طرق وإجراءات ابرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15–247

Methods and procedures for concluding public deals in light of the provisions of Presidential Decree 247-15

لشهب سلمى[1]، لشهب صفاء[2]

[1]أستاذة محاضرة– ب– جامعة البليدة "02"، Sa.lechab@univ-blida2.dz

[2] أستاذة محاضرة –أ– جامعة البليدة "02"، sf.lechab@univ-blida2.dz

تاريخ الاستلام: 2020/09/28 تاريخ القبول: 2020/10/21 تاريخ النشر: 2020/12/04

ملخص:

لقد أولى المشرع الجزائري أهمية خاصة للصفقات العمومية لما لها من أهمية كبرى في اقتصاد البلاد، ويبدو ذلك جليا من خلال النّصوص القانونية التي صدرت في حقب زمنية مختلفة وفي مراحل اقتصادية وسياسية مختلفة، حيث يعتبر تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر من أكثر النصوص القانونية تعديلا وإلغاءً، بحيث بلغت النصوص القانونية المنظمة له منذ الاستقلال ستة نصوص متعاقبة، وتختلف عن بعضها البعض من حيث التسمية، المضمون، والقيمة القانونية، وما يجعل تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر ذا أهمية بالغة، هو علاقة الصفقات العمومية بحماية المال العام من الفساد بشتى أنواعه.

يهدف هذا المقال لتوضيح إجراءات ابرام الصفقات العمومية طبقاً لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر2015، من خلال التوقف على الاحكام التي أتى بها في مجال طرق وإجراءات ابرام الصفقات وكذا اعتماد منهج المقارنة من خلال تبيان نقاط التحول والاحكام الجديدة في هذا المجال ومقارنته بالتنظيمات السابقة المنظمة للصفقات العمومية.

الكلمات المفتاحية: صفقات عمومية، مرسوم الرئاسي 15-247، طلب العروض، تراضي.

Abstract

The Algerian legislator has given special importance to public deals because of their great importance in the country's economy, and this is evident through legal texts issued in different periods of time and in different economic and political stages, where the regulation of public deals in Algeria is one of the most amended and repealed legal texts. So that the legal texts organized for him since independence reached six successive texts, and they differ from each other in terms of naming, content, and legal value, and what makes organizing public deals in Algeria of great importance is the relationship of public deals to protecting public money from corruption in various types.

Thisarticle aims to clarify the procedures for concluding public deals in accordance with the provisions of Presidential Decree 15-247 of September 16, 2015, by stopping the provisions that he brought in the field of methods and procedures for concluding deals as well as adopting the comparison method by showing and comparing shift points and new provisions in this fieldand its comparison withprevious regulations governing public deals.

Key words: Public deals, Presidential Decree 15-247, Offer Request, Consent.

[1]الشهب سلمى، selmal.inc@hotmail.com

I .مقدمة:

تعتبر عقود تفويض المرفق العام و الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية، و قد نظمها المشرع لتعلقها بالمال العام و الأملاك الوطنية كما تعد الحل الأمثل و الآنجع في ظل الأزمة الراهنة "انخفاض أسعار البترول" و هذا من خلال التقليص من الانفاق الحكومي و ترشيده و البحث عن أساليب و طرق جديدة للتمويل العمومي، و المتمثلة أساسا في ادخال الخواص كطرف فعال في التنمية و الاستثمار العمومي، كما تبرز و تزداد أهمية عقود تفويض المرفق العام للخواص خاصة في ظل العجز العمومي في التمويل، و كذا من خلال إعادة تنظيم صرف المال العام و ترشيده من خلال إعادة تنظيم الصفقات العمومية.

ونظراً للأهمية البالغة لعقود الصفقات العمومية باعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام و الحفاظ على المال العام في الدولة، و الدور الذي تلعبه في انتعاش الاقتصاد الوطني والنهوض بالتنمية الشاملة للدولة، اعطى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لهذا المجال، فاصدر في البداية قانون الصفقات لسنة 1967 و تلته نصوص عديدة و صولاً للمرسوم الرئاسي 15-247 الصادر في 16سبتمبر 2015، هذا المرسوم الجديد هو ثمرة اجتهاد طويل لما يحمله من خصوصية في تنظيم الصفقات و قفزة نوعية من حيث التنظيم و الرقابة، و قد جاء القانون الجديد لتحقيق مجموعة من الأهداف أهمها التخفيف من حدة الإجراءات البيروقراطية التي تعرفها عمليات ابرام الصفقات، حيث تبنى تدابير جديدة شملت عدة جوانب منها ما يخص موضوع الصفقات العمومية و تحديد مستوياتها و كذا كيفيات وإجراءات ابرامها.

وعليه نطرح الاشكال التالي: كيف نظم المشرع الجزائري طرق وإجراءات ابرام وتنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247؟ وماهي أهم التعديلات التي جاء بها هذا المرسوم في هذا المجال مقارنة بالتنظيمات السابقة؟

للإجابة عن هذه الإشكالية قمنا بتوضيح وتبيان طرق ابرام الصفقات العمومية حيث تناولنا ماهية الصفقات وأنواعها، مبادئها وكيفيات ابرام الصفقات العمومية، كما تطرقنا الى مراحل ابرام الصفقات العمومية وقمنا بالمقارنة بين احكام هذا المرسوم والمرسوم السابق 10-236.

II. ماهية الصفقات العمومية

II-1تعريف الصفقات العمومية:

تعرف الصفقة العمومية حسب تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حسب المعيار العضوي وكذا المعيار الموضوعي.

✓ يقصد بالمعيار العضوي: أن يكون احد اطراف العلاقة العقدية شخص من أشخاص القانون العام، و قد تبنى تنظيم الصفقات العمومية المعيار العضوي في تعريفه للصفقة العمومية و ذلك في نص "المادة 6" منها التي تنص على انه " لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات:

الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة او نهائية من الدولة او من الجماعات الإقليمية و تدعى في طلب النص "المصلحة المتعاقدة".

وعليه يمكن تعريف الصفقة العمومية على انها: "العقود التي تبرمها الأطراف المحددة في نص المادة 6 المذكورة أعلاه والخاص وتأكد الاخذ بالمعيار العضوي في تعريف الصفقات العمومية بموجب المادة4 من قانون تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بقولها "لا تصح الصفقات العمومية ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المتخصصة المذكورة أدناه حسب الحالة: مسؤول الهيئة العمومية، الوزير، رئيس المجلس البلدي، المدير العام او مدير المؤسسة العمومية.

✓ يقصد بالمعيار الموضوعي، موضوع الخدمة التي يعقدها المتعاقد مع الإدارة العامة، و هو المعيار الذي ارتكز عليه نص المادة 2 من تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام بقوله "الصفقات العمومية غقد مكتوب في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات والدراسات".

II–2 أنواع الصفقات العمومية: نص المشرع الجزائري بصريح العبارة إلى أربعة أنواع من العقود التي تبرمها المصلحة المتعاقدة، وأضفى عليها طابع الصفقة العمومية أن توفرت شروطها، ومن هذا المنطلق سنحاول خلال هذا الفرع شرح كلّ عقد من هذه العقود.

✓ **صفقات انجاز الاشغال:**

نص المشرع في المادة 29، الفقرات 3،4 و5 من المرسوم الرئاسي 15-247 على هذا النوع من الصفقات والملاحظ انه لم يقدم تعريفاً محدّدا لصفقة انجاز الاشغال بل اكتفى بإعطاء الهدف منها بنصّه: "تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء او تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم او اصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة او جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها"(المادة 29 من الرسوم الرئاسي 15-245 ،2015/09/16)

وقام المشرع الجزائري بتحديد أكثر لمفهوم صفقة الاشراف على انجاز الأشغال من خلال تحديد المهام التي تتضمنها، وحتى نكون امام صفقة انجاز الأشغال العامة لابد من توفر شروط نوجزها فيما يلي:

- أن يكون موضوع العقد عقار بمعنى ان الاعمال محلّ العقد تهدف الى احداث تغيير في العقار ذاته، في تكوينه، شكله وعلى ذلك لا يعتبر من قبيل الاشغال العمومية ما يرد على العقار من عقود بيع او ايجار او حتى اعمال مادية كتسليم العقار مثلا، لأنها لا تنصب على تغيير العقار ذاته (محمود عاطف البنا، 2007، ص73).

- يجب ان تكون الأشغال لصالح شخص معنوي عام: بمعنى أن يكون الشغل العام لحساب الإدارة العامة المتعاقدة(عبد العزيز عبد المنعم خليفة،2004،ص 47)، و قد عرف عقد الأشغال في الجزائر من أكثر العقود التي تتبناها الدولة في سياستها التنموية و ذلك من خلال البرامج الاستثمارية المختلفة و المخططات التنموية في العديد من الولايات.
- أن يهدف الى تحقيق منفعة عامة، يجب أن يهدف عقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار تحقيق منفعة عامة، فلا يصدّق وصف صفقة عمومية ألاّ أذا كان الهدف من وراء موضوع العقد خدمة المصلحة العامة(عمار بوضياف،2011،ص87). وعليه يجب ان تتصل الأشغال العامة التي ترد على عقار تحقيق النفع العام لمن تتصل مصالحهم بهذا العقار.

✓ **صفقة اقتناء اللازم "عقد التوريد"**:هو العقد الذي تبرمه المصلحة المتعاقدة للحصول على أموال منقولة كالحصول على التجهيزات اللازمة لتسييرها وتسمى كذلك صفقة التوريدات التي تهدف الحصول على المواد المنقولة التي يمكن نقلها دون ان يصبها اتلاف.

✓ **صفقة تقديم الخدمات:** حسبالفقرة الأخيرة من المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247، تبرم هذه الصفقة مع متعهد خدمات و تهدف الى انجاز تقديم خدمات و عي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الاشغال و اللوازم أو الدراسات. ويمكن تعريفه بانه اتفاق بين الإدارة وشخص آخر طبيعي او معنوي، قصد تقديم خدمات يحتاجها المرفق العام في إدارته وتسييره، كأن تلجأ الجامعة الى التعاقد مع مؤسسة التنظيف، أو تتفق البلدية مع مؤسسة متخصصة في الاعلام لإقامة شبكة نظام للإعلام الآلي بمقر البلدية، وعادة ما يكون موضوع الخدمة محل العقد الإداري بسيط ولا يتطلب اعتمادات مالية كبيرة، مثلما هو الخال بالنسبة لعقد الأشغال العامة وعقد التوريد(عمار بوضياف،2011، ص23).

✓ **صفقة انجاز الدراسات:**

حسب نص المادة 29 الفقرة 10 و11 من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تعرف صفقة الدراسات بانها صفقة تهدف الى انجاز خدمات فكرية تشمل الصفقة العمومية للدراسات عند ابرام صفقة الاشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والاشراف على انجاز الأشغال ومساعدة المشروع.

وعليه يمكن تعريف صفقة انجاز الدراسات على انها اتفاق بين إدارة عامة وشخص آخر طبيعي أو معنوي من ذوي الخبرة والاختصاص، تم بمقتضاه القيام بالدراسات والاستشارات التقنية في ميدان معين لصالحها.

II-3قيمة العتبة المالية في عقد الصفقات المالية:

ان كون الصفقات العمومية وثيقة صلة بالمال العام او الخزينة العمومية هذا الامر يستوجب من السلطان المعنية وضع حد مالي ادنى حتى نكون بصدد صفقة عمومية، اذ انه غير منطقي ان تبرم

الصفقات العمومية وفقا لأحكام قانون الصفقات العمومية، دون التزام بمبلغ محدد يسهل بالدرجة الأولى على الإدارة إجراءات ابرام الصفقة العمومية(مل الله جعفر عبد المالك الحمادي،2010،ص 170).

كما تجدر الإشارة الى أن المبالغ المحددة لإبرام صفقة عمومية غير ثابتة، فهي تتغير من فترة الى أخرى وذلك لأسباب اقتصادية، كما يجب التمييز بين أنواع الصفقات العمومية أثناء وضع حد مالي لإبرام الصفقة، إذ ان المبلغ المعتمد لإنجاز اشغال عامة يختلف عن المبلغ المطلوب لإنجاز الدراسات، وذلك من اجل الحفاظ على المال العام وعدم هدره. ولعل الهدف من وراء فرض حد مالي أدني لاعتبار العقد صفقة عمومية هو ترشيد النفقات العامة، فكلما كان المبلغ كبيراً تحملت الخزينة العامة للدولة أعباءه.

وفي هذا الصدد تمّ رفع العتبة التي لا توجب ابرام صفقة في المرسوم الأخير 15-247، المادة 13 الى 12 مليون دينار او يقل عنه للأشغال واللوازم، 6 ملايين دينار للدراسات والخدمات. بعد ما كانت في القانون 20-236، محددة في المادة 6 ب ثماني ملايين لخدمة الأشغال او اللوازم وأربعة ملايين لخدمة الدراسات او الخدمات.

III. كيفية ابرام الصفقات العمومية

اعتبرت المناقصة كأصل عام والتراضي كاستثناء في ابرام الصفقات العمومية وهذا لوحظ فعلا في القوانين السابقة المتعلقة بالصفقات العمومية ابتداء من الامر 67-90 الى غاية المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم.

اما بالنسبة للمرسوم الرئاسي 15-247 فان المشرع الجزائري قد سلك مسلكاً جديداً وبتسمية جديدة وهي طلب العرض بدل المناقصة كأصل والتراضي كاستثناء.

III-1 طلب العروض avis d'appel d'offre:

III-1-1 تعريف طلب العروض "المناقصة سابقاً":

لقد تمّ الانتقال من مصطلح "المناقصة" الى مصطلح "طلب العروض" لكونه هو الانسب مع المصطلح الفرنسي appel d'offre ، وقد عرفه المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 40 التي احالتنا اليعا المادة 39 بالآتي: "هو اجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من متعدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للمتعهد الذي قدم احسن رض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا الى معايير اختيار موضوعية تعّد قبل انطلاق الاجراء".

ما ينبغي الإشارة اليه ان تعرف "طلب العروض" مقارنة بتعريف "المناقصة" سابقا توسع من جهة المعايير التي ينبغي الاعتماد عليها في منح الصفقة العمومية لاسيما منها تلك المتعلقة بالمزايا الاقتصادية، و من جهة أخرى استبعد كل شكل من أشكال المفاوضة.

كما نجد أنه قنن وصرح بصورة تأكيدية على الحالات التي تظهر فيها عدم الجدوى في النقاط الثلاثة:

عدم استلام أي عرض، عدم مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط بعد تقييم العروض، ضمان التمويل.

III 1-2 أشكال طلب العروض: حدّد المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 42 منه أربع أنواع للتعاقد حيث قام بحذف المزايدة[2]"Adjudication" بعدما كانت منصوص عليها في القوانين السابقة وبالتالي يكون للإدارة حرية واسعة في التعاقد وذلك باختيارها لأحدى الطرق و التي تتمثل في:

- ✓ **طلب العروض المفتوح "مناقصة مفتوحة سابقاً"**

يعبر عنها باللغة الفرنسية appel d'offre ouvert و قد عرف في المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأنه: "اجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل ان يقدم تعهداً " أي انه لم يأتي بالجديد في النقطة المتعلقة بهذا الشكل.

- ✓ **طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا "مناقصة محدودة سابقاً"**

يعبر عنه بالفرنسية ب appel d'offre restreint، عرفته المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 على انه اجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحدّدها المصلحة المتعاقدة مسبقاً قبل إطلاق الاجراء بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة، ويقصد بالشروط المؤهلة القدرات التقنية و المالية و المهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة و تكون متناسبة مع طبيعة و تعقيد و أهمية المشروع".

وفي المرسوم الرئاسي 10-236 كذلك اشترط المشرع من جميع المشاركين أن يكونوا مؤهلين، واستبدل عبارة "مؤهل" بعبارة "الشروط الدنيا المؤهلة".

- ✓ **طلب العروض المحدود "استشارة انتقائية سابقا"**

عبر المرسوم الرئاسي247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام عن الاستشارة الانتقائية بمصطلح طلب العروض المحدود و عرفه بموجب المادة 45 و المادة 46 كما يلي:" اجراء يكون المترشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه المدعوون خصيصا للقيام بذلك بعد انتقاء أولي" .

و في هذا النص الجديد نلاحظ انه و فضلا عن منح المصلحة المتعاقدة حرية اختيار المتعاملين فانه اكد على ضرورة احترام مبادئ قيام الصفقة العمومية و اعطى الإطار القانوني للإجراء من خلال بيان

[2]أسلوب المزايدة هو احد اشكال المناقصة عرفت بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 بانها الاجراء لمنح الصفقة للمتعهد الذي يقدم العرض الأقل ثمناً، و تشمل العمليات البسيطة من النمط العادي و قد تم استبعادها كأحد أشكال طلبات العروض في المرسوم 1-247.

اللجوء اليها على مرحلتين او مرحلة واحدة مع بيان المتطلبات و كيفيات الانتقاء الأولى بصورة تجعل الإدارة في صورة نزيهة، و هذا ما أدلت به المادة 45 قائلة "...يمكن للمصلحة المتعاقدة ان تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمترشحين الذين سيتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد الانتقاء أولي بخمسة (5) منهم، ...و يجري اللجوء الى طلب العروض المحدود عند تسليم العروض التقنية إما على مرحلتين طبقا لأحكام المادة 46 و إما على مرحلة واحدة..".

إضافة الى ذلك فانه قد جعل للاستشارة مجالا مغلقا لبيانه عدد المتنافسين دون تحديد عدد ادنى للعارضين و هذا عكس ما كان مكرساً في المرسوم الرئاسي 10-236 المعدّل و المتمم.

✓ **المسابقة concours**

عرفتها المادة 47 و دعمتها المادة 48 الاجراء الذي يضع رجال الفن في منافسة قصد انجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية او جمالية او فنية خاصة.

و بالرجوع الى مختلف قوانين الصفقات العمومية السابقة نجدها قد تطرقت الى المسابقة ففي الآمر 67-90 تسمى بالمباراة و جاء المرسوم 82-145 ليعطي المسابقة مفهوما دقيقا، و استمر الوضع هكذا الى غاية صدور المرسوم 10-236 و أبقى المشرع عليها في المرسوم 15-247.

ما يهم من نص هذه المادة ان المسابقة اجراء يقوم به اشخاص طبيعيون وليس معنويون وهذا ما تأكده عبارة "رجال الفن" أي ان المسابقة تركز على الجانب الغني وبالتالي غرضها ضيق جداً مقارنة بطلبات العروض.

III-2 التراضي gré à gré:

جعل المشرع من طريقة طلبات العروض (لمناقصة سابقا) بأشكالها المختلفة أصلا وقاعدة عامة في ابرام الصفقات العمومية، متخذاً غياها وسيلة تمكنه من تكريس المبادئ التي ارتكز عليها لتامين مشروعية الصفقة وشفافيتها، لكن بالمقابل ولأسباب موضوعية أقر للمصلحة المتعاقدة في حالات وظروف محدودة الحق في اختيار المتعامل الذي ستتعاقد معه بأسلوب ابرام استثنائي يحررها من تلك الشكليات والقواعد الإجرائية التي تقوم عليها طريقة طلبات العروض يتمثل في أسلوب التراضي(بن محمد محمد، حليمي منال،2015،ص175). و عرف التراضي بموجب المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، على انه تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية الى المنافسة. و يمكن ان يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط و شكل التراضي بعد الاستشارة.،ص

III -2-1 التراضي البسيط gré à grésimple:

ان اجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لأبرام العقود لا يمكن اعتمادها الا في الحالات الواردة بالمادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهذه الحالات مذكورة على سبيل الحصر.

-عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات الا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية أو كحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات ثقافية وفنية،

-في حالة الاستعجال الملح المعلّل بوجود خطر يهدد استثمار او ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الآمن العمومي أو بخطر أهم يتعرض له سلك أو استثمار قد تجسد في الميدان و لاسعيه التكيف مع آجال إجراءات ابرام الصفقات العمومية بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال و ان لا تكون نتيجة مناورات المماطلة من طرفها،

-في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية بشرط ان الظروف التي استوجبت هذا الاستعمال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها،

-عندما يتعلق الامر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعاً استعجالياً، بشرط ان الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وفي هذه الحالة يخضع اللجوء الى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات الى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي او يفوق عشرة ملايير دينار والى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان المبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

- عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج، وفي هذه الحالة، يجب ان يخضع اللجوء الى هذه الطريقة الاستثنائية في ابرام الصفقات الى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، اذا كان مبلغ الصفقة يساوي او يفوق عشر ملايير دينار و الى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ سالف الذكر.

ومما سبق نستنتج أن هذه الحالات فرضتها الضرورة لذا وجب التغاضي عن الإجراءات الشكلية لتمكين الإدارة من اختيار المتعاقد معها وتنفيذ العقد في زمن معقول، ويبقى أنها مقيدة بالحالات الواردة في نص المادة 49 أعلاه على سبيل الحصر، حيث لا يجوز القياس أو الربط بين حالة وأخرى مماثلة لها في الوصف أو السبب او الحالة.

III-2-2 التراضي بعد الاستشارة Gré à gré après consultation:

طبقاً لأحكام المادة 51من المرسوم 15-247 فإن المصلحة المتعاقدة تلجأ الى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية:

-عندما يعلن عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية، عوض عن أربع الحالات المذكورة في تعديلات مرسوم 12-23،

-في حالة صفقات الدراسات واللوازموالخدمات التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء الى طلب وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها او بضعف مستوى المنافسة او بالطابع السري للخدمات في حالة صفقة الاشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة.

-في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة.

-في حالة العمليات المنجزة، في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون الى مشاريع تنموية او هبات عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك و في هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعنى فقط او البلد في الحالة الأولى او البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى.

تجدر الإشارة ان حالات التراضي و ان قسمت في المرسوم الرئاسي الجديد الى قسمين كما بينا تراضي بسيط و تراضي بعد الاستشارة فان حدة الإدارة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد لا تجدها بشق واحد، فالإدارة تملك حرية بشكل واسع في التراضي البسيط بمختلف حالاته، حيث لا تلزم فيه باتباع شكليات و لو كانت بسيطة بينما هي مقيدة بإجراء الاستشارة بالنسبة لنوع التراضي بعد الاستشارة فتوجه خطابها الرسمي لمجموعة متعاملين و تدعوهم لتقديم عروضهم و المشاركة في المنافسة يمكن ان تطلق عليها انها محدودة أو ضيقة النطاق و تحفظ جميع مراسلات الإدارة في ملف الصفقة.

IV. المبادئ التي تحكم ابرام الصفقات العمومية

من اجل التوصل إلى أفضل متعامل مع الإدارة وضمان الشفافية جاء تنظيم الصفقات العمومية ليؤكد على مبادئ هامة تقوم عليها الطلبات العمومية ونجد هذه المبادئ مكرسة في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهي: مبدأ الحرية، مبدأ المساواة، العلانية في التعاقد و شفافية الإجراءات.

✓ مبدأ حرية المنافسة:

يقضي هذا المبدأ بإعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين المنتمين للمهنة التي تختص بنوع النشاط الذي تريده الإدارة التعاقد عليه، أن يتقدموا بعطاءاتهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تضعها هي، و لا يجوز للغدارة أن تبعد أياً من الراغبين في التعاقد و المنتمين الى هذه المهنة من الاشتراك في طلب العروض، و يقوم أسلس المنافسة الحرة على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة، و فكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة(الشواربي عبد الحميد،2003،ص87-88) وقد أكدت المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 على هذا المبدأ بنصها "لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحس للمال العام يجب ا تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية..."

✓ مبدأ المساواة بين المتنافسين:

المقصود بالمساواة بين المتنافسين أيجاد نفس الفرصة لكل من يتقدم الى طلب العروض دون تمييز بين واحد وآخر وذلك بان يتم اعفاء بعض المتنافسين من شروط معينة دون البعض الآخر، أو إضافة

شروط أو حذفها او تعديلها بالنسبة للبعض الآخر (**محمد خلف الجبوري**،2010، ص62)،حيث يجب معاملة جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانوناً وفعلاً.

يقضي مبدأ المساواة بين المتنافسين في العطاءات عدم جواز استعاد أي متقدم لأسباب غير قانونية، ومن ثم يجوز الطعن بقرار الاستبعاد لدى القضاء الإداري(محمد جمال مطلق الذنيبات،2003، 261).

✓ **شفافية الإجراءات**

لقد كرست المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 مبدأ الشفافية وهذا نابع من مبدأ ديموقراطي الذي يعترف به الدستور حيث كلما زادت الشفافية كلما قات نسبة الفساد.

و تعتبر شفافية الإجراءات و اختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية امراً جوهرياً لأنه يسمح بممارسة الرقابة سواء الإدارية منها و المالية بفعالية و على مستوى جميع مراحل إجراءات ابرام الصفقات العمومية و الواقع انه لا يمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية إلا إذا كان ابرام الصفقات ظاهرياً و مرئياً و لا يأتي ذلك إلا بوجود و تبني إجراءات خاصة باختيار المتعامل المتعاقد(مراد بلكعيبات، 2013، ص 60).و يعتبر مبدأ شفافية الإجراءات مترابط و متكامل مع مبدأ العلانية إذ أن عنصر العلانية من بين الضمانات التي تحقق الشفافية في الإجراءات.

تعتبر العلانية الوسيلة المثلى لنقل الحرية في الترشح من الجانب النظري الى الناحية التطبيقية والعملية، إذ في غياب الإعلان لا وجود لمجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد فهذا المبدأ غير منصوص عليه صراحة في المادة 05 كونها تتحدث عن احكام نظرية ولكن تبناها المشروع بطريقة ضمنية من خلال الفصول والمواد التي تناولت الجوانب التطبيقية لأحكام الصفقات(تافرونت عبد الكريم، 2016، ص115).

وهذا المبدأ هو الذي يحمي سابقه حيث يهدف الإعلان عن المناقصة الى إضفاء الشفافية على العمل الإداري اذ يتم اعلان المعنيين (المقاولين، الموردين ...الخ) مما يفسح المجال للمنافسة بينهم، ويضمن احترام مبدأ المساواة ويسمح للإدارة باختيار أفضل العروض والمترشحين.

V. إجراءات تنفيذ وابرام الصفقات العمومية في الجزائر

رغم اختلاف أشكال طلبات العروض ألا ان جميعها تقوم على مبدا اعلام جميع المتنافسين واخضاعهم لقواعد المنافسة دون تميز فيما بينهم ولقد اخضع المشرع الجزائري ابرام الصفقات العمومية لإجراءات طويلة وذلك استجابة للأهداف المسطرة مسبقاً والتي تتمحور أغلبها جول التسيير الجيد للأموال العمومية.

V-1 مراحل ابرام الصفقات العمومية:

سوف نبين في هذا الفرع جميع مراحل ابرام المناقصة بداية من إعداد دفتر الشروط إلى غاية اعتماد الصفقة.

✓ **إعداد دفتر الشروط:** تعتبر دفاتر الشروط الحجر الأسلس في ابرام الصفقات العمومية، إذ أنّ هذه الأخيرة بمثابة المرجع الذي يستند اليه في كل مرّة وذلك لما تحتويه دفاتر الشروط للجوانب الخاصة كافة بكل صفقة لاسيّما الجانبين التقني والقانوني.

وباعتبار الصفقات العمومية لها صلة وثيقة بالمال العام لهذا أخضعها المشرع الجزائري للرقابة وحتى على دفتر الشروط وذلك بهدف السلامة في التعاقد وتجنب الوقوع في الفساد، ولهذا فالمشرع الجزائري نصب لجان للرقابة 'لجنو ولائية للصفقات، لجنة بلدية للصفقات، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية) رغم اختلافها تتولى دراسة مشاريع دفاتر الشروط قبل الإعلان عنها وهذا ما أكدته المواد 173،174، 175 من المرسوم الرئاسي 15-247. هذا الاجراء يعتبر كضمانة للمتعامل بحيث من خلال وجود دفتر الشروط الإدارة لا تستطيع ان تتجاوز سلطتها لان كل الشروط والأسس التي سيتم من خلالها اختيار المتعامل المتعاقد موجودة بدفتر الشروط.

✓ **مرحلة الإعلان في الجرائد ونشرة الصفقات العمومية:** يقصد بالإعلان إيصال العلم الى جميع الراغبين بالتعاقد وابلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة ومكان وزمان اجراء طلب العروض(محمود خلف الجبور،2003، ص67).

وقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة استيفاء الإدارة إجراء الإعلان، إذ ما رغبت في التعاقد وذلك وفقاً لنص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 (يكون اللجوء الى الاشهار الصحفي إلزامياً...)، كما حدد في المادة 62 البيانات الإلزامية التي يجب ان يحتوي عليها طلب العروض. و باستقراء نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، نجد انها نصت على ضرورة نشر الإعلان المتعلق بالمناقصة ضمن جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، و ان يتم تحرير الإعلان باللغة الوطنية و بلّغة اجنبية واحدة على الأقل، كما يتم نشر الإعلان في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي "« BOMOP » ، « ن.ر.ص.م.ع » بحيث يمكن للمصالح المتعاقدة ان تضع وثائق الدعوى للمنافسة تحت تصرف المتعهدين او المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الالكترونية.

✓ **مرحلة إيداع العروض:** بعد عملية الاشهار و إعطاء مهلة محددة للمعنيين لتحديد مواقفهم اتجاه طلب العروض، فان على المهتمين ان يحرروا حسب النموذج المحدد من طرف الإدارة، و باستقراء نص المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد انها اشترطت احتواء العروض على ملف الترشح، عرض تقني و عرض مالي و يضع كل عرض في ظرف منفصل و مقفل، يبين كل منها تسمية المؤسسة، مرجع طلب العروض و موضوعه و تتضمن عبارة "ملف ترشح" أو "عرض تقني" او "عرض مالي" توضع هذه الآظرفة في ظرف خارجي مقفل بإحكام و يحمل عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض، مع تحديد رقم طلب العروض و موضوعه و ترسل هذه الظروف عن طريق البريد المضمون الوصول.

✓ **مرحلة فتح الاظرفة و دراسة العطاءات:** تقوم المصلحة المتعاقدة باستدعاء أعضاء لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض المنشاة بموجب احكام المادة 160 من المرسوم للاجتماع في جلسة علنية في اليوم الأخير من الآجال المحددة لإيداع العروض و ذلك بحضور كل المتعهدين، مع الإشارة الى انه سابقا كان يتم فتح الأظرفة من قبل "لجنة فتح الاظرفة" في حين ان تقييم العروض يتم عن طريق لجنة أخرى و هي "لحنة تقييم العروض"، أما في القانون الجديد فإن ذلك يتم عن طريق "لجنة واحدة" حيث تم دمجها و لقد احسن المشرع الجزائري عندما منح المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في اختيار لجنة فتح الاظرفة، وهذا بسبب اختلاف طبيعة الإدارات العمومية، فالتشكيلة التي تصلح للولاية أو البلدية، لا تصلح للجامعة أو مركز التكوين المهني، و هذا يعتبر شيء إيجابي أذ يمنع وجود تحيز او تمييز عرض عن آخر و هذا يعتبر كضمانة للمتعامل المتعاقد(حضري حمزة، 2012 ،ص 179)

تقوم اللجنة في المرحلة الأولى بالترتيب التقني للعروض ثم تنتقل الى المرحلة الثانية المتمثلة في تقييم العروض المالية، وفي هذه المرحلة تقوم هذه اللجنة بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية وتقوم بتحرير محضر بذلك.

✓ **مرحلة الإعلان عن المنح المؤقت وإرساء الصفقة:** في هذه المرحلة يتم إرساء طلب العروض الأفضل والذي يتوافق مع الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط. بعد ذلك يتم الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها اعلان طلب العروض، ويتضمن هذا الإعلان كل المعلومات المتعلقة بالفائز وآجال التنفيذ، وكل المعلومات التي تبرر اختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها، وينجر عن هذا الحق رفع الطعن أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة في آجال 10 أيام ابتداء من اول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة.

وفي حالة الطعن لا يمكن ان يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المحدّدة تشكيلتها في المواد171، 173، 174، 185 من المرسوم الرئاسي 15-247، إلاّ بعد انقضاء 30 يوم ابتداء من تاريخ نشر اعلان المنح المؤقت للصفقة، الموافق للآجال المحددة لتقديم الطعن، وهذا طبقا للمادة 82 من نفس المرسوم.

✓ **مرحلة اعتماد الصفقة:** تعتبر مرحلة المصادقة آخر مراحل طلب العروض، حيث لا تصبح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها إحدى الجهات المحددة في المادة 04 من المرسوم الرئاسي (مسؤول الهيئة العمومية، الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، المدير العام، او مدير المؤسسة العمومية).

وباعتماد الصفقة واختيار المتعامل المتعاقد تدخل الصفقة العمومية مرحلتها النهائية، وبعد التوقيع عليها من قبل السلطة المخولة تدخل الصفقة مرحلة التنفيذ وبذلك يباشر المتعاقد المهام المسندة اليه قصد انجاز مشروع الصفقة.

V-2 مقارنة بين المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والمرسوم رقم 10-236:

من خلال هذا العنصر سنحاول توضيح اهم التغييرات التي جاء بها المرسوم رقم 15-247 والمتضمن لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام مقارنةً بالمرسوم السابق رقم 10-236.

جدول رقم01: اهم الإضافات التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247

ملاحظة	المرسوم الرئاسي رقم 15-247	المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى
تم إضافة عبارة تفويضات المرفق العام	**من حيث العنوان:** مرسوم رئاسي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام	مرسوم رئاسي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.
تم إضافة 39 مادة جديدة	**تم إضافة ثلاث ابوب جديدة** -الاحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام، -التكوين في الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، -سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام	
تم رفع السقف المحدّد لإبرام الصفقات و العقود.	**الطلبات التي لا تكون محل استشارة وجوباً،** التي يقل مجموع مبلغها خلال نفس السنة المالية عن:-100000 دج بالنسبة للأشغال و اللوازم - 500.000دج دراسات و خدمات - صفقة الأشغال عندما يتجاوز مبلغها 12.000.000دج - صفقة الدراسات والخدمات عندما يتجاوز مبلغها 6.000.000دج	التي يقل مجموع مبلغها خلال نفس السنة المالية عن: -500.000 دج للأشغال واللوازم -200.000 دج للدراسات والخدمات. - صفقة الأشغال عندما يتجاوز مبلغها 8.000.000دج - صفقة الدراسات والخدمات عندما يتجاوز مبلغها 4.000.000دج

	– تم استبدال كلمة مناقصة بكلمة "طلب العروض" – تم حذف المزايدة من أشكال طلب العروض. – جمع بين مهمة فتح الاظرفة وتقييم العروض في لجنة واحدة –أضاف حالة جديدة لم يكن منصوص عليها وهي حالة المتعاملين الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض. – أضاف سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لهيئات الرقابة الوصائية.	

المصدر: من إعداد الباحثتين

VI.خلاصة

فضلا عن المقارنات التي سقناها في العنصر الأخير من المقال، والتي تبرز مستجدات تنظيم الصفقات العمومية الحالي والتي تميزه عن نظيره الملغى، نلخص أبرز ما استحدثه المرسوم الرئاسي رقم 15–247 من أحكام فيما يلي:

- اعتمد على نفس المعايير التي تم الاعتماد عليها في التنظيمات السابقة في إعداد الصفقات العمومية مع إحداث تعديلات في مضمونها، ففي المعيار المالي تم رفع العتبة المالية لإبرام الصفقات العمومية، تماشيا مع التطورات الاقتصادية وتحول قيمة العملة الجزائرية.
- إعادة النظر في أساليب اختيار المتعامل المتعاقد حيث تم التخلي عن نظام المناقصة نهائيا واستبداله بنظام طلب العروض، مع تغيير تسميات كل أنواع المناقصة التي كانت موجودة في المرسوم الرئاسي السابق ما عدا المسابقة.
- إدخال تعديلات جوهرية على نظم الرقابة على الصفقات العمومية، لا سيما الجمع بين مهمتي فتح الأظرف وطلب العروض في لجنة واحدة، وإلغاء اللجنة الوطنية للصفقات واستبدالها باللجنة القطاعية للصفقات.

تجب الإشارة إلى أن قانون الصفقات العمومية الأخير تضمن لأول مرة منذ الاستقلال تنظيم إجراءات تفويضات المرافق العامة التي تبرمها الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون العام من أجل تفويض

تسيير المرفق العام إلى مفوض له من القطاع الخاص بموجب اتفاقية تبرم وفق الإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية وفق المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 2018/08/02 يتعلق بتفويض المرفق العام.

أما بالنسبة للمعيار العضوي تم حذف هيئات كان منصوص عليها في التنظيمات السابقة منها الهيئات الوطنية المستقلة، ومراكز البحث والتنمية والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم 10-236، أما المعيار الشكلي فالمشرع أكد الشكلية في المرسوم 15-247 في المادة 2 بأن الصفقات العمومية عقود مكتوبة. والملاحظ انا المشرع الجزائري عدل تنظيم الصفقات العمومية في كثير من المرات وذلك من اجل الاستجابة للمتطلبات الاقتصادية الراهنة، والحفاظ على المال العام وترشيد النفقات العامة، وتكريس الحكم الراشد.

المراجع

- محمود عاطف البنا، (2007)، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، (2004)، الأسس العامة للعقود الإدارية، الابرام والتنفيذ في ضوء احكام مجلس الدولة وفقاً لقانون المناقصات والمزايدات منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
- عمار بوضياف، (2011)، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر.
- مل الله جعفر عبد المالك الحمادي، (2010)، ضمانات العقد الإداري، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- الشواربي عبد الحميد،(2003)، العقود الإدارية في ضوء الفقه والقضاءوالتشريع، منشأة المعارف.
- محمد خلف الجبوري، (2010)، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- محمد جمال مطلق الذنيبات، (2003) الوجيز في القانون الإداري، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع.
- بن محمد محمد، حليمي منال، (2015)، صفقات التراضي في الجزائر: أسلوب ابرام خاص بضوابط قانونية غامضة، دفاتر الساسة والقانون، العدد الثالث عشر، جوان.

- تافرونت عبد الكريم، (2016)، القواعد المنظمة لمبادئ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، جانفي.
- حضري حمزة، (2012)، الوقاية من الفساد في إطار الصفقات العمومية، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، العدد السابع، جامعة المسيلة.
- مراد بلكعيبات،(2013)، مجال تطبق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس المدية، ماي.
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015.
- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في07 أكتوبر 2010.