الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

ميـــــــدان الحقـــــــــوق

قســـــــم الحقـــــــــوق

تخصـــص قانـــون إداري

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

بعنوان:

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

مـــن إعـــداد الطلبة:

- والـــي فوزيـــة
- ملياني اليامين

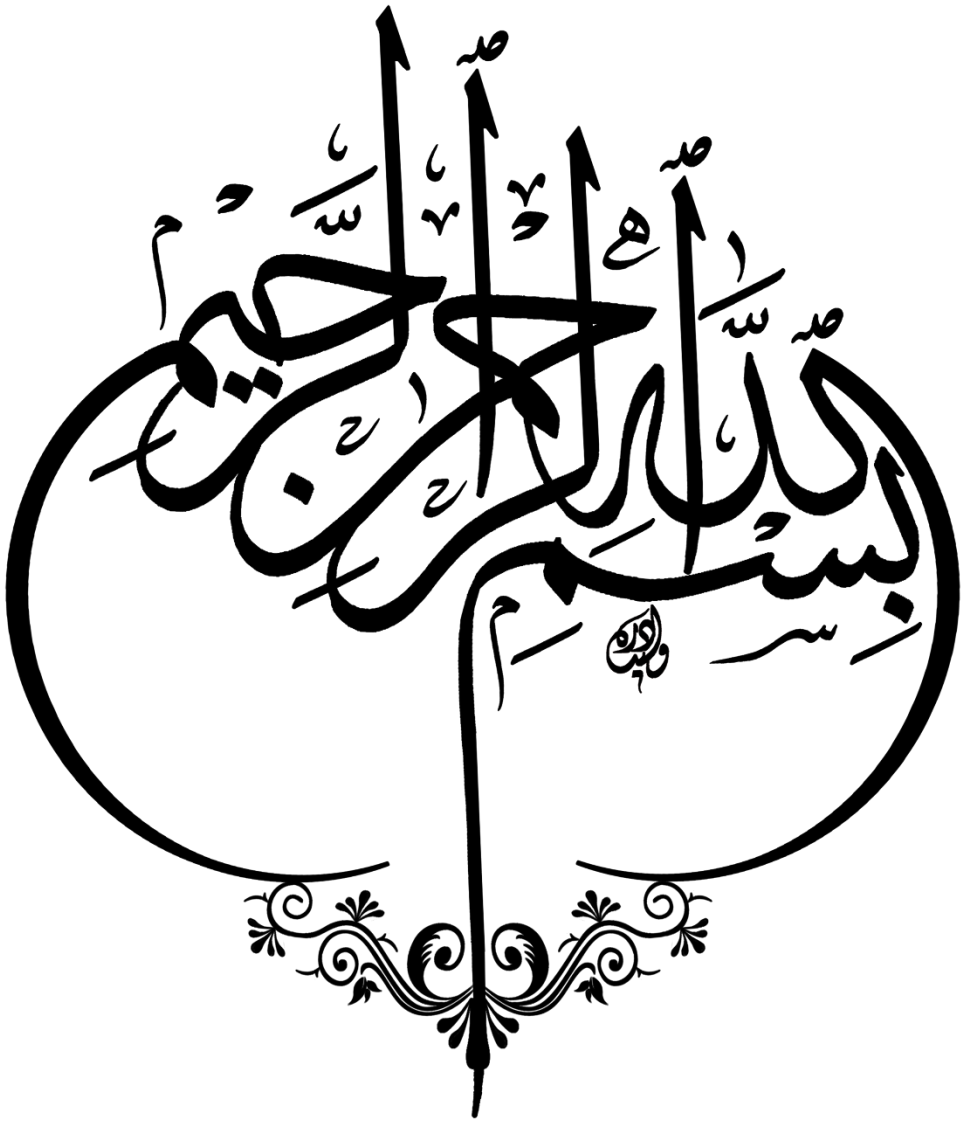
إشـــراف:

د. والـــي عبد اللطيـف

لجنـــة المناقشـة:

اللقب والإسـم	الرتبة	الصفـــة
ضريفي نادية	أستاذ تعليم عالي	رئيـــسا
والي عبد اللطيف	أستاذ تعليم عالي	مشرفا ومقررا
مهدي رضا	أستاذ تعليم عالي	ممتحنا

السنة الجامعيـــة: 2023/2022


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله على نعمته التي لا تعد ولا تحصى، الذي من علينا بنعمة العلم وألهمنا هبة الصبر ومنحنا الصحة والقوة لإتمام هذا المشوار حتى النهاية. . .

الحمد لله على إحسانه والشكر له على توفيقه وامتنانه، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له تعظيما لشأنه ونشهد أن سيدنا وحبيبنا محمد عبده ورسوله الداعي إلى رضوانه –صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وأتباعه وسلم–

بعد شكر الله –عز وجل– على توفيقه لنا لإتمام البحث المتواضع، واعترافا بالفضل والجميل نتوجه بخالص الشكر وعميق التقدير والامتنان إلى من شرفنا بإشرافه على مذكرة تخرجنا الدكتور: **عبد اللطيف والي** فقد تفضل علينا بوافر علمه وواسع حلمه وأحسن نصحنا وتوجيهنا، وما توانى في دفعنا للعمل بجد واجتهاد، ونتمنى أن نكون قد أخذنا بنصائحه وسرنا على المنوال، وندعوا الله –عز وجل– أن يجعل ما بذل معنا في ميزان حسناته وان يجازيه عنا بخير ما جازى به عالما عن متعلم.

والشكر موصول إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة على قبولها مناقشة بحثنا، وحرصهم ورعايتهم في تصحيح فحواه وتقويم معوجه.

أخيرا، نشكر كل من ساعدنا في إنجاز هذا البحث، ونسأل الله –عز وجل– أن يجازيهم عنا خير جزاء

"رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي، وأن أعمل صالحا ترضاه، وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين".

إهداء

إلى من علمني العطاء بدون انتظار. . . إلى من علمني لذة النجاح ومنعنه لكن لم تمنحه الحياة عمرا طويلا ليفرح بي وبنجاحاتي. . .

إلى روح لطالما أردتها بجانبي في مثل هذه اللحظات . . .

إلى أبي الغالي –رحمه الله برحمته الواسعة –الذي لولاه لما كان لنا شأنا في هذه الحياة، الذي أعتز وأفتخر حينما يردف اسمي به. . .الى من تتسارع لها عبارات الحب والاحترام على ما قدمته لنا رغم أميتها: أمي أطال الله في عمرها وألبسها ثوب الصحة والعافية. . .

إلى بطل رحلتي وسندي في هذه الحياة. . . إلى من ساندني وافتخر بي، الذي كلما دب اليأس في نفسي زرع فيها الأمل: زوجي الحبيب أمده الله بموفور الصحة والعافية. . .

إلى قرتي عيني وسبب كفاحي: وردة السجود وآية وفقهما الله وسدد خطاهما . . .

إلى عائلتي الكريمة وزميلات العمل والدراسة وكل من كان له دورا في مساندتي لنيل شهادة الماستر بعد انقطاع طويل عن الدراسة وكانوا معي في كل اللحظات . . .

إلى بن عمتي وأخي الذي لم تلده أمي: عبد اللطيف والي الذي لولاه لما أكملت ولما واصلت . . .

إلى جميع من تلقيت منهم النصح والدعم: الدكاترة: سليمان حاج عزام، نادية ضريفي، سمية سلامي، عبد الحق كرمية، كمال بوبعاية، وعبد اللطيف دحية. . .

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي وخلاصة مسيرتي في خور العلم والمعرفة.

إهداء خاص لنفسي كتقدير مني على الظروف التي واجهتني والتحديات، ولم أفتقد عزيمتي، بل كانت دافعا معنويا ومحفزا لي، واعدة إياها بالمزيد من النجاحات والتالفات بإذن الله الواحد القهار. . .

فوزية

إهداء

الشكر لله أولا وأخيرا، وله الحمد والفضل والإحسان.

أهدي ثمرة جهدي أولا وقبل كل شيء إلى والدي الكريمين رحمهما الله.

الى كل أفراد عائلتي الذين تشاركت معهم أجمل لحظات حياتي

كما اهدي عملي إلى كل من علمني حرفا وإلى روح عمي الميلود والي الذي فتح لنا باب بيته أيام البكالوريا

-رحمة الله عليه-

إلى أساتذتي الكرام بمعهد الحقوق بالمسيلة وعلى رأسهم الدكتور الفاضل الأستاذ الخلوق

عبد اللطيف والي

والدكتور فواز لجلط، الدكتور بوسكرة كمال والدكتور بوبعاية كمال والدكتورة سلامي نادية

إلى كل من ساعدني في إعداد هذا العمل المتواضع من قريب أو بعيد...

مليانـي اليمين

قائمة المختصرات

ج ر: جريدة رسمية.

دج: دينار جزائري.

ط: طبعة.

د ط: دون طبعة.

ص: صفحة.

ن.ر.ص.م.ع: النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

مقدمـــــة

مقدمـــة

تقوم الإدارة في الأنظمة القانونية الحديثة في سبيل تحقيق المصلحة العامة بنوعين من الأعمال فتارة تصدر عنها أعمالا مادية تقوم بها تنفيذا لقانون ما أو قرار إداري، كأن تهدم مسكنا بدون رخصة أو جدارا يشكل خطرا، أو تعمل على نقل وترحيل سكان من حي إلى آخر للقضاء على البناءات الهشة أو الفوضوية، وغيرها من الأعمال المادية التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وتارة أخرى تقوم الإدارة بأعمال قانونية تحدث أثرا قانونيا، إما إنشاء أو تعديلا أو إلغاء لمراكز قانونية قائمة.

تنقسم أعمال الإدارة القانونية بدورها حسب معيار تكوينها إلى أعمال إدارية انفرادية (قرارات إدارية) وأعمال قانونية ثنائية أو تعاقدية أو اتفاقية (عقود إدارية).

وتنقسم عقود الإدارة إلى طائفتين: الأولى: عقود القانون الخاص التي يخول التشريع للإدارة العامة أن تبرمها مع الأفراد وفقا لقواعد القانون الخاص، وذلك عندما تتعامل الإدارة مع الغير كفرد طبيعي عاد لا كصاحبة سلطة وامتياز، والثانية: العقود الإدارية، وهي صنف من الارتباطات والعلاقات القانونية بين الإدارة العامة وأحد أطراف القانون الخاص حول موضوع يتعلق بمرفق عام مرتدية الإدارة رداء السلطة العامة ومستعملة امتيازات هذه الأخيرة، وفيها يتراجع مبدأ سلطان الإرادة.

والصفقات العمومية باعتبارها عقدا إداريا، تعدّ أكثر وسيلة قانونية استخداما من أجل تحقيق أهداف الإدارة، وذلك من خلال نشاطاتها المتمثلة في الأشغال العامة كإنجاز طرقات ومساكن وغيرها أو توريد مقتنيات لتسيير المرافق العامة أو تقديم خدمات أو إنجاز دراسات من أجل إنجاز مشاريع على أحسن وجه.

ونظرا للدور الذي تلعبه الصفقة العمومية في تنفيذ المخططات التنموية الوطنية والمحلية، وكذا المخططات الاستثمارية، ولأنها أهم قناة تتحرك فيها الأموال العامة والشريان الذي يدعم التطور الاقتصادي، فإن المشرع الجزائري خصّ الصفقات العمومية باهتمام ترجمه بمنظومة قانونية تعدّل وفقا للتطورات الاقتصادية، فقد عرف تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر عدة تطورات منذ أن نالت استقلالها

إلى يومنا هذا، أولها صدور الأمر رقم 67-90[1] المؤرخ في 17 جوان1967، المتضمن قانون الصفقات العمومية، تلاه المرسوم الرئاسي رقم 82-145[2]، المتضمن تنظيم صفقات المتعاقد العمومي، والدي بقي ساريا إلى حين صدور المرسوم التنفيذي رقم 91-434[3]، الذي جاء نتيجة الإصلاحات الاقتصادية والتطورات الحاصلة في البلاد, وتم تعديله ثلاث مرات, وقد استمر العمل به إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم 02-250[4], المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 تكريسا لمبدأ المساواة والشفافية في إبرام الصفقات، ثم جاء المرسوم الرئاسي رقم 10- 236[5].

غير أن التجربة الميدانية أظهرت بعض العوائق والعقبات في مجال تسيير الصفقات العمومية منها المتعلقة بإجراءات إبرامها، وسعيا لتدارك هذه العقبات ومواكبة للمستجدات المتعلقة بالاقتصاد الوطني كان من الضروري إعادة النظر في بعض الأحكام التي تخضع لها الصفقات العمومية، وتزامنا مع تحولات المرافق العمومية، صدر المرسوم الرئاسي رقم 15-247[6]، المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق

[1] أمر رقم 67-90، مؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1387 الموافق 17 جوان سنة 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر، العدد 52، المؤرخة في 27 جوان 1967 (ملغى).

[2] مرسوم رئاسي رقم 82-145، مؤرخ في: 10 أفريل 1982، يتعلق بصفقات المتعامل العمومي، ج ر، العدد 15، المؤرخة في 23أفريل 1982 (ملغى).

[3] مرسوم تنفيذي رقم 91-434، مؤرخ في: 2جمادى الأولى عام 1412، الموافق 9 نوفمبر سنة 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 57، المؤرخة في 13 نوفمبر 1991 (ملغى).

[4] مرسوم رئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1423، الموافق 24 جويلية سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 52، المؤرخة في 28 جويلية 2002، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 (ملغى).

[5] مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 07 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 58، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010، معدل ومتمم (ملغى).

[6] مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حمل 220 مادة وجاء لاغيا للمرسوم الرئاسي رقم 10-236 سالف الذكر.

وقد عَرّف المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الصفقات العمومية في مادته الثانية (02) على أنها: (عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تُبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات). والملاحظ أن هذا المتغيرات رتبت آثارا جلية في تنظيم الصفقات العمومية خاصة ما يتعلق منها بطرق إبرامها، والتي سنحاول الإحاطة بها.

ولأن الصفقات العمومية مرتبطة ارتباطا وثيقا بالخزينة العمومية، كان من الواجب التعامل معها بنوع من الجدية والحزم عن طريق إخضاع المصلحة المتعاقدة لطرق معينة ومحددة لإبرام الصفقات. وقد عمل المشرّع الجزائري على تنظيم عملية الإبرام وأحاطها بجملة من الأحكام الخاصة بالمتعامل المتعاقد في مواجهة الإدارة لكي لا تتعسّف في استخدام سلطاتها، فخصّ عملية الإبرام بفصل كامل من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، هو الفصل الثالث تحت عنوان: إبرام الصفقات العمومية.

كما وضع المشرّع مجموعة من المبادئ التي يجب على المصلحة المتعاقدة الالتزام بها عند إبرام الصفقة لضمان نجاعة الطلبات العمومية والسّير الحسن للمال العام.

تعود **أهمية الدراسة** إلى أهمية عملية وأخرى علمية. فأما **الأهمية العملية** فتكمن في:

- إبراز الطرق التي رصدها المشرّع الجزائري لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والملزمة للجهات الإدارية.
- تبيان الحالات التي تجعل المصلحة المتعاقدة تلجأ إلى نوع معين من الطرق وإبراز الإجراءات التي تقوم عليها كل طريقة من طرق إبرام الصفقات العمومية.

وأما **الأهمية العلمية** فتكمن في أن:

- الصفقات العمومية أداة أساسية تستخدمها الإدارة لتطوير الاقتصاد الوطني.

– طرق إبرام الصفقات العمومية من المواضيع التي تتدرج ضمن الوسائل القانونية التي تستخدمها الإدارة والتي يجب أن يهتم بها الدارسون.

ومن خلال هذه المعالجة البحثية أردنا تحقيق جملة من **الأهداف:**

– شرح المبادئ التي تحكم طرق إبرام الصفقات العمومية.

– تحديد أهم المستجدات التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15–247 فيما يخص طرق إبرام الصفقات العمومية وتفصيلها في ظل هذا المرسوم.

– معرفة المصلحة المتعاقدة للطرق التي تعتمدها لإبرام الصفقات العمومية وإبراز ما نص عليه التشريع الجزائري من قيود واردة على حرية المصلحة المتعاقدة والحالات التي تلجأ فيها إلى الطريقة الاستثنائية.

وعن **أسباب اختيارنا الموضوع**, فتعددت المبررات التي جعلتنا ننتقي هذا الموضوع منها الذاتية والمتعلقة أساسا بارتباطنا بالقانون الإداري وشغفنا بموضوع الصفقات العمومية، والرغبة في التعمق فيه والإلمام به لأنه موضوع حيوي عملي تطبيقي أكثر من نظري، ومنها المبررات الموضوعية التي تتجلى في كون أن طرق إبرام الصفقات العمومية إجراء أولي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة أثناء الإبرام إذ عليها اختيار الطريقة التي تراها مناسبة، وفي رغبتنا في إثراء المكتبة الجامعية بالمستجدات التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15–247 حول طرق إبرام الصفقات العمومية.

وعليه تثور في أذهاننا **الإشكالية** التي تؤطر دراستنا، والتي تتمحور في: **كيف عالج المشرع الجزائري إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15–247؟**

ولمعالجة هذه الإشكالية من مختلف جوانبها، ومن أجل تحقيق دراستنا لأهدافها المرجوة ارتكزنا على **ثلاثة مناهج أساسية** هي: **المنهج الوصفي** من خلال تحديد بعض المفاهيم، والمنهج **التحليلي** من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة لموضوع طرق إبرام الصفقات العمومية من أجل إرساء هذه الدراسة في صورة علمية واضحة وإعطائها قدرا من الموضوعية. كما اعتمدنا على **المنهج المقارن** من

أجل تبيان المستجدات التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والفروقات بينه وبين مراسيم سابقة مثل: المرسوم الرئاسي رقم 10-236الملغى.

وللإلمام بموضوع الدراسة ارتأينا اعتماد **خطة** متوازنة تمثلت في فصلين:

الفصل الأول تناولنا فيه القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والذي بدوره قسمناه إلى مبحثين: المبحث الأول تناولنا فيه طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية. في حين تناولنا في المبحث الثاني أشكال وإجراءات طلب العروض.

أما **الفصل الثاني** فتناولنا فيه الاستثناء في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، وقسمناه – هو الآخر-إلى مبحثين: المبحث الأول تناولنا فيه التراضي البسيط، والثاني التراضي بعد الاستشارة.

وقد أنهينا دراستنا بـ **خاتمة** تضمنت جملة من النتائج وبعضا من الاقتراحات.

الفصل الأول

القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية
في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247

يشكل طلب العروض القاعدة العامة في إبرام الصّفقات العمومية لما يتّصف به من مميّزات إيجابية عن غيره من طرق إبرامها لأنه يكفل حرية الولوج للطلبات العمومية والمنافسة الحرّة والمساواة في معاملة المرشّحين ويضمن شفافية الإجراءات، ولأنّه يقيّد الإدارة بجملة من الإجراءات التي تُفقدها حرية اختيار المتعامل المتعاقد معها، وذلك لترشيد النّفقات العمومية وإبعادها عن المعاملات المشبوهة وتفضيل مرشّح عن آخر، ولإضفاء المبادئ التي تحكم إبرام الصفقات العمومية. لذلك أولى المشرع الجزائري طلب العروض أهمية كبيرة في مختلف القوانين والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية، بدءا من أوّل قانون للصّفقات في عهد الدولة الجزائرية المستقلّة أي الأمر 67-90إلى غاية المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 فبعد أن كان يعتبر **نداء إلى المنافسة** تلجأ إليه الإدارة عندما تستلزم الخدمات المقررة من مقدّمي العروض مؤهلات تقنية وإمكانيّات مالية كافية[1]، تراجعت عنه الجزائر في المرسوم الرئاسي 82- 143 المنظّم للصّفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، حيث نصّت المادة (26) منه على أنّه: (يبرم المتعامل العمومي صفقاته تبعا للإجراء الخاص بالتراضي أو الإجراء الخاص بالدّعوة للمنافسة)[2]، وعرّفه المشرّع في المادة (28) من ذات المرسوم[3]. واختفى مصطلح طلب العروض في المرسوم التنفيذي 91-434 المتضمن تنظيم الصّفقات العمومية لِيُعوَّض بـ**المناقصة** رغم أن تعريفها يتطابق وتعريف طلب العروض[4] واستمر التّخلي عن هذا الأسلوب حتى صدر المرسوم الرّئاسي رقم 02-250، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، إذ نصّت (20) منه: (تبرم الصفقات العمومية تبعا لإجراء المناقصة الذي تعتبر القاعدة العامة أو الإجراء بالتراضي)[5]. غير أنه وبتصفحنا للنّص الفرنسي

(Les marchés publics sont passés selon la procédure d'appel d'offres….) نجد أن القاعدة العامة لإبرام الصّفقات العمومية هي إجراء طلب العروض L'appel d'offres وليس إجراء المناقصة، وهذا

[1] المادّتان: (03) و(32) من الأمر رقم 67-90، سالف الذّكر.

[2] المادة (26) من المرسوم الرئاسي رقم 82-143، سالف الذّكر.

[3] راجع المادة (28) من المرسوم الرئاسي رقم 82-143، سالف الذّكر.

[4] المادة (24) من المرسوم التنفيذي رقم 91-434، سالف الذكر.

[5] المادة (20) من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، سالف الذّكر.

ما أكّدته المادة (21) من نفس المرسوم[1] إذ أنّ التعريف الذي جاءت به هذه المادة ينطبق على إجراء طلب العروض لا على المناقصة، حيث أن إجراء المناقصة يركّز على المعيار المالي فقط دون سواه كمعيار للتعاقد ليتمّ اختيار العارض الذي يقدّم أقل الأسعار، بينما طلب العروض فتُخصص بموجبه الصّفقة لأحسن عرض من جميع النواحي. كما نلاحظ أنه يُطلق على تسمية Appel d'offres بالعربية مصطلح المناقصة، وهو ما يشكّل خطأ في التسمية أو التّرجمة فالمناقصة تعني: L'adjudication، ولم ينتبه المشرّع لهذا الخطأ حتى في المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المتضمن تنظيم الصّفقات العمومية حيث نصّت المادة (25) منه على أنه:(تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء المناقصة الذي يشكّل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي)[2]، وتطرق هذا المرسوم لتعريف المناقصة في المادة (26) منه[3] كما لم ينتبه المشرّع للخطأ في التعديلات التي تلت المرسوم الرئاسيرقم 10-236، لكن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تدارك التناقض فغيّر تسمية المناقصة، وأطلق عليها تسمية **طلب العروض** الذي أصبح القاعدة العامة في إبرام الصّفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي-سالف الذكر-

ومن هذا المنطلق قمنا بضبط خطة الدراسة لهذا الفصل في مبحثين:

- المبحث الأول: طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية.
- المبحث الثاني: أشكال وإجراءات طلب العروض.

[1] المادة (21) من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، سالف الذّكر.

[2] المادة(25) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذّكر.

[3] المادة (26) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذّكر.

المبحث الأول: طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية

أولى المشرّع الجزائري لأسلوب طلب العروض أهمية خاصّة في قانون الصّفقات العمومية، والمتتبّع للقوانين والتّنظيمات المتعلّقة بالصّفقات العمومية يلاحظ أنه رغم أن طلب العروض قد أصبح الأسلوب المفضل لإبرام الصفقات العمومية نظرا لما يميّزه من مميزات إيجابية عن غيره من الأساليب، إلا أنّ الجزائر لم تعتمد أسلوب طلب العروض- فعليّا- إلا بعد دراسات معمقة في قوانينها وتنظيماتها المتعلقة بالصفقات العمومية، وبالرّجوع إلى المادة (39) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247: (تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكّل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي)[1], يتبيّن لنا أن الصّفقات العمومية تبرم وفق لإجراء طلب العروض الذي يشكّل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي كاستثناء على القاعدة العامة.

وللوقوف على ماهية طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصّفقات العمومية، سنقسّم المبحث هذا إلى مطلبين، إذ نتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم طلب العروض، وفي المطلب الثاني إلى المبادئ التي تحكم طلب العروض والتي على المصلحة المتعاقدة مراعاتها أثناء إبرام الصّفقات العمومية.

المطلب الأول: مفهوم طلب العروض

تتعدد طرق إبرام الصّفقات العمومية إلا أنطلب العروض يبقى أبرزها لأنه يترك مجالا كبيرا من الحرية للإدارة في اختيار المتعاقد معها مع مراعاة المبادئ العامّة التي تحكم الصّفقات العمومية كمبدأ حرية الوصول للطّلبات العمومية لتُمنح الصفقة للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

وسنتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع. فأمّا الفرع الأول فنتناول فيه التعريف اللغوي لطلب العروض، وفي الفرع الثاني التّعريف الفقهي. وأمّا الفرع الثالث فنتناول فيه التعريف القانوني.

[1] المادة (39) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

الفرع الأول: التعريف اللغوي لطلب العروض

يتركب مصطلح طلب العروض من كلمتين: " طلب" و" عروض"، يتعيّن أن نورد أصلهما اللغوي كي نتمكن من فهم المقصود بطلب العروض في اللغة العربية.

طَلَبَ (يَطْلُبُ)ه: طَلَبًا: حاول أن يأخذه، سعى إليه، نقيض رفضه. كل منا يطلب النجاح. يقال: طلب إليه أن يفعل أي سأله أن يفعل، وطلب منه شيئا أي سأله إياه[1].

عرضٌ (مص): يوم الدين/ طلب الفعل بلين وتأدب/ و – ج عروض: المتاع وكل شيء سوى الدراهم والدنانير/ و – من الليل ج عروض وعراض وأعراض: وساعة منه...[2]

ومن خلال ما سبق يمكن القول إن طلب العُروض لغةً يعني التماس الاطّلاع على ما لدى الغير من بضاعة أو سلعة[3].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لطلب العروض

من أشهر التعريفات الفقهية لطلب العروض، تعريف الفقيه **روبارموغني** الذي عرّف طلب العروض على أنه: طريقة إبرام صفقات تتميز بمنح الصفقة من طرف الهيئة العمومية لصالح المتنافس الذي يستجيب أكثر للشروط التالية: السّعر، تكلفة الاستعمال، القيم التقنية، آجال الخدمات، الضمانات المقدمة من طرف المتنافس، واعتبارات أخرى تُحدَّد مسبقا من طرف الإدارة[4].

---

[1] معجم المجاني المصور، جوزيف الياس، ط 7، دار المجاني، بيروت، لبنان, 2011، ص 692.

[2] المنجد في اللغة والأعلام، طبعة المئوية الأولى، ط 43، دار المشرق، بيروت، لبنان، ص 497.

[3] هيبة سردوك، ماهية طلب العروض في المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة باجي مختار، عنابة، مجلد 12، عدد3، جويلية 2020، ص 151.

[4] مروان سفار طبي، طرق إبرام الصفقات العمومية وعقود تفوض المرافق العامة بين الحريّة والتقييد، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السّياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016–2017، ص 24.

الفرع الثالث: التعريف القانوني لطلب العروض

عرّف المشرّع الجزائري طلب العروض بموجب نصّ المادة (40) من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: (...إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعاهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية تُعدُّ قبل إطلاق الإجراء...)[1]، ويقابل هذا المصطلح في الصّياغة الفرنسية للنص ذاته مصطلح: Appel d'offres .

وعليه فطلب العروض أو استدراج العروض هو مجموعة الإجراءات التي حددها المشرّع للمصلحة المتعاقدة وقيّد بها سلطتها في اختيار المتعامل المتعاقد، وذلك بإقامة التنافس بين أكبر عدد ممكن من العارضين، بهدف الوصول إلى إبرام الصفقة العمومية مع العارض صاحب أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية بالاستناد إلى المعايير الموضوعية التي تعدّها المصلحة الراغبة في التعاقد بما من شأنه أن يؤمّن احتياجاتها الفعلية التي تهدف إلى تحقيقها من خلال إبرام الصفقة العمومية[2]. ومن هنا اعترف المشرّع للمصلحة المتعاقدة بسلطة التقدير والاختيار والجمع بين أكثر من معيار بحثا عن العرض الأفضل، وليس الأقل ثمنا بالضّرورة كما كان الوضع في مرحلة سابقة[3] لأن التركيز على المعيار المالي دون سواه كمعيار للتعاقد بطريق المناقصة له سلبيات كثيرة مما أدّى للتخلّي عنها، وهذا ما أكّدت عليه المادة(78) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[4].

---

[1] راجع المادة (40) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

[2] هيبة سردوك، مرجع سابق، ص 151.

[3] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر2015، القسم الأول، طبعة سادسة، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2017، ص 230.

[4] انظر المادة(78) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم طلب العروض

إنّ للصّفقات العمومية مبادئ عامة تحكمها، كرّست في التشريعات المتعلّقة بها- ضمنيًّا- فنجدها في أحكام المرسوم الرئاسي رقم02-250، لكنها كُرِّست- فعليا- في أحكام المرسوم الرئاسي رقم 08-338والمرسوم الرئاسي رقم 15-247، ولعلّ من محاسن هذا الأخير ما تضمنته المادة الخامسة(5) منه إذ جاء نصّها كالآتي: (لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصّفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشّحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم)[1].

وعلى هذا سنتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع. فأمّا الفرع الأول فنتناول فيه مبدأ حرية الوصول للطّلبات العمومية، وفي الفرع الثاني مبدأ المساواة في معاملة المرشّحين. وأمّا الفرع الثالث فنتناول فيه مبدأ شفافية الإجراءات.

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطّلبات العمومية

يطلق على حرية الوصول أو الولوج للطلبات العمومية مبدأ حريّة الترشح في مجال الصّفقات العمومية، وهو مبدأ من المبادئ العامة للصفقات العمومية وقاعدة جوهرية في هذا المجال. فالحرية تفتح باب المشاركة لنيل الطلب العمومي، من خلال إمكانية تقديم العروض لكل من تتوفر فيهم الشروط دون قيد أو تمييز، وهذا يتطلب توفر المعلومة عن طريق الإعلان والاطلاع للجميع دون استثناء.

يقصد بالإعلان الإشهار والنّشر، وفي هذا تنص المادة(61) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 (يكون اللجوء إلى الإشهار الصّحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

- طلب العروض المفتوح،
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا،

[1] المادة (05) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

– طلب العروض المحدود،

– المسابقة،

– التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء)[1].

كما تنص المادة (65) من ذات المرسوم في فقرتها الأولى على أنه: (يُحرَّر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن.ر.ص.م.ع) وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني)[2].

تكمن الغاية من الإعلان في ضرورة احتوائه على بيانات ونقاط معينة، وهذا ما أكّدته المادة (62) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247[3]. إن هذه البيانات الإلزامية تعدّ إعلانا عن بدء المنافسة، والإطّلاع مكملا للإعلان إذ لا بدّ من تحضير ملف الطّلب العمومي، ووضعه تحت تصرف كل من يرغب في المشاركة إلى جانب تقديم التوضيحات المطلوبة والضرورية، وهذا ما أكّدت عليه المادة (64) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 سالف الذكر[4].

وقد عرف الدكتور **عمار بوضياف** مبدأ حرية الولوج للطلبات العمومية على أنه: فسح مجال المشاركة أو المنافسة للعارضين ومنح الفرصة لكلّ من توفّرت فيه شروط المشاركة حسب الإعلان المنشور وبالشروط والكيفية الواردة أيضا في دفتر الشروط المتعلق بالصفقة من أجل تقديم عروضهم وترشيحاتهم أمام المصلحة المتعاقدة[5]. سلطة الإدارة ليست مطلقة، حيث أنه إذا لم يراعِ المتنافس الضّوابط الضرورية لدخوله المنافسة يكون عليها تطبيق إجراء الاستبعاد، وبالمقابل إذا استوفى كافة الشروط

[1] المادة (61) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذّكر.

[2] المادة(01/65) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذّكر.

[3] راجع المادة (62) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذّكر.

[4] راجع المادة(64) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذّكر.

[5] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 90.

المطلوبة لدخوله المنافسة فليس للإدارة أيّة سلطة تقديرية لرفض عرضه[1]، وهذا أن الأصل في المنافسة أن تكون حرّة، إلا أن هناك سلطة هامة تمارسها الإدارة من شأنها تضييق مجال الانفتاح على المنافسة، وهي سلطة حرمان متعهدين دخول المنافسة لأسباب محددة ذكرت في القسم الرابع من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تحت عنوان: **حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية**، وتحديدا في نص المادة (75)[2]ويكون الإقصاء مؤقتا أو نهائيا كعقوبة لهم، ينبني المؤقت على أسباب مرتبطة في مجملها بالوضعيّة المالية والجبائية للمؤسسات المشاركة في الصّفقة العمومية، أو بسبب الإدانة في مخالفات غير جسيمة مرتبطة بمجال التشغيل والعمل. أمّا الإقصاء النهائي فيخص المتعاملين الاقتصاديين الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط، والمسجلين في البطاقة الوطنية للغشّ والمخالفات الخطيرة في مجال الجباية والجمارك والتّجارة، ويضاف إليهم المتعاملين الأجانب الذين يخالفون أحكام المادة (83) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تلزمهم بالاستثمار في نمط الشراكة وتوفير الضمانات المالية للصفقة محل الإبرام[3].

الفرع الثاني: مبدأ المساواة في معاملة المرشّحين

يقوم مبدأ المساواة في معاملة المرشّحين على أساس عام، هو المساواة بين المتنافسين. بمعنى أنه لكلّ من توافرت فيه الشروط القانونية، الحق في المشاركة في الصفقة العمومية على قدم المساواة مع باقي المتنافسين بلا تمييز ولا تفضيل إلا في أُطُر قانونية، وعلى الإدارة الوقوف موقف حياد حِيال الطّلبات العمومية والعروض المقدّمة، حيث ورد في المادة (54) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247: (يتعيّن على

[1] نادية ضريفي، مطبوعة بيداغوجية، محاضرات في أعمال الإدارة (العقود الإدارية)، كلية الحقوق والعلوم السّياسية، تخصّص قانون إداري، سنة ثانية ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص 22.

[2] لتفصيل أكثر راجع المادة (75) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] راجع المادة (83) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

المصلحة المتعاقدة أن تتأكّد من قدرات المترشحين والمتعهّدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية.

يجب أن يستند تقييم الترشيحات إلى معايير غير تمييزية لها علاقة بموضوع الصّفقة ومتناسبة مع مداها)[1].

وهذا المبدأ مكمّل لمبدأ حرية الوصول للطّلبات العمومية، يوجد أساسه في المادة السّابعة (07) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[2]، وهو متجذّر في دستور الجزائر لسنة 2016 في نصّ المادة (32) منه[3]. كما أن مبدأ المساواة مبدأ ثابت في كل النّظم الدستورية والقانونية المعاصرة، وهو مبدأ مكرّس أمام الإدارة العامة وأمام القضاء. وقد نصّت المادة (78) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنّه:

(يجب أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد ووزن كل منها، مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة...)[4].

لكن مبدأ المساواة بين المرشحين لا يعمل على إطلاقه وعمومه[5]، بل هو أيضا وردت عليه استثناءات تضمنتها المادتان (83) و(85) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر[6] نلخصها في:

---

[1] المادة (54) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: (النّاس جميعا سواء أمام القانون وهو يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوَون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز).

[3] راجع المادة (32) من قانون رقم 16-01، مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016.

[4] المادة (78) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[5] سلمى غمري، مبادئ الصّفقات العمومية والاستثناءات الواردة عليها من التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2021-2022، ص 33.

[6]لتفصيل أكثر راجع المادتين(83) و(85) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

– تخصيص هامش الأفضلية للمنتوج الوطني والمتعامل الاقتصادي الوطني نظير الأجنبي.

– الأولوية للمؤسّسات الصّغيرة والمتوسطة من باب تشجيعها لإثبات وجودها في المجال الاقتصادي وإدماجها في السّوق.

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ المساواة بين المترشحين رغم أهميته إلا أنه أكثر المبادئ عرضة للانتهاك، لذلك كان من بين الوثائق المقدمة من طرف المترشح وثيقة تسمى "**اكتتاب بالتصريح بالنّزاهة**".

الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات

تعتبر شفافية الإجراءات واختيار المتعامل المتعاقد معه في مجال الصفقات العمومية أمرا جوهريا لأنه يسمح بممارسة الرقابة سواء كانت إدارية أو مالية بفعالية وعلى مستوى جميع مراحل إجراءات إبرام الصفقات العمومية، والواقع أنه لا يمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية إلا إذا كان إبرام الصفقة ظاهريا ومرئيا[1]، ولا يتأتى ذلك إلا بوجود وتبني إجراءات خاصة باختيار المتعامل المتعاقد معه[2]. كما أن هذا المبدأ إحدى آليات الحكم الرّاشد[3]، وهو ما يستوجب إعلام الأفراد بكل الوسائل ذات العلاقة بوضعياتهم مراكزهم القانونية، وشروط أداء خدمة ما أو تلبية حاجة ما[4]. فلا يجوز للإدارة حرمان أحد من الحصول على معلومة. وقد جاءت المادة (51) من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 مؤكّدة على حق الحصول على المعلومة: (الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمونان للمواطن...)[5].

---

[1] نادية ضريفي، مرجع سابق، ص36.

[2] مراد بلكعيبات، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، 20 ماي2013، ص6.

[3] خالد خليفة، دليل إبرام العقود الإدارية في القانون الجزائري الجديد، ط 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2017، ص 71.

[4] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 107.

[5] المادة (51) من قانون رقم 16-01، سالف الذكر.

ولا يمكننا الحديث عن مبدأ شفافية الإجراءات دون التطرق إلى التحديد المسبق لقواعد المنافسة الذي يتطلب التحديد المسبق لحاجات المصلحة المتعاقدة بصدق وعقلانية بعيدا عن المرشّحين المحتملين للدخول في المنافسة. كما لا نستطيع الحديث عن هذا المبدأ دون التطرق إلى الإشهار باعتباره أهم وسيلة لإعلام المتعاملين الاقتصاديين، الذي من خلالهم تخطرهم الإدارة برغبتها في التعاقد ونيتها في إبرام صفقة وفتح مجال المنافسة لتقديم الترشحات وفق الشروط المعلن عنها وفي الأجل المحدد.

وقد كرّس المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مبدأ شفافية الإجراءات في العديد من من المواد منه، نذكر على سبيل المثال المواد: من61 حتى66 والمادة 70[1]، والمادة (203)[2] التي أعلنت عن تأسيس بوابة الكترونية للصفقات العمومية، تُسَيَّرُ من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلّفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، كلٌّ فيما يخصّه.

وتجدر الإشارة أن هذه البوابة لم تُفَعَّل بعد، وهي قيد التأسيس، وتجسيدها على أرض الواقع سيدعم مبدأ الشفافية ويزيده تكريسا في مجال الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: أشكال وإجراءات طلب العروض

ولأن للصفقات العمومية صلة وثيقة بالخزينة العامة من جهة، وبمخططات التنمية من جهة أخرى، وجب حينها تحديد طرق خاصة لإبرام الصفقات العمومية وإلزام جهة الإدارة – إن هي رغبت في التعاقد– بإتباع هذه الطرق.

ورغم أن المشرع الجزائري قد حدّد طرق التعاقد إلا أنه أعطى للمصلحة المتعاقدة حرية اختيار أسلوب التعاقد الذي يتناسب وظروف كل عملية تعاقدية شريطة تحمّلها مسؤولية الاختيار.

[1] لتفصيل أكثر راجع المواد: 61،62،63،64،65،66 و70 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادة (203) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

وبالرجوع للمادة (42) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، التي تنص على أنه: (يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/ أو دوليا، ويمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية:

-طلب العروض المفتوح،

-طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا،

-طلب العروض المحدود،

- المسابقة)[1].

نجد أن طلب العروض قد يكون وطنيا يُضيّق مجال المنافسة فيقتصرها على الوطنيين (الجزائريين) فقط، وقد يكون دوليا ليشمل الأجانب أيضا فيتّسع مجال المنافسة فيه. كما نجد لطلب العروض أربعة أشكال، وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الأوّل تحت عنوان: أشكال طلب العروض.

ولأن عملية إبرام الصفقات العمومية تمر بأربعة مراحل أساسية بعد حصول المصلحة المتعاقدة على الاعتماد المالي (مرحلة الإعلان وظهور الصفقة للعلن، مرحلة إيداع العروض، مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ومرحلة منح واعتماد الصفقة)، كان لزاما علينا التطرق إلى هذه المراحل في المطلب الثاني تحت عنوان: إجراءات طلب العروض.

المطلب الأول: أشكال طلب العروض

بعدما استبدل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مصطلح **المناقصة** بـ **طلب العروض** قلّص صور الإجراء من خمسة صور[2] إلى أربعة فقط[3]، وذلك بحذف أسلوب **المزايدة** نظرا لما عرفه من غموض مستبدلا إياه **بالمزاد الإلكتروني العكسي** المتعلّق بصفقات التوريد مشابها في ذلك المشرع الفرنسي[1].

[1] المادة (42) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادة (28) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذكر.

[3] المادة (42) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

وقد وردت أشكال طلب العروض في المادة (42) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 – سالفة الذكر–والتي بموجبها يكون الطلب وطنيا و/ أو دوليا.

وحسب نفس المادة، يتخذ طلب العروض أربعة أشكال سنتطرق إليها في هذا المطلب: طلب العروض المفتوح في الفرع الأول، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا في الفرع الثاني، طلب العروض المحدود في الفرع الثالث، والمسابقة في الفرع الرابع.

الفرع الأول: طلب العروض المفتوح

كان يطلق على طلب العروض المفتوح في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مصطلح **المناقصة المفتوحة**، وقد عرّفت بموجب المادة (29) منه على أنها: (...إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا)[2]. في حين استبدل المرسوم الرئاسي 15-247 مصطلح المناقصة المفتوحة **بطلب العروض المفتوح**، وعرّفته المادة (43) منه كالآتي: (طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا)[3].

واضح من النص أعلاه أن هذا الأسلوب بسبب عدم محدوديته يضمن أكثر قدر من المشاركة[4] فيكفل لكل عارض مؤهّل تقديم عرضه، وهذا ما يفتح باب المنافسة بين العارضين الذين انطبقت عليهم

---

[1] الزهرة حقريف، أحمد قوادري، وزكرياء مسعودي، إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، المجلد 2، العدد 2، الملحقة الجامعية قصر الشلالة، جامعة ابن خلدون، تيارت، جويلية 2019، ص 168.

– لتفصيل أكثر راجع: عيشة خلدون، قراءة في الأحكام الجديدة لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 6، ص 50.

[2] المادة (29) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذكر.

[3] المادة (43) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] محمد دحماني، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 4، العدد2، 2019، ص 100.

الأوصاف وتوفّرت فيهم الشروط المحدّدة في الإعلان أن يشاركوا ويقدّموا عروضهم، بل إن طلب العروض قد تتّسع دائرته فيضمّ أطرافا أجنبية إذا كان الطّلب وطنيا ودوليا حسب ما ورد في المادة (42) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

تلجأ الإدارة إلى هذا النوع من طلب العروض في المشاريع أو الأعمال التي تتطلب خبرة فنية دقيقة ومعمقة كالأشغال والتنظيف والصّبغ والتجهيز...[1] وتتم الإحالة في مثل هذا النوع من طلب العروض على نحو آلي من حيث المبدأ على صاحب أقل عرض لأنه من المفترض أن جميع المقاولين أو المورّدين أو النّاقلين قادرين على تنفيذ العمل محل الصفقة مادام لا يتضمن جوانبا فنية معقّدة، ومع ذلك فإن الإدارة لا تفقد سلطتها التقديرية في تقييم العروض فنيا أو قيميّا. فإذا تبيّن لها أن من يريد التّعاقد غير متقن لعمله أو ساورتها شكوك من خلال المعاينة الفنية للعرض في مقدرته الفنية أو وجدت المُناقص سيئ السمعة جاز لها استبعاده من طلب العروض[2].

الفرع الثاني: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

إن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا مصطلح انفرد به المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ولم يسبق حتى الإشارة إليه من قبل التنظيمات المتعلقة بالصّفقات العمومية السّابقة، وعرّفته المادة (44) منه: (طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا 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 قبليّ للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة.

[1] مروان سفار طبي، مرجع سابق، ص25.

[2] حمزة خضري، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، محمد خيضر، بسكرة، 2004-2005، ص15.

تخصّ الشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصّفقة، وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع)[1].

من خلال نص المادة أعلاه، يتبيّن أن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا إجراء لا يسمح فيه تقديم العرض إلا للمرشحين الذين يتوفر فيهم الحدّ الأدنى لبعض الشروط المؤهلة المحدّدة مسبقا بمعرفة المصلحة المتعاقدة قبل إطلاق الإجراء دون أن تقوم بالانتقاء القبليّ للمرشّحين، ويُلجأ إليه في المشاريع الإنتاجية والاستثمارية **مثل:** محطات الكهرباء، والمشاريع التي تتطلّب السرعة في الإنجاز، وعند تقديم خدمات فنية **كما هو الحال** عند اختيار المكاتب الاستشارية... لأن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا شكل خاصّ تفرضه هذه التعاقدات لأنها تتطلب كفاءات فنية خاصّة.

كما يتبين لنا من المادة (44) –سالفة الذكر–أن الشروط المؤهلة تتعلق بثلاثة أنواع من القدرات:

– قدرات تقنية: وهي التي تتعلق بالوسائل التي بحوزة المرشّح، والتي سيخصصها لتنفيذ المشروع محل الصفقة.

– قدرات مالية: فقد تفرض الإدارة على المرشح وسائلا مالية وبشرية يستوجبها المشروع، أو معدل رقم أعمال لمدة ثلاث (3) سنوات الأخيرة.

– قدرات مهنية: **مثل:** شهادة التأهيل أو سجل تجاري في النشاط محل الصفقة. كما قد تشترط الإدارة شهادات حسن الإنجاز في المشاريع المماثلة للمشروع محل العرض أو محل المنافسة[2].

وتجدر بنا الإشارة في هذا المقام إلى أن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا يتطابق في مدلوله مع معنى **المناقصة المحدودة** التي كانت مكرّسة في المرسوم الرئاسي 10–236، وعرّفتها المادة

[1] المادة (44) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذكر.

[2] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص234.

(30) منه على أنها: (...إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقًا...)[1].

طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا يختلف عن طلب العروض المفتوح في أن المنافسة بشأنه موجّهة إلى فئة بعينها دون غيرها. فكما سبق وأن ذكرنا، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا من طرف المترشحين الذين تتوفر فيهم الشروط الدنيا التي حددتها المصلحة المتعاقدة مسبقًا، بالنظر إلى ما يقتضيه المشروع من خصوصيات أو ما تراه الإدارة ضروريا[2] هذا ما تؤكّده أحكام المادتين (53) و(54) من المرسوم الرّئاسي رقم 15-247، إذ تنص المادة (53) على أنه: (لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلاّ لمؤسسة يُعتقد أنها قادرة على تنفيذها كيفما كانت كيفية الإبرام المقرّرة)[3]. كما تنص المادة (54) على أنه: (يتعيّن على المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من قدرات المرشّحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية...)[4]

الفرع الثالث: طلب العروض المحدود

يُعرّف طلب العروض المحدود وفقا للمادة(45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه: (...إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي من قبل، مدعوّين وحدهم لتقديم تعهّد.

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أوّلي لخمسة (5) منهم...)[5]، وقد نصت المادة (45) من المرسوم الرئاسي 15-247

[1] المادة(30) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذكر.

[2] النّوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصّفقات العمومية، دون طبعة، دار الخلدونية للطّباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص177.

[3] المادة (53) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] المادة (54) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[5] المادة (45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

على أسلوب طلب العروض المحدود بنوعيه: طلب عروض محدود على مرحلة واحدة وطلب عروض محدود على مرحلتين. ونجد أن هذه التسمية الأخيرة التي أطلقها التنظيم الجزائري على هذا الأسلوب لا تليق أيضا لأنها لا تتماشى وما تتضمنه من إجراءات إذ أن إجراءات طلب العروض المحدود في هذه الحالة مزيج بين طلب العروض المفتوح والاستشارة.

تجدر بنا الإشارة إلى أن طلب العروض المحدود شكل من أشكال طلب العروض كان موجودا من قبل لكن تحت مسمى: **استشارة انتقائية**، وفي المرسوم الرئاسي رقم 15-247 غيّر المشرع الجزائري التسمية وأطلق اسم: **طلب العروض المحدود**، ونجده قد ثبّت الاسم وطوّر من أحكامه[1]، تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة حسب مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة (45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 عندما يتعلق الأمر بالدراسات أو بالعمليات المعقدة و/أو ذات الأهمية الخاصة[2].كما يكفل لجهة الإدارة قدرا من الحرية وذلك بالاعتراف لها بسلطة انتقاء المترشحين مسبقا كمرحلة أولى ودعوتهم لتقديم عروضهم بحكم طبيعة الخدمة والعقد، وهي شهادة من المشرع بالطابع المعقد لبعض الخدمات[3].

كما تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى طلب العروض المحدود بصدد اقتناء لوازم خاصة ذات طابع تكراري فتوضع تحت تصرف المصلحة المتعاقدة قائمة تضم متعاملين اقتصاديين تتوفر فيهم الشروط المؤهلة للمشاركة في استشارة انتقائية بناء على انتقاء أوّلي، وتكون هذه القائمة صالحة لمدة ثلاث سنوات.

---

[1] راجع: المادة (32) من المرسوم الرئاسي رقم 82-145، سالف الذكر.

المادة (25) من المرسوم التنفيذي رقم 91-434، سالف الذكر.

المادة (25) من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، سالف الذكر.

المادة (28) و(31) من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236، سالف الذكر.

[2] راجع المادة (03/45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] عبد الله كنتاوي، مرجع سابق، ص 1720.

فكلما احتاجت المصلحة المتعاقدة لخدمة لجأت إلى المتنافسين المسجّلين في هذه القائمة لتقوم بإجراء استشارة مباشرة بينهم يتمُ من خلالها تقييم عروضهم واستخراج العرض المناسب والأكثر ملاءمة[1].

وقد خصّ المرسوم الرئاسي رقم 15-247 طلب العروض المحدود بإجراءات حملتها كل من المادة (45) و(46) منه، واستنادا لهما تختلف إجراءات إبرام طلب العروض المحدود فيما إذا كان هذا الأسلوب على مرحلة واحدة أو على مرحلتين.

- **على مرحلة واحدة:** يجري اللجوء إلى طلب العروض المحدود -عند تسلُّم العروض التقنية-على مرحلة واحدة عندما يُطلق الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصّلة مُعدّة بالرّجوع إلى مقاييس و/ أو نجاعة يتعيّن بلوغها أو متطلّبات وظيفيّة، إذ يكون فيه العرض المقدّم من طرف المتنافسين الذين جرى اقتناؤهما لأوّلي مشتملا الملف التقني والملف المالي في نفس الوقت، وتكون عمليّة التأهيل متبوعة مباشرة بعمليّة التّقييم المؤدّية إلى اختيار المتعامل المتعاقد[2].

وتجدر بنا الإشارة إلى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدّد في دفتر الشّروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهّد، بعد انتقاء أوّلي بخمسة (5) منهم[3]، خلافا للمرسوم الملغى رقم 10-236 -سالف الذّكر-الذي نصّ على وجوب توجيه الدّعوة لعدد المرشّحين لا يقلّ عن ثلاثة. فإذا قلّ العدد على ثلاثة وجب على المصلحة المتعاقدة مباشرة الدعوة للانتقاء الأوّلي من جديد[4].

- **على مرحلتين:** استثناء، عندما يطلق الإجراء على برنامج وظيفي، إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها، حتى بصفقة دراسات[5].

---

[1] النّوي خرشي، الصفقات العمومية، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2018، ص 164.

[2] النّوي خرشي، الصفقات العمومية، مرجع نفسه، ص 163.

[3] راجع المادة (02/45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] راجع المادة (31) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذكر.

[5] راجع المادة (06/45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين والمسجّلين في قائمة مفتوحة تعدّها على أساس انتقاء أوّلي، بمناسبة إنجاز عمليّات دراسات أو هندسة مركّبة أو ذات أهمية خاصّة و/أو عمليات اقتناء لوازم خاصّة ذات طابع تكراري، وفي هذه الحالة يجب تجديد الانتقاء الأولي كل ثلاث (3) سنوات[1].

ويجب أن يتمّ النص على كيفيات الانتقاء الأوّلي والاستشارة في إطار طلب العروض المحدود في دفتر الشروط[2].

هناك إجراءين يتم بهما إبرام طلب العروض المحدود على مرحلتين، أوّلهما توجيه الدّعوة لعدد من المترشحين لا يزيد عن خمسة برسالة استشارة، وثانيهما دعوة العارضين التي تمت تزكيتهم لاستكمال عروضهم التقنية النهائية وعروضهم المالية وتقييمها على أساس دفتر شروط يُعدّل عند الضرورة، ومؤشر عليه من طرف لجنة الصفقات المختصة على إثر تقديم التّوضيحات المطلوبة أثناء المرحلة الأولى، وهذا ما أكّدته المادة (46) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247. إذن العرض التّقني يقدّم على مرحلتين (أوّلي ونهائي). أما العرض المالي فيُقدم على مرحلة واحدة فقط[3] ثم يتم انتقاء العرض المناسب الذي يستوفي المواصفات التقنية أو المتطلبات الوظيفية.

من كل ما سبق، نجد أن المنافسة في طلب العروض المحدود كشكل من أشكال طلب العروض باعتباره القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية مقيّدة بقوة القانون، لا ترجع إلى حرية الإدارة وسلطتها التقديرية كما هو الحال بالنسبة لطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.

[1] راجع المادة (07/45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] راجع المادة (08/45) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] لتفصيل أكثر راجع المادة (46) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

الفرع الرّابع: المسـابقة

كان يُطلق على المسابقة في ظلّ الأمر 67-90 تسمية **المباراة**، وبيّنت المادة (54) منه الحاجة للجوء إلى هذا الأسلوب[1]. وبصدور المرسوم الرئاسي 82-145 تطرق إلى تعريف المسابقة في المادة (34) منه[2]، ووفقا للمادة (47) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 عُرّفت المسابقة على أنها :(إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه مخطط أو مشروع مصمم، استجابة لبرنامج أعدّه صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة...)[3].

الملاحظ من هذا أنّ المسابقة إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعدّه صاحب المشروع -بعد رأي لجنة التحكيم-قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة- بعد مفاوضات- حيث أن الفائز بالمسابقة هو الذي قدّم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية[4].

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الإجراء لاسيما في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية ومعالجة المعلومات[5].

والملاحظ من خلال ما سبق أن المشرّع الجزائري قد استحدث لجنة التحكيم وأعطى لها مهمة تقييم عروض المتعاملين المتعاقدين. كما حدّد في نفس المادة الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة للمسابقة. لكننا وباستقرائنا لنفس المادة-السالفة الذكر-نجد أن المسابقة إجراء مخصص للأشخاص

---

[1] راجع المادة (54) من الأمر رقم 67-90، سالف الذكر.

[2] راجع المادة (34) من المرسوم الرئاسي رقم 82-145، سالف الذكر.

[3] المادة (01/47) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] المادة (02/47) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[5] المادة (03/47) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

الطبيعيين دون المعنويين، وهذا ما نخالف المشرّع فيه لأن هناك أشخاصا معنويين يتوفرون أيضا على قدرات بشرية بإمكانها تقديم إبداعات في موضوع المسابقة والجانب الفني من تقنيين ومهندسين وغيرهم من الخبرات.

ويلاحظ أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247، وفيما يخص شكل المسابقة ومقارنة بما كانت عليه قد صنفها إلى صنفين: مسابقة محدودة ومسابقة مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا، وهذا ما أكّدته المادة (48) في فقرتها الأولى[1].

تكون مسابقة الإشراف على الإنجاز محدودة وجوبا[2].كما أن المسابقة تتم انطلاقا من توفر دفتر شروط يشتمل على برنامج ونظام المسابقة، وينصّ على كيفيات الانتقاء الأوّلي-عند الاقتضاء -وتنظيم المسابقة، ويجب أن يحدّد دفتر الشّروط المتعلق بمسابقة تخصّ مشروع إنجاز أشغال، الغلاف المالي التقديري للأشغال[3].

تجدر بنا الإشارة إلى أنه وفي إطار مسابقة محدودة يدعى المرشحون على مرحلتين إذ يتم تقديم أظرفة الترشيحات (تصريح بالترشح والنزاهة وغيرهما) في المرحلة الأولى، وفي المرحلة الثانية يتم تقديم أظرفة العرض التقني والخدمات والعرض المالي من طرف المرشحين الخمسة الذين جرى انتقاؤهم الأوّلي[4]الذين عددهم خمسة حيث تحدده المصلحة المتعاقدة في دفتر الشّروط[5].

في حالة عدم جدوى المسابقة، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة (40) من المرسوم

[1] المادة (01/48) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادة (02/48) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] المادتان:(03/48) و(04/48) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] المادة (05/48) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[5] المادة (06/48) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

الرئاسي رقم 15-247 يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة في ظل احترام أحكام المادة (48)[1]

المطلب الثاني: إجراءات طلب العروض

طلب العروض كوسيلة لاختيار المتعاقد مع الإدارة تمرّ عبر إجراءات طويلة من بداية إبرام الصّفقة العمومية إلى غاية تنفيذها وفق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بدءا من الإعلان وظهور الصّفقة للعلن مرورا على إيداع العروض ثم فتح للأظرفة وتقييم للعروض، وصولا إلى مرحلة المنح واعتماد الصفقة. وقد أخضعت النصوص القانونية المصلحة المتعاقدة إلى احترام ومراعاة المبادئ الأساسية التي تحكم الصفقات العمومية وذلك بإتباع مجموعة من الإجراءات التي لا تستطيع مباشرتها إلا بعد حصولها على الاعتماد المالي -كما سبق الذكر-أو ما يطلق عليه: **رخصة البرنامج** إذ لا تتعاقد المصلحة المعنية إلا إذا كان هناك هذا الاعتماد الذي يغطي الالتزامات المالية، فأي اتفاق عام يتوجّب أن يكون له اعتماد ماليّ[2].

وللإلمام بإجراءات طلب العروض، نتناولها في هذا المطلب كالآتي: مرحلة الإعلان وظهور الصّفقة للعلن في الفرع الأول، مرحلة إيداع العروض في الفرع الثاني، مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض في الفرع الثالث. وأخيرا مرحلة المنح واعتماد الصّفقة في الفرع الرّابع.

الفرع الأول: مرحلة الإعلان وظهور الصّفقة للعلن

تنقسم هذه المرحلة إلى مرحلتين هما: مرحلة إعداد دفتر الشّروط ثم مرحلة الإعلان عن الصّفقة وإظهارها للعلن.

---

[1] المادة (07/48) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] عبد الحفيظ مانع، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007-2008، ص 69.

أولا: مرحلة إعداد دفتر الشروط

يعتبر دفتر الشّروط من بين أهم الوثائق التي تشكل الصّفقة العمومية. وقد عرّفه الدكتور **عمار بوضياف** أنه وثيقة رسمية تضعها الإدارة المعنية بالصفقة أو المشروع بإرادتها المنفردة، وتحدّد بموجبها سائر الشروط المتعلّقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها، وشروط المشاركة فيها، وكيفيات اختيار المتعاقد معها[1].

وطبقا للمادة (26) من المرسوم الرئاسي 15-247، فإن دفاتر الشّروط المحيّنة دوريا توضح الشّروط التي تُبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية، وهي تشمل على الخصوص :

– دفاتر البنود الإدارية العامّة المطبّقة على الصفقات العمومية للأشغال واللّوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.

– دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدّد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلّقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.

–دفاتر التعليمات الخاصّة التي تحدّد الشّروط الخاصة بكل صفقة عمومية[2].

يُعدّ دفتر الشّروط مظهرا من مظاهر السّلطة العامة فلا يجوز للعارض التّفاوض بشأن الشّروط التي يتضمنها أو أن يطلب تعديلها، وبعد إعداده يحال إلى لجنة الصّفقات العمومية المعنية للمصادقة عليه، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة(169) من المرسوم الرئاسي15-247، لتأتي مرحلة الإعلان عن الصفقة وظهورها للعلن.

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 278.

[2] المادة (26) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

ثانيا: مرحلة الإعلان عن الصفقة وظهورها للعلن

يعتبر الإعلان عن الصفقة المرحلة الأولى والأساسية في عملية إبرامها على اعتبار أن المصلحة المتعاقدة تتطلع إلى إيجاد قاعدة للتنافس بين الراغبين في التعاقد معها. ويقصد بالإعلان توجيه الدعوة للجميع لتقديم العروض المطابقة للشروط التي يتضمنها الإعلان في أجل محدد وتكريسا لمبدأ الشفافية ومراعاة للمبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية فإن المادة(65) من المرسوم الرئاسي 15-247 قد أوجبت إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة -على الأقل-ونشره – إجباريا-في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على التراب الوطني[1].

في حين -وكما أسلفنا الذكر-حددت المادة(61) من نفس المرسوم الحالات التي يكون فيها اللجوء إلى الإشهار الصّحفي إجباريا[2]. كما بيّنت المادة(62) البيانات الإلزامية التي يجب أن يحتويها الإعلان عن طلب العروض[3].

ومن محاسن المرسوم الرئاسي 15-247أنه جاء بأحكام جديدة متعلقة بالاتصال وتبادل المعلومات إلكترونيا مع تثبيت أحكام قديمة كانت قد كرّسها المرسوم الرئاسي رقم 10-236 فأعلن-كما أسلفنا الذكر-عن تأسيس "البوابة الالكترونية"، وجاء بالجديد فيما يخصّ الإشراف المشترك عليها من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال في حين كانت الوصاية لوزارة المالية فقط طبقا للمرسوم الرئاسي 10-236، وحمل المرسوم الرئاسي 15-247 في طيّاته الجديد فيما يخصّ تبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية. فبينما كان الجواز غالبا في المرسوم 10-236، حذف عبارة "يجوز"، وجاءت المادة (204) من المرسوم 15-247كالآتي: (تضع المصالح المتعاقدة وثائق

[1] المادة (65) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادة (61) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] المادة (62) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

الدعوة إلى المنافسة تحت تصرّف المتعهّدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الالكترونية، يرد المتعهّدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الالكترونية...)[1].

لكن تجدر بنا الإشارة إلى أنه رغم المحاسن الكثيرة لنشر طلب العروض في الموقع الالكتروني للمصلحة المتعاقدة مسايرة للتطور التكنولوجي، إلا أنه وجب وجود نظام معلوماتي قوي غير قابل للقرصنة والاختراق لضمان سرية العروض والردود.

الفرع الثاني: مرحلة إيداع العروض

ينتج عن إعلان طلب العروض وتمكين المتنافسين من الوثائق واطلاعهم على المعلومات أكثر من المشروع المراد تنفيذه وشروط التعاقد، إيداع هؤلاء لعروضهم وفقا للشروط المطلوبة وفي الأجل المعلن عنه. ويبدأ إيداع العروض من تاريخ أول صدور لإعلان طلب العروض في اليوميات الوطنية أو الجهوية أو المحلية أو النشرة الرسمية للصفقات على أن يسري الأجل في اليوم الموالي لنشر الإعلان وفقا للقواعد العامة[2].

ورغم أن المشرع الجزائري لم يتشدّد في وضع أجل واحد يُطبّق على جميع الإدارات لاختلاف موضوع كل صفقة عمومية، وأعطى للجهة المعنية سلطة تقديرية في اختيار أجل يناسبها، إلا أنّه ألزمها عند وضع الأجل بمراعاة عناصر معينة، وذلك بمقتضى المادة (66) من المرسوم الرئاسي في فقرتها الأولى: (يحدد أجل تحضير العروض تبعا لعناصر معيّنة مثل تعقيد موضوع الصفقة المعتزم طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصالها)[3].

لكن من وجهة نظرنا، كان من الأفضل تحديد أجل أدنى لابدّ من مراعاته حتى يتسنى للمتعهدين إيداع عروضهم، وقد أحسن المشرع صنعا حين أجاز تمديد الأجل المحدّد لتحضير العروض، وحين ألزم

---

[1] المادة (204) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 296.

[3] المادة (01/66) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

المصلحة المتعاقدة –عند اختيارها الأجل–أن تفتح مجال المشاركة والترشح لأكبر عدد ممكن من المتنافسين، وهذا ما قضت به الفقرتان الثانية والرابعة على التوالي. فنصّت الفقرة الثانية من المادة (66) على أنه:(يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمدد الأجل المحدّد لتحضير العروض إذا اقتضت الظروف ذلك وفي هذه الحالة، تخبر المتعهّدين بذلك بكل الوسائل)[1] ، ونصّت الفقرة الرابعة من ذات المادة على أنه: (ومهما يكن من أمر، فإنّه يجب أن تفتح المدة المحددة لتحضير العروض المجال واسعا لأكبر عدد ممكن من المتنافسين)[2].

كما ألزم المشرّع المصلحة المتعاقدة بذكر تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح الأظرفة في دفتر الشروط قبل تسليمه للمتعهّدين، وهذا ما أكّدته الفقرة الثالثة من نفس المادة السابقة الذكر[3]، وكدليل على أن المتعهد قد اطلع على كل هذه الأمور وطبقا للمادة (67) التي تضمّنت الوثائق المطلوبة من كلّ عرض أدرجت ضمن الملف التقني دفتر الشروط الذي يحوي في آخر صفحة عبارة: "**قُرِئَ وقُبِلَ**" بخطّ اليد.

أما عن مكوّنات طلب العروض فقد نصّت المادة (67) – كما ذكرنا سابقا– على ما يلي:(يجب أن تشتمل العروض على ملف الترشّح وعرض تقنيّ وعرض ماليّ، يوضع ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي في أظرفة منفصلة ومقفلة بإحكام، يبيّن كل منها تسمية المؤسسة ومرجع طلب العروض وموضوعه، وتتضمن عبارة "**ملف الترشح** " أو "**عرض تقني**" أو "**عرض مالي**"، حسب الحالة، وتوضع هذه الأظرفة في ظرف آخر مقفل بإحكام ومغلف ويحمل عبارة "**لا يُفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض**"– طلب العروض رقم...– موضوع طلب العروض...)[4].

---

[1] المادة (02/66) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذكر.

[2] المادة (04/66) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذكر.

[3] المادة (03/66) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذكر.

[4] لتفصيل أكثر راجع المادة (67) من المرسوم الرئاسي رقم 15–247، سالف الذكر.

ولا ننسى الإشارة إلى أنه يوافق تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ ساعة فتح أظرفة العروض التقنية والمالية، آخر يوم من أجل تحضير العروض، وأنّه إذا صادف هذا اليوم عطلة أو يوم راحة قانونية، فإن مدّة تحضير العروض تُمدّد إلى غاية يوم العمل الموالي[1].

الفرع الثالث: مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض

سابقا وفي المرسوم الرئاسي 10-236 كانت هناك لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض[2].أما حسب المرسوم الرئاسي 15-247 فقد صارت هناك لجنة واحدة أو أكثر أسند لها المشرّع مهمتي فتح الأظرف وتقييم العروض[3].

أولا: مرحلة فتح الأظرفة

تقوم بهذه المهمة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ولهذا سنتناول في هذاالفرع الأساس القانوني لها وتشكيلتها ثم اختصاصاتها فيما يتعلق بفتح الأظرفة.

1-الأساس القانوني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

نصّت المادة (160) من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: (تُحدث المصلحة المتعاقدة، في إطار الرّقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة وأكثر مكلّفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض...)[4].

2-تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

نصّت المادة (160) من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: (... وتتشكّل هذه اللجنة من موظّفين مؤهّلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يُختارون لكفاءتهم...). كما نصّت المادة (162) من نفس المرسوم على أنه: (يُحدِّد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرّر، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم

[1] المادة (05/66) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادتان:(121) و (125) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، سالف الذكر.

[3] المادتان:(71) و(72) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] المادة (160) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها...)[1].

من نصّ المادتين السابقتين، نجد أن المشرّع الجزائري لم يكتف بإلزام المصلحة المتعاقدة بإعلان طلب العروض، بل ألزم مسؤولها الأول بتشكيل لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض المتضمنة عطاءات العارضين.

وحسب رأينا الشخصي نرى أن المشرع لم يفلح عندما منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تشكيل هذه اللجنة لأن هذا المسؤول قد يكون سيء النّية في إبرامه للصفقة، فيعيّن أشخاصا تابعين له أو أشخاصا يستطيع التأثير فيهم ليُبرم صفقات مشبوهة، وكان من الأحسن لو كان انتخاب لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هو سيد الموقف، وبهذا نتفادى كل ما هو مشبوه.

3-إختصاصات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض فيما يتعلق بفتح الأظرفة

حسب المادة (71) من المرسوم الرئاسي 15-247[2] لها ثمانية مهام منها:

- إثبات صحة تسجيل العروض.

-إعداد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشّحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.

-إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.

- تحرير المحضر أثناء انعقاد الجلسة.

- دعوة المرشحين أو المتعهدين-عند الاقتضاء-كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم التّقنية.

- اقتراح إعلان عدم الجدوى على المصلحة المتعاقدة-عند الاقتضاء-

[1] المادتان:(160) و(162) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] لتفصيل أكثر راجع المادة (71) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

ثانيا: مرحلة تقييم العروض

بعد فتح الأظرفة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض يأتي دورها في تقييم العروض، حيث نصّت المادة (72) من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه:(يتم تقييم العروض من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنصوص عليها في المادة 71...).

وفي هذا المجال، تقوم اللجنة بإقصاء العروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط ولموضوع الصفقة. كما تقوم في مرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدّنيا اللاّزمة المنصوص عليها في دفتر الشّروط، وفي مرحلة ثانية تدرس العروض الماليّة للمتعهدين الذين تم تأهيلهما لأوّلي تقنيّا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم. كما تقوم –طبقا لدفتر الشروط –بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إذا تعلّق الأمر بتقديم خدمات معقدة تقنيا أو باقتناء العرض الأقل ثمنا بالنسبة للخدمات العادية. وإذا كان العرض الماليّ الإجماليّ للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقّتا، أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي بالنسبة لمرجع الأسعار، تطلب منه عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة[1].

ولقد منع المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بموجب المادة (80) منه أيّ تفاوض مع المتعهدين في إجراء طلب العروض[2] بعد فتح العروض وفي مرحلة تقييمها حرصا منه على ضبط المصلحة المتعاقدة أكثر على التّقيد بالشروط المعلن عنها والمعايير الواردة في دفتر الشروط وعلى نزاهة المنافسة.

كما منع أي إجراء تعاوني قد تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة مع المتعهدين، حرصا منه على ضمان الشفافية وتكافؤ الفرص بينهم ومنعا من أيّ محاباة قد يستفيد منها أحدهم[1].

[1] لتفصيل أكثر انظر المادة (72) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] راجع المادة (80) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

الفرع الرابع: مرحلة منح واعتماد الصفقة

يتمّ البتّ في نتائج طلب العروض عن طريق منح الصفقة أو إلغاء إجراءات طلب العروض من قبل المصلحة المتعاقدة، بناء على ملاحظات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض[2]، وقبل اعتماد الصفقة ومنحها نهائيا لا بدّ أن تمر بمرحلة المنح المؤقّت.

أولا: مرحلة المنح المؤقّت للصفقة

يقصد بالمنح المؤقت للصفقة إرساء الصفقة بصورة مؤقّتة وغير نهائية على أحد المنافسين نظرا لحصوله على أعلى تنقيط فيما يخصّ العرض المقدّم بكل محتوياته وتفاصيله وفقا للمعايير المحدّدةفي دفتر الشروط، ويتم إعلام المتنافسين باسم المتعامل الذي وقع عليه الاختيار المؤقت التي تزعم الإدارة إسناد الصفقة له، مع تضمين الإعلان كل المعلومات التي تبرّر اختيارها والعناصر التي سمحت باختيار حائز الصّفقة العمومية. كما يُعلم هذا الأخير شخصيا بهذا، وباقي العارضين عن رفض عروضهم وأسباب الرفض. وقد جاء في الفقرة الثانية من المادة (65) من المرسوم الرئاسي 15-247:(يدرج إعلان المنح المؤقّت للصّفقة في الجرائد التي نُشر فيها إعلان طلب العروض، عندما يكون ذلك ممكنا مع تحديد السّعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفقة العمومية)[3].

وبما أن منح الصفقة مؤقّت وليس نهائيا، فقد وفّر المشرع ضمانة الطعن لكلّ متعهد يرغب في ممارسة هذا الحق. كما فرض قيود رقابة على الإدارة لاختيارها لمتعاقد ما، وآجال الطعون 10 أيّام ابتداء من نشر المنح المؤقت. أما الرد على هذه الطعون فتكون في أجل 15 يوما[4]. وبعد فوات الأجل المحدّد

---

[1] نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014، ص 95.

[2] النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 212.

[3] المادة (65) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] لتفصيل أكثر راجع المادة (82) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

للطعون، سواء قُدّمت الطعون وفصلت فيها لجنة الصفقات العمومية المختلفه أو لم يقدّم أي طعن، فإن هذه اللجنة تقوم بدراسة مشروع هذه الصفقة العمومية وتقدّم بشأنه تأشيرة للمصلحة المتعاقدة، التي تعتبر بمثابة الضوء الأخضر لمنح الصفقة العمومية للعارض الفائز بصفة نهائية[1].

ثانيا: مرحلة المنح النّهائي للصفقة

رغم الطّابع الحاسم لمرحلة إرساء الصفقة (المنح المؤقت) إلا أنها لا تعدّ المرحلة الأخيرة في التعاقد بل لابدّ من اعتماد الصفقة من خلال المصادقة ومباشرة إجراءات التعاقد لإضفاء الطّابع النّهائي والرّسمي عليها، والإعلان عن إتمام إجراءاتها.

فالمنح المؤقت للصفقة رغم فوائده إلا أنه يظلّ–كما وصفه المرسوم الرئاسي–مؤقتا، معنى ذلك أنّ مقدِّم العرض يبقى في مركز غير تعاقدي قبل صدور الاعتماد، والمصادقة على العقد تتم بقرار إداري تنشأ من تاريخ صدوره التزامات على عاتق الإدارة ومن تاريخ تبليغ من يُحال عليه العقد بالنسبة للمتعاقد معها[2]. وعليه فإن هذه المرحلة تعتبر من أهم مراحل الصفقة من الناحية القانونية، إذ بموجبها تدخل الصفقة حيز التنفيذ[3].

وقد جاءت المادة الرابعة(04) من المرسوم الرئاسي 15–247 معلنة أنّه:(لا تصحّ الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه حسب الحالة:

– مسؤول الهيئة العمومية،

– الوزير،

[1] عبد الحفيظ مانع، مرجع سابق، ص 84.

[2] فريد كركادن، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، مداخلة ملقاة في إطار الملتقى الوطني السّادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، يوم 20 ماي 2013، ص 14.

[3] ياسين رميلي وعبد الله دوان، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مذكّرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2015–2016، ص 36.

- الوالي،
- رئيس المجلس الشعبي البلدي،
- المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية.

ويمكن لكل سلطة من هذه السّلطات أن تفوّض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأيّ حال، بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها).

الملاحظ على أن نص هذه المادة قد استعمل مصطلح "وافقت" مثل المرسوم الرئاسي 10-236 في حين كان المصطلح المستعمل في الأمر 67-90 هو مصطلح "مصادقة".

نستنتج ممّا سبق أنه باعتماد الصفقة وتزكية الانتقاء، تدخل الصفقة العمومية مرحلتها النهائية وتعرف بعد توقيعها من طرف السلطة المختصة بذلك مرحلة جديدة هي: **مرحلة التنفيذ** فالاعتماد يجعل العقد نهائيا[1]. وبعبارة أخرى: لا وجود للعقد، ولا غير قائم إلا بالمصادقة، هذه الأخيرة لا تعدّ إلا شرطا واقفا لقوته التنفيذية[2].

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 344.

[2] مريم الواشني، مراحل إبرام المناقصة في الصفقات العمومية، مداخلة ملقاة في إطار الملتقى الوطنيالوطني السّادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، يوم 20 ماي 2013، ص 13.

خلاصـة الفصل الأول

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل، توصّلنا إلى أن عملية إبرام الصفقات العمومية تخضع لنظام قانوني متميِّز يختلف عن ماهو مألوف في روابط القانون الخاص المعروفة بالمرونة، وأن المشرّع الجزائري قد اعتمد تحديد إجراءات إبرام الصفقات العمومية تحقيقا للمصلحة العامة، مستهدفا بذلك تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة تفاديا لاستخدامها في غير أغراضها، بحيث جعل من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجّة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر سنة 2015، والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، إجراء طلب العروض القاعدة العامة في إبرام الصفقات العامة من خلال المادة (39) منه. كما حدّد أشكاله (صوره) في المادة (42)، وهي أربعة: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، والمسابقة، وعرّف كل شكل على حدى في المادة (43) وما بعدها. فأزال المشرّع اللُّبس والغموض المتعلق بطلب العروض مقارنة بالقوانين المتعلقة بالصفقات العمومية السابقة، وهذا أوّل تعديل جوهري أتى به المرسوم الرئاسي رقم 15-247.كما نجد أنّ هذا المرسوم قد انفرد وأضاف طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا كشكل جديد.

وأسلوب طلب العروض يُلزم المصلحة المتعاقدة بانتقاء متعاقد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية طبقا للمادة (72) من ذات المرسوم. وفي هذا الصّدد نجد أن المشرّع رغم أنه قد فتح المجال للإدارة في اختيار الشّكل الذي يتلاءم وطبيعة الصفقة إلا أنّه قيّدها في عدّة جوانب سواء باحترامها للمبادئ المذكورة في المادة الخامسة (05) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والتي تعدّ من أبرز محاسن هذا المرسوم، المتمثلة في: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، مبدأ المساواة في معاملة المرشّحين، ومبدأ شفافية الإجراءات.

كما قيّدها بإتباع جملة من الإجراءات في مجال إبرام الصفقات العمومية المتمثلة في الإعلان عن الصفقة، إيداع العروض، فتح الأظرفة وتقييم العروض من قبل لجنة الأظرفة وتقييم العروض، اللجنة الدّائمة والمستحدثة في المرسوم الرئاسي رقم15-247 ليتم بعد كل هذه الإجراءات منح واعتماد الصفقة العمومية.

الفصل الثانـي

التراضي كطريقة استثنائية
لإبرام الصّفقات العمومية

من خلال ما سبق دراسته في الفصل الأوّل يظهر جليّا أن المشرّع الجزائري قد جعل أسلوب طلب العروض بصوره المختلفة القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية بما يكفل به حقّ المشاركة لكلّ العارضين ويضمن شفافية الصفقة ونزاهتها ممّا يحدّ من مظاهر الفساد وتبديد المال العام، غير أنه استثناءً ولأسباب موضوعية يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى أسلوب أكثر مرونة نتيجة وجود حالات لا تتناسب مع الإجراءات الشكلية التي تفرضها القاعدة العامة، وهي حالات فرضتها الضرورة أو الاستعجال تهدف بالدرجة الأولى إلى ضمان الاستمرارية وتبسيط الإجراءات وتوفير الجهد والمال للمصلحة المتعاقدة، وهذا الأسلوب هو "**أسلوب التراضي**".

حيث جاء تعريف التراضي في المرسوم الرئاسي 02-250 في نص المادة (22) منه: (التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة. يمكن أن يكتسي التّراضي شكل التّراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة...)

فطريقة التّراضي في المرسوم الرئاسي رقم02-250 صارت أكثر وضوحا وتحديدا من القوانين السابقة، لأن المشرّع الجزائري حدّد الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة للتراضي البسيط وفقا للمادة (37) منه، والحالات التي تلجأ فيها للتراضي بعد الاستشارة وفقا للمادة (38) من ذات المرسوم. كما أن اختيار أسلوب الإبرام يندرج ضمن اختصاص المصلحة المتعاقدة، وعليها تعليل اختيارها عند كل رقابة تمارسها أيّه سلطة مختصّة، وهذا طبقا للمادة (36) من المرسوم رقم 02-250. فالمشرّع صار أكثر وضوحا مما سبق، خاصّة فيما يخصّ إجراء التراضي.

أمّا المرسوم الرئاسي رقم 10-236 فلم يعرف تغييرا كثيرا، ولقد عرّف التراضي في نص المادة (27) منه على أنّه: (...إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدّعوة الشّكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة...).

وبصدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247، عُرّف التراضي في نص المادة (41) منه على أنّه: (...إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدّعوة الشّكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي

التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة...). وما يلاحظ هنا أن التعريف الذي ورد في المرسوم الرئاسي 15-247 هو نفسه الوارد في المرسوم 10-236. كما يُفهم من نصّ المادة أن المصلحة المتعاقدة عندما تلجأ إلى التراضي تتحرّر من الدعوة الشكلية إلى المنافسة كما هو الحال في تنفيذ خدمة من طرف مقاول أو مورّد محدّد.

وما نستخلصه هو أن التراضي يعتبر طريقا استثنائيا لإبرام الصفقات العمومية، حيث أن المصلحة المتعاقدة لها الحق في اللجوء إلى التّراضي البسيط في حالات مذكورة ومحدّده في المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وملزمة بإتباع إجراءات محددة في المادة (50) كما لها الحق في اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات المذكورة في المادة (51) من ذات المرسوم متّبعة إجراءات محددة.

فما المقصود بالتراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة؟ وما حدودهما القانونية، وحالات اللجوء لكل واحد منهما؟ وما هي الإجراءات المتبعة في كل شكل؟

للإجابة عن هذه التساؤلات يتعين علينا التعرّض إلى التراضي البسيط في المبحث الأول وإلى التراضي بعد الاستشارة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: التّراضي البسيط

بالنظر إلى أن التراضي البسيط شكل من أشكال التراضي الذي يعتبر طريقة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية، فإن المشرّع في المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حدّد شروطا وحالات يتمّ اللّجوء فيها إلى التراضي البسيط، وما نفهمه من خلال أسلوب التراضي البسيط هو أن إبرام الصفقة يكون بالإعفاء من الإجراءات الشكلية للمنافسة أي الإشهار لهذا لا يمكن أن يكون المشرع الجزائري قد قصد بإجراء التراضي البسيط الإعفاء من إقامة المنافسة بكل الوسائل الأخرى[1]. حيث بمقتضى هذا الأسلوب تستند الصفقة العمومية للمتعامل الاقتصادي الذي تراه المصلحة المتعاقدة مؤهلا لتنفيذ

[1] مروان سفار طبي، مرجع سابق، ص 36.

المشروع الذي تريد انجازه مع مراعاة المعايير (معيار السّعر، الآجال، الضمانات، والمواصفات التقنية...).

ويعتبر التراضي البسيط أحد أشكال الصِّيَغ التفاوضية في إبرام الصفقات العمومية إذ يتمّ التفاوض بعنوان التراضي البسيط مع شخص بعينه فيؤدي اللجوء إلى هذه الصّيغة ببساطة في الإجراءات، وبالتالي السرعة في تلبية الحاجات وربحا للوقت[1]. غير أن الاتصال مع شخص واحد والتفاوض معه يشكل أهم وأخطر العيوب إذ يفقدها الشفافية في مثل هذه الإجراءات مع كل ما يمكن أن ينجر على ذلك من مساس بمبدأ المساواة في معاملة المرشحين المتنافسين.

ولأجل الوقوف على دلالة هذه الطريقة في الإبرام نتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم التراضي البسيط، ثم نعالج الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط وإجراءاته في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم التّراضي البسيط

يعدّ التراضي البسيط أحد أشكال التّراضي، بتوافر حالاته تصبح المصلحة المتعاقدة حرة في استبعاد مبدأ المنافسة، لتقوم مباشرة باختيار المتعامل المتعاقد بعد أن تتفاوض معه لتبرم الصفقة بمجرد توافق إرادتيهما على موضوعها ووفق دفتر شروط معدّ مسبقا من طرف المصلحة المتعاقدة وبصدور المرسوم الرئاسي 10-236 أزيل كل الغموض الذي شاب هذا النوع من التّراضي بتوضيح أدق جوانبه بدءا من جعله إجراء استثنائيا إذ نصّت المادة (02/27) على أن: (...إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 43 من هذا المرسوم)، لكن المشرع تفطن لخطورة الإجراء وآثاره السلبية على المال العام وعلى حظوظ المتنافسين، ما جعله يحدده بحالات حصرية ذكرها ضمن أحكام المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[1] مرزاقة مزعاش، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2014-2015، ص 87.

وعليه سنسلط الضوء على تعريف التراضي البسيط في الفرع الأول ثم الحدود القانونية له في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف التّراضي البسيط

ينطلق التراضي البسيط من أسس خاصة تعكسه كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية باعتباره يقوم على مرونة الإجراءات وسرعة التعاقد. وهذا الأخير يكون على أساس الائتمان الذي يضمنه تنفيذ المتعامل الاقتصادي لالتزاماته التعاقدية السّابقة مع المصلحة المتعاقدة ليجعل هذه الأخيرة في وضع مريح ويوفر عليها الجهد والوقت في إبرام عقودها وإنجاز مشاريعها، أي أنه يعفي المصلحة المتعاقدة من تعقيدات الإجراءات.

فيعرّف التراضي البسيط بأنه الأسلوب الذي يتم فيه التفاوض مع شخص بعينه دون غيره[1].

يعدّ التراضي البسيط طريقة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية، يحرّر المصلحة المتعاقدة من الدعوة الشكلية للمنافسة، حيث تستند الصفقة –كما سبق الذكر–للمتعامل الاقتصادي الذي ترى بأنه مؤهل لتنفيذ العملية التي تريد انجازها مع مراعاة معايير (السعر، الآجال، والضمانات....)[2] فيتميز هذا الشكل من التراضي بأنه لا يبرم وفق الإجراءات الشكلية وأنه يحترم مبادئ الطلب العمومي بالإضافة لاحترامه لبعض القواعد. كما يتميز ببساطة الإجراءات، ويعتبر صيغة تفاوضية بامتياز تكفَّل بتأطيره المشرّع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 15–247.

الفرع الثاني: الحدود القانونية للتراضي البسيط

قيّد المرسوم الرئاسي رقم 15–247 التراضي البسيط من خلال نص المادة (50) منه، في خمس نقاط حيث: (يجب على المصلحة المتعاقدة، في إطار إجراء التّراضي البسيط أن:

[1] النّوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 165.

[2] عبد اللطيف والي ومحمد مقيرش، التّراضي كأسلوب لإبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي15–247، مجلة الباحث القانوني، جامعة الشادلي بن جديد، الطارف، المجلد 01، العدد 02، مارس 2022، ص 82.

– تحدّد حاجاتها، في ظل احترام أحكام المادّة (27) أعلاه[1]، إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في هذا المرسوم.

– تتأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي كما هي محدّدة في المادة 54 من هذا المرسوم[2].

– تختار متعاملا اقتصاديا يقدّم عرضا له مزايا من النّاحية الاقتصادية، كما هي محدّدة في المادة (72) من هذا المرسوم[3].

– تنظّم المفاوضات حسب الشّروط المنصوص عليها في الفقرة السادسة من المادة (52) أدناه[4].

– تؤسّس المفاوضات المتعلّقة بالعرض المالي على أسعار مرجعيّة)[5].

المطلب الثاني: حالات وإجراءات التّراضي البسيط

لقد أعفى المشرّع الجزائري المصلحة المتعاقدة من إتباع الإجراءات الشكلية عند إعمال التّراضي البسيط كأسلوب لإبرام الصفقة العمومية، لكنه قيّدها بحالات محددة يتم اللجوء فيها إلى هذا الأسلوب لأجل إبرام صفقة، وهي الحالات التي يستحيل فيها اعتماد صيغة أخرى في الإبرام، ومبررة في الغالب بوجود حالة من الاحتكار أو الاستعجال، وهذا ما يعتبر استثناء موضوعيا يجعل من التراضي البسيط الصيغة الأنسب لما توفّره من جهد ومال وبساطة في الإجراءات.

وعليه سنسلط الضوء في هذا المطلب على هذه الحالات في الفرع الأول ثم على الإجراءات المتبعة في التراضي البسيط في الفرع الثاني.

---

[1] انظر المادة (27) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

[2] انظر المادة (54) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

[3] انظر المادة (72) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

[4] انظر المادة (06/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

[5] انظر المادة (50) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذّكر.

الفرع الأول: حالات اللجوء إلى التراضي البسيط

حدد المشرع الجزائري حالات لجوء المصلحة المتعاقدة للتراضي البسيط على سبيل الحصر في المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نلخصها كالآتي:

أولا: حالة احتكار المتعامل المتعاقد لموضوع الصفقة

وتم النص على هذه الحالة في المطة الأولى من المادة (49) -السالفة الذكر-ويقصد بهذه الحالة أن المصلحة المتعاقدة لا يمكنها تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو ثقافية أو فنية[1]، وتوضح الخدمات المعينة بهذه الاعتبارات بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية.

ثانيا: حالة الاستعجال الملح

نصت اللمطة الثانية من المادة (49) ـ السالفة الذكر ـعلى هذه الحالة الموضوعية، وهي حالة وجود استعجال ملح معلل من طرف المصلحة المتعاقدة بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا لها، أو الأمن العمومي، أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

من خلال ما أتى به المشروع الجزائري في هذه الحالة يتضح أنه وسع كثيرا من الضوابط والقيود التي تحكم حالة الاستعجال مقارنة بالقوانين السابقة[2].

---

[1] لتفصيل أكثر انظر: منيرة مغني ونادية ضريفي، تحول التراضي البسيط في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد السادس، العدد الأول، ص 475.

[2] عبد اللطيف والي ومحمد مقيرش، مرجع سابق، ص 83.

ثالثا: حالة التموين المستعجل المخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية

هذه الحالة التي وردت في المطة الثالثة من المادة (49)، ومعناها أن المصلحة المتعاقدة من حيث الموضوع أمام موضوع حساس هو صفقات التموين التي تتصف بالاستعجال وتتعلق بحاجات السكان الأساسية، كما لو تعلق الأمر بمادة القمح أو الحليب أو أي مادة ذات الاستهلاك الواسع، شريطة أن تكون الظروف التي استوجبت الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة أو نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

رابعا: حالة مشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا

وهي الحالة التي وردت في المطة الرابعة من المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالفة الذكر، وقيدها المشرع بشرطين:

- الظروف التي استوجبت الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن هذه الظروف نتيجة مناورات للمصلحة من طرف المصلحة المتعاقدة.
- الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغها يقل عن المبلغ السالف الذكر.

خامسا: عندما يتعلق الأمر بترقية الانتاج و/ أو الأداة الوطنية للإنتاج

وقد أدرج المشرع الجزائري هذه الحالة في المطة الخامسة من المادة (49) لتمكين المصلحة المتعاقدة من إبرام الصفقة العمومية في زمن يسير قصد ترقية الانتاج و / أو الأداة الوطنية للإنتاج، واشترط في هذه الحالة الموافقة المسبقة من الجهة المختصة حسب مبلغ الصفقة إذ تكون الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغها يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار، والموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا قل مبلغ الصفقة عن المبلغ السالف الذكر.

في هذه الحالة تبرم الصفقة العمومية وفق إجراء التراضي البسيط لدعم المنتوج المحلي وإنقاذ بعض المؤسسات، وهذا ما يؤثر سلبا على الاستثمار الأجنبي.

وللتذكير فإن هذه الحالة لم يكن منصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 02-250، في حين تم النص عليها في المرسوم الرئاسي 10-236، واقتصرت فيه الموافقة على هذا النوع من الصفقات على مجلس الوزراء[1].

سادسا: حالة الحق الحصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية

وقد وردت هذه الحالة في المطة السادسة من المادة (49) إذ عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، تبرم الصفقات في هذه الحالة وفق إجراء التراضي البسيط. ومن هنا نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أعطى لهذه المؤسسات المذكورة امتيازات عوض أن يتركها تثبت وجودها عن طريق المنافسة، وهذا إخلال بمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية.

مما سبق دراسته نجد أن المشرع الجزائري قد حصر الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[2]، وقيد هذا النوع من التراضي وهذا ما نصت عليه المادة (50) منه.

الفرع الثاني: إجراءات إبرام الصفقة العمومية عن طريق التراضي البسيط

إن المشرع يفرض على المصلحة المتعاقدة استصدار رخصة بالتعاقد من الجهات المخولة قانونيا في بعض الصفقات المذكورة حصرا والواردة في المادة (49) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247. أما

[1] عبد اللطيف والي ومحمد مقيرش، مرجع سابق، ص 84.

[2] – انظر المادة (06/49) من المرسوم الرئاسي 15-247, سالف الذكر.

[2] راجع المادة (49) من المرسوم الرئاسي 15-247, سالف الذكر.

باقي الإجراءات المعتمدة في التراضي البسيط فهي من ابتكار الفقه والممارسات الإدارية فلا يوجد أي إلزام واضح وصريح بها، وتتمثل في دعوة المتعاملين إلى التعاقد ثم التفاوض لتنتهي بإبرام العقد.

أولا: مرحلة استصدار الرخصة

إن المصلحة المتعاقدة وقبل الشروع في دعوة المتعاملين إلى التعاقد هي مضطرة إلى الحصول على رخصة بالتعاقد من الجهات المختصة، وذلك في الصفقات المذكورة في المطتين الرابعة والخامسة من المادة (49) –السالفة الذكر – والمتعلقة بترقية الإنتاج و/ أو الأداة الوطنية للإنتاج، وحالة المشروع ذي الأهمية الوطنية الذي يكتسي طابعا استعجاليا. ويترتب البطلان المطلق للعقد المبرم في حالة عدم الحصول على الرخصة.

ثانيا: مرحلة الدعوة إلى التعاقد

بالنظر إلى طبيعة الصفقة العمومية في حالة الاحتكار والحق الحصري في تقديم الخدمة العمومية فإن المصلحة المتعاقدة تكون مضطرة للجوء مباشرة إلى متعامل متعاقد واحد. أما في الحالات الأخرى فلا يمكن إعمال التراضي البسيط إلا بدعوة المتعاملين لتقديم عروض بغية التعاقد معها، لأنها ملزمة بانتقاء عرض له مزايا من الناحية الاقتصادية حسب نص المادة (50) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

وتستعمل المصلحة المتعاقدة أي وسيلة تجدها ملائمة انطلاقا من البطاقة التقنية التي تملكها والتي تقوم بتحيينها دوريا، أو من خلال المتعهدين الذين تعاقدت معهم من قبل وعلى دراية بقدراتهم، من خلال إرسال دعوة لتقديم عرض متضمن العناصر الأساسية للتعاقد كتابيا أو شفهيا بالاتصال مباشرة بالمتعامل الذي تعاملت معه من قبل، أو المسجلين لديها في البطاقة التقنية[1].

ثالثا: مرحلة التفاوض

تقوم بالتفاوض لجنة تعينها وترأسها المصلحة التعاقدية، ويجب على هذه الأخيرة السهر على ضمان إمكانية تتبع مراحل المفاوضات وفقا للمادة (06/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247. ومن أهم

[1] منيرة مغني ونادية ضريفي، مرجع سابق، ص 488.

العناصر التي يتم التفاوض عليها تلك المتعلقة بشروط تنفيذ الصفقة من سعر، وكمية، ونوعية، وأجل وضمان أحسن تنفيذ للصفقة، مع عدم الإفصاح عن العروض المقدمة وعدم مناقشة الفوارق التقنية والمالية الملاحظة بين العروض مع المتعاملين الآخرين وعدم تمرير أي معلومة تتعلق بعارض إلى آخر.

وبعد أن يتم التفاوض في ظل احترام مبادئ الطلب العمومي، يوقع المشاركون على محضر الجلسة ثم يرسل التزام لتثبيت عروضهم التي يتم تقييمها بصفة موضوعية.

فالتفاوض في التراضي البسيط الذي تم النص عليه صراحة في نص المادة (50) مع أنه لم يرد ذكره في القوانين السابقة بصريح النص، يؤدي إلى تحديد من سيظفر بالصفقة، الذي هو من قدم أحسن عرض.

رابعا: مرحلة التعاقد

يقصد بالتعاقد أو إبرام العقد إقرار شروطه والتوقيع عليه، وهو ما يعني إعلان الموافقة على التعاقد والمعبر عنه في الصفقات العمومية بمنح الصفقة. هذه العملية تلي مباشرة مرحلة التفاوض التي تتوج بالحصول على أنسب عرض، والذي يستجيب لاحتياجات المصلحة المتعاقدة الواردة في دفتر الشروط.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد فرض خضوع كل إجراء إلى مختلف القرابات الممارسة على المصلحة المتعاقدة لحماية المصلحة العامة وقمع كل تعسف محتمل من طرف الإدارة.

المبحث الثاني: التراضي بعد الاستشارة

يعتبر التراضي بعد الاستشارة شكل ثان من أشكال التراضي المنصوص عليه في المادة (41) من المرسوم الرئاسي 15-247، والتي تنص على: (...أو شكل التراضي بعد الاستشارة، وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة ...)

وهو الشكل الذي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في حالة فشل الدعوة إلى المنافسة، في حين أن التراضي البسيط يمثل الخيار المباشر للمصلحة المتعاقدة، والذي يكون مبنيا على التفاوض دون الدعوة إلى المنافسة، وذلك حفاظا على المصلحة العامة.

وللوقوف على أسلوب التراضي بعد الاستشارة كطريقة لإبرام الصفقات العمومية، نتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم التراضي بعد الاستشارة وفي المطلب الثاني إلى حالات اللجوء إليه وإجراءاته.

المطلب الأول: مفهوم التراضي بعد الاستشارة

يعتبر التراضي بعد الاستشاره من الصيغ التفاوضية، وهو استثناء عن القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية، هدفه اختصار الوقت وإضفاء المرونة على عمليات التعاقد. وللوقوف على المقصود من هذه الطريقة في الإبرام والحدود القانونية لها نتطرق في الفرع الأول إلى تعريف التراضي بعد الاستشارة وفي الفرع الثاني إلى الحدود القانونية له.

الفرع الأول: تعريف التراضي بعد الاستشارة

لم يرد تعريف محدد لإجراء التراضي بعد الاستشارة، غير أنه يمكن القول بأنه ذلك الإجراء أي تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد استشارة مسبقة تسمح لها بدراسة وضعية السوق وإمكانيات المتعاملين الاقتصاديين المتقدمين لها[1]، وتتم بواسطة الوسائل المكتوبة المخصصة لذلك دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعتمدة في إجراء طلب العروض، وتتمثل هذه الوسائل المكتوبة في نشر الإعلان وتعليقه على لوحة إعلانات المصلحة المتعاقدة. كما قد يتم الأمر عن طريق الاتصال بمجموعة من المتعاملين بموجب رسالة توجه إليهم تمكنهم من دفتر الشروط لاختيار أحسن عرض.

وتكون الاستشارة عن طريق التراضي بغية تمكين المصلحة المتعاقدة من التأكد من القدرات التقنية والتجارية والمالية للأطراف المدعوة، بما يضمن لها حسن تنفيذ الصفقة، خاصة إذا تعلق الأمر بالمتعاملين الأجانب. وقد أجاز لها المشرع أن تسلك السبل القانونية للتأكد من قدراتهم، بالاستعانة بالبطاقات الوطنية والقطاعية الموجودة على مستوى كل مصلحة متعاقدة [2].

---

[1] شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16، 2005 – 2006، ص 11.

[2] نادية تياب، مرجع سابق، ص 111.

الفرع الثاني: الحدود القانونية للتراضي بعد الاستشارة

قبل الخوض في الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة، يمكننا القول أنه فيما عدا الحالة الأولى المذكورة في المطة الأولى من المادة (51)، والتي سنتطرق إليها في المبحث الثاني، تكون المصلحة المتعاقدة مضطرة إلى اعداد دفتر الشروط في بقية الحالات الأخرى (المطات2-3-4-5)، قبل الشروع في الاستشارة. كما يجب أن يكون المنح المؤقت للصفقة العمومية عن طريق التراضي بعد الاستشارة محل نشر، وهذا الالتزام نص عليه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في المادة (52)[1] تكريسا منه لمبدأ الشفافية. كما نصت المادة (61) من نفس المرسوم[2] على إلزامية الإشهار الصحفي في هذا الشكل من التراضي.

في حالة الخدمات التي تنفذ في الخارج أو تلك التي تكتسي طابعا سريا، يعرض إعلان المنح المؤقت للصفقة بمراسلة المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم[3]، ولأخذ خصوصية بعض الصفقات بعين الاعتبار، لاسيما منها تلك التي تنفذ في الخارج، والتي تبرم مع الفنانين أو مع المؤسسات المصغرة، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة (87)، فإنه يمكن للمصلحة المتعاقدة تكييف محتوى الملف الإداري المطلوب من المتعاملين الاقتصاديين الذي تمت استشارتهم[4].

المطلب الثاني: حالات وإجراءات التراضي بعد الاستشارة

في حالة التراضي بعد الاستشارة بالذات تبرز القيود الشكلية التي تلزم المصلحة المتعاقدة باتباعها، حتى ولو تعلق الأمر بالاستثناء لا القاعدة، وطبقا للأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة حسب المادة (51) منه في حالات محددة حصرا.

---

[1] المادة (52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] المادة (61) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] المادة (09/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] المادة (11/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

كما لم يترك المشرع للمصلحة المتعاقدة في كيفية اختيار المتعامل المتعاقد الذي ينفذ موضوع الصفقة بل ألزمها بإجراءات تتبعها لكيلا تعد أعمالها باطلة.

وللإلمام بحالات اللجوء للتراضي بعد الاستشارة والإجراءات الواجب إتباعها في هذه الحالات، كان علينا أن نتطرق إلى الحالات في الفرع الأول وإلى الإجراءات في الفرع الثاني.

الفرع الأول: حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة

حدد المشرع الجزائري حالات لجوء المصلحة المتعاقدة للتراضي بعد الاستشارة على سبيل الحصر في المادة (51) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ونلخصها كالآتي:

أولا: عند الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية

يقصد بعدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية في مفهوم هذا المرسوم أن للمصلحة المتعاقدة كأصل عام لجأت بداية إلى طلب العروض كطريقة لإبرام الصفقة ثم انتقلت إلى التراضي عند تحقق إحدى الحالات المحددة في المادة (40) الفقرة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، وهي:

- عندما لا يتم استلام أي عرض.
- عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط.
- عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات.

أي أن المصلحة المتعاقدة طبقت الأصل العام، وهو طلب العروض واتبعت جميع الإجراءات الشكلية اللازمة إلا أنها لم تتلق أي عرض فتكون أمام **صفر عرض**، أو أنها تلقت عدة عروض لكن لا يتطابق مع موضوع الصفقة ومحتوى دفتر الشروط، وبالتالي إقصاء **هذه العروض** أو أن الحاجات المراد تلبيتها لا يمكن تمويلها لأنها **لا تتوفر على اعتماد مالي لازم** لدفع المقابل المالي للصفقة. هنا يكون على المصلحة المتعاقدة إعلان عدم الجدوى للمرة الأولى، ثم تكرر العملية مرة ثانية وتعلن عن طلب عروض جديد بنفس الإجراءات التي اعتمدتها في المرة الأولى. فإذا وجدت نفسها أمام نفس الوضع للمرة الثانية توجب عليها

إعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، وهذا ما يبرر لجوئها إلى الاستثناء الذي هو التراضي بعد الاستشارة، هذا ما جاءت به المطة الأولى من المادة (51) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، بعد أن اكتفى القانون السابق بعدم جدوى فقط.

ثانيا: حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي تستلزم طبيعتها اللجوء طلب العروض

وهي الحالة التي تناولتها المطة الثانية من ذات المادة، وتحدد خصوصية هذه الصفقة بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة، أو بالطابع السري للخدمات. وهنا إذا لجأت المصلحة المتعاقدة لأسلوب التراضي بعد الاستشارة لتوافر هذه الحالة وقع عليها عبء تبرير الابتعاد عن أسلوب طلب العروض وإبراز خصوصية الصفقات المعنية.

وتجدر بنا الإشارة إلى أن هذه الحالة لا تخص عقد الأشغال العامة – حسب نص المادة المذكور كعنوان أعلاه –

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

تتعلق هذه الحالة بصفقة الأشغال العامة فقط، وهذا بصريح نص المطة الثالثة من المادة (51) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247. بالإضافة إلى أن صفقة الأشغال تكون تابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة أي أن المؤسسات التابعة للمؤسسات العمومية السيادية بصفة غير مباشرة غير معنية بهذا النص.

والملاحظ في هذه الحالة أن المشرع هنا لم يحدد لنا المؤسسات السيادية في الدولة بل جاءت دون ضبط.

رابعا: حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد

وهي حالة موضوعية وردت في المطة الرابعة من المادة (51) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تبرر لجوء المصلحة المتعاقدة للتراضي بعد الاستشارة طالما مرت بإجراءات طلب العروض، وهي القاعدة العامة، وتم اختيار المتعامل المتعاقد طبقا للأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي. كما تم توقيع الصفقة من طرف السلطة المؤهلة فبدأت مرحلة التنفيذ، غير أنه ولأسباب موضوعية حدث الفسخ[1] فتعذر إجراء طلب عروض جديد. لذا ونظرا لهذه الأسباب رخص المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة بالتعاقد بطريق التراضي بعد الاستشارة.

خامسا: حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية وهبات

وهي حالة نصت عليها المطة الخامسة من المادة (51) من ذات المرسوم، وفيها يمكن للمصلحة المتعاقدة حصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى تكريسا واحتراما لالتزامات الدولة ذات الطابع الخارجي[2]. وقد تم النص على هذه الحالة لأول مرة في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 وأكدها المرسوم الأخير رقم 15-247[3]. لكن ما يؤخذ على هذه الحالة أن المشرع لم يضبط المقصود من التمويلات الامتيازية. كما أنه لم يبين كيف يتم تحويل الديون إلى مشاريع تنموية وهبات، وهذا ما يفتح المجال للتحايل.

---

[1] منيرة مغني، التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية بين التقييد والحرية، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019، ص 62

[2] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 358.

[3] عبد اللطيف والي ومحمد مقيرش، مرجع سابق، ص 86.

الفرع الثاني: إجراءات التراضي بعد الاستشارة

على عكس التراضي البسيط، فإن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 قد أولى اهتماما أكبر للتراضي بعد الاستشارة من حيث تأطير اجراءاته فتبرز القيود الشكلية التي تلزم المصلحة المتعاقدة بإتباعها. إذ نجد الفقرات: الأولى، الثانية والثالثة من المادة (52) من هذا المرسوم قد نصت على الإجراءات التي يجب اتباعها عند إعماله في حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية بينما الفقرتين: الرابعة والخامسة فقد كان موضوعهما إجراءات الابرام في الحالات الأخرى التي تجيز للمصلحة المتعاقدة استعمال أسلوب التراضي بعد الاستشارة. أما الفقرات المتبقية من نفس المادة فقد عالجت الإجراءات والضوابط المشتركة بين كل الحالات. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يربط الإجراء بالحالة بصيغة صريحة وإنما تم استنتاج ذلك[1]. وسنتناول هذه الإجراءات في النقاط الآتية:

أولا: تنظيم الاستشارة (الدعوة إلى التعاقد)

يقصد بالاستشارة أن تقوم المصلحة المتعاقدة بدعوة المتعهدين الراغبين في الفوز بالصفقة إلى تقديم عروضهم من أجل تقييمها وانتقاء أحسنها من حيث المزايا الاقتصادية وفق معايير تضعها المصلحة المتعاقدة قبل الإعلان عن هذه الاستشارة. ويمكن التمييز بين حالتين هما: الاستشارة بعد إعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، والاستشارة في الحالات الأخرى المتعلقة بالمطات: الثانية، الثالثة، الرابعة، والخامسة المذكورة في المادة (51) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (52) على أنه :(تستشير المصلحة المتعاقدة المؤسسات التي شاركت في طلب العروض برسالة استشارة، وبنفس دفتر الشروط، باستثناء الأحكام الخاصة بطلب العروض ويمكن المصلحة المتعاقدة تقليص مدة تحضير العروض ولا يخضع دفتر الشروط لدراسة لجنة الصفقات العمومية).

[1] منيرة مغني، مرجع سابق، ص 65.

وحسب المادة (64) من المرسوم رقم 15-247، يحتوي ملف الاستشارة على جميع المعلومات الضرورية التي تمكن المتعهدين من تقديم عروض مقبولة منها: الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة، الشروط ذات الطابع الاقتصادي والتقني والضمانات المالية – حسب الحالة –، كيفيات التسديد وعملة العرض– إذا اقتضى الأمر –، الأجل الممنوح لتحضير العروض، وأجل صلاحية العروض ...[1]

ولقد سمحت المادة (52) في فقرتها الثانية بتوسيع الاستشارة حتى للمؤسسات التي لم تشارك في طلب العروض – إذا رغبت في ذلك – شريطة نشر إعلان الاستشارة حسب الأشكال المنصوص عليها في هذا المرسوم، وتستعمل المصلحة المتعاقدة نفس دفتر الشروط باستثناء الأحكام الخاصة بطلب العروض.

وهنا نلاحظ أن في حالة المؤسسات غير المشاركة الإعلان عن الاستشارة إلزامي عكس حالة المؤسسات المشاركة في طلب العروض غير المجدي.

أما عن الاستشارة في الحالات الأخرى للتراضي بعد الاستشارة فيتم لجوء المصلحة المتعاقدة إلى هذا الشكل برسالة استشارة على أساس دفتر شروط يخضع – قبل الشروع في الإجراء – لتأشيرة لجنة الصفقات العمومية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة (52).

ومن هذا نرى أن المصلحة حرة في طريقة التواصل، إذ تستعمل كل الوسائل المكتوبة الملائمة بما فيها الإلكترونية.

إذا استشارت المصلحة المتعاقدة المتعاملين الاقتصاديين مباشرة، فإنه يجب عليها الرجوع لبطاقتيها المعدة طبقا لأحكام المادة (58)، وهذا حسب نص الفقرة الأخيرة من المادة (52)[2].

[1] لتفصيل أكثر راجع المادة (64) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] لتفصيل أكثر حول تنظيم الاستشارة راجع المادة (52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

ثانيا: تقييم العروض والتفاوض

بعد تلقي العروض، تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعملها في فتح ثم تقييم العروض. وفي سبيل الحصول على أحسن عرض، تقوم المصلحة المتعاقدة عن طريق لجنة تعينها وترأسها بالتفاوض على شروط تنفيذ الصفقة العمومية من ناحية السعر والجودة وآجال التنفيذ وغيرها من الأمور شريطة ألا يمس التفاوض بخصوصيات الصفقة وجوهر العرض، وأن تحترم المصلحة المتعاقدة المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية – المذكورة آنفا – على أن تسجل مجريات التفاوض في محضر مؤشر من طرف مسؤول المصلحة. ويجب أن يكون التفاوض في أجل معقول. كما يجب على المصلحة المتعاقدة – عن طريق لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض – أن تتأكد من عدم وجود حالات الإقصاء المنصوص عليها في المادة (75) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[1]، ويقدم اكتتاب التصريح بالنزاهة. وطبقا للفقرة السابعة من المادة (52) من ذات المرسوم: عندما تلجأ المصلحة المتعاقدة مباشرة للتراضي بعد الاستشارة ولا تستلم أي عرض أو أنه لا يمكن، بعد تقييم العروض المسلمة، اختيار أي عرض، تعلن عدم جدوى الإجراء [2].

ثالثا: المنح المؤقت والإعلان عنه

يجب أن يكون المنح المؤقت للصفقة موضوع نشر حسب الشروط المحددة في المادة (65) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[3]، وفي حالة الخدمات التي تنفذ في الخارج أو تلك التي تكتسي طابعا سريا، يعوض إعلان المنح المؤقت للصفقة بمراسلة المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم[4].

[1] انظر المادة (75) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] انظر المادة (07/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] انظر المادة (08/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[4] انظر المادة (09/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

طبقا للفقرة العاشرة من ذات المادة: يمكن للمتعهد الذي تمت استشارته وعارض اختيار المصلحة المتعاقدة أن يرفع طعنا حسب الشروط المحددة في المادة (82) من هذا المرسوم[1]، فله أن يحتج عن المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء.

وبعد انتهاء الإجراءات يقدم مشروع الصفقة للجنة الصفقات العمومية المختصة للحصول على التأشيرة، ويمكن لهذه اللجنة منح مشروع الصفقة التأشيرة أو رفض منحها، وتشير المادة (195) من المرسوم الرئاسي 15-247- السالف الذكر- [2] إلى أسباب الرفض التي تكون لمخالفة التشريع أو التنظيم المعمول به المبرر بمخالفة المبادئ المنصوص عليها في المادة الخامسة من ذات المرسوم، والتي سبقت دراستها في الفصل الأول من بحثنا هذا.

رابعا: المنح النهائي (اعتماد الصفقة)

بعد الإعلان عن المنح المؤقت وفي حالة عدم وجود أي طعن أو كانت الطعون غير مؤسسة، تمر المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التعاقد الذي يتوج بمنح الصفقة العمومية نهائيا للفائز بها في المنح المؤقت وهذا ما يعرف **باعتماد الصفقة**، ويلتزم المتعاقد المؤقت على إيجابه حتى صدور قرار اعتماد نتائج إرساء الصفقة وتوقيع العقد من جانب السلطة المختصة[3]. ويصدر القرار عن اللجنة المختصة – لجنة البت والإرساء – وتصبح الصفقة نهائية بهذه المصادقة التي يجب تبليغها في أجل شهر، ولا تصح الصفقة إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة في المادة الرابعة (4) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[4].

وكما سبق وأن ذكرنا، الموافقة تعني التوقيع أو المصادقة على الصفقة، والاعتماد هو ما يجعل العقد نهائيا، وبذلك تدخل الصفقة مرحلة جديدة هي **مرحلة التنفيذ**.

---

[1] انظر المادة (10/52) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[2] انظر المادة (195) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

[3] منيرة مغني، مرجع سابق، ص 76.

[4] راجع المادة الرابعة (04) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سالف الذكر.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال دراستنا ومعالجتنا لهذا الفصل توصلنا إلى أنه تضيق وتنتفي المنافسة في شكلي **التراضي**، بحيث تنتفي تماما في حالات التراضي البسيط، ويضيق تطبيقها في حالات التراضي بعد الاستشارة، وهذا بطبيعة الحال يعد خروجا عن القاعدة العامة في التعاقد في مجال الصفقات العمومية **(طلب العروض)**[1]، مما يجعل التراضي بنوعيه طريقة استثنائية تلجأ إليها الإدارة في حالات محددة قانونا غالبا ما يتعلق باحتياجات عاجلة تريد الإدارة أن تتعاقد عليها[2]. وعليه فهي تتحرر من الإجراءات الصارمة التي تحكم طلب العروض، وقد قيد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المصلحة المتعاقدة في لجوئها إلى أسلوب التراضي بعدة ضوابط وحدد لها حصرا الحالات التي تجعلها تلجأ إليه، وذلك ليؤكد على استثنائية هذا الأسلوب وعدم ترك الحرية المطلقة للإدارة في اللجوء إليه، إلا أنه في نفس الوقت لم يحدد إجراءات مضبوطة تتبعها في تعاملها مع المتعامل المتعاقد، وهو ما أعطى الإدارة الحرية الواسعة في اتباع الإجراءات التي تراها مناسبة لإرساء الصفقة على متعامل متعاقد تتوفر فيه الشروط المطلوبة، مع احترام المبادئ المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ومما سبق تناوله في هذا الفصل نجد أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 قد جاء بالعديد من المستجدات منها المتعلقة بأسلوب التراضي كطريقة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية لتفادي النقائص التي كانت محل انتقاد في المرسوم الرئاسي رقم 10-236، أبرزها أنه قد:

- ضبط حالات التراضي البسيط بدقة ووضوح.
- أضاف مادة جديدة تبين الضوابط الواجب التقيد بها في التراضي البسيط (الحدود القانونية له) وهي المادة (50).

---

[1] نادية ضريفي وفواز لجلط، إبرام الصفقات العمومية بأسلوب التراضي ومبدأ المنافسة أي جديد؟ وفق أحكام المرسوم الرئاسي رقم15-247، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلاني بونعامة، خميس مليانة، المجلد السادس، العدد 2، 2019/11/30، ص 1180.

[2] أمينة لميز، التراضي كأسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الحوار الفكري، مخبر الدراسات الإفريقية للعلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 13، العدد 15، 2018/06/14، ص 556.

- أضاف حالة جديدة في إجراء التراضي بعد الاستشارة، وهي: عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
- قلص حالات عدم جدوى إجراء التراضي بعد الاستشارة إلى حالتين فقط بعدما كانت أربع حالات في المرسوم الرئاسي رقم 10-236.
- حذف الفقرة الخاصة بوجوب استشارة ثلاث متعهدين على الأقل المذكورة في المادة (44) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236.

الخاتمة

الخاتمــة

من خلال ما سبق، وبعد دراسة طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247, المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق ل16 سبتمبر سنة 2015، يتضح لنا أن الصفقات العمومية كنوع من أنواع العقود الإدارية تتميز بأهمية كبيرة في تحريك دواليب التنمية، كونها تتم من خلال تسطير المال العام لخدمة المصلحة العامة حيث أن الإدارة أثناء تحقيقها للمصلحة العامة تلجأ إلى عملية إبرام الصفقات العمومية لأنها السبيل الأنجع لإنجاز أشغال ودراسات واقتناء لوازم وتقديم خدمات بطريقة تضمن الجودة العالية في التنفيذ. كما أن الصفقات العمومية كانت محلا لصدور عدة نصوص تشريعية تضمنت في مجملها ثغرات قانونية أتاحت الفرصة لمستهدفي المال العام استغلالها في ممارسات سلبية. وما إصلاح نظام الصفقات العمومية سوى تجسيد لتوجه السلطات العمومية إلى تفعيل الحياة العامة وإلى محاربة هذه الممارسات السلبية المرتبطة بالغش والرشوة والتلاعبات المالية ومراعاة مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات. هذه المبادئ المذكورة في المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تمكن من تحقيق نجاعة الطلبات العمومية والمحافظة على المال العام والنهوض بالاقتصاد الوطني، ونظرا للمخاوف المتزايدة جراء هذه الممارسات السلبية والتلاعبات المالية، أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا بالصفقات العمومية، وفي كل مرة حاول تدارك الثغرات الواردة في القوانين السابقة ليتقرر سن قانون صارم خاص بالصفقات العمومية لردع مثل هذه الممارسات تجلت صرامته في مجموعة طرق إبرام الصفقات العمومية والإجراءات التي تضمنتها، التي على المصلحة المتعاقدة الالتزام باتباعها مراعية جملة المبادئ – السابقة الذكر– ومعزّزة آليات المنافسة.

تضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طريقتين مهمتين لإبرام الصفقات العمومية: **طلب العروض** كقاعدة عامة، و**التّراضي** كاستثناء عليها. فطلب العروض يفسح مجالا واسعا أمام الإدارة لاختيار الأسلوب الذي

يلائمها حسب كل عملية تعاقدية، مع إلزامها بتحمل المسؤولية الكاملة لاختيارها أسلوبا معينا، وهناك أربعة أشكال لطلب العروض هي طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، وطلب العروض المحدود، والمسابقة. أما التراضي فيكون تراض بسيط أو تراض بعد استشـــارة، ويكون في حالات محددة حصرا في المادتين (49) و(50) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 فنجد أن هذا الأخير قد قيد التراضي بنوعيه وحدد لكل منهما حالاته.

وسنحاول إيجاز أهم **النتـــــائج** إليها في هذه الدراسة كالآتي:

- أعاد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تنظيم طرق إبرام الصفقات العمومية وضبط جملة من المصطلحات خاصة فيما يتعلق بطلب العروض إذ تخلى عن أسلوب المناقصة، التي كانت قائمة على اختيار العرض الأقل ثمنا، واستبدله بطلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية والذي بموجبه تخصص الصفقة لأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء، وهو ترجمة صحيحة لمصطلح **Appel d'offres** المستعمل في الصياغة الفرنسية لنص المادة (40) من المرسوم – سالف الذكر– إذ ضبط تعريفـه وأشكاله وبيّن إجراءاته ومراحله – حسب طبيعة كل صفقة –

- يفرض طلب العروض احترام المبادئ التي يرتكز عليها من حرية الوصول للطلبات العمومية المساواة وشفافية الإجراءات مما يحفظ حقوق المتعهدين.

- قلص المشرع الجزائري إجراء طلب العروض من خمسة أشكال إلى أربعة فقط طبقا للمادة (42) من المرسوم الرئاسي 15-247، وغيّر تسميات أنواع المناقصة التي كانت متداولة في المرسوم السابق الملغى ماعدا المسابقة حيث نجد طلب العروض المفتوح الذي عوّض المناقصة المفتوحة، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا بدل المناقصة المحدودة، وطلب العروض المحدود الذي يمثل الاستشارة الانتقائية، وكذا المسابقة التي– وكما أسلفنا الذكر– لم تتغيّر تسميتها لكنه قسّمها إلى مسابقة

محدودة وأخرى مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا. أما الأسلوب المحذوف فيتمثل في المزايدة كشكل من أشكال طلب العروض.

– خوّل المشرع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15–247 مهمتي فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بعدما كانت مهمة فتح الأظرفة من صلاحيات لجنة فتح الأظرفة، ومهمة تقييم العروض من صلاحيات لجنة تقييم العروض.

– فرض المرسوم الرئاسي رقم 15–247 إجراءات خاصة في طلب العروض المحدود والمسابقة.

– طلب العروض يقيد حرية المصلحة المتعاقدة إلى حد ما بحيث يلزمها بإتباع إجراءات معينة محددة مسبقا.

– أبقى المرسوم الرئاسي رقم 15–247 على كون التراضي طريقة استثنائية لا تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة إلا في حالات محددة قانونا، تعفى فيها الإدارة من الخضوع للإجراءات الطويلة المعقدة التي يفرضها طلب العروض، وتترك للإدارة مجالا أكبرا من الحرية لاختيار المتعاقد معها، وكانت المادتان (49) –(51) أكثر دقة في تحديد حالات اللجوء في تحديد حالات اللجوء إلى التراضي مقارنة مع المرسوم رقم 10–436.

– قسّم المرسوم الرئاسي رقم 15–247 كسابقه التراضي إلى شكلين التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة.

– قلّص حالات اللجوء إلى التراضي البسيط إلى ستّ، وحذف الحالتين المذكورتين في المادة السابعة من المرسوم 10–236 الملغى المتعلقة بالمشروع في تنفيذ الصفقة قبل إبرامها، وحالة تنفيذ الخدمات بصفة استعجالية، وتتم تناولها في المرسوم الرئاسي رقم 15–247 في الاجراءات الخاصة المتعلقة بحالة الاستعجال الملح. هذه الأخيرة قيدها المشرع بعدم إمكانية توقع المصلحة المتعاقدة للظروف المسبّبة لها وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

– اختلف المرسوم الرئاسي رقم 15–247 عن سابقه في تناوله لإجراءات التراضي البسيط من خلال نص المادة (50) منه، وهي التي يتجلى فيها مبدأ المنافسة.

– حدّد المرسوم الرئاسي رقم 15–247 العتبة المالية في حالتي مشروع ذي أهمية وطنية أو عندما يتعلق الأمر بترقية أداة وطنية عمومية للإنتاج، الواردتين ضمن حالات التراضي البسيط. كما أخضع اللجوء إلى هذه الطريقة إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار(10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغها يقل عن المبلغ – سالف الذكر –

– تناول المرسوم الرئاسي رقم 15–247 مثل سابقه الملغى خمس حالات للتراضي بعد الاستشارة في المادة (51) منه. لكن في الحالة الأولى اشترط المرسوم الجديد الإعلان عن عدم الجدوى للمرة الثانية بعدما كان سابقا: عندما يتم الإعلان عن عدم جدوى المنافسة للمرة الأولى، تتمكن الإدارة من الاختيار بين إعادة إجراء المناقصة أو إتباع أسلوب التراضي بعد الاستشارة.

– في المرسوم الملغى رقم 10–236 أكد المشرع على أنه يجب أن تستشير المصلحة المتعاقدة زيادة على ثلاثة متعاملين اقتصاديين مؤهّلين على الأقل جميع المتعهدين الذين استجابوا للمناقصة لكنّ المرسوم الرئاسي رقم 15–247 أضاف إمكانية تقليص مدة تحضير العروض وإجبارية الإعلان في حالة استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض، وهذا ما أكدّته المادة (52) منه.

– حتى وإن قيّد المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المصلحة المتعاقدة في لجوئها إلى التراضي بعدة ضوابط وحصر حالات اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية، إلا أنّه لم يضبط الإجراءات مما ترك للمصلحة المتعاقدة المجال لإتباع الإجراءات التي تراها ملائمة لإرساء الصفقة العمومية على المتعامل الذي تتوفر فيه الشروط المطلوبة.

بناء على النتائج السابقة نقترح جملة من **الاقتراحات** لعلها تثري المنظومة القانونية في هذا المجال والمتمثلة في:

- أشارت المادة (14) من المرسوم الرئاسي 15-247 إلى إشهار ملائم واستشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين في المجال دون تحديد مدة دنيا وقصوى لتحضير العروض مما أدى إلى تلاعب كبير حيث نجد مدة التحضير ثلاثة أو أربعة أيام مما يؤدي إلى عدم حرية الوصول للطلبات العمومية وعدم نجاعتها. الحل هو اقتراح مدة دنيا لتحضير العروض خمسة عشر يوما ومدة قصوى ثلاثون يوما مثلما هو معمول به في تونس، المغرب وفرنسا.
- من الأفضل تحديد مدة قصوى بين جلسة فتح الأظرفة وجلسة تقييم العروض وإعلان المنح المؤقت.
- ضرورة إضفاء نوع من الاستقلالية على تشكيلة وعمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لتتمكن من القيام بمهامها بكل نزاهة وشفافية.
- إذا كانت النصوص القانونية تكرّس حرية المنافسة كأصل عام، فإنه يجب إصباغ ذلك على أرض الواقع تفاديا للتجاوزات المسجلة، إما نتيجة إساءة تطبيق النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية أو لغايات متعلقة بالفساد أو نقص في تكوين القائمين على الصفقة.
- الحرص على تكوين فعليّ ذي جودة عالية للقائمين على الصفقة وتأهيلهم تكريسا للمنافسة الحرة وتحقيقا لشفافية مراحل الصفقات العمومية لأن الخطأ في هذا المجال عواقبه وخيمة.
- العمل على وضع صورة واضحة عن إجراءات إبرام الصفقات العمومية بطريق التراضي تؤطّر ذلك والنّص على هذه الاجراءات وتوضيح كيفية انتقاء عرض له مزايا من الناحية الاقتصادية.
- إطلاق وتفعيل دور البوابة الإلكترونية التي سيكون لها دورا فعالا في التقليل من مظاهر الفساد في مجال الصفقات العمومية والاعتماد فعليّا على التكنولوجيا الحديثة والاستفادة من مزاياها.

في الأخير، بفضل الله – عزّ وجلّ – قد أتممنا دراستنا لموضوع طرق وإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والذي قد تناولنا فيه **طلب العروض** كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية و**التّراضي** كاستثناء على هذه القاعدة، ووقفنا على بعض السلبيّات والإيجابيّات التي قد تمّت الإشارة إليها في نصّ الموضوع، إلا أننا لا ندّعي الكمال فنتائجنا واقتراحاتنا تبقى خاضعة للنقد والإثراء، ونأمل أن تكون دراستنا من عيّنات البحث العلميّ في مجال الصفقات العمومية التي تثري المكتبة الجامعيّة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر:

أولا: المعاجم والقواميس

1- معجم المجاني المصور، جوزيف إلياس، ط 7، دار المجاني، بيروت، لبنان، 2011.

2- المنجد في اللغة والإعلام، طبعة المئوية الأولى، ط 43، دار المشرق، بيروت، لبنان.

ثانيا: الوثائق الدولية

1- **الإعلان** العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملء بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948، عرض في شكل لائحة 217 (أ-3).

قائمة المراجع:

أولا: النصوص التشريعية والتنظيمية

1- القوانين

- قانون رقم 16-01، مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016, يتضمن التعديل الدستوري, ج ر, العدد 14, المؤرخة في 7 مارس 2016.

2- الأوامر

- **أمر** رقم 67-90، مؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1387 الموافق 17 جوان سنة 1967, يتضمن قانون الصفقات العمومية, ج ر, العدد 52,المؤرخة في 27 جوان 1967(ملغى).

3- المراسيم الرئاسية

- مرسوم رئاسي رقم 82-145، مؤرخ في 10 أفريل 1982، يتعلق بصفقات المتعامل العمومي، ج ر، العدد 15, المؤرخة في 23 أفريل 1982 (ملغى)

- مرسوم رئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1423 الموافق 24 جويلية سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 52، المؤرخة في جويلية 2002، ج ر، العدد 55، المؤرخة في 4 سبتمبر 2003 (ملغى).
- مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 58، المؤرخة في 7 أكتوبر 2010، معدل ومتمم (ملغى).
- مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

4- المراسيم التنفيذية

- مرسوم تنفيذي رقم 91-434 مؤرخ في 2 جمادى الأولى عام 1412 الموافق 9 نوفمبر سنة 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 57، المؤرخة في 13 نوفمبر 1991.

ثانيا: الكتب

1- بوضياف عمار, شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015, القسم الأول, الطبعة السادسة, جسور للنشر والتوزيع, المحمدية, الجزائر, 2017.

2-خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دون طبعة، دار الخلدونية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر, 2011.

3-خرشي النوي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر, 2018.

4–خليفة خالد, دليل إبرام العقود الإدارية في القانون الجزائري الجديد, الطبعة الأولى, دار الفجر للنشر والتوزيع, القاهرة, مصر, 2017.

ثالثا: المقالات العلمية

1- حقريف الزهرة، قوادري أحمد ومسعودي زكرياء، إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15–247، مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، الملحقة الجامعة الجامعية قصر الشلالة، جامعة ابن خلدون، المجلد 2، العدد 2، جويلية 2019.

2– خلدون عيشة، قراءة في الأحكام الجديدة لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 15–247، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 6.

3– دحماني محمد، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15–247، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 4، العدد 2, 2019.

4– سردوك هيبة، ماهية طلب العروض في المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة باجي مختار، عنابة، مجلد 12، العدد 13، جويلية 2020.

5– ضريفي نادية ولجلط فواز، إبرام الصفقات العمومية بأسلوب التراضي ومبدأ المنافسة أي جديد؟ وفق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15–247, مجلة صوت القانون, جامعة الجيلاني بونعامة, خميس مليانة, المجلد السادس, العدد 2, 30 نوفمبر 2019.

6– كنتاوي عبد الله، أسلوب طلب العروض المحدود في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 10، العدد الأول، أفريل 2019.

7- لميز أمينة، التراضي كأسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الحوار الفكري، مخبر الدراسات الإفريقية للعلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد13، العدد 15, 14 جوان 2018.

8- مغني منيرة وضريفي نادية، تحول التراضي البسيط في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد السادس، العدد الأول.

9- والي عبد اللطيف ومقيرش محمد، التراضي كأسلوب لإبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الباحث القانوني، جامعة الشادلي بن جديد، الطارف، المجلد 1، العدد 2، مارس 2022.

رابعا: الرسائل الجامعية

1- أطروحات دكتوراه

- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014.

2- مذكرات ماجستير

- خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة, 2004-2005.

- مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان, 2007-2008.

3- مذكرات ماستر

- مذكرات المدرسة العليا للقضاء

- محترف شروقي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16، 2005-2006.

مذكرات ماستر

-رميلي ياسين ودوان عبد الله، طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة, 2015-2016.

- سفار طبي مروان، طرق إبرام الصفقات العمومية وعقود تفويض المرافق العامة بين الحرية والتقييد، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة, 2016-2017.

- غمري سلمى، مبادئ الصفقات العمومية والاستثناءات الواردة عليها من التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021-2022.

- مزعاش مرزاقة، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2014-2015.

- مغني منيرة، التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية بين التقييد والحرية، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة, 2018-2019.

خامسا: ملتقيات ومداخلات

1-الواشني مريم، مراحل إبرام المناقصة في الصفقات العمومية، مراحل إبرام المناقصة في الصفقات العمومية، مداخلة ملقاة في إطار الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، 20 ماي 2013.

2- بلكعيبات محمد، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، 20 ماي 2013.

3- كركادن فريد، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، مداخلة ملقاة في إطار الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، 20 ماي 2013.

سادسا محاضرات

- ضريفي نادية، مطبوعة بيداغوجية، محاضرات في أعمال الإدارة (العقود لإدارية)، تخصص قانون إداري سنة ثانية ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شكر وعرفان	
إهداء.....	
قائمة المختصرات.....	
مقدمة.....	6-1
الفصل الأول: القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247	41-7
المبحث الأول: طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية.....	10
المطلب الأول: مفهوم طلب العروض.....	10
الفرع الأول: التعريف اللغوي لطلب العروض.....	11
الفرع الثاني: التعريف الفقهي لطلب العروض.....	11
الفرع الثالث: التعريف القانوني لطلب العروض.....	12
المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم طلب العروض.....	13
الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية.....	13
الفرع الثاني: مبدأ المساواة في معاملة المترشحين.....	15
الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات.....	17
المبحث الثاني: أشكال وإجراءات طلب العروض.....	18
المطلب الأول: أشكال طلب العروض.....	19
الفرع الأول: طلب العروض المفتوح.....	20
الفرع الثاني: طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.....	21
الفرع الثالث: طلب العروض المحدود.....	23
الفرع الرابع: المسابقة.....	27
المطلب الثاني: إجراءات طلب العروض.....	28
الفرع الأول: مرحلة الإعلان وظهور الصفقة للعلن.....	29

الفرع الثاني: مرحلة إيداع العروض.....	31
الفرع الثالث: مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....	33
الفرع الرابع: مرحلة منح واعتماد الصفقة.....	37
خلاصة الفصل الأول.....	40
الفصل الثاني: التراضي كطريقة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية	42-63
المبحث الأول: التراضي البسيط.....	44
المطلب الأول: مفهوم التراضي البسيط.....	45
الفرع الأول: تعريف التراضي البسيط.....	46
الفرع الثاني: الحدود القانونية للتراضي البسيط.....	46
المطلب الثاني: حالات وإجراءات التراضي البسيط.....	47
الفرع الأول: حالات اللجوء للتراضي البسيط.....	48
الفرع الثاني: إجراءات إبرام الصفقة العمومية عن طريق التراضي البسيط.....	50
المبحث الثاني: التراضي بعد الاستشارة.....	52
المطلب الأول: مفهوم التراضي بعد الاستشارة.....	53
الفرع الأول: تعريف التراضي بعد الاستشارة.....	53
الفرع الثاني: الحدود القانونية للتراضي بعد الاستشارة.....	54
المطلب الثاني: حالات وإجراءات التراضي بعد الاستشارة.....	54
الفرع الأول: حالات اللجوء للتراضي بعد الاستشارة.....	55
الفرع الثاني: إجراءات التراضي بعد الاستشارة.....	58
خلاصة الفصل الثاني.....	62
الخاتمة.....	64
قائمة المصادر والمراجع.....	71
فهرس المحتويات.....	78
ملخص.....	81

الملخص

نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه: (تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي). فطلب العروض هو إجراء يقتضي المنافسة وللإدارة حرية تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء، ولطلب العروض أربعة أشكال نصت عنها المادة 42 من نفس المرسوم. أما التراضي فهو استثناء عن القاعدة العامة للتعاقد تتحرر فيه الإدارة من إجراءات طلب العروض، وللتراضي شكلين نصت عنهما المادة 41 من ذات المرسوم يختلفان فيما بينهما، وذلك أن شكل التراضي البسيط هو الذي تنتفي فيه المنافسة نهائيا. أما التراضي بعد الاستشارة فلا تنتفي فيه المنافسة نهائيا بل توجد ولكن لا تصل إلى المنافسة التي تتم في إجراء طلب العروض بل تبقى محدودة باستشارة عدد محدود من المتعهدين لتمنح الصفقة لأحسنهم عرضا من حيث المزايا الاقتصادية.

Article 39 of the Presidential Decree stipulates: « Public transactions shall be concluded in accordance with the invitation to tender procedure, which constitutes the general rule, and in compliance with the consent procedure. Tendering is a process that entails competition, and the administration has the freedom to allocate the contract without negotiations to the contractor who presents the best offer in terms of economic advantages based on objective criteria established prior to initiating the procedure. The invitation to tender has four forms outlined in Article 42 of the same decree. On the other hand, consent is an exception to the general contracting rule, discharging the administration from the tendering procedures. Consent has two different forms specified in Article 41 of the same decree. In the simple form of consent, competition is completely excluded. However, in the case of consent after consultation, there may still be limited competition, but not to the same degree as in the tendering procedures. In this limited competition, there may be consultations with a few contractors to award the contract to the one who presents the best offer in terms of economic advantages.