

جامعة الجزائر - 1 - بن يوسف بن خدة

كلية الحقوق

الصفقات العمومية في الجزائر كأداة للتنمية

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في الحقوق

فرع قانون إداري

إعداد الطالب : علي لوحيديّة تحت إشراف : الأستاذ د الحميد بن عيشة

لجنة المناقشة

- 1 - أ. د بوجلطي عز الدينرئيسا
- 2 - أ. د بن عيشة عبد الحميد.....مشرفا
- 3 - د . د . سلاوي يوسف.....عضوا
- 4 - د. د. مرازقة نبيلةعضوا
- 5 - أ. د مختاري مرادعضوا (جامعة الجلفة)
- 6 - أ. د يعيش تمام شوقيعضوا (جامعة بسكرة)

تاريخ المناقشة 18 يونيو 2025

بسم الله الرحمن الرحيم

"يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ"

صدق الله العظيم

يُعَدُّ الوفاء بالعُقُود واحترام الالتزامات والأحكام التعاقدية وجه من وجوه التحضر والارتقاء إلى مصاف الأمم الراقية التي تحكمها الأخلاق في التصرفات والمبادئ السامية في المعاملات والذهنية المستبصرة في المواطنة وحب الوطن .

ونحن في الجزائر إذا أسقطنا ذلك على وضعنا فإننا سنلاحظ ما لا يخطر على بال فالأخلاق غائبة والمعاملات يطبعها العنف اللفظي والجسدي وأما الذهنيات فقد تحجرت على حال تشبه حال أهل الكهف ، فلا وفاءاً بالعقود ولا صوناً للعهود .

كلمة شكر وعرفان

أغتتم هذه السانحة لأشكر الأستاذ المشرف

المحترم عبد الحميد بن عيشة الذي وضع كل

معارفه تحت تصرفي وسهل لي كل الإجراءات

من أجل إنجاز هذا البحث ، كما أشكر الأخ

والصديق والخبير في مجال الصفقات العمومية

خرشي النوي الذي رافقني في رحلة هذا الإنجاز

.

الإهداء

إلى روح والديَّ الكريمين رحمهما

الله ، وإلى ولدي المعتمد بالله

وأسامة ووالدتهما المصون أهدي

هذا العمل المتواضع

الفهرس

12	المقدمة
	الفصل الأول: تحديد الحاجات واختيار الصيغة المناسبة لتليتها ضمن احترام المبادئ العامة
27	وتحقيق أهداف التنمية
28	المبحث الأول: ضبط التعبير عن الحاجة ضمن مقتضيات المبادئ العامة
	المطلب الأول : ضبط مفهوم التعبير عن الحاجة وامتداده بين الصنفقة العمومية
28	وأهداف التنمية
28	(1) أهداف التنمية المحلية
37	(2) أهداف التنمية الوطنية
41	(3) التعبير عن الحاجة بين نصوص الصفقات العمومية وأهداف التنمية
78	المطلب الثاني : علاقة التعبير عن الحاجة بالمسائل المتعلقة بالتنمية
80	(1) المساس بالمبادئ العامة هو مساس أيضا بأهداف التنمية
90	(2) تحديد الكميات تعبير عن أهداف التنمية
93	(3) مقاييس النجاعة والأداء الوظيفي ضمن أهداف التنمية
94	(4) تحديد المبلغ وما يتعلق به ضمن أهداف التنمية
	المبحث الثاني: اختيار الصيغة المناسبة بين السعة التي تمنحها خصوصية الحاجة
96	وضغط وجوب احترام المبادئ العامة وعلاقة كل ذلك بأهداف التنمية
	المطلب الأول: خصوصيات الحاجة التي تعفي المصلحة المتعاقدة من الإجراءات
98	العادية للصفقات العمومية
99	(1) حاجات معفاة نهائيا من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لموضوعها

- 108 (2) حاجات معفاة لطبيعة الأطراف المتعاقدة او احد اطرافها
- (3) حاجات معفاة من إتمام إجراءات الإبرام قبل تنفيذها بسبب خطر او
115 لأسباب سيادية
- 118 (4) حاجات يتم تطبيق إجراءات مكيفة أو إجراءات خاصة بصدها
- 124 المطلب الثاني: ضغط وجوب احترام المبادئ العامة
- 124 (1) الإعفاءات مع ترك تنظيم ما أعفي عنه لنصوص أخرى
- 131 (2) الإعفاء بشروط
- (3) إمكانيات المساس بالمبادئ العامة ضمن مقاييس النجاعة والأداء
133 الوظيفي
- 134 (4) إمكانيات المساس بالمبادئ العامة في مُحيط المبلغ وما يتعلق به
- المبحث الثالث: اختيار الصيغة المناسبة بين السعة التي تمنحها خصوصية الحاجة
136 وضغط وجوب احترام المبادئ العامة في إطار تحقيق أهداف التنمية
- المطلب الأول: خصوصيات الحاجة التي تعني المصلحة المتعاقدة من الإجراءات
137 العادية للصفقات العمومية خدمة للتنمية
- 137 (1) حاجات معفاة نهائيا من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لموضوعها
- 139 (2) حاجات معفاة لطبيعة الأطراف المتعاقدة
- (3) حاجات معفاة من إتمام إجراءات الإبرام قبل تنفيذها بسبب خطر او
لأسباب سيادية وحاجات يتم تطبيق إجراءات مكيفة أو إجراءات خاصة
144 بصدها
- (4) الإجراءات الداخلية والإجراءات الخاصة، ضمن التنظيم، بالنسبة لكل من
150 المؤسسات العمومية والمصالح المتعاقدة
- 191 المطلب الثاني: ضغط وجوب احترام المبادئ العامة

- 191 (1) الإعفاءات مع ترك تنظيم ما أعفِي عنه لنصوص أخرى
- 194 (2) الإعفاء بشروط
- (3) الإعفاء كون المعاملة خضعت في أصلها للتنظيم، أو اشتراط خضوع فروعها (المناولة) للتنظيم
- 196
- 199 (4) الإعفاء نتيجة الطبيعة السيادية للعقود أو الخدمات
- الفصل الثاني: دور دفاتر الشروط والإجراءات الخاصة بها كمظهر من مظاهر احترام المبادئ العامة وتحقيق أهداف التنمية
- 201
- 202 المبحث الأول: دور دفاتر الشروط في ضمان احترام المبادئ العامة
- 202 المطلب الأول : أصناف دفاتر الشروط
- 202 (1) دَفَاتر البنود الإدارية العامة
- 207 (2) دفاتر التعليمات التقنية المشتركة :
- (3) دَفَاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية
- 208 :
- 212 (4) مدى توافر هذه الدفاتر والحلول البديلة عند عدم توفرها :
- 215 المطلب الثاني : أوجه ضمان دفاتر الشروط للمبادئ العامة
- 216 (1) ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام
- 218 (2) مبدأ حرية الوصول للطلبية العمومية
- 227 (3) مبدأ المساواة في معاملة المترشحين
- المبحث الثاني : الرقابة على دفاتر الشروط ضمن مبتغى التثبّت من احترام المبادئ العامة وتحقيق التنمية
- 232
- 233 المطلب الأول : مواضع الرقابة على دفاتر الشروط ومستوياتها
- (1) بنود دفاتر الشروط الضامنة للمبادئ العامة والمتعلقة بموضوع الصفقة
- 233

235	(2) بنود دفاتر الشروط الضامنة لاحترام المبادئ العامة والمتعلقة بمرحلة المنافسة.
241	(3) بنود دفاتر الشروط الضامنة للمبادئ والمتعلقة بالأعباء الملقاة على المتعامل المتعاقد
243	(4) بنود دفاتر الشروط الضامنة للمبادئ والمتعلقة بالحقوق الممنوحة للمتعامل المتعاقد
244	المطلب الثاني: اللجان المختصة بالرقابة على دفاتر الشروط وتبعات ممارستها لمهامها
244	(1) انعكاس المبادئ على اختصاص الرقابة :
249	(2) انعكاس المبادئ على رقابة الشكل
250	(3) انعكاس المبادئ على رقابة المضمون
252	(4) انعكاس المبادئ ضمن نتائج مختلف أصناف الرقابة :
255	الفصل الأول: تكريس مبدأ العلنية كوجه من أوجه المبادئ العامة
255	المبحث الأول : الإعلانات المتعلقة بطلبات العروض
255	المطلب الأول : إعلان طلب العروض
255	(1) صيغ مُوجبة للإعلان
256	(2) محتوى الاعلان
258	(3) لغة الإعلان
259	(4) أوعية النشر
263	المطلب الثاني : إعلانات أخرى مرتبطة بالصفقة العمومية وواجبة النشر
263	(1) الإعلان عن البرنامج السنوي
265	(2) الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة
266	(3) الإعذارات واجبة النشر

268	(4) القرارات واجبة النشر
270	الفصل الثاني : سحب وإيداع العروض
270	المطلب الأول : سحب دفاتر الشروط
270	(1) وضع المصلحة المتعاقدة دفاتر الشروط تحت تصرف المتنافسين
272	(2) آليات سحب ملفات العروض :
273	(3) محتوى ملف الاستشارة :
275	(4) التّحيّلات الممكن حدوثها في عملية السحب :
276	المطلب الثاني : عملية إيداع العروض
276	(1) تحضير العروض
279	(3) أجل الإيداع
281	(4) تحيُّلات يمكن حدوثها في عملية الإيداع
	الفصل الثاني: الرقابة على الإجراءات كأداة من أدوات التثبيت من احترام المبادئ العامة
283	وتحقيق النمو
	المبحث الأول : الرقابة الداخلية كأداة من أدوات التثبيت من احترام المبادئ العامة وتحقيق أهداف التنمية
284	المطلب الأول: التثبيت من احترام المبادئ العامة بصدد عملية فتح العروض
284	(1) علنية جلسة فتح الأظرفة لطلبات العروض بصفة عامة
	(2) ضمان احترام المبادئ ضمن عملية الفتح الخاصة ببعض أصناف طلب العروض
286	
287	(3) دور لجنة فتح الأظرفة في احترام المبادئ العامة
290	(4) تأطير البتّ في مآل طلب العروض بما يضمن احترام المبادئ العامة
	المطلب الثاني : التثبيت من احترام المبادئ العامة بصدد عملية تقييم العروض وأثر

- ذلك على تحقيق التنمية 292
- (1) انعكاس المبادئ العامة على مستوى تشكيلة ومهام لجنة تقييم العروض 292
- (2) انعكاس المبادئ العامة ضمن الخصوصيات التي منحها النص في مسألة
تقييم العروض الخصوصية لبعض الصيغ : 293
- (3) مهام وحدود صلاحيات لجنة تقييم العروض وما يتفرع عنها من لجان
تقنية وأثرها على المبادئ العامة 294
- (4) مجريات عملية التقييم ونتائجها ومدى ضمان ذلك للمبادئ العامة وتحقيق
أهداف التنمية 296
- المبحث الثاني : الرقابة الممارسة على العقود والصفقات في عمومها ضمن المبادئ
العامة 298
- المطلب الأول: أولوية المبادئ العامة في الرقابة على ما أخرج من مجال التطبيق
الكامل لإجراءات الصفقات العمومية 298
- (1) تأطير عقود المؤسسات المعفاة من تطبيق التنظيم بمستوجبات المبادئ
العامة 298
- (3) تأطير المعفيات من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لارتباطات
بالأسقف المالية بمستوجبات المبادئ العامة 301
- (4) تأطير ممارسة الرقابة لمختلف أطوار إبرام العقود في عمومها بمستوجبات
المبادئ العامة 302
- المطلب الثاني: تكثيف أوجه الرقابة حرصا على المبادئ العامة 304
- (1) رقابة وصائية 304
- (2) رقابة مجلس المحاسبة 305
- (3) رقابة المفتشية العامة للمالية 308

310	(4) تدخل مجلس المنافسة ضمن الصفقة العموميّة
314	(5) رقابة المفتشية العامة لمصالح الدولة والجماعات المحلية
	(6) هل من أثر لهذه الرقابة على تحقيق أهداف التنمية والتكلفة النهائية
316	للمشاريع التنموية
318	الخاتمة
325	قائمة المصادر والمراجع
325	أولا : الدساتير
325	ثانيا : النصوص التشريعية
325	(1) القوانين
327	(2) الأوامر
328	(3) النصوص التنظيمية
330	ثالثا : الكتب والمجلات والمقالات

المقدمة

تُصَلُّ أهداف التنمية بتلبية حاجات المجتمع المتزايدة، وهي حاجات يتعين على السلطات العمومية في مختلف مستوياتها برمجتها وتحديد أساليب تليتها وتنفيذها في إطار ما هو موكول لها من مهام متعددة تَمس كافة جوانب الحياة ، وتتعلق بكل احتياجات الساكنة وتلبية رغباتها وتحسين معيشتها وتوفير البيئة الملائمة لازدهارها، وضمان ما يحفظ التوازن البيئي ويحمي المحيط .

وهنا تلتقي مهام التنمية مع مجال الصفقات العمومية، كون هذا الأخير أداة من أدوات تحقيق التنمية وتجسيد أهدافها الاقتصادية والاجتماعية ، عبر مشاريع محلية ووطنية يرتبط تجسيدها بمراحل تبتدئ بتحديد الحاجات ، واختيار صيغ وأساليب التنفيذ المناسبة لها ، والبحث عن احسن القدرات ضمن وسائل الإنتاج لتنفيذها ضمن أطر تحترم مبادئ حرية الوصول إلى الطلبية العمومية وشفافية الإجراءات والعدالة في الظفر بصفقة عمومية .

ليس ذلك فحسب بل ينبغي على السلطات العمومية المكلفة بضمان النمو ، أن تسيطر برامج تغطي الاحتياجات الاجتماعية والاقتصادية للساكنة في ظل احترام عوامل حماية

البيئة والصحة والسكينة العمومية، مع اتخاذ اساليب رشاد تضمن أداء تلك المهام وتنفيذ تلك البرامج بما يضمن نجاعة المشاريع والتحكم في تكلفتها وضمان مردودها الاجتماعي والاقتصادي كمرافق عمومية .

هذه المبادئ يفرضها القانون كون أن الصفقات العمومية تستحوذ على ما لا يقل عن 85% من نفقات التجهيز والاستثمار، فضلا عن أنّ جزءا هاما أيضا من مصاريف التسيير خارج الكتلة النقدية الموجهة للتكفل بالرواتب والأجور ، إنما يتم تنفيذها عبر عقود وطلبات ، وان تحررت بالنظر لمبالغها من تطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية ، إلا أنها تبقى تدور في فلك هذه القواعد ، بما حددته او تحدده النصوص التطبيقية لهذه القواعد.

لا شك أنّ حجم هذا الإنفاق الذي يتم عبر صفقات عمومية وعقود وطلبات عمومية يشكل في الواقع مصدراً سنوياً أو متعدد السنوات لنشاط المؤسسات العمومية والخاصة ومجالاً لتشغيلها وأداة لتطويرها عبر الاستثمار في هذه المشاريع التي تكلف بإنجازها وتعود عليها بأرباح تضمن إعادة الاستثمار كما تضمن خلق مناصب عمل جديدة

بعضها مؤقت وبعضها دائم وهو ما يُعدّ عنصراً من عناصر امتصاص البطالة وتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية وسبيلاً من سُبُل إعادة توزيع الدخل القومي.

من أجل ذلك كانت العلاقة بين التنمية و الصفقة العمومية وطيدة يزيد في متانتها وجوب توفير عنصر الرشاد وحسن استعمال المال العام والوقاية من الفساد ، وهي الأهداف التي تنعكس من خلال إجراءات إبرام الصفقة وتنفيذها على كل مرحلة من مراحل انجاز المشاريع العمومية، (إذ لا تنفك مرحلة من مراحل إبرام الصفقات أو تنفيذها إلا وتضطرب بصبغة تتم إما عن إرادة لضمان حرية الوصول للطلبية ، أو التكفل بما يعني العدالة بين المتنافسين ، أو ما يؤدي الى شفافية الإجراءات ، كل ذلك لغاية التكفل بحسن استعمال المال العام ورشاد إنفاقه و نجاعة المشروع العمومي.

وقد صدر أول نص لتنظيم الصفقات العمومية في الجزائر المستقلة في سنة 1967

¹، ومنذ ذلك التاريخ لم يقدر لأي نص قانوني أو تنظيمي أن استقرّ إلى غاية اليوم ، بل

كانت النصوص في الغالب تخضع لتعديلات متتالية ، إما جزئياً أو كلياً ، سواءً عن طريق

¹ الأمر 67-90 المؤرخ في 17/6/1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية ج. ر. ج. رقم 52

التعديل أو التكملة ، كل ذلك تماشياً مع التحولات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي عرفتھا البلاد منذ استعادة السيادة الوطنية والاستقلال علما ان التعديلات التي تالت منذ ذلك الحين، خارج ما تم بموجب أوامر عدلت الامر 67-90 سابق الذكر لم تكن سوى نصوص تنظيمية ، وذلك بالنظر الى أن الدساتير السارية جعلت خلال كل تلك الفترات مجال الصفقات العمومية من بين المجالات الموكول أمرھا الى السلطة التنظيمية، وقد استمر ذلك الى غاية التعديل الدستوري لسنة 2020 وصدور القانون 23 - 12 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية².

هذه التعديلات بموجب نصوص تنظيمية والتي سبقت الإشارة إليها كان بعضها يمس عمق النصوص وهو ليس بالأمر الكثير إذا ما استثنينا إدخال تلك النصوص لمفهوم عقود البرامج في مرحلة ما، وإدخال التسبيقات في مرحلة أخرى ، في حين لم يكن بعضها الآخر وهو الأغلب ينص سوى على تعديلات شكلية يتعلق جلھا بالمصطلحات والتسميات ، ويحاول بعضها الآخر التكفل بنتائج التضخم عن طريق رفع الاسقف الموجبة لتطبيق تلك التنظيمات وذلك حسب البيئة الاقتصادية السارية والبيئة الاقتصادية المرتقبة والناجمة

² القانون 23 - 12 المؤرخ في 05 غشت 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية

، وفي الغالب كانت هذه التعديلات تفرضها تحولات سياسية ، واقتصادية واجتماعية
واكبت أو تواكب التغييرات التي تحدث في المجتمع الجزائري وتدفع بالجهات المعنية
إصدار أو استصدار نصوصا مستحدثة لمواكبة تلك التطورات والتحويلات .

إن التعديلات المسجلة في منظومة الصفقات العمومية فضلا عن إنها كانت
تفرضها تحولات سياسية ، اقتصادية واجتماعية فإنها في الواقع وعلى الرغم من كثافتها
وسرعة تعاقبها نسبيا لم تؤثر بعمق في توجه الارادة السياسية نحو تغليب عناصر المنافسة
وتفضيل الصبغ الأكثر شفافية ، وذلك ابتداء من سنة 1991 على مستوى المرسوم
التنفيذي 91-434³ .

وليس أدلّ على ذلك من أنّ كثافة التعديلات لم تكن في واقعها تهتم بتفصيل
المجمل ولا توضيح المبهم كما ينبغي ، غير أن مُسَيِّرِي مجال الصفقات العمومية لا سيّما
المصالح المتعاقدة ، والمتعاملين المتعاقدين ومختلف لجان رقابة الصفقات وهيئات الرقابة
البعدية أو القبلية الداخلية أو الخارجية وأسلاك القضاء المعنية بهذا المجال ، كانت أحيانا

³ المرسوم الرئاسي رقم 91 - 434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر عدد

لا تجد المادة التي تعتمد عليها للبتّ في مختلف الحالات التي تعترضها أو تُعرض عليها لا سيما حين يتعلّق الأمر بحجّيات مستجدة أو قابلة لمختلف التّأويلات .

والحق ، انه ليس هناك نص في أي مجال ولا في أي دولة يمكن أن يفي بكل الأغراض التي قد تعترض مُطَبِّقيه والمتعاملين به ، وحتى ولو أُريد لأي نص ذلك فإنما سيكون على حساب ما تقتضيه النصوص من مرونة ولربّما شكّل ذلك الإطناب عائقا أمام حسن سير المرافق العامة وأضرّ بالسلاسة التي ينبغي أن تصطبغ بها أعمالها، غير أن مجال الصفقات العمومية ولكونه مجالا يعتمد كثيرا على تسلسل الاجراءات والاجراءات الفرعية ، فانه كان يقتضي على الاقل ان تعمد الوزارات والهيئات المعنية بالاجتهاد فيه الى اصدار نصوص تطبيقية مفصلة او دليل يساعد الممارس والقاضي والمحامي والطالب على فهم اغوار تلك الإجراءات ، وفرز ما يتماشى منها مع المبادئ العامة المنوّه بها اعلاه ، وما يتناقض منها مع تلك المبادئ لا سيما اذا علمنا انه في تفاصيل الاجراءات تكمن في الغالب الاخطاء الادارية التي تمس بهذه المبادئ او تنحرف بها عن مقاصدها او تسمح بفتح ثغرات للفساد ، انما جاءت القواعد العامة والنصوص الأسمى لسدّ ثغراتها او محاربة هفواتها.

نعم ، إنه لا يُنكر أنه من أجل ذلك تميل بعض التشريعات الهامة إلى اتّخاذ حلا
وسطا بين محاولة تغطية كل ما يمكن أن يعترض المعنيين بالنص وبين المرونة التي يتوخّاها
النص نفسه ، ومن بين هذه الحلول الوسطى تلجأ بعض النصوص إلى إدراج مبادئ
عامة ضمن موادها فتعمل هذه المبادئ على تحديد الإطار العام الذي لا يسمح بتوتيد
مجال التأويلات الممكنة لمختلف المواد ويضع إطارا مقبولا للاجتهادات في المواد التي
تكون بحاجة لهذا التأويل أو الاجتهاد لاسيما فيما هو مسكوت عنه ضمن النص سهواً أو
عن قصد، غير أنّ هذه المبادئ العامة لا تكفي ، لا سيما في ظل ضخامة التكوين ، لضمان
ما تريد السلطة ضمانه ، الشيء الذي يستدعي من السلطات الاهتمام اكثر بالتفاصيل
والتكوين وفتح باب الاجتهاد وتأسيس لجان تعمل على تلقي الاستفسارات الواردة من
الممارسين والاجتهاد في البحث عن اجوبة عنها وتعميمها.

لقد أُدرجت تلك المبادئ العامة أول ما أُدرجت ، ضمن القاعدة المتمثلة في ادراج
مبادئ عامة تُؤطر النص تغاضت عن اللجوء اليها النصوص المتعاقبة من ذي قبل على

كثرتها الى أن جاء النص المتمثل في المرسوم الرئاسي 10 - 236 ⁴ ، فاستعان بها وأوردها ضمن مادته الثالثة بقوله "يجب أن تحترم الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات" ، وكذلك فعلت النصوص التي تلت ذلك فأوردها النص المعمول به حالياً⁵ ، ولم يخالف القانون الجديد الصادر تحت رقم 23 - 12 المرسوم الممدد العمل به فيما يخص وجوب احترام نفس المبادئ ، بل إنه حرص على وضعها في مادة تحمل نفس الرقم الذي تحمله في المرسوم الرئاسي الممدد العمل به ، ألا وهي المادة 05 من كلا النصين.

ما يهْمُنَا في هذه الدراسة بالطبع ليس إثبات أن النصان المعمول بهما حالياً ، القانون والتنظيم قد احتويا هذه المبادئ فذلك تحصيل حاصل ، ولا يهْمُنَا أيضاً إعطاء تفسيرات لهذه المبادئ فهي من الواضح بمكان ، فضلاً عن أن البحث عن انعكاساتها

⁴ المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 2010/10/07 ج. ر. ج. رقم 58 ، الملغى .

⁵ المرسوم الرئاسي 15-247 الصادر في 2015/9/16 ج. ر. ج. رقم 50

ضمن إجراءات إبرام الصفقة التي هي صلب موضوع البحث من شأنه إلى حد بعيد أن يحمل في طياته التفسير العملي لهذه المبادئ العامة.

سيجرنا البحث عن انعكاسات هذه المبادئ ضمن الإجراءات المفروضة الى البحث والتساؤل عن كيفية تَمَظْهُرُ أو تجلي هذه المبادئ ضمن الإجراءات المختلفة ، وغايات تأطير الإجراءات بمضمون أحد هذه المبادئ او بأكثر من مبدأ منها في بعض الإجراءات ، كما يهمننا أيضا أثر وجدوى هذا الانعكاس على الأهداف الكبرى التي عبّر عنها النص بقوله في المادة الخامسة التي احتوت هذه المبادئ "لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام" ، ما يعني النية الغالبة لدى المشرع للبحث عن أساليب ووسائل تحقق النجاعة وتضيّق المجال على الفساد في مختلف مظاهره وتحقق أهداف التنمية، وهو ما يعني ، أنّ المبادئ العامة تلك والمتمثلة في حرية الوصول للطلبية والشفافية والعدالة ليست اهداف في حد ذاتها ، وذلك على سموها الاخلاقي، بل هي وسيلة لضمان رشاد استعمال المال العام، وذلك من باب انه ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب.

غير أنه وإن كان عنوان الدراسة يخص الصفقات العمومية كأداة للتنمية وبالتالي

يستدعي التركيز على ما هو صفة عمومية والعلاقة العضوية لذلك مع التنمية وتحقيق

أهدافها ومراميها ، فانه يجدر بنا ان نُنبّه ومن الآن إلى أمرين اثنين :

• أولهما : أنّ إشكالية التنمية تفرض نفسها في النقاشات السياسية والاقتصادية

والاجتماعية ، وأنّ المبادئ العامة وإن تم إبرازها أكثر ضمن الإجراءات التي

تستدعيها الصيغ التنافسية المتّسمة بالشكليات المحدّدة ، فإنّ النص لم يتوانى عند كل

ساحة من التذكير بأن المبادئ العامة موضوعة لتأطير كل الصيغ بما في ذلك الصيغ

التفاوضية التي من وجهة نظرنا تستدعي الارتكاز أكثر على المبادئ العامة ، فضلا

عن ذلك فإن المبادئ العامة تُعدّ ذلك حتى إلى العقود التي أقرّ النص بخروجها

عن مجاله أو خضوعها لإجراءات مكيفة تسمح باللجوء إليها في بعض الحالات وليس

أدل على ذلك من أنّ المبادئ العامة هذه نجدها تتواجد على مستوى نصوص

الصفقات العمومية ، بمقدار تواجدها في نصوص المنافسة⁶ ما يعني أنّ تملّص

⁶ الأمر 03 - 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم

العقود الأخرى من إطار تطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية لا يمنحها بالضرورة مناسبة للتملص من قواعد المنافسة .

- ثانيهما : أن مجال الدراسة ستركز على كون الصفقات هي أداة للتنمية ومنها، تتحقق أهداف التنمية ومن ثم ستولي الدراسة مكانة خاصة لمرحلة الإبرام دون التغاضي عن مراحل تنفيذ الصفقة الأخرى لما لها من انعكاسات على تحقيق أهداف التنمية .

فاذا كنا قد اتفقنا على أنّ الدراسة ستهم بمعالجة إشكالية التنمية باستعمال أداة الصفقات العمومية وبانعكاس المبادئ العامة للصفقات العمومية على مرحلة الإبرام فقط فإننا نكون قد استبعدنا ضرورة تحديد جغرافية هذه المرحلة التي نراها تمتد من مرحلة تحديد الحاجات إلى تبليغ الصفقة المصحوبة أو البديلة عن الأمر بالأشغال، وبتفصيل هذا الامتداد الإجرائي نجده يمرّ عبر مرحلتين كبيرتين ، الأولى نُسَمِّيها مرحلة ما قبل المنافسة أو مرحلة التحضير وتشمل :

- إجراء تحديد الحاجات ويدخل ضمنها معرفة الحاجة المراد تلييتها، وتحديد خصائصها التقنية ومواصفاتها ، وتقدير مبلغها المالي الإداري، والنظر في أي الصيغ ملائمة

لإبرامها وما يمكن اختياره من كفاءات إبرام تحترم المبادئ العامة المنوّه بها أعلاه

.

• إجراء تحرير دفاتر الشروط التي تسمح للمتنافسين من معرفة طبيعة الحاجة وكمياتها

ومقاديرها ومواصفاتها والتمكن من تقديم عروض مناسبة ؛ كما تهتم هذه المرحلة

بالرقابة على هذه الدفاتر والتأكد من ضمانها لأكبر قدر من التنافسية العادلة

والشفافة ، أو تحريرها طبقا لظروف خاصة سمحت أو تسمح بالانحراف عن تلك

المبادئ بدرجة أو أخرى للتكفل بحالات استثنائية تبني القانون إمكانية اللجوء

اضطرارا إليها .

كلما طالت مدة إنجاز هاتين المرحلتين كلما تضاعفت تكلفة المشروع وتركت أثرها

السلبى على تحقيق أهداف التنمية ، بل إن أثر التلّكؤ في إتمامها في آجال معقولة من شأنه

أن يترتب عنه عدم كفاية المبالغ المعتمدة لتمويل المشروع موضوع الصفقة العمومية واللجوء

إلى إعادة تقييم عمليات التجهيز وتفويت فرص تلبية الحاجات الاجتماعية والاقتصادية أو

تأخيرها .

ثم وفي مرحلة ثانية تُسمّى مرحلة المنافسة وهي المرحلة التي تمتد عبر:

- إجراء الإعلان عن طلب العروض وما يتضمنه من شروط للمشاركة يدخل ضمنها سحب ملف العرض وإيداع العروض.

- إجراء الرقابة على الإجراءات ويدخل ضمنها الرقابة الداخلية الممارسة من قبل لجنة فتح وتقييم العروض ، ولجنة الصفقات العمومية المختصة وما يتعلق بهذه الأخيرة من دراسة طعون وتأشيرة على الصفقة وما يستتبعه من مصادقة السلطات الوصية والبتّ في الاختيار النهائي للمتعامل المتعاقد وتنتهي بالأمر بالأشغال .

يلاحظ أننا وتسهيلا للفهم والمتابعة وأيضا وفق ما تستلزمه طبيعة الموضوع قد لجأنا إلى خطة وفق منهج تحليلي مع تتبع كرونولوجي لمراحل الإبرام يتم التتبع من خلالها لانعكاسات المبادئ العامة على هذه الإجراءات المتتالية لإبرام صفقة عمومية وفق التسلسل المعمول به في مادة الصفقات العمومية.

سيخلص هذا البحث في خاتمته إلى الوصول إلى نتائج تُقيّم مدى الانعكاس التام للمبادئ العامة ضمن إجراءات الصفقة بشكل يضمن حماية المال العام ويحقق أهداف التنمية وفق ما أورده النص، وهل هناك نقائص تكتنف الإجراءات المعمول بها رغم وجود هذه المبادئ العامة .

ومن ثم فإننا سنعالج الموضوع من خلال محورين أساسيين :

• أولاهما : انعكاس المبادئ العامة على مرحلة ما قبل المنافسة وأثر ذلك على التنمية

.

• وثانيهما : انعكاس المبادئ العامة على مرحلة المنافسة وأثر ذلك على التنمية بشكل

عام .

وفي الأخير نخلص إلى ملاحظات تتعلق بمعالجة إشكالية التنمية والمسار القانوني للصفقة العمومية في الجزائر من وجهة نظر زمنية (المدة القصوى لإبرام صفقة عمومية) ، وما يكلف ذلك لميزانية التجهيز ومصالح الدولة ، وأثر ذلك كله على المسار التنموي وتلبية حاجات المواطنين .

وإذا سلمنا أن الصفقات العمومية تستهدف تلبية حاجات الساكنة من خلال تنمية البنى التحتية والهياكل المدرسية والصحية وغيرها ، لا سيما في المناطق المعزولة ومناطق الظل التي سخرت لها ميزانية التجهيز أغلفة مالية مهمة دون احتساب التكاليف الإضافية والتكاليف الناجمة عن إعادة التقييم والتي تصل أحيانا إلى تضاعف المبالغ المخصصة لإنجاز المشروع .

الباب الأول: انعكاس المبادئ العامة على مرحلة ما

قبل المنافسة وأثر ذلك على التنمية

تشكل المبادئ العامة المتضمنة في النصوص الخاصة بالصفقات العمومية وسيلةً ضامنة من وسائل حماية المال العام ولقد صرح بذلك كل من تنظيم الصفقات العمومية والقانون المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية الساريين، كما أنها وسائل تسمح الى حد ما بالوقاية من أشكال الفساد المالي والانحراف الأخلاقي والمهني، كما تشكل هذه المبادئ الاطار العام والقوي للنمو الاقتصادي وتحقيق أهداف التنمية بشكل يهيئ لتطور اجتماعي واقتصادي منتظم في هيكله، مندمج في أهدافه، ومنسجم في تداعياته، بما يخدم الأهداف الاستراتيجية والخطة الحكومية للنمو .

إنه لمن المؤسف أنه كلما ذكر مصطلح الصفقات العمومية تهيأت للإنسان سواء كان مستمعا أو ملاحظا مباشرة، صور الفساد والرشوة والارتشاء، وتجلت مشكلة التنمية التي تبقى الهاجس الكبير لكل من يتولى مسؤولية ويسعى إلى تحقيق تنمية متناسقة ومندمجة اقتصاديا .

تبعاً لما سلف ذكره يستلزم معالجة الموضوع الذي هو محور هذه الدراسة تناول وبالتفصيل الإجراءات التي تحكم الصفقات العمومية و تطيرها من قبل المبادئ العامة التي أدرجت ضمن النصوص القانونية والتنظيمية لغاية أخلة أحكام الصفقات العمومية واحترام هذه الجوانب بقصد حماية العلاقة التعاقدية وضمان نزاهتها من أجل تحقيق الهدف الأساسي وهو التنمية الشاملة المتكاملة والمتناسقة كلياً مع كل القطاعات .

الفصل الأول: تحديد الحاجات واختيار الصيغة المناسبة

لتبليتها ضمن احترام المبادئ العامة وتحقيق أهداف التنمية

تعتبر مسألة تحديد الحاجة من أهم المراحل التي تركز عليها المصلحة المتعاقدة للبحث عن أهمية هذه الحاجة ومدى ملاءمتها وقابليتها للإنجاز وما تستوجبه من وسائل مادية وبشرية ومن ثم تقدير الخبرات والقدرات اللازمة لتحقيقه قصد تحديد معايير اختيار هذه القدرات واختيار الصيغة المناسبة لدعوتهم والأسلوب الملائم لإبرام العقد بما يتماشى وأهداف إنجاح الصفقة العمومية تلبية لهذه الحاجة ، فيتم إحصاء هم وتحديد مواقعهم وضبط كل المعلومات الخاصة بهم سواء كان ذلك في الجزائر او خارج الوطن ، ليم بعد ذلك ضبط كل ما يتعلق بتلبية الحاجة ضمن مقتضيات المبادئ العامة .

المبحث الأول: ضبط التعبير عن الحاجة ضمن مقتضيات المبادئ

العامة

ويتم ذلك عبر تحديد المفاهيم وضبطها، وتحديد الأهداف المتوقع تحقيقها وربط ذلك بمواعيد وآجال لتمكين المصلحة المتعاقدة من الوصول لإشباع الحاجة في ظروف موضوعية ومعقولة

المطلب الأول : ضبط مفهوم التعبير عن الحاجة وامتداده بين الصنفية

العمومية وأهداف التنمية

1) أهداف التنمية المحلية

تعتمد التنمية المحلية على تطوير المجتمع المحلي اجتماعيا واقتصاديا وحين نقول اجتماعيا فإننا نقصد كل أوجه التنمية المتعلقة بالتعليم والتربية في كل مراحلها، والسياحة والصحة والثقافة والسكن بكل أشكاله، وعلى العموم كل الأبواب والفصول التي تتوزع عليها الاعتمادات المالية المسجلة ضمن ميزانيات الدولة وميزانيات الجماعات المحلية والهيئات

المعنية بتطبيق تنظيم الصفقات العمومية أو بتطبيق القواعد العامة المؤطرة لهذا المجال وقد نص كل من قانون الولاية وقانون البلدية على مجالات التنمية المحلية على النحو التالي :

فعلى مستوى قانون الولاية فإن هذا النص خص التنمية على مستوى فروعته وعند كل ساحة بتخصيص عدة مواد تتناول موضوع التنمية بشكل عام ، فعلى سبيل المثال نجد أن المسائل المتعلقة بالتنمية المحلية يتناولها القانون لما يتناول موضوع لجان المجلس الشعبي الولائي ومن ثم مجمل اللجان تتوزع عليها مهام التنمية سواء في :

- مجال التربية والتعليم العالي والتكوين المهني ، أو

- مجال الاقتصاد والمالية ، أو

- مجال الصحة والنظافة وحماية المحيط والبيئة أو

- مجال الاتصال وتكنولوجيات الإعلام ، أو

- مجال تهيئة الإقليم والنقل ، أو

- مجال التعمير والسكن ، أو

- مجال الري والفلاحة والغابات والصيد البحري والسياحة ، أو
- مجال الشؤون الاجتماعية والثقافية ، والشؤون الدينية والأوقاف والرياضة والشباب ، أو

- مجال التنمية المحلية ، والتجهيز والاستثمار والتشغيل⁷

وضمن باب صلاحيات المجلس الشعبي الولائي ، خصص قانون الولاية فصلا كاملا⁸ لبيان أهلية واختصاص المجلس الشعبي الولائي التدخل في المجالات التابعة لاختصاصات الدولة بالمساهمة في تنفيذ النشاطات المقررة في إطار السياسات العمومية الاقتصادية والاجتماعية⁹.

⁷ المادة 33 من قانون الولاية

⁸ الفصل الرابع من قانون الولاية

⁹ المادة 73 من قانون الولاية

كما أعطى للمجلس الشعبي الولائي اختصاص التداول في المجالات المخولة للجانه المذكورة أعلاه¹⁰ ، فضلا عن ذلك فقد أعطاه حق التداول في مسائل أخرى من ضمنها التضامن بين البلديات لفائدة البلديات المحتاجة والتي ينبغي ترقية¹¹ أو ترقية المؤهلات النوعية المحلية¹².

يساهم المجلس الشعبي الولائي أيضا في مجهود التنمية عبر إعداد مخطط تهيئة إقليم الولاية ومراقبة تطبيقه ويقع على الوالي أن يعلم المجلس بالنشاطات المحلية أو الجهوية أو الوطنية الخاصة بتهيئة الإقليم للتداول بشأنها قبل المصادقة على كل أداة مقررّة في هذا المجال ولها انعكاسات على مخطط تهيئة الإقليم¹³ ، كما خصص قانون الولاية أيضا مجموعة معتبرة من موارده للتنمية الاقتصادية وألقى على كاهل المجلس الشعبي الولائي إعداد

¹⁰ المادة 77 من قانون الولاية

¹¹ المادة 77 الفقرة 9 من قانون الولاية

¹² الفقرة الأخيرة من المادة 77 من قانون الولاية

¹³ المادة 78 من قانون الولاية

مخطط للتنمية على المدى المتوسط ومن خلاله يبين الأهداف والبرامج والوسائل المعبأة من الدولة في إطار مشاريع الدولة والبرامج البلدية للتنمية ويعتمد هذا المخطط كإطار للترقية والعمل من أجل التنمية الاقتصادية والاجتماعية للولاية كما يناقش المجلس الشعبي الولائي مخطط التنمية الولائي ويبيدي اقتراحات بشأنه¹⁴، وفي إطار المخطط هذا يقوم المجلس الشعبي الولائي بما يأتي :

- يحدد المناطق الصناعية التي سيتم إنشاؤها ويساهم في إعادة تأهيل المناطق الصناعية ومناطق النشاط في إطار البرامج الوطنية لإعادة التأهيل ويبيدي رأيه في ذلك
- يسهل استفادة المتعاملين من العقار الاقتصادي .
- يسهل ويشجع تمويل الاستثمارات في الولاية

¹⁴ المادة 80 من قانون الولاية

• يساهم في إنعاش نشاطات المؤسسات العمومية المتواجدة بالولاية باتخاذ كل التدابير

الضرورية¹⁵

• يطور أعمال التعاون والتواصل بين المتعاملين الاقتصاديين ومؤسسات التكوين

والبحث العلمي والإدارات المحلية من أجل ترقية الإبداع في القطاعات الاقتصادية

ويعمل على ترقية التشاور مع المتعاملين الاقتصاديين قصد ضمان محيط ملائم

للاستثمار .

وتتوزع مهام المجلس الشعبي الولائي عبر صلاحياته في وضع حيز التنفيذ كل عمل

في مجال حماية وتوسيع وترقية الأراضي الفلاحية والتهيئة والتجهيز والتطوير الريفي¹⁶ ، كما

يبادر بالأعمال المرتبطة بأشغال تهيئة الطرق والمسالك الولائية وصيانتها ويبادر أيضا

¹⁵ المادة 82 من قانون الولاية

¹⁶ المادة 84 من قانون الولاية

بالاتصال مع المصالح المعنية بالأعمال المتعلقة بترقية وتنمية هياكل استقبال الاستثمارات ،
كما يبادر بكل عمل لتشجيع التنمية الريفية¹⁷.

وضمن مجهود توفير أدوات الإنتاج المحلي يحق للمجلس البلدي للمجلس الشعبي
الولائي إنشاء مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي قصد
تسيير المصالح العمومية وتأخذ المؤسسة العمومية الولائية شكل مؤسسة عمومية ذات طابع
صناعي و تجاري أو تأخذ شكل مؤسسة عمومية ذات طابع إداري حسب الهدف المرجو
منها وتُحدّث المؤسسات العمومية الولائية بمداولة للمجلس الشعبي الولائي¹⁸.

أما قانون البلدية 10 - 11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية الصادر في
الجريدة الرسمية رقم 37 في أول جويلية 2011 فقد وزع أيضا مجهود رعاية التنمية البلدية
على لجان تعلقته مهامها بما يلي :

¹⁷ المواد من 84 إلى 91 من قانون الولاية

¹⁸ المواد من 146 الى 148 من قانون الولاية

● الاقتصاد والمالية والاستثمار

● ثانيا الصحة والنظافة وحماية البيئة

● تهيئة الإقليم والتعمير والسياحة والصناعة التقليدية

● الري والفلاحة والصيد البحري

● الشؤون الاجتماعية والثقافية والرياضية والشباب¹⁹

وتنوزع صلاحيات البلدية بين ما هو متعلق بالتهيئة والتنمية عبر برنامج ثانوي متعدد السنوات مع السهر على تنفيذه في إطار المخطط الوطني للتهيئة أو التنمية المستدامة وكذلك المخططات التوجيهية القطاعية كما يشارك المجلس الشعبي البلدي في إجراءات وإعداد عمليات تهيئة الإقليم والتنمية المستدامة ويخضع إقامة أي مشروع استثماري أو تجهيز عمومي على مستوى إقليم البلدية أو أي مشروع يندرج في إطار البرامج القطاعية للتنمية إلى الرأي المسبق للمجلس البلدي لاسيما إذا تعلق الأمر بحماية الأراضي الفلاحية والعقار

¹⁹ المادة 31 من قانون البلدية

الفلاحي والتأثير السلبي على البيئة²⁰ ، ويمتد اختصاص المجلس الشعبي البلدي إلى قطاعات تنمية أخرى منها التعمير والهياكل القاعدية والتجهيز بحيث يقضي إنشاء أي مشروع يحتمل الإضرار بالبيئة والصحة العمومية على إقليم البلدية موافقة المجلس الشعبي البلدي كما يسهر المجلس الشعبي البلدي على التأكد من احترام تخصيصات الأراضي وقواعد شغلها والمراقبة الدائمة لمطابقة عمليات البناء ذات العلاقة ببرامج التجهيز والسكن والسهر على احترام أحكام مكافحة السكّات الغير قانونية²¹ .

كما تمتد صلاحيات المجلس الشعبي البلدي أيضا إلى قطاعات أخرى نذكرها مختصرة على النحو التالي :

- التربية والحماية الاجتماعية والرياضة والشباب والثقافة والتسليّة والسياحة عبر مجموعة إنجازات تنموية في هذه المجالات أو تنشيطها

²⁰ المادة 107 وما يليها من قانون البلدية

²¹ المادة 115 من قانون البلدية

- النظافة وحفظ الصحة والطرق البلدية عبر توزيع المياه والصرف الصحي ،
ومكافحة الأمراض المتنقلة عن طريق المياه وتحسين الإطار المعيشي للساكنة²² وما
يجب أن يصرف منها ومكافحة الأمراض المتنقلة والعمل على الحد من انتشارها
وتحسين الإطار المعيشي للسكان .

وفضلاً عن ذلك يمكن للمجلس الشعبي البلدي توفير أدوات إنتاج بلدية من
خلال إنشاء مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من
أجل تسهيل تسيير مصالحها وتكون هذه المؤسسات العمومية إما ذات طابع إداري أو
ذات طابع صناعي وتجاري²³ كما يمكن للبلدية أن تلجأ إلى عقود الامتياز لتسيير أملاكها
وبعض نشاطاتها²⁴

²² المادة 123 و 124 من قانون البلدية

²³ المادة 153 من قانون البلدية

²⁴ المادة 155 من قانون البلدية

(2) أهداف التنمية الوطنية

في الوقت الذي تهتم فيه التنمية المحلية بتطوير القطاعات الاقتصادية والاجتماعية ذات الامتداد المحلي، سواء كانت على مستوى الولاية أو البلدية، فإن التنمية الوطنية تُركز على المشاريع التي تحمل طابعاً وطنياً والتي تهدف إلى تحقيق تنمية متنوعة وشاملة في الجوانب الاقتصادية والاجتماعية في مختلف أبعادها. تعتمد التنمية الوطنية على تنفيذ مشاريع مسجلة في ميزانية الدولة والتي تُصنف ضمن القطاعات المُركزة أو العمليات غير المُركزة. وتكمن الفوارق بين العمليات المُركزة وغير المُركزة في كيفية تسييرها، وأهدافها التنموية، ومدى تأثيرها وامتدادها داخل المجتمع.

تُعتبر التنمية الوطنية جهداً مشتركاً ومتشاركاً بين الدولة والمجتمع، حيث تتنوع العمليات التنموية وتنشعب لتشمل مختلف القطاعات التي تمثل مجمل حاجات المجتمع الأساسية. هذه الاحتياجات تُشكل الأساس الذي يُبنى عليه التزام الدولة بضمان أمان المجتمع وتعزيز رفاهيته، من خلال تهيئة الظروف الملائمة للاستثمار سواء من قِبَل الخواص المحليين أو الأجانب. يشمل ذلك العديد من القطاعات الحيوية منها:

- قطاع الطاقة، الذي يُعتبر العمود الفقري في عملية التطور، حيث يشمل الربط الكهربائي والتموين بالغاز والوقود ومصادر الطاقة المتجددة. تطمح الدولة من خلال تطور هذا القطاع إلى توفير حاجات المجتمع وضمان استدامتها والحد من التبعية لمصادر الطاقة التقليدية غير المستدامة.
- أما قطاع الأشغال العمومية، فهو يتعلق بتشييد البنى التحتية التي تُسهّل عملية التنقل وتدعم النشاطات الاقتصادية. إن إنشاء الطرق الوطنية وغيرها من المشاريع المتعلقة بالأشغال العامة يُعتبر استثماراً مستقبلياً لتحسين شبكات الاتصال والربط بين مختلف المناطق، مما يُعزز من تنافسية الاقتصاد الوطني ويُساهم بشكل فعال في دعم التنمية الإقليمية وتكاملها.
- قطاع العمل والتشغيل يُعتبر واحداً من أهم الأولويات، حيث تُوجّه الجهود نحو امتصاص البطالة وخلق فرص عمل مستدامة ذات جودة عالية. تسعى التنمية الوطنية لإنشاء بيئة مواتية تُلهِم رواد الأعمال والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لخلق فرص عمل جديدة، والتي من شأنها تقليل معدلات البطالة وتحقيق العدالة الاجتماعية.

• تحسين الخدمة العمومية يُعتبر هدفاً مهماً إضافياً للتنمية الوطنية، حيث يُركّز العمل على توفير الشروط الأساسية لتحسين مستوى المعيشة والنهوض به، إذ تتجسد هذه الجهود من خلال تحسين منظومة الصحة والتعليم والسكن والنقل العمومي، وتسهيل الوصول إليها لجميع أفراد المجتمع.

أحد الجوانب المهمة أيضاً هو استقرار السياسات التشريعية والتنظيمية التي تُحفز الاستثمار الداخلي والخارجي كذلك، فهي ضرورية لتحقيق الأهداف الوطنية على الأمد الطويل. لا يقتصر الأمر على تنفيذ المشاريع فحسب، بل يشمل التقييم المستمر للتحسينات والابتكار في الحلول التنموية وتحديث الاستراتيجيات بناءً على المتغيرات المحلية والعالمية.

هذا التكامل بين مختلف الجوانب التنموية يُعزز من تحقيق التنمية المستدامة، والذي يُمثل رؤية بعيدة المدى تهدف إلى تحقيق تطور شامل ومتكامل يلبي احتياجات الحاضر دون تأثير سلبي على قدرة الأجيال القادمة على تلبية احتياجاتها الخاصة. التنمية الوطنية إذًا، ليست مجرد عمليات تنفيذية بل هي رؤية شاملة واستراتيجية مرنة ومُتفاعلة مع التحديات المستجدة والفرص المستقبلية.

كما أنه من الضروري تعزيز الشراكات المؤسسية بين الدولة والقطاع الخاص والمجتمع المدني، حيث أن التعاون بين هذه الأطراف يُشكل قاعدة أساسية لنجاح خطط التنمية وتقوية شبكات الأمان الاجتماعي، مما يساهم في زيادة مرونة الاقتصاد وقدرته على التكيف مع الأزمات المختلفة، كالأزمات المالية أو الصحية أو البيئية، على سبيل المثال.

التنمية الوطنية تسعى أيضاً لتعزيز التكنولوجيا والابتكار من خلال دعم البحوث العلمية وتطوير التكنولوجيا المحلية، وجعلها قوة دافعة تسهم في رفع كفاءة الإنتاج وزيادة القدرة التنافسية على الساحتين الإقليمية والدولية. وبالتالي، يكون المجتمع مهياً لمواكبة الثورة الصناعية الرابعة وما بعدها، مما يعزز من مكانة الدولة على الساحة العالمية ويرفع من نسبة مساهمتها في الاقتصاد العالمي.

(3) التعبير عن الحاجة بين نصوص الصفقات العمومية وأهداف التنمية

لا تختلف مسألة التعبير عن الحاجة بين ما نصت عليه منظومة الصفقات العمومية وبين ما ينبغي التعبير عنه ضمن أهداف التنمية ، لأن الصفقة العمومية ما هي إلا تجسيد عملي للمشاريع المسجلة ضمن الميزانيات العمومية والتي غايتها إحداث تنمية في قطاع معين أو

مجموعة قطاعات وقد تأخذ هذه المشاريع صفة عمليات الاشغال ، او عمليات اللوازم، أو عمليات الخدمات ، أو عمليات تتعلق بمجال الدراسات .

وقد نصت منظومة الصفقات العمومية على هذه العمليات التي تتم مشاريعها وفق الصفقات العمومية وفصلت في تعريفها على النحو التالي :

- عمليات الأشغال ، وهي العمليات التي تشمل عمليات البناء او التجديد او الصيانة أو الترميم او الاصلاح او تدعيم او هدم منشأة أو جزء من منشأة بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها والضرورية لاستغلالها، ويدخل ضمن ذلك أيضا أشغال الطرق والتهيئات العمرانية وشق المسالك ومد الشبكات وتعليق البنايات ، وكل ما يتعلق بالعقار.

- عمليات اللوازم وتخص كل عقد يتم بموجبه اقتناء او ايجار لفائدة المصلحة المتعاقدة عتاد او مواد موجهة لتلبية حاجات متصلة بنشاط هذه المصلحة ، كما يمكن أن يغطي التجهيزات الجديدة كما يمكن أن يغطي تجهيزات قديمة كاملة مجددة أو مطلوب تجديدها تجديدها بضمان يصحب عقد التجديد .

- عمليات تتعلق بالدراسات والتي تشمل الدراسات الفكرية والدراسات التقنية و دراسات جدوى المشاريع ودراسات قابلية المشاريع للتنفيذ، ومهام الرقابة التقنية أو المساعدة التقنية .

- عمليات تتعلق بالخدمات، وتشمل كل العمليات التي لا تنتمي للمجالات المذكورة سابقا، وقد تأخذ شكل صيانة تجهيزات او مساحات خضراء أو غيره مما لا يمكن حصره ضمن المجالات الثلاث سابقة الذكر.

وإذا جئنا الى المجالات التي تتوزع عليها المشاريع التنموية نجدها لا تخرج عن هذه العمليات غير أن منظومة الصفقات فصلت فيها على نحو أرادت به تمييز كل عملية عن بقية العمليات من حيث الأسقف المالية التي تستوجب إخضاع الصفقة العمومية المتعلقة بالمشروع إلى القواعد المتعلقة بالصفقات العمومية أو إعفاؤها من ذلك بمقابل ذلك فإن مجهود التنمية وزع العمليات تلك على ميزانيات متعددة من حيث تمويلها فنجد على سبيل المثال :

- ميزانية التجهيز (المخطط الوطني للتنمية)

- ميزانية الولاية (المخطط الولائي للتنمية)

● ميزانية البلدية (المخططات البلدية للتنمية)

● المخططات الخاصة ببعض المناطق

ومثلها ينبغي على المصلحة المتعاقدة تحديد حاجاتها مسبقا قبل الشروع في أي إجراء

لإبرام صفقة عمومية²⁵ ، من وجهة نظر ما يقتضيه إجراء الصفقة العمومية، فإن ذلك

نفسه ما تقتضيه الشروط المتعلقة بالميزانيات وتسجيل المشاريع العمومية إذ يتعين على

الادارة ان تضبط حاجتها وتعمل على النضج الميزاني للمشروع²⁶ سواء تعلق الأمر :

● بنفقات التجهيز العمومي للدولة التي تنجزها الوزارات والمؤسسات العمومية التي تتمتع

بالاستقلال المالي والإدارات المتخصصة

● نفقات التجهيز العمومي المتصلة بالميزانية الملحقه بالبريد والمواصلات

²⁵ المادة 27 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 2015/9/16 المتضمن تنظيم الصفقات

العمومية وتفويض المرفق العمومي ، ج. ر. ج. ج. ، رقم 50.، ويقابلها المادة 16 من القانون 12-23 المؤرخ في 05-2023-8 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، ج. ر. رقم 51 في 2023/8/6

²⁶ المرسوم التنفيذي 98 - 227 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز ج ر ج ج رقم 51 / 1998

• التخصيصات وإعانات التجهيز من ميزانية الدولة الموجهة لبرامج خاصة ولـمؤسسات

عمومية ذات طابع صناعي وتجاري للتكفل بالتبعات المرتبطة بسياسة التهيئة

العمرانية²⁷

وهكذا ومن وجهتي النظر هاتين ، فإن منظومة الصفقات العمومية أو النصوص

المؤطرة للميزانيات العمومية ، فإنه ينبغي الاهتمام بتحديد الحاجة ويدخل ضمن ذلك ليس

فقط طبيعة المواد أو الخدمات أو الدراسات أو الأشغال التي من شأنها ان تلي الحاجة

بل وأيضا الوصف النوعي والخصائص التقنية.

وتتوزع حاجات المصالح المتعاقدة على عمليات أربع ، وهي الأشغال والتموين

والخدمات والدراسات ، ولأي من هذه العمليات كان انتماء الطلبية فإن تنظيم الصفقات

²⁷ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98 - 227 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز ج رج ج رقم 51 / 1998

العمومية أوجب على المصلحة المتعاقدة تحديد حاجاتها مسبقاً قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية.²⁸

تحديد الحاجة يعد في بالغ الأهمية، وبالرغم من كونه خطوة إدارية أساسية ضمن إطار إعداد وتنفيذ الصفقات العمومية، فإنه يُعتبر عملية معقدة تنطوي على إجراءات متعددة ومتنوعة. إن تحديد الحاجة يتضمن عدة أبعاد واعتبارات؛ حيث يبدأ بتصنيف الحاجة وفقاً للعملية التي ترتبط بها، وهذا التصنيف لا يقتصر على جانب واحد، بل يمتد ليشمل طبيعتها، الفئات المختلفة التي تنتمي إليها، الخصائص التقنية المميزة لها، والكميات المختلفة التي تساهم في تلبية هذه الحاجة. يُضاف إلى ذلك، إنه أثناء تحديد الحاجة يجب أخذ عينات ونماذج بعين الاعتبار، وكذلك التصاميم التي قد تسهم في توضيح ما هو مطلوب بشكل أكثر دقة وتفصيلاً.

²⁸ م 27 فقرة 1 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 2015/9/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العمومي ، ج. ر. ج. ج. ، رقم 50.، ويقابلها المادة 16 من القانون 23-12 المؤرخ في 05-8-2023 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، ج. ر. رقم 51 في 2023/8/6

ومن ناحية أخرى، إن تقدير الميزانية اللازمة لتمويل الصفقة العمومية يمثل جانباً مهماً في هذه العملية. هذا التقدير يُعد إدارياً وقائياً في الأساس، ويتم بناؤه على توقعات تقريبية قد تستلزم تعديلات لاحقة عند التنفيذ العملي. تتوافق هذه الاعتبارات مع المبادئ العامة التي تُوَظَر العمل وتهدف إلى ضمان الشفافية والكفاءة في الإنفاق العام.

النصوص القانونية والتنظيمية التي تُعنى بالصفقات العمومية تولي اهتماماً خاصاً لعملية تحديد الحاجة، لما لها من تأثيرات واضحة على جودة وفعالية عمليات الشراء. تجدر الإشارة إلى أن النصوص التنظيمية تهدف إلى تعزيز الشفافية وضمان تنفيذ الصفقات بفعالية وعلى الوجه الذي يحقق الصالح العام. في إطار التنظيم الحالي، خصص جزء مهم من القسم الأول للفصل الثاني، وتم تقديم المادة 27 كأحد النصوص البارزة التي تعكس أهمية هذا الموضوع وتشير بوضوح إلى تفاصيله عبر فقراتها المتعددة. هذا التأطير القانوني لا يقتصر فحسب على تنظيم خطوات عملية تحديد الحاجة ولكنه يشمل أيضاً آليات تخصيص وتصنيف مختلف الاحتياجات ومتطلبات تنفيذ الصفقات العمومية بكفاءة.

بالرغم من هذا، يُلاحظ من خلال الدراسة المتأنية للمواد القانونية المرتبطة أن تكامل الفقرات والنصوص يُظهر ارتباطاً وثيقاً مع مفهوم تحديد الحاجة. على سبيل المثال،

المادة 28 في التنظيم الحالي، والمادة المناظرة لها في القانون والتي جاءت تحت عنوان "شكل وموضوع الصفقات العمومية"، تعطي تفصيلاً عميقاً حول العمليات المعنية مثل الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات. هذه التفاصيل تساهم في إظهار العلاقة المحورية بين مادة الصفقة وما تحتاجه على الأرض من عمليات إجرائية مخصصة. لقد توجه النصوص القانونية لتحقيق ما يصبو إليه تحديد الحاجات من التوصل لأساليب وإجراءات مثلى لتأمين الحاجات بما يتلاءم مع طبيعتها وآلياتها.

كما أن تحديد الحاجة لا يتوقف فقط عند معرفة الصفات المادية لكنه يمتد ليشمل التنوع في الأساليب والإجراءات المناسبة للحصول على تلك الحاجات. المعلوم أن بعض الاحتياجات تستدعي إجراءات خاصة للاستجابة لها، كما هو الحال في بعض عمليات الشراء المعقدة التي تحتاج لتدخل المهنيين المتخصصين. مثلاً، في بعض الأوضاع، يمكن اللجوء إلى مسابقات بين الموردين أو تنفيذ عطاءات بمراحل متعددة للحصول على خدمات عالية الجودة والمتخصصة، حيث تؤكد المواد ذات الصلة من التنظيم والقانون المذكورين أن هذه التفاصيل جزء لا يتجزأ من إطار "تحديد الحاجات".

وقد شهدت النصوص الحالية تغييراً ملحوظاً مقارنةً بالسابق، حيث أصبحت توصي بتوجهات ، سياسة التخصيص ينبثق عن رغبة في توزيع الفوائد الاقتصادية للصفقات العامة على أوسع نطاق ممكن من المجتمع الاقتصادي من جهة، ولرفع كفاءة عقود الصفقات وجعلها أكثر تخصصاً ودقة من جهة أخرى.هاي الإجراءات التشجيعية هدفها توزيع الدخل القومي على مدى أوسع من المتعاملين الاقتصاديين، مما يُعزز التنافسية ويرفع من جودة ونوعية العروض المثمرة للجهات الحكومية، وكذلك إكساب الغايات الاقتصادية والاجتماعية من تجزء الصفقات العمومية ليتها واختصاصاتها لتحقيق ما يلي هذه الحاجات بدقة وكفاءة.

تجدر الإشارة إلى أهمية امتداد العملية لتشمل مظاهر وأبعاد متعددة، منها العناصر المحددة التي تشمل الحصري أو إضافة البدائل أو الأسعار الاختيارية، وكذلك التوجهات لتحديد المبالغ الإجمالية للحاجات وتجانسها. بالإضافة لتجزئة الأعباء ضمن اللجان المسؤولة عن تنفيذ الصفقات، يكون هذا التوجه قد وُطن نظاماً متكاملأ في كيفية تحديد الحاجات وتحقيقها بشكل يُعزز الشفافية والمصداقية والفعالية في إدارة الموارد العامة.

إن تعزيز مفهوم التّخصيص وتجزئة الصفقات العمومية بات حاجة مُلحة، حيث أن

النهج السابق كان دائماً ما يسعى لتفاديها. النظرة الحديثة منذ تبني النصوص السارية الجديدة تدافع عن التّخصيص بشكل أكبر، وذلك لأبعاده وتأثيره الإيجابي الملموس. فإنه يمكن المؤسسات من انتقاء العروض المناسبة ويُحسّن من كيفية تنفيذ العقود من خلال إسناد كل حصة لمُتخصّصين في المجال، الذين يُمكنهم تقديم نظرة عميقة وخبرة في تلبية الحاجات المعنية بشكل يتوافق مع أعلى معايير الجودة.

تعد قضية تحديد الحاجات من الجوانب الرئيسية لأي نظام يطمح لتحقيق الكفاءة والفعالية في إدارته، وخصوصاً في الصفقات العمومية. وإن استثمار الوقت والجهد في صياغة وتطوير أطر قانونية وتنظيمية مستدامة سيكون له انعكاسات وإيجابيات ليس فقط على المنظومة الاقتصادية المرتبطة بل أيضاً على المجتمع والاقتصاد ككل. يبقى هدف تحديد الحاجات الوصول لآليات تحقق الأهداف بكفاءة وتوزيع الموارد بشكل يخدم أكبر شريحة ممكنة من الأطراف المعنية، وتعزز من النجاح الاقتصادي والبناء المجتمعي الشامل.

كل هذه الجوانب التي تساعد في تحديد الحاجة التي سنتناولها بالتفصيل في النقاط الأربع التالية لنحاول من خلال ذلك تبين انعكاس المبادئ العامة على مجرياتها:

1. ضبط التعبير عن الحاجة من المنظور الكمي والتنموي :

أ - دور الوصف الكمي في تحقيق أهداف التنمية وتوافقه مع قوانين الميزانية

والصفقات:

يتعلق الوصف الكمي من وجهة نظر الميزانية تحديد الكميات التي تسمح بتحديد مبلغ العملية ، ولا يختلف ذلك عما يفرضه قانون الصفقات ، الا انه اذا كانت قوانين الميزانية غايتها نضج العملية المقترحة للتسجيل وتحديد المبالغ المقابلة لها في الميزانية العامة ، فإن غاية منظومة الصفقات هو تحديد إجراءات الإبرام اللازمة لهذه العملية وحدود اختصاص اللجان المكلفة بمراقبة هذه الإجراءات كما يأتي تفصيله لاحقا.

يذكر أن النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية ميزت بين كل من عمليات الاشغال واللوازم من جهة ، وعمليات الدراسات والخدمات من جهة أخرى ، فَصِّصَتْ المجموعة الأولى بأسقف مالية موجبة لتطبيق قواعد الصفقات العمومية ، مخالفة لما خصت به الفئة الثانية، كما ألزمت على سبيل المثال فيما عدا تلك الاسقف ، صفقات الدراسات بوجود إبرام عقود، وسمحت بالنسبة لبقية العمليات بمجرد سندات طلب خين تخفض مبالغها عن الاسقف الموجبة لتطبيق القواعد العامة لتنظيم الصفقات العمومية.

وفي كل الحالات فان التحديد المسبق للحاجات ضرورة تفرضها النصوص القانونية والتنظيمية حين أوجبت أن تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها مسبقا قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية ويحدد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة استنادا الى تقدير إداري صادق وعقلاني حسب الشروط التي حددتها النصوص التنظيمية بحيث أن المبلغ المالي الذي يعبر عن هذه الحاجات يجب أن ينطلق من أوضاع السوق في حالة الاحتياجات التي يمكن تلبيته من السوق المحلية عن طريق أحد إجراءات الإبرام الوطني ، كما يتم الاستعانة بأسبقية الأسعار الدولية في حالة طلبات العروض الدولية. وينطبق هذا على كافة حاجات المصالح المتعاقدة إلا في الحالات الاستثنائية التي سمحت بها النصوص .

يعد تحديد السعر الإداري التقديري أمراً مهماً؛ إذ يتيح للجهة المتعاقدة معرفة صيغة الإبرام المناسبة مسبقاً، ويحدد اللجنة المختصة بالرقابة المسبقة على دفتر الشروط. بناءً على ذلك، تقوم الجهة المتعاقدة بضبط المبلغ الإجمالي للاحتياجات، مع مراعاة ما أصبح إلزامياً بشكل دقيق:

● القيمة الاجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الاشغال فيما يخص صفقات الاشغال ، وتميز عملية الأشغال التي تخص منشأة واحدة أو عدة منشآت بوحدتها الوظيفية او التقنية و الاقتصادية، وتقابل عملية الأشغال مجموعة اشغال مرتبطة بموضوعها وتنفذ في إقليم محدد ،بنفس الطرق التقنية وتفيد في تمويل يرصد لهذا الغرض والتي قررت المصلحة المتعاقدة إنجازها في آن واحد أو في تواريخ متقاربة.

● تجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم والدراسات والخدمات وتحدد اما بتجانس الحاجات المتعلقة بالدراسات او الخدمات او اللوازم لخصوصيتها الذاتية وإما بالرجوع إلى وحدة وظيفية، وفي حالة تخصيص الحاجات فإنه يؤخذ في الحسبان لتحديد حدود اختصاص اللجان المبلغ الإجمالي لجميع الحصص المنفصلة بغض النظر عن إمكان المصلحة المتعاقدة إطلاق أجرٍ واحد لكل الحصص أو أجرًا لكل حصة.

وفي حالة حاجات جديدة يمكن للمصلحة المتعاقدة ابرام ملحق او اطلاق اجرا جديد في حالة امكانية الفصل بين الاشغال او الخدمات المنفذة والأشغال والخدمات الملحقة، غير أنه يمنع تجزئة الحاجات بهدف تفادي الإجراءات الواجب اتباعها وحدود

اختصاص لجان الصفقات العمومية وفق ما منحت كل لجنة من صلاحيات رقابة حسب اسقف مبالغ مالية محددة لكل مستوى من مستويات الرقابة القبلية الخارجية. يتم إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومدى دقتها. ويقصد بطبيعة الحاجات صنف الحاجة، سواء كانت مادية أو فكرية أو كانت غازية أو سائلة. كما تحدد الحاجات استناداً إلى أي مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس يجب بلوغها أو متطلبات وظيفية. أعني هنا أن الأمر يتعلق بتحديد مسبق للغاية التي يجب تحقيقها عن طريق الحاجات موضوع الصفقة بمستوى معين أو أداء محدد.

يشترط في المواصفات التي تعبر عن الحاجات ان توفر جانب الموضوعية بحيث لا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد ويعتبر توجيه محدد ذكر العلامات أو الماركات او حصر المواصفات بحيث لا تتطابق العروض الواردة بشأن طلب العروض إلا مع منتج محدد دون أن يكون لهذا الحصر مبررات.

وتوسيع دائرة المشاركة في طلب العروض ومن ثم تحقيق قدر مقبول من المنافسة فإن التنظيمات سمحت للمصلح المتعاقد فيما يخص الخدمات المعقدة تقنيا أن تتمكن المتعهدين من تقديم بديل أو عدة بدائل للمواصفات التقنية وفي هذه الحالة يجب أن ينص

دقتر الشروط على كيفية تقييم وتقديم بايل المواصفات التقنية ويقع أيضا على المصلحة المتعاقدة عندها أن تقوم بتقييم كل البدائل المقترحة كما لا يلزم المتعهدون الذين يقترحون بدائل للمواصفات التقنية بتقديم عرض اصلي استنادا إلى المواصفات التقنية المنصوص عليها في دقتر الشروط.

يقع على المصالح المتعاقدة ضمن تحرير دقتر الشروط أيضا ان تهتم بتحديد طبع السعر المخصص للصفقة ، علما ان اسعار الصفقات تتراوح بين السعر الجزافي الإجمالي والسعر حسب الوحدة والسعر المحدد وفق النفقات المراقبة والسعر المختلط، كما أنها ملزمة فضلا عن ذلك أن تحدد مدى امكانية ادراج اسعار اختيارية فإذا قررت ذلك توجب عليها في هذه الحالة تقييم هذه الأسعار الاختيارية واتخاذ قرار بشأن اختيارها قبل منح الصفقة.

ب - أهداف التنمية بين الاستجابة لحاجات المجتمع واستهداف النمو :

وفي كلتا الحالتين فإننا نعرّف التعبير عن الحاجة بأنه التقدير الكمي والوصفي للحاجات ضمن ما يدخل في تحديد الحاجات، والواقع أن الكميات تتولى تحديدها مسبقا إما الاعتمادات المفتوحة على مستوى بنود ميزانية التسيير أو التفاصيل التي تدخل ضمن هيكلية رخصة البرنامج في حالة ميزانية التجهيز ، إذ يتم التسجيل المالي بناء على تقدير للحاجات

السنوية في الحالة الأولى والحاجات السنوية أو متعددة السنوات في الحالة الثانية، وتظهر تلك الكميات انا في صورة مبالغ مالية مكافأة أو معادلة للحاجة، حين يتعلق الامر بميزانية التسيير، او تظهر في شكل هيكلية للعملية ضمن رخصة البرنامج، حين يتعلق الأمر بميزانية التجهيز والاستثمار.

غير أن القواعد الميزانية وإن اهتمت بالتدقيق في الاحتياجات ككل من جانب مقدارها المالي فإنها لا تهتم بالبتة بكيفيات تلبية هذه الاحتياجات المتروكة لنصوص أخرى أهمها تنظيم الصفقات العمومية، فالمسائل الميزانية تهتم بجدوى العملية، ودخولها ضمن الخطة الحكومية، والمسائل المتعلقة بالصفقات العمومية، تهتم بشرعية مشروعية إجراءات إبرام الصفقة العمومية وتنفيذها.

من أجل ذلك تولى تنظيم الصفقات العمومية ضبط هذه المسألة فبين أن الكميات المعتد بها في تحديد كيفيات تلبيةها تعتمد على تجميع كل الاحتياجات المعبر عنها حسب طبيعة العملية، ونقصد هنا بتجميع الاحتياجات، تلك الاحتياجات محط نظر المصلحة المتعاقدة، بحيث لا يسمح لهذه الأخيرة بتجزئة هذه الاحتياجات للهرب من صيغ الإبرام

المفروضة قانوناً أو للتهرب من مستويات رقابة معينة، أما تجميع الاحتياجات لأكثر من مصلحة متعاقدة ، فإنه وإن رُغبت فيه نصوص الصفقات العمومية ، فإنه لم تفرضه فرضاً. ولتفادي التجزئة غير القانونية للاحتياجات ، فإنه وبصدد عمليات اللوازم والدراسات والخدمات، يُحسب الجمع بالنظر إلى تجانس هذه اللوازم أو الدراسات أو الخدمات ، وأما بصدد عمليات الأشغال فتُجمع الكميات أخذاً بالاعتبار القيمة الإجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الأشغال .

إن هذا المبدأ ، والمتمثل في منع التجزئة غير القانونية لا يعني أبداً عدم جواز اللجوء للتخصيص ، الذي كما سبق الإشارة إليه أنه يجبّ كونه يسمح بإشراك أكبر عدد من المتعاملين الاقتصاديين في عملية التنمية، ولكن الفرق بين التجزئة والتخصيص، أنّ التجزئة تكون غايتها التهرب من سقف مالي أو مستوى رقابة ، وهي عبارة عن تفتيت مبالغ، أما التخصيص غايته جلب عروض مناسبة وتوسعة مجال المنافسة ، مع ضمان شفافية الإجراء من حيث أن الإجراء المناسب هو المبلغ الإجمالي لمجموع الحصص ، وليس مبلغ كل حصة على حدة .

هذا المنهج في حساب الكميات دفع بالتنظيم تبعا لذلك لتعريف عملية الأشغال على أساس أنها مجموعة أشغال يربط بينها إما منشأة واحدة أو عدة منشآت تشترك في وحدة وظيفية أو تقنية أو اقتصادية ، ويقصد هنا بالوحدة الوظيفية ، أن أجزاء هذا المشروع لا يمكن ان تؤدي وظيفتها ما لم يتم انجازها كاملة، فعلى سبيل المثال ، لا يمكن للمدرّج ان يؤدي وظيفته التعليمية ما لم يتم انجاز السقف، مثله مثل الاسس والجدران ، ولو انجز بعضها لما امكن للمدرّج ان يؤدي وظيفته كاملة ما عرّف عملية الأشغال نسبة إلى مجموعة أشغال مرتبطة بموضوعها وتنفّذ في إقليم محدد وبنفس الطرق التقنية وتُقيّد في تمويل يُرصد لها وأيضا تكون المصلحة المتعاقدة قد قرّرت انجازها في وقت واحد أو أوقات متقاربة.²⁹

يجب الإشارة إلى أن الكميات المعنية بالتحديد ضمن مسألة تحديد الحاجات التي يشير إليها النص هي الكميات الإجمالية لتلبية الحاجة أيّ ما كانت وتيرة تسليمها للمصلحة المتعاقدة، فعلى سبيل المثال وحين يتم الاتفاق ضمن البنود التعاقدية لصفقة سنوية على رزنامة تسليمات متعاقبة ، فإنه وإن كان تنفيذها يتم عن طريق سندات طلب "تنفيذية" فإن الكمية الإجمالية هي ما يُعتد بها في بندي موضوع الصفقة ومبلغها، ونفس الأمر

²⁹ المادة 27 فقرة 6 من المرسوم المادة 24 الفقرة 2 من القانون ، المرجع السابق

ينطبق على صفقات الطلبية ، فرغم أنها تُقرّ تسهيلاً للمصلحة المتعاقدة بتحديد كميات دنيا وأخرى قصوى ، فإن ما يُعتد به هو الحد الأقصى للكميات سواء في التقرير في مسألة اختصاص لجان مراقبة الصفقات أو في اختيار خضوع العقد لتنظيم الصفقات من عدمه أو حتى في الالتزام المالي لدى المراقب المالي والذي يتم حسب المبلغ الأقصى المحسوب نسبة للكميات القصوى.

رغم اهتمام النص ببيان كميّات تحديد الكميات فإنه وإدراكاً منه أن تبيان الكميات لا يكفي لضمان الصدق في التعبير عن الحاجة الذي هو أصل من أصول ضمان احترام المبادئ العامة الهادف تبنيها لضمان النجاعة ، فإن النص زاد واشترط "أن يكون التقدير صادق وعقلاني"³⁰، ويدخل ضمن صدق التقدير وعقلانيته في مجال الكميات من بين ما يدخل عدم تضخيم الاحتياجات وهو ما تلجأ إليه بعض المصالح المتعاقدة أحيانا لا سيما حين يتوفر لديها باقي اعتمادات في ميزانياتها ، وذلك خوفاً من أن يتم الاعتماد على مقدار استهلاكات السنة المعنية في تحجيم الاعتمادات الممنوحة لهذه المصلحة في السنة

³⁰ المادة 27 فقرة 2 من المرجع السابق 6

القادمة ، إذ تعتمد منظومتنا المالية العمومية إلى غاية اليوم على تحديد الميزانيات ليس بناء على الأهداف وإنما بناء على استهلاكات السنة الماضية ، ورغم محاولة المرور الى ميزانية تنطلق من الصفر أو ميزانية مبنية على الأهداف إلا أن جهد المرور مُعطل منذ سنوات .

2. ضبط التعبير عن الحاجة من المنظور النوعي :

تتطابق النوعية المطلوبة في الحاجات مع طبيعة الحاجة المراد تليتها نوعا ، بمعنى يشمل قدرة الشيء وكفاءته وأدائه ودرجة جودته والأسلوب التكنولوجي الذي يوفره واحترامه للبيئة تماشيا مع النصوص الموجبة لذلك³¹ ، رغم أن الجوانب البيئية لم تعد نافذة في هذه المسألة ضمن التطورات والاهتمامات الايكولوجية الجديدة، بل أصبحت عنصرا ضروريا في تحديد الحاجة ، لا سيما بالنسبة لبعض المشاريع محتملة الضرر، كما تشمل مواصفات الحاجة تحديد الصفات والقدرات التقنية للحاجة والتي من شأنها أن تضمن اثرء جهد المستعمل او العامل وتوفير عناية وتقليل تعبه وتخفيف الضغط عليه وحماية صحته واستبعاد المخاطر التي يمكن ان تصيبه او تصيب محيطه جراء الاستعمال، وغير ذلك

³¹ القانون رقم 10-03 المؤرخ في 2003/7/19 والمتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، المعدل ، ج. ر.

مّا يدخل ضمن المواصفات التقنية الكفيلة بتلبية الحاجة المعبر عنها³² ووفق أحسن وأيسر وأجود ما يمكن وأكثرها اقتصاداً.

وبالنظر لأهمية المواصفات التقنية وأثرها على المبادئ العامة المنوّه بها أعلاه ، فإن كل من القانون والتنظيم الممدد العمل به توافقاً فيما يخص اشتراط احتواء ملف الاستشارة على ما يسمح بالفهم الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة بما في ذلك المواصفات التقنية التي يجب على المصلحة المتعاقدة أن تستند عليها لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية المعبر عن وزنها ضمن ملف الاستشارة³³

ويقصد بوزن المزايا ، ترتيب معايير الاختيار التي تسهم في التعريف بالحاجة حسب أولويتها بالنسبة للمصلحة المتعاقدة ومدى إسهام هذه المعايير في تلبية الحاجة، كما يقصد بذلك اعطاء نقطة لكل معيار حسب أهميته وترتيبه، على ان تتوخى المصلحة المتعاقدة في

³² المادة 64 فقرة 1مطلة والمادة 67 رقم 3 آخر مطّلة المادة 78 فقرة 1 من المطّلة 1 إلى 4 ، المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 2015/9/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العمومي ، ج. ر. ج. ج. ، رقم 50.

³³ المادة 53 من القانون 12-23 (

عملية ترتيب المعايير وتنقيطها التوازن والموضوعية ، ويقع عليها عند كل عملية مراقبة ان تبرر هذا التوازن او الاشتراط أو الترتيب بما يتماشى والمبادئ العامة.

فضلا عن ذلك ، فانه يطلب من المصالح المتعاقدة وهي تعدّ دفاتر الشروط التي تضمنها تلك المعايير والاشتراطات ، أن تأخذ بعين الاعتبار ، القدرات المحلية ، بحيث ينبغي عليها تفادي إدراج شروط لا توفرها أداة الانتاج الوطنية كلها أمكن ذلك، اذ ان اشتراط معايير لا يوفرها المنتج الوطني ، يستبعد المؤسسات الوطنية لصالح المتعامل الأجنبي ، ويؤثر بذلك على أهداف التنمية ، التي من أهم أوجهها ، إعطاء الصفقة العمومية قوة اقتصادية ، تسمح بإثراء قدرات المؤسسات الوطنية بما في ذلك المؤسسات المتوسطة والصغيرة وتمكينها من إعادة الاستثمار وتوسيع نشاطاتها .

عدا ذلك يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تدرج ضمن دفاتر شروطها الخصائص التقنية المعبرة عن حاجاتها بموضوعية وتكون هذه الشروط النوعية موضوع منافسة تعتمد على التفاوت التقني والمالي بين العروض ، أو أن تشرط المصلحة المتعاقدة حداً أدنى منها فيستبعد ما دونه ، ويعتمد أحيانا في تحديد درجة الجودة إما معايير وطنية أو معايير دولية ، ويقصد بالمعايير مجموع الموافات التقنية ومعالم الجودة التي تعبر عن مستوى منتج بعينه ،

وتعتمد المعايير على جودة الشيء من حيث شكله ومضمونه وتعليبه وأدائه وصلابته ومدى حياته وغير ذلك .

في كل الحالات لا يجب أن تكون تلك الشروط مُوجهة نحو منتج بعينه ولا تشير لعلامة بذاتها،³⁴ فإذا اضطرت المصلحة المتعاقدة لذلك فإنه يقع عليها ان تبين ان ذكر العلامة انما أُدرج على سبيل الاسترشاد وان كل منتج معادل يتم قبوله وذلك أيّاً ما كان صنف طلب العروض ،³⁵ وفي كل الحالات يجب أن يستند اختيار المصلحة المتعاقدة إلى معايير غير تمييزية لها علاقة بموضوع الصفقة العمومية ومتناسبة مع مداها³⁶ .

يشار هنا فقط إلى أن لبعض صيغ الإبرام خصوصياتها في مسألة تحديد المواصفات والخصائص التقنية ، فعلى سبيل المثال وبالنسبة لطلب العروض على مرحلتين الاستشارة الانتقائية أو ما يسمى ضمن النصوص السارية طلب العروض المحدود فإنّ تحديد الحاجات

³⁴ المادة 27 فقرة 3 المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 2015/9/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العمومي ، ج. ر. ج. رقم 50، ويقابلها
³⁵ المادة 45 فقرة 4 المرجع السابق

³⁶ الفقرة 2 من المادة 43 من القانون 12-23

بدقة يتم عن طريق ما يُسمى بالتفاوض التنافسي وهو ما يعني أنّ المواصفات يكتمل تحديدها انطلاقاً من العروض التي تكون تلقّتها المصلحة المتعاقدة بصدد الإجراء الأولي الذي هو طلب العروض، في حين أنّ ما يُستخلص من العروض يُدرج ضمن دفتر شروط مُعدّل ، يوضع تحت تصرف المتنافسين الذين تم انتقاءهم ضمن الإجراء الأولي " طلب العروض" تحت عنوان " الاستشارة " وهو ما استمدت منه هذه الصيغة تسميتها إذ هي في خلاصة القول طلب عروض مبتدأ بدفتر شروط متبوع باستشارة وفق دفتر شروط مُعدّل يتضمن مواصفات محسّنة عن تلك المشترطة في دفتر الشروط الأولي .

3. ضبط التعبير عن الحاجة من منظور العينات والنماذج والتصاميم

لقد رخص النص أيضاً للمصالح المتعاقدة طلب إرفاق العرض بعينات ونماذج أو تصاميم تُدعم عروض المتنافسين ، ويمكن للمصلحة المتعاقدة طلب ذلك كلما رأت لذلك

ضرورة.³⁷

³⁷ المادة 68، المرجع السابق.

تساعد العيّات والنماذج أو التصاميم المصالح المتعاقدة على حسن مقارنة العروض لبعضها وتقييم هذه العروض، وتجربة النماذج واكتشاف عيوبها وحتى ربما طلب تكييف هذه النماذج لتلاءم وحاجة المصلحة أو تحسينها أو تحسين ادائها وذلك ضمن شروط معينة لا تُخلّ بعدالة المنافسة، اذ لا يمكن للتحسينات المطلوبة ان تغير في موضوع طلب العروض او تمس جوهرها بالمواصفات المعلن عنها في دفتر الشروط .

كما تنفع العيّات والنماذج أيضا في عمليات الاستلام إذ يتم مطابقة السلع المسلمة على العموم للمواصفات المذكورة في الصفقة أو في ملحقاتها وأحيانا تتم المطابقة للعيّات والنماذج التي تبقى لدى المصلحة المتعاقدة ثم تُعاد للمتعاقل المتعاقد بعد إتمام عملية الاستلام المؤقت ، أما بقية المتنافسين فترجع لهم عيّاتهم مرفقة بعروضهم المالية بعد الاختيار النهائي للمتعاقل المتعاقد، (والذي يتزامن مع نهاية اجل تقديم الطعون تبعا للاعلان عن المنح المؤقت للصفقة)

يمكن أن يمتد تجربة العيّات والنماذج للتأكد من احترام المقاييس أو مستوى النجاعة المشترط بلوغها أو التأكد من متطلباتها الوظيفية وصلابتها وظروف عملها ومدة حياتها أو اهترائها نسبة لهذه الظروف ومستواها التكنولوجي وأثرها على البيئة وكيفيات

استعمالها وتشغيلها وسهولة أو تعقيد ذلك وأثر كل ذلك على السلامة النفسية والعقلية
والجسدية للمستخدم .

تurf العينات بالعروض المسلمة من قبل المرشحين والمتعهدين ، فإذا ما احتوي دفتر
الشروط على واجب تقديم عينات او نماذج ، فان العروض التي تفتقد لهذا الشرط يمكن
ان تستبعد من قبل لجنة التقييم معتبرة ان العرض غير كامل او منقوص، اما اذا اشترط
دفتر الشروط تقييم نماذج لتجربتها قبل إصدار الأمر بالخدمة الذي يلي إجراءات المنح
المؤقت للصفقة فانه يتعين في هذه الحالة على المتعامل المتعاقد تسليم هذه العينات او النماذج
قبل سرين الصفقة او في الاجل التي يكون حدده دفتر الشروط و او الصفقة فان لم يتم
ذلك اعتبر أجام المتعامل المتعاقد عن تقديم العينات والنماذج نكوصا يستوجب من
المصلحة المتعاقدة تحرير ونشر أذاراً يوجب تقديمها ، فإن لم يستجب المتعامل المتعاقد
لذلك يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تذهب إلى فسخ الصفقة مع تحميل المتعاقد تبعات ذلك
.

يتم طلب العينات والنماذج على الخصوص حين يتعلق الأمر باحتياجات ينعمها المتعامل المتعاقد او تحتاج المصلحة المتعاقدة في تجربتها للتأكد من فعالية، اداؤها الوظيفي او لغايات أخرى تراها المصلحة المتعاقدة ضرورية.

تسمح العينات بالتأكد من مطابقة المنتج المراد اقتناؤه للحاجة المطلوبة ، كما تسمح العينات والنماذج في مرحلة الاستلام المؤقت التأكد من ان ما تم تسليمه يطاب مع العينات والنماذج المقدمة في العرض وبنفس الكفاءة ودرجة الأداء.

4. ضبط التعبير عن الحاجة من منظور التقدير المالي

يعتبر التقدير المالي تقديرا إداريا بحتا لا يعبر بالضرورة بدقة على مبلغ العرض الذي ستُفرزه المنافسة وإنما يكاد يقترب منه بمقدار يسمح للمصلحة المتعاقدة من جهة تحديد الصيغة المناسبة لإجراءات إبرام الصفقة أو الاكتفاء بإجراءات مكيفة ،

كما تسمح لها من جهة ثانية تحديد لجنة الصفقات المختصة بمراقبة دفاتر الشروط المقترنة
بالمشروع وفق هذا التقدير الإداري المالي لتكلفة المشروع.³⁸ ، وهذا التقدير المالي
الإداري هو اجراء داخلي بحت لا يسمح بنشره او الاعلان عنه او اشراك جهات اخرى
غير تلك المعنية بفتح الاعتماد المالي أو لجان رقابة الصفقات العمومية بالاطلاع عليه ، لا
سيما وأن ذلك قد يمس بالمبادئ العامة المنوّه بها أعلاه.

ويدخل ضمن التقدير المالي الإداري لتكلفة المشروع مجموع مكوّنات المشروع التي
تُغطّي كمياته وحصصه وفق ما تمت الإشارة اليه في الفقرات أعلاه " الوصف الكمي ".
والواقع أن ما يحيط بتحديد الحاجة يُفترض أنه تم بصدد اعداد الميزانيات ، سواء
تعلق الأمر بميزانية التسيير أو بميزانية التجهيز ، فكلتاها يشترط لتسجيل الاعتمادات
ضمنهما تحديد المبالغ الخاصة بِمُحتَوَيَاتِهِمَا³⁹.

³⁸ المواد من 169 إلى 185، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المواد من 101 الى 102 من القانون 23-12

³⁹ مرسوم تنفيذي 09-148 مؤرخ في 2009/5/2 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 89-227 المؤرخ في 1998/7/13
المتعلق بنفقات التجهيز، ج. ر. ج. رقم 26.

غير أننا لو جئنا للتطبيق الحرفي للمادة 17 من المرسوم المتعلق بنفقات الدولة المشار إليه سابقا ، فإن عملية التفريد التي يقوم بها الوالي بعنوان البرامج القطاعية غير الممركزة لا يمكن أن يتم تفريدها إلا اذا بلغت النضج الكافي الذي يسمح بانطلاق انجازها خلال السنة وذلك عبر ما اشترطه هذا المرسوم والذي نجد من ضمنه نتائج المناقصات والاستشارات المتصلة بالعملية المعنية طبقا لأحكام قانون الصفقات وهكذا نجد أن المادة هذه تشرط للتفريد اتمام إجراءات المناقصة أو طلب العروض أو الاستشارة ، في حين أن النص المتعلق بالصفقات يشترط لمباشرة الإجراءات المتعلقة بطلب العروض أو الاستشارة أن يتم تحديد التقدير الإداري ، بل والمبلغ الذي على أساسه يتم تحديد اللجنة المختصة لرقابة دفتر الشروط الخاص بالمشروع .

لقد تبني النص المتعلق بالصفقات العمومية موضوع التحديد المسبق للحاجات ، وربط ذلك ايضا بعنصر مالي وهو وجوب تحديد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها استنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني ،⁴⁰ وقد عبر القانون 12-23 عن هذا

⁴⁰ المادة 27 الفقرة 2، المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 2015/9/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و

تفويض المرفق العمومي ، ج. ر. ج. رقم 50.

التقدير المالي بقوله (لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات ، تضبط المصلحة المتعاقدة المبلغ الإجمالي للحاجات)⁴¹.

ولأن هذه المعطيات الواجب تحديدها ضمن التعريف بالحاجة لها تأثيرٌ بين على المبادئ العامة المذكورة في المقدمة فإن النص المتعلق بالصفقات العمومية أولاها الأهمية التي تقتضيها حيث استهل كتابه بالبُنى المتعلقة بها ، بل ولأول مرة وعلى مستوى النص الساري به العمل تمّ تخصيص عنوان فرعي لهذه المسألة وورد ذلك ضمن القسم الأول من الفصل الثاني وامتد عبر المادة 27 من خلال فقراتها المتعددة .

غير أن قراءة معمقة لبقية المواد توحى أن جل المواد التي تلت ذلك تترابط في ما بينها لتكمل ما يجب إكماله لأداء وظيفة "تحديد الحاجات" ، فعلى سبيل المثال ، فإن المادة الموالية 28 ، ورغم أنها جاءت تحت عنوان "شكل وموضوع الصفقات العمومية" إلا أن محتواها الذي يتكلم عن العمليات التي تكون مجالاً للصفقات " اشغال ، لوازم ، دراسات ، خدمات " لا يبتعد كثيراً عن معنى تحديد الحاجات ، وهو ما يمكن قوله على بقية مواد

⁴¹ الفقرة 3 من المادة 16 من القانون 23-12

هذا العنوان الفرعي وعلى مواد مبعثرة في النص والتي تحدد لكل حاجة صيغة او اجراء معينين .

ويفهم من ذلك أن تحديد الحاجة لا يتوقف عند حد تحديد الخصائص المادية للحاجة بل وايضا الى الصيغ والإجراءات المناسبة لاقتنائها ، ويستنبط ذلك بسلاسة من فحوى المادة 27 نفسها التي تتكلم صراحة على تحديد الحاجات ، حيث نجد أنها لم تكتف بالمواصفات المادية للحاجة بل ايضا الى التخصيص ، وامكانية تقديم البدائل ، والاسعار الاختيارية والمبلغ الإجمالي للحاجات ، وتجانس الحاجات واختصاصات لجان الصفقات بالنظر للمبلغ التقديري...الخ.

لقد ركز القانون والتنظيم الجزائريين على اعتبار تجانس الحاجات المتعلقة باللوازم من جهة واعتبار الوحدة الوظيفية او بالرجوع لنفس عملية الأشغال وذلك في الفقرة 02 من المادة 16 ، وعلى مستوى المادة 20 من القانون التي يقابلها المادة 16 من التنظيم الممد العمل به فرض على المصلحة المتعاقدة أنه حتى ولو باشرت عملية وفق الإجراءات المكيفة بالنظر لقلة المبلغ المالي المقدّر اداريا ، فإنه يقع على هذه المصلحة إذا تجاوز مبلغ العملية السقف المالي القانوني ، الامتناع عن الالتزام بأي نفقة مماثلة بالرجوع لتجانس الحاجات

فيما يخص طلبات اللوازم والدراسات والخدمات ، وبالرجوع لنفس عملية الأشغال بالنسبة لطلبات الأشغال، دون اللجوء الى الاجراءات الشكلية ، وبالتالي فإن على المصلحة المتعاقدة أن تأخذ بالاعتبار في مثل هذه الحالات عملية التجهيز او رخصة البرنامج فاذا تبين ان الاشغال المعنية بالعقد مسجلة في رخصة برنامج ، هي نفسها المسجلة فيها الاشغال الاضافية التي تعلق بالمبلغ الى ما فوق السقف المالي الموجب لتطبيق التنظيم، فإن هذه الأشغال تعتبر مترابطة .

يمكن أن يحدث هذا إما في حالة عدم قدرة المصلحة المتعاقدة على تقدير دقيق لمبلغ الأشغال، أو في حالة الاستعجال والحالات الاستثنائية المشابهة، مثل حالة الخطر الداهم الذي يتعرض له ملك أو استثمار يتجسد في الميدان، أو وجود خطر يهدد استثماراً أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو من شأنه أن يمس بالأمن العمومي، ولا يسع هذه المصلحة التكيف مع آجال إبرام الصفقات العمومية، فتُبأشر الأشغال التي من شأنها صدّ الخطر الداهم. فإذا ما تبين لها أن كمية الأشغال تلك لا تنفي بذلك الغرض، توجب عليها بشأن باقي الأشغال العودة إلى إجراءات الصفقات العمومية ولو على سبيل التسوية، إن لم يكن بالإمكان الفصل بين الأشغال المنجزة في إطار الإجراءات المكيفة والأشغال التي تلت ذلك.

للعلم فإن صفقة التسوية المطلوبة في هذه الحالة يجب أن تتقدم بها المصلحة المتعاقدة لرقابة لجنة الصفقات المختصة في حدود أجل أقصاه ستة (6) أشهر من تاريخ توقيع المقرر الذي رخص بالبدء في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة. ويجب أن ينحصر مبلغ هذه الأشغال في مقدار مالي لا يغطي إلا الخدمات التي من شأنها دفع الخطر الداهم، أما باقي الأشغال فيجب أن يتم اللجوء إليها وفق الإجراءات العادية للصفقات العمومية.

اهتم القانون بهذه المسألة ونظم إجراءاتها تفادياً لحالات التحايل، وضماناً لمبدأ حرية الوصول للطلبات والعدالة بين المرشحين من حيث حظوظ المشاركة في الصفقة العمومية، لأن اللجوء إلى إجراءات استثنائية وإن كانت حلولاً اضطرارية لتفادي عواقب الأخطار إلا أنها في الواقع تمس بمبدأ التنافسية، وقد تمس أيضاً بنجاعة العملية على أساس ذلك التقدير المالي الصحيح الذي يسمح بالقيام بالأعمال المستجيبة للحاجات وفق صيغ وإجراءات ملائمة. من جهة، كما يسمح من جهة أخرى بتوازن بين الضغط الميزاني وأهداف التنمية، فإذا كانت أهداف التنمية غير محدودة نسبياً كونها متزايدة بالنظر لتطور السكان وتنوع حاجاتهم، فإن الموارد المالية في العادة لا تسمح بالتكفل بكافة الاحتياجات دفعة واحدة أو ضمن ميزانية واحدة. ولذلك، توافق كل من قوانين الميزانية والتعديلات الأخيرة التي أدخلت على منظومة الصفقات من حيث العمل بالبرامج متعددة السنوات.

فعلى سبيل ذكر الميزانية، وضمن أهداف عصّرتها تم تبني الميزانية بالأهداف من جهة، وتعدد سنوات التكفل بالمشاريع من جهة ثانية، وهو ما تم تبنيه أيضاً على مستوى النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية من حيث فرض إعداد عند بداية كل سنة مالية قائمة الصفقات العمومية التي تدخل ضمن البرنامج التقديري لمشاريع الصفقات العمومية التي يتعين إطلاقها خلال السنة المالية المعنية، كما تم التكفل بها من جانب آخر عبر ما يلي:

• إدراج إمكانية اللجوء إلى الصفقات الإجمالية (المادة 24 من القانون)، ويقصد

بالصفقات الإجمالية تلك التي تشمل عمليات الإنجاز والتجهيز والتشغيل

والاستغلال. وهي بالطبع تختلف عن العمليات المختلطة التي تقترن فيها على سبيل

المثال عمليات الأشغال وعمليات اللوازم، وقد تختلط فيها هذه مع عملية

الدراسات، وإن كانت النصوص السارية تفتقد لترسيخ فروق واضحة بين

المصطلحين.

يجب أن تتم الصفقة الإجمالية حسب الإجراءات التالية:

• أن يُختار لها صيغة طلب العروض وليس التراضي.

• أن تكون في شكل صفقة أشغال وحيدة.

- أن تكون العملية الغالبة هي عملية أشغال، وباقي العمليات مقترنة بالأشغال.
- تشمل العملية في نفس الوقت تصميم الدراسات وإنجاز الأشغال أو تصميم الدراسات وإنجاز الأشغال والتزويد بالتجهيزات وكذلك الخدمات الضرورية لتشغيلها.
- يقتضي الإجراء تكوين لجنة تحكيم يكون من صلاحياتها إعطاء رأيها في اختيار المشروع.
- يجب أن تحتوي عمليات الدراسات على الأقل على مشروع تمهيدي موجز فيما يخص منشأة بناء، ومشروع تمهيدي مفصل فيما يتعلق بالبنية التحتية.
- يجب أن ينبنى الاختيار على شروط النجاعة وتكون معايير النجاعة قابلة للقياس.
- يجب إبرام الصفقة بالسعر الجزافي الإجمالي.
- أن لا يخرج المشروع بعينه عن قائمة المشاريع التي يرخص بالجوء بصددّها إلى الصفقة الإجمالية والتي تكون موضوع مقرر لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد أخذ رأي لجنة الصفقات العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة.

إمكانية اللجوء إلى صفقات تشمل قسط ثابت وقسط أو أكثر اشتراطياً (المادة 30

من القانون)، ويقصد بالقسط الثابت ما هو مؤكد أن يتم ضمن الصفقة الموقعة بين طرفي العقد، أما القسط أو الأقساط الاشتراطية فهي تلك الأقساط التي يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعهد بها لنفس المتعامل المتعاقد، كما يمكن لها أن لا تعهد بذلك إليه، وذلك حسب الشروط التي تكون قد حددتها أو الظروف التي تحكم قدراتها المالية.

أما بشأن صفقة الأقساط، فيتعين على المصلحة المتعاقدة أن تدرج ضمن دفتر

شروط الصفقة ما يلي:

- بيان القسط الثابت الذي يلتزم به طرفا العقد.
- يُشرع في تنفيذ القسط الثابت تبعاً لإعطاء أمر التنفيذ الخاص به.
- إدراج ضمن دفتر الشروط القسط أو الأقساط الاشتراطية.
- يجب أن لا يشرع المتعامل المتعاقد في تنفيذ القسط أو الأقساط الاشتراطية إلا بعد تلقي قرار لاحق من المصلحة المتعاقدة، يبين القسط أو الأقساط الاشتراطية التي يمكن للمتعامل مباشرة تنفيذها بعد انتهائه من تنفيذ القسط الثابت.

- أن تسمح رخصة البرنامج باستعمال صفقة الأقساط، وذلك من خلال سماح العملية بهيكلّة الأشغال في أقساط مختلفة.
- لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى صفقة الأقساط بعد شروعها في تنفيذ الصفقة العمومية.
- يتم تقييم العروض وفق كافة الأقساط الثابت منها والاشتراطى، ويرسو الاختيار آخذاً بالاعتبار المبلغ الإجمالى.
- لا شيء يلزم المصلحة المتعاقدة بتنفيذ القسط أو الأقساط الاشتراطية، غير أنها إذا قررت تنفيذها فإنه لا يحق لها، إلا في حالات استثنائية، منح هذه الأقساط إلى متعامل آخر وترك المتعامل المتعاقد.
- يجب على المصلحة المتعاقدة أن تحدد لكل قسط ثابت أو اشتراطى أدائه الوظيفي، بحيث يثبت من خلال هذا التصنيف في أقساط أن كل قسط يُمكن له أداء وظيفته بمعزل عن بقية الأقساط.

- يجب أن يحترم المتعامل المتعاقد شروط تنفيذ القسط الثابت، حتى أثناء تنفيذه للأقساط الاشتراطية.

إمكانية اللجوء إلى إبرام عقود برامج أو صفقات طلبات (المادة 31 من القانون)، وتشترك صفقات الطلبات مع عقود البرامج في كونها يتمتعان بإمكانية الامتداد الزمني لأكثر من سنة، بحيث يمكن جرّ العمل بهذه الصفقات لمدة تصل إلى خمس (5) سنوات. غير أن عقد البرنامج يختلف عن صفقة الطلبية، من حيث أن الأول مشكل من اتفاقية و صفقة تنفيذية، أما صفقة الطلبية فهي في حد ذاتها صفقة تنفيذية.

يتعين بصدد عقد البرنامج احترام الإجراءات التالية:

- تحديد كمية أو مبلغ الخدمات في حدودها الدنيا والقصوى سواء تعلق الأمر بأشغال أو خدمات أو دراسات أو لوازم.
- يحدد عقد البرنامج إما السعر أو آليات تحديد السعر، وذلك وفقاً لنص المادة 34 من التنظيم الممد العمل به.

• تلتزم المصلحة المتعاقدة بضمان الحدود الدنيا للخدمات، ويلتزم المتعامل المتعاقد

بضمان الحدود إلى كمياتها القصوى.

ومن عيوب عقد البرنامج أنه يمس بالمنافسة كونه يمنح المتعامل المتعاقد الاستحواذ

على الصفقة العمومية لمدة قد تبلغ خمس سنوات، لا تضطر فيها المصلحة المتعاقدة إلى

إعادة إجراء الإبرام وبالتالي التمكين للمنافسة من أن تلعب دورها في ظل ظروف اقتصادية

قد تكون طرأت عليها تغيرات طيلة تلك الفترة.

ويكمن الفرق بين عقد البرنامج وصفقة الطلبية ضمن النصوص الملغاة في كون أن

عقد البرنامج كان مخصصاً للأشغال واللوازم فقط، في حين أن صفقة الطلبيات كانت

تغطي كل العمليات، وبصدور المرسوم 15-247 السابق الذكر أصبح كل من الإجراءين

يغطيان كافة العمليات، وبذلك لم يبق فرق بينهما اللهم إلا كون أن صفقة الطلبية تتمدد

دون الحاجة إلى صفقة تنفيذية. وعلى العكس من ذلك، يحتاج عقد البرنامج لتمدد إلى

صفقات تنفيذية.

للعلم، يصلح اللجوء إلى كل من عقد البرنامج وصفقة الطلبية سواء تعلق الأمر

بطلبات العروض أو بصيغ التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة، وهما بذلك

يختلفان عن صفقة التسوية التي تعتبر أمراً واقعاً، إذ لا تتم إلا مع المتعامل المتعاقد الذي
باشر الجزء الأول من التنفيذ، كما سبق تفصيله.

- إمكانية اللجوء إلى إجراء يعهد من خلاله إلى متعامل متعاقد واحد صفقة أشغال
وحيدة مهمة تتضمن في آن واحد تصميم الدراسات وإنجاز الأشغال والتزويد
بالتجهيزات وتقديم الخدمات اللازمة لتشغيلها (الفقرة 2 من المادة 34 من
القانون).

- التدرج في تحقيق أهداف التنمية عبر البرامج والعمليات الميزانية بحيث تسمح هذه
الكيفيات بالتوازن بين الحاجات الواجب تلبيتها تبعاً، والقدرات المالية المتاحة
الكفيلة بتمويل هذه الحاجات في فترات متعاقبة أو متتالية.

المطلب الثاني : علاقة التعبير عن الحاجة بالمسائل المتعلقة بالتنمية

إذا كانت أهداف التعبير عن الحاجة من وجهة نظر التنمية ضبط الحاجة

الاجتماعية أو الاقتصادية التي من شأنها أن تستجيب للمتطلبات المبرمجة ضمن

استراتيجيات وخطط الحكومة ، فإن التعبير عن الحاجة من وجهة نظر الصفقات العمومية غايتها فضلا عن ذلك استبعاد أن تختبئ التّحايلات ومظاهر الفساد ضمن أي إجراء من اجراءات ابرام الصفقة ، وحتى ضمن اجراءات تنفيذها ، وبلا شك ايضا ضمن البنود التعاقدية التي تشكل جسم الصفقة بصفته عقدا بين طرفين أحدهما يمثل المصلحة المتعاقدة أو المرفق العام الحائز على صفة المصلحة المتعاقدة

نلاحظ في مجال الصفقات العمومية أن التّحايل وثرغات الفساد يمكن أن تختبئ ضمن أي إجراء من إجراءات إبرام الصفقة ، وحتى ضمن إجراءات تنفيذها ، وبلا شك ايضا ضمن البنود التعاقدية التي تشكل جسم الصفقة بصفته عقدا بين طرفين أحدهما يمثل المصلحة المتعاقدة أو المرفق العام الحائز على صفة المصلحة المتعاقدة .

وفيما يخص البنود التي تتعلق بتحديد الحاجة ، يمكن أن يختبئ التّحايل ونية الفساد في كل التعبيرات التي تدور في مداره ، ويمكن تتبع ذلك باختصار فيما يلي :

1) المساس بالمبادئ العامة هو مساس أيضا بأهداف التنمية

تعبّر طبيعة الحاجات التي ستشكل موضوعا للصفقة العمومية عن ماهية الحاجة التي تلي بشكل عقلائي ومضبوط حاجة المصلحة المتعاقدة ، ونقصد بعبارة "عقلائي ومضبوط " ما اورده المادة 5 التي اشارت الى المبادئ العامة بقولها " لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام " وينجر عن ذلك أن التعبير عن الحاجة يجب ان يكون اسمى اهدافه الموازنة بين النجاعة التي تعني اقتناء الحاجة وفق معايير نوعية وكمية تتساوى واشباع الحاجة وبين واجب حسن التصرف في المال العام اقرب الى تصرف رب العائلة .

وتعتبر حاجة كل ما يمكن أن يسهم في تسيير مرفق عمومي غايته مواجهة متطلبات المجتمع، غير أن هذه الحاجات في الواقع غير محدودة ، غير أنه وبمقابل ذلك فهي حاجات قابلة للبرمجة ، وتولى الخطة الحكومية برمجتها، فما دخل ضمن هذه الخطة فقد اكتسب صفة الملائمة ظرفيا، وما لم تثبت الخطة الحكومية ، فانه وان اعتبر حاجة من حاجات المجتمع ، إلا أن ترتيبه حسب الأولويات لم يسعفه تتضمنه الخطة الحكومية في مرحلته تلك، ولذلك

منحت لجان الصفقات العمومية وهيئات الوصاية صلاحية النظر في ندى انضواء المشروع ضمن أهداف الخطة الحكومية .

ويحكم على انضواء المشروع ضمن الخطة الحكومية من خلال تبني الميزانيات والبرامج الوطنية أو المحلية للمشروع بتسميته والاعتمادات التي فتحت لأجله و بموقعه .

وفي تنفيذ الخطة الحكومية عبر هذه المشاريع قد يقع الانحراف عن المبادئ العامة بهذا الخصوص حين يعتمد مسؤول المصلحة المتعاقدة على سبيل المثال باقتناء حاجات أو خدمات لم تكن مسجلة ضمن ميزانيات المصلحة المتعاقدة، غير أن هذا الانحراف يمكن تجنبها عن طريق الزامية الالتزام المالي القبلي الذي يكلف به المراقب المالي ، بحيث لا يمكن لأي كان ان يطلب حاجات لم تخصص لها الاعتمادات المالية الكافية ، غير أن الانحراف يمكن أن يقع أيضا في التعبير عن طبيعة الحاجات بتحويل التسميات أو رفع الكميات أو تخطي مبلغ الاعتمادات المفتوحة) كما يمكن أن يحدث الانحراف مثل طلب حاجات لا تعد ضرورية أو لم تعد ضرورية حتى ولو كان تسجيلها ضمن ميزانيات المصلحة قد تم مع التثبت من هذه الضرورة ، والمثال الساذج لذلك أن يعتمد مسؤول الصفقة الى

اقتناء قطع غيار لسيارات تشكل الحظيرة في حين أن عدد السيارات المعنية بهذا الاقتناء
أما أحيلت إلى عدم الجدوى أو هي آيلة في نفس السنة الميزانية لعدم الجدوى .

وقد يتظهر التحايل أيضا على مستوى تحديد طبيعة الحاجات عن طريق توجيه
المواصفات التقنية نحو منتج أو متعامل محدد كأن تشترط مواصفات تقنية لا تؤثر على
تلبية الحاجة بصورة ناجعة في حين ان هذه المواصفات يحتكرها منتج معين ، او لا تتوفر
الا في منتج معين أو كاشتراط أسلوب تكنولوجي لا يحوزُه إلا متعامل وحيد في حين أن
لا ضرورة بيئة لاعتماد هذا الأسلوب التكنولوجي .

ويظهر التحايل ايضا عند تحديد طبيعة الحاجات عبر تصنيف الحاجة حسب
العمليات والمجالات المذكورة في المادة 28 من القانون 23 - 12 ، وارتباطا بالمادة 13
منه ، بحيث ان هذه الاخيرة ألزمت المؤسسات العمومية الاقتصادية بتطبيق إجراءاتها وفق
أسقف مالية مرتبطة بالعمليات المذكورة في المادة الأسبق منها ضمن هذه الفقرة.

وتفاديا للتحايل في مسألة تحديد الحاجات تحايلا يُخل بالمبادئ العامة أدرج المرسوم
الرئاسي الصادر في 2015 ولأول مرة ضمن مواده ما يؤطر مسألة تحديد الحاجات وفق ما
تم تفصيله سابقا ، وضمن هذه المواد عبارات التقدير الإداري الصادق والعقلاني تفاديا

للتعبير عن حاجات غير ضرورية لسير المرفق العام أو تضخيم الكميات أو تلبية الشروط التقنية أو تخفيضها أو توجيه المواصفات نحو منتج أو متعامل اقتصادي بعينه، ويستثنى من ذلك فقط الحالة التي تكون فيها المصلحة المتعاقدة مضطرة للجوء الى متعامل بعينه بالنظر لحالة احتكار فعلي أو قانوني أو رابطة تكنولوجية سابقة، وفي هذه الحالة فإن اللجوء الى صيغة التفاوض المباشر تصبح مبررة ، شريطة أن يتطابق الحال مع الوضعية التي تتعلق بهذه الحاجة .

غير أننا نلاحظ أنه ولطبيعة تشكيلة لجان مراقبة الصفقات التي يغلب على اعضائها الجانب القانوني وضخالة معرفة هؤلاء بالجوانب التقنية فإنه لطالما أهمل النظر في مدى عقلانية المواصفات اعتمادا ايضا على ان هذه المسألة تكون قد فحصتها الاجهزة التابعة لوزارة المالية في المفاوضات الميزانية ، غير انه في الاغلب فان التركيز ينحصر في تلك المفاوضات فقط على الجوانب الكمية للحاجات دون تعميق الفحص في الجوانب التقنية التي يعجز عن فحصها الاداري اذ تستلزم معرفة تقنية محينة بالموضوع، ثم ان وجوب سرعة تلبية الحاجة وتفادي إهدار الوقت المخل بهذه التلبية يمنع أو يجعل من الصعب قيام لجان الرقابة المسبقة من البحث أو استشارة خبراء ، اللهم إلا في العمليات المعقدة ، والتي حينها ، يجدر بالمصلحة المتعاقدة أن تشكل فضلا عن لجنة تحرير دفتر الشروط ، لجنة تقنية لتحديد

المواصفات، ثم وبصدد الاختيار تشكّل فضلا عن لجنة لتقييم العروض لجنة وسيطة تقوم بعمليات التقييم التقني وفحص العينات وتجربة النماذج وما الى ذلك من عمليات التأكد من مستوى التقنية وتطابق المواصفات لما هو مشروط..

إن وضع معايير وطنية للحاجات من شأنها المساعدة في توفير شروط احترام المبادئ العامة لا سيما في مسألة المواصفات التقنية ، ويمكن أن تتم هذه المعايير من خلال التراكم المعرفي الناتج عن مئات الصفقات التي أبرمت في أشياء متماثلة هنا وهناك ، غير أن التراكم المعرفي هذا وفي ظل غياب تفعيل ما تم الاتفاق عليه منذ عقود بشأن ارسال كل مصلحة متعاقدة لبطاقة تقنية لمشترياتها لوزارة المالية ، والتراخي سواء كان على مستوى ارسال هذه البطاقات من قبل المشتريين العموميين أو التراخي من قبل وزارة المالية في استغلال ما أُرسِل إليها أبقى هذا الاجراء بدون أثر .

وعلى أساس كل ذلك فإن المساس بمبادئ الصفقات العمومية أو أيّ انحراف عنها من شأنه ان يؤدي الى وجه من أوجه الفساد وهو يعد مساساً بمجهود التنمية وتشويهها لمسارها فنجاح المشروع العمومي المسجل ضمن مخططات التنمية يقتضي نجاح ونظافة الاجراءات التي تم بها ابرام الصفقة العمومية التي ادت الى تنفيذها.

وعلى أساس ذلك، فإن المعايير لا تعتبر بديلاً عن المواصفات، بل فقط دعماً وتوضيحاً لها. علماً أن المعايير الدولية تعمل لصالح المؤسسات الأجنبية والمنتجين الدوليين وتخلق إمكانية تطور المنتج المحلي الذي يحتاج، مثلما تحتاجه الاستثمارات في بداية إنشائها، إلى فضاء مناسب يساعدها على المنافسة وبيع المنتج ومن ثم تحقيق ربح لإعادة استثماره وتطوير المنتج الأولي من جديد لإعطائه فرصة تنافسية أكبر.

إن التنظيم المعمول به اليوم وكذا القانون الصادر كلاهما يشجعان على إعطاء الأولوية للمنتج المحلي وأداة الإنتاج الوطنية، على النحو التالي:

- منح هامش أفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون فيما يخص جميع أنواع الصفقات.
- تخضع الاستفادة من هامش الأفضلية في حالة ما إذا كان المتعهد تجماعاً يتكون من مؤسسات خاضعة للقانون الجزائري ومؤسسات أجنبية إلى تبرير الحصص التي

تحوزها المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري والمؤسسات الأجنبية من حيث الأعمال التي يتعين إنجازها ومبالغها.

- يحدد ملف استشارة المؤسسات بوضوح الأفضلية الممنوحة والطريقة المتبعة لتقييم ومقارنة العروض لتطبيق هذه الأفضلية.
- عندما يكون المنتج الوطني أو أداة الإنتاج الوطنية قادرين على الاستجابة لحاجات الواجب تلبيتها للمصلحة المتعاقدة، فإن على هذه الأخيرة أن تصدر دعوة للمنافسة وطنية مع مراعاة حالات الاستثناء، ويقع عليها في هذه الحالة أن تأخذ بالاعتبار عند إعداد شروط التأهيل ونظام تقييم العروض إمكانيات المؤسسة الخاضعة للقانون الجزائري وخاصة منها المؤسسات الصغيرة والمتوسطة للسماح لها بالمشاركة في إجراءات الصفقات العمومية في ظل احترام الشروط المثلى المتعلقة بالجودة والكلفة وآجال الإنجاز.
- إعطاء الأفضلية للاندماج في الاقتصاد الوطني وأهمية الحصص أو المنتجات التي تكون محل مناولة أو اقتناء في السوق الجزائرية.

- تدرج في دفتر الشروط أحكاماً تسمح بضمان تكوين ونقل المعرفة ذات الصلة بموضوع الصفقة.
 - تُنص في دفتر الشروط في حالة المؤسسات الأجنبية التي تُعهد لوحدها إلا إذا استحال ذلك وكان مبرراً كما ينبغي بوجوب مناولة 30% على الأقل من مبلغ الصفقة الأصلي للمؤسسة الخاضعة للقانون الجزائري.
 - مهما يكن الإجراء المختار، فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط تدابير لا تسمح باللجوء للمنتوج المستورد إلا إذا كان المنتوج المحلي غير متوفر أو كانت نوعيته غير مطابقة للمعايير التقنية المطلوبة.
 - بالإضافة إلى ذلك، لا تسمح المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى المناولة الأجنبية إلا إذا لم يكن باستطاعة المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري تلبية حاجاتها.
- وفي إطار تشجيع المؤسسات الصغيرة والحرفيين، أفردت النصوص الجزائرية أحكاماً تسمح بإشراك هذه الأصناف من المؤسسات والأشخاص في مجهود التنمية الوطنية والمحلية عبر إسهامها في تنفيذ الصفقات العمومية وذلك عبر :

- تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين كما هم معروفون في التشريع والتنظيم المعمول بهما، ما عدا في حالة الاستحالة المبررة قانوناً كما ينبغي، تخصيص هذه الخدمات لها حصرياً.
- يجب على المصلحة المتعاقدة تبرير الاستثناء من منح العقود التي يكون موضوعها خدمات حرفية في التقرير التقديمي لمشروع الصفقة أو الاستشارة.
- تكون الحاجات المخصصة لهذه المؤسسات في حدود 20% على الأكثر من الطلب العام حسب الحالة محل دفتر شروط منفصل أو حصة من دفتر الشروط المخصص.
- تكون المبالغ السنوية القصوى مع احتساب كل الرسوم الممنوحة لكل مؤسسة مصغرة في حدود 12 مليون دج لخدمات الأشغال المتعلقة بالهندسة المدنية والطرق، وتكون 7 ملايين دج لخدمات البناء التقنية وأشغال بناء الثانوية، وتكون 2 مليون دج لخدمات الدراسات، وتكون 4 ملايين دج للخدمات، و7 ملايين دج لخدمات اللوازم.
- يتعين على المصالح المتعاقدة إبلاغ الهيئات المكلفة بترقية إنشاء المؤسسات المصغرة بكل المعلومات التي تخص منح الخدمات المذكورة أعلاه وتنفيذها. وتكلف هذه

الهيئات بإبلاغ المصالح المتعاقدة المعنية بكل المعلومات الضرورية لتطبيق أحكام هذه المادة ويتم تبادل المعلومات المذكورة أعلاه عن طريق الإرسال مع إشعار بالاستلام.

- يجب على المصلحة المتعاقدة ألا تشترط على المؤسسات المصغرة المنشأة حديثاً التي لا يمكنها أن تقدم على الأقل حصيلة السنة الأولى من وجودها سوى وثيقة من البنك أو من الهيئة المالية المعنية تبرر وضعيتها المالية، كما لا تشترط عليها المصلحة المتعاقدة المؤهلات المهنية المماثلة للصفة المعنية بل تأخذ بعين الاعتبار تلك المثبتة بالشهادات.

وحماية للمؤسسة الوطنية وأداة الإنتاج المحلية من المنافسة الدولية الشرسة، عملت النصوص الجزائية على الحد من ضغط هذه المنافسة غير المتوازنة والبحث عن آليات لضبطها من جهة والاستفادة من المتعامل الأجنبي عن طريق إلزامه بالاستثمار أو الشراكة في إطار الاستثمار على النحو التالي:

- الإلزام بأن تنص دفاتر الشروط المعلن عنها في إطار السياسات العمومية للتنمية بالنسبة للمتعهدين الأجانب على الالتزام بالاستثمار في شراكة عندما يتعلق الأمر

بالمشاريع التي تحدد قيمتها بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني بالنسبة لمشاريعها وبالنسبة لمشاريع المؤسسات العمومية التابعة لها.

- إذا عاينت المصلحة المتعاقدة أن الاستثمار المتعهد به لم يتجسد طبقاً للـرُزنامة الزمنية والمنهجية المذكورتين في دفتر الشروط لخطأ من التعامل المتعاقد الأجنبي، فإنها يجب أن تقوم بإعذاره بضرورة تدارك ذلك في أجل محدد وذلك تحت طائلة تطبيق عقوبات مالية وكذا تسجيله في قائمة المتعاملين الاقتصاديين المقصيين من المشاركة في الصفقات العمومية، ويمكن للمصلحة المتعاقدة، زيادة على ذلك، إذا رأت ضرورة في ذلك، فسخ الصفقة تحت مسؤولية التعامل المتعاقد الأجنبي دون سواه بعد موافقة سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني حسب الحالة.

2) تحديد الكميات تعبير عن أهداف التنمية

يمكن أن يشكل سوء التقدير للكميات مساساً في آن واحد بأهداف التنمية كونه يستجلب حاجات غير ضرورية أو غير ذات أولوية أو لا تندرج ضمن الخطة الحكومية كما

يمكن من خلال ذلك الانحراف أن يشجع على نتيجة ذلك على استثناء حالات التحايل ، كما يظهر في المثال السابق حين يعتمد مسؤول الصفقة إلى تضخيم كمية الحاجات إما كلية أي في كافة قطع الغيار ، أو تضخيم عدد قطع غيار على حساب قطع غيار أخرى ، حين يعتمد مسؤول الصفقة إلى تضخيم كمية الحاجات إما كلية أي في كافة قطع الغيار ، أو تضخيم عدد قطع غيار على حساب قطع غيار أخرى ، وتكاد ظاهرة التحايل تنتشر في المواد الاستهلاكية الموجهة للداخليات والشركات والمدارس والجامعات وغيرها من التجمعات البشرية المتكفل بإطعامها ، حيث يعتمد مسؤولو الصفقات إلى تضخيم الاحتياجات بشكل يصطبغ بصبغة التبذير لغاية رفع هامش ربح المتعامل المتعاقد أو رفع الكميات تعاقدية وتنفيذ كميات أقل مع الاستحواذ بطريقة أو بأخرى على الفارق .

لا يتمظهر التحايل عبر تضخيم الاحتياجات فقط بل قد يأخذ مظهراً معاكساً وهو تقزيم الاحتياجات وتقليلها ، ويتم ذلك إما بنية تجزئة الاحتياجات بحيث ينوي مسؤول المصلحة المتعاقدة التهرب كلية عن تطبيق تنظيم الصفقات العمومية في إجراءاته الشكلية والتمكن من اللجوء إلى الإجراءات المكيفة بفعل انخفاض مبلغ الاحتياجات عن الاسقف المالية الموجبة لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية " القسم الفرعي الثاني من تنظيم الصفقات " ، أو بنية التهرب من مستوى رقابة معين ، إذ تتوزع اختصاصات لجان مراقبة

الصفقات العمومية حسب مبلغ كل صفقة "الفصل الخامس من التنظيم" ، أو أخيراً بنية الاستفادة من امتيازات تجزئة الحاجات التي تخوله اللجوء إلى إجراءات مكيفة علماً أن النص وإن سمح بالتخصيص وفق شروط معينة إلا أنه منع منعاً باتاً اللجوء إلى التجزئة " المواد 13 و 27 و 31 و 158 وغيرها" ، (كما يمكن أن يكون الهدف الخفي لتقليل الحاجات عن مستوياتها الفعلية استبعاد اهتمام ونظر المتعاملين الاقتصاديين وتمكين المستأثرين بالمعلومة من حيازة الصفقة في ظل منافسة قليلة ، ثم تعديل الصفقة عبر ملاحق للتكفل بخدمات إضافية .

يظهر التحايل أيضاً فيما يسميه النص "التعبير عن الحاجات الجديدة" إذ يمكن أن تستغل هذه إمكانية بقاء المسؤول المتحايل بالإعلان عن جزء ما من الاحتياجات وترك جزء آخر في انتظار نتائج تقييم العروض ، ثم التفاوض المتواطئ مع حائز الصفقة لإدراج أو عدم إدراج الحاجات الجديدة ضمن ملحقات (تتكفل بالخدمات التكميلية للصفقة) "القسم الخامس" من النص .

3) مقاييس النجاعة والأداء الوظيفي ضمن أهداف التنمية

يظهر التحايل والانحراف أيضا على مستوى مقاييس النجاعة ، ويظهر ذلك جليا حين يعتمد المسؤول عن الصفقة الى اشتراط درجة نجاعة أو مستوى أداء وظيفي أو معايير جودة تفوق ما يقتضيه التعبير عن الحاجة الفعلية للمصلحة المتعاقدة ، كأن يقوم باشتراط سيارة رباعية الدفع في حين أن حركة المصلحة المتعاقدة ومجال اختصاصها حضري بحت ، او اشتراط قدرات تجهيزات لا يفرضها مستوى الإنتاج المطلوب في السوق، أو تضخيم بناء اكبر من الحاجات الحقيقية للمصلحة المتعاقدة أو قدرات استغلالها، وأشكال التحايل في هذا الخصوص كثيرة ومتعددة.

حين يضخم في وظيفة ما ينتظر من التجهيز المراد اقتناؤه كقيام مسؤول الصفقة باشتراط أجهزة نسخ بدرجة صناعية "عدد النسخ في الدقيقة ، الألوان... الخ " لتلبية احتياجات قليلة لفائدة مصلحة ليست وظيفتها النسخ المكثف، أو لشتراط تجهيزات ذات أداء وظيفي عالي في حين ان حاجات الإنتاج او قدرات التسويق او حاجات السوق أقل من ذلك بكثير ، على الاقل على المدى المتوسط .

وعلى مستوى الأداء الوظيفي اهتمت نصوص الصفقات العمومية بمقاييس النجاعة
تماشيا مع التعديلات المعاصرة في أنظمة المحاسبة التي أصبحت تهتم أكثر تكلفة المشروع
عوضا عن الاهتمام فقط بمبلغه ، ، ويمكن الفرق بين تكلفة المشروع ومبلغه في كون أن
المبلغ لا يهتم إلا بسعر الاقتناء او النقل او التنصيب أو مجموعهما معا في حين همل تكلفة
المشروع عبر سنوات استغلاله وهو ما يدخل ضمن التكلفة ، والتي حكم من خلالها على
مقاييس النجاعة.

4) تحديد المبلغ وما يتعلق به ضمن أهداف التنمية

إن تضخيم أو تقليل المبلغ التقديري للاحتياجات هو أهم مظاهر التحايل على
المبادئ العامة ، ويقع ذلك حين يكون المبتغى الخفي للتضخيم أو التقليل على التوالي أمام
رفع هامش ربح حائز محتمل للصفقة أو التهرب من صيغة معينة أو اجراء معين أو التهرب
من مستوى رقابة مرتبط بالمبلغ التقديري للحاجات كما تمت الاشارة اليه فيما سبق .
يذكر بهذا الخصوص أن النصوص الجزائية وزعت اختصاصات الرقابة الخارجية
القبلية على مستويات رقابة متدرجة بتدرج مبالغ الصفقات العمومية المعنية، فعلى سبيل
المثال تتولى اللجنة البلدية للصفقات العمومية مستوى رقابة يخص صفقة عمومية مبلغها ادنى

من تلك التي تدخل ضمن صلاحيات اللجنة الولائية للصفقات العمومية ، وتتولى اللجنة القطاعية صلاحيات الرقابة على الصفقات التي تعلو اختصاص اللجنة الولائية بالنظر لمبلغ الصفقة العمومية .

كما يظهر التحايل عبر فتح إمكانية تقديم أسعار اختيارية ، ويقصد بالأسعار الاختيارية فتح المجال للمنافسين تقديم أسعار نسبة إلى كميات معينة أو حصص معينة ، واسعار مخالفة نسبة لكميات أو حصص أخرى يبقى منحها مرهونا بإرادة المصلحة المتعاقدة لا يعلمها المنافسون في حينها.

وقد أدرج التنظيم الساري به العمل ولأول مرة امكانية اعتماد الأسعار الاختيارية بقصد تشجيع المنافسين على تقديم عروض احسن وربط حيازته للصفقة في مستواها الأول بمدى بذلهم الجهد اللازم في عرضهم المتعلق بالمستوى الثاني " الاختياري " ، غير أن المسؤول المتحايل ، يمكن له أن يمنح الجزء الاختياري أو يمتنع عن منحه وفقا لهوية الشخص الحائز على الجزء الأساسي ، مما يمكن أن يُوقع حائز الصفقة تحت ابتزاز مسؤول الصفقة.

وضمن ما يتعلق بالمبلغ ايضا يمكن ان يتم التحايل عبر التلاعب في التقييد الميزاني
كأن ينعدم في عملية التجهيز الهيكلية المفصلة ، ويتم التعبير ضمنها عن وحدة واحدة " بناء
مركز جامعي " فتقوم المصلحة المتعاقدة بطلبات عروض متعددة يغطي احدها على سبيل
المثال ، الاقسام والمدرجات البيداغوجية وآخر الادارة وثالث المساحات والحدائق
والملاعب وما الى ذلك ، وينطبق هذا المثال على عمليات الاشغال ، مثل ما ينطبق مثال
فصل اجهزة الاعلام الالي عن ملحقاتها "الفأرة والكوابل " واعتبار كل حصة منفردة
بنفسها ، في حين أن التجانس بينها واضح فضلا عن وحدة التقييد الميزاني ضمن ميزانية
التسيير ووحدة السنة الميزانية .

المبحث الثاني: اختيار الصيغة المناسبة بين السعة التي تمنحها خصوصية

الحاجة وضغط وجوب احترام المبادئ العامة وعلاقة كل ذلك بأهداف

التنمية

تُسجَل بعض المشاريع التنموية استجابة لحالات استثنائية خاصة او ظروف معينة

او لاهداف مخصصة ، مما يقتضي اعفاءها من بعض الاجراءات المتعلقة بالصفقات

العمومية ومن ذلك مشاريع تنموية تسجل في حالة الاستعجال الملح والمعلل بخطر داهم،

او خطر يهدد استثمارا او ملكا للمصلحة المتعاقدة او الامن العمومي او مشاريع يتم تسجيلها في اطار استيراد المنتجات والخدمات التي تتطلب من المصلحة المتعاقدة المعنية السرعة في اتخاذ القرار، او مشاريع تنمية ذات طابع سيادي ، او مشاريع تستفيد منها الهيئات المركزية للشراء او مشاريع يعهد بها الى بنك الجزائر في اطار اختصاصاته او مشاريع يعهد بها للمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تزاو هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة أو مشاريع مبرمة من طرف الهيئات والادارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري فيما بينها ، وغيرها من المشاريع التي اعفيت من اللجوء الى اجراءات الصفقات العمومية والتي سوف يأتي تفصيلها.

اهتمت التنظيمات المعنية بالدراسة بالمبادئ العامة وواجبت احترامها واشترطت انعكاس هذه المبادئ على الإجراءات المعمول بها ، غير أن تلبية الحاجة في بعض الظروف تستلزم تليين الاجراءات بما يبتعد إن قليلا او كثيرا على ما تستلزمه هذه المبادئ من صرامة ، وهو ما ذهبت إليه هذه التنظيمات في حالات وإن تعددت فإنها تبقى استثنائية ، وقد كان الذهاب لهذه الاستثناءات احيانا لغاية التيسير و احيانا لطبيعة الخدمة المطلوبة

وأحيانا أخرى لطبيعة الشخص العمومي صاحب الصفقة وأحيانا لمبلغ الخدمة وغير ذلك من الأسباب والمبررات.

ورغم ذلك فإن هذه الطبيعة الخاصة لهذه الخدمات وإن أخرجتها عن مجال تطبيق اجراءات تنظيم الصفقات العمومية فإنها لم تُعَفِّها من وجوب احترام المبادئ العامة ، و لكن فقط لا نجد بصدد عقود هذه الخدمات انعكاس المبادئ العامة ضمن الإجراءات الشكلية التي أقرها التنظيم .

المطلب الأول: خصوصيات الحاجة التي تعفي المصلحة المتعاقدة من

الإجراءات العادية للصفقات العمومية

إذا كانت أهداف منظومة الصفقات العمومية هي ضمان احترام المبادئ العامة المتمثلة في حرية الوصول للطلبية العمومية وشفافية الإجراءات ما يقتضي القيام بإجراءات معقدة وبيروقراطية مما قد يشكل عقبة أمام إرادة تسريع وتيرة التنمية في الوقت الذي تقتضي فيه عملية التنمية تبسيط الإجراءات لغاية الاستجابة السريعة لمتطلبات التنمية ، فإنه وعلى أساس ذلك فإن المنظومة المتعلقة بالصفقات العمومية اعتبارا لهذه المتطلبات نصت على مجموعة إعفاءات نجد ضمنها :

1) حاجات معفاة نهائيا من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لموضوعها

ارتبطت مواضيع بعض الخدمات بمجالات يرى المشرع انها تصطبغ بخصوصية تجعل من المنافسة وفق تنظيم الصفقات العمومية أمرا معقدا ، فلجأ إلى التيسير على المصالح المتعاقدة بالنظر لموضوع الخدمة ، وهو ما ذهب إليه ضمن المادة 7 المطلة 4 حين يتعلق الأمر باقتناء أو تأجير اراضي او عقارات .

نصف الأراضي والعقارات لا على اساس انها حاجات نادرة فقط ولكن أيضا وعلى الخصوص على اساس ان مواقعها ومساحاتها وتضاريسها وخصوصيات اخرى متعلقة بها هي ما يجعلها ملائمة او غير ملائمة لتلبية الحاجة بالحجم والموقع المتصلان بها .

ومن أجل تلك الخصوصيات أعفى التنظيم اللجوء إلى إجراءات تنظيم الصفقات العمومية بصدد اقتناء الأراضي والعقارات ، ورغم هذا الإعفاء فإن نصوصا أخرى تكفلت بضمان استمرارية الاهتمام بالعدالة والشفافية ، إذ حرصت هذه النصوص على إخضاع الاختيارات في هذا المجال إلى رقابة تتوزع بين رقابة المجالس المنتخبة بالنسبة للجماعات المحلية، ورقابة أملاك الدولة بالنسبة للهيئات التابعة للدولة ، بحيث يخضع اقتناء

هذه العقارات الى التقييم الإجباري السابق الذي يجب أن تقوم به مصالح الدولة لفائدة المصلحة المتعاقدة التي تعترم اقتناء هذه العقارات.

و حين اخرج التنظيم العقارات من مجال تطبيقه فإنه أخرجها سواء تعلق الأمر بعقود شراء الأراضي المبنية وغير المبنية او او ايجارها او حتى العقود المتعلقة بالإيجار المنتهي بالتملك الخاص بهذه العقارات .

يشار الى ان السلطة العامة في هذه الحالة تفقد امتيازاتها لا سيما في عقود الاجارة بصورة عامة ، كون ان اخراج العقار من نطاق تطبيق الصفقات العمومية يسحب من الملحة امتياز السلطة العامة التي تتميز حين يتعلق الأمر بالصفقات العمومية حي يعلو مركز المصلحة المتعاقدة عن مركز المتعلم التعاقد سواء في قدرتها على التعديل الانفرادي للصفة أو الفسخ الانفرادي أو غيره ، في الإدارة وهي تتصرف في هذا المجال المعف من تطبيق القواعد العامة الصفقات العمومية تتصرف كشخص خاص يخضع لقوانين أخرى غير الصفقات العمومية .

في هذه العقود المعفاة من تطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية تنازل الإدارة عن سلطاتها التي تمنحها امتيازات استثنائية لا نجد لها ضمن عقود القانون الخاص وتخضع عقودها لهذا القانون ليصبح وضعها ووضع الأفراد متساوي.

يذكر أن العقارات التابعة للهيئات والممثلات في الخارج تعفي إعفاء مزدوجا من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية و نعني بالإعفاء المزدوج انها معفية وفق الركن العضوي كما سيأتي بيانه لاحقا ، اذ ان القانون أعفى العقود المبرمة من طرف الهيئات ، والممثلات المتواجدة في الخارج من الخضوع لهذه القواعد واعتمادا على الركن الموضوعي أعفى العقارات شراء و تأجير و ايجار منتهي بالتملك من الخضوع للقواعد العامة للصفقات العمومية.

مثلا فعل بصدد الاراضي والعقارات ، اعفى التنظيم ايضا المصالح المتعاقدة من اللجوء إلى تنظيم الصفقات العمومية عندما يتعلق موضوع هذه الخدمات بالإشراف المنتدب على المشاريع المطة 3 من المادة 7 ، ويجد هذا الإعفاء مبرره فيما اشترطه النص من حيث وجوب أن يكون المشرف المنتدب مؤسسة عمومية إذ أنّ المؤكد أنه بصدد هذا الموضوع قد اشترط المشرع أن يكون المشرف المنتدب شخصا عموميا معنويا من

القانون العام ، بمعنى أن عمليات الإشراف المنتدب على المشاريع العمومية محصورة في المؤسسات والهيئات العمومية ، فإذا توفّر هذا الشرط العضوي ، واكتمل بالشرط الموضوعي المتمثل في الإشراف المنتدب ، أمكن للمصلحة المتعاقدة التملص من تطبيق قواعد الصفقات العمومية بهذا الشأن.

يُعرف الإشراف المنتدب على المشاريع بأنه الحالة التي يقوم من خلالها شخص عمومي (رب عمل منتدب) بالتصرف نيابة عن رب العمل (المصلحة المتعاقدة) تحت سلطتها ورقابتها، بالإشراف على مرحلة أو أكثر أو مجموع مراحل من إبرام الصفقة المتعلقة بهذا المشروع.

يجب التذكير أنه وبصدد الإشراف المنتدب، يجب:

- عدم استخدام المسابقة إذا كان موضوع الصفقة العمومية يتعلق بالتدخل في مبنى قائم أو لا يحتوي على مهام تصميم، وفقاً للمادة 47 من التنظيم.
- تحديد الغلاف المالي للعملية.

- فرض معايير النزاهة على المشرف المنتدب بنفس المستوى الذي تُفرض به على ممثل المصلحة المتعاقدة.
- تحديد الجزء أو الأجزاء التي هي محل إشراف منتدب.
- تنافي خدمات الإشراف المنتدب مع خدمات الاستشارة الفنية، وكذلك تنافيا مع خدمات إنجاز أشغال أو الرقابة التقنية.
- ويدخل ضمن مهام الإشراف المنتدب:
- إتمام دراسات التصميم والدراسات المسبقة.
- تحديد شروط تنفيذ المشروع من قبل المتعاملين المتعاقدين.
- الإشراف على إجراءات الإبرام تحت رقابة ومتابعة المصلحة المتعاقدة.
- اقتراح المتعامل المتعاقد المختار على المصلحة المتعاقدة.
- تسيير الصفقة العمومية لفائدة المصلحة المتعاقدة.
- الإشهاد على إنجاز الخدمات وتظهير المستحقات المقابلة.

• ضمان عمليات الاستلام المؤقت والنهائي.

• متابعة رفع التحفظات في الآجال القانونية.

• ختم المشروع وتحرير التقرير النهائي الإجمالي الخاص به.

لا يتحرر المشرف المنتدب مما يقع على المصلحة المتعاقدة من وجوب احترام عوامل النزاهة، وينطبق عليه ما ينطبق في الأصل عليها، إذ لا تعد العلاقة بينهما إلا علاقة بين أصيل ووكيل أو بديل ، وبالتالي يفرض على المشرف المنتدب الالتزام بمعايير النزاهة كما يفرض على كل من هو في حكم الموظف.

يقصد بالمشرف المنتدب الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام، ويمثل في مؤسسة عمومية تُفوض لها صاحب المشروع تسيير المشروع في جانب منه أو عدة جوانب لصالحه وبموجب عقد يربط المشرف المنتدب مع المصلحة المتعاقدة. يحدد هذا العقد صلاحيات وحقوق والتزامات كل طرف منهما، ولكن يُعفى هذا العقد من إجراءات الصفقات العمومية. دون أن يعني ذلك إعفاء المشرف المنتدب من إجراءات الصفقات العمومية في تعاقدته بصدد تنفيذ هذه الصفقة مع الأغيار.

يجب أن تنتمي طبيعة الأشغال موضوع الإشراف المنتدب إلى اختصاصات المرفق المنتدب، لأن اللجوء إليه يحدث في الأصل لأن المصلحة المتعاقدة لا تملك الخبرات التي يملكها، أو ليست لها القدرات البشرية والتقنية التي تسهل عليها القيام بذلك بنفسها، أو لا تستطيع التفرغ لذلك.

قد يلجأ المشرف المنتدب إلى الاستعانة بمشرف منتدب مساعد بعد موافقة المصلحة المتعاقدة. ولأنه في حكم المناول، فإن الموافقة يجب أن تتم باتفاق مكتوب، وتحدد ضمن هذا الإطار المهام الموكلة لمساعد المشرف المنتدب، ولكن تبقى المسؤولية معلقة برقبة المشرف المنتدب الأساسي.

تتناهى مهام الإشراف المنتدب ومهام مساعد المشرف المنتدب مع مهام الاستشارة التقنية أو الفنية أو مهام إنجاز المشروع أو مهام الرقابة التقنية، مثلما نصت عليه الفقرة من المادة 4-1 من المرسوم 21-219 المتعلق بدفاتر البنود الإدارية العامة.

أعفى التنظيم أيضاً من خلال مادته 7 المطقة 7 موضوع خدمات الصلح والتحكيم من الخضوع لإجراءات تنظيم الصفقات العمومية، وقد يكون مبرر هذا الإعفاء في كون أن هذه الخدمات تقتضي مواضيعها خبرةً وتخصصاً في موضوع النزاع، كما أن التحكيم

والصلح يقتضيان رضا طرفي النزاع ، غير أن التنظيم قد أحاط مسألة اللجوء الى التحكيم الدولي بشروط اخرى غير تلك التي أحاط بها اللجوء الى التحكيم الوطني ، فضلا عن حصر اللجوء إلى التحكيم في مواضيع محددة ، يدخل من ضمنها التحكيم في مادة الصفقات العمومية .

يُعتبر الصلح والتحكيم من الوسائل الإضافية لفض النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية، إذ يهدف الصلح إلى تقريب وجهات نظر الطرفين المتنازعين عن طريق السماح لكل طرف بمعرفة اهتمامات ومطالب الطرف الآخر. وذلك أيضًا لنفس الأهداف التي يهدف إليها مجهود التسوية الودية للنزاعات، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

- إيجاد توازن للتكاليف.

- التوصل إلى إنجاز أسرع.

- الحصول على تسوية نهائية وبأقل التكاليف.

يقف الصلح، مثله مثل التسوية الودية، عند محاولة تقريب الأطراف فيما يتعلق

بمرحلة تنفيذ الصفقة وليس في مرحلة إبرامها أو المنازعات التي تتعلق بهذه المرحلة.

ويمكن أيضاً اللجوء إلى الوساطة عن طريق:

- عرض النزاع على القاضي المختص.
- قبول أطراف النزاع باللجوء للوساطة.
- تعيين وسيط من طرف القاضي المختص.
- إرجاع القضية إلى جلسة الحكم واستدعاء القاضي للخصوم والوسيط.

ويُشترط في الوسيط:

- البراءة من أي عقوبة تتعلق بجريمة مخلة بالشرف.
- التمتع بالحقوق المدنية.
- الحياد والاستقلالية.
- موافقة الخصوم على الوسيط المعين.

وعلى غرار خدمات الصلح والتحكيم أَعفى التنظيم في مادته 7 المَطَّة 8 العقود التي

تكون مواضيعها خدمات المساعدة والتمثيل المبرمة مع محامين ، ويتعلق الامر هنا بالخدمات التي يقدمها المحامون للمصالح المتعاقدة بصدد القضايا المعروضة على المحاكم والتي تجد المصلحة المتعاقدة نفسها بشأنها في موقع الخصم اتجاه الغير ،

(2) حاجات معفاة لطبيعة الأطراف المتعاقدة او احد اطرافها

المادة 7 مطة 1 تخص العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية

والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها.

يلاحظ أن هذه الفقرة قد أعفت العقود التي يكون كلا طرفيها شخص عمومي

يكتسب الطابع الاداري ، اذ نجد من جهة الهيئات العمومية والإدارات العمومية ومن

جهة ثانية ، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .

ويفهم من ذلك أنه إن دخل طرف ثالث ضمن أطراف العقد ذهب الإعفاء ،

فمثلا لو دخلت المؤسسة العمومية ضمن تجمع شركات مع أشخاص خواص أو حتى شخص

عمومي ذو طابع اقتصادي أو تجاري أو صناعي انتفت امكانية الإعفاء ، لأن أطراف

العقد في هذه الحالة ستكون المصلحة المتعاقدة ممثلة في الهيئة العمومية أو الادارة العمومية من جهة والمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري ومؤسسة أخرى من صنف آخر كمتعاملين متعاقدين تجمعاً إما بالاشتراك من جهة أو التضامن من جهة أخرى .

غير أن السؤال الجدير بالطرح هو: ماذا لو أن الطرف المتعاقد معه لجأ بصدد نفس الصفقة إلى التعامل الثانوي في جزء من الصفقة؟ من خلال قراءة محتوى هذه الفقرة، لا نجد ما يبيح صراحة ذلك ولا ما يمنعه. الفقرة تشير إلى الإعفاء في العقود المبرمة بين هؤلاء الأشخاص، غير أن استعمالها لعبارة "فيما بينها" يمكن أن يُستشف منه أن التعامل الثانوي لا يسحب هذا الإعفاء، لأن العبارة المذكورة سابقة تنفيذ الإبرام بين طرفي العقد. أما التعامل الثانوي، فهو وإن كان تابعاً للعقد المبرم بين هذين الطرفين إلا أنه عقد مستقل بذاته، وهو مبرم بين المتعامل المتعاقد، الذي هو في هذه الحالة المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، والهيئة العمومية أو الإدارة العمومية كمصلحة متعاقدة. رغم ذلك، فإنه من الجدير أن نذكر أن التعامل الثانوي من قبل المتعامل المتعاقد يجب أن يخضع الإذن المسبق من المصلحة المتعاقدة. غير أنه لا يوجد ما يفيد بأنه يمنع عليها الترخيص باللجوء إلى التعامل الثانوي في هذه الحالة.

للتذكير، فإن شروط اللجوء إلى التعامل الثانوي تتمثل فيما يلي:

- تكفل دفتر الشروط وسماحه باللجوء للتعامل الثانوي.
- التزام التعامل الثانوي، مثله مثل التعاقد الأجنبي، بضمان حد أدنى من الإدماج المهني لليد العاملة المحلية.
- يبقى عقد التعامل الثانوي عقدًا خاصًا بين التعامل المتعاقد المتعامل الثانوي.
- إمكانية التسديد مباشرة من المصلحة المتعاقدة إلى التعامل الثانوي، دون الاضطرار للمرور عبر التسديد للمتعامل المتعاقد، فيما يخص الخدمات التي تكفل بها التعامل الثانوي.
- وجوب حصول التعامل المتعاقد على إذن مسبق بشأن اللجوء إلى التعامل الثانوي وبين الإذن تعريفًا بالمتعامل الثانوي الذي وقع عليه الاختيار.
- إمكانية حصول التعامل الثانوي على تسبيقات بمقابل ضمانات يدفعها مسبقًا.

• لا تبرأ ذمة المتعامل المتعاقد من الأخطاء التي يرتكبها المتعامل الثانوي بصدد تنفيذه

لخدمات الصفقة العمومية المعنية.

فضلا عما سبق يمكن التنويه ايضا انه لا ينتظر منهجيا من هذه الفقرة أن تناول

مسألة التعامل الثانوي ومتى يجوز ومتى لا يجوز فذلك شأن تركه النص الى القسم

السادس منه ابتداء من المادة 140 الى المادة 144 ، وضمن هذه المواد رغم اننا نجد

شروط المناولة والنسب المسموح بالمناولة فيها فإننا لا نجد أي منع للمناولة ، بل إن الفقرة

الأولى من المادة 140 تمكّن المتعامل المتعاقد من منح تنفيذ جزء من الصفقة بواسطة

عقد مناولة ، وفي حالة العقود المبرمة بين طرفين إداريين فإن أحدهما سيظل المصلحة

المتعاقدة وسينطبق على الطرف المقابل له في كل الحالات تسمية المتعامل المتعاقد المشار

إليها في المادة 140 .

المادة 7 فقرة 2 المتعلقة بالصفقة المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة

للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تزاوّل هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا

للمنافسة .

يذكر أن المؤسسات الخاضعة للتشريع التجاري ، تجتمع في مظهرين بارزين، وهما:

• الحصول على سجل تجاري .

• تعيين محافظ حسابات .

إن الأصل هو أن النشاطات غير الخاضعة للمنافسة تكتسب صفة الحالة الاحتكارية ، سواء كان هذا الاحتكار قانوني ، مثل احتكار "نفطال" للمتاجرة بمادة الوقود أو احتكار سونلغاز لإنتاج الكهرباء والذي هو في آن واحد احتكار قانوني واحتكار فعلي ، غير أن هذه الفقرة لا تعني وضعيات الاحتكار الأخرى مثل التمثيل الحصري أو حيازة الأسلوب التكنولوجي الوحيد أو العلاقة التكنولوجية السابقة والتي جميعها نجد لها وجود في مواد أخرى تناولت التراخي البسيط و التراخي بعد الاستشارة ضمن الصيغ التفاوضية .

فهذه الفقرة لا تعني في الواقع إلا المؤسسات العمومية الخاضعة للنشاط التجاري ، وبالتالي لا يدخل ضمنها المؤسسات الخاصة وتفيد عبارة نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة أحد حالات الاحتكار الفعلي أو القانوني غير أن فحوى العبارة يغلب عليها الاحتكار القانوني أكثر.

أما الفقرة الخامسة من المادة 7 الخاصة بالصفقة المبرمة مع بنك الجزائر، فإنها تُعفي هذه العقود المبرمة مع بنك الجزائر لطبيعتها كونها عقوداً تتميز بخصوصية جوانبها النقدية أو شبه النقدية، مثل سك النقود وصناعة العملات، أو الطوابع، أو حتى جوازات السفر في مرحلة ما.

في كل الحالات فإن إجراءات التفاوض المباشر أقل تعقيداً من إجراءات طلب العروض، لا سيما عندما يتعلق الأمر بمبرر الاحتكار. غير أنها تستدعي على الأقل ما يلي:

- إثبات حالة الاحتكار واستظهار النص القانوني الذي منح صفة الاحتكار للمؤسسة.

- إثبات الحالة بأي وثيقة في حالة الاحتكار الفعلي أو التكنولوجي.

- إثبات الحالة في حالة التمثيل الحصري بأي وثيقة تشهد على هذا التمثيل، وتكون صالحة إقليمياً وزمانياً، على أن تكون الوثيقة الصادرة من الخارج مشهوداً عليها من قبل القنصلية الجزائرية المعنية.

المادة 7 الفقرة 8 المتعلقة بالخدمات التي تكون محل عقود مبرمة مع هيئة مركزية للشراء خاضعة لأحكام التنظيم وتُصرف لحساب المصالح المتعاقدة ، وتعرف الهيئة المركزية هذه على أساس أنها هيئة تنشئها المصالح المتعاقدة لتُكَلِّفها بمهمة اقتناء حاجيات هذه المصالح وتخزينها ثم بيعها للمصالح المتعاقدة عند طلب هذه المصالح لهذه الحاجات.

ولما كانت الهيئة المركزية أصلاً خاضعة لتنظيم الصفقات، فإن مجموع مشترياتها يكون قد خضع لهذه الإجراءات، مما يعني المصالح المتعاقدة في تعاملها مع هذه الهيئة من اللجوء إلى إجراءات تنظيم الصفقات.

ومن صفات الهيئة المركزية للشراء، أنها:

- أنشئت باتفاق مجموعة مصالح متعاقدة.
- الجهات التي شاركت في إنشائها هي التي تقرر منحها الشخصية المعنوية أو الاكتفاء بمنحها الاستقلال المالي الضروري فقط.
- تخضع لتنظيم الصفقات العمومية في علاقاتها مع الغير، ولا تخضع لذلك في علاقاتها مع الأطراف التي أنشأتها.

3) حاجات معفاة من إتمام إجراءات الإبرام قبل تنفيذها بسبب خطر أو لأسباب

سيادية

في حالة الاستعجال الملح المعلن بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار تجسد في

الميدان ، أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا

يسعه التكيف مع إجراءات إبرام الصفقة العمومية وقد نصت عليه المادة 12 فقرة 1

ويشترط في الخدمات التي تصنف بأنها سيادية ، ما يلي:

• ترفق صفقات الأشغال المتصلة بالممارسة السيادية بما يبرر هذه الطيبة السيادية.

• ترفق الصفقات المبررة بالتعاون الحكومي والاتفاقيات الدولية بما يثبتها من أحكام

متصلة بهذه الاتفاقيات.

كما نجد هذا الاستثناء في المادة 23 الخاصة بالإعفاء من تطبيق التنظيم لاسيما ما

يتعلق منه بطريقة الإبرام في حالة الصفقات العمومية لاستيراد المنتجات والخدمات التي

تتطلب من المصلحة المتعاقدة المعنية السرعة في اتخاذ القرار بحكم طبيعتها والتقلبات السريعة

في أسعارها ومدى توفرها وكذا الممارسات التجارية المطبقة عليها والتي لا تكون مكيفة مع هذه الصفقات .

يلاحظ أن هذه المادة وإن أعفت المصلحة المتعاقدة في هذه الحالة من تطبيق التنظيم إلا أنها فعلت ذلك باستحياء ، ويظهر ذلك من خلال عبارة الإعفاء من تطبيق التنظيم لا سيما ما يتعلق منه بطريقة الإبرام وهو ما يعني أن الإعفاء وإن كان عاما من مجمل النص إلا أنه في يجبذ أن لا تستغل فرصة هذا الإعفاء إلا فيما هو اضطراري طريقة الإبرام التي هي طريقة تسوية بفعل الإبرام السابق للتسوية ، كما يظهر هذا الاستحياء في آخر المادة في عبارة والتي لا تكون مكيفة مع هذه الصفقات ما يعني أن ما يمكن تكييفه مع هذه الحالة يجبذ أن لا يستثنى من التطبيق .

ولما كانت المبادئ المذكورة في المادة 5 هي مبادئ عامة وتطبيقها ينجر على كل التعاملات العمومية سواء كانت محل لتنظيم الصفقات أو محل لتنظيمات أخرى أو حتى متحررة من أي تنظيم فإنه يقع على هذه التعاملات أن تخضع بصورة أو بأخرى لهذه المبادئ التي في الواقع نجد بعضها أو بعض معانيها في نصوص كثيرة ابتداء من الدستور

الى قانون المنافسة إلى النصوص المتعلقة بمكافحة الفساد الى الاتفاقيات الدولية التي امضتها السلطات الجزائرية في إطار مكافحة الرشوة وتبييض الأموال وغيرها.

ثم نجد أخيرا ضمن ما ينطوي تحت هذا العنوان ما يمكن تسميتها بالإعفاءات لأسباب سيادية ، وفي الواقع لقد اعتمد النص على هذه الأسباب في كم من حالة ضمن تفضيله لصيغة على صيغ أخرى مثلها هو الحال في تفضيله التراضي البسيط أو التراضي بعد الاستشارة في بعض الصفقات المبرمة مع دول ضمن اتفاقات دولية تلزم بهذا الاستثناء .

غير أنه في الحالة التي نحن بصددنا فإن الاتفاقات الدولية تكون قد ذهبت أبعد من ذلك فهي لم تشترط مجرد حصر الصيغ في التراضي البسيط مع أحد المتعاملين الاقتصاديين للدولة المستفيدة ولا حصر المنافسة بين متعاملين اقتصاديين تابعين للدولة المستفيدة دون سواها ، بل ان الاتفاقية هذه تكون قد اشترطت عدم خضوع هذه العقود اصلا الى تنظيم الصفقات .

نجد هذه الحالات لا سيما حين يتعلق الأمر بمشاريع ممولة بخطوط قرض موضوع اتفاق بين البلد المقترض والبلد المقرض وحين يشترط هذا الأخير على البلد المستفيد من القرض استهلاك الاعتماد أو خط القرض المفتوح في مشاريع معينة أو في

مشاريع يعهد بها الى متعامل اقتصادي بعينه (تراضي بسيط) أو لمتعامل اقتصادي تفرزه مجرد استشارة بين متعاملين اقتصاديين ينتمون للمقرض ، أو حين يشترط الإعفاء من تطبيق التنظيم المعمول به من طرف الدولة المقترضة .

وقد نصت على هذه الحالة المادة 7 الفقرة 6 والتي انتهت بعبارة (بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية. عندما يكون ذلك مطلوباً) ويقصد بعبارة "عندما يكون ذلك مطلوباً" أي عندما تتضمن الاتفاقيات المبرمة ضمن هذه الأطر ما يلزم بهذا التجاوز المؤدي الى الاعفاء.

4) حاجات يتم تطبيق إجراءات مكيفة أو إجراءات خاصة بصدها

ويدخل ضمنها الحاجات المتدنية مبالغها عن الاسقف الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية وقد حددت المادة 13 من النص الاسقف المالية الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية في 12 مليون د ج بالنسبة لمجال أو عمليات الأشغال والتموين ، و6 ملايين د ج لعمليات الخدمات والدراسات.

يعفى من تطبيق التنظيم ويدخل ضمن الإجراءات المكيفة أيضا الحاجات المتعلقة بتقديم خدمات خاصة وقد نصت عليها المادة 24 وحصرتها في خدمات النقل و الفندقة والإطعام والخدمات القانونية كما أعفت المادة 25 من النص تكاليف الماء والكهرباء والغاز والهاتف والانترنت .

لم يخرج هذا الإعفاء لهذه الخدمات من ضرورة الالتزام بالمبادئ العامة وإن أخرجها من دائرة تطبيق اجراءات تنظيم الصفقات العمومية ، بل إن النص ذهب أبعد من ذلك في فرض احترام هذه المبادئ في كل العمليات حتى المعفاة من تطبيق النص ويظهر ذلك من خلال أمرين اثنين ، الأول أنه الزم المصلحة المتعاقدة في مثل هذه الحالات اللجوء على الاقل الى الاستشارة ، وكما هو معلوم فإن الاستشارة ولكونها منافسة ولو غير شكلية تستدعي تطبيق المبادئ العامة ، والأمر الثاني لما أعطاه من صلاحيات الرقابة للجنة الصفقات حتى على الاستشارة هذه إذا تجاوز مبلغ الطلب الاسقف المالية المحددة لتطبيق التنظيم ، ومكّن هذه اللجنة في هذه الحالة من دراسة الطعون التي يقدمها لها المتعاملون الذين تمت استشارتهم عند الاقتضاء، وذلك ما ورد في المادة 24 الفقرة 2 .

وحدها الخدمات التي تقل مجموع مبالغها خلال نفس السنة المالية عن 1 مليون دج
فيما يخص الأشغال واللوازم ، ونصف مليون دج في الدراسات والخدمات مكن النص
من أن لا تكون محل استشارة وجوبا ، وحتى في هذه الحالة نجد أن النص اشترط أن
يكون اختيار المتعامل الاقتصادي خاضعا للمتطلبات التي ترتبط باختيار أحسن عرض
من حيث المزايا الاقتصادية وأن لا تلجأ المصلحة المتعاقدة لنفس المتعامل الاقتصادي
عندما يمكن تلبية تلك الخدمات من طرف متعاملين اقتصاديين آخرين ، وهي الشروط
التي تضمن بدرجة أو بأخرى انعكاسا لتطبيق المبادئ العامة .

لا يمكن لهذه العقود في كل الأحوال أن تتملص من واجب النزاهة رغم إعفاؤها
جزئياً أو كلياً من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية. تفرض عوامل النزاهة بشكل عام على
كل متدخل في الصفقات العمومية بأي أسلوب أو سبيل كان، سواء كان بصفقة عمومية
أو عقد ناتج عن مجرد استشارة أو حتى مجرد سند طلب، وسواء تعلق الأمر بإجراء تنافسي
مثل طلبات العروض أو بإجراء أقل تنافسية مثل التفاوض بعد الاستشارة أو بإجراء
تغيب فيه المنافسة مثل التفاوض المباشر أو حتى إجراء يغيب فيه عنصر الشكلية مثل
الاستشارات التي تخفض مبالغها عن الأقف المالية الموجبة لتطبيق قواعد الصفقات

العمومية. تفرض عوامل النزاهة على كل متدخل في إبرام الصفقة أو تنفيذها أو فض نزاعاتها، لا سيما:

- المصلحة المتعاقدة في صورة ممثلها القانوني أو في صورة الموظف المكلف بأي صفة إبرامها أو تنفيذها.
- المتعامل المتعاقد ومن هو في حكم المتعامل المتعاقد مثل المناول أو المتعامل الثانوي، وكذا مجموع المرشحين أو المتعهدين المشاركين في الإجراء.
- أعضاء اللجان المعنية بالصفقة العمومية مثل لجان فتح العروض وتقييمها وإعلان لجان الصفقات العمومية.
- المشرف المنتدب ومساعد المشرف المنتدب.
- صاحب الاستشارة التقنية أو الفنية وهو شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص، يخضع للقانون الجزائري أو الأجنبي.
- المهندس المعماري أو مكتب الدراسات المتخصص الذي له علاقة بإجراء الصفقة العمومية وفق ما نصت عليه المادة 5-3 من المرسوم 21-219.

- المراقب التقني وهو هيئة معتمدة لها المؤهلات المهنية لممارسة مهام الرقابة التقنية للبناء أو في قطاع الأشغال العمومية.
- تفرض عوامل النزاهة القيام بإجراءات احترازية تضمن عدم الانحراف ومنها:
 - واجب الإعلام بمختلف الوسائل عن المرشحين والمتعهدين.
 - إما التصريح بالنزاهة من طرف المتعاملين والمرشحين.
 - استبعاد الموظف السابق من حيازة صفقة مبرمة من قبل مصلحة متعاقدة اشتغل ضمن موظفيها قبل ثلاث سنوات.
 - استبعاد المؤسسات التي تحوز معلومات لا يمتلكها منافسيها بفعل مركز هذه المؤسسة من الإجراء.
 - التأكد من أن المتعامل المتعاقد غير مسجل في قائمة الممنوعين من المشاركة في الصفقة العمومية.

- مراقبة تعارض المصالح، حين يتعلق الأمر بتعارض مصالح العون المعني بالصفقة العمومية سواء تحضيرها أو إبرامها أو رقابتها، وإذا تحقق ذلك وجب على العون المعني إخبار مسؤوله بذلك حالاً.
- ضمان السرية والكتمان ضمن ما يقتضيه الإجراء.
- الاحترازات الأخلاقية المتمثلة في إلزام الموظف بإعلام مسؤوله بإخباره بكل ما يؤثر في سلوكه أو أفعاله تجاه الإجراء.
- وجوب تصريح الموظف بذمته المالية.
- وجوب تسبيب القرارات الصادرة عن الإدارة وكذا أوامر الخدمة.
- التحري عن الفساد المالي والإداري.
- ملاحقة مرتكبي الجرائم في مجال الصفقات العمومية.

- تفعيل دائمٍ لأدوات الوقاية من الفساد ومكافحته، سواء تعلق الأمر بالرشوة أو الكسب غير المشروع أو استغلال النفوذ أو شبكات الإجرام أو المحاباة والمحسوبية أو تلقي الهدايا أو إخفاء المعلومات.

المطلب الثاني: ضغط وجوب احترام المبادئ العامة

(1) الإعفاءات مع ترك تنظيم ما أعفي عنه لنصوص أخرى

لم يعف تنظيم الصفقات بعض المجالات من تطبيق مقتضياته تاركا أمرها للحرية الكاملة للمصالح المعنية بها وما كان له أن يفعل ذلك بل وضمن ما يمكن أن نسميه وحدة وتكامل المنظومة القانونية قد حرر فعلا هذه المجالات من الخضوع لمقتضياته بالنظر لخصوصيات هذه المجالات كما سبق تفصيله في الفرع السابق معتمدا على نصوص أخرى تكفل بهذه المجالات.

ضمن هذا المعنى نجد شراء الأراضي والعقارات المتحررة من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية تخضع لإجراءات صارمة ضمن مجموعة من النصوص الأخرى مثل القانون 14-08 المؤرخ في 20/07/2008 لاسيما المادة 91 و91 مكرر والتي أخضعت

عمليات شراء العقارات أو الحقوق العقارية أو المحلات التجارية لرأي الإدارة المكلفة بالأموال الوطنية والتي تختص بتحديد القيمة التجارية أو القيمة الإيجارية للمتوقع شراؤها أو إيجارها من طرف مصالح الدولة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .

وعلى مستوى قانون البلدية وإن أُعطي لرئيس البلدية بصفته ممثلاً للبلدية صلاحية إبرام عقود اقتناء الأملاك والمعاملات والصفقات والإيجارات بموجب المادة 82 الفقرة 3 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 2011/7/22 فإنه يجب عليه أن يضمن إتمام ذاك وفقاً لقانون الأملاك الوطنية المذكور سابقاً وذلك ما نص عليه قانون البلدية 10-11 في مادته 165 حين قال يتم التملك وعقود حيازة الأملاك العقارية من طرف البلدية أو مؤسساتها العمومية طبقاً للشروط المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

وحتى حين يتصرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بقرار منه في هذا المجال فإن تصرفه يقع تحت عنوان المصادقة المسبقة للمجلس الشعبي البلدي ، إذ أن تسجيل المبلغ المخصص لعملية الاقتناء لا بد وأن يسجل في ميزانية البلدية التي تقع المصادقة عليها ضمن صلاحيات المجلس الشعبي البلدي بموجب مواد الفرع الأول من الباب الثاني والمعنون

الميزانية والمحاسبة لا سيما المواد من 180 الى 188 وقانون الولاية ككل وامتداده على الإجراءات التي تحكم عمليات بيع وشراء العقارات.⁴²

عقود الاستئجار وعقود التراضي والاتفاقيات المختلفة الأنواع التي تستهدف استئجار الدولة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الوطنية عقارات أو حقوق عينية عقارية أو محلات تجارية عن طريق التراضي داخل التراب الوطني .

نفس الترتيبات التي من شأنها ضمان احترام المبادئ العامة والتي احيطت بعملية شراء أو ايجار العقارات ضمن نصوص خارج تنظيم الصفقات ، سنت ايضا قواعد من شأنها ضمان احترام نفس المبادئ في ما يتعلق بالعقود التي يكون موضوعها خدمات الصلح والتحكيم المعفاة بموجب المادة 7 الفقرة 7 أو وكذا العقود التي تكون مواضيعها خدمات المساعدة والتمثيل المبرمة مع محامين المعفاة بموجب المادة 7 الفقرة 8 .

⁴² المواد من 150 إلى 161 من القانون 82 - 14 المؤرخ في 30 - 12 - 1982 المتضمن قانون المالية لسنة 1983 المعدل بالمادة 10 من القانون 88 - 30 المؤرخ في 19 - 06 - 1988 و المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1988

أما ما تعلق بشأن خدمات المساعدة والتمثيل المبرمة مع محامين فإنها تخضع الى عقود هي نفسها خاضعة إما لمصادقة السلطة الرئاسية أو مداولات المجالس المنتخبة ومصادقة السلطة الوصية وفي الحالتين للرقابة المسبقة للمراقب المالي للدولة بصفتها ينجر عنها نفقة ، وبمناسبة أصناف هذه الرقابة يتم النظر في مبررات اللجوء للعقد وأسباب اختيار المحامي وغير ذلك مما يدور ضمن العقد .

أما خدمات الصلح والتحكيم على المستوى الداخلي فإن إجراءات الصلح تتم لدى الجهات القضائية الإدارية في مادة القضاء الكامل " المادة 970 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " ، أما على المستوى الدولي فلا تتم إلا ضمن اتفاقيات دولية مصادق عليها من قبل الجزائر وكذا في مادة الصفقات العمومية " المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 1093 الى 1061 منه " وعندما يتعلق التحكيم بالدولة يتم اللجوء إلى التحكيم بمبادرة من الوزير المعني أو الوزراء المعنيين اما اذا تعلق الأمر بالولاية والبلدية فيتم اللجوء الى هذا الاجراء على التوالي بمبادرة من الوالي أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي " المادة 976 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية".

حين تعفي عقود من تطبيق تنظيمات الصفقات العمومية فإن ذلك لا يمنحها براءة من تطبيق نصوص أخرى والخضوع لأنواع رقابة بديلة ، ومن ذلك وجوب احترام عنصر المنافسة ، وهو ما يحرص عليه قانون المنافسة سواء تعلق الأمر بصفقة عمومية أو بعقد معفي من تطبيق هذه القواعد.

يذكر هنا مجلس المنافسة الذي يتولى دور مراقبة الممارسات المخلة بالمنافسة ايزما كان موضوع العقد وأي من كانت الجهة التي أبرمته ، فقد كلف مجلس المنافسة من بين ما كلف بإصدار قرارات تتضمن عقوبات مالية كما يتولى الفصل في القضايا المرفوعة إليه ويمكن له أيضا أن يطلب من الجهات القضائية تبليغه بالمحاضر والتقارير ذات الصلة بالوقاية المرفوعة إليه والتي تتعلق في العادة بالمنافسة والإخلال بها .

تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر، الذي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية او من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار، الفقرة 1 من المادة 63 من القانون 08-12 ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه من هذا الأمر، في أجل 20 يوما، لا يترتب على الطعن أمام

مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز 15 يوما أن يُوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة. الفقرة 2 من المادة 63 من القانون 12-08.

يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية، المادة 64 من القانون 12-08 وبمجرد إيداع الطعن، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفاً في القضية. الفقرة 1 من المادة 65 من القانون 12-08.

يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية، موضوع الطعن، إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير، الفقرة 1 من المادة 65 من القانون 12-08 ويرسل المستشار المقرر نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية، إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة، الفقرة 1 من المادة 66 من القانون 12-08 ويمكن للوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة تقديم ملاحظات مكتوبة في آجال يحددها المستشار

المقرر، الفقرة 1 من المادة 67 من القانون 12-08 وتبلغ هذه الملاحظات الى أطراف القضية. الفقرة 1 من المادة 67 من القانون 12-08.

سخرت أيضا هيئات أخرى للوقاية من الفساد ومكافحته ، ويعد من بينها الديوان الوطني لقمع الفساد وهو مصلحة عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث والتحري عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد وفق ما نصت عليه المادة 24 مكرر من القانون 01-06 المؤرخ في 02-02-2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

تتولى الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد أيضا مهام الوقاية من الفساد ومكافحته وقد

توسعت مهامها لتشمل :

- اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد
- تقديم توجيهات تخ الوقاية من الفساد
- إعداد برامج تسمح توعية وتحسيس المواطنين بالآثار الناجمة عن الفساد
- جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تسهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منه

• التقييم الدوري لأدوات الاقتصادية والإجراءات الادارية الرامية إلى الوقاية

من الفساد

• الاستعانة بالنيابة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد

• ضمان تنسيق ومتابعة ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا

(2) الإعفاء بشروط

تنتشر ظاهرة التّحايُّل في المواد الاستهلاكية الموجهة للداخليات والشركات والمدارس

والجامعات وغيرها من التجمعات البشرية المتكفل بإطعامها ، حيث يعتمد مسؤولو

الصفقات إلى تضخيم الاحتياجات بشكل يصطبغ بصبغة التبذير لغاية رفع هامش ربح

المتعامل المتعاقد أو رفع الكميات تعاقديا وتنفيذ كميات أقل مع الاستحواذ بطريقة أو

بأخرى على الفارق أو اشتراط مواد تحسب في مقارنة أسعار العروض دون أن تكون

هناك نية لاقتنائها فعلياً لا سيما حين يتعلق الأمر بصفقة الطلبية التي يغلب اللجوء إليها في

مثل هذه الحاجات .

لا يظهر التحايل عبر تضخيم الاحتياجات فقط بل قد يأخذ مظهر معاكس وهو
تقزيم الاحتياجات ، ويتم ذلك إما بنية تجزئة الاحتياجات بحيث ينوي مسؤول المصلحة
المتعاقدة التهرب كلية من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية في إجراءاته الشكلية والتمكّن
من اللجوء إلى الإجراءات المكيفة بفعل انخفاض مبلغ الاحتياجات عن الأسقف المالية
الموجبة لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية " القسم الفرعي الثاني من تنظيم الصفقات
والذي يقابله الفصل الاول من الباب الثاني من القانون⁴³ أو بنية التهرب من مستوى
رقابة معين ، اذ تنوزع اختصاصات لجان مراقبة الصفقات العمومية حسب مبلغ كل
صفقة "الفصل الخامس من التنظيم " المقابل للباب الخامس من القانون⁴⁴ ، أو أخيرا بنية
الاستفادة من امتيازات تجزئة الحاجات التي تخوّل اللجوء إلى إجراءات مكيفة علما أن
النص وإن سمح بالتحصيل وفق شروط معينة إلا أنه منع منعاً باتاً اللجوء إلى التجزئة.⁴⁵

⁴³ المواد 18 إلى 20 من القانون 12-23

⁴⁴ لا سيما المواد من 94 إلى 101 من القانون 12-23

⁴⁵ المواد 13 و 27 و 31 و 158 ، المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 2015/9/16 المتضمن تنظيم الصفقات
العمومية و تفويض المرفق العمومي ، ج. ر. ج. رقم 50، ويقابلها الفقرة 4 من المادة 16 من القانون 12-23

يظهر التّحايُّلُ أيضا فيما يسميه النص "التعبير عن الحاجات الجديدة" إذ يمكن أن تستغل هذه الإمكانية بقيام المسؤول المتحايِّل بالإعلان عن جزء ما من الاحتياجات وترك جزء آخر في انتظار نتائج تقييم العروض ، ثم التفاوض التواطئي مع حائز الصفقة لإدراج أو عدم ادراج الحاجات الجديدة ضمن ملحقات للصفقة "القسم الخامس " من النص .

كما يظهر التّحايُّلُ أخيرا فيما يسمح به أثناء تحديد الكميات بترك التعبير عن كميات بعض المواد لعدم إمكانية ذلك (الحفر ، نقل الردوم ...الخ) إلى غاية توفر معلوماتها ، أو ما قد يظهر من توسع في الهامش الفاصل بين الكميات الدنيا والكميات القصوى بصدد صفقة طلبية ، أو حتى بصدد الاقساط الاشتراطية.

(3) إمكانيّات المساس بالمبادئ العامة ضمن مقاييس النجاعة والأداء الوظيفي

يمكن أن يكمن التّحايُّلُ والانحراف أيضا على مستوى مقاييس النجاعة ، ويظهر ذلك جليا حين يعتمد المسؤول عن الصفقة إلى اشتراط درجة نجاعة أو مستوى اداء وظيفي يعلو عن الحاجة الفعلية للمصلحة المتعاقدة ، كأن يقوم باشتراط سيارة رباعية الدفع في حين أن حركة المصلحة المتعاقدة ومجال اختصاصها حضري بحت .

وعلى مستوى الأداء الوظيفي حين يُضخّم في وظيفة ما ينتظر من التجهيز المراد اقتناؤه كقيام مسؤول الصفقة باشتراط أجهزة نسخ بدرجة صناعيّة "عدد النّسخ في الدقيقة ، الألوان ١٠٠٠ الخ " لتلبية احتياجات قليلة لفائدة مصلحة ليست وظيفتها النّسخ المكثّف.

(4) إمكانيّات المساس بالمبادئ العامة في مُحيط المبلغ وما يتعلق به

إنّ تضخيم أو تقليل المبلغ التقديري للاحتياجات هو أهمّ مظاهر التّحايل على المبادئ العامة ، ويقع ذلك حين يكون المُبتَغى الخفّيّ للتضخيم أو التقليل على التوالي إما رفع هامش ربح حائز محتمل للصفقة أو التهرب من صيغة معينة أو اجراء معين أو التهرب من مستوى رقابة مرتبط بالمبلغ التقديري للحاجات كما تمت الاشارة اليه فيما سبق.

كما يظهر التّحايل عبر فتح إمكانيّة تقديم أسعار اختيارية ، ويقصد بالأسعار الاختيارية فتح المجال للمتنافسين تقديم أسعار نسبةً إلى كميات معينة أو حصص معينة ، وأسعار مخالفة نسبة لكميات أو حصص أخرى يبقى منحها مرّهونا بإرادة المصلحة المتعاقدة لا يعلمها المتنافسون في حينها.

ادرج التنظيم الساري به العمل ولأول مرة إمكانية الأسعار الاختيارية بقصد تشجيع المتنافسين على تقديم عروض أحسن وربط حيازته للصفقة في مستواها الأول بمدى بذلهم لجهد في عرضهم المتعلق بالمستوى الثاني " الاختياري " ، غير أن المسؤول المتحايل ، يمكن له أن يمنح الجزء الاختياري أو يمتنع عن منحه وفقاً لهوية الشخص الحائز على الجزء الأساسي ، مما يمكن أن يوقع حائز الصفقة تحت ابتزاز مسؤول الصفقة.

يمكن أن يتم التّحايل أيضاً ضمن ما يتعلق بالمبلغ عبر التلاعب في التقييد الميزاني كأن ينعدم في رخصة البرنامج الهيكلية المفصلة ، ويتم التعبير ضمنها عن وحدة واحدة " بناء مركز جامعي " فتقوم المصلحة المتعاقدة بطلب عروض متعددة يغطي أحدها على سبيل المثال الأقسام والمدرجات البيداغوجية وآخر الادارة وثالث المساحات والحدائق والملاعب وما إلى ذلك ، وينطبق هذا المثال على عمليات الأشغال ، مثل ما ينطبق مثال فصل أجهزة الإعلام الآلي عن ملحقاتها "الفأرة والكوابل " واعتبار كل حصة منفردة بنفسها ، في حين أن التجانس بينها واضح فضلا عن وحدة التقييد الميزاني ضمن ميزانية التسيير ووحدة السنة الميزانية .

المبحث الثالث: اختيار الصيغة المناسبة بين السعة التي تمنحها خصوصية الحاجة وضغط وجوب احترام المبادئ العامة في إطار تحقيق أهداف التنمية

اهتمَّ التنظيم المعني بالدراسة بالمبادئ العامة وأوجب احترامها وعمل على أن تنعكس
هذه المبادئ على الإجراءات التي سنّها ، ولكنه أيضا اهتم بالحالات الاستثنائية والتي قد
تحيط بظرف تلبية الحاجة وتستلزم تلييناً للإجراءات للتكفل بتلك الحاجات في ظل
الظروف الاستثنائية ما يجعله في مثل هذه الحالات يبتعد قليلا أو كثيرا عما تستلزمه هذه
المبادئ من صرامة ، غير أن هذه الحالات وإن تعددت في نص الصفقات العمومية إلا
أنها تبقى استثنائية ، وقد كان الذهاب لهذه الاستثناءات أحيانا لغاية التيسير وأحيانا
لطبيعة الخدمة المطلوبة وأحيانا لطبيعة الشخص العمومي صاحب الصفقة وأحيانا لمبلغ
الخدمة وغير ذلك من الأسباب والمبررات .

ورغم ذلك فإن هذه الطبيعة الخاصة لهذه الخدمات وإن أخرجتها عن مجال تطبيق
إجراءات تنظيم الصفقات العمومية أو خصّتها بإجراءات مكيفة أو خاصة فإنها لم تُعفها

من وجوب احترام المبادئ العامة ، ولكن فقط لا نجد بصدد عقود هذه الخدمات المستثناة أو المكيفة الشكليات التي أقرها التنظيم لتعكس المبادئ العامة بل ترك للمصلحة المتعاقدة البحث عن إجراءات تلائمها واشترط فقط أن تعكس هذه الإجراءات احترام المبادئ العامة.

المطلب الأول: خصوصيات الحاجة التي تعفي المصلحة المتعاقدة من الإجراءات العادية للصفقات العمومية خدمة للتنمية ونجد ضمن هذه الفئة :

(1) حاجات معفاة نهائيا من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لموضوعها

ارتبطت مواضيع بعض الخدمات بمجالات رأى المشرع أنها تصطبغ بخصوصية تجعل من المنافسة وفق تنظيم الصفقات العمومية أمرا معقدا ، فلجأ إلى التيسير على

المصالح المتعاقدة بالنظر لموضوع الخدمة ، وهو ما ذهب إليه التنظيم حين يتعلق الأمر باقتناء أو تأجير أراضي أو عقارات⁴⁶.

نُتَصَفُ الأراضي والعقارات بأنها حاجات نادرة وأيضا وبصورة أكبر بأن مواءمتها للحاجة يجب ان تكون دقيقة على الخصوص من حيث موقعها ومساحتها وتضاريسها وخصوصيات اخرى متعلقة بها ولأجل تلك الخصوصيات أعفى التنظيم المعمول به على خلاف سابقه إخضاعها لإجراءات تنظيم الصفقات العمومية.

ومثلما فعل بصدد الأراضي والعقارات ، أعفى التنظيم أيضا المصالح المتعاقدة من اللجوء الى تنظيم الصفقات العمومية عندما يتعلق موضوع هذه الخدمات بالإشراف المنتدب على المشاريع⁴⁷، وقد ذهب القانون نفس المذهب على مستوى مادته 11.

ويُعرفُ الإشراف المنتدب على المشاريع بأنه الحالة التي يقوم من خلالها شخص عمومي (رب عمل منتدب) بالتصرف نيابة عن ربّ العمل (المصلحة المتعاقدة) وتحت

⁴⁶ المادة 7 المطة 4، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 11 من القانون 12-23

⁴⁷ الفقرة 3 من المادة 7، نفس المرجع أعلاه.

سلطتها ورقابتها بالإشراف على مرحلة أو أكثر أو مجموع مراحل إبرام وتنفيذ الصفقة المتعلقة بهذا المشروع ، غير انه يجدر ملاحظة أنه بصدد الانتداب فإن المشرّع اشترط أن يكون المشرف المنتدب شخصا عموميا معنويا من القانون العام .

وقد أعفى كلا من التنظيم والقانون أيضا موضوع خدمات الصلح والتحكيم من الخضوع لإجراءات تنظيم الصفقات العمومية وقد يكون مبرر هذا الإعفاء في كون أن هذه الخدمات تقتضي مواضيعها خبرة وتخصّصا في موضوع النزاع كما أنّ التحكيم والصلح يقتضيان رضا طرفي النزاع⁴⁸ .

وعلى غرار خدمات الصلح والتحكيم أعفى التنظيم والقانون أيضا العقود التي تكون مواضيعها خدمات المساعدة والتمثيل المبرمة مع محامين⁴⁹ .

⁴⁸ المادة 7 الفقرة 7 ، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 11 من القانون 12-23

⁴⁹ المادة 7 المطعة 8 نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 11 من القانون 12-23

(2) حاجات معفاة لطبيعة الأطراف المتعاقدة

أعفى التنظيم والقانون أيضا العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها⁵⁰.

وفي هذه الحالة فإن كل من التنظيم والقانون أعفيا العقود التي يكون كلا طرفيها شخص عمومي يكتسب الطابع الإداري إذ نجد من جهة الهيئات العمومية والإدارات العمومية كممثل للمصلحة المتعاقدة ومن الجهة الأخرى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري تلعب دور المتعامل المتعاقد.

يفهم من ذلك أنه إن دخل طرف ثالث ضمن أطراف العقد ذهب الإعفاء ، فمثلا لو دخلت المؤسسة العمومية ضمن تجمع شركات مع أشخاص خواص أو حتى شخص عمومي ذو طابع اقتصادي أو تجاري أو صناعي انتفت إمكانية الإعفاء ، لأن أطراف العقد في هذه الحالة ستكون المصلحة المتعاقدة ممثلة في الهيئة العمومية أو الإدارة العمومية من جهة والمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري ومؤسسة أخرى من صنف آخر

⁵⁰ المادة 7 مطبوعة 1، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 11 من القانون 12-23

كمتعاملين متعاقدين تجمعاً إما بالاشتراك أو التضامن من جهة أخرى، رغم كون التجمع
تجمعاً مؤقتاً .

وفي نفس السياق يمكن أن نتساءل (ماذا لو أن الطرف المتعاقد معه لجأ بصدد
نفس الصفقة الى التعامل الثانوي في جزء من الصفقة) ، من خلال قراءة محتوى المطة
هذه لا نجد ما يُبيح صراحة ذلك ولا ما يمنعه ، فالمطة تشير إلى الإعفاء في العقود المبرمة
بين هذه الاشخاص ، غير أن استعمالها لعبارة (.....فيما بينها) يمكن أن يُستشف منه أن
التعامل الثانوي لا يَسحب هذا الإعفاء ، لأن العبارة المذكورة سابقا تفيد الإبرام بين
طرفي العقد، أما التعامل الثانوي فهو وإن كان تابعا للعقد المبرم بين هذين الطرفين إلا أنه
عقدا مستقلا بذاته وهو مبرم بين المتعامل المتعاقد الذي هو في هذه الحالة المؤسسة
العمومية ذات الطابع الإداري والهيئة العمومية أو الادارة العمومية كمصلحة متعاقدة .
ثم أنه لا يُنتظر منهجيا من هذه المطة أن تتناول مسألة التعامل الثانوي ومتى يجوز
ومتى لا يجوز فذلك شأننا تركه النص إلى مواضع أخرى منه⁵¹، وضمن هذه المواد رغم أننا

⁵¹ القسم السادس ابتداء من المادة 140 الى المادة 144، نفس المرجع أعلاه.، يقابلها المادة 82 من القانون 12-23

نجد شروط المناولة والنسب المسموح بالمناولة فيها فإننا لا نجد أي منع للمناولة ، بل إن الفقرة الأولى من المادة 140 تُمكن المتعامل المتعاقد منح تنفيذ جزء من الصفقة بواسطة عقد مناولة، وفي حالة العقود المبرمة بين طرفين إداريين عموميين فإن أحدهما سيظل المصلحة المتعاقدة وسينطبق على الطرف المقابل له في كل الحالات تسمية المتعامل المتعاقد المشار إليه في المادة 140.

وفي كل الحالات وللإجابة عن التساؤل المطروح فإن عقود المناولة التي تبرمها الإدارات العمومية ينطبق عليها ما ينطبق على الصفقات العمومية كون أن هذه الأشخاص في أصلها خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية⁵².

كما أعفى التنظيم والقانون أيضا العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تزاوّل هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة⁵³.

⁵² المادة 2، نفس المرجع أعلاه

⁵³ المادة 7 مطة 2، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المطة 4 من المادة 11 من القانون 12-23

فالأصل أن النشاطات غير الخاضعة للمنافسة تكتسب وجه الحالة الاحتكارية ،
سواء كان هذا الاحتكار قانوني ، مثل احتكار "نفطال" للمتاجرة بمادة الوقود أو احتكار
سونلغاز لإنتاج الكهرباء والذي هو في آن واحد احتكار قانوني واحتكار فعلي ، غير أن
هذه المطة لا تعني وضعيات الاحتكار الأخرى مثل التمثيل الحصري أو حيازة الأسلوب
التكنولوجي الوحيد أو العلاقة التكنولوجية السابقة والتي جميعها نجد لها وجود في مواد
أخرى تناولت التراضي البسيط و التراضي بعد الاستشارة ضمن الصيغ التفاوضية .

المطة هذه لا تعني في الواقع إلا المؤسسات العمومية الخاضعة للنشاط التجاري ،
وبالتالي لا يدخل ضمنها المؤسسات الخاصة وتفيد عبارة (نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة)
أحد حالات الاحتكار (الفعلي او القانوني) غير أن فحوى العبارة يغلب عليها الاحتكار
القانوني أكثر.

كما يعفي التنظيم والقانون أيضا العقود المبرمة مع بنك الجزائر لطبيعة هذه العقود

التي تمتاز بخصوصية كونها تمس جوانب نقدية أو شبه نقدية، كصك النقود وصناعة

العملات، أو الطوابع أو حتى جوازات السفر في مرحلة ما⁵⁴.

كما أعفى التنظيم والقانون العقود المبرمة مع هيئة مركزية للشراء خاضعة لأحكام

التنظيم وتتصرف لحساب المصالح المتعاقدة، وتُعرف الهيئة المركزية هذه على أساس أنها

هيئة تنشأ المصالح المتعاقدة وتُكَلِّفها بمهمة اقتناء حاجيات هذه المصالح وتخزينها ثم بيعها

للمصالح المتعاقدة عند طلب هذه المصالح لهذه الحاجات⁵⁵.

ولما كانت الهيئة المركزية هي في الأصل خاضعة لتنظيم الصفقات فإن مجموع

مشترياتها تكون قد خضعت لهذه الإجراءات مما يعفي المصالح المتعاقدة في تعاملها مع هذه

الهيئة من اللجوء الى إجراءات تنظيم الصفقات .

⁵⁴ المادة 7 مطة 5، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المطة 9 من المادة 11 من القانون 12-23

⁵⁵ المادة 7 مطة 8، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المطة ما قبل الأخيرة من المادة 11 من القانون

3) حاجات معفاة من إتمام إجراءات الإبرام قبل تنفيذها بسبب خطر أو لأسباب

سيادية وحاجات يتم تطبيق إجراءات مكيفة أو إجراءات خاصة بصدها

نجد الإعفاء من اتمام إجراءات الإبرام قبل التنفيذ ، أو ما يمكن تسميته بتنفيذ

الصفقة العمومية قبل اكمال إجراءات إبرامها ، نجده في حالة الاستعجال الملحّ المعلّل بخطر

داهم يتعرض له ملك أو استثمار تجسّد في الميدان ، أو وجود خطر يهدّد استثمارا أو

ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيّف مع إجراءات إبرام الصفقة

العمومية⁵⁶.

كما نجد هذا الاستثناء في المادة 23 الخاصة بالإعفاء من تطبيق التنظيم ، لا سيما ما

يتعلق منه بطريقة الإبرام في حالة الصفقات العمومية لاستيراد المنتجات والخدمات التي

تتطلب من المصلحة المتعاقدة المعنية السرعة في اتخاذ القرار بحكم طبيعتها والتقلّبات السريعة

في أسعارها ومدى توفرها وكذا الممارسات التجارية المطبقة عليها والتي لا تكون مكيفة مع

هذه الصفقات، وقد سائر القانون التنظيم في هذه المسألة إذ أعفى هذه الخدمات من

⁵⁶ المادة 12 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 21 من القانون 12-23

تطبيق نصوص الصفقات العمومية وأدخلها ضمن الإجراءات الخاصة المعفية ، وذلك بموجب مادته 22 .

ويلاحظ أن هذه المادة وإن أعفت المصلحة المتعاقدة في هذه الحالة من تطبيق التنظيم إلا أنها فعلت ذلك باستحياء ، ويظهر ذلك من خلال عبارة (الإعفاء من تطبيق التنظيم لا سيما ما يتعلق منه بطريقة الإبرام) وهو ما يعني أن الإعفاء وإن كان عاما من مجمل النص إلا أنه يُجَبِّد أن لا تستغل فرصة هذا الإعفاء إلا فيما هو اضطراري (طريقة الإبرام) التي هي طريقة تسوية بفعل الإبرام السابق ، كما يظهر هذا الاستحياء في آخر المادة في عبارة (والتي لا تكون مكيفة مع هذه الصفقات) ما يعني أن ما أمكن تكييفه مع هذه الحالة يُجَبِّد أن لا يُستثنى من التطبيق .

ولما كانت المبادئ المذكورة في المادة 5 هي مبادئ عامة وتطبيقها ينجرّ على كل التعاملات العمومية سواء كانت محلاً لتنظيم الصفقات أو محلاً لتنظيمات أخرى أو حتى متحررة من أي تنظيم فإنه يقع على هذه التعاملات أن تخضع بصورة أو بأخرى لهذه المبادئ التي في الواقع نجد بعضها أو بعض معانيها في نصوص كثيرة ابتداء من الدستور

إلى قانون المنافسة إلى النصوص المتعلقة بمكافحة الفساد إلى الاتفاقيات الدولية التي أمضتها السلطات الجزائرية في إطار مكافحة الرشوة وتبييض الأموال وغيرها.

ثم نجد أخيرا ضمن ما ينطوي تحت هذا العنوان ما يمكن تسميتها بالإعفاءات لأسباب سيادية ، وفي الواقع لقد اعتمد النصاب ، القانون والتنظيم على هذه الأسباب في كم من حالة ضمن تفضيله لصيغة على صيغ أخرى مثلما هو الحال في تفضيله للتراضي البسيط أو التراضي بعد الاستشارة في بعض الصفقات المبرمة مع دول ضمن اتفاقات دولية تلزم بهذا الاستثناء.

غير أنه في الحالة التي نحن بصددنا فإنّ الاتفاقات الدولية تكون قد ذهبت أبعد من ذلك فهي لم تشترط مجرد حصر الصيغ في التراضي البسيط مع أحد المتعاملين الاقتصاديين للدولة المستفيدة ولا حصر المنافسة بين متعاملين اقتصاديين تابعين للدولة المستفيدة دون سواها ، بل إن الاتفاقية هذه تكون قد اشترطت عدم خضوع هذه العقود أصلا إلى تنظيم الصفقات .

نجد هذه الحالات لا سيما حين يتعلق الأمر بمشاريع مُمَوَّلة بخطوط قرض موضوع اتفاق بين البلد المقرض والبلد المقرض إذ قد يشترط هذا الأخير على البلد المستفيد من

القرض استهلاك الاعتماد أو خط القرض المفتوح في مشاريع معينة أو في مشاريع يعهد بها الى متعامل اقتصادي بعينه (تراضي بسيط) أو لمتعامل اقتصادي تفرزه مجرد استشارة بين متعاملين اقتصاديين ينتمون للجهة المقرضة ، أو حين يشترط الإعفاء من تطبيق التنظيم المعمول به من طرف الدولة المقرضة .

وقد نصت على هذه الحالة المادة 7 المطعة 6 من التنظيم والتي يقابلها المطعة 10 من المادة 11 من القانون ، واللذان انتهتا بعبارة (بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية ، عندما يكون ذلك مطلوباً) ويقصد بعبارة "عندما يكون ذلك مطلوباً" حسب التنظيم "عندما تقتضي هذه الاجراءات ذلك " حسب القانون ، ومن كلتا القراءتين يمكن ان نستخلص أن تطبيق هذا الإعفاء يمكن ان يتم عندما تتضمن الاتفاقيات المبرمة ضمن هذه الأطر ما يلزم بهذا التجاوز المؤدي الى أي حالة من حالات الإعفاء المعنية.

ويدخل ضمنها الحاجات المتدنية مبالغها عن الأسقف الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية وقد حددت (المادة 13 من النص) الأسقف المالية الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية في اثنا عشر مليون د.ج بالنسبة لمجال أو عمليات الأشغال

والتأمين، وستة ملايين د.ج لعمليات الخدمات والدراسات ، ويعفى من تطبيق التنظيم ويدخل ضمن الإجراءات المكيفة أيضا الحاجات المتعلقة بتقديم خدمات خاصة محصورة في خدمات النقل و الفنادق والإطعام والخدمات القانونية⁵⁷.

كما أعفى التنظيم والقانون تكاليف الماء والكهرباء والغاز والهاتف والانترنت من إجراءات الإبرام⁵⁸.

ولم يخرج إعفاء هذه الخدمات من ضرورة الالتزام بالمبادئ العامة وإن أخرجها من دائرة تطبيق إجراءات تنظيم الصفقات العمومية ، بل إن النص ذهب أبعد من ذلك في فرض احترام هذه المبادئ في كل العمليات حتى المعفاة من تطبيق النص ويظهر ذلك من خلال أمرين اثنين ، الأول أنه ألزم المصلحة المتعاقدة في مثل هذه الحالات باللجوء على الأقل إلى الاستشارة ، وكما هو معلوم فإن الاستشارة ولكونها منافسة ولو غير شكلية تستدعي تطبيق المبادئ العامة ، والأمر الثاني لما أعطاه من صلاحية الرقابة للجنة

⁵⁷ المادة 24، نفس المرجع أعلاه

⁵⁸ المادة 25، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 23 من القانون 12-23

الصفقات حتى على الاستشارة هذه إذا تجاوز مبلغ الطلب الأسقف المالية المحددة لتطبيق التنظيم ، ومكّن هذه اللجنة في هذه الحالة من دراسة الطعون التي يقدمها لها المتعاملون الذين تمّت استشارتهم عند الاقتضاء⁵⁹، وقد أيد القانون التنظيم في هذا الخصوص حين اشترط أنه إذا تجاوز مبلغ الطلب الحدود الخاصة "بالأسقف المالية الموجبة لتطبيقه" تعرض الصفقة على رقابة لجنة الصفقات المختصة التي تدرس مسبقا الطعون التي يقدمها لها المتعاملون الاقتصاديون الذين تمّت استشارتهم عند الاقتضاء .

وحدها الخدمات التي تقل مجموع مبالغها خلال نفس السنة المالية عن 1 مليون دج فيما يخص الأشغال واللوازم، ونصف مليون دج في الدراسات والخدمات مكّن النص من أن لا تكون محل استشارة وجوبا ، وحتى في هذه الحالة نجد أنّ النص اشترط أن يخضع اختيار المتعامل الاقتصادي للمتطلبات التي ترتبط باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية وأن لا تلجأ المصلحة المتعاقدة لنفس المتعامل الاقتصادي عندما يمكن

⁵⁹ المادة 24 الفقرة 2، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها الفقرة 2 من المادة 19 من القانون

تلبية تلك الخدمات من طرف متعاملين اقتصاديين آخرين ، وهي الشروط التي تضمن بدرجة أو بأخرى انعكاسا لتطبيق المبادئ العامة .

4) الإجراءات الداخلية والإجراءات الخاصة، ضمن التنظيم، بالنسبة لكل من المؤسسات العمومية والمصالح المتعاقدة

في الوقت الذي سَمَّى القانون، الإجراءات التي تحكم العقود التي تُبرمها المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية، بالنسبة للعمليات غير الممولة من طرف الدولة والجماعات المحلية "الإجراءات الداخلية"، فإنَّ التنظيم الملغى كان قد سَمَّى هذا الإجراء "إجراءات خاصة" ، تُكيّفها مع تنظيم الصفقات العمومية، المادة 8 من التنظيم الملغى ، ويُلاحظ أنَّ القانون أورد بشأن تحديد الإجراء عبارة "تستمدّها من القانون" ، في حين أشار المرسوم بعبارة "تُكيّفها مع التنظيم" ، وتجدر الإشارة الى أنَّ التنظيم الساري استنكف عن الخوض في هذا الموضوع تاركا للمؤسسات ما تضمنه القانون وحده.

ولما كان التنظيم الساري قد ترك المجال لما نص عليه القانون ، فإنَّ لن يضير في شيء معرفة الفوارق بين ما نص عليه القانون وما كان عليه الحال في هذه المسألة في ظل التنظيم الملغى، فبالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، تكلمَّ التنظيم الملغى عن إعداد

إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصياتها، على أساس مبادئ المادة 5 منه، المادة 9 من التنظيم الملغى وفي هذه استعمل كل من القانون والمرسوم نفس العبارة، إلا أنّهما اختلفا في المرونة، فكان القانون أوسع مرونة من التنظيم الملغى إذ أنّ هذا الأخير اكتفى بالإشارة إلى أنّ إعداد الإجراءات تلك، يكون على أساس مبادئ المادة 5 منه دون إضافة، فإنّ القانون سآيره إلى ذات المستوى، ثم أضاف ما يفهم منه أنّه أراد أن يُضفي مرونة واسعة بالنسبة لهذا الصنف من المؤسسات العمومية، حين قال "دون أن يُقيد -هذا الإعداد- تنافسيّتها"، وهو ما لم يذكره حين الكلام على صفقات المؤسسات الأخرى، سواء المؤسسات الخاضعة للقواعد التجارية والتي ركّز على وجوب استمدادها من القواعد العمومية للصفقات ككل وعلى احترام الرقابة والمنافسة على الخصوص، أو بالنسبة للمؤسسات العمومية غير الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية والمستفيدة من التمويل العمومي، والتي أوصى بأن يتم إعدادها في ظلّ احترام مبادئ المادة 5 فقط، وتطابق كل من محتوى القانون والتنظيم في هذا الشأن.

استعمل التنظيم الملغى مُصطلح الإجراءات الخاصة الساري وضمّ ضمنها:

- حالات الاستعجال الملح فقط، وهي في الواقع صفقة تسوية، لأن تنفيذها يتم بالنظر لاستعجال مغلل بخطر داهم، يتعرض له ملك، أو استثمار قد تجسد في الميدان، أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة، أو الأمن العمومي؛ ولأن التكفل بهذا الخطر لا يتماشى وأي من إجراءات الإبرام، يرخص للمصلحة المتعاقدة بأن تبأشر الخدمات التي من شأنها التكفل بالخطر، على أن تتم تسوية الصفقة، وفق إجراءات معينة، يتم تفصيلها في مطالب أخرى من هذا البحث. المادة 12 من التنظيم الملغى

- الإجراءات المكيفة، وتتمثل في حالة اللجوء للاستشارة بصدد طلبات تخفض مبالغها عن الحدود المالية الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية، المادة 13 من التنظيم الملغى كما تتمثل في حالة الخدمات ذات النمط العادي والمتكرر، المادة 16 من التنظيم الملغى ، أو حالة طلبات أشغال التي لا تتطلب شهادة تصنيف وتأهيل، والتي يمكن أن تُمنح ضمن استشارة للحرفيين، المادة 17 من التنظيم الملغى كما أدرج ضمن نفس العنوان، الملحق التابع لطلب أولي أبرم وفق نظام م الاستشارة بسبب انخفاض مبلغه عن الحدود الملزمة بتطبيق قواعد الصفقات العمومية، والذي يطرأ

عليه ما يرفع مبلغه الأولي إلى ما فوق هذه الأسقف والحدود المالية. المادة 18 من

التنظيم الملغى

- الطلبات التي تقلّ مجموع مبالغها حسب طبيعتها أشغالا او لوازم او دراسات او خدمات خلال السنة المالية عن مليون دينار فيما يخص الأشغال واللّوازم ونصف مليون دينار فيما يخص الدّراسات والخدمات، وأدرج أيضا ضمن الإجراءات الخاصة بالإعفاء من الاستشارة الوجوبية.

- الصفقات العمومية التي تُطلّب السرعة في اتخاذ القرار وقصد بها صفقة التسوية للعقد الذي ينفذ قبل إبرامه والخاص بالسّلع والخدمات التي تُطلّب من المصلحة المتعاقدة السرعة في اتّخاذ القرار بحكم طبيعتها والتقلّبات السريعة في أسعارها ومدى توفرّها، وكذا الممارسات المطبّقة عليها والتي لا تكون مُكيّفة مع هذه الصفقات.

المادة 23 من التنظيم الملغى

- الإجراءات المتعلقة بتقديم الخدمات الخاصة والتي سمّاها هكذا، وضمّ ضمنها الخدمات المتعلقة بالنقل والفندقة والإطعام والخدمات القانونية مهما كانت مبالغها، غير أنه هنا استعمل أيضا مُصطلح "الإجراءات المكيّفة" حين قال "يمكن للمصلحة

المتعاقدة اللجوء إلى الإجراءات المُكيّفة عندما يتعلّق الأمر بالخدمات المتعلقة

بالنقل... " - المادة 24 من التنظيم الملغى

• الإجراءات المتعلقة بتكليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت التي سمح بأن

تم عن طريق التسوية في غير سنتها الميزانية.

بمقابل ذلك استعمل التنظيم الساري مُصطلح الإجراءات الخاصة الساري وضمّ

ضمنها، صنفين من الإجراءات ، الأول يتعلق بالإجراءات الخاصة بالاستشارة ، والثاني

سمّاه "الإجراءات الخاصة الأخرى .

فضمن الإجراءات الخاصة بالاستشارة بين انها تنطبق على الطلبات التي تنخفض

مبالغها عن الأسقف الموجبة لتطبيق القواعد والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية،

المادة 16 من التنظيم الساري وأوجب اللجوء بالاستشارة بشأنها وفق إجراءات حددها كما

لم يفعل التنظيم الملغى الذي اكتفى بشأنها سابقا أن ألزم المصلحة المتعاقدة فقط بإعداد

إجراءات داخلية مع وجوب القيام بإشهار ملائم واستشارة عدد من المتعاملين

الاقتصاديين الذين بإمكانهم الاستجابة للاستشارة الفقرة 1 و2 من المادة 14 من التنظيم

الملغى ، في حين أنّ التنظيم الساري ذهب أبعد من ذلك حين فصل في صيغ الاستشارة
ب أن ألزم المصلحة المتعاقدة بصدد الإجراءات الخاصة بالاستشارة بما يلي :

- تكون الطلبات محل منافسة مسبقة بموجب رسائل استشارة موجهة لثلاثة (3) متعاملين اقتصاديين مؤهلين واردين "ورد ذكرهم" في بطاقات المصلحة المتعاقدة للمتعاملين الاقتصاديين . المادة 17 من التنظيم الساري
- تكون الاستشارة أيضا عن طريق البوابة الالكترونية للصفقات العمومية موجهة للمتعاملين الاقتصاديين سواء كانوا مسجلين أم لا في البطاقة المذكورة أعلاه. المادة 18 من التنظيم الساري
- يتضمن إعلان الاستشارة موضوع ومحتوى الخدمة ومكان تنفيذها وعنوان إيداع عروض المتعهدين وتاريخ وآخر ساعة للإيداع. الفقرة 2 من المادة 18 من التنظيم الساري

- في حالة الأشغال التي تخضع لإجراءات الاستشارة ولا تتطلب شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين، يمكن للمصلحة المتعاقدة استشارة حرفيين ، المادة 19 من

التنظيم الساري ولم يختلف هذا النص عن سابقه في هذه المسألة. المادة 17 من

التنظيم الملغى

- عندما يمكن تلبية الحاجات التي تتضمنها الاستشارة من قبل المؤسسات الصغيرة والصغيرة جدا، فإنه يجب أن تخصص لهم حصريا هاته الخدمات ، ما لم يكن ما يبرر استحالة ذلك. المادة 20 من التنظيم الساري ، وإن كان التنظيم السابق اهتم بهذا الصنف من المؤسسات ضمن أوجه أخرى ، مثل اعداد دفاتر شروط لا تستبعد هذه المؤسسات او اشراكهم في بعض الصفقات على وجه التخصيص، المادة 85 من التنظيم الملغى إلا أنه ولما لم يكن قد فصل في إجراءات الاستشارة فإنه لم يورد شبيها بما ورد في التنظيم الساري ضمن هذه المسألة .
- تفصيل فيما يتعلق بالملف المقدم للرقابة الميزانية لاللتزام بالنفقة بواسطة تقرير مفصل ومبرر لما في ذلك عدم جدوى الاستشارة. المادة 21 من التنظيم الساري
- تحرير سندات طلب أو إبرام عقد عند الاقتضاء ، المادة 22 من التنظيم الساري وهو ما تضمنه أيضا التنظيم الملغى . المادة 20 من التنظيم الملغى

يقصد بالإجراءات الداخلية، تلك النصوص التي تُعدّها المصلحة المتعاقدة، لتأطير إبرام العقود، التي وبالنظر لأنّ مبالغها التقديرية تنخفض عن الأسقف الموجبة لتطبيق القواعد القانونية، فإنّها تتحرّر نسبيا من تطبيق نصوص الصفقات العمومية، وتُعتبر معفيّات بسبب الأسقف الماليّة، أو معفيّات باعتبار المعيار المالي، المتمثّل في مبلغ العقد، حين يكون مساويا أو أقلّ تقديريا، من الحدود الماليّة الموجبة لتطبيق إجراءات الإبرام وفق القواعد العامة للصفقات العموميّة. المادة 18 من القانون 12-23 ، والمادة 16 من التنظيم الساري ويقابلها المادة 13 من التنظيم الملغى

تكلم القانون كما سبق بيّانه، عن الأسقف الماليّة ولم يفصّل في مقاديرها، وكان تنظيم الصفقات العموميّة قد تناول الأسقف الماليّة الموجبة لتطبيق مواده، وصنّفها حسب المجالات أو العمليّات، خفّص مجال الأشغال واللّوازم بسقف مالي قدره أكبر من 12 مليون د.ج، وخفّص مجال الخدمات والدّراسات، بسقف مالي قدره يفوق 6 مليون د.ج، وبين أنّ المبالغ التي تساوي هذه الأسقف أو تنخفض عنها، لا تخضع لنصوص الصفقات العموميّة، وإنّما تخضع لنصوص خاصّة، تتخذها المصالح المتعاقدة حسب خصوصيّاتها. المادة 13 من التنظيم الملغى ، وتكفل التنظيم الساري بتعديل السقف المالي المعتبر سابقا ، فنص على أنه بشأن صفقات الأشغال واللوازم يعتد بمبلغ 20.000.000 مليون د.ج وبصدد

صفقات الخدمات والدراسات يعتد بمبلغ 10.000.000 د.ج . المادة 16 من التنظيم

الساري

تعتبر الإجراءات الداخلية استثناءً باعتبار أنه فقط لأن المبالغ المالية لهذه الخدمات في مستوى لا يستدعي اللجوء لإجراءات شكلية، فقد رخص القانون بخضوعها لإجراءات داخلية، على اعتبار أنها وهي بتلك المبالغ المنخفضة لا تستدعي الجهد والتعقيد الذي تتطلبه الإجراءات العادية لإبرام الصفقات العمومية وفق القواعد العامة للصفقات العمومية، وأنه بناء على ذلك، يمكن السماح للمصالح المتعاقدة بهذا الشأن، اختصار الإجراءات لتلبية الحاجات هذه، بسرعة، خدمة للمصالح العام.

يظهر استثنائية الإجراءات هذه على مستوى المصالح المتعاقدة أكثر، لأنها تمثل الجزء من الطلبات التي لا ينطبق عليها قانون الصفقات العمومية، أو تنظيم الصفقات العمومية، لتعلقها بحالات استثنائية متعددة، وعلى مستوى المؤسسات العمومية قد لا نعتبرها استثناء، لأنها تطبق على العقود غير الممولة من طرف الجماعات المحلية أو الدولة، والأصل، أن هذه المؤسسات تمول مشاريعها بنفسها، والاستثناء، هو حين تكلفها المصلحة

المُتَعَاقِدَة بإبرام صفقات عموميّة مع الغير، نيابة عن المصلحة المُتَعَاقِدَة، وباسم هذه الأخيرة ولصالحها، وهو ما يُعتبر استثناءً، مُقابل المشاريع الذاتية لهذه المؤسسات العمومية.

حددت النصوص مجال اللجوء إلى استعمال الاستشارة غير الخاضعة لنصوص الصفقات، وحصرتها في الطلبات التي تتم بمبلغ يقلّ أو يساوي أسقف ماليّة، لم يُبينها القانون لآسامها بإمكانية التّحيين نتيجة مؤشّرات التضخّم، وتولّى التّنظيم بتحديدّها، مُميّزا بين عمليّات الأشغال واللّوازم، والتي حدّد السّقف الممكن اللّجوء للاستشارة بشأنه، إذا كان يساوي مبلغ الطلب فيه أو ينخفض عن 12 مليون دينار، كما حدّد نفس السّقف بالنسبة لعمليّات الدّراسات والخدمات بمبلغ يقلّ أو يساوي 6 مليون دينار.

بين التّنظيم الملغى أنّه إذا انخفضت الطلبات عن أسقف أدنى من الأسقف المعنيّة بالاستشارة، يمكن أن تُعفى المصالح المُتَعَاقِدَة من اللّجوء حتى للاستشارة، وبالتالي تخرج هذه الطلبات عن نطاق الصفقات العموميّة، وكذا عن نطاق الاستشارة، وهي :

- العمليّات التي تكون مبالغها تُساوي أو تقلّ عن مليون دينار (01)، بالنسبة

للأشغال واللّوازم.

• العمليات التي تكون مبالغها تُساوي أو تقلّ عن نصف مليون دينار (1/2)،

بالنسبة للخدمات والدراسات.

يخرج أيضا عن نطاق الصفقات وحتى عن نطاق الاستشارة الطلبات التي تبرم في نطاق القواعد العامة للصفقات العمومية وفق إجراء التفاوض المباشر، والمذكورة في المادة

41 من القانون، حين تكون مبالغها أقلّ من الأسقف المالية الموجبة لتطبيق قواعد

الصفقات العمومية من جهة، ولتعلّقها بطلبات تدخل في العادة ضمن ما يخضع للقواعد

العامة للصفقات العمومية، ولكن باللجوء فقط إلى التفاوض المباشر. المادة 20 من القانون

، ويقابلها المادة 15 من التنظيم الملغى

يمكن أن يُطبّق نظام الاستشارة التي تخضع للإجراءات الخاصة ببناء على المعيار

الموضوعي، ومن ذلك حين يتعلّق موضوع الطلبات بخدمات النقل والفندقة والإطعام

والخدمات القانونية والمالية.

كما يدخل ضمن نطاق تطبيق نظام الاستشارة التي تخضع للإجراءات الخاصة ببناء

على المعيار الموضوعي، الطلبات التي يكون موضوعها التكفل بتكاليف الماء والغاز

والكهرباء والهاتف والانترنت.

من العقود ما لم يأذن بها القانون لتم وفق نظام الاستشارة، رغم أنه أدخلها ضمن الإجراءات الخاصة، ويتعلق الأمر هنا بالعقود التي تكون مواضيعها تتعلق بالاستجابة لحالة استعجال ملح، مُعلّل بخطر داهم، أو حالة طوارئ، تتعلق بأزمة صحية أو بكارث تكنولوجية أو طبيعية.

كما يدخل ضمن الإجراءات الخاصة وفق صفقة التسوية، دون الحاجة باللجوء إلى الاستشارة بشأنها، إذ أنها أصلا لا تحتاج لاستشارة، العقود التي تكون مواضيعها حسب القانون، تتعلق بمنتجات وخدمات يتم استيرادها، وتطلب السرعة في اتخاذ القرار، بحكم طبيعتها، والتقلبات السريعة في أسعارها، ومدى توفرها، وكذا الممارسات التجارية المطبقة عليها وذلك في حالة عدم بلوغ مبلغ الطلبية من هذه الخدمات الحد المالي الموجب لتطبيق القواعد العامة.

اشترط النص ليم تطبيق الإجراءات الخاصة أن تكون هناك حالة استعجال ملح، واشترط في الاستعجال الملح أن يكون ناتجا عن خطر يهدد ما يلي وفق الشروط التالية:

- خطر داهم يتعرض له ملكا أو استثمارا قد تجسد في الميدان.

- خطر يُهدّد استثمارا أو مُلكا أو النظام العام.
- حالة طوارئ، تُتعلّق بأزمة صحيّة أو بكوارث تكنولوجية أو طبيعّية، مُعلن عنها من قبل الجهات المُختصّة. المادة 21 من القانون ، والمادة 29 من التنظيم الساري

ويقابلها المادة 12 من التنظيم الملغى

يُضاف الى هذه الحالة أيضا الصفقات العموميّة المتعلّقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت، التي تتم وفق الإجراءات الخاصة، طبقا لإجراء التسويّة. المادة 23 من القانون ، ويقابلها المادة 25 من التنظيم الملغى، ومن الغريب أن التنظيم الساري لم يجاري القانون في هذه النقطة ولم يذكر هذه الصفقات في صلبه ، وفي الواقع لم يذكر كل الصفقات التي كانت مصنفة ضمن التنظيم الملغى الإجراءات خاصة بالصفقات العمومية التي تُتطلب السرعة المادة 22 من القانون ويقابلها المادة 23 من التنظيم الملغى وكذا الإجراءات المتعلقة بتقديم الخدمات الخاصة والتي يدخل ضمنها بخدمات النقل و الفندق والإطعام والخدمات القانونية المادة 19 من القانون ويقابلها المادة 24 من التنظيم الملغى فضلا عن عدم ذكره للإجراءات المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت المادة 23 من القانون المقابلة للمادة 25 من التنظيم الملغى

لقد اشترط القانون نفس الشروط التي تضمنها التنظيم الملغى ليمّ تطبيق الإجراءات الخاصة أيضاً، أن نكون بصدد صفقات عمومية لاستيراد منتجات وخدمات تُتطلب من المصلحة المتعاقدة السرعة في اتّخاذ القرار، بحكم طبيعتها والتقلّبات السريعة في أسعارها، ومدى توفرها، وكذا الممارسات التجارية المطبّقة عليها، فيتحقّق بهذه الشروط إعفاءها من تطبيق أحكام القانون، التي لا تتلاءم مع هذه الصفقة، لا سيّما تلك المتعلقة بطريقة الإبرام، تُحدّد قائمة المنتجات والخدمات المعنية بهذا الإجراء، بموجب قرار مُشترك بين الوزير المعني، والوزير المُكلّف بالمالية، والوزير المُكلّف بالتجارة، كما تطابق في شروطه مع التنظيم الملغى فيما يتعلق ببقية الإجراءات الخاصة المذكورة سابقاً.

وافق التنظيم الملغى، ما جاء في القانون المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية وكذا ما ورد في ظل التنظيم الساري بشأن شروط تطبيق الاستشارة، أو إجراءات التسوية، ضمن الإجراءات الخاصة في حالات معينة، وهي:

- شرط انخفاض المبلغ عن الأسقف المالية المحدّدة: وقد سبق تناوُلُه، بحيث أن العمليات التي يُمكن أن تلجأ المصلحة المتعاقدة بشأنها لنظام الاستشارة، يجب أن تكون مبالغها أقلّ أو تساوي الأسقف المالية الموجبة لتطبيق قواعد وأحكام

الصفقات العموميّة، وأنّ لا تكون أقلّ من المبالغ التي تُخفّض إلى الحدّ الذي يقلّ عن وُجوب اللّجوء إلى الاستشارة، وهي 1 مليون دينار بالنسبة للأشغال واللّوازم، ونصف مليون دينار بالنسبة للخدمات والدّراسات.

- شرط ارتباط المعاملات بمواضيع محدّدة، اتّفق عليها النّصان، وهي متعلّقة بكل من خدمات النّقل والفندقة والإطعام والخدمات القانونيّة والماليّة.

- حالة التّسويّة بالنسبة للتكفل بحالة الاستعجال الملحّ المُعلّل بِخَطَر أو نتيجة كوارث وأزمات صحيّة.

- حالة التّسويّة لخدمات الغاز والكهرباء والماء والهاتف والإنترنت.

- حالة التّسويّة للسلع والخدمات المُستوردة ذات الطّبيعة المُتذبذبة وفرة وسعرا.

واختلف التّنظيم الملغى عن القانون بشأن شروط تطبيق الاستشارة والتّسويّة ضمن

الإجراءات الخاصّة في المواضيع التّالية:

- حالة الخدمات ذات النّمط العادي والطابع المُتكرّر، والتي كان بالإمكان في ظل

التنظيم الملغى اللّجوء للاستشارة بصدها، المادة 16 من التنظيم الملغى لم يعد الأمر

كذلك في ظل القانون الساري ، اللهم الا ما تعلّق بالصفقات العمومية المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت، المسموح بها ضمن القانون على وجه الخصوص ، المادة 19 و 23 من القانون ، وقد أحسن عملا القانون حين ألغى تعميم الاجراء على كافة الخدمات ذات النمط العادي والمتكرر بالنظر للنقد الذي واجهه هذا التعميم، خرشي النوي ، دراسة تحليلية تكميلية نقدية، دار الهدى، الجزائر 2014 ص 62، وسنرى لاحقا تناقض التنظيم غير أننا ومن خلال مل سنتوسع فيه أدناه، سنلاحظ ان التنظيم الساري قد خالف القانون في هذه المسألة.

لم يعد لتسمية "الإجراءات المكيفة" وجود في النصين الساريين القانون والتنظيم، وقد كانت هذه التسمية ضمن التنظيم الملغى، واستعيز عنها بتسمية "الإجراءات الخاصة بالاستشارة"، أما تسمية "الإجراءات الخاصة الأخرى" فقد وردت في القانون كبديل لتسمية الإجراءات الخاصة" ضمن التنظيم الملغى، وقد كانت تشتمل على (إجراءات التكفل بحالة الاستعجال، والتكفل بالمستوردات المتذبذبة، وصفقات التكفل بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت، كما أنّ التنظيم الساري وعلى خلاف التنظيم الملغى تولى جوانب هامة من إجراءات الاستشارة وبالتالي لم يعد من اختصاص المصلحة المتعاقدة إعداد نص داخلي يؤثر هذه الجوانب كما كامن مسموح به في ظل التنظيم الملغى.

في كل الحالات فإنه سواء بالنسبة للنصوص الداخلية في ظل التنظيم الملغى او بالنسبة للتأطير الذي جاء به التنظيم الساري فيما يخص الاستشارة ، فإنّ فإنّ نطاق تطبيق الاستشارة يخضع لشرطين:

أ. شرط المبلغ:

فلا تُطبّق الاستشارة إلا العقود التي يُساوي مبلغها التّقديري أو يَقلّ، عن عشرين مليون دينار (20.000.000 د. ج) بالنسبة لعمليّات الأشغال و عمليّات اللّوازم؛ وعشرة ملايين دينار (10.000.000 د.ج) بالنسبة لعمليّات الخدمات و عمليّات الدّراسات، المادة 16 من التنظيم الساري المستندة على المادة 18 من القانون ؛ ويقابلها الفقرة 1 من الكمادة 13 من التنظيم الملغى ويجب الإشارة بهذا الخصوص، إلى أنّ اللّجوء إلى إجراءات الاستشارة بصدد الطلبات المذكورة أعلاه، ليس واجبا مفروضاً على المصلحة المتعاقدة، بل يُمكن للمصلحة المتعاقدة أنْ تكتفي بتطبيق تنظيم الصفقات العموميّة حتى بالنسبة لهذه الطّلبات، وقد عبّر التنظيم الملغى عن ذلك بصراحة بعبارة " لا تقتضي وجوبا " وهي نفس

العبرة التي استعملها التنظيم الساري ، هذا من جهة، ومن جهة ثانية، فإنّ أيّ إضافة لمبلغ هذه الخدمات من شأنه أن يرفع مبلغ الطلبية الخاضعة إلى الإجراءات الخاصة إلى ما فوق هذا المستوى، ليبلغ الأسقف الماليّة المشار إليها أعلاه، فانه يستوجب العودة الى تطبيق تنظيم الصفقات العمومية بإخضاع هذه الصفقة إلى الرقابة اللاحقة للجنة الصفقات العمومية. الفقرة 2 من المادة 19 من القانون ، المادة 22 من التنظيم الساري ويقابلها المادة 18 من المرسوم الرئاسي.

بهذا الخصوص، أنه وفي ظل التنظيم الملغى فإنّ الحرية الممنوحة للمصلحة المتعاقدة في الاختيار بين اللجوء إلى تطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية وللتنظيم، بصدد الطلبات التي هي في الأصل معفّية من تطبيق هذه القواعد والتنظيمات، أو اختيار تطبيق الإجراءات الخاصة، لا تعود -هذه الحرية- ممكنة ، بمجرد أن تختار المصلحة المتعاقدة هذه، تحكيم القواعد العامة والتنظيم، بل يقع عليها في هذه الحالة مواصلة العمل بتلك القواعد والتنظيمات حتى ولو كان الأمر متعلّقاً بمجرد طلبات من تلك المعفّية من تطبيق هذه القواعد والتنظيمات، فقد نصّ التنظيم، على أنه، وعندما تختار المصلحة المتعاقدة تطبيق الإجراءات الشكّلية المنصوص عليها في التّظيم، فإنّه يجب عليها مواصلة إبرام الطلب بنفس هذا الإجراء، الفقرة 2 من المادة 13 من التنظيم الملغى، هذا التقييد لا نجده مذكوراً لا

في القانون ولا في التنظيم الساري التابع له، وبالتالي فإنه يجدر التساؤل ، عن الوضعية التي تختار فيها المصلحة المتعاقدة بدء الإجراءات فيها وفق مقتضيات الصفقات العمومية رغم أنها بصدد مبالغ ادنى من الاسقف المالية ، ثم تختار أن تعرض بصدد نفس الطلبات على نظام الاستشارة ، إذ أنّ التنظيم الملغى فصل في الامر كما سبق ذكره بأن ألزم المصلحة المتعاقدة بمواصلة الإجراءات وفق نظام الصفقات العمومية في حين ان القانون والتنظيم الساريين ، سكّتا عن ذلك.

إنّ سكوت النصوص السارية عن هذه المسألة ليس بالأمر الهينّ ذلك أنّ اختيار الإجراءات الخاصة، ثم الانحراف عنها للإجراءات المتعلقة بالصفقات ، يُصعّب عملية الرقابة القبليّة والبعديّة على الاجراء ، بالنظر الى اختلاف مستلزمات كل من مرجعيّ الابرام ، ولعله لذلك فرض النص الملغى مرجعيّة النصوص التنظيمية من خلال إلزام المصلحة المتعاقدة عندما تختار "أحد الإجراءات الشّكليّة بمُواصلة إبرام الطلب بنفس هذا الإجراء"، آخر جملة من الفقرة 2 من المادة 13 من المرسوم الرئاسي غير أنّنا وحتى في ظل هذا الالتزام نعتقد أنّ المحرّر جانب تعبّيره الوضوح اللازم ، فهل تعني عبارة "مُواصلة إبرام الطلب بنفس الإجراء " أيّ الإجراء المختار من المرسوم "إجراء الإعلان مثلاً"، أم يعني أن اختيّر إجراء من إجراءات المرسوم يفرض مُواصلة العمل بإجراءات المرسوم ككلّ "مثل

اختيار طلب عروض بكل مستلزماته الإجرائية" والمسألتيْن مختلفان، ويمكن توضيحهما بصورة أكبر عبر المثال التالي :

- ينص التنظيم الملغى مثله مثل القانون بصدد صفق عمومية، نشر الإعلان في جريدتين وطنيتين وفي النشرة الرسمية لصفقات المتعامل المتعاقد ، فإن قامت مصلحة مُتعاقد بصدد عقد مبلغه أقلّ من الاسقف الماليّة الموجبة لتطبيق قواعد الصفقات العمومية، القيام بالإعلان عن اجرائها وفق هذه الشكليّة ، فهل يجعل هذه المصلحة مُلزّمة بتطبيق باقي الإجراءات طبقا للرسوم لأنها اختارت إجراء من إجراءاته، أم يعني مواصلة العمل بمقتضيّات وتبعات إجراء الإعلان فقط، دون غيره من الإجراءات، وعند ذاك لا تلزم المصلحة المتعاقد بالعمل وفق الشكليات إلا فيما تعلّق بإجراء الإعلان، مثل تمديد أجل الإعلان بنفس الإجراءات ، أو الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة وفق نفس الشكليات، دون ما سوى ذلك من إجراءات أخرى .

- إنّ المصلحة المُتعاقد حرة في اختيار الإجراءات المُكيّفة التي تليق بها، وبالتالي لنفترض أنّها قامت في المثال السابق بإدراج ضمن إجراءاتها المُكيّفة، القيام بإعلان

عن طريق جريدتين وطنيتين وفي النشرة الرسمية للصفقات العمومية، غير انها اختارت ضمن نفس الإجراءات المكيّفة، أن لا تقوم بالإعلان عن المنح المؤقت في نفس الأوعية، واكتفت فقط بالاتّصال بالمعنيين من المتعاملين الاقتصاديين، فأَيّ ضرر أو عيب من شأنه أن يلحق بالإجراءات وفق هذا الاختيار؟

لم يترك التنظيم الملغى المصالح المتعاقدة حرة في تحرير الإجراءات الداخلية، بل فرض عليها تفاصيل يجب إدراجها ضمن هذه الإجراءات، ما يظهر أنّ المشرّع حتى وهو يفتح هذه الإمكانيّة لتيسير تلبية بعض الحاجات، فإنه وبشأن المصالح المتعاقدة المعنية كليا بتطبيق نصوص الصفقات العمومية، ظلّ يُحاوّل تضيق ثغرات الانفلات من تطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية، وعواقب ذلك، ونجد من ذلك، ما يلي:

- عندما تختار المصالح المتعاقدة أحد الإجراءات الشكّية، المنصوص عليها في التنظيم الملغى لتلبية حاجاتها، حتى تلك المنخفضة عن الأسقف الماليّة، فإنه يقع عليها أن تُواصل إبرام ال طلب بنفس هذا الإجراء،

• تُحسَب كل المبالغ المُعبّرة عن مبلغ الطلبية باحتساب كل الرسوم، ويُؤخذ بالاعتبار التعديلات التي تحدث بشأنها، في حالة تحيينها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية. المادة 22 من التنظيم الملغى

• إذا تجاوز مبلغ الطلب الأسقف المالية التي خوّلتها إمكانية اللجوء إلى الإجراءات الداخلية، تُعرض الصفقة لرقابة لجنة الصفقات المختصة، التي تدرس قبل ذلك الطعون التي قد يُقدّمها لها المتعاملون الاقتصاديون الذين تمت استشارتهم، عند الاقتضاء.

• يُمنع تجزئة الحاجات بهدف تفادي إجراءات الدعوة للمنافسة، وحدود اختصاص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، كما يُمنع التجزئة بهدف التمكن من تطبيق الإجراءات الداخلية وتفاذي تطبيق الإجراءات الشكلية. المادة 16 من القانون

12-23

• يجب أن يتبنّى النص المتعلق بالإجراءات الداخلية، توضيح كيفية القيام بالإشهار، والذي في كل الأحوال يجب أن يكون ملائماً. الفقرة 1 من المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247

- يجب أن تُوجَّه الاستشارة إلى متعاملين اقتصاديين مُؤهلين، وأن تتمّ بوسائل كتابية، وتكون غايتها انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية. الفقرة 1 من المادة 13 من المادة 15 من التنظيم الملغى

- يجب على المصلحة المتعاقدة عند تنظيمها للاستشارة، أن تُراعي طبيعة الحاجات الواجب تلبيتها، مع الأخذ بالاعتبار عدد المتعاملين الاقتصاديين الذين بإمكانهم الاستجابة لهذه الاستشارة، في ظل مبادئ الشفافية والعدالة وحرية الوصول للطلبية. الفقرة 2 من المادة 13 من المادة 15 من التنظيم الملغى

- إذا لم تستلم المصلحة المتعاقدة أي عرض، أو أنه لا يمكن بعد تقييم العروض المستلمة للمصلحة المتعاقدة اختيار أي عرض، فإنه يجب عليها الإعلان عن عدم جدوى الاستشارة. آخر فقرة من المادة 13 والفقرة 7 من المادة 52 من المادة 15 من التنظيم الملغى

- يجب أن تكون الطلبات المبرمة طبقاً للإجراءات المكيّفة محل سندات طلب، أو في حالة الضرورة محل عقود تحدّد حقوق الأطراف وواجباتهم،

وفيما يخص خدمات الدراسات، فإنه يتعين على المصلحة المتعاقدة إبرام عقد مهما يكن مبلغ الطلب. المادة 20 من المادة 15 من التنظيم الملغى

- تُحدّد كَيْفِيَّاتُ خاصة لإتمام عمليّات فتح العروض وتقيّمها، والإعلان عن المنح المؤقت للعقد، وكَيْفِيَّاتُ تلقي الطّعون والردّ عليها، ويراعى فيها جانب المرونة واختصار الوقت، كما تُحدّد آليات ولجان لرقابة الإجراء، وفي كل الحالات إذا تجاوز مبلغ الطلب، الحدود الماليّة الموجبة لتطبيق القواعد العامة للصفقات العموميّة، فإنّ الصفقة العموميّة تُعرض لرقابة لجنة الصفقات المختصّة، التي تدرس قبل ذلك، الطّعون التي قد يُقدّمها لها المتعاملون الاقتصاديون، الذين تمتّ استشارتهم، عند الاقتضاء، المادة 19 من القانون كما أنّه وعلى العموم فإنّه فضلا عن ذلك تطالبها لجنة الصفقات العموميّة أيضا بتبرير اللجوء الى متعامل بعينه، بشأن المستوى الأوّل من المبلغ المعفى والذي لم يخضع للرقابة اللجنة من قبل، ثم تطالبها بتبرير أسباب مواصلة اللجوء لنفس المتعامل إنّ حدث ذلك، وحتى ولو لم يحدث، فإنّه يقع عليها أن تبرّر أسباب قيامها بتجزئة الطلبات هذه، والتأكد من أنّ ذلك لم يكن بهدف تفادي إجراءات الدّعوة إلى المنافسة، أو تفادي حدود اختصاص هيئات الرّقابة الخارجية القبليّة المنصوص عليها في القانون. المادة 16 من القانون

- يجب على المصلحة المتعاقدة إرفاق الالتزام بالنفقة، بتقرير تقديمي مفصل، يُبرر الاستشارة، كما يبرر اختيار المتعامل الاقتصادي الذي رست عليه الاستشارة. المادة 19 من المرسوم المادة 15 من التنظيم الملغى
- يبقى اختيار المتعاملين الاقتصاديين خاضعا للمتطلبات التي ترتبط باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وبالإضافة إلى ذلك، يجب على المصلحة المتعاقدة أن لا تلجأ لنفس المتعامل الاقتصادي، عندما يمكن تلبية تلك الخدمات من طرف متعاملين اقتصاديين آخرين، إلا في الحالات الاستثنائية المبررة كما ينبغي. الفقرة 2 من المادة 20 من المادة 15 من التنظيم الملغى

- تحديد ما هو مُعفى ضمن هذه الطلبات من الاستشارة، وذلك بنصه على، أن تُعفى العقود التي تقلّ مبالغها عن الأسقف الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية، والمسموح إبرامها بالتفاوض المباشر، لانطوائها ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 49 من المرسوم الرئاسي، أو المادة 41 من القانون، من إجراءات الاستشارة، المادة 20 من القانون 12-23، ويقابلها المادة 15 من التنظيم الملغى

أو بنصّه على أن لا تكون محلّ استشارة وجوباً، الطلبات التي تقلّ مجموع مبالغها، حسب طبيعتها، أشغالا أو لوازم أو دراسات أو خدمات، خلال نفس السنة الماليّة، عن مليون دينار (1.000.000 دج)، فيما يخصّ الأشغال أو اللّوازم، وعن خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)، فيما يخصّ الدّراسات أو الخدمات، وتُحسب هذه الطلبات بالرّجوع لكل ميزانية، على حدّة. المادّة 21 من التنظيم الملغى

كل تلك الثغرات التي كان التنظيم الملغى قد ترك بعضها هاما منها الى اجتهادات المصلحة المتعاقدة مع بعض التأطير الذي مارسه مثلما سبق بيانه ، جاء التنظيم الساري يتكفل به ضمن مواده من المادة 16 إلى المادة 28 والتي سنتناول تفصيلها في موضعه فيما هو لاحق .

ب. شرط الموضوع

ما اتفق عليه القانون والتنظيم الملغى في هذه المسألة ولم ، هو إمكانية استفادة إبرام الصفقات العمومية المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت لنظام " الإجراءات الخاصة الأخرى " المادة 23 من القانون ويقابلها المادة 25 من التنظيم الملغى ،

ومن العجيب أنّ التنظيم الساري لم يأت على ذكرها، رغم تبنيه للعنوان الذي جاء به القانون "الإجراءات الخاصة الأخرى" وادخل ضمنه (حالة الاستعجال وهو نفس ما فعله التنظيم والقانون، استيراد المنتجات والخدمات المتذبذبة والتكفل بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والإنترنت، وهو ما لم يذكرها سوى القانون).

على العكس من ذلك فإنّ التنظيم الساري وعلى خلاف غياب تلك الامكانية في القانون الذي يخضع له، أبقى على حالة الخدمات ذات النمط العادي والطابع المتكرر ضمن ما يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء الى الاستشارة، رغم ان القانون الذي يخضع له لم يسمح باللجوء الى الاستشارة بصدد هذه الخدمات، وكل ما فعله هو ان سمح لإبرامها وفق أسلوب الطلبية لا غير، المادة 33 من القانون الخدمات، علما أنّ القانون لو أراد لهذه الخدمات ذات الطابع المتكرر ان تستفيد من إجراء الاستشارة لفعل بشأنها ما فعل بشأن خدمات النقل والفندقة والاطعام والخدمات القانونية والمالية التي نص على انها يمكن ان تستفيد من نظام الاستشارة بقوله الصريح "يمكن للمصلحة المتعاقدة، في حالة خدمات النقل والفندقة والاطعام والخدمات القانونية والمالية، مهما كانت مبالغها، اللجوء الى اجراء الاستشارة المنصوص عليه في هذا القانون"، المادة 19 من القانون وقد أضافت المادة هذه فقرة ثانية بينت فيها حالة تجاوز مبلغ الحدود، ونصت على انه في هذه الحالة

"تعرض الصفقة على رقابة لجنة الصفقات المختصة التي تدرس مسبقا الطعون التي يقدمها لهما المتعاملون الاقتصاديون الذين تمت استشارتهم"، وقد قام التنظيم بنقل هذه الفقرة الأخيرة ، ولكنه أضافها الى ما لم ينص عليه القانون ، أي انه اضافها الى ما سمح به دون القانون من اللجوء الى نظام الاستشارة في حالة الخدمات ذات المط العادي والطابع المتكرر، الفقرة 3 من المادة 22 من التنظيم الساري فيكون النص الساري في مادته 22 هذه تطابق مع النص الملغى في مادته 16 خلافا للقانون الساري في مادته 19.

حين منح النص للمصالح المتعاقدة المعنية كلياً بتطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية إمكانية سنّ نصوص مكيّفة ضمن التنظيم السابق ، وذلك في حالة طلبات تساوي أو تنخفض عن أسقف مالية محدّدة، فإنّه لم يتركها حرة في إعداد هذه الإجراءات الداخلية، بل فرض عليها أن يتم إعداد، هذه الإجراءات المكيّفة وفق كميّيات تحدّد عند الحاجة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، آخر فقرة من المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 ولم يصدر هذا القرار، وظلت كثير من المصالح المتعاقدة تُبرم مثل هذه الطلبات، إما بدون نص خاص أو بنصوص تحتاج إلى كثير من التأطير، وحين صدر القانون ترك ذلك لنص تطبيقي ، وبصدور التنظيم الساري ، تكفل هذا الأخير بتأطير الاستشارة ضمن المواد من 16 الى 28 منه .

تولّت النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية جوانب كثيرة من الإجراءات المكيّفة بالنسبة لتلك المطبّقة من طرف المصالح المتعاقدة، وهو السلوك الذي لم يسلكه القانون بالنسبة للإجراءات الداخلية الخاصة بالمؤسسات العمومية المعفيّة، بحيث لم يبق القانون للمصلحة المتعاقدة واسع اجتهد فيها، مقارنة بما تركه من مساحة حريّة للمؤسسات العمومية التجارية، وقد سبق الإشارة إلى ذلك أعلاه، رغم أنّه ترك أيضا للمصالح المتعاقدة مساحة اجتهد فيما عدا ما نصّ على كفاءاته حتى وإن تعلّق بنظام الاستشارة.

لئن اشترطت النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية تطبيق قواعدها وأحكامها إذا ارتفعت مبالغ العقود عن الأسقف الماليّة التي حدّتها، فقد اشترطت أيضا، حتى تحت هذه الأسقف، إجراءات معيّنة، وقسمت الأسقف الأدنى من الحدّ الموجب لتطبيق قواعد الصفقات العمومية، إلى سقّفين، بالنسبة للأشغال واللّوازم، وسقّفين بالنسبة للخدمات والخدمات والدراسات، وذلك على النحو التالي:

- سقف مالي بمسّوى أول، مُتدنيّ عن حدّ تطبيق القواعد العامة، وهو سقف مالي، يُساوي أو يُنخفض عن 12 مليون، بالنسبة للأشغال واللّوازم، ويعلّو عن 01 مليون د.ج، وهو أيضا سقف مالي، يُساوي أو يُنخفض عن 6 ملايين بالنسبة للخدمات

والدراسات، ويَعْلُو عن 1/2 نصف مليون د.ج؛ وضمن هذين السقفين بالنسبة لكل عملية من العمليات الأربع، يَتَعَيَّن المصلحة المتعاقدة احترام بعض المبادئ، حتى وهي تتعامل ضمن ما يَسْمَح به إجراء الاستشارة.

- سقف مالي بمستوى ثاني، مُتَدَيِّ عن حدّ تطبيق القواعد العامة، وهو سقف مالي أقل من 01 مليون د.ج، بالنسبة للأشغال واللوازم، وهو أيضا سقف مالي أقل من 1/2 مليون د.ج، بالنسبة للخدمات والدراسات؛ وضمن هذين السقفين لا يجب على المصلحة المتعاقدة القيام باستشارة. الفقرة 1 من المادة 21 المادة 15 من التنظيم

الملغى

المبالغ المذكورة أعلاه هي تلك التي أوردتها التنظيم الملغى، ولم يفعل التنظيم الساري سوى أن غيّر في الأسقف المالية الموجبة لتطبيق قواعد الصفقات العمومية، حين رفعها إلى 20,000,000 د.ج بالنسبة لفئة الأشغال واللوازم، و10,000,000 د.ج بالنسبة لفئة الخدمات والدراسات. أما ما تعلق بالمبالغ المسموح بإجراء الاستشارة بصددتها فلم تتأثر إلا من حيث أن ما يدنو عن تلك المبالغ يمكن أن يستفيد من إجراء الاستشارة، ولكنها استشارة مؤطرة بمواد تضمنها التنظيم الساري.

ينجر عن التفاصيل التي أوردتها التنظيم الساري بشأن الأسقف المالية التي تدخل ضمن الإجراءات الخاصة بالاستشارة، أن المصلحة المتعاقدة ملزمة كحد أدنى مما تفرضه الشفافية، بأن تقوم بالاستشارة تختلف أوجهها وفق مستويين:

- المستوى الأول، تساوي مبالغ عقوده أو تخفض عن السقف المالي المحدد والمقدّر بـ 12,000,000 د.ج، والذي سميناه المستوى الأول. وهذه الاستشارة تتم وفق أساليب محددة تكفل التنظيم الساري ببيان خطواتها، يأتي تفصيلها فيما هو لاحق.
- المستوى الثاني، ويخص العقود التي مبالغها منخفضة عن 1,000,000 د.ج بشأن الأشغال واللوازم، و 500,000 د.ج بالنسبة للدراسات والخدمات، الفقرة 1 من المادة 25 من التنظيم الساري. وتحتسب هذه المبالغ فيما يخص الدولة على مستوى كل التقسيمات العملية الواقعة في نطاق جميع البرامج الميزانية التابعة لمسؤول هذه التقسيمات، مع الأخذ بالحسبان مجمل المبالغ المسجلة بعنوان نفقات تسيير المصالح، أو بعنوان نفقات الاستثمار. أما فيما يتعلق بالجماعات المحلية، على مستوى كل قسم من ميزانيتها، مع الأخذ بالحسبان مجمل المبالغ المسجلة بعنوان نفقات التسيير أو، عند الاقتضاء، بعنوان نفقات التجهيز والاستثمار. وأخيراً، وبالنسبة

للمؤسسات العمومية التي تخضع للقانون العام، فعلى مستوى عنوان نفقات تسيير المصالح أو، عند الاقتضاء، بعنوان نفقات الاستثمار. الفقرة 2 من المادة 25 من التنظيم الساري.

وهكذا يُظهر أنه ضمن المستوى الثاني لمن يتدخل التنظيم في بيان التفاصيل التي تتم بها هذه الاستشارة، تبسيطا للمسألة، بالنظر إلى ضآلة المبالغ المجددة للعقد ضمن هذا المستوى. ويكفي المصلحة المتعاقدة هنا إجراء استشارة عن طريق مقارنة ثلاثة (3) كشوف أو فواتير شكلية صادرة على الأقل عن ثلاثة (3) متعاملين اقتصاديين، وقد أبقى التنظيم مسألة اختيار المتعاملين الاقتصاديين خاضعة لمتطلبات ترتبط باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، على أن تسمح هذه الاستشارات بفتح مجال الاستفادة في كل مرة لمتعاملين جدد لم يسبق لهم الاستفادة من الاستشارات السابقة، وفي حالة العكس، يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تبرر كثافة استشارة نفس المتعاملين الاقتصاديين. الفقرة 3 من المادة 25 من التنظيم الساري.

على عكس التنظيم الملغى، ضمّن التنظيم الساري للمصلحة المتعاقدة ضمن مواده ما يفي على العموم بأهم إجراءات الاستشارة أو بيان ما يجب أن يتم ضمن أطوارها، من تحديد قائمة المتعاملين الاقتصاديين الذين تتم استشارتهم، والإعلان والسم الممكن منحه للحرفين والمؤسسات الصغيرة والصغيرة جدا وملف الالتزام المالي وإبرام ملحق للاستشارة، الفقرة 2 من المادة 23 من التنظيم الساري. وفيما عدا ذلك، يبقى للمصلحة المتعاقدة هامش حرية ولو ضئيل في تصور كيفية تطبيق ذلك، وتفصيل بعض ما لم يتناوله التنظيم، مثل تلقي العروض، فتحها وتقييمها والبت في الاختيار، معايير الاختيار خارج ما أجمله التنظيم بقوله "المزايا الاقتصادية". ويمكن للمصلحة المتعاقدة أن تتخذ نظاماً داخلياً يحكم أعمالها تلك، لا يمنعها من ذلك أن النص لم يدعُ لذلك، كما يمكنها أن تعتمد بمد كل إجراء بتحديد طرق تطبيق الأحكام التي جاء بها التنظيم الساري، وفي كل الحالات يبقى لها هامش حرية وتصور.

الحرية الممنوحة للمصالح المتعاقدة في اللجوء إلى إجراء الاستشارة تحرير الإجراءات المكيفة الخاصة بها، يُستحسن أن تُعتمد المصالح المتعاقدة عادة إلى تصنيف احتياجاتها حسب أصناف مُتعددة، تتماشى ونسيج ميزانيتها، وتُخصّص كل صنف بأسقف مالية وإجراءات خاصة به، وهو عمل منهجي مقبول.

عادة نجد ضمن ميزانية التسيير جل ما يتعلق بالحاجيات التي تتم ضمن الإجراءات الخاصة، لأنّ ما يتم تقييده في هذه الميزانية يكون في الغالب نفقات ذات طابع عادي ومُتكرّر، كما أنّ الاعتمادات المُسجّلة لا تكون بحجم كبير، ونجد ضمن هذه البنود الميزانية على سبيل المثال، أدوات مكتبية، ورقّة، عتاد مكتبي، أجهزة اعلام آلي، صيانة تجهيزات الإعلام الآلي، توسعة الحاضرة وصيانتها، قطع غيار السيارات والعربات، صيانة مباني، محروقات، مواد صيدلانية وشبه صيدلانية،... الخ ، وهذه الأصناف من الحاجيات تحتوي البنود الميزانية المُخصّصة لها مبالغ متباينة ، بعضها قليل ، مثل بند المواد الصيدلانية والشبه صيدلانية، خارج ما هو مُتعلّق بالمؤسسات الصحية، وبعضها تحوي اعتمادات أكبر، مثل الوراقة أو الأدوات المكتبية.

يُمكن أن تُخصّ إجراءات الاستشارة الطلب المتعلق بالأشغال واللوازم الذي يُفوق مبلغه 01 مليون دينار جزائري ويساوي أو يقلّ عن 12 مليون دج، وضمن هذا الإجراء بيّنا أعلاه ما ينبغي على المصلحة المتعاقدة القيام به مطابقا لما أورده التنظيم الساري ، وما ترك لها من اجتهاد يخصّ كفاءات وتطبيقات ما تم تأطيره من قبل هذا النص ، كما اتضح لنا كفاءات اجراء بقية الطلبات سواء ما تعلق منها بالخدمات والدراسات حين تساوي او تنخفض عن مبلغ 10.000.000 دج وتعلو عن 1/2 مليون دج

، وأيضاً تم تفصيل ما تعلّق بالطلبات التي تخفض عن هذه المبالغ ولا تخضع حينها الا لاستشارة ثلاث باعة ، وغالبا ما يتعلّق الأمر هنا باحتياجات من صنف قليل الاستهلاك، مثل المواد الصيدلانية في إدارة عمومية أو هيئة عمومية لا يتعلّق نشاطها الأساسي بالاستشفاء، على أنّه يشترط أن لا يتمّ اللجوء إلى هذه الطريقة بشكل مُكرّر خلال نفس السنة الميزانية، من لدى نفس البائع، وهو ما حرص التنظيم الجديد على التنبيه اليه ، واشترط في حالة العكس ان يتم تبرير الحالة الداعية للجوء لنفس البائع في التقرير التقديمي المرافق للالتزام المالي للعقد الخاص بهذا الاجراء. المادة 17 من التنظيم الساري.

ينبغي أن نلاحظ أن التنظيم الحالي، رغم محافظته على التمييز بين سقفين للاستشارة كما في التنظيم الملغى، أي المبالغ التي تقل عن الحد الأدنى لتطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية، فقد أجرى بعض التعديلات، لاسيما فيما يخص السقف الأدنى. حيث يتطلب التنظيم الحالي، حسب المادة 25، أن تكون المبالغ الأقل من مليون دينار جزائري للأشغال ونصف مليون دينار جزائري للخدمات والدراسات، محل استشارة من خلال مقارنة ثلاث كشوف أو فواتير شكلية. كما يبقى اختيار المتعاملين الاقتصاديين مبنياً على تلبية أفضل العروض من الناحية الاقتصادية وفق الفقرة الثانية من المادة 25، مستفيداً من نفس الشروط التي كانت في المادة 14 من التنظيم السابق.

ومن حيث كيفية احتساب هذه المبالغ:

- بالنسبة للدولة: يتم الحساب على مستوى كل تقسيم عملياتي مشمول بجميع البرامج الميزانية التي يديرها مسؤول هذه التقسيمات. يوجد أيضاً اعتبار لمجموع المبالغ المسجلة تحت بند نفقات تسيير المصالح ونفقات الاستثمار.
 - بالنسبة للجماعات المحلية: الاحتساب يكون على مستوى كل قسم من الميزانية، مع مراعاة مجموع المبالغ المسجلة تحت بند نفقات التسيير أو عند الاقتضاء، تحت بند نفقات التجهيز والاستثمار.
 - بالنسبة للمؤسسات العمومية التي تخضع للقانون العام: يتم الحساب على مستوى نفقات تسيير المصالح أو، عند الاقتضاء، تحت بند نفقات الاستثمار.
- لما كانت الإجراءات المكيفة قد أُريد بها أصباغ بعض التّعاملات قليلة الأهمية بنوع من المرونة التي تسمح بتلبية الحاجيات في ظروف أحسن وأسرع، فإنّ القانون مثله مثل التنظيمات بما فيها الساري، مكّنت المصالح المتعاقدة من الاجتهاد في إيجاد الكيفيات الممكنة، التي تسمّح بهذه المرونة، دون أنْ ينفَلت الأمر من واجب ضمان حرية

الوصول للطلبية والعدالة بين المتنافسين والشفافية، ابتغاء ضمان نجاعة الطلبية وحفظ المال العام.

من أجل ذلك، فإنه لا يمكن الاكتفاء بأن يُعهد بالإجراء المكيف لشخص واحد، يقوم بإجراءات من الخطورة بمكان، إذ رغم أن مبالغ هذه الطلبات تكون عادة صغيرة نسبياً، إلا أن تعددها الذي يتماشى وتعدد بنود الميزانية، يجعل من تراكم مبالغها أمراً هاماً، فإذا أُضيف لها ما يمكن أن يتم ضمن ميزانية التجهيز، ومن نفقات تقل مبالغها عن الأسقف المالية الموجبة لتطبيق القواعد العامة للصفقات العمومية، فإن مبلغ هذه الطلبات يصبح كبيراً، رغم أن عمليات التجهيز في أغلبها تفوق الأسقف المالية المحددة في التنظيم.

في هذه الحالة، ولما كانت النصوص دتركت حرية الاجتهاد في هذه المسائل للمصلحة المتعاقدة، فإنه يتعين عليها أن تستشف من التنظيم، ما يساعدها في تحرير إجراءاتها في مسائل الرقابة الداخلية على هذا الصنف من الطلبات، مثل لجنة فتح العروض وتقييمها، أو حتى كفيات الرقابة على هذه الإجراءات داخلياً مع ضمان المرونة في ذلك، إذ يمكنها ابتغاء هذه المرونة أن تُخفف من عدد أعضاء هذه اللجان، وأن تُحصر العضوية

ففيها لأعوانها ومُستخدَميها، لأنّ لا شيء يفرض عليها إدخال ضمن هذه اللجان أعضاء من خارج مصالحها، إلا إذا اختارت ذلك بكل حرية.

لم تُلزم النصوص المصلحة المتعاقدة بإنشاء لجنة للرقابة القبلية على الإجراء المكيف ، ولكنها ألزمت فرض قواعد الشفافية، وهو ما يُحتم على المصلحة المتعاقدة في هذه الحالات، أن تُصنّف طلباتها وفق أهميتها، فتخضع جزءا منها تكون مبالغها عالية نسبيا، للرقابة القبلية للجنة ما، تُنشأ لهذا الغرض، وتُكلفتها من خلال دور الرقابة القبلية الذي تمارسه، التأكد من المحافظة على المال العام ونجاعة الطلبية، وتُعطي رأيها في مدى احترام الإجراءات التي اتُبعت وتوافقتها مع مواد الإجراءات الداخلية المعمول بها ضمن الإجراءات المكيفة الخاصة، وهو النظام أو المواد التي في الأصل يجب أن تُبين مصير كل إجراء يتم بصده مخالفة هذه الإجراءات، ويُبين كيفية معالجة ذلك.

وإذا تم تجاوز الحدود المالية التي تسمح باللجوء إلى إجراء الاستشارة فإنه لا يمكن الالتزام بأي نفقة مماثلة بالرجوع لتجانس الحاجات في حالة طلبات اللوازم والدراسات والخدمات، وبالرجوع لنفس عملية الأشغال بالنسبة لطلبات الأشغال، دون اللجوء لإجراءات الإبرام الخاصة بالصفقات العمومية. الفقرة الأخيرة من المادة 22 من التنظيم

الساري، ويقابلها المستندة على المادة 18 من القانون، يقابلها الفقرة 2 من المادة 16 من التنظيم الملغى.

ألزم التنظيم الملغى، المصلحة المتعاقدة، بأن تكون الطلبات المبرمة طبقاً للإجراءات الخاصة بالاستشارة على الأقل محلّ سندات طلب، أو في حالة الضرورة عقود تحدّد حقوق الأطراف وواجباتهم، الفقرة 4 من المادة 25 من التنظيم الساري ويقابلها المادة 20 من التنظيم الملغى وخارج ما نص عليه كل من التنظيم الملغى الفقرة 2 من المادة 2 والتنظيم الساري الفقرة 2 المادة 22 بشأن وجوب إبرام عقد بالنسبة لخدمات الدراسات، أو ما تفرّد به هذا الأخير بشأن مساواة عقد الاشغال مع عقد الدراسات بخصوص هذا الالتزام الفقرة 2 المادة 22 ، فإنه وبالمنسبة لبقية العمليات لم يبيّن النص طبيعة حالات الضرورة التي تدفع المصلحة المتعاقدة إلى اللجوء إلى إبرام عقد بدلا من مجرد سند طلب، وفي كل الحالات وعمليا، فإن المصلحة المتعاقدة تجد نفسها ملزمة بإبرام عقد، إذا كان الطلب يتعلّق بتجهيز يتضمّن ضمانات وخدمات ما بعد البيع وغير ذلك ممّا لا يمكن أن يحويّ مواده التعاقدية مجرد سند طلب.

أُلزم التنظيم الملغى إرفاق الالتزام بالنفقة، المتعلق بإجراء الاستشارة، بتقرير تقديمي مُفصّل، يُبرّر فيه اللجوء للاستشارة وكيفية اختيار المتعامل الاقتصادي الذي رست عليه هذه الاستشارة، المادة 19 من التنظيم الملغى، وهو ما أُلزم به التنظيم الساري المصلحة المتعاقدة أيضا، غير أنه فصل أكثر فيما يجب يركز عليه هذا التقرير من حيث وجوب احتوائه على الإشارة الى الاستشارة وكيفية اختيار المتعامل الاقتصادي ، وفي حالة استحالة تنويع المستفيدين من الاستشارة تقديم ما يبرر ذلك ، وفي حالة عدم استشارة حرفيين فيما خصص لهم من خدمات لا تتطلب شهادة تأهيل وتصنيف تبرير ذلك، والاشارة في التقرير عند الاقتضاء الى الإعلان عن عدم جدوى اجراء الاستشارة المادة 21 من لتنظيم الساري.

ومن خلال المعلومات التي يتضمنها التقرير والمرسلة لغاية الالتزام الميزاني، يظهر وأنّ المراقب المالي في هذه الحالة، قد أعطيّ له دور مراقبة شرعية الإجراء ، فضلا عن الاختصاصات اللصيقة أصلا بوظيفته ، وهو نفس الدور الذي يلعبه حين يتعلّق الأمر مع زملائه أعضاء لجنة لرقابة الصفقات العمومية حين يتعلّق الأمر بصفقة عمومية ذات أسقف مالية مُوجبة لتطبيق قواعد الصفقات العمومية، غير أنّ ذلك يتمّ ضمن تأشيرة إجمالية حين يتعلّق الأمر بصفقة عمومية، في حين أنه بصدد الاستشارة، فإنّ تأشيرته تأخذ

طابع الرقابة الماليّة فقط، ولعل ذلك ما دفع بالمشرع الى تعديل النص المتعلق بصلاحيات المراقب المالي.

هذه المعلومات التي أوجب التنظيم الساري إدراجها في التقرير ، والإجراءات التي سنّها لغاية إتمام ما تستوجبه الاستشارة ، من وجوب المنافسة المسبقة ، والاستشارة بواسطة رسائل استشارة، وإدراج عناصر المعلومات التي يجب أن تتضمنها الاستشارة، المادة 17 من التنظيم الساري والاستشارة الإضافية عن طريق البوابة الالكترونية، إعلان الاستشارة ، المادة 18 من التنظيم الساري ووضعية الحرفيين، المادة 19 من التنظيم الساري والمؤسسات الصغيرة والصغيرة جدا تجاه إجراءات الاستشارة المادة 20 من التنظيم الساري كل هذه الإجراءات تحتاج الى اجتهاد إضافي من قبل المصلحة المتعاقدة لبيان كيفية تنفيذها عمليا، على أن يتم ذلك وفق التأطير الذي جاء به التنظيم الساري.

المطلب الثاني: ضغط وجوب احترام المبادئ العامة

(1) الإعفاءات مع ترك تنظيم ما أعفِي عنه لنصوص أخرى

لم يُعَفِّ تنظيم الصفقات بعض المجالات من تطبيق مقتضياته تاركا أمرها للحرية الكاملة للمصالح المعنية بها بل وضمن ما يمكن أن نُسمِّيه وحدة وتكامل المنظومة القانونية أوكل أمر تنظيمها بالنظر لخصوصياتها إلى تنظيمات أخرى.

وضمن هذا المنظور نجد أن شراء الأراضي والعقارات المتحررة من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية تخضع لإجراءات صارمة ضمن مجموعة من النصوص الأخرى⁶⁰، والتي أخضعت عمليات شراء العقارات أو الحقوق العقارية أو المحلات التجارية لرأي الإدارة المكلفة بالأموال الوطنية والتي تختص بتحديد القيمة التجارية أو القيمة الإيجارية للعقارات المتوقع شراؤها أو إيجارها من طرف مصالح الدولة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

⁶⁰ المواد 90 و 91 مكرر من القانون 14-08 المؤرخ في 2008/7/20 المعدل والمتمم للقانون 90-30 المؤرخ في

1990/12/01 والمتعلق قانون الأملاك الوطنية ج. ر. ج. رقم 44

وعلى مستوى قانون البلدية وإن أُعطي رئيس البلدية بصفته ممثلاً للبلدية صلاحية إبرام عقود اقتناء الأملاك العقارية وغير العقارية و المعاملات والصفقات والإيجارات⁶¹، فإنه أوجب عليه أن يضمن إتمام ذاك وفقاً لقانون الأملاك الوطنية المذكور سابقاً ، وذلك ما نص عليه قانون البلدية 10-11 في مادته 165 حين قال (يتم التملك وعقود حيازة الأملاك العقارية من طرف البلدية أو مؤسساتها العمومية طبقاً للشروط المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما) .

وحتى حين يتصرف رئيس البلدية بقرار منه في هذا المجال فإن تصرفه يقع تحت طائلة المصادقة المسبقة للمجلس الشعبي البلدي ، إذ أن تسجيل المبلغ المخصص لعملية الاقتناء لا بد وأن يتم في ميزانية البلدية التي تقع المصادقة عليها ضمن صلاحيات المجلس الشعبي البلدي بموجب مواد الفرع الأول من الباب الثاني والمعنون الميزانية والمحاسبة لا سيما المواد من 180 الى 188 وقانون الولاية ككل وامتداده على الإجراءات التي تحكم عمليات بيع وشراء العقارات.

⁶¹ المادة 82 المطة 3 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 2011/7/22 المتضمن قانون البلدية ج. ر. ج. رقم 67

وينظر أيضا في المواد من 150 الى 161 من القانون 82 - 14 المؤرخ في 30 - 12 - 1982 المتضمن قانون المالية لسنة 1983 المعدل بالمادة 10 من القانون 88 - 30 المؤرخ في 19 - 06 - 1988 والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1988 والذي أحاط عمليات اقتناء العقارات بشروط غايتها التأكد من عقلانية العملية ورشادها.

وفي ما يخص خدمات الصلح والتحكيم المعفاة من تطبيق نصوص الصفقات العمومية فإن نفس الترتيبات التي من شأنها ضمان احترام المبادئ العامة والتي أحيطت بعملية شراء أو إيجار العقارات ضمن نصوص خارج تنظيم الصفقات ، سنّت أيضا قواعد من شأنها ضمان احترام نفس المبادئ في ما يتعلق بالعقود التي يكون موضوعها خدمات الصلح والتحكيم وخدمات المساعدة والتمثيل المبرمة مع محامين .

ففيما يتعلق بخدمات المساعدة والتمثيل المبرمة من طرف البلدية على سبيل المثال فإنها تخضع إلى عقود هي نفسها خاضعة إما لمصادقة السلطة الرئاسية أو لمداوالات المجالس المنتخبة ومصادقة السلطة الوصية وفي الحالتين للرقابة المسبقة للمراقب المالي للدولة بصفتها ينجر عنها نفقة ، وبمناسبة أصناف هذه الرقابة يتم النظر في مبررات اللجوء للعقد وأسباب اختيار المحامي وغير ذلك مما يدور ضمن العقد .

أما خدمات الصلح والتحكيم التي تتم على المستوى الوطني فإنها تتم لدى الجهات القضائية الإدارية في مادة القضاء الكامل⁶²، أما على المستوى الدولي فلا تتم في مادة الصفقات العمومية إلا ضمن اتفاقيات دولية مصادق عليها من قبل الجزائر⁶³، وعندما يتعلق الأمر بالدولة يتم اللجوء الى التحكيم بمبادرة من الوزير المعني أو الوزراء المعنيين أما اذا تعلق الأمر بالولاية والبلدية فيتم اللجوء إلى هذا الإجراء على التوالي بمبادرة من الوالي أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي⁶⁴.

⁶² المادة 970 من القانون 09-08 المؤرخ في 2009/2/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج. ر. ج. ج.

رقم 52.

⁶³ (المواد 975 و 1093 الى 1061 ، المرجع السابق).

⁶⁴ المادة 976 ، المرجع السابق.

(2) الإعفاء بشروط

وتحت ضغط خصوصيات بعض الحاجات فإن التنظيم أعفى أيضا بعض العقود مثلما سبق توضيحه إما من الخضوع لتنظيم الصفقات العمومية أو لعدم وجوب احترام تسلسل الإجراءات في الحالات العادية وإمكانية التنفيذ المسبق للعقد ، غير أن هذا الإعفاء حُفَّ بشروط حسب كل حالة .

وورد ضمن هذا الخصوص الإعفاء من شرط التعاقد مع شخص عمومي في خدمات الإشراف المنتدب على المشاريع⁶⁵.

وورد الإعفاء مع شرط التسوية البعدية في حالة التعاقد السابق لإجراءات الإبرام⁶⁶، مع شرط وجود مبرر يشمل حالة استعجال ملح مغلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار تجسّد في الميدان ، أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة

⁶⁵ المادة 7 المظلة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويض المرفق العمومي ج. ر.

ج. ر. رقم 50 ، يقابلها المادة 11 من القانون 12-23

⁶⁶ المادة 12 فقرة 1 المرجع السابق، ويقابلها المادة 21 من القانون 12-23

المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيّف مع إجراءات إبرام الصفقة العمومية ، كما نجده أيضا في الإجراءات الخاصة بالصفقات التي تتطلب السرعة في اتّخاذ القرار⁶⁷.

أما الإعفاء بشرط انخفاض المبلغ عن الأسقف المالية الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية والتي تخص الخدمات التي تقل مبالغها عن 12 مليون دج بالنسبة للأشغال واللوازم و6 مليون دج بالنسبة للدراسات والخدمات⁶⁸.

فالاعفاء بشرط يوجب اتّصاف الخدمات بصفة خاصة كالنقل والفندقة والإطعام والخدمات القانونية⁶⁹ وكذلك الإعفاء بشرط يجب أن تكون الخدمات متعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت⁷⁰.

⁶⁷ المادة 23 من التنظيم المرجع السابق، ويقابلها المادة 22 من القانون 12-23

⁶⁸ المادة 13 من التنظيم المرجع السابق، ويقابلها المادة 18 من القانون 12-23

⁶⁹ المادة 24 من التنظيم المرجع السابق، ويقابلها المادة 23 من القانون 12-23

⁷⁰ المادة 25 المرجع السابق، ويقابلها المادة 23 من القانون 12-23

3) الإعفاء كون المعاملة خضعت في أصلها للتنظيم، أو اشتراط خضوع فروعها

(المناولة) للتنظيم

مثل ما اشترطه التنظيم على مستوى المطة 8 من المادة 7 ، أي المطة 13 من المادة

11 من القانون ، بشأن الخدمات التي تكون محل عقود مبرمة مع هيئة مركزية للشراء

خاضعة لأحكام التنظيم وبتصرف لحساب المصالح المتعاقدة ، فقد مكن التنظيم من إعفاء

هذه العقود من الخضوع لتنظيم الصفقات العمومية بشرط أن تتم مع هيئة مركزية للشراء ،

غير أنه اشترط أن تكون هذه الهيئة المركزية نفسها خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية في

العقود التي تبرمها مع الغير في تعاملاتها التي تكون فيها هي المصلحة المتعاقدة.

وينتج عن هذا الأسلوب أن السلع والخدمات التي تباعها الهيئة المركزية للمصالح

المتعاقدة خضعت في الأصل للبادئ العامة وبالتالي فإنه لا داعي لإخضاع المصالح

المتعاقدة لإجراءات تنظيم الصفقات مكررا بمناسبة اقتناء سلع خضع اقتناؤها من قبل لهذه

الإجراءات .

وحيث أعفت النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها⁷¹، فإنه اشترط أن يتم العقد بين هذه الأطراف دون إدخال طرف آخر لا تنطبق عليه الصفة الإدارية العمومية ضمن أطراف العقد.

وإدخال طرف غير إداري عمومي في العقد يُلغي هذا الإعفاء مهما كانت صفة إدخال هذا الطرف حتى ولو تم ضمن عقد شراكة قطاع عام قطاع خاص أو ضمن تجمع شركات سواء بالتضامن أو الاشتراك ذلك أن هذه الأصناف من التجمعات أو الاشتراكات تظهر الطرف الثالث المدخل في العقد كطرف متعاقد .

على العكس من ذلك فإن عقود المناولة يمكن أن تتم ضمن هذه الاتفاقيات المعفاة من الخضوع لتنظيم الصفقات وكونها بين إدارة عمومية أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري ، إذ حتى ولو لجأت المؤسسة العمومية إلى إدخال متعامل ثانوي ، فإنها هي نفسها خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية في تعاملاتها ، وبالتالي فإنه إذا ما لجأت لإبرام عقد

⁷¹ المادة 7 مطة 1، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المظلة 1 من المادة 11 من القانون 12-23

تعامل ثانوي ضمن عقد حازت عليه تحت غطاء الفقرة الأولى من المادة السابعة للتنظيم ،
أي الفقرة الأولى من المادة 11 من القانون 12-23، فإنها تضطر طبقا للمادة 2 من كلا
النصين ،إلى إبرام عقد المناولة وفق تنظيم الصفقات العمومية.

وفي كل الحالات فإن الأسباب التي أدّت بالمشرع إلى إقرار هذا الإعفاء جاءت
ابتداء في هذا النص تسهلا لبعض الهيئات كيما تتعاقد مع المؤسسات الإدارية التابعة لها
بدون تعقيدات "مثل تعاقد وزارة الدفاع مع مؤسسة صناعة الأسلحة ذات الطابع العمومي
الإداري بـ"سريّة" كما يمكن هذا الإجراء للمؤسسات العمومية المحلية ذات الطابع الإداري
من الحصول على بعض العقود من لدى الهيئات التابعة لها .

أما فيما يتعلق بحالة العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي
يحكم النشاط التجاري عندما تزاوّل هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة⁷²،
فإن اللجوء لهذه الشركات لا يتم إلا بشرط وجود حالة احتكار ، وخارج هذه الحالة فإن
الإعفاء ينتفي وينطبق على اختيار هذه المؤسسات والتعاقد معها بصدد صفقة عمومية ما

⁷² المادة 7 مطة 2، نفس المرجع أعلاه، المطّة 4 من المادة 11 من القانون 12-23

ينطبق على غيرها من مؤسسات من وجوب احترام تنظيم الصفقات العمومية في إبرام هذه العقود معها .

4) الإعفاء نتيجة الطبيعة السيادية للعقود أو الخدمات

ونجد ضمن العقود التي تتم في إطار إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب

الاتفاقات الدولية وقد اشترط الإعفاء⁷³ أن توجب هذه الاتفاقيات ذلك إذ وردت

عبارة (عندما يكون ذلك مطلوباً) ويقصد بهذه العبارة أن تتضمن الاتفاقيات المبرمة ما يلزم بهذا التجاوز المؤدي إلى الإعفاء.

في الواقع إن الدستور نفسه ف أعطى علو للاتفاقيات الدولية على النصوص المحلية

وبالتالي فإنّ هذه المادة جاءت فقط مكرّسة لهذا المبدأ الدستوري ، غير أن الشرط

الأساسي هو أن تنص الاتفاقية نفسها على وجوب إعفاء العقود المبرمة بموجبها من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية .

⁷³ المادة 7 المظلة 6، نفس المرجع أعلاه، المظلة 10 من المادة 11 من القانون 12-23

وفيما يتعلق بالعقود المبرمة مع بنك الجزائر فإنه يشترط في هذه العقود أن تتعلق بالنشاط الأساسي للبنك المركزي لا غير ، ويعتبر البنك محتكرا احتكارا فعليا وقانونيا لبعض أنواع الخدمات (طبع النقود والكمبيالات والسفجات وجوازات السفر في مرحلة ما والطوابع وغيره)⁷⁴.

الفصل الثاني: دور دفاتر الشروط والإجراءات الخاصة بها كمظهر من مظاهر احترام المبادئ العامة وتحقيق أهداف التنمية

تعمل المصلحة المتعاقدة على وضع دفاتر الشروط الخاصة بكل مشروع صفقة أو عملية مخططة بكثير من الاهتمام والدقة ، حيث يتم وضع الشروط وتفصيلها بشكل واضح وشفاف حسب كل صنف من أصناف العمليات المعنية ، بالاعتماد على المبادئ العامة واحترام مضامينها فيكون دفتر الشروط ضامنا لاحترام المبادئ العامة

⁷⁴ المادة 7 مطة 5، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المطة 9 من المادة 11 من القانون 12-23

المبحث الأول: دور دفاتر الشروط في ضمان احترام المبادئ العامة

إن دفاتر الشروط يختلف أنواعها تضع التفاصيل الخاصة بكل حاجة تحددها المصلحة المتعاقدة ، ويلتزم كل من يعرض خدماته ويشارك في المنافسة أن يلتزم بما أقرته دفاتر الشروط التي هي في الأصل دليل إعداد الصفقة

المطلب الأول : أصناف دفاتر الشروط

تتعدد دفاتر الشروط مبدئيا حسب العمليات المعنية (أشغال ، لوازم ، دراسات ، خدمات) كما تتعدد دفاتر الشروط في تَرَاتُبية تنظيمية بين ما هو إداري وما هو تقني وما هو جامع بينهما ولكن خصوصي بصدد مشروع .

1) دفاتر البنود الإدارية العامة

رغم ما أصاب النص المتعلق بدفتر البنود الإدارية العامة القديم⁷⁵ من عدم قابلية

الكثير من بنوده بفعل التعديلات التي مسّت مادة الصفقات بعد ذلك التاريخ فإن بقاء بقية بنوده الى غاية 2020 أعطت إمكانية الاقتباس ولو جزئيا من هذا الدفتر لدى صياغة الصفقات العمومية كونه كان قد صدر عن وزارة كانت تهتم بالأشغال والتجهيزات بصورة عامة مع كل النقائص المسجلة على مستواه والتي تتراوح قيمتها بين مجالٍ ومجالٍ من المجالات الأربع التي عنيّ بها تنظيم الصفقات العمومية، والتي وان تكفل بتصحيح بعضها المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 20-5-2021 والمتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال ، فانه وان كان لا يهتم موضوع بحثنا إذ يتناول الجوانب المتعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية للأشغال ، فانه أيضا لا يهتم إلا بالأشغال ، وينبغي على الوزارات المعنية اصدار دفاتر بنود ادارية عامة خاصة ببقية المجالات ، واعادة النظر في هذا الدفتر الذي يختلف في بعض أوجهه ومصطلحاته

⁷⁵ قرار يتضمن دفتر التعليمات الإدارية العامة صادر في 11 نوفمبر 1964. ج ر ج رقم 101

عن مصطلحات النصوص السارية المفعول في هذا المجال، وهو ما سَنُفَصِّله قليلا في موضع لاحق من هذا البحث.

تختلف المجالات الأربع عن بعضها لا سيما في مواضعها وقد أدّى اختلاف بعضها عن بعض إلى تخصيص بعض بنود تنظيم الصفقات لتنطبق على مجال دون مجال آخر، وأبرز ذلك الاختلاف ما نص عليه التنظيم فيما يتعلق بالأسقف المالية الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية⁷⁶.

ومن أجل تمييز المجالات عن بعضها فصلّ التنظيم المجالات وعدّها ثم عرّفها في أربع مواد⁷⁷.

عرّفت المادة 29 من التنظيم والمادة 24 من القانون، صفقة الأشغال، على أنها الصفقة التي تهدف إلى "إنجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول،

⁷⁶ المادة 13 المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويض المرفق العام ج ر ج ج 50،

المقابلة للمادة 18 من القانون 12-23

⁷⁷ المواد 28 والتي تليها المرجع السابق، ويقابلها 24 من القانون 12-23

في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع . وتعتبر المنشأة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتائجها وظيفة اقتصادية أو تقنية ".
وأضافت نفس المادة في تعريف صفقة الأشغال بأنها " تشمل بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها والضرورية لاستغلالها".

وعرّفت نفس المادة صفقة اللوازم على أنها "تهدف إلى اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة لعتاد أو مواد مهما كان شكلها موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مُورّد".

ونصت نفس المادة على تعريف الدراسات " تهدف الصفقة العمومية للدراسات إلى انجاز خدمات فكرية".

نصت المادة 28 في التنظيم والمادة 24 من القانون على إمكانية وجود صفقة إجمالية تتعدّد مجالاتها ، والحق أن التنظيم اخطأ في وصف هذه الصفقة بالإجمالية ، لأن الصفقة الإجمالية هي ما تشمل كافة المجالات ، في حين أننا نفضل في حالة تعدد المجالات تسمية

ذلك بالصفقة المختلطة ، لنترك تسمية الصفقة الإجمالية إلى المفهوم الذي يُعطي صفقة تجتمع فيها المجالات الاربع مضافا لها الاستغلال أي استغلال المنشأة.

حين نعدد المجالات ما يعني اجتماع أكثر من مجال في صفقة واحدة فإننا نجد أمثلة لهذا التعدد أدرجت ضمن تعاريف المجالات التي توزعت عبر المادة 29 من التنظيم و 25 من القانون ، فنجد في تعريف صفقة الأشغال فقرة تنص على أنه " إذا تم النص في صفقة عمومية على تقديم خدمات وكان الموضوع الأساسي للصفقة يتعلق بإنجاز أشغال فإن الصفقة تكون صفقة أشغال " .

ونجد في تعريف صفقة اللوازم فقرة " وإذا أرفق الانجاز بتقديم خدمة فإن الصفقة العمومية تكون صفقة خدمات " .

ونجد في تعريف نفس المجال " إذا كانت أشغال وضع وتنصيب اللوازم مدرجة ضمن الصفقة العمومية ولا تتجاوز مبالغها قيمة هذه اللوازم فإن الصفقة العمومية تكون صفقة لوازم " .

" وإذا كان موضوع الصفقة العمومية خدمات ولوازم وكانت قيمة اللوازم تفوق قيمة الخدمات فإن الصفقة العمومية تكون صفقة لوازم " .

ونصت نفس المادة 29 من التنظيم و 25 من القانون ،التي عرفت مجال الدراسات على " تشمل الصفقة العمومية للدراسات عند إبرام صفقة أشغال لاسيما مهمات الرقابة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على إنجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع " وما لم يتطرق له النص الجزائي حين كلامه عن دفاتر البنود الإدارية العامة رغم كلامه عن اختصاص كل مجال بدفتر من هذه الدفاتر هو الحالة التي تتعدد فيها المجالات ، صحيح ان النص تكلم في المادة 29 كما سبق الإشارة اليه الى الصفقة التي تتعدد فيها المجالات ولكن كان ذلك حين كلامه عن مجالات الصفقات وليس دفاتر الشروط .

(2) دفاتر التعليمات التقنية المشتركة :

إذا كانت دفاتر التعليمات الإدارية العامة يهتم كل دفتر منها بمجال من المجالات الأربع المذكورة سابقا ، فإن دفتر التعليمات التقنية المشتركة تهتم بالشروط التقنية التي يشترك فيها قطاع من القطاعات داخل مجال من المجالات ، فمثلا قطاع الجسور ضمن مجال الأشغال.

من أجل ذلك أورد التنظيم تعريفا لها بأنها دفاتر تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات⁷⁸.

وترتبط مسألة إعداد مواصفات وطنية ضمن أهداف المقايسة أشد الارتباط بسهولة أو صعوبة تحضير دفاتر التعليمات التقنية المشتركة ، فتحضير مقايسة و تحيينها يشكل مادة أساسية لتحضير دفاتر تعليمات تقنية مشتركة ، ولذلك تجد أن هذه الدفاتر ليس موجود منها إلا القليل ، مما يلزم كل مصلحة متعاقدة وبمناسبة كل صفقة عمومية البحث عن شروط تقنية لمشروعها مما يعطل أيضا فترات انجاز المشاريع بل ويرفع في تكلفتها لأن المصالح المتعاقدة تكون في اغلب الاحيان مضطرة الى اللجوء الى مكاتب دراسات هي نفسها ضعيفة أو النقل العشوائي من مختلف المصادر الدولية الشيء الذي يعدها عن التعبير

⁷⁸ المادة 26 المطة 2، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 17 من القانون 12-23

الدقيق عن الحاجة الخاصة بها ، وهو ما نهى عنه القانون المتعلق بالتقييس حين أوكل أيضا هذه المسألة الى المعهد الجزائري للتقييس الذي نص عليه هذا القانون ⁷⁹.

(3) دَفَاتِرِ التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية :

وعلى أساس ذلك فإنها تتضمن وجوبا ما يلي :

- موضوع الصفقة ومكان تنفيذها.
- صيغة الإبرام.
- كيفيات الإبرام "صفقة طلبية ، عقد برنامج...الخ.
- المعلومات المتعلقة بالأطراف المتعاقدة مع ذكر صفات وأسماء المؤهلين للتوقيع عن كل طرف .
- المبلغ المقترح.

⁷⁹ المواد 4 و 6 من القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 / 06 / 2004 المتعلق بالتقييس ، ج. ر. ج. ج. رقم 41

- المعلومات المتعلقة بسحب العروض وكيفيات إيداعها وكيفيات فتح وتقييم العروض.
- قائمة الوثائق واجبة الإرفاق بملف العرض وتلك التي يمكن تقديمها بعد عملية الفتح.
- أجل التنفيذ وشروط استلام الخدمات.
- شروط الرهن عند الاقتضاء.
- الكفالات والضمانات.
- هامش الأفضلية ان اقتضى ذلك والزامية الاستثمار الاجنبي في الحالات المقتضاة وأولوية اللجوء للمنتوج المحلي.
- احترام البيئة.
- شروط التسديد.
- التسبيقات إن وجدت وضمانات استردادها وكيفيات ذلك.

تخضع دفاتر التعليمات الخاصة رفقة دفاتر البنود الادارية العامة و دفاتر التعليمات المشتركة المتعلقة بالصفقة العمومية الى رقابة مسبقة للجنة الصفقات العمومية المختصة ، ويمكن أن ترفض هذه الدفاتر من قبل اللجنة المختصة اذا خالفت بشكل جذري المبادئ العامة او خالفت احكاما تشريعية ، اما في حالة مخالفتها للتنظيمات فإنه يتحفظ على تأشيرتها الى غاية اصحيحها برفع التحفظات، وتركز لجان الصفقات العمومية في العادة بصدد رقابة مشاريع دفاتر الشروط على ما يلي:

- الجوانب الشكلية من دقة تحرير لغوي .
- الجوانب المادية من اشمال ملف دفتر الشروط على كل مستوجبات الإجراء لا سيما رخصة البرنامج الذي يسمح بمباشرة الإجراءات.
- رقابة الاختصاص العضوي من حيث التأكد من أن الجهة التي اقترحت دفتر الشروط مختصة في المجال .
- رقابة من حيث الموضوع من حيث أن شروط المنافسة تم احترامها ، وتم التعبير عن الحاجة بوضوح .

- رقابة الجوانب المالية من حيث وجود الاعتمادات وكفايتها.
- رقابة بنود الحقوق والالتزامات من حيث التأكد من تقابلها واعتدالها واشتمال كل منها على اشتراط الضمانات اللازمة للتأكد من حسن احترام الأطراف لها.
- رقابة اشتمال الصفقة على كل البنود الاجبارية وعلى البنود التي تعد اختيارية غير أن طبيعة التعامل تفرضها)

4) مدى توافر هذه الدفاتر والحلول البديلة عند عدم توفرها :

ورد العنوان في نص المادة 26 المطة 1 ، المقابلة للمادة 17 من القانون ، بصيغة جمع دفاتر ذلك أن النص جعل او وعد باستصدار دفتر بنود ادارية عامة لكل مجال من المجالات الأربع التي يُعبّر عنها النص بالعمليات .

غير أن إصدار دفتر بنود إدارية عامة لكل مجال تعطل الى غاية اليوم، بل إن دفتر

التعليمات الإدارية الصادر في 1964/11/21 ظل معمولاً به إلى غاية إصدار دفتر

التعليمات الإدارية العامة الخاص بالأشغال⁸⁰.

كما أن النص لم يتكفل بواقع الحال المتّسم بعدم وجود دفاتر إدارية عامة لبقية

المجالات عدا مجال الأشغال ، وكان أولى به في انتظار صدور هذه الدفاتر التي اثبتت

التجربة أن صدورها قد يطول ، كان أولى به أن يسمح بالاعتباس في حدود ما هو ممكن

من دفاتر البنود الإدارية العامة للأشغال لفائدة المجالات التي لم يصدر بشأنها دفاتر إدارية

عامة.

وفي إطار البحث ضمن المنظومة القانونية الجزائرية وجدنا أن عددا محدودا من هذه

الدفاتر تم إصداره ، ويتعلق الأمر ببعض الأشغال ، وبعض المواد الاستهلاكية ، وقد

صدرت بموجب قرار من الوزير المعني في كل حالة وفق ما نص عليه تنظيم الصفقات

العمومية .

⁸⁰ المرسوم تنفيذي رقم 219-21 مؤرخ في 8 شوال 1442 الموافق 2021 /5/20، الجريدة الرسمية رقم 50 .

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الدفاتر يجب أن تخضع لدفاتر التعليمات الإدارية العامة التي تعتبر أعلى منها رغم أن النص فتح إمكانية مخالفة الأدنى للأعلى في هذه الحالة ، كما يمكن أن يقتبس قطاع من دفاتر قطاع آخر

وبقراءة تفصيلية للنص نجد أن التنظيم قد نص على خصوصيات بعض دفاتر شروط بيع صيغ الإبرام المنتمية لطلبات العروض ، فنجد مثلاً أنه بصدد طلب العروض المحدود (الاستشارة الانتقائية) يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط الحد الأقصى للمرشحين الذين ستم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أولي خمسة 5 منهم⁸¹ .

وينتج عن ذلك وجوب النص في دفتر الشروط على كفاءات الانتقاء الأولي والاستشارة في إطار طلب العروض المحدود⁸² .

⁸¹ المادة 45 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16/9/2015 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويض

المرفق العام ج ر ج 50، ويقابله القسم الأول من الفصل الأول من الباب الثالث ، ، من القانون 12-23

⁸² المادة 45 فقرة 3 ن فس المرجع أعلاه، المادة 39 من القانون

وبصدد طلب العروض المحدود على مرحلتين نجد أن دفتر الشروط ينص على إمكانية تقديم عرض تقني أولي ثم في مرحلة ثانية تقديم عرض تقني نهائي وعرض مالي على أساس دفتر شروط معدل عند الضرورة ومؤشر عليه من قبل لجنة الصفقات المختصة على اثر تقديم التوضيحات المطلوبة أثناء المرحلة الأولى كما نصت عليه المادة 46⁸³.

وبصدد المسابقة المحدودة نص التنظيم على أنه " يجب أن يشتمل دفتر شروط المسابقة على برنامج ونظام المسابقة وبالإضافة إلى ذلك يجب أن ينص دفتر الشروط على كفاءات الإلتقاء الأولي عند الاقتضاء وتنظيم المسابقة"⁸⁴.

⁸³ المادة 46 الفقرة 7، نفس المرجع أعلاه

⁸⁴ المادة 48 الفقرة 3، نفس المرجع أعلاه

وعلى عكس ما هو مذكور بصدد دفاتر الشروط الخاصة بالصيغ الأخرى فإن التنظيم وبصدد المسابقة نص على أنه " يجب أن يحدد دفتر الشروط المتعلق بالمسابقة الغلاف المالي التقديري للأشغال التي تخص مشروع إنجاز أشغال⁸⁵ " .

المطلب الثاني : أوجه ضمان دفاتر الشروط للمبادئ العامة

المبادئ العامة هذه تنطبق على الصفقات العمومية التي تبرمها الأشخاص العمومية المعنية كلية بتطبيق تنظيم الصفقات العمومية كما تلتزم بها حتى المؤسسات العمومية التي لا يفرض عليها التطبيق الكلي لهذا التنظيم " المادة 8 الى المادة 11 " من التنظيم ، والمواد 12 إلى 15 من القانون 12-23.

⁸⁵ المادة 48 الفقرة 4، نفس المرجع أعلاه

1 (ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام

انبنى اللجوء إلى هذا المبدأ الذي أصبح مبدأً عالمياً على توجّه عالمي ووطني للوقاية من الفساد ومكافحته ، والذي بعد أن كان ماثوفا في مجموعة نصوص يتمظهر من خلال موادها وإجراءاتها أصبح يمثل نصاً مستقلاً يُعنى بالوقاية من الفساد ومكافحته⁸⁶.

وفي تمظهرات هذا المبدأ وانعكاساته ضمن تنظيم الصفقات العمومية الجزائرية نجد هذا التمظهر على مستوى كثير من البنود والإجراءات المفروضة ، وإن كان البعض منها يمثل أيضاً وفي نفس الوقت تمظهراً لبقية المبادئ الأخرى والمجملة في المادة 5 من التنظيم .

ويظهر هذا الانعكاس انطلاقاً من المادة 2 من التنظيم ، فكون أن المادة هذه ربطت الصفة العمومية بل وعرفتها بغاية تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة فإن هذا الربط والتعريف يدلان على أن هذه الصفة ما كان لها أن تُبرم إن لم تكن هناك حاجة لذلك

⁸⁶ أمر رقم 05-10 مؤرخ في 2010/8/26 يتم القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006 /02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم ، ج .ر. ج .ج رقم 50.

بالنظر الى مبدأ الاستعمال الحسن للمال العام، ثم دعت غاية تَوْخِي النجاعة ضمن المادة 27 التي ربطت تلبية الحاجة بتقدير إداري صادق وعقلاني .

وإذا تفحصنا المادة 4 من التنظيم المقابلة للمادة 10 من القانون ، وجدنا أن الصفقة لا تصح ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة ، ولما كانت موافقة السلطة المختصة تركز على جوانب عدة من أهمها مسألة ملائمة النفقة وعدم ملائمتها ، وأولوية النفقة ، واندماج العملية في المشروع الاقتصادي الكلي فإن هذا الإجراء يمثل بوابة مراقبة لكيفيات انفاق المال العام وتوخي النجاعة من هذا الإنفاق ، بل إن المادة 5 في كل من التنظيم والقانون ربطتا صراحة مسألة نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام باحترام المبادئ العامة .

ينعكس احترام هذا المبدأ أيضا على مستوى المادتين 40 و 41 من التنظيم المقابلتين للمواد 40 و 41 من القانون 12-23 ، وهي المواد التي بينت أولوية الصيغ التنافسية على الصيغ التفاوضية وحصرت اللجوء إلى التراضي في استثناءات ضرورية تفرضها حالات استثنائية أوردتها المادة 49 من التنظيم والمادة 41 من القانون ، على سبيل الحصر ، كما فرضت هذه المواد مستويات رقابة أعلى على الصفقات التي تبرم ضمن هذا الاستثناء وهو

ما فعلته على مستوى النقطة 4 و5 من المادة 49 حين ألزمت موافقة مجلس الوزراء ومجلس الحكومة عند مبالغ معينة لصفقات تبرم بالتراضي ، وهو ما يقابله على مستوى القانون المطّتين 5 و6 من المادة 41 .

وضمن أهداف حسن استعمال المال العام نجد وجوب إعلان عدم الجدوى بسبب الأسعار المبالغ فيها⁸⁷.

ولنفس الغاية ألزم التنظيم المصلحة المتعاقدة بالبحث عن الشروط الأكثر ملاءمة في العمليات التي تقوم بها بصدد الصفقات العمومية.

2) مبدأ حرية الوصول للطلبية العمومية

إنَّ حرية الوصول للطلبية العامة تعني تمكين كافة المتعاملين من إمكانية الحصول على الطلبيات التي تعبر عنها المصلحة المتعاقدة ، ويلاحظ أن المادة 5 وهي نتكلم عن هذا المبدأ أوردت مصطلح "الطلبية العمومية" ولم تكتف باستعمال مصطلح "الصفقة

⁸⁷ المادة 4 في فقرتها 2 وكذا المادة 72 آخر مطة من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16/9/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر. ج. رقم 50 ، ويقابلها المادة 46 من القانون 12-23

العمومية " لأن المصطلح الأول اشمل ، فالطلبية العمومية يمكن تلبيتها بسند طلب أو اتفاقية او صفقة عمومية وهي كلها عقود غايتها تلبية الطلبية العمومية .

ورغم أن مفهوم الطلبية العمومية يُغَطِّي كل اصناف العقود المشار اليها في نهاية الفقرة السابقة إلا أن المادة 5 في كلا النصين والتي تناولت المبادئ العامة حرّرت بطريقة تُوجِّه إلى أن احترام هذا المبدأ الذي يخص الصفقات العمومية فقط ، واقرأ إن شئت ضمن المادة " تراعى في الصفقات العمومية " وكأن هذا المبدأ لا ينطبق على ما هو غير الصفقة العمومية ، ويدخل ضمن ما يخرج عن الصفقة العمومية كل ما استثناه النص من عقود غير خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية بما في ذلك الإجراءات المكيفة والتي تكون قد كيّفت لأي سبب ما مثل ما تم توضيحه أعلاه حتى ولو تعلق الأمر بانخفاض مبالغها عن الأسقف المالية .

وبغض النظر عن المساحة المعطاة لتطبيق هذا المبدأ وتغطيته لكافة التعاملات المالية للمصالح المتعاقدة فإن النص بحث عن أدوات تطبيق هذا المبدأ فجعل الإعلانات المتعلقة بالصفقة العمومية من أبرز أدوات احترام هذا المبدأ، فقد نص على طرق إشهار وإعلانات معينة خاصة بكل صفقة، ففي حين أوجب نشر الإعلان في جريدتين وطنيتين وفي

النشرية الرسمية الخاصة بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي⁸⁸ فإنه وفيما يتعلق بصفقات الجماعات الإقليمية والمؤسسات الإدارية التابعة لها ألزمها بالنشر أيضا في أوعية نشر ولو كانت محلية مع إلصاق الإعلان في مقرات معينة⁸⁹، وحتى حين يتعلق الأمر بالإجراءات المكيفة فإنه اوجب مبدأ العلنية والتي تتم بإشهار ملائم⁹⁰.

ولتسهيل الوصول للطلبية العمومية يُسَرَّت إجراءات سحب دفتر الشروط وكذا عملية ايداع العروض بتبني إمكانية سحب الملف إما من طرف المرشح أو المتعهد او من طرف

⁸⁸ المرسوم 116/84 المؤرخ في 11 شعبان 1404 الموافق 1984/5/12 المتضمن احداث نشرة رسمية خاصة

بإعلانات بالصفقات العمومية ج. ر. ج. ج. رقم 20

⁸⁹ المادة 65 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/9/16 المتضمن الصفقات العمومية و

تفويض المرفق العام ج. ر. ج. ج. رقم 50 ، ويقابلها المادة 46 من القانون 12-23

⁹⁰ المادة 14، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 18 من القانون

ممثلهما المعينين لذلك وإمكانية الايداع اليدوي⁹¹، كما مكنت من إرسال الوثائق إلى المترشح الذي يطلبها⁹².

بالاعتماد على مستوى الفهم وتحقيق الازدواجية اللغوية في تحرير الإعلانات، تم تمكين حرية الوصول إلى الطلبية. وقد تم التأكيد على شكلية الكتابة لضمان وضوح وشفافية العناصر. وتم تعميم اشتراط الكتابة على إجراءات ووثائق متعددة، نذكر منها:

- الكتابة في بنود الصفقة العمومية باعتبارها عقداً مكتوباً.

- اشتراط الكتابة في ملحقات الصفقة.

- الكتابة في التفاوض بشأن منح الصفقة العمومية.

- الكتابة في جميع الإعلانات، بما فيها الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة.

⁹¹ المادة 63 الفقرة 1، نفس المرجع أعلاه

⁹² المادة 63 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

- الكتابة في التواصل والاستفسارات و الردود والتوضيحات المتبادلة بين المصلحة المتعاقدة والمتنافسين.
- الكتابة في التأشيرات ومحاضر الجلسات المتعلقة بالرقابة السابقة على مشروع الصفقة أو الملحق.
- الكتابة في الأعمال التحضيرية مثل فتح العروض وتقييمها وتسجيل محاضرها.
- الكتابة في مرحلة تنفيذ الصفقات من خلال إصدار أوامر التنفيذ أو التمديد أو التعديل أو التوقف أو الأعمال اللاحقة أو الإغذارات أو الفسخ.
- الكتابة في الأعمال الختامية مثل الاستلام النهائي والحسابات النهائية الإجمالية.
- الكتابة في القرارات والمقررات مثل مقررات التجاوز أو قرارات الترخيص أو قرارات التفويض.

يمكن أن تكون الكتابة مادية في المسائل المشار إليها أعلاه، كما يمكن أن تكون إلكترونية في بعض الأعمال التي سمحت النصوص باستعمال الكتابة الإلكترونية فيها. ومن ذلك :

- وضع وثائق الدعوة للمنافسة تحت تصرف المتنافسين بالطريقة الإلكترونية.
 - الرد على المتنافسين بالطريقة الإلكترونية.
 - حفظ ملفات الترشيحات إلكترونياً.
 - إمكانية اللجوء إلى الفهارس الإلكترونية للمتعهدين في إطار اقتناء دائم تنفيذاً لعقد برنامج أو عقد طلبات، وفقاً للمادة 206 من المرسوم الرئاسي 15-247.
- كما نص التنظيم على :

- بوابة إلكترونية للصفقات العمومية لتشكل قاعدة بيانات.
- الإعلانات الإلكترونية التي يجب نشرها في البوابة الإلكترونية.

ولغاية وضع المرشحين في أريحية تمكينهم من حرية الوصول للطلبية العمومية نص التنظيم على وجوب تحديد أجل تحضير العروض تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد موضوع

الصفقة المعترزم طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصالها⁹³، كما مكن من تمديد هذا الأجل ليس فقط بمبادرة من المصلحة المتعاقدة بل وأيضا في بعض الحالات بطلب من المتنافسين بعضهم أو أحدهم⁹⁴.

نجد أيضا على مستوى أولوية الصيغ تفضيل التنظيم الجزائري لطلب العروض الوطني على طلب العروض الدولي⁹⁵، وشروط تأهيل ونظام تقييم متوافق مع إمكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري لا سيما منها المؤسسات الصغيرة والمتوسطة⁹⁶، وأوكل تعريف هذه المؤسسات إلى نص خاص بها⁹⁷ وأولوية اللجوء إلى المتعامل الثانوي الوطني⁹⁸.

⁹³ المادة 66، نفس المرجع أعلاه

⁹⁴ المادة 66 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

⁹⁵ المادة 85 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 58 من القانون 12-23

⁹⁶ المادة 85 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 57 من القانون 12-23

⁹⁷ القانون رقم 01-18 المؤرخ في 12/12/2001 المتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ج. ر. ج. ج. رقم 71.

⁹⁸ المادة 85 فقرة 3، المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16/9/2015 المتضمن الصفقات العمومية و

تفويض المرفق العام ج. ر. ج. ج. رقم 50 .

كما يظهر هذا الانحراف حين قام كل من التنظيم والقانون بإلزام المصالح المتعاقدة بتخصيص جزء من عقودها للحرفيين والمؤسسات المصغرة⁹⁹.

وهناك حالات أخرى تُحصَر حرية الوصول للطلبية العمومية غير أنها حالات قانونية ومبررة ، ومن ذلك حالة الإقصاء التي قد يتعرض لها بعض المتعاملين الاقتصاديين¹⁰⁰، غير أن حالات الإقصاء هذه محددة ومحصورة¹⁰¹، كما يدخل ضمن هذا المعنى حجر بعض الصفقات عن المنح لموظفين سابقين لفترة تمتد لأربع 4 سنوات من تاريخ مغادرتهم الوظيفة وذلك ضمن مبدأ الوقاية من تعارض المصالح¹⁰².

وآخر استثناء يمكن ذكره بخصوص الانحراف عن مبدأ حرية الوصول للطلبية العمومية ضمن تنظيم الصفقات العمومية، ما تعلق بالحالات التي سُمح في ظلها للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي البسيط¹⁰³، وتتراوح هذه الحالات بين ما هو طبيعي وملخصها

⁹⁹ المواد 86-87، نفس المرجع أعلاه. يقابلها المادة 61 من القانون 12-23

¹⁰⁰ المادة 67 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه.

¹⁰¹ المواد 75 و 89، نفس المرجع أعلاه.

¹⁰² المادة 92، نفس المرجع أعلاه. ويقابلها المادة 67 من القانون 12-23

¹⁰³ المادة 49 نفس المرجع أعلاه ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

حالات الاحتكار الواقعي حين لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل وحيد يحتل
وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية
وفنية¹⁰⁴ والاحتكار القانوني يمثل في الحالات التي يمنح بشأنها نص تشريعي أو تنظيمي
لمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية ، او
عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية
ذات الطابع الإداري¹⁰⁵.

كما نجد ضمن الحالات هذه التي نصت على الاستعجال الملح والمعلل بخطر يهدد
استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو
استثمار تجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال إبرام الصفقات العمومية بشرط أنه
لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال وأن لا تكون
نتيجة مناورات للمُطالعة من طرفها¹⁰⁶.

¹⁰⁴ المادة 49 رقم 1، نفس المرجع أعلاه ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

¹⁰⁵ المادة 49 النقطة 6، نفس المرجع أعلاه ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

¹⁰⁶ المادة 49 النقطة 3، نفس المرجع أعلاه ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

ونجد أيضا حالة التموين المستعجل لضمان توفير حاجيات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها¹⁰⁷.

كما نجد أيضا ضمن حالة الاستعجال ولكنه استعجال مرفوق بشرط تعلقه بمشروع ذي أولوية وذو أهمية وطنية ويقتضي موافقة إما مجلس الوزراء أو اجتماع الحكومة حسب مبلغ العملية¹⁰⁸، كما نجد ما يشبه هذه الحالة عندما يُشترط أن يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج وتخضع لنفس الموافقات المذكورة سابقا¹⁰⁹.

¹⁰⁷ المادة 49 رقم 4، نفس المرجع أعلاه ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

¹⁰⁸ المادة 49 رقم 4، نفس المرجع أعلاه ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

¹⁰⁹ المادة 49 رقم 5، نفس المرجع أعلاه. ويقابلها المادة 41 من القانون 12-23

3 (مبدأ المساواة في معاملة المترشحين

يظهر احترام مبدأ المساواة في معاملة المترشحين في جل الإجراءات التي تؤثر علاقة المصلحة المتعاقدة بالمترشحين وذلك عبر إلزامية احتواء دفاتر الشروط على أسس موضوعية غير تمييزية بعيدة عن التمييز على أساس عرق أو دين أو منطقة وذلك وفق ما ألزم به الدستور الجزائري من أحكام خاصة بهذا المجال¹¹⁰ وكذا بموجب التنظيم والقانون¹¹¹، و لضمان ذلك نص التنظيم على أن كافة المرشحين يعاملون بنفس دفاتر الشروط¹¹² بحيث تكفلت هذه المادة بتحديد محتوى ملف الاستشارة الذي يوضع تحت تصرف المتعهدين وضرورة أن يُدرج ضمنه جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروض مقبولة.

¹¹⁰ المادة 10 النقطة 2 من الدستور الجزائري، ج. ر. ج. رقم 82

¹¹¹ المادة 54 فقرة 2 و المواد 78-79، المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16/9/2015 المتضمن الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام ج. ر. ج. رقم 50. ويقابلها آخر فقرة من المادة 16 من القانون 12-23

¹¹² المادة 64، نفس المرجع أعلاه. المادة 17 من القانون 12-23

كما ضمن النص المساواة في معاملة المترشحين ضمن متطلبات معايير الاختيار بحيث اشترط معايير موضوعية قابلة للقياس¹¹³، وتؤدي هذه المعايير في مجموعها إلى التأكد من القدرة على الإنجاز فقط¹¹⁴، ضمن أهداف النجاعة¹¹⁵.

وضمن مبدأ المساواة ألزم التنظيم المصلحة المتعاقدة في حالة لجوئها إلى تمديد أجل إيداع العروض إلى إعلام الجميع بذلك بما فيهم الذين سبق لهم أن سحبوا دفاتر الشروط¹¹⁶، وهو نفس ما يقع على المصلحة المتعاقدة في حالة تقديمها لتوضيحات إذ يجب عليها في هذه الحالة تعميم طلب التوضيحات على كل المتعهدين¹¹⁷.

ولضمان مبدأ المساواة تُلزم المصلحة المتعاقدة أيضا باستشارة المؤسسات التي شاركت في طلب العروض غير المجدي والمفضي إلى التراضي بعد الاستشارة¹¹⁸، وإذا

¹¹³ المادة 79، نفس المرجع أعلاه ويقابله آخر فقرة من المادة 16 من القانون

¹¹⁴ المواد 53-54، نفس المرجع أعلاه، المادة 5 من القانون 12-23

¹¹⁵ المادة 5، نفس المرجع أعلاه، المادة 5 من القانون 12-23

¹¹⁶ المادة 66 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

¹¹⁷ المادة 51 فقرة 7 والمادة 80 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

¹¹⁸ المادة 52 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه

قررت المصلحة المتعاقدة إشراك آخرين لم تسبق مشاركتهم في طلب العروض المعنى فإنه يقع عليها نشر إعلان الاستشارة¹¹⁹، وإذا ما حاولت في هذه الحالة تعديل دفتر الشروط الخاص بطلب العروض غير المجدي فإنها تصبح مضطرة لإخضاع دفتر الشروط المعدل بعرضه من جديد على لجنة الصفقات المختصة ، وضماناً لمبدأ المساواة ألزم التنظيم بعدم جواز الكشف عن أي معلومة تتعلق بمحتوى عرض أي مرشح¹²⁰.

غير أنه ومثل ما كان الحال بالنسبة لمبدأ حرية الوصول فإن النص وبصدد المبدأ المتعلق بالمساواة انخراف وفق مبررات وضمن شروط وبناء على مقتضيات المصلحة العامة عن هذا المبدأ في بعض الحالات ، ومن أوجه ذلك ما يلي :

- الانحراف عن مبدأ العدالة بين المتنافسين بصدد هامش الأفضلية كاستثناء¹²¹.

¹¹⁹ المادة 52 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

¹²⁰ المادة 46، نفس المرجع أعلاه

¹²¹ المادة 83، نفس المرجع أعلاه

- تفضيل السلع المحلية كاستثناء للعدالة بين المتنافسين.¹²²
- أولوية طلب العروض الوطني الذي يحصر المشاركة في المؤسسات الوطنية فقط.¹²³
- أولوية المناولة المحلية على حساب المناولة الأجنبية.¹²⁴
- حصر المنافسة في مؤسسات البلد صاحب الامتياز ضمن العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات.¹²⁵
- حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب عروض.¹²⁶

¹²² المادة 85 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه، يقابلها الفقرة 2 من المادة 60 من القانون 12-23

¹²³ المادة 85، نفس المرجع أعلاه، المادة 59 من القانون 12-23

¹²⁴ المادة 85، نفس المرجع أعلاه المادة 59 من القانون 12-23

¹²⁵ المادة 51 نقطة 5، نفس المرجع أعلاه، المادة 11 من القانون 12-23

¹²⁶ المادة 51 رقم 2، نفس المرجع أعلاه، المادة 11 من القانون 12-23

- حالة الصفقات الأشغال للمؤسسات السيادية في الدولة¹²⁷.
- حالة الصفقات الممنوحة التي تكون محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد¹²⁸.

4 (مبدأ شفافية الإجراءات

انعكس هذا المبدأ أيضا على مجموعة من الإجراءات التي فرضها تنظيم الصفقات العمومية ونجد أثر ذلك من خلال :

- فتح إمكانية حضور المتعهدين لجلسة فتح العروض.
- تحديد ساعة فتح العروض، وإلغاء الفارق الزمني بين الإيداع والفتح¹²⁹.

¹²⁷ المادة 51 رقم 3، نفس المرجع أعلاه

¹²⁸ المادة 51 رقم 4، نفس المرجع أعلاه

¹²⁹ المادة 66 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

- الإلزام بإعادة عرض دفتر الشروط المعدّل على لجنة الصفقات العمومية
المختصة¹³⁰.
- تكريس مبدأ العلنية في كل من الإعلان عن المنافسة والإعلان عن المنح المؤقت
للصفقة¹³¹.
- فتح مجال الطعون كوسيلة لإضفاء الشفافية على الإجراء¹³².
- منع التفاوض قبل الإعلان عن منح الصفقة¹³³.
- إلزام المصلحة المتعاقدة بوضع الأظرفة في مكان مُؤمّن في انتظار عملية الفتح¹³⁴.

¹³⁰ المادة 52 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

¹³¹ المادة 52 فقرة 9، نفس المرجع أعلاه

¹³² المادة 52 الفقرة 11 و المادة 82، نفس المرجع أعلاه

¹³³ المادة 80، نفس المرجع أعلاه

¹³⁴ المادة 70 فقرة 6، نفس المرجع أعلاه

- حصر الاتصال مع المرشحين عند الضرورة وفي الحالات المسموح بها في المصلحة المتعاقدة أو عن طريقها فقط¹³⁵.
- النص على عدم جواز أن تؤدّي التوضيحات لتعديلات أساسية في العروض¹³⁶.
- وجوب أن تكون الأجوبة على التوضيحات الموجهة للمتنافسين مكتوبة وتشكّل محاضر الاجتماعات جزء من الملف المعروف على لجنة الصفقات العمومية¹³⁷.
- منع ورود معلومات تتعلق بالعرض المالي في أظرفة العروض التقنية وذلك لاجتناب التأثير في رأي لجنة تقييم العروض¹³⁸.

¹³⁵ المادة 46، نفس المرجع أعلاه

¹³⁶ المادة 46، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 54 من القانون 12-23

¹³⁷ المادة 46، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 54 من القانون 12-23

¹³⁸ المادة 46، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 54 من القانون 12-23

المبحث الثاني : الرقابة على دفاتر الشروط ضمن مبتغى التثبت من

احترام المبادئ العامة وتحقيق التنمية

إن إخضاع دفاتر الشروط للرقابة المسبقة واعتمادها من قبل هيئات

الرقابة الداخلية والخارجية يهدف أساسا لضمان تأكيد احترام المبادئ العامة

المطلب الأول : مواضع الرقابة على دفاتر الشروط ومستوياتها

ضمن بنود دفاتر الشروط نجد عادة مجموعة من البنود تتوزع بين ما هو محدد

لموضوع الصفقة ، وبنود ذات طابع قانوني ، وأخرى ذات طابع مالي ، وأخرى أيضا

ذات طابع تقني ، غير أننا يمكن أن نقسم البنود المدرجة ضمن دفتر الشروط على نحو آخر

تتراوح ضمنه البنود بين ما هو ضروري لتعريف الصفقة في مختلف أوجهها ، وبين بنود

تحرر لتسيير مرحلة المنافسة وبنود أخرى تعلن عن الأعباء التي يجب أن يرضى المتعهد

بتحمّلها لصالح المصلحة المتعاقدة والشروط الواجب توفرها فيه وبنود توضيح الحقوق التي سيتمتع بها المتعامل المتعاقد والناشئة عن العلاقة التعاقدية المحتملة مع المصلحة التعاقدية .

1) بنود دفاتر الشروط الضامنة للمبادئ العامة والمتعلقة بموضوع الصفقة

إذا كان إدراج بعض البنود في الصفقة غايته أن يتبيّن طرفا العقد ما تعاقداً عليه ليصبح العقد شريعته ، فإن إدراج هذه البنود في دفاتر الشروط فوق أنه يعرف المتنافسين بحاجة المصلحة المتعاقدة والشروط المرتبطة بها ، فإنه كذلك يوفر لجميع المتنافسين نفس المعلومة على حد سواء حتى لا يتفوق أحدهما عن الآخر في الاطلاع عليها ولا يسبق أحدهم غيره في ذلك.

ولئن كانت المصلحة المتعاقدة ملزمة ابتداء من النص الساري به العمل 2015 بالإعلان عن برنامجها السنوي فإن المقصود بالمعلومات المحددة للحاجة ليس ما يعلن عنه إجمالاً في البرنامج السنوي وإنما ما يتعلق تفصيلاً بكل حاجة ، ويدخل ضمن التفاصيل ما

سبق الإشارة إليه أعلاه، من حيث ما يتعلق بالمواصفات التقنية¹³⁹، أو مقاييس نجاعة أو متطلبات وظيفية¹⁴⁰.

وضمن هذا التحديد ولغاية احترام المبادئ العامة تتوخى البنود المتعلقة بالحاجة منع التجزئة بهدف تفادي الإجراءات أو حدود اختصاص اللجان¹⁴¹، وحتى في حالة التخصيص فإنه يقع على المصلحة المتعاقدة أن تُبين أنه تم الاعتداد بكميات جميع الحصص ضمن الإجراءات¹⁴²، وحتى بالنسبة لما يمكن أن يعتري تحديد الحاجات من تعديل بظهور حاجات جديدة فإنه يتعين على المصلحة المتعاقدة الالتزام بالنص¹⁴³، وبنفس المنهج في حالة ما إذا قسّمت احتياجاتها بين قسط ثابت وقسط اشتراطي¹⁴⁴.

¹³⁹ المادة 27 الفقرة 2، نفس المرجع أعلاه، المادة 24 من القانون 12-23

¹⁴⁰ المادة 27 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه، المادة 24 من القانون 12-23

¹⁴¹ المادة 27 فقرة 11، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 24 من القانون 12-23

¹⁴² المادة 27 فقرة 9 والمادة 31 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 54 من القانون 12-23

¹⁴³ المادة 27 فقرة 10، نفس المرجع أعلاه، يقابلها المادة 24 من القانون 12-23

¹⁴⁴ المادة 30، نفس المرجع أعلاه، ويقابلها المادة 30 من القانون 12-23

كما يجب أن تضمن البنود أن يكون أساس المنافسة موضوعي يتمثل في مطابقة العروض لدفتر الشروط¹⁴⁵، أو مطابقتها لمتطلبات البرنامج الوظيفي او للمواصفات المذكورة في دفتر الشروط¹⁴⁶ مُعَدَا استنادا الى معايير اختيار موضوعية تُعد قبل اطلاق الاجراء، وضمن نفس المسعى اذا اختارت اشتراط عيّنات ونماذج فإن اشتراطها يجب أن يعمّ الجميع¹⁴⁷.

(2) بنود دفاتر الشروط الضامنة لاحترام المبادئ العامة والمتعلقة بمرحلة المنافسة.

تعتبر العلاقة بين المبلغ واختصاص رقابة الصفقات العمومية مظهرا من مظاهر احترام المبادئ العامة إذ عمّد التنظيم الى إضفاء مستوى رقابة أعلى على الصفقات التي تفوق مبالغها الأسقف المالية المحددة لاختصاص لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة فقط ،

¹⁴⁵ المادة 46 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه، المادة 38 من القانون 12-23

¹⁴⁶ المادة 46 فقرة 6، نفس المرجع أعلاه، المادة 38 من القانون 12-23

¹⁴⁷ المادة 68، نفس المرجع أعلاه،

وهو ما يضمن على الأقل مبدأ الشفافية ، كما أن المبلغ المعتد به في هذه الحالة يحسب وفق المبلغ الإجمالي للمشروع¹⁴⁸.

ولضمان مبدأ حرية الوصول للطلبية فتح النص للمشاركة في المنافسة أوسعها ، وحتى حين أباح تحديد عدد المشاركين ضمن طلب العروض المحدود فإنه أباحه في مرحلته الثانية ، فحدد العدد الأقصى للمرشحين الذين ستم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أولي بخمسة (5)¹⁴⁹. كما وأيضا ولضمان نفس المبدأ " حرية الوصول للطلبية " فإن الشروط التي يمكن أن تؤثر مشاركة المنافسين يجب أن تكون شروطا موضوعية تتعلق بسجلاتهم التجارية وتأهيلهم واختصاصهم وغير ذلك مما تنتفي من ضمنه الصفة الذاتية أو الشخصية اللهم إلا ما ورد في النص من استثناءات تعلق في عمومها بوجوب النص في ملف الاستشارة المرافق لدفاتر الشروط على هامش الأفضلية¹⁵⁰، أو إثارة المنافسة الوطنية في ضمن دفاتر الشروط في بعض الحالات¹⁵¹، أو الالتزام بشروط تأهيل مناسبة وطنيا ضمن

¹⁴⁸ المادة 27 فقرة 8، نفس المرجع أعلاه، المادة 24 من القانون 12-23

¹⁴⁹ المادة 45 نفس المرجع أعلاه، المادة 39 من القانون 12-23

¹⁵⁰ المادة 83 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

¹⁵¹ المادة 85 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

دفاتر الشروط¹⁵²، أو وجوب الأخذ بالاعتبار قدرات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة عند تحديد شروط التأهيل ضمن دفاتر الشروط¹⁵³، أو وجوب تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين¹⁵⁴ وفق التعريف الذي أعطاه القانون لهذه الفئة¹⁵⁵ أو وجوب تخصيص الخدمات التي يمكن أن تقوم بها للمؤسسات المصغرة حصرياً لهذه الأخيرة وضمن شروط محددة¹⁵⁶.

ولضمان مبدأ الشفافية أوجب التنظيم أن يتضمن دفتر الشروط ما يُمكن المتنافسين من معرفة معايير المنافسة وكيفياتها، فأوجب ضمن هذا المبدأ إدراج معايير اختيار المتعامل¹⁵⁷ مثلما أوجب إدراج برنامج ونظام المسابقة في حالة طلب العروض عن طريق

¹⁵² المادة 85 فقرة 2 مطة 1، نفس المرجع أعلاه، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

¹⁵³ المادة 85 فقرة 2 مطة 1، نفس المرجع أعلاه، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

¹⁵⁴ المادة 86، نفس المرجع أعلاه، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

¹⁵⁵ الأمر رقم 01-96 المؤرخ في 1996/01/10 الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج ر ج رقم 38.

¹⁵⁶ المادة 87، المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/9/16 المتضمن الصفقات العمومية و تفويض

المرفق العام ج. ر. ج. رقم 50. ، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

¹⁵⁷ المادة 78، نفس المرجع أعلاه

المسابقة¹⁵⁸، كما أوجب الثبات على نفس شروط دفاتر الشروط حتى بعد منح الصفقة¹⁵⁹، ويمكن أيضا تبين انعكاس هذا المبدأ ضمن ما ورد بوجوب توضيح كيفية تقييم البدائل¹⁶⁰، أو وجوب توضيح كيفية العمل بالأسعار الاختيارية، في حالة إدراج إمكانية طلب البدائل¹⁶¹ أو حالة طلب اسعار اختيارية¹⁶²، وهو نفس ما يمكن أن يقال على إمكانية تجمع المتعاملين¹⁶³.

ولغاية العدالة بين المتنافسين ومنعا للتحايل سواء عن طريق تضخيم الأسعار أو عن طريق إدراج أسعار منخفضة بشكل غير معقول ألزم التنظيم إدراج ما يلزم صاحب الصفقة إبلاغ المصلحة المتعاقدة بما يسمح بمراقبة التكلفة والنص ضمن دفاتر الشروط على العقوبات التي يمكن أن يتعرض لها هذا المتعامل في حالة رفضه ذلك¹⁶⁴، من جهة أخرى

¹⁵⁸ المادة 48 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه، المادة 53 وما يليها من القانون 12-23

¹⁵⁹ المادة 80 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه، المادة 54 وما يليها من القانون 12-23

¹⁶⁰ المادة 27 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه، المادة 24 من القانون 12-23

¹⁶¹ المادة 27 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه

¹⁶² المادة 27 فقرة 7، نفس المرجع أعلاه

¹⁶³ المادة 81 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

¹⁶⁴ المادة 107، نفس المرجع أعلاه

وكما ألزم المصلحة المتعاقدة برفض الأسعار المخفّضة بشكل غير منطقي¹⁶⁵ وتفاديا لإفساد عنصر المنافسة بدخول مُتطفّلين فيها نص التنظيم على وجوب فرض كفالة عرض في بعض الحالات¹⁶⁶ ونجد أيضا ضمن البنود الضامنة للمبادئ العامة والمسيرة لمرحلة المنافسة :

- فرض الإعلان في جل إجراءات الإبرام كوسيلة من وسائل تكريس مبدأ حرية الوصول للطلبية.

- تسهيل عمليات سحب وإيداع العروض وتنويع طرق الحصول على دفاتر الشروط وكذا طرق إيداع العروض.

- السماح بحضور المرشحين لعملية فتح العروض.

- موضوعية معايير اختيار المتعامل في دفاتر الشروط¹⁶⁷.

- وجوب المصادقة على الصفقة

¹⁶⁵ المادة 72 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

¹⁶⁶ المادة 125، نفس المرجع أعلاه

¹⁶⁷ المادة 78، نفس المرجع أعلاه.

ولضمان الشفافية نص التنظيم على :

- منع تعارض المصالح¹⁶⁸ أو نزاع المصالح¹⁶⁹.
- تنافي العضوية في لجنة التحكيم والعضوية و/ أو صفة مقرر في لجنة الصفقات العمومية مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييمها¹⁷⁰.
- منع إفشاء المعلومات المتعلقة بصفة عمومية¹⁷¹.
- إلزام الأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية بمدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة¹⁷².
- تجريم الوعد لعونٍ عمومي بمنح أو تخصيص مكافأة¹⁷³.

¹⁶⁸ المادة 90، نفس المرجع أعلاه، المادة 67 من القانون 12-23

¹⁶⁹ المادة 93، نفس المرجع أعلاه، المواد 68 و69 من القانون 12-23

¹⁷⁰ المادة 91، نفس المرجع أعلاه، المادة 68 من القانون 12-23

¹⁷¹ المادة 94، نفس المرجع أعلاه، المادة 68 من القانون 12-23

¹⁷² المادة 88، نفس المرجع أعلاه، المادة 65 من القانون 12-23

¹⁷³ المادة 89، نفس المرجع أعلاه، المادة 66 من القانون 12-23

- إرجاء عرض مشروع الصفقة على اللجنة في حالة الطعن في المنح المؤقت للصفقة إلا بعد انقضاء أجل 30 يوما ابتداء من تاريخ نشر الاعلان على المنح المسبق¹⁷⁴.
- إعلام المصلحة في حالة إعلان عدم جدوى وإلغاء إجراء إبرام الصفقة أو إلغاء منحها المؤقت برسالة موصى عليها مع وصل استلام المرشحين او المتعهدين ودعوة الراغبين منهم في الاطلاع على مبررات قراراتها¹⁷⁵.
- منع التفاوض مع المتعهدين في إجراء طلب العروض خارج الحالات المسموح بها¹⁷⁶.
- محاربة الهيمنة والإخلال بالمنافسة التي هي نقيض حرية الوصول للطلبية¹⁷⁷.

¹⁷⁴ المادة 82 فقرة 9، نفس المرجع أعلاه

¹⁷⁵ المادة 82 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

¹⁷⁶ المادة 80 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه، المادة 54 من القانون 12-23

¹⁷⁷ المادة 72 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه

3) بنود دفاتر الشروط الضامنة للمبادئ والمُتعلّقة بالأعباء الملقاة على المتعامل المتعاقد

في الواقع تعتبر الأعباء التي فرضها النص منحصرة في غاية نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام والتي كرّس التنظيم المبادئ العامة لِضمانها ، وبمفهوم آخر لا يُصَب ما فرض من أعباء على المتعامل في خانة المبادئ الثلاث المذكورة مرارا آنفاً، ولكن تصب مباشرة في الأهداف التي وضعت من أجلها هذه المبادئ ونجد ذلك مثلاً فيما أوجبه النص :

. وجوب إدراج ضمن دفاتر الشروط إلزامية الاستثمار بالشراكة ضمن الصفقات الدولية¹⁷⁸.

. وجوب إعطاء الأفضلية للاندماج في الاقتصاد الوطني وأهمية الحصص أو المنتجات التي تكون محل مناولة أو اقتناء في السوق الجزائرية¹⁷⁹.

¹⁷⁸ المادة 84 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه

¹⁷⁹ المادة 85 فقرة 2 مطلة 2، نفس المرجع أعلاه

. وجوب إدراج أحكام ضمن دفاتر الشروط تسمح بضمان تكوين ونقل المعرفة ذات الصلة بموضوع الصفقة¹⁸⁰.

. إلزام المؤسسات الأجنبية المتدخلة وحدها بدون شريك وطني بتخصيص نسبة للمشروع بعنوان المناولة لمؤسسة وطنية¹⁸¹ أو منع اللجوء إلى المناولة الأجنبية إلا في حالة انعدام القدرات الوطنية¹⁸².

. إدراج ما يلزم المتدخل باللجوء الى السلع المحلية وفق شروط معينة¹⁸³.

كما أنه ومما أُدرج ضمن الأعباء ما يدخل ضمن الاحتراقات التي تهدف الى ضمان النجاعة أيضا ومن ذلك :

¹⁸⁰ المادة 85 فقرة 2 مطّلة 3، نفس المرجع أعلاه

¹⁸¹ المادة 85 فقرة 2 مطّلة 4، نفس المرجع أعلاه

¹⁸² المادة 85 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

¹⁸³ المادة 85 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

- ما أوجبه التنظيم من وجوب النص على ضمانات مالية أخرى في الصفقات

الدولية¹⁸⁴.

- ما سُنَّ من طرائق تغطي عليها مبدأ قاعدة الأمير مثل تلك التي نجدتها فيما نص عليه

من طرق لفضّ النزاعات¹⁸⁵ أو طرق الفسخ بالإرادة المنفردة للمصلحة المتعاقدة

وبدون خطأ من المتعامل بمبرر المصلحة العامة¹⁸⁶ أو القانون المطبق والمحكم

المختصة¹⁸⁷ أو ما أقره التنظيم بفتح إمكانية ترتيب عقوبات مالية على المتعامل

المتعاقد¹⁸⁸.

¹⁸⁴ المادة 84 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

¹⁸⁵ المادة 153، نفس المرجع أعلاه

¹⁸⁶ المادتين 150-152، نفس المرجع أعلاه

¹⁸⁷ المادة 153، نفس المرجع أعلاه

¹⁸⁸ المادة 147، نفس المرجع أعلاه

4) بنود دفاتر الشروط الضامنة للمبادئ والمتعلقة بالحقوق الممنوحة للمتعامل المتعاقد

ومن باب سد الذرائع المُفضية الى تحقيق مبدأ الشفافية وتفادي استغلال النفوذ والرشوة ، يحدد النص الآجال القانونية للدفع في أجل شهر بعد إتمام إجراءات التدقيق اللازمة على الكشف¹⁸⁹ ، وبهذا التحديد يكون قد أخرج هذه الآجال من دائرة هوى العون المكلف بعمليات التسديد مع كل ما قد ينجر عن ذلك من إمكانيات فساد ، بل إن النص ذهب أبعد من ذلك فمنع الاتفاق على أجل أطول إلا إذا تم ذلك بناء على قرار وزاري يسمح به¹⁹⁰.

ولضمان احترام آجال التسديد المنصوص عليها أعطى التنظيم للمتعامل المتعاقد إمكانيّة المطالبة بفوائد تأخير الدفع في حالة تقاعس المصلحة المتعاقدة عن تسديد مستحقاته وحدد مقاديرها¹⁹¹.

¹⁸⁹ المادة 118، نفس المرجع أعلاه

¹⁹⁰ المادتين 118-122، نفس المرجع أعلاه

¹⁹¹ المادة 122 الفقرات من 3 إلى 6، نفس المرجع أعلاه، المادة 80 من القانون 12-23

المطلب الثاني: اللجان المختصة بالرقابة على دفاتر الشروط وتبعات ممارستها

لمهامها

(1) انعكاس المبادئ على اختصاص الرقابة :

حددت اختصاصات اللجان نسبة إلى المبلغ التقديري للعملية وينبغي هذا الأخير على تقدير إداري يأخذ بالحسبان الكميات والنوعيات المحددة ضمن العملية ويستند على أسعار السوق والأسعار المدرجة ضمن صفقات تكون أبرمتها المصلحة المتعاقدة أو مصالح متعاقدة أخرى في فترات متقاربة.

وحيث يتم تحديد مبلغ العملية إداريا يكون دفتر الشروط قد حدد اختصاص رقابته ليكون من نصيب رقابة لجنة الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة إذا كان مَبْلُغُهُ يساوي أو يفوق 6 ملايين د.ج في حالة الدراسات والخدمات ، و 12 مليون د.ج في حالة الأشغال أو التجهيز ، فإذا ما فاق 200.000.000 د.ج أصبح من اختصاص اللجنة الأعلى ، وهي

اللجنة الولائية في حالة صفقات البلديات والمؤسسات المحلية ، أو أصبح من اختصاص اللجنة القطاعية في حالة كونه صفقة لإدارة مركزية لوزارة ما .

وقد لجأ التنظيم لهذا التصنيف لإضفاء رقابة تكون أكثر صرامة كلما ارتفع مبلغ العملية ويكون من شأنها بالتبعية ضمان احترام المبادئ العامة المعنية بالبحث .

ومن هذا الباب نبّه التنظيم إلى تجريم التأثير على المبلغ بأي صفة لغاية تفادي الإجراءات الواجب اتباعها أو التهرب من حدود اختصاص لجان الصفقات¹⁹².

وحتى حين يتعلق الأمر برقابة تمارسها اللجنة التابعة للمصلحة المتعاقدة فإن هذه اللجنة في الواقع تخرج عن سلطات المصلحة المتعاقدة إذ تشكّل صنفاً من أصناف الرقابة الخارجية القبلية وقد أوردتها التنظيم تحت هذا العنوان، ثم إن تشكيّلها وإن كان يرأسها مسؤول المصلحة المتعاقدة أو من يمثله¹⁹³، فإن الأعضاء فيها ينتمون إلى وزارات متعدّدة

¹⁹² المادة 27 فقرة 12، نفس المرجع أعلاه

¹⁹³ المادة 165 و173 و184، نفس المرجع أعلاه

حسب الحالة ، وليس لرئيسها إلا صوتاً مرجحاً في حالة تساوي الأصوات وهي في ذلك لا تختلف عن لجان الرقابة الأعلى الأخرى، اللجنة الجهوية¹⁹⁴ واللجنة القطاعية¹⁹⁵.

ودائماً وبشأن انعكاس المبادئ على اختصاص لجان الرقابة في مراقبة دفاتر الشروط ، فإن التنظيم حين ربط هذا الاختصاص بأسقف مالية¹⁹⁶، فإنه ركّز على أن المبلغ المعني بالحسبان في تحديد مبلغ العملية سواء وفق التقدير الإداري حين يتعلق الأمر بدفتر شروط أو المبلغ الحقيقي للعرض حين يتعلق الأمر بالصفقة فإن المبلغ المعتمد به هو المبلغ الإجمالي للحاجات ، وفي تعريف النص للمبلغ الإجمالي للحاجات ميّز بين مجال الأشغال الذي اعتبر بشأنه أن المبلغ الاجمالي يستند إلى النظر في وحدة عملية الأشغال لمنشأة واحدة أو عدة منشآت ذات وحدة وظيفية أو تقنية أو اقتصادية أو وحدة مرتبطة بموضوعها وتنفذ في إقليم محدد وبنفس الطرق التقنية وتقيّد في تمويل يرصد لهذا الغرض والتي قررت المصلحة

¹⁹⁴ المادة 171، نفس المرجع أعلاه

¹⁹⁵ المادة 185، نفس المرجع أعلاه

¹⁹⁶ المادة 184، نفس المرجع أعلاه

المتعاقدة إنجازها في آن واحد أو في تواريخ متقاربة¹⁹⁷، وبين مجال اللوازم والدراسات والخدمات المشار إليها سابقا .

وعلى نفس المنوال وضمن التثبيت من احترام المبادئ العامة اعتبر النص أن المبلغ الإجمالي المعتد به في حالة حدود الاختصاص في حالة تجمع الطلبات هو مبلغ كل الطلبات والذي على أساسه يحدد اختصاص لجنة الرقابة¹⁹⁸.

وبشأن صفقة الطلبية اعتبر التنظيم أن المبلغ الأعلى للحاجات هو الذي يعتد به في تحديد اختصاص لجان مراقبة الصفقات العمومية¹⁹⁹.

عدا هذا الصنف من الرقابة والذي يدخل ضمن الرقابة الخارجية القبلية ، فإن التنظيم أورد اصنافا أخرى من الرقابة سماها الرقابة الداخلية ورقابة الوصاية²⁰⁰، والتي تُعنى

¹⁹⁷ المادة 27 فقرة 8، نفس المرجع أعلاه

¹⁹⁸ المادة 36، نفس المرجع أعلاه

¹⁹⁹ المادة 34 فقرة 9، نفس المرجع أعلاه

²⁰⁰ المادة 195 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

بمداولة المجلس الشعبي البلدي على مشروع الصفقة، أو ما يدخل ضمن ما أوصى به التنظيم من ضبطٍ للرقابة الداخلية الممارسة من قبل السلطة الوصية وفق تصميم نموذجي²⁰¹.

وفي ما يتعلق بخضوع دفاتر الشروط للرقابة الوصائية يمكن القول أن اختصاص رقابة الوصاية لهذا الجانب يتم ضمن أهداف التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة والفعالية والاقتصاد والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في اطار البرامج والاسبقيات المرسومة للقطاع ، وهي الغايات التي يكون من المجدي التأكد منها بمناسبة رقابة دفتر الشروط وعدم تركها الى غاية رقابة الصفقة العمومية²⁰².

وضمن أهداف التثبُّت من احترام المبادئ العامة الزم التنظيم أيضا المصالح المتعاقدة بالإفصاح عن برامجها السنوية ونشرها في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و/ أو في الموقع الإلكتروني للمصلحة المتعاقدة وذلك عبر :

²⁰¹ المادة 159 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

²⁰² المادة 164 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه

- الإعلان عن قائمة الصفقات العمومية المبرمة خلال السنة المالية السابقة وكذا أسماء المؤسسات او تجمعات المؤسسات الحائزة عليها.
- الإعلان عن البرنامج التقديري للمشاريع التي يتعين الانطلاق فيها خلال السنة المالية المعنية.

(2) انعكاس المبادئ على رقابة الشكل

- ألزم النص المصلحة المتعاقدة بشكليات معينة تخص مبدأ الرقابة، ومن ذلك :
- إدراج دفتر الشروط ضمن ملف الصفقة المعروض على لجنة الصفقات العمومية المختصة بمناسبة رقابتها على مشروع الصفقة للتأكد من مطابقة محتويات الصفقة لما أدرج ضمن دفتر الشروط الخاص بها .
- إرفاق ملف الصفقة بتأشيرة دفتر الشروط للتأكيد على أن دفتر الشروط كان محل رقابة مسبقة للجنة الصفقات المختصة وحاز على موافقتها .

- جَعَلَ النص خال من التحفظات التي تمس الشكل بصدد رقابة دفتر الشروط ،

تَحْفَظَات مُوقِفَة²⁰³.

- التَّأَكُّد من إرفاق دفتر الشروط برخصة البرنامج أو تبيان مصدر التمويل .
- التَّأَكُّد من توفر الوثائق التي تبرر اللجوء إلى صيغ اشتراط النص توفر رخص بشأنها (محضر مجلس الوزراء بالنسبة للصفقات ذات الأهمية الوطنية ، الاتفاقية الدولية التي تنص على الصيغة التفاوضية ، وثيقة تأكيد العلاقة التكنولوجية السابقة أو وضعية الاحتكار) .
- التَّأَكُّد من عدم حشو الملف المطلوب بوثائق لا تفيد في المنافسة أو اشتراطها لمجرد ارهاق كاهل المتنافسين وثبیطهم .

²⁰³ المادة 195 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

3) انعكاس المبادئ على رقابة المضمون

يدخل ضمن رقابة المضمون للتأكد من احترام المبادئ العامة مجموعة من أوجه الرقابة نذكر منها على الخصوص التأكد من ملائمة صيغة الإبرام للعملية ، ويدخل ضمن هذا منع اللجوء للصيغ التفاوضية حين يجب اللجوء للصيغ التنافسية ، غير أنه وعلى العكس من ذلك فإنه أيضا لا يحق للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى الصيغ التنافسية إذا كان النص قد خص بعض العمليات باللجوء إلى الصيغ التفاوضية مثل حالة الصفقات المبرمة بموجب اتفاقيات دولية²⁰⁴، أو الصفقات التي تتعلق بمشاريع ذات أولوية وطنية²⁰⁵ أو لترقية أداة الإنتاج الوطني²⁰⁶.

وتظهر رقابة المضمون أيضا في الحالات التي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة اختياراً بالنظر لطبيعة الحاجة غير أن هذا اللجوء الاختياري لهذه الصيغة يرتب على المصلحة المتعاقدة وجوب اتباع الإجراءات التي تستدعيها تلك الصيغة ومثال ذلك ما تستدعيه

²⁰⁴ المواد 7 مطة 6 والمادة 51 رقم 5، نفس المرجع أعلاه، المادة 11 من القانون 12-23

²⁰⁵ المادة 49 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه، المادة 11 من القانون 12-23

²⁰⁶ المادة 49 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه، المادة 57 وما يليها من القانون 12-23

صيغة طلب العروض المحدود على مرحلتين أو الاستشارة الانتقائية والتي باللجوء إليها يصبح على المصلحة المتعاقدة أن تعمل بنظام دفتر الشروط الأولي ودفتر الشروط المعدل مع التزامها بأن لا يكون ما أدخل ضمن دفتر الشروط المعدل من شأنه أن يغير جوهريا في الإجراء أو في موضوع الحاجة²⁰⁷، إذ يعتبر تعديل العروض ترخيصا استثنائيا ولكنه ترخيصا يفرض عليه أن يتوخى عدم المساس بالمبادئ العامة ، والتي ولا شك كل تغيير جوهري للعروض يمس بها جميعا.

وفي كل حالات المنافسة مهما اختلفت الصيغ فإن احترام المبادئ العامة يُوجب على المصلحة المتعاقدة التأكد من وضوح معايير الاختيار وتنقيطها ومعقولية التنقيط الخاص بها.

4) انعكاس المبادئ ضمن نتائج مختلف أصناف الرقابة :

إن رقابة اللجان المختصة بالصفقات العمومية هي رقابة غايتها التأكد من احترام القوانين والتنظيمات ، ويترتب عن ذلك أن منح التأشيرة من عدم منحها هي ما يعطي

²⁰⁷ المادة 45 فقرة 2 و 7، نفس المرجع أعلاه

للمصفة جواز عبور للتنفيذ ، وتركز لجان الصفقات على التأكد من مطابقة إجراءات
المصفة العمومية لتنظيم الصفقات على وجه الخصوص ، غير أن هذا الأخير وككل
التنظيمات قد لا نجد فيه التفصيل الدقيق لكل الحالات ولا كل الاجابات المدققة ولو
كان كذلك لفقد مرونة النص التي غالبا ما يتوخاها المشرع في اصداره للنصوص ، ولذلك
غالبا ما تلجأ لجان الصفقات في الحالات هذه الى النظر في مدى مطابقة الاجراء
للتنظيمات فان لم تتوفر على الاجابة الشافية ضمن النصوص لجأت لجان الصفقات الى سبر
واستكشاف مدى احترام الاجراء المعني للمبادئ العامة من عدم احترامه لها²⁰⁸.

من جانب آخر، وفيما يخص لجنة فتح وتقييم العروض وبصفتها لجنة من لجان
الرقابة الداخلية فإن النص وابتغاء إضفاء شفافية على الإجراءات من خلال إبعاد هذه
الاخيرة عن كل علاقة بالمتنافسين ، فإنه وإن أباح لها طلب توضيحات أو تفصيلات
بشأن عروض المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت استشارتهم أو استكمال عروض هؤلاء ،
فإنه اشترط أن لا يتم هذا الطلب إلا بواسطة المصلحة المتعاقدة .

²⁰⁸ المادة 95 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

وحتى حين تقوم المصلحة المتعاقدة بهذا الاتصال فإنه يجب عليها حرصاً على الشفافية والعدالة أن يتم هذا الاتصال كتابياً ليبقى دائماً تحت رقابة لجنة الصفقات²⁰⁹، ويصح هذا الشرط في كل حالات طلب العروض فلقد أكدت هذه القاعدة ضمن المادة المشار إليها سابقاً، كما أكدها النص بصدد طلب العروض المحدود²¹⁰.

اشتراط الكتابة من باب السماح للجنة الصفقات من متابعة مجريات المنافسة في أدق تفاصيلها ورد أيضاً في أكثر من مادة أخرى، فنجده حين الكلام عن الاجتماعات التي أباح النص تنظيمها مع المنافسين لتوضيح الجوانب التقنية للعروض، وفي هذه الحالة وإمعاناً في التأكد من الشفافية ألزم المصلحة المتعاقدة بحضور أعضاء لجنة تقييم العروض الموسعة²¹¹، إذ في الواقع وفي الحالات العادية ومنعاً للمساس بالمبادئ العامة منع النص كل اتصال أو تفاوض بين المصلحة المتعاقدة والمنافسين طيلة الفترة الممتدة من أول الإجراء إلى غاية المنح المؤقت للصفقة²¹².

²⁰⁹ المادة 52 فقرة 6، نفس المرجع أعلاه

²¹⁰ المادة 46 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

²¹¹ المادة 46 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

²¹² المادة 80، نفس المرجع أعلاه

الباب الثاني: انعكاس المبادئ العامة على مرحلة

المنافسة وما يتركه من أثر على التنمية بشكل عام

تعتبر مرحلة التنافس على الفوز بالصفقة أهم وأقوى المراحل ، فكما كانت هذه المرحلة شفافة يسودها العدل والمساواة في معاملة المتنافسين كلما كانت الصفقة سليمة من الشوائب والعيوب الناتجة عن تلاعبات المصلحة المتعاقدة لصالح أحد أطراف المنافسة ، والأهم من ذلك أن يكون مبدأ العلنية مكس ومحترم في كل مراحل المنافسة الأمر الذي يفضي في النهاية لكشف أي انحراف

الفصل الأول: تكريس مبدأ العلنية كوجه من أوجه المبادئ

العامة

إن تكريس مبدأ العلنية في العقود عامة وفي الصفقات خاصة يجب أن

يُحترم بصفة مطلقة ، بل ويجب أن يُفرض في كل منافسة تسعى لاختيار الأفضل

والأكفأ والأجدر ، فنكون بذلك أمام منافسة شريفة وقانونية

المبحث الأول : الإعلانات المتعلقة بطلبات العروض

المطلب الأول : إعلان طلب العروض

1) صيغ مُوجبة للإعلان

يعتبر الإعلان وسيلة لتكريس مبدأ العلنية التي يجب أن تتسم بها إجراءات الصفقات العمومية الهادفة لضمان احترام المبادئ العامة لا سيما مبدئي الشفافية وحرية الوصول للطلبية والمساواة ، ذلك أن أي من هذه المبادئ الثلاثة لا يمكن تماماً احترامه إلا بضمان مبدأ العلنية .

وعلى أساس ذلك وخلافاً للنصوص السابقة أوجب التنظيم الساري، القيام بالإعلان ليس فقط في الصيغ التنافسية التي عهدنا أن الإعلان من أهم مميزاتهما، بل وايضاً بالنسبة للتراضي بعد الاستشارة الذي في الواقع ينتمي للصيغ التفاوضية²¹³.

وهكذا نجد أنه خارج التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة ابتداءً، فإن كل صيغ الإبرام تقتضي القيام بالإعلان (طلبات العروض بمختلف أصنافها والتراضي بعد الاستشارة الناتج عن طلب عروض غير مجدي للمرة الثانية²¹⁴)، بل وإنه وحتى بالنسبة للإجراءات التي يلجأ فيها إلى الاستشارة وإن لم يحدد شكيلات لهذا الإجراء فقط.

2) محتوى الاعلان

يجب أن يكون الإعلان كافياً لإعلام المعنيين بالمنافسة بكل ما يهم الاجراء ويتعلق الامر بما يلي :

• موضوع الحاجة.

²¹³ المادة 61، نفس المرجع أعلاه

²¹⁴ المادة 52 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه

- المصلحة المتعاقدة المعنية بها ، وعنوان مقرها.
- مكان سحب دفاتر الشروط.
- الآجال المفتوحة لتحضير العروض وآخر أجل لإيداع العروض محدّدًا بالساعة²¹⁵.
- مكان إيداع العروض²¹⁶.

ومثلها يجب الإعلان عن المنافسة فإنه من باب توازي الأشكال فإن أي تعديل للإعلان يجب أن يتم بنفس الشكليات كما يجب أن يتم أي تمديد لآجال إيداع العروض إن اقتضى الاجراء ذلك بنفس الشكليات أيضاً²¹⁷.

²¹⁵ المادة 66 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه

²¹⁶ المادة 62، نفس المرجع أعلاه

²¹⁷ المادة 73، نفس المرجع أعلاه

(3) لغة الإعلان

من باب البحث عن ضمان مبدأ حرية الوصول للطلبية ، نص التنظيم الجزائري على وجوب نشر الاعلان بلغتين على الأقل أحدهما اللغة العربية ولغة أجنبية أخرى على الأقل²¹⁸.

إن فرض لغة أجنبية في طلبات العروض ليست محط اهتمام الشركات الأجنبية بل هو مجرد تبذير وإنفاق فيما لا طائل له ، ولذلك يقترح أن تصنف طلبات العروض فرعيا وفق مبالغ مالية للتمييز بين ما يستدعي إشراك المتعامل الأجنبي وما لا يستدعي ذلك .

إننا نتعامل ضمن تنظيم الصفقات العمومية مع الصفقة التي تساوي 12.000.000 دج مثلا تعاملنا مع الصفقة التي قد يصل مبلغها الى 10.000.000.000 دولار ، ولئن كان التعامل مع هذين المستويين في مسائل الصيغة المختارة وأصناف الرقابة أمر مقبول ومُجَبَّد ، فإن التعامل مع المستويين في مسائل نشر الإعلانات وتمديدتها ونشر إعلانات المنح

²¹⁸ المادة 65، نفس المرجع أعلاه

المؤقت الخاص بكل منهما ونشر الإعذارات والقرارات المختلفة واجبة النشر المتعلقة بهما بنفس الأسلوب هو غير ضروري.

فإن لم يتم ذلك فإنه يجدر التنبيه الى أنه لما كانت المؤسسات الأجنبية لا تهتم عادة إلا بطلبات العروض الدولية ولما كانت جل طلبات العروض يختار لها طلب عروض وطني فإن إجبار المصالح المتعاقدة بنشر الإعلانات بلغة أجنبية أو أكثر من لغة أجنبية لهو مما لا يمكن أن يصنف إلا في خانة التبذير.

(4) أوعية النشر

ساوى التنظيم بين طلبات العروض الصادرة عن الجماعات المحلية وبين تلك الصادرة عن الهيئات المركزية في مسألة لغات الإعلان ، غير أنه بشأن أوعية النشر فقد ميز بينهما.

ففي حين اشترط أن يتم نشر إعلان طلب العروض إجبارا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى

الوطني ، فإنه وبصدد طلبات العروض الخاصة بالولايات والبلديات والمؤسسات العمومية
الموضوعة تحت وصايتها والتي يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي (11.000.000
دج) أو يقل عنها و (50.000.000 دج) أو يقل عنها ، أن تكون محل اشهار محلي
مكيّف عبر نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين جهويتين وإلصاق إعلان طلب
العروض بمقرات الجهات المعنية للولاية ، وكافة بلديات الولاية ، وغرف التجارة
والصناعة التقليدية والحرف والفلاحة للولاية ، والمديرية التقنية المعنية في الولاية²¹⁹.
وقد تبني التنظيم هذا التوجّه التمييزي بهدف التخفيف على ميزانيات الجماعات
المحلية لأن مجرد 8/1 صفحة في جريدة وطنية يكلف البلدية أو الولاية ما لا يقل عن
60.000 د.ج ، فاذا ما تم النشر مثلما هو الحال في طلبات العروض المركزية وصل الى ما
يقارب 400.000 دج لا سيما إن استدعى الأمر تمديدا لآجال طلب العروض إذ
يتضاعف حينها ليصل الى ما يقارب المليون دج .

وقد ساهم هذا التمييز في التخفيف على النثرية الرسمية لصفقات المتعامل العمومي
الذي جعل نص التنظيم على إجبارية النشر فيها غير مراعيًا لحجم صفحاتها غير القادرة على

²¹⁹ المادة 65، نفس المرجع أعلاه

استيعاب نشر طلبات العروض في فترات النشاط الاقتصادي ، وهي نفسها لم تستطع تطوير قدراتها لا ورقيا من حيث سعة النشر ولا الكترونيا ، كما وأن السلطات لم تهتم بمواكبة التطور الالكتروني والذي يفرض أن تلغى اجبارية النشر في هكذا نشرات ورقية وترك الاختيار للمصالح المتعاقدة لاختيار الأنجع والأقل إنفاقا.

وفي انتظار ذلك يُقترح على الجماعات المحلية (مثلا الصندوق المشترك للجماعات المحلية) الاستثمار في قطاع النشر بإنشاء بوابة إلكترونية لنشر طلبات العروض المحلية، ليعاد توزيع أرباحه على الجماعات المحلية بنفس طريقة توزيع مساهمات الجماعات المحلية في الصندوق وإعادة توزيعها بالتساوي أو تبعا لمعامل الفقر المعمول به على أن لا يستدعي ذلك تعديل تنظيم الصفقات العمومية للسماح به .

وعلى العموم فقد تواترت النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية والتي تدعو الى استعمال الوسائل الالكترونية في نشر الاعلانات ، وقد خصص القانون 23-12 ، مثله مثل التنظيم الممدد العمل به ، فصلا للرقمنة في مجال الصفقات العمومية تناول فيه في قسم اول البوابة الالكترونية للصفقات العمومية ، وفي قسم ثاني تبادل المعلومات بالطريقة

الالكترونية²²⁰، غير أن هذين القسمين لم يتناولا نشر الاعلانات بالطريقة الالكترونية واكتفيا بتحديد محتوى البوابة الالكترونية التي ينتظر البت في شأنها من هذه الزاوية بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية ، كما تناولا استعمال المعلومات التي تمر عبر هذه البوابة لتكوين قاعدة معلومات او بيانات وحفظ ملفات الترشيحات، من جهة ، ووضع وثائق الدعوة الى المنافسة (وليس الاعلان) تحت تصرف المتعهدين بالطريقة الالكترونية ، والرد على الدعوة تلك من قبل هؤلاء بنفس الطريقة .

وبشأن الإعلان ، فقد اكتفى القانون 12-23 بالنص على أن : (يكون اللجوء إلى الإشهار إلزاميا عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعن طريق الصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة)²²¹ ، وبالتالي فإن ما هو إلزامي هو فقط النشر على مستوى النشرة المتخصصة فقط ، والباقي ليس إلزاميا إلا في حدود ما تبنته التنظيمات ، ولم يتبنَّ التنظيم أي الزامية بشأن نشر الاعلانات بالطريقة الالكترونية ،

²²⁰ المواد من 105 الى 107 من القانون 12-23 المذكور أعلاه

²²¹ المادة 46 من القانون 12-23 المذكور سابقا

ولربما بتحرير قرار وزير المالية الخاص بمحتوى البوابة الالكترونية ، يكون بالإمكان استغلال البوابة لنشر الاعلانات بالطريقة الالكترونية²²².

المطلب الثاني : إعلانات أخرى مرتبطة بالصفقة العمومية وواجبة النشر

1) الإعلان عن البرنامج السنوي

تغاضت التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية السابقة للتنظيم الساري به العمل الاهتمام بما سوى الاعلانات المتعلقة بالصفقة بعينها ، ثم جاء التنظيم الأخير ليقرر إلزام المصالح المتعاقدة بنشر برنامجها السنوي .

يقصد بالبرنامج السنوي مجموع الصفقات العمومية التي تعتزم مصلحة متعاقدة خاضعة لتنظيم الصفقات العمومية إجرائها أو إبرامها خلال السنة المعنية.

²²² المادة 105 من القانون 12-23

ويقصد بالسنة المعنية السنة الميزانية لأن الأمر مرتبط ببرنامج مقيد ضمن ميزانيات التسيير أو ميزانيات التجهيز والاستثمار الخاص بكل مصلحة متعاقدة لكل سنة.

ويهدف نشر البرنامج السنوي الى اعلام المعنيين في آجال مفيدة ومسبقا بالبرنامج ومحتوياته لكي يكونوا على أهبة الاستعداد للمشاركة في المنافسة ، ويساعد هذا الإجراء في توسيع دائرة المشاركة ويسهم في تحقيق مبدأ حرية الوصول للطلبية العمومية .

لا يلزم البرنامج السنوي المصلحة المتعاقدة بتجسيد محتوياته من حيث الإعلان عن الصفقات التي تمثلها في السنة المعنية اذا لم تستطع ذلك ، ويستشف ذلك من التسمية التي منحها التنظيم لهذا البرنامج حين سَمّاه " البرنامج التقديري للمشاريع " ²²³ ، وبالتالي فهو مجرد برنامج تقديري قد يتم الإعلان خلال السنة المعنية عن بعض محتوياته وقد يتعطل ذلك لسنة لاحقة أو حتى يلغى نهائيا ، دون أن يكون لأي جهة أن تحتج على التعديلات أو الإلغاء الذي تعرضت له بعض محتويات البرنامج .

²²³ المادة 158، نفس المرجع أعلاه

وفي كل الأحوال فرضت المادة المذكورة سابقاً على المصالح المتعاقدة نشر المعلومات المتعلقة بهذا البرنامج إجبارياً في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و/ أو الموقع الإلكتروني للمصلحة المتعاقدة . وأُعْتُ نفس المادة من هذا الإجراء الصفقات العمومية التي تكتسي طابعاً خصوصياً لا يمكن نشرها.

(2) الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة

يعتبر الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة أداة لتحقيق مبدأ الشفافية ، إذ من باب الشفافية أن يُعلم المعنيين بنتائج مشاركتهم في المنافسات المتعلقة بالصفقات العمومية والتي أوجب التنظيم حسب صيغها اللجوء الى الإعلان عن المنح المؤقت لنتائجها .

إذ ألزم التنظيم المصالح المتعاقدة بإجراء المنح المؤقت للصفقة في حالة طلبات العروض بمختلف أصنافها و التراضي بعد الاستشارة الناتج عن طلب عروض غير مجدي للمرة الثانية.

يحتوي الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة على معلومات تمكّن صاحب العرض غير الفائز من تقديم طعنه إن رأى أن ذلك مؤسسا ، ولذلك فإن المعلومات الواجب إدراجها

ضمن الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة يجب أن تضمن له ما يكفي لاختيار الطريق الذي يسلكه ، وتمثل هذه المعلومات في اسم المتعامل المتعاقد الذي تم اختياره مؤقتاً ، مبلغ العرض الفائز ، الآجال ، وأي معلومة أخرى إنبنى عليها هذا الاختيار²²⁴.

يتم نشر الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة بنفس الشكليات المذكورة أعلاه حين الكلام عن نشر اعلانات طلب العروض ، ويتم النشر بعد أن تبث المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد ، غير أن اختيارها هذا يبقى مؤقتاً ومرهوناً بإمكانية تلقي الطعون أو نتائج دراسة الطعون إن وجدت.

²²⁴ المادة 65 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

(3) الإعذارات واجبة النشر

تعدد الوثائق المترتبة عن الأعمال الإدارية المتعلقة بسير الصفقة العمومية وواجبة النشر ، فیدخل ضمنها أيضا وفضلا عما سبق ذكره الإعذارات التي يمكن أن تترتب عن العلاقة التعاقدية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد بصدد تنفيذ الصفقة .

وتمثل هذه الإعذارات في أوامر تصدرها المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد لتصحيح وضع ما ، مثل تسريع وتيرة الإنجاز ، تحسين الأداء ، تحسين النوعية ، رفع تحفظات ، تصحيح مخططات السير وإشارات المرور داخل الورشة ، النظافة والوقاية ، وما الى ذلك مما يتعلق بسير وتسيير الورشة.

أوجب التنظيم نشر هذه الإعذارات احتراماً لمبدأ العدالة حتى لا تتجنى المصلحة المتعاقدة على المتعامل المتعاقد فتذهب إلى فسخ الصفقة دون أن تكون قد نبّهته لما يجب إصلاحه .

ولغاية إعلام المتعامل المتعاقد أوجب التنظيم أيضا " دفتر التعليمات الادارية العامة
" أن يتم النشر وفق آجال وشكليات محددة تضمن وصول المعلومة للمتعامل المتعاقد وهو ما
سبق أن أشار إليه تنظيم الصفقات العمومية²²⁵.

يوشك أن يعتبر الفسخ قرارا تعسفيا من قبل القضاء ، ما لم يتم احترام مبدأ نشر
الإعذارات وتبليغها وفق الأشكال المحددة لذلك²²⁶.

4) القرارات واجبة النشر

من القرارات المتعلقة بالصفقة والواجبة النشر نجد قرار الفسخ ، وهو القرار الذي
يمكن أن تتخذه المصلحة المتعاقدة بصورة منفردة أو بتراضي مع المتعامل المتعاقد ، وفي كلتا
الحالتين يجب عليها أن تقوم بتبليغ ونشر قرار الفسخ²²⁷.

²²⁵ المواد من 149 إلى 152، نفس المرجع أعلاه

²²⁶ المادة 119. 1.1. من المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 20-05-2021 المتعلق بدفتر التعليمات الإدارية العامة والمادة 116 منه ج ر ج رقم 50

²²⁷ المواد من 149 الى 152 والمادة 89 الفقرة 1 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16/9/2015

المتضمن الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام ج. د. ج. رقم 50 .

يُمْكِن إجراء نشر قرار الفسخ المتعامل المتعاقد التقدم للقضاء الإداري في حالة إحساسه بالغبن وذلك لتعويض الضرر الذي قد يكون لحق به ، وينبغي عند ذلك إرفاق دعواه بالقرار الإداري المطعون فيه وهو ما يُسهم في ضمان مبدأ العدالة المنوّه به في تنظيم الصفقات العمومية .

في العادة يتم اصدار القرار بعد تأكد مسؤول المصلحة المتعاقدة من أن مصالحه قد استنفذت كل الوسائل الودية لتسوية النزاع عن طريق إيجاد توازنٍ للأعباء الواقعة على كل طرف والتوصل لتنفيذ سريع لموضوع الصفقة وتحقيق تسوية نهائية أسرع وبأقل سعر كما أوصى به دفتر التعليمات الإدارية المشتركة الخاص بالأشغال²²⁸.

يضاف لذلك أن ثأكد كما تمت الإشارة اليه سابقا من أن المصلحة المتعاقدة قد استوفت شروط تبليغ ونشر الإعذارات التي تكون قد ظلت دون إجابة مناسبة من قبل المتعامل المتعاقد.

²²⁸ المادة 116 من المرسوم التنفيذي 21-219 المتعلق بـدفتر التعليمات المشتركة الخاص بالأشغال ، ج. ر. ج. ج.

رقم 50. ويقابلها المادة 87 من القانون 12-23 المذكور أعلاه

ومن القرارات واجبة النشر أيضا نجد قرار المنع من المشاركة في الصفقة والذي
أوردت حالته المادة 89 من تنظيم الصفقات وأسسته بناء على أفعال أو مناورات يُتَّهم فيها
المتعامل المتعاقد أو صاحب العرض القيام بمناورات ترمي إلى تقديم وعدٍ لعون عمومي
بمنح أو تخصيص مكافأة أو امتياز بمناسبة دعمه للفوز بصفقة عمومية أو ملحق وغير ذلك
مما يدخل ضمن أعمال الصفقات العمومية .

الفصل الثاني : سحب وايداع العروض

المطلب الأول : سحب دفاتر الشروط

1) وضع المصلحة المتعاقدة دفاتر الشروط تحت تصرف المتنافسين

وفقاً لمبدأ حرية الوصول للطلبية تُلْزَمُ المصلحة المتعاقدة بوضع دفتر الشروط والوثائق

المرتبطة بملف العرض تحت تصرف المؤسسات²²⁹، وهو الملف اذي يتضمن كل

المعلومات التي من شأنها أن تُمَكِّن المتنافسين من تقديم عروض مقبولة وفهم لحيثيات

المشروع وتقديم اقتراحات تقنية ومالية مناسبة.

²²⁹ المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العمومي ج ر ج

ج رقم 50 ، والمادة 47 من القانون 12-23

يُفترض أن المصلحة المتعاقدة تكون قد أعدت نسخاً من ملف العرض بما يكفي لكل من يتقدم لسحب الملف أن يقدم عرضاً مناسباً تقنياً ومالياً ، كما يفترض أن يتم ذلك قبل إطلاع الجمهور على الإعلان المنشور.

كما يجب أن يختار مكاناً ملائماً لسحب ملفات العروض وأن تُزاح كل العوائق المادية والبيروقراطية والزمنية التي من شأنها أن تقلل من حجم المنافسة عن طريق تصعيب عملية السحب بأي وسيلة كانت .

ويتمّ السحب إما بدون مقابل مالي وإما بمقابل مالي معقول يمثّل كحد أقصى مصاريف النسخ حتى لا يكون سبباً في تحجيم عنصر المنافسة ، غير أن عيب السحب المجاني أيضاً يكمن في إمكانية تقدّم من لا نية جازمة لهم في المشاركة الفعلية في المنافسة لا سيما بعد إلغاء شرط إرفاق كفالة العرض ببعض الصفقات وفق ما نص عليها تنظيم الصفقات العمومية الذي لم يبق هذا الشرط واجبا الا في صفقات الأشغال والوظائف التي

تتجاوز تقديراتها حداً معيناً وهو (1.000.000.000 د.ج) بالنسبة للأشغال و

(300.000.000 د.ج) بالنسبة للوازم²³⁰.

من اشتراطات سحب دفاتر الشروط وملفات المنافسة:

- تسهيل عملية سحب ملفات المنافسة لإعطاء فرص لتوسيع المنافسة.
- إزالة العوائق المادية وتلك المتعلقة بالتوقيت في سبيل سحب ملفات المنافسة.
- تقليل عدد الوثائق المطلوبة ما أمكن والاكتفاء بالضروري منها.
- عدم المبالغة في اشتراط مبلغ كبير مقابل سحب ملف المنافسة.
- إعطاء وقت كافٍ لتحضير العروض.

²³⁰ المواد 125 و184، نفس المرجع أعلاه

(2) آليات سحب ملفات العروض :

تسهيلا لعملية السحب لم يشترط التنظيم أن يتم سحب ملف العرض من قبل المرشح او المتعهد حصرا ، بل مَدّد إمكانية السحب لمن يمثل هؤلاء تمثيلا قانونيا ، وعمليا لا يُطلب من ممثل المرشح او المتعهد إلا استظهار وثيقة توكيل مُرفقة بسجل تجاري أو القانون الأساسي للمؤسسة.

وحيث يتعلق الامر بتجمّع مؤقت لمؤسسات يمكن أن يتقدم من يُخوّله التّجمّع القيام بعملية السحب مُستظهِرا اتفاقية التّجمّع الذي بموجبه وفي اطاره تم تشكّل التّجمّع والذي يحدد وكيل التّجمّع ، غير أنه اذا لم يستطع هذا الأخير القيام بنفسه بذلك جاز له توكيل ممثل له بنفس الصيغ المذكورة في الفقرة السابقة، إلا اذا تم الاتفاق على خلاف ذلك في اتفاقية التّجمّع²³¹.

وعَد التنظيم الحالي كما وعد سابقه إيجاد سبل للسحب الالكتروني غير أن ما يلاحظ أنّ المصالح المتعاقدة لا تبذل الجهد اللازم في سبيل ذلك ولا حتى الشبكة

²³¹ المادة 64، نفس المرجع أعلاه

الالكترونية الوطنية تسهل حصول ذلك على الاقل في الوقت الحالي ما ينقص من ادوات
فعالية مبدأ حرية الوصول للطلبية.

وحث حين سمح التنظيم بإمكانية إرسال وثائق المنافسة بطلب من المترشح²³²، عن
طريق البريد مثلا كوسيلة توصيل، فإنه ما من أحد يغامر في الاعتماد على هكذا وسيلة
وهي على ما هي عليه من بطء وبيروقراطية وسوء تنظيم .

(3) محتوى ملف الاستشارة :

يتراوح محتوى ملف استشارة المؤسسات بين الرغبة في توفير كل المعلومات
للمتعهدين والمرشحين لكي يعبروا عن عروضهم بطريقة كاملة وصادقة ، وإزاحة كل تأويل
أو شبهة أو نقص معلومة تجعل من العرض مجانيا لما يجب أن يكون عليه ، وبين التخفيف
على المترشحين والمتعهدين والاكتفاء بطلب ما هو ضروري لتقييم عروضهم دون إثقالهم بما
ليس ضروري لذلك أو بما يمكن طلبه في مراحل لاحقة .

²³² المادة 63، نفس المرجع أعلاه

نصت المادة 64 على محتوى ملف الاستشارة وتراوحت بين معلومات تفيد العارض في تقديم عرضه أقرب ما يكون للدقة وهي المعلومات المتعلقة بالوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة والشروط الاقتصادية والتقنية وكيفيات مقارنة العروض وبين الوثائق المطلوب تقديمها من المنافسين والتي تتوزع على ملف العرض التقني وملف العرض المالي والتصريحات وغيرها²³³، والمتروك تناولها للفرع الموالي من هذه الدراسة .

والمهم في كل ذلك هو أن المصالح المتعاقدة غايتها توفير الظروف الملائمة لحو المنافسة والوصول للطلبية من جهة واحترام مبدأ الشفافية الذي ينبني على دقة العروض وإمكانية المقارنة العادلة بينها دون لبس أو اختلاف أو تأويل .

4) التّحايّلات الممكن حدوثها في عملية السحب :

تكتنف عملية سحب دفاتر الشروط أحيانا تحايّلات يقوم بها بعض موظفي المصالح المتعاقدة ومن ذلك على سبيل المثال :

²³³ المادة 67، نفس المرجع أعلاه

- طبع متأخر لدفاتر الشروط.
- عدم إدراج كل الوثائق اللازمة ضمن الملف المسحوب من قبل المتعهد أو المرشح.
- نزع أوراق من دفتر الشروط أو انقاص معلومات من الجدول الكمي .
- وضع عوائق أمام عملية السحب من أجل تثبيت المتقدمين للمنافسة .
- تحويل مكان سحب دفاتر الشروط المعلن عنه .
- اشتراط تقدّم المسؤول عن المؤسسة المرشحة لسحب دفاتر الشروط.
- تعطيل عملية السحب بمختلف أساليب المُماطلة.

المطلب الثاني : عملية إيداع العروض

1) تحضير العروض

تتراوح المشاريع في تعقيدها بين المشاريع البسيطة التي لا تقتضي إلا حسابات ودراسات سطحية يتمكن من خلالها العارض تقديم عرضه بصورة لائقة وبين مشاريع معقدة تستدعي خبرات ومعارف تكون أحيانا عميقة أو متعددة ، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون على العارض أن يلجأ ربما إلى مكاتب دراسات أو خبرات لتقديم عرضه وفي أدنى الحالات وأيسرها أن يقوم بتحضير ملف عرضه في آجال أطول من الآجال التي تقتضيها المشاريع البسيطة.

ومراعاة لذلك ترك التنظيم مسألة تحديد فترة تحضير العروض للمصلحة المتعاقدة التي يقع عليها تقدير المدة الزمنية التي يقتضيها تحضير العرض.

إن التسرع من قبل المصلحة المتعاقدة قد يؤدي إلى تلقيها لعروض إما غير كاملة أو يعترها الخطأ وفي كل الحالات إلى عروض غير ملائمة ، من أجل ذلك يجب أن نتوخى

المصالح المتعاقدة أقصى درجات التثبُّت لتحديد آجال معقولة لتحضير العروض ومن ثم تحديد آخر أجل لإيداعها²³⁴.

وحين يتبيّن بعد تحديد آجال تحضير العروض والاعلان عنها أن هذه الآجال لا تُمكن العارضين من تقديم عروض مناسبة فان على المصلحة المتعاقدة أن تلجأ الى تمديد آجال إيداع العروض²³⁵، غير أنه وتفاديا لمصاريف إضافية نتيجة التمديد الموجب لنشر إعلان يستحسن أن تقوم المصلحة المتعاقدة منذ البدء بحسن حساب الآجال هذه.

(2) الجوانب الشكلية في فرز محتوى ملف العرض :

يكون ملف الاستشارة المذكور ضمن نقاط الفرع السابق من هذه الدراسة قد بين للمتنافسين طبيعة الوثائق المطلوب تقديمها والقدرات المطلوب التعبير عنها وكيفيات التعبير عن كل ذلك ، إما بملاً استمارات يجدونها ضمن ملف الاستشارة ، كرسالة العرض و

²³⁴ المادة 66 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

²³⁵ المادة 66 فقرة 3، نفس المرجع أعلاه

التصريح بالاكتتاب والتصريح بالنزاهة أو وفق ما يدلون به ضمن دفتر الشروط أو الوثائق التي يُرفقونها بملفهم وكذا الشهادات الدالة على قدراتهم.

وعلى العموم يقع على العارض التأكيد على انه غير مقصّي او ممنوع من المشاركة في الصفقات العمومية وليس في حالة تسوية قضائية ومستوفي لواجباته الجبائية ومسجل في السجل التجاري ومستوفي لواجب الايداع القانوني لحساب شركته .

كما يقع عليه اثبات ما سبق ذكره بالوثائق الدالة على ذلك ، والتعبير عن قدراته المالية والمهنية والتقنية ، وفي الحالات التي يتوجب عليه فيها تقديم كفالة عرض يقع عليه إرفاق هذه الكفالة بملف عرضه.

والملاحظ أن المادة 67 التي سردت الوثائق والبيانات الواجب احتواء ملف العرض عليها اهتمت في سردها للوثائق بالجوانب الشكلية في فرز محتوى ملف العرض بأن يّنت طبيعة كل وثيقة أو معلومة وحرصت على تبيان وجوب ضمها إلى الملف المخصص لها .

الملفات المشكّلة للعرض هي ملف ترشّح ويفيد عموماً في الحكم على تأهيل العارض للمشاركة في الصفقة، وعرض تقني يظهر عموماً قدرات العارض، وعرض مالي يفيد عموماً في معرفة العرض المالي للمعني.

الملفات الثلاث تعني بطلب العروض عموماً ، غير أن التنظيم الأخير المعمول به ميّز بعض صيغ طلب العروض عن بعضها ، فعلى سبيل المثال أضاف التنظيم الجديد عرضاً آخر سماه (عرض الخدمات) بالنسبة لطلب العروض وفق صيغة المسابقة .

طلب التنظيم أن يتم فرز هذه العروض الخاصة بطلب العروض كل الملف في ظرف من الأظرفة وأن تدرج مجموع الأظرفة في ظرف خارجي لا يحمل أي إشارة تشي بطبيعة المرسل .

كل هذه الترتيبات ، فرز العروض وتوزيعها على أظرفة ، ظرف خارجي مجهول هوية المرسل غايتها إضفاء الشّفاية طبقاً للمبادئ العامة التي أوردها النص .

(3) أجل الإيداع

يمثل أجل الإيداع مظهرا من مظاهر العدالة بين المتنافسين ، فتَحديدُ أجل معلوم ومحدد مسبقا ، أو حتى في حالة التمديد ، اعلام المتنافسين جميعهم مسبقا وبالوسائل الشكلية المحددة ، هي إجراءات الهدف منها التعميم والتجريد بحيث يصبح أمام جميع المتنافسين نفس فترات تحضير العروض دون تمييز بينهم

يحدد هذا الأجل تبعا لعناصر معينة مثل مدى تعقيد موضوع الصفقة وحاجة المرشحين للاستعانة بمكاتب دراسات أو إجراء مُسوح أو غيرها مما يمكنهم من تقديم عروض مناسبة لا منخفضة بشكل غير منطقي ولا مبالغ فيها²³⁶. ويوافق تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح أظرفة العروض وفق كل صيغة آخر يوم من أجل تحضير العروض ، بمعنى أن آخر أجل لإيداع العروض يجب أن يتم بيانه في إعلان طلب العروض ويجب من جهة أخرى أن يتوافق وساعة فتح العروض .

²³⁶ المادة 66، نفس المرجع أعلاه

الاهتمام بتسلسل غير مقطوع بين الأجلين (أجل الإيداع وأجل الفتح) غايته ضمان احترام المبادئ العامة لا سيما مبدأ الشفافية بحيث أن التسلسل الزمني غير المقطوع لا يسمح بالاطلاع المسبق عن المعلومات الواردة في عروض المتنافسين ويمنع الفتح المسبق المختلس للأظرفة إلى حد ما .

4) تحايلات يمكن حدوثها في عملية الإيداع

رغم ما أدخله النص من احترازاات غايتها سد إمكانيات التحايل في هذه المرحلة الحساسة من مراحل إبرام الصفقة العمومية إلا أن فرص التحايل تبقى متوفرة ولو بدرجة أقل ويمكن أن تمتد يد التحايل على النحو التالي :

- الفتح المسبق للأظرفة : لا سيما في الحالات التي تصل فيها الأظرفة أو جلها قبل موعد فتحها القانوني .

• برجة التواريخ ليقع تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ فتح الأظرفة في يوم عطلة أو يوم راحة قانونية ، الشيء الذي يسمح قانونا بتمديد أجل فتح العروض إلى غاية اليوم الموالي²³⁷.

• استلام عروض بعد عملية الفتح ولا يمكن أن تنجح هذه الحيلة إلا إذا تم تأخير كتابة محضر الجلسة بصفة غير قانونية ، وقد يمكن حدوث هذا كون أن التنظيم لم يشترط حضور نصاب في عملية الفتح من جهة وكون ان المرشحين والمتعهدين لم ينص التنظيم على إمضاءهم في محضر فتح الأظرفة ، وتكتفي المصالح المتعاقدة بإمضاء الجميع على جدول الحضور لا غير .

إن تطوير عملية الإيداع الى مستوى الاستعمال الإلكتروني الآمن من شأنها أن تضمن أكثر المبادئ العامة في هذه المرحلة الحساسة من مراحل إبرام الصفقة .

²³⁷ المادة 66 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

الفصل الثاني: الرقابة على الإجراءات كأداة من أدوات

التثبت من احترام المبادئ العامة وتحقيق النمو

تلعب الرقابة بجميع أنواعها دوراً فاعلاً في التأكد من احترام المبادئ العامة من قبل المصالح المتعاقدة ، فهي تُعد المنفذ الوحيد الذي من خلاله يتم الولوج إلى أحكام الصفقة والتأكد من احترام المبادئ وكشف الانحرافات والتلاعبات ، ومن ثم سنحاول في الفقرات التالية كيفيات ذلك .

المبحث الأول : الرقابة الداخلية كأداة من أدوات التثبيت من احترام

المبادئ العامة وتحقيق أهداف التنمية

المطلب الأول: التثبيت من احترام المبادئ العامة بصدد عملية فتح

العروض

1) علنية جلسة فتح الأظرفة لطلبات العروض بصفة عامة

أوجب التنظيم فتح العروض في جلسة علنية يمكن أن يحضرها ممثلو المتنافسين وذلك أيّما كان صنف طلب العروض مفتوحا أو محدودا فإن حضور المتنافسين موصى به²³⁸.

ويهدف تمكين العارضين من حضور الجلسة إضفاء شفافية على عملية فتح العروض وللغاية تلك لم يتوانى النص عن الزام المصلحة المتعاقدة بدعوة كل المرشحين او المتعهدين لحضور الجلسة تلك إما في اعلان المنافسة او عن طريق رسالة موجهة للمعنيين.

²³⁸ المادة 70 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه

يسمح حضور العارضين تأكّد هؤلاء من أن عروضهم قد فتحت فعلا وأن المعلومات المشتملة عليها قد نقلت لمخبر فتح العروض بأمانة.

ولإعطاء مصداقية أكثر لجِدوى الحضور فقد فرض التنظيم على المصلحة المتعاقدة أن تحرر مخبر فتح العروض أثناء انعقاد الجلسة ويوقع على المخبر جميع أعضاء اللجنة الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة²³⁹. يُمكن هذا الحضور أيضا كل العارضين من الاطلاع على عروض منافسيهم تفاديا لكل عملية تغيير غير قانوني وهو ما يُسهم في ضمان عنصر الشفافية في هذا الاجراء .

وفي كل الأحوال وبُغية ضمان أكبر قدر من احترام المبادئ العامة ، ذهب النص مذهبا احترازيا فأوجب أن يتوافق تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض مع تاريخ وساعة بدء فتح أظرفة العروض التقنية والمالية ، في آخريوم من آجال إيداع العروض²⁴⁰.

²³⁹ المادة 71 مطة 4، نفس المرجع أعلاه

²⁴⁰ المادة 66 فقرة 5، نفس المرجع أعلاه

2) ضمان احترام المبادئ ضمن عملية الفتح الخاصة ببعض أصناف طلب العروض

رغم أن التنظيم فرض شكيلات معينة في عملية فتح العروض أيّاً ما كان صنف طلب العروض إلا أنه وبصدد بعض الأصناف من طلب العروض فقد خصها بإجراءات معينة بالنظر لما تقتضيه خصوصياتها .

حيث أنه وبصدد عملية فتح الأظرفة لطلب العروض المحدود لها²⁴¹، حيث يتميز الإجراء بتأخير فتح العروض المالية كون أن الإجراء يتطلب فتح محتويات العروض منفصلة²⁴²، فإن التنظيم أوصى بتأمين مكان إيداع العروض المالية بأن توضع في مكان مؤمن وتحت مسؤولية المصلحة المتعاقدة الى غاية فتح هذه العروض²⁴³.

وبصدد المسابقة أوجب التنظيم على المصلحة المتعاقدة ضمان إقفال أظرفة خدمات المسابقة المحدودة قبل إرسالها الى رئيس لجنة التحكيم²⁴⁴.

²⁴¹ المادة 70 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

²⁴² المادة 70 فقرات من 3 إلى 6، نفس المرجع أعلاه

²⁴³ المادة 70 فقرة 6، نفس المرجع أعلاه

²⁴⁴ المادة 48 فقرة 10، نفس المرجع أعلاه

ودائماً فيما يخص المسابقة المحدودة وعلى منوال ما حدده بشأن الإجراءات المحدودة ككل ، فإنه أوجب ايضاً الفتح العلني وإن كان يتم على مراحل ثلاث ، فتح ملف تقني ثم فتح ملف الخدمات ثم فتح الملف المالي²⁴⁵، غير أنه استثنى من العلنية عملية فتح أظرفة الخدمات²⁴⁶.

أكد التنظيم بصدد الإجراءات المحدودة ايضاً توخي الحذر من انزلاق أي معلومة تتعلق بالعرض المالي في أظرفة الخدمات أو في أظرفة العروض التقنية تحت طائلة رفض هذه العروض²⁴⁷.

3) دور لجنة فتح الأظرفة في احترام المبادئ العامة

بعد أن كان لكل عملية من عمليات فتح العروض او تقييمها لجنة خاصة بها ، قام التنظيم 2015 بدمج اللجنتين في بعضهما .

²⁴⁵ المادة 70 فقرة 4-5، نفس المرجع أعلاه

²⁴⁶ المادة 70 فقرة 4، نفس المرجع أعلاه

²⁴⁷ المادة 48 فقرة 14، نفس المرجع أعلاه

لم يفعل التنظيم ذلك ابتغاء تقليص مُدد إجراءات إبرام الصفقات العمومية ومن ثم تقليص آجال انجاز المشاريع العمومية فقط بل وايضا ضمانا لنوع من الشفافية مرجوة من وراء تقليص هذه المدد فلطالما كانت الفترة الممتدة بين عملية فتح العروض وعملية تقييمها غير المحكومة بآجال قانونية من ذي قبل ، كانت فترة لبعض التلاعبات بالعروض او استبدال وثائق أو ضياع بعضها أو تضييع بعضها .

ولعله أيضا ومن باب ضمان احترام المبادئ العامة نزع التنظيم عن لجنة فتح

العروض وتقييمها المدّجتين صفة المؤقت وأصبغ عليها صفة الديمومة²⁴⁸.

لقد كانت الصفة المؤقتة ، أو بمعنى آخر إمكانية إنشاء لجنة فتح العروض بمناسبة كل صفقة وسيلة للانحراف بالإجراءات لتحقيق مآرب شخصية عن طريق اختيار تشكيلة طيّعة لأهواء المسؤول بصدد كل صفقة أو لكل صفقة ، وجاء إسباغ صفة الديمومة على اللجنة ليعطي لأعضائها حالة من الاستقرار ما يساعد الأعضاء على مقاومة الضغوط .

²⁴⁸ المادة 160 فقرة 1، نفس المرجع أعلاه

يُعتبر البعض ان التنظيم يكون قد ضحّى بمبدأ التخصص الذي كانت توفره صفة المؤقت لا سيما في لجنة تقييم العروض ، بحيث كان بالإمكان ان يعين ضمن كل لجنة تقييم أعضاء مختصون في مجال الصفقة في حين ان مبدأ الديمومة صعب حصول هذه النتيجة فاللجنة المعنية لتقييم عرض في الاعلام الآلي قد تكون نفسها اللجنة المكلفة بتقييم مشروع بناء ، غير ان التنظيم تجاوز هذا النقد بإتاحته للمصلحة المتعاقدة تشكيل لجان تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض²⁴⁹.

وبُغية التأكد من احترام المبادئ العامة لا سيما مبدأ الشفافية الذي لا يتحقق في الواقع الا بضمان وحدة المسؤولية وتعيينها وتفاذي بعثرتها وتمييعها ، يلاحظ انه ادرج عبارة (وتحت مسؤوليتها) في الفقرة المنوه بها سابقاً²⁵⁰، فأبقى مسؤولية اختيار المتعامل المتعاقد لدى المصلحة المتعاقدة وحصر مهمة اللجنة التقنية في تحليل العروض لا غير.

وفي كل الحالات ذهب النص الى تمكين المصلحة المتعاقدة من عملية فتح العروض في أوانها أيّاً ما كان عدد الحضور من أعضاء اللجنة ، وذلك ابتغاء تقليص آجال

²⁴⁹ المادة 160 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

²⁵⁰ المادة 160 فقرة 2، نفس المرجع أعلاه

إنجاز المشاريع كما سبقت الإشارة إليه ، وايضا احترام الآجال في فتح العروض المحددة قانونا حتى لا تبقى العروض عرضة للتلاعب إذا ما مُدِّدَت فترة الفتح ، غير انه مقابل ذلك اشترط ان يكون عدد الاعضاء الحاضرين لعملية الفتح ضامنا لشفافية الإجراء²⁵¹.

4) تأطير البتّ في مآل طلب العروض بما يضمن احترام المبادئ العامة

للجنة فتح وتقييم العروض في مرحلة الفتح أيضا مسؤولية لا يستهان بها في مسألة استمرار إجراء طلب العروض من عدمه ، غير أن هذه المسؤولية وإن فتحها التنظيم للمصلحة المتعاقدة في ظل المادة 73 التي أعطت المصلحة المتعاقدة صلاحية إلغاء الإجراء بسبب الصالح العام على سعة مفهوم الصالح العام ، فإنه وبصدد لجنة فتح وتقييم العروض قيّد البت في مواصلة الإجراء من عدمه في حالات محدودة مرتبطة بما نصت عليه المادة 40 من هذا المرسوم والتي تحصر إمكانية إعلان عدم الجدوى عندما لا يتم استلام أي عرض او عندما لا يتم الاعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولحتوى دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات.

²⁵¹ المادة 162 فقرة 1ن نفس المرجع أعلاه

وحتى في هذه الحالة قيّد التنظيم دور لجنة فتح وتقييم العروض في مجرد اقتراح الغاء
الاجراء على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء في محضر فتح وتقييم العروض مع ربط هذا
الإجراء بالشروط المنصوص عليها نسبة لهذه الحالة²⁵².

أنّ نزع صلاحية الغاء الاجراء من لجنة فتح وتقييم العروض وربطها بالمصلحة
المتعاقدة هدفه البعد عن تميع المسؤولية بهذا الخصوص بحيث تتحمل المصلحة المتعاقدة
نتائج الغاء الاجراء ويظهر هذا على الخصوص حين يتم الغاء الاجراء اعتمادا على اعتبار
العرض المالي للمتعاقل الاقتصادي المختار مؤقتا مبالغ فيه بالنسبة لمرجع الأسعار، ويظهر
ذلك من خلال اشتراط النص على ان يتم هذا الالغاء بمقرر معلل تمضيه المصلحة
المتعاقدة²⁵³.

وبالطبع وفي كل الحالات لن تُحلى مسؤولية أعضاء لجنة الفتح والتقييم اذا ما كان
القرار التي اتخذته المصلحة المتعاقدة قد تمّ بناء على معلومات مغلوطة مثبتة في محضر هذه

²⁵² المادة 71 الفقرة 2 المطة 7، نفس المرجع اعلاه

²⁵³ المادة 72 الفقرة 3 المطة 4 من نفس المرجع اعلاه

اللجنة والتي تكون المصلحة المتعاقدة قد بنت قراراتها على حيثياتها وهو ما لاحظناه في كثير من قضايا الصفقات العمومية التي عرضت على العدالة .

وحيث منح التنظيم للجنة فتح وتقييم العروض صلاحية بإقصاء العروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط²⁵⁴، أو إقصاء العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني بأي طريقة كانت أو حتى إقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط²⁵⁵، فإن كل حالات الإقصاء الممنوحة إما مباشرة للجنة فتح وتقييم العروض أو بصورة غير مباشرة أي عن طريق اقتراحها لذلك فإنها جميعها لا تلزم المصلحة المتعاقدة لا بتنفيذ ما أقرته لجنة الفتح والتقييم ولا بتطبيق ما اقترحت هذه الأخيرة إذا رأت المصلحة العامة في خلاف ذلك فقد نصت المادة 76 أن المصلحة المتعاقدة تختص باختيار المتعامل المتعاقد مع مراعاة الفصل الخامس من المرسوم والمتعلق برقابة الصفقات .

²⁵⁴ المادة 72 فقرة 2، من نفس المرجع أعلاه

²⁵⁵ المادة 72 فقرة 3 من نفس المرجع أعلاه

المطلب الثاني : التثبت من احترام المبادئ العامة بصدد عملية تقييم

العروض وأثر ذلك على تحقيق التنمية

1) انعكاس المبادئ العامة على مستوى تشكيلة ومهام لجنة تقييم العروض

في الواقع فإن التغيير الذي جاء به النص الأخير الساري به العمل ، أورد مبدأ ديمومة لجنة فتح وتقييم العروض ، وإذا كانت مرحلة فتح العروض لا تقتضي دراية تقنية بموضوع الصفقة فإن مرحلة التقييم ولا شك تقتضي ذلك لأنها تعتمد على اختيار العروض في جوانب تقنية ، وينجر عن ذلك أن اشتراط صفة الديمومة في لجنة التقييم يسلب منها قدرة التشكل وفق مقتضيات موضوع الصفقة²⁵⁶.

وفي اعتقادنا أن التنظيم ضحى بجانب المرونة المذكور في الفقرة السابقة لفائدة دوام العضوية الذي يعطي لأصحابها استقرارا ولا يمنح لمسؤول المصلحة المتعاقدة تشكيل لجنة حسب ميولاته في كل مرة أو حسب المؤتمرين بأمره فقط ، وهو ما يدخل ضمن البحث عن انعكاسات لمبدأ الشفافية في مرحلة تقييم العروض .

²⁵⁶ المادة 172 فقرة 2 من نفس المرجع أعلاه

2) انعكاس المبادئ العامة ضمن الخصوصيات التي منحها النص في مسألة تقييم

العروض الخصوصية لبعض الصيغ :

تكلم التنظيم عن كفاءات تقييم عروض طلبات العروض بصورة عامة ولكنه أيضا

خص بعض أصناف طلب العروض بكفاءات تتماشى وإجراءات هذه الصيغ .

لقد خَصَّ المسابقة على سبيل المثال بإجراءات مميزة لفتح وتقييم العروض ، وغايتها

ضمان اكبر قدر من الشفافية²⁵⁷.

وكذلك أيضا ولنفس الغاية خَصَّ التراضي بعد الاستشارة الناتج عن طلب عروض

غير مجدي للمرة الثانية بإجراءات فتح وتقييم مميزة²⁵⁸.

²⁵⁷ المادة 48 فقرة 7 من نفس المرجع أعلاه

²⁵⁸ المادة 52 من نفس المرجع أعلاه

(3) مهام وحدود صلاحيات لجنة تقييم العروض وما يتفرع عنها من لجان تقنية

وأثرها على المبادئ العامة

تعتبر لجنة تقييم العروض التي تنشأها المصلحة المتعاقدة ذراعها المكلف بأداء مهام

تُفضي إلى ترتيب العروض بالرجوع إلى معطيات دفتر الشروط الذي يكون قد حدّد

شروط تأهيل العارضين وكيفيات تقييم عروضهم ثمّ ترتيبها .

يُتطلب من لجنة تقييم العروض أن تكون على دراية ليس فقط بمعطيات دفتر

الشروط فذلك أساسي في أداء مهامها ، ولكن أيضا في فهم المعطيات التقنية الواردة في

العروض المتنافسة ، غير أن هذا الشرط الأخير غالبا ما لا يتوفر في أعضاء لجان تقييم

العروض لا سيما في مشاريع مستجدة أو معقدة .

ولعلاج هذا النقص مكن التنظيم لجان التقييم من اقتراح انشاء لجان تقنية تكون

اكثر تخصصا في المجالات التي يتطلبها تقييم العروض ، فتشكّل اعمالها مادة تتركز عليها لجنة

تقييم العروض في تقييم العروض وترتيبها ومن ثم اقتراح العرض او العروض الملائمة على

المصلحة المتعاقدة .

كما يفترض أن لجنة التقييم مثلها مثل اللجان التقنية المنشأة لمساعدتها لتوقف مسؤولياتها عند أداء مهامها وفق ما ينص عليه التنظيم و بحيادية ونزاهة ، وإذ هي تقوم بذلك في ظل احترام مبدأي الحياد والنزاهة ، فإن المسؤولية بعد ذلك تقع على عاتق المصلحة المتعاقدة التي هي المكلفة بالاختيار الملائم والمسؤولة عليه .

4) مجريات عملية التقييم ونتائجها ومدى ضمان ذلك للمبادئ العامة وتحقيق أهداف التنمية

تؤنّى النص في مسألة تقييم العروض أقصى ما يمكن من إجراءات بصدد عملية تقييم العروض مستهدفا ضمان ما يمكن من احترام للمبادئ العامة²⁵⁹، وضمن هذا المسعى فصل التنظيم مجريات عملية التقييم على النحو التالي :

- تأهيل العارضين : وضمن هذه المرحلة الجزئية تقوم لجنة تقييم العروض بالنظر في أهلية العارضين وتبين ما إذا كانت الصفات التي يتمتعون بها تسمح لهم بالمشاركة في طلب العروض وفق ما حددته المصلحة المتعاقدة " مؤسسات وطنية ، مؤسسات

²⁵⁹ المادة 72 نفس المرجع أعلاه

دولية ، باعة جملة ، صنّاع ، وسطاء ، تجار تجزئة ، لهم سجلات تجارية ، وجود القوانين الاساسية لمؤسساتهم ، توفر الشروط الدنيا للمشاركة ، درجة التأهيل والتصنيف ان تم اشتراطها ، لم يتعرضوا لحالة منع من المشاركة في الصفقة العمومية ليسوا محل إفلاس ..الخ".

- مرحلة تقييم العروض تقنيا وماليا حسب طبيعة طلب العروض وصنفه، بتطبيق نظام تنقيط المعايير وفق ما نص عليه دقتر الشروط، ترتيب العروض حسب ما نص عليه دقتر الشروط.

- اقتراح العروض مُرتبة حسب الأولى فالأولى واقتراح العرض المختار.

وإذا نظرنا لهذه الإجراءات وطول مددها فإن المتضرر الأول والأخير هو تحقيق النمو الذي هو غاية الغايات ، والهدف الأسمى لكل صفقة عمومية ، ولذلك فإن ضمان احترام المبادئ العامة يجب أن يتلاءم مع هدف تحقيق النمو ، وينسجم مع نصوص مكافحة الفساد .

المبحث الثاني : الرقابة الممارسة على العقود والصفقات في عمومها ضمن

المبادئ العامة

المطلب الأول: أولوية المبادئ العامة في الرقابة على ما أخرج من مجال

التطبيق الكامل لإجراءات الصفقات العمومية

1) تأطير عقود المؤسسات المعفاة من تطبيق التنظيم بمستوجبات المبادئ العامة

أُلزمت المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي لا يحكم النشاط التجاري²⁶⁰

باستصدار نصوصا تنظم عملياتها وتوحي المبادئ العامة أو تقتبس من تنظيم الصفقات

العمومية²⁶¹ حسب الحالة.

²⁶⁰ المادة 8 نفس المرجع أعلاه

²⁶¹ المادة 6، نفس المرجع أعلاه

فيتعين على السلطات الوصائية لهذه المؤسسات العمومية أن تضع جهازا لمراقبة صفقاتها وتوافق عليه طبقا لأحكام المادة 159 من هذا المرسوم .

وبالتالي يتعين على المؤسسات العمومية الاقتصادية إعداد إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصياتها على أساس مبادئ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين وشفافية الإجراءات والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية²⁶².

وبالنسبة لكل هيئة غير خاضعة لقواعد المحاسبة العمومية ولأحكام تنظيم الصفقات العمومية مهما كان وضعها القانوني إذا كانت تستعمل أموالا عمومية بأي شكل فإنها تصبح ملزمة بإعداد إجراءات إبرام الصفقات على أساس مبادئ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين وشفافية الإجراءات.

²⁶² المادة 9 من نفس المرجع أعلاه

وضمن نفس الأهداف فإن هذه المؤسسات ملزمة بتحرير أنظمة داخلية لتنظيم

عقودها والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها المؤهلة²⁶³.

(2) تأطير المعفيات من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لأسباب استثنائية

بمستوجبات المبادئ العامة

ففيما يخص العمليات المعفاة من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية ، فإنها لم تترك الحرية غير المضبوطة للمصالح المتعاقدة بل تم تأطيرها بضرورة احترام المبادئ العامة ، ففي حالة الاستعجال الملح يجب أن لا تكون هذه الحالة نتاج مناورات للمماطلة من طرف المصلحة المتعاقدة وأن تكون غير متوقعة ولا يسعها التكيف مع الآجال وأن تقتصر هذه الخدمات على ما هو ضروري فقط لمواجهة الظروف المذكورة ، وأن يسمح باللجوء إليها ضمن مقرر بالإذن صادر عن سلطات محددة وأن تكون محل صفقة تسوية خاضعة للرقابة²⁶⁴.

²⁶³ المادة 11 من نفس المرجع أعلاه

²⁶⁴ المادة 12 من نفس المرجع أعلاه

وحتى حين سمح التنظيم في حالة الخدمات ذات النمط العادي والطابع المتكرر باللجوء إلى الاستشارة²⁶⁵، فإنه أوجب الرجوع للإجراءات الشككية حالما تجاوز المبلغ لحدود المبالغ المذكورة في المادة 13 والمحددة للأسقف المالية الموجبة لتطبيق تنظيم الصفقات العمومية.

ولتوخي احترام المبادئ العامة ألزم المصلحة المتعاقدة أيضا إخضاع صفقاتها المبرمة على سبيل التسوية لرقابة لجان الصفقات المختصة²⁶⁶، كما ألزمها بتحديد قائمة المنتجات المستوردة التي بطبيعة تذبذب أسعارها أو تذبذب وفرتها يمكن للمصلحة إبرام عقودها قبل إتمام إجراءات الإبرام الخاصة بها، وأن تحرر القائمة في شكل قرار وزاري مشترك بين الوزير القطاعي المعني والوزير المكلف بالمالية، وتعرض هذه الصفقة على سبيل التسوية على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية²⁶⁷.

²⁶⁵ المادة 16 فقرة 2 من نفس المرجع أعلاه

²⁶⁶ المادة 18 فقرة 2 من نفس المرجع أعلاه

²⁶⁷ المادة 23 فقرة 2 من نفس المرجع أعلاه

3) تأطير المعفيات من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لارتباطات بالأسقف المالية

بمستوجبات المبادئ العامة

وبالنسبة للعقود المعفاة من تطبيق تنظيم الصفقات العمومية لارتباطات بالأسقف

المالية فإن التنظيم نص صراحة على تأطيرها بوجوب احترام المبادئ العامة ومستوجباتها ،

فأوجب على المصلحة المتعاقدة تحرير إجراءات داخلية لإبرام هذه الطلبات تنبني على

المبادئ العامة²⁶⁸.

وفي مسألة احترام مبدأ حرية الوصول للطلبية وبصدد هذه العقود المعفاة أوجب

أن تكون الحاجات المتعلقة بها محل إشهار ملائم ، واستشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين

كثايبا ، لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية²⁶⁹.

²⁶⁸ المادة 13 من نفس المرجع أعلاه

²⁶⁹ المادة 14 من نفس المرجع أعلاه

وحتى بصدد هذه الحاجات الزم المصلحة المتعاقدة طبقاً لمبدأ الشفافية والعدالة أن

تعلن عن عدم جدوى الاستشارة حسب الشروط التنظيمية²⁷⁰.

وبمجرد أن يتم تخطي السقف المالي الموجب بتطبيق تنظيم الصفقات العمومية يقع

على المصلحة المتعاقدة إخضاع الخدمات الخاصة "نقل ، فندقة ، إ طعام ، خدمات قانونية

" المعفاة إلى الرقابة الخارجية للجنة الصفقات²⁷¹.

4) تأطير ممارسة الرقابة لمختلف أطوار إبرام العقود في عمومها بمستويات المبادئ

العامة

يدخل ضمن هذا المسعى :

• الرقابة في مدى تأهيل المتعامل واختيار المتعامل المتعاقد²⁷².

• رقابة مطابقة العرض لدقتر الشروط .

²⁷⁰ المادة 52 فقرة 7 من نفس المرجع أعلاه

²⁷¹ المادة 24 فقرة 2 من نفس المرجع أعلاه

²⁷² المادة 75 من نفس المرجع أعلاه

- رقابة صلاحية تأشيرة دفتر الشروط.
- مراقبة احترام مختلف الآجال التي تحكم إبرام الصفقة .
- مراقبة احترام تسلسل العمليات التي تدخل ضمن إجراءات الإبرام.
- رقابة الاختصاص للأشخاص المتدخلين في إبرام الصفقة.
- رقابة دراسة الطعون والرد عليها.
- مراقبة احترام إجراءات الإعلانات .
- رقابة حول حماية الاقتصاد والإنتاج الوطني ، ورقابة حول التعهد بالاستثمار
الواجب والتكوين ونقل المعرفة والتكنولوجيا
- رقابة عدم إهمال حصص الحرفيين والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة والمُصغرة.
- رقابة تعارض المصالح ورقابة تنافي العضوية²⁷³.

²⁷³ المادة 90 من نفس المرجع أعلاه

• رقابة الضمانات.

المطلب الثاني: تكثيف أوجه الرقابة حرصا على المبادئ العامة

(1) رقابة وصائية

تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة إلى مختلف أنواع الرقابة قبل بدء تنفيذها مثلها تخضع لذلك في مراحل تنفيذها وحتى بعد ذلك²⁷⁴.

وتدخل رقابة الوصاية ضمن أصناف الرقابة الممارسة على الصفقة العمومية، وتتم هذه الرقابة من طرف هيئات تحددها القوانين ويفترض أنها تتم وفق تصميم معدّ لتلك الغاية²⁷⁵.

ويمكن أن تمتد الرقابة الوصائية للصفقة العمومية إلى ما قبل تسجيل العمليات الممولة لهذه المشاريع وذلك من حيث صلاحية النظر الممنوحة للوصاية في مجال عقلانية اختيار العمليات ، كما تمتد الصلاحية الى النظر في مدى مواءمة الصيغة المختارة لإبرام

²⁷⁴ المادة 156 من نفس المرجع أعلاه

²⁷⁵ المادة 159 من نفس المرجع أعلاه

الصفقة ووجود المبررات الكافية للجوء إليها إذا ما تعلق الأمر بالانحراف عن طلبات العروض إلى الصيغ الأقل تنافسية.

وعلى العموم ، فإنّ جلّ ما يدخل ضمن الرقابة الوصائية تؤطره أعمال تكون غايتها الرقابة على مدى احترام المبادئ العامة ، سواء تعلقت بمبادئ العدالة أو الشفافية ، أو النجاعة .

(2) رقابة مجلس المحاسبة

أوكل من بين ما أوكل لمجلس المحاسبة مراقبة إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها ، وتم هذه المراقبة بصورة اعتيادية ودورية ، يوفد مجلس المحاسبة فرقه لمراقبة سير وتسيير الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمرافق العمومية وكل هيئة خاضعة لقواعد القانون الإداري وقواعد المحاسبة العمومية²⁷⁶.

²⁷⁶ المادة 160 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 1995/7/17 الذي يحدد صلاحيات مجلس المحاسبة وتنظيمه وسيره المعدل والمتمم .

بعد ذلك توسّع دور مجلس المحاسبة الرقابي البعدي ليمتد إلى مجال الصفقات العمومية لا سيما فيما يتعلق بفعالية الطلبات العمومية و احترامها للبادئ العامة المذكورة في المادة 5 من تنظيم الصفقات العمومية²⁷⁷.

يتمتع مجلس المحاسبة باختصاص إداري وقضائي في ممارسة مهامه²⁷⁸.

وتتم مراقبة مجلس المحاسبة للصفقات العمومية والطلبات العمومية بصورة عامة وفق آليات تهتم بالرقابة على تسيير الصفقات العمومية وتخلص هذه الرقابة الى استخلاص مدى تحقيق تسيير الصفقات العمومية خمس عناصر هي :

- النجاعة في الاداء وتظهر من خلال الاستعمال العقلاني للموارد المالية .
- الفعالية التي يدل عليها مدى تحقيق الأهداف المسطرة

²⁷⁷ الأمر 02-10 المؤرخ في 26/8/2010 ال متعلق بمجلس المحاسبة ج. ر. ج. ج. رقم 50 .

²⁷⁸ المادة 03 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة ، المؤرخ في 17/7/1995 ج. ر. ج. ج. رقم 39.

• الاقتصاد والتي تعبّر عن تنفيذ المشاريع وفق قاعدة الاحسن او الاقل عرضا

حسب الحالة .

• المطابقة للقوانين والتنظيمات.

• نزاهة العمليات وبراءتها من الانحرافات.

كما يقوم مجلس المحاسبة برقابة الانضباط في مجال الصفقات العمومية، وتعني رقابة

الانضباط مراقبة الموظفين الإداريين ورقابة الصفة القانونية لهم²⁷⁹.

تتكامل مهام مجلس المحاسبة مع مهام الرقابة القبلية الممارسة من قبل المراقب المالي

والمحاسب المالي وكذا مع المفتشية العامة للمالية التابعة لوزارة المالية لا سيما في مسائل

المتعلقة بالرقابة على التسيير العقلاني للنفقات محل الصفقات العمومية²⁸⁰.

²⁷⁹ حاحة عبد العالي ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الاداري في الجزائر ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الدكتوراه ،

تخصص قانون عام ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة 2013/2012 ص 545.

²⁸⁰ طَلاش خليفة ، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية ، مجلة الحقوق والعلوم

السياسية ، العدد 7، 2017 ص 420.

ولإضفاء شفافية أكبر على نتائج أعمال مجلس المحاسبة يقع على عاتق هذا الأخير
تتويجا لأعماله الرقابية توجيه مذكرة تقييم تتضمن التوصيات والاقتراحات التي يراها مناسبة
من أجل تحسين تسيير الصفقات العمومية ، وترسل المذكرة إلى هيئات المداولة للجماعات
أو الهيئات المعنية تحت سقف السلطات الوصية أو السلمية للإدارات والهيئات والجماعات
المعنية ، فتتكفل هذه الأخيرة في أجل شهرين بتبليغ هيئات المداولة لتلك الجماعات أو
الهيئات بمحتواها²⁸¹.

3) رقابة المفتشية العامة للمالية

تتبع المفتشية العامة للمالية وزارة المالية ، وقد انشئت سنة 1980 بموجب المرسوم
53-80 المؤرخ في 1980/3/1 ، وتم إعادة تنظيمها وسيرها ضمن المرسوم التنفيذي رقم
273-08 المؤرخ في 2008/9/06 .

²⁸¹ سويقات احمد ، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، فرع قانون عام ،
جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2014/2015 ص 293

وتدخل الرقابة الممارسة من قبل المفتشية العامة على الصفقات العمومية أيضا ضمن مهام الرقابة المالية البعدية .

نتناول هذه الرقابة المسائل المتعلقة بإبرام الصفقة العمومية وكذا بتنفيذها.

ونعدد آليات ممارسة المفتشية العامة للمالية في مراقبتها للصفقة العمومية وهي تدور على العموم حول :

- مراقبة حسن تسيير الموارد المالية والتدقيق فيها وتقييمها.

- التفتيش والفحص .

- التحقيق والخبرة .

- تقييم السياسات العامة.

- إعداد التقارير.

وتتلخص أعمال المفتشية العامة للمالية إلى تقرير أساسي يبلغ إلى مسير الهيئة محل الرقابة وإلى وصايته ويقع على الجهة محل الرقابة الإجابة على ملاحظات التقرير في أجل

شهرين ويُتبع التقرير الأساسي المذكور سابقاً بتقرير تلخيصي تكون غايته مقارنة بين الملاحظات المبلغ بها في التقرير الأساسي وردود وأجوبة الهيئة محل الرقابة²⁸².

ثم يصدر عن المفتشية العامة للمالية تقريراً سنوياً يتضمن حصيلة أعمالها ويقدم إلى الوزير المكلف بالمالية خلال الثلاثي الأول من السنة المالية للسنة التي أُعدّ بخصوصها.²⁸³

4) تدخل مجلس المنافسة ضمن الصنفقة العمومية

الأساس القانوني لتمدد صلاحيات مجلس المنافسة في المسائل المتعلقة بالصفقات العمومية يتأسس على المبادئ العامة للصفقة وطلب العروض التي تستدعي تدخل المجلس. وذلك بسبب حرية الوصول للطلبية العمومية، وشفافية الإجراءات، والعدالة بين المتنافسين؛ ما يجعل من شروط المنافسة مبادئ أساسية لها. تتشكل الصفقات من ارتباط حاجة المصالح المتعاقدة بمخرجات لنشاطات اقتصادية قائمة من قبل متعاملين اقتصاديين، والتي تنسجم مع المادة 3 من قانون المنافسة في تعريفها للسوق. ويمثل طلب العروض

²⁸² المادة 24 من المرسوم 272-08 المؤرخ في 2008/9/06 المتضمن المفتشية العامة للمالية ج ر ج رقم 50

²⁸³ المادة 26 نفس المرجع المذكور أعلاه

فرصة لتدخل مجلس المنافسة كونه يتضمن إجراءات تهدف إلى خلق منافسة بين متعاملين اقتصاديين، والتي قد تعترض بعض المنافسات بممارسات مضرة مثل الاتفاقيات التي تهدف إلى عرقلة المنافسة أو الحد منها.

فعالية تدخل مجلس المنافسة في الصفقات العمومية تتضمن:

- دور مجلس المنافسة: يتمثل في دوره الاستشاري والإشرافي على الممارسات المتعلقة بالصفقات العمومية. حيث يبدي المجلس رأيه بناءً على طلب من وزير التجارة أو من تلقاء نفسه، ويقدم المشورة للجهات القضائية في مسائل الممارسات المقيدة للمنافسة.
 - أدوات تدخل مجلس المنافسة: تشمل اتخاذ تدابير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور، والاستعانة بالخبراء، والاستماع لأشخاص يقدمون معلومات، بالإضافة إلى التنسيق مع الجهات المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية.
- نتائج تدخل مجلس المنافسة تشمل على:

• قرارات مجلس المنافسة: تتضمن اتخاذ المجلس لقرارات قد تشمل عقوبات

مالية، ونشر مستخرجات القرارات وتوزيعها. هذه القرارات قابلة للطعن من

قبل أطراف القضية ولكل منها فترة طعن محددة.

• تبليغ ونشر قرارات مجلس المنافسة: تُبلغ القرارات إلى الأطراف المعنية وترسل

إلى الوزير المكلف بالتجارة، مع تحديد أجل للطعن.

العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة وطرق الطعن فيها: تشمل فرض

عقوبات مالية متناسبة مع رقم الأعمال أو ضعف الربح المحقق عبر الممارسات المقيدة

للمنافسة. قرارات المجلس قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر، حيث يجب أن يُرفع الطعن

في آجاله المحددة قانوناً، ويمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر إيقاف تنفيذ التدابير في حالات

الظروف أو الوقائع الخطيرة.

تشكل هذه المكونات الإطار العام لتدخل مجلس المنافسة ضمن الصفقات العمومية،

موضحة دوره في الحفاظ على المنافسة العادلة ومنع الممارسات المناهضة لها.

تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام

مجلس قضاء الجزائر، الذي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير

المُكَلَّف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار، الفقرة 1 من المادة 63 من القانون 12-08 ويرفع الطّعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه من هذا الأمر، في أجل 20 يوما، لا يترتب على الطّعن أمام مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقّف لقرارات مجلس المنافسة غير أنّه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز 15 يوما أن يُوقّف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة. الفقرة 2 من المادة 63 من القانون 12-08

يرفع الطّعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية، المادة 64 من القانون 12-08 وبمجرد إيداع الطّعن، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المُكَلَّف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية. الفقرة 1 من المادة 65 من القانون 12-08.

يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية، موضوع الطّعن، الى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير، الفقرة 1 من المادة 65 من القانون 12-08 ويرسل المستشار المقرر نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية، إلى

الوزير المُكلّف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة،
الفقرة 1 من المادة 66 من القانون 12-08 ويمكن للوزير المُكلّف بالتجارة ورئيس مجلس
المنافسة تقديم ملاحظات مكتوبة في آجال يحدّها المستشار المقرر، الفقرة 1 من المادة 67
من القانون 12-08 وتبلغ هذه الملاحظات الى أطراف القضية. الفقرة 1 من المادة 67
من القانون 12-08.

(5) رقابة المفتشية العامة لمصالح الدولة والجماعات المحلية

أنشئت المفتشية العامة لمصالح الدولة والجماعات المحلية والملحقة بمصالح رئاسة
الجمهورية حديثاً في 2021 بموجب مرسوم رئاسي²⁸⁴.

أعطيت للمفتشية العامة لمصالح الدولة والجماعات المحلية صلاحيات الرقابة في
مجالات متعددة ويشمل نشاطها كل القطاعات ، بحيث اعتمد على العنصر المالي في

²⁸⁴ مرسوم رئاسي رقم 21-540 المؤرخ في 2021/12/28 المتعلق المحدد لصلاحيات المفتشية العامة لمصالح
الدولة والجماعات المحلية وتنظيمها وسيرها، ج ر ج 98 .

تحديد صلاحياتها إذ حيثما كان إنفاق لمال عمومي جزئي أو كلي يمكن لهذه المفتشية أن تمارس مهامها ما عدا الدفاع الوطني وأعمال القضاء.

ويجدر التنبيه الى أن الفهم الذي نشرته وسائل الإعلام والذي مؤداه أن وزارة العدل تخرج عن صلاحيات هذه المفتشية هو فهم خاطئ ، إذ أن التنظيم أشار بقصد إلى "الأعمال القضائية" ، ما يعني أن بقية أعمال وزارة العدل تدخل أيضا ضمن صلاحيات هذه المفتشية لا سيما ما يتعلق منها بالصفقات العمومية .

غير أن مجال الرقابة على الصفقات العمومية يشكل جزءا مهما من مهامها إذ عمد النص الى تجنيد مفتشية رئيسية ضمن هيكلته تهتم بالرقابة على هذا المجال بجوار خمس مفتشيات رئيسية أخرى تهتم ببقية المجالات

ويؤكل أيضا للمفتشية العامة تقييم السياسة العامة ، ويصدر عنها تقارير يُوجه لرئيس الجمهورية .

إن الاهتمام الكبير بمبادئ الشفافية والعدالة اللتان لا يمكن أن تتحقق في ظل استثناء الفساد بمختلف مظاهره هو ما يدفع بالدولة إلى تنويع أصناف الرقابة ، غير أن هذا التنويع وصل الى درجة التميع بحيث أننا نلاحظ أن الهيئات المنشأة لغاية الرقابة والتي

تمتد جميعا صلاحياتها لمجال الصفقات على سبيل المثال ، تتداخل صلاحياتها وتكرر ،
ويصدر عنها جميعا تقارير ترفع إلى السلطات القطاعية أو حتى إلى رئاسة الجمهورية ، غير
أن هذا التعدد لم يمنع هذه الظاهرة من الاستشراء ما يستدعي إعادة النظر في هكذا تدابير،
فالعبرة ليست بالتعدد الذي في أغلب الأحيان يؤدي إلى التميع والتشتت وإنما العبرة في
التركيز والفعالية والمتابعة الآنية وإعطاء العبرة ، وستظهر الأيام أن هذه المفتشية رغم
ربطها برئاسة الجمهورية لن يكون أثرها أجدى من المجالس و المفتشيات والهيئات
والدواوين التي أنشئت لهذا الغرض ، ما لم يتم علاج الجذور الاخلاقية لهذه الظاهرة وهو
ما لا يدخل ضمن أهداف هذا البحث.

(6) هل من أثر لهذه الرقابة على تحقيق أهداف التنمية والتكلفة النهائية للمشاريع

التنمية

إن ميزانية التجهيز السنوية أو المتعددة السنوات غالبا ما تكون نسبة إعادة تقييم
المشاريع فيها تتجاوز النصف لا شيء سوى أن هذه المشاريع قضت نصف عمرها في
الإجراءات الطويلة والمعقدة لإبرام الصفقة وتضاعف التكاليف والأسعار والغلاف المالي
المخصص للمشروع ثابت لا يتغير ، ومن ثم وبمجرد إبرام الصفقة تبدأ عملية إعادة التقييم

المالي للمشروع ، بالاعتماد على تقلبات الأسعار في سوق مواد البناء والزيادة في الأجور وآثار ارتفاع نسبة التضخم التي يعيشها النظام الاقتصادي .

لا شك أن طول المسار الذي تأخذه إجراءات إبرام صفقة عمومية ، وغياب التفكير في إعداد نظام جديد يقلص المسافات ، ويقدم الحلول المناسبة لربح معركة التنمية والبناء ، وعدم وجود رغبة ملحة لدى المصالح المتعاقدة لإصلاح مصادر الفساد ، وحث المصالح الإدارية للدولة المكلفة بالتقييم والإصلاح والرقابة أن تبادر باقتراحات عملية تنص على بقوة لمظاهر وسبل الفساد وتضع الآليات الضرورية التي تحد من بيروقراطية الإجراءات وتضمن احترام المبادئ العامة وتحقق التنمية .

الختام

لم يَخُلْ إجراءً من الإجراءات الهامة التي تتعلق بإبرام الصفقات العمومية من أثر يعود على التنمية أو انعكاس لوجوب احترام المبادئ العامة المذكورة في تنظيم الصفقات في مادته الخامسة (5)²⁸⁵ ، وهكذا نجد هذا الأثر أو الانعكاس ابتداء من تحديد الحاجات إلى غاية تبليغ الصفقة وتنفيذها، وهي مجمل الإجراءات التي تتبعها المصالح المتعاقدة في إبرامها للصفقات العمومية وكذا الطلبات العمومية لينتهي بتحقيق أهداف التنمية وخلق الثروة وتقليص معدل البطالة والعمل على تحقيق الاستقرار الاجتماعي والنمو .

²⁸⁵ المادة 5 تنص على : لضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام ، يخضع إبرام الصفقات العمومية للمبادئ الآتية :

- حرية الوصول إلى الطلبات العمومية.
- المساواة في معاملة المترشحين .
- شفافية الإجراءات .

غير أن اهتمام التنظيم بإخفاء ما يعكس احترام هذه المبادئ ضمن الإجراءات التي رتبها، تنقصه بعض الآليات التي من شأنها أن تسهم في تعميق أثر ذلك على التنمية وتسهيل نجاح المجهودات الرامية إلى اضمفاء عدالة على الأعمال الإدارية المتعلقة بالصفقات العمومية واصباغها بصبغة الشفافية وجعلها أداة لمحاربة الفساد ، وتكمن هذه الآليات والوسائل في التحول نحو الرقمنة واعتماد التواصل الإلكتروني الكفيل بإسهامه في تحقيق هذه المبادئ .

وقد وعدت النصوص السابقة واللاحقة بتسهيل استعمال هذه الآليات والوسائل الإلكترونية غير أنها عجزت إلى غاية الآن في توفير البيئة المناسبة لنجاح هذه التطلعات أو المجهودات .

إن حرية الوصول للطلبية العمومية والشفافية والعدالة مرتبطا جميعها أشد الارتباط بتكريس مبدأ العلنية الذي رغم تشديد النصوص على وجوب احترامه إلا أنه يقتضي تمكين التواصل الإلكتروني بين المصلحة المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين المعنيين بالصفقة العمومية ، وتكريس مبدأ العلنية مثله في ذلك مثل عملية إيداع العروض ، وتلقي الطعون والبت فيها وتبليغ القرارات ، وكل ذلك ما زال إلى اليوم محل تحايلات كما أشير إليه

سابقا في هذا البحث الأمر الذي يؤثر سلبا على مجهود التنمية والقضاء على البيروقراطية التي وضع أسسها بارونات الفساد والرشوة والعصابات التي تسيطر على مصادر القرارات في مفاصل السلطة .

ورغم ذلك فإننا سنكون ساذجين إذا اعتبرنا أن ما ينقص إحقاق هذه المبادئ هو مجرد آلات وآليات بعدها لن يكون للفساد والمحسوبية واستغلال النفوذ وتعارض المصالح نصيب ، فالمُتَحَايِلُونَ بتجربتهم في التحايل في ظل الظروف الحالي لن يتوقفوا عن ابتداع أساليب تمكنهم التحايل أيضا حتى على ما هو الكتروني ، ولذلك فإن أخلة العمل الإداري انطلاقا من تكوين الأعوان وبث روح النزاهة في تصرفاتهم وتمكينهم من مستوى عيش يمنع الغواية عن الإحاطة بأهوائهم والتأثير على مهامهم ، وتركيز الرقابة في هيئة متخصصة في الصفقات العمومية لا غير ، وإعطائها الوسائل القانونية والمادية لممارسة مهامها ، وتمتين العلاقة بينها وبين القضاء ، وتكوين القضاة المتخصصين في مجال الصفقات العمومية وتسيير المؤسسات والإدارات العمومية ، وإصدار عقوبات آنية غير مؤجلة وعادلة تكون غايتها العبرة والزجر وسدّ الثغرات القانونية المدسوسة في النصوص ، كل ذلك من شأنه أن يسد على الفساد الثغرات التي يتسرب منها ويزيد في فعالية ونجاعة الرقابة وضمان

احترام المبادئ العامة التي وحدها تُشكّل تركيزا لكل البنود الرامية إلى نجاعة الطلبية ونزاهة العمل الإداري وعدالته وشفافيّته .

إن أهمية الصفقات العمومية تظهر من خلال نفقات التجهيز المسخرة في الميزانية العامة للدولة ، هذه النفقات تزداد باطراد مع ازدياد سعر النفط في الجزائر ، وتتنفّض باطراد مع انخفاض سعر النفط فهي على سبيل المثال كانت 34% بين 2001 و 2004 وارتفعت إلى 50 % في الفترة بين 2005 / 2009 ، كما تقاس أيضا من خلال معدل ما يخصص للاستثمارات العمومية من الناتج الداخلي الخام والذي بلغ في الفترة بين 2005 - 2009 حدود 20% بينما كان في سنة 2000 لا يتجاوز 9% .

هذه المؤشرات تبين بشكل كاف أن فترة انتعاش سعر النفط في الجزائر كانت فترة غنية بالمشاريع الهيكلية وبالتالي هي فترة عرفت بفترة الصفقات الكبرى والهامة وخطت فيها التنمية خطوات عملاقة رغم ما عرفت من فساد وانحرافات في تسيير الشأن العام والتنمية الاجتماعية .

لئن عرفت الجزائر فترات صعبة ومعقدة سياسيا واقتصاديا ساهمت بشكل كبير في تراجع عمليات التنمية ، وتراجع قدرات الدولة في دعم الاستثمارات العمومية ،

وتتذبذب أسعار النفط في الأسواق الدولية ، وظهور أقطاب جديدة استحوذت على نسبة كبيرة من ميزانية التجهيز باعتبارها ذات أولوية ، ومن ثم فقد أخذت قضية مكافحة الإرهاب وتعزيز قدرات مصالح الأمن الجزء الأكبر من ميزانية التجهيز ، كما اهتمت مصالح الدولة بالمسائل المتعلقة بحماية المؤسسات بإنجاز السياج الحامي بعلو لا يسمح بتسلقه وتجهيزه بالأسلاك الشائكة لضمان حماية المؤسسات والإدارات العمومية من أي ولوج لعناصر المنظمات الإرهابية التي كانت قد اعتمدت سياسة الأرض المحروقة واستمر الوضع كذلك حتى نهاية العقد الأخير من القرن الماضي حين استرجعت الجزائر أمنها واستقرارها وباشرت من خلال مخططات نحاسية مستقرة إقرار برامج تنموية تستهدف القطاعات الاستراتيجية للتنمية كالأشغال العمومية والري والبناء والنقل بالسكك الحديدية والتحسين الحضري وغيرها بحيث تم إنجاز الطريق السريع شرق غرب وبناء ملايين السككات وبناء العديد من السدود والمطارات .

ومن الملاحظات والنتائج التي تجب الإشارة إليها أن عدم الوفاء بالعقود والصفقات أصبح من السلبيات السائدة في أغلب الصفقات المبرمة ، وإذا بحثنا في الأسباب فإننا نقف على أسباب موضوعية تتعلق بالنظام المحاسبي العمومي ومسار النفقة العمومية ومحطاتها المختلفة التي يعتبرها بعض الاختصاصيين أقطاب فساد ، لأن من يقوم عليها هم غالبا ما يكونوا

أعضاء في لجنة الصفقات ومن ثم فإن التأشيرة الممنوحة للصفقة هي أمر تنفيذي يعطيها سلاسة في تخطي عقبات تلك المحطات لا سيما المراقب المالي وأمين الخزينة .

إن مسار النفقة الطويل هو من يتسبب في تقاعس المؤسسة المتعاقدة التي تنفق كل مدخراتها في تنفيذ الصفقة ، ولكن إذا تأخرت التسوية المالية لمستحقاتها فإن المؤسسة الحائزة على الصفقة تدخل في دوامة التمويل فلا البنك يسعفها ولا المصلحة المتعاقدة تساعد على الحصول على مستحقاتها المالية ويتوقف بالتالي تنفيذ الصفقة وتتضاعف التكاليف ويتم تمديد الآجال واعادة تقييم العملية وتحيين الأسعار وإعادة هيكلة العملية .

هذا من جهة ومن جهة أخرى يمكن أن تكون الأسباب اقتصادية كأن تظهر اختلالات في تمويل سوق مواد البناء فيتعطل الإنجاز ويتوقف تنفيذ الصفقة وهكذا .

وخلاصة القول أن الإشكالية المطروحة حول ما إذا كانت الصفقات العمومية أداة للتنمية ، فإن الملاحظ أن الصفقات العمومية في الجزائر تمتد إجراءاتها أحيانا إلى تجاوز السنة ، بالإضافة إلى ضعف الدراسات وعدم نضج المشاريع وتقاعس المسيرين وتواطئهم أحيانا مع الحائز على الصفقة ، فترتفع التكاليف وتأخر عمليات التنمية وتتعطل المشاريع فيتأخر إنجازها ، فتصبح الأداة المسخرة للتنمية وكأنها وسيلة لتعطيل التنمية وتأخير إنجاز

ما هو مبرمج وبالتالي تأخير برمجة مشاريع جديدة ، وهنا نكون أمام معضلة البرامج الكاذبة والتي يصل أحيانا مستوى إعادة تقييم البرامج المتعثرة فيها إلى ما يزيد عن 60 % .

لذلك يجب إعادة صياغة المراحل الإجرائية وإبعادها عن التسرع في تسجيل العمليات المخططة إلا بعد إنضاج المشروع من كل الجوانب الاقتصادية والاجتماعية والمالية ، ووضع تقييم مالي غير قابل لاعادة التقييم وجعل المصلحة المتعاقدة مسؤولة مباشرة عن أي تأخير أو تعطيل في انجاز المشروع .

كل خلل في إنجاز المشاريع التنموية يجب أن يخضع للتحقيق والتحري لتحديد الطرف المتسبب في إحداث الخلل وعقابه ، ومن ثم تحدد المسؤوليات وتضبط بحيث يبرز الطرف الذي كان سببا في تعطيل المشروع .

قائمة المصادر والمراجع

أولا : الدساتير

- مرسوم رئاسي رقم 20 - 442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري ، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ثانيا : النصوص التشريعية

(1) القوانين العضوية والقوانين

القانون العضوي رقم 15 - 18 المؤرخ في 02 سبتمبر 2015 المتعلق بقوانين

المالية الجريدة الرسمية عدد 53

- القانون 82 - 14 المؤرخ في 30 - 12 - 1982 المتضمن قانون المالية لسنة 1983 المعدل بالمادة 10 من القانون 88 - 30 المؤرخ في 19 - 06 - 1988 والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1988، ج.رج.ج صادرة في 1982/12/30 .
- القانون 03 - 10 المؤرخ في 23 - 06 - 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، المعدل ، ج.رج.ج.ج. ، رقم 43
- القانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية. ج.رج.ج.ج. 41
- القانون 04-04 المؤرخ في 23/6/2004 المتعلق بالتقييس ، ج.رج.ج.ج. ، رقم 41 .
- القانون رقم 09 - 08 مؤرخ في 25 - 02 - 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ح.رج.ح.ح. رقم 21.
- القانون 08 - 14 المؤرخ في 20/7/2008 المعدل والمتمم للقانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 والمتعلق بقانون الأملاك الوطنية ج.رج.ج.ج. رقم 44 .

- القانون رقم 11 - 10 المؤرخ في 2011/7/22 المتضمن قانون البلدية ، ج. ر
ج. ج رقم 67.

- القانون 17 - 02 المؤرخ في 2017/01/10 المتضمن القانون التوجيهي لتطوير
المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ج. ر ج. ج رقم 02 .

- القانون 23 - 07 المؤرخ في 21 - 06 - 2023 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية
والتسيير المالي

- القانون 23 - 12 المؤرخ في 05 - 08 - 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة
بالصفقات العمومية العدد 51 ج ر ج ج

(2) الأوامر

- الأمر 67-90 المؤرخ في 1967/6/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية ج. ر
ج. ج رقم 52.
- الأمر 95-20 المؤرخ في 1995/7/17 المتعلق بمجلس المحاسبة المعدل ، ج. ر. ج
ج. ج رقم 50 .

• الأمر 01-96 المؤرخ في 10/01/1996 الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعة

التقليدية والحرف ، ج.ج. ر.ج. ج رقم 38.

• الأمر 02-10 المؤرخ في 26/08/2010 يتعلق بمجلس المحاسبة ج.ج. ر.ج. ج رقم

50

• الأمر رقم 05-10 مؤرخ في 26/08/2010 يتم القانون رقم 01/06 المؤرخ في

20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم ، ج ر ج ج

رقم 50

• الأمر 03 - 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم

(3) النصوص التنظيمية

• المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07/10/2010، الجريدة الرسمية

لجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 58.

- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الصادر في 16/9/2015، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 50.
- المرسوم الرئاسي رقم 21-540 المؤرخ في 28/12/2021، المتعلق بتحديد صلاحيات وتنظيم وسير المفتشية العامة لمصالح الدولة والجماعات المحلية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 98.
- المرسوم رقم 84-116 المؤرخ في 11 شعبان 1404 الموافق 12/5/1984، المتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 20.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-272 المؤرخ في 06/9/2008، المتضمن المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 50.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-148 المؤرخ في 2/5/2009، الذي يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 89-227 المؤرخ في 13/7/1998، المتعلق بنفقات التجهيز، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 26.

- المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 8 شوال 1442 الموافق 2021/5/20،
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 50.
- القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964، المتضمن المصادقة على دقتر الشروط الإدارية
العامة المطبقة على صفقات الأشغال المتعلقة بالبناء والأشغال العمومية والنقل،
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 101.

ثالثا : الكتب والمجلات والمقالات

- حاحة عبد العالي ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الاداري في الجزائر، مذكرة
مكلمة لنيل شهادة الدكتوراه ، تخصص قانون عام ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة
2013/2012 ص 545.
- سويقات احمد ، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل
شهادة الدكتوراه ، فرع قانون عام ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2015/2014 .
- طلاش خليدة ، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية ،
مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، العدد 7، 2017 ص 420.

• خرشي النوي : تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية دار الخلدونية 2010

• خرشي النوي : الصفقات العمومية : دراسة تحليلية ، نقدية وتكميلية دار الهدى

2015

• عمار عوابدي : نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري

دار هومة 1999

• حسين فريجة : شرح القانون الإداري الصادر عن ديوان المطبوعات الجامعية

2010

• الإطار القانوني والمؤسسي لمكافحة الفساد في الجزائر من منشورات الهيئة الوطنية

للوّاية من الفساد ومكافحته 2014

• ناصر نغموش : شرح مواد المرسوم رقم 15 - 247 باختصار د د ن 2018

• نريم مسقم : دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات

العمومية مجلة المقار للدراسات الاقتصادية العدد 3 الجزائر 2018

- عمار عوابدي : القانون الإداري ، النشاط الإداري الجزء الثاني ديوان المطبوعات

الجامعية الجزائر 2008

- عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للرسوم 15 - 247 جسر

للنشر والتوزيع الجزء الأول د س ن الجزائر

- حمادة قدوج : عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ديوان

المطبوعات الجامعية 2006

- عادل بو عمران : النظرية العامة للعقود والقرارات الإدارية : دراسة فقهية تشريعية

وقضائية دار الهدى الجزائر 2018

- السنهوري : وسيط السنهوري - الجزء 7 السابع - المجلد الأول : عقد المقابلة

- د. صلاح الدين بوجلال : محاضرات في مقياس قانون الصفقات العمومية -

مطبوعة جامعية جامعة سطيف

- LE CONTENTIEUX DES “Catherine Bergeal et Frédéric Lina :

Imprimerie Nationale France”MARCHÉS PUBLICS

“Administratif Traité de Contentieux “J M Auby et R . Drago : ●

Tome 2 Librairie Generale 1962

Copie de Abstract Arabic

جامعة الجزائر - 1 - بن يوسف بن خدة

كلية الحقوق

الصفقات العمومية في الجزائر كأداة للتنمية

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في الحقوق

فرع قانون إداري

إعداد الطالب : علي لوحايدية تحت إشراف : الأستاذ د الحميد بن عيشة

لجنة المناقشة

- 1 - أ. د بوجلطي عز الدينرئيسا
- 2 - أ. د بن عيشة عبد الحميد.....مشرفا
- 3 - د . سلاوي يوسف.....عضوا
- 4 - د. مرزقة نبيلةعضوا
- 5 - أ. د مختاري مرادعضوا (جامعة الجلفة)
- 6 - أ. د يعيش تمام شوقيعضوا (جامعة بسكرة)

تاريخ المناقشة 18 يونيو 202

ملخص الاطروحة

بالعربية

لما كانت جل أهداف التنمية لا يمكن تحقيقها إلا عبر صفقات عمومية وعقود، كون أن ميزانية التجهيز والاستثمار العمومي للدولة والجماعات المحلية يذهب قسماً كبيراً من اعتماداتها نحو مَجْهُود التنمية عبر عقود أظرتها نصوص قانونية وتنظيمية ، فإن العلاقة بين التنمية والصفقات العمومية علاقة جلية وواضحة ، وعلى أساس ذلك فإن التحكم في الصفقة العمومية هو تحكم في أهم أدوات التنمية ويقتضي ذلك أن يراعي هذا التحكم جوانب أخلاقية من شفافية وعدالة وتوازن وجوانب أخرى اقتصادية من نجاعة ورشادة في استعمال المال العام ، وجوانب اجتماعية كتحقيق غايات امتصاص البطالة وخلق مناصب الشغل ، وتتوزع الصفقة على مرحلتين :

- الأولى : مرحلة إجراءات الإبرام
 - والثانية : مرحلة تنفيذ الصفقة ، والتي يدخل ضمنها مآلات الصفقة وما يمكن أن ينجر عنها من نزاعات وتسويات ودية وتحكيم وغير ذلك .
- وينتظر من الإجراءات التي تمر بها الصفقة عبر مراحل إبرامها أن تعكس المبادئ العامة المنوه بها في المادة الخامسة (5) من القانون المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية والتنظيم المتعلق بإجراءات الصفقات العمومية وتتمثل المبادئ العامة المنوه بها أعلاه في :

- حرية الوصول إلى الطلبية العمومية
- المساواة في معاملة المترشحين
- شفافية الإجراءات: على أن يتم كل ذلك ضمن أهداف ضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الرشيد للمال العام .

هذه المبادئ والأهداف التي جعلت المشرع يوزع عبر كل إجراء من إجراءات الصفقة ما يضمن انعكاس هذه المبادئ على الإجراء المعني انطلاقاً من أول مرحلة اهتمت بها النصوص وهي مرحلة تحديد الحاجات الى آخر ما يندرج تحت تسيير الصفقات العمومية وهي مرحلة غلق الصفقة العمومية وتحرير الحساب الإجمالي النهائي الخاص بها .

تنعكس المبادئ العامة ضمن مرحلة تحديد الحاجات في ضوء ما التزم به المشرع لصالح المصلحة المتعاقدة :

- تحديد أهداف العملية ومبالغها والتقدير الإداري للمبلغ المالي للإجراء.
- اختيار صيغة الإبرام الملائمة للتقدير الإداري المالي مع دراسة وطبيعة الحاجة للبت نهائياً في اختيار هذه الصيغة .
- اختيار كفاءات الإبرام الملائمة لتلبية الحاجة (عقود تسوية ، عقود طلبيات ، عقود البرامج ..)
- اختيار أوعية الإعلام المناسبة لطبيعة طلب العروض (طلب عروض وطني / طلب عروض دولي)
- ضبط مفهوم الحاجة من خلال تحديد الكميات والمقادير والأوزان وكل ما يتعلق بأدوات القياس)
- ضبط مفهوم الحاجة من منظور المواصفات التقنية والمعايير المعتمدة (معايير أو مقاييس وطنية / معايير أو مقاييس دولية)

- ضبط مفهوم الحاجة من خلال ملاءمة طلب عينات ونماذج وتصاميم أو الاستعاضة عن ذلك بمختلف الطرق الأخرى .

إن عدم الاهتمام بدقة بمسألة تحديد الحاجة يمكن أن ينجر عنه تجاوزات خطيرة تمس إما بنزاهة العملية التعاقدية أو تمس برشاد استعمال المال العام ، ومما يمكن أن يعتري مرحلة تحديد الحاجة من عيوب ما يلي :

- تحوير التعبير عن الحاجة بما يخدم جهة معينة
 - تضخيم الحاجات بما يمس برشاد العملية
 - الغلو في فرض مواصفات لا تستدعيها الحاجة
 - تحديد حاجات لا توفرها المنافسة دون ضرورة ذلك
- وتنعكس المبادئ العامة على مرحلة تحرير دفاتر الشروط من خلال واجب ضمان هذه الدفاتر لتحقيق العدالة بين المتنافسين واستيفاء البنود التي تتضمنها هذه الدفاتر لعناصر النزاهة والتي تتوزع على ما يلي :

- حسن التعبير اللغوي ودقته دون إطناب أو إقلال
- استعمال المصطلحات الصحيحة ذات المرجعية القانونية والتنظيمية
- اختيار الآجال المنطقية الملائمة دون إفراط ولا تفريط
- استصدار التأشيرات والرخص اللازمة لصلاحية دفاتر الشروط وامكانية استعمالها ضمن الإجراء ، ويقتضي ذلك عرض هذه الدفاتر على هيئات الرقابة الخارجية السابقة .

- وضع دفاتر الشروط في متناول المتعاملين الاقتصاديين دون عوائق أو بيروقراطية ، وتمكينهم من سحب دفاتر الشروط ضمن الفترات التي حددها الإعلان عن الإجراء

- إدراج معايير اختيار موضوعية ضمن دفاتر الشروط

- حسن تنقيط معايير الاختيار وترتيبها طبقا لما يعبر عن الحاجة وأولوياتها

- حسن التعبير عن طريق مقارنة العروض واستخراج العرض الأحسن (تقنيا) أو الأقل سعرا (ماليا) أو الأنجع اقتصاديا (الأخذ بعين الاعتبار معاً المعايير الاقتصادية والمالية)

- اشتراط آجال تنفيذ وآجال فتح العروض بما يتناسب مع ضرورات تلبية الحاجة ومع قدرات المتنافسين على التعبير عن حاجاتهم واقتراح عروض مناسبة .

- حسن اختيار آجال تحضير العروض بما لا يرهق المتنافسين من جهة ولا يؤخر تلبية الحاجة من جهة أخرى .

ويقتضي حسن انعكاس المبادئ العامة على مرحلة الإعلان أن تتوفر

الشروط التالية والتي من خلالها يمكن بدرجة أو بأخرى السماح للمنافسة أن تلعب دورها ، وينعكس ذلك من خلال :

- حسن التعبير الإعلان عن الحاجة بما يتطابق مع العنوان المذكور في كل من رخصة البرنامج (تطابق كلي أو جزئي) ومع دفتر الشروط .

- إدراج ضمن الإعلان كل المعلومات والبيانات التي فرضتها النصوص التنظيمية من حيث :

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي
- كيفية طلب العروض
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي
- موضوع العملية
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة
- مدة تحضير العروض ومكان إيداعها ومدة صلاحيتها
- إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر ، وثمان الوثائق بنفس الصفة
- كيفية تقديم العروض بظرف مغلق بإحكام
- احترام شروط الإعلان بالنسبة لكافة الصيغ بما في ذلك التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء .
- اختيار أوعية نشر ذات مقروئية مؤكدة وملائمة (وطنية أو دولية)
- استعمال اللغة الوطنية مع لغة أجنبية أخرى على الأقل في تحرير الإعلان .

وفي ما يتعلق بمرحلة سحب وإيداع العروض يقتضي احترام المبادئ العامة مايلى

:

- تمكين المتنافسين من سحب ملف الاستشارة مع إدراج ضمن هذا الملف الوثائق الضرورية لفهم الحاجة .
- ترك مدة كافية للمتنافسين لتحضير عروضهم بما يسمح بتلقي عروض مطابقة
- السماح ما أمكن من تشكيل تجمعات عارضين مؤقتة أو دائمة مشتركة أو متضامنة .
- تحديد أجل تقديم العروض إذا اقتضى الأمر ذلك في حالة التوجس من عدم تلقي عروض ملائمة وفي الآجال .
- فتح السجلات النظامية الخاصة بعمليات سحب دفاتر الشروط وإيداع العروض .
- تمكين المتنافسين من عملية إيداع عروضهم بطريقة سلسة وسهلة .
- الرد على الاستفسارات وطلبات التوضيح الصادرة عن متنافسين مع تعميم الردود بعدالة على الجميع.

وتنعكس المبادئ العامة على مرحلة فتح العروض وتقديمها بما يضمن شفافية الإجراء والعدالة وتبرير اختيارات المصلحة المتعاقدة ، وهي الأهداف التي تتحقق ضمن هاتين العمليتين :

- حسن تشكيل اللجان المعنية بالرقابة الداخلية لا سيما في مرحلة تقييم العروض

- فتح العروض في آجالها وتفادي الفتح المسبق لأي عرض
- عدم قبول أي عرض وارد خارج الآجال المحددة لإيداع العروض
- إختيار مبدأ العلنية بالسماح للمتنافسين حضور جلسة فتح العروض
- تحرير فوري لمحضر فتح العروض مع إدراج المعلومات الضرورية لتقييم العروض بأمانة
- تشكيل لجنة تقييم العروض من أعضاء أكفاء و/أو ذوي إختصاص بما يسمح بتقييم العروض تقييما موضوعيا وإستخراج العرض الفائز
- صحة تطبيق معايير الإختيار والدقة في العمليات الحسابية التي يستدعيها التطبيق المعتمد بالنسبة لكل معيار
- الاستعانة بلجنة تقنية لتقييم العروض تقنيا عند الاقتضاء
- تحرير محضر تقييم العروض بصفة واضحة وعرضه على مسؤول المصلحة المتعاقدة للبت النهائي (والمؤقت) لتحديد المتعاقد الفائز بالصفقة .

ومن أجل أخلقة إجراءات الصفقات العمومية تقتضي تلك الغاية تمكين المترشحين المتعهدين المشاركين في الإجراء من التعبير عن طعونهم بالنسبة لكل مترشح أو متعهد يعتقد أن الإختيار الذي تبنته المصلحة المتعاقدة مؤقتا غير مستوفي لشروط صحة الاختيار، ويمر ذلك عبر الإجراءات الفرعية التالية :

● الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة في نفس الأوعية التي تم فيها الإعلان عن طلب العروض من قبل ، ووفقا لما احتواه دفتر الشروط مع اشتغال الإعلان على كل المبررات التي أدت إلى اختيار المتعامل المتعاقد والتي بدورها تسمح للمتظلم بتقديم طعنه مستوفيا للشروط الشكلية للطعون .

● إحترام آجال إيداع الطعون (10 أيام) وتمكين الطاعن من إيصال طعنه للجنة المختصة عبر المصلحة المتعاقدة .

● دراسة الطعون المتلقاة دراسة مستفيضة والرد عليها وفقا لما تقتضيه من مبررات قانونية .

● استيفاء آجال الطعن الكلية قبل إعتبار المنح المؤقت منحا نهائيا.

وضمن مرحلة فحص ملف الصفقة تنعكس المبادئ العامة على كل خطوة من الخطوات التي تخطوها المصلحة المتعاقدة لا سيما ضمن ما يقتضيه تحرير الصفقة وعرضها على لجان الرقابة الخارجية السابقة واستصدار التأشيرات اللازمة والقيام بالإلتزام المالي والقانوني للصفقة وإعطاء أوامر تنفيذه ويتم ذلك عن طريق :

● حسن تحرير البنود التعاقدية تحريرا يتوخى الدقة دون إطناب واستعمال المصطلحات الصحيحة والابتعاد عن التعبيرات الفضفاضة وإرفاق عند الاقتضاء كل معلومة بما يوضحها أو يثبتها

● تسلسل منطقي للبنود التعاقدية وفق تبويب يضمن جمع المعلومات ذات العلاقة وتسلسلها بما يخدم حسن فهم الصفقة وتحريرها

● إرفاق الصفقة بالوثائق والبيانات اللازمة ومنها :

- التعريف الدقيق بالأطراف المتعاقدة وهوية الأشخاص المؤهلين قانونا لإمضاء الصفقة وصفاتهم
- موضوع الصفقة محدداً وموصوفاً وصفاً دقيقاً
- المبلغ المفصل والموزع بالعملة الصعبة والدينار الجزائري حسب الحالة
- شروط التسديد والبنك محل الوفاء
- أجل تنفيذ الصفقة وتاريخ توقيعها ومكانها.
- شروط فسخ الصفقة .

● إرفاق الصفقة بالتقرير التقديمي ، والبطاقة التحليلية ، والتصريح بالاككتاب،
ورسالة العرض ، والتصريح بالنزاهة ، وكل ما من شأنه أن يثبت معلومه او
يوضحها او يكمل ملف الصفقة .

وباحترام المبادئ العامة المنوه بها أعلاه ، وضمان انعكاسها على الإجراءات
المتتالية السابق ذكرها وفق مسار كرونولوجي تكون إجراءات الصفقة وتحريرها قد
ضمنت هدفاً عاماً أوردته النصوص القانونية والتنظيمية وهو الاستعمال الحسن للمال
العام ، والرشاد واندماج الصفقة ضمن استراتيجية التنمية المتبناة من طرف الحكومة
لتجعل من الصفقة أداة للتنمية الاجتماعية والاقتصادية للدولة والجماعات المحلية.

تعتبر الصفقة أداة للتنمية الاقتصادية ، لذلك حرص المشرع على استعمالها
للاغاية تلك عبر مجموعة أحكام قانونية وتنظيمية نسردها فيما يلي :

● ترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج من خلال :

- منح هامش الأفضلية بنسبة (25%) للمنتجات ذات المنشأ الجزائري.
- منح هامش أفضلية للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري الذي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون.
- منح هامش الأفضلية في حالة ما إذا كان المتعهد تجمعا يتكون من مؤسسات خاضعة للقانون الجزائري ومؤسسات أجنبية تشترك معها في حصص .
- تفضيل دعوات المنافسة الوطنية عن المنافسة الدولية .
- في حالة منافسة دولية اشتراط الالتزام بالاستثمار على الشريك الأجنبي بالشراكة ضمن مشاريع تحدد قائمتها بموجب مقرر من هيئته السلطة العمومية أو الوزير المعني مع امكانية فسخ الصفقة في حالة نكوس المتعامل الأجنبي على الوفاء بهذا الالتزام .

- ولتشجيع المنتج الوطني أصرَّ التنظيم على أنه عندما يكون الانتاج الوطني قادر على الاستجابة للحاجات الواجب تلبيتها للمصلحة المتعاقدة فإن على هذه الأخيرة ان تصدر دعوة لمنافسه وطنيه فقط .

- العمل عند إعداد دفاتر الشروط على منح الأولوية للمنتج الوطني وامكانيات وأدوات الإنتاج الوطنية قصد السماح للمنتج الوطني من المشاركة في تحقيق تلبية الحاجات .
- إعطاء الأفضلية للاندماج في الاقتصاد الوطني وأهمية الحصص أو المنتجات التي تكون محل مناولة أو اقتناء في السوق الجزائري
- إلزام المتعامل الأجنبي ما أمكن من اختيار مُنولين وطنيين لمنحهم حصص من الصفقة التي يحوزها وفي كل الحالات ينبغي عليه مناولة 30% على الأقل من مبلغ الصفقة الأصلي للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري .
- ومهما يكون الإجراء المختار فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط تدابير لا تسمح بالجوء للمنتج المستورد إلا إذا كان المنتج المحلي الذي يعادله غير متوفر أو كانت نوعيته غير مطابقة للمعايير التقنية المطلوبة
- عدم السماح للمناولة الأجنبية بتلبية الحاجة إلا إذا لم يكن في استطاعة المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري تلبيةها .

واعتباراً أنّ الصفقة العمومية أداة للتنمية الاجتماعية ، فهي أيضاً أداة للتنمية الإقليمية والمحلية من حيث أنها تُستعمل لإعاده توزيع الدخل القومي وتمكين طبقات معينة من المجتمع من الاستفادة من الأموال التي تُضخ في إطار التنمية لتحقيق الأهداف الاجتماعية عبر الاساليب التي تبنتها منظومة الصفقات العمومية في الجزائر :

- تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية والفنية للحرفيين كما هم معرّفين في التشريع والتنظيم الساري المفعول ما عدا في حالة الاستحالة المبررة قانونا من قبل المصلحة المتعاقدة .

- عندما يمكن تلبية بعض حاجات المصالح المتعاقدة من قبل مؤسسات مصغرة كما هي معرفة في التشريع والتنظيم المعمول بهما فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة إلا في الحالات الاستثنائية المبررة قانونا تخصيص هذه الخدمات لها حصريا.

- تخصيص 20% من الطلب العام للمؤسسات المصغرة.

- إبلاغ الهيئات المكلفة بترقية إنشاء المؤسسات المصغرة بكل المعلومات التي تخص منح هذه الخدمات.

- عدم اشتراط على المؤسسات المصغرة المنشأة حديثا والتي لا يمكنها أن تقدم على الأقل حصيلة السنة الأولى من وجودها القانوني إلا وثيقة من البنك أو من الهيئة المالية المعنية تبرر وضعيتها المالية.

- إعفاء المؤسسات المصغرة من تقديم المؤهلات المهنية المماثلة للصفقة المعنية

ولا شك أنّ الاعتبارات الاجتماعية التي أقرتها نصوص الصفقات العمومية كان الهدف منها هو امتصاص جزء من البطالة عبر الصفقة العمومية واستعمال المال العام لخلق مناصب شغل مؤقتة واخرى دائمة وتمكين ادوات الانتاج الوطني من تجديد

عتادها من خلال الأرباح التي تدرها الصفقات العمومية على المتعامل الحائز على الصفقة .

إن الاعتبارات التي تضمنتها النصوص القانونية والتنظيمية تعتبر نظرياً كافية لتحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية ، غير أن واقع الحال لا يشي بأن جزءاً مهماً من هذه الأهداف قد تحقق عبر الصفقة العمومية ، وتبقى ضحالة الأهداف المحققة تعود لأسباب متعددة نكتفي بذكر ما يلي منها :

- عدم التشجيع على التخصيص
- ضحالة قدرات أدوات الإنتاج الوطنية بما لا يسمح التكفل بالمشاريع الهامة لا سيما الكبرى منها.
- الوضعية المالية والبشرية المتردية للمؤسسات العمومية ومؤسسات القطاع الخاص على حد سواء .
- ضعف التكوين والرسكلة لدى الوسائل البشرية للمؤسسات العمومية.
- ضعف القدرة التنافسية لدى أدوات الإنتاج الوطنية وكذا فيما يخص المنتج الوطني.
- عجز المنتج الوطني عن الارتقاء إلى مصاف المعايير الدولية من ناحية الجودة والتنوع .
- ضعف اليد العاملة وعدم قدرة منظومة التكوين المهني على تخريج يد عاملة وتقنية كفؤة قادرة على تلبية قدرات وحاجات الصفقات العمومية.

- التذبذب الاقتصادي الملاحظ عبر الحقب المتوالية بحيث تتداول مراحل الرخاء والضح المالي الكبير مع مراحل الجفاف المالي مؤثرة على أدوات الإنتاج في المرحلة الأولى من حيث عدم قدرة هذه الأدوات على امتصاص الضخ المالي الضخم واستثمارها بجزء هام منه ، وفي مرحلة الجفاف عدم قدرة ادوات الانتاج الوطنية على منافسه القدرات الأجنبية بالنظر لقلة المشاريع العمومية الممولة من طرف الخزينة العمومية وغياب الاستثمارات الخاصة والأجنبية سواء كان ذلك في فترة الضخ المالي أو في فترات الجفاف ، حيث تبقى الصفقة العمومية اكبر وسيله ستتأثر بنسبة مرتفعة من أموال التجهيز والاستثمار في الجزائر عبر مشاريع عمومية ممولة من قبل الدولة والجماعات المحلية تتنافس عليها مؤسسات عمومية وأخرى خاصة ، فضلا عن مؤسسات أجنبية ، هذه المنافسة تخلق بيئة ملائمة لتسرب الفساد رغم تأكيد المشرع وإصراره على إدراج المبادئ العامة ضمن النصوص المعتمدة ، كما أولى المشرع أهمية أخرى لخلق مؤسسات تتولى مكافحة الفساد والوقاية منه منها ما هو وقائي ، ومنها ما هو تدقيقي ، ومنها ما هو ردعي .

ويدخل ضمن المؤسسات الوقائية المتبناة في اطار اجراءات المنافسة لجان مراقبة الصفقات العمومية ، وهي لجان تتراوح بين لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة واللجنة البلدية والولائية ولجنة المؤسسة العمومية واللجنة القطاعية حسب اختصاصات موزعة وظيفيا وماليا .

ويدخل ضمن مؤسسات التدقيق المالي والرقابة المالية كل من مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية اللذان يتوليان ضمن مهامهما مراقبة

الصفقات العموميه وملحقاتها والتأكد من احترام مبدأي الشرعيه والمشروعيه في ابرامها وتنفيذها.

ويدخل ضمن المؤسسات الردعية سلطات ضبط الصفقات العمومية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية والمختصة في رقابة إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

واهتماما منه بالجوانب الأخلاقية حرص المشرع الجزائري على :

- إصدار مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.
- إلزام الأعوان العموميين المعنيين بالتعهد باحترام مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة.
- إلزام الأعوان العموميين بالامتناع عن كل فعل أو مناورة تهدف إلى استغلال النفوذ.
- تجريم الأعمال الهادفة إلى القيام بأفعال او مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعونٍ عمومي بمنح أو تخصيص - بصفة مباشرة أو غير مباشرة - إما لنفسه أو لـكيانٍ آخر مكافأة أو امتيازاً مهما كانت طبيعتها وذلك عند التحضير لصفقة عمومية أو ملحق أو إبرامه أو مراقبته أو التفاوض بشأن ذلك أو تنفيذه لا سيما إذا كان ذلك من شأنه أن يؤثر على إجراءات إبرام الصفقة العمومية.

- تعريض الصفقة الممسوسة بأي فعل أو مناورة الى امكانية الفسخ أو الإلغاء وتسجيل المؤسسة المعنية في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية .
- إلزام المتعامل المتعاقد باكتتاب التصريح بالنزاهة.
- إلزام الموظف المكلف بالصفقة بإعلام السلطة السلمية بحاله تعارض المصالح التي من شأنها التأثير في ممارسته لمهامه.
- إلزام الموظف بالتنحي عن مهامه في حالة تعارض المصالح
- منع منح اي صفقه لموظف سابق في المصلحة المتعاقدة التي كان موظفا فيها وذلك لمدة ثلاث سنوات بعد الخروج منها.

وبغية ترسيخ وتثبيت الدور الاجتماعي والاقتصادي للصفقة العمومية ، أُحيِطت إجراءات الصفقات العمومية بتدابير صارمة غايتها ضمان أخلقة هذا المجال بما يسمح للصفقة أن تلعب دورها في التنمية الاقتصادية بعيدا عن مؤثرات الفساد ، وبمقابل ذلك وابتغاء تيسير تسيير المرافق العمومية أخذت التشريعات في الاعتبار بعض الحالات التي تسمح بالتكفل بالظروف الطارئة ووضعيات الاستعجال وأُعفِت المصالح المتعاقدة من اللجوء إلى الصيغ الأكثر تشددا (طلبات العروض) وفتحت المجال لها حين توفّر الشروط اللازمة بالاستعاضة عن طلبات العروض بالتدرج من الصيغ التنافسية إلى الصيغ التي تنعدم فيها المنافسة تماما ، ثم إلى الإجراءات المكيفه والخاصه التي تخضع لإجراءات خاصه وأخيرا الى العقود المعفاه كليا من الخضوع للقواعد العامه في الصفقات العموميه وكذا التملّص من الخضوع إلى تنظيمات الصفقات العموميه على غرار :

- العقود المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها.
- العقود المبرمة مع المؤسسة العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تزاوّل هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة
- العقود المتعلقة بالإشراف المنتدب على المشاريع
- العقود المتعلقة باقتناء أو تأجير أراضي أو عقارات
- العقود المبرمة مع بنك الجزائر
- العقود المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية أو بموجب الاتفاقات الدولية عندما يكون ذلك مطلوبا
- العقود المتعلقة بخدمات الصلح والتحكيم
- العقود المبرمة مع محامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل
- العقود المبرمة مع هيئة مركزية للشراء تخضع لتنظيم الصفقات العمومية وتتصرف لحساب المصالح المتعاقدة .

ذلكم هو ملخص الرسالة التي أقدمها بين أيديكم للمناقشة والتقييم.

Abstract English

المخلص باللغة الانجليزية

ABSTRACT

IN ENGLISH

Considering that most development goals cannot be achieved without public procurement and contracts, as a large part of the public

investment and development budget for the state and local communities
ts governed by is directed towards development efforts through contrac
legal and regulatory texts, the relationship between development and
public procurement is clear and evident. Therefore, controlling public
procurement means controlling one of the most important tools for
ing ethical aspects such as development. This requires consider
transparency, fairness, and balance, as well as economic aspects like
efficiency and prudent use of public funds, and social aspects like
achieving goals of reducing unemployment and creating jobs. The
:ided into two phases procurement process is div

.1 The procedures for contracting

.2 The execution of the contract, including the outcomes of the
contract and any resulting disputes, amicable settlements,
.arbitration, etc

The procedures that a contract goes through are expected to reflect the
general principles mentioned in Article 5 of the law related to the general
rules of public procurement and the regulation of procurement
:procedures. These principles include

- Freedom of access to public orders
- Equality in treating candidates
- Transparency of procedures

All within the objectives of ensuring the efficiency of public contracts and
the rational use of public funds. These principles and objectives
ure that every procedure within the prompted legislators to ens

procurement process reflects these principles, starting from the initial phase of need determination to the final phase of closing the public procurement and drawing up the final comprehensive account.

In the need determination phase, the principles reflect what the legislator has committed to in favor of the contracting authority:

- Defining the objectives and amounts of the operation and administratively estimating the financial amount for the procedure
- Choosing the suitable contracting method based on the administrative financial estimate, with consideration of the nature of the need to finalize this decision
- Selecting suitable contracting mechanisms to meet the need (settlement contracts, order contracts, program contracts, etc.)
- Choosing appropriate information channels for the nature of the tenders (national tender/international tender)
- Defining the need through determining quantities, measures, and related tools-all measurement
- Defining the need from a technical standpoint and specifications perspective (national standards/international standards)
- Defining the need by requesting samples, models, and designs or replacing this with other methods

Neglecting the issue of accurately determining the need can lead to serious breaches affecting either the integrity of the contractual process

or the prudence of using public funds. Some defects that may arise in
:the need determination phase include

- Altering the expression of the need to serve a particular party •
- affecting the prudence of the process ,Inflating needs •
- Excessively imposing specifications that do not meet the need •
- Defining needs that the competition does not provide without a •
necessary reason

The general principles also reflect on the terms of reference drafting
through the obligation to ensure these documents achieve phase
fairness among competitors and fulfill elements of integrity, which
:include

- Clear and precise language use without verbosity or brevity •
- Using correct legal and regulatory terms •
- Selecting logical and appropriate timelines without excess or •
negligence
- Obtaining necessary approvals and permits for the validity of the •
terms of reference and their applicability within the procedure,
.iesrequiring submission to prior external oversight bod
- Making the terms of reference accessible to economic operators •
without obstacles or bureaucracy, allowing them to withdraw these
documents within the periods specified by the procedure
announcement

- selection conditions-Qualification or pre ○
- Operation subject ○
- Summary list of required documents referring to the related ○
terms of reference provisions
- submission place, and validity ,Offer preparation period ○
period
- Mandatory engagement guarantee if needed, and the cost of ○
documents of the same nature
- How to submit offers in a securely sealed envelope ○
- Adhering to announcement conditions across all formats, including ●
ter consultation if requirednegotiation af
- Choosing publishing channels with confirmed readability and ●
suitability (national or international)
- Using the national language along with at least one other foreign ●
language in drafting the announcement
- Regarding the offer withdrawal and submission phase, adhering to
:general principles involves
- Enabling competitors to withdraw the consultation file, including ●
.necessary documents for understanding the need
- their offers, Allowing enough time for competitors to prepare ●
enabling receipt of conforming offers

- Allowing, when possible, the formation of temporary or permanent bidder consortiums or joint partnerships

- Setting an offer submission deadline, if necessary, when fearing time not receiving suitable offers on

- Opening the regulatory records specific to terms of reference withdrawal and offer submission operations

- Enabling competitors to submit their offers smoothly and conveniently

- Responding to inquiries and clarification requests from .ir dissemination to allcompetitors, with fa

The general principles reflect on the offer opening and presentation phase by ensuring procedure transparency, fairness, and justifying the contracting authority's choices. These objectives are achieved through the following:

- r formation of committees concerned with internal control, Prope especially in the offer evaluation stage

- Opening offers within the set deadlines and avoiding premature opening of any offer

- Not accepting any offer submitted after the specified submission esdeadlin

- Choosing the principle of openness by allowing competitors to attend the offer opening session

- Immediate drafting of the offer opening minutes, including necessary information for fair offer evaluation
- t and/or Forming an offer evaluation committee from competent specialized members for objective offer assessment and determining the winning offer
- Proper application of selection criteria and accuracy in necessary calculations for each applied criterion
- aluation if Utilizing a technical committee for technical offers evaluation if needed
- Clearly drafting the offer evaluation minutes and presenting it to the contracting authority's head for final (and provisional) decision .to determine the winning contractor
- should For fair public procurement procedures, candidates and bidders be able to express their grievances if they think the contracting :authority's provisional choice is unjustified. This process involves
- Announcing the provisional contract award in the same channels terms of previously used for calling offers, complying with reference and including all reasons leading to the selected contractor. This allows the aggrieved party to submit a justified appeal
- Respecting appeal submission deadlines (10 days) and enabling ent committee the appellant to forward their appeal to the competent via the contracting authority

- Thoroughly studying received appeals and replying with legal justifications

- Exhausting the total appeal period before considering the provisional award as final

principles should In the contract document review phase, the general reflect on every step the contracting authority takes, especially in drafting the contract and submitting it to prior external review committees, obtaining necessary approvals, and making financial and :This includes .legal commitments to the contract

- Accurately drafting contractual terms without verbosity, using correct terminology, and avoiding vague expressions, supplemented with explanatory or providing information if necessary

- Logical sequencing of contractual terms with an index that ensures gathering related information and their sequence for clear understanding and drafting of the contract

- :Attaching necessary documents and data to the contract, such as

- Precise identification of contracting parties and legally authorized persons to sign the contract

- Defining and precisely describing the subject of the contract

- Providing detailed financial amounts distributed in foreign currency and Algerian dinar as applicable

- Payment terms and the designated bank for payment

Contract execution deadline, signing date, and location ○

Terms of contract termination ○

Attaching the contract with a presentation report, analytical card, statement of subscription, offer letter, integrity y other supporting or clarifying documents statement, and an or completing the contract file ○

By adhering to these general principles and ensuring their reflection on the previous consecutive procedures in a chronological sequence, the ting aim to achieve a general public procurement process and its draf goal stated in legal and regulatory texts: the optimal use of public funds, making, and integrating the contract within the -prudent decision government's development strategy to make the contract a tool for the .omic development of the state and local communitiessocial and econ

Public procurement is considered a tool for economic development; thus, the legislator emphasized its use for this purpose through various :legal and regulatory provisions, including

:roduction and the national production tool byPromoting national p ●

Granting a preference margin of 25% to products of Algerian origin ○

Providing a preference margin to institutions under Algerian law with the majority of their capital held by resident Algerians ○

erence margin when the bidder is a Offering a pref
consortium composed of institutions under Algerian law and
foreign entities in partnership

Favoring national competition invitations over international
ones

In international competitions, requiring the foreign partner to
commit to investing in partnership projects, outlined by a
decision from an authority or the concerned minister, with the
possibility of contract termination if the foreign operator fails
to meet this obligation

insist that when national To encourage national products, regulations
production can meet the contracting authority's needs, it should issue a
national competition invitation only. When preparing terms of reference,
priority should be given to national products and production capabilities
allowing local products to meet needs ,and tools

Preference should also be given to integrating into the national economy
and the importance of parts or products outsourced or purchased in the
Algerian market. Foreign operators should choose national contractors
herever possible, offering them shares of the contract they hold, and in w
all cases, they should outsource at least 30% of the original contract
amount to institutions under Algerian law

Regardless of the chosen procedure, the contracting authority must
include prohibition measures in the terms of reference against resorting
to imported products unless the equivalent local product is unavailable
chnical standardsor its quality does not meet the required te

No foreign outsourcing should be allowed to meet the need unless
.governed institutions cannot fulfill it-Algerian law

Since public procurement is also a tool for social development, it serves
ting national income and regional and local development by redistribu
enabling certain societal groups to access funds injected into the
development framework, achieving social goals through methods
:s public procurement system'adopted by Algeria

Allocating services related to craft and artistic activities exclusively •
to craftsmen as defined in applicable legislation and regulations,
except in legally justified cases of impossibility by the contracting
.authority

ds can be met by small When some contracting authority need •
enterprises as defined in applicable laws, the authority must
allocate these services exclusively to them, except in legally
.justified exceptional cases

.Allocating 20% of public orders to small enterprises •

ble for promoting the creation of small Informing bodies responsi •
.enterprises of all information related to these service awards

Exempting new small enterprises that cannot present at least one •
year's establishment balance sheet from presenting a bank or
.tion document proving their financial statusrelevant financial institu

Exempting small enterprises from providing qualifications •
.equivalent to the concerned contract

Certainly, the social considerations included in public procurement during part of the legislation and regulations were aimed at absorbing unemployment through public procurement and using public funds to create temporary and permanent jobs, enabling national production tools to renew their equipment through profits generated by public contracts procurement for contractors holding con

The legal and regulatory provisions are theoretically sufficient to achieve economic and social goals. However, in reality, a significant part of these goals has yet to be realized through public procurement. The lack of various reasons, which include achievement is due to various

- Lack of encouragement for prioritizing contracts •
- Insufficient capabilities of national production tools to handle major projects, especially large ones •
- Deteriorated financial and human conditions of both public and institutions private sector •
- Weak training and retraining for human resources in public institutions •
- Lack of competitiveness for national production tools and national products •
- Inability of national products to meet international quality and diversity standards •

• r force and insufficient technical vocational training to Weak labo
produce competent labor able to meet the capacities and needs of
public procurement

• Economic fluctuations observed over successive periods where
ons alternate financial abundance and significant financial injecti
with financial droughts, affecting production tools in the first phase
due to their inability to absorb significant financial injections and
their subsequent monopoly over a large part. In the drought phase,
ompete with foreign capabilities national production tools cannot c
given the lack of publicly financed projects from the public treasury
and the absence of both private and foreign investments during
abundant and drought phases, as public procurement remains the
high percentage of equipment and biggest means affected by a
investment funds in Algeria through public projects financed by the
state and local communities contested by public and private
institutions, as well as foreign ones. This competition creates an
ruption despite the legislature's environment conducive to co
emphasis on embedding general principles in adopted texts, and
highlighting the importance of creating institutions aimed at
combating and preventing corruption through preventive, auditing,
.and deterrent measures

the preventive institutions adopted within competitive procedures Among
are public procurement oversight committees, ranging from the
contracting authority procurement committee, municipal and provincial
according to committees, and public institution and sectoral committees
.functionally and financially distributed jurisdictions

Financial auditing and oversight institutions include the Court of Accounts and the General Inspectorate of Finance, responsible for ensuring adherence monitoring public procurement and its attachments, ensuring to legality and legitimacy in procurement processes and their execution.

Deterrent institutions include Public Procurement Regulatory Authorities, involved in public procurement oversight and monitoring procurement and contract execution.

In focusing on ethical aspects, the Algerian legislator has ensured

- Issued a Code of Ethics for public officers involved in public procurement oversight, contracting, and execution.
- Compelling concerned public officers to pledge adherence to the Code of Ethics.
- Requiring public officers to refrain from acts or maneuvers aimed at exploiting influence.
- Criminalizing acts aiming to promise a public official directly or indirectly with a reward or privilege of any nature during contract control, negotiation, or execution, preparation, addendum, especially if it affects procurement procedures.
- Subjecting contracts influenced by any act or maneuver to potential annulment or cancellation and listing the relevant institution in the prohibited economic operators registry.
- Requiring contractors to subscribe to an integrity declaration.

nnel in charge with contracts to inform authorities in Obliging perso •
.case of conflicts of interest that may affect their duties

Requiring personnel to withdraw from duties in case of conflict of •
interest

Prohibiting granting contracts to a former employee in the •
.cting authority for three years after leaving the positioncontra

To solidify the social and economic role of public procurement, strict measures have safeguarded public procurement procedures, ensuring c development ethical conduct allowing contracts to fulfill their economi role away from corruption influences. Similarly, to facilitate public amenities management, legislation has considered conditions for addressing emergencies and urgency, relieving contracting authorities ndering) and allowing them, when from resorting to stricter formats (te competitive -necessary, to transition from competitive formats to non formats, then to adapted and special procedures subject to special regulations, and finally to completely exempt contracts from general rules, as well as from public procurement public procurement :regulations, such as

Contracts concluded by public bodies and administrations and •
.public institutions of an administrative nature among themselves

w Contracts executed with a public entity subject to commercial la •
competitive activities-when these institutions engage in non

Contracts related to delegated project supervision •

Contracts related to land or real estate acquisition or leasing •

- Contracts concluded with the Bank of Algeria •
- es of international Contracts executed under procedur •
- organizations and bodies or under international agreements when
required
- Contracts related to settlement and arbitration services •
- Contracts executed with lawyers for assistance and representation •
- services
- al purchasing body subject to Contracts executed with a centr •
- public procurement regulations and acting on behalf of contracting
authorities

This is a summary of my message presented for discussion and
.evaluation

Abstract French

المخلص باللغة الفرنسية

RÉSUMÉ DE LA THÈSE

EN LANGUE FRANÇAISE

Étant donné que la majorité des objectifs de développement ne peuvent être atteints qu'à travers des marchés publics et des contrats, car le budget d'équipement et d'investissement public de l'État et des ses dotations à l'effort collectivités locales consacre une grande partie de

de développement à travers des contrats encadrés par des textes juridiques et réglementaires, pour cela, la relation entre le développement et les marchés publics est claire et évidente

est la maîtrise des 'ics cPar conséquent, maîtriser les marchés publ
principaux outils de développement, ce qui nécessite une prise en
éthique tels que la transparence, l'équité et 'compte d'aspects d
l'équilibre, ainsi que d'autres aspects économiques, tels que l'efficacité
utilisation des fonds publics, et des aspects 'et la rationalité dans l
sociaux tels que l'atteinte des objectifs d'absorption du chômage et de
.création d'emplois

: Le marché public comprend deux phases

La phase de procédures de passation .1

lut les résultats du marché, les La phase d'exécution du marché, qui inc .2
.litiges, les règlements à l'amiable, l'arbitrage, etc

Les procédures de marché doivent refléter les principes généraux
énoncés à l'article 5 de la loi relative aux règles générales de passation
réglementation concernant les procédures des marchés publics et à la
: des marchés publics, dont les principes généraux suscités sont

,Le libre accès à la commande publique •

• L'égalité de traitement des candidats

• La transparence des procédures

L'objectif de garantir l'efficacité des marchés publics et l'utilisation judicieuse des fonds publics

Ces principes et objectifs ont conduit le législateur à distribuer au cours de chaque procédure de marché des garanties d'application de ces principes, depuis la première étape, celle de la détermination des besoins, jusqu'à la dernière étape de gestion des marchés publics, qui est la clôture du marché public et la libération du décompte général définitif.

Les principes généraux se reflètent dans la phase de détermination des besoins en fonction de l'engagement du législateur en faveur de : l'autorité contractante

• Détermination des objectifs de l'opération et de ses montants et de l'estimation administrative du montant financier de la procédure

• Choix de la formule de passation appropriée à l'estimation administrative financière avec étude de la nature du besoin pour sélectionner définitivement cette formule

• Choix des modalités de passation adéquates pour satisfaire le besoin (réglement, contrats de commande, contrats de marchés, etc.)

Choix des modes de publicité appropriés à la nature de l'appel d'offres •
,(offres international/offres national/appel d'appel d)

et de Définition du besoin en termes de quantités, de poids, de mesures •
,tout ce qui est lié aux instruments de mesure

Définition du besoin du point de vue des spécifications techniques et des •
,standards adoptés (standards nationaux/internationaux)

Définition du besoin en demandant des échantillons et modèles ou en •
.laçant cela par d'autres méthodesremp

Un manque de précision lors de la détermination des besoins pourrait
entraîner des abus graves qui mettent en danger l'équité de la
procédure contractuelle ou l'utilisation judicieuse des fonds publics. Les
: nt apparaître à ce stade incluentdéfauts pouva

Déformation de l'expression du besoin d'une manière favorisant une •
,partie précise

,Gonflement des besoins, nuisant à la rationalité du processus •

,Exigence excessive de spécifications non nécessaires •

oins non disponibles pour la concurrence, et ce, Détermination de bes •
.sans nécessité

Les principes généraux se reflètent également dans la rédaction des
obligation que ces cahiers garantissent 'cahiers des charges, à travers l

s reflètent les éléments d'égalité entre les concurrents et que ses articles l' : intégrité, qui se traduisent ainsi de l

- ,Bonne rédaction linguistique sans expansion excessive ni réduction
- Utilisation des termes corrects ayant une base juridique et réglementaire
- ,quementChoix des délais appropriés sans excès ni man
- Émission des autorisations nécessaires à la validité des cahiers des charges en les soumettant aux organismes de contrôle externe ,compétents
- Mise à la disposition des opérateurs économiques des cahiers des durant les périodes précisées ,charges sans obstacles bureaucratiques ,par l'appel d'offres
- ,Inclusion de critères de sélection objectifs dans les cahiers des charges
- Bonne notation et classification des critères de sélection selon les ,besoins et ses priorités
- Comparaison judicieuse des offres pour identifier la meilleure proposition (techniquement) ou le moins disant (financièrement) ou la plus efficace économiquement (prendre en considération, ,(simultanément, les critères techniques et financiers
- délais d'exécution et d'ouverture des plis qui correspondent Exigence de aux besoins exprimés et aux aptitudes des candidats afin de leur

,permettre de présenter des offres adaptés

- Bonne gestion des délais de préparation des offres pour ne pas exécution, 'une part, et respecter les délais d'd ,surcharger les candidats .autre part'd

La bonne application des principes généraux lors de l'annonce implique existence des conditions suivantes, à travers lesquelles nous pouvons 'l : agit de'il s ,un certain degré faire jouer la concurrence'd

- L'annonce exprime correctement le besoin, en cohérence avec l'intitulé autorisation de programme (totalement ou 'opération dans l'de l ,partiellement) et le cahier des charges
- es par les offres de toutes les informations requis'appel d'Inclusion dans l : textes réglementaires

- ,Nom du service contractant, son adresse et identification fiscale

- ,modalités d'appel d'offres

- ,conditions de qualification ou de présélection

- ,objet de l'opération

- liste des documents demandés avec renvoi des documents

,spécifiques au cahier des charges

,endroit de leur dépôt'durée de préparation et validité des offres et l -

,caution de garantie et le prix des documents, le cas échéant -

.offres sous pli fermé modalités de présentation des -

Respect scrupuleux des règles d'annonce pour •

toutes les procédures, y compris les gré à gré après consultation, si
,nécessaire

Choix des supports de publication appropriés et lisibles (national •
,(ou international

Utilisation de la langue nationale avec au moins une autre langue •
.étrangère dans l'annonce

En ce qui concerne la phase de retrait et de dépôt des offres, le respect
:des principes généraux exige ce qui suit

sier de consultation qui Permettre aux concurrents de se procurer le dos •
,doit contenir les documents nécessaires pour comprendre le besoin

Laisser suffisamment de temps aux concurrents pour préparer leurs •
,offres afin de recevoir des propositions conformes

mation de groupements Encourager, dans la mesure du possible, la for •
,de soumissionnaires associés ou solidaires, temporaires ou permanents

Fixer des délais pour la soumission des offres si nécessaire, en cas de •
,risque de ne pas recevoir des offres dans les délais

our les opérations de retrait des Ouvrir des registres réglementaires p •
cahiers des charges et de dépôt des offres

,Faciliter le dépôt des offres aux concurrents •

Répondre équitablement aux demandes de clarification émanant des •
.concurrents avec généralisation des réponses équitablement à tous

Pour la phase de l'ouverture et l'évaluation des offres, les principes
généraux se reflètent par ce qui garantit la transparence de la
équité et la justification des choix du service contractant. Ce 'procédure, l
le cadre de ces deux sont les objectifs qui se concrétisent dans
: opérations

Bonne constitution des comités de contrôle interne, en particulier pour •
,l'évaluation des offres

ouverture prématuré 'Ouverture des offres dans les délais fixés et éviter l •
,des offres

,Refus de toute soumission tardive •

Adopter le principe d'ouverture publique afin de permettre aux candidats •

,ouverture des offres d'assister à la séance d

verbal de l'ouverture des offres et y -Rédaction immédiate du procès •
évaluer 'introduire les informations nécessaires permettant d
,ment les offreshonnête

Constitution de commissions d'évaluation composées de membres •
évaluer objectivement les 'compétents et/ou spécialistes, ce qui permet d
,offres et choisir celle gagnante

té Respect des critères de sélection et précision dans les calculs adop •
,pour chaque critère

Faire appel à un comité technique pour évaluer les offres techniques si •
,nécessaire

verbal d'évaluation et le soumettre au service -Rédaction claire du procès •
contractant pour décision finale ou temporaire pour désigner le
.nt gagnantcontracta

Pour moraliser la procédure des marchés publics, il est nécessaire de
opération, 'permettre aux candidats cocontractants ayant participé à l
exprimer leurs recours contre la décision du service contractant, et ce, 'd
: ondaire suivantesà travers les procédures sec

Annnonce de l'attribution provisoire dans les mêmes supports employés •
pour l'appel d'offres initial, conformément au cahier des charges, avec
inclusion des raisons justifiant la sélection du cocontractant. Cela permet

présenter un recours qui remplit les conditions formelles au plaignant de p
,exigées

- Respect des délais de recours (10 jours) et permettre au plaignant de transmettre son recours à la commission compétente par le biais du ,service contractant
- reçus et y répondre en fonction des Analyse approfondie des recours ,justifications réglementaire appropriées
- attribution temporaire soit 'Respecter les délais de recours avant que l .considérée comme une attribution définitive

ncipes Lors de la phase d'instruction du dossier du marché, les pri
généraux sont reflétés à chaque étape entreprise par le service
contractant, notamment celles requises dans la rédaction du marché et
obtention 'le soumettre aux précédents comités de contrôle externe et l
nt financier et des visas nécessaires, procéder à l'engageme
réglementaire du marché et ordonner sa mise en œuvre. Cela est réalisé
: par

- Bonne rédaction des clauses contractuelles avec précision sans redondance, et utilisation de la terminologie correcte en évitant les expressions vagues tout en accompagnant, si la situation exige, ,uventchaque information des éléments qui la clarifient ou la pro

Enchaînement logique des clauses contractuelles selon une classification qui assure la collecte des informations pertinentes et son enchaînement pour une meilleure compréhension et rédaction du ,marché •

tions nécessaires, Accompagner le marché des documents et informations : notamment •

identité et la 'Identification précise des parties contractantes et l -
,qualité des personnes habilitées à signer le marché

,objet du marché et décrit avec précision'Détermination de l -
ou en Devise, selon le Détermination du montant détaillé en Dinar -
,cas

,effectue'Les conditions de paiement et la banque où le paiement s -

,exécution du marché et lieu et date de sa signature'Le délai d -

.Les conditions de résiliation du marché -

la fiche Accompagner le marché du rapport de présentation, de •
analytique, de la déclaration de souscription, de la lettre d'offre, de la
déclaration d'intégrité et de tout ce qui pourrait confirmer ou clarifier
.une information ou compléter le dossier du marché

dessus, et en veillant à -iEn respectant les principes généraux évoqués c
ce qu'ils soient reflétés dans les actions successives précitées, selon un
cheminement chronologique, les procédures de rédaction et de
passation du marché ayant ainsi garanti et compris un objectif général
occurrence le bon usage de 'réglementaires, en l'énoncé dans les textes
l'argent public, la rationalisation et l'intégration du marché dans le cadre
de la stratégie de développement adoptée par le gouvernement pour en
État et 'l faire un outil pour le développement social et économique de
. des collectivités locales

Le marché public est un outil de développement économique.
il atteint cet objectif à travers des 'Ainsi, le législateur a veillé à ce qu
: dessous-mesures législatives et réglementaires, citées ci

outil national de production, à 'Promouvoir la production nationale et l •
: travers

Accorder une marge préférentielle de 25% pour les produits -
,d'origine algérienne

Accorder une marge préférentielle aux entreprises de droit -
,ajoritairement par des algériensalgérien dont le capital détenu m

Accorder une marge préférentielle si le cocontractant est un -
groupement incluant des entreprises de droit algérien et
,étrangères qui y sont actionnaires

,Favoriser les appels à concurrence nationale -
international, exiger du partenaire étranger offre'appel d'En cas d -
qu'il s'engage à investir en partenariat dans des projets dont la
organisme 'autorité de l'liste sera déterminée par décision de l
public ou le ministre concerné avec la possibilité de résilier le
du non respect de cette obligation par le marché en cas
.cocontractant étranger

Pour encourager le produit national, la réglementation a insisté sur le
fait que lors des marchés dont les besoins peuvent être satisfaits par la
appels 't est tenu de limiter lproduction nationale, le service contractan
,offres à la concurrence nationale'd

- Veiller lors de l'élaboration des cahiers des charges, travailler à ce
outil de 'que la priorité soit donnée au produit national et à l
tional de production nationale afin de permettre au produit na
,participer à la satisfaction des besoins
- économie nationale et 'intégration de l'Donner la préférence à l
traitance -importance des lots ou produits faisant l'objet d'une sous'l
ou d'une acquisition sur le marché algérien
- anger, autant que faire se peut, à choisir des opérateur étr'Obliger l
traitants nationaux pour leur céder des parts du marché qu'il -sous
traiter au moins 30% du -détient, et dans tous les cas il doit sous
,montant initial du marché pour les entreprises de droit algérien

de Informer les organismes chargés de la promotion et la création -
attribution de 'petites entreprises de toutes les données concernant l
,ces services

Aucune exigence pour les petites entreprises nouvellement créées qui -
ne peuvent pas fournir au moins le bilan de la première année de son
nt de la banque ou de l'organisme existence légale, sauf docume
,financier habilité afin de justifier sa situation financière

Exonérer les petites entreprises de l'obligation de fournir des -
.qualifications professionnelles similaires à celles du marché public

Il ne fait aucun doute que les considérations sociales approuvées
par les textes des marchés publics ayant pour objectif d'absorber une
emploi 'argent public pour créer de l'partie du chômage et d'utiliser l
tional de production de outil na'temporaire et permanent et permettre à l
renouveler ses équipements grâce aux bénéfices générés par les
.marchés publics pour les opérateurs qui les détiennent

Les considérations incluses dans les textes légaux et
atteindre les réglementaires sont jugées suffisantes théoriquement pour
économiques. Mais la réalité de la situation n'indique pas -objectifs socio
qu'une partie importante de ces objectifs est atteinte par le biais des
insignification des objectifs réalisés demeure le 'marchés publics. L
en mentionner 'ses, nous nous contenterons drésultat de multiples cau
: les suivantes

,encouragement pour le partager les marchés en lots'Manque d -
outil de production nationale, ne 'Insuffisance des capacités de l -
ent, permettant pas la prise en charge des projets importants, notamm
,les plus grands

La dégradation de la situation financière et la composante humaine des -
,entreprises publiques et privées

Faiblesse dans la formation et le recyclage des ressources humaines -
.des entreprises publiques

til de la production nationale et du produit ou'Faible compétitivité de l -
,national

L'incapacité du produit national à se hisser aux normes internationales -
,de la qualité et la diversité

Faiblesse de la main d'œuvre et l'incapacité du système de formation -
une main d'œuvre technique et qualifiée professionnelle à former
,capable de répondre aux exigences et aux besoins des marchés publics

La fluctuation économique observée au fil des époques successives où -
les périodes de prospérité et des injections financières importantes
ent avec des périodes de sécheresse financière, affectent en altern
outil de la production en termes d'incapacité de ces 'première étape l
outils à absorber l'énorme injection financière et la monopolisation d'une
incapacité 'écheresse, let en période de s ; ci-partie importante de celui

outil de production nationale à rivaliser avec les capacités 'de l'étrangères vu que les projets publics financés par le trésor public sont investissements privés et étrangers, que ce soit en 'absence d'limités et l.financier ou en période de sécheresse période de pompage

De ce fait, le marché public reste le moyen le plus important qui sera équipement et d'investissement en 'impacté conséquemment de fonds d'Algérie à travers des projets publics financés par l'État et les collectivités locales, concurrencé par des entreprises publiques et privées sans .oublier les entreprises étrangères

apparition de 'Cette concurrence crée un environnement favorable à l'inclusion des principes 'insistance du législateur sur l'corruption malgré l'ans les textes approuvés, le législateur a également accordé une public d'organismes chargés de combattre et de 'autre importance à la création d'prévenir la corruption, dont certaines sont préventifs, d'autres sont .autres dissuasifs'audit et d'd

comme institutions préventives adoptées dans le cadre Il est considéré des procédures de concurrence, les commissions de contrôle des marchés publics, allant de la commission des marchés du service contractant, la commission communale et de wilaya, la commission des ssements publics, la commission sectorielle selon des prérogatives établi .fonctionnelles et financières

Les institutions d'audit et de contrôle financier comprennent la cours des comptes et l'Inspection Générale des Finances, qui se chargent, dans le

urs missions, du contrôle des marchés publics et de leurs cadre de le
annexes et de veiller au respect des principes de la légalité et de la
.légitimité dans sa conclusion et son exécution

Enfin, les institutions dissuasives incluent les autorités de régulation des
rchés publics intervenant dans le domaine des marchés publics et ma
.spécialisées dans le contrôle de leur conclusion et leur exécution

: éthiques, le législateur algérien a tenu à'Soucieux des aspects d

es agents Émettre un code déontologique de la profession pour l -
exécution des 'publics intervenant dans le contrôle, la conclusion et l
,marchés publics

Obliger les agents publics concernés à s'engager à respecter le code -
,déontologique de la profession

u manœuvre Obliger les agents publics à s'abstenir de toute action o -
.influence'visant le trafic d

Criminaliser les actes visant à réaliser des actions ou des manœuvres -
visant à faire une promesse à un agent public en lui accordant,
même ou pour une autre -soit à lui -directement ou indirectement
mpense ou un privilège, quelle que soit sa nature, et entité, une réco
un marché public ou une annexe, ou sa 'ce, lors de la préparation d
conclusion, son contrôle, sa négociation ou son exécution,
particulièrement si cela affecterait les procédures de conclusion du
,public marché

- Exposer la transaction entachée par toute action ou manœuvre à la entreprise 'possibilité de résiliation ou radiation et inscription de l concernée dans la liste des opérateurs économiques interdits de ,participer aux marchés publics
- opérateur contractant à souscrire une déclaration 'Obliger l ,d'intégrité
- Obliger le salarié en charge du marché à informer l'autorité exercice de 'intérêts qui influencerait l'hiérarchique de tout conflit d ,ses fonctions
- ses fonctions en cas de conflit Obliger le salarié à se retirer de ,d'intérêts
- Interdire l'octroi de tout marché à un ancien employé du service contractant, et ce, pendant une durée de trois ans à partir de la date .de son départ
- Afin de consolider le rôle socio économique du marché public, les procédures de passation des marchés publics sont entourées de mesures strictes visant à moraliser ce domaine de façon à permettre au loin des ,marché de jouer son rôle dans le développement économique .influences de la corruption
- En contrepartie, et en vue de faciliter la gestion des équipements publics, la législation a pris en considération quelques cas permettant la prise en charge des circonstances et situations d'urgence, elle a ainsi onéré les services contractants du recours aux formules les plus ex

offres) en leur accordant, lorsque les conditions 'strictes (demandes d'offres par des 'nécessaires sont réunies, de remplacer les demandes d'offres aux formules demandes allant régressivement des formules compétitives dont la concurrence est totalement absente, puis aux procédures adaptées et particulières régies par des mesures particulières et enfin aux contrats totalement exemptés des règles générales des marchés à la réglementation des marchés publics, et éviter de se soumettre : publics telles que

- Les contrats conclus entre les organismes et administrations publics -
 ,et les entreprises publiques à caractère administratif
- Les contrats conclus avec des établissements publics soumis à la -
 activité commerciale, lorsque ces 'régissant l législation
 est pas soumise à la 'établissements exercent une activité qui n
 ,concurrence
- ,Les contrats liés à la maîtrise d'œuvre déléguée des projets -
- Les contrats liés à l'acquisition ou à la location de terrains ou de -
 ,ens immobiliersbi
- ,Les contrats conclus avec la Banque d'Algérie -
- Les contrats conclus selon les procédures des organisations et -
 organismes internationaux, ou selon des accords internationaux
 ,lorsque cela est requis

,ation et d'arbitrageLes contrats liés aux services de concili -

Les contrats conclus avec des avocats pour des prestations -
,d'assistance et de représentation

Les contrats conclus avec une centrale d'achat sont soumis à la -
réglementation des marchés publics et agissent au nom des
.tantsservices contrac

**Ceci est le résumé de la thèse que je vous soumets pour débat
.et évaluation**

6 Onglet

