الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف –المسيلة

كلية:الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

رقم: .....

الميدان:الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: الحقوق

التخصص: قانون إداري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالبتان: – خرباشي نبيلة

– مجدل عفاف

تحت عنوان

المسابقة كأسلوب في الصفقات العمومية

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الصفة	الجامعة	الصفة
.....	أستاذ محاضر "أ"	المسيلة	رئيسا
خضري حمزة	أستاذ محاضر "أ"	المسيلة	مشرفا ومقررا
.....	أستاذ محاضر "أ"	المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية:2021/2020.

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف المسيلة - كلية الحقوق والعلوم السياسية

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): شرباشي نبيلة الصفة: طالب. أستاذ. باحث طالبة

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 09367[illegible] والصادرة بتاريخ: 2017/01/18

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج. مذكرة ماستر. مذكرة ماجستير. أطروحة دكتوراه).

عنوانها: إساءة استعمال الصفات الحربية

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: .....

توقيع المعني (ة)

بحضر و صودق على توقيع (01)

السيد: .....

الوسام: .....

الصادرة بتاريخ: .....

الحمادية في: .....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي

و بتفويض منه

مقاطعة رابح

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف المسيلة - كلية الحقوق والعلوم السياسية

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): مجدل عفاف الصفة: طالب. أستاذ. باحث ... طالبة

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 128787 والصادرة بتاريخ: 2016/09/04

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج. مذكرة ماستر. مذكرة ماجستير. أطروحة دكتوراه).

عنوانها: إلتماسة كأسلوب على الصفقات العمومية

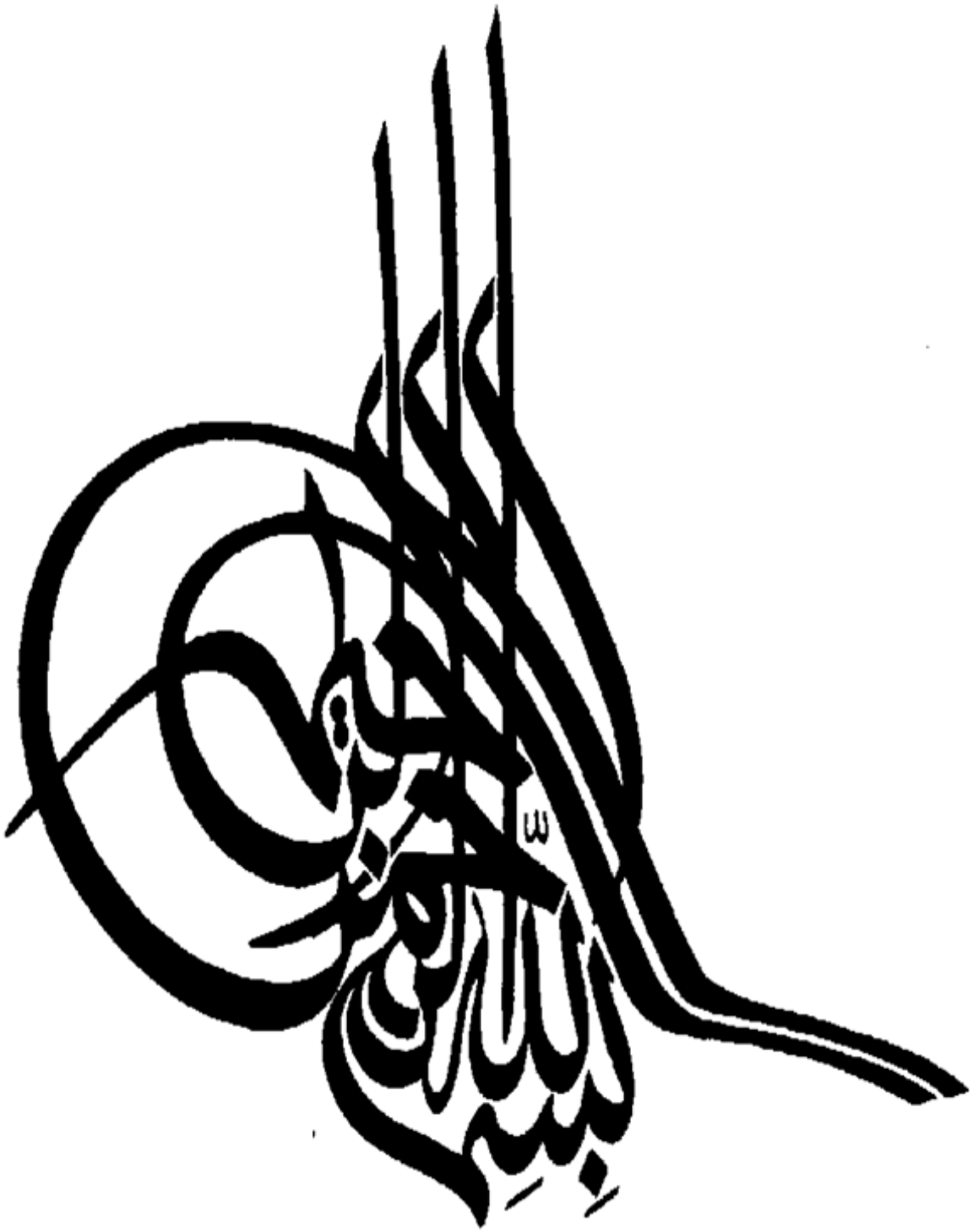
أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: .....

توقيع المعني (ة)

بحضر و صودق على توقيع (01)
السيد: .....
الصادرة بتاريخ: .....
الحمادية في: .....
رئيس المجلس الشعبي البلدي

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
و بتفويض منه
رئيس المجلس


بسم الله الرحمن الرحيم

اهداء:

* والديا الكريمين حفظهما الله
* اخوتنا واخواتنا وكل من ساعدنا في انجاز هذا العمل
* اساتذتنا الأفاضل في كلية الحقوق بجامعة المسيلة
* طلبة العلم ورواد البحث نهدي هذا العمل المتواضع

نبيلة وعفاف

شكر وعرفان

قال تعالى: ﴿ **وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ** ﴾ هود الآية:88

الحمد لله والصلاة والسلام على خير خلقه محمد -صلى الله عليه وسلم-

إنَّ من باب الشكر أن يكون أوله لله عزَّ وجل

الذي وفقنا لإتمام هذه الدراسة، ويسر لنا ما استعصى علينا

وسخَّر لنا من يرشدنا حين تفرقت بنا السُبل

كما نتوجه بجزيل الشكر والامتنان لأستاذنا المشرف

الدكتور: خضري حمزة

والأستاذة الكريمة ضريفي نادية

وكل من مد يد العون غي انجاز هذا البح

مقدمة

مقدمـة:

تمثـل الصـفقات العموميـة الشـرايين التـي تسـري فيهـا الأمـوال العموميـة والوجهـة التـي يصرف فيها المال العام وتبين مساره لذلك حضي الإطار القانوني للصفقات العمومية بأهمية خاصة في مجال التشريع الجزائري نظرا لمقتضيات المصلحة العامة وتماشيا مع التطورات الاقتصادية للبلاد.

ولطالما كانت الأطر القانونية للصفقات العمومية هدف وحيد هو حماية المال العام من التبديد والفساد والاختلاس فدعمت بإجراءات وآليات قانونية تضبطها وتضمن الحماية وترشيد المـال العـام مـن أوجـه الفسـاد بتعاقـب القـوانين التـي رسـت حاليـا علـى المرسـوم 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام هذا الأخير الذي ينص في المادة 01 منـه " يـتم تطبيـق سياسـة وإعـداد وإبـرام وتنفيـذ ومراقبـة الصـفقات العموميـة وتفويضـات المرق العام التي تبرمها على التوالي المصالح المتعاقدة والسلطات المفوضة طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها وأحكام هذا المرسوم .[1] فالمصلحة المتعاقدة في مفهوم هذا المرسوم مطالبة بالتقيد التام بأحكامه عند رغبتها في التعاقد، حيث فرض المشرع على الادارة إتباع الطرق التي يحددها القانون عند ابرام عقودها.

إشكالية البحث: ما هي طريقة المسابقة في ابرام الصفقة العموميـة؟ ومتـى يـتم اللجـوء إليها لإبرام الصفقة؟

وعليه فإن موضوع طرق إبرام الصفقات العمومية يستمد أهميته من المكانة التي تحتلها الصفقات العمومية وذلك من خلال الإجراءات التي يفرضها المشرع من أجل تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد معها،من خلال الاعتماد على أسلوبين لإبرام الصفقات العمومية.

[1]– المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/20، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50 .

- أهمية الدراسة:

إن الإدارة أثناء القيام بعملية إبرام الصفقة العمومية، تسعى لتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام، وأن الصفقة العمومية تعد الأداة الأساسية لإتمام عمليات التبادل وتحقيق المخططات المرسومة،وهذا كله دفع بالمشرع إلى النص على طريقتين لإبرام الصفقات العمومية وهما طلب العروض والتراضي.

- الهدف من الدراسة:

يتمثل الهدف من هذه الدراسة والذي نسعى للوصول إليه وجعله إضافة حقيقية في مجال البحث القانوني في:

إبراز ما نص عليه المشرع الجزائري فيما يتعلق بطرق إبرام الصفقات العمومية بين الأصل والاستثناء طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي 247/15، وإبراز ما يتعلق بالمسابقة باعتبارها أداة فعالة في إبرام الصفقات العمومية في ظل هذا المرسوم وهل قيدت الإدارة أكثر أم حررتها من القيود.

- صعوبات البحث:

وكأي موضوع بحثي هناك مجموعة من الصعوبات يكون أبرزها قلة المراجع المتخصصة، خاصة فيما يتعلق بتحليل المواد القانونية، وحداثة المرسوم الرئاسي247/15 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث بدأ تطبيقه إلا في ديسمبر2015 أي عدم اتضاح معالمه خاصة أنه جاء بالكثير من الجديد.

- منهج البحث:

اعتمدت في بحثي هذا على المنهج الوصفي التحليلي، كون الدراسة تتعلق بطرق إبرام الصفقات العمومية، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية واستنباط قواعد ومعالم التنظيم الجديد لطرق إبرام الصفقات العمومية سواء المواد التي تحكم أسلوب طلب العروض أو المواد التي تحكم أسلوب التراضي.

- إشكالية البحث:

وتأسيسا على ما سبق سنتناول في بحثي هذا **المسابقة في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15** بحيث تتلخص إشكالية الموضوع في: كيف وظف المرسوم الرئاسي247/15 إجراءات المسابقة في إبرام الصفقات العمومية؟ وما مدى نجاعة هذا التنظيم الجديد؟

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأيت أن أقسم بحثي هذا إلى فصلين حيث يتضمن الفصل الأول: المسابقة كطريقة لإبرام الصفقات العمومية، مقسم بدوره إلى مبحثين الأول بعنوان: تمييز المسابقة عن طلب العروض والثاني بعنوان: تمييز المسابقة عن طلب التراضي، أما الفصل الثاني معنون بـ:إجراءات المسابقة لإبرام الصفقات العمومية مقسم بدوره إلى مبحثين الأول يتضمن المفاهيم القانونية للمسابقة في قانون الصفاقات العمومية، المرسوم الرئاسي247/15- أشكالها، شروطه وإجراءات سيرها، فيما يتضمن المبحث الثاني طرق إجرائها .

وبما أن كل مسيرة علمية لابد أن تستند إلى خصائص البحث العلمي في جمع المادة العلمية التي احتواها البحث، والتي كانت المعين والمرشد للصعاب في رسم خطواته، فإن أهم المراجع التي اعتمدنا عليها هي:

وفي الأخير نتقدم بفائق الاحترام والتقدير والشكر الخالص إلى الأستاذ المشرف الدكتور "**خضير حمزة**" الذي كلف نفسه عناء الإشراف على هذا البحث والذي لم يبخل علينا بنصائحه القيمة، دون أن ننسى كل من ساهم في إنجاز هذا البحث ورسم خطوطه العريضة من قريب أو بعيد، والله ولي التوفيق.

الفصل الأول

تمييز المسابقة عن طرق إبرام الصفقات

المبحث الأول: تمييز المسابقة عن أنواع طلب العروض

المطلب الأول: مفهوم طلب العروض

المطلب الثاني: أشكال طلب العروض

المبحث الثاني: تمييز المسابقة عن التراضي

المطلب الأول: مفهوم أسلوب التراضي وأشكاله

المطلب الثاني: حالات التراضي

المبحث الأول: تمييز المسابقة عن أنواع طلب العروض في الصفقات العمومية

طلب العروض أهم أسلوب لإبرام الصفقات العمومية، وهو القاعدة العامة في التعاقد كما يعد بمثابة دعوة للمنافسة ولهذا أولاه المشرع الجزائري أهمية خاصة في مختلف القوانين والتنظيمات التي تناولت الصفقات العمومية عبر مختلف المراحل، بدءا من الأمر 90/67[1] إلى غاية المرسوم الرئاسي247/15 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

فجاء في أحكام المادة 39 من المرسوم 247/15 ما يلي: " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي"[2].

وعليه فطلب العروض هو القاعدة العامة والتراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية، ولهذا فالإدارة لا تملك الحرية الواسعة عند التعاقد، إذ فرض المشرع جملة من القيود والإجراءات تلتزم بها الإدارة بهدف تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام.[3]

فطلب العروض يتضمن أكبر قدر من الشفافية والنزاهة و حرية المنافسة لأنه يوجه إلى أشخاص غير معروفين بذواتهم[4].

المطلب الأول: مفهوم طلب العروض

يعد طلب العروض من أهم طرق الإبرام التي تعتمد عليها السلطات الإدارية[5]، من أجل تحقيق الأهداف، المرسومة لها والمتمثلة أساسا في تحقيق المنفعة العامة والصالح العام، ورغم تعدد طرق الإبرام إلا أنه يبقى من أبرزها و أهمها طلب العروض، وترجع أهميته إلى

---

[1]– مصطفى مبروكي: الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة خيضر، بسكرة، 2014، ص 40.

[2]– المرسوم الرئاسي 247/15 المرجع السابق .

[3]– مازن ليلو راضي: العقود الإدارية، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى،2011، ص 119.

[4]– خرشي النوي: تسيير المشاريع في إطار تسيير الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2011ص 175.

[5]– أبو بكر الصديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان، الطبعة الأولى، 2013، ص 45.

أنه يقوم على أساس وجود عدد من المتعهدين الراغبين في التعاقد مع الإدارة يتنافسون فيما بينهم، ثم تختار الإدارة المتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

وعليه فإجراء طلب العروض في إبرام الصفقات العمومية، يعتبر قيدا على حرية الإدارة في اختيار المتعامل المتعاقد معها، سواء من حيث المبادئ التي تحكمه و أشكاله وإجراءات إبرامه[1].

وبحكم الأهمية الكبرى التي يكتسبها موضوع طلب العروض، فإننا نجد الاهتمام به كبيرا سواء من الناحية القانونية أو الفقهية، إذ خصصت هذا المبحث لمفهوم طلب العروض، والمقسم بدوره إلى ثلاث مطالب تناولت في المطلب الأول تعريف طلب العروض، والمطلب الثاني مبادئ طلب العروض، والمطلب الثاني أشكال طلب العروض.

الفرع الأول: تعريف طلب العروض «L'appel D'offres»

أولا: التعريف القانوني

وذلك من خلال مختلف قوانين و تنظيمات الصفقات العمومية في الجزائر بدءا من الأمر 90/67 إلى غاية المرسوم الرئاسي 247/15.[2]

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري كان يستعمل مصطلح المناقصة، لكن بتفحص النص الفرنسي نجده يستعمل عبارة طلب العروض « L'appel d'offres »، اي أنه كان هناك خطأ في الترجمة فقط، إلا أنه في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 أصبح يستعمل عبارة طلب العروض، ذلك من خلال المادة 40[3].

[1]– خرشي يوسف:طرق إبرام الصفقات العمومية بين الحرية والتقييد، رسالة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق، المسيلة، 2015، ص 2.

[2]–المرسوم الرئاسي رقم 247/15،المرجعالسابق.

[3]–المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجعالسابق.

ثانيا: تعريف طلب العروض (المناقصة سابقا) في المرسوم الرئاسي 236/10[1]

طلب العروض (المناقصة سابقا) تعتبر القاعدة العامة[2]، و قد عرفت المادة 26 من المرسوم الرئاسي 236/10طلب العروض (المناقصة سابقا) على أنه: "إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض".

فالملاحظ أن المشرع في المرسوم الرئاسي 236/10 قد حافظ على نفس التعريف الوارد في المرسوم الرئاسي رقم 250/02.

ثالثا: تعريف طلب العروض في المرسوم الرئاسي 247/15

عرف المشرع طلب العروض في فحوى المادة 40[3]، التي أحالتنا إليها المادة 39 بالآتي: "هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء ويعلن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لا يتم استلام 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[4]. كما يلاحظ أن المشرع انتقل من مصطلح أفضل عرض إلى مصطلح أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

الفرع الثاني: مبادئ طلب العروض

استحدث المشرع الجزائري المبادئ التي تقوم عليها عملية إبرام الصفقات العمومية بموجب المرسوم الرئاسي 338/08 [5] في المادة 2 مكرر،وهذا تأكيد لما جاء في المادة 09

---

[1]–المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 58.

[2]–أنظر المادة 25 من المرسوم الرئاسي 236/10، المرجع السابق.

[3]–المرسوم الرئاسي247/15 المرجع سابق .

[4]–بدرة لعور: الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة ألقيت في إطار اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنعقد في 2015/12/17 بجامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 19 .

[5]–المرسوم الرئاسي 338/08 المؤرخ في 26جانفي2008، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد62، الصادرة في نوفمبر 2008.

من قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه[1]التي نصت على: " تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشرعية ومعايير موضوعية ويجب تكريس هذه القواعد على وجه الخصوص على علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقة".

وقد أكد المرسوم الرئاسي 247/15 على هذه المبادئ في المادة 05 التي نصت على: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".

وعليه فطلب العروض يقوم على ثلاث مبادئ أساسية، وهي مبدأ شفافية الإجراءات(فرع أول) وحرية الوصول للطلبات العمومية(فرع ثاني) ومبدأ المساواة في معاملة المترشحين(فرع ثالث).

أولا: مبدأ شفافية الإجراءات

وهو ما يسمى بمبدأ الإشهار، ويعني ذلك أن لا يكون إبرام العقد الإداري سريا ويقصد بالعلنية معرفة، الكافة بأن الدولة سوف تبيع أو تشتري، أو تؤجر أو سوف تقوم بشغل عام ... والغاية من ذلك كي لا تبرم العقود في أجواء تشوبها الريبة ويدور حولها الشك لأن سرية التعاقد لا تتيح الفرصة لمن يرغب في التعاقد كي يتنافس مع غيره[2].

فإعلان الإدارة عن رغبتها بالتعاقد شرط ضروري لضمان فرص متساوية للراغبين في التعاقد، إذ يستوجب على الإدارة أن تضع مواصفات تفصيلية كاملة وجداول الكميات التي تبين للأفراد البنود والإجراءات الواجب إتباعها في تنفيذ العقد والجزاءاتالتي يمكن توقيعها على المتعاقد في حالة الإخلال بأحكامه، أو التأخير في تنفيذه[3].

---

[1]–القانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ج ر عدد رقم 14.

[2]–محمد محفوظي: الصفقات العمومية وطرق إبرامها في ظل المرسوم الرئاسي 236/10، مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة زيان عاشور الجلفة،2013–2014، ص 42.

[3]–مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 119.

فالإعلان يضع المنافسة الحرة موضع التطبيق الفعلي، لأنه يؤدي إلى إشارة المنافسة ضمن أجواء المساواة والشفافية، ويعتبر هذا المبدأ في طلب العروض القاعدة الجوهرية[1].

ثانيا: حرية الوصول للطلبات العمومية

تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من أهم المبادئ التي حرص المشرع على تكريسها فلا يوجد أي مانع لاشتراك أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية[2].

فحرية المنافسة تعني إفساح المجال إلى جميع الأفراد والأشخاص الذين يهمهم أمر الصفقات العمومية، التي تبرم عن طريق إجراء طلب العروض، ويساعد على تحقيق وقيام حرية الوصول للطلبات العمومية مبدأ شفافية الإجراءات[3]،كما يهدف هذا المبدأ إلى عرض الصفقة على أكثر عدد ممكن من المترشحين للتعاقد من أجل الحصول على أفضل العروض.

بالإضافة إلى أن هذا المبدأ يقوم على أساس وقوف الإدارة موقفا حياديا إزاء المتنافسين[4]، تطبيقا لأحكامدستور1696المعدل والمتمم في المادة 25 التي تنص على:"عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون"، فالإدارة ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية، بتقرير فئات المقاولين التي تدعوها، وتلك التي تستبعدها [5].

وقد كرس الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم، مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في المادة 43 التي تنص على: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون"، وهذا للتخفيف من حدة الأزمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر سنة1986

---

[1]–أبو بكر صديق عمر، المرجع السابق، ص 65.

[2]–محمد محفوظي،المرجع السابق، ص 43.

[3]–عمار عوابدي: القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة،2014 ص 204-205.

[4]–فريد كركادن: طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، مداخلة ألقيت في إطار الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام والمنعقد في 2013/05/20، جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية، ص 5.

[5]–المرجع نفسه، ص 5.

جراء انخفاض أسعار المحروقات[1]، مع العلم أيضا أن الجزائر مع بداية سنة 2016 عرفت انخفاض ملحوظ لأسعار النفط.

وقد أكدت على هذا المبدأ، المادة 05 من المرسوم الرئاسي247/15.

ثالثا: مبدأ المساواة بين المترشحين

وهو كفالة حق تقديم العروض إلى جميع من يستوفون الشروط المطلوبة ودراستها وفق نفس الإجراءات والأشكال التي حددها القانون المعمول به دون تهميش أي عارض[2].

ومفاد هذا المبدأ، أن يعامل جميع المشاركين في طلب العروض معاملة متساوية دون تمييز بين واحد وآخر، وذلك حتى لا يتم إعفاء بعض المنافسين من بعض الشروط دون البعض الآخر أو إلغاءها أو تعديلها بالنسبة للمتنافسين الآخرين[3]، فالمساواة بين المترشحين يعد من أهم المبادئ التي يبنى عليها طلب العروض.

ويتطابق هذا المبدأ مع مبادئ الدستور التي تقضي بأن كل شخص يجب أن يعامل بصورة مماثلة مع شخص آخر في حالة وجودها أمام نفس الوضعية القانونية[4]، أي أن كل من يملك حق المشاركة في الصفقات المعلن عنها، يتقدم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين[5].

المطلب الثاني: أشكال طلب العروض

نصت المادة 42 من المرسوم الرئاسي 247/15على أشكال طلب العروض فطلب العروض قد يكون وطنيا يخص فقط المؤسسات الوطنية العمومية والخاضعة للقانون الجزائري، أو دوليا لكل المؤسسات الوطنية والأجنبية المقيمة أو غير المقيمة.[6]

---

[1]– مراد بلكعيبات: مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في الجزائر، مداخلة ألقيت في إطار الملتقى الوطني السادس حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، والمنعقد في 2013/05/20 بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدية، ص4.

[2]– المرجع نفسه، ص5.

[3]– محمود خلف الجبوري: العقود الإدارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، الطبعة الثانية، 1988، ص52.

[4]– أنظر المادة34 من القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06 المتضمن التعديل الدستوري ج ر عدد 14.

[5]– خرشي يوسف، المرجع السابق، ص10.

[6]– المرجع نفسه، ص 176.

وبالرجوع للمادة 42 من المرسوم الرئاسي 247/15 نجدها قد بينت بوضوح أشكال طلب العروض وصنفتها إلى (04) أنواع هي:

- طلب العروض المفتوح
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
- طلب العروض المحدود
- المسابقة

وهو ما سيتم التطرق إليه في الفروع الآتية:

أولا: طلب العروض المفتوح

يعبر عنها باللغة الفرنسية « appel d'offres ouvert » وهو حسب المادة 43 من المرسوم الرئاسي 247/15 إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا.

واضح من النص أعلاه أن هذا الأسلوب من أساليب التعاقد في شكل طلب العروض المفتوح (المناقصة المفتوحة سابقا) يكفل لكل عارض مؤهل تقديم عرضه[1].

وهو ما يفتح باب المنافسة بين العارضين فليس هناك شروط انتقائية أو إقصائية وبإمكان من توافرت فيهم شروط طلب العروض المعلن عنه المشاركة وتقديم العرض، بل أن طلب العرض المفتوح قد يتسع نطاقه ليشمل أطراف أجنبية إذا كان طلب العروض وطنيا أو أجنبيا[2]حسب المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إتباع هذا الأسلوب في تنفيذ المشاريع أو الأعمال التي تتطلب فنية دقيقة ومعمقة[3].

---

[1]- مويسي مالك: طرق إبرام الصفقات العمومية حسب التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة،2015، ص 90.

[2]- طاهري حسين، المرجع سابق، ص 119.

[3]- محمود خلف الجبوري، النظام القانوني للمناقصات العامة، دراسة مقارنة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1998 ، ص 68.

ثانيا: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا (مناقصة محدودة سابقا)

هو إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء، بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة.

ويقصد بالشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة، وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع[1].

ويختلف طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا من 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، بالنظر لما يقتضيه المشروع من خصوصيات أو ما تراه الإدارة ضروريا[2]. وهذا ما يمكن استنتاجه من أحكام المادتين 53 و54 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي جاء فيها الآتي:

تنص المادة 53 على: "لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلا لمؤسسة يعتقد أنها قادرة على تنفيذها، كيفما كانت كيفية الإبرام المقررة".

كما تنص المادة 54 على أنه: "يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من قدرات المرشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية".

ومن محاسن هذا الشكل من أشكال طلب العروض أنه يقلل من عبء المقارنة التي تكون المصلحة المتعاقدة مضطرة إليها في طلب العروض المفتوح بحجم أكبر، إلا أنه في هذا الشكل يتم قبول العروض الواردة من الأشخاص المعنيين، أما بقية العروض التي لا تتوفر فيها شروط طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا (مناقصة محدودة سابقا)

[1]–أنظر المادة 44، من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[2]–خرشي النوي، المرجع السابق، ص 177.

فإنه يتم استبعاده، لذا فهو يضمن حصر المشاركة في من تتوفر فيهم درجات محددة من الكفاءة أو التخصص أو التأهيل دون غيرهم[1].

ثالثا: طلب العروض المحدود (استشارة انتقائية سابقا)

هو حسب المادة 45 من المرسوم الرئاسي 247/15 إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد.

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد، بعد انتقاء أولي، بخمسة منهم لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بالدراسات أو بالعمليات المعقدة و/أو ذات الأهمية الخاصة.

هنا نلاحظ من خلال نص المادة أن المشرع الجزائري قد منح للإدارة قدرا واسعا من الحرية من خلال السماح لها بالاتصال بالمتعاملين وانتقاؤهم بكل حرية، كما أكد على ضرورة احترام مبادئ قيام الصفقة العمومية وأعطى الحيز القانوني للعملية الإجرائية خلال بيان اللجوء إليه إما على[2]: مرحلة واحدة على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية.

أو على مرحلتين: برنامج وظيفي استنادا، إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها، حتى بصفقة دراسات.

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين و المسجلين في قائمة مفتوحة تعدها المصلحة المتعاقدة على أساس انتقاء أولي، بمناسبة انجاز عمليات دراسات أو هندسة مركبة أو ذات أهمية خاصة أو عمليات اقتناء لوازم خاصة ذات طابع تكراري، وفي هذه الحالة يجب تجديد الانتقاء الأولي كل ثلاث سنوات.

---

[1]– المرجع نفسه، ص 178.

[2]– زواوي عباس، المرجع السابق، ص 7.

1- إجراءات طلب العروض المحدود (استشارة انتقائية سابقا)

خص المرسوم الرئاسي 247/15 طلب العروض المحدود بإجراءات تناولتها كل من المادة 45 و46 منه، وعليه فطلب العروض المحدود يمر بمرحلتين:

- المرحلة الأولى: الانتقاء الأولي

توجه المصلحة المتعاقدة في البداية دعوة لعدد من المرشحين، بعد انتقاء خمسة (05) منهم، تختارهم وتدعوهم بموجب رسائل استشارة، إلى تقديم عروضهم التقنية الأولية دون العروض المالية.[1]

وتكريسا لمبدأ المساواة، ولتفادي المعاملات المشبوهة والوقاية من الفساد، أشار المشرع إلى تقديم عروض تقنية أولية[2]، كما يمكن للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أن تطلب كتابيا توضيحات من المرشحين أو تفصيلات بشأن عروضهم المطابقة لدفترالشروط[3]

بل أبعد من ذلك أجازت الفقرة 3 من المادة 46 أنه في حالة الضرورة يمكن تنظيم اجتماعات لتوضيح الجوانب التقنية لعروض المرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة، أما الأطراف المعنية بحضور الاجتماع هم أعضاء لجنة تقييم العروض الموسعة، وعند الاقتضاء يمكن الاستعانة بخبراء يتم تعيينهم خصيصا لهذا الغرض إضافة إلى ذلك أنه تحرر محاضر لهذه الاجتماعات يوقعها جميع الأعضاء الحاضرين، كما أن الفقرة 4 من المادة 46 أكدت على أن طلبات تقديم التوضيحات.

-المرحلة الثانية: دراسة العروض ودعوة العارضين لاستكمال عروضهم النهائية

تباشر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على مستوى المصلحة المتعاقدة تقييم العروض طبقا لما ورد في دفتر الشروط[4]، كما أنه يمكن أن تقترح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، على المصلحة المتعاقدة إقصاء عروض المرشحين الذين لا يستوفون متطلبات البرنامج

---

[1]- أنظر الفقرة 1 من المادة 46 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[2]- خرشي يوسف، المرجع السابق، ص38.

[3]-أنظر الفقرة 2 من المادة 46 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[4] - مويسي مالك، المرجع السابق، ص36.

الوظيفي و/أو المواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط، وهذا يدل على الطابع الغير عادي للعملية محل المنافسة[1].

تتولى المصلحة المتعاقدة دعوة المرشحين الذين استوفوا الشروط الواردة في دفتر الشروط لتقديم عروضهم التقنية النهائية وعروضهم المالية، فالعرض التقني يقدم على مرحلتين أولي و نهائي أما العرض المالي فيقدم مرة واحدة.

وبالنظر للطابع التقني للعمليات محل الاستشارة فإنه يمكن تعديل دفتر الشروط عند الضرورة ويكون مؤشر عليه من قبل لجنة الصفقات العمومية المختصة.[2]

ويمكن أن تدفع المصلحة المتعاقدة أتعاب المرشحين، تمثل أجر مهمة التصميم،حسب نسب و كيفيات تحدد بموجب قرار مشترك بين مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير، المعني والوزير المكلف بالمالية وهذا حسب الفقرة 9 من المادة 46 من المرسوم الرئاسي 247/15.

أوجبت الفقرة الأخيرة من المادة 46 بأن لا ترد أي معلومة تتعلق بمبلغ العرض المالي في أظرفة العروض التقنية، تحت طائلة رفض هذه العروض.

ومع ذلك فإننا نرى أن الطبيعة الخاصة لطلب العروض المحدود تفرض إعطاء قدر من الحرية للإدارة طالما تعلق موضوع الصفقة بعمليات معقدة وذات أهمية خاصة.[3]

الفرع الثاني: مرحلة الإعلان عن طلب العروض و إيداع العروض

أولا: الإعلان عن طلب العروض

بعد اكتمال إعداد كراسة الشروط (دفتر الشروط)، والتي تحتوي الاشتراطات العامة والخاصة، تبدأ الإجراءات الفعلية للتعاقد بطريق طلب العروض، وأول إجراء تقوم به الإدارة هو الإعلان عن موضوع طلب العروض (المناقصة سابقا)[4]

---

[1]– المرجع نفسه، ص36.

[2]– أنظر الفقرة 08 من المادة 46 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[3]– مويسي مالك، المرجع السابق، ص 37، نقلا عن يوسف سعد الله الخوري: القانون الإداري،ج1، تنظيم إداري (د.د.ن.ت)، ص 75.

[4] – ابو بكر صديق عمر، المرجع السابق، ص 76–77.

1- المقصود بالإعلان

يقصد به إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة ومكان وزمان إجراء، أي شكل من أشكال طلب العروض[1].

كما أن الإعلان عن طلب العروض يمثل فرصة حقيقية للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، ويحقق مبدأ المساواة في المعاملة و تكافئ الفرص أمام القانون[2].

بالإضافة إلى أنه يهدف إلى إضفاء الشفافية على العمل الإداري، ويسمح للإدارة باختيار العروض والمرشحين[3].

2- إجبارية الإعلان عن طلب العروض

لقد نصت المادة 61 من المرسوم الرئاسي 247/15 على هذه الإجبارية والتي جاء نصها كالآتي" يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

- طلب العروض المفتوح
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
- طلب العروض المحدود
- المسابقة
- التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء

فالإعلان على هذا النحو إجراء شكلي جوهري تلزم الإدارة بمراعاته في كل أشكال طلب العروض.

وتقتضي صفة العلانية أن يتم نشر الإعلان بمختلف الوسائل التي حددها التنظيم وفقا للشروط المتعلقة بمحتوى الإعلان و آجال النشر وأوعية النشر ومدة النشر[4].

---

[1]- محمود خلف الجبوري، العقود الادارية، المرجع السابق، ص 55.

[2]- محمود خلف الجبوري، النظام القانوني للمناقصات العامة، المرجع السابق، ص82.

[3]- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 36.

[4]- خرشي النوي، المرجع السابق، ص 203.

3- محتوى الإعلان عن طلب العروض

لقد نصت المادة 62 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنه: " يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:

- كيفية طلب العروض
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي
- موضوع العملية

-قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة

- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض
- مدة صلاحية العروض
- إلزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الأمر
- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة " **لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض**" ومراجع طلب العروض
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء ويحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل.

4- وسائل الإعلان

حسب المادة 65 تتمثل وسائل الإعلان التي يجب على الإدارة نشر الإعلان فيها ما يلي:

- النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن.ر.ص.م.ع)
- على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني
- الإشهار المحلي: يمكن إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تعبا لتقدير إداري، على التوالي مائة مليون دينار

(100.000.000دج) أو يقل عنها، وخمسين مليون دينار (50.000.000دج) أو يقل عنها حسب الكيفيات الآتية:

* نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين

* إلصاق إعلان طلب العروض بالمقررات المعينة:

- للولاية

- لكافة بلديات الولاية

- لغرف التجارة والصناعة، والصناعة التقليدية والحرف، والفلاحة للولاية

- للمديرية التقنية المعنية في الولاية

ثانيا: إيداع العروض

1- المقصود بإيداع العروض (تقديم العطاءات)

العطاءات هي العروض التي يتقدم بها الأفراد في طلب العروض، والتي يتبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المتقدم القيام به وفقا للمواصفات المطروحة في طلب العروض، وكذلك تحديد السعر الذي يقترحه العارض و الذي على أساسه يبرم العقد فيما لو رسى عليه طلب العروض.[1]

2- تحديد آجال تحضير العرض

وينبغي تقديم العروض خلال المدة التي حددتها المصلحة المتعاقدة في الإعلان ويبدأ تقديمها من تاريخ أول صدور للإعلان في اليوميات الوطنية أو الجهوية أو النشرة الرسمية للصفقات على أن يسري الأجل في اليوم الذي صدر فيه طلب العرض، وهذا ما قضت به الفقرة الثالثة من المادة 66 من المرسوم الرئاسي 247/15 و التي جاء فيها:" تحدد المصلحة المتعاقدة أجل تحضير العروض بالاستناد إلى تاريخ أول نشرلإعلان المنافسة، عندما يكون مطلوبا، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في

[1]-محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص 57.

بوابة الصفقات العمومية، ويدرج تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح الأظرفة في دفتر الشروط، قبل تسليمه للمتعهدين.

ويعتبر الفاصل الزمني بين ظهور الإعلان وأجل إيداع العروض، فترة تحددها المصلحة المتعاقدة مع مراعاة وجوب تمكينها للمتنافسين من سحب دفاتر الشروط، والقيام بالحسابات والدراسات اللازمة واستخراج وتحرير الوثائق المطلوبة في دفتر الشروط، وذلك لإيداع العروض في الآجال المحددة[1].

لقد أحسن تنظيم الصفقات، عندما ربط أجل إيداع بأجل فتح العروض، بهدف منع كل فتح مسبق للعروض أو الإطلاع اللاشرعي على محتوياتها مستهدفا، التقليل من إمكانيات مخالفة القوانين و التنظيمات في مسألة تسيير ملفات طلبات العروض وهذا يجعل عروض المتنافسين في مأمن من الفتح قبل الأوان.

3- تمديد أجل إيداع العروض

قد تقتضي بعض الظروف تمديد أجل إيداع العروض، ويقع على الإدارة حينها أن تقوم بإشعار المتنافسين الذين سبق لهم وأن سحبوا دفاتر الشروط فضلا عن وجوب قيامها بالإعلانات اللازمة في نفس أوعية النشر التي تكفلت بنشر الإعلان أولا[2].وهذا ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 66 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي جاء فيها: "يمكن المصلحة المتعاقدة أن تمدد الأجل المحدد لتحضير العروض، إذا اقتضت الظروف ذلك وفي هذه الحالة، تخبر المتعهدين بذلك بكل الوسائل".

كما أحسن المشرع صنعا عندما ألزم الإدارة المعنية، عند اختيارها لأجل أن تفتح مجال المشاركة و الترشح لأكبر عدد ممكن من العارضين[3].وهذا ما أكدت عليه الفقرة الرابعة من

---

[1]-خرشي النوي، المرجع السابق، ص 207.

[2]-المرجع نفسه، ص 208.

[3]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 118.

المادة 66 بقولها: "مهما يكن من أمر فإنه يجب أن يفسح الأجل المحدد لتحضير العروض المجال واسعا لأكبر عدد ممكن من المتنافسين".

4- مضمون طلب العروض

إن نصوص تنظيم الصفقات العمومية فصلت في مشتملات ملف طلب العروض حيث أوجبت المادة 67 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أن يشتمل طلب العروض على ملف الترشح وعرض تقني وعرض مالي.

ويوضع ملف الترشح والعرض التقني في أظرفة منفصلة ومقفلة بإحكام، يبين فيها تسمية المؤسسة ومرجع طلب العرض وموضوعه وتتضمن عبارة "**ملفمترشح**" أو "**عرضتقني** " أو " عرضمالي " وتوضح الأظرفة في ظرف آخر مقفل بإحكام ويحمل عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" طلب العروض رقم طلب العروض وموضوعه.

المبحث الثاني: تمييز المسابقة عن طلب التراضي في الصفقات العمومية

المشرع الجزائري جعل إجراء طلب العروض الأصل والقاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية[1]،الذي يقوم على أساس المنافسة، وهذا يكفل حق المشاركة لكل العارضين في طلب العروض[2]،على الرغم من أنه لا يصلح في الصفقات التي تعتمد على جوانب فنية وتقنية وغيرها من المعايير ذات الطابع المتميز، أو تلك الصفقات التي يتطلب تنفيذها ممن تتوفر لديهم الخبرة والاختصاص.

غير أنه ولأسباب موضوعية اعترف لها في حالات محددة ومبينة في النص دون الحاجة لإجراءات الإشهار والنشر لاختبار المتعاقد معها، وهذا ما يعرف بأسلوب التراضي في إبرام الصفقة[3]،وهو استثناء عن القاعدة العامة، والذي من خلاله تقوم المصلحة المتعاقدة باختيار المتعاقد معها متحررة من القيود الشكلية والاجرائية المفروضة في إجراء طلب العروض.

فالتراضي حسب المادة 41 هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، ويلاحظ على هذا النوع من طرق الإبرام، أنه يترك حرية واسعة للإدارة في اختيار المتعامل معها.

وعليه سأتناول في المبحث الأول: مفهوم إجراء التراضي وأشكاله، أما المبحث الثاني: فأخصصه لحالات إجراء التراضي.

المطلب الأول: مفهوم أسلوب التراضي وأشكاله

التراضي أسلوب اكثر مرونة، لأنه يترك حرية واسعة للإدارة في حالةإقدامها على التعاقد[4]، لذا فقد أجاز التنظيم اللجوء إلى التعاقد بالتراضي والتحرر من القيود الاجرائية

---

[1]– أنظر المادة 39 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[2]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص132.

[3]– المرجع نفسه، ص 132.

[4]– أنظر المادة 41 من المرسوم الرئاسي 247/15،المرجع السابق.

المعمول بها في طلب العروض، فهو إجراء استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، وقد عرف بأنه الإجراء الذي تخصص بموجبه الصفقة لمتعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة[1].

فأسلوب التراضي يقوم على أساس وجود التفاوض بين المصلحة المتعاقدة والمترشحين، كما أن إجراء التراضي له أشكال وهي التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة.

أولا: تعريف التراضي

إن التراضي يختلف عن الرضا في التعاقد كركن من أركان العقد، فوجوده لازم في كل العقود سواء كانت بين أطراف القانون العام أو أطراف القانون الخاص، فلا يمكن تصور عقد دون ركن الرضا.

والقصد من إطلاق تسمية التراضي كطريقة استثنائية للتعاقد، ذلك أن الإدارة بموجبه تتحرر من الخضوع للقواعد الإجرائية، أي تمكنها من اختيار المتعاقد دون التقيد بإجراءات معنية.

فالتراضي طريق استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، لذا فقد حظي بعدة تعريفات بداية من الأمر 90/67 إلى غاية المرسوم الرئاسي 247/15.

ثانيا: التعريف القانوني

من خلال مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر

1- تعريف التراضي في المرسوم الرئاسي 236/10

بعد صدور المرسوم الرئاسي 236/10 تم إعادة صياغة منظومة الصفقات العمومية، فهناك تغيير في التعريف القانوني طبقا للمادة 27 التي جاء فيها "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 الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".

وتم إضافة فقرة ثالثة تنص على ".... يخضع تخصيص صفقة وفقا لإجراء التراضي بعد الاستشارة أو التراضي البسيط في الحالات المنصوص عليها في المطتين الرابعة والسادسة

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 370.

من المادة 43 أدناه، إلى أحكام المادة 24 من هذا المرسوم، والمادة 24 المذكورة أعلاه تتعلق بالصفقات الدولية، إذ أصبح يشترط على المتعهد الأجنبي الذي يريد المشاركة في إبرام الصفقات العمومية أن يتضمن عرضه إلتزاما بالاستثمار في نفس ميدان النشاط موضوع الصفقة في إطار شراكة مع مؤسسة خاضعة للقانون الجزائري يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمونوإلا رفض عرضه[1].

ولقد تم تعديله بموجب المرسوم الرئاسي 98/11 والمرسوم الرئاسي 23/12.

2- تعريف التراضي في المرسوم الرئاسي 247/15

يمثل صدور الرسوم الرئاسي 247/15 إعادة صياغة للمرة السادسة لمنظومة الصفقات العمومية بعد الاستقلال، كما أنه جاء بعنوان تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

وقد عرف المرسوم الرئاسي 247/15 إجراء التراضي في المادة 41 التي تنص على "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 الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة" ويلاحظ على هذا التعريف أنه نفس التعريف الوارد في المرسوم الرئاسي 236/10.

الفرع الثاني: أشكال التراضي

التراضي طريق استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، وتلجأ إليه الإدارة كسبيل للتخلص من القيود القانونية المفروضة عليها في اختيار المتعاقد عن طريق طلب العروض، ويتخذ التراضي حسب نص المادة 27 فقرة 01 من المرسوم الرئاسي 247/15 شكلين هما: التراضي البسيط في الفرع الأول، والتراضي بعد الاستشارة في الفرع الثاني.

[1]- سحنون سمية: إجراء التراضي في قانون الصفقات العموميةفي الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، في الحقوق فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012-2013، ص62.

أولا: التراضي البسيط

التراضي البسيط شكل من أشكال التراضي يجعل المصلحة المتعاقدة متحررة من ضرورة إقامة المنافسة بين المتعهدين، وتقوم بإختيار المتعامل معها مباشرة بعد التفاوض معه. ويتم التفاوض بعنوان التراضي البسيط مع شخص بعينه دون غيره، ويوفر اللجوء إلى هذه الصيغة بساطة في الاجراءات، وبالتالي سرعة في تلبية الحاجات وربحا للوقت[1].

غير أن الاتصال مع شخص واحد والتفاوض معه يشكل أخطر العيوب، إذ يمس بمبدأ الشفافية الذي يعتبر مبدأ هام من مبادئ إبرام الصفقات العمومية، وما يترتب على ذلك من المساس بمبدأ المساواة بين المتنافسين، والتقليل من إمكانية الحصول على أحسن العروض المتوخاة في السوق[2].

ويستدعي التراضي البسيط رقابة أكبر، وأخلاقيات أعمق من أجل ذلك أحيط اللجوء إليه بمجموعة من الشروط، قد لا تتوفر إلا نادرا، وهذا الشكل من أشكال التراضي نصت عليه المادة 41 فقرة 02 والتي جاء فيها "إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن إعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم".

ثانيا: التراضي بعد الاستشارة

وهو الشكل الثاني من أشكال التراضي المنصوص عليها في المادة 41 من المرسوم الرئاسي 247/15 ".... أو شكل التراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".

والتراضي بعد الاستشارة هو إجراء استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، كما يعتبر صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية، غير أنها تختلف عن صيغة التراضي البسيط في كونها تضمن قدرا ولو قليلا من المنافسة، والتي تنعدم في التراضي البسيط، وهذا الأخير يتم التفاوض مع شخص بعينه دون غيره، أما التفاوض بعنوان التراضي بعد الاستشارة[3].

---

[1]– خرشي النوي، المرجع السابق، ص 165.

[2]– المرجع نفسه، ص 165.

[3]– المرجع السابق، ص 170.

فالتراضي بعد الاستشارة أسلوب تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لإبرام صفقاتها، عن طريق القيام بالتفاوض، مع عدة مترشحين مدعوين خصيصا بوسائل مكتوبة دون اللجوء إلى الاجراءات الشكلية المعتمدة في طلب العروض، ومن مزايا التراضي بعد الاستشارة هو تمكين المصلحة المتعاقدة من حصر استشارتها في قائمة مؤسسات مستخرجة من بطاقة المتعاملين،[1] ويفترض أن تكون هذه المؤسسات مؤهلة للغرض المطلوب إنجازه .

ويلاحظ أن التراضي بعد الاستشارة، يتميز بمحدودية المنافسة التي تضمنها إذ أن المؤسسات التي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة هي مؤسسات معروفة مسبقا بذواتها، فضلا أن دعوة هذه المؤسسات للمنافسة تتم دون إلزامية إتباع شكلية معينة إلا شكلية الكتابة، اللهم إلا ما تعلق بالاستشارة بعدم جدوى طلب العروض(المناقصة سابقا)، والذي أحاطه التنظيم الجديد ببعض الاجراءات[2].

المطلب الثاني: حالات التراضي

إذا كان الشخص في القانون الخاص يختار طرف العلاقة التعاقدية التي يجريها بكل حرية، فإن الإدارة لا تتمتع بمثل هذه الحرية، إذا رغبت في التعاقد، بل يجب عليها احترام القواعد التي تضمن المصلحة العامة من مختلف جوانبها.

فالمصلحة المتعاقدة لا يمكنها أن تبرم صفقاتها بأسلوب التراضي، إلا إذا توافرت لديها إحدى الحالات التي حددها المشرع للتراضي البسيط على سبيل الحصر في المادة 49 أو إحدى حالات التراضي بعد الاستشارة المنصوص عليها في المادة 52 والأصل أن المصلحة المتعاقدة في حالة التراضي تكون غير ملزمة بإتباع شكلية معينة، غير أنه يجب عليها تعليل اختيارها عند كل رقابة تماسها عليها الجهات المختصة[3].

---

[1]– أنظر المادة 34 من المرسوم الرئاسي 250/02،المؤرخ في 2002/07/20،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج ر عدد 52.

[2]– خرشي النوي، المرجع السابق، ص 170.

[3]– أنظر المادة 60 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

الفرع الأول: حالات التراضي البسيط

عند ما تتعاقد الإدارة عن طريق التراضي البسيط، تتفاوض الإدارة مع شخص بعينة دون غيره، وهذا راجع لتميزه ببساطة الاجراءات وسرعة في تلبية الحاجات، لذا فقد جعله المشرع اجراء استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، وهذا مانصت عليه المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15/ 247.

وعليه فالتراضي البسيط تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في حالات محددة على سبيل الحصر، وهذا مانصت عليه المادة 49 التي جاء فيها "تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية:

أولا: حالة الاحتكار

وهي الحالة الأولى التي نصت عليها المادة 49 بقولها "عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية وفنية ...."

ويلاحظ من خلال نص المادة 49 أن حالته الاحتكار تكون عندما لا يمكن تنفيذ موضوع الصفقة إلا يد عامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية في الخدمة.[1] وعليه تجد المصلحة المتعاقدة نفسها مضطرة لاقتناء حاجاتها لدى المؤسسة التي تحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارها تقنية أو لاعتبارات ثقافية وفنية، وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية.

ثانيا: حالة الاستعمال الملح

وهي الحالة الثانية من حالات التراضي البسيط، والتي تتمثل في حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال

[1]– خرشي النوي، المرجع السابق، ص 167.

اجراءات ابرام الصفقات العمومية، لكن بشرط أنه يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
ويقصد بالخطر الداهم حالة وجود خطر يهدد استثمار أو ملك للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي، وعليه يمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يرخص بموجب مقرر معلل بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقات العمومية[1].

وقد استعمل تنظيم الصفقات العمومية كلمة داهم للدلالة على أنه لا يكفي أن يكون الخطر محتملا لتبرير اللجوء إلى صيغة التراضي البسيط، بل يجب أن يكون الخطر ظاهرا.[2]

ثالثا: حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية

إن هذه الحالة ليست منفردة أو مستقلة بذاتها عن حالة الاستعجال الملح، لأنها تستوجب شروط خاصة، وتطبق في مجال محدود ودقيق، فنحن من حيث الموضوع أمام وضعية تخص توفير حاجات السكان الأساسية، وبالتالي تمثل حالة ميدانية تكون فيها المصلحة المتعاقدة في حاجة ماسة وسريعة لخدمة ما: وهذا كله بغرض ضمان توفير حاجة السكان الأساسية[3].

ويحكم حالة التموين المستعجل لضمان توفير حاجات السكان الأساسية شرطان هما:

الشرط الأول: عدم توقع المصلحة المتعاقدة الظروف التي استوجبت الاستعجال.

الشرط الثاني:أن لا يكون اللجوء إلى هذه الحالة نتيجة مناورات للمماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة.

---

[1]– أنظر المادة 12 من المرسوم الرئاسي247/15، المرجع السابق.

[2]– خرشي النوي، المرجع السابق، ص 166.

[3]– نادية تياب: سلسلة محاضرات في قانون الصفقات العمومية (غير منشورة)، ألقيت على طلبة السنة ثانية ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية سنة 2014-2015.

رابعا: حالة مشروع ذي أولوية وأهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا

ويخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية، بعد أخذ الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينارا (100.000.000.000دج) وإلى الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السابق الذكر.

وقد ربط المشرع هذه الحالة بشرطين هما:

الشرط الأول: أن الظروف التي استوجبت الاستعجال لم تكن متوقعة من طرف المصلحة المتعاقدة.

الشرط الثاني: أنها لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة.

خامسا: عندما يتعلق الأمر بترقية الانتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج

أن مصطلح ترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج، مصطلح فضفاض يحمل الكثير من التأويلات، إذ ماهي المعايير التي يمكن أن يحكم على أساسها بتوفر هذا المعيار أو الهدف[1].

ونظرا لأهمية هذه الحالة فهي تخضع في ابرام الصفقات الى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماعالحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السابق الذكر.

سادسا: عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية

ويقصد من هذه الحالة هو لجوء المصلحة المتعاقدة إلى إبرام صفقة عمومية بأسلوب التراضي البسيط مع مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وتملك حقا حصريا للقيام

[1]– خرشي النوي، المرجع السابق، ص 169.

بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

ويلاحظ أن المرسوم الرئاسي 247/15 بيّن نوع المؤسسة التي تبرم معها المصلحة المتعاقدة الصفقة عن طريق التراضي البسيط، فنص على أن تكون مؤسسة ذات طابع صناعي وتجاري.

الفرع الثاني: حالات التراضي بعد الاستشارة

التراضي بعد الاستشارة يعتبر صيغة تفاوضية، ويختلف عن التراضي البسيط في كونه يضمن قدرا من المنافسة،وفي هذا الشكل من أشكال التراضي، نجد أن المصلحة المتعاقدة مقيدة بحالات محددة على سبيل الحصر في المادة 52 من المرسوم الرئاسي 247/15 والمتمثلة في:

أولا: عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

يمكن اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة،عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، وهي الحالة الأولى التي نصت عليها المادة 52، ونكون أمام هذه الحالة حسب الفقرة الثانية من المادة 40 والتي أكدت على أنه يعلن عدم جدوى طلب العروض، عندما لا يتم استلام 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، وفي هذه الحالة تكون المصلحة المتعاقدة مضطرة إلى إعادة إجراءاتها وبالتالي عليها اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة. أما ما نص عليه المشرع في المرسوم الرئاسي 10/ 236 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 23/12، أن الدعوة للمنافسة تكون غير مجدية، إذا تم استلام عرض واحد فقط، أو لم يتم استلام أي عرض، أو إذا تم التأهيل الأولى التقني لعرض واحد فقط، أو لم يتم تأهيل أي عرض بعد تقييم العروض المستلمة[1]، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة إما إعادة إجراء المناقصة أو اللجوء إلى إجراء التراضي بعد الاستشارة.

[1]– أنظر المادة44 من المرسوم الرئاسي 236/10،المرجع السابق.

ثانيا: حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة

إن الطبيعة الخاصة لمثل هذه الصفقات، هي التي تحتم على المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى أسلوب التراضي بعد الاستشارة، وهذه الحالة تتعلق بصفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض وعليه نشير أن هذه الحالة لا تخص عقد الأشغال نظرا لاكتفاء النص على صفقة الدراسات واللوازم والخدمات.
وقد أحسن المشرع في المرسوم الرئاسي 247/15 عندما حدد خصوصية صفقة الدراسات واللوازم والخدمات، ونجده قد حدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.

ويتم تحديد قائمة الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة، بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية السيادية للدولة أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، وذلك بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة.

ومن ثم نلاحظ أن المصلحة المتعاقدة مقيدة في إجراء التراضي بعد الاستشارة بالرجوع إلى القائمة المحددة مسبقا، وبالتالي لا يجوز التعاقد في صفقة دراسات ولوازم وخدمات تكون غير محددة في القائمة.

ثالثا: حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة

وهذه الحالة مستحدثة بموجب تعديل 2008 واشترط أن يتم تحديد قائمة هذه الاشغال بموجب مقرر مشترك بين الوزير القطاعي أو سلطة المؤسسة الوطنية السيادية للدولة، ووزير المالية[1].

وتلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات السيادية في الدولة برسالة استشارةعلى أساس دفتر شروط الذي يخضع لتأشيرة لجنة الصفقات العمومية.

[1]– خرشي النوي، المرجع السابق،ص173.

ونظرا لارتباط هذه الحالة بالمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة، مثل: الامن والدفاع الوطني، فإنها لا تبرم عن طريق طلب العروض القائم على أساس المنافسة.

وتحدد قائمة الأشغال بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني وذلك بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات، وبالتالي فالمصلحة تكون مقيدة في هذه الحالة بالقائمة التي تم تحديدها.

رابعا : حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ

وهي الحالة الرابعة من حالات التراضي بعد الاستشارة، وتلجأ إليها المصلحة المتعاقدة برسالة استشارة على أساس دفتر شروط الذي يخضع لتأشيرة لجنة الصفقات المختصة، وذلك قبل الشروع في الاجراء.

ونظرا للصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ،وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد، فإنها تبرم عن طريق أسلوب التراضي بعد الاستشارة.

خامسا: في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية

وتتعلق هذه الحالة بالمشاريع المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار الاتفاقيات الثنائية والتي تتعلق بالتمويلات الامتيازية، وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص اتفاقيات التمويل على ذلك[1].

وفي هذه الحالة، يمكن للمصلحة المتعاقدة حصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى، أو البلد المقدمة للأموال في الحالات الأخرى[2].

غير أن هذه الحالة تخفي بعض العيوب، إذ في حالة حصر اللجوء إلى المؤسسات بلد معين، قد لا يكون من السهل تفادي اتفاق مؤسسات هذا البلد على حساب المصلحة المتعاقدة خاصة في مجال الأسعار المطبقة أو النوعيات المقترحة.[1]

---

[1]– خرشي النوي، المرجع السابق،ص174–173.

[2]– فريد كركادن، المرجع السابق،ص8.

الفرع الثالث: تقييد التراضي البسيط

التراضي البسيط إجراء استثنائي لإبرام الصفقات العمومية، الذي يقوم على أساس المفاوضات وتلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في الحالات المحددة على سبيل الحصر في المادة 49 من المرسوم الرئاسي 247/15.

ويلاحظ أن المشرع في المرسوم الرئاسي 247/15 قد قيد التراضي البسيط، وهذا ما نصت عليه المادة 50 من الرسوم الرئاسي 247/15 لذا يجب على المصلحة المتعاقدة في إجراء التراضي البسيط أن تحدد حاجاتها في ظل إحترامأحكام المادة 27، كما يتعين عليها أن تتأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية[2]، ثم تختار متعاملا اقتصاديا يقدم عرضا له مزايا من الناحية الاقتصادية.

هذا الأمر يجعل الإدارة لا تتمتع بالحرية من خلال أسلوب التراضي البسيط، بل عليها احترام الأحكام المنصوص عليها في المادة 50، كما يجب عليها السهر على ضمان إمكانية تتبع أطوار المفاوضات في محضر كما يجب على المصلحة المتعاقدة تنظيم المفاوضات حسب الشروط الواردة في المادة 52 وأن تؤسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية.

أولا: المبادئ التي تحكم التفاوض:

التفاوض هو أسلوب قائم على التشاور والحوار عن طريق تبادل وجهات نظر وافكار الطرفين، وذلك من أجل الوصول إلى اتفاق[3] ويجب أن تؤدي المفاوضات إلى احترام المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 وهي:

---

[1]–خرشي النوي، المرجع السابق، ص174.

[2]– أنظر المادة 54 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[3]– سحنون سمية، المرجع السابق، ص 36–37.

1- مبدأ المساواة في معاملة المرشحين

يقتضي هذا المبدأ وضع الشروط المتعلقة بالإعلام السابقة للتفاوض تحت علم المترشحين دون تمييز، ومنها:

- شروط الترشح وتقديم العروض، فيجب أن تكون نفسها بالنسبة لكل المترشحين.
- الوثائق التي تم إعدادها من طرف الإدارة قبل البدء في التفاوض يجب أن تتيح قيام مناقشة حقيقية ومتساوية بين المترشحين.
- يجب أن تكون هذه الوثائق واضحة لتحقيق فهم متساوي للطلبات المنتظرة، فلا يجب أن تعد بطريقة توجه من خلالها المفاوضات إلى عرض معين.
- يجب أن يستند تقييم الترشحات إلى معايير غير تمييزية، لها علاقة بموضوع الصفقة ومتناسبة مع مداها.

2- مبدأ سرية العروض

لا يجب على الادارة الكشف للمرشحين بمعلومات من شأنها كشف عروض مرشحين آخرين مثل: الأسرار التجارية، براءة الاختراع، المعرفة الفنية... إذ يحضر عليها نشر البيانات التي تخص مختلف المرشحين أثناء المفاوضات.[1]

ثالثا: مبدأ شفافية الاجراءات

على الإدارة بمجرد اللجوء للتفاوض،إعلام المرشحين بذلك و بالشروط التي تنظمها:

- شكل التفاوض: مقابلة، تبادل الاقتراحات كتابيا
- مدة التفاوض: يجب أن تحدد مدة التفاوض قبل البدء فيه
- شروط التفاوض: الشخص المسؤول عن التفاوض، تقديم العينات

[1]- سحنون سمية، المرجع السابق، ص38.

ثانيا: أطوار المفاوضات

1- تحضير ما قبل التفاوض

يكون قبل البدء في إجراء إبرام الصفقة، فعلى الإدارة قبل البدء في تحرير الأجزاء المكونة لملف الاستشارة، تحليل الصفقة لمعرفة ما إذا كان اللجوء للتفاوض ضروريا.

وبعد التأكد من ضرورة اللجوء للتفاوض، على الإدارة تحديد طرق المحادثات بشكل دقيق في ملف الاستشارة وفي دفتر الشروط الإدارية الخاصة، حتى يتبين من خلالها ما إذا كانت المفاوضات ستتم عن طريق: المقابلة، الهاتف، الكتابة، الفاكس، البريد الإليكتروني...هذا من جهة ومن جهة أخرى على الإدارة تحديد معايير اختيار العروض، وحيث تتمتع بحرية كبيرة في ذلك، شرط أن تكون لهذه المعايير علاقة بموضوع الصفقة.

ثم إن انتقاء المرشحين الذين ستتم استشارتهم من خلال ترتيب عروضهم، يقلل من عبئ العمل على الإدارة، ويحد من هامش مناورة المشاركين حول السعر والجودة.

وعلى الإدارة أيضا أن تضع دفتر الشروط الذي ستتم على أساسه المفاوضات، ولا يجب أن يحرر بطريقة ضيقة أو مغلقة وإنما بطريقة مفتوحة، إذ عليها أن تترك لنفسها هامش مناورة للتفاوض، ولتحقيق ذلك عليها قبل تحرير دفتر الشروط تحديد المسائل التي لا يمكن مساسها أو التفاوض عليها والمسائل التي يجوز التفاوض حولها[1].

2- تحضير مفاوضات العروض المختارة

يبدأ بعد تسلم وانتقاد العروض، وتشمل:

1- تحيل الملف: على المفاوض معرفة ملفة جيدا، ومنه التحكم في النقاط التالية:

- المؤسسة المشاركة: الاسم، العنوان، رقم الأعمال المحقق، هل سبق لها وأن شاركت في الصفقات العمومية ....
- المحاور: اسمه، مهامه، مواصفات...
- مضمون العروض: على الإدارة القيام بتحليل دقيق لعروض المشاركين

[1]- سحنون سمية، المرجع السابق، ص40.

2- تحديد النقاط التي سيتم التفاوض بشأنها: على الإدارة أن تطلب من المرشحين تقديم تحليل للسعر المقترح عند تقديم عروضهم، لأن ذلك يمكنها من المقارنة الجيدة للعروض لكن غالبا ما تتخوف المؤسسات من تقديم هذه المعلومات خاصة ما يتعلق بهامش الأفضلية.

3- بناء الحجج: على الإدارة التعداد المحكم لكل ميزات الصفقة قبل السير في المفاوضات من جهة وإقناع الطرف المتفاوض معها من جهة أخرى، ويتحقق ذلك بطرح الأسئلة المناسبة.

والنقاط التي يمكن التفاوض حولها هي: السعر، الجودة، الكمية، الأجل، ضمانات حسن التنفيذ.

وفي الأخير تسهر المصلحة المتعاقدة على ضمان إمكانية تتبع أطوار المفاوضات في محضر.

يمكن القول في الأخير،أن استثنائية التراضي في ابرام الصفقات العمومية جعل المشرع يقيده بشكل كبير سواء تعلق الأمر بتقييد حالاته أو القواعد و القيود التي جاء بها المرسوم الرئاسي 247/15 ليؤكد من جديد استثنائيته و عدم ترك الحرية الكاملة للإدارة في الاختيار في أسلوب التراضي.

الفصل الثاني:

إجراءات المسابقة في إبرام الصفقات

المبحث الأول: مفهوم المسابقة في إبرام الصفقات

المطلب الأول: تعريف المسابقة

المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة بالمسابقة

المبحث الثاني: مراحل المسابقة في الصفقات العمومية

المطلب الأول: لجنة التحكيم وإيداع العروض

المطلب الثاني: مرحلة فتح الاظرفة وتقييم العروض

المبحث الأول: مفهوم المسابقة في ابرام الصفقات

المطلب الأول: تعريف المسابقة

عرفتها المادة 47 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنها "إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع معهم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة والفائز بالمسابقة الذي يقدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية تمنح له الصفقة دون مفاوضات[1].

إن إجراء المسابقة تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة، لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة، أو معالجة المعلومات[2].

كما نجد أن الفقرة 4 من المادة 47 بينت أنه لا تبرم صفقة الإشراف على إنجاز الأشغال وجوبا عن طريق المسابقة، إذا:

– لم يتجاوز مبلغها الحد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15

– يتعلق موضوعها بالتدخل في مبنى قائم أو منشأة بنية تحتية أو التي لا تحتوي على مهام تعميم.

وإلى أبعد من ذلك أكدت الفقرة 5 من المادة 47 أنه يتم تعيين لجنة التحكيم، لتبدي رأيها في اختيار المخطط أو المشروع.

نلاحظ من خلال نص المادة 47 بأن المسابقة إجراء مخصص للأشخاص الطبيعيين دون المعنويين لأنه يركز على الجانب الفني، مما يجعل المادة مقيدة جدا مقارنة بالغرض المرجو من الإجراء والمتمثل في إبرام طلب العروض التي قد تتم من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 37 من المرسوم الرئاسي 247/15.

---

[1]– أنظر الفقرة2 من المادة 47 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[2]– أنظر الفقرة 3 من المادة 47 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[3]– زواوي عباس، المرجع السابق، ص8.

كما نلاحظ أيضا أن المشرع دعم إجراء المسابقة بأساس قانوني ألا وهو لجنة التحكيم بحيث يحفظ الإدارة من الوقوع في التهمة و الشك و يبعدها تماما عن أي صورة من صور الفساد الإداري.[1]

المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة بالمسابقة

طبقا لنص المادة 48 الفقرة الأولى تكون المسابقة محدودة أو مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا، و في حالة الإشراف على الإنجاز تكون المسابقة محدودة وجوبا[2].

كما أوجبت الفقرة الثالثة من المادة 48 أن ينص دفتر شروط المسابقة على برنامج ونظام المسابقة، بالإضافة إلى ذلك يجب أن ينص أيضا على كيفيات الانتقاء الأولي، عند الاقتضاء، وتنظيم المسابقة.

وفي إطار مسابقة محدودة، يدعى المرشحون في مرحلة أولى إلى تقديم أظرفة ملفات الترشيحات فقط، وبعد فتح أظرفة ملفات الترشيحات وتقييمها، لا يدعى إلى تقديم أظرفة العرض التقني والخدمات والعرض المالي إلا المرشحون الذين جرى انتقائهم الأولي، وعدد هؤلاء المرشحين هو خمسة (5) حيث تحدده المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط.

في حالة عدم جدوى المسابقة، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذاالمرسوم يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى التراضي بعد الاستشارة مع مراعاة احترام أحكام المادة 48[3].

فضلا عن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أوجب التنظيم إنشاء لجنة تحكيممشكلة من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني ومستقلين عن المرشحين، يوكل لها تقييم خدمات المسابقة[4].

---

[1]– زواوي عباس ، المرجع السابق، ص8.

[2]– أنظر الفقرة 2 من المادة 48 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[3]– أنظر الفقرة 7 من المادة 48 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[4]–خرشي النوي، المرجع السابق، ص 184.

إن المصلحة المتعاقدة تضمن إغفال أظرفة خدمات المسابقة قبل إرسالها إلى رئيس لجنة التحكيم، كما يجب ضمان إغفال الأظرفة إلى غاية التوقيع على محضر لجنة التحكيم[1]، و بعد دراستها من طرف لجنة التحكيم، يرسل هذا الأخير إلى المصلحة المتعاقدة محضر جلسة لجنة التحكيم، مرفقا برأي معلل، ويبرز إن لزم الأمر ذلك توضيح بعض الجوانب المرتبطة بالخدمات، فإذا تبين من خلال عمل لجنة التحكيم أن بعض الجوانب تحتاج إلى توضيح، فإنه يقع على المصلحة المتعاقدة أن تخطر الفائز أو الفائزين المعنيين كتابيا، لتقديم التوضيحات المطلوبة، وتكون الأجوبة المكتوبة جزءا لا يتجزأ من عروضهم[2].

المبحث الثاني: مراحل المسابقة في الصفقات العمومية

تظل المسابقة كأحد أشكال المنافسة طريقة من طرق إختيار المتعامل المتعاقد، وقد سبق البيان أن المشرع خصها بإجراءات خاصة تمثلت أساسا في لجنة التحكيم، وخصها أيضا بالملف أو الظرف المتعلق بالخدمات، فالصفقات العمومية جميعها والتي تتم في ضوء المنافسة تحتوي على ثلاثة ملفات أو عروض أو أظرفة، يتضمن الأول ملف الترشح، ويتضمن الثاني ملف العرض التقني، والثالث العرض المالي، وإذا تعلق الأمر بالمسابقة وجب إضافة ملف أو ظرف رابع يخصص للخدمات وهو ما نصت عليه المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247.[3]

المطلب الأول: لجنة التحكيم وإيداع العروض

أولا: تعريف التحكيم في ظل التشريع الوضعي الجزائري:

طلب التحكيم معناه الاتفاق على عرض نزاع على المحكمين[4]، فلا يكون ثمة قرار تحكيم إلا إذا حصل اتفاق على التحكيم، فيعتبر باطلا دون وجود الاتفاق. وهذا ما جاء

---

[1]- أنظر الفقرة 11 من المادة 48 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[2]-خرشي النوي، المرجع السابق، ص 184.

[3]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015. جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2017 ، ص.275

[4] - ابراهيمى محمد، الوجيز في الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2006، ص221

بمقتضى المادة 458 من القانون رقم 154/66 [1] ، كما عرف المشرع الجزائري التحكيم بأنه ذلك الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف على عرض النزاعات التي قد يثار بشأن عقد متصل بحقوق لهم مطلق التصرف فيها، ويجوز الاتفاق أيضا على عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم حول موضوع معين، حتي أثناء سريان الخصومة أمام الجهة القضائية.

ثانيا: شروط انعقاد التحكيم:

نظرا لأهمية اتفاق التحكيم، وضع المشرع شروط صارمة لصحته، وباعتبار اتفاق التحكيم عقدا لزم أن تتوفر الأركان العامة لصحة أي عقد، والتي تتمثل في التراضي، المحل والسب إضافة إلى الأركان التي تهم التحكيم بصفة خاصة وهي على النحو التالي:

1- الشروط الموضوعية (الأركان العامة):

سيتم الحديث عن أهمية طرفي النزاع للتصرف في الحق المتنازع فيه، وصلاحية هذا الحق كمحل للتحكيم، أما عن السبب فلا يثير صعوبة في اتفاق التحكيم فهو إداريا الأطراف في استبعاد طرح النزاع على القضاء وتفويض الأمر للمحكمين.

أ- شرط الأهلية:

الرضي هو تطابق إرادتين بالإيجاب القبول على ما جاء في اتفاق التحكيم، ولا يكون صحيحا إلا إذا كان صادرا من ذي أهلية[2]، مسألة الأهلية تتعلق بالنظام العام، وباعتبار أن النزاع قائم حول محل أو تنفيذ صفقة عمومية، فإن طرفا النزاع يتمثلان في المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد حيث أن:

* **أهلية المصلحة المتعاقدة:** باعتبار شخصا معنويا عاما، يتقيد لجوؤها إلى وسيلة التحكيم بقيد إجرائي يتمثل في موافقة أشخاص القانون العام الموضحة بالمادة 976 من القانون **09**/08.

[1] - الأمر رقم 66-154، الصادر بتاريخ 8 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل و المتمم. بالقانون رقم 09-08 ، المؤرخ في فبراير 2008، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر، رقم .21

[2] - الفقي عمر عيسى ، الجديد في التحكيم في الدول العربية ، المكتب الجامعي الحديث ، دون طبعة ، الإسكندرية 2003، ص160.

***أهلية المتعامل المتعاقد:** كطرف في التحكيم سواء كان أشخاص طبيعية أو معنوية، وطنيين أو أجانب يجوز لهم اللجوء إلى تطبيق إجراءات التحكيم، متى توفرت فيهم أهلية التقاضي أو أهلية الالتزام فإذا كان المتعامل المتعاقد شخصا طبيعيا فإن أهليته تتوفر بمجرد بلوغه سن الرشد وهي تسعة عشر 19 سنة[1] متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية المباشرة حقوقه المدنية، وعليه فلا يملك ناقص الأهلية أو فاقدها حق إبرام اتفاق التحكيم، وبعد الشخص نافص الأهلية متى كانت تصرفاته موقوفة على عدم أجاز شخص أخر يمثل هذه التصرفات كالولي والوصي. أما عن أهلية المتعامل المتعاقد باعتباره شخصا اعتباريا، فأهليته يستمدها من عقد إنشائه أو بنص قانوني بمقتضى المادة 50 من القانون المدني، وبما أنه يتمثل في الشركات عموما فإن ممثلها القانوني يكون المدير العام الذي له كل الصلاحيات الإبرام عقد التحكيم.

* **أهلية الوكيل:** يمكن توكيل ذوي الشأن غيرهم لإبرام هذا الاتفاق نيابة عنهم، وبما أن الكيل له أهلية الإدارة فقط باعتبارها عقد يفوض بمقتضاه شخص أخر القيام بعمل شيء لحسابه وباسمه[2]، وبالتالي يخول للوكيل القدرة على تنفيذ العقود الإدارية فقط دون أهلية التصرف فيها[3] وعلية لابد من وكالة خاصة يذكر فيها التفويض صراحة بإبرام اتفاق التحكيم.

- **ملف الترشح:** يتضمن ملف الترشح، ما يأتي:

-تصريح بالترشح، يشهد المتعهد أو المرشح فيه أنه:

*غير مقصى أو ممنوع من المشاركة في الصفقات العمومية طبقا لأحكام المادتين 75و89 من هذا المرسوم.

*أنه ليس في تسوية قضائية و أن صحيفة سوابقه القضائية الصادرة منذ أقل من (3) أشهر تحتوي على إشارة "**لاشيء**".

---

[1] - ينظر المادة 1006 من القانون رقم 08-09، مصدر سابق.

[2] - ينظر المادة 860 من القانون رقم 08-09، مصدر نفسه.

[3] - ينظر المادة 1031 من القانون رقم 08-09، مصدر نفسه.

*وفي خلاف ذلك، فإنه يجب أن يرفق العرض بنسخة من الحكم القضائي وصحيفة السوابق القضائية وتتعلق صحيفة السوابق القضائية بالمرشح أو المتعهد عندما يتعلق الأمر بشخص طبيعي، والمسير أو المدير العام للمؤسسة عندما يتعلق الأمر بشركة.

*أنه استوفى واجباته الجبائية وشبه الجبائية وتجاه الهيئة المكلفة بالعطل المدفوعة الأجر والبطالة الناجمة عن الأحوال الجوية لقطاعات البناء و الأشغال العمومية والري، عند الاقتضاء بالنسبة للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري والمؤسسات الأجنبية، التي سبق لها العمل بالجزائر.

- تصريح بالنزاهة
- القانون الأساسي للشركات
- الوثائق التي تتعلق بالتفويضات التي تسمح للأشخاص بإلزام المؤسسة
- كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المرشحين أو المتعهدين أو عند الاقتضاء المناولين:

أ- قدرات مهنية: شهادة التأهيل والتصنيف، اعتماد وشهادة الجودة عند الاقتضاء

ب- قدرات مالية: وسائل مالية مبررة بالحصائل المالية والمراجع المصرفية

جـ- قدرات تقنية: الوسائل البشرية والمادية والمراجع المهنية

2- العرض التقني:

-تصريح بالاكتتاب

- كل وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني: مذكرة تقنية تبريرية وكل وثيقة مطلوبة تطبيقا لأحكام المادة 78 من المرسوم الرئاسي 247/15

-كفالة تعهد حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 125 من المرسوم الرئاسي 247/15

-دفتر الشروط يحتوي في آخر صفحته على العبارة "**قرئ وقبل**" مكتوبة بخط اليد

-يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تكيف محتوى الملف الإداري المطلوب من المترشحين أو المتعهدين، وهذا لخصوصية بعض الصفقات العمومية لاسيما تلك التي تنفذ في الخارج

والتي تبرم مع الفنانين أو مع المؤسسات المصغرة، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 87.

3-العرض المالي: يحتوي العرض المالي ما يلي:

- رسالة تعهد
- جدول الأسعار بالوحدة
- تفصيل كمي وتقديري
- تحليل السعر الإجمالي والجزافي

المصلحة المتعاقدة يمكن لها حسب موضوع الصفقة ومبلغها، أن تطلب من المتعهدين أو المترشحين وثائق مصادق عليها طبق الأصل إلا إستثناء، لما ينص على ذلك نص تشريعي أو مرسوم رئاسي.

ولما يتحتم على المصلحة المتعاقدة طلب الوثائق الأصلية، فإنه يقتصرعلى حائز الصفقة العمومية فقط، ثم أنه في حالة الإجراءات المحصصة، فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة ألا تفرض على المرشحين أو المتعهدين تقديم عن كل حصة وثائق مماثلة إلا في الحالات الاستثنائية المبررة أن العرض في حالة المسابقة، بالإضافة لاحتوائه لأظرفة ملف الترشح و العرض التقني والعرض المالي، فإنه يجب أن يحتوي كذلك على ظرف الخدمات الذي يحدد محتواه في دفتر الشروط .

المطلب الثاني: مرحلة فتح الاظرفة وتقييم العروض

لقد أسندت نصوص تنظيم الصفقات العمومية الجزائري[1]، مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى لجنة واحدة، وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وهذا ما نصت عليه المادة 71 والمادة 160 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 120.

بعد انتهاء المدة المحددة في الإعلان لتقديم العروض تأتي مرحلة أخرى هي مرحلة فتح العروض[1]، وتقييم العروض، وقد أسندت نصوص التنظيم الصفقات العمومية مهمة فتح الأظرفةوتقييم العروض إلى لجنة واحدة وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

أولا: فتح الأظرفة

نصت المادة 160 من المرسوم الرئاسي247/15 على أن المصلحة المتعاقدة تستحدث في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والاسعار الاختيارية، وتدعى في صلب النص " **لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض** " وتتكون هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة ويختار هؤلاء الموظفين نظرا لكفاءتهم.

وما يلاحظ على تنظيم الصفقات العمومية الجديد، أنه أسند مهمة فتح الأظرفةإلى طرف لجنة واحدة وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهذا بخلاف المرسوم الرئاسي 236/10 الذي أسند مهمة فتح الأظرفة للجنة فتح الأظرفة[2]، ولجنة أخرى تتولى مهمة تقييم العروض[3].

وقد حدد تنظيم الصفقات العمومية قواعد سير هذه اللجنة، كما حدد مهامها، حيث أنه يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح أو العروض التقنية والمالية في جلسة علنية خلال نفس الجلسة في تاريخ وساعة فتح الأظرفة، وتدعو المصلحة المتعاقدة كل المرشحين أو المتعهدين لحضور جلسة فتح الأظرفة، وذلك من خلال إعلان المنافسة أو عن طريق رسالة موجهة للمرشحين أو المتعهدين المعنيين.

في حالة الإجراءات المحدودة، تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة وفي حالة إجراء طلب العروض المحدود، يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية أو العروض التقنية النهائية والعروض المالية على مرحلتين، وفي حالة إجراء المسابقة، يتم فتح الأظرفة المتعلقة

---

[1]– فريد كركادن، المرجع السابق، ص 11.

[2]–أنظر المادة 121 من المرسوم الرئاسي 236/10، المرجع السابق.

[3]– أنظر المادة 125 من المرسوم الرئاسي 236/10، المرجع السابق.

بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية، ولا يتم فتح الأظرفة المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة تحكيم، كما هو منصوص عليه في المادة 48 من هذا المرسوم.

ويتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضع في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها الأظرفة المتعلقة بالعروض المالية إلى غاية فتحها[1].

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغاءه المنح المؤقت للصفقة، وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا وهذا ما نصت عليه المادة 161 من المرسوم الرئاسي 247/15.

يتم تحديد شكلية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من طرف مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، كما يحدد قواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، وذلك في إطار الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها.

وأن اجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تصح مهما كان عدد أعضائها الحاضرين، ويجب أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء[2].

ولقد نصت المادة 71 من المرسوم الرئاسي247/15على أنه: "يتم فتح الأظرفة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة بموجب أحكام المادة 160 من هذا المرسوم.

بحيث تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالمهام الآتية:

- تثبت صحة تسجيل العروض

[1]- أنظر المادة 70 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

[2]- أنظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

– تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى و مبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة

– تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض

– توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب الاستعمال

–تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة

– تدعو المرشحين أو المتعهدين، عند الاقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، ومهما يكن من أمر، تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض.

–تقترح على المصلحة المتعاقدة، عند الاقتضاء، في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم.

–ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.

ثانيا: تقييم عروض المسابقة

لقد أسندت المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15 مهمة تقييم العروض للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، المنصوص عليها في المادة 71 من المرسوم الرئاسي 247/15،ويتم اختيار موظفي هذه اللجنة نظرا لكفاءتهم، لأن مسألة تقييم العروض تحتاج إلى قدر من الدراية والمعرفة بمعايير التقويم المعتمدة في دفتر شروط طلب العروض[1].وتقوم هذه اللجنة طبقا للمادة 72من المرسوم الرئاسي 247/15 بإقصاء الترشيحات والعروض

[1]– محمد محفوظي، مرجع سابق، ص70.

غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط و/أو لموضوع الصفقة، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء أولي، وبذلك لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات المتعلقة بالترشيحات المقصاة، وتعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، حيث تقوم في مرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط، وفي المرحلة الثانية تقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم، وتقوم طبقا لدفتر الشروط، بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، المتمثل في العرض الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، ويستند تقييم في هذه الحالة إلى معيار السعر فقط، الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، ويستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر، وكذا العرض الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر، وهذا إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

تقترح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، على المصلحة المتعاقدة، رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المهني، بأي طريقة كانت، ويجب بيان هذا الحكم في دفتر الشروط.

إذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي منخفضا بشكل غير عادي، بالنسبة لمرجع أسعار، تطلب منه عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا، التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة، وبعد التحقق من التبريرات المقدمة، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض العرض إذا أقرت أن جواب المتعهد غير مبرر من الناحية الاقتصادية، وعليه ترفض المصلحة المتعاقدة العرض بمقرر معلل.

إذا أقرت لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أن العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، مبالغ فيه بالنسبة لمرجع الأسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض العرض، وترفضه بمقرر معلل، وترد عند الاقتضاء عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم اقصاؤها إلى أصحابها دون فتحها.

في حالة إجراء المسابقة، تقترح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين، المتعهدين وتدرس عروضهم المالية فيما بعد لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بتسجيل أشغالها المتعلقة بفتح الأظرفة وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الامر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى.

ثالثا: مرحلة الإرساء والاعتماد

تقوم المصلحة المتعاقدة بعد فتح الأظرفة وتقييم العروض، باتخاذ موقف إزاء العارضين والمتعاملين، فتختار أفضل وأحسن عرض من أجل إنجاز المشروع المعلن عنه[1].

ويتم البت في نتائج طلب العروض عن طريق المنح المؤقت للصفقة أو إلغاءها من طرف المصالح المتعاقدة، فعند الوصول إلى اختيار المتعاقد الذي رست عليه الصفقة نصل إلى مرحلة الاعتماد والتتويج بالصفقة وتنفيذها وتمر هذه المرحلة بما يلي:

أولا: إرساء الصفقة

1- الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة

المنح المؤقت للصفقة يأتي تتويجا لكل الإجراءات التي سبقته انطلاقا من تحديد الحاجة مرورا بإجراءات المنافسة وصولا إلى تعيين فائز مؤقت للصفقة والمنح المؤقت للصفقة يقصد به إعلام المتنافسين المشاركين في طلب العروض بالنتائج المؤقتة لطلب

[1]- مصطفى مبروكي، المرجع السابق، ص 70.

العروض، وفقا لشكليات معينة[1].ولا يكون حائزا بصورة نهائية إلا بعد دراسة الطعون إن وجدت.

ويتم إعلام المتنافسين باسم المتعامل الذي رسى عليه الاختيار المؤقت، والذي تريد الإدارة إسناد الصفقة له، مع تضمين الإعلان كل المعايير الاختيار التي تتطابق مع محتويات دفتر الشروط، والنقاط المتحصل عليها، لاسيما السعر وآجال التنفيذ وكل العوامل الأخرى.

ويتم نشر الإعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي تنشر فيها إعلان طلب العروض، عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفقة العمومية وهذا ما أكدت عليه الفقرة الثانية من المادة 65 من المرسوم الرئاسي 247/15.

2- الطعون وآجالها

تسند الصفقة للمتنافس المختار مؤقتا إلى غاية انتهاء الآجال القانونية لإيداع الطعون المتعلقة بالمنح المؤقت للصفقة والمحددة بأجل عشرة (10) أيام، ابتداءا من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية، في حدود المبالغ القصوى المحددة في المادتين 173و184 من المرسوم، وإذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي.

وتدعو المصلحة المتعاقدة، في إعلان المنح المؤقت للصفقة المرشحين والمتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم ترشيحاتهم وعروضهم التقنية والماليةالاتصال بمصالحها في أجل أقصاه ثلاثة (03) أيام، ابتداء من اليوم الأول لنشر إعلان المنح المؤقت للصفقة تبليغهم النتائج كتابيا.

[1]- خرشي النوي، المرجع السابق، ص 213.

يقدم الطعن في المنح المؤقت للصفقة في حالات المسابقة وطلب العروض المحدود عند نهاية الإجراء و هذا ما نصت عليه المادة 82 من المرسوم الرئاسي 247/15.

حيث تصدر لجنة الطعون في اجتماع يحضره ممثل المصالح المتعاقدة بصوت استشاري رأيا[1]، في أجل خمسة عشرة (15) يوما ابتداءا من تاريخ انقضاء أجل العشرة أياممالمذكورة أعلاه، ويبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن، ولا يمكن عرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء أجل ثلاثين (30) يوما ابتداءا من تاريخ نشر الإعلان المنح المؤقت للصفقة الموافق للآجال المحددة، لتقديم الطعن ولدراسة الطعن من طرف لجنة الصفقات المختصة المحددة تشكيلتها في المواد 171و173 و 174و185 من المرسوم.

أما بالنسبة للصفقات العمومية التابعة لاختصاص لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية المذكورة في المادة 06 أعلاه، حيث تقدم الطعون لدى لجان الصفقات البلدية أو الولائية أو القطاعية، وفق حدود اختصاص لجنة الصفقات السلطة الوصاية، وترفع الطعون الخاصة بالصفقات العمومية المبرمة في إطار اتفاقية الإشراف المنتدب على المشروع المذكورة في المادة 10 من المرسوم، لدى لجنة الصفقات المختصة في حدود المبالغ القصوى المحددة في المادتين 173و184 من المرسوم الرئاسي 247/15 فالمشرع وفر ضمانة الطعن لكل متعهد وهذا حفاظا على نزاهة النتائج.

ثانيا: اعتماد الصفقة

رغم الطابع الحاسم لمرحلة إرساء الصفقة السابق بيانها إلا أنها لا تعد المرحلة الأخيرة بل لا بد من اعتماد طلب العروض ومباشرة إجراءات التعاقد لإضفاء الطابع النهائي والرسمي على الصفقة والإعلان عن إتمام إجراءاتها، فالمنح المؤقت للصفقة رغم فوائده

[1]– خرشي النوي، المرجع السابق، ص 215.

بالنسبة للمصلحة المتعاقدة أو للمتعامل العمومي أو للجنة الرقابية للصفقات العمومية، إلا أنه يبقى منحا مؤقتا[1].

1- الجهة المخولة قانونيا بالاعتماد

لقد نصت المادة 4 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنه "لا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة وهي:

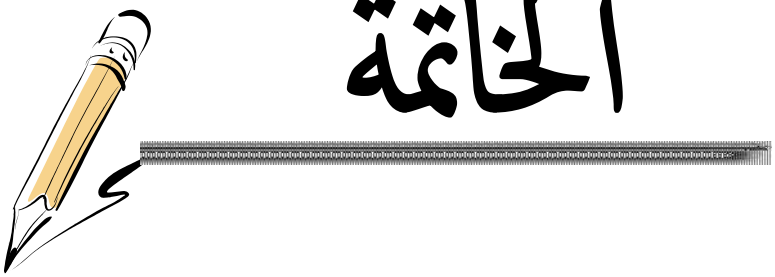
- مسؤول الهيئة العمومية
- الوزير
- الوالي
- رئيس المجلس الشعبي البلدي
- المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية

يمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحيتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بإبرام الصفقات العمومية وتنفيذها طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

وفي الأخير، نلاحظ أن إجراء طلب العروض يقيد المصلحة المتعاقدة، سواء من خلال احترامها المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي247/15، كما أنها مقيدة بجملة من الإجراءات بداية من إجراء الإعلان وإلى غاية مرحلة الاعتماد.

[1]-عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 129-130.

الخاتمة



الخاتمة:

يتضح من خلال دراسة طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 بأنها تتميز بإجراءات معقدة نسبيا، وقد اعتمد المشرع الجزائري في كل النصوص المنظمة للصفقات العمومية على تحديد آليات إبرامها تحقيقا للمصلحة العامة مستهدفا بذلك تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة تفاديا لاستعمالها لغير الأغراض المخصصة لها، وحتى لا تكون مرجعا للكسب غير المشروع،وهذا تجسده مختلف المبادئ العامة التي تحكم طرق إبرام الصفقات العمومية إذ من شأنها كفالة حق التنافس لجميع من تتوفر فيهم الشروط المطلوبة.

كنتيجة لسعي المشرع إلى تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام في مجال إبرام الصفقات العمومية نجده قد حصر طرق إبرام الصفقات العمومية في طريقتين، طلب العروض كأصل عام والتراضي كاستثناء حيث أن المصلحة المتعاقدة في إجراء طلب العروض تجد نفسها مقيدة في اختيار المتعاقد معها، وذلك بإتباع إجراءات خاصة يحددها المشرع في تنظيم الصفقات العمومية ليضمن بها التعاقد مع من يقدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية، ابتغاء تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام، وذلك من خلال احترامها المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15، والمراحل التي يمر بها أسلوب طلب العروض محددة سواء كانت تتعلق بإعداد دفاتر الشروط الخاصة بالمشاريع أو مرحلة الإعلان عن طلب العروض وإيداع العروض من طرف الراغبين في الحصول على الصفقة، وكذا مرحلة فحص العروض والتي عادة ما تنتهي بالمنح المؤقت لصفقة واعتمادها من طرف الجهة المختصة قانونا.

أما الطريقة الثانية لإبرام الصفقات العمومية، والذي يتم بمقتضاه تخصيص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة، والذي يشكل الطريق الاستثنائي لاختيار المتعامل والمتعاقد وبموجبه تتحرر المصلحة المتعاقدة من كافة الإجراءات الشكلية، إلا أنه

ألزمها بضرورة التقيد بالحالات المحددة على سبيل الحصر في المواد 49 و51 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

وعليه فإن المشرع لما ذكر حالات التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة على سبيل الحصر وهذا بهدف منع تحول الاستثناء إلى القاعدة.

وفي الأخير، كنتيجة استخلصتها من خلال دراستنا لطرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15، تبين أن طلب العروض هو الأصل والقاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية فمن خلال أسلوب طلب العروض تكون المصلحة المتعاقدة مقيدة في اختيار المتعامل معها بإتباع مجموعة من الإجراءات ولعل أهمها الإعلان عن طلب العروض، وأسلوب التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية والذي يترك الحرية للإدارة في اختيار المتعامل معها والأصل أن المصلحة المتعاقدة في حالة التراضي تكون غير ملزمة بإتباع شكلية معينة، غير أنه يجب عليها تعليل اختيارها عند كل رقابة تمارسها عليها الجهات المختصة، ومن خلال دراسة طرق إبرام الصفقات العمومية توصلنا إلى النتائج التالية:

– كنتيجة المرسوم الرئاسي247/15 أنه أعاد كلية تنظيم طرق الإبرام وإعادة ضبط المصطلحات المستعملة خاصة فيما يتعلق بطلب العروض وتوحيد المصطلحات مع النظم المقارنة.

- المرسوم الجديد أعاد تعريف أشكال طلب العروض و تبيان مراحلها و إجراءاتها حسب طبيعة كل صفقة و تعقيدها دون التخلي عن أسلوب التراضي الذي قيده المرسوم الجديد أكثر من مرسوم 2010 سواء في حالاته أو من خلال تقييد التراضي البسيط في المادة 50.

- أن المرسوم الجديد أسند مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى لجنة واحدة وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض،وهذا على خلاف مرسوم 2010 الذي كان يعتمد نظام اللجنة الواحدة لفتح الأظرفة واللجنة الواحدة لتقييم العروض.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع

أولا:المراجع باللغة العربية

01-النصوص القانونية

أ- الدساتير

-دستور1996 المعدل بالقانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية العدد رقم 14.

ب. النصوص التشريعية

-القانون رقم01/06المؤرخ في 20 فبراير2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،ج ر عدد 14،لسنة 2006.

-الأمررقم90/67 المؤرخ في 1967/06/17، المتضمن قانون الصفقات العمومية،جريدة رسمية عدد52 لسنة 1967.

ج. النصوص التنظيمية

1/المراسيم

-المرسوم رقم145/82 المؤرخ في 1982/04/10، المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي،جريدة رسمية عدد15.

2/المراسيم الرئاسية

-المرسوم الرئاسي رقم250/02 المؤرخ في 20 يوليو 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،جريدة رسمية عدد52 المعدل و المتمم.

-المرسوم الرئاسي رقم338/08 المؤرخ في 26 جانفي 2008،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 62.

-المرسوم الرئاسي رقم236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،جريدة رسمية عدد 58.

-المرسوم الرئاسي رقم247/15 المؤرخ في20 سبتمبر2016،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام،جريدة رسمية عدد50.

3/المراسيم التنفيذية

-المرسوم التنفيذي رقم434/91 المؤرخ في 09 نوفمبر1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،جريدة رسمية عدد 57.

02- الكتب:

أ. الكتب العامة

- أحمد محيو، ترجمة الدكتور محمد عرب صاصيلا، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2009 .

- طاهري حسين، القانون الإداري و المؤسسات الإداريةِ "التنظيم الإداري، النشاط الإداري "دراسة مقارنة، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، طبعة 2012.

- عمار عوابدي،القانون الإداري،الجزء الثاني النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،الطبعة السادسة2014.

ب- الكتب المتخصصة

- بوبكر صديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى 2013.

- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،الطبعة الرابعة،2011.

- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى،2007 .

- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة ،2008 .

– مازن ليلو راضي، العقود الإدارية، دار قنديل للنشر و التوزيع، عمان–الأردن، الطبعة الأولى 2011.

– محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، 2005 .

– محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان–الأردن، الطبعة الثانية 1998.

– محمود خلف الجبوري، النظام القانوني للمناقصات العامة، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1998.

03–المذكرات

أ. رسائل الماجستير

– سحنون سمية، إجراء التراضي في قانون الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2013.

– كاملي مختار، إبرام الصفقات العمومية و نظام مراقبتها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، سنة2007.

– مانع عبد الطيف، طرق إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تلمسان، سنة 2008.

ب. مذكرات الماستر

– خرشي يوسف، طرق إبرام الصفقات العمومية بين الحرية و التقييد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2015.

– محمد محفوظي، الصفقات العمومية و طرق إبرامها في ظل المرسوم الرئاسي236/10، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة زيان عاشور،2014 .

– مصطفى مبروكي، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بسكرة، 2014 .

– مويسي مالك، طرق إبرام الصفقات العمومية حسب التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015.

04- الملتقيات العلمية

– بدرة لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة ألقيت في إطار اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنعقد في 2015/12/17 بجامعة محمد خيضر بسكرة.

– زواوي عباس، طرق و أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 247/15مداخلة ألقيت في إطار اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنعقد في 2015/12/17 بجامعة محمد خيضر بسكرة.

– فريد كركادن، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و المصري، مداخلة ألقيت في إطار الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام و المنعقد في 2013/05/20، بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدية.

– مراد بلكعيبات، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في الجزائر، مداخلة ألقيت في اطار الملتقى الوطني السادس حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، المنعقد في 2013/05/20 بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدية.

05- الدروس

– نادية تياب، سلسلة محاضرات في قانون الصفقات العمومية (غير منشورة)، ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2015/2014.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

إهداء

شكر وتقدير

مقدمة: .....أ

الفصل الأول: المبحث الأول: تمييز المسابقة عن أنواع طلب العروض في الصفقات العمومية

المطلب الأول: مفهوم طلب العروض 21

الفرع الأول: تعريف طلب العروض «L'appel D'offres» 22

أولا: التعريف القانوني 22

ثانيا: تعريف طلب العروض (المناقصة سابقا) في المرسوم الرئاسي 236/10 23

ثالثا: تعريف طلب العروض في المرسوم الرئاسي 247/15 23

الفرع الثاني: مبادئ طلب العروض 23

أولا: مبدأ شفافية الإجراءات 24

ثانيا: حرية الوصول للطلبات العمومية 25

ثالثا: مبدأ المساواة بين المترشحين 26

المطلب الثاني: أشكال طلب العروض 26

أولا: طلب العروض المفتوح 27

ثانيا: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا (مناقصة محدودة سابقا) 28

ثالثا: طلب العروض المحدود (استشارة انتقائية سابقا) 29

الفرع الثاني: مرحلة الإعلان عن طلب العروض و إيداع العروض 31

أولا: الإعلان عن طلب العروض 31

ثانيا: إيداع العروض 34

المبحث الثاني: تمييز المسابقة عن طلب التراضي في الصفقات العمومية 20

المطلب الأول: مفهوم أسلوب التراضي وأشكاله 20

أولا: تعريف التراضي 21
ثانيا: التعريف القانوني 21
الفرع الثاني: أشكال التراضي 22
أولا: التراضي البسيط 23
ثانيا: التراضي بعد الاستشارة 23
المطلب الثاني: حالات التراضي 24
الفرع الأول: حالات التراضي البسيط 25
أولا: حالة الاحتكار 25
ثانيا: حالة الاستعمال الملح 25
ثالثا: حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية 26
رابعا: حالة مشروع ذي أولوية وأهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا 27
خامسا: عندما يتعلق الأمر بترقية الانتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج 27
سادسا: عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية 27
الفرع الثاني: حالات التراضي بعد الاستشارة 28
أولا: عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية 28
ثانيا: حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة 29
ثالثا: حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة 29
رابعا : حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ 30
خامسا: في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية 30
الفرع الثالث: تقييد التراضي البسيط 31
أولا: المبادئ التي تحكم التفاوض: 31

1- مبدأ المساواة في معاملة المرشحين 32

ثانيا: أطوار المفاوضات 33

الفصل الثاني: إجراءات المسابقة في إبرام الصفقات

المبحث الأول: مفهوم المسابقة في ابرام الصفقات 42

المطلب الأول: تعريف المسابقة 42

المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة بالمسابقة 43

المبحث الثاني: مراحل المسابقة في الصفقات العمومية 44

المطلب الأول: لجنة التحكيم وإيداع العروض 44

أولا: تعريف التحكيم في ظل التشريع الوضعي الجزائري: 44

ثانيا: شروط انعقاد التحكيم: 45

المطلب الثاني: مرحلة فتح الاظرفة وتقييم العروض 48

أولا: فتح الأظرفة 49

ثانيا: تقييم عروض المسابقة 51

ثالثا: مرحلة الإرساء والاعتماد 53

أولا: إرساء الصفقة 53

ثانيا: اعتماد الصفقة 55

الخاتمة: 58

قائمة المراجع 62

الملخص:

لقد أعطى المشرع الجزائري أهمية كبيرة للصفقات العمومية لأنها وسيلة من الوسائل التي تساعد على استمرار المؤسسات العمومية وهي تخضع لطرق إبرام خاصة. ولقد جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بصيغة مخالفة للنصوص السابقة لاسيما منها مرحلة الإبرام، بدءا بتحديد شروط وطرق الإبرام وصولا بضبط الآليات الكفيلة بتجسيد تلك الجهود والمتعلقة بـ:

تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، المحافظة على توازن مصالح الطرفين . ولتحقيق ذلك استخدمت المنافسة لدفع المتعاقد مع الإدارة لتوفير أفضل النوعيات بأفضل الأثمان ولإجبار الإدارة المتعاقدة على تحديد احتياجاتها، ومقارنة الحلول المتنوعة المطروحة لتلبية هذه الاحتياجات.

الكلمات المفتاحية

المسابقة؛ الصفقات العمومية؛ المرسوم الرئاسي رقم 247-15

Résumé :

Le pouvoir législatif algérien a accordé une grande importance aux transactions publiques, car elles constituent l'un des moyens de soutenir les institutions publiques et sont soumises à des méthodes de conclusion particulières. Le décret présidentiel no 15-247 sur la réglementation des transactions publiques et les mandats de l'Annexe générale contrevient aux dispositions antérieures, y compris la phase de conclusion.

Favoriser l'intérêt public par rapport à l'intérêt privé, maintenir l'équilibre des intérêts des parties. Pour y parvenir, le concours a été utilisé pour pousser l'entrepreneur de gestion à fournir la meilleure qualité au meilleur rapport qualité-prix et pour forcer l'administration contractante à identifier ses besoins et à comparer les diverses solutions offertes pour répondre à ces besoins.

Mots clés:

Le concours; Transactions publiques; Décret présidentiel n° 247-15

تم بحمد الله