

طرق إبرام الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 247-15

د . عيشة خلدون . جامعة الجلفة

بولرباح حمايدي

الملخص باللغة العربية :

نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على أنه :

" تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي " ، فطلب العروض هو إجراء يقتضي المنافسة وللإدارة حرية إسناد الصفقة دون مفاوضات للعارض الذي ترى أن عرضه هو الأهم وذلك باستخدام المعطيات التقنية والاقتصادية وليس فقط سعر أو ثمن الصفقة ، ولطلب العروض أربعة أشكال نصت عنها المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، أما التراضي فهو استثناء عن القاعدة العامة للتعاقد ، فالتراضي هو أن الإدارة تتحرر من الخضوع للقواعد الإجرائية للتعاقد أي إجراءات طلب العروض ، فرضاها بارز انطلاقا من حريتها في الاختيار والتراضي له شكلين نصت عنه المادة 41 من المرسوم الرئاسي 247/15 .

Résumé:

L'article 39 du décret présidentiel n ° 247/15 dispose que: "les observations générales sont conclues conformément à la procédure de demande de proposition constituant la règle générale ou conformément à la procédure." la demande de propositions est une procédure qui exige la concurrence et la liberté de l'administration de céder la transaction sans négociation de la course, qu'elle considère comme son offre d'être Plus important encore, en utilisant les données techniques et économiques, non seulement le prix ou le prix de la transaction, et la demande de propositions quatre formules prévues à l'article 42 du décret présidentiel n ° 247/15, mais le consentement est une exception à la règle générale du contrat. l'objection est que l'administration est libre d'être soumise aux règles de procédure Pour contracter toute procédure de sollicitation, qui est éminemment fondée sur sa liberté de choix et de compromis, a deux formes prévues à l'article 41 du décret présidentiel 247/15.

مقدمة:

إن إبرام الصفقات العمومية تفرض الإستجابة للأهداف المسطرة مسبقا والتي تدور أغلبها حول التسيير الجيد للأموال العمومية : تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، المحافظة على توازن مصالح الطرفين . ولتحقيق ذلك استخدمت المنافسة لدفع المتعاقد مع الإدارة لتوفير أفضل النوعيات بأفضل الأثمان و لإجبار الإدارة المتعاقدة على تحديد احتياجاتها ، و مقارنة الحلول المتنوعة المطروحة لتلبية هذه الاحتياجات ، و لا تتحقق فكرة المنافسة إلا بتوافر الشروط الثلاثة و المتمثلة فيما يلي :

- غياب آثار التسلط و السيطرة .

- تجانس المواد .

- حرية المشاركة و انتشار الإعلام .

و من هذا قرر القانون وضع عدة طرق و أساليب لاختيار الطرف المتعاقد مع الإدارة ، فما هي طرق وأساليب إبرام الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ؟. ولمعالجة هذه الإشكالية تطرقنا إلى الخطة التالية :

المبحث الأول : طلب العروض

المطلب الأول : تعريف طلب العروض و المبادئ التي يقوم عليها

المطلب الثاني : أشكال طلب العروض

المبحث الثاني : التراضي

المطلب الأول : التراضي البسيط

المطلب الثاني : التراضي بعد الاستشارة

الخاتمة

المبحث الأول : طلب العروض

من منطلق أن أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة في مجال التعاقد بالنسبة للإدارات العمومية، وأن أسلوب التراضي هو الإستثناء فقد خصص المشرع لأسلوب طلب العروض دون غيره كما معتبرا من المواد وهذا أمر في غاية طبيعته .

المطلب الأول : تعريف طلب العروض و المبادئ التي يقوم عليها

وقد عاجناه في فرعين تطرقنا إلى تعريف طلب العروض في الفرع الأول ، ثم تحدثنا عن المبادئ التي يقوم عليها طلب العروض في الفرع الثاني .

الفرع الأول : تعريف طلب العروض :

ويسمى طلب العروض في بعض التشريعات "الممارسة".¹

ويعرف إجراء طلب العروض في الأنظمة القانونية العالمية على أنه إجراء يسمح بإسناد الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل العروض ويعتبر طلب العروض طريقة لإجراء الصفقات العمومية تتبعها الإدارة قصد الوصول إلى الطرف المتعاقد معها للقيام بعمل أو الحصول على توريدات و يعتبر أسلوب طلب العروض قريب من أسلوب المزايدة و المناقصة لأنه يستدعي أيضا المنافسة ، لكن يختلف طلب العروض عن المناقصة و المزايدة كون أن الصفقة العمومية في طلب العروض لا تكون مباشرة من نصيب العروض التي تقدم أدنى سعر ، و إنما بهذه الطريقة تحاول الإدارة العمومية اختيار المتعاقد الذي يقدم و يحقق أحسن الشروط المالية و الفنية.²

عرفته المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على أنه : "طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استناداً إلى معايير اختيار موضوعية ، تعد قبل إطلاق الإجراء .

و يعلن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لا يتم استلام أي عرض ، أو عندما لا يتم الإعلان، بعد تقييم العروض ، عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط ، أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات ."

و من خلال نص المادة يتبين أن طلب العروض هو الدعوة للمنافسة لعدة متعهدين في حين منح الصفقة دون مفاوضات للعارض الذي يقدم أحسن عرض فالمعيار المستخدم في هذه الكيفية لا يقتصر فقط على معيار الثمن بل كذلك على مؤهلات تقنية تحدها الإدارة، بالإضافة إلى تمتعهم بإمكانيات مالية كافية لتنفيذ الصفقة المبرمجة مع الإدارة .

الفرع الثاني : المبادئ التي يقوم عليها طلب العروض

نصت على المبادئ المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 " لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم ."

فحسب نص هذه المادة فإن المبادئ التي يقوم عليها طلب العروض هي حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة والشفافية

أولاً : حرية الوصول للطلبات العمومية : و هي المنافسة أي الدعوة للمنافسة ، فإذا كان تنظيم الصفقات العمومية الجزائي قد كفل لجميع المترشحين المشاركة في تقديم عروضهم تطبيقاً لمبدأ المساواة بين العارضين ، فإن ذلك لا يمنع على الإطلاق من فرض شروط منافسة معينة و قصرها فقط على من تتوفر فيهم شروطاً محددة تعلن عنها الإدارة سلفاً .3

ثانياً : المساواة في معاملة المترشحين : يقصد بهذا المبدأ أن يعامل بهذا المبدأ جميع المشاركين في طلب العروض معاملة متساوية ، فالمساواة أمام المرفق العام ذلك يضمن إقصاء التفضيل ، في إطار احترام المنافسة التي تفرض معاملة متماثلة لكل المعنيين بالصفقة بالمساواة هي نفس الوقت الأساس وسيلة لخدمة المنافسة.4

ثالثاً : الشفافية في الإجراءات : فالإعلان عن طلب العروض و الدعوة للمنافسة يهدف إلى إضفاء الشفافية على العمل الإداري . 5 و لم يكتفي القانون بالإعلان فقط للمنافسة ، بل ألزم الإدارة بتشكيل لجنة فتح الأطراف و من الطبيعي أن العمل متى تم جماعياً كان أبعد عن إثارة الشبهات بصدده، و بذلك أضفى تنظيم على هذه المرحلة من مراحل إبرام الصفقة الشفافية أكثر6 وبالتالي التحفيز على احترام القوانين .

المطلب الثاني : أشكال طلب العروض

و بالرجوع للمادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 نجد أنها قد بينت بوضوح أشكال طلب العروض فقد نصت على ما يلي : " يمكن أن يكون طلب العروض وطنياً و/ أو دولياً، ويمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية :

- طلب العروض المفتوح .

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا .

- طلب العروض المحدود .

- المسابقة ."

وقد وضع المشرع أشكال طلب العروض كما يلي :

الفرع الأول : طلب العروض المفتوح :

نصت على هذا الشكل المادة 43 من المرسوم الرئاسي 247/15 فعرفته كما يلي : " طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهداً ."

ومن خلال هذا التعريف يعني أن الترشح في طلب العروض يتوقف على الاستجابة للشروط والكيفيات التي تحددها الإدارة من خلال الإعلان ، فهذا لا يعني أبداً بشأن طلب العروض المفتوح أن المجال يفسح لكل عارض، بل فقط المؤهل .

الفرع الثاني : طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا

طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا معناه أنه عندما تريد الإدارة أي المصلحة المتعاقدة إبرام صفقة ما تضع شروطاً معينة للمنافسة و للفوز بالصفقة من قبل المتعامل المتعاقد و هذه الشروط تتناسب مع طبيعة و أهمية و موضوع المشروع كأن تشترط درجة التأهيل نشاط رئيسي بناء أو ري أو أشغال عمومية و تصنيفها من الدرجة الرابعة أو الخامسة مثلا و تشترط أيضا امتلاك عتاد معين للمقاوله ، و شهادات إنجاز معينة و بمبالغ مالية محددة .

وقد نصت عنه المادة 44 من المرسوم الرئاسي 247/15 فعرفته كما يلي : " طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا هو إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقاً قبل إطلاق الإجراء ، بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة .

تخص الشروط المؤهلة القدرات التقنية و المالية و المهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة ، و تكون متناسبة مع طبيعة و تعقيد و أهمية المشروع ."

الفرع الثالث : طلب العروض المحدود

وقد عرفته المادة 45 و 46 من القانون الجديد ، ومن خلاله تلجأ الإدارة إلى الاستشارة الانتقائية في العمليات المعقدة و ذات الأهمية الخاصة و المتميزة .7

و يجري طلب العروض المحدود عند استلام الإدارة على عروض تقنية إما على مرحلتين ، و إما على مرحلة واحدة .

-على مرحلة واحدة عندما تلجأ الإدارة المتعاقدة لاشتراطها لمواصفات تقنية في العمل أو المادة محل التعاقد أو نجاعة معينة أو متطلبات وظيفية ، مما يبرر أن المنافسة ستكون جد محدودة و تشمل المتعهدين الذين اتصلت بهم دون سواهم باعتبارهم الأقدر على تنفيذ موضوع هذه العملية الخاصة أو المعقدة .8

- أما على مرحلتين استثناء عندما يكون على أساس برنامج وظيفي ، و حتى بصفقة دراسات .
و عند الحاجة لتوضيح كفاءات تطبيق أحكام المادة 45 من القانون الجديد تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية .

- الفرع الرابع : المسابقة :

و قد عرفتها المادة 47 من المرسوم الرئاسي 247/15 بما يلي : " المسابقة هي إجراء يضع رجال الفن في المنافسة ... تتم عن طريق منافسة تفتح لمشاركة رجال الفن ، لإنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة .

و تجدر الإشارة إلى أن العقد الناتج عن المسابقة ، يكاد يقتصر على تحميل المتعامل المتعاقد التزاماً مقتضاه بذل العناية الفنية اللازمة ، وفقاً لما تقتضيه أصول المهنة التي يتعلق موضوع الصفقة بها ، و ليس هذا الالتزام التزم

غاية ، و ذلك نظرًا لخصوصية الأعمال الفنية ، و لا يعتبر خطأ مهنيًا من جانب المتعامل المتعاقد إلاّ الإنقاص من الجهد الذي يبذل عادة من أوسط رجال الفن .9 و إجراء المسابقة يحدث عن طريق النشر القانوني.10

المبحث الثاني : التراضي

ويسمى في بعض الدول " الاختيار المباشر " ،11 أو العقود بناء على المفاوضة12 ، وقد نصت عليه المادة 41 من المرسوم الرئاسي 247/15 فعرفته على أنه: " التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة التشكيلية إلى المنافسة ، و يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة ، و تنظيم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة ."

إذ هذا الأسلوب يعفي الإدارة من الخضوع للإجراءات الطويلة التي تفرضها طريقة13 طلب العروض، فهذه طريقة أكثر مرونة لأنها تترك للإدارة العمومية حرية أكبر لاختيار الشخص الذي ستتعاقد معه.14

المطلب الأول : التراضي البسيط

يتم التفاوض بعنوان التراضي البسيط مع شخص بعينه دون غيره و يوفر اللجوء إلى هذه الصيغة بساطة في الإجراءات ، و بالتالي سرعة في تلبية الحاجات و ربحًا للوقت .

وقد نصت المادة 41 في فقرتها الثانية على مايلي : " إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلاّ في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم ."

الفرع الأول : مبررات أو حالات اللجوء إلى التراضي البسيط :

وقد نصت على هذه الحالات المادة 49 من المرسوم الرئاسي 247/15 و هي ستة حالات :

أولاً : " عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلاّ على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتمل وضعية احتكارية ، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات أو لاعتبارات ثقافية و فنية ، و توضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و الفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة و الوزير المكلف بالمالية."

ثانيا : الاستعجال الملح الملعل بخطر داهم ، أي أن تكون المصلحة المتعاقدة في وضعية استعجال كون أنها إذا لم تدخل في

رباط عقدي في وقت سريع فإنه سينجم عن ذلك ضياع مالها و استثماراتها،وتتوفر هذه الحالة يقع على الإدارة عبئ إثباتها ، لذلك جاء في المادة المذكورة عبارة " الملح الملعل " ، 15 وحالة الاستعجال تكون غير متوقعة أي مرتبطة بفكرة الظروف الطارئة وهنا تتفاوض مباشرة مع المتعامل المتعاقد لأنه الأنسب لتغطية الخطر الداهم وعلى

المصلحة المتعاقدة تبيان حالة الضرورة والاستعجال ، و تقديم التبرير الكافي لإتباع هذه الطريقة .16

ثالثا : في حالة تمويل مستعجل ، و هذه الحالة منفردة أو مستقلة عن الحالة السابقة تستوجب شروطاً خاصة و تطبق في مجال محدد و دقيق ، فنحن من حيث الموضوع أمام وضعية تخص توفير حاجات السكان الأساسية ، كأن يتعلق الأمر مثلاً بزلزال أو فيضانات أصابت منطقة معينة من مناطق الدولة ، وإن الإدارة تحت هذه الظروف أو الوضع تكفلت بتمويل السكان بمواد استهلاكية معينة ، فهنا يقتضي الإسراع في إيصال هذه المواد للسكان أن تستعمل الإدارة الأحكام الغير عادية في التعاقد بهدف تمكينها من أداء نشاطها والتكفل بأعباء الخدمة العامة ،

ونجد أن نص المادة 49 في هذه الحالة قيدت الإدارة أكثر من حيث فرضها لشرط عدم التوقع بهذه الحالة ، أي أن الإدارة المعنية لم تكن أبداً للتضع في الحسبان توافر هذه الحالة ، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .
رابعا : في حالة المشروع ذوي الأولوية والأهمية الوطنية المستعجلة فالمادة اشترطت أيضاً في هذه الحالة أن المصلحة المتعاقدة لم تكن متوقعة الظروف المستعجلة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

ولا شك أن الطابع الخاص لهذا المشروع سيخلف أثراً إيجابياً عاما يمس كل إقليم الدولة ، طالما وصف المشروع بأن له أهمية وطنية ، ومن المؤكد أيضاً أن الأعباء المالية الناتجة عن إبرام هذا العقد دون سواه من العقود ستكون ضخمة جداً ، لذا تشدد النص في فرض موافقة مسبقة لمجلس الوزراء، 17 إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) ، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف ذكره.

خامسا : في حالة ترقية الإنتاج و/ أو الأداة الوطنية للإنتاج :

و في هذه الحالة نجد مصطلحات فضفاضة تحتمل الكثير من التأويل ، إذ ما هي المعايير التي يمكن أن يحكم على أساسها بتوفر هذه المعايير و الأهداف 18.

واشترط في نص المادة الحصول على إذن مسبق من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف ذكره .

سادسا : صدور نص تشريعي أو تنظيمي يعطي الأولوية و يكفل حصرياً لبعض المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري تقديم خدمة عمومية في مجال محدد ، و يعطيها مكانة التعاقد بطريق التراضي البسيط حين إبرام الصفقات العمومية .

ويبقى أنه من الضرورة صدور قرار من الوزير المكلف بالمالية يحدد كفاءات تطبيق أحكام هذه المادة عند الحاجة.

. الفرع الثاني : إجراءات التراضي البسيط :

للإشارة أن إجراءات التراضي البسيط تناولها المرسوم الرئاسي الجديد لأول مرة .

فالتراضي البسيط نجد أن الإدارة معفية تماماً من الإعلان و الإشهار عن الصفقة ، وتتم إجراءات التراضي البسيط كما يلي :

1/. في ظل احترام المادة 27 من القانون الجديد حيث نصت هذه الأخيرة على أنه قبل الشروع في أي إجراء لإبرام الصفقات العمومية تحدد حاجات المصلحة المتعاقدة مسبقا ، ويحدد مبلغ هذه الحاجات استناداً إلى تقدير إداري صادق وعقلاني 19.

2 / . التأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي المختار لتنفيذ موضوع الصفقة والتي تخص القدرات المهنية والتقنية المالية قبل تقييم العروض التقنية 20.

3 / . يتم تقييم العروض من طرف لجنة فتح الأظرفة ، وهو دائماً يكون عرضاً وحيداً في أسلوب التراضي البسيط، ومن خلال هذا التقييم يمكن إقصاء هذا العرض إذا كان غير مطابق لمحتوى دفتر الشروط و / أو لموضوع الصفقة، وتقوم لجنة فتح الأظرفة طبقاً لدفتر الشروط باختيار العرض المقدم إذا قدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، وتقرح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض إذا رأت أن العرض المالي للمتعاقل الاقتصادي المختار مبالغ فيه بالنسبة لمرجع الأسعار . 21

ويمكن للمصلحة المتعاقدة أن تتفاوض مع المتعاقل الاقتصادي بشأن شروط تنفيذ الصفقة. 22

4 / . تأسيس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية أي نفس الأسعار التي تعمل بها الإدارة سابقاً.

وهذا الإجراءات أشارت إليها المادة 50 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

المطلب الثاني : التراضي بعد الاستشارة

هو توجيه المصلحة المتعاقدة خطاباً رسمياً لمجموعة متعاملين و تدعوهم لتقديم عروضهم و المشاركة في منافسة يمكن أن نطلق عليها أنها محدودة أو ضيقة النطاق .

كما توفر صيغة التراضي بعد الاستشارة البساطة في الإجراءات، إذا ما قورنت بما تقتضيه صيغة استدراج العروض ، و بالتالي تستجيب هذه الصيغة أكثر إلى حالات الاستعجال النسبية.

الفرع الأول : مبررات أو حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة

فقد أكد المشرع في القانون الجديد رقم 247/15 ، أنه يمكن أن تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية 23:

أولاً : عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية:

وهنا تكون الإدارة على دراية سلفاً بالمعنيين بالخدمة أو المشروع ويفترض هنا أن عددهم قليل، أنها لا تلجأ لطريقة التراضي بعد الاستشارة 24 إلا بعد اللجوء إلى أسلوب طلب العروض للمرة الثانية، إلا أن عمل هذا الأخير كان غير مثمر، ومنه لم يحقق النتائج المرجوة منه إما لعدم تقدم أي عرض، أو استلام عرض وحيد فقط، أو كانت العروض المستلمة بعد إجراء تقييمها غير مطابقة للشروط المطلوبة والمحددة في دفتر شروط الصفقة، أو عدم بلوغ العروض حد التأهيل الأولي والتقني وقد أضاف هذا القانون الجديد عن القانون السابق المرة الثانية في عدم الجدوى ، فالقانون السابق اكتفى بعدم جدوى فقط.

ثانياً : في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض. أن الطبيعة الخاصة

لمثل هذه الصفقات هي التي تحتم على المصلحة المتعاقدة أعمال أسلوب التراضي بعد الاستشارة، وهذا ما جاء في القانون السابق 236/10 لقانون الصفقات، إلا أننا نجد أن القانون الجديد للصفقات أضاف جديداً،

وأوضح الغموض على مصطلح "الخاصة"، حيث حدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو الطابع السري للخدمات.

ثالثا: في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات ذات البعد الوطني والسيادي دون غيرها من الهيئات الأخرى دون تباين أو تعدد لهذه المؤسسات وهذا ما جاء به أيضا القانون السابق للصفقات في مادته 44.

رابعا: في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد: وهذه الحالة أضافها قانون الصفقات العمومية، لأنها لم تكن سابقا في القانون القديم للصفقات الممنوحة مت قبل الإدارة ووقع نزاع بينها وبين المقاول أو ظروف أخرى وكانت نتيجة هذا النزاع أو الظروف فسخ الاتفاقية وكانت طبيعة هذه الأشغال لا تتلائم لإجراء طلب العروض أو المنافسة من جديد فيحق للإدارة أن تعقد الصفقة هذه بأسلوب التراضي بعد الاستشارة.

خامسا: في حالة العمليات المنجزة، في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات، عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى.

وقد نص على هذه الحالة القانون السابق للصفقات العمومية حرفيا. وقد وردت هذه الحالة مشوبة بالغموض فهي لم تحدد المقصود من التمويل الامتيازية، ولم تبين الكيفية التي يتم بموجبها تحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات.

الفرع الثاني: إجراءات التراضي بعد الاستشارة:

نصت عنه المادة 44 من المرسوم الرئاسي 236/10 و عدلت بالمرسوم الرئاسي 23/12، و عدلت بالمرسوم الرئاسي 03/13. 25

ونصت عنه المادة 52 من المرسوم الرئاسي 247/15 ولم يأتي تقريبا بأي جديد فيها أو تغيير.

وقد بينت المادة 52 إجراءات التراضي بعد الاستشارة كما يلي:

عن استشارة المصلحة المتعاقدة جميع المتعهدين الذين قدموا عروضاً في ظل طلب العروض برسالة استشارة، و بنفس دفتر الشروط، ولا يخضع هذا الأخير لدراسة لجنة الصفقات العمومية وإذا قررت استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض فإنها يجب عليها نشر إعلان الاستشارة حسب أشكال هذا المرسوم وتستعمل نفس دفتر الشروط ماعدا الأحكام الخاصة بطلب العروض وإذا عدلت أو غيرت بعض أحكام دفتر الشروط، فوجب عليها تقديمه لدراسة لجنة الصفقات العمومية، وإطلاق طلب عروض جديد هذا ما يخص الحالة الأولى للتراضي بعد الاستشارة وهي عدم الجدوى، أما لباقي الحالات، فتخضع الاستشارات المتعلقة بها وجوبا إلى دفتر شروط واجب التأشير عليه من قبل لجنة الصفقات المختصة. 26

وبالنسبة للعروض التي تستجيب لحاجات المصلحة المتعاقدة والتي تكون مطابقة الأحكام دفتر الشروط، فإنه يمكن للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أن تطلب بواسطة المصلحة المتعاقدة المتعاملين الذين تم استشارتهم توضيحات حول عروضهم، أو استكمال وثائق ناقصة لعروضهم، ويمكن التفاوض معهم حول شروط تنفيذ الصفقة وتكون المفاوضات عن طريق لجنة تعيينها وترأسها المصلحة المتعاقدة عن طريق تحرير محضر.

وينطبق على هذا النوع من الاستشارات ما ينطبق على طلب العروض في مواضيع الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة حسب الشروط المحددة في المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ويعوض إعلان المنح المؤقت للصفقة بمراسلة المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم في حالة الخدمات التي تنفذ في الخارج أو تلك التي تكتسي السرية. وقبول الطعون وآجال ذلك حسب المادة 82 من المرسوم الجديد.

الخاتمة:

يجسد إصلاح نظام الصفقات توجه السلطات العمومية إلى تفعيل الحياة العامة وإلى محاربة كل الممارسات المرتبطة بأفعال الغش والرشوة وإحترام مبادئ حرية الولوج إلى الطلبات العمومية والمساواة والشفافية في التعامل مع المترشحين، وتمكن هذه المبادئ من تحقيق فعاليات الطلبات العمومية وحسن استعمال المال العام مما يستوجب تحديد مسبقا لحاجات الإدارة وإحترام واجبات الإشهار ووضع آليات المنافسة وإختيار العرض الأفضل إقتصاديا في إطار إجراءات مبسطة وكذا اعتماد وسائل الطعن القانونية من أجل تحقيق الشفافية، فالصفقات العمومية تعتبر الأداة الفعالة في تسيير واستعمال الأموال العمومية، فالملاحظ أن المشرع الجزائري قد أولى للصفقات العمومية اهتمامه واسعا، وفي كل مرحلة حاول تدارك الأخطاء والفراغات الواردة في القوانين السابقة، وعموما فإن قانون الصفقات العمومية يجب أن يواكب التحولات السياسية، واقتصاد السوق، وكذلك مع العلم أن الإنضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة يفرض شروط من أهمها إصلاح المنظومة القانونية، وهذا ما تسعى إليه الجزائر دوما من أجل تطوير قانون الصفقات العمومية، ولقد زادت أهمية الصفقات العمومية في الجزائر خصوصا بعد سنة 1999، وهذا بعد إطلاق مشروع ضخم من طرف رئيس الجمهورية، يتعلق بتطوير المنشآت القاعدية وزيادة الإستثمارات العمومية، وهذا في إطار برنامج الإنتعاش الإقتصادي والذي تلاه بعد ذلك برنامج التنمية المستدامة، لا سيما أن الجزائر عرفت في المرحلة الزمنية راحة مالية كبيرة نتيجة ارتفاع سعر البترول، إلا أنه من الملاحظ أن هذه المرحلة الزمنية انعكست على الجزائر بحلول سنة 2015 عند انخفاض سعر البترول وبدخول سنة 2016 دخلت الجزائر في سياسة التقشف، فبدأت نسبة الصفقات العمومية بالتراجع، وهذا بسبب السيولة النقدية.

ونظرا للمخاوف المتزايدة من جراء التلاعبات المالية واستفحال ظاهرة الرشوة تقرر سن قانون صارم خاص بالصفقات العمومية لردع مثل هذه الظواهر السلبية، وتجلت صرامة هذا القانون في مجموعة الإجراءات والأساليب التي تضمنها، والتي يجب على المصلحة المتعاقدة الإلتزام باتباعها.

قائمة المصادر والمراجع

- أولا : - النصوص القانونية :
- النصوص التنظيمية :
- 1- المرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13/01/2013 ، جريدة رسمية عدد 02 ص 07.
- 2- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 مؤرخ في 16/09/2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجريدة الرسمية 50 مؤرخة في 20/09/2015 .
- ثانيا : - المراجع باللغة العربية :
- أ - الكتب باللغة العربية:
- 1 - محمود عاطف البنا، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة مصر، 2007.
- 2 - ناصر لباد ، القانون الإداري ، الجزء الثاني ، النشاط الإداري ، الطبعة الأولى ، 2004 .
- 3- عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010. المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له ، الطبعة الثالثة ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2011.
- 4 - قدوح حمامة ، عمليات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2006 .
- 5 . محمد الصغير بعلي ، العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة ، 2005 .
- 6 - خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2011.
- 7- محمد جمال مطلق الذنبيات ، الوجيز في القانون الإداري ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2003 .
- ب - الرسائل الجامعية :
- 1 - إسماعيل بحري ، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2008/2009 .
- 2 - رياض لوز ، دراسات التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 2007.
- ج - الملتقيات :
- فريد كركادن ، طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون المصري ، مداخلة من الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام المنعقد بجامعة محمد فارس بالمدينة .

الهوامش:

- 1 محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، 2007، ص 205
- 2 ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الأولى، 2004، ص 434
- 3 عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010. المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 154.
- 4 قدح حمادة، عمليات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 84.
- 5 محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 36.
- 6 عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 166.
- 7 محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 32.
- 8 عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 130.
- 9 خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 183.
- 10 رياض لوز، دراسات التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية المرسوم الرئاسي رقم 250-02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2007، ص 48
- 11 محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2003، ص 264.
- 12 محمود عاطف البناء، مرجع سابق، ص 206.
- 13 فريد كركادان، طرق وإجراءات إبرام الصفقات ع، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون المصري، المداخله السادسة، جامعة بجاية، ص 07.
- 14 ناصر لباد، مرجع سابق، ص 435.
- 15 عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 189.
- 16 إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008، ص 25.
- 17 عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 190.
- 18 خرشي النوي، مرجع سابق، ص 169.
- 19 المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 مؤرخ في 16/09/2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجريدة الرسمية 50 مؤرخة في 2015/09/20.
- 20 المادة 54 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.
- 21 (المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.
- 22 المادة 52 الفقرة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15
- 23 المادة 51 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف الذكر
- 24 بحري اسماعيل، مرجع سابق، ص 26.
- 25 المرسوم الرئاسي رقم 03-13 المؤرخ في 13/01/2013، جريدة رسمية عدد 02. ص 07.
- 26 خرشي النوي، المرجع السابق، ص 174.