ع.ب/2015 الصادر بتاريخ 02 جويلية 2005 ، المتعلق بدراسة المخاطر .
- التعليمة وزارة المالية رقم 1768/و.ع/م.ع.م/م.ت.م.ر.م.ن/09 المؤرخة في 17 ديسمبر 2009 ، المتعلقة بتنفيذ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 جويلية 1998 ، المعدل والمتمم ، المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز.

ثانياً -المراجع باللغة العربية :

أ-الكتب :

- ابن منظور ، لسان العرب "جزء الأول" ، ضبط وتعليق خالد رشيد القاضي ، دار صيح وايسوفت، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2006.
- احمد عبد الفتاح محمود ، اسلام ابراهيم ابو السعود ، أضواء على التلوث البيئي بين الواقع والتحدي والنظرة المستقبلية ، المكتبة المصرية للنشر والتوزيع ، مصر 2007 .
- ابي الحسين مسلم ابن الحجاج النيسابوري ، صحيح مسلم ، مكتبة الإيمان ، القاهرة ، مصر .
- داود عبد الرازق الباز، الأساس الدستوري لحماية البيئة من التلوث :دراسة تحليلية في اطار المفهوم القانوني -للبيئة والتلوث -دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2006
- زين الدين عبد المقصود ، قضايا بيئية معاصرة : المواجهة والمصالحة بين الإنسان وبيئته ، الطبعة الثانية ، دار البحوث العلمية ، 1998 .
- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإدا ري، دار المطبوعات، الإسكندرية، مصر،2004 .
- جميلة حميدة ، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه ، دار الخلدونية ، طبعة 2011 ، الجزائر .
- يونس ابراهيم احمد يونس ، البيئة والتشريعات البيئية ، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008 .
- طارق مجدوب ، الإدارة العامة –العملية الإدارية والوظيفة العامة والإصلاح الإداري ، منشورات حلب الحقوقية ،الطبعة الأولى ، بيروت –لبنان ، 2005 .
- كلوفي عز الدين ، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار النشر جيطلي ،الجزائر ، 2012.
- ماجد راغب الحلو ، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2002
- مهند مختار نوح ، الإيجاب والقبول في العقود الإدارية، جامعة الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2005.
- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، ط 2005
- محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري :المقومات-الإجراءات-الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2006 .
- محمد شحماط ، المدخل إلى العلوم الإدارية –أسس ومبادئ على الإدارة العامة- ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، الجزائر .
- موفق حديد محمد ، الإدارة العامة –هيكلة الأجهزة وصنع السياسات وتنفيذ البرامج الحكومية- ، دار الشروق للنشر والتوزيع، 2006.
- مجيد خلوفي ، العقار في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ، الطبعة 2012 .
- ناصر لباد ، الأساسي في القانون الإداري ، دار المجدد للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، 2001 .

- ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الثاني–النشاط الإداري– ، ط1 .، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2004 .
- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، 2005.
- سلطان الرفاعي ، التلوث البيئي (أسباب ، أخطار وحلول) ، دار أسامة ، الأردن ، 2009 .
- عبد الفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية و التطبيق، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1994 .
- عبد الفتاح مراد ، شرح تشريعات البيئة في مصر وفي الدول العربية محليا ودوليا، دار الكتب والوثائق المصرية ، القاهرة ، مصر ،1996 .
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2005
- عارف صالح مخلف ، الإدارة البيئية (الحماية الإدارية للبيئة) ، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007 .
- عمار بوحوش ، الإتجاهات الحديثة في علم الإدارة ، دار البصائر للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، 2008 .
- عيد محمد مناحى المنوخ العازمي ، الحماية الإدارية للبيئة "دراسة مقارنة" ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 .
- عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، طبعة الرابعة ، جسور للنشر والتوزيع ، سنة 2014 .
- علي سعيداني، حماية البيئة من التلوث بالمواد الإشعاعية والكيماوية في القانون الجزائري، دار الخلدوني، للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008 .
- فتحي دردار ، البيئة في مواجهة التلوث ، دار الأمل ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2002.
- راتب مسعود ، الإنسان والبيئة "دراسة في التربية البيئية" ، دار حامدج للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007
- خالد خليفة ، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2017 .
- خالد مصطفى قاسم، إدارة البيئة و التنمية المستدامة في ظل العولمة المعاصرة، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008 .
- خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية، طبعة 2011.

ب- المذكرات العلمية :

1-مذكرات الدكتوراه

- زيد المال صافية ، حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على ضوء أحكام القانون الدولي ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص القانون الدولي : كلية الحقوق مولود معمري ، تيزي وز ، 2013
- بن أحمد عبد المنعم ، الوسائل القانونية الإدارية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة نيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2008-2009
- حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012-2013
- وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة ، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2007 .
- زواوي عباس ، آليات مكافحة الفساد الإدارية في مجال الصفقات العمومية، اطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة ، 2012-2013 .
- تياب نادية ، أليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، اطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2001 .
- عمارة نعيمة ، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة ابوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2013-2014 .

2- مذكرات إجازة المدرسة العليا للقضاء :

- عبد الرزاق شبانة ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليل للقضاء ، الدفعة الثامنة عشر ، 2007/2010 .
- ناصري عبد الرزاق ، دفتر الشروط في الصفقات العمومية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، دفعة 2006-2009 .
- مومن روبيلة ، العقود الإدارية ، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة الثامنة عشر ، 2007/2010

3- مذكرات الماجستير

- بن بن سعدة حدة ، حماية البيئة كقيد على حق الملكية العقارية ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير قانون خاص ، كلية الحقوق جامعة يوسف بن خدة الجزائر ، 2006-2007.

- بركان عبد الغاني ، سياسة الإستثمار وحماية البيئة في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الفرع القانون العام التخصص :تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي-وزو ، 2010
- بن صافية سهام ، الهيئات الإدارية المكلفة بحماية البيئة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الإدارة والمالية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر 2011 .
- بن موهوب فوزي ، إجراء دراسة مدى التأثير كآلية لحماية البيئة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، تخصص القانون العام للأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2012
- بن بشير وسيلة ، ظاهرة الفساد المالي والإداري في مجال صفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون العام فرع قانون إجراءات الإدارية ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وز ، 2013 .
- دحماني عبد الكريم ، تمويل نفقات الإستثمار العمومي للدولة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر (1) ، 2011-2012.
- مانع عبد الحفيظ ،طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري ،رسالة ماجستير في القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر ،2007-2008.
- معيفي كمال ، آليات الضبط الإداري لحماية البيئة في التشريع الجزائري ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري ، تخصص قانون إداري وإدارة عامة ، كلية الحقوق ، جامعة العقيد الحاج لخضر ، باتنة ، 2010-2011 .
- علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجيستير، جامعة محمد خيضر ، بسكرة 2003-2004.
- علال عبد اللطيف ، تأثر الحماية القانونية للبيئة في الجزائر بالتنمية المستدامة ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في الحقوق فرع الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 ، 2010-2011 .
- فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2007
- دعموش فاطمة الزهراء ، سياسة التخطيط البيئي في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي-وز ، 2009-2010.
- توام حدة ، قواعد حماية الأملاك الوطنية العمومية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص الإدارة المالية ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر 2011.

- خالد بن عزيز ، مبدأ الحيطة في مجال البيئي ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون فرع قانون البيئة والعمران ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 2015.

4- مذكرات الماستر

- أوراغ عبد الوهاب، مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية و إشكالاتها، مذكرة - لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري 2013 - 2012 .
- ليدية وزاني ، مدى فعالية الصفقات في تحقيق التنمية المستدامة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإقتصادية تخصص : إقتصاديات المالية والبنوك ، جامعة أكلي محند اولحاج ، البويرة ، 2013-2014.
- معيريف محمد ، فصيح غالم ، خصوصيات الصفقات العمومية ، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ماستر حقوق التخصص دولة ومؤسسات ، كلية الحقوق المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي ،تيسمسيلت ،2015-2016.
- مبروكي مصطفى، **الرقابة** الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري 2012-2013.
- سايح معمر ، سايح معمر، جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013.

5- مذكرات الليسانس :

- افرول الحسين ، زكراوي محمد ، مراح محمد ، الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية والإدارية ، جامعة بشر ، 2010-2011

ج- المدخلات :

- بن دراجي عثمان، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجدي، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 247 - 15 ، جامعة محمد خيضر بسكرة 2015/12/17
- زين الدين بروش ، جابر دهيمي ، دور نظام الإدارة البيئية في تحسين الأداء البيئي للمؤسسات ، مجمع مدخلات الملتقى الدولي الثاني حول الأداء المتميز للمنظمات والحكومات ، جامعة ورقلة يرمي 22 و 23 نوفمبر 2011

- حسونة عبد الغني ، دراسات التقييم البيئي كآلية قانونية لتحقيق التنمية المستدامة ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012 ،
- حميدة جميلة ، مداخلة حول مجال - تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،مداخلة رقم 01 ، جامعة يحي فارس المدية ، 20 ماي 2013.
- لعور بدرة ، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مداخلة يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويض المرفق العام،- بسكرة ،الجزائر، 17 ديسمبر 2015 .
- مراد بلكعيبات، مداخلة حول مجال - تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،مداخلة رقم 25 ، 20 ماي 2013.
- قاصدي فايزة ، البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية ، مجلة جيل حقوق الإنسان ، عدد 02 ، سنة 2013.
- خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم- السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2015 .

د - مواقع الإلكترونية :

- http://www.un.org/french/events/rio92/rio-fp.htm
- http://www.ao-academy.org/ar/2006/12/803.html
- http://www.almaany.com

ثالثاً-المراجع اللغة الفرنسية :

- Commission européenne , Acheter vert Un Manuel sur les marches publics écologique , Luxembourg office des publications officielles des communautés européennes , 2005 .
- Le Petit larouse illustré , paris , 2009

الفهرس

الفـــــــــهرس

المقــــــــــــدمة	أ
الــفـــــصــل الأول - الصفقة العمومية : إطار لتوافق بين عقد إداري متميز وحماية البيئة	01
المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للبيئة والصفقة العمومية	02
المطلب الأول : البيئة في منظور قانونـــــــــــي	02
الفـــــرع الأول : مفهــــوم البيــئــة	02
أولا- تعريف البيئة	02
ثانياً - أقسام البيئة	04
الفرع الثـــانـــــي : عناصر البيئة المحميــة قانـــونا	05
أولا- العناصر الطبيعية	05
ثانيا- العناصر الإصطناعية	06
الفرع الثالث : مشاكل والمخاطر التي تهدد البيئة	06
أولا -المشاكل	06
ثانياً- المخاطر	08
المطلب الثاني : ماهية الصفقة العمومية كعقد إداري متميز	10
الفرع الأول : مفهوم الصفقة العمومية	10
أولاً- تعريف الصفقات العمومية	10
ثانياً– خصائص الصفقة العمومية وتمييزها عن باقي العقود	14
الفرع الثاني : مبادئ ومعايير الصفقة العمومية	21
أولا- معايير التي تبنى عليها الصفقة العمومية	21
ثانياً- مبادئ التي تحكم الصفقة العمومية	28
الفرع الثالث : أنواع الصفقات العمومية	31
أولا- انواع الصفقات العمومية حسب موضوعها	31
ثانياً- أنواع الصفقات العمومية حسب طبيعتها	34
المبحث الثاني : الإطار القانوني لتأصيل فكرة البعد البيئي في الصفقة العمومية	37
المطلب الأول : التقييد التشريعي لحماية البيئة تأسيس للبعد البيئي	37
الـــفـــرع الأول : التخطيط البيئي	37
أولا- تعريف التخطيط البيئي	37
ثانياً- مقومات التخطيط البيئي	40
الفرع الثاني : التقيـــيـم البيئـــــــي	40
أولاً - تعريف التقييم البيئي	41
ثانياً - مبادئ وأهمية دراسات التقييم البيئي	41
الفرع الثالث : الإحالة التشريعية بيان لمكانة البيئة	43

أولا – في مجال الإتفاقيات الدولية	43
ثانياً – في قانون الصفقات العمومية	43
ثالثاً – في المرسوم الخاص بنفقات الدولة للتجهيز	44
المطلب الثاني : إرتبـــــاط البيئة بمحـــــل الصفــقـــة العمومية	48
الفرع الأول: البيئة وإتصال الصفقة العمومية بالعقار (إنجاز أشغال)	48
أولا - القيود البيئية على العقار المبني	49
ثانياً- القيود البيئية على عقار الغير مبني (الفضاء).	51
الفرع الثاني : البيئة وإتصال الصفقة العمومية بالمنقول (إقتناء اللوازم)	51
أولا- صفقة اقتناء اللوازم العامة	52
ثانياً - صفقة اقتناء اللوازم الصناعية	52
الفرع الثالث : اوجه أخرى لإتصال البيئة بالصفقة العمومية	54
أولاً – إنجاز دراسات	54
ثانياً – تقديم خدامات	59
خلاصة الفصل الأول	60
الفصل الثاني - الصفقة العمومية : آلية تشاركية لتكريس أبعاد بيئية في إطار التنمية المستدامة	61
المبحث الأول : الصفقة العمومية آلية تعاقد لتحقيق شراكة بيئية وتنمية مستدامة	62
المطلب الأول : الصفقة العمومية عــقــد تشاركي لحماية البيئة	62
الفرع الأول : نحو إقرار الصفقة العمومية البيئية البحتة	63
أولا- الحماية القانونية وفق نظرية الأملاك الوطنية	63
ثانياً- المبادئ القانونية التقنية التي تحكم البيئة الطبيعية	64
الفرع الثاني : نحو تبني إعمال الصفقة العمومية الموجهة بيئياً	65
أولاً- تأثير البيئة المستحدثة على البيئة الطبيعية	66
ثانياً- المبادئ التقنية التي تحكم البيئة المستحدثة	66
الفرع الثالث : إتصاف الصفقة العمومية بالبيئية تجسيد للإدارة المستدامة	66
أولا- تأثر مفهوم الإدارة المستدامة بمفهوم الإدارة العامة	67
ثانياً-علاقة الإدارة البيئية بمفهوم الإدارة المستدامة	67
ثالثا-خصوصية الصفقة العمومية بالنظر للإدارة المستدامة	67
المطلب الثاني : تأثر الصفقة العمومية بمبادئ التنمية المستدامة	72
الفرع الأول : تبلور مفهوم التنمية المستدامة في الإدارة البيئية	72
الفرع الثاني : نفاذ مبادئ التنمية المستدامة ضمن أحكام الصفقات العمومية	73
أولا- مبدأ النشاط الوقائي	74
ثانياً- مبدأ الإحتياط	76
ثالثاً- مبدأ الملوث الدافع	80
الفرع الثالث : تبني المشرع في الصفقات العمومية لمبادئ عامة لحماية البيئة	82

أولا-مبدأ الإدماج	82
ثانياً-مبدأ الاستبدال	83
ثالثاً : مبدأ المشاركة	84
المبحث الثاني : تكريس البعد البيئي في الصفقة العمومية حتمية عملية	85
المطلب الأول : بالنظر لعملية إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية	85
الفرع الأول : أساليب إبرام الصفقات العمومية	85
أولا- أسلوب طلب العروض	86
ثانياً- أسلوب التراضي	92
الفرع الثاني : مراحل إبرام الصفقات العمومية	96
أولا- المرحلة الإعدادية	97
ثانياً- المرحلة التنفيذية للصفقة العمومية	102
الفرع الثالث : تنفيذ الصفقة العمومية	105
أولا-سلطات المصالح المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد معها	105
ثانياً- إلتزامات وحقوق المتعامل المتعاقد في مواجهة الإدارة	110
المطلب الثاني : بالنظر إلى الرقابة على الصفقات العمومية	113
الفرع الأول : الرقابة الــقــبلـيـــة	113
أولا- الرقابة الإدارية القبلية الداخلية للصفقات العمومية	113
ثانيا- الرقابة الإدارية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية	115
ثالثاً-الرقابة المالية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية	117
الفرع الــثانـــــي : الرقابة البــعــديـــــــة	118
أولا- الرقابة الوصائية	118
ثانياً- الرقابة البعدية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية	120
ثالثاً- رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية	120
الفرع الثالث : سلطة ضبط الصفقات العمومية	121
خلاصة الفصل الثاني	123
الــــخـــــاتـــمــــــــة	124
الـــمــــــلاحــــق	129
الـــمــــــراجـــــع	134
الفـــــهـــــــرس	143

ملخص :

تعتبر الصفقات العمومية نوع من التصرفات القانونية التي تصدرها الإدارة في إطار أداء الوظيفة الإدارية ضمن مسار محدد ، وهي من حيث التأصيل القانوني عبارة عن عقد إداري إلا أن هذا الأخير يتخذ طبيعة مميزة كونه يسمو على العقود الأخرى ويتمتع بنظام قانوني خاص ، يُمَكِنُهُ من تحقيق التوازن بين متطلبات التنمية المتمثلة في تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة معينة بالتسيير والإستثمار و التي تتنوع بين إنجاز أشغال ، إقتناء لوازم ، إنجاز دراسات وتقديم خدمات من جهة ومقتضيات حماية البيئة التي أصبغ عليها المشرع حماية قانونية متداخلة من جهة ثانية .

هذه الحماية تتحقق من خلال تدخل توافقي ناتج بصفة مباشرة عن إرتباط محل الصفقة العمومية بالبيئة وناتج بصفة مقيدة من خلال التشريعات التي تكرس البعد البيئي ضمن مقتضيات التعاقد سوءاً كان ذلك بصفة صريحة لا تدع محل للشك أو ما يفرضه موضوع التعاقد لتلك الإعتبارات كونها وسيلة لتنفيذ الإلتزامات .

إن هذا التوافق يمثل النقطة التي تتجسد فيها الشراكة البيئية والرقابة الإدارية من خلال تَأْثِيْر وَتَأَثُرْ عقود الصفقات العمومية بالبيئة الطبيعة والإصطناعية بما تشمله وتتضمنه من معايير تَكْفُل تحقيق مبادئ التنمية المستدامة ضمن متطلبات حماية البيئة ، يؤدي بصفة حتمية وواقع عملي إلى تأسيس للعقد البيئي الذي ينتقل فيه المفهوم من "البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية" إلى مفهوم جديد قيد التأسيس يمثل "الصفقة العمومية البيئية" التي تكون مفتاح لتكريس "الإدارة المستدامة" .

Résumé :

Les Marchés publics sont considérées comme un type d'actes juridiques émis par l'administration dans le cadre de l'exécution de la fonction administrative dans un optique bien déterminé, qui en termes juridique est un contrat administratif, mais ces derniers prennent la spécificité d'être des contrats habituelles et jouisse d'un régime juridique spécial. Il peut conduire a un équilibre entre les exigences du développement pour la satisfaction d'un besoin déterminé de fonctionnement ou d'investissement du service contractant en matière la réalisation de travaux , l'acquisition de fournitures , la réalisation d'études et la prestation de services d'une part, et les exigences de la protection de l'environnement caractérisée par un encrage juridique pluridisciplinaire.

Cette protection ne peur être atteint qu'a travers une cohérence et la synergie qui existe d'une manière direct entre l'objet du marché publics et l'environnement en premier lieu et la restriction législation qui prenne en considération la vision environnementale dans les exigences du contrat soit d'une manière direct ou indirect , étant donner que le marché public et un moyen de la mise en œuvre des engagements .

Cette comptabilité et synergie présente le point de concrétisé le partenariat environnemental et le contrôle administratif à travers l'influence et impact sur les contrats des marchés publics sur le plan naturel et artificiel contenaient des critères qui assure d'atteindre les principes de développement durable dans les exigences de protection de l'environnement , ce qui entraînant obligatoirement une réalité pratique inévitable à la mise en place « d'un contrat environnemental » dont la notion « la vision environnemental dans le cadre des marchés publics » , prend une nouvelle notion présentant « le marché publics environnemental » , ce qui est la clé de consacrer « l'administration durable ».