الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية: الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
تخصص: قانون إداري

آليات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية في مجال الصفقات العمومية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص: قانون إداري

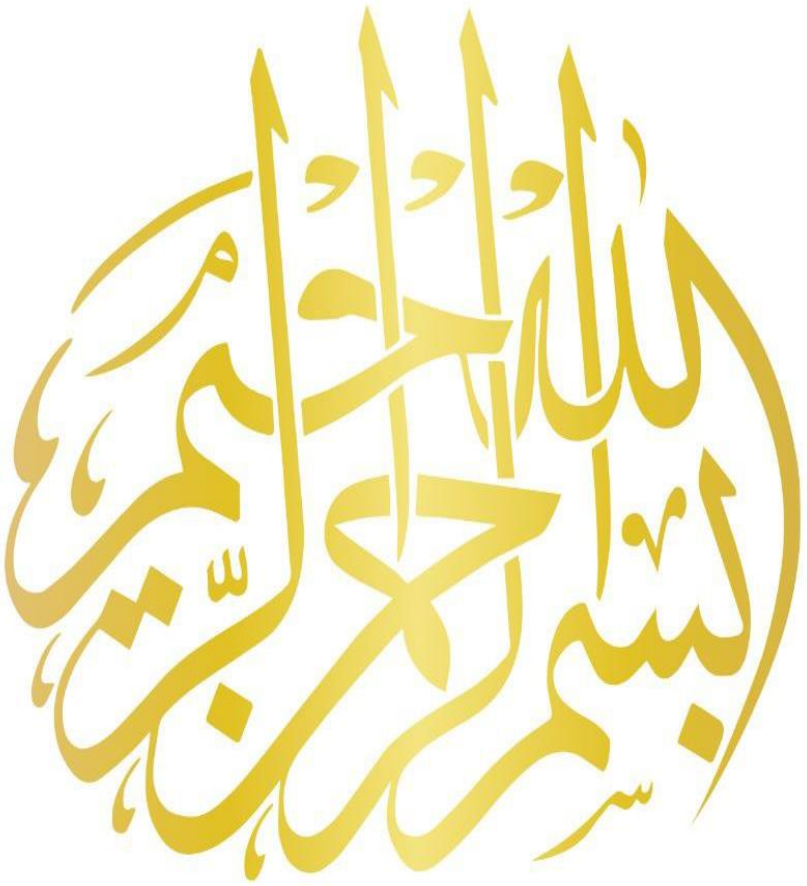
من إعداد الطالبين:
- بن شويخ مصطفى
- عمرون حسام

إشراف الأستاذة:
أ د. ضريفي نادية

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
أ د. بوقرة العمرية	أستاذ التعليم العالي	جامعة محمد بوضياف المسيلة	رئيسا
أ د. ضريفي نادية	أستاذ التعليم العالي	جامعة محمد بوضياف المسيلة	مشرفا ومقررا
د. فريجة مروة	أستاذ محاضر أ	جامعة محمد بوضياف المسيلة	مناقشا

تاريخ المناقشة: 17 جوان 2025


بسم الله الرحمن الرحيم

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

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم ..... والصادرة بتاريخ .....

المسجل(ة) بكلية / معهد ..... قسم .....

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

عنوانها: .....

.....

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

التاريخ: ..... 04 جوان 2025

توقيع المعني (ة)

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبتفويض منه العون الرئيسي للإدارة المحلية
حكيمة غرابي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) عمرون حسام

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 208580571

الصادرة بتاريخ 2022.12.06 عن دائرة/ بلدية المسيلة - الطارفة

المسجل(ة) بكلية الحقوق و العلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

مذكرة ماستر عنوانها أحسن عرض حتى
حيث المزايا المتعلقة حد الكلمات اختيار أحسن
عرض من حيث المزايا المتعلقة»

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

التاريخ

إمضاء المعني

شكر وتقدير

الحمد لله على نعمه واحسانه وفضله وامتنانه
و الصلاة والسلام على رسوله الكريم
أوجه شكري وعرفاني بالجميل لكل من كان عونا لنا
في هذا العمل وإلى كل من أشعل شمعة في دروب
عملنا وإلى كل من ساعدنا ولم يبخل علينا من فكره
وعلمه
إلى أساتذتنا الكرام في كلية الحقوق وأخص بالذكر منهم
الدكتورة الفاضلة المشرفة على مذكرتنا نادية ضريفي
نسأل الله لها دوام الصحة والعافية
وأن يزيدها خلقا وعلما

إهداء

نهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى الوالدين الكريمين
أطال الله في عمرهم ومتعهم بالصحة والعافية
إلى الزوجات الكريمات
إلى من ساندنا في الحياة إلى طلبة كلية دفعة ماستر
قانون إداري
ونتمنى أن يعود هذا العمل بالنفع على دارسي القانون
وعلى كل طالب مهتم
عمرون حسام
بن شويخ مصطفى

مقدمة

مقدمة عامة

تعتبر الصفقات العمومية الإطار الأساسي لتسيير الأموال العمومية التي من خلالها يتم صرف المال العام، لتنفيذ المشاريع العمومية من الناحية الاقتصادية والاجتماعية في مختلف القطاعات، فالصفقات تكلف خزينة الدولة اعتمادات مالية ضخمة، بحكم تعدد وتنوع الهيئات الإدارية من جهة (دولة، ولاية، بلدية، مؤسسة إدارية، هيئة عمومية....).

وقد عرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية في المادة الثانية من القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية كالتالي: "**الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة، تبرم بمقابل من قبل المشتري العمومي المسمى "المصلحة المتعاقدة"، مع متعامل اقتصادي واحدا أو أكثر المسمى "المتعامل المتعاقد"، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما**".

فالصفقات العمومية هي عقود إدارية، والتي تعتبر من اهم العقود التي تبرمها الإدارة مع المتعاقدين معها، حيث تهدف إلى تلبية احتياجات المصلحة العامة وتقديم الخدمات الضرورية.

ولقد شهد تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر عدة تعديلات انطلاقا من الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 1967/06/17 إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وأخيرا قانون رقم: 12/23 المؤرخ في 05/أوت2023 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، وهذا تماشيا مع التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وارتبط تطور تنظيم الصفقات العمومية بمدى علاقته بفروع القانون العام والخاص، في ظل احترام المبدأ الدستوري الذي تجلى في نص المادة 61 من التعديل الدستوري الأخير 2020 على أن: " **حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة، تمارس في إطار القانون**"

وفي ظل سعي الدولة للاستجابة لمختلف الحاجات الأساسية لأفراد المجتمع في إطار ما يسمى بالمنفعة العامة تخصص الدولة مجموعة من المخصصات المالية بهدف إقامة مجموعة من البرامج التنموية السنوية ضمن الميزانية العامة للدولة، ولتجسيد هذه البرامج على أرض الواقع تقوم الدولة بالتعاقد مع مقاولات وشركات القطاع الخاص تحت ما يسمى بتنظيم الصفقات العمومية وهو الإطار المحدد والمنظم لمختلف مراحل وإجراءات العقد بما يحفظ حقوق والتزامات كل طرف وبناءا عليه تسعى الجهات المعينة بتنفيذ المشروع وفق مجموعة من المعايير والأساليب التي تراها هذه الأخيرة كفيلة بضمان انجاز المشروع وفق المعايير والشروط اللازمة.

ونجد أن القانون الجديد للصفقات العمومية جاء بإجراءات جديدة ركزت أغلبها على تجسيد أطر الشفافية وتقرير المنتج المحلي وترشيد المال العام، ما أثار استحسان الفاعلين في الميدان فهو بمثابة نفس جديد للمشاريع والصفقات المؤجلة فهي سلسلة من الإجراءات التنفيذية للنهوض بقطاعات اقتصادية ليضع أرباب العمل أمام تحد كبير في الميدان والطريق أمام اشكال الفساد التي قد تعتري مراحل إبرام الصفقات العمومية ابتداءا من اختيار كيفية الإبرام مرورا بالتدابير الشكلية والانتهاء بانتقاء المتعامل الاقتصادي مع تنفيذ الصفقة، وكل هذه المراحل تشهد تنافسا من قبل المتعهدين، مما يتطلب منهم التركيز والدقة في عملية الإبرام باعتبارها مراحل حساسة في حياة الصفقات العمومية.

إن أهمية اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية تكمن في أن له مكانة كبيرة بسبب ارتباطه بمجال حيوي نشط تتحرك فيه الأموال العمومية وذلك بتزايد حجم الإقبال على الصفقات العمومية، إذ يعد أبرز مجالات الدراسة التي تثير اهتماما واسعا من طرف الباحثين وكذا ارتباطه بالمبادئ الأساسية التي تقوم عليها الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 05 من القانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية.

ويتمثل الهدف في معرفة الطرق والمعايير التطبيقية التي تعتمد عليها اللجان المختصة في تقييم العروض لاختيار العرض الأمثل في ظل اختلاف نوعية ومتطلبات المشاريع العمومية

من حيث التقنيات وحجم الأموال الكفيلة، وكيفية اختيار احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

إن اختيار أي موضوع بغرض الدراسة يخضع لعدة أسباب (الدوافع)، تتنوع بين الأسباب الموضوعية والأسباب الذاتية.

فتتمثل الأسباب الموضوعية في اختيارنا لموضوع آليات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية:

- معرفة كيفية اختيار أحسن عرض الذي يقدمه المترشحون وهذا ما استدعى منا البحث والتحليل.
- هناك حاجة ملحة لإصلاح وتحسن نظام الصفقات العمومية في الجزائر لتحقيق أهداف الشفافية والنزاهة والكفاءة.
- ارتباطها بكيفية تحقيق النجاعة والفعالية في إنفاق الموارد العمومية.

أما الأسباب الذاتية تتمثل في ارتباط موضوع الدراسة بالحياة المهنية باعتبار كل منا يعمل في تجارة مواد البناء ولنا معاملات كثيرة مع المقاولين فنشأت الرغبة لدينا لدخول هذا المجال وكذا الحاجة للتوسع وفهم مجال الصفقات العمومية.

واجهنا في بحثنا هذا العديد من الصعوبات لذلك ارتأينا في هذا الموضوع التطرق بكل تفصيل كما هو موجود عند المشرع الجزائري إلا أنه صادفنا عدة عراقيل، فالصفقات العمومية أكثر المجالات القانونية التي خضعت لسلسلة لا متناهية من التعديلات فأغلبية المراجع المتعلقة ببعض المواضيع والأحكام التي تطرحها الدراسة خاصة الجزئية منها والمرتبطة بموضوعنا اعتمدت على المرسوم الرئاسي 15-247 الساري المفعول مؤقتا مما كلفنا عناء البحث في مستجدات القانون 23-12 الجديد بالإضافة إلى قلة المراجع المتعلقة بموضوعنا إن لم نقل إنها شبه منعدمة.

كما أن للترجمة صـــعوبة فلا يمكن لأحد كان تجاهلها، فترجمة النص في بعض الأحيان تفقده معناه وهذا ما حاولنا تجنبه في الدراسة.

ومن الدراسات السابقة التي اعتمدنا عليها نخص منها بالذكر مذكرة الطالبة، إكرام دباب، وهي مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري "اختيار العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية في قانون الصفقات العمومية الجزائري"، جامعة الشهيد حمه لخضر –الوادي.

وعلى ضوء ما سبق ذكره، ارتأينا إلى طرح الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية المبادئ القانونية في ضـــمان اختيار أحســـن عرض من حيث المزايا الاقتصادية في ظل قانون الصفقات العمومية؟

وهذه الإشكالية تنبثق منها جملة من التساؤلات الفرعية التي تتمحور أساسا حول:

- ماهي المبادئ الضامنة لاختيار أحسن عرض ؟
- ماهي أهم المعايير التي يستند عليها اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية؟
- ماهي إجراءات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية؟

اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على مجموعة من المناهج المتمثلة في المنهج الوصفي والمنهج التحليلي المناسب لمعالجة العناصر الأساسية للبحث، المعتمدة على تحليل النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بموضوعنا.

وللإجابة على الإشكالية الرئيسية للموضوع وما ينبثق عنها من إشكاليات فرعية قمنا بتقسيم الدراسة إلى مقدمة، فصلين وخاتمة وهي مصنفة كالتالي:

بحيث تطرقنا إلى مفهوم العرض من حيث المزايا الاقتصادية (الفصل الأول) تناولنا فيه مبحثين، المبادئ الضامنة لاختيار أحسن عرض من المزايا الاقتصادية (المبحث

الأول) ومضمون أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية (المبحث الثاني).

وتطرقنا إلى إجراءات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية (الفصل الثاني)، تناولنا فيه مبحثين، الإجراءات الشـــكلية لاختيار أحســـن عرض من حيث مزايا الاقتصـــادية (المبحث الأول) والإجراءات الغير شكلية (المبحث الثاني).

وأخيرا ذيلنا هذا البحث بخاتمة، لخصـــنا فيها أهم النتائج التي توصـــلنا إليها في هذه الدراسة، وأحكام المقترحات المقدمة لتكملة النقائص في اختيار العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية حسب النصوص الحالية.

الفصل الأول

الفصل الأول: مفهوم العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية

تعتبر الصفقات العمومية من العقود الإدارية التي تهدف إلى حماية المال العام، لا يكفي اخضـــاع القائمين بإبرام الصـــفقات العمومية لقواعد خاصـــة، إذا تم تكريس مبادئ تقوم عليها إجراءات ابرام الصفقات العمومية، خاصة بالنسبة لطالب العروض التي تعتبر القاعدة العامة، فهي بحاجة إلى هذه المبادئ لضمان شفافية إجراءاتها والمساواة بين المترشحين.

إن اختيار أحسن عرض من أهم المراحل التي تمر بها الصفقات العمومية، فالعرض الذي بدوره يتحصـــل على أعلى النقاط من قبل تقييم المعايير التقنية والعرض المالي، ثم يتم ترتيب هذه العروض حسب معدلات نقاطها، ثم يختار صاحب الأحسن عرض، بمعنى الحائز على أكبر مجموع من النقاط المدمجة، فمن خلال ما سيتم دراسته سنحاول حصر الفصل الأول في مبحثين هما المبادئ الضامنة لاختيار أحسن عرض (مبحث أول) ومضمون أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية (مبحث الثاني).

المبحث الأول: المبادئ الضامنة لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

يظهر حرص المشـــرع الجزائري على توفير منظومة قانونية متكاملة تحكم العملية التعاقدية في المجال الإداري بمختلف اشـــكالها وأنواعها وذلك من خلال تكريس جملة من المبادئ الأساسية والهامة، التي تصب في خدمة المصلحة العامة، حيث اقر المشرع سياسة قانونية تتلاءم مع قرار الحكومة بالتوجه نحو انفتاح السوق، وذلك بتجسيد هذه المبادئ.

وجاء تكريس هذه المبادئ بموجب المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ونفس المادة من قانون 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصـــفقات العمومية على ان: **"لضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يخضع ابرام الصفقات العمومية للمبادئ الاتية:**

- **حرية الوصول إلى الطلبات العمومية.**
- **المساواة في معاملة المرشحين.**

- **شفافية الإجراءات."**

ومن خلال ما سبق ذكره سنتطرق إلى مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية (مطلب اول) ثم مبدا المساواة في معاملة المترشحين (مطلب ثاني) وفي الأخير إلى مبدا شفافية الإجراءات (مطلب ثالث).

المطلب الأول: مبدا حرية الوصول إلى الطلبات العمومية

يهدف مبدا حرية الوصول إلى الطلبات العمومية إلى تحقيق نوع من المساواة بين المشاركين دون تفضيل أحدهم على الاخر حيث يسعى هذا المبدأ على إمكانية مشاركة لكل الأشخاص الذين تتوفر فيهم شروط المشاركة في الصفقة التي حددها دفتر الشروط.

يتطلب هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المتعاملين بنوع نشاط معين تهدف المصلحة إلى إنجازه[1] في تقديم تعهداتهم بغية التعاقد مع أحدهم دون التفريق بينهم ومنع الاعمال المدبرة الهادفة إلى الحد من الدخول إلى العرض أو تجسيد شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه المتعاملين مما يحرمهم من منافع المنافسة استنادا إلى احكام المادة 60 من الامر 03_03 المتعلق بالمنافسة[2].

ومن خلال ما سبق ذكره سنتطرق إلى مفهوم مبدا حرية الطلب العمومي (فرع اول) ونسبية حرية الطلب العمومي (فرع ثاني).

الفرع الأول: مفهوم مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية

لتوضيح مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية، نتطرق من خلال هذا الفرع إلى تعريف مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية(أولا) وتطبيق مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية(ثانيا).

أولا: تعريف مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية.

[1] بوالجدري محمد أمين، بوسعدية رؤوف، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، 2019، ص ص47-48.

[2] انظر المادة 60 من الامر 03-03 المؤرخ في 10جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة (ج.رج. ج دش). عدد 36 لسنة 2008، معدل ومتمم لقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.رج.ج. دش عدد 46، صادرة في8أوت 2010.

نظرا لأهمية مبدا حرية المنافسة فقد نصت عليه المادة 02 من قانون المنافسة[1]، كما ان هذا المبدأ مستمد من المادة 43 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي" **حرية الصناعة والتجارة مضمونة وتمارس في إطار القانون** " "**يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة**"[2]

ووفقا لهذا المبدأ يتعين على المصالح المتعاقدة العمل على ضمان حرية المشاركة والتنافس من اجل الفوز بالصفقات التي تعقدها لجميع المتعاملين الذين تتوفر فيهم الشروط المهنية والتقنية والمالية التي تحددها مسبقا، ولا يحق لها ان تستبعد أيا منهم من هذه المنافسة الا في الحالات المبررة قانونا[3].

ويقصد بمبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي هو فتح مجال المشاركة أو المنافسة للعارضين ومنح الفرصة لكل من توفرت فيه شروط المشاركة حسب الإعلان المنشور وبالشروط والكيفية الواردة أيضا في دفتر الشروط المتعلق بالصفقة من اجل تقديم. عروضهم وترشيحاتهم امام المصلحة المتعاقدة[4].

ويقصد به فتح باب التزاحم الشريف امام كل من يود الاشتراك في المناقصة.... فيعامل كل المتنافسين على قدم المساواة فلا يجوز إعطاء ميزة لأحدهم لم تعطى لأقرانه أو على حسابهم.

ثانيا: تطبيق مبدا حرية الوصول إلى الطلبات العمومية.

يكرس مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية من خلال ما يلي:

- الاشهار الواسع.

---

[1] انظر المادة 2 من الأمر 03-03، مرجع سابق.

[2] المادة 43، دستور الجزائر 1996.

[3] GIBAL Michel « le nouveau code des marches publics une réforme composite la semaine juridique, jurés class périodique Edition général n^0 16-17 paris 2004 p722. ،juridique, classe

[4] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط05، ج1، 2017، ص78.

- سهولة الوصول للوثائق.
- اختيار طريقة ابرام الطلب العمومي تبرر بالأهداف المرجوة للمصلحة المتعاقدة.
- اجال تحضير العروض يكون كافي للمترشحين[1].

الفرع الثاني: نسبية مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية.

يهدف مبدا حرية الوصـــول للطلبات العمومية إلى المنافســـة، الا ان هذا الأخير لا يطبق على الاطلاق، اذ ان المصلحة المتعاقدة ممارسة سلطة من شانها التضييق من مجال الانفتاح على المنافسـة وتتجسـد هذه السـلطة في حرمان بعض المتعهدين من دخول المنافسـة لأسـباب ترتبط بضـــعف مؤهلاتهم الفنية أو لأســباب أخرى، ومن جهة أخرى اكدت التجارب ان الشـكل المعتاد الذي تكون فيه الفرصـة متاحة لكل المتعهدين الذين يسـتوفون شـروط المشـاركة وعليه فإننا ســنتطرق في هذا الفرع إلى الحرمان بحكم القانون (أولا) والقيود التي تضـــعها المصـــلحة المتعاقدة(ثانيا).

أولا: الحرمان بحكم القانون.

ويكون الحرمان من الاشـتراك في المنافسـة كجزاء لبعض الأشـخاص على أخطاء وقعت منهم في تنفيذ صـــفقات ســـابقة أو جرائم ارتكبوها فكان الحرمان عقوبة لهم، وبالتالي يعتبر هذا الاجراء وقائي لكل الحالات التي يمكن ان تشكل عبء على انجاز الصفقة العمومية، وقد توسع المرسـوم الرئاسـي رقم15-247 المتعلق بتنظيم الصـفقات العمومية، وتفويضـات المرفق العام على سابقه في قضية المنع من الاشتراك في المنافسة ليشمل عدة حالات[2]، اما بالنسبة للتشريع الجديد رقم23-12 في مادته رقم 51 فقد ذكر المبدأ (أي نص على الحرمان) فقط دون تحديد

[1] دراج عبد الوهاب، تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لاستكمال شهادة الدكتوراه في الطور الثالث في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون عام، جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة 2021، ص 19.

[2] ضريفي نادية، محاضرات في الصفقات العمومية (العقود الإدارية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2023، ص 17.

الحالات ولذلك يمكن ذكر هذه الحالات وفقا لما تضمنته المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 كما يلي[1]:

يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون:

- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ اجال صلاحية العروض.
- الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية أو شبه الجبائية.
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.
- الذين اخلو بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم.
- الذين كانوا محل ادانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي.
- المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعدما كانوا محل مقررات الفسخ.
- المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة.

ثانيا: القيود التي تضعها المصلحة المتعاقدة

ظهرت الحاجة إلى نمط جديد من الصفقات العمومية والتي تتمتع فيها المصلحة المتعاقدة بسلطة تقديرية واسعة في قبول المتعاملين الاقتصاديين للمشاركة والمنافسة من أجل الظفر

[1] المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436، الموافق 16سبتمبر2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

بالصفقة، وبالتالي ظهور مفهوم جديد لطلب العروض وهو(طلب العروض المقيد) وذلك إعمالا لنسبية الحرية في الترشح[1] وقد وسع تنظيم الصفقات العمومية الجديد في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 هذا الطرح مقارنة بنظيره الملغى (المرسوم الرئاسي رقم 10-236) وذلك من خلال المواد من 83 الى87 اما التشـــريع الجديد 23-12 فقد حافظ على نفس النهج تحت مســـمى جديد "السياسات الحكومية "من المادة رقم 57 إلى 64.

بالإضافة إلى أن المادة 41 من القانون الجديد 23-12 قد نصت على أنه تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التفاوض المباشر حصريا في الحالات الآتية:

- **حالة الاحتكار.**
- **حالة ترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة.**
- **حالة الاستعجال الملح.**
- **حالة التموين المستعجل.**
- **حالة المشروع ذي اولوية وأهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا.**

-حالة الحق الحصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية.

المطلب الثاني: مبدأ المساواة الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

لقد كرس الإعلان العالمي لحقوق الانسـان في مادته 7 منه مبدأ المسـاواة حيث جاء فيها الناس جميعا سواسية أمام القانون وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دون تمييز، كما يتسـاوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز[2].

[1] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص18.

[2] ميثاق الأمم المتحدة، الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة في مؤتمر سان فرانسيسكوا بتاريخ 26جوان 1945، دخل حيز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945.

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، (الفرع الأول) سنتطرق فيه إلى مفهوم مبدا المساواة و(الفرع الثاني) إلى الاستثناءات الواردة على مبدا المساواة.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

نقصد بمبدأ المساواة تحقيق المعاملة المتساوية بين كافة المتنافسين، وذلك عن طريق تطبيق نفس الاحكام والشروط على جميع المشاركين دون أي تفضيل بينهم اثناء التعاقد حيث سنتطرق إلى التعريف التشريعي (أولا)، التعريف القضائي (ثانيا) ثم التعريف الفقهي (ثالثا).

أولا: التعريف التشريعي لمبدأ المساواة

احتل مبدا المساواة أهمية خاصة في نظام القانون الجزائري، فقد نصت عليه المادة 12 من دستور 1963 [1]"**كل الجزائريين لهم نفس الحقوق ونفس الواجبات السياسية**" وجاء تعريفه أيضا في ظل دستور 1976 في مادته 39 "**كل المواطنين متساوون في الحقوق والواجبات**" وتم تأكيده في دستور 1996، وكما جاء في المادة 34 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، كما نص عليه كذلك المرسوم الرئاسي 15-247 وقانون 23-12 السابق ذكرهما في المادة الخامسة، والتي نصت على ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب ان تراعي في ابرام الصفقات العمومية مبدا الوصول للطلبات والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، كما ان لمبدأ المساواة وجودا في المادة التاسعة من القانون رقم 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد والوقاية منه، والتي فرضت ان تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية، فلا يجوز للإدارة المتعاقدة ان تضع دفتر للشروط على مقياس مترشح واحد بهدف توجيه الصفقة له، أو ان تقبل عرضا وتستبعد اخر خارج القواعد المعلن عليها، وبالتالي سيخل بمبدأ المساواة[2].

[1] المادة 12 من دستور الجزائر 1963المؤرخ في 11 سبتمبر 1963 (ج.ر.ج. ج. د.ش) عدد64، لسنة 1963.

[2] قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (ج.ر.ج.ج د.ش)، عدد 14 سنة 2006، معدل ومتمم بموجب 10-05 مؤرخ في 26أوت 2010، (ج.رج.ج د.ش)عدد30 لسنة 2010.

ثانيا: التعريف القضائي لمبدأ المساواة.

يعتبر هذا المبدأ من اكتشاف قاضي فرنسي في قرار بشأن منع الفساد وشفافية الحياة الاقتصادية والاجراءات العامة، فكان القاضي يشير إلى هدف غير معروف، وهو مبدأ المساواة في الوصول إلى الطلبات العمومية، لكن دون التطرق إلى وظائفه والنتائج المترتبة عليه، والذي يظهر انه خليط بين مبدا المساواة في المعاملة والاهداف التشريعية للشفافية، وتم الاعتماد على مبدا المساواة في الوصول للطلبات العمومية لأول مرة في قرار المحكمة الدستورية الفرنسية، وبهذا يكون المجلس الدستوري قد اكتشف مبدأ ذات قيمة وأهمية دستورية اكثر تحديدا من مبدا المساواة امام القانون[1].

ثالثا: التعريف الفقهي لمبدأ المساواة.

تقوم الصفقات العمومية على مبدا المساواة في معاملة المترشحين والذي يقصد به ان لكل شخص تتوفر فيه الشروط له حق الاشتراك في الصفقة.

عرف عمار عوابدي هذا المبدأ على انه هو معاملة جميع المشتركين في طلب العروض معاملة متساوية، فلا يجوز مثلا قبول عرض بدون تأمين بينما يلزم الباقي بإرفاق طلباتهم بتأمين.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدا المساواة الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

ان هذا المبدأ العام الذي يحكم الصفقة العمومية لا يعمل على اطلاقه وعمومه بل له استثناءات ذكرها المسوم الرئاسي رقم 15-247 وكذا قانون23-12 المتعلق بالصفقات العمومية ويمكن ذكر بعضها كالاتي:

[1] عمراني مصطفى، تطبيقات مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية أطروحة لنيل الدكتوراه في العلوم تخصص التجريم في الصفقات العمومية فرع قانون عام، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، سنة 2018-2019، ص15.

أولا: تخصيص هامش الأفضلية للمنتوج الوطني.

تنص المادة 83 من المرسوم الرئاسي 247/15، على انه يمنح هامش الأفضل بنسبة 25% لمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، التي يحوز اغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة29أعلاه، وتخضع الاستفادة من هذا الهامش، في حالة ما اذا كان المتعهد تجمعا يتكون من مؤسسات خاضعة للقانون الجزائري، كما هو محدد في الفقرة السابقة، ومؤسسات أجنبية، إلى تبرير الحصص التي تحوزها المؤسسات الأجنبية من حيث الاعمال التي يتعين إنجازها ومبالغها، يجب ان يحدد ملف إستشارة المؤسسات بوضوح الأفضلية الممنوحة والطريقة المتبعة لتقييم ومقارنة العروض لتطبيق هذه الأفضلية[1]، وقد كرس التشريع الجديد للصفقات العمومية رقم23 -12 هذه المسألة بموجب المادة رقم 62 منه[2]، تنص المصلحة المتعاقدة المعنية بالصفقة ضمن دفتر الشروط على كيفية تحديد تلك الأفضلية وذلك وفق ما جاء به القرار الوزاري المؤرخ في 28 مارس 2011 المتضمن كيفية تطبيق هامش الأفضلية.

المنصوص عليه بالمادة 83 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بالنسبة للمنشأ الجزائري و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري بمختلف مواضيعها في المادة رقم02، وقد فرق هذا القرار بين حالتين هما:

1-فيما يخص صفقات اقتناء اللوازم: تتعلق بالمتعهدين المعنيين الذين يعرضون المنتوجات تحت المنشأ الجزائري والمصنعة محليا، فتستفيد بنسبة 25% إذا ما قدمت شهادة تثبت ان البضاعة أصل جزائري، بحيث تسلم هذه الشهادة من قبل غرفة التجارة والصناعة المعنية بناء على طلب المتعهد.

[1] المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

[2] المادة 62 من قانون 23-12، المؤرخ في 18 محرم 1445، الموافق ل 5غشت 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

2-فيما يخص صفقات الاشغال والخدمات والدراسات:

فإنها تمنح بنسبة 25% للمؤسسات أو مكاتب الدراسات الخاضعة للقانون الجزائري، أي لا يشترط فيها تمتع المتعهدين بالجنسية الجزائرية اذ يكفي خضوع نشاطهم للقانون الوطني، مما يعني امتداد تطبيق هذه النسبة حتى على المؤسسات الأجنبية الكائن مقرها في الجزائر والخاضعة للقانون الجزائري.

ثانيا: تخصيص أحكام خاصة بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

ونجد أيضا ان المشرع الجزائري قد منح تخصيص جديد، لفئة من فئات المؤسسات دعما لها من أجل اثبات نفسها ووجودها في الحياة الاقتصادية مع قلة إمكاناتها وقدراتها فجاءت المادة 85 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والمادة 58 من قانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية عندما يمكن تلبية بعض حاجات المصالح المتعاقدة من قبل المؤسسات الصغيرة أو الصغيرة جدا أو المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة، كما هي معرفة في التشريع والتنظيم المعمول بهما. أو من قبل المؤسسات التي تشغل نسبة دنيا يحددها التنظيم من العمال ذوي الاعاقات الجسدية، فانه يجب على المصالح المتعاقدة الا في الحالات الاستثنائية المبررة قانونا تخصيص الصفقات لتلبية هذه الحاجات لتلك المؤسسات حصريا، وفي ظل احترام هذا القانون يجب على المصلحة المتعاقدة، تبرير الاستثناء المذكور في الفقرة السابقة حسب الحالة، في التقرير التقديمي لمشروع الصفقة العمومية. [1]

يمكن ان تكون الحاجات المذكورة أعلاه، في حدود عشرين في المئة 20% على الأكثر من الطلب العمومي حسب الحالة محل دفتر شروط مفصل أو حصة من دفتر الشروط مخصص بغض النظر عن احكام المادة 16 من هذا القانون.

[1] المادة 58 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

المطلب الثالث: مبدأ الشـــفافية الضـــامن لاختيار أحســـن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

يعد مبدا الشفافية في مجال الصفقات العمومية من اهم المبادئ التي حرص المشرع على تكريسها والتي تقتضي تمكين أي منافس من توافرت فيه الشروط القانونية، وفي إطار الشكلية الواجب اتباعها في الدخول في الصفقة، فمبدأ الشفافية في إجراءات إبرام الصفقات العمومية يعطي فرصة متساوية بين المتعاملين المتعاقدين والمساواة بينهم، وذلك عن طريق الاشهار والاعلان عن الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة.[1]

من خلال هذا المطلب، سنتطرق إلى مفهوم مبدأ شفافية الإجراءات. (فرع اول) وقواعد مبدا الشفافية (فرع ثاني).

الفرع الأول: مفهوم مبدأ شفافية الإجراءات.

تعتبر الشفافية من المصطلحات المتداولة بشكل واسع، بحيث تستخدم في مجالات مختلفة سياسية وادارية واجتماعية، غير أن الإدارة تعتبر أكثر المجالات استعمالا لهذا المصطلح لحاجة هذه الأخيرة لإرساء مبدا الشفافية في ممارستها، ولتحديد تعريف مبدا الشفافية يجب عرض معناها اللغوي ثم الاصطلاحي ليتم ابراز أهميتها[2].

أولا: تعريف الشفافية.

لقد تعددت في هذا الصدد عدة تعاريف لغوية وأخرى اصطلاحية لمبدأ الشفافية وهي كالاتي:

1.المعنى اللغوي:

الشفافية هي من الفعل "**شف**" فنقول "**شف الثوب**" إذا رق حتى يصف جلد لابسه "**الثوب الرقيق**" وقيل الرقيق يرى ما وراءه، وجمعه شفوف.

[1] قتال نسيمة، مبدأ الشفافية في ابرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محند اولحاج، البويرة، 2018، ص5.

[2] قتال نسيمة، المرجع نفسه، ص5.

وقال الكسائي: شف الثوب يشف بالكسرة شوفا وشفيفا إذا رق حتى حكي ما تحته، منه حديث عمر رضي الله عنه "**لا تلبسوا نساءكم الكتان أو القباطي فانه لا يشف فانه يصف**" والمعنى ان القباطي رقاق خفيفة النسيج إذا لبستها المرأة لحقت بأردافها فوصفتها، فنهي عن لبسها[1].

2.المعنى الاصطلاحي:

تعد الشفافية من المفاهيم المتطورة والحديثة في المجال الإداري والتي اعتمدت عليها المنظمات الإدارية لما لها من دور في معالجة العديد من المشاكل الإدارية، ولقد تعددت تعريفات الشفافية مما يعكس الاهتمام بهذا الموضوع.

أ-عرفت بانها الوضوح التام في اتخاذ القرارات ورسم الخطط والسياسات وعرضها على الجهات المعنية، أو هي سلطة توفير المعلومات اللازمة ووضوحها، وتداولها عبر جميع وسائل الاعلام المقروءة والمكتوبة والمسموعة، وللتصرف بطريقة مكشوفة علنية وبذلك تتضمن الشفافية وضوح التشريعات ودقة الاعمال المنجزة داخل التنظيمات واتباع التعليمات وممارسات إدارية واضحة وسهلة للوصول إلى اتخاذ القرارات على درجة كبيرة من الموضوعية والدقة[2].

ب. كما تعرف كذلك بانها وضوح ما تقوم به المؤسسات العامة وكذلك وضوح علاقاتها مع المواطنين وعلانية الإجراءات والأهداف، سوآءا في المؤسسات الحكومية أو غير الحكومية.[3]

ثانيا: أهمية مبدأ الشفافية:

يعد مبدأ الشفافية من اهم الوسائل التي يبنى عليها النظام الإداري، وهو أحد الركائز في التدبير المبني على الثقة المتبادلة بين الإدارة والمواطن.

[1] ابن منضور لسان العرب، دار المعارف القاهرة، ص101.

[2] قتال نسيمة، مرجع سابق، ص6.

[3] سعيد على الراشدي، الإدارة بالشفافية، ط1، دار الكنوز للمعرفة، عمان، 2008، ص15و16.

كما ان أهمية مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية، لا يمكن حصر جوانبها، ذلك ان هذه الأهمية مستمدة أساسا من كون مبدأ الشفافية هو أحد مقومات الحكم الراشد وأحد آليات مكافحة الفساد وهو اهم الدعائم التي تقوم عليها التنمية الشاملة والمستدامة. [1]

تحظى الشفافية اليوم بأهمية عالمية ووطنية، وهي من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها كافة أنظمة الدول المتقدمة، وأصبحت السرية مجرد استثناء وأصبحت غالبية المجتمعات تؤمن بضرورة الاخذ بهذا المبدأ في كافة الأنشطة لان الشفافية تعمل على تقليل الفوضى وتساهم في القضاء على الفساد وغموض التشريعات وتظهر أهمية الشفافية من خلال عملها على تمكين المعنيين بالقرارات الصادرة وتعمل على تلبية الحقوق العامة. [2]

ولذلك حرص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على تثبيت مبدأ الشفافية ضمن المبادئ العامة لتنظيم الصفقات العمومية، وجاء نص المادة 5 منه بتحديد الهدف الأساسي من وصفه لهذه المبادئ هو" **ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الجيد للأموال العمومية**" وهو ما تضمنته المادة5 من القانون23-12 المتضمن للصفقات العمومية. [3]

الفرع الثاني: قواعد مبدأ الشفافية.

أولا: الإعلان والاشهار عن الصفقة.

لا يمكن الحديث عن هذا المبدأ دون التطرق إلى الاشهار باعتباره اهم وسيلة لإعلام المتعاملين الاقتصاديين برغبتها في التعاقد ونيتها في انجاز مشروع عام بعنوان صفقة، وفتح مجال المنافسة للعارضين بغرض تقديم ترشيحاتهم وفقا للشروط المعلن عنها مع منحهم فترة معقولة للتحضير، كما تطلعهم على الفائز في المنافسة وإمكانية حقهم في الطعن.

---

[1] قتال نسيمة، مرجع سابق، ص8.

[2] جلاب فايزة، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة ، الجزائر، 2021، ص ص11-12.

[3] انظر المادة 5 من المرسوم رقم 15-247، مرجع سابق.

فالإشـهار هو اداه تعبير عن اجراء المنافسـة، فالعلاقة وطيدة بين الاشـهار والمنافسـة فلا يمكن الفصـل بينهما، كما ان الاشـهار عامل جوهري في الطلبات العمومية وهو وسـيلة تجسـيد مبدأ الشفافية في المعاملات وضمانه.

كما اعتبرت المادة 61 من المرسوم 15-247 ان الاشـهار الصـحفي عنصـر الزامي في طلبات العروض الاتية[1]:

- **طلب العروض المفتوح.**
- **طلب العروض المحدود مع اشتراط قدرات دنيا.**
- **طلب العروض المحدود.**
- **المسابقة.**
- **التراضـي بعد الاستشـارة عند الاقتضاء. (التفاوض بعد الاستشـارة في قانون 23-12 الجديد)** [2].

وقد كرس المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وتشريع الصفقات العمومية الجديد رقم23-12 مبدأ الشفافية في عدة مواد منها:

1.المادة رقم 46 والتي اوجبت الاشـــهار الالكتروني والصـــحفي حيث نصـــت على ان يكون اللجوء إلى الاشـهار إلزاميا عن طريق النشـرة الرسـمية لصـفقات المتعامل العمومي، وعن طريق الصـحافة المكتوبة والصـحافة الالكترونية المعتمدة بالنسـبة لأشـكال ابرام الصـفقات العمومية المذكورة في المادتين 39 و42 من هذا القانون عند الاقتضاء.

يكون اللجوء إلى الاشـهار إلزاميا أيضـا عن طريق البوابة الالكترونية للصـفقات العمومية، وفق الشروط التي تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية بالنسبة لأشكال الابرام المذكورة أعلاه بما في ذلك اجراء الاستشارة المنصوص عليه في المادة 18 من هذا القانون.

[1] المادة 61 من المرسوم رقم 15-247، مرجع سابق.

[2] المادة 42 من قانون 23-12، مرجع سابق.

تخضع لقواعد الاجراءات المنصوص عليها في هذه المادة المصالح المتعاقدة المذكورة في المادة 9 وكل الهيئات المذكورة في المواد 12 إلى 14 من هذا القانون.

2.المادة 62 والتي حددت البيانات التي يجب ان يحتويها اعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية التالية.

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية طلب العروض.
- شروط التأهيل أو الانتقاء الاولي.
- موضوع العملية.
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى احكام دفتر الشروط ذات الصلة[1].
- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض.
- الزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الامر.
- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة لا يفتح الا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ومراجع طلب العروض.
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء.

3.المادة 65 يجوز اعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة اجنبية واحدة، على الأقل كما ينشر اجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (نِ.ر.ص.م.ع) وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.

يدرج اعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها اعلان طلب عروض عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفقة العمومية.

[1] المادة 62 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مرجع سابق.

يمكن اعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات اشغال أو لوازم أو دراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير اداري على التوالي، مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل عنها خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) أو يقل عنها، ان تكون محل اشهار محلي حسب الكيفيات الاتية:

- نشر اعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- الحاق اعلان طلب العروض بالمقرات المعنية:

للولاية، لكافة بلديات الولاية.، لغرف التجارة الصناعة التقليدية والحرف والفلاحة للولاية، للمديرية التقنية المعنية في الولاية[1].

4. وتكريسا لمبدأ الشفافية الزم المرسوم الرئاسي رقم15_247 في نص المواد رقم 64-66-70 المصلحة المتعاقدة بإخطار العارضين بساعة فتح الأظرفة ويتم هذا في جلسة علنية بحضور كافة المتعهدين أو ممثلين عنهم ويتم اعلامهم مسبقا.

5. تأسيس البوابة الالكترونية للصفقات العمومية تكرس مبدأ الشفافية أكثر من أي وقت مضى.

ثانيا: إجراءات تكريس مبدأ الشفافية.

1.دفتر الشروط:

يتضمن دفتر الشروط مجموعة من البنود التي تتعلق بموضوع الصفقة والوثائق المكونة لها، ولقد نصت عليها المادة 17 من القانون 23-12، بحيث تنوع دفتر الشروط حسب ترتيب أهميتها وأسبقيتها إلى ثلاث أنواع وهي دفتر البنود الإدارية العامة، دفاتر التعليمات المشتركة ودفتر التعليمات الخاصة[2].

[1] المادة 65 من لمرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

[2] انظر المادة 17، القانون 12/23، مرجع سابق.

2.الإعلان عن الصفقة:

الإشهار هو القيام بعملية نشر واسعة للصفقة العمومية باستعمال جميع الوسائل المتاحة ويكتسب الإشهار الصحفي طابعا إلزاميا في الحالات التي نصت عليها المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 وكذا المادة رقم 46 من القانون 23-12[1].

3.تحضير العروض:

ويتجسد آجال تحضير العروض في المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247 أن يحدد آجال تحضير العروض تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد موضوع الصفقة المعتزم طرحها والمدة التقديرة اللازمة لتحضير العروض وإيصالها.

4. فتح الأظرفة وتقييم العروض:

يتم فتح الأظرفة في جلسة علنية طبقا للمادة 70من المرسوم الرئاسي 15-247 فإنه يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية خلال نفس الجلسة في تاريخ وساعة فتح الأظرفة من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي نصت عليها المادتين 159، 162 من المرسوم الرئاسي 15-247 المادة 96 من القانون 23-12 وتقييم العروض يتم طبقا للمواد 72، 78، 79 من المرسوم الرئاسي[2].

5.المنح المؤقت:

المنح المؤقت بعد إرساء الصفقة بعد عملية تقييم العروض تبلغ نتائج تقييم العروض المالية والتقنية في إعلان المنح المؤقت للصفقة.

6.الاطلاع على النتائج:

فيما يخص المتعهدين الآخرين المقصين من المناقصة يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تدعو في نفس الإعلان أولئك الراغبين منهم في الاطلاع على النتائج المفصلة لتقييم عروضهم التقنية والمالية بالاتصال بمصالحها.

[1] انظر المادة 46، القانون 12/23، مرجع سابق.

[2] **المادة**70، من المرسوم247/15، مرجع سابق.

7.الطعون:

تسمح الإدارة بالإعلان عن المنح المؤقت للصفقة للمشاركين الآخرين من الاطلاع على النتيجة من حقهم الطعن تكريسا لمبدا الشفافية في تطبيق الإجراءات المتعلقة بالطعن المنصوص عليه في المادة 82 من المرسوم 15-247. [1]

8. المنح النهائي للصفقة:

المنح النهائي هو المرحلة التي يتم فيها إسناد الصفقة للمتعهد الفائز بشكل رسمي بعد انتهاء جميع المراحل التقييم والمصادقة على النتائج.

9. رقابة لجان الصفقات:

رقابة مسبقة إلزامية: لبعض الصفقات حسب قيمتها أو طبيعتها ولا يمكن للصفقة أن تمنح بصفقة نهائية دون موافقة اللجنة.

رقابة لاحقة: تمارس بعد إبرام الصفقة.

المبحث الثاني: مضمون أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

نصت المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وكذا المادة 38 من القانون 23-12 المتضمن لقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، في معيار انتقاء العروض على مبدأ العرض الأفضل فجاء "**فيها طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقوم بأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا لمعايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء** "بموجب هذا النص قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب تعريف العرض (مطلب أول) معايير اختيار أحسن عرض (مطلب ثاني) وضمانات احترام مبدأ المنافسة (مطلب ثالث)

[1] أنظر المادة 82، المرسوم 247/15، مرجع سابق.

المطلب الأول: تعريف العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية

الفرع الأول: العرض في التشريع الجزائري

إن طلب العروض يهدف إلى اختيار متعهد على أســـاس مفاضـــلة بين عدة متعهدين متنافسين وقد أكد المشرع على أن هذا الاختيار يتجسد بتخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض، الذي ينبغي على عنصرين أساسين هما: العنصر المالي والعنصر التقني.

يمثل العنصـر التقني ما يعرف بالعرض التقني الذي يتشكل من مجموعة من العناصـر التي تعكس في مجملها إمكانيات المتعهد المتنافس التقنية، ومدى اســـتجابته للمعايير التقنية المطلوبة من طرف المصـــلحة المتعاقدة والتي حددتها في إعلان طلب العروض وفي دفتر الشـروط الخاص بها، حيث يتعلق الأمر هذا بجميع الوثائق التي تسـمح بتقييم العرض التقني التي من بينها المذكرة التقنية التبريرية، وكل وثيقة مطلوبة طبقا للأحكام المتعلقة بتنظيم الصفقات وتفويضات المرفق العام إضافة إلى كفالة التعهد وغيرها[1].

وفي جميع الأحوال، يراعي في مضـــمون العرض التقني جوانب تتعلق بمعيار صـــفة المترشـح وتأهيله وتصـنيفه وخدمة ما بعد البيع، فضـلا عن معيار أجل الضـمان وكذا معيار أجل تنفيذ الصفقة وغيرها من المعايير التقنية[2].

ويمثل العنصـر المالي ما يسـمى بالعرض المالي الذي يحتوي زيادة على رسـالة التعهد تفصيلا للأسعار المقترحة من طرف المتعهد المتنافس، في شكل جداول الأسعار المقترحة من طرف المتعهد المتنافس، في شـكل جداول الأسـعار بالوحدة والتفصـيل الكمي والتقديري وكذا تحليل الأسعار الإجمالي والجزافي[3].

---

[1] المادة67، الفقرة02، المطة02 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

[2] خرشـي النوي، تسـيير المشـاريع في إطار تنظيم الصـفقات العمومية، دار الخلدونية للنشـر والتوزيع، الجزائر، سـنة 2004، ص230.

[3] تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصـــفقات العمومية دراســـة مقارنة أطروحة لنيل الدكتوراه، علوم تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، سنة 2017، 2018، ص61،

ويبقى أن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام قد ترك عموما إمكانية الاخذ بالعنصر المالي كمعيار لوحده، والمتمثل في العرض الأقل ثمنا عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، حيث يستند تقييم العروض هذا إلى معيار السعر فقط[1].

أما إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية فهو يستند على معيار السعر، ويسمى هذا بالعرض الأقل ثمنا، غير أنه إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات، فيتم الأخذ بالعرض الذي يتحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر.

وهذا ما أكدت عليه المادة 72 الفقرة 04 من المرسوم 15-247 السالف الذكر.

تقوم، طبقا لدفتر الشروط، بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية المتمثل في العرض:

1/ الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك. وفي هذه الحالة، يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.

2/ الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية. وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.

3/ الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر، إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

الفرع الثاني: العرض في الفقه الفرنسي:

أما الفقه الفرنسي، فقد اعتبر جانب منه أن المشرع الفرنسي قد أخذ بالمعيار التقني وفي حالات محدودة بالمعيار المالي، ولأن أغلب العناصر التقنية التي تأخذ تسمية العرض الاقتصادي الأكثر فائدة، إلا أنه أخذ بالمعيار المتمثل في السعر الأقل ضمن العروض المقدمة[2].

[1] المادة 72، الفقرة 04، المطة 01، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

[2] patrick Theil et Virgin doit le nouveau régime des marches publics principales innovation in tord uitespar la loi des 15 et 16 juin 2006 Ed Kluwer K brucelles 2007 p159.

وفي هذا الشـأن يوجد من يعتبر ان الإطار القانوني للصـفقات العمومية في فرنسـا الذي مسـته إصـلاحات سـنة 2001 قد شـهد تحولا مهما، يتمثل في المرور من نظام منح الصـفقة للمتعهد المتنافس على أســـاس الســـعر الأقل الذي قدمه إلى نظام آخر، يعتمد على العرض الافضل من حيث الناحية الاقتصادية، حيث أصبح السعر معيار مثل باقي المعايير، في الوقت الذي تهتم فيه المصلحة المتعاقدة بالكفاءة الاقتصادية من بين العروض المقدمة[1].

ويتشـــكل معيار العرض الاقتصـــادي الأكثر فائدة من حيث مجموعة من العناصـــر الموضـوعية المتعددة المتعلقة بموضـوع الصـفقة العمومية، والتي تأخذ بعين الاعتبار السـعر والنوعية، تكلفة المنتوج، التكلفة الاجمالية للاســـتعمال، المردودية، التوافقية والطابع العملي للمنتوج، وكذا الطابع الذي يأخذ بالبعد المتعلق بالابتكار والابعاد الاقتصـــادية والاجتماعية والإدماج المهني، وكذا الحماية البيئية وحتى التنمية والتمويل المباشـر بالمواد الفلاحية، فضـلا على خدمة ما بعد البيع والمساعدة التقنية والتاريخ وكذا أجل التسليم وغيرها، وبعد ذلك أضيف إليها عناصـر تقنية أخرى في مرسـوم الصـفقات العمومية بتاريخ 25-03-2016 الذي كان محل تطبيق لأحكام الأمر رقم 899 -2015 المؤرخ في 2015/07/23 المتعلق بالصـــفقات العمومية، حيث أعاد الأخذ بالمعايير السـابقة إجمالا وأضـاف إليها عناصـر تتمثل في التمهين وشروط الإنتاج والتوزيع وعنصـر التنوع بما فيه التنوع البيئي، فضـلا على عنصـر جديد يتمثل في الرفق بالحيوان كما يسجل هذا أنه لا يعد التأكيد على عنصر المردودية[2]

إن العرض التقني الفرنســي المتعلق بالصــفقات العمومية أخذ بالعرض من حيث الناحية الاقتصـادية، المبني على معايير تقنية متعددة لم يكن يرمي إلى اسـتبعاد الأخذ بالمعيار المالي ذلك أنه نص على إمكانية الأخذ بمعيار الســـعر الأقل لوحده بالنظر إلى موضـــوع الصـــفقة العمومية[3]، وهو ما أعاد التأكيد عليه من جديد في إطار أحكام قانون سـنة 2016 المشـار إليه

[1] marie zareroudsky la réforme des clauses administration générales applicables marches de travaux el harmattan. .62 مشار إليه عند تبون عبد الكريم، مرجع سابق، ص

[2] تبون عبد الكريم، المرجع نفسه، ص 62.

[3] article 53/1-2 du code des marches publics français www.legifance.gouv.fr./site visite 2014

سابقا[1]، حيث يكون ذلك حالة لا يمكن الا الأخذ بعنصر واحد وهو السعر الأقل وذلك يتمثل في مناقصات اقتناء اللوازم ذات الطابع التكراري في إطار تلبية الاحتياجات العادية[2].

الفرع الثالث: تعريف العرض الأفضل من حيث الناحية الاقتصادية.

من خلال ما سبق فإن تعريف العرض الأفضل من الناحية الاقتصادية هو العرض المرضي من حيث المحاسن الاقتصادية للمشترك العمومي، والذي يلبي حاجاته المحددة من طرفه والتي تتحدد بناءا على أحسن المعايير عند إسناد الصفقة التي تقضي إلى اختيار العرض الأفضل من حيث الكفاية الاقتصادية، بحسب ارتباطه بموضوع الصفقة وما يحققه من نجاعة وفعالية الطلب العمومي والاستخدام الأمثل للمال العام[3].

ومنه نستنتج الفرق بين العرض الأفضل والأكثر قبولية والعرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية، فالعرض الأكثر قبولية يرتكز على عنصرين أساسين للتوقيع على الصفقة هما (العنصر التقني والعنصر المالي) السالف الذكر، فليس لكل المتعهدين والمترشحين الدخول إلى المنافسة إلا إذا كانت لديهم نفس القدرات والمؤهلات الاقتصادية، بحيث يتم اختيار العرض عن طريق جميع المؤهلات التقنية والمالية، فيتم الأخذ بالعرض الذي تحصل على اعلى نقطة استنادا إلى عدة معايير ولا يمكن أن يستند العرض الأكثر قبولية على معيار السعر وحده.

أما العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية فيتعلق بالعرض الأفضل تقنيا وماليا وكفاءة اقتصادية والتي تحدده معايير اقتصادية جديدة يتم الترجيح بينهما في حالة الخدمات التقنية المعقدة طبقا لما نصت عليه المادة 72 السالفة الذكر، وماجاء في المادة78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي أضاف معايير لم تحدد في المرسوم الرئاسي القديم وهي:

[1] articles 62/1 du code des marches publics www.legfrance.gouv.fr /visite le02/06/2017.

[2] تبون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 62.

[3] دباب اكرام، اختيار أحسن عرض من حيث الناحية الاقتصادية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمه لخضر، الوادي، الجزائر، سنة 2020، ص 06.

- النجاعة المتعلقة بالجانب الاجتماعي فقد أعطى أهمية ترقية الادماج المهني للأشـــخاص المحرومون من سوق الشغل وذوي الاحتياجات الخاصة.
- النجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة (المعيار البيئي) فبشكل عام يشكل معيار البيئة معيارا مهما لاختيار العرض الاحسن بيئيا، والطابع الجمالي للمدينة والقيمة التقنية[1].

المطلب الثاني: معايير اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

ان عملية اختيار المتعامل المتعاقد هي من اختصـــاص المصـــلحة المتعاقدة طبقا لمبدا حرية التعاقد، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تأطير هذه المرحلة من أجل الحصول على افضل عرض من حيث المزايا الاقتصادية، في اطار تحقيق المساواة بين جميع المترشحين من خلال الزام المصـلحة المتعاقدة بمعايير محددة وجب عليها التقييد بها وذلك بدليل نص المادة 53 من قانون 23-12 المتضـــمن القواعد العامة المتعلقة بالصـــفقات العمومية وقبلها المادة 78 في المرسـوم الرئاسـي 15-247 في الفقرة الأولى "يجب ان تسـتند المصـلحة المتعاقدة لاختيار احسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إلى عدة معايير أو معيار أحسن علاقة جودة / سعر إذا سـمح موضـوع الصـفقة بذلك "، وبذلك نلاحظ وجود عبارة الوجوب في نص المادة السـابقة الذكر على خلاف التنظيمات السابقة التي تلزم الإدارة بمعايير معينة ومحددة يتعين عليها التقيد بها[2].

ومن هذا المنطق قام المشـــرع الجزائري بتعداد مجموعة من المعايير والزم المصـــلحة المتعاقدة أن تؤسـس عليها منح الصـفقة العمومية، فقد يكون معيار الاختيار قائما على أسـاس تعدد المعايير حددها التنظيم (لفرع الأول)، أو يكون قائما على أساس معيار السعر وحده متى سمح موضوع الصفقة (الفرع الثاني)

[1] انظر المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

[2] إكرام دباب، مرجع سابق، ص36.

الفرع الأول: تحديد معايير العروض بناءا على تعدد المعايير وترجيحها وترتيبها.

يقوم مبدأ المساواة بإرساء الأسس والقواعد القانونية الصحيحة لاختيار المتعامل المتعاقد، في اهم مرحلة من عمر الصفقة العمومية، من خلال وظيفته المسماة بتحديد معايير انتقاء العروض، سواء كان الفائز بالصفقة مقاول يعهد اليه امر التشييد أو البناء أو الترميم، أو مورد يملك أحسن المنتوجات وأفضلها بنوعية وجودة عالية خاصة جودة الصنع، أو مقدم الخدمات العامة التي تنطوي على نوعية وكفاءة وتكنولوجيا عالية2، أو متعهد بتقديم مخططات ودراسات

ذات نوعية من طرف مكاتب دراسات متنافسة. وهو ما يتوافق مع الرأي القانوني رقم 945، في جزئيته الرابعة، بقوله: **"طبقا لأحكام المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لا يمكن ان تكون قدرات مؤسسة موضوع اختيار العرض. وعليه لا يمكن للمصلحة المتعاقدة اعتماد المراجع المهنية والحصائل المالية كمعيار اختيار العروض**[1].

وفي سياق العمل الحالي، أورد المشروع بعض من هاته المعايير ولم يقم بحصرها من أجل السماح للمصلحة المتعاقدة باستعمال معايير أخرى طبقا للمادة 72 التي تنص على ان انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية يتم استنادا على ترجيح عدة معايير من بينها السعر إذا كان الاختيار قائما على الجانب التقني للخدمات، حيث يتم اختيار بعض المعايير دون سواها وترتيبها ولكي تكون أساسا في الاختيار بحسب موضوع الصفقة وتعقيدها واجراء ابرامها.

وقد كرس مجلس الدولة الجزائري في العديد من قراراته فكرة انتقاء العروض بناءا على تعدد المعايير وترجيحها وترتيبها من اجل اختيار العرض الأفضل اقتصاديا، اذا كان الاختيار قائما على أساس الجانب التقني للخدمات، من بينها القرار الصادر بتاريخ 11 مارس 2010 في **قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "أوراس عتاد طبي" توشيبا ضد المستشفى**

[1] الرأي القانوني، الصادر عن قسم الصفقات، وزارة المالية، تحت رقم 945، وزارة المالية/قسم الصفقات العمومية/ مديرية منازعات قسم الصفقات العمومية /المديرية الفرعية للتنظيم/2015، بتاريخ 15ديسمبر2015.

الجامعي المركزي باديس، عندما كان الامر يتعلق بمناقصـــة وطنية محدودة، قصـــد تمويل المستشفى بجهاز سكانير وتركيبه وتشغيله ووضعه حيز الخدمة، فقد رفض مجلس الدولة في هذه القضية استئناف شركة اوراس عتاد طبي "توشيبا" التي قدمت أقل عرض من حيث السعر، في حين قدمت المؤسسة المنافسة **بيوميتيك** عرض قائم على أساس معايير موضوعية نظرا لتعقيد الخدمات الواجب تلبيتها، وقال مجلس الدولة الذي رجح بعض المعايير في الاختيار **"أن منح الصـــفقة لا يكون فقط لمن يقدم أقل عرض مالي كما ذهبت اليه المســـتأنفة، ولكن الاختيار يكون على أســـاس معايير أخرى منها الضـــمانات التقنية، نوعية العمل، وهذه الخصوصيات هي أساس التعامل وبموجبها يمكن تفضيل متعامل على اخر، وحيث أن اختيار عرض مؤسسة بيوتيك كان على أساس معايير موضوعية طبقا لدفتر الشروط، وأحكام قانون الصـــفقات العمومية، وبالتالي فانه لا يوجد اي مخالفة أو خرق عند اختيار المتعامل لإنجاز المشروع**[1].

وسيتم التطرق إلى هذه المعايير كالاتي:

1-معيار النوعية: يعتبر معيار النوعية من أهم المعايير التي تشكل الحيز الكبير للمنافسة، وغالبا ما تلجأ المصالح المتعاقدة إلى إجراء منافسة محددة من خلال أسلوب طلب العروض المحدود أو أسلوب المسابقة، لاستدراج المرشحين الذين يمتلكون الكفاءة والنوعية في الأداء والخدمة، فيلجأ إلى معيار النوعية كمعيار حاسم لاختيار أحسن عرض، خاصة بالنسبة للصفقات العمومية التي يحتاج تنفيذها إلى النوعية والجودة في التنفيذ[2]، وبالتالي يتحقق معيار النوعية بوجود ما يثبت ذلك، ذلك من طرف المزود بالخدمة كشـــهادات نظام الجودة وإمكانية استعمال المذكرة التقنية من أجل التنقيط.

2-معيار الآجال: ويقصد به أجل التنفيذ أو الإنجاز أو التسليم الصفقة والأمر يتعلق بتشجيع

[1] قرار مجلس الدولة، رقم 167للفهرس مؤرخ في 2010/03/11قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "أوراس عتاد طبي" توشيبا ضد المستشفى الجامعي المركزي بن باديس، ص97.

[2] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص81.

الأجل الأقصر للتنفيذ، فالمصلحة المتعاقدة إما أن يشترط أجلا معقولا وعلى أساسه ترفض كل العروض التي يقترح أصـــحابها آجال إنجاز تفوق هذا الاجل، وتقبل بقية العروض دون اللجوء إلى تنقيطها تفاضـــليا، أو ان يتم ترك الاقتراح مفتوحا للمنافســـة اويتم تنقيط الاجل الأقصـــر بالنقطة القصوى مع تطبيق القاعدة الثلاثية على بقية العروض، كما يمكن اشتراط أجل أقصى مسموحا به ويتم تنقيط الاقتراحات حسب آجالها التي يجب أن تقل عن الاجل المشترط وتراعي المعقولة والتوسط في النقطة الممنوحة لمعيار الاجل.

3-المعيار الاجتماعي: نصت عليه المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حيث أكد على النجاعة المتعلقة بالجانب الاجتماعي لترقية الإدماج المهني للأشـــخاص المحرومين من سوق الشغل وذوي الاحتياجات الخاصة، وبذلك يكون المشرع قد استجاب لمتطلبات هذه الفئات الاجتماعية التي يتم حرمانها في كثير من الأحيان من ولوج سـوق العمل، غير أن هذا المعيار لا يطبق إلا في حالة الصـــفقات العمومية ذات الطابع الاجتماعي، بشـــرط ان لا يكون هذا المعيار تمييزيا يؤدي إلى إقصـاء فئة من المتعاقدين وان يذكر في دفتر الشـروط الصـفقة حتى يتم الحصول على أفضل عرض اجتماعي[1].

4-المعيار البيئي: تســعى المصــلحة المتعاقدة عند ابرامها للصــفقات العمومية مراعاة البعد البيئي كأساس لاختيار المتعامل المتعاقد، باعتباره صـاحب أفضـل عرض بيئي، وذلك في ظل الصــفقات العمومية الإيكولوجية، خاصــة وأنه قد تبين من خلال الفترة الماضــية أن عددا من المشــاريع التنموية قد أفرزت العديد من الآثار البيئية غير المرغوبة، مما جعل من الضــروري أخذ بالحسبان مراحل التخطيط والتنفيذ وتشغيل المشاريع التنموية، اعتماد معيار البيئة في مجال الصـــفقات العمومية.ومن هذا أصـــبح المعيار البيئي مرحلة اختيار المتعامل المتعاقد معيارا ضـروريا من منظور التنمية المسـتدامة، وهذا ما عمد عليه المشـرع بحيث أدرجه ضـمن المادة 27 المرسوم الرئاسي 15-247:

[1] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص ص83-84.

5-معيار القيمة التقنية: ينصـــب هذا المعيار على كل المحددات المتعلقة بالتســـوية الفنية للعرض، مثل منشأ التوريدات، أو منشأ الموارد المستعملة في تنفيذ الأشغال، والحلول المقترحة في التنفيذ والأجهزة والآلات والمعدات، وشـهادات الجودة التي يحوزها المنتج ويشـترط المشـرع على المصلحة المتعاقدة حتى تلجأ لاعتماد هذا المعيار كأساس لانتقاء أفضل عرض من حيث الجودة الاقتصادية[1]

6-معيار خدمة ما البيع: تعتبر كمعيار اختيار إما باشـــتراط فترة دنيا يلتزم بموجبها البائع بمواصلة أداء الخدمة، وفي هذه الحالة فالعروض التي لا تستجيب لهذا الشرط يتم استبعادها، بمعنى التي كانت مقترحات ضـمن المعايير الأخرى، أو يترك اقتراحات مدة خدمة ما بعد البيع للمتنافسين، ويمكن التأكد ان معيار خدمة ما بعد البيع لا ينطبق على كل السلع بنفس الطريقة فقد ربط المشرع هذا المعيار بالمساعدة التقنية التي يقدمها المتنافسون، والتي تتمثل في كل ما من شأنه أن يساعد المصلحة المتعاقدة في المسائل التقنية في تنفيذ موضوع الصفقة[2].

7-معيار شـــرط التمويل: يتجســد هذا المعيار في القدرات المالية التي تملكها المؤســســات المتعاقدة أو متعامل متعاقد، إذا ما اقتضـى موضـوع الصـفقة ذلك وبالرغم من كون المشـرع قد أجاز لكل متعهد أو مترشـح أن يتقدم بمفرده، أو في إطار تجمع، أن يعتد بقدرات مؤسـسـات أخرى إذا ما وجدت علاقة قانونية تجمعها[3].

الفرع الثاني تحديد معايير انتقاء العروض بناء على معيار السعر فقط:

إن النظرة التقليدية للمصـــلحة المتعاقدة في تعاملها مع العروض المقدمة لها لتقييمها مازالت تخضـع لقاعدة أقل عرض أو أدنى عرض، وبالرغم من ان المشرع الجزائري قد استغنى عن هذه القاعدة، إلا أن هاته القاعدة التي لا زالت تطبق من الناحية العملية من طرف المصالح

[1] مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط01، 2005، ص782.

[2] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص86.

[3] محمد زيدان، الهياكل والآليات الداعمة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بالجزائر، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 07، جامعة شلف، 2012.

المتعاقدة، وبالتالي تمنح الصفقة لمن يقدم أدنى سعر، وبالرغم من اعتماد معيار طلب العروض القائم على تعدد المعايير وهذا ما سنتطرق إليه

1.معيار الأقل ثمن: يعتبر السعر عامل مهم لتحضير الصفقة واطلاقها للمنافسة، ولها دور فعال في إرساء الصفقة واختيار المتعامل المتعاقد، فهو يرتبط إجمالا بالواقع الاقتصادي للبلاد، ومن هذا المنطلق كان يسمى سابقا بمعيار أقل عرض، وقد يكون هذا المعيار وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 معيار أفضل عرض من حيث المزايا الاقتصادية، لان المشرع استغنى عن عبارة أقل عرض الذي يتماشى مع معيار أدنى سعر أو الثمن الأقل، وجعل عبارة العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية، حيث يكون هذا المصطلح صالحا لاستعمال للعديد من المعايير والعناصر[1].

كما يعتبر معيار الأقل ثمنا، ضمانا كبيرا للاستعمال الحسن للمال العام إذا تم ضبطه بالشكل الصحيح، أما بالنسبة لتحديد السعر في مجال الصفقات العمومية فيخضع لقاعدة العرض والطلب، طالما ان هذه الصفقة خضعت إلى منافسة أو صيغة التراضي بناءا على اعتبارات معينة، ولا توجد أسعار إدارية محددة من طرف المصلحة المتعاقدة في إطار الصفقات العمومية، الا بشأن الصفقات التي:

- يكون موضوعها مادة تم منع احتكار تجارتها لمؤسسات عمومية وتحدد الدولة أسعارها إداريا.
- تبرم بصيغة التراضي البسيط في حالات الاستعجال الملح.
- التي تكون مخصصة للإشراف على انجاز أشغال مبرمة على أساس كلفة العرض المطلوب التي تكون تكملة خدمات، في أطار صفقات الاشغال.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فيستند في تحديد السعر على ما يلي:

[1] نصيرة بالحاج، تحديد السعر في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، المداخلة الثانية والثلاثون، جامعة يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20ماي2013.

-اما على اقتراح من المتنافسين، وعليه يتم الارساء لصاحب السعر الأقل من بين عروضها.

-اما بتحديد السعر الأعلى من طرف المصلحة المتعاقدة، فيتم منح الصفقة لصاحب التخفيض الأعلى[1]، ومن خلال ما سبق نجد أن المشرع اعتبر معيار السعر كأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، عندما ينص دفتر شروط الصفقة على اعتبار ذلك. فتلجأ المصالح المتعاقدة في هذه الحالة إلى اختيار العرض الذي قدم أدنى سعر، أما بقية المعايير الأخرى فيكتفي بشأنها اشتراط مطابقة المنتجات التي تعرضها للمواصفات التقنية المطلوبة. وفي هذا الصدد نجد الرأي القانوني رقم 125 المؤرخ في 02 مارس 2016، يؤكد ذلك بقوله: "**يتم الاعتماد على مبلغ العرض المالي، عند تقييم العروض باحتساب كل الرسوم، كما يجب على المصلحة المتعاقدة الأخذ بعين الاعتبار المتعاملين الاقتصاديين المعفيين من الرسوم، حيث إذا أعلنت المصلحة المتعاقدة عن مناقصة يكون فيها منح الصفقة للعرض المالي الأقل فإنها تمنح الصفقة لأقل عرض حتى وان كان المتعهد المعني معفى من الرسوم**"[2].

2-إشكالية تساوي العروض:

قد يطرح معيار السعر إشكالية عملية تتمثل في تساوي الأسعار، بين عارضين ماليين أو أكثر. ففي هذي الحالة لم ينص المشرع الجزائري على كيفية إجراء المفاضلة بين العرضين، وهو ما يمثل طعن صارخا لمبدأ المساواة في معاملة المرشحين، تاركا لجنة فتح وتقييم العروض السلطة التقديرية في اللجوء إلى معيار اخر يتماشى مع موضوع وطبيعة الصفقة، ويتلاءم مع مدى تعقيد وأهمية المشروع.

[1] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص90.

[2] الراي القانوني، الصادر عن قسم الصفقات العمومية، وزارة المالية، تحت رقم125 وزارة المالية /قسم الصفقات العمومية /مديرية منازاعات قسم الصفقات العمومية /المديرية الفرعية للتنظيم/2016، بتاريخ 20 مارس2016.

أما بالنسبة للتشريعات الأخرى فقد أخذت في هذا الصدد مواقف مختلفة، من بينها المشرع الفرنسي الذي أدرج في المادة 61 من قانون الصفقات العمومية الفرنسي في حالة تساوي عطاءين أو أكثر فيما يتعلق بمعايير الاختيار في قانون الصفقات العمومية الفرنسي، يتمثل في إعطاء الأفضلية للعروض التي لا يمكن رفضها، والتي تعتبر عروض متعادلة إذا لم يوجد فرق بين أسعارها، أو أن الفرق بين الأسعار لا يتجاوز (3%)[1].

أما بالنسبة للمشرع المصري فقدم أربعة حلول في حالة تساوي الأثمان بين عطاءين أو أكثر، وتتمثل فيما يلي:

- تجزئة اسناد المناقصة في حالة تساوي الأسعار.
- تفضيل العرض الوطني على العرض الأجنبي.
- إرساء المناقصة على صاحب العطاء المقترن بتسهيلات ائتمانية.
- تجزئة الاداءات الناتجة عن فعل العارض.

وفي هذا المقام تجدر الإشارة أن تحديد المعايير من طرف المشرع لا يعني تضييق الخناق على حرية المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد، بل سمح لها باستخدام معايير إضافية من أجل بلوغ نجاعة الطلبات العمومية، وتفادي إشكالية تساوي العروض، بشرط أن تكون هذه المعايير مدرجة في دفتر شروط الصفقة[2].

المطلب الثالث: ضمانات احترام مبدأ المنافسة.

ان احترام مبدأ شفافية الإجراءات يتطلب ألا يحدث أي خلل أو خرق قد يمس بالإجراءات التي تخضع لها الصفقة وهذا من خلال رغبة المصالح المتعاقدة من تسجيل الصفقة إلى غاية انجاز المشروع المبرمج.

[1] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص ص93-94.

[2] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص ص 94-95.

ومنه فتنظيم الصـــفقات العمومية فرض على المصـــلحة المتعاقدة جملة من الضـــوابط والاجراءات الصارمة سواء من ناحية تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة (فرع أول) أو من حيث اعداد دفتر شروط المصلحة المتعاقدة (فرع ثاني).

الفرع الأول: تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة.

قبل شـروع المصـلحة المتعاقدة في أي اجراء لإبرام أي صـفقة عمومية وفي إطار حيادها أمام المتنافسين، عليها ضمان مبدأ المنافسة عند تحديد حاجاتها موضوع الصفقة الواجب تلبيتها مسبقا، وهذا التحديد للحاجات المطلوبة يجب أن يستند إلى تقدير اداري صادق وعقلاني حسب ما يلي:

أولا: اعداد الحاجات ضمانة لمبدأ المنافسة.

يجب على المصـــلحة المتعاقدة اعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداها بدقة بناءا على مواصـفات تقنية مفصـلة على أسـاس مقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها كما يجب الا تكون هذه المواصـفات التقنية موجهة نحو متعامل اقتصـادي محدد[1]، وهذه ضـمانة حقيقية لمبدأ المنافسـة من خلال تحقيق المساواة بين المرشحين بعدم توجيه الطلب العمومي مخصوص لمتعامل بعينه أي حياد بطاقية الاحتياج من أي إشـــارة توحي إلى علامة معينة أو حصـــر مميزات تقنية في متعامل بعينه ومنعا للمحاباة التي تعد أهم صـور الفسـاد في الصـفقات العمومية[2]، وبالتالي فدقة تحديد الحاجات يؤمن سـلامة الصـفقة من التعديلات التي قد تلجأ فيما بعد بالنقصـان أو الزيادة عن طريق الملاحق لتدارك المســائل التي قد تطرأ في مرحلة تنفيذ الصــفقة، هذا الملحق الذي جرد من طبيعته وأصبح يستغل لتكريس التجاوزات الماسة بمبدأ المنافسة[3].

[1] المادة 16، الفقرة 5 من القانون رقم 23-12، مرجع سابق.

[2] خرشي النوي، سير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2011، ص 35.

[3] تياب نادية، آليات مواجهة الفساد، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزوو، 2013، ص63.

ثانيا: تخصيص وتجزئة الحاجات وأثرهما على مبدأ المنافسة.

في حالة لجوء المصلحة المتعاقدة إلى تخصيص الحاجات يتوجب عليها أن تراعي احترام مبدأ المنافسة بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين، الذي يسمح لفتح دائرة التنافس لأكبر عدد من المؤسسات بتقديم عروضها خاصة ترقية دخول المؤسسات الصغيرة والمتوسطة للصفقات العمومية، كما يؤخذ على نص المادة 27 الفقرة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 عدم إقرار ضابط يعلقن ابرام المصلحة المتعاقدة لملحق أو صفحة حالة بروز حاجات جديدة حيث جاء فيها"

في حالة حاجات جديدة، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق طبقا لأحكام المواد 135 إلى 139 من هذا المرسوم إطلاق إجراء جديد."

وعلى أن تظهر الجديد لتلح على المصلحة المتعاقدة ابرام ملحق أو إطلاق إجراء جديد لتلبيتها، فالأولى أن تضبط هذه الحاجات باشتراط القوة القاهرة، بدلا من تركها بهذا المفهوم الذي يتيح استغلاله من المصلحة المتعاقدة للتستر عن تبعات سوء التقدير الذي يعد مساسا بمبدأ حرية المنافسة.

وألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة في الفقرة 4 من المادة 16 من قانون 23-12 "**يمنع تجزئة الحاجات بهدف تفادي إجراءات الدعوة إلى المنافسة وحدود اختصاص هيئات الرقابة الخارجية القبلية المنصوص عليها في هذا القانون**" ومنه فكل طلب عمومي يتم تجزئته لعدة عقود فإنه يمس بحرية المنافسة، ويؤدي إلى إفلاسها من لجان الرقابة التي تعتبر أحد الضمانات لحمايتها.

الفرع الثاني: إعداد دفتر الشروط

تلتزم المصلحة المتعاقدة عند تحديدها لشروط المشاركة المسبق لإطلاق الإعلان عن الصفقة وإبداء رغبتها في التعاقد مع المتعاملين موضوع المنافسة، إعلام هؤلاء المتنافسين بقواعد المنافسة، وكيفيات تقديم مشاركتهم فيها، حتى يتمكنوا من تقديم عروضهم لكونها تضفي

المصـداقية في تحديد المنافسـة وتبين من دفاتر الشـروط إنها ليسـت فقط ما يمكن أن نسـميه قانون المنافسـة بل يحتوي التزامات مسـتقبلية لطرفي العقد تحكم جزء هام من قواعد المنافسـة الخاصـة بكل صـفقة ويضـمن تبيان جوانب المنافسـة هذه في دفتر الشـروط ما نص عليه الفقرة الأولى من المادة 17 من قانون 23-12 المتضـمن قانون الصـفقات العمومية على أنه "**تعد دفاتر الشروط قبل الشروع في أي اجراء للدعوة إلى المنافسة.**"[1]

ومنه فإن المصلحة المتعاقدة يتوجب عليها اعداد دفتر الشروط الذي يعتبر الجزء الأساسي والملحق في عقد الصـفقة العمومية بعد تحديد الحاجات وحصـولها على الاعتماد المالي والاذن بإجراءات الابرام.

فالدفتر هو وثيقة رسمية تضـعها المصـالح المتعاقدة بإرادتها المنفردة، تحدد بموجبها سائر الشـروط المتعلقة بقواعد المنافسـة بمختلف جوانبها، الذي يعد عقدا من عقود الإذعان، ويرى بعض الفقهاء دفاتر الشـروط تبقى ذات طبيعة تعاقدية وليس تنظيما، لأنها تصـبح شـريعة المتعاقدين، بالرغم من انفراد الإدارة المتعاقدة بتحديد الشـروط مسـبقا كما ميزت المادة 17 الفقرة 02من قانون 23-12 ثلاثة أنواع من دفتر الشروط على النحو التالي:

1. دفاتر البنود الإدارية العامة: تحدد هذه الدفاتر الأحكام الإدارية العامة التي تخص كل نوع من أنواع الصـفقات، كتبيان الأحكام الملزمة لكل طرف، وتحديد الاختيار العام للإدارة من بين مختلف الكيفيات التنظيمية.

2. دفاتر التعليمات التقنية المشتركة: تحدد هذه الدفاتر الشروط التقنية المشتركة الخاصة بكل صـفقة وهي تتمم دفاتر البنود الإدارية العامة، كما أنها تحدد بالنسـبة لكل طائفة من الصـفقات كيفية تحديد السـعر وشـروط تسـديد التسـبيقات والتخليص ويجب أن يصـادق الوزير المختص على دفاتر التعليمات المشتركة[2].

[1] المادة 17من لقانون 12/23، مرجع سابق.

[2] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص23.

3. دفاتر التعليمات الخاصة: يفترض أن دفاتر التعليمات الخاصة تخضع إلى دفاتر التعليمات المشـــتركة وإلى دفاتر البنود الإدارية العامة التي هي أعلى منها، ويقتبس منها ما يتماشـــى وطبيعة الحاجة التي يعبر عنها والصـيغ والخصـوصـيات التقنية والتنظيمية المختارة[1]، وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لهذه الدفاتر ولسابقيها فإن أحكامها ملزمة ولا يسمح للمصلحة المتعاقدة بمناقشتها.

ومن الملاحظ أن الإعداد السـابق لشـروط المشـاركة والانتقاء (تحديد الجات واعداد دفتر الشروط) قبل نشر الإعلان عن الصفقة، وحسب قانون المنافسة في المادة 02 منه لا تدخلان ضمن نصوصه خلال هذه المرحلة من إعداد الصفقة الذي يمس بمبدأ المنافسة.

وبالتاي فتنظيم الصفقات العمومية أخضع دفاتر الشروط لدراسة لجنة الصفقات المختصة قبل اللجوء إلى الإعلان للأهمية التي تكتســيها هذه الدفاتر، على هذا الأســاس، فالمصــالح المتعاقدة ملزمة بإعداد دفاتر الشـروط بدقة ووضـوح بعيدا عن التعقيد والغموض ضـمانا لمبدأ الشفافية والمنافسة الشريفة.[2]

[1] النوي خرشي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الخلدونية، ص83.

[2] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص23.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: إجراءات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

لقد حرص المشـرع الجزائري في المرسـوم الرئاسـي رقم 247/15 المتعلق بالصـفقات العمومية وكذا في التشـريع الجديد 12/23، على ضـرورة إتباع جملة من الإجراءات في إطار إبرام الصفقات العمومية، فمن خلال ما سيتم دراسته سنحاول حصر الفصل الأول في مبحثين هما الإجراءات الشـكلية في الصـفقات العمومية (مبحث أول) والإجراءات الغير شـكلية في الصفقات العمومية (مبحث الثاني).

المبحث الأول: الإجراءات الشكلية لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

إن إبرام الصـفقات العمومية تتطلب إجراءات شـكلية تحددها القوانين واللوائح وهي في الغالب تتضـمن الإعلان عن الصـفقة، وإعداد المتعهدين لعروضـهم، ثم فتح الأظرفة ومناقشـة العروض لاختيار أفضـلها، يتم ذلك بهدف ضـمان الشـفافية والمنافسـة ولذلك سـنتطرق إلى إجراءات طلـب العروض (مطلـب أول) وإجراءات إبرام الصـفقـة عن طريق التراضـي "التفاوض"(مطلب ثاني)

المطلب الأول: إجراءات طلب العروض:

قد تمول الصـفقة عن طريق ميزانية الدولة اعتبارا أن المشـروع ذو نفع عام كأن يتعلق الأمر ببناء مستشفى، فهنا ينبغي إعداد ملف كامل مسبقا بين مصـالح الصـحة ووزارة المالية، من أجل الحصول على الاعتماد المالي، ومما لا شك فيه أن لكل مؤسسة ميزانية خاصة تريد بها تحقيق جملة من الأهداف المسطرة فإذا احتاج مستشفى إلى ضرورة تجهيزه بالمعدات الطبية وكانت ميزانيته تكفي فلا داعي إلى إعلان طلب العروض[1] ولذا جاء تقسـيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع الإعداد والمصـادقة على دفتر الشـروط (فرع أول)مرحلة إعلان وإعداد العروض(فرع ثاني)ومرحلة المنح (فرع ثالث).

[1] هريات المسعود، الإطار القانوني لتنظيم الصفقات العمومية 247/15، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2019-2020، ص49.

الفرع الأول: الإعداد والمصادقة على دفتر الشروط:

يعتبر إعداد دفتر الشـروط من أهم الخطوات في الصـفقة العمومية، فصـلاح هذه الخطوة يضمن صلاح وشرعية المراحل اللاحقة وطريقة إعداد دفتر الشروط لابد أن تشتمل أساسا على ثلاث عمليات وهي:

أولا: وضع المواصفات المطلوبة:

تعتبر عملية تحديد المواصـفات أهم عملية في إعداد دفتر الشـروط، وتختلف هذه العملية باختلاف الصـفقة فالصـفقة الخاصـة بالأشـغال يتم تحديد ووصـف طبيعة الأشـغال فيها والمراد إنجازها، فإذا كانت الصفقة خاصة بالتوريد فيجب وصف الأشياء المراد اقتناءها، أما إذا كانت خاصـة بالدراسات فيتوجب تحديد الدراسة وشكلها ومواصـفاتها، وهكذا الحال بالخدمات، فيجب على الإدارة تحديد المواصـفات المطلوبة بشـكل دقيق ومفصـل، وتدرج في دفتر الشـروط وهي تشـــكل أســـاس تقييم العروض المقدمة من طرف المتنافســـين وعدم احترامها يؤدي بهم إلى الإقصاء[1]

ثانيا: وضع الشروط العامة والخاصة للصفقة

تعتبر مرحلة وضـــع الشـــروط، المرحلة الثانية لأعداد دفتر الشـــروط، وتكون عبارة عن شروط فنية وتقنية تضعها الإدارة المتعاقدة، ويمكن تقسيمها إلى ثلاثة:

1-الوثائق والنماذج التي يتعين على المترشـــح ملؤها، والتي يجب أن يوقعها، وهي مذكورة في المادة 67 من المرسوم الرئاسي 247/15 والمتمثلة في التصريح بالنزاهة، التصريح بالاكتتاب، التصـــريح بالترشـــح، التصـــريح بالنزاهة، ورســـالة التعهد والتي يتعين على المصـــلحة المتعاقدة تحضيرها وإدراجها في الشروط[2].

[1] سليم جبلاحي، دفاتر الشروط في الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة المسيلة، الجزائر، 2017/2016، ص 29.

[2] القرار المؤرخ في 2015/12/19، الذي يحدد نماذج التصريح بالنزاهة والتصريح بالترشح والتصريح بالاكتتاب ورسالة التعهد والتصريح بالمناول(ج.ر. ج.م.د.ش)، العدد 17، الصادرة بتاريخ 16مارس 2016.

2-وضع الشروط الخاصة المتعلقة بتحديد الأحكام التعاقدية للصفقة، والمحددة في دفتر البنود الإدارية للقرار الوزاري 11/21/ 1964 [1]، والتي تتعلق بوضع وصف الأشغال، وبيان كيفية المشاركة في الصفقة، وتعتمد الإدارة على ملف الاستشارة المنصوص عليه في المادة 64 من المرسوم 15-247 والذي يحتوي على جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروضهم.

3-الشروط العامة للصفقة والتي أوردت في القرار الوزاري 1964/11/21، ونص عليها المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247، والمتعلقة بكيفية الدفع كمثال التسبيق وشروطه وكيفية استعادته والدفع على الحساب وشروطه والمتعلقة بالضمان وكيفية استرجاعه[2]

ومن الشروط كذلك تلك الخاصة بالقوة القاهرة والتي أوردها المشرع في دفتر البنود الإدارية على خلاف قانون الصفقات العمومية، وذلك بموجب المادة 27 من القرار 1964/11/21 يلاحظ من نص المادة أن المشرع قد حدد حالات القوة القاهرة والتي هي من الشروط الواجب ذكرها في دفتر الشروط.

ثالثا: وضع شروط المتعلقة بمعايير الانتقاء

يتضمن دفتر الشروط مجموعة من البنود تتعلق بموضوع الصفقة، والاسس التي يتم الاعتماد عليها في اختيار المتعاقد، وكيفية التنقيط بالنسبة للعرض المالي والتقني، وتقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بإقصاء كل المترشحين الذين لم يتحصلوا على العلامة الدنيا، وتقييم عروض المتأهلين الحائزين على المؤهلات التقنية، واختيار المترشح، الذي تتوفر فيه

[1] القرار الوزاري، المؤرخ في 1964/11/21، المتضمن المصادقة على دفاتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الاشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والاشغال العمومية والنقل، (ج.ر.ج.ج.د.ش) العدد 6، سنة 1965، الصادرة في 19 يناير 1965.

[2] سليم جبلاحي، مرجع سابق، ص 36.

الشـروط، سـوآءا الأقل عرضـا إذا تعلق الامر بالخدمات أو الأفضـل من حيث المزايا إذا كان الاختيار من الجانب التقني[1]

رابعا: أنواع دفتر الشروط

بالرجوع لتشريع الصفقات العمومية الجديد رقم 12/23 وبالتحديد في نص المادة 17 منه نجد أن دفاتر الشروط تنقسم إلى ثلاثة أنواع كما يلي:

1- دفاتر البنود الإدارية العامة: تحدد هذه الدفاتر الأحكام الإدارية العامة التي تخص كل نوع من أنواع الصـــفقات، كتبيان الأحكام الملزمة لكل طرف، وتحديد الاختيار العام للإدارة من بين مختلف الكيفيات التنظيمية[2].

2- دفاتر التعليمات التقنية المشـــتركة: تحدد هذه الدفاتر الشـــروط التقنية المشـــتركة الخاصـة بكل صـفقة وهي تتمم دفاتر البنود الإدارية العامة، كما أنها تحدد بالنسـبة لكل طائفة من الصفقات كيفية تحديد السعر وشروط تسديد التسبيقات والتخليص ويجب أن يصادق الوزير المختص على دفاتر التعليمات المشتركة[3].

3- دفاتر التعليمات الخاصـة: يفترض أن دفاتر التعليمات الخاصـة تخضـع إلى دفاتر التعليمات المشـــتركة وإلى دفاتر البنود الإدارية العامة التي هي أعلى منها، ويقتبس منها ما يتماشى وطبيعة الحاجة التي يعبر عنها والصيغ والخصوصيات التقنية والتنظيمية المختارة[4]

وتجدر الإشـارة إلى أنه بالنسـبة لهذه الدفاتر ولسـابقيها فإن أحكامها ملزمة ولا يسـمح للمصلحة المتعاقدة بمناقشتها[5].

---

[1] هريات المسعود، مرجع سابق، ص 35.

[2] عادل ذبيح، دور دفتر الشروط في حماية المبادئ الأساسية لنجاعة الصفقة العمومية، مداخلة ألقيت بمناسبة الملتقى الدولي حول الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، يومي 18-19 أكتوبر 2016، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، ص7.

[3] عادل ذبيح، المرجع نفسه، ص 9.

[4] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص23.

[5] فتيحة حابي، النظام القانوني لصـفقة انجاز الاشـغال العامة في ظل المرسـوم الرئاسـي رقم 10-236 مذكرة الماجيسـتير، تخصص قانون الإجراءات الإدارية كلية والحقوق السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزوو، الجزائر، 2013، ص 78

خامسا: إحالة دفتر الشروط للجنة الصفقات المعنية للمصادقة:

بالنسبة لإحالة دفتر الشروط إلى اللجنة المختصة للمصادقة عليه هو خطوة أساسية في إجراءات الصفقات العمومية لضمان الشفافية والتزام بالقوانين المنظمة، يتم إعداد المسودة النهائية بواسطة الإدارة أو اللجنة الفنية المكلفة بإعداد المناقصة، وكذلك يتم التدقيق القانوني والفني فيتم عرضه على المصالح القانونية أو الفنية للتأكد من صحته.ويتم رفع الطلب للإحالة بطلب رسمي إلى اللجنة المختصة مثال لجنة الصفقات العمومية أو لجنة المراقبة، بعدها تنعقد اللجنة لدراسة الدفتر ومناقشة بنوده 'الشروط الإدارية والفنية ومعايير الاختيار "

بعدها تتم المصادقة عليه كاملا أو مع طلب تعديلات جزئية أو يتم رفضه في حالة وجود مخالفات جسيمة.

الفرع الثاني: مرحلة اعلان وإعداد العروض

أولا: الإعلان:

وهو اجراء جوهري تلتزم الإدارة بمراعاته في كل اشكال طلب العروض المفتوح المحدود، أسلوب المسابقة أو التفاوض بعد الاستشارة ونظرا لأهمية الإعلان وكون طلب العروض لا يتم إلا به كقاعدة عامة[1]، ولقد أشار المشرع إلى وسائل الإعلان عن طلب العروض من خلال نص المادة 65 [2] من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وقد فصل في قواعد الإعلان والمتمثلة في:

- يحرر الإعلان طلب العروض باللغة العربية ولغة الأجنبية على الأقل.
- ينشر الإعلان عن طلب العروض في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.
- ينشر الإعلان إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

[1] زيات نوال، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة والمؤسسات العمومية، الجزائر، سنة 2012-2013، ص 3.

[2] إكرام دباب، مرجع سابق، ص80.

- يمكن إعلان طلب العروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية والموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات الأشغال، لوازم دراسات، خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي مئة مليون دينار جزائري أو يقل عنها، وخمسين مليون دينار جزائري أويقل عنها، أو تكون محل إشهار محلي حسب الكيفية الآتية:
  - نشر الإعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهتين.
  - إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية بالولاية[1].

ثانيا: مرحلة إيداع العروض:

لم يتطرق المشرع في القانون 23-12 إلى محتوى كل من ملف الترشح أو العرض التقني أو العرض المالي، المقصود هنا هو ملف الترشح وفي هذا الإطار تنص المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247 من ان محتوى العروض يشتمل على ملف الترشح والعرض التقني والعرض المالي وتفصيل ذلك تباعا كالاتي:

1-ملف الترشح

***تصريح بالترشيح: يعني المرشح نيته في الترشح:**

- عدم الإقصاء أو المنع من المشاركة في الصفقات العمومية.
- ليس في حالة تسوية قضائية.
- صحيفة السوابق العدلية.
- ستوفى واجباته الجبائية وشبه الجبائية.
- مسجل في السجل التجاري.
- مستوفي الإيداع لقانوني لحساب شركته.
- حاصل على رقم التعريف الجبائي.

[1] هريات المسعود، مرجع سابق، ص51.

***تصريح النزاهة**

*** القانون الأساسي لشركة.**

*** الوثائق المتعلقة بالتفويضات**

***الوثائق التي تبين قدرات المترشـــح والمبنية على:** القدرات المهنية، القدرات المالية، القدرات التقنية.

2-العرض التقني:

تصرح بالاكتتاب، كل وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني، كفالة تعهد

3-العرض المالي:

رســالة تعهد جدول الأســعار بالوحدة تفصــيل كمي وتقديري، تحليل الســعر الإجمالي والجزافي، وعند الحاجة وحسب موضوع الصفقة يمكن طلب:

- التحصيل الفرعي للأسعار بالوحدة.
- التحصيل الوصفي التقديري المفصل.

كم يجب الإشارة إلى انه في طريق المسابقة يحتوي العرض بالإضافة الي ملف الترشح العرض التقني والمالي على طرق الخدمات والذي يحدد محتواه دفتر الشروط[1].

4-**صلاحية العرض:** هذه الصلاحية للعرض ترد أحيانا 3اشهر وهذا مما يوضح في الصحف اليومية أحيانا 3 أشهر و15 يوم وأحيانا تذكر 120يوم و90يوم[2]

ثالثا: مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض

يتم ذلك من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتي تختص في الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية طبقا للمادة 96من القانون 23-12 والمادتين160، 71 من المرسوم

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط06، 2019،.ص 145.

[2] عمار بوضياف المرجع نفسه، ص147.

الرئاسي 15-247 الساري المفعول مؤقتا ويكون ذلك من خلال فتح الأظرفة وتقييم العروض للمرشحين وتحليلها.

1-تشكيلة اللجنة:

طبقا لنص المادة 162 من المرسوم الرئاسي الساري المفعول مؤقتا، يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد سيرها ونصابها في إطار إجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

فلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هي لجنة ثابتة ودائمة عن وصفها النص، ويجوز إدخال[1] تعديلات عليها من حيث التشكيلة بين الفقرة والأخرى بموجب مقرر موقع من مسؤول الصفحة.

وبالرجوع للفقرة من المادة 160 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر نجده قد اشترط صراحة عنصر الكفاءة في الأعضاء الذين سيشملهم مقرر الإنشاء نجد أن فتح الأظرفة وتقييم العروض وبحكم أنها داخليا فهم يتبعون جميعا المصلحة المتعاقدة.

2-مهام اللجنة:

بالتطرق إلى مهام اللجنة المذكورة سابقا نجد أن القانون23-12 لم يقم بتحديد هذه المهام وقد حددت المادة 71 من المرسوم 15-247 مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

- تتولى اللجنة تثبيت العروض وتسجيلها في مدخل خاص.
- تتولى اللجنة وضع قائمة العروض أو التعهدات حسب ترتيب وصولها.
- تعد قائمة تتعلق بالوثائق[2].
- توقع بالأحرف الأولى على الوثائق والأظرفة المفتوحة.
- تحرر محضر الذي يوقع فيه جميع الأعضاء.

[1] هريات المسعود، مرجع السابق، ص 53.

[2] عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط02، الجزء02، 2003، ص 149.

- تدعوا اللجنة عند الاقتضاء المتعهدين لاستكمال عروض
- تحرر اللجنة تصريح بعدم جدوى طلب العروض.
- تتولى اللجنة إرجاع الأظرفة التي يتم فتحها.

3-معايير تقييم وأسس اختيار المتعامل المتعاقد.

حددت المادة 76والمادة 81 جملة من المعايير التي تلتزم بها الإدارة، قد اعترف المشـرع للإدارة باختيار أعضـاء لجنة الصـفقات أو تمكن للإدارة من اختيار المتعامل المتعاقد معها وفق معايير محددة، وألزم المشرع قواعد المنافسة[1].

أسس التقييم:

- مادة 78 من المرسوم، التوعية، آجال التنفيذ، الطابع الإجمالي أو التسليم.
- السـعر والتكلفة الإجمالية والنجاعة والقيمة التقنية والخدمة بعد البيع والمعيار المالي[2].

الفرع الثالث: مرحلة المنح

أولا: المنح المؤقت

يعتبر قرار المنح المؤقت للصـفقة العمومية آخر الإجراءات التي تأتي بها عملية اختيار المتعامل المتعاقد، ويصـدر هذا القرار من طرف المصـلحة المتعاقدة بعد قيامها بعملية انتقاء العرض الأحسـن من حيث المزايا الاقتصـادية، على معايير الاختيار والمعلن عنها في دفتر الشـروط الخاص بالصـفقة العمومية، وهذا من أجل إمكانية الطعن في النتيجة من طرف المتعهدين الآخرين في أجل لا يتجاوز عشرة أيام من تاريخ الإعلان عن ـالمنح المؤقت وهذا حسب نص المادة 56 من القانون 23-12 "... **يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصـفقة العمومية أو إلغائه أو الإعلان عدم الجدوى أو إلغاء الإجراء...**" وأيضـا نص المادة

[1] هريات المسعود، مرجع سابق، ص 54.

[2] خالد خليفة، " دليل إبرام العقود الإدارية "، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط01، 2017، ص 140.

82 من المرسوم الرئاسي 15-247 الساري المفعول مؤقتا: " **يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة..... ويرفع الطعن في أجل عشرة أيام ابتداءا من تاريخ أول نشر للإعلان المنح المؤقت للصفقة.. "**

أيضا يمكن للمتعهدين الراغبين في الاطلاع على نتائج تقييم ترشيحاتهم وعروضهم التقنية والمالية بالاتصال بالمصلحة المتعاقدة في أجل أقصاه 03أيام ابتداء من اليوم الأول لنشر الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة.

فيتم دراسة العروض التقنية وفي حالة مطابقتها للشروط والمواصفات الواردة في دفتر الشروط يتم تأهيلها تقنيا بناءا على نظام التقييم المعتمد من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، لتمكن هذه العروض التقنية أصحابها إلى مرور لمرحلة التقييم المالي من خلال تقييم العروض المالية[1].

نصت المادة 65 من المرسوم «**يدرج الإعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها اعلان طلب العروض عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفقة العمومية**"[2]

ثانيا: اعتماد الصفقة (الرقابة والإمضاء)

1-الرقابة على الصفقات العمومية

من المسائل المهمة التي وضعها ونظمها قانون الصفقات العمومية آليات الرقابة على ابرام الصفقات العمومية وكذا السلطات التي منحت للإدارة (الشروط الاستثنائية غير المألوفة).

ونظرا لما للرقابة من دور في حماية المال العام وترشيد استعماله فان المشرع خص لها حيزا مهما في المرسوم 15-247، أما التشريع الجديد 23-12 فكرسها بشكل عام فقط بمعنى

[1] عمراني مصطفى، مرجع سابق، ص ص 234-235

[2] المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

لم يفصل فيها ولقد نصت المادة 156 من المرسوم الرئاسي 15-247 ان أنواع الرقابة هي رقابة داخلية وخارجية ووصائية[1].

أ-بالنسبة للرقابة الداخلية: لقد نص عليها المشرع في المادة159 من المرسوم الرئاسي 247/15، وحسب محتوى المادة 160 من نفس المرسوم فإن الرقابة الداخلية للصفقات تكون من اختصاص لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتي تتشكل من موظفين مؤهلين في مجال تحليل العروض والبدائل والاسعار الاختيارية، كما يمكن للمصلحة المتعاقدة تحت مسؤوليتها انشاء لجنة تقنية داخلية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، كذلك تطرق المشرع الجزائري في نفس الإطار أي الرقابة الداخلية على أن عملية ابرام الصفقات العمومية، تخضع للرقابة الوصائية إذا كانت المصلحة المتعاقدة خاضعة لسلطة وصية كوصاية على البلديات فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة بتنظيم نموذج يسمح بعمليات إجراء المراقبة بمعنى تقرير بياني لكل مراحل ابرام الصفقة[2].

ب-الرقابة الخارجية: خصص المشرع الجزائري المواد 162 إلى 190 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر حيث يهدف هذا النوع من الرقابة حسب المادة 163 إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما والتحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية. إن المشرع حسب المادة 165 من المرسوم الرئاسي 15-247 تطرق إلى هيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية ودورها، إن اللجان الخارجية للصفقات العمومية لها عدة أدوار تقوم بها في إطار إبرام الصفقات العمومية وتبدأ من دراسة دفتر الشروط للصفقات، ودراسة الملاحق وتنتهي دراسة الطعون بعد المنح المؤقت.

[1] نادية ضريفي، مرجع سابق، ص 50

[2] نادية ضريفي، المرجع نفسه، ص51.

2-منح التأشيرة: تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة الصفقات المتعاقدة بمقرر منح التأشيرة خلال أجل أقصاه (20) يوم، في حين تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية بمنح التأشيرة في أجل أقصاه (45) يوم إذا تأكدت من مطابقة ملف الصفقة للتنظيم والتشريع المعمول به.

يمكن أن تصدر التأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة.

3-رفض التأشيرة: في حالة وجود مخالفة للقواعد القانونية المنظمة لإبرام الصفقة العمومية مثل عدم احترام المصلحة المتعاقدة قواعد الاشهار في هذه الحالة ترفض التأشيرة[1].

ويمكن للوزير أو المسؤول الهيئة العمومية المعني بناءا على تقرير المصلحة المتعاقدة تجاوز ذلك الرفض للتأشيرة بقرار معلل وحتى الوالي يمكنه تجاوزها بقرار معلل.

4- مرحلة الاعتماد والتوقيع على الصفقة العمومية: مرحلة حاسمة تأتي بعد الإجراءات التحضيرية يتم في هذه المرحلة منح الصفقة رسميا للمتعامل الاقتصادي والتي لا تكون نهائية الا بعد التصديق عليها من طرف السلطة المخولة قانونا والتي نصت عليها المادة 10من القانون 23-12 وتقابلها المادة 04 من المرسوم الرئاسي 15-247 الساري المفعول مؤقتا حيث يجعل اعتماد الصفقة نهائيا وبالتالي تدخل الصفقة في مرحلة جديدة هي مرحلة التنفيذ أما فيما يخص إبرام الصفقة العمومية الخاصة بالبلدية، فيتم قبل مرحلة الاعتماد تحرير محضر بشان الصفقة يتضمن جميع الملاحظات، ويوقعه أعضاء البلدية للمناقصة والتي تتشكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي (رئيسا)، منتخبان (02)من المجلس الشعبي البلدي، الأمين العام للبلدية، ممثل مصالح أملاك الدولة وهذا طبقا للمادتين 192، 191 من القانون 11-10المتعلق بالبلدية[2]، بعد ذلك يعرض المحضر ومشروع الصفقة على مداولة المجلس الشعبي البلدي من اجل المصادقة عليها، ثم يرسلان إلى الوالي مرفقا بالمداولة المتعلقة بهما للمصادقة

[1] هريات المسعود، مرجع سابق، ص90.

[2] القانون رقم 11-10المؤرخ في 20رجب عام 1432، والموافق ل 2011/06/22المتعلق بالبلدية، (ج.ر.ج.ج.دش)، ع37، سنة2011.

من طرفه وذلك في مدة 21يوما حتى تصبح نافذة، وكذلك الحال إذا لم يصادق عليها خلال المدة المذكورة سابقا.

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقة عن طريق التراضي (التفاوض)

الفرع الأول: أسلوب التراضي البسيط (التفاوض المباشر)

جاء القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية بالعديد من المفاهيم التي منها ما لم يكن مكرسا في النصوص التنظيمية السابقة، ومنها ما كان مكرسا لكن بتسمية وتنظيم مختلفين كما هو الأمر بالنسبة لإجراء التفاوض المباشر في إبرام الصفقات العمومية والذي كان منظما في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والنصوص المنظمة له تحت تسمية التراضي البسيط.

أولا: مفهوم التفاوض المباشر في إبرام الصفقات العمومية

التفاوض المباشر إجراء استثنائي في إبرام الصفقات العمومية، كان يطلق عليه سابقا التراضي البسيط، نظام يسمح للإدارة بالتفاوض مباشرة مع المتعاقد معها دون اللجوء إلى إجراءات طلب العروض، فهو يترك للإدارة الحرية في اللجوء إلى متعاقد معين بالذات والتفاوض معه للتوصل إلى أفضل الشروط لإبرام العقد[1]، وقد كان التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية يطلق على التفاوض المباشر تسمية التراضي البسيط، إلا أنه بعد صدور القانون رقم 23-12 تغيرت تسمية هذا الإجراء لتصبح التفاوض المباشر، ونرى أن هذه التسمية أصح بالنظر لإجراء التفاوض، في حين ان تسمية التراضي البسيط قد تعكس مفهوما آخر وهو الرضا بالعقد وقبول ابرامه دون وجود تفاوض بين طرفيه[2].

[1] لكصاسي يسد أحمد، التراضي كإجراء استثنائي لقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مجلة النمو الاقتصادي ولمقاولتيه، المجلد2، العدد03، 2019، ص72.

[2] فارح عائشة، أسلوب التفاوض المباشر في الصفقات العمومية على ضوء القانون رقم 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد التاسع، العدد 2، افريل 2024، ص 96-106.

ثانيا: حالات اللجوء إلى التفاوض المباشر في إبرام الصفقات العمومية

يستعمل أسلوب التفاوض المباشر غالبا إذا تعلق الأمر بعقود تخص احتياجات لا يمكن إشباعها إلا بواسطة براءة اختراع معينة أو بواسطة أشياء محل احتكار أو أن يتعلق الأمر بمنقولات موجودة عند حائز وحيد[1]، وقد عدد المشرع الجزائري الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلي اجراء التفاوض المباشر على سبيل الحصر ضمن المادة 41 من القانون 23-12 ويمكن تصنيف هذه الحالات إلى حالات واردة مسبقا في المرسوم الرئاسي في المرسوم الرئاسي 15-247 وتم الإبقاء عليها ضمن القانون الجديد، وحالات تم استحداثها بموجب القانون الجديد 18-04(2-2).

رابعا: حالات التفاوض المباشر الواردة سابقا ضمن المرسوم التنفيذي 15-247 في إطار التراضي البسيط

أ: وجود متعامل وحيد يلبي احتياجات المصلحة المتعاقدة: أي أن العمليات المطلوبة لا يمكن تصور تنفيذها إلا على يد متعامل وحيد نظرا لكون هذا المتعامل يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية، أو لاعتبارات تقنية أو ثقافية أو فنية.

وجود المتعامل في هذه الحالة في وضعية احتكارية ليس ناجما بالضرورة عن نص قانوني يمنحه حق الاحتكار فقد تكون الوضعية الاحتكارية ناجمة عن هيمنة متعامل اقتصادي وحيد يحتكر النشاط دون منافس آخر فالمتعامل هنا يحتل وضعية احتكارية لكنه لا يملك حقا حصريا معترف به قانونا وهو ما يميز هذه الحالة عن الحالة الواردة ضمن الفقرة الأخيرة من المادة 41 من القانون 23-12.

ب: حالات الاستعجال الملح: المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الامن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقة العمومية بشرط أنه لم يكمن في وسع

[1] أنظر المادة 46 من القانون رقم 23-12، مرجع سابق.

المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها[1].

ج: **حالة ترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة** نصت المطة الثانية من المادة 41 من القانون رقم 23-12 أنه عندما يتعلق الأمر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة كما هي معرفة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما مقدمة الخدمات في مجال الرقمنة والابتكار بشرط أن الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة.

ت: حالة التموين المستعجل: نصت عليه المطة الرابعة من المادة 41 من القانون رقم 23-12 على أنه تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى حالة التموين المستعجل والمخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، كما لو تعلق الأمر بمادة القمح أو الزيت أو الحليب أو أي مادة ذات استهلاك واسع.

ث: حالة مشروع ذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا: وهذا ما نصت عليه المطة الخامسة من المادة رقم 41 من القانون رقم 23-12 كما أضافت شرطا آخر في حالة لجوء المصلحة المتعاقدة إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات العمومية وهو خضوع الصفقة للموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000.000) دج، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر[2].

ج: **حالات الحق الحصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية:** نصت عليه المطة السابعة من المادة رقم 41 من القانون رقم 23-12 على أنه تلجأ المصلحة المتعاقدة لهذه الحالة عندما يمنح نص تشريعي، أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية.

[1] فارح عائشة، مرجع سابق، ص 101

[2] نادية ضريفي، مرجع سابق، ص37.

خامسا: حالات اللجوء إلى التفاوض المباشر المستحدثة بموجب القانون 23-12

أ: حالة ترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة في مجال الرقمنة والابتكار

لكي تتمكن المصـــلحة المتعاقدة من اللجوء إلى التفاوض المباشـــر في إبرام الصـــفقة العمومية مع المؤسـسـة الناشـئة، لا بد ان تتأكد من أن هذه المؤسـسـة حاملة لعلامة مؤسـسـة ناشئة، وهي علامة تمنح لمدة 04 سنوات من طرف اللجنة الوطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة، للمؤسسة التي تتوفر على مجموعة شروط قانونية.

ب: حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصحية أو الكوارث التكنولوجية أو الطبيعية

لم تكن حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصـــحية والكوارث التكنولوجيا أو طبيعية واردة ضـمن الحالات التي تسـمح للمصـلحة المتعاقدة باللجوء إلى إبرام الصـفقات العمومية بموجب إجراء التراضـي البسيط، ويعود سبب إضـافة المشرع لحالة الطوارئ، إلى التجربة التي مرت بها الجزائر في وباء كورونا.

الفرع الثاني: التفاوض بعد الاستشارة

أولا: التمييز بين التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة:

ميز المشـــرع الجزائري ضـــمن المادة 37 من القانون رقم12/23 المحدد للقواعد العامة لمتعلقة بالصـــفقات العمومية[1]، بين كيفيتين في ابرام الصـــفقات العمومية، تقوم الكيفية الأولى التي تشـــكل القاعدة العامة، على اجراء طلب العروض، اما الكيفية الثانية فتتمثل في اجراء التفاوض، الذي يشكل الاستثناء.

وقد ميز المشـــرع في اجراء التفاوض بين كل من التفاوض المباشـــر والتفاوض بعد الاستشارة، اذ جعل لكل شكل من اشكال التفاوض حالات خاصة به، مما يعني ان الاجراءان على الرغم من انهما يشتركان من حيث كونهما كيفيتان استثنائيتان للإبرام الصفقات العمومية، الا ان هناك نقاط اختلاف تفرق بينهما.

[1] فارح عائشة، مرجع سابق، ص99.

يشترك كل من التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة في اجراء دعوة المصلحة المتعاقدة للمتعهد لفتح باب التفاوض معها قبل منح الصفقة له، وذلك عكس أسلوب طلب العروض الذي لا يسمح فيه بأي تفاوض مع المتعهدين قبل منح الصفقة وموافقة حائزها، وذلك عملا بأحكام المادة 45 من القانون 23-12. فالتفاوض مسموح به قبل منح الصفقة في حالة ابرامها عن طريق التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة، في حين انه بالنسبة للصفقة المبرمة عن طريق طلب العروض يكون ممكنا فقط بعد منح الصفقة وموافقة الحائز عليها، ولا يمس التفاوض في هذه الحالة شروط المنافسة ولكنه يكون بغرض ضبط الصفقة وتحسين عرض المتعامل مع المصلحة المتعاقدة لا سيما من ناحية السعر والآجال.

ثانيا: حالات التفاوض بعد الاستشارة

- **عندما يعلن عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية:**

أي أن المصلحة المتعاقدة لجأت أولا لتطبيق القاعدة العامة وهي طلب العروض واتبعت الإجراءات، غير أنه لم يتم تقديم أي عرض من طرف المتعاملين الاقتصاديين أي أننا في هذه الحالة أمام صفر عرض، أو قدمت عدة عروض ولكنها لا تتطابق مع موضوع الصفقة ومحتوى دفتر الشروط [1]، أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات، ولذلك تقوم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن عدم الجدوى، ثم تقوم المصلحة المتعاقدة بإجراء طلب عروض جديد، واذا ما تأكد نفس الوضع أي لا يتم استلام أي عرض أو عدم مطابقة العروض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط أو لا يمكن ضمان تمويل الحاجات وبالتالي عدم الجدوى للمرة الثانية، يتم اللجوء لحالة التفاوض بعد الاستشارة موضوع المطة الأولى من المادة رقم 42 من القانون رقم23_12.

[1] نادية ضريفي، مرجع سابق، ص32.

- **حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض:**

لقد وردت هذه الحالة في المطة الثانية من المادة رقم 42 من القانون 12/23 [1]، وتحدد خصوصية هذه الصفقة بموضوعها أو بضعف مستوى هذه المنافسة، أو بالطابع السري للخدمات.

وهنا إذا لجات المصلحة المتعاقدة لأسلوب التفاوض بعد الاستشارة بعنوان توافر هذه الحالة وقع عليها عبء تبرير الابتعاد عن أسلوب طلب العروض، وابراز خصوصية صفقة الدراسات واللوازم والخدمات ونشير هنا ان هذه الحالة لا تخص عقد الاشغال العامة نظرا لاكتفاء نص المادة أعلاه بصفة اقتناء اللوازم والدراسات والخدمات فلا تنطبق على غيرها[2].

- **حالة صفقات الاشغال التابعة مباشرة للمؤسسات السيادية في الدولة**

هذه الحالة تتعلق بصفقة الاشغال العامة وفقط، وهذا بصريح نصت المطة الثالثة من المادة رقم 42 من القانون رقم 23-12، بالإضافة إلى ان صفقة الاشغال تكون تابعة بصفة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية بصفة غير مباشرة لا تعنى بهذا النص.

وعند استقراء محتوى نص المطة أعلاه نجدها لم تحدد وتضبط لنا المؤسسات السيادية في الدولة بل جاءت مطلقة ودون تحديد وضبط، فهل قصد المشرع هنا اعفاء مؤسسة الدفاع[3] مثلا ام المؤسسة التابعة لقطاع المالية أو قطاع الخارجية أو قطاع العدل من ابرام

الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض واللجوء إلى الاستثناء وهو التفاوض بعد الاستشارة.

[1] المادة 42 من القانون رقم 12/23، مرجع سابق.

[2] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص233.

[3] نادية ضريفي، مرجع سابق، ص33.

- **حالة الصـفقات الممنوحة التي كانت محل فسـخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع اجال طلب عروض جديد:**

وهي حالة موضوعية نصت عليها المطة الرابعة من المادة رقم 42 من القانون رقم 23-12 تبرر اللجوء إلى التعاقد بطريق التفاوض بعد الاسـتشـارة طالما مرت المصـلحة المتعاقدة بصـدد صـفقة اقتناء لوازم، أو اشـغال، أو خدمات مثلا بمرحلة طلب عروض تطبيقا للقاعدة العامة، وتم اختيار المتعامل المتعاقد طبقا للأحكام الواردة في تنظيم الصفقات العمومية الجديد، وتم توقيع الصـفقة من قبل السـلطة المؤهلة وبدأت مرحلة التنفيذ، غير أنه نتيجة أسـباب موضـوعية حدث الفسـخ، وتعذر اجراء طلب عروض جديد بالإجراءات والكيفيات المشـار اليها في تشـريع الصـفقات العمومية، من اشـهار وتلقي العروض والمنافسـة وتقييم العروض واعلان النتائج والطعن في النتيجة وباقي الإجراءات، لذا ونظرا لهذه الدواعي الموضوعية رخص المشرع للمصلحة المتعاقدة بالتعاقد بطريق التفاوض بعد الاستشارة[1]

- **حالة العمليات المنجزة في إطار اسـتراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية.**

وهي الحالة موضـوع المطة الخامسـة من المادة 42 من القانون رقم 23-12، وفي هذه الحالة يتعين قصـر مجال الاسـتشـارة على مؤسـسـات الدولة المعنية وفي حالة ابرام اتفاقيات مضـمونها تحويل الديون إلى مشـاريع واسـتثمارات بناءا على اتفاق الدولتين هنا وفي هذه الحالة تلزم الادارة المتعاقدة بحصر الاستشارة على مؤسسات البلد المقدم للقرض[2]، وتتجلى الحكمة في ذكر هذه الحالة من حالات اللجوء إلى التفاوض في تكريس واحترام التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي وهي حالة معقولة مبرر ادراجها في حالات التفاوض.

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 235.

[2] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 316-317.

ثالثا: الحدود القانونية للتراضي بعد الاستشارة.

بعد تعداد حالات التفاوض بعد الاستشارة يمكن القول انه فيما عدا الحالة الأولى المذكورة في المطة الأولى من المادة 42، تكون المصلحة المتعاقدة مضطرة إلى اعداد دفتر الشروط في بقية الحالات الأخرى أي المطة 5، 4، 3، 2. قبل الشروع في الاستشارة كما يجب ان يكون المنح المؤقت للصفقة العمومية عن طريق التراضي بعد الاستشارة محل نشر، هذا الالتزام نص عليه تنظيم الصفقات العمومية في نص المادة 52.

وهو ملزم للمصلحة المتعاقدة وذلك محاولة من المشرع الجزائري على ان يجعله احدى اليات تكريس الشفافية في ابرام الصفقة بطريق التفاوض بعد الاستشارة وذلك ليتمكن المتعهدين من ممارسة حقهم في الطعن، إذا ما عارضوا اختيار المصلحة المتعاقدة[1].

كما نصت المادة 46 من تشريع الصفقات العمومية الجديد رقم 23-12 على الزامية الاشهار الصحفي في شكل التفاوض بعد الاستشارة.

وفي حالة الخدمات التي تنفذ في الخارج أو تلك التي تكتسي طابعا سريا يعوض اعلان المنح المؤقت للصفقة بمراسلة المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم، وهذا ما نصت عليه الفقرة التاسعة من المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ولأخذ خصوصية بعض الصفقات بعين الاعتبار ولا سيما منها تلك التي تنفذ في الخارج والتي تبرم مع الفنانين أو المؤسسات المصغرة حسب الشروط المنصوص عليها منظومة الصفقات العمومية، فانه يمكن للمصلحة المتعاقدة تكييف محتوى الملف الإداري من المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم، وهذا تطبيقا لنص الفقرة الحادية عشر من المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 [2].

[1] محمد بن محمد، صفقات التراضي في الجزائر أسلوب ابرام خاص بضوابط قانونية غامضة، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد13، جوان 2015، ص180.

[2] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص35.

المبحث الثاني: الإجراءات الغير شكلية لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

قصد تبسيط إجراءات إبرام الصفقات العمومية وإعطاء صلاحيات اكبر لمختلف الإدارات والمؤسسات العمومية نص المشرع من خلال المادة18 من القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية على وجوب اتباع إجراءات داخلية في ابرام الصفقات العمومية للطلبات التي تقل مبالغها التقديرية عن الحدود المنصوصة قانونا وهذا ما تضمنه المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر[1]. ومن خلال ما سبق سنتطرق إلى الإجراءات المكيفة "الاستشارة " (مطلب أول)، وسندات الطلب (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الإجراءات المكيفة (الاستشارة)

تضمن المرسوم الرئاسي 247/15 والقانون 23-12 تنظيم الاستشارة دون ان يجعلها طريقا ثالثا لأبرام الصفقات العمومية، وقد اعتبرها من الإجراءات المكيفة ضمن الإجراءات الخاصة[2]، ومنه فإن إجراء الاستشارة يختلف عن الإجراءات الشكلية التي تضمنها قانون الصفقات العمومية، نظرا لأهمية هذا الإجراء من حيث سلطة الإجراءات[3]، كما له أهمية أيضا في تحقيق المصلحة العامة وفعالية الطلبات العمومية في مجال الصفقات.

الفرع الأول: مفهوم الاستشارة

تم إدخال مفهوم الاستشارة لأول مرة سنة2003 وذلك بمناسبة تعديل المرسومالرئاسي03-301المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، كما تعرف الاستشارة على أنها إجراء يتم من خلاله دعوة المتعهدين الذين ترى فيهم الإدارة المتعاقدة القدرة على تنفيذ موضوع الطلبية بأسلوب يسمح بتحقيق المصلحة العامة.

---

[1] سليماني هواري، الإجراءات الخاصة في إبرام الصفقات العمومية في ضوء القانون 23-12، مذكرة ماستر، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2024/2023، ص7.

[2] موساوي مليكة، المؤسسة العمومية الاقتصادية بين تطبيق قانون الصفقات العمومية وحرية العقد دكتوراه في علم القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2017-2018، ص243.

[3] مشطة وفاء، عايب ليلي، الإجراءات المكيفة في تنظيم الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، قسم الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، 2019-2020، ص55.

إن إجراء الصفقة يمر عن طريق إجراءات شكلية معقدة وطويلة المدى مما يجعل الإدارة لا تستطيع اللجوء إليها في بعض الظروف كما ان بعض الحالات لا تستدعي كل هذه الإجراءات لهذا تم الترخيص للإدارة بإمكانية التعاقد بطريقة الاستشارة.

ولقد حددت المادة 18 من القانون 23-12، وباستقراء نص المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي تنص على: **كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثنا عشر مليون دينار جزائري(12.000.000دج) أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم وستة ملايين دينار جزائري(6.000.000دج) للدراسات والخدمات لا تقضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب**[1].

لقد عرف المشرع الجزائري كل هذه الصفقات على النحو التالي:

أ-صفقة الاشغال: تخص كل أشغال البناء أو التجديد أو الصيانة التأهيل أو التهيئة أو الترميم وهذا حسب كل من المادة 25 من القانون 23-12 والفقرة 04، المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ب-صفقة اللوازم: تتمثل في اقتناء أو ايجار أو بيع بالإيجار أو بدون خيار الشراء وهذا حسب المادة 26من نفس القانون، والفقرة 06المادة29 من نفس المرسوم السالفين الذكر.

ت-صفقة الدراسات: وهذا حسب المادة 27من القانون 23-12، والفقرات 10، 11، 12من المادة 29 من المرسوم الرئاسي الساري المفعول مؤقتا.

ث-صفقة الخدمات: حسب المادة 28من نفس القانون والفقرة 14من المادة 29من نفس المرسوم المذكورين أعلاه

[1] المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

الفرع الثاني: قواعد إبرام الاستشارة

تتمثل الاعمال التمهيدية السابقة على مرحلة إتمام العقد المزمع إبرامه في إطار الصفقة يوضح المصلحة المتعاقدة شروط الاستشارة ولما كانت هذه الأخيرة تمثل شكلا من أشكال المناقصة فهي إجراء يمر بعدة إجراءات[1].

ولقد بين المرسوم الرئاسي الساري المفعول مؤقتا العديد من الإجراءات التي يجب إتباعها من قبل المصالح المتعاقدة في حالة إجراء الاستشارة وذلك عندما لا تتجاوز مبالغ الطلبيات الحدود المذكورة فيها، ومن بين هذه الإجراءات ما يلي:

أولا: إعداد إجراءات داخلية:

نص منشور وزير المالية رقم 03 المؤرخ في 2015/11/22 على أنه يتعين على كل مصلحة متعاقدة، أخذ كل ما فيها يخصها تدابير من بينها إعداد الإجراءات الداخلية لإبرام الطلبات التي يقل مبلغها عن حدود إبرام الصفقات العمومية المبرمة وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ ف ي09/16/ 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نستخلص مما سبق أن إعداد الإجراءات المكيفة من ضمن مهام وصلاحيات المصلحة المتعاقدة وحدها، حيث منحت الحرية للإدارة المتعاقدة في إتباع إجراءات داخلية وهي من تقوم بوضعها قصد إعداد تلك الاستشارة[2].

كما بينت المادة 13 من قانون الصفقات العمومية الطريق المتبع لاختبار أسلوب الإجراءات المكيفة حيث سمح للمصلحة المتعاقدة بإعداد إجراءات داخلية محددة ومبينة بشرط عدم تجاوز المبالغ المحددة بموجب القانون إلا أن المصلحة المتعاقدة مجبرة على التقيد بهذه الإجراءات طيلة مراحل إبرام الطلبية حيث انها لا تستطيع التخلي عنه في أي وقت شاءت[3].

---

[1] بوجمعة كنزة، التعاقد وفقا لأسلوب الاستشارة الانتقائية في الصفقات العمومية وفي التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2013-2014، ص 10.

[2] المنشور رقم 03 بتاريخ 11/22/. 2015صادر عن قسم الصفقات العمومية، المديرية العامة للميزانية، وزارة المالية، ص1.

[3] ضريفي نادية، توسيع مجال إبرام الصفقات العمومية إعادة هيكلة إبرام صفقات العمومية، مداخلة مقدمة لملتقى وطني الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي 247/15، جامعة المسيلة، الجزائر، يومي 17 و18 أكتوبر 2016، ص 08.

والجدير بالذكر أن المرســـوم 247/15 قد أعفى من تطبيق إجراءات إبرام الصـــفقات العمومية المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري ومع ذلك استفادت هذه المؤسسات من إمكانية تكييف إجراءاتها مع تنظيم الصـــفقات العمومية عندما انجز عملية غير ممولة كليا أو جزئيا بموجب المادة 08 من المرسوم السابق[1].

كما أعفت المادة 09 من هذا المرسوم المؤسسات العمومية الاقتصادية من خضوع لأحكام إبرام الصفقات العمومية المنصوص، حسب خصوصيتها على أساس مبادئ الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين وشفافية الإجراءات[2].

ولإضفاء الشفافية على هذه الصفقات وإقرارا لمبدأ حرية الاستفادة من الطلب وتحقيقا لمبدأ المساواة بين العارضين ألزم بموجب المادة 09 المؤسسات الاقتصادية بإعداد الإجراءات ولإبرام الصفقات العمومية وعرضها على الهيئات المخولة لاعتمادها كوثيقة داخلية تتعلق بالمؤسسة[3]، وتنفيذا للمبادئ العامة للعقد أراد المشرع من المؤسسة العمومية الاقتصادية أن تتخذ من تنظيم الصـــفقات العمومية إطارا مرجعيا على الأقل تكريســـا للتوجه الجديد الرامي لمحاربة الفســـاد بمختلف اشكاله وصوره دون ان ينكر عليها المشرع طبيعتها كمؤسسة تجارية وراعي خصوصية كل عقد[4].

ثانيا: الإعلان عن الاستشارة

تطبيقا لمبدأ المنافسة وشفافية الإجراءات يتوجب على المصلحة المتعاقدة الإعلان عن الاستشارة حتى يتمكن مختلف المتعاملين الاقتصاديين من الاطلاع على الطلبات المراد التعاقد بشأنها، وعلى سبيل ذلك ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة في المادة46 من القانون 23-12 أن يتم الإعلان عن طريق كل من:

[1] مشطة وفاء، عايب ليلي، مرجع سابق ص 11.

[2] خرشي النوى، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2019، ص 12.

[3] مشطة وفاء، عايب ليلي، مرجع سابق، ص 12.

[4] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص88.

_النشرة الرسمية لصفقات المتعامل المتعاقد.

_الصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة.

_البوابة الالكترونية للصفقات العمومية.

وهو نفس الأمر الذي نص عليه المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 الساري المفعول مؤقتا والذي تضمن إلزامية الإعلان على الاستشارة في المادة 14منه الفقرة الأولى، وبالتالي قد منحت للمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية في طريقة الإعلان عن الاستشارة مع ضرورة أن يكون هذا الإعلان بطريقة تتلاءم من الاطلاع عليها من طرف المتعاملين الاقتصاديين، كأن يتم إلصاق إعلان الاستشارة بالبوابة الالكترونية للصفقات العمومية، مديرية التجارة، قباضة الضرائب، بلديات الإقليم والبلديات المجاورة...الخ[1]

ثالثا: استشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين:

وجب على المصلحة المتعاقدة أن تقوم باستشارة المتعاملين الاقتصاديين المؤهلين كتابيا بعد الإشهار الملائم باستعمال كل الوسائل.

كما تمكن الاستشارة كإجراء أساسي في الإجراءات المكيفة إلى شق الطريق لاختيار المصلحة المتعاقدة أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

حيث نجد ان المشرع كان يشترط في المرسوم الرئاسي السابق 236/10 استشارة 03 متعاملين اقتصاديين وفي ظل المرسوم 247/15 اقر استشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين فقط ولم يشترط 03 مما يعني انه يمكن استشارة 02 بدل 03 حيث يستلزم على المصلحة المتعاقدة القيام باستشارة المتعاملين ذوي المؤهلات والكفاءة في مجال إبرام الصفقة وفق الاستشارة وذلك قصد الحصول على مختلف النقاط والتوجيهات فيها، ويستحسن ان تكون الاستشارة بين ثلاثة مؤهلين كحد أدنى[2].

[1] عمار بوضياف مرجع سابق، ص 90.

[2] عبد الحكيم بوشناق، الإجراءات المكيفة في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/19، مداخلة بمناسبة أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب لمستجدات الصفقة العمومية وتفويضات المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، الجزائر ، يومي 11و12 ديسمبر 2018، ص ص 03 -10.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد وضع قيدا آخر في أسلوب الاستشارة على ألا تلجأ المصـــلحة المتعاقدة لنفس المتعامل الاقتصـــادي عندما يمكن تلبية الخدمات على يد متعاملين اقتصاديين آخرين إلا في الحالات الاستثنائية المبررة قانونا، وذلك حتى يتم تقيد حرية الإدارة في توجيهها نحو اللجوء إلى نفس المتعامل الاقتصـــادي حماية للمال العام من بعض مظاهر الفساد.

ونشير أيضا على انه أضافت المادة 14 من المرسوم الساري المفعول مؤقتا[1]، على أنه على المصلحة المتعاقدة احترام المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15 والمادة 5 أيضـا من القانون 23-12 عند قيامها بالاسـتشـارة، أي يجب أن تجسـد المصلحة المتعاقدة المبادئ التالية:

أ – مبدأ حرية الوصول للطلبات: (المادة 02من القانون 08-12، المتعلق بالمنافسة)

ب – مبدا المسـاواة بين المرشـحين: (نصـت عليه المادة 27 من التعديل الدسـتوري 2020في فقرتها الأولى وكذلك المادة 71من القانون 23-12، والمادة 94من المرســوم 247/15.))

ج – مبدأ شـــفافية الإجراء: (المادة 09من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد والمادة 09 من التعديل الدستوري 2020.)

رابعا: حالات عدم جدوى الاستشارة:

نصـت المادة 14 في فقرتها الأخيرة على أنه: **يعلن عن عدم جدوى الاسـتشـارة حسـب الشروط المنصوص عليها في المادة 52 فقرة 7 من المرسوم الرئاسي 247/15 وهي:**

_ في حالة عدم وجود استلام أي عرض.

_ عند عدم تأهيل أي عرض.

[1] المادة 14 من المرسوم 247/15، مرجع سابق.

تجدر الإشـارة هنا أن المشـرع قلص من حالات عدم الجدوى في ظل المرسـوم السـاري المفعول 247/15 إلى حالتين فقط بعدما كانت 45 حالات لعدم الجدوى في ظل المرسـوم 836/10 المتضـمن قانون الصـفقات العمومية حيث اعتبر المنظم في المرسـوم الحالي لقانون الصـفقات العمومية حالة اسـتلام عرض وحيد والتأهيل التقني لعرض وحيد ليسـت حالات عدم الجدوى[1].

خامسا: إمكانية إبرام ملحق:

يعرف الملحق على انه وثيقة تعاقدية تابعة للصـفحة الاصـلية الدافع الجوهري من إبرامه هو التعديل في الالتزامات التعاقدية، والتعديل يحتمل الزيادة أو النقصـان أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصـفقة الأصـلية[2]، حيث يمكن للمصـلحة المتعاقدة أن تبرم ملحقا بالصـفقة العمومية التي لا تتجاوز مبلغها الحدود المنصـوص عليها في المادة 13 من المرسـوم الرئاسـي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المبرم طبقا للإجراءات المكيفة، يتضـمن أشـغال تكميلية خارج إطار الصـفقة العمومية محل الطلب الأول وحسـب الشـروط المحددة في المواد من 135 إلى 139 من نفس المرسـوم المذكور أعلاه باسـتثناء تلك المتعلقة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية [3].

ويبرم الملحق في الآجال المنصوص عليها في الفقرة السابقة من المادة 136 من المرسوم ذاته بحيث لا يتجاوز 03 أشهر كأقصى حد[4].

أما في حالة تجاوز الملحق مع الاستشارة السقف المالي المذكور في المادة 13 من نفس المرسـوم في السـنة المالية الواحدة، أو في إطار ميزانية متعددة التي تبرم الصـفقة تدرج فيها

[1] حمودي محمد بن الهاشـمي، الاسـتشـارة كآلية لابرام الصـفقات العمومية طبقا للمرسـوم الرئاسـي 247/15، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركزالجامعي تندوف، العدد02، المجلد09، 2016، ص 56.

[2] قويدر زقزاق أسامة، منازعات ملحق الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مزيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2017، ص 17.

[3] وزارة المالية، قسم الصفقات العمومية، إرسال رقم 741 بتاريخ 11-08-2016، الجزائر 2016، ص 2.

[4] المادة 136، من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

جميع الطلبات المنفذة سابقا، وتعرض على هيئة المختصة بالرقابة الخارجية بالنسبة للعمليات المقيدة خلال السنة المالية الموالية[1].

نصت المادة 24 من المرسوم 247/15 على أنه: " **يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى الإجراءات المكيفة عندما يتعلق الامر بالخدمات المتعلقة بالنقل والفندقة والاطعام والخدمات القانونية مهما كانت مبالغها**[2]"

وما يمكن فهمه من نص هذه المادة هو ان الخدمات السالف ذكرها في نص المادة تبرم عن طريق الإجراءات المكيفة حتى لو تجاوزت مبالغها السقف المالي المحدد في الفقرة الأولى من المادة 13 من نفس المرسوم.

في حين نجد أنه في الفقرة الثانية من المادة 24 نصت على انه: **في حال تجاوز مبلغ الطلب المحدد المذكور في المادة 13 فإن الصفقة تقدم لرقابة لجنة الصفقات المختصة التي تدرس قبل ذلك الطعون المقدمة من المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم**[3].

الفرع الثالث: حالات الإعفاء من الاستشارة:

لقد أدرج المشرع الجزائري حالات التي تعفى فيها المصلحة المتعاقدة للاستشارة في المرسوم الرئاسي 247/15 في حالة التراضي بموجب المادة 15 من المرسوم ذاته والتي تنص على: " **تعفى الصفقات العمومية المبرمة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 49 من هذا المرسوم من الاستشارة**"[4] حيث أن المصلحة المتعاقدة لا يمكنها ان تبرم الصفقة بأسلوب التراضي إلا إذا توفرت إحدى الحالات التي حددها المشرع للتراضي البسيط على سبيل الحصر

[1] مشطة وفاء، عايب ليلي، مرجع سابق، ص 37.

[2] المادة 24 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

[3] خضري حمزة، الإجراءات المكيفة ومدى تجسيدها لمبدأ المنافسة، مجلة الجزائرية، الحقوق والعلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد بن بلة، تيسمسيلت، المجلد 04، العدد 07جوان 2019، ص ص 17-18.

[4] المادة 15، من المرسوم 247/15، مرجع سابق.

في نص المادة 49 من المرسوم سابق ذكره، في حين نجد أنه في حالة التراضي لا تكون المصلحة المتعاقدة ملزمة باتباع أي شكل معين من الإجراءات سواء الشكلية أو المكفية.

كما نصت المادة 60 من المرسوم 247/15 على انه: "**يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلل اختيارها كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة**"[1]

أولا: مفهوم التفاوض المباشر (التراضي البسيط):

في المرسوم 247/15 كان يطلق عليه مسمى التراضي البسيط، وهو صيغة تفاوضية موجهة إلى شخص أو مجموعة أشخاص معروفين بذواتهم ولا تشترط أي شكلية معينة للاتصال بالمتنافسين ويوفر اللجوء إلى هذا الإجراء البساطة في الإجراءات، وبالتالي الربح في تلبية الحاجات وربحا للوقت حيث تستدعى هذه الصيغة رقابة أكبر وأخلاقيات أعمق من أجل ذلك أحيط اللجوء إليها بمجموعة من الشروط[2].

فالتراضي البسيط هو أحد أشكال التراضي، يجعل المصلحة المتعاقدة تتفاوض معه[3]

كما يجعلها تفتقر إلى المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الصفقة العمومية، الأمر الذي قد يتسبب في عدم الوصول حقيقة إلى أفضل العروض المتوفرة في السوق، ونظرا لخطورة إجراء التراضي فقد حصر التنظيم في حالات ضيقة ولا تحدث إلا نادرا[4].

ثانيا: حالات التفاوض المباشر:

نصت المادة41 من قانون 12/23 المتعلق بالصفقات العمومية، والتي حددت هذه الحالات على سبيل الحصر وذلك كما يلي:

---

[1] المادة 60، من المرسوم 247/15، مرجع سابق.

[2] أزرابي نبيل، سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018، ص 52.

[3] بالمنية، حماية مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محند آكلي أولحاج، البويرة، الجزائر، 2017، ص 25.

[4] جبايلية عمار، إبرام صفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المجلد الأكاديمية، البحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر العدد 02، 2018، ص 182.

1_ حالة الاحتكار:

تظهر هذه الحالة عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل وحيد يحتل وضـــعية احتكارية، أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصـــلحة المتعاقدة، فالطابع الاحتكاري هو بذاته لجوء للتراضـــي فالخدمة المطلوبة لا تبلى إلا من طرف متعامل احتكاري وحيد تتوفر فيه الشروط المطلوبة والقدرات التقنية التي تشترطها المصلحة[1].

2_ حالات الاستعجال الملح:

يكون معلل بوجود خطر دائم يتعرض له ملك أو اسـتثمار المصـلحة المتعاقدة أو بصـدد الأمن العمومي، وقد تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال طلب العروض، وذلك بتوافر شرطين[2]:

_ عدم توقيع المصلحة المتعاقدة للظروف المسببة لحالة الاستعجال.

_ ألا تكون حالة الاستعجال ناتجة عن احتيال أو مماطلة من طرفها.

3_ حالة تموين المستعجل:

في هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضـي البسيط وذلك لضمان توفير الحاجيات الأسـاسـية كالأدوية مثلا أو لضـمان سـير الاقتصـاد فلو ألزمت المصـلحة المتعاقدة بالخضـــوع لإجراءات الابرام لأثر ذلك ســـلبا ويشـــترط في هذه الحالة، أن تكون الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها[3].

---

[1] كوثر سليني، ابرام الصـفقات العمومية عن طريق الإجراءات المكيفة، مذكرة ماسـتر، كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2021/2020، ص 22.

[2] مشري جمال، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة محمد المسيلة، الجزائر، 2018/2017، ص 25.

[3] خليفة خالد، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، منشورات دار الخلدونية، السداسي الأول 2017، ص 22.

4_عندما يتعلق الامر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة: وهي التي تقدم الخدمات في مجال الرقمنة والابتكار، بشرط ان تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة.

5_ حالة مشروع ذو أولوية وذي أهمية وطنية:

يكون في الصفقات التي لها أهمية وطنية بالغة وتسرف فيها مبالغ كبرى وقد جاء نتيجة الواقع العلمي الذي عرفه مجال الصفقات العمومية فقد كانت الصفقة الواحدة يستمر تنفيذها أكثر من 10 سنوات دون أن تكتمل خاصة المشارع ذات الأهمية البالغة مما أدى إلى تدهور النمو الاقتصادي للبلاد. [1]

يتميز هذا النوع من الصفقات في خضوع قرار إبرامها للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار والموافقة المسبقة لمجلس الحكومة إذا كان المبلغ أقل من ذلك[2].

6_ عندما يتعلق الامر بترقية الإنتاج و/أو الإداة الوطنية للإنتاج:

إن الحكمة من ادراج هذه الحالة هو تمكين الإدارة المعنية من إبرام الصفقة في زمن قصير ودون الدعوة الشكلية للمنافسة، من أجل تحقيق هدف أساسي ووحيد هو ترقية الإداة الوطنية للإنتاج[3].

وقد اشترط قانون الصفقات العمومية12/23 في هذه الحالة أيضا الموافقة المسبقة لمجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يفوق أو يساوي 10 ملايير دج وإلى موافقة مجلس الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة أقل من ذلك[4].

مما يجعلها تتشابه مع حالة المشروع ذو الأولية والأهمية الوطنية، فكلاهما يخضع للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء أو مجلس الحكومة حسب القيمة المالية للصفقة.

---

[1] كوثر سليني، مرجع سابق ص 23.

[2] الفقرة 04 من المادة 49 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

[3] جبايلية عمار، مرجع سابق، ص 18.

[4] الفقرة 05، المادة 49من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع السابق.

7_ حالة الحق الحصر للقيام بمهمة الخدمة العمومية:

ويقصد من هذه الحالة هو لجوء المصلحة المتعاقدة إلى إبرام صفقة عمومية بأسلوب التراضي البسيط مع مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وتملك حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمات العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[1].

المطلب الثاني: سندات الطلب

إن القانون الجديد رقم 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية لم يتطرق في أي مادة منه إلى إبرام الصفقات وفق أسلوب سند الطلب ولو بصورة ضمنية، وترك أمر تنظيم هذا الأسلوب وإجراءاته إلى التنظيم الجديد الذي يصدر لاحقا بشأن ذلك، وبالتالي بعد الرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي247/15 الساري المفعول مؤقتا نستنتج ونجد أن يدخل هذا الإجراء ضمن أهداف التحقيق على المصالح المتعاقدة لتمكينها من احتياجاتها بأسهل الطرق حين تنخفض مبالغ الاحتياجات لمستويات يصبح فيها المبلغ ضئيلا لا يستدعي شفافة ومقارنة العروض[2].

نصت على هذا المادة 21 من المرسوم 247/15: "**لا تكون محلا للاستشارة وجوبا الطلبات التي تقل مجموع مبلغها، حسب طبيعتها أشغالا أو لوازما أو دراسات أو خدمات خلال نفس السنة المالية عن مليون دينار فيما يخص الأشغال واللوازم، وعن خمسمائة ألف دينار فيما يخص الدراسات أو الخدمات، وتحسب هذه الطلبات لكل ميزانية على حدة**"، فبالاستناد إلى الطلبات التي تكون مجموع مبلغها خلال نفس السنة المالية تقل عن مليون دينار بالنسبة للأشغال والوازم وخمسمائة ألف بالنسبة للدراسات والخدمات ألا تلجا وجوبا لاستشارة متعاملين

[1] مشطة وفاء، لعايب ليلى، مرجع سابق ص 29.

[2] النوى خرشي، مرجع سابق، ص 7.

اقتصاديين بل عليها أن تبرم هذه الطلبيات مباشرة عن طريق سند الطلب دون الاستشارة في كل احتياجاتها الاعتمادية المسجلة في الميزانية المحدد[1].

وتحسب الطلبات المذكورة في المادة السابقة الذكر بكل ميزانية على حدي " **ميزانية تجهيز البلدية، ميزانية تجهيز الولاية.....**" وليس لكل مشروع[2].

ويمكن القول التعاقد عن طريق أسلوب سند الطلب هو أسلوب تتحرر فيه الإدارة من الإجراءات الشكلية للتعاقد.

الفرع الأول: مفهوم سندات الطلب وخصائص صفقة الطلبات

باستقراء مختلف المراحل التي مر بها تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر نرى أن المشرع لم يعط لصفقة الطلبيات تعريفا صريحا بل خصه بمجموعة من الاحكام المذكورة في المادة 21 فقط[3]

لذا يمكن تعريف صفقة الطلبيات على أنها: " **صفقة تبرمها المصلحة المتعاقدة قصد إنجاز أي نوع من أنواع الصفقات العمومية سواءا خدمات لوازم أم أشغال أو دراسات المنصوص عليها في المادة 21 من المرسوم 247/15** "[4]

ويمكن أن تعرف صفقة الطلبية على انها: الصفقات التي تهدف لتلبية حاجيات ذات طابع عادي ومتكرر وبالتالي فإن هذه الطلبيات تكتسي صبغة ثابتة ومتوقعة يمكن إبرامها عن طريق تحديد المقدارين الأدنى لقيمة أو كميات الطلبيات الممكن اقتناءها أثناء المدة المحددة للصفقة والتي تمتد كحد اقصى إلى خمس سنوات، يتم تحديد العمل بها بتبليغها من جديد بعنوان السنة

[1] فيروز بن يحي، كوثر سليني، الاستشارة وسندات الطلب، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2021/2020، ص25.

[2] حمزة عشاش، الإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، ص 14.

[3] كوثر سليني، فيروز بن يحي، مرجع سابق، ص 26.

[4] عايب ليلي، مشطة وفاء، مرجع سابق، ص 31.

المالية المعنية على أن تثبت سندات الطلب التي تنفذ بها المعلومات المتعلقة بكميات كل طلب ومكان وتاريخ التسليم. [1]

من خلال استقراء نصوص المواد 21و34 من المرسوم 247/15 الساري المفعول مؤقتا يمكن استخلاص جملة من الخصائص التي تتميز بها صفقة الطلبات كما يلي:

أولا: شموليتها على جميع مجالات الصفقة العمومية

وسع المرسوم الحالي 247/15 من دائرة صفقات الطلبات ليشمل كافة أنواع الصفقات وأبقى فقط على شـــرط النمط العددي والطابع التكراري الذي كان في ظل التنظيم 236/10 السابق الذي نص في المادة 20 صفقات الطلبات على اقتناء اللوازم وتقديم الخدمات فقط وكان قد استثني صفقة الدراسات من مجال تطبيقها[2]

ثانيا: الطابع التكراري

هذا الطابع يرافق الســلطة العادية في العمليات فنجد هذه العناصـــر تتلازم في كثير من المقتضيات التي يقوم بها الأشخاص العموميون سيما عندما يتعلق موضوعها بخدمات معتادة لا تقضي خصائص تقنية معقدة[3]

وهو ما يميزها عن الطلبات الاســتثنائية الموجهة لاســتعمالات خاصـــة والتي تقضـــي خصــائص تقنية محددة، ويضــمن هذا الأسـلوب للمصــلحة المتعاقدة أن تمد العمل بالصــفقة لســنوات عدة متتالية بالتعبير الصــريح دون إلزامية إعادة الإجراءات التي أفضـــت إلى اختيار المتعامل المتعاقد[4]

[1] خرشي النوى، مرجع السابق، ص 128.

[2] خرشي النوى، مرجع سابق، ص 128.

[3] عايب ليلى، مشطة وفاء، مرجع سابق، ص 32.

[4] خرشي النوى، مرجع سابق، ص 128.

ثالثا: مدة صفقة الطلبيات

حددت المادة 34 الفقرة الثالثة مدة سريان صفقة الطلبيات والتي تمتد مدة صلاحيتها إلى 5 سنوات كحد أقصى دون أن تلتزم بإعادة الإجراءات التي أفضت إلى اختيار المتعامل الاقتصادي[1]

ويرى الدكتور خرشي النوى هذا الصدد أنه ينبغي تبيان ابتداءا سريان صفقة الطلبية إذا في الأساليب العادية تسري الصفقة إبتداءا من تاريخ التبليغ بها غير أنه ليس من الضروري أن يتطابق تاريخ التبليغ بالصفقة مع تاريخ الاقتناء بعنوان أول سند طلب وعليه يستحسن أن سريان صفقة الطلبية الشروع في تنفيذها بواسطة أول سند طلب علما ذلك ما يحدد مدة صلاحيتها الممتدة من سنة إلى 5 سنوات كحد أقصى.

رابعا: الحدود الدنيا والقصوى

حيث أن المصلحة المتعاقدة تطلب في أي صفقة سقفا أدنى للصفقة تبعا للكمية و/أو القيمة للحدود القصوى للطلبيات موضوع الصفقة والتي يمكن أن يعبر عنها المصلحة المتعاقدة خلال السنة والتي تلزم المتعامل المتعاقد بتنفيذها هي الكمية أو القيمة المتراوحة بين هذين الحدين[2].

ويتم تحديد القيمة و/أو الكمية الدنيا والقصوى للطلبيات بالرجوع إلى أهمية الاحتياجات وعلى ألا يكون الفارق بين الحد الأدنى والحد الأقصى مبالغا فيه لأن ذلك من شأنه أن يمس بدقة العروض التي يعبر عنها المتنافسون، كما أن المباعدة بين الحدين الأدنى والأقصى يمكن أن تمس أيضا بالمبادئ العامة المذكورة في المادة 05 من التنظيم.

خامسا: عدم إلزامية الإعلان

تتبعا لمقتضيات المادة 21 من المرسوم 247/15 نجد أن المشرع لم يلزم المصالح المتعاقدة بتاتا اللجوء إلى الإشهار مع ضرورة إعمال مبدأ المنافسة بين المترشحين، كما لم يبين

[1] فيروز بن يحي، مرجع سابق، ص 27.

[2] خرشي النوى، مرجع سابق، ص ص130-131.

المشـرع شـكل المنافسـة أو كيفية تجسـيدها في مجال التعاقد عن طريق سـند طلب ولعل ذلك راجع إلى أن هذا الأخير متعلق بتلبية حاجات مبالغها المالية منخفضـة مقارنة بالتي هي المادة 13 من التنظيم الساري المفعول[1].

لكن هذا الشـيء قد يخلق مشـاكل من الناحية ويرجع ذلك للتلاعبات التي قد تكون من طرف المصالح المتعاقدة كالتواطؤ مع متعامل اقتصادي معين[2].

الفرع الثاني: المتطلبات القانونية لتفعيل سند الطلب " شروط الابرام "

لإبرام صـفقة الطلبيات يجب على المصـلحة المتعاقدة إتباع والتنفيذ بمجموعة من الشـروط والإجراءات التي وردت في نص المادة 34 من المرسوم والتي نعرضها فيما يلي:

أولا: إصدار مقرر التجديد من المصلحة المتعاقدة

من خلال الفقرة 4 من المادة 34 فإن مقرر التجديد يكون من المصـــلحة المتعاقدة ويبلغ للمتعامل المتعاقد[3].

وذلك عند تجديدها لصـفقة الطلبات على أن يخضـع المقرر للالتزام القبلي للنفقات، غير أن اشـتراط المقرر فيه من التعقيد مالا طائل منه، إذا أن الإذن بأبرام صـفقة وفق هذا الأسـلوب قد تم مسبقا ضمن دفتر الشروط أو ضمن الرقابة التي تجريها لجنة الصفقات المختصة[4].

إضـافة إلى أن مقرر التجديد مسـألة داخلية تخص المصـلحة المتعاقدة وما يهم المتعامل المتعاقد هو فقط الصـفقة التي تصـبح واجبة النفاذ بمجرد تبليغها وبالتالي فإن تبليغ الصـفقة في السـنة الأولى يكون ضـروريا ويشـرع في تنفيذها بالطلبات الجزئية التي تحدد آجال وكيفيات التسليم الخاصـة بكل طلبية وما بقي من السنوات لا يقتضـي تجديد مقرر التبليغ ويكفي إرسـال

[1] خضري حمزة، مرجع سابق، ص 2.

[2] ياسين شامي، مرجع السابق، ص 182.

[3] خرشي النوى، مرجع سابق، ص132.

[4] عايب ليلي، مشطة وفاء، مرجع سابق، ص 132.

إشعارات بالطلبات الجزئية بعنوان السنة المالية اللاحقة[1]. وبالتالي فإن اشتراط مقرر لمد العمل بصفقة اختير لها أصلا أسلوب قابلا للمد لا طائل منه.

ثانيا: البيانات الواجب توفرها في سند الطلب

تنص المادة 34 من تنظيم الصـــفقات العمومية على البيانات والمعلومات الواجب توافرها في صـــفقة الطلبات حيث جاء فيها: " **يجب أن تبين صـــفقة الطلبات كمية و/أو قيمة الحدود الدنيا والقصـوى وتحدد صـفقة الطلبات إما السـعر إما آليات إما كيفيان تحديده المطبق على عمليات التسليم المتعاقبة...**" [2]

ويتمثل السقف الأدنى والأقصى إما في مبالغ مالية أو في كميات دنيا قصوى والتي يجب أن يلتزم المتعامل المتعاقد بتنفيذها بناءا على هذين الحدين كما تحدد صـــفقة الطلبيات إما السعر إما آلياته كيفيات تحديده المطبق على عمليات التسليم المتعاقبة ويشرع في تنفيذ الصفقة بمجرد تبليغ الطلبات الجزئية التي تحدد كيفيان التسليم[3]

ثالثا: إمكانية منح صفقة الطلبيات لعدة متعاملين اقتصاديين

نصـت الفقرة 06 من المادة 34 سـالفة الذكر على أنه " **يمكن للمصـلحة المتعاقدة منح صـفقة طلبيات لعدة متعاملين اقتصـاديين إذا تطلبت شـروط اقتصـادية ومالية شـريطة النص عليها في دفتر الشروط على كيفية تطبيق هذا الحكم**"[4]

رابعا: اختيار أحسن عرض من حيث الناحية الاقتصادية

أكدت ذلك الفقرة الثانية من المادة 21، [5] حيث أن المرسوم الرئاسي 247/15 قد استدرك الفراغ القانوني الذي خلفه سابقا فيما يخص عدم تحديد المعيار الذي تعتمده المصلحة المتعاقدة

[1] خرشي النوى، مرجع سابق، ص 132.

[2] الفقرتين 04 و05 من المادة 34 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

[3] عشاش حمزة، مرجع سابق، ص 21.

[4] فيروز بن يحي، مرجع سابق، ص 30.

[5] المادة 21 الفقرة 2، المرسوم 247/15، مرجع سابق

في اختيار المتعاملين الاقتصاديين المتعاقدين معها عن طريق سندات الطلب يكون على أساس أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية[1]

حيث ألزم المشـــرع الجزائري المصـــالح المتعاقدة التي لجأت لإجراء ســـند الطلب اختيار أحسـن عرض من حيث المزايا الاقتصـادية بالإضـافة إلى منعها من اللجوء إلى نفس المتعامل عندما يمكن تلبية الطلبيات من المتعاملين اقتصـــاديين آخرين إلا في الحالات الاســـتثنائية المبررة.

كما أن المادة 22 من المرسـوم 247/15 نصـت على أن المبالغ المذكورة في المادة 13 والمادة 21 تحسـب باحتسـاب كافة الرسـوم والتي يمكن تعيينها بصـفة دورية بموجب قرار من وزير المالية وفق معدل التضخم المسجل رسميا[2]

بما أن الصـــفقة العمومية تتحكم فيها نســـب التضـــخم ولتفادي التعديل المتكرر للتنظيم المتعلق بها في كل مرة يسـمح تنظيم الصـفقات العمومية في المادة 22 من المرسـوم 247/15 لوزير المالية بتعيين المبالغ كلما اقتضي الأمر ذلك[3]

خامسا: موافقة المصلحة المتعاقدة على التزام بكل البنود التعاقدية

تكون موافقة الإدارة على الالتزام بكل البنود التعاقدية لصفقة الطلبيات وترتيب عليها أعباء من تاريخ تبليغها للمتعامل المتعاقد وهذا ما يسـمى بالالتزام القانوني بصـفقة الطلبيات ويتم هذا الالتزام القانوني في حدود الالتزام المحاسبي للصفقة مع مراعاة سنوية الميزانية عند الاقتضاء[1].

وهذا ما جاءت به الفقرة 07 من المادة 34 والتي تنص على أنه: " **يتم الالتزام القانوني بصـــفقة الطلبيات في حدود الالتزام المحاســـبي بالصـــفقة مع مراعاة ســـنوية الميزانية عند**

[1] حليمي منال، تنظيم الصـــفقات العمومية وضـــمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2015-2016، ص 56.

[2] فيروز بن يحي، مرجع سابق ص 31

[3] شامي ياسين، مرجع سابق، ص 182.

الاقتضـاء..." وكذا أحكام المادة 69 من القانون رقم17/84 المتعلق بقوانين المالية وكذا المادة 69 منه عن طريق تبليغ الطلبات للمتعامل المتعاقد[1].

ويعني الالتزام المالي أو المحاسـبي تخصـيص مبلغ مالي للغرض الملتزم به وهو ما يتم ضمن احترام النصوص المتعلقة بصلاحيات المراقب المالي وكذا العمليات المالية، كما أن

التزام قبلي يهدف إلى تأكيد وجود الاعتمادات المالية في ميزانية المصـــلحة المتعاقدة وكفايتها للغرض المطلوب وصحة التقييد الميزاني لمبالغ الدين باسم المتعامل المتعاقد[2].

سادسا: كيفية تحديد اختصاص لجنة الصفقات

تحدد المصـلحة المتعاقدة حدود اختصـاص لجنة الصـفقات اسـتنادا للحدود القصـوى التي صرحت بها صفقة الطلبات وذلك طبقا لما نصت عليه الفقرة 09 من المادة 34 سالفة الذكر.

كما أضـــافت الفقرة 10 من نفس المادة أن الحدود الدنيا تلزم المصـــلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد وتلزم الحدود القصـوى المتعامل المتعاقد اتجاه المصـلحة المتعاقدة بمعنى ألا ينخفض المبلغ الإجمالي للحد الأدنى المعبر عنه ضمن الصفقة [3].

وجدير بالذكر أن التزام المصلحة المتعاقدة بالنظر في الحد الأقصى لمبلغ الصفقة لتحديد اختصاص لجان الصفقات يحمي مبادئ المنافسة المذكورة في المادة 05 من قانون 12/23 المتعلق بالصفقات العمومية[4].

[1] عشاش حمزة، مرجع سابق، ص 21.

[2] خرشي النوى، مرجع سابق، ص 135.

[3] كوثر سليني، مرجع سابق ص 32.

[4] خرشي النوى، مرجع سابق، ص 137.

الخاتمة

الخاتمة:

لقد أثبت الواقع الاقتصادي أن مجال الصفقات العمومية هو الوسيلة الأنجع لضمان حسن تسـيير الأموال العامة ومواكبة النمو الاقتصـادي الذي تشـهده الجزائر، ومن خلال دراسـتنا للموضـوع توصـلنا إلى أن عملية اختيار أحسـن عرض من حيث المزايا الاقتصـادية هي مرأة تعكس دوما الجوانب الاقتصادية والسياسية التي مرت بها الجزائر فهذه العملية أصبحت تكتسي اليوم أهمية بالغة وذلك اثر التأثيرات الاقتصـادية الدولية التي أصـبحت تدفع نحو عملية اختيار المتعاقدين مبنية على أسس المنافسة الحرة والشفافية والمساواة بين المترشحين وطنيين كانوا أم أجانب.

كما اتضح لنا أن مرحلة اختيار العرض الأفضل اقتصاديا من أهم مراحل ابرام الصفقات العمومية، اذ تمكن الإدارة من الاستقرار على العرض الذي يقدم أفضل عرض تقني ومالي وتتم هذه المرحلة وفقا لإجراءات واليات الرقابة المنصـوص عليها في المرسـوم الرئاسـي 15-245 وقانون 23-12 خاصة خلال مرحلة الابرام، حيث تفرض هذه المرحلة وجود ضمانات تعاقدية تضعها المصلحة المتعاقدة بإرادتها قبل الإعلان عن المنافسة، ويتم ذلك من خلال اعداد دفاتر الشـروط التي تحدد طبيعة الصـفقة والمعايير التي يجب أن يسـتوفيها المتعامل المتعاقد حسـب نوع وطبيعة الصـــفقة وتعقيد كل مشـــروع وبناءا على ذلك يقيم العرض من طرف اللجنة المختصة.

فالعرض الذي يملك أقل سعر عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، أو الأقل سعرا عندما يتعلق الامر بالخدمات العادية اســتنادا إلى عدة معايير من بينها الســعر عندما يتعلق الامر بالجانب التقني للخدمات فهو العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية.

ومن خلال اعدادنا لهذا البحث توصلنا إلى النتائج التالية:

- إن اختيار العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية يكون مرتبط بموضوع الصفقة وتعقيدها وأهمية المشـروع، وهذا لتحقيق النجاعة وفعالية الطلب العمومي والاسـتخدام الأمثل للمال العام.

- يولي المشـــرع الجزائري اهتماما كبيرا لمراعاة المبادئ التي تبنى عليها الصـــفقات العمومية ويلزم المتعاقد العمومي بالاســـتناد إلى معايير موضـــوعية في الانتقاء والاختيار.
- يشترط ان يكون اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية بناءا على ترجيح معايير عندما يتم الاختيار على أســاس الجانب التقني للخدمات ويكون ذلك دوما في اجراء طلب العروض المحدود والمسابقة فاعتماد السعر كمعيار وحيد للاختيار أصبح أمرا متجاوزا ولا يجب أن يكون ذلك الا استثناء عندما يقتضي موضوع الصفقة ذلك، وهكذا أصــبح اختيار العرض الأفضــل من حيث المزايا الاقتصــادية بناءا على عدة معايير أو ترجيح عدة معايير هو القاعدة ومعيار السعر وحده هو الاستثناء.
- يجب على المتعاقد العمومي تقديم البيانات والشــروط الضــرورية لضــمان الشــفافية كالإشـهار المسبق، وتوضـيح شـروط المنافسـة مع الاعتماد على معايير موضـوعية تكرس مبادئ الشفافية في الإجراءات.

اقتراحات:

- يجب تفعيل اليات الرقابة الداخلية لضمان شفافية العروض، مع تحديد أعضاء اللجان بدقة وتحديد النصـــاب القانوني للاجتماعات وتعليل أســـباب القبول أو الرفض وذلك وفقا للمدة القانونية التي تفصـــل بين مرحلتي الانتقاء الأولي وتقيد العرض المالي والعرض التقني.
- طلب الاقتراحات من المتمرسين في المهنة للمساهمة في سد الثغرات والنقائص نظرا لخبرتهم المهنية وعلمهم بالصـــعوبات التي تواجههم عند تنفيذ النصـــوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية.
- لابد من استثمار مزايا التكنولوجيا الحديثة لتطوير منظومة الصفقات خصوصا عبر البوابة الالكترونية الرسمية المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية23-12 في القسم الثاني من الباب السادس بما يضمن الشفافية وفعالية الاشهار والانتقاء.

قائمة
المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية

أ: الدساتير

- دستور الجزائر 1963المؤرخ في 11 سبتمبر 1963 (ج.ر.ج.ج. د.ش)عدد64 لسنة 1963.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، (ج.ر.ج.ج.د.ش) عدد76.
- التعديل الدستور نوفمبر المصادق عليه في استفتاء 1نوفمبر2020 في الجريدة الرسمية الجزائرية صادر بموجب مرسوم الرئاسي رقم 20 -442 مؤرخ في 30ديسمبر2020،
- (ج.ر.ج.ج.د.ش)، عدد82، صادرة في 30ديسمبر 2020.

ب: المعاهدات الدولية

- ميثاق الأمم المتحدة الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة في مؤتمر سان فرانسيسكوا بتاريخ 26جوان 1945، دخل حيز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945.

ج: القوانين والأوامر والمراسيم التشريعية

- الامر 03-03 المؤرخ في 10جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة (ج..ج.ج.د.ش). عدد 36 لسنة 2008، معدل ومتمم لقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، (ج.رج.ج. د.ش) عدد 46، صادرة في8أوت 2010.
- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (ج.ر.ج.ج د.ش) عدد 14 سنة 2006، معدل ومتمم بموجب قانون 10-05 مؤرخ في 26أوت 2010 (ج.رج.ج.د.ش)، عدد30 لسنة 2010.

- القانون رقم 11-10المؤرخ في 20رجب عام 1432، والموافق ل 2011/06/22المتعلق بالبلدية، (ج.ر.ج.ج.د.ش)، عدد37، سنة2011
- القانون رقم 23-12 المؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 6غشـــت 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

د.المراسيم الرئاسية

- المرسـوم الرئاسـي رقم 15-247 مؤرخ في 2ذي الحجة عام 1436، الموافق 16سـبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

هـ. القرارات

- القرار الوزاري، المؤرخ في 1964/11/21، المتضمن المصادقة على دفاتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الاشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والاشغال العمومية والنقل، (ج.ر.ج.ج.د.ش) العدد 6، سنة 1965، الصادرة في 19 يناير 1965.
- قرار مجلس الدولة، رقم 167للفهرس مؤرخ في 2010/03/11قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "أوراس عتاد طبي" توشيبا ضد المستشفى الجامعي المركزي بن باديس، ص97.
- القرار المؤرخ في 2015/12/19، الذي يحدد نماذج التصـريح بالنزاهة والتصـريح بالترشـح والتصـــريح بالاكتتاب ورســـالة التعهد والتصـــريح بالمناول (ج.ر. ج.ج.د.ش)، العدد 17، الصادرة بتاريخ 16مارس 2016.

ثانيا: الكتب

- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضـــائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط02.
- خرشـي النوى، تسـيير المشـاريع في إطار تنظيم الصـفقات العمومية، دار الخلدونية للنشـر والتوزيع، الجزائر، سنة 2004.

- مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط01، 2005.
- سعيد على الراشدي، الإدارة بالشفافية، ط1، دار الكنوز للمعرفة، عمان، 2008
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط05، ج1، 2017.
- خالد خليفة، " دليل إبرام العقود الإدارية، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط01، 2017.
- خليفة خالد، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، منشورات دار الخلدونية، السداسي الأول 2017.
- أزرابي نبيل، سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط06، 2019.
- خرشي النوي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2019.

ثالثا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

- زيات نوال، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة والمؤسسات العمومية، الجزائر، سنة 2012-2013.
- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزوو، الجزائر، 2013.

- فتيحة حابي، النظام القانوني لصفقة انجاز الاشغال العامة في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مذكرة الماجيستير، تخصص قانون الإجراءات الإدارية كلية والحقوق السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزوو، الجزائر، 2013.
- بوجمعة كنزة، التعاقد وفقا لأسلوب الاستشارة الانتقائية في الصفقات العمومية وفي التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2013-2014.
- حليمي منال، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر 2015-2016.
- آمنة شرقي، تكريس مبدأ الشفافية في إطار الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، السنة الدراسية 2017/2016.
- سليم جبلاحي، دفاتر الشروط في الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة المسيلة، الجزائر، 2017/2016.
- بالمنية، حماية مبدا حرية المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15 مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة، اكلي أولحاج، البويرة، الجزائر، 2017.
- بلومنية، حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 مذكرة ماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2017.
- قويدر زقزاق أسامة، منازعات ملحق الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مزيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2017.

- تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصـــفقات العمومية دراســـة مقارنة أطروحة لنيل الدكتوراه، علوم تخصص قانون عام كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، سنة 2017، 2018.
- مشـري جمال، آليات مواجهة الفسـاد في مجال الصـفقات العمومية، مذكرة ماسـتر ن كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة محمد المسيلة، الجزائر 2018/2017.
- موساوي مليكة، المؤسسة العمومية الاقتصادية بين تطبيق قانون الصفقات العمومية وحرية العقد دكتوراه في علم القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2017-2018.
- قتال نسـيمة، مبدأ الشـفافية في ابرام الصـفقات العمومية في ظل المرسـوم الرئاسـي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محند اولحاج، البويرة، 2018.
- عمراني مصطفى، تطبيقات مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراة في العلوم تخصـــص التجريم في الصـــفقات العمومية فرع قانون عام، كلية الحقوق جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2018-2019.
- مشـطة وفاء، عايب ليلي، الإجراءات المكيفة في تنظيم الصـفقات العمومية، مذكرة ماسـتر، قسم الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، 2019-2020
- هريات المسعود، الإطار القانوني لتنظيم قانون الصفقات العمومية 247/15 مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، الجزائر، 2020/2019،
- دباب اكرام، اختيار أحسن عرض من حيث الناحية الاقتصادية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمه لخضر الوادي، الجزائر، سنة 2020
- دراج عبد الوهاب، تطبيق مبدأ المنافسـة في الصـفقات العمومية، أطروحة مقدمة لاسـتكمال شهادة الدكتوراه في الطور الثالث في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون عام، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، سنة 2021.

- جلاب فايزة، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2021.
- سليماني هواري، الإجراءات الخاصة في إبرام الصفقات العمومية في ضوء القانون 23-12، مذكرة ماستر، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2024/2023.

رابعا: المقالات والدراسات

- محمد زيدان، الهياكل والآليات الداعمة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بالجزائر، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 07، جامعة شلف، 2012.
- نصيرة بالحاج، تحديد السعر في السعر الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، المداخلة الثانية والثلاثون، جامعة يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20ماي2013.
- عبد الحكيم بوشناق، الإجراءات المكيفة في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/19، مداخلة بمناسبة أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب لمستجدات الصفقة العمومية وتفويضات المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 11و12 ديسمبر 2015
- الرأي القانوني، الصادر عن قسم الصفقات، وزارة المالية، تحت رقم 945، وزارة المالية/قسم الصفقات العمومية/ مديرية منازعات قسم الصفقات العمومية /المديريةالفرعيةللتنظيم/2015، بتاريخ 15ديسمبر 2015.
- عادل ذبيح، دور دفتر الشروط في حماية المبادئ الأساسية لنجاعة الصفقة العمومية، مداخلة ألقيت بمناسبة الملتقى الدولي حول الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، يومي 18-19 أكتوبر 2016 جامعة محمد بوضياف بالمسيلة.
- جبايلية عمار، إبرام صفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المجلة الأكاديمية، البحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر العدد 02، 2018.

- بوالجدري محمد أمين، بوســـعدية رؤوف «تكريس مبدأ المنافســـة والمبادئ المكملة له، في المرسـوم الرئاسـي 15-247"مجلة الفكر القانوني والسـياسـي، العدد5 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، 2019.
- لكصاسي يسد أحمد، التراضي كإجراء استثنائي لقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مجلة النمو الاقتصادي ولمقاولتيه، المجلد2، العدد03، 2019.
- خضـري حمزة، الإجراءات المكيفة ومدى تجسـيدها لمبدأ المنافسـة، مجلة الجزائرية، الحقوق والعلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد بن بلة، تيســمســيلت، المجلد 04، العدد 07جوان 2019.
- ضـريفي نادية، توسـيع مجال إبرام الصـفقات العمومية إعادة هيكلة إبرام صـفقات العمومية، مداخلة مقدمة لملتقى وطني الصـفقات العمومية وتفويضـات المرفق العام في ظل المرسـوم الرئاسي 247/15، جامعة المسيلة، الجزائر، يومي 17 و18 أكتوبر 2021.

خامسا: المحاضرات:

- ضـريفي نادية، محاضـرات في الصـفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، قسـم الحقوق، سنة ثانية ماستر، قانون إداري، جامعة المسيلة 2023.

سادسا: المراجع باللغة الأجنبية

- GIBAL Michel « le nouveau code des marches publics une réforme composite la semaine juridique, jurés class périodique Edition général n^0 16-17 paris 2004. ،juridique, classe
- Patrick Theil et Virgin doit le nouveau régime des marches publics principales innovation in tord uitespar la loi des 15 et 16 juin 2006 Ed Kluwer K brucelles 2007.
- marie zareroudsky la réforme des clauses administration générales applicables marches de travaux el harmattan.
- article 53/1-2 du code des marches publics français www.legifance.gouv.fr./site visite 2014
- articles 62/1 du code des marches publics www.legfrance.gouv.fr /visite le02/06/2017.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شكر وعرفان .....

إهداء .....

مقدمة عامة..... 1

الفصل الأول:

مفهوم العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية

المبحث الأول: المبادئ الضامنة لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية 7

المطلب الأول: مبدا حرية الوصول إلى الطلبات العمومية 8

الفرع الأول: مفهوم مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية 8

الفرع الثاني: نسبية مبدا حرية الوصول للطلبات العمومية. 10

المطلب الثاني: مبدأ المساواة الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية..... 12

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية. .. 13

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدا المساواة الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية. 14

المطلب الثالث: مبدأ الشفافية الضامن لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية. 17

الفرع الأول: مفهوم مبدأ شفافية الإجراءات. 17

الفرع الثاني: قواعد مبدأ الشفافية. 19

المبحث الثاني: مضمون أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية 24

المطلب الأول: تعريف العرض الأفضل من حيث المزايا الاقتصادية..... 25

الفرع الأول: العرض في التشريع الجزائري 25

الفرع الثاني: العرض في الفقه الفرنسي: 26

الفرع الثالث: تعريف العرض الأفضل من حيث الناحية الاقتصادية. 28

المطلب الثاني: معايير اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية. 29

الفرع الأول: تحديد معايير العروض بناءا على تعدد المعايير وترجيحها وترتيبها. 30

الفرع الثاني تحديد معايير انتقاء العروض بناء على معيار السعر فقط: 33

المطلب الثالث: ضمانات احترام مبدأ المنافسة. 36
الفرع الأول: تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة. 37
الفرع الثاني: إعداد دفتر الشروط..... 38

الفصل الثاني:

إجراءات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

المبحث الأول: الإجراءات الشكلية لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.....42
المطلب الأول: إجراءات طلب العروض: 42
الفرع الأول: الإعداد والمصادقة على دفتر الشروط: 43
الفرع الثاني: مرحلة اعلان وإعداد العروض 46
الفرع الثالث: مرحلة المنح 50
المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقة عن طريق التراضي (التفاوض)..... 54
الفرع الأول: أسلوب التراضي البسيط (التفاوض المباشر)..... 54
الفرع الثاني: التفاوض بعد الاستشارة..... 57
المبحث الثاني: الإجراءات الغير شكلية لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.....62
المطلب الأول: الإجراءات المكيفة (الاستشارة) 62
الفرع الأول: مفهوم الاستشارة..... 62
الفرع الثاني: قواعد إبرام الاستشارة 64
الفرع الثالث: حالات الإعفاء من الاستشارة: 69
المطلب الثاني: سندات الطلب 73
الفرع الأول: مفهوم سندات الطلب وخصائص صفقة الطلبات 74
الفرع الثاني: المتطلبات القانونية لتفعيل سند الطلب " شروط الابرام "..... 77

الخاتمة: 82
اقتراحات:.....83
قائمة المصادر والمراجع 85
فهرس المحتويات.....93

ملخص:

يعتمد اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية في الصفقات العمومية على مبادئ أساسية تضمن حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة بين جميع المترشحين مع الالتزام التام بالشفافية في جميع مراحل العملية. تستند هذه المبادئ إلى المرسوم الرئاسي 247/15الذي وضع الإطار القانوني للصفقات العمومية في الجزائر، فيما جاء القانون الجديد رقم 12/23ليطور هذا الإطار القانوني ويطرح آليات أكثر مرونة وحداثة، إلا أن تطبيقه الفعلي يتطلب تنظيمًا دقيقًا يكفل فاعليته ويحقق الأهداف المرجوة. يتحدد مضمون العرض الأفضل عبر معايير متعددة تشمل النوعية والمدة والجوانب الاجتماعية والبيئية إضافة إلى خدمات ما بعد البيع، مما يتيح اختيار العرض الذي يحقق التوازن الأمثل بين هذه المعايير دون الاقتصار فقط على السعر الأقل.

تبدأ الإجراءات الرسمية بإعداد دفتر الشروط الذي يحدد بدقة متطلبات الصفقة ويخضع لمصادقة الجهات المختصة قبل نشر الإعلان الرسمي لطلب العروض، وتتبع ذلك مرحلة استقبال العروض وفتح الأظرفة وتقييمها وفق معايير واضحة وموضوعية تضمن النزاهة والشفافية. بعد الانتهاء من التقييم، تعلن النتائج بشكل شفاف ويتم منح العقد مع متابعة دقيقة من حيث الرقابة القانونية والإدارية لضمان الالتزام بالشروط. أما من جهة أخرى، فهناك إجراءات غير شكلية تتعلق بأساليب التفاوض والاستشارة التي أتاحها القانون الجديد، حيث تُعرف الاستشارة كمبدأ يمكن من خلاله إجراء مناقشات مع المتعاملين لضمان أفضل النتائج، مع وجود قواعد واضحة لتنظيمها لضمان الشفافية والمنافسة العادلة. كما تضمّن هذا الإطار الجديد أيضًا آليات لضمان الطلب تسهل اختيار أفضل العروض مع الحفاظ على نزاهة العملية، بهذا الشكل، تشكل هذه الآليات المتكاملة منظومة قانونية وإجرائية توازن بين تحقيق أفضل قيمة اقتصادية وضمان احترام قواعد المنافسة والشفافية، مما يعزز الثقة في الصفقات العمومية ويحقق المصلحة العامة بأفضل صورة ممكنة.

الكلمات المفتاحية: أحسن عرض – المزايا الاقتصادية – الصفقات العمومية – دفتر الشروط.

Abstract

The selection of the best economic offer in public procurement relies on fundamental principles that guarantee free access to public requests and equality among all candidates, with full commitment to transparency throughout all stages of the process. These principles are based on Presidential Decree 15/247, which established the legal framework for public contracts in Algeria, while the new Law 23/12 came to develop this legal framework and introduce more flexible and modern mechanisms. However, its effective implementation requires precise regulation to ensure its effectiveness and achieve the desired goals. The content of the best offer is determined by multiple criteria including quality, duration, social and environmental aspects, in addition to after-sales services, allowing the selection of an offer that achieves the optimal balance among these criteria rather than focusing solely on the lowest price.

The formal procedures begin with the preparation of the terms of reference, which accurately defines the contract requirements and is subject to approval by the competent authorities before the official announcement of the call for tenders. This is followed by the stage of receiving, opening, and evaluating the bids according to clear and objective criteria that ensure integrity and transparency. After evaluation, the results are announced transparently and the contract is awarded with close legal and administrative monitoring to ensure compliance with the conditions. On the other hand, there are informal procedures related to negotiation and consultation methods introduced by the new law, where consultation is defined as a principle that allows discussions with contractors to ensure the best results, with Clear.

Keywords: Best Offer - Economic Advantages - Public Procurement - Term Sheet.