التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة (كوفيد 19)- قراءة في المرسوم الرئاسي رقم: 20/237 المؤرخ في 2020/08/31 -

Special measures adapted to procedures for concluding public procurement in light of the Covid-19 pandemic -A reading in Presidential Decree n°: 20/237 -of 31/08/2020

بركات رياض [1*]، مسيكة محمد الصغير [2]

[1] جامعة أحمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت (الجزائر)،

ryadbarkat25@gmail.com

[2] جامعة أحمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت (الجزائر)،

messikasaleh60@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2020/10/18 تاريخ القبول: 2020/12/04 تاريخ النشر: 2020/12/25

****

ملخص:

حتم تفشي فيروس كورونا كوفيد 19، على الساحة العالمية والوطنية، فرض حجز صحي كلي و جزئي غير مسبوق، أحدث وضع متأزم واضطراب على المستوي المعيشي للأفراد، كانت له تداعيات كبيرة على السير العادي لاقتصاديات البلدان، مما أوجب على الدول اتخاذ إجراءات وتدابير صارمة لمكافحة هذا الوباء الفتاك والحد من انتشاره قدر الإمكان، شملت أغلب المجالات، وكان مجال إبرام الصفقات العمومية من بينها باعتباره الدعامة القانونية للنشاطات الصناعية والتجارية، والمجال الإستراتيجي لاستهلاك الأموال العامة وتنفيذ المشروعات و تحريك دواليب التنمية الشاملة .

فجاءت هذه الدراسة لتُسلِّط الضوء على أهم التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا كوفيد 19، التي جاء بها المشرع الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي 237/20 المؤرخ في 2020/08/31،سعيا منه إلى ضمان السير العادي لمجال إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

كلمات مفتاحية:

فيروس كورونا كوفيد 19، الصفقات العمومية، النشاطات الصناعية والتجارية، الأموال العامة.

---

[*] المؤلف المرسل

Abstract:

*The outbreak of the Corona virus Covid **19**, on the global and national arena, necessitated the imposition of an unprecedented total and partial health reservation, the latest crisis situation and disruption to the standard of living of individuals, which had major repercussions on the normal functioning of the economies of countries, which required countries to take strict measures and measures to combat this The deadly epidemic and limiting its spread as much as possible covered most areas, and the field of concluding public deals was among them as it was considered the legal pillar of industrial and commercial activities, and the strategic field for consuming public funds and implementing projects and moving the wheels of comprehensive development.*

This study came to shed light on the most important special measures adapted to the procedures for concluding public deals in light of the Corona Covid 19 pandemic, which the Algerian legislator brought in pursuant to Presidential Decree 237/20 of 08/31/2020, seeking to ensure the normal functioning of the field of concluding and executing public procurement .

Key words:

Corona Covid 19 virus, public deals, industrial and commercial activities, public funds.

مقدمة:

أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لموضوع الصفقات العمومية باعتبارها الدعامة القانونية للنشاطات الصناعية والتجارية[1]، فخصها بتشريع خاص وأحكام فنية تتماشى مع طبيعة أهدافها، فهي تعد مجال إستراتيجي لاستهلاك الأموال العامة وتنفيذ المشروعات وتحريك دواليب التنمية الشاملة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فهي أهم الوسائل القانونية التي تجسد فكرة استمرارية المؤسسات العمومية، فجاء المرسوم الرئاسي رقم **247/15** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، الذي ألغى المرسوم الرئاسي رقم: **236/10** المعدل والمتمم - الذي كشفت الممارسة العملية وجود الكثير من الثغرات والاختلالات التي تعتريه - ليحدد بطريقة مخالفة للنصوص السابقة شروط وطرق الإبرام وصولا إلى ضبط الآليات التي تسمح بمحاربة الفساد بشتى أنواعه وحماية المال العام ابتغاء تحقيق المصلحة العامة .

ونظرا للظروف الراهنة والتطورات الحاصلة على المستوى الوطني و الدولي خاصة في ظل تفشي فيروس كورونا "كوفيد 19"، وانتشاره السريع وكذا درجة خطورته، أعلنت منظمة الصحة العالمية

[1] Lucien Rapp, Philipe Teneure, Michel Guibal, Lamy, Droit public des affaires, Paris, 1999, n°5, p 4.

(WHO) حالة طوارئ صحية عالمية في شهر جانفي 2020، لتعلن بعدها في 11 مارس 2020 تحول فيروس كورونا "كوفيد 19 " إلى جائحة عالمية (Pandemic)[1]، جعلت منه ينتقل من أزمة صحية إلى أزمة عامة مست مختلف المجالات، وكان وقعها على المجال القانوني واضح الأثر من خلال الترسانة القانونية التي صاحبت تطور الجائحة، والتي حاولت مسايرة وتكييف القواعد العامة التي كانت موجودة سابقا لجعلها تساير وتتكيف مع الجائحة.

ولعل أهم التدابير القانونية التي اتخذتها الدولة الجزائرية هي إصدارها لعدة مراسيم تنفيذية تتعلق أساسا بتدابير الوقاية للحد من انتشار الجائحة وحماية الصحة العمومية،تقييد بعض الحريات لاسيما حرية التنقل والتجمع و الحرية الاقتصادية وتنظيم المرافق العامة بغرض التكيف مع الوضع والحد من انتشار الوباء، فكان أولها المرسوم التنفيذي 69/20 المؤرخ في 2020/03/21 المتضمن تدابير الوقاية من فيروس كورونا المستجد و مكافحته،ثم المرسوم التنفيذي 70/20 المؤرخ في 2020/03/24 الذي يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته، الذي أكد على إجبارية ارتداء القناع الواقي و قواعد الوقاية والتباعد الاجتماعي، وصولا إلى المرسوم التنفيذي20 /308 المؤرخ في 28 أكتوبر 2020 المتضمن التدابير التكميلية لتخفيف نظام الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته، الذي يعدل و يتمم في مادته الأولى أحكام المادة 2 من المرسوم التنفيذي 277/20 المؤرخ في 2020/09/30 المتضمن التدابير التكميلية لتخفيف نظام الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته، والمتعلق بإعادة تكييف إجراءات الحجز المنزلي بعد الموجة الثانية من فيروس كورونا كوفي19 التي عرفتها الجزائر و العالم معا من جراء تفشي هذا الوباء.

في نفس السياق أنجر عن هذه الوضعية الوبائية ركود اقتصادي عالمي، بسبب توقف سلسلة الإنتاج العالمي، صاحبه انخفاض في أسعار النفط التي تعتبر المدخول الرئيسي للجزائر، زيادة على ذلك طول فترة الحجر الصحي التي تم فرضها في جميع الولايات للتحكم في الوضعية الوبائية والحد من انتشارها، كل هذه المعطيات وغيرها، ألزمت الدولة الجزائرية على اتخاذ تدابير خاصة مكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته، فجاء المرسوم الرئاسي رقم 273/20 بتاريخ 31أوت 2020، ليضع إطار تنظيمي خاص، يسمح بتكييف قواعد منح الصفقات العمومية المتعلقة بالعمليات المبرمجة، مع هذه الوضعية غير المسبوقة وإدارة التعامل معها بصفة سلسة وسريعة وشفافة لتسهيل مهمة الإدارات والمؤسسات العمومية.

1 موساوي مليكة، مقتضيات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد 19، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، جويلية 2020 ، العدد 34 عدد خاص ، ص 2 .

هذه التأثيرات السلبية التي صاحبت جائحة كورونا كانت لها تأثيرات وخيمة على الحياة الاقتصادية لدول العالم كافة، والجزائر بدورها لم تسلم من هذه التبعات التي صاحبت هذا الوباء، الذي كان له تأثير بارز خاصة في مجال المالية العمومية التي أثرت بدورها على مجا إبرام الصفقات العمومية، فلجأت الحكومة الجزائرية إلى اتخاذ جملة من الإجراءات للتقليل من التأثيرات السلبية لهذه الجائحة وضمان التموين و السير العادي للمؤسسات العمومية و الخاصة.

ولأن هذه الدراسة ستركز على التدابير الاستثنائية المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم **237/20** ، فإننا نطرح الإشكالية التالية:

ما هي أهم المستجدات والتدابير التي أتى بها المرسوم الرئاسي 237/20 لتكييف و تسهيل عمليات إبرام الصفقات العمومية في ظل تفشي جائحة كورونا كوفيد 19؟، وإلى أي مدى ستساهم هذه التدابير الخاصة في الحد من الآثار السلبية التي خلفتها هذه الجائحة على مجال إبرام الصفقات العمومية ؟.

للإجابة على هذه الإشكالية، سيتم الاعتماد على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، من أجل تحليل مختلف النصوص القانونية التي تحكم مجال إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مع التركيز على التدابير المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ضل جائحة كورونا "كوفيد 19"، التي جاء بها المرسوم الرئاسي **237/20** المؤرخ في **2020/08/31**، حتى لا تكون هذه الدراسة مجرد عرض للنصوص والمواد القانونية .

لذلك تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، حيث سيتم التطرق في المبحث الأول إلى التدابير الجديدة المكيفة لإبرام الصفقات العمومية التي جاء بها المرسوم الرئاسي **237/20** في ظل جائحة كورونا، أما في المبحث الثاني فسيتم التطرق إلى الاستمرار في تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 التي لا تتعارض مع الإجراءات الخاصة التي جاء بها المرسوم الرئاسي237/20 عند الحاجة.

المبحث الأول

التدابير الجديدة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد 19

حتمت الوضعية الاستثنائية التي تمر بها البلاد منذ شهر مارس 2020، بسبب تفشي جائحة كورونا "كوفيد-19"، وضع إطار تنظيمي خاص يسمح بتكييف قواعد منح الصفقات العمومية المتعلقة بالعمليات المبرمجة مع هذه الوضعية غير المسبوقة، وإدارة التعامل معها بصفة سلسة وسريعة وشفافة

لتسهيل مهمة الإدارات والمؤسسات العمومية[1]، هذه الوضعية كانت السبب الرئيسي في صدور المرسوم الرئاسي 237/20 المؤرخ في 2020/08/31 .

فصدر المرسوم الرئاسي 237/20 المؤرخ في 2020/08/31، المتضمن التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كورونا "كوفيد 19"، لتسهيل عملية إبرام الصفقات العمومية، بتكييف قانون الصفقات العمومية 247/15، وجعله يساير هذه المرحلة وفق مقتضيات المرحلة الصحية الصعبة التي تعيشها الجزائر والعالم في ظل تفشي جائحة كورونا .

المطلب الأول: التراخيص الجديدة والإجراءات الخاصة التي جاء بها المرسوم الرئاسي237/20

جاء المرسوم الرئاسي 237/20، بعدة تدابير خاصة جديدة تهدف إلى تكييف إجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته، ونذكرها فيما يلي:

الفرع الأول: التراخيص الجديدة التي جاء بها المرسوم الرئاسي 237/20.

أولا :الترخيص بالشروع في بدء تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية:

نصت عليها المادة 2 من المرسوم الرئاسي 237/20، حيث رخصت لكل من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي، بموجب قرار معلل ،أن يأمر بالشروع في بدء تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية، لكنها قصرتها على مجال الخدمات فقط، وفي حدود ما هو ضروري فقط لمواجهة انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته، مع إلزامية إثبات الاتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد عن طريق تبادل الرسائل في حالة الاستعجال الملح المنصوص عليه في هذه المادة.

فهذه المادة تعتبر ترخيص استثنائي لمجابهة الآثار السلبية التي خلفتها جائحة كورونا كوفيد 19 على مجال إبرام الصفقات العمومية، وهذا بخلاف أحكام المادة 3 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، التي وردت بصيغة آمرة ولا يجوز مخالفتها، من خلال منعها لأي ترخيص مهما كان نوعه من أجل تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقات العمومية.

ثانيا: الترخيص للمصلحة المتعاقدة القيام بعدة طلبات من نفس الطبيعة بمقرر معلل مع نفس المتعامل

نصت عليها المادة 3 من المرسوم الرئاسي **237/20**، حيث جمدت العمل بأحكام المادتين **21** و **27** من المرسوم الرئاسي رقم **247/15**، اللتان كانتا تلزمان المصلحة المتعاقدة بعدم اللجوء إلى نفس المتعامل

[1] مقتطف من كلمة السيد رئيس الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عبد المجيد تبون في اجتماع مجلس الوزراء ليوم 2020/08/30 ، أطلع عليها يوم 2020/09/05 على الساعة 22:00 ، متاحة على الموقع الإلكتروني على الرابط : http://www.aps.dz/ar/economie/91636-19

الاقتصادي لتلبية خدمات بإمكان متعاملين اقتصاديين آخرين القيام بها، وإلزامية اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية من بين المتعاملين مع عدم إمكانية تجزئة الحاجات، فهذه المادة "**03** من المرسوم الرئاسي **237/20** " رخصت للمصلحة المتعاقدة للقيام بعدة طلبات من نفس النوع مع نفس المتعامل بغض النظر عن قيمة هذه الطلبات، لكنها اشترطت أن تكون بموجب مقرر أو مقررات معللة ومسببة.

فرغم أن المادتين **21** من القانون **247/15** حددت بشكل قاطع الطلبات التي لا تكون محل استشارة وجوبا بحسب طبيعة مبالغها، إلا أنها ألزمت وجوبا المصلحة المتعاقدة بعدم اللجوء إلى نفس المتعامل الاقتصادي عندما يمكن تلبية تلك الخدمات من طرف متعاملين اقتصاديين آخرين، ماعدا في الحالات الاستثنائية المبررة، ولعل الترخيص الاستثنائي الذي جاءت به المادة 3 من المرسوم الرئاسي 237/20، بإمكانية اللجوء إلى نفس المتعامل لتلبية عدة طلبات من نفس النوع والطبيعة مع نفس المتعامل هو إقرار ضمني من المشرع الجزائري بأن الحالة الصحية والوبائية التي تعيشها الجزائر والعالم معا تدخل في حالة الظروف الاستثنائية المبررة التي تتطلب اتخاذ إجراءات خاصة مستعجلة لتلبية الطلبات العمومية.

ثالثا : الترخيص بالتسوية المالية قبل إبرام صفقة التسوية:

نصت عليها المادة 5 من المرسوم الرئاسي 237/20، حيث رخصت بصفة استثنائية للخدمات المنفذة في إطار هذا المرسوم، أن تكون محل تسوية مالية، قبل إبرام صفقة التسوية و بعد أداء الخدمة المصادق عليها من قبل الآمر بالصرف المختص.

فكل هذه التراخيص سواء الإجرائية أو المالية، يبقى الهدف الأساسي منها هو تسهيل عملية إبرام الصفقات العمومية، وضمان التسوية المالية للمتعاملين الاقتصاديين في هذه الظروف الاستثنائية التي تستلزم الإسراع في تقديم و تنفيذ بعض الخدمات الاستعجالية التي لا يمكن تأخيرها، مراعاة لمقتضيات المرحلة الصحية الصعبة التي تعيشها الجزائر والعالم في ظل تفشي جائحة كورونا .

رابعا : الترخيص باللجوء إلى التراضي البسيط في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا "كوفيد 19 " و مكافحته لإبرام الصفقات العمومية

نصت عليها المادة 7 من المرسوم الرئاسي 237/20، حيث تم الترخيص في ظل هذه الظروف الصحية للمصلحة المتعاقدة من اللجوء إلى التراضي البسيط مباشرة دون المرور على إجراء طلب

العروض[1] - الذي يعتبر الأصل العام في مجال إبرام الصفقات العمومية، يتسم بطابع من التعقيد والصرامة في الإجراءات - لتمكينها من اختيار المتعامل بكل حرية وبإجراءات بسيطة، مما يسمح بتلبية الحاجات وربح الوقت،بشرط أن يتم التفاوض مع المتعامل المتعاقد معه على أساس الأسعار المتداولة في السوق.

فالتراضي البسيط ويسمى كذلك في بعض الدول بالاختيار المباشر[2]، يعتبر قاعدة استثنائية لإبرام العقود، يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع شخص بعينه دون غيره، نصت عليه المادة 2/41 من المرسوم الرئاسي 247/15، هذا الإجراء يمكن الإدارة المتعاقدة من اختيار المتعامل بكل حرية وبإجراءات بسيطة، مما يسمح بتلبية الحاجات و ربح الوقت، لكن تم تحديد حالات اللجوء إلى إجراء التراضي البسيط في نص المادة 49 من ذات المرسوم الرئاسي في ستة (06) حالات وردت على سبيل الحصر، عوض ثمانية (08) حالات التي كان منصوص عليها في القانون القديم "236/10، والتي سوف نتطرق إليها كما يلي :

أ)- حالة المتعامل المحتكر الوحيد: نصت عليها المادة 1/49 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي الحالة التي لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد أو يملك وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية و فنية.

ب)- حالة الضرورة والاستعجال الملح: نصت عليها المادة 2/49 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي حالة الخطر الداهم و غير المتوقع والذي لا قبل للمصلحة المتعاقدة في تفاديه، فتقوم المصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع المتعامل المتعاقد لأنه الأنسب لتغطية الخطر الداهم.

ج)- حالة التموين المستعجل أو التموين بشروط خاصة: نصت عليها المادة 3/49 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي حالة تموين مستعجل مخصص لتغطية حاجات أساسية للسكان، بشرط أن تكون الظروف التي استوجبت الاستعجال غير متوقعة.

د) - حالة مشروع استعجالي ذي أولوية و أهمية وطنية: نصت عليها المادة 4/49 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي حالة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية، تتعلق بالمشاريع ذات الأولوية والأهمية الوطنية والتي تكتسي طابعا استعجاليا، تخضع للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو

[1] يسمى طلب العروض **L'appele d'offres** كذلك في بعض التشريعات بـ: " الممارسة "،عرفته المادة 1/40 من المرسوم الرئاسي 15-247 إجراء طلب العروض بأنه :" هو إجراء يستهدف طلب الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات،للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء ".

[2] محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة عمان الأردن ،2003 ، ص 264.

يفوق عشرة ملايير دينار، وإلى الموافقة المسبقة لاجتماع مجلس الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة أقل من ذلك.

هـ)- حالة ترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج: نصت عليها المادة 5/49 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي حالة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية، تهدف إلى دعم المنتوج المحلي أو إنقاذ بعض المؤسسات الوطنية التي تعاني عجزا ماليا، تخضع للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار، وإلى الموافقة المسبقة لاجتماع مجلس الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة أقل من ذلك.

و)- حالة تنفيذ خدمة عمومية من قبل مؤسسة عمومية وطنية: نصت عليها المادة 5/49 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي حالة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية، تتعلق بصدور نص تشريعي أو تنظيمي لمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري الحصرية في تنفيذ خدمة عمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات و الإدارات العمومية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة التي أتى بها المرسوم الرئاسي237/20

أولا : إرسال نسخة من المقرر المعلل إلى مجلس المحاسبة و الوزير المكلف بالمالية

نصت عليها المادة **4** من المرسوم الرئاسي **237/20**، حيث ألزمت المصلحة المتعاقد بإرسال المقرر المعلل إلى كل من مجلس المحاسبة والوزير المكلف بالمالية، وهذا الإجراء منصوص عليه كذلك في المادة **12** من المرسوم الرئاسي رقم **247/15** ، المتعلقة بالإجراءات الخاصة في حالة الاستعجال الملح.

فالمشرع الجزائري ساوى بين الإجراءات الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح والوضعية الوبائية التي تعيشها الجزائر من جراء تفشي انتشار فيروس كورونا ، فألزم المصلحة المتعاقدة بضرورة إرسال المقرر لمعلل إلى كل من مجلس المحاسبة و الوزير المكلف بالمالية لتبرير الإجراءات الخاصة المتخذة.

ثانيا : إلزام هيئات الرقابة القبلية على إعطاء الأولوية و العناية لمعالجة الصفقات المبرمة في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا "كوفيد 19 " ومكافحته:

نصت عليها المادة 8 من المرسوم الرئاسي 237/20، حيث ألزمت هذه المادة هيئات الرقابة بإعطاء الأولوية و العناية اللازمة لمعالجة الملفات المعجل بها في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا "كوفيد 19" ومكافحته، وهذا بغرض تسهيل مهمة الإدارات والمؤسسات العمومية في مجال إبرام الصفقات العمومية وإدارة التعامل معها بصفة سلسة وسريعة .

هذه الأولوية والعناية الخاصة التي أوليت بها الصفقات العمومية المبرمة في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا كوفيد 19، يندرج في إطار الإجراءات الخاصة الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي 237/20، فتم إلزام هيئات الرقابة القبلية بالمعالجة السريعة لهذه الملفات نظرا لطابعها الاستعجالي من

جهة، ومن جهة أخرى سعيا إلى تلبية الطلبات العمومية في آجال مقبولة في ظل هذه الظروف الاستثنائية التي تعرفها الجزائر والعالم معا.

المطلب الثاني : الآجال الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي237/20

حدّد المرسوم الرئاسي **237/20** آجال جديدة لإبرام صفقة التسوية خلافا لما كان محدد في القانون **247/15** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، فالآجال الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي **237/20**، يبقى الهدف الأساسي منها هو تكييف قواعد منح الصفقات العمومية و إعطاء آجال معقولة، تتناسب مع هذه الوضعية غير المسبوقة التي تمر بها الجزائر والعالم معا، ولإدارة التعامل معها بصفة سلسة وسريعة وشفافة لتسهيل مهمة الإدارات والمؤسسات العمومية في هذا المجال.

الفرع الأول : الآجال الجديدة لإبرام صفقة التسوية

كانت الآجال المحددة لإبرام صفقة التسوية في المرسوم الرئاسي السابق **247/15** ، توجب على سبيل الإلزام إبرام صفقة عمومية على سبيل التسوية في غضون ستة (**6**) أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر المعلل من طرف الجهة المختصة، أما في حالة إذا كان مبلغ الصفقة يفوق المبالغ المحددة في المادة **13** من المرسوم **247/15**، فإنها أوجبت عرض صفقة التسوية على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية لدراستها، في حين نصت المادة السادسة (6) من المرسوم الرئاسي **237/20** على آجال جديدة مكيفة ، فحددت مهلة عشرة "**10**" أشهر لإبرام الصفقة على سبيل التسوية، أي تمديد مهلة التسوية بـأربعة (**04**) أشهر كاملة بسبب حالة الظروف الصحية الاستثنائية التي تمر بها البلاد.

هذه الآجال الجديدة المكيفة جاءت لتسهيل مهمة الإدارات والمؤسسات العمومية في هذا المجال ،خلافا عما كان منصوص عليه في المادة **4/12** من القانون **247/15** الذي كان يحدد آجال التسوية بـستة (**06**) أشهر فقط في حالة الاستعجال الملح، وخلافا كذلك للمادة **23** من القانون **247/15** المتعلقة بالإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية التي تتطلب السرعة في اتخاذ القرار، التي كانت حددت مهلة ثلاثة (**03**) أشهر فقط لتحرير صفقة التسوية، ابتداء من تاريخ الشروع في تنفيذ الخدمات مع ضرورة عرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية.

الفرع الثاني: كيفية احتساب الآجال الجديدة

حددت المادة السادسة (6) من المرسوم الرئاسي **237/20** كيفية احتساب الآجال الجديدة المتعلقة بإبرام الصفقة على سبيل التسوية، فبعد تمديدها للمهلة إلى عشرة "**10**" أشهر كاملة لإبرام الصفقة على سبيل التسوية،جعلت آجال الاحتساب تبدأ وجوبا من تاريخ توقيع المقرر المعلل، وهو نفس الإجراء الذي كان منصوصا عليه في المادة 12 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بحالة الاستعجال الملح

التي كانت تحدد مهلة 06 أشهر لإبرام صفقة عمومية على سبيل التسوية خلافا لأحكام المادة 3 من نفس المرسوم التي كانت تمنع أي شروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية.

أما في حالة إذا كان مبلغ الصفقة يفوق المبالغ المحددة في المادة 13 من المرسوم 247/15، فإنها أوجبت عرض صفقة التسوية على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية لدراستها.

المبحث الثاني

تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 التي لا تتعارض مع الإجراءات الخاصة التي جاء بها المرسوم الرئاسي237/20 عند الحاجة

نصت المادة **11** من المرسوم الرئاسي **237/20**، على ضرورة تطبيق أحكام قانون الصفقات العمومية **247/15** التي لا تتعارض مع أحكام هذا المرسوم الذي حاول إيجاد تدابير استثنائية مكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد 19، و لعل أهم الإجراءات الخاصة التي وردت بالمرسوم الرئاسي **247/15** والتي تتماشى مع الحالات الاستثنائية هي حالة الاستعجال الملح، واللجوء إلى الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية لتجاوز آثار جائحة كورونا في مجال إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول : الإجراءات الخاصة الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح

تنبأ المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام في القسم الثاني منه، بالحالات الخاصة التي يمكن أن تطرأ على مجال إبرام الصفقات العمومية، والتي تتطلب إجراءات خاصة تقتضيها الظروف التي أوجدت تلك الحالات الاستثنائية، ولعل أهمها حالة الاستعجال الملح والتي تتطابق إلى حد ما مع الحالة الصحية التي تعيشها الجزائر في ظل جائحة كورونا كوفيد 19.

الفرع الأول : تعريف حالة الاستعجال الملح

جاءت حالة الاستعجال الملح في القسم الفرعي الأول " إجراءات في حالة الاستعجال الملح " ضمن القسم الثاني بعنوان الإجراءات الخاصة، باعتبارها تشكل استثناء عن القاعدة العامة تبرر الوضع الاستثنائي والخروج عن القاعدة العامة،المنصوص عليها في المادة 3 من المرسوم الرئاسي **15-247**، حيث عرفتها المادة 12 منه بأنها : " في حالة الاستعجال الملح المعلّل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار للمصلحة المتعاقدة، أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيّف مع آجال وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقّع الظروف المسببة لحالات الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، أن يرخص بموجب قرار معلّل، بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام

الصفقة العمومية، ويجب أن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف المذكورة أعلاه، كما يجب أن ترسل نسخة من المقرّر المذكور في الفقرة السابقة المعد حسب الشروط المنصوص عليهما في التشريع والتنظيم المعمول بهما، إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية(سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام) والمفتشية العامة للمالية."

حيث يستنتج بأن المشرع الجزائري أحاط حالة الاستعجال الملح بشروط محددة و هي :

- عدم توقع المصلحة المتعاقدة للظروف المسببة للاستعجال.

- أن لا يكون سبب هذه الحالة يعود إلى تماطل المصلحة المتعاقدة أو نتيجة مناورات من جهتها ، أو بمعنى آخر أن لا يد لها في خلق هذه الظروف.

- أن يقتصر التنفيذ على كل ما هو ضروري فقط لمواجهة هذه الحالة الاستعجالية الملحة.

فحالة الاستعجال الملح تكون في الظروف الاستثنائية فقط، تعتبر طريق استثنائي يسمح للمصلحة المتعاقدة في حالة الخطر الداهم وغير المتوقع والذي لا قبل للمصلحة المتعاقدة في تفاديه من إبرام الصفقات العمومية بإتباع إجراءات خاصة، فتقوم المصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع المتعامل المتعاقد لأنه الأنسب لتغطية الخطر الداهم.

الفرع الثاني : الإجراءات الخاصة الواجب اتخاذها في حالة الاستعجال الملح

نظرا لأن حالة الاستعجال الملح تعتبر حالة استثنائية في مجال إبرام الصفقات العمومية ، فقد خصها المشرع الجزائري بإجراءات خاصة وهي :

- أن يكون المقرر المعلل صادر عن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يسمح بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية، ويقع على المصلحة المتعاقد عبئ تبرير وجه الخطر ونطاقه وآثاره.

- يجب أن ترسل نسخة من المقرّر المذكور في المعد حسب الشروط المنصوص عليهما في التشريع والتنظيم المعمول بهما، إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية(سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام) والمفتشية العامة للمالية."

- عندما لا يسمح الاستعجال ا الملح بإعداد الصفقة قبل الشروع في بداية تنفيذ الخدمات ، يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل par un échange de lettres

- إبرام صفقة تسوية في ظل 06 أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر الذي يرخص البدء في تنفيذ الخدمات إذا كانت العملية تفوق 12 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقة الأشغال واللوازم وتفوق 06

ملايين دينار جزائري بالنسبة لصفقة الخدمات والدراسات، مع وجوب عرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية.

المطلب الثاني: التعامل الإلكتروني لتجاوز آثار جائحة كورونا في مجال إبرام الصفقات العمومية:

إن التعامل الإلكتروني في هذا المجال، من شأنه تثمين القواعد المشجعة على حرية المنافسة من خلال وضع آليات تمكن من ضمان الشفافية في إعداد الصفقات وإبرامها وتنفيذها[1]، لتجاوز آثار جائحة كورونا كوفيد **19**، حيث كرس المرسوم الرئاسي **247/15** التعامل الإلكتروني في مجال إبرام الصفقات العمومية في الفصل السادس بعنوان الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في المواد من **203** إلى **206** منه .

الفرع الأول: الاتصال و تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية

استحدث المشرع الجزائري البوابة الالكترونية من أجل تبادل المعلومات بين المصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين، في الفصل السادس من المرسوم الرئاسي **15**-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تحت عنوان الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، وتسيّر من قبل كل من وزارتي مالية و تكنولوجيات الإعلام والاتصال طبقا للمادة **203** من نفس المرسوم،هذه البوابة التي تم تحديد محتواها وكيفيات تسييرها وكذا كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 13 نوفمبر 2013، حيث حدد القرار الوزاري المبادئ التي يجب أن تحترم في ظل استعمال المعلوماتية في الصفقات العمومية وذكر منها[2]:

- سلامة الوثائق المتبادلة بالطريقة الالكترونية.
- عدم المساس بصيغ وأشكال رقمنة الوثائق المكتوبة.
- سرية الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية عن طريق نظام ترميز في ظل احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية.
- تتبع الأحداث عن طريق إنشاء صحيفة للأحداث تسمح بتعقب تبادل المعلومات بالطريق الإلكترونية من حيث التاريخ والتوقيت.
- ضمان توافقية الأنظمة المعلوماتية لزيادة التواصل وتبادل المعلومات.

[1] رقراقي محمد زكريا ، نزع الصفة المادية عن إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة صوت القانون ،المجلد 7 العدد 1 ، 2020/05/30 ،ص35 .

[2] المادة 7 من القرار الوزاري الصادر في **17** نوفمبر **2013** ، المحدد لمحتوى البوابة الالكترونية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج ر عدد **21** الصادرة في **09** أبريل 2014.

- تأمين أرشفة الوثائق ويقصد بالتأمين إخفاء معلومات معينة للحفاظ على سرية تبادل المعطيات القانونية بشكل إلكتروني، ولضمان الاستعمال الحصري لهذه المعلومات من طرف من لهم الحق في ذلك[1].

ثمّ منح المشرع إمكانية اللجوء إلى المزاد الإلكتروني العكسي في المادة **206** من المرسوم **247/15**، وهو مصطلح جديد مفاده أن المصلحة المتعاقدة تضع الدعوة إلى المنافسة في البوابة الإلكترونية، ثم يضع المترشحون عروضهم، وفي الأخير ترسوا الصفقة على العرض الأقل سعر من خلال برنامج تحتويه البوابة، لكن المشرع أعطى إمكانية المتعاملون الاقتصاديون مراجعة أسعارهم طيلة مدة الجدول الزمني للإعلان[2].

الفرع الثاني : نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية

يقصد بنزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية " انتقال إجراءات إبرام هذه العقود من وسائل المعلومات المادية إلى التعامل الرقمي في شكل حافظات إلكترونية، مما يسمح بالتسيير الإلكتروني للمعطيات والوثائق الممكن تبادلها بين أطراف العقد، وذلك من خلال استعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال وهو ما يعني TIC "[3].

رغم تبني المشرع الجزائري للإطار التنظيمي للصفقات الإلكترونية بموجب المرسوم التشريعي **15-247** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، إلا أنها ما زالت تفتقر لآليات عملية تمكن المصالح المتعاقدة والمتعاملون الاقتصاديون من ممارسة التعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية، نظرًا للعديد من الصعوبات التقنية والقانونية، فالجانب التقني يتطلب وجود أرضية إلكترونية متينة وتدفق عالٍ للانترنت، والجانب القانوني يتطلب إصدار العديد من النصوص القانونية التي ترتكز عليها المصالح المتعاقدة والمتعاملون الاقتصاديون حال ممارستهم للتعاملات الالكترونية في الصفقات العمومية[4].

بيد أن الآثار السلبية التي ألحقتها جائحة كورونا بمجال إبرام الصفقات العمومية، أثبتت أن نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية أصبح ضرورة ملحة لتفادي الروتين وتعقيد إجراءات الإبرام التقليدية، فنزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية ما بعد جائحة كورونا سيمكن من تقليص المدة

[1] Laboutier Flora et Ramos Angélica, «La dématérialisation à l'aune de la réforme de la commande publique», Contrats Publics n°167 juillet-août 2016., p. 26.

[2] بن جراد عبد الرحمن، التعاملات الالكترونية ودورها في ترقية الخدمة العمومية، مداخلة بمناسبة ملتقى وطني حول الجماعات المحلية وترقية الخدمة العمومية، يوم **22** فبراير **2018** ، جامعة أحمد دراية أدرار، ص 08 .

[3] Moles Philippe et Noel Mathieu, «La dématérialisation des marchés publics et l'expérience d'une plate-forme régionale», AJCT mars 2011, pp.117-125:

[4] عبد الرحمان بن جراد، نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية " دراسة مقارنة "، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 3 العدد 3 ، 2018/01/09 ، ص 234 .

الزمنية المتطلبة لإبرام الصفقات العمومية، وزيادة الشفافية المتمثلة في رفع كل الحواجز التي من شأنها الحيلولة دون الإطلاع على الوثائق والوقائع المتعلقة بكل أطوار المنافسة وتحقيق المساواة بين المتعاقدين[1]، كما ستمكن كذلك من ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام من خلال التكريس الفعلي لمبادئ الحكم الراشد وضمان الشفافية والثقة ما بين المصلحة المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين.

خاتمة:

حتمت الوضعية الاستثنائية التي تمر بها البلاد منذ شهر مارس **2020**، بسبب تفشي جائحة كورونا "كوفيد-19"،وضع إطار تنظيمي خاص يتمثل في المرسوم الرئاسي **237/20**المؤرخ في 2020/08/31، المتضمن تكييف إجراءات وطرق إبرام الصفقات العمومية، وقد خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج ، والتي نذكرها:

1- في ظل جائحة كورونا "كوفيد19 " وتداعياتها التي شكلت تحديا وطنيا ودوليا كبيرا، فإنه لا يمكن التقيد التام بتطبيق قواعد و أحكام إبرام الصفقات العمومية التي أتى بها المرسوم الرئاسي **247/15** ، لكون الوضعية أصبحت استثنائية واستعجالية تستلزم في كثير من الأحيان الخروج عن القواعد العامة وتطبيق تدابير و إجراءات خاصة تتلاءم مع مثل هذه الظروف غير العادية.

2- تنبأ المرسوم الرئاسي **247/15** المؤرخ في **16** سبتمبر **2015**،المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام في القسم الثاني منه، بالحالات الخاصة التي يمكن أن تطرأ على مجال إبرام الصفقات العمومية، والتي تتطلب إجراءات خاصة تقتضيها الظروف التي أوجدت تلك الحالات الاستثنائية، ولعل أهمها حالة الاستعجال الملح والتي تتطابق إلى حد ما مع الحالة الصحية التي تعيشها الجزائر في ظل جائحة كورونا كوفيد **19**.

3- رغم تبني المشرع الجزائري للإطار التنظيمي للصفقات الإلكترونية بموجب المرسوم التشريعي **15-247** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، إلا أنها ما زالت تفتقر لآليات عملية تمكن المصالح المتعاقدة والمتعاملون الاقتصاديون من ممارسة التعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية.

أما التوصيات فقد خلصت الدراسة إلى:

[1] BOY.L ' la concurrence et les marches publics ,Thèse pour lr doctorat en droit privé université Nice sophia Antipolis, soutenue le 19 novembre 1999.p 93

1- الإسراع في نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية لتقليص المدة الزمنية المتطلبة لإبرام الصفقات العمومية، وزيادة الشفافية المتمثلة في رفع كل الحواجز التي من شأنها الحيلولة دون الإطلاع على الوثائق والوقائع المتعلقة بكل أطوار المنافسة..

2- زيادة ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام ،بالتكريس الفعلي لمبادئ الحكم الراشد وضمان الشفافية والثقة ما بين المصلحة المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين.

3- تثمين التعامل الإلكتروني في مجال إبرام الصفقات العمومية، من خلال وضع آليات جديدة تمكن من الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية.

قائمة المصادر والمراجع

أولا : باللغة العربية

أ)- الكتب

1- محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة عمان الأردن ،2003.

2- محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي،القاهرة مصر ،2007.

ب)- المقالات العلمية

1- عبد الرحمان بن جراد، نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية " دراسة مقارنة "، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، 2018/01/09 ،المجلد 3 العدد 3 .

2- رقراقي محمد زكريا، نزع الصفة المادية عن إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الجزائر ، مجلة صوت القانون ،2020/05/30 ، المجلد 7 العدد 1.

3- موساوي مليكة ، مقتضيات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد 19،مجلة حوليات جامعة الجزائر 1 ، جويلية 2020 ، العدد 34 عدد خاص.

ج)- المداخلات العلمية

1- بن جراد عبد الرحمن، التعاملات الالكترونية ودورها في ترقية الخدمة العمومية، مداخلة بمناسبة ملتقى وطني حول الجماعات المحلية وترقية الخدمة العمومية، يوم 22 فبراير 2018 ، جامعة أحمد دراية أدرار.

د)- المواقع الإلكترونية

1- مقتطف من كلمة السيد رئيس الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عبد المجيد تبون في اجتماع مجلس الوزراء ليوم 2020/08/30 ، أطلع عليها يوم 2020/09/05 على الساعة 22:00 ، متاحة على الموقع الإلكتروني على الرابط :http://www.aps.dz/ar/economie/91636-19

هـ)- النصوص القانونية

1- المرسوم التنفيذي308/20 المؤرخ في 28 أكتوبر 2020 ،المتضمن التدابير التكميلية لتخفيف نظام الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد 19 و مكافحته.

2- المرسوم التنفيذي 277/20 المؤرخ في 2020/09/30 المتضمن التدابير التكميلية لتخفيف نظام الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته.

3- المرسوم الرئاسي 237/20المؤرخ في 2020/08/31، المتضمن التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل جائحة كوفيد 19.

4- المرسوم التنفيذي 70/20 المؤرخ في 2020/03/24، الذي يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته.

5- المرسوم التنفيذي 69/20 المؤرخ في 2020/03/21 المتضمن تدابير الوقاية من فيروس كورونا المستجد ومكافحته.

6- المرسوم الرئاسي رقم **247/15** المؤرخ في **16** سبتمبر **2015**، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

7- القرار الوزاري الصادر في **17** نوفمبر **2013** ، المحدد لمحتوى البوابة الإلكترونية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج ر عدد **21** الصادرة في **09** أبريل 2014.

8- المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

ثانيا: باللغة الأجنبية

A- Les ouvrages:

1- BOY.L ' la concurrence et les marches publics ,Thèse pour le doctorat en droit privé université Nice sophia Antipolis, soutenue le 19 novembre 1999.

2 - Laboutier Flora et Ramos Angélica, «La dématérialisation à l'aune de la réforme de la commande publique», Contrats Publics n°167 juillet-août 2016.

3- Moles Philippe et Noel Mathieu, «La dématérialisation des marchés publics et l'expérience d'une plate-forme régionale», AJCT mars 2011.

4- Lucien Rapp, Philipe Teneure, Michel Guibal, Lamy, Droit public des affaires, Paris, 1999, n°5.