

جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: قانون عام اقتصادي

من إعداد الطالبتين: - شيبوب صباح و عبيدي سعد سناء

بـــــــــــــــــعنوان

طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل
المرسوم الرئاسي رقم 15 - 247

نوقشت وأجيزت بتاريخ: 21/06/2019

رئيسا	جامعة قاصدي مرباح ورقلة	أستاذ محاضر (ب)	- أ. بكراشوش محمد
مشرفا	جامعة قاصدي مرباح ورقلة	أستاذ محاضر (أ)	- أ. بوطيب بن ناصر
مناقشا	جامعة قاصدي مرباح ورقلة	أستاذ مساعد (أ)	- أ. خوخي خالد

السنة الجامعية 2018/2019

شكر و تقدير

إن الحمد لله نشكره تعالى على توفيقه لإتمام هذا العمل، و نشكره تعالى لأنه علمنا أن
نشيد بأعمال أولئك الذين لهم فضل علينا

نتقدم بالشكر إلى لجنة المناقشة على قبولها مناقشة مذكرتنا

و كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر الجزيل إلى من شرفني بإشرافه على مذكرة بحثنا
الأستاذ القدير و المحترم

الأستاذ "بوطيج بن ناصر"

على توجيهنا و تعبهم معنا و على كل المعلومات القيمة التي أفادنا بها في إستكمال
بحثنا

إلى كل أساتذة قسم الحقوق

و إلى كل من ساهم و ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز و إتمام
مذكرتنا

إهداء

إلى من كلفه الله بالهبة والوقار ... إلى من علمني العطاء بدون انتظار ... إلى من أحمل
اسمه بكل افتخار... أرجو من الله أن يمد في عمرك لتري ثمارا قد حان قطافها بعد طول
انتظار وستبقى كلماتك نجوم أهدني بها اليوم وفي الغد

وإلى الأبد

والدي العزيز

إلى ملاكي في الحياة... إلى معني الحب وإلى معني الحنان والتفاني، إلى

بسمة الحياة وسر الوجود

إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى أختي الحبايب

أمي الحبيبة

إلى من كانوا يضيئون لي الطريق ويساندوني ويتنازلون عن حقوقهم لإرضائي والعيش
في هناء

إخوتي وأخواتي

أحبكم جدا لو مر على أرض قاحلة لتفجرت فيها ينابيع المحبة.

إلى كل صديق ساندني وشجعني في مشواري العلمي

وبفيض القلم الباكي إلى كل من وسعته ذاكرتي ولم تسعه

مذكرتي

إلى جميع هؤلاء أهدي ثمرة جهدي

سناء

إهداء

إلى من غرست في نفسي مخافة الله في السر والعلن والتي حببت إلى قلبي العلم
والفضيلة والإيمان واجتهدت في تربيتي "أمي الحبيبة" الغالية على قلبي التي أدعو من
الله أن يحفظها لي إن شاء الله.

إلى من عمل بكد ونشاط في سبيلي وعلمني معني الكفاح والصبر "أبي الحبيب" العزيز
على قلبي الذي أدعو من الله أن يحفظه لي إن شاء الله.

إلى أعز الناس وأقربهم إلى قلبي وسندي في الحياة "أختي وأخي"

وإلى من كانوا ملاذي وملجئي إلى من تذوقت معهم أجمل اللحظات صديقاتي وزميلاتي
إلى كل من علمني حرفاً طيلة فترة دراستي من التعليم الابتدائي إلى الجامعي أساتذتي

الكرام

إلى جميع هؤلاء أهدي ثمرة جهدي

المقدمة

مقدمة:

إن الصفقات العمومية باعتبارها الأداة التي تعتمد عليها الدولة، و التي تهدف من خلالها الإدارة العمومية في جميع أعمالها و تصرفاتها إلى إشباع حاجيات و رغبات و مطالب مواطنيها في الظروف العادية و كذا في الظروف غير عادية و ذلك ما يسمى بوظيفة المرفق العمومي، و ذلك للقيام بالوظائف الموكلة إليها عن طريق العديد من الوسائل التي قد تكون بشرية على غرار الأعوان و الموظفين و إما أن تكون وسائل قانونية و التي تتمثل في القرارات و العقود الإدارية، و على ذلك فإن عقد الصفقات العمومية يمثل وسيلة مهمة لممارسة النشاط الإداري و تسيير و استغلال المرافق العامة و كذا الحفاظ على المال العام إذ خصها المشرع بقانون تنظيمي خاص لارتباطها المباشر بالمال العام و الخزينة العمومية في آن واحد، كما تمثل أيضا عصب تسيير الأموال العمومية خاصة أنها تعد الإطار الذي يتم من خلاله صرف المال العام و لحماية هذا الأخير و جب التأطير الدقيق للصفقات العمومية.

و من أجل إنعاش الإقتصاد الوطني و تنشيط العجلة التنموية للبلاد فإن نظام الصفقات العمومية يعد النظام الأفضل لإستغلال الأموال العمومية، و لذلك شهد تعديلات و تطورات عديدة و كان ذلك تماشيا مع الوضع الإقتصادي الذي يشهده الإقتصاد الوطني و كذا إختلاف الأنظمة الإقتصادية.

و لقد اهتم المشرع الجزائري بالصفقات العمومية و نظرا لأهميتها أولى لها حرصا بالغا يظهر من خلال التحيين المستمر للمواد و هذا وفقا ما يتلاءم مع مقتضيات التطور الإقتصادي و يظهر ذلك من خلال أن قانون الصفقات العمومية في الجزائر شهد عدة تطورات منذ الإستقلال إلى يومنا هذا، حيث صدر أول تشريع ينظم الصفقات العمومية بموجب الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17/06/1967 و المتضمن 167 مادة و الذي من خلاله تضمن مواد منصوص عليها في قانون الصفقات العمومية الفرنسي خاصة ما يتعلق بكيفيات الإبرام المتمثلة في المناقصة و طلب العروض و التراضي، ثم صدر المرسوم 82-145 المؤرخ في 09/10/1982 و الذي أكد على أن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي تشمل إنجاز الأشغال و إقتناء اللوازم و الخدمات، كما أنه عكس كيفيات إبرام الصفقات العمومية حيث جعل طريقة التراضي الأصل العام أما طريقة الدعوة للمنافسة هي الإستثناء.

و بعد صدور دستور 1989 و التخلي عن النظام الإشتراكي برز توجه إقتصادي و سياسي جديد للجزائر مما نتج عنه صدور مرسوم التنفيذي 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و الذي جاء بعدة تعديلات على دفتر الشروط الإدارية العامة من بينها الإقرار بمبدأ المساواة بين المتعاملين المتعاقدين، فلا أفضلية لقطاع عام على قطاع خاص كما أكد على أولوية الإنتاج الوطني، و إعطاء المسؤولية للمصلحة المتعاقدة في إختيار المتعامل المتعاقد معها.

و بصدر دستور 1996 صدر المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24/07/2002 المنظم للصفقات العمومية و الذي جسد كل من مبدأ عدم التمييز بين المتعاملين الوطنيين و الأجانب و مبدأ عدم الشفافية في تسيير الأموال العامة و مبدأ المساواة بين المتنافسين، و رغم توضيحه لأسلوب التراضي و النص على صفقات الدراسات كنوع هام من الصفقات العمومية إلا أنه بقي يشوبه نقص فيما يخص المعايير المستخدمة في كفيات الإبرام، و لقد ألغي هذا المرسوم بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07/10/2010 و أهم ما جاء به محاولته في تكريس المبادئ العامة التي تحكم إبرام الصفقات العمومية و المتمثلة في حرية الوصول للطلبات العمومية و مبدأ المساواة في معاملة المترشحين، و مبدأ شفافية الإجراءات في الصفقة.

و طبق هذا القانون على أشخاص القانون العام المتمثلة في الدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات ذات الطابع الإداري، و مدد أيضا ليشمل المؤسسات الإقتصادية و ذلك من أجل الحد من فكرة تمتعها بحرية التعاقد و ما ينجر عنها من صفقات مشبوهة، و كما فصل هذا المرسوم أسلوب التعاقد عن طريق النظام كل من الإستشارة الإنتقائية و المسابقة و عرف تعديلات متتالية.

أما في سنة 2015 صدر المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و الذي ألغي بدوره المرسوم 10-236 حيث كانت الغاية من وراء هذا الإصلاح القانوني السماح للمصالح المتعاقدة بتلبية إحتياجاتها في شفافية و فعالية، و جاء هذا المرسوم لتدارك و سد النقائص التي عرفتتها القوانين السابقة كما أنه حمل معه الجديد و لأول مرة فيما يتعلق بعقود تفويضات المرفق العام.

و من أجل تحقيق المصلحة العامة نص المشرع على جميع الأحكام و الإجراءات الخاصة لإبرام الصفقات العمومية و ألزم المصلحة المتعاقدة على ضرورة إتباع هذه المراحل و الإجراءات أثناء لجوءها إلى التعاقد، و بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام نجد أن المشرع عمل على تنظيم عملية إبرام الصفقات العمومية و أحاطها بجملة من الأحكام الخاصة بالمتعامل في مواجهة الإدارة من أجل أن لا تتعسف هذه الأخيرة في إستعمال سلطاتها و لذلك تتعدد الطرق التي بواسطتها تقوم الإدارة بإختيار المتعاقد معها بين طرق عادية و اخرى إستثنائية، و عليه لقد نص المشرع من خلال المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247 على طرق إبرام الصفقات العمومية و طبقا لهذه المادة فإن إجراء طلب العروض هو الذي يشكل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية أو وفقا لإجراء التراضي كإستثناء و الذي لا يلجأ إليه المصلحة المتعاقدة إلا في حدود معينة، كما يتبين من خلال المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 أن المشرع وضع مجموعة من المبادئ العامة التي يجب على المصلحة المتعاقدة الإلتزام بها عند إبرام الصفقات العمومية و ذلك من أجل ضمان نجاعة الطلبات العمومية و السير الحسن للمال العام.

أسباب إختيار الموضوع :

يعود إختيارنا لهذا الموضوع لجملة من الأسباب الذاتية و الموضوعية التي ترتبط بطرق إبرام الصفقات الصفقات العمومية من كونها الأداة الأهم في تفعيل مسارات التنمية المحلية و الوطنية و المحرك في تطوير خدمات المرافق العامة و تتجلى الأسباب الذاتية فيمايلي :

_ الميل إلى دراسة المواضيع ذات صلة بالعقود الإدارية إنطلاقا من كون عقد الصفقة يعد من أهم العقود الإدارية.

_ كما يعد موضوع الصفقات العمومية من المواضيع العملية التي تركز على الجانب التطبيقي أكثر من النظري، و الذي فيه نوع من الحيوية يستطيع من خلاله الباحث الإمام بموضوع طرق إبرام الصفقات العمومية.

أما الأسباب الموضوعية :

_ كون أن طرق الإبرام هي الإجراء الأولي الذي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة أثناء إبرامها الصفقات العمومية، إذ يتوجب عليها أولا إختيار الأسلوب الذي تراه مناسبا لإبرام صفقاتها.

_ الإهتمام بالموضوع و الرغبة بالإمام به.

_ الرغبة بالمساهمة بتزويد الدارسين و إثراء مكتبة الجامعة بالمستجدات التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 حول طرق إبرام الصفقات العمومية.

أهمية الدراسة :

تعود أهمية هذا الموضوع إلى أهمية عملية و اخرى علمية و نظرا للأهمية التي تكتسيها الصفقات العمومية في الجزائر بإعتبارها أصبحت أداة أساسية لتطوير الإقتصاد الوطني.

و تتجلى الأهمية العملية فيمايلي :

_ تكمن في إبراز المشرع الجزائري لطرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247.

_ إضافة إلى تبيان كافة المراحل و الإجراءات التي يقوم عليها طرق إبرام الصفقات العمومية .

_ محاولة معرفة طرق إبرام الصفقات العمومية و الحالات التي تستدعي المصلحة المتعاقدة من اللجوء إليها و طبيعة السلطة التي تتمتع بها هذه المصلحة.

أما الأهمية العلمية تكمن في أن :

_ طرق إبرام الصفقات العمومية من المواضيع التي تتدرج ضمن الوسائل القانونية التي تستعملها الإدارة أثناء المهمة التي يجب أن تلقى إهتماما كبيرا من قبل الكتاب و الدارسين، خاصة في إطار إفتقار المكتبة القانونية لهذا النوع من الدراسات الجزئية المتخصصة.

– أن المشرع أخضع المصلحة المتعاقدة في إختيار المتعامل المتعاقد معها بإتباع إحدى طرق إبرام مع تبرير إختيارها عند كل رقابة، و ذلك لضمان الحسن لسير المال العام.

أهداف الدراسة :

يعود الهدف من دراسة هذا الموضوع لجملة من الأهداف العملية و العلمية و ذلك للإلمام بالنظام القانوني الذي يحكم الصفقات العمومية على الضوء المرسوم 15-247 و تتمثل الأهداف العلمية فيمايلي :

– تحديد أهم المستجدات التي جاء بها المرسوم 15-247 فيما يخص الطرق العادية و الإستثنائية لإبرام الصفقات العمومية.

– توضيح المبادئ التي تحكم طرق إبرام الصفقات العمومية.

– تحديد طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، و المتمثلة في طلب العروض القاعدة العامة، و استثناء التراضي.

أما الأهداف العملية :

– إبراز ما نص عليه المشرع فيما يتعلق بالقيود الواردة على حرية الإدارة في إختيار المتعاقد معها وفق الطرق المنصوص عليها في المرسوم 15-247 و هذا من أجل ضمان الشفافية و النزاهة في الإجراءات، و السير الحسن للمال العام.

– معرفة المصلحة المتعاقدة الطرق التي تعتمد عليها عند إبرام أي صفقة عمومية، كما حدد المشرع الحالات التي يمكن أن تلجأ لها في الظروف إستثنائية.

إشكالية الدراسة :

إن الصفقات العمومية بإعتبارها من أهم العقود الإدارية لاسيما فيما يتعلق بعملية إبرامها لذا أولاها المشرع أهمية كبيرة و هذا من أجل ضمان تحقيق المصلحة العامة و الحفاظ على المال العام، كما ألزم المصلحة المتعاقدة التقيد بالطرق و إتباع جملة من الآليات عند إبرام الصفقة العمومية.

و من خلال هذا نطرح الإشكال التالي :

كيف عالج المشرع إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ؟

منهج الدراسة :

إن طبيعة موضوع البحث تقتضي إستخدام مناهج معينة و هذا بحسب أهمية الإستخدام، لذلك إقتضت دراستنا الإعتماد على المنهج الوصفي من خلال وصف موضوع طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 خاصة الإطار النظري أو المفاهيمي المتعلق بطرق الإبرام و المتمثلة في طلب العروض و التراضي من خلال تبيان صور كل منهما، و المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص

القانونية المنظمة للموضوع طرق الإبرام، و ذلك لإستنباط قواعد و معالم التنظيم الجديد لطرق إبرام الصفقات العمومية و أيضا محاولة مقارنته مع القوانين السابقة لمعرفة أهم ما جاء به المرسوم 15-247 بخصوص طرق الإبرام.

تقسيمات الدراسة :

يتضمن الفصل الأول : الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية، حيث تناولنا فيه مبحثين

الأول بعنوان : طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية،

و المبحث الثاني بعنوان : صور طلب العروض.

أما الفصل الثاني معنون ب : الطرق الإستثنائية لإبرام الصفقات العمومية، حيث تناولنا فيه مبحثين

الأول بعنوان : التراضي البسيط و حالات اللجوء إليه،

و الثاني بعنوان : التراضي بعد الإستشارة و دراسة حالات و الشروط الواجب توافرها.

الفصل الأول

الطرق العادية لإبرام الصفقات
العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم

247-15

مقدمة الفصل :

يشكل طلب العروض القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية بإعتباره يضمن الشفافية و النزاهة في الإجراءات و حرية المنافسة بين المتعهدين المتعاقدين مع المصلحة المتعاقدة كما كفل به حق المشاركة لكل العارضين، و قيد جهة الإدارة بجملة من الإجراءات تؤدي في مجملها لفقد الإدارة حريتها في إختيار المتعامل المتعاقد معها لأسباب موضوعية يأتي على رأسها ترشيد النفقات العمومية و إبعادها عن المعاملات المشبوهة و تفضيل عارض عن آخر، و كذلك إضفاء المبادئ التي تقوم عليها إبرام الصفقات العمومية. و لذلك أولاه المشرع بأهمية في مختلف القوانين و التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية، بدءا من الأمر 67-90 إلى غاية المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و بالرجوع إلى المادة 39 منه التي تنص على أنه: " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق لإجراء التراضي".¹

ومن خلال هذه المادة يتبين أن الصفقات العمومية تبرم وفق إجراءات طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو إستثناءا وفق إجراءات التراضي، و عليه فإن المشرع قيد المصلحة المتعاقدة بجملة من الإجراءات تلتزم بها عند التعاقد و ذلك بهدف تحقيق المصلحة العامة و حماية المال العام، إضافة إلى ذلك فإن هذا الإجراء يحكمه مجموعة من المبادئ التي يجب على المصلحة المتعاقدة مراعاتها أثناء إبرام الصفقات العمومية.

و من هذا المنطلق قمنا بضبط خطة الدراسة لهذا الفصل في مبحثين :

المبحث الأول: طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية،

المبحث الثاني: صور طلب العروض.

¹ المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 20/09/2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

المبحث الأول: طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية

إعتمد المشرع الجزائري على أسلوب المناقصة كقاعدة عامة في أول قانون ينظم الصفقات العمومية، و تعرف المناقصة على أنها " إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض"، و تجدر الإشارة إلى أن التركيز على المعيار المالي دون سواه كمعيار للتعاقد بطريق المناقصة ينطوي على سلبيات كثيرة مما أدى إلى التخلي عليها، حيث تكمن أساليب التخلي على طريقة المناقصة في ما يلي¹ :

— لقد تبنت أن العارض الذي يقترح أقل الأثمان هو العارض الذي لا يتوفر على إمكانيات كبيرة لتنفيذ المشروع محل التعاقد، و لا على يد فنية و عادة ما لا يكون لديه الخبرة اللازمة الأسبقية في تنفيذ مشروعات مماثلة و هو ما ينعكس سلبا على تنفيذ موضوع الصفقة، أما من حيث مدة الإنجاز يعرف تأخرا أما من حيث نوعية أداء الخدمة فيثبت بعد إستلامها أنها تمت بكيفية و أداء ضعيف و تنطوي على عيوب كبيرة².

— كذلك ليس حقيقيا أن المناقصة تعطي الإدارة الوسيلة الأفضل في تحقيق أحسن الأسعار فهم ينزلون بالأسعار رغبة في التعاقد مع الإدارة لإصلاح ميزانهم المالي لمشروعاتهم التي تعاني عجزا، فضلا عن التنفيذ السيئ للمشروعات الإدارية بهدف تحقيق الربح السريع.

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

— نتيجة لعدم الثقة بين الإدارة و موظفيها بشأن عملية إبرام الصفقات العمومية ذلك ما ينتج عنه عدم المسؤولية الكاملة من جانب هؤلاء الموظفين³، إذ أنه كل ما يهتمهم بالدرجة الأولى تطبيق اللوائح بطريقة تعفيهم من المسؤولية دون الإهتمام بالأوضاع المالية و الفنية لتلك المشروعات.

و على ذلك استمر التخلي عن هذا الأسلوب إلى أن جاء المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن قانون الصفقات العمومية و طبقا لنص المادة 20⁴ منه فإن إجراء المناقصة هو الذي يعد القاعدة العامة، غير أنه بنقحنا لنص الفرنسي⁵ نجد القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية هي إجراء طلب العروض "L'appel d'offres" و ليس إجراء المناقصة، و ما يؤكد ذلك المادة 21 من المرسوم 02-250 أن

¹ بن زيدور وليد، إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، تلمسان، 2016/2017، ص 80_81.

² عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط4، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص 126_127.

³ بن زيدور وليد، المرجع السابق، ص 78.

⁴ المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخة في 28 يوليو 2002.

⁵ Art 25 "les marchés publics sont passés selon la procédure d'appel d'offres....."

التعريف الذي جاءت به ينطبق على إجراء طلب العروض و ليس إجراء المناقصة¹، لأن إجراء المناقصة تخصص بموجبه الصفقة لأحسن عرض من الناحية المالية فقط، بينما إجراء طلب العروض تخصص الصفقة بموجبه لأحسن عرض من جميع النواحي²، و الملاحظ أن المشرع لم ينتبه للخطأ الذي وقع فيه لا في المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية و لا في التعديلات التي تلت هذا المرسوم، و لكنه بصدور المرسوم 15-247 تدارك هذا الخطأ و استبدل تسمية المناقصة بطلب العروض و يعتبر هذا تعديل جوهري في هذا المجال³.

و عليه سنتعرض في هذا المبحث في (المطلب الأول) مفهوم طلب العروض، و في (المطلب الثاني) مبادئ طلب العروض.

المطلب الأول : مفهوم طلب العروض Appel d'offre

تتعدد طرق إبرام الصفقات العمومية إلا أن أسلوب طلب العروض يبقى أبرزها و ذلك بحكم أنه يترك قدرا كبيرا من الحرية للإدارة في إختيار المتعاقد معها مع الإحتفاظ بالمبادئ العامة التي تحكم المناقصات كمبدأ المنافسة الحرة بين المتقدمين للتعاقد⁴، و ذلك يرجع إلى أنه يقوم على أساس وجود عدد من المتعهدين الراغبين في التعاقد مع الإدارة و يتنافسون فيما بينهم، ثم تختار هذه الأخيرة المتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية و ليس العرض أقل ثمن فقط.

و سنتناول في هذا المطلب التعريف القانوني لطلب العروض في (الفرع الأول)، و التعريف الإصطلاحي لطلب العروض في (الفرع الثاني).

الفرع الأول : التعريف القانوني لطلب العروض

و لقد عرف المشرع طلب العروض في فحوى المادة 40 من مرسوم 15-247 على أنه : " إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث مزايا الإقتصادية، استنادا إلى معايير إختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء".⁵

و عليه فإن الغرض من إجراء طلب العروض الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين تختار

¹ المادة 21 من المرسوم رقم 02-250 " المناقصة إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض."

² مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، تلمسان، 2007/2008، ص 52.

³ سفار طي مروان ، طرق إبرام الصفقات العمومية و عقود تفويض المرافق العامة بين الحرية و التقييد، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، المسيلة، 2016/2017، ص 23.

⁴Daniel CBABANOL; Jean-Pierre JOUGUELET ; François BOURRACBOT, o.p cit., p.186.

⁵ انظر المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

المصلحة المتعاقدة منهم المتعهد الذي استوفى الشروط المطلوبة تقنيا و ماليا دون تفاوض.

و ما يلاحظ أن المشرع و من خلال نص المادة 40 من مرسوم جديد 15-247 على أنه :

*استبدل مصطلح أفضل العروض المذكور في المادة 26 من المرسوم 10-236 الملغى بعبارة أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية.

*كما أضاف أن تخصيص الصفقة يكون دون مفاوضات.

* ضبط و صرح بصورة واضحة عن الحالات التي تظهر فيها عدم جدوى في المطات الثلاث كآآتي :

__ عدم استلام أي عرض : حيث أن المصلحة المتعاقدة تقوم بالإعلان عن الصفقة إلا أنها لم تتلقى أي عرض من قبل المتعهدين مما يتعين عليها الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض، ثم تقوم بإعادة إجراء طلب العروض للمرة الثانية.

__ عدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط بعد تقييم العروض : في هذه الحالة تتلقى المصلحة المتعاقدة عروضاً من المتعاملين الإقتصاديين حيث تقوم بدراسة العروض و تقييمها و تحليلها و ذلك وفق دفاتر الشروط و موضوع الصفقة إلا أنها لم تجد التطابق المطلوب بينهما، مما يتعين عليها الإعلان عن عدم جدوى الإجراء.

__ عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات : لقد نص المشرع الجزائري في المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 على تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة مسبقاً و ذلك وفق تقدير إداري صادق و عقلائي¹، و عليه يجب على المصلحة المتعاقدة قبل البدء في أي إجراء يخص تلبية حاجاتها التأكد مسبقاً من ضمان تمويلها و ذلك إستناداً إلى تقديرها الإداري²، غير أنه في الكثير من الأحيان قد يصعب عليها تقدير الحاجات المراد تلبيتها و ضمان توفير التمويل الكافي لها لذلك منح لها المشرع إمكانية الإعلان عن عدم جدوى الإجراء في حالة عدم تلبية تمويل الحاجات.

الفرع الثاني : التعريف الإصطلاحي لطلب العروض

يقصد بطلب العروض هو عبارة عن تقنية لتبادل الإيجاب و القبول في نطاق إبرام عقد إداري مبني على المنافسة و العلانية و تعطي للإدارة مساحة واسعة من السلطة التقديرية، لإن الإرساء فيها يتم بناء على عدد من المعايير لا يخضع للحصر³، و هذا ما أكد عليه المشرع الجزائري من خلال المادة 78 من المرسوم

¹ المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

² هناد آية، زغدودي صفاء، أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، قالة، 2017/2018، ص 64.

³ بن زيدور وليد، إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 80.

15-247 التي تنص على أنه : "...يجب أن تستند المصلحة المتعاقدة لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية :

1. إما إلى عدة معايير، من بينها :

النوعية، أو آجال التنفيذ أو التسليم، أو السعر و الكلفة الإجمالية للإقتناء و الإستعمال، أو الطابع الجمالي و الوظيفي، أو النجاعة المتعلقة بالجانب الإجتماعي، لترقية الإدماج المهني للأشخاص المحرومين من سوق الشغل و المعوقين، أو النجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة، أو القيمة التقنية، أو لخدمة بعد البيع و المساعدة التقنية أو شروط التمويل، عند الإقتضاء، و تقليص الحصة القابلة للتحويل التي تمنحها المؤسسات الأجنبية.

و يمكن أن تستخدم معايير اخرى، بشرط أن تكون مدرجة في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة.

2. إما إلى معيار السعر وحده، إذا سمح موضوع الصفقة بذلك"¹.

و من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري أعطى حرية للإدارة في اختيار المعايير التي تستند عليها لإختيار أحسن عرض فقد تلجأ إلى عدة معايير و ذلك إذا تعلق الأمر بصفقات معقدة تستوجب مراعاة معايير اخرى غير معيار السعر، إلى جانب إمكانية المصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى معيار السعر وحده و ذلك في العمليات العادية من خلال عبارة إذا سمح موضوع الصفقة بذلك"².

كما عرفه الفقيه روبر على أنه : "طريقة إبرام الصفقات تتميز بمنح الصفقة من طرف الهيئة العمومية لصالح المتنافس الذي يستجيب أكثر لشروط التالية : السعر، التكلفة الإستعمال، القيم التقنية، آجال الخدمات، الضمانات المقدمة من طرف المتنافس، و إعتبرات اخرى تحدد مسبقا من طرف الإدارة."³

و ما يستنتج في الأخير أن كيفية المناقصة و كيفية طلب العروض، تتشابه في مرحلة إقامة المنافسة و مرحلة إيداع العروض، لكن في أسلوب المناقصة يجب أن تراعى فيها الدراسة التقنية للملف، في حين أسلوب طلب العروض يراعى فيه لمن يقدم أفضل عرض بإستخدام معايير متعددة مالية و تقنية.

¹ المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

² بن زيدور وليد، المرجع السابق، ص 83.

³ كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية و نظام مراقبتها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإقتصادية و علوم التسيير، قسم علوم التسيير، الجزائر 2007/2008، ص 45.

المطلب الثاني : مبادئ طلب العروض

لعل من أهم أبرز محاسن تنظيم الصفقات العمومية الجديد أنه تضمن في نص المادة 5 منه المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية على إختلاف أنواعها و هي الشفافية التي تستوجب إعلان المنافسة كأصل عام و المساواة بين المترشحين و حرية الإستعمال الحسن للمال العام، و عليه فإن المساس بهذه المبادئ العامة يعرض الإدارة المتعاقدة للمساءلة من قبل الجهات الوصية و الأجهزة الرقابية.

و على ذلك سنتناول في هذا المطلب مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة بين المرشحين في(الفرع الأول)، و مبدأ العلنية في (الفرع الثاني)، و مبدأ حرية المنافسة في (الفرع الثالث).

الفرع الأول : مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة بين المرشحين

مقتضى هذا المبدأ أن المصالح المتعاقدة ملزمة بمنح جميع المرشحين فرصة الوصول إلى الطلبات العمومية بكل حرية، إذ تعتبر حرية الوصول للطلبات العمومية سواء في إبرام الصفقات العمومية أو تفويضات المرفق العام القاعدة الجوهرية في هذا المجال، و هذا المبدأ لم يوضع لمصلحة الإدارة فقط و إنما وضع في مصلحة الراغبين في التعاقد معها¹، و ذلك لفتح المجال للأشخاص الطبيعية و المعنوية التي تتحقق فيهم الشروط المطلوبة لتقديم عروضهم للهيئات المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية، و يجد هذا المبدأ أساسه في القانون الإداري الفرنسي².

كما يقوم هذا المبدأ على أساس المساواة بين المتنافسين بمعنى أنه كل من يملك التقدم إلى طلب العروض الحق في المشاركة على قدم المساواة مع باقي المتنافسين، و الإدارة ليس لها الحق في التمييز الغير مشروع بين المتنافسين بحيث يجب وضع المتنافسين في إطار قانوني حتى لا يمكن التمييز بينهم لأن ذلك يقلص من عدد المتنافسين و بالتالي طلب العروض غير مجدي³، غير أن هذا المبدأ لا يأخذ في جميع الأحوال حيث أن الإدارة لها إمتيازاتها التي تتمتع بها تجاه المتنافسين و ذلك من خلال إمكانية فرض شروط إضافية على المتقدمين إليها، كأن تضمن توفر خبرات خاصة، أو تطلب وثائق أو شهادات معينة.

¹ عائشة خلدون ، أساليب التعاقد في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2016/2015، ص 21.

² محمد العيد عماري، الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية و القيد التشريعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2015/2014، ص 49.

³ ميلود ساهل، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة خميس مليانة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014/2013، ص 32.

كما نص المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على مبدأ المساواة في المادة 78 منه على أنه : " يجب أن تكون معايير إختيار المتعامل المتعاقد... مرتبطة بموضوع الصفقة و غير تمييزية. "

و النتيجة المترتبة على هذا المبدأ أنه لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى وسائل للتمييز بين المتنافسين كما لا يجوز لها أن تمنح إمتيازات للمتعهد دون الآخر سواء كانت وسائل التمييز هذه إجرائية أو واقعية كما تلتزم بوضع معايير موضوعية تتعلق أساسا ب :

✓ شروط تقدم التعهدات التي تتضمنها إعلانات الصفقة العمومية.

✓ معايير إرساء الصفقة كآليات تقديم العروض¹.

و في الأخير و بخصوص هذا المبدأ أنه رغم الترسانة القانونية التي سنها المشرع الجزائري من أجل تكريسه و الحد من خرقه، إلا أنه على أرض الواقع هناك تجاوز و إنتهاك للمبدأ و هذا راجع إلى ما يتعرض له من تصرفات إحتيالية على المستوى العملي، و هذا راجع للتواطئ كل من موظفي المصالح المتعاقدة و المتعاقدين مع الإدارة على حد سواء².

و ما يفهم من هذا أنه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعامل جميع المتعهدين المتقدمين للمشاركة في طلب العروض على قدم المساواة و في جميع النواحي سواء المالية أو الفنية أو الإجرائية، فإذا وضعت شروط فإنها تكون ملزمة على جميع المشاركين في طلب العروض الإلتزام بها.

الفرع الثاني : مبدأ العلنية

إن إجراء طلب العروض يخضع إلى مبدأ العلنية الذي يضمن وجود مجال حقيقي للمنافسة و المساواة في الفرص للراغبين في التعاقد مع المصلحة المتعاقدة، مما يتيح لهم الإعلان و الإطلاع على موضوع الصفقة و طريقة إجرائها و المكان الذي يستطيعون من خلاله الإطلاع على دفتر الشروط و تاريخه باليوم، و الساعة، و المهلة الزمنية المعطاة لتقديم العروض³.

و يتحقق مبدأ العلنية بكل وسيلة تؤدي إلى علم المتعاملين المتعاقدين بطلب العروض، و حرصا من المشرع لتجنب أي تقصير من طرف المصالح المتعاقدة كفل جملة من الوسائل التي تركز مبدأ العلنية و المتمثلة في الإشهار الوطني و المحلي، حيث جرى الإعلان لطلب العروض باللغة الوطنية و باللغة الأجنبية واحدة على الأقل كما يكون إجباريا نشره في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي⁴ وهي جريدة تصل للمؤسسات المهتمة بالإشتراك، إضافة إلى ذلك يجب أن يتم الإشهار على الأقل في جريدتين يوميتين

¹ مروان سفار طي، طرق إبرام الصفقات العمومية و عقود تفويض المرافق العامة بين الحرية و التقييد، المرجع السابق، ص 12.

² عائشة خلدون، مرجع سابق، ص 50.

³ مروان سفار طي، المرجع السابق، ص 15.

⁴ بوطيب بن ناصر، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، أقيمت على طلبة السنة الثانية ماستر حقوق، جامعة قاصدي مرباح، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقة، 2019/2018.

وطنيتين، و قد حددت المادة 61 من المرسوم 15-247 الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى الإشهار الصحفي و يكون إجباريا :

_ حالة طلب العروض المفتوح.

_ حالة طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا.

_ حالة طلب العروض المحدود.

_ حالة المسابقة.

_ حالة التراضي بعد الإستشارة عند الإقتضاء.

و ما تجدر الإشارة إليه أن الفقه إختلف حول التكييف القانوني للإعلان، حيث يرى جانب من الفقه أن الإعلان هو مجرد دعوى إلى التعاقد و من ثم أنه لا يمثل إيجابا تتقدم به الإدارة للمتعاقد معها، و هناك جانب آخر من الفقه يرى بأن الإعلان ليس إيجابا و في الوقت ذاته ليس دعوى للتعاقد إنما هو إلتزام على جهة الإدارة مصدره القانون، كما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أنه إن كان الإعلان إلتزام مصدره القانون إلا أن التقدم بالعطاء ليس مصدره القانون، و إنما يعد إيجابا من قبل المورد أو المقاول بإرادته المنفردة يلتزم بموجبه البقاء عليه حتى تصدر جهة الإدارة قرارها النهائي بإعتماد قرار الإرساء حيث ينعقد العقد.¹

و عليه فإن الإعلان هو دعوى للتعاقد من الإدارة تهدف من خلاله الحصول على أكبر قدر ممكن من المتعاقدين (المتنافسين) على أن تختار أحدهم، بحيث يكون هذا الإختيار وفق معايير حددها القانون و دفتر الشروط.

الفرع الثالث : مبدأ حرية المنافسة و شفافية الإجراءات

تخضع طلبات العروض بصورة إلزامية إلى المنافسة حيث يكرس هذا المبدأ إفساح المجال إلى جميع الأشخاص لتقدم لطلب العروض دون أي منع من الإدارة لأحدهم أو حرمانه من حقه في المنافسة بغية الوصول لرسوء العطاء عليه²، و عليه أولى المشرع لموضوع حماية المنافسة عناية خاصة و ذلك من خلال قانونين، و هما قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، و الذي يهدف إلى تحديد الأحكام الخاصة بالمنافسة، و ذلك وفق ما جاء في المادة 5 من المرسوم 15-247 و التي تنص على أنه : " يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات."³

¹ عائشة خلدون، مرجع سابق، ص 49.

² الكاهنة زواوي، إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون 15-247، مجلة الشريعة و الإقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، كلية الشريعة و الإقتصاد، العدد 12، ديسمبر 2017، ص 36.

³ المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

و من خلال هذه المادة يتبين أن المشرع لم يذكر صراحة مبدأ المنافسة، و لكن إذا تعمقنا في فحوى المادة نجده ذكر المبدأ بصفة ضمنية بحيث أنه يتحقق مبدأ المنافسة بإحترام المبادئ السالفة الذكر، و هذا من خلال تعريف مبدأ المنافسة بأنه: "إفساح المجال إلى جميع الأشخاص الذي تتحقق فيهم الشروط لتقدم بعروضهم و فتح المجال للأشخاص لا يتحقق إلا بحرية الوصول للطلبات العمومية و هذا يعني تمكين المتنافسين من العلم بالصفقة العمومية." و ذلك من أجل فتح المجال لأكبر قدر من المتنافسين، زيادة على ذلك المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات لتحقيق المنافسة النزيهة¹.

كما كرس المشرع مبدأ المنافسة أيضا في قانون المنافسة لسنة 2010 حيث جاء في المادة 2 منه على أن: "... تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي... الصفقات العمومية بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة."²، و إذا كان مبدأ المنافسة يعني إتاحة الفرصة لكل من تتوفر فيهم الشروط لتقديم عروضهم، هذا لا يعني إنعدام سلطة الإدارة المتعاقدة مع تقدير صلاحية العارضين و كفاءتهم على أساس مقتضيات المصلحة العامة، فالإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في إقصاء المتعهدين الذين لا تتوفر فيهم الشروط المطلوبة للتعاقد و لها أن تستعمل هذا الحق في كافة مراحل العملية التعاقدية شرط أن يكون ذلك بنصوص قانونية و وفق دفتر الشروط³.

كما أن تطبيق مبدأ حرية المنافسة العامة لا يأخذ على إطلاقه، إذ أنه تنتج عنه قيود ينص عليها القانون أو تضعها الإدارة لما لها من سلطة تقديرية و تتمثل هذه القيود في :

القيد الأول: الحرمان لأسباب قانونية

و هي حالات محددة على سبيل الحصر في القانون و لا يمكن للإدارة أن تضيف أي حالة، و هذا ما جاء في المادة 75 من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام : " يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الإقتصاديون :

- _ الذين رفضوا إستكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ الصفقة العمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 71، 74 أعلاه،
- _ 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 لا يستوفون واجباتهم الجبائية و الشبه جبائية،

¹ تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، تيزي وزو، 2014/2013، ص 62.

² قانون رقم 10_05 المؤرخ 13 غشت 2010، المعدل و المتمم للأمر 03_03، الموافق ل 13 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 46، المؤرخة في 18 غشت 2010.

³ حميد أحمد سرير، الصفقات العمومية و طرق إبرامها، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني السادس، نظمتها كلية الحقوق، بالمدينة، الموسم بعنوان : دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، يوم 20 ماي 2013، ص 9.

- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم،
- الذين قاموا بالتصريح الكاذب،
- المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعدما كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحاب المشاريع ،
- المسجلون في قائمة المتعاملون الإقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 89 من هذا المرسوم،
- المسجلون في بطاقة الوطنية لمرتكبي الغش و مرتكبي المخالفات الخطيرة لتشريع و التنظيم في مجال الجباية و الجمارك و التجارة،
- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل و الضمان الإجتماعي،
- الذين اخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم.¹

القيد الثاني : حرمان الموقع من طرف الإدارة

تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية و ذلك في الحالة التي تصدر فيها قرارات الحرمان كجزء يوقع على المتعامل معها نتيجة إخلاله بالتزاماته التعاقدية، كما قد تستخدم جهة الإدارة سلطتها كذلك في حرمان بعض الأشخاص الذين يتقدمون للمشاركة في طلب العروض بسبب كونهم غير مؤهلين للتعاقد أو ضعف قدراتهم المالية أو الفنية².

و على أي حال بمقتضى هذا المبدأ يتم إتاحة الفرصة في كل من تتوفر فيهم الشروط لتقديم طلب العروض، الأمر الذي يمكن للمصلحة المتعاقدة من إختيار أفضل المتعاقدين، و الهدف من وراء هذا ألا يتقدم لطلب العروض إلا المؤهلين توفيرا للوقت و ربحا للجهد اللجان الرقابة الإدارية الداخلية للصفقات العمومية..

إضافة إلى ذلك يعد مبدأ شفافية الإجراءات من المبادئ المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 15-247 و يقصد به وضوح الإجراءات و الإعلام المسبق للمتنافسين بمعايير الإختيار و ضرورة الإعلان عنها بالطرق المحددة، و تمكين المرشحين من إيصال عروضهم و حضور جلسات فتح العروض و الإطلاع على نتائج التقييم و الإختيار³، و يعتبر هذا المبدأ أمرا جوهريا في مجال إبرام الصفقات العمومية في إختيار المتعامل المتعاقد، كما يشمل مبدأ الشفافية في الإجراءات على:

- إجراءات واضحة و مفصلة.
- تأشيرة مسبقة لدفتر الشروط.
- فتح الأظرفة في الجلسات العلانية.

¹ المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

² عائشة خلدون، أساليب التعاقد في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، مرجع السابق، ص 84_85.

³ حرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، (د.ط)، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، القبة القديمة، الجزائر، 2011، ص 493.

_ نشر المعلومات النتائج في الإعلان عن المنح المؤقت.

_ تقديم نفس الأجوبة و طلب التوضيحات لكافة المترشحين.

_ حق الطعن.

و نشير إلى أن إجراءات إبرام الصفقات العمومية يجب أن تتم في شفافية في مختلف مراحل إبرامها، و ذلك بأن تمنع أي نوع من التجاوزات و تفسح المجال للمنافسة الشرعية بين مختلف المترشحين¹.
حيث أن الصفقة التي يتم الإعلان عنها بالطريقة التي يحددها القانون يترتب عليها تقديم العطاءات من طرف المتنافسين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، حيث يشترط في هذه العطاءات تطبيق مبدأ السرية الذي يتحقق عن طريق تقديم منافسين لعطاءاتهم في أظرفة مغلقة بحيث يظل محتواها مجهولاً لدى الإدارة و لبقية المتنافسين، حتى ميعاد فتح الأظرفة بواسطة لجنة مختصة²، و هذا ما نص عليه في المادة 62 من المرسوم 15-247 و التي نصت على أنه : " يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على بيانات إلزامية الآتية :
...تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و مراجعة طلب العروض".
و ما يفهم من خلال هذا أن المشرع و حرصاً منه على منع أي تحايل يهدر مبدأ المنافسة و المساواة بين أصحاب العطاءات أكد على سرية العطاءات في تنظيم الصفقات العمومية.

¹ زوزو زليخة، جرائم الصفقات و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2012/2011، ص 51.

² عائشة خلدون، مرجع السابق، ص 111.

المبحث الثاني : صور طلب العروض

نظرا لما للصفقات العمومية من صلة وثيقة بالخزينة العامة هذا من جهة و من جهة اخرى بمخططات التنمية لذا وجب تحديد طرق خاصة لإبرام الصفقات العمومية و إلزام جهة الإدارة إن هي رغبت بإتباع هذه الطرق.¹

و على الرغم من أن المشرع حدد طرق التعاقد إلا أنه أعطى للمصلحة المتعاقدة حرية إختيار الأسلوب المناسب لها حسب ظروف كل عملية تعاقدية، مع إلزامها بتحمل المسؤولية في حال إختيار طريقة تعاقد دون أخرى.

و بالرجوع إلى المادة 42 من مرسوم 15-247 و التي تنص على أنه : " يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا، و يمكن أن يكون حسب أحد الأشكال الآتية :

- طلب العروض المفتوح،
- طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا،
- طلب العروض المحدود،
- المسابقة."

و يفهم من خلال هذه المادة أن طلب العروض قد يكون وطنيا يخص فقط المؤسسات الوطنية العمومية الخاضعة للقانون الجزائري، أو دوليا لكل المؤسسات الوطنية و الأجنبية المقيمة أو الغير مقيمة، كما يتخذ أربعة صور.

و هو ما سيتم التطرق إليه في(المطلب الأول) طلب العروض المفتوح و طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، و(المطلب الثاني) طلب العروض المحدود، و (المطلب الثالث) المسابقة.

المطلب الأول : طلب العروض المفتوح و طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

لقد خص المشرع الجزائري طلب العروض المفتوح في المادة 43 من مرسوم 15-247 و هذا النوع من طلب العروض يكون مفتوحا لعدد غير محدود من المترشحين فليس هناك شروط إنتقائية أو إقصائية مما يسمح بفتح المجال للمنافسة بين عدد كبير من المتعهدين، في حين نص على طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا و الذي تم إستحداثه في المرسوم الرئاسي 15-247 طبقا للمادة 44 منه.

و عليه في هذا المطلب سنعالج في(الفرع الأول) طلب العروض المفتوح، و يتضمن (الفرع الثاني) طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الخامسة، سنة 2017، ص 196.

الفرع الأول : طلب العروض المفتوح

كان يطلق على طلب العروض المفتوح في المرسوم الرئاسي 10-236 بمصطلح المناقصة المفتوحة و التي عرفتها المادة 29 منه على أنها : " المناقصة المفتوحة هي إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا."

في حين أن المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 إستبدل المناقصة المفتوحة بطلب العروض المفتوح في المادة 43 منه و التي جاء فيها أن طلب العروض المفتوح : "هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا ."

و يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى أي تعديل من حيث الإجراءات بموجب المرسوم 15-247 بل أبقى على نفس التعريف المتواجد في القانون 10-236¹ أما فيما يخص التسمية بعدما كانت مناقصة مفتوحة أصبحت تسمى طلب العروض المفتوح، كما أن عبارة العرض المفتوح لا تعني إفساح المجال للمنافسة لكل عارض بل تقتصر على العارض المؤهل الذي تنطبق عليه الأوصاف و شروط الإعلان. يفهم من ذلك أن طلب العروض المفتوح يستهدف فيه السماح لمشاركة أكبر عدد ممكن من المتعهدين الذين تتوفر فيهم شروط طلب العروض و هو ما يفتح المجال للمنافسة بين العارضين فليس هناك شروط إنتقائية أو إقصائية، و قد يتسع نطاق طلب العروض المفتوح ليشمل أطراف أجنبية إذا كان طلب العروض وطنيا أو أجنبيا حسب نص المادة 42 من مرسوم 15-247.²

و عادة ما يتعلق هذا الإجراء بالمشاريع أو الأعمال التي تتطلب خبرة فنية دقيقة و معمقة كأشغال و التنظيف و التجهيز...، و تتم الإحالة في مثل هذا النوع من طلب العروض آليا من حيث المبدأ على صاحب أقل عرض، لأنه من المفترض أن جميع المقاولين أو الموردين قادرين على تنفيذ العمل محل الصفقة ما دام أنه لا يتطلب جوانب فنية معقدة، و مع ذلك فإن الإدارة لا تفقد سلطتها التقديرية في تقييم العروض فنيا أو قيميا³.

الفرع الثاني : طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا

لقد إنفرد المرسوم الرئاسي 15-247 بهذا الشكل حيث أن طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا لم تشر إليه القوانين السابقة المنظمة للصفقات العمومية، و عرفته المادة 44 من المرسوم 15-247

¹ المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة الرسمية، عدد 58، المؤرخة في 7 أكتوبر 2010.

² حميم محمد، بوعزة كميل، المستجدة في كفاءات إبرام الصفقات العمومية في ضوء المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون العام للأعمال، جامعة قاصدي مراح، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق، ورقة، 2018/2017، ص 15.

³ حضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2003/2002، ص 15.

على أنه: "إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة

المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق هذا الإجراء بتقديم تعهد و لا يتم إنتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة ."

و عليه يعد طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا الطلب التي تدعو فيه الإدارة عدد محدد من الأفراد لديهم خبرة في مستوى معين لتنفيذ الأعمال بالمشاركة فيها، مع العلم أن الشروط الدنيا المؤهلة التي أشارت إليها المادة 44 الفقرة 02 تتعلق بالقدرات التقنية و المالية و المهنية الضرورية مع طبيعة المشروع و متطلباته، و تحدد هذه القدرات في دفتر الشروط المعد من طرف المصلحة المتعاقدة¹.

و على ذلك فإن طلب العروض مع إشتراط قدرات دنيا يقتصر فيه تقديم التعهدات و العطاءات على من تتوفر فيهم الشروط و المواصفات التي تضعها الإدارة مسبقا، كإشتراط الأقدمية لمدة 10 سنوات من الخبرة أو إمتلاك إمكانيات معينة، و ذلك بسبب الطابع المعقد لبعض العمليات التي تتطلب مبدئيا الخبرة و الإمكانيات اللازمة².

و تلجأ الإدارة إلى طلب العروض مع إشتراط قدرات دنيا في الحالات التالية :

1. في المشاريع الإنتاجية و الإستثمارية مثل المصانع و المحطات الكهربائية.
2. المشاريع التي تتطلب السرعة في إنجازها.
3. تقديم خدمات فنية كإختيار المكاتب الإستشارية و غيرها³.

و ما يلاحظ أن طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا المنصوص عليه في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 44 أنه يتفق في مدلوله مع المناقصة المحدودة المكروسة في المرسوم 02-250 و هذا طبقا للمادة 25⁴ منه التي تنص على أن : " المناقصة المحدودة هي إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الخاصة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا "، في حين أن المرسوم الرئاسي 10-236 أبقى على نفس التعريف لكنه إستبدل عبارة " الشروط الخاصة" بعبارة " الشروط الدنيا المؤهلة" و هذا من أجل التأكيد على ضرورة توافر عنصر التأهيل في كل مترشح و في الغالب ما يخص هذا الإجراء للمشاريع الضخمة التي تتطلب إمكانيات فنية .

¹ علي الدين زيدان، محمود السيد، الموسوعة الشاملة في القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 869.

² محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة-الجزائر، 2005، ص 31.

³ مروان سفار طي، طرق إبرام الصفقات العمومية و عقود تفويض المرافق العامة بين الحرية و التقييد، المرجع السابق، ص 26.

⁴ المادة 25 من المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 24 يوليو 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخة في 28 يوليو 2002.

و ما تجدر الإشارة إليه أن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا يختلف عن طلب العروض المفتوح في أن المنافسة بشأنه توجه فقط إلى فئة بعينها دون غيرها، فهو إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا من طرف المترشحين الذين تتوفر لديهم بعض الشروط الدنيا التي تحددها المصلحة المتعاقدة، و هذا ما يمكن إستنتاجه من أحكام المادتين 53 و 54 من ذات المرسوم، و لقد إعترف المشرع للإدارة المتعاقدة بقدر من الحرية في وضع و تحديد شروط المنافسة بإعتبارها صاحبة المصلحة .

المطلب الثاني : طلب العروض المحدود

يعتبر طلب العروض المحدود شكل من أشكال طلب العروض الذي نص عليه المشرع في المادة 45 من المرسوم 15-247 و عرفته على أنه : " إجراء لإستشارة إنتقائية يكون المرشحون الذين تم إنتقائهم أولي من قبل المدعوين وحدهم لتقديم تعهدا ."

حيث يتمثل هذا الشكل من طلب العروض في الإنتقاء الأولي التي تقوم به المصلحة المتعاقدة من خلال إجراء التنافس بين مجموعة من المترشحين، و بعد إختيار و إنتقاء عدد منهم يرخص لهم دون سواهم تقديم عروضهم و تعهداتهم للتعاقد مع واحد منهم¹.

و ما يلاحظ أن طلب العروض المحدود في ظل المرسوم 10-236 كان يسمى بأسلوب الإستشارة الإنتقائية طبقا للمادة 26 منه و التي تنص على أن : " الإستشارة الإنتقائية هي إجراء يكون المترشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه هم المدعوون خصيصا للقيام بذلك بعد إنتقاء أولي"، حيث تكفل هذه الطريقة للمصلحة المتعاقدة الحرية الواسعة للإتصال بالمتعاملين الإقتصاديين لكن يتعين أن يتم ذلك في إطار الضوابط و المبادئ التي يقرها المشرع خصوصا ما تعلق بالمعلومات الخاصة بهؤلاء المتعاملين، الأمر الذي يقضي نوعا من الشكلية في إنتقاء المتعاملين المتعاقدين.²

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط خمسة مرشحين كعدد أقصى للمرشحين الذين يتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد إتفاق أولي و تنفذ المصلحة المتعاقدة الإتفاق الأولي بإختيار مرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بدراسات أو بالعمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة، و يتم اللجوء إلى طلب العروض المحدود عندما يستلم العروض التقنية على مرحلتين أو مرحلة واحدة.

إجراءات طلب العروض المحدود :

و من خلال المادتين 45 و 46 من المرسوم الرئاسي 15-247 يمر بمرحلتين و هما :

مرحلة الإنتقاء الأولي للمرشحين :

تضع المصلحة المتعاقدة المرشحين في هذه المرحلة في تنافس مفتوح و هذا بعد إعلانها عن دعوة لإنتقاء الأولي الذي نصت على إلزاميته المادة 61 من المرسوم 15-247، و تطلب من المرشحين تقديم عروضهم و بما أنها مرحلة أولية فلا تقوم أي مسؤولية من جانبها في هذه المرحلة حيث تضع الجهة الإدارية

¹ محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص 31.

² بوطيب بن ناصر، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

المختصة نظاما للإنتقاء المسبق¹، و ذلك بتوجيه رسالة إستشارية للمرشحين الذين تختارهم لتقديم عروضهم التقنية الأولية دون المالية و التي يمكن للجنة فتح الأطراف و تقييم العروض المطروحة أمامها تقييمها². و عند الضرورة و لتوضيح الجوانب التقنية لعروض المرشحين تنظم المصلحة المتعاقدة إجتماعات بحضور أعضاء و التي تتوسع عند الإقتضاء إلى حضور خبراء معينين لهذا الغرض للإستفادة من معلوماتهم، و في حالة العروض المطابقة لدفتر الشروط أن تطلب كتابيا بواسطة المصلحة المتعاقدة من المرشحين تقديم توضيحات أو تفضيلات بشأن عروضهم، و هذه الأجوبة المكتوبة التوضيحية تشكل إضافة لمحاضر الإجتماعات جزء لا يتجزأ من عروضهم التي تختص بالسرية التامة، و على أثر هذه المرحلة تقوم لجنة فتح الأطراف و تقييم العروض بإقصاء عروض المرشحين التي لا تراها مناسبة و التي لا تتفق مع المقاييس المنصوص عليها في دفتر الشروط و الخاصة بالموصفات التقنية أو النجاعة المتعين بلوغها أو المتطلبات الوظيفية³، و في المقابل فإن اللجنة تحتفظ بعروض المرشحين الجيدة التي تمكنهم من التنافس على هذا النوع من العمليات الدقيقة و المعقدة و هذا ما أشارت إليه المادة 45 من المرسوم 15-247.

مرحلة إختيار المتعامل المتعاقد (الإستشارة الإنتقائية) :

في هذه المرحلة تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إنتقاء أفضل عارض من بين أحسن العارضين الذين سبق تؤولهم و قبولهم في ظل الإنتقاء الأولي⁴، حيث أن التنافس في هذه المرحلة يكون محصور بين أحسن العارضين الفائزين في المرحلة الأولى (الإنتقاء الأولي) و هذا ما أكدته المادة 46 من المرسوم 15-247، حيث أن المرشحين الذين أعلن عن مطابقة عروضهم التقنية الأولية هم المدعون فقط لتقديم عروض تقني نهائي أو عرض مالي أساسه دفتر الشروط، و على أثر تقديم الوثائق المطلوبة أثناء المرحلة الأولى يختار أحسنهم عن طريق فتح عروضهم و تقييمها كما نصت المادة 45 في الفقرة 7 من ذات المرسوم على إمكانية قيام المصلحة المتعاقدة بإستشارة مباشرة للمتعاملين الإقتصاديين المؤهلين و المسجلين في قائمة مفتوحة تعدها هذه الأخيرة على أساس إنتقاء أولي و تجدد هذه القائمة كل 3 سنوات و هذا من أجل إنجاز عمليات دراسات أو هندسة مركبة أو ذات أهمية خاصة و/أو عمليات إقتناء لوازم خاصة ذات طابع تكراري⁵، و يجب أن يتم النص على كفايات الإنتقاء الأولي و الإستشارة في إطار طلب العروض المحدود في دفتر الشروط و تحدد قائمة المشاريع موضوع طلب العروض المحدود بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية، أو الوزير المعني بعد اخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية، أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة.

¹ المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

² بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2009/2008، ص 16.

³ المادة 46 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

⁴ عائشة خلدون، آليات التعاقد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 245.

⁵ حضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2015/2014، ص 96.

و من خلال أسلوب طلب العروض نجد أن المشرع الجزائري أكد على ضرورة إحترام المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية، و أعطى حيز قانوني للعملية الإجرائية من خلال بيان اللجوء إليها إما على مرحلة واحدة أو على مرحلتين مع بيان المتطلبات و كفايات الإنتقاء الأولي.

إضافة إلى ذلك أنه حدد المجال المغلق للإستشارة من خلال تبيانه لعدد المتنافسين و لم يحدد العدد الأدنى للعارضين، و هذا على عكس ما أخذ به المرسوم الرئاسي 10-236 حيث حدد العدد الأدنى للمرشحين ب(3) مرشحين¹.

و رغم الإيجابيات التي يمتاز بها أسلوب طلب العروض المحدود لا سيما أنه يتيح للإدارة حسن إختيار المتعامل المتعاقد، و حصر مجالات أعماله على العمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة، إلا أنه ما يعاب عليه هو حرمان بعض المرشحين من المشاركة في عملية المنافسة، مما يؤدي إلى تقييد الدعوة للمنافسة و خلق نوع من الإحتكار لبعض المتقدمين²، حيث قد يوجد بعض الأشخاص يمتلكون القدرة و الكفاءة و لكن غير معروفين و غير موجودين في القائمة المفتوحة المنصوص عليها في الفقرة 7 من المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247.

و ما تجدر الإشارة إليه أن إجراء طلب العروض المحدود تخص الدراسات و العمليات المعقدة ذات الأهمية البالغة.

المطلب الثالث : المسابقة

إن المشرع في المرسوم 15-247 إحتفظ بالمسابقة كإجراء لإبرام الصفقات العمومية، و لكنه عدل في إجراءاتها التي أصبحت تتسم بالدقة أكثر من السابق، و الهدف من ذلك تقييد الإدارة قدر الإمكان و ذلك لحماية الصفقات من جميع الإعتداءات و إبعادها تماما من أي صورة من صور الفساد الإداري التي تتعرض لها.³

و ما نشير أن المسابقة كان يطلق عليها في ظل الأمر 67-90 تحت تسمية "المباراة" و بينت المادة 54 منه الحاجة للجوء لهذا الأسلوب، و بصدر المرسوم 82-145 عرف المسابقة في المادة 434⁴ منه على أن:"المسابقة هي إجراء يجعل رجال الفن في منافسة قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية و إقتصادية و جمالية أو فنية خاصة" و الملاحظ أن المشرع بقي على نفس التعريف في المراسيم اللاحقة.

¹ زواوي عباس، طرق و أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم 15-247، مداخلة ألقى في إطار اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المنعقد في 17 / 12 / 2015، ص 7.

² بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص 19.

³ زواوي عباس، المرجع السابق، ص 8.

⁴ المرسوم الرئاسي 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982، المتضمن تنظيم صفقات المتعاقد العمومي، الجريدة الرسمية، عدد 15، الصادرة في 15 أفريل 1982.

و وفقا للمادة 47 من مرسوم 15-247 عرفت المسابقة على أنها: "إجراء يضع رجال الفن في منافسة إختيار بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو إقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة."

و الملاحظ من خلال المادة 47 من المرسوم 15-247 أن المشرع إستحدث لجنة التحكيم و التي أعطى لها مهمة تقييم عروض المتعاملين المتعاقدين.

كما حدد المشرع في نفس المادة الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة للمسابقة :

1. حالة تهيئة الإقليم و التعمير و الهندسة المعمارية و الهندسة،

2. حالة معالجة المعلومات.¹

إجراءات المسابقة :

بينت المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15-247 الإجراءات المتبعة في تنظيم المسابقة، و بينت أيضا أن المسابقة قد تكون مسابقة محدودة أو مفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا، كما أن المسابقة تتم إنطلاقا من توفر دفتر الشروط الذي يجب أن يحتوي على برنامج المشروع و نظام المسابقة و كذا محتوى أظرفة الخدمات و الأظرفة التقنية و المالية التي يقدمها كل متنافس مشارك في المسابقة التي تتم على مرحلتين :

1. تتولى المصلحة المتعاقدة عملية دعوة المترشحين إلى تقديم عرض تقني فقط في ظرف مقفل و

منفصل يحمل عبارة تتضمن نوع و طبيعة المنافسة مع الإشارة إلى عبارة "لا يفتح" تطبيقا لأحكام

المادة 67 من المرسوم 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ثم

تتم بعدها عملية فتح الأظرفة التقنية و تقييمها طبقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد 159 إلى

162 من المرسوم 15-247.

2. يدعى من خلالها المرشحون المؤهلون من المرحلة الأولى إلى تقديم أظرفة الخدمات و العرض

المالي.²

حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم

تعهد بعد الإنتقاء الأولي (05) منهم³، كما يتم الإعلان عن عدم جدوى المسابقة حسب الشروط المنصوص

عليها في المادة 40 من أحكام هذا المرسوم، و في هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي

بعد الإستشارة في ظل إحترام أحكام هذه المادة.

¹ قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 83.

² حضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 102.

³ المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15/247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

و على المصلحة المتعاقدة ضمان إقفال أظرفة خدمات المسابقة قبل إرسالها إلى رئيس لجنة التحكيم التي بموجب قرار من مسؤول الهيئة العمومية، أو الوزير، أو الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، تم تحديد تشكيلتها و المتمثلة في أعضاء مؤهلين في الميدان المعني و مستقلين عن المترشحين فيقومون بتقييم خدمات المسابقة خلال الجلسة التي يرسل رئيس لجنة التحكيم محضرها مرفقا برأي معلل يبرز عند الإحتمال ضرورة توضيح بعض الجوانب المتعلقة بالخدمات إلى المصلحة المتعاقدة التي تطلب كتابيا من الفائز أو الفائزين تقديم هذه التوضيحات المطلوبة المكتوبة و التي تعتبر جزءا من عروضهم، كما يخول هذا القانون للجنة التحكيم أن تقترح على المصلحة المتعاقدة دفع منحا للفائز أو الفائزين في المسابقة وهذا حسب كفيات تحدد بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المكلف بالسكن بالنسبة لمشاريع إنجاز المباني، و بقرار مشترك بين مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني و الوزير المكلف بالمالية بالنسبة للمشاريع الأخرى¹.

و في الأخير يلاحظ أن نظام المسابقة يطرح إشكالا في ما يخص تداخل الإختصاص بين لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و هي لجنة دائمة توجد على مستوى كل مصلحة متعاقدة، في حين نجد لجنة التحكيم² تتولى مهمة تقييم العروض المتعهدين عن طريق المسابقة، حيث تنص المادة 70 الفقرة 5 من المرسوم 15-247 نصت على أنه : "... و لا يتم فتح أظرفة العروض المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم كما هو منصوص عليه في المادة 48 من هذا المرسوم." و بالرجوع إلى المادة 72 الفقرة 14 من ذات المرسوم أنه : "... في حالة إجراء المسابقة تقترح لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين و تدرس عروضهم المالية فيما بعد للإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية...". و منه فإن هذه المادة تحدد اختصاص لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض لا سيما في مجال إجراء المسابقة، أي أن العروض المتعلقة بالمسابقة تخضع لمرحلة الفتح و تقييم العروض من قبل لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض.

أما بالرجوع للمادة 48 الفقرة 8 من المرسوم 15-247 نجد أنها نصت على : "...يتم تقييم خدمات المسابقة من طرف لجنة التحكيم تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني و مستقلين عن المرشحين...". و ما يتضح لدينا أن لجنة التحكيم تباشر هي الأخرى عملية تقييم العروض كما تباشر ذات المهمة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، و على ذلك يقول الدكتور عمار بوضياف أنه كان أحرى بالمشرع أن يوزع الإختصاص بين لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و لجنة التحكيم تفادي لأي تنازع في موضوع المهمة³.

¹ المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

² بن زيدور وليد، إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل المرسوم 15-247، المرجع السابق، ص 91.

³ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 147.

و ما يلاحظ أن المشرع في المرسوم 15-247 لم يحدد العدد الأدنى للمترشحين في إجراء المسابقة من خلال نص المادة 48 منه، عكس ما أخذ به المرسوم الرئاسي 10-236 حيث حدد العدد الأدنى للمترشحين بثلاث (3) مرشحين¹.

وقد وفق المشرع الجزائري في تنظيم إجراءات المسابقة و ذلك من خلال تمييزه بين المسابقة المفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا و المسابقة المحدودة، كما قام بتحديد الجهة التي تتولى تقييم عروض المتعاملين المتعاقدين و التي سماها بلجنة التحكيم و التي تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المراد تنظيم مسابقة بخصوصه شريطة أن يكون الأعضاء مستقلين عن المترشحين، إلا أن نص المادة 47 من ذات المرسوم شابه بعض الغموض بشأن إمكانية مشاركة أشخاص معنوية في المسابقة و ذلك كون تعبير رجال الفن الذي يفسر على أنه يشمل الأشخاص الطبيعية دون المعنوية، و كان على المشرع تدارك هذا الغموض و إعادة صياغة هذه المادة بشكل لا يحتمل أي تأويل كما أن إستبعاد بعض المترشحين من مجال المنافسة يعد تعديا على مبدأ المساواة بين المتعاملين المتعاقدين.²

و يتضح أن المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام قد استبعد المزايدة كأسلوب من أساليب إبرام الصفقات العمومية، حيث كان هذا الإجراء موجود كشكل من أشكال المناقصة في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى و ذلك من خلال نص المادة 28 و المادة 33 منه.

و نشير إلى أن عملية إبرام الصفقة العمومية عن طريق إجراء طلب العروض تمر بعدة مراحل إلى غاية تجسيدها و دخولها حيز التنفيذ، و هذا طبقا لتنظيم الصفقات العمومية، غير أن المصلحة المتعاقدة لا تستطيع مباشرة هذه المراحل إلا بعد حصولها على الإعتماد المالي أو ما يطلق عليه إسم "رخصة البرنامج"، إذ أنها غير قادرة على التعاقد أو تحمل الإلتزامات المالية إلا إذا كانت هناك الإعتماد الذي يغطي هذه الإلتزامات.³

مرحلة الإعلان عن طلب العروض :

1. مرحلة إعداد دفتر الشروط :

يعرف دفتر الشروط بأنه وثيقة رسمية تضعها الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة و تحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها و شروط المشاركة فيها و كفاءات إختيار المتعاقدين معها⁴.

¹ المادة 34 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

² بوطيب بن ناصر، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، المرجع سابق.

³ مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 69.

⁴ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 150.

حيث أن دفتر الشروط يجسد مظهرًا من مظاهر السلطة العامة و ذلك أن الإدارة عندما تضع شروطها في دفتر الشروط لا يجوز للعارض التفاوض بشأنها أو طلب تعديلها¹، و بعدما يتم إعداد دفتر الشروط يحال إلى لجنة الصفقات العمومية للمصادقة عليها.

نجد أن المشرع قد فرض على المصلحة المتعاقدة خلال مرحلة إبرام الصفقات العمومية جملة من الإجراءات الرقابية و من بينها نجد المادة 169 من المرسوم 15-247² التي تنص صراحة على أن دفاتر الشروط الصفقات تخضع لدراسة لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة المعنية قبل إعلان طلب العروض، إضافة إلى ذلك نجد أن المادة 182 من ذات المرسوم قد حددت إختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية حيث ذكرت عبارة "دراسة مشاريع دفاتر الشروط"³.

2. مرحلة الإعلان عن الصفقة في الجرائد و نشرت صفقات المتعامل العمومي :

لقد أوجبت المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 على الإدارة المتعاقدة الإعلان عن طلب العروض و ذلك من خلال النشر و الإعلان الواسع، كما أضافت المادة 62 من ذات المرسوم على البيانات الإلزامية التي يجب أن يحتويها الإعلان عن طلب العروض، و يكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا، بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة التي ينشر فيها الإعلان⁴، و كذلك عندما يتعلق الأمر بالصالح العام فإنه يمكن للمصلحة المتعاقدة إعلان إلغاء الإجراء أو إعلان إلغاء المنح المؤقت للصفقة و ذلك حسب نص المادة 73 من نفس المرسوم⁵.

كما يتضح لنا من نص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام أن المشرع فرض على المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى الإشهار الصحفي في حالات طلب العروض بأشكاله المختلفة إضافة إلى التراضي بعد الإستشارة عند الإقتضاء و هذا بغرض تحقيق الأهداف التالية⁶:

- محاولة إعلام أكبر عدد من المترشحين.
- تحديد الشروط التقنية و الإقتصادية و المالية و التجارية الضرورية لإعداد العروض.
- إضفاء الشفافية على العمل الإداري.

¹ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 151.

² المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

³ المادة 182 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

⁴ قدوج حمامة، مرجع السابق، ص 18.

⁵ المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع السابق.

⁶ أوسالم ياسين، إباليدن فارس، مراحل إبرام الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بجاية، 2016/2015، ص 16.

- السماح للإدارة بإختيار أفضل العروض للمترشحين.
- تجسيد مبدأ علنية الصفقة و مبدأ المساواة بين المتنافسين.

مرحلة إيداع العروض :

لقد نصت المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على ما يأتي: " يجب أن تشتمل العروض على ملف الترشيح و عرض تقني و عرض مالي. يوضع ملف الترشيح و العرض التقني و المالي في أظرفة منفصلة و مقفلة بإحكام، بين كل منهما تسمية المؤسسة و مرجع طلب العروض و موضوعه، و تتضمن عبارة (ملف الترشيح) أو (عرض تقني) أو (عرض مالي)، حسب الحالة.

و توضع هذه الأظرفة في ظرف واحد مقفل بإحكام و مغفل و يحمل عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض _ طلب العروض رقم..._ موضوع طلب العروض".

و ما يفهم من خلال هذه المادة أنه لحماية المنافسة بين العارضين و إتاحة الفرصة أمام المتنافسين في إيداع عروضهم لدى جهة الإدارة المتعاقدة، و يجب أن يكون الإيداع في مكان واحد و في مجال زمني موحد بالإضافة إلى إحالة مضمون العروض بالسرية، و عدم جواز الإطلاع عليها من قبل الغير حتى الميعاد المقرر للتقييم و ذلك بفرض إيداع العروض في ظرف عادي مغلق لا يدل على إسم صاحبه¹.

و عليه ينبغي تقديم العروض خلال المدة التي حددتها المصلحة المتعاقدة و يبدأ تقديمها من تاريخ أول صدور للإعلان عن طلب العروض، على أن يسري الأجل إلى اليوم الموالي لنشر الإعلان وفقا للقواعد العامة.

مرحلة دراسة العروض :

في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 كانت لجنتان، لجنة فتح الأظرفة كانت مستقلة عن لجنة تقييم العروض²، أما حاليا في المرسوم 15-247 أصبحت لجنة واحدة اسند لها المشرع مهمة فتح الأظرفة و تقييم العروض حيث أنه تم توسيع مهام هذه اللجنة مما أدى المساس بمبدأ المنافسة³، إذ تقوم كمرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء الترشيحات و العروض الغير مطابقة لدفتر الشروط أو إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا كمرحلة الثانية، تم تقوم بإنقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية.

كما نصت المادة 160 من المرسوم 15-247 على تشكيل لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض على ما يلي: "... و تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم..."

¹ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، د.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 306.

² المادتين 121 و 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

³ المادتين 71 و 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

في حين نصت المادة 162 من ذات المرسوم على أنه : " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و قواعد تنظيمها و سيرها و نصابها...".
و ما يفهم من نص المادتين 160 و 162 من المرسوم 15-247 أن المشرع منح لمسؤول المصلحة المتعاقدة تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض التي تتكون من مجموعة من الموظفين المؤهلين و يجب أن يكونوا تابعين للمصلحة المتعاقدة التي تختارهم بحكم كفاءتهم، كما يتولى أيضا مهمة ضبط قواعد تنظيم هذه اللجنة و سيرها و يحدد عدد الموظفين المشكلين لها.

و من خلال هذا يرى الأستاذ عمار بوضياف أن المشرع الجزائري قد أحسن صنعا عندما منح المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في إختيار لجنة فتح الأظرفة، و هذا بسبب إختلاف طبيعة الإدارات العمومية، و كذا إختلاف طبيعة العقود الإدارية¹.

في حين من وجهة نظرنا أن المشرع الجزائري لم يصب عندما منح مهمة تحديد أعضاء لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض لمسؤول المصلحة المتعاقدة، لأن هذا الأخير إذا كان سيء النية في إبرامه للصفقة عمومية، أو أراد إبرام صفقة مشبوهة سيفعل ذلك ببساطة و بدون رقابة، بحيث يقوم بتعيين أشخاص موالين له أو يعتمد تعيين أشخاص غير أكفاء و هذا من شأنه أن يسهل له التجاوز و إبرام صفقات مشبوهة.

و وفق لنص المادة 71² من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام فإن لهذه اللجنة 8 اختصاصات و من أهمها نذكر :

- تثبت صحة تسجيل العروض،
- تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين، عند الإقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى إستكمال عروضهم التقنية،
- تقترح على المصلحة المتعاقدة، عند الإقتضاء في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجراء،
- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.

حيث أن بعد فتح الأظرفة من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض تتغير صفة هذه الأخيرة لتصبح لجنة تقييم العروض، و هذا وفق ما نصت عليه المادة 72 من المرسوم 15-247 : "يتم تقييم العروض من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض المنصوص عليها في المادة 71 أعلاه..."، إذ تقوم هذه اللجنة في هذا المجال بإقصاء العروض الغير مطابقة لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط.

و ما يميز هذه المرحلة صرامة المشرع الجزائري من خلال منعه لأي تحيز قد تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة مع أحد المتعهدين، و ذلك حرصا منه على ضمان الشفافية و تكافؤ الفرص بينهم و منعا من أي محاباة قد يستفيد منها أحدهم³.

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 173.

² المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

³ تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 95.

مرحلة المنح المؤقت و النهائي للصفقة :

يتم البت في نتائج طلب العروض عن طريق منح الصفقة أو إلغاء إجراءات طلب العروض من قبل المصلحة المتعاقدة، بناء على ملاحظات لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض¹، و قبل اعتماد الصفقة و منحها نهائيا تمر بمرحلة المنح المؤقت و الذي يقصد به إرساء الصفقة بصورة مؤقتة على أحد المتنافسين الذي توفرت فيه الشروط المطلوبة من قبل المصلحة المتعاقدة، إذ يتم فيها تحديد المتعامل الذي فاز بالصفقة و بعدها يتم إعلام المتنافسين بإسم المتعامل الذي وقع عليه الإختيار المؤقت، و يجب أن تكون معايير إختيار المتعامل المتعاقد مذكورة إجباريا في دفتر الشروط و يستند هذا الإختيار على الخصوص على مايلي²:

- ضمانات تقنية و مالية.
- السعر و النوعية و آجال التنفيذ.
- شروط التمويل.
- إختيار مكاتب الدراسات بعد المنافسة الذي يجب أن تستند أساسا إلى الطابع التقني للإقتراحات، و كل العوامل الأخرى التي سمحت بإسناد الصفقة.

و بعد أن يقرر مسؤول المصلحة المتعاقدة الفائز بالصفقة عليه إعلامه، كما أن من أجل السير الحسن للإدارة عليه أن يوجه قرارات إدارية يوضح فيها أسباب رفض عروض العارضين³، و بما أن منح الصفقة مؤقتة و ليس نهائيا فإنه يجوز للعارضين الذين رفضوا عروضهم تقديم الطعن أمام لجنة الصفقات العمومية وفق ما حددته المادة 82 من المرسوم 15-247، أما فيما يخص آجال الطعن فقد حددته الفقرة الثالثة من نفس المادة حيث نصت على ما يلي : "... يرفع الطعن في أجل (10) أيام، إبتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة، أو في بوابة الصفقات العمومية..."⁴.

و يفهم من هذه المادة أن المشرع أتاح للمتعهد الذي تم رفض عرضه من قبل المصلحة المتعاقدة أن يحتج على المنح المؤقت للصفقة و ذلك من خلال رفع طعن للجنة الصفقات المختصة حيث يرفع هذا الطعن في أجل 10 أيام من تاريخ الإعلان عن المنح المؤقت في نشرة المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية.

كما يتعين على المصلحة المتعاقدة في إطار الإعلام المتعهدين بنتائج المنافسة أن تقوم بدعوى المتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم عروضهم المالية و التقنية بالإتصال بمصالحها

¹ خرشي النوي، المرجع السابق، ص 212.

² زوزو زوليخة، جرائم الصفقات و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، المرجع السابق، ص 33.

³ مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 89.

⁴ المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

في أجل أقصاه 03 أيام إبتداءا من أول يوم من نشر إعلان المنح المؤقت و ذلك من خلال تبليغهم هذه النتائج كتابيا.

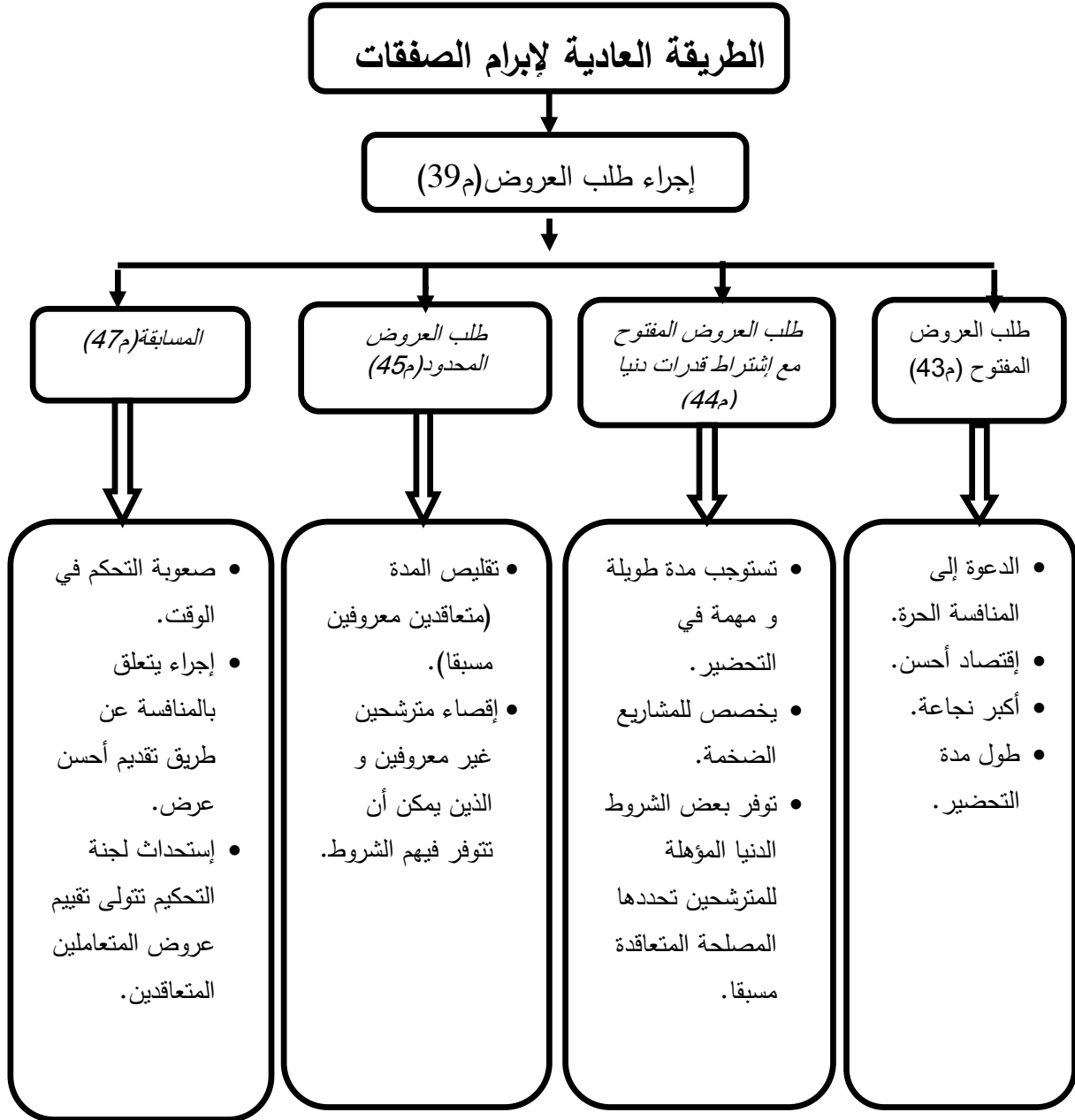
و أخيرا تعتبر مرحلة الإعتماد المرحلة الأخيرة في إبرام الصفقات العمومية حيث يتم إعتمادها بقرار منتج لآثاره القانونية و يسمى قرار المصادقة على الإرساء، الذي يصدر عن اللجنة المختصة و هي لجنة البت و الإرساء و تصبح نهائية بهذه المصادقة التي يجب تبليغها في أجل شهر¹، و حسب ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم 15-247 فإنه لا تصح الصفقات و لا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة و هي الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، المدير العام، أو مدير المؤسسة العمومية، حيث أن بعد إعتماد الصفقة تدخل في مرحلتها النهائية و تعرف بعد توقيعها من قبل السلطة المخولة بذلك مرحلة جديدة و هي مرحلة التنفيذ².

¹ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 54.

² تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 96.

خلاصة الفصل :

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل توصلنا إلى نتيجة في غاية الأهمية، أن المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام جاء بهدف تحسين الإجراءات المتبعة في مجال إبرام الصفقات العمومية و ذلك تحقيقا للمصلحة العامة، حيث أدرج طلب العروض بمختلف صورته كطريقة من الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية الذي يعد تسمية جديدة في ظل هذا المرسوم و أزال المشرع الغموض المتعلق بطلب العروض مقارنة بالمراسيم السابقة و يعتبر هذا أول تعديل جوهري أتى به المرسوم 15-247، كما أضاف طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا كصورة جديدة من صور طلب العروض، و أسلوب طلب العروض يلزم المصلحة المتعاقدة بإختيار المتعاقد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية أي أنه يهتم بكل الإعتبارات المالية و الفنية، و في هذا الصدد نجد أن المشرع قد فسح المجال للإدارة في إختيار الشكل الذي يتلاءم مع طبيعة الصفقة إلا أنه من جهة أخرى قيدها في عدة جوانب سواء بإحترامها للمبادئ التي تحكم الصفقات العمومية بمختلف أنواعها المنصوص عليها في المادة 5 من المرسوم 15-247 و التي تعد من أبرز محاسن تنظيم الصفقات العمومية الجديد، كما قيدها أيضا بإتباع جملة من الإجراءات من بينها الإعلان عن طلب العروض بأشكاله المختلفة و ذلك تجسيدا لمبدأ العلنية و الشفافية الصفقة و المساواة وصولا إلى فتح الأظرفة و تقييمها من طرف لجنة دائمة تسمى لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض الذي تم استحداثها في المرسوم الرئاسي 15-247.



الفصل الثاني

الطرق الإستثنائية لإبرام الصفقات
العمومية في ظل المرسوم 247/15

مقدمة الفصل :

من خلال ما سبق دراسته في الطرق عادية لإبرام الصفقات العمومية يظهر جليا أن المشرع الجزائري جعل طلب العروض القاعدة العامة غير أنه يمر بإجراءات معقدة وطويلة المدى مما جعل الإدارة لا تستطيع اللجوء إليه في بعض الحالات، كما أن بعض الحالات لا تستدعي كل هذه الإجراءات ولهذا أتاح المشرع للمصلحة المتعاقدة اللجوء استثناءا إلى طرق الإبرام الإستثنائية و المتمثلة في التراضي هذا طبقا لما نصت عليه المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

حيث جاء تعريف التراضي في المرسوم الرئاسي 02-250 في نص المادة 22¹ منه: "التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة...".

فطريقة التراضي في المرسوم 02-250 أصبحت أكثر وضوحا وتحديدا من القوانين السابقة، لأن المشرع الجزائري حدد الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة للتراضي البسيط وفقا للمادة 37 من المرسوم الرئاسي 02-250، والحالات التي يستخدم فيها التراضي بعد الاستشارة وهذا وفقا للمادة 38 من ذات المرسوم، كما أن إختيار كيفية إبرام الصفقات العمومية يندرج ضمن اختصاص المصلحة المتعاقدة وعليها أن تبرر إختيارها عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة وهذا طبقا لنص المادة 36 من المرسوم 02-250، فالمشرع في هذا المرسوم تقادى بعض العيوب والأخطاء التي تناولتها القوانين السابقة له خاصة فيما يتعلق بإجراء التراضي حيث أصبح أكثر وضوحا .

أما المرسوم الرئاسي 10-236² فلم يعرف تغييرا كثيرا في تعريف التراضي حيث عرفته المادة 27 على أنه: "التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة، وتنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".

وبصدور المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام نجده قد عرف التراضي في نص المادة 41 على أنه: " إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، و يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة، و تنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".

وما يلاحظ من هذا التعريف أن المرسوم 15-247 أبقى على نفس التعريف الوارد في المرسوم الرئاسي 10-236.

¹ المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

² المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

ويفهم من نص المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 أن المصالح المتعاقدة عند لجوءها للتراضي فهي تتحرر من كافة الإجراءات الشكلية والموضوعية التي يتطلبها طلب العروض بكافة صورته خصوصا من الناحية تحررها من الإعلان عن الصفقة، ومثال على ذلك بعض الخدمات التي لا تقبل على الإطلاق إقامة المنافسة كما هو الحال في تنفيذ الخدمة من طرف مقاول أو مورد محدد.

كما عرف عمار عوابدي التراضي على أنه ذلك الأسلوب الاستثنائي في التعاقد الذي تقوم به السلطة المختصة دون التقيد بشكليات طلب العروض، وذلك في إطار المنافسة المفتوحة مع المرشحين للتعاقد مع الاحتفاظ بالحرية الكاملة في الاختيار المتعامل المناسب بشرط الإلتزام بالقواعد المنظمة لهذا الإجراء¹. و ما نستخلص إليه أن التراضي يعتبر طريقا استثنائيا لإبرام الصفقات العمومية، حيث أن المصلحة المتعاقدة ليس لها الحق في اللجوء إلى إجراء التراضي إلا في الحالات المذكورة في المادة 49 و 50 من المرسوم الرئاسي 15-247 وذلك من خلال تحديد المشرع لحالات تحديدا دقيقا، كما ألزمها في حالة إجراء التراضي البسيط أن تحترم مجموعة من الأحكام المنصوص عليها في المادة 50 من ذات المرسوم .

كما يعتبر التراضي الأسلوب الأكثر مرونة لأنه يترك للإدارة حرية أكبر في اختيار الشخص الذي تتعاقد معه، و تنعكس مرونة أسلوب التراضي من خلال مرونة الدعوة للتعاقد في إطاره²، حيث يقوم أساسا على تحرير المصلحة المتعاقدة من القواعد الإجرائية المعروفة في طلب العروض، الأمر الذي يفتح لها سبيل التفاوض مع من تراه قادرا و مؤهلا للقيام بالعملية التي ترغب في إنجازها، و من هنا تبرز مرونة الدعوة للتعاقد في أسلوب التراضي مقارنة بطلب العروض.

ومن هنا يتعين لدراسة طرق الإبرام الاستثنائية التعرض إلى التراضي البسيط في (المبحث الأول)، والتراضي بعد الاستشارة في (المبحث الثاني).

¹ عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص205.

² محمد بن محمد، صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 13، جوان 2015، ص 175.

المبحث الأول: التراضي البسيط Le gré à gré simple

بالنظر إلى أن التراضي البسيط شكل من أشكال التراضي الذي يعتبر قاعدة إستثنائية لإبرام الصفقات العمومية، فإن المشرع في المرسوم 15-247 حدد شروط وحالات التي يتم اللجوء إليها لإبرام الصفقة¹، و ما نفهمه من خلال أسلوب التراضي البسيط هو أن إبرام الصفقة يكون بدون إقامة أية منافسة، و هذا لا يعني الإعفاء من إقامة منافسة بل الإعفاء من الإجراءات الشكلية للمنافسة أي الإشهار لهذا لا يمكن أن يكون المشرع الجزائري قد قصد بإجراء التراضي البسيط الإعفاء من إقامة المنافسة بكل الوسائل الأخرى²، حيث بمقتضى هذا الأسلوب تستند الصفقة للمتعامل الإقتصادي الذي تراه المصلحة المتعاقدة أنه مؤهل لتنفيذ العملية التي تريد إنجازها مع مراعاة المعايير من بينها معيار السعر، الآجال، الضمانات، و المواصفات التقنية.

و يتم التفاوض بعنوان التراضي البسيط مع شخص بعينه دون غيره، حيث يؤدي اللجوء إلى هذه الصيغة بساطة في الإجراءات و بالتالي السرعة في تلبية الحاجات و ربحا للوقت³، غير أن الإتصال مع شخص واحد و التفاوض معه يشكل أهم و أخطر العيوب إذ يفقدها الشفافية في مثل هذه الإجراءات مع كل ما يمكن أن ينجر على ذلك مساس بمبدأ العدالة بين المتنافسين.

وعليه سوف نتطرق في هذا المبحث إلى التراضي البسيط في (المطلب الأول)، ثم الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى التراضي البسيط في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التراضي البسيط

يعد إجراء التراضي إستثناء عن الأصل في إبرام الصفقات، و عليه فإن إجراء التراضي البسيط يعد استثناء عن الإستثناء، وذلك لأن بموجبه تقوم المصلحة المتعاقدة بإبرام الصفقة العمومية مع المتعامل واحد بمجرد تطابق إرادتيهما على محلها ووفق لدفتر الشروط معد مسبقا من طرف المصلحة المتعاقدة.

و عليه سيتم من خلال هذا المطلب تسليط الضوء على تعريف التراضي البسيط (الفرع الأول)،

و شروط التراضي البسيط (الفرع الثاني).

¹ المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

² مروان سفار طيبي، طرق إبرام الصفقات العمومية و عقود تفويض المرفق العام بين الحرية و التقييد، المرجع السابق، ص 36.

³ مرزاققة مزعاش، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، المسيلة، 2014-2015، ص 87.

الفرع الأول : تعريف التراضي البسيط

نص المشرع الجزائري على التراضي البسيط في المادة 41 الفقرة 2 من المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والتي جاء فيها : "إن إجراء التراضي البسيط قاعدة إستثنائية لإبرام العقود لا يمكن إعتماها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم."

و يفهم من خلال هذه المادة أن التراضي البسيط يعتبر قاعدة إستثنائية لإبرام الصفقات العمومية الذي لا تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة إلا في حالات ملحة فرضتها الضرورة، حيث تجد هذه الأخيرة نفسها في هذه الحالة في حرية تامة وذلك لتحررها من الإجراءات التي يتطلبها طلب العروض لتعاقد بشكل مباشر وسريع وبإجراءات مختصرة.¹

ونشير إلى أن التراضي يختلف عن الرضا في التعاقد كركن من أركان العقد، فالرضا لازم لكل العقود سواء كانت بين أطراف القانون الخاص أو قانون العام ولا يمكن تصور عقد بدون ركن الرضا². ويتضح أن التراضي البسيط أسلوب من تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لإختيار المتعاقد معها بكل حرية، دون التقيد بالخضوع لإجراءات الإعلان و لا حتى إجراء الإستشارة المسبقة، وأن يتم الإتفاق بين طرفي الصفقة بشكل مباشر، وعليه فالتراضي البسيط تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لتحقيق السرعة في تلبية الحاجات وربحا للوقت³.

الفرع الثاني : شروط التراضي البسيط

حتى لا يؤدي إجراء التراضي البسيط المساس بمبدأ الشفافية في الإجراءات والمساواة بين المتعاملين المتعاقدين كان إلزاما على المشرع أن يحدد جملة من شروط يتعين على المصلحة المتعاقدة التقيد بها عند إبرام الصفقات وفقا لإجراء التراضي البسيط وتتمثل هذه الشروط في مايلي :

أولاً: لقد نصت المادة 27 من الأحكام المرسوم 15-247 وجوبية إعداد الحاجيات من حيث طبيعتها ومداهها إستنادا إلى مواصفات تقنية تعد على أساس مقاييس أو نجاعة بلوغها أو متطلبات وظيفية ويجب أن لا تكون هذه الموصفات التقنية موجهة نحو منتج معين أو متعامل إقتصادي محدد ماعدا في الحالات الإستثنائية التي يقرها هذا المرسوم، و من خلال هذا نجد أن المشرع ألزم المصلحة المتعاقدة بتحديد الحاجات الواجب تلبيتها مسبقا و ذلك إستنادا إلى تقدير إداري صادق و عقلاني، كما بينت المادة 27 كيفية إعداد الحاجات أين تأخذ بعين الإعتبار طبيعة هذه الحاجات و مداها و النجاعة التي يتعين بلوغها.

¹ - حميم محمد، بوعزة كميعة، المستجدة في طرق إبرام الصفقات العمومية في ضوء مرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 36 .

² - ملوك نسيم، زيدان حسين، إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانة للشفافية أم حواجز تقييدية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الحقوق، بجاية، 2016/2015، ص 54.

³ - بوشريط شفيقة وفاء، عبادي لامية، التراضي في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2018/2017، ص 20.

ثانياً: على المصلحة المتعاقدة إختيار المتعامل الإقتصادي الذي يقدم عرضاً له مزايا إقتصادية، كما يجب أن يخضع هذا النوع من الصفقات لرقابة داخلية من قبل لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و هذا وفقاً لمنطوق المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247¹.

ثالثاً: أوجبت المادة 54 من المرسوم 15-247 على المصلحة المتعاقدة إلزامية التأكد من قدرات المرشحين المالية والتقنية والمهنية قبل القيام بتقييم العروض، كما إشتطرت هذه المادة في الفقرة الثانية أن لا يستند هذا التقييم على معايير تمييزية.

رابعاً: نصت الفقرة 6 من المادة 52 من المرسوم 15-247 على أنه في حالة إستجابة أحد عروض المتعهدين لحاجات المصلحة المتعاقدة و كانت متطابقة مع مقتضيات التقنية و المالية التي وضعتها الإدارة العامة في دفتر الشروط، فإنه يمكن للجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض أن تطلب من المتعاملين الإقتصاديين الذين تمت إستشارتهم أن يقدموا توضيحات و تفصيلات بشأن عروضهم و أيضاً قد تطلب منهم إستكمال عروضهم، كما يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تتفاوض مع المتعهدين بخصوص شروط تنفيذ الصفقة و أكد على وجوبية تنظيم المفاوضات من طرف اللجنة تعيينها وترأسها المصلحة المتعاقدة في ظل إحترام مبدأ حرية الوصول إلى طلبات العمومية والمساواة بين المترشحين وشفافية في الإجراءات، و يجب على المصلحة المتعاقدة ضمان تتبع المفاوضات في المحاضر الرسمية، وكما يجب على المصلحة المتعاقدة وجوباً أن تأسس المفاوضات المتعلقة بالعروض المالية على أسعار مرجعية.²

المطلب الثاني: حالات التراضي البسيط

بالرجوع إلى المادة 37 من المرسوم الرئاسي 02-250 نجد أن المشرع حدد أربعة حالات يتم فيها اللجوء إلى التراضي البسيط³، و لكن بصور المرسوم الرئاسي 10-236 في المادة 43⁴ نجده أضاف حالتين ضمن الحالات الواردة في المرسوم 02-250، كما يتضح من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 أن المشرع حدد الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في المادة 49⁵ و الملاحظ أنه أبقى على نفس الحالات المنصوص عليها في المرسوم 10-236 إلا أنه ضبط و فصل في هذه الحالات، و بالنظر إلى الطابع الإستثنائي له سعى المشرع في تقييد تلك المصالح باعتماد إجراء التراضي البسيط والتي يمكن حصرها في الحالات المعينة.

¹ خلاف فاتح، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، أقيمت على طلبة السنة الثالثة حقوق، قسم القانون العام، جامعة محمد الصديق بن يحيى، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جيجل، 2016/2015.

² بوطيب بن ناصر، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، أقيمت على طلبة سنة ثانية ماستر حقوق، تخصص قانون عام إقتصادي، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، ورقلة، 2019/2018.

³ المادة 37 من المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

⁴ المادة 43 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

⁵ المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب في (الفرع الأول) حالة إحتكار المتعامل للعمليات موضوع الصفقة، و(الفرع الثاني) حالة الإستعجال الملح و التموين المستعجل، و(الفرع الثالث) حالة مشروع ذي أولوية و أهمية وطنية و عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج، و (الفرع الرابع) حالة نص تشريعي أو تنظيمي.

الفرع الأول: حالة إحتكار المتعامل للعمليات موضوع الصفقة

تتحقق هذه الحالة عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية إحتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات ثقافية وفنية وتوضح الخدمات المعنية باعتبارات ثقافية وفنية، وذلك بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية وهذا طبقا لنص المادة 49 الفقرة 01 من المرسوم 15-247، حيث أن المشرع فصل أكثر هذه الحالة مقارنة بالمرسوم 10-236 و تحديدا في المادة 43 التي جاءت مشمولة بعبارة" أو ينفرد بإمتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة"، و في الحقيقة أن الطابع الإحتكاري هو الذي يبرر اللجوء إلى التراضي إعتبارا أن الخدمة التي تطلبها الإدارة المتعاقدة لا يلبئها إلا مؤسسة إحتكارية واحدة¹، و كما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تبرم الصفقة عن طريق التراضي البسيط في حالة وجودها أمام متعاقد يحتل إما وضعية إحتكار فعلي، وذلك بإنفراده بإمتلاك طريقة تكنولوجية التي إختارتها المصلحة المتعاقدة لإعتبارات ثقافية وفنية، وقد يكون في حالة إحتكار قانوني والمتمثل في منح نص تشريعي أو تنظيمي حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية².

و يلاحظ في هذا الصدد أن الإعتبارات الثقافية و الفنية تحدد بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة و الوزير المكلف بالمالية و هنا يبدو أن المشرع قد وسع من مجال الخدمات التي قد تكون محلا لإجراء التراضي البسيط و ذلك من أجل تفادي الغموض³.

الفرع الثاني: حالة الاستعجال الملح والتموين المستعجل

يعتبر الإستعجال حالة قانونية عامة ومكرسة في مختلف الميادين والمجالات، وهي بذلك غير متعلقة بالصفقات العمومية فقط وقد حاول المشرع تقييد هذه الحالة بجملة من الشروط، منها مايتعلق بالاستعجال ومنها مايتعلق بحالة التموين المستعجل.

أولا : حالة الاستعجال الملح

لقد وردت هذه الحالة في الفقرة 2 من المادة 49 من المرسوم 15-247 و التي نصت على أنه:"في حالة الإستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد إستثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو

¹ أعمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص223.

² محمد بن محمد، صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة، المرجع السابق، ص278.

³ قرار الوزاري المشترك المؤرخ في عام 1435 الموافق ل 30 يونيو 2014، يحدد الخدمات المعنية بإعتبارات الثقافية و/أو الفنية التي يمكن أن يكون موضوع الصفقات تراضي البسيط، جريدة الرسمية العدد 57، المؤرخة في 28 سبتمبر 2014.

بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد يتجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط أنه لم يكن في وسع مصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها".

وتستوجب لجوء المصلحة المتعاقدة إلى هذه الحالة أن يكون الخطر محققا وظاهرا ولا يكفي أن يكون محتملا للجوء إلى التراضي، وقد قيد المشرع المصلحة المتعاقدة في المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247 إمكانية اللجوء إلى التراضي البسيط بتبرير الصريح من المشرع وهذا وفق لشروط محددة وهي :

أن يتعلق الإستعجال بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار و على المصلحة المتعاقدة تبيان حالة الضرورة و الإستعجال، و تقديم التبرير الكافي و هو ما عبر عنه المشرع بالإستعجال الملح "المعلل" خاصة و أن قانون الصفقات لم يحدد و لم يضبط حالات الإستعجال الملح فصياعة العبارة جاءت بصفة عامة مما يفتح مجالا واسعا أمام التحايل، لذا كان على المشرع تجنب ذلك بضبط حالات الإستعجال الملح و تحديدها حصرا من أجل الحفاظ على الطابع الإستثنائي لهذا الأسلوب¹.

- ألا يكون من الممكن توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال لأنه لو حدث العكس لكان لازما على المصلحة المتعاقدة أن تتخذ الإحتياطات اللازمة لتقليل من آثاره مما ينتج عنه المحافظة على سلامة العين المهدة.

- أن الظروف المسببة لحالة الاستعجال لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرف مصلحة المتعاقدة، و مفاده أنه في حالة تعرض الإستثمار أو ملك المصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي إلى خطر داهم ما يفرض عليها اللجوء إلى التعاقد مع المتعامل المتعاقد الذي ترغب فيه، و بمفهوم المخالفة أن يكون نتيجة قوة قاهرة و بذلك يقطع كل سبيل للإحتيال لإبرام الصفقة وفق إجراء التراضي البسيط، و على المصلحة المتعاقدة تقديم التبريرات اللازمة و كل ما يثبت تحقق هذه الشروط عند كل رقابة تمارس على الصفقة العمومية²

و الملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع قد إستعمل كلمة داهم للدلالة على أنه لا يكفي أن يكون الخطر محتمل لتبرير اللجوء إلى صفة التراضي البسيط، بل يجب أن يكون الخطر محققا و ظاهرا، أو مثلما تعبر عنه بعض التنظيمات خطرا محققا³.

و كذلك في مجال التعاقد قد تكون المصلحة المتعاقدة في وضعية إستعجال كون أنها إذا لم تدخل في علاقة تعاقدية في وقت سريع فإنه سينجم عن ذلك ضياع مالها و إستثمارها وهو ما يعني عدم صلاحية

¹ تياب نادية، محاضرات في الصفقات العمومية، ألفت على طلبة السنة الثانية ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بجاية، 2015/2014، ص 20.

² المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15/247، المرجع السابق .

³ مبروكة بوقصة، الإستعجال في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2015/2014، ص11.

أسلوب طلب العروض كآلية للتعاقد، و عليه ستكون الإدارة في وضعية المدعي بتوافر هذه الحالة و عليها يقع عبئ إثباتها، لذلك جاء في المادة عبارة "الملح المعطل".

و تجدر الإشارة أن المادة 49 الفقرة 2 من المرسوم الجديد جاءت أكثر تفصيلا و ضبطا و دقة في الصياغة، و ذلك مقارنة بالمادة 43 الفقرة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236¹ حيث قدمت توضيحا نوعيا تمثل في ذكرها لمجال الأمن العمومي، و هو مجال مهم و مطلوب و هذا طبعا لمواجهة أي خطر يمس ملك المصلحة المتعاقدة²، فلا تستطيع عند أي خطر يحدق بها أن تتبع إجراءات إبرام الصفقة العادية و تهمل الإجراءات الشكلية، فموضوع الصفقة و طابعها لا يمكنها التكيف مع الإجراءات العادية و الطويلة، لذا يتعين تطبيق الإستثناء بدل القاعدة.

كما إشتربت الفقرة ذاتها أن الحالة المستعجلة و يجب أن لا تكون ضمن توقعات الإدارة المتعاقدة أي أن الحالة غير متوقعة و لم تضعها الإدارة في الحسبان و ظهرت ميدانيا بصورة مفاجئة و فاجئت الإدارة في حد ذاتها، و هذا ما يدل محاولة المشرع الجزائري لضبط الإدارة أكثر على العمل في مجال التعاقد بالقاعدة العامة ألا و هي طلب العروض³.

ثانيا : حالة التموين المستعجل

نصت على هذه الحالة الفقرة 3 من المادة 49 من المرسوم 15-247 حيث نصت على أنه: "في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي إستوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها". و الملاحظ أن المشرع أبقى على نفس الحالة المنصوص عليها في المادة 43 الفقرة 3 من المرسوم الرئاسي 10-236.

وما يفهم أن هذه الحالة تتمثل في الوضعية التي تكون فيها المصلحة المتعاقدة في حاجة ملحة وسريعة بخدمة يتوقف عليها نشاطها ولا يمكنها أن تتبع معها إجراءات الإبرام العادية لأن ذلك سيعرقل نشاطها إذ يتقرر لها مع هذا الوضع إبرام الصفقة عن طريق التراضي البسيط بشرط عدم توقعها لظروف المسببة للإستعجال وكذا عدم تسببها في تحقق حالة استعجال لمناورات للمماطلة من قبلها⁴.

وتجدر الإشارة بأن هذه الوضعية تخص مجالا في غاية من الحساسية و هو مجال التموين، و ذلك بحكم أنه يتعلق بمواد أو منتجات يتطلبها الأفراد و هو ما عبرت عنه هذه الفقرة "توفير حاجات السكان الأساسية" التي تسعى من خلاله المصلحة المتعاقدة بغرض ضمان حسن التوزيع و حسن التموين والتوفير الجيد و المستمر و المنتظم لحاجة ما أو مادة معينة للسكان، كما لو تعلق الأمر بمادة القمح أو الحليب

¹ المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

² عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، 225.

³ عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 226.

⁴ بوشريط شفيقة وفاء، عبادي لامية، التراضي في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص 27.

أو أي مادة ذات إستهلاك واسع¹، فلو ألزمت الإدارة بالخضوع لإجراءات التعاقد العادية بما تكفله من نشر و آجال و إجراءات لأثر ذلك سلبا على حسن سير الإقتصاد الوطني و على نطاق توفير الحاجيات العامة و في ذلك إضرارا بها و بالسكان، لذا وجب تمكنها من التعاقد بأسلوب التراضي البسيط.

و مع ذلك إستمر المرسوم 15-247 في فرض شرط " لم تكن متوقعة"، أي أن الإدارة لم تكن أبدا لتضع في الحساب توافر هذه الحالة، و إستعملت عبارة "مناورات" و ذلك من أجل سد الباب على كل وضعية لإبرام صفقة مشبوهة أو بطرق إحتيالية و إستغلال الأحكام الإستثنائية²، كما أن الإدارة في هذه الحالة كذلك تسعى لضمان توفير حاجيات السكان الأساسية بحكم ظروف مستعجلة و إيصاله لسكان في وقت سريع ومثال ذلك عندما يتعلق الأمر بقوة قاهرة كالزلازل أو فيضانات أصابت منطقة معينة³.

وما يلاحظ من خلال مرسوم 15-247 أن المشرع لم يعد يعتبر حالات التموين المخصص للسير الإقتصاد من حالات تموين المستعجل التي تبرر اللجوء إلى التراضي البسيط⁴.

الفرع الثالث: حالة مشروع ذي الأولوية و الأهمية الوطنية وعندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة

الوطنية العمومية للإنتاج

بالرجوع إلى المادة 49 من المرسوم 15-247 نجد أن المشرع الجزائري نص في الفقرة 4 عن حالة المشروع ذي الأولوية والأهمية الوطنية، و في الفقرة 5 من نفس المادة نص على الحالة التي عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية العمومية للإنتاج.

أولا : حالة المشروع ذي الأولوية والأهمية الوطنية

تعتبر هذه الحالة من بين الحالات التي يتم اللجوء فيها إلى التراضي البسيط، حيث يشترط أن يكتسي هذا المشروع طابعا إستعجاليا و أن لا تكون هذه الظروف المستعجلة متوقعة من طرف المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة للمناورات المماثلة من طرفها، و عليه في هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الإستثنائية لإبرام الصفقات إلى موافقة مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار جزائري(10.000.000.000دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر⁵.

و بالنسبة لهذا النوع من الصفقات العمومية لا يمكن تصور إستحالة الإشهار فيه و إقامة المنافسة إلا إذا كان يتعلق بصفقات تقتضي السرية أو تتعلق بمنشآت عسكرية ذات أهمية وطنية تكتسي طابعا إستعجاليا، و إذا كان المشرع الجزائري يقصد بهذا النوع من الصفقات التي تقتضي السرية، فلماذا لم يصرح بإستحالة إقامة الإشهار بسبب السرية؟، و للإجابة على هذا التساؤل يلاحظ أن المشرع الجزائري إستدرك

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص226.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص227.

³ - خرشي النووي، تسيير مشاريع في اطار تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص169.

⁴ - بوطيب بن ناصر، المرجع السابق.

⁵ - المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع السابق.

الأمر بإخضاع التراضي البسيط لموافقة مجلس الوزراء أو الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة في حدود مبلغ الصفقة المذكور، و بالتالي قد قيد الإدارة العامة في إستخدام هذا الشكل من التراضي¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم الجديد 15-247 حدد في هذه الحالة العتبة المالية و هذا على خلاف المرسوم الرئاسي 10-236 الذي لم يحددها و إكتفى بالموافقة المسبقة لمجلس الوزراء، في حين أن المرسوم 15-247 أضاف الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة، و بالنظر إلى أن المشروع في هذه الحالة يستوجب إعتبارات مالية ضخمة مما يفرض عرضه على مستوى المجالس السلطة التنفيذية المتمثلة في مجلس الوزراء وإجتماع الحكومة.

و بالرغم من الشروط المذكورة في هذه الحالة إلا أنها يبقى يشوبها الغموض، و ذلك من خلال أن المشروع يندرج ضمن المشاريع ذات الأهمية الوطنية، و عليه فمن يحدد و يحكم بأهمية المشروع نظرا لغياب الأسس التي تعطي للمشروع صفة الأهمية الوطنية².

ثانيا : عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية العمومية للإنتاج

لقد نصت الفقرة 5 من المادة 49 من ذات المرسوم على هذه الحالة، حيث تسعى المصلحة المتعاقدة إلى ترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج للتعاقد عن طريق أسلوب التراضي وذلك بهدف ربح الوقت. و الملاحظ أن ترقية الأداة الوطنية للإنتاج لا تختلف عن حالة المشروع ذي الأولوية و الأهمية الوطنية فلاهما يخضع للموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10 ملايين دينار و للموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ المذكور³.

و نجد أن المرسوم 15-247 خصص قسم كامل لترقية الإنتاج الوطني و الأداة الوطنية للإنتاج طبقا للمادة 85 من ذات المرسوم والتي تنص على أنه: "عندما يكون الإنتاج الوطني أو الأداة الإنتاج الوطني قادرين على الاستجابة للحاجات الواجب تلبيتها للمصلحة المتعاقدة، فإن على هذه الأخيرة أن تصدر دعوة للمنافسة الوطنية مع مراعاة حالات الاستثناء المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم".

إضافة إلى ذلك أنه في هذه الحالة إذا كانت في إطار صفقة دولية فإن المشرع منح إمكانية التعاقد مع المتعامل أجنبي عن طريق أسلوب التراضي البسيط.

الفرع الرابع: حالة نص تشريعي أو تنظيمي

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 02-250 في المادة 37⁴ لم ينص على هذه الحالة غير أن المشرع تدارك ذلك في المرسوم 10-236 في الفقرة 5 المادة 43⁵ من خلال إضافة حالة نص التشريعي أو تنظيمي

¹ - قدوج حمامة، تصنيف الصفقات العمومية في الجزائر طبقا لمعيار العضوي، المرجع السابق، ص 83.

² بوشريط شفيقة وفاء، عبادي لامية، المرجع السابق، ص 29.

³ المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

⁴ المادة 37 من المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

⁵ المادة 43 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

ضمن حالات التراضي البسيط، و الملاحظ في هذا المرسوم أنه لم يحدد طبيعة المؤسسات العمومية و ترك تحديدها بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المعني، ثم بصور المرسوم 15-247 حدد طبيعة المؤسسات العمومية و حصرها في المؤسسات ذات الطابع الصناعي و التجاري.

كما تقتضي هذه الحالة منح الصفقة لمؤسسة صناعية أو تجارية حقا حصريا للقيام بمهمة بالخدمة، أو عندما تتجز هذه الأخيرة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري وذلك وفق لنص المادة 49 الفقرة 6 من المرسوم 15-247، ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع أعطى الأولوية لبعض المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في مجال التعاقد وذلك وبمقتضى نص تشريعي أو تنظيمي، وبالرغم من أن المشرع رخص لها التعاقد بأسلوب التراضي إلا أن هذه الحالة تخل بالمبادئ المكرسة في المادة 5 من المرسوم 15-247 وخاصة بمبدأ المساواة بين المترشحين وعليه يطرح التساؤل فيما يتعلق بالمبدأ الدستوري والمتمثل في حرية الصناعة والتجارة بموجب المادة 43 من دستور 2016¹، أن نسلم بحالة منح مؤسسة عمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ماحقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية.

غير أن المنافسة أمر طبيعي وغاية كل مؤسسة تحقيق أكبر قدر من الربحية، و ذلك لإثبات وجودها فكان من الأفضل أن لا يعترف المشرع بالطابع المميز يشبه الطابع الإمتيازي أو ما يسمى بالحق الحصري.

إن المشرع الجزائري بنصه على الأفضلية كمبدأ عام حذى حذوة العديد من البلدان إضافة إلى ذلك الاتفاقيات الدولية التي تنظم هذا المجال، و التي نصت على منح هامش الأفضلية للمؤسسات الوطنية، و حدد المرسوم 15-247 هامش الأفضلية بنسبة 25% لصالح المؤسسات الوطنية على حساب المؤسسات الأجنبية التي لاتستفيد منه إلا في حالة التجمع مع المؤسسات جزائرية وبقدر نسبة حصص هذه الأخيرة².

و في الأخير هذه هي حالات التراضي البسيط التي نص عليها المشرع و التي يجب التقيد بها خاصة حالة الإستعجال، و عليه يمكن الإشارة إلى موقف المشرع في تحديد هذه الحالات الخاصة بالتراضي البسيط و التي من خلاله قيد حرية المصلحة المتعاقدة في اللجوء إلى التراضي البسيط إلا إذا توافرت إحدى هذه الحالات المذكورة على سبيل الحصر، إذ لا يجوز القياس عليها أو الربط بين حالة أو أخرى مماثلة لها في الوصف أو السبب أو الحالة، كما فرض قيود صارمة الغاية منها الوقاية من الفساد و الحد من التلاعب و العمليات المشبوهة، و أكثر من ذلك فإن المتمتع فيها يجدها تتلاءم مع طبيعة التراضي البسيط الذي لا يتطلب إجراء منافسة³.

¹ المادة 43 من الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر في 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-19 المؤرخة في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد63، المؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

² بوشريط شفيقة وفاء، التراضي في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق، ص31.

³ محمد شريط، المرجع السابق، ص270.

المبحث الثاني : التراضي بعد الاستشارة

يعتبر أسلوب التراضي بعد الإستشارة شكل آخر من أشكال التراضي المنصوص عليه في المادة 41 من المرسوم 15-247 والتي تنص "...أو شكل تراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".

و هو الشكل التي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في حالة فشل الدعوى إلى التنافس، في حين أن التراضي البسيط يمثل الخيار المباشر للمصلحة المتعاقدة والذي يكون مبني على التفاوض دون الدعوى للمنافسة وذلك بهدف الحفاظ على المصلحة العامة¹.

وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال (المطلب الأول) تعريف التراضي بعد الاستشارة، وفي (المطلب الثاني) حالات اللجوء إلي التراضي بعد الاستشارة.

المطلب الأول : مفهوم التراضي بعد الاستشارة Le gré à gré après consultation

يعتمد إجراء التراضي بعد الإستشارة على الصيغ التفاوضية، التي توجه إلى مجموعة أشخاص والتي من خلاله يمكن للإدارة من حصر إستشاراتها في قائمة مؤسسات مستخرجة من بطاقة المتعاملين التي نصت عليها المادة 58 من المرسوم 15-247.

و تطرقنا فيه إلى فرعين (الفرع الأول) تعريف التراضي بعد الإستشارة، و (الفرع الثاني) القيود الواردة على طريقة التراضي.

الفرع الأول: تعريف التراضي بعد الاستشارة

يعرف التراضي بعد الإستشارة على أنه ذلك الإجراء الذي من خلاله يمكن أن تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد إستشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين، والتي تتم بكل الطرق المكتوبة المخصصة لذلك دون الشكليات الأخرى، وتتمثل هذه الوسائل المكتوبة في نشر الإعلان و يعلق على لوحة إعلانات المصلحة المتعاقدة.

ويتضمن هذا الإعلان مجموعة من البيانات تتمثل في :

-طبيعة المشروع وموضوعه.

-طريقة منح الصفقة.

-الشروط المطلوبة توافرها في المتعاملين.

-مدة إيداع العروض.

¹ - حميم محمد، بوعزة كميلى، مرجع السابق، ص38.

كما قد يتم الأمر عن طريق الإتصال بمجموعة من المتعاملين بموجب رسالة توجه إليهم وتمكنهم من دفتر الشروط لإختيار أحسن عرض¹.

أما الأهداف التي تحققها الإستشارة عن طريق التراضي أنها تمكن المصلحة المتعاقدة التأكد من القدرات التقنية و التجارية و المالية لأطراف المدعوة، بما يضمن لها حسن تنفيذ الصفقة، خاصة إذا تعلق الأمر بالمتعاملين الأجانب، و قد أجاز لها المشرع أن تسلك السبل القانونية للتأكد من قدراتهم و ذلك بالإستعانة بالبطاقات الوطنية و القطاعية الموجودة على مستوى كل مصلحة متعاقدة².

الفرع الثاني: القيود الواردة على طريقة التراضي

يسمح أسلوب التراضي للإدارة المتعاقدة من إختيار المتعاقد معها دون اللجوء إلى الإشهار، ولكن هذا لايعفيها من القيود الشكلية، و اخرى تسببية في اتخاذ قراراتها.

أولاً : القيود الشكلية

يعني إجراء التراضي المصلحة المتعاقدة من أهم قيد والتمثل في قيد الإعلان أو الإشهار، بل قد يلزمها من إتباع إجراءات شكلية بسيطة كما هو الحال في التراضي بعد الاستشارة، وكذا التراضي البسيط³.

وعموما فإن الإدارة العامة لها حرية إختيار المتعاقد معها في حالة توافر إحدى الحالات التراضي البسيط أو التراضي بعد الإستشارة، ويقع عبئ الإثبات على المصلحة المتعاقدة في حالة توافر إحدى الحالات التراضي.

ثانياً :تسبب قرار الإختيار

إذا كان الأصل أن الإدارة المتعاقدة في حالات التراضي غير ملزمة بإتباع إجراء معين، إلا أنه إستثناءاً قد تلتزم بتعليل إختيارها عند كل رقابة تمارسها الجهات المعنية. ويقتضي أسلوب التراضي بعد الإستشارة خاصة دخول الإدارة في بعض الحالات في مرحلة مفاوضات مع أكثر من عارض حتى تبرر إختيارها عند ممارسة الرقابة⁴.

المطلب الثاني : حالات اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة

لقد حددت المادة 51 من المرسوم 247/15 الحالات التي يمكن فيها للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ للتراضي بعد الإستشارة إذا تحققت واحدة من الحالات المذكورة على سبيل الحصر و المتمثلة فيمايلي :

1. حالة الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

¹ -عمار بوضياف، مرجع السابق، ص223.

² -نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 111_112.

³ -شوقي مليكة، التراضي في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2014/2015، ص31.

⁴ -قاضي ليلي، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2014/2015، ص55.

2. حالة صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة.
 3. حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة.
 4. العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار إتفاقات الثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية.
 5. الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ و كانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب العروض الجديد.
- و على ذلك سنفصل هذه الحالات على النحو التالي (الفرع الأول) عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، (الفرع الثاني) حالة الصفقات ذات الطبيعة الخاصة أو التابعة لهيئات سيادية، (الفرع الثالث) العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات الثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية، (الفرع الرابع) الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ و كانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب العروض الجديد.

الفرع الأول : حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

هذه الحالة نصت عليها المادة 40 الفقرة الثانية من المرسوم 15-247 و التي تنص على أنه : "ويعلن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لا يتم إستلام أي عرض، أو عندما لا يتم الإعلان، بعد تقييم العروض، عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات"¹.

أولاً : حالة تحقق عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

و يفهم من ذلك أن المصلحة المتعاقدة تلجأ كأصل عام إلى إجراء طلب العروض، واتبعت في ذلك إجراءاته غير أنها لم تتلقى أي عرض من قبل العارضين أو لم يتم تأهيل تقني لأي عرض بعد عملية تقييم العروض.

والملاحظ أن المرسوم 10-236 أعطى للمصلحة المتعاقدة إمكانية اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة حتى في حالة إستلامها عرض واحد فقط أو لم يتم إستلام أي عرض أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط أو لم يتم تأهيل أي عرض بعد تقييم العروض المستلمة²، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة إما إعادة إجراء مناقصة أو اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة وهذا تعديل تم بموجب المرسوم الرئاسي 23/12 المؤرخ في 2012/01/18 وهذا التعديل يهدف إلى توضيح وتأطير الصفقات بالتراضي بعد الاستشارة.

¹ -المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

² المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

غير أن المشرع استثنى في مرسوم 15-247 حالة إستلام المصلحة المتعاقدة لعرض وحيد وكذا حالة تأهيل تقني لعرض وحيد ضمن حالات تحقق عدم جدوى المنافسة، وذلك خلافا للمرسوم الرئاسي 10-236 الذي أدرج كلا الحالتين كشكل من أشكال عدم الجدوى التي تتطلب إجراء منافسة للمرة الثانية.

ثانيا :حالة عدم مطابقة عروض لدفتر الشروط

وفي هذه الحالة تستطيع الإدارة أن تخرج عن الأصل ألا وهو طلب العروض إلى الإستثناء وهو التراضي، ولا تعفيها هذه الطريقة من إجراء الاستشارة و على الإدارة إستعمال نفس دفتر الشروط وهذا من أجل تخفيف إجراءات الإبرام حتى لا تضطر الإدارة لإعادة دفتر الشروط وإحالتها على لجنة الصفقات المعنية للمصادقة عليه، كما أوردت حالة اخرى وهي عدم ضمان تمويل الحاجات بصريح العبارة في المادة 40 من مرسوم 15-247.

الفرع الثاني :صفقات ذات طبيعة خاصة أو تابعة لهيئات سيادية

نظرا لخصوصية التي قد تتمتع بها بعض الصفقات دراسات و اللوازم و الخدمات، فإنها تضع المصلحة المتعاقدة أمام ضرورة لجوءها إلى التراضي بعد الإستشارة و هذا ما نص عليه المشرع في الفقرة 2 من المادة من المرسوم الرئاسي 15-247.

أولا : حالة صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة

نص المشرع على هذه الحالة في المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 على أنه : " في حالة صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى المناقصة."¹ و الملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يحدد الطبيعة الخاصة لهذه الدراسات و اللوازم و الخدمات مما قد تستعمل في غير محلها و تكون سبب في إبرام صفقات مشبوهة، و هذا ما أدى بالمشرع إلى تدارك هذا اللبس من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 51 الفقرة 2 منه و التي جاء فيها : " في حالة صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض و تحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات."² و عليه لقد حدد المشرع من خلال نص هذه المادة المذكورة خصوصية هذه الصفقات . و ما يلاحظ أن هذه الحالة وردت بشكل عام و مطلق، فبلجوء الإدارة المعنية لأسلوب التراضي بعد الإستشارة تكون ملزمة بالتبرير أي يقع عليها عبئ تبرير الإبتعاد عن إجراء طلب العروض، وإبراز خصوصية صفقة دراسات و اللوازم و الخدمات.³

¹ المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

² المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

³ بن زيدور وليد، إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص 107 .

كما نشير إلى أن هذه الحالة لا تخص عقد الأشغال نظرا لإكتفاء النص بصفقة الدراسات و إقتناء اللوازم و تقديم الخدمات فلا تطبق على غيرها، كما يبدو من خلال قراءة أولية لما جاء تحت عنوان الفقرة الثانية من المادة 51 أن هذه الحالة تعطي للإدارة قدرا من الحرية و السلطة التقديرية¹.

غير أن المرسوم الجديد قيد سلطة الإدارة معلنا عن صدور قرار وزاري مشترك بين الوزير المعني و الوزير المالية، و الذي سيحدد قائمة للدراسات و الخدمات و اللوازم، و هذا من لا شك فيه أنه من جانب المقنن، يخدم فكرة أن القاعدة في مجال التعاقد هو أسلوب طلب العروض و الإستثناء هو أسلوب التراضي².

و عليه فإن المشرع حدد معايير خصوصية هذه الصفقات إما بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة فيها أو بضعف مستوى المنافسة فيها أو بالطابع السري للخدمات، و يتم تحديد قائمة الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية السيادية في الدولة، أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، و ذلك بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة³.

و تجدر الإشارة أيضا أن الفقرة 2 من المادة 51 من نفس المرسوم نجدها قد حملت غموضا حيث ورد فيها عبارة : "...ضعف مستوى المنافسة...."، و هو ما يعني لدى كل قارئ أن الإدارة المتعاقدة لجأت لطلب العروض، ثم قيمت العروض عن طريق جهازها الداخلي المتمثل في لجنة الفتح و التقييم، ثم وصلت لنتيجة ضعف المنافسة⁴.

و ما نستخلص إليه أن هذه الحالة عبارة عن إجراء مبهم، يقيد سلطة الإدارة عن طريق ترك تحديد قائمة الخدمات و اللوازم للوزير المكلف بالمالية.

ثانيا : حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة لمؤسسات وطنية سيادية في الدولة

لقد وردت هذه الحالة في المادة 51 الفقرة 2 من المرسوم 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، و نظرا لإرتباطها بالمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة مثل الأمن و الدفاع الوطني فإنها لا يمكن أن تبرم صفقة عن طريق طلب العروض و القائم على أساس المنافسة، و كان مقصودا من المشرع إعتبار هذه الحالة من حالات التراضي بعد الإستشارة، و ذلك لتعلقها بالعمليات المتميزة بالدقة و السرية، و هذا النوع من الصفقات يغلب عليه الطابع السري كإستثناء عن القاعدة العامة، و لكنه

¹ هناد آية، زغدودي صفاء، أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، قلمة، 2017/2018، ص 98 .

² المرجع نفسه، ص 99.

³ -عمار بوضياف، مرجع السابق، ص 202.

⁴ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 233_234.

لإتصاله بالقطاع السيادي فوجب الأمر الطابع السري الذي يتنافى مع عملية النشر المعروفة في طلب العروض¹.

و ما نستنتج أن هذه الحالة تتعلق فقط بعقد الأشغال العامة دون سواها، و هو العقود التي تتحمل عنصر الزمن، و التي تفرض الطابع السري نظرا لتعلقها و إتصالها بالقطاع السياسي فهنا يتوجب إتخاذ شكل و أسلوب التراضي بعد الإستشارة².

الفرع الثالث : العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية تعاون حكومي أو في إطار إتفاقات ثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية و تحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات

يلاحظ أن المشرع قد وسع في اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة، و ذلك بإضافة هذه الحالة التي تم ذكرها في الفقرة 5 من المادة 51 من المرسوم 15-247 و التي جاء فيها : " تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الإستشارة في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار الإتفاقيات الثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية و تحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات، عندما تنص إتفاقيات التمويل المذكورة على ذلك، و في هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الإستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في حالة الآخري، تعدد كفيات تطبيق أحكام هذه المادة عند الحاجة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية".

و تكون حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية تعاون حكومي أو في إطار إتفاقات ثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية، أو في حالة تحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات عندما تنص إتفاقيات التمويل على ذلك، أي يمكن أن تكون هذه الحالة لتخليص الدولة من ديونها و ذلك بتحويل تلك الديون إلى مشاريع تنمية، و تجسيدا لذلك تم إتفاق بين الجزائر و إيطاليا و تمت المصادقة على هذا الإتفاق عبر المرسوم المؤرخ في 11 ديسمبر 2011 يتضمن كفيات تجسيد تحويل الدين إلى مشاريع تنمية³ و الموقع في الجزائر بتاريخ 12 يوليو سنة 2011 بالجريدة الصادرة في 14/11/2011 عدد 68 .

و تجدر الإشارة إلى أنه بإمكان المصلحة المتعاقدة أن تحصر الإستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى و هي العمليات المنجزة في إطار استراتيجي لتعاون الحكومي أو الإستشارة للبلد المقدمة للأموال في الحالات الأخرى⁴.

فمثلا لو أن الجزائر قامت بعلاقة تعاون مع الدول المغرب، بموجب هذه العلاقة تستطيع الجزائر أن تمول من المغرب المواد الضرورية لقطاع التجارة و هذا في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي، و الإتفاقيات

¹-بوشريط شفيقة وفاء، عبادي لامية، مرجع السابق، ص42.

² عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 23.

³-عمار بوضياف، مرجع السابق، ص236.

⁴-بوشريط شفيقة وفاء، عبادي لامية، مرجع السابق، ص43.

الثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية بين الجزائر و المغرب، ففي هذه الحالة تلجأ إلى التراضي بعد الإستشارة كذلك عندما يتعلق الأمر بتمويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات¹.

و ما يكمن ملاحظته أيضا فيما يخص التعديلات التي أتى بها المشرع في التراضي بعد الإستشارة أنه تم رفع المبلغ الأدنى للجوء إلى الإستشارة و هي شكلية في لإبرام العقود، بحيث نص عليه في المادة 21 من المرسوم السالف الذكر لا تكون محل إستشارة وجوبا الطلبات التي تقل مجموع مبالغها حسب طبيعتها أشغالا أو لوازم أو دراسات أو خدمات من خلال نفس السنة المالية عن مليون دينار جزائري(1.000.000دج)، فيما يخص الأشغال و اللوازم، و عن خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000دج)، فيما يخص الدراسات أو الخدمات، و تحسب هذه الطلبات بالرجوع إلى كل ميزانية على حدى مع مراعاة ما نصت عليه المادة 13 من نفس المرسوم التي حددت الحد الأدنى لإبرام الصفقات².

الفرع الرابع : حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ و كانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب العروض الجديدة

لقد تم إستحداث هذه الحالة في المرسوم الرئاسي 15-247 في الفقرة الرابعة من المادة 51 و ذلك خلافا للمرسوم 10-236 الذي لم ينص عليها، و تعتبر حالة موضوعية تبرر اللجوء إلى التعاقد بطريق التراضي طالما مرت المصلحة المتعاقدة بصدد صفقة إقتناء لوازم و أشغال أو خدمات مثلا بمرحلة طلب العروض و ذلك تطبيقا للقاعدة العامة، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بإختيار المتعامل المتعاقد عن طريق أسلوب التراضي بعد الإستشارة طبقا للأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي و تم توقيع من قبل السلطة المؤهلة، و بدأت مرحلة التنفيذ غير أنه نتيجة لأسباب موضوعية حدث الفسخ، و تعذر إجراء عملية الإشهار الجديدة و تلقي العروض و المنافسة و تقييم العروض و إعلان النتيجة و الطعن في النتيجة و باقي الإجراءات لذا بالنظر إلى هذه الدعاوى الموضوعية خص المشرع المصلحة المتعاقدة بالتعاقد بطريق التراضي بعد الإستشارة، و لها أن تبرر ذلك عند ممارسة أي رقابة عليها من قبل الجهات المخولة قانونا، فتثبت حالة الفسخ أولا و تثبت وضعية أو حالة عدم تحمل المشروع لآجال جديدة ثانيا³.

و ما تجدر الإشارة إليه أن أثناء إبرام الصفقة و التي تم منحها مسبقا على أساس تطبيق طلب العروض إلا أنها فسخت بحكم أن طبيعتها غير ملائمة مع آجال طلب العروض جديدة، و على ذلك منح المشرع للمصلحة المتعاقدة سلطة فسخ الصفقة و هذا في حالة إخلال المتعاقد معها بالتزاماته التعاقدية و التي يمكن

¹مليكة بوشيرب، المتعامل مع الإدارة في عقود الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الهيئات الإقليمية، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2014/2015، ص 30

²المادة 21 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

³عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 235_236.

أن يترتب عن إستغلالها لهذه الصلاحية تأخر في تنفيذ المشروع في الآجال المحددة له، فيتقرر لها بناء على ذلك اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة و ذلك لتتدارك التأخر الذي وقعت فيه¹.

و في الأخير هذه هي حالات التراضي بعد الإستشارة التي جاء بها المشرع الجزائري، علما أن هذا الأخير قد ألزم المصلحة المتعاقدة بالإشهار الصحفي بالنسبة للتراضي بعد الإستشارة عند الإقتضاء، شأنه في ذلك شأن طلب العروض المفتوح و طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا و طلب العروض المحدود و المسابقة، و هذا ما نصت عليه المادة 61 من المرسوم 15-247 كما أنه لم يحدد كيفية الإعلان عنها بل تركها لصاحب المشروع للاتصال بالعارضين بجميع الوسائل المكتوبة و الملائمة من أجل تحفيزهم للمشاركة شرط أن تكون كتابيا.

و ما نشير إليه بالرجوع إلى مواد المرسوم الرئاسي 15-247 و بخصوص إجراءات إبرام الصفقة بطريق التراضي نجد أن المشرع الجزائري يعطي الإدارة المتعاقدة حق إختيار المتعامل المتعاقد دون الحاجة إلى الإشهار، فأسلوب التراضي يعفي الإدارة من حيث الأصل من أهم قيد و هو الإعلان و لا يعفيها من كل القيود الشكلية إذ أنه يبقى على عاتقها إتباع إجراءات شكلية بسيطة، و بالرجوع إلى إجراءات التي يقوم عليها طلب العروض يلاحظ أنه يمر بإجراءات طويلة و معقدة حيث يستغرق العمل بها وقت كثيرا، إلا أن خاصية التعقيد لا تجد تطبيقا لها في أسلوب التراضي و من هنا تبرز مرونة الدعوى للتعاقد في إجراء التراضي، حيث أن في إجراء التراضي البسيط تكون المصلحة المتعاقدة ليست مجبرة على إعلان رغبتها في التعاقد مع المتعامل الإقتصادي و ذلك بحكم أن المتعامل الذي سنتعاقد معه معروف مسبقا و هذا من خلال الحالة التي قررت اللجوء فيها إلى التراضي البسيط، أما في إجراء التراضي بعد الإستشارة أجاز لها المشرع إختيار الوسيلة الملائمة لإستشارة المتعاملين الإقتصاديين دون أن يقيدتها بشكليات معينة²، و من بين الإجراءات التي تتبعها عند اللجوء إلى أسلوب التراضي مايلي :

أولا : مرحلة الدعوة إلى التعاقد

هذا الإجراء يعد أول مرحلة من خلالها يتعين على المصلحة المتعاقدة دعوة المتعهدين التي ترغب في التعاقد معهم، إلا أن لجوء المصلحة المتعاقدة لهذا الإجراء لا يكون إلا بتوافر شرطين و هما³:

- يجب على المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من قيمة الصفقة المراد عقدها أن يفوق السقف المالي 12.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال و اللوازم، و 6.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات أو الخدمات.

¹-عمار بوضياف، مرجع السابق، ص234.

² هناد آية، زغدودي صفاء، أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالة، 2018/2017، ص 103 .

³ بن زيدور وليد، إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل المرسوم 15-247، المرجع السابق، ص 114 .

- لقد حصر المشرع حالات اللجوء إلى التراضي بشكليه البسيط و بعد الإستشارة، حيث أكد على أن المصلحة المتعاقدة لا يمكن لها اللجوء إلى التراضي البسيط أو بعد الإستشارة إلا في حالات محددة و ذلك حرصا من المشرع على عدم فتح المجال واسعا أمام الإدارة للإعمال بهذا الأسلوب.

ثانيا : إجراء تنظيم المفاوضات

بعد قيام المصلحة المتعاقدة بتجميع العروض الذي سبق لها دعوة أصحابها للتعاقد تقوم بإجراء مفاوضات مباشرة مع أصحاب تلك العروض، و التفاوض إجراء يسمح من خلاله للمصلحة المتعاقدة القيام بالتشاور مع الطرف الراغب في التعاقد معها و هذا من خلال تبادل وجهات النظر من الأجل الوصول إلى إتفاق، و لقد تم النص على هذا الإجراء في الفقرتين 4 و 5 من المادة 50 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن: "تنظم المفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة 6 من المادة 52.

تؤسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية"¹.

و ما يفهم من هذه المادة أن المشرع قيد التراضي البسيط بالتفاوض حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بإجراء مفاوضات في إطار إجراء التراضي مع المرشحين الراغبين في الحصول على الصفقة، و هذا عكس طلب العروض الذي يكون التفاوض فيه محضورا و ذلك عبارة " دون مفاوضات" في المادة 40 من المرسوم 15-247، غير أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تطلب من المتعاقدين تقديم توضيحات أو معلومات لإستكمال عروضهم و هذا ما أكدت عليه المادة 82 من المرسوم 15-247 و التي نصت على مايلي: " لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين في إجراء طلب العروض و يسمح بالتفاوض في الحالات المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم."²

حيث تهدف المصلحة المتعاقدة من خلال القيام بالتفاوض إلى إزالة الغموض عن الصفقة و هذا لتجنب التأويلات و ما يتبعها من أخطاء في التقييم و الإختيار، كما أن من خلاله تستطيع أخذ فكرة عامة عن المتعاقد معها لتحديد قدراته الفنية و المالية لأن هذه القدرات تعد من أهم المعايير التي يركز عليها حسن الإختيار خاصة و أن عامل الزمن قد لا يكون في صالح المصلحة المتعاقدة كما هو الوضع في حالة الإستعجال أو الضرورة³.

¹ المادة 50 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

² المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

³ نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 103.

ثالثا : مرحلة التعاقد

بعدما تقوم المصلحة المتعاقدة بتجميع العروض عن طريق دعوة المتعاملين للتعاقد، ثم إنتقاء أفضل العروض و هذا في مرحلة المفاوضات و الإستشارات التي قامت بها مع المترشحين فإنها تصل إلى مرحلة إبرام العقد و من بين إجراءات التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة للتعاقد ما يلي:

إجراء إتخاذ الرخصة من جهات معينة

و يكون إجراء إتخاذ الرخصة من مجلس الوزراء أو إجتماع الحكومة في حالتين، و هما إذا تعلق الأمر بمشروع ذي أولية و أهمية وطنية، و عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و الأداة الوطنية للإنتاج، حيث جاء في الفقرتين 4 و 5 من المادة 49 مايلي: "... و في هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الإستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000.000دج)، و إلى الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر."

و هذا الإجراء يخص التراضي البسيط ، و عليه فإن المصلحة المتعاقدة إذا كانت في حالة من تلك الحالتين لا يمكنها إبرام العقود دون القيام بهذا الإجراء، فهو إجباري.

إجراء الإعلان عن المنح المؤقت في أسلوب التراضي بعد الإستشارة

و هذا الإجراء يخص التراضي بعد الإستشارة، حيث بالرجوع إلى المادة 61 من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام نجدها تنص على مايلي: " يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاما في الحالات الآتية...التراضي بعد الإستشارة، عند الإقتضاء."

و الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يقصر المنح المؤقت على أسلوب طلب العروض فقط بل أنه مده أيضا لأسلوب التراضي بعد الإستشارة، فطالما كنا أمام منافسة و لو محدودة فهي ضمان لحقوق المتعهدين و تمكينهم من ممارسة حق الطعن و حتى يتحقق ذلك فعلى الإدارة المعنية أولا نشر إعلان المنح المؤقت، كما نشير إلى أن في أسلوب التراضي البسيط لا تلتزم الإدارة فيه بنشر إعلان منح الصفقة لمتعامل ما و ذلك بحكم أن المادة 61 السالف ذكرها لم تشير إلى ذلك، و هذا راجع للطابع الخاص لأسلوب التراضي البسيط.

كما أن مبدأ الشفافية يعتبر من المبادئ الأساسية التي كرسها المرسوم الرئاسي 15-247 و لعل أن إجراء المنح المؤقت هو آلية من آليات تحقيق هذه الشفافية، و ذلك بإنتقاء المتعامل أكثر قدرة ماليا و تقنيا من خلال نشر منح الصفقة المؤقت للإطلاع عليه من قبل باقي المتعهدين¹، و لقد أكد عليه المشرع أثناء إبرام

¹جلول هزيل، "المنح المؤقت" : جوانبه القانونية و دوره في إضفاء الشفافية في منح الصفقات العمومية، مجلة المتوسطة للقانون و الإقتصاد، الصادرة عن المخبر المتوسطي لدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، العدد 2، 2016.

الصفقة بأسلوب التراضي بعد الإستشارة، حيث نصت الفقرتين 8 و 9 من المادة 52 من نفس المرسوم على أنه : "يجب أن يكون المنح المؤقت للصفقة موضوع نشر حسب الشروط المحددة في المادة 65 من هذا المرسوم.

و في حالة الخدمات التي تنفذ في الخارج أو تلك التي تكتسي طابعا سريا، يعوض إعلان المنح المؤقت بمراسلة المتعاملين الإقتصاديين الذين تمت إستشارتهم.¹

بالنظر إلى نص هذه المادة نجد أن المشرع أحالنا إلى المادة 65 التي تخص إجراءات المنح المؤقت لأسلوب طلب العروض، كما أضاف المشرع إستثناء في حالة الخدمات التي تنفذ خارج البلد أو التي تكتسي الطابع السري يعوض الإعلان بالمنح المؤقت بمراسلة المتعاملين الإقتصاديين الذين تمت إستشارتهم، و كما منح للمتعهد الذي تمت إستشارته إمكانية الاعتراض عن إختيار المصلحة المتعاقدة من خلال القيام برفع طعنا حسب الشروط المحددة في الفقرة 9 المادة 52 من المرسوم 15-247.

و من هذا نستخلص أن هذه هي إجراء إبرام الصفقة العمومية عن طريق أسلوب التراضي، و تجدر الإشارة إلى أنه رغم الحرية الممنوحة للمصلحة المتعاقدة في إختيار المتعامل معها إلا أن المرسوم الرئاسي 15-247 قد قيد في المادة 60 هذه الحرية و هذا من خلال إلزامية تبرير المصلحة المتعاقدة إختيارها أحد الطرق عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة.

¹المادة 51، الفقرة 01 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

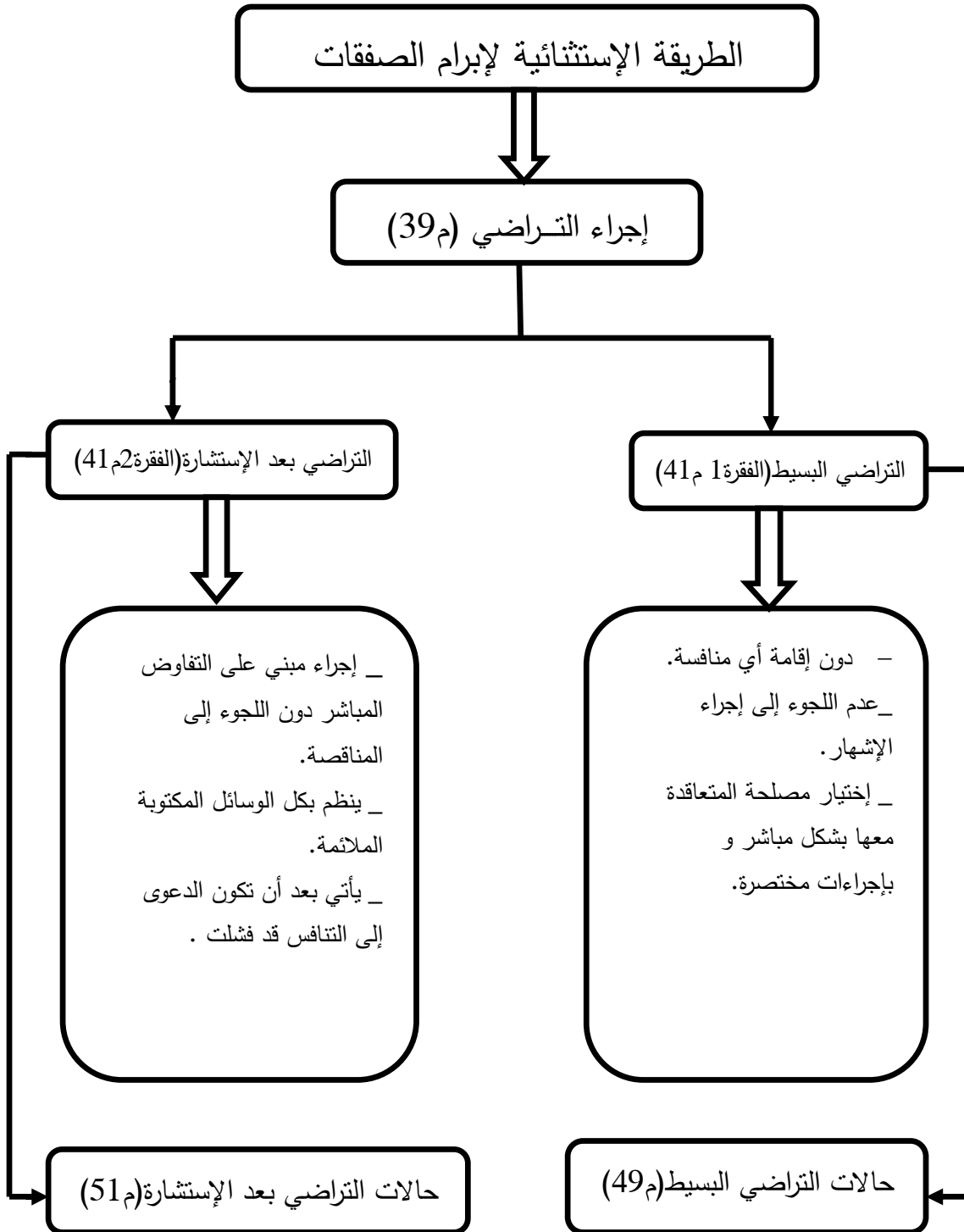
خلاصة الفصل :

من خلال دراستنا و معالجتنا لهذا الفصل توصلنا إلى أن إجراء التراضي بنوعيه التراضي البسيط و التراضي بعد الإستشارة، يمثل المبدأ الإستثنائي في إختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة العامة و لا يرخص اللجوء إليه إلا في حالات محددة قانونا، و حرصا من المشرع الجزائري على إيجاد كفاءات إبرام الصفقات العمومية وفق أسلوب التراضي كإستثناء و ذلك تقاديا لتكرار إجراءات طلب العروض و هذا ربحا للوقت لتنفيذ الصفقة العمومية، نظرا لما تتطلبه المصلحة العامة كما أحاطه بمجموعة من القيود ضمانا للوصول لطلبات العمومية إلى أكبر عدد من المتعاملين الإقتصاديين، كما حرر المصلحة المتعاقدة من الإجراءات الشكلية و المعقدة و بالتالي تخصيص الصفقة لمعامل واحد دون الدعوى الشكلية للمنافسة.

كما عرف هذا الأسلوب العديد من التعريفات بداية من الأمر 67-90 إلى غاية المرسوم 15-247، و من خلال هذه التعريفات المتعددة إستخلصنا أن هذا الأخير لا يشكل عرقلة للمنافسة لأنه حاليا في ظل المرسوم الجديد 15-247 يعتبر إجراء إستثنائي لا يجوز للمصلحة المتعاقدة اللجوء إليه إلا في حالات محددة على سبيل الحصر هذه الحالات تخص شكلي التراضي بنوعيه .

فالتراضي البسيط هو الذي يتم فيه الإتصال المباشر مع المتعاقد ربحا للوق إلا أنه يشوبه عيب إنعدام الشفافية بسبب أن المشرع لم يوضح نظاما إجرائيا خاصا به، و بالتالي فتح المجال للمصلحة المتعاقدة بإتخاذ نظاما إجرائيا بناء على سلطتها التقديرية، أما الشكل الثاني هو التراضي بعد الإستشارة و هو أسلوب تقوم المصلحة المتعاقدة من خلاله بإبرام صفقاته بإقامة منافسة بين مترشحين تدعوهم خصيصا للتنافس، أي أن المشرع ألزم المصلحة المتعاقدة بالإشهار الصحفي عند التراضي بعد الإستشارة و ذلك عند الإقتضاء.

و يمر التراضي بنوعيه بمجموعة من الإجراءات حددتها المادتين 50 و 52 من المرسوم الرئاسي 247/15، و بهذا قيد المشرع من حرية المصلحة المتعاقدة من جديد، و ذلك ليؤكد على إستثنائيته و عدم ترك الحرية الكاملة للإدارة في اللجوء إليه.



الخاتمة

خاتمة:

بعد دراسة موضوع طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، من خلاله سعى المشرع إلى تحديد آليات إبرام الصفقات العمومية من أجل تحقيق الصالح العام و ذلك تقاديا من خروج المصلحة المتعاقدة من هدف تحسين الإجراءات المتبعة في مجال إبرام الصفقات العمومية و التي يجب على المصلحة المتعاقدة إتباعها وفق المبادئ المذكورة في المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247.

و تنقسم طرق إبرام الصفقات العمومية إلى طرق عادية و أخرى إستثنائية و نجد أن المرسوم الرئاسي 15-247 أعاد النظر في أساليب إختيار المتعامل المتعاقد حيث تخلى عن نظام المناقصة نهائيا و إستبدله بنظام طلب العروض و هذا وفقا للمادة 39 منه و التي تنص على أن طلب العروض يشكل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية أو وفق التراضي إستثناء و في حالة اللجوء إلى طلب العروض فإنه يتم حسب صور متعددة و هي طلب العروض المفتوح، و طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، و طلب العروض المحدود، و المسابقة، في حين يتم اللجوء إلى التراضي إستثناء في إبرام الصفقات العمومية في حالات محددة حصرا في المادتين 49 و 50 من المرسوم 15-247 و هذا المرسوم نجده قيد إجراء التراضي بنوعيه التراضي البسيط و التراضي بعد الإستشارة.

كما يتضح أن عملية إبرام الصفقات العمومية تخضع لنظام قانوني متميز و ذلك من خلال أساليب إتمامها إذ تمثل الركيزة الأساسية و إستنادها إلى هذا النظام راجع إلى طبيعة الصفقات العمومية التي تعد جانب من العقود الإدارية مما يحتم إخضاعها إلى هذا النظام، و الذي يختلف كما هو مألوف عليه في روابط القانون الخاص المعروفة بطابعها المرن، في حين تتسم طرق إبرام الصفقات العمومية بصفة إجرائية معقدة نسبيا، كما جاءت أحكام المرسوم الرئاسي السالف الذكر بهدف تحسين الإجراءات المتبعة في مجال إبرام الصفقات العمومية و التي يجب على المصلحة المتعاقدة إتباعها.

كما إعتد المشرع في كل النصوص المنظمة للصفقات العمومية تحديد أساليب إبرامها و ذلك من خلال تحقيق المصلحة العامة و تجسيده لمختلف المبادئ العامة التي تحكم طرق إبرام الصفقات العمومية وفقا لنص المادة 5 من المرسوم 15-247 التي من شأنها تحقيق التنافس لجميع من تتوفر فيهم الشروط المطلوب تحققها من الصفقات و كذا ضمان المساواة بينهم من خلال تكافؤ الفرص لكل مرشح، إذ لا يجوز القيام بأي إجراء من شأنه أن يحقق التحيز الغير مشروع لأحد أو لبعض المرشحين على حساب غيره، إضافة إلى ذلك ضرورة منح الحماية للإنتاج الوطني في مواجهة نظيره الأجنبي دون أن يخل ذلك بمبدأي المساواة و التنافس .

و على ضوء ما تمت دراسته في جوانب البحث المتعلق بطرق الإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 توصلنا إلى جملة من النتائج أهمها :

- أعاد المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام تنظيم طرق الإبرام و ضبط المصطلحات خاصة فيما يتعلق بطلب العروض، كما ضبط تعريفه و أشكاله و تبيان مراحلها حسب طبيعة كل صفقة .
- تقييد و تأطير أكبر لتقييم العروض و التركيز على فكرة العرض الأحسن من حيث المزايا الإقتصادية كقاعدة عامة.
- لقد أكد المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على ضرورة إلتزام المصلحة المتعاقدة قبل تعاقدها بمراعاة جملة من المبادئ من بينها مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة بين المرشحين و مبدأ العلانية، و مبدأ المنافسة و الشفافية في الإجراءات و هذا ما تم التنصيص عليه في المادة 5 من المرسوم 15-247، و ذلك لضمان عدم تحايل الإدارة و حتى يطمئن المتعهدين في نزاهة دراسة عروضهم .
- أستحدث المرسوم 15-247 شكل جديد من أشكال طلب العروض و هو طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، و حصر المسابقة في شكلين إما أن تكون محدودة أو مفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا.
- إستبعد المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المزايدة كأسلوب من أساليب إبرام الصفقات العمومية على خلاف المرسوم 10-236 الملغى التي كانت ضمن أشكال المناقصة .
- أما في حالة مشروع ذي أهمية وطنية أو عندما يتعلق الأمر بأداة الوطنية العمومية للإنتاج الواردة ضمن حالات التراضي البسيط فقد حدد المرسوم 15-247 العتبة المالية و أن تخضع للموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10 ملايين دينار جزائري (10.000.000.000 دج)، و إلى الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ المذكور.

قائمة المراجع

قائمة المصادر

أولاً: قائمة المصادر

1. الدستور الجزائري 1996، المعدل بالقانون 16_01، المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، عدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

ثانياً : المراجع القانونية :

1 النصوص التشريعية الأوامر:

- الأمر 67-90، المؤرخ بتاريخ 09 ربيع الأول 1387 هـ، الموافق ل 17 جوان 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، صادر بالجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخة بتاريخ 19 ربيع الأول 1387 هـ، الموافق ل 27 جوان 1967.
- الأمر رقم 10-05، المؤرخ في 13 غشت 2010، المعدل و المتمم للأمر 03/03، الموافق ل 13 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، الصادر في الجريدة الرسمية، عدد 46، المؤرخة في 18 غشت 2010.

2 المراسيم الرئاسية :

- المرسوم الرئاسي رقم 02-250، المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم صفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 52، الصادرة في 28 جويلية 2002.
- المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 58، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010.
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، عدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في عام 1435 الموافق ل 30 يونيو، يحدد الخدمات المعنية بإعتبارات ثقافية و / أو فنية التي يمكن أن يكون موضوع صفقات تراضي البسيط، جريدة رسمية، عدد 57، المؤرخة في 28 سبتمبر 2014.

3 القرارات :

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في عام 1435 الموافق ل 30 يونيو 2014، يحدد الخدمات المعنية بإعتبارات ثقافية و/أو الفنية التي يمكن أن يكون موضوع التراضي البسيط، الجريدة الرسمية، عدد 57، المؤرخة في 28 سبتمبر 2014.

ثالثاً: المؤلفات :

- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دون طبعة، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، القبة القديمة، الجزائر، 2011 .
- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دون طبعة، دار الهدى للنشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012 .
- علي الدين زيدان و محمود السيد، الموسوعة الشاملة في القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية .
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، جسر للنشر و التوزيع، الطبعة الخامسة، سنة 2017 .
- عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 .
- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006 .
- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة_الجزائر، 2005 .

رابعاً: رسائل الجامعية :

أ. رسائل الدكتوراه :

- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، تيزي وزو، 2014/2013.
- خلدون عائشة، أساليب التعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2016/2015 .
- جليل مونية، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2014/2015.
- خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون العام، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2015/2014.

ب. رسائل الماجستير :

- بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2009/2008.
- بعبط عائشة، ضمانات مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2014/2013.
- خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2003/2002.
- زوزو زليخة، جرائم الصفقات و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2012/2011 .
- مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق العلوم السياسية، قسم الحقوق، تلمسان، 2008/2007 .
- كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية و نظام مراقبتها في الجزائر، ملخص لمذكرة مقدمة ضمن متطلبات شهادة الماجستير في علوم التسيير، فرع نقود و مالية، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإقتصادية و التسيير، قسم علوم التسيير، 2009/2008.

ج. رسائل الماجستير

- بوشريط شفيقة و فاء، عبادي لمية، التراضي في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2018/2017.
- بوشيرب مليكة، المتعامل مع الإدارة في عقود الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الهيئات الإقليمية، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بجاية، 2014.
- بوقصة مبروكة، الإستعجال في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2015.
- حميم محمد و بوعزة كمييلة، المستجدة في كفاءات إبرام الصفقات العمومية في ضوء المرسوم 15/247، مذكرة لنيل شهادة الماجستير أكاديمي، تخصص قانون العام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2018/2017.
- سفار طيبي مروان، طرق إبرام الصفقات العمومية و عقود تفويض المرافق العامة بين الحرية و التقييد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، المسيلة، 2017/2016.

- شوقي مليكة، التراضي في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون العام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة 2015/2014.
- قاي ليلي، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2015/2014.
- محمد العيد عماري، الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية و القيد التشريعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2015/2014.
- ملوك نسيم، زيدان حسين، إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانا للشفافية أم حواجز تقليدية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بجاية، 2016/2015.
- ميلود ساهل، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة خميس مليانة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014/2013.
- وليد بن زيدور، إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017.
- هناد آية، زعدودي صفاء، أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، قالمة 2018/2017.
- أوساليم ياسين، إباليدن فارس، مراحل إبرام الصفقات العمومية وفق المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بجاية، 2016/2015.
- مرزاقة مرعاش، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، المسيلة، 2014/2015.

خامسا: المجلات :

- محمد بن محمد : صفقات التراضي في الجزائر أسلوب خاص بضوابط قانونية غامضة، دفاتر السياسية و القانون، العدد الثالث عشر، جوان 2015.
- جلول هزيل، المنح المؤقت : جوانبه القانونية و دوره في إضفاء الشفافية في منح الصفقات العمومية، مجلة المتوسطة للقانون و الإقتصاد، الصادرة عن المخبر المتوسطي للدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، العدد 02، 2016.

- الكاهنة زاوي، إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مجلة الشريعة و الإقتصاد،
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، كلية الشريعة و الإقتصاد، العدد 12، ديسمبر 2017.

سادسا: المداخلات :

- سرير حميد أحمد، الصفقات العمومية و طرق إبرامها، مداخلة مقدمة ضمن فعالية الملتقى
الوطني السادس، كلية الحقوق، بالمدينة، الموسوم بعنوان : دور قانون الصفقات العمومية في
حماية المال العام، يوم 20 ماي 2013.
- زاوي عباس، طرق و أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم 15-247،
مداخلة أقيمت في إطار اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية و تفويضات
المرفق العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 17 ديسمبر 2015.

سابعا: المحاضرات :

- بوطيب بن ناصر، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، أقيمت على طلبة سنة ثانية ماستر
حقوق، تخصص القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قاصدي مباح، ورقلة،
2018/2019.
- تياب نادية، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، أقيمت على طلبة السنة الثانية ماستر حقوق،
جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، بجاية، 2014/2015.
- خلاف فاتح، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، أقيمت على طلبة السنة الثالثة حقوق، جامعة
محمد الصديق بن يحي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جيجل، 2014/2015.

ثامنا: مراجع باللغة الأجنبية :

- Daniel CBABANOL; Jean–Pierre JOUGUELET ; François BOURRACBOT,
o.p cit.

الصفحة	العنوان
	الإهداء
	الشكر
أ	المقدمة
7	الفصل الأول: الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247-15
8	المبحث الأول: طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية
9	المطلب الأول : مفهوم طلب العروض Appel d'offre
9	الفرع الأول : التعريف القانوني لطلب العروض
10	الفرع الثاني : التعريف الإصطلاحي لطلب العروض
11	المطلب الثاني : مبادئ طلب العروض
12	الفرع الأول : مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة بين المرشحين
13	الفرع الثاني : مبدأ العلنية
14	الفرع الثالث : مبدأ حرية المنافسة و شفافية الإجراءات
18	المبحث الثاني: صور طلب العروض
18	المطلب الأول: طلب العروض المفتوح وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
19	الفرع الأول: طلب العروض المفتوح
19	الفرع الثاني: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
21	المطلب الثاني: طلب العروض المحدود
23	المطلب الثالث : المسابقة
32	خلاصة الفصل

35	الفصل الثاني: الطرق الاستثنائية لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247-15
37	المبحث الأول: التراضي البسيط
37	المطلب الأول: مفهوم التراضي البسيط
37	الفرع الأول: تعريف التراضي البسيط
38	الفرع الثاني: شروط التراضي البسيط
39	المطلب الثاني: حالات التراضي البسيط
40	الفرع الأول: حالة احتكار المتعامل للعمليات موضوع الصفقة
40	الفرع الثاني: حالة الاستعجال الملح والتموين المستعجل
43	الفرع الثالث: حالة مشروع ذي الأولوية والأهمية الوطنية وعندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية العمومية للإنتاج
44	الفرع الرابع: حالة نص تشريعي أو تنظيمي
46	المبحث الثاني: التراضي بعد الاستشارة Le gré à gré après consultation
46	المطلب الأول: مفهوم التراضي بعد الاستشارة
46	الفرع الأول: تعريف التراضي بعد الاستشارة
47	الفرع الثاني: القيود الواردة على طريقة التراضي
47	المطلب الثاني : حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة
48	الفرع الأول : حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية
49	الفرع الثاني: صفقات ذات طبيعة خاصة أو تابعة لهيئات سيادية
51	الفرع الثالث : العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية تعاون حكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية و تحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات
52	الفرع الرابع : حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ و كانت طبيعتها لا تتلاءم مع

	آجال طلب العروض الجديدة
57	خلاصة الفصل
60	خاتمة
63	قائمة المراجع