

تاريخ القبول: 2025/01/26

تاريخ الإرسال: 2024/11/16

تحديد الحاجات في الصفقات العمومية:**إلتزام قانوني أم رهان لحماية المال العام؟****The needs in public procurement: legal obligation or a bet to protect public money?**

نباح طارق*

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، (الجزائر)

debbahntarek@univ-tam.dz

<https://orcid.org/0000-0003-2465-1716>**الملخص:**

يشكل التحكم في تحديد الحاجات أحد الآليات الفعالة لترشيد استعمال المال العام وتحقيق الهدف من الصفقات العمومية باعتبارها أداة تنفيذ مخططات التنمية، فضبط الحاجات يظهر أثناء تحضير دفاتر الشروط من خلال التقدير الكمي والمالي للحاجة والذي على إثره يتم توفير التغطية المالية في إطار ميزانية الدولة، وبالتالي الإنطلاق في مسار الصفقة العمومية، لكن يؤثر عدم التحكم في تحديد الحاجة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية سواء من خلال اللجوء المتكرر للملاحق لتعديل محتوى الصفقة العمومية أو من خلال إطلاق جديد للصفقات العمومية، وبالتالي إعادة تقييم العمليات المالية التي توفر التغطية المالية للصفقات العمومية، وما ينجر عن ذلك من اضطراب في تنفيذ الصفقة العمومية، مما يؤدي في النهاية إلى عدم نجاعة الطلب العمومي وإهدار المال العام رغم فرض النصوص القانونية أصحاب المشاريع إيلاء أهمية لمرحلة تحديد الحاجات.

الكلمات المفتاحية: المفتاحية: المال العام؛ الصفقات العمومية؛ تحديد الحاجات؛ دفتر الشروط.

Abstract:

Controlling the identification of needs is a key mechanism to ensure the rational use of public funds and meet the objectives of public contracts. This mechanism serves as a tool for implementing national and local development plans, aligning with financial provisions within the state budget. However, a lack of precision in identifying needs during the planning phase of a public deal can lead to deviations from its intended scope. Such deviations may surface as frequent amendments to the deal's terms or as additional public contracts to address the initially misestimated needs.

This imprecision not only necessitates repetitive financial re-evaluations but also disrupts the execution of public contracts, potentially resulting in inefficiencies and waste of public funds. Thus, careful planning and accurate need assessment from the outset are crucial to protect public funds, ensuring that public demand is met effectively without unnecessary financial strain.

Key words: public funds; public procurements; identification of needs; term sheet.

مقدمة

تعتبر الصفقة العمومية عقد بموجبه يتم تلبية حاجة الشخص العام بمقابل مالي لأداء مهام المرفق العام ولطالما أعتبرت هذه الخصائص لصيقة بالصفقات العمومية ووفقاً للمادة 5 من القانون رقم 23-12 المؤرخ في 5 غشت 2023، الذي ينظم القواعد العامة للصفقات العمومية، تخضع الصفقات العمومية لمجموعة من المبادئ الأساسية لضمان تحقيق النزاهة والعدالة في عملية التعاقد، وهي إلتزامات تظهر في جانب منها في الإشهار وضمان المنافسة بين المتعاملين الإقتصاديين، وبالتالي فإن العملية التعاقدية في إطار الصفقات العمومية لها ضوابط قانونية وإجرائية محددة بشكل دقيق وذلك لسببين رئيسيين، من ناحية يتم تقييد الحرية التعاقدية للإدارة سواء في إختيار الطرف المتعاقد معها أو في تحديد المحتوى الفعلي للعقد من خلال إلزامية التحديد المسبق للحاجات ومن ناحية أخرى يرتبط تنفيذ العقد بالمرفق العام والذي قد يتطلب إجراء تعديلات لضمان حسن سير هذه المهمة¹ والذي يظهر في الملاحق.

تشكل الصفقات العمومية مجالا كبيرا من عقود الإدارة كما انها ذات أهمية باعتبارها أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية، على اعتبار أن البرامج والخطط الإستثمارية التي تقوم بها السلطات العمومية يتم تنفيذها عن طريق الصفقات العمومية والتي تنفذ 60 % منها من ميزانية الدولة كما أن نفقات التجهيز لميزانية الدولة والتي تعتبر المورد الرئيسي لتمويل الصفقات العمومية بلغت على التوالي:

■ سنة 2019: 3.602,7 مليار دج بنسبة 20,7% من الناتج الداخلي الخام

خارج المحروقات.

■ سنة 2020: 2.940,2 مليار دج بنسبة 16% من الناتج المحلي الخام خارج

المحروقات .

■ سنة 2021: 2.970,2 مليار دج بنسبة 15,4% من الناتج المحلي الخام

خارج المحروقات².

لهذا تعد الصفقات العمومية أكثر عرضة لخطر الفساد نظرا لطبيعتها التي تنطوي على تحويل موارد مالية عمومية ولأجل ذلك أحاط تنظيم الصفقات العمومية في سبيل إرساء النجاعة على الطلب العمومي وترشيد النفقات مرحلة تحديد الحاجات بأهمية بالغة باعتبارها أساس نجاح تنفيذ الصفقة العمومية.

وبخصوص الإشكالية المراد البحث عن حلول لها في إطار موضوع الدراسة فتكمن في: أثر التحديد المسبق للحاجات في ترشيد النفقات العمومية وحماية المال في مجال الصفقات العمومية؟

المبحث الأول: تحديد الحاجات حجر الزاوية لإبرام الصفقة العمومية

تشير الصفقة العمومية في الواقع إلى مطالب تسعى من خلالها الدولة إلى سد حاجات معينة وبالتالي فإن المعرفة المسبقة بشكل دقيق لحاجاتها هو الآلية التي بواسطتها يتم تحقيق الفعالية للطلب العمومي ومنه ترشيد نفقات الدولة خصوصا منها نفقات الدولة للتجهيز، غير أنه من الناحية العملية غالبا ما يتجاهل المكلفين بتسيير الصفقات العمومية في الهيئات العمومية على مختلف المستويات هذه المرحلة المهمة والضرورية لنجاح أي مشروع، فيشرعون مباشرة في مرحلة إعداد دفتر الشروط دون

الإمام بواقع الحاجة التي يسعون لتبليتها، مما يؤدي إلى نتائج لا تعبر حقيقة عن الأهداف التي رسمتها المصلحة المتعاقدة والتي عبر عنها تنظيم الصفقات العمومية بنجاعة الطلب العمومي.

المطلب الأول: ضوابط تحديد الحاجات في تنظيم الصفقات العمومية

يستند تنظيم الصفقات العمومية إلى عدد من المبادئ التي تهدف إلى جعل الصفقة العمومية رهانا إقتصاديا وإجتماعيا وماليا وبالتالي آلية لخلق القيمة في المجتمع، وللوصول لذلك وجب على المصلحة المتعاقدة الإلتزام بالآليات والأدوات التي تهدف إلى ضمان الحكم الرشيد للطلب العمومي، حيث نصت المادة الخامسة من القانون 12/23 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية³، على مجموعة من المبادئ التي تعتبر جزء من المبادئ العامة للقانون وفقا لإجتهادات مجلس الدولة الفرنسي⁴ ومن بين المبادئ الدستورية⁵.

الفرع الأول: تحديد مفهوم تحديد الحاجات

بداية يمكن تعريف تحديد الحاجات بأنه عبارة عن العزم الذي تبديه المصلحة المتعاقدة وتخطيطها لاجل القيام بتنفيذ مشروع ما، ويبدأ هذا بإعداد دراسة أولية للمشروع والإحاطة بجميع جوانبه لاسيما طبيعة الحاجات ومواصفاتها وحجمها⁶، ومن هنا يمكن القول إن تحديد الحاجات العامة قبل الدعوة إلى التعاقد في مجال الصفقات العمومية هو الآلية المستخدمة من طرف الإدارة بهدف ترشيد النفقات العامة، كما تضمن عدم التبذير والإسراف، ذلك أنه لا يمكنها بعد تحديد الحاجات ان تقوم بشراء سلع أو لوازم أكثر من حاجياتها، اضافة الى هذا يضمن تحديد الحاجات تقادي الادارة شراء سلعاً رديئة باعتبار انها تختار الأحسن والأجود منها، من خلال التعاقد مع من يقدم أحسن وأفضل الأسعار⁷، ويلاحظ أن هذا الإتجاه ذهب إليه المشرع الفرنسي بموجب المادة 03 من قانون الطلب العمومي الفرنسي⁸ الذي نص على ما يلي: « يتم تحديد طبيعة ومدى الإحتياجات التي يتعين تبليتها بدقة قبل أي دعوة للمنافسة أو أي تفاوض لا يسبقه دعوة للمنافسة مع مراعاة أهداف التنمية المستدامة »، كما ينص الأمر رقم 899-2015 الصادر في 23 يوليو 2015 في المادة 30 منه على: « أن طبيعة ومدى الإحتياجات

التي يجب تلبيتها يتم تحديدها بدقة عند إطلاق المشاورة من خلال مراعاة أهداف التنمية المستدامة في الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية والبيئية»⁹.

إن شكل التقييم الدقيق وتحديد الحاجات مطلباً قانونياً وشرطاً إلزامياً ملقى على عاتق المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقاً للمادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وهذا بغرض إجراء تنفيذ الصفقة العمومية في أفضل الظروف، وهو نفس التوجه الذي سار عليه المشرع الفرنسي في قانون المشتريات وبالتالي فإنه من المسلم به أنه يجب تحليل الإحتياجات بدقة وتحديدّها من قبل المصلحة المتعاقدة¹⁰.

الفرع الثاني: شروط تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة

يجب الإشارة إلى أن المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 تعد الأساس القانوني لتحديد الحاجات في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، حيث تضمن هذا القانون مادة وحيدة تضمنت شروط التي تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها مسبقاً قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية، حيث يتحدد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة إستناداً إلى:

- ضرورة وجود تقدير إداري يتصف بالصدق والعقلانية، يحدد بدقة الحاجات، ويعتمد بالدرجة الأولى على دقة التقييم المالي بحيث يجب أن يستند إلى مستويات الأسعار التي تمارس عادة في القطاع الاقتصادي المعني بموضوع دفتر.
- ضرورة إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداه، إستناداً إلى مواصفات تقنية دقيقة تعد على أساس مقاييس و/أو أنجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية.
- من الضروري أن تكون المواصفات التقنية الواردة في دفتر الشروط محايدة وغير موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي معين، وذلك لضمان المساواة والشفافية في العملية التعاقدية. ويصبح هذا الأمر أكثر أهمية في الحالات التي تشمل الخدمات المعقدة تقنياً، حيث يجب على المصلحة المتعاقدة إعداد الشروط بوضوح ودقة لضمان استيفاء المتطلبات الفنية دون تفضيل مورد معين، وفي هذا السياق، يُسمح للمتعهدين بتقديم بدائل للمواصفات التقنية الأساسية، أو حتى عدة بدائل، بما يتوافق مع الشروط المحددة في

دفتر الشروط. هذه المرونة في تقديم البدائل تسهم في تشجيع المنافسة وإتاحة المجال لخيارات تقنية متنوعة، مما يتيح للمصلحة المتعاقدة اختيار الحلول الأفضل من حيث الجودة، التكلفة، والملاءمة التقنية.

- ينبغي أن يُوضح دفتر الشروط كيفية تقييم وتقديم بدائل المواصفات التقنية لضمان معاملة جميع المتعهدين بشكل عادل وموضوعي. فبمجرد تقديم البدائل، يجب تقييمها بناءً على معايير واضحة ومتوازنة، بحيث تُعطى نفس الفرص لجميع العروض المقدمة.

كما أن المتعهدين الذين يقترحون بدائل للمواصفات التقنية غير ملزمين بتقديم عرض أصلي يعتمد على المواصفات القياسية الواردة في دفتر الشروط. يمنح هذا الإجراء المرونة للمتعهدين لتقديم حلول بديلة قد تكون أكثر كفاءة أو توافقاً مع احتياجات المشروع، مما يتيح للمصلحة المتعاقدة خيارات متنوعة قد تلبي أهدافها بأفضل طريقة ممكنة.

إضافة إلى ذلك، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تُدرج أسعاراً اختيارية في دفتر الشروط كجزء من العروض، وتقوم بتقييم هذه الأسعار لتحديد جدواها الاقتصادية والتقنية. يتم اتخاذ قرار بشأن قبول هذه الأسعار أو رفضها قبل منح الصفقة، مما يضمن وجود خيارات مدروسة تلائم احتياجات المشروع النهائي وتدعم تحقيق أفضل قيمة للموارد المخصصة.

لكن وفي إطار ضبط النظام القانوني وفقاً للتعديل الدستوري لسنة 2020 والذي تضمن في مادته 139 التي نصت على أن: البرلمان يشرع في الميادين التي يخصصها له الدستور، والتي من بينها القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، صدر القانون رقم 12-23 مؤرخ في 5 غشت سنة 2023 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، حيث لوحظ تبسيط إجراءات الخاصة بضبط الحاجات الواردة في المرسوم الرئاسي 15-247 وما خلفته من سوء فهم من طرف المصالح المتعاقدة وبطء في الإجراءات خصوصاً ما تعلق منها بقيام المصالح المتعاقدة بإعادة الدعوة إلى المنافسة بعد رفض مصالح الرقابة المالية لعملية التجزئة، وربط ضبط الحاجات وفقاً للقانون

الجديد على المبلغ الإجمالي للحاجات مع منع تجزئة الحاجات بهدف تفادي إجراءات الدعوة إلى المنافسة وحدود إختصاص هيئات الرقابة الخارجية القبلية.

فالملاحظ أنه تم تقليص مضمون المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي كانت معنية بتحديد الحاجات ومبرر ذلك وجود نصوص تنظيمية تحدد الحاجات والتي جاءت تطبيقاً للقانون العضوي 18-15 المتضمن قوانين المالية، وإن أبقت على المبادئ العامة على غرار أن يكون تحديد الحاجات الواجب تلبيتها مسبقاً¹¹، أما الجديد فهو وجوب عند تحديد الحاجات مراعاة المصلحة العامة وإحترام البيئة وأهداف التنمية المستدامة¹² عند تحضير دفاتر الشروط.

المطلب الثاني: دور مرحلة تحديد الحاجات في ضبط مسار الصفقة العمومية

إن نجاح تلبية الطلب العمومي ينطلق من نجاح مرحلة تحديد الحاجات، كما تعتبر مرحلة تحديد الحاجات آلية فعالة لحماية المال العام، ذلك أن «دورة حياة» الصفقات العمومية تتألف من ثلاث مراحل أساسية: تبدأ بتحديد الاحتياجات ثم مرحلة إبرام الصفقة لتليها آخر مرحلة وهي تنفيذ عقد الصفقة بعد إرسائها، ولعل المرحلة الأولى هي المحدد لنجاح تنفيذ الصفقة من عدمه.

الفرع الأول: أهمية مرحلة تحديد الحاجات

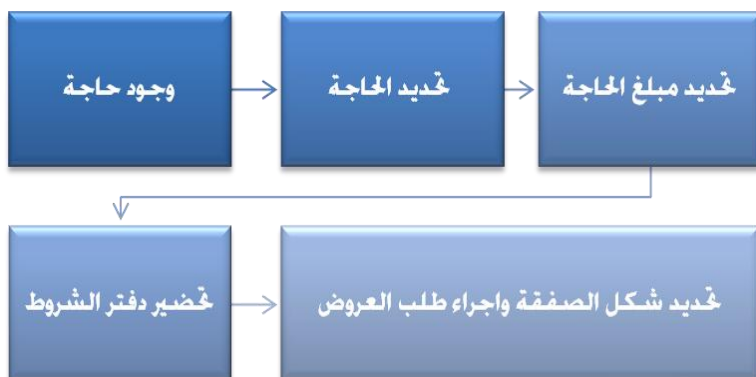
إن كل مرحلة من مراحل حياة الصفقة العمومية معرضة للتلاعب بغرض تبديد المال العام، ومنفذ لبروز مظاهر الفساد المختلفة، ومع ذلك فإن نجاح الصفقة العمومية وأحد أسباب ترشيد نفقات الدولة في مجال الصفقات العمومية يعتمد على التحديد الدقيق للحاجة لأن باقي المراحل هي مراحل تم بضبطها بشكل دقيق من طرف تنظيم الصفقات العمومية، وتتوفر على أجهزة وهيئات للرقابة تقلل بدرجة كبيرة من إمكانية هدر المال العام، وستتم هذه المراحل على التوالي (أنظر الرسم البياني رقم 01).

رسم بياني رقم 01: مسار حياة الصفقة العمومية



إن التحديد الدقيق للاحتياجات المنصوص عليها في المادة 27 من تنظيم الصفقات العمومية والمادة 16 من القانون 12/23 تؤدي إلى فعالية الطلب العمومي والتنفيذ السليم للعقد الإداري، ويسمح بتنفيذ الصفقات العمومية في ظل أفضل الظروف الاقتصادية كما أن التحديد الدقيق للاحتياجات وفقاً لحجم وخصائص الخدمات التي سيتم تقديمها سيحدد فيما بعد الإجراء الذي سيتم تنفيذه (يوضح الرسم البياني رقم 02 أدناه تفصيل مسار حياة الصفقة العمومية).

رسم بياني رقم 02: مراحل تحديد الحاجات



- من هنا تبرز أهمية التحديد المسبق للحاجات وإلزام الجهة المتعاقدة بالالتزام بذلك، لضبط طبيعة الحاجات التي ترغب الجهة المتعاقدة في تلبيتها بشكل دقيق. ويأتي هذا التحديد استناداً إلى المادة 24 من القانون 12-23، والتي حددت أربعة أصناف رئيسية للصفقات العمومية، تمثل في نفس الوقت طبيعة الحاجات التي تهدف الصفقات إلى تحقيقها:

صفقة إنجاز الأشغال: وتشمل عقود الأشغال لتنفيذ أعمال البناء، مثل إنشاء وصيانة الطرق والجسور والمباني العامة وغيرها من المشاريع الإنشائية.

صفقة اقتناء اللوازم: تهدف عقود التوريد إلى شراء أو تأجير الممتلكات المنقولة، مثل أجهزة الكمبيوتر وآلات التصوير والمواد الغذائية، وغيرها من اللوازم الضرورية.

صفقة إنجاز الدراسات: وتشمل هذه الصفقات توفير خدمات فكرية ومهام متخصصة، مثل المراقبة التقنية أو الجيوتقنية، والإشراف على إنجاز الأشغال، وتقديم المساعدة الفنية لصاحب المشروع.

صفقة الخدمات: وهي نوع مختلف من الصفقات العمومية، وتغطي خدمات متنوعة لا تشمل الأشغال أو اللوازم أو الدراسات، مثل خدمات تنظيف المباني الإدارية، والخدمات الثقافية.

هذا التحديد الواضح لأنواع الصفقات العمومية يساعد على تحسين كفاءة تنفيذ الصفقات العامة وضمان دقة التغطية المالية، مما يساهم في حماية المال العام والحد من الهدر..

- منع توجية الطلب العمومي نحو منتج أو طريقة تقنية لإنجاز الإستثمار العمومي في دفا تر الشروط حماية لمبدأ المنافسة، وذلك بوجود تحديد الإحتياجات بالرجوع إلى المواصفات التقنية التي تصف خصائص المنتج أو الأشغال أو الخدمة لتجنب أي تمييز وصياغتها بطريقة تضمن المساواة بين المرشحين، حيث إنه بعد تحديد المصلحة المتعاقدة لطبيعة الصفقة أكانت أشغال أو لوازم أو خدمات أو دراسات تقوم في مرحلة ثانية بتحديد مواصفات هذه الحاجات سواء التقنية أو الوظيفية أو أي وصف يؤدي للغرض المرجو من المشروع المراد تنفيذه بصورة واضحة ودقيقة، ثم بعد ذلك تقوم المصلحة المتعاقدة بتحديد حجم أو كمية هذه الحاجات وبالتالي يتضح لها كلفتها

التقديرية، وبهذا تكون المصلحة المتعاقدة قد حصرت إحتياجاتها من هذه الحاجات كماً ونوعاً وبالتالي تحديد الحاجات العمومية وتقديرها، والذي يركز على الكفاءة في التخطيط والضبط والتأكد من عناصر ثلاثة لها إرتباط وثيق بالصفقة وحسن تنفيذها وتتمثل هذه العناصر في إنجاز المشروع في الوقت المحدد وضمن الميزانية المخصصة ووفقاً لمعايير التنفيذ اللازمة¹³.

- تحديد طريقة طلب العروض هو إجراء أساسي لضمان الشفافية والكفاءة في الصفقات العمومية، حيث يحدد قانون الصفقات العمومية في المواد 16 و 37 عدة طرق لإجراء طلب العروض منها: الإجراء المكيف، طلب العروض المفتوح، وطلب العروض المحدود، وغيرها. يُعدّ هذا التنوع في الإجراءات وسيلة لضبط حجم الطلبات وتقادي تجزئة الحاجات بهدف التحايل على الشروط الشكلية، وللحفاظ على اختصاص لجان الصفقات، حيث يؤدي الالتزام بالإجراءات المناسبة، مثل الإعلان عن طلب العروض، إلى تعزيز مبدأ حرية الوصول للطلبات، بحيث يمكن لجميع المتعاملين المحتملين الاطلاع والتقدم بعروضهم. كما يسهم ذلك في توسيع نطاق المنافسة ليشمل جميع المتعاملين الوطنيين، مما يتيح الفرصة لاستلام عروض تنافسية من حيث السعر والجودة.

ويؤدي هذا التنافس إلى تحقيق مزايا عديدة للمصلحة العامة، من ضمنها الحصول على مرافق وتجهيزات وخدمات عمومية تتوافق مع المعايير المطلوبة، وبأسعار اقتصادية. وفي نفس الوقت، يحقق ذلك فائدة مباشرة للخزينة العمومية عن طريق تلقي عروض مالية تنافسية، تسهم في الحفاظ على المال العام وتقليل التكاليف بشكل فعال¹⁴.

- تحديد إختصاص لجان الرقابة الخارجية المنصوص عليها في المواد من 101 الى 102 من قانون الصفقات العمومية 23-12، فوفقاً للمبلغ الإجمالي للحاجات تضبط المصلحة المتعاقدة سقف إختصاص لجان الصفقات، حيث أن مع الأخذ بعين الإعتبار وجوب إحترام المصلحة المتعاقدة.

- أما في حالة تخصيص الحاجات يؤخذ بعين الاعتبار لتحديد أسقف إختصاص لجان الصفقات العمومية المبلغ الإجمالي لجميع الحصص، كما أدرج المشرع في الفترة ما قبل الأخيرة منع التخصيص المفرط للحاجات الذي يراد به الإنقاص من إلتزامات الوضع في المنافسة وتقادي حدود إختصاص لجان الصفقات العمومية إضافة إلى أن التحديد السيئ للحاجات بغرض الهروب من أسقف الاختصاص المحددة في إجراءات تنظيم الصفقات العمومية بشكل فعلا مجرما يمكن أن يؤدي إلى قيام جنحة المحاباة¹⁵، أما في حالة بروز حاجات جديدة، يمكن المصلحة المتعاقدة إبرام ملحق، طبقا لأحكام المادة 81 من القانون 12-23 .

- منع تجزئة الحاجات بهدف تقادي الإجراءات الواجب إتباعها وحدود إختصاص لجان الصفقات.

- ضبط سير الصفقة العمومية ومنع اللجوء للملاحق وبالتالي إلى إعادة التقييم وإهدار المال.

الفرع الثاني: مرحلة تحديد الحاجات أساس تحضير دفاتر الشروط

إن ضبط الحاجة من طرف المصلحة المتعاقدة هو إشارة لانطلاق مرحلة أخرى وهي تحضير دفتر الشروط والذي يعبر عن تلك الحاجة تقديريا من الناحية الكمية وكذا ماليا وعلى أساس تلك التقديرات تتحدد طبيعة الصفقة ونوع الاجراء المناسب لطلب العروض.

أولا: تحضير دفاتر الشروط كاجراء محدد للحاجة

القاعدة العامة في العقود الإدارية أن الشخص العام هو الذي يقوم بتحديد القواعد من جانب واحد، فالإدارة هي التي تحدد مجموع القواعد أما الطرف الآخر فإنه يظهر المبادرة فقط عند تحضير السعر عندما يتضمن العقد إقتراح السعر أما بالنسبة لباقي القواعد فليس هناك نقاش بينه وبين الإدارة، وبالتالي له الحرية إما في قبول أو رفض الشروط المقترحة¹⁶، وتعتبر الوثيقة التي تحدد هذه الشروط هي دفتر الشروط التي تلحق فيما بعد في الصفقة العمومية وتم النص على دفاتر الشروط في المادة 17 من اطار القانون 12-23 حيث توضح دفاتر الشروط القواعد التي تبرم وتتفد وفقها الصفقات

العمومية، وعليه يمكن تعريف دفتر الشروط بأنه وثيقة رسمية تعد من طرف الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة التي تحدد الشروط المتصلة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها، وشروط المشاركة في تلك المنافسة، وترتيبات إختيار الطرف المتعاقد معه¹⁷.

إن ما يجعل لمرحلة تحضير واعداد دفاتر الشروط أهمية بالغة عدى كونها تعتبر النتيجة النهائية لتحديد المصلحة المتعاقدة لحاجاتها وكونها قد حددت التمويل اللازم لذلك، إلا أنها من جهة أخرى تعبر عن ارادة السلطة المختصة في إطار دفاتر الشروط في طلب العروض (من حيث الاشغال أو السلع أو الخدمات) حيث يمكن في هذه المرحلة التلاعب بدفاتر الشروط عبر تضخيم الإحتياجات، أو تغيير الكلفة التقديرية عمدا أو توقع هامش خطأ يظهر فيما بعد في الملاحق، كما يجب على المصلحة المتعاقدة ألا تقوم في دفاتر الشروط بإعطاء الأفضلية دون سبب مبرر لمتعهد دون آخر، أو إدراج أساليب تقييدية لمنع المنافسة، أو النص في شروط المشاركة أو الأهلية على معايير لا يتم تبريرها بأسباب موضوعية ولا تستند إلى متطلبات تملئها طبيعة وأهمية و/أو تعقيد موضوع الصفقة، بالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون لدى جميع المتعهدين إمكانية الوصول بسهولة إلى وثائق طلب العروض أو الاستشارة.

ثانيا: مكونات دفاتر الشروط

لقد ألزمت المادة 17 من القانون 23-12 المصالح المتعاقدة بضرورة تحديد الحاجات الواجب تلبيتها في دفتر الشروط من حيث طبيعتها وكميتها بدقة قبل الشروع في أي إجراء لإبرام الصفقة، ولأجل ذلك تشمل دفتر الشروط أساسا على ثلاث وثائق أساسية:

- دفاتر البنود الإدارية العامة Le cahier des clauses administratives générales

(CCAG) : المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال و اللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي¹⁸، هي التي تتضمن الأحكام المطبقة على جميع العقود من نفس الطبيعة المبرمة مع المصلحة المتعاقدة، وتعتبر من الوثائق الدائمة، ويوافق عليها أحيانا بأمر أو قرار وزار، مع الإشارة إلى أن دفتر البنود الإدارية ليس له الطابع التنظيمي أو قوة ملزمة إتجاه الطرف المتعاقد مع الإدارة، وإنما تأتي فقط

تلك القوة من تضمينه في العقد، والدليل هو أن التعديلات التي تم إجراؤها على مجموعة من البنود العامة لا تنطبق على العقود السابقة لهذه التعديلات والتي تظل خاضعة للأحكام السارية عند إبرامها في عام¹⁹.

- **دفاتر التعليمات التقنية المشتركة les cahiers des prescriptions communes techniques**: هي من تتضمن الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني، الذي يحدد الأحكام التقنية المطبقة على جميع عقود الإدارة المتعلقة بالأعمال أو التوريدات من نفس الطبيعة²⁰.

- **دفاتر التعليمات الخاصة les cahiers des prescriptions spéciales (CPS)**: التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية وهي متغيرة بتغير موضوع الصفقة لأنها تتضمن معلومات تخص المتعامل التعاقد ومعلومات حول موضوع الصفقة (مدة الإنجاز، شروط التسديد، الضمانات ... الخ).

المبحث الثاني: أثر مرحلة تحديد الحاجات للصفقة العمومية في حماية المال العام

إن تحديد الحاجة التي يحتاج الشخص العام إلى تلبيتها بموجب صفقة عمومية يجب ضبطها بدقة بالنظر إلى كونها تمول من ميزانية الدولة وتخصص فقط للمنفعة العمومية وبالتالي هي أموال عامة حظيت من المشرع بحماية قانونية مزدوجة مدنية وجنائية، لذلك يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة عند إعداد دفاتر الشروط الحرص على حماية المال العام وضرورة تخصيصه لتلبية تلك الحاجات ولن يتأتى ذلك إلا من خلال إتباعها الإجراءات التي نص عليها سواء تنظيم الصفقات العمومية أو النصوص التنظيمية الخاصة بتحضير ميزانية الدولة حيث يتعين القيام بها قبل البدء في تنفيذ الصفقة.

المطلب الأول: إجراءات ضبط وتحديد الحاجات العمومية

لأجل الموافقة على طلب المصلحة المتعاقدة بتسجيل أي عملية استثمار عمومي والتي تستوجب توفير التغطية المالية المناسبة لإنجاز موضوع الصفقة العمومية مهما كانت طبيعتها في ميزانية الدولة، أوجب المرسوم التنفيذي 98-227 المؤرخ في 13

يوليو 1998 على بلوغ الحاجة المراد تسجيلها مرحلة النضج والتي تقوم على عدة إجراءات، مع الإشارة إلى أنه في إطار عصرنة نظام الميزانية صدر القانون العضوي 15-18 المتضمن قوانين المالية والذي أعقبه صدور عدد من المراسيم التنفيذية التي تواكب النظرة الجديدة لتسيير الميزانية ومن بينها المرسوم التنفيذي 20-403 مؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2020 الذي يحدد شروط نضج وتسجيل البرامج²¹ والذي سيتم الإشارة إليه.

الفرع الأول: آليات تحديد الحاجات

بناءً على المرسوم التنفيذي 98-227 المؤرخ في 13 يوليو 1998، تُجرى دراسات لمشاريع التجهيز العمومي على ثلاث مراحل رئيسية تهدف إلى التأكد من جاهزية المشروع للانطلاق، بما يحقق أقصى قدر من الفعالية في الكلفة والمدة، المرحلة الأولى تتمثل دراسة الجدوى الاقتصادية والاجتماعية وفيها هذه المرحلة، يتم التحقق من أن المشروع سيحقق فوائد اقتصادية واجتماعية سواء على المستوى الوطني، أو الجهوي، أو المحلي. يتم تحديد جدوى المشروع من خلال تأثيره المتوقع على التنمية.

وفي مرحلة الثانية الدراسة تُركز هذه المرحلة على إعداد تصاميم تقنية أولية وخيارات التنفيذ الممكنة، بالإضافة إلى تقييم الظروف العامة للموقع (مثل التربة، والمناخ، وشروط البناء). تهدف هذه المرحلة إلى ضمان أن المشروع قابل للتنفيذ من الناحية التقنية فيما تاتي الدراسة التقنية التفصيلية والتحضير للإنجاز لتتضمن هذه المرحلة إعداد التفاصيل التقنية الدقيقة ووضع جداول زمنية دقيقة وتحديد الموارد المالية اللازمة للبدء. كما تهتم بتحضير كافة الوثائق الضرورية للانطلاق في المشروع.

من خلال إتمام هذه المراحل، يُمكن تسجيل المشروع في ميزانية التجهيز والشروع في تنفيذه بثقة، لضمان تحقيق أهدافه بأعلى معايير الجودة وفي ظروف مناسبة من حيث التكاليف والمدة الزمنية.²²

أولاً: الدراسات التحديدية

الهدف منها تحديد الترتيبات والمراحل التي يمر بها إنجاز المشروع، وإظهار الأولويات الواجب القيام بها، وفي الأخير تقدم صورة شاملة عن المشروع (تحديد الوعاء العقاري الذي يستقبل المشروع، ملائمة الوعاء للمشروع ... إلخ) ومن أمثلة أهمية مثل هذه الدراسات إلغاء مشروع إنجاز فرع إداري بالمنطقة الزرقاء بشار بمبلغ 16 مليون دج لسوء الأرضية علماً أنه تم تسديد 15 مليون دج²³.

ثانياً: الدراسات الخاصة بإمكانية تنفيذ المشروع

توضح هذه الدراسات النضج أن إعداد مشروع التجهيز العمومي لا يقتصر على تقييم الفوائد الاجتماعية والاقتصادية فحسب، بل يمتد ليشمل أيضاً وضع خطة زمنية وتحديد الميزانية الكاملة لتنفيذ المشروع، مع توزيعها على كافة الموارد والأعباء الضرورية، سواء كانت مادية، فنية، أو بشرية. كما تهتم الدراسة بكيفيات التنظيم والمراقبة لضمان تنفيذ المشروع وفقاً للمواصفات والمعايير المطلوبة، في حالة بلدية بشار، على سبيل المثال، نجد أن مشروع إعادة الاعتبار لوادي بشار قد ألغي بالرغم من تخصيص ميزانية قدرها 149 مليون دينار جزائري، وذلك لأن الأشغال المطلوبة قد نفذتها بالفعل مديرية التعمير، مما يعكس أهمية التنسيق بين الجهات المختلفة لتفادي تكرار الجهود وهدر الموارد

ثالثاً: الدراسات الخاصة بتحضير إنجاز المشروع وطريقة إستغلاله

تتضمن تحديداً للأهداف المرجوة من المشروع، والمهام التي ينبغي القيام بها للوصول إلى تحقيق هذه الأهداف، إبراز المنفعة والمردودية التي يعود بها المشروع على المستوى الاجتماعي والإقتصادي، وتحديد المزايا التي يربتها على المستفيدين منه (المجتمع السكاني المستهدف) مع ضرورة إشراك المواطن والمجتمع المدني في تحديد الإحتياجات (سجلت عملية بمبلغ 16 مليون دج ملعب جوارى ببلدية بشار بحي البدر لم يتم إنجازه لإحتجاج أصحاب المحلات على إنجازها)²⁴.

لقد أكد المرسوم تنفيذي رقم 20-403 مؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2020 المحدد لشروط نضج وتسجيل البرامج على وجوب أن تضبط المصلحة المتعاقدة إحتياجاتها لقبول طلبها تسجيل العملية من طرف مصالح وزارة المالية، حيث أشارت المادة 13 على

أن يركز تسجيل عمليات الإستثمار العمومي للدولة بعنوان برنامج على ملف نضج يتكون من:

-تقديم للأثر التقني والإقتصادي للعملية.

-مشروع تمهيدي للتنفيذ.

-ملفات طلب العروض أو الإستشارة المتعلقة بالعملية.

كما يرتبط تسجيل عملية الإستثمار العمومي للدولة بعنوان برنامج، بالنتائج الإيجابية لدراسة النضج، في حين أوجبت المادة 14 أن يوفر تقديم عملية الإستثمار العمومي للدولة العناصر التي تسمح بتحديد محتوى العملية بكاملها وأن يشير التقديم ويوضح: -سياق ومبررات العملية من خلال الأهداف أو السكان المستهدفين أو المستفيدين. -وصف العملية ونتائجها المنتظرة وأثرها على الاقتصاد والسكان والبيئة. -التقييم المالي من خلال التكاليف المباشرة وغير المباشرة والأعباء المتكررة، مرفقا بتوقع الالتزام بالنفقات وتوقع الأوامر بالصرف، بالتوافق مع آجال الإنجاز.

-رزمة التنفيذ والمتابعة وتقييم التنفيذ، مع الإشارة إلى المخاطر والصعوبات.

-كما يجب أن يسمح المشروع التمهيدي لتنفيذ عملية الإستثمار العمومي للدولة بالتحكم في تنفيذ القرارات والمهام المتوقعة حسب طبيعة العملية والدراسات، وأشغال المنشآت القاعدية وإعادة التهيئة والتهيئات واقتناءات التجهيزات تكون عناصر تقدير النضج وفقا لطبيعة عملية الإستثمار العمومي للدولة²⁵.

الفرع الثاني: دور أدوات التنمية المختلفة في تحديد الحاجات

هناك آليات وأدوات أخرى تساعد في ضبط حاجة مختلف الهيئات العمومية والتي وجدت خدمة لسياسات التنمية للدولة التي تؤخذ في الاعتبار أثناء عملية نضج المشروع، حيث تحدد هذه الأدوات إحتياجات السكان وتتألف بشكل خاص من :

أولا: المخطط الوطني لتهيئة الإقليم Schéma national d'aménagement du territoire (SNAT)

يُعتبر المخطط الوطني لتهيئة الإقليم، وفقاً للقانون رقم 10-02 المؤرخ في 29 يونيو 2010، الإطار المرجعي الشامل الذي تعتمد عليه السلطات العمومية في وضع وتنسيق سياساتها الوطنية الخاصة بتهيئة الإقليم. يحدد المخطط المبادئ الأساسية لتنظيم

الإقليم وتموضع البنية التحتية الكبرى للنقل والتجهيزات، إضافة إلى الخدمات الجماعية التي تخدم المصلحة الوطنية. كما يعمل على دمج مختلف السياسات التنموية الاقتصادية والاجتماعية بهدف تنفيذ السياسة الوطنية لتهيئة الإقليم بشكل شامل ومنسق. ومن أبرز خصائص المخطط أنه لا يقدم حلولاً للمشاكل المحلية أو يتناول قضايا التهيئة الصغيرة؛ بل يركز على القضايا الأساسية ذات الطابع الوطني. فهو يعزز من دور الإقليم ككل في التنمية المستدامة ويعمل كإطار موحد للسياسات العمومية، إذ يحترم اختصاصات وصلاحيات كل قطاع ويسهم في توجيه استثمارات الدولة ومشاريعها نحو الأهداف الوطنية المشتركة.

من هنا، يهدف المخطط إلى:

تنظيم البنية التحتية: توجيه تموضع البنية التحتية الكبرى التي تربط مختلف أجزاء الإقليم.

دمج السياسات التنموية: ضمان توافق وتكامل السياسات الاجتماعية والاقتصادية في كل منطقة مع الأهداف الوطنية.

التنسيق بين القطاعات: يعمل كأداة لتوحيد الرؤى والسياسات العامة مع مراعاة صلاحيات كل قطاع، لتجنب تداخل الجهود وتحقيق التكامل بينها.

وبهذا، يضمن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم عملاً متناغماً بين مختلف القطاعات الحكومية على المستوى الوطني لتحقيق تنمية إقليمية متوازنة ومستدامة، بما يعزز من فعالية استخدام الموارد ويحسن من جودة الحياة على نطاق وطني شامل.²⁶

ثانياً: المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير Le Plan Directeur
(PDAU) d'Aménagement et d'Urbanisme

عرف المشرع الجزائري في المادة 16 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير "المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير" كأداة أساسية للتخطيط المجالي والتسيير الحضري. ويهدف هذا المخطط إلى وضع التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية على مستوى بلدية أو مجموعة من البلديات، بحيث يأخذ في الاعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية الخاصة بالمنطقة، كما يحدد المخطط التوجيهي الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي، ويعتبر مرجعاً لتنظيم استخدام الأراضي وتوجيه التنمية العمرانية

بما يتماشى مع الاحتياجات الاقتصادية والاجتماعية، بهدف تحقيق تنمية عمرانية متوازنة ومستدامة. ²⁷.

ثالثا: مخطط شغل الأراضي (POS) Plan d'Occupation des Sols

يعد مخطط شغل الأراضي أداة أساسية في مجال التهيئة والتعمير، حيث يُعنى بتحديد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية على مستوى أقاليم البلديات. ويقوم هذا المخطط بتفصيل القواعد التي وضعها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، حيث ينظم حقوق استخدام الأراضي وأسس البناء من عدة جوانب تشمل:

الشكل الحضري للبنىات: كتصميم الأبنية وتوزيعها ضمن المنطقة.

الكمية الدنيا والقصى للبناء المسموح به: الحد الأدنى والأقصى من الارتفاعات والمساحات المخصصة للبناء.

المظهر الخارجي للبنىات: مواصفات الواجهات والألوان والعناصر الخارجية التي يجب مراعاتها.

المساحات العمومية والخضراء: تحديد مواقع الحدائق والمتنزهات والمساحات العامة التي تُخدم المجتمع.

الأحياء والطرق: تنظيم شبكة الطرق، الأحياء السكنية، والممرات بين الأبنية.

النصب التذكارية والمواقع الواجب حمايتها: تحديد المعالم التاريخية والأثرية وأماكن ذات أهمية بيئية أو ثقافية، والتي يجب الحفاظ عليها ضمن إطار التهيئة.

وبهذا يسهم مخطط شغل الأراضي في تحقيق تنظيم حضري متوازن ومتناسق، يُلبى متطلبات التنمية ويضمن بيئة عمرانية ملائمة لسكان البلدية. وعليه؛ فإن مخطط شغل الأراضي أداة للتخطيط المحلية وايضا أداة لتحقيق المصلحة العامة ²⁸.

ومن الضروري أيضا الإشارة في إطار الوصول لفعالية تحديد الحاجات مراعاة أحكام القانون 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية ولا سيما المادة 11 التي تلزم السلطة المحلية بإستشارة المواطنين ²⁹، حول اختيارات أولويات التثبيت والتنمية الإقتصادية والإجتماعية والثقافية وكذا المواد 107-111-114-115-118 والتي تحدد صلاحيات البلدية من حيث تطوير وتنفيذ المشاريع.

المطلب الثاني: مظاهر عدم دقة ضبط حاجات المصالح المتعاقدة

تظهر عدم دقة تحديد الحاجات من طرف المصلحة المتعاقدة أثناء سير تنفيذ الصفقة العمومية والتي قد تؤدي إلى وقف تنفيذ موضوع الصفقة لعدم كفاية التغطية المالية الأولية التي تم توفيرها عند تسجيل عملية الإستثمار العمومي، وبالتالي إلى إعادة تقييم المالي للمشروع أو إلى إبرام ملاحق لتعديل محتوى الصفقة والذي يغلب عليها الزيادة في الأشغال وهو ما يبين عدم جدية الدراسات التي تقام من طرف المصالح المتعاقدة عند تحديد الحاجات.

الفرع الأول: قصور الدراسات الخاصة بضبط الحاجات

لقد لاحظت دراسة قام بها الديوان المركزي لقمع الفساد أن عدم تحديد حاجات المصلحة بشكل دقيق قد أدى إلى عدد من مظاهر الفساد وكيفية على كونها ممارسات إحتيالية في مجال الصفقات العمومية من بينها:

- عدم وجود دواعي اقتصادية لتبرير وجود المشروع.
- سوء تقييم الاحتياجات معلومات خاطئة، مزيفة أو معدلة.
- المبالغة في تحديد الحاجات الخاصة بالنوعية، الكمية، والآجال.
- تحديد مواصفات ومعايير بطريقة موجهة إلى متعامل اقتصادي معين.
- مواصفات غير مدرجة في دفتر الشروط دون تبرير مع عدم تحديد المعايير بدقة وموضوعية.
- مواصفات ومعايير تعجيزية متعلقة بالآجال والخصائص التقنية.
- تجزئة الحاجات بهدف تقادي الإجراءات الواجب إتباعها والمتعلقة بإعداد دفتر شروط موحد، الإعلان في الجرائد الوطنية والنشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، تأشير لجنة الصفقات.
- اللجوء المتكرر إلى إبرام ملاحق.
- أشغال جديدة تمت دون إبرام ملحق.
- حذف بعض الإحتياجات تم إدراجها في دفتر الشروط والصفقة، يقدم المتعهد في هذه الإحتياجات أسعار منخفضة جدا وبشكل غير عادي لمرجع الأسعار قصد تمكينه من

تقديم العرض المالي الأقل مبلغا مقارنة مع العروض المالية الأخرى، ثم يتم حذفها بتواطؤ من المتعاقد عن طريق ملحق إلغاء بعض الأشغال وإدراج أشغال جديدة³⁰.

إن كل المظاهر السابقة والناجمة عن قصور مرحلة تحديد الحاجات من طرف المصالح التعاقدية يظهر فيما بعد في كثرة اللجوء إلى الملاحق وبالتالي إلى إعادة تقييم العمليات المالية والتي تكبد الخزينة العمومية مبالغ طائلة، حيث حدد الوزير الأول بأن إعادة تقييم المشاريع كلفت الخزينة العمومية 8000 مليار دج في 12 سنة فقط³¹، وهو مبلغ ضخم كان يمكن رصده لإنجاز مشاريع عمومية أكثر نفعاً للمجتمع، والتي يتم إستهلاكها سواء من خلال صفقات جديدة لم تدرج في تحديد الحاجات عند إطلاق المشاريع أو عن طريق الملاحق.

لذلك يعتبر التقييم الجيد للإحتياجات كما رأينا مطلب قانوني، وقد تم إقراره في الإجتهد القضائي الخص بالصفقات العمومية، حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي أن عدم تحديد طبيعة ومدى إحتياجات الطلب العمومي هو إخلال بالقواعد الحاكمة للطلب العمومي والتي تنطلق من مبادئ:

la liberté d'accès à la commande publique, l'égalité de traitement des candidats et la transparence des procédures »³²

ورأى أن من بين هذه المخالفات:

- نقص الكميات في الصفقة³³.

- إمكانية تقديم المرشحين "خدمات إضافية" غير محددة³⁴.

- عدم كفاية تحديد طبيعة ومدى الإحتياجات³⁵.

ومن الأمثلة على قصور ضبط الحاجات التي وردت في تقرير مجلس المحاسبة

في الجزائر:

أولا: دراسات غير كاملة

أحد أوجه القصور في تحديد الحاجات هو أن الدراسات تنفذ للجدية والفعالية، حيث واجهت مثلا المؤسسة المتعاقدة عند تنفيذ أشغال تسوية الأرضية المخصصة لإنجاز مقر الأمن الحضري بواد قريش بمبلغ 27,326 مليون دج، صعوبات تقنية مرتبطة بعدم إستقرار الأرضية وتتطلب هذه الصعوبات الإلتزام بأشغال تكميلية لم

تتضمنها الدراسة (نصب جدار دعم) والتي تتجاوز تكاليف إنجازها بكثير مبلغ الصفقة، هذه الوضعية أدت إلى توقيف الأشغال في إنتظار إعادة تقييم رخصة البرنامج من أجل إدراج هذه الأشغال التكميلية وما ينجر عن ذلك من توقف الأشغال إلى غاية توفير الإعتماد المالي من وزارة المالية والذي قد يستغرق سنوات.

ثانيا: إنجاز نفس الأشغال أكثر من مرة في نفس المنطقة وإختيار المواقع مناقض للمعايير المحددة

خلصت دراسة مجلس المحاسبة إلى وجود عمليات إعادة التأهيل المنجزة، إنجاز أشغال من نفس الطبيعة أكثر من مرة في بعض المناطق الصناعية ومناطق النشاطات، وغالبا خلال فترات متقاربة، كما تم إختيار المواقع المعنية بإنجاز المشاريع العمومية دون دراسات وهو ما لوحظ مثلا في المواقع المعنية بالتهيئة في المناطق الصناعية بدون دراسات ملائمة الأمر الذي يؤدي إلى ارتفاع تكلفة تهيئتها، وعلى سبيل المثال كشفت الدراسات المنجزة سنة 2015 من طرف مجلس المحاسبة، عن أن موقعي بوقادير (الشلف) وكذلك في بطيوة (وهران) لم تأخذ المعايير المعدة بعين الإعتبار، فموقع بوقادير ذو طبيعة صخرية الأمر الذي يؤدي إلى ارتفاع تكلفة التهيئة والحفر ولا يتوفر سوى على مدخل واحد ضيق جدا وغير مهيا، في الجهة الشمالية الشرقية بطول 700 متر على الطريق السيار، أما موقع بطيوة فيتميز بقربه من مراكز حضرية مهمة، وأرضيته مزروعة إلى جانب وجود بناءات ذات استعمال فلاحي وسكني وبرك مائية تشكل تكلفة مرتفعة للتهيئة ووجود ارتفاعات معتبرة³⁶.

ثالثا: نقائص فيما يخص تسجيل عمليات التجهيز

هناك أيضا تسجيل عمليات التجهيز تم دون مراعاة الشروط التي فرضتها الأحكام المتعلقة بنضج المشاريع المحددة في المادة السادسة من المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المذكور أعلاه، والتي تنص على أنه: « لا يمكن أن تعرض للتسجيل بغرض الإنجاز بعنوان ميزانية الدولة للتجهيز إلا برامج ومشاريع التجهيز الممركزة التي بلغت النضج الكافي الذي يسمح بالإنطلاق في إنجازها خلال السنة³⁷»، وقد أدت هذه الوضعية التي إتصفت بوجود نقائص في التعبير عن الإحتياجات وفي برمجة المشاريع الاستثمارية إلى

تسجيل عدد معتبر من عمليات لم تخضع للتقييم بما فيه الكفاية، والتأخير في بدء المشاريع والتأجيلات المتكررة في آجال الإنجاز وإعادة تقييم لعدد كبير من رخص البرامج، وكذلك تجميد العديد من المشاريع الإستثمارية والتخلي عنها. ومن الأمثلة المعبرة عن نقص في نضج عمليات التجهيز ما سجل على مستوى كل من وزارة الطاقة ووزارة الصناعة والمناجم ووزارة العدل، حيث تبين من عمليات الرقابة إتخاذ إجراءات تسجيل بعض العمليات بصفة متسعة وفي غياب دراسات مسبقة ومشاريع أولية للدراسات مفصلة وموثوقة تسمح بتحديد الإحتياجات والخصائص التقنية للأشغال والتجهيزات المقرر إنجازها.

وقد أثر تسجيل العمليات دون توفر النضج الكافي على ظروف تنفيذ وإدارة بعض المشاريع، وينطبق ذلك على الحالات التالية:

- مشروع تحويل المياه من سد ملاق بالطارف نحو ولايات الطارف، تبسة، سوق اهراس، الذي أعيد تقييم رخصة برنامجه من 9,70 مليار دج الى 97 مليار دج، أي بمعدل قدره 900%.

- مشروع تحويل المياه من محطة تحلية مياه البحر بولاية سكيكدة، الذي خضعت رخصة برنامجه لإعادة التقييم لتنتقل من مبلغ 5 مليار دج الى 10 مليار دج، أي بمعدل قدره 100% .

- مشروع التهيئة الفلاحية والمائية لمحيط الفلاحي الرميطة أو في أولاد فاضل (بولايتي خنشلة وباتنة) بمساحة قدرها 2.462 هكتار، الذي ارتفعت رخصة برنامجه من 4مليار دج إلى 8 مليار دج، أي بمعدل قدره 100%.

- مشروع المتعلق بتدعيم سد الشرفة (بولاية معسكر)، الذي إرتفعت رخصة برنامجه من 1,50 مليار دج إلى 3,85 مليار دج، أي بمعدل قدره 157%³⁸.

الفرع الثاني: اللجوء المتكرر للملحق لإعادة تعديل الحاجة

وفقًا لأحكام المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي ينظم تنظيم الصفقات العمومية، يشكل الملحق وثيقة تعاقدية ملحقة بالصفقة وفي جميع الحالات يُبرم الملحق عندما يكون الغرض منه زيادة الخدمات أو خفضها و/أو تعديل بند تعاقد واحد

أو أكثر من بنود العقد، ولا يجوز للتعديل أن يغير بأي شكل من الأشكال إقتصاد الصفقة l'économie du marché إلا في حالة المسائل التقنية غير متوقعة غير الناتجة عن الأطراف ولا يجوز له أن يغير موضوع العقد أو نطاقه ni l'objet du marché ni son étendue كما يفرض تنظيم الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة إخضاع الملحق على لجنة الصفقات المختصة التي تقوم بتقييم مدى تطابق التغييرات مع عناصر الصفقة، مع إحترام المبادئ الأساسية لمنح الصفقات العمومية على النحو المنصوص عليه في المادة 05 من المرسوم المذكور أعلاه، وكذلك تسمية وهيكل قرار التفريد الذي يحدده الأمر بالصرف³⁹.

إضافة إلى ما سبق أجازت المادة 81 من القانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة إبرام ملاحق للصفقة العمومية، وذلك لتعديل بعض بنود الصفقة الأصلية عند الضرورة. ونظرًا لعدم توفر نصوص تطبيقية خاصة بهذه المادة، يتم الاستناد إلى الأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لتطبيق هذه الإجراءات.

وبحسب المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يُعرض كل ملحق يتجاوز مبلغه أو مجموع مبالغ الملاحق نسبة 10% من قيمة الصفقة الأصلية على لجنة الصفقات المختصة للحصول على موافقتها، كما يخضع الملحق إلى هيئة الرقابة الخارجية إذا كانت الخدمات التكميلية التي يتضمنها تتجاوز بنسبة 10% من مبلغ الصفقة الأصلي.

وفي حالة صفقات اللوازم، الدراسات، والخدمات، يجب ألا يتجاوز مبلغ الملحق نسبة 15% من قيمة الصفقة الأصلية. أما في صفقات الأشغال، فيُسمح بنسبة زيادة تصل إلى 20%. وعندما تتجاوز الزيادة هذه النسب، يتوجب على المصلحة المتعاقدة تقديم تبرير للجنة الصفقات المختصة يثبت عدم المساس بشروط المنافسة الأصلية، لضمان نزاهة العملية وعدم الإضرار بمبادئ الشفافية والمساواة في الوصول للصفقات العمومية..

أولاً: المبررات القانونية للجوء للملحق

يتأسس الملحق من ناحية على أحقية الطرف المتعاقد سداد مستحقاته حيث يمكن للدائن أن يطالب بالإضافة إلى "الأصل"، بالتعويضات عن "التوازن المالي" أو "التعديل المالي" للعقد عندما تكون التقديرات التي يتم إجراؤها وقت إبرام العقد تم الإخلال بها مما أدى إلى ظهور اجتهادين قضائيين في فرنسا الأول هو نظرية الأمير la jurisprudence du fait du prince التي تتوافق مع التغير في ظروف القانون أي في النظام القانوني، الثانية الاجتهاد المؤسس لنظرية لظروف الطارئة la jurisprudence de l'imprévision ينطبق من ناحية أخرى على المخاطر الاقتصادية وبعبارة أخرى على تغيير في الظروف الواقعية⁴⁰.

ثانياً: أنماط تعديل محتوى الأشغال في مجال الصفقات العمومية

تقدر زيادة كميات الأشغال في الملاحق والتي تم تقديرها عند تحضير دفاتر الشروط من خلال مقارنة بين مبلغ الأشغال المنجزة فعلاً والمزمع إنجازها والمبلغ التعاقدي للأشغال الأولي وبالتالي تتعلق هذه الزيادة بفئتين من الأشغال:

أ.خدمات الأشغال التكميلية Travaux complémentaires

تنص المادة 34 الفقرة الأولى من دفتر البنود الإدارية العامة على أن خدمات الأشغال التكميلية هي خدمات أشغال غير منصوص عليها في العقد، التي تدخل في إطار الموضوع الإجمالي للصفقة والتي يعد تنفيذها أمراً ضرورياً لإتمام إنجاز المنشأة بشكل جيد وعناصر المنشأة أو خدمات الأشغال، وتتطلب هذه الخدمات الخاصة بالأشغال التكميلية إجبارياً بأمر بالخدمة أما بالنسبة لسعر خدمات الأشغال التكميلية فإنها تخضع للشروط الاقتصادية الأساسية للصفقة، أما في حالة عدم إمكانية مراعاة الأسعار التعاقدية المحددة في الصفقة الأولية لهذه الخدمات، يمكن تحديد أسعار جديدة عند الاقتضاء من خلال مماثلة مع خدمات الأشغال الأكثر تشابهاً مع مراعاة الشروط الاقتصادية المعمول بها في شهر إعداد أمر الخدمة وتبليغه الذي ينص عليها وكذلك شروط الصفقة الأولية، وفي حالة الإستحالة المطلقة للمماثلة، يتم إتخاذ الأسعار الجارية المتداولة كشروط للمقارنة بعد التفاوض في إطار لجنة التفاوض التي تؤسسها وترأسها

المصلحة المتعاقدة، وبناء على إقتراحات مبررة قانونا من طرف صاحب الإستشارة الفنية والمقاول مع تبليغ خدمات الأشغال التكميلية مرفقة بالأسعار الجديدة للمقاول بأمر الخدمة.

ب.الأشغال الإضافية Travaux supplémentaires

فتم النص عليها في المادة 34 من دفتر البنود الإدارية العامة والتي تشير إلى خدمات الأشغال التي يعد إنجازها بكميات أكبر من تلك المنصوص عليها في العقد ضرورية لإتمام إنجاز المنشأة بشكل جيد وأجزاء المنشأة أو خدمات الأشغال وتطلب هذه الخدمات الخاصة بالأشغال الإضافية إجباريا بأمر الخدمة، كما أنها خدمات ينطبق عليها السعر الأولي للصفقة عندما لا تسمح الكميات المحددة في عقد الصفقة العمومية للأشغال بتحقيق هدفها، بإستثناء الحالات التي تقع على مسؤولية المقاول، ويمكن توقع أشغال إضافية ضمن الشروط المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية المعمول به ودون تعديل موضوع الصفقة أو نطاقه، على أن يتم تسديد أجر أشغال المنشآت وأجزاء المنشآت وخدمات الأشغال المعنية بالكميات الإضافية التي أمرت بها المصلحة المتعاقدة، من خلال تطبيق نفس السعر الجزافي، أو في تحليل مبلغ الصفقة المبرمة على أساس السعر الإجمالي والجزافي، أو عن طريق تطبيق نفس سعر الوحدة، في التفاصيل التقديرية والكمية للصفقة المبرمة على أساس جدول أسعار الوحدة⁴¹.

ثالثا: أثر اللجوء إلى الملاحق لتعديل محتوى الأشغال

إن من بين شروط إبرام الملاحق إنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة ما عدا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إدارة الأطراف، غير أن الواقع يشير إلى اللجوء المتكرر لأصحاب المشاريع العموميين للملاحق التعديلية إلى حد المساس بالتوازنات الاقتصادية للصفقة، إذ تم تسجيل العديد من أشكال التعدي والتي ترجع إما إلى الموصفات غير الواقعية وغير العملية للأشغال الممنوحة و إما للتعديلات الجوهرية في خصائص المشاريع الجاري إنجازها، ومن الأمثلة العملية على ذلك الحالات الآتية المسجلة بكل من ولايتي تلمسان وبومرداس:

شهدت الصفقة رقم 2015 / 44 المؤشرة بتاريخ 15 فيفري سنة 2016 المتعلقة بالحصة رقم 1 أشغال كبرى، كهرباء، ألنسيوم المبرمة في إطار العملية المتعلقة بدراسة وإنجاز مقر دائرة مع إقامة بسبدو، اللجوء إلى ثلاث ملاحق بمبلغ إجمالي وصل إلى 46,791 مليون دج، تمثل الأشغال الإضافية المنصوص عليها في الصفقة والأشغال التكميلية خارج الصفقة، مما رفع مبلغ الصفقة من 80,339 مليون دج إلى 127,130 مليون دج، بإرتفاع قدرت نسبته ب 58.24 %.

من أصل 17 عقد تم فحصه 15 عقدا كانت محل ملاحق أو البعض منها كان موضوع العديد من الملاحق، هذه الملاحق لم تؤدي إلى تمديد مدة الإنجاز فحسب، ولكن في العديد من الحالات تم رفع تكلفة عمليات إعادة التأهيل، إضافة إلى ذلك، أدت إلى تغيير عميق في محتوى الأشغال، وذلك عن طريق إدراج العديد من الأشغال غير المنصوص عليها وحذف أخرى أو زيادة كمية الأشغال، ويعود إبرام هذه الملاحق في أغلب الأحيان إلى نقائص في الدراسات التقنية، بالإضافة إلى عدم تبرير هذه التعديلات بمحاضر تفاوض بين مختلف الأطراف حول الأسعار والكميات، وهذا ما يتعارض مع مبادئ الشفافية والمساواة في المعاملة وحرية الوصول إلى الطلب العمومي⁴².

الخاتمة:

تشكل الصفقات العمومية رهان للتنمية الوطنية والمحلية وقاطرة للإنعاش الإقتصادي الذي لا محالة أنه يؤثر في مختلف مناحي حياة المواطن، لكن إلى جانب هذا الوجه الإيجابي فإن هناك جانب آخر سلبي نتج عن مسار تنفيذ الصفقة العمومية الذي تعتبر ميزانية الدولة الممول الرئيسي له، يظهر أن بعض الممارسات أثقلت كاهل ميزانية الدولة وبرزت معها مظاهر تبديد المال العام وعدم العقلانية في تسيير الصفقات العمومية ولعل أكبر أسباب ذلك كما رأينا سابقا قصور الدراسات الخاصة بتحديد الحاجات التي أوجدت أرضية خصبة لمختلف مظاهر الفساد رغم الترسانة القانونية والتنظيمية التي تفرض على المصالح المتعاقدة الالتزام بتحديد الحاجة مسبقا وبشكل دقيق قبل الإنطلاق في طلب العروض، لكن هذا لم يكن كافيا وهو ما بدى في نتائج تنفيذ الصفقات العمومية مع كثرة اللجوء للملاحق وإعادة تقييم الإعتمادات المالية الأولية.

لذلك فإنه وجب إعادة النظر في مختلف النصوص التنظيمية المسيرة لمجال الصفقات لعمومية خصوصاً مع إطلاق خطة عصرنه النظام الميزانياتي في الجزائر بصور القانون العضوي الخاص بقوانين المالية، وتغيير المبادئ التي كانت تقوم عليها ميزانية الدولة والتي كانت تعتمد على تحديد أهدافها إنطاقاً من مستوى إستهلاك الأغلفة المالية المرصدة وهو ما تغير في إطار السياسية الجديدة في تسيير الميزانية، التي ستعتمد مستقبلاً على مدى تحقيق الأهداف التي تم تقديمها من طرف مسيري مختلف البرامج وهو ما قد يمثل أحد الأليات في ترشيد تسيير المال العام في مجال الصفقات العمومية، لكن مع ذلك يمكن أن نظيف في مجال تحديد الحاجات بعض الأساليب التي يمكن أن تفعل من الدراسات الخاصة بتحديد الحاجات والتي تم تطبيقها من خلال مختلف التوجيهات الخاصة بالإتحاد الاوروبي والتي لاقت نجاحاً كبيراً ومن بينها:

- تحديد بدقة مسار تحديد الحاجة (الهيئة المكلفة بدراسة الحاجات، كيفية التمويل خصوصاً وان مدونة الإستثمارات العمومية حالياً لا تحتوي ذلك).
- مشاركة الفاعلين الاقتصاديين في تحديد الإحتياجات، حيث يمكن للمصالح المتعاقدة إجراء مشاورات أو إجراء دراسات السوق أو طلب الآراء أو إبلاغ المتعاملين الاقتصاديين بمشروعها أو إحتياجاتها، وبالتالي يسمح هذا الإجراء للمتعامين الإقتصاديين بالإشتراك في تحديد الإحتياجات من خلال السماح بالحوار بينهم وبين المصالح المتعاقدة حول الإمكانات والحلول التقنية المتاحة لتلبية الإحتياجات بهدف تقييم قدرتهم على تحقيق الأهداف الإقتصادية وهو ما يسمى بـ "Sourçage" تحديد المصادر .
- الترخيص بالمتغيرات: السماح للشركات المرشحة من إعطاء بعض المبادرات من خلال إقتراح متغيرات variante، ويجب أن تشير إلى ذلك في إعلان الدعوة للمنافسة (كان موجود في المرسوم الرئاسي 10-236 من خلال المادة 18 منه).
- معرفة السوق الإقتصادي من أجل تحديد العرض والقدرة المهنية أو الفنية أو المالية للمشغلين الاقتصاديين

- تعزيز جاذبية الطلبات العمومية أمام المتعاملين الاقتصاديين وتوعيتهم بالإجراءات في هذا المجال من خلال التواصل حول الاحتياجات والصفقات العمومية عن طريق موقع الالكترونية، أو إبلاغ برامج الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة مسبقا.

الهوامش

1 Pierre-Laurent Frier, Jacques Petit, Droit administratif, 12eme éd, LGDJ, France, 2019, P.516.

2 مجلس المحاسبة، تقرير تقييم المشروع التمهيدي لقانون تسوية الميزانية لسنة 2019، الجزائر، 2019، ص6.

3 قانون رقم 23-12 مؤرخ في 5 غشت سنة 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر ج ج، العدد 51، الصادرة بتاريخ 6 غشت 2023.

4 Conseil d'Etat, Avis 7 / 5 SSR, du 29 juillet 2002, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000008146263>.

5 <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2003/2003473DC.htm>.

6 إشكالات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية قراءة في أحكام المادة 22 من المرسوم الرئاسي 242/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الدراسات القانونية، جامعة الاغواط، ص204.

7 خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص22.

8 Article L3, Ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique, JORF n°0281 du 5 décembre 2018.

- 9 Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, Journal officiel électronique authentifié n° 0169 du 24 juil 2015.
- 10 Christophe lajoye Droit des marchés publics, 6eme éd, Gualino, Paris, 2017, P.172.
- 11 المادة 16 من القانون قانون رقم 23-12 مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر عدد 51 بتاريخ 6 غشت 2023.
- 12 المادة 07 من القانون قانون رقم 23-12 مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر عدد 51 بتاريخ 6 غشت 2023
- 13 عبد الغاني بوالكر، سناء منيغر، ضبط وتحديد الحاجات بمناسبة إبرام الصفقات العمومية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 3، الجزائر، 2017، ص 16.
- 14 لغواطي محمد، بن جلول مصطفى، إشكالات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية: قراءة في أحكام المادة 22 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 20، الجزائر، 2020، ص 213.
- 15 سياحي إبراهيم، تحديد الحاجات في مجال الصفقات العمومية كآلية للحفاظ على المال العام، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 4، الجزائر، 2015، ص 245.
- 16 Jean Waline, Droit administratif, 27eme éd, Dalloz, France, 2018, P.521.
- 17 عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 210.
- 18 المرسوم التنفيذي رقم 21-219 مؤرخ في 02 مايو 2021 يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، ج ر ج ج، العدد 50، الصادرة بتاريخ 24 يوليو 2021 .

19 Jean Waline, op.cit, P.521.

20 Ibid, P.521.

21 المرسوم التنفيذي رقم 20-403 مؤرخ في 29 ديسمبر 2020، يحدد شروط نضج وتسجيل البرامج، ج ر العدد 80، الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2020، وأشارت المادة 19 منه على: « تبقى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-227 المؤرخ في 13 يوليو سنة 1998 والمذكور أعلاه، سارية المفعول إلى غاية دخول هذا المرسوم حيز التنفيذ » .

22 ذباح طارق، مجدوب قوراري، الإطار القانوني والتنظيمي لتحضير ميزانية الدولة للتجهيز في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 2، الجزائر، 2021، ص238.

23 التقرير التقييمي لمجلس المحاسبة لسنة 2015، مجلس المحاسبة، الجزائر، 2015، ص3.

24 المرجع نفسه، ص103.

25 المرسوم التنفيذي رقم 20-403 مؤرخ في 29 ديسمبر 2020، مرجع سابق.

26 القانون رقم 10-02 مؤرخ في 29 يونيو سنة 2010، يتضمن المصادقة على المخطط الوطني لتهيئة الإقليم، ج ر ج ج، العدد 61، الصادرة بتاريخ 21 أكتوبر 2010.

27 القانون رقم 29-90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر ج، العدد 52، الصادرة بتاريخ 2 ديسمبر 1990.

28 القانون رقم 29-90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

29 القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية، ج ر ج ج، العدد 37، الصادرة بتاريخ 3 يونيو 2011.

30 سعيد حمداني، عبد الحكيم أوشيش، الممارسات الإحتيالية كإحدى صور الفساد في

الصفقات العمومية، الديوان المركزي لقمع الفساد، <https://www.ocrc.gov.dz>

31 <https://www.aps.dz/ar/economie/119407-10>.

- 32 Article L3, Ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique, JORF n°0281 du 5 décembre 2018.
- 33 Conseil d'Etat, 29.07.1998 Commune de Léognan, Le renvoi de la définition de certains besoins à un dispositif ultérieur, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007987709>
- 34 Conseil d'Etat, 08.08.2008 Région Bourgogne, La possibilité pour les candidats de proposer des services annexes non définis, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000019309991>
- 35 Conseil d'Etat, 15.12.2008, Communauté urbaine de Dunkerque, eu égard à l'insuffisante définition de la nature et de l'étendue de leurs besoins, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000019989655>
- 36 مجلس المحاسبة تقرير مجلس المحاسبة لسنة 2020، الجزائر، 2020، ص109.
- 37 المرسوم التنفيذي 98-227، مرجع سابق.
- 38 مجلس المحاسبة، تقرير تقييم المشروع التمهيدي لقانون تسوية الميزانية لسنة 2019، مرجع سابق، 98.
- 39 Avis juridique N° 940 date du 15 oct 2018, division des marchés publics, Ministère des finances, Algérie.
- 40 Pierre-Laurent Frier, Jacques Petit, Droit administratif, 12eme éd, LGDJ, France, 2019, P.457.
- 41 المرسوم التنفيذي رقم 21-219 مؤرخ في 02 مايو 2021، مرجع سابق.
- 42 مجلس المحاسبة تقرير مجلس المحاسبة لسنة 2020، مرجع سابق، ص99.