جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع:حقوق
التخصص: قانون إداري
رقم: .....

إعداد الطالبان:
رزقي عبد الرؤوف
روينة أسامة

يوم: 2024/06/25

عنوان المذكرة

الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري

لجنة المناقشة:

بوضياف عبد المالك	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	رئيسا
نسـيـغة فيـصل	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
دعدوعة عبد المنعم	أستاذ مساعد قسم/أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية:2023 - 2024

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى:

﴿ الله نور السموات والأرض مثل نوره كمشكاة فيها مصباح المصباح في زجاجة الزجاجة كأنها كوكب دري يوقد من شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية يكاد زيتها يضيء ولو لم تمسسه نار نور على نور يهدي الله لنوره من يشاء ويضرب الله الأمثال لناس والله بكل شيء عليم﴾

صدق الله العظيم

الآية رقم: 35من سورة النور

شكر وعرفان

قال تعالى :"فلله الحمد رب السموات و رب الأرض رب العالمين (36) و له الكبرياء في السموات و الأرض و هو العزيز الحكيم (37) ".(الجاثية)

نحمد الله تعالى على توفيقه لنا للإنجاز هذه المذكرة .

كما يشرفنا أن نتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساهم معنا في إنجاز هذا البحث، سواء من بعيد أو من قريب.

و نخص بالذكر الدكتور الأستاذ القدير " **نسيغة فيصل** " ، المشرف على بحثنا، و الذي لم يبخل علينا بنصائحه و توجيهاته ، ولم يتأخر في تقديم آرائه الصائبة إلى غاية إنجاز هذا العمل.

وكما لا يفوتنا أن نتقدم بخالص التشكرات إلى كل الأساتذة الذين ساهموا في تكويننا على مدار الخمس سنوات وإلى كل الطاقم الإداري لكلية الحقوق – شتمة– بجامعة محمد خيضر بسكرة

طالبان: رزقي عبد الرؤوف

روينة أسامة

الإهداء

لقد كانت رحلة دراستي مليئة بالتحديات والصعاب والتعب.

الحمد لله أتممت مساري الدراسي وأهم الأشياء هي أن أهدي تخرجي

إلى " أبي العظيم" الذي حصد الأشواك عن دربي ليمهد طريق العلم وكان هو منبع القوة و لا يزال أكبر وأعظم سند في حياتي سأضحي بحياتي من أجل زرع الابتسامة على وجهك الكريم.

والى حبيبتي وعشيقتي وعبق طفولتي وأريج شبابي نبع الحنان إلى من سقتني الحب في صغري حتى ارتوت منه عروق جسدي

وإلى التي رافقتني دعواتها طيلة مشواري،إلى جنتي،إلى سيدة أحلامي " أمي الحبيبة "

فلو كان العمر يهدى لكان أفضل هدية لكما ، ولو كان القلب كتابه لرأيتما اسميكما في أول سطور الحب، والثناء تقف عاجزة في حضرتكما.

وإلى أخوتي الأعزاء على قلبي

وإلى كل زملائي في الدراسة لكم مني كامل تحيات الحب والتقدير والإجلال

الطالب: **رزقي عبد الرؤوف**

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى الذي عرف قيمة العلم وشجعني عليه وقدوتي في تعليم الجبل الذي بنيت منه سلما للعلم، إلى الذي ضمني بأجنحة العز والدلال وكان لي سندا وصديقا وكافح لأجلي طيلة حياتي إلى أبي العزيز

إلى المدرسة التي علمتني أبجديات الحياة والشمعة التي تذوب لتنير دربي الى التي علمتني العطاء دون مقابل والسهر دون ملل وكرست حياتها حتى تراني في اعلي الرتب

إلى اغلي ما املك في الوجود لي أمي جنتي

و إلى أخوتي الأعزاء و أخواتي الغاليين على قلبي الذين كانوا سندي وفرحتي

و إلى كل أسرتي أطال الله في عمرهم ووفقهم

وشكر خاص لزملاء الدراسة كل بإسمه وكل طالب علم

الطالب: روينة أسامة

مقدمة

تعد الصفقات العمومية الأداة الإستراتجية التي وضعها المشرع في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية المتعلقة بإنجاز وتسيير وتجهيز المرافق العمومية ، إذ أن الاقتصاد الجزائري يعتمد بصفة أساسية على ضخ الأموال العامة من أجل تنشيط العجلة الاقتصادية وذلك بزيادة حجم النفقات العمومية، ومنه فنظام الصفقات يعد الوسيلة الأمثل لإستغلال وتسيير الأموال العامة.

ولقد عرفت المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 247/15 الصفقات العمومية بأنها عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات.

ونظرا لضخامة الأموال المخصصة سنويا في مجال الصفقات العمومية ، نص المرسوم الرئاسي 247/15 على جملة من الإجراءات التي تقيد حرية المصلحة المتعاقدة في إبرام صفقاتها ، ومن بين هذه الإجراءات الإشهار أو الإعلان عن الصفقة العمومية كخطوة أولى لتحقيق الشفافية والمنافسة، لإبعاد التصرفات الشخصية في عملية إبرام الصفقة العمومية وهذا ما يجعل الإشهار ضرورة ملحة لتكافؤ الفرص.

وتقوم الإدارة بإبرام العقود الإدارية بمختلف أنواعها لخدمة و إدارة المرفق العام لإشباع الحاجات العامة و تحقيقا للمصلحة العامة، و إن الصفقات العمومية هي عبارة عن عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في مرسوم الصفقات العمومية، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات.

وتبرم هذه الصفقات العمومية إما عن طريق إجراء طلب العروض، و هي القاعدة العامة المتبعة أو عن طريق التراضي، و يمكن تعريف طلب العروض على أنه إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين، و أكيد تخصيص الصفقة للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، و استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء، ووجود التنافس يقتضي إعلام جميع المتنافسين عن الرغبة في التعاقد و فتح المجال أمامهم لتقديم عروضهم و تمكينهم من المعلومات الكافية المتعلقة بالصفقة و تمكينهم من الحق في الطعن.

إن الإشهار (العلانية) la publicité يضع المنافسة الحرة موضوع تطبيق فعلي، لأنه هو الذي يؤدي إلى المنافسة ضمن مناخ المساواة و الشفافية، فدون الإعلان لا يوجد مجال حقيقي للمنافسة للراغبين في التعاقد مع الإدارة.

و الإشكالية التي تثار في هذا المقام:

ما دور الإشهار في تجسيد مبدأ المساواة بين المتعاقدين و شفافية الإجراءات و الفعالية المرجوة من الصفقات العمومية؟

<u>أهمية الموضوع</u>:

تستقي هذه الدراسة أهميتها من أهمية الموضوع في حد ذاته، حيث يعد الإعلان عن الصفقة العمومية أحد أهم مواضيع القانون الإداري المعاصر، و اكتسابه لهذه المكانة كان نتيجة ارتباطه بإحدى أهم أوجه الإنفاق العام ألا و هي الصفقات العمومية، ذلك أن قيمة الاعتماد المالية التي ترصد لإنجاز هذه العقود تمثل نسبة معتبرة من الناتج الخام المحلي.

كما تظهر أهمية الإعلان عن الصفقة العمومية في الدور الذي يؤديه فيها، فإذا كانت فعالية و نجاعة هذا النوع من العقود الإدارية لا يتأتى إلا من خلال التعاقد مع صاحب أفضل عرض، فإن الإعلان عن رغبتها في التعاقد سيؤدي بدون شك إلى تحقيق ذلك، ما يؤدي بالنتيجة إلى دفع عجلة التنمية الاقتصادية في البلاد.

وتكمن كذلك أهمية موضوع الإشهار في الصفقات العمومية في ما يلي:

- يُعد الإشهار أحد أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام الصفقات العمومية، حيث يساهم في تحقيق مبدأ الشفافية والمنافسة العادلة.
- يُعد الإشهار أداة مهمة لضمان وصول المعلومات المتعلقة بالصفقة إلى أكبر عدد ممكن من المتنافسين، مما يساهم في تحفيزهم على المشاركة في المنافسة.
- يُعد الإشهار وسيلة لضمان نزاهة وموضوعية عملية إبرام الصفقات العمومية، حيث يساهم في منع الاحتكار والإضرار بالمصلحة العامة.

أسباب إختيار الموضوع:

أما عن الدوافع التي دفعت بي لدراسة واختيار هذا الموضوع تكمن في:

- قلة الأبحاث والدراسات القانونية في مجال الصفقات العمومية خاصة في ما يتعلق بالإشهار في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، فلم يعالج هذا الموضوع بجميع جوانبه أو التطرق إلى دراسة تطبيقية للموضوع.

أما في ما يخص الدوافع الشخصية لمعالجة هذا الموضوع تكمن في :

- الرغبة في الربط بين الواقع القانوني و التطبيقي للإشهار في الصفقات العمومية وتأثيره على إبرام وتنفيذ الصفقة.

- الاهتمام بالدراسة القانونية التي لها علاقة بالتنمية والمرتبطة بنجاعة الصفقات العمومية

أهداف الدراسة:

ونلخص أهداف دراسة الموضوع في:

- ✓ إثراء المكتبة القانونية بهذا الموضوع.
- ✓ محاولة لإبراز وجود بعض الثغرات والنواقص التشريعية التي تحتاج إلى إعادة النظر ومن تم تعديلها بما يتناسب مع مبادئ وقواعد الإعلان.

صعوبات البحث:

- كان أولها قلة وندرة المراجع المتخصصة في الموضوع (الإشهار في الصفقات العمومية)
- كذلك قلة الأحكام القضائية في نفس المجال وإضافة إلى قلة الأيام والملتقيات الدراسية حول الموضوع إن لم تكن معدومة
- بالإضافة إلى حداثة القضاء الإداري الجزائري تعتبر مشقة أخرى تضاف إلى الصعوبات.

منهج الدراسة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة ستتبع المنهج الوصفي والتحليلي ، من خلال مضمون النصوص القانونية المتعلقة بكل جزئية من الدراسة، و هذا بالنظر لغلبة الجانب التشريعي على الدراسة وهذا وفق الخطة التالية:

مقدمة

الفصل الأول: دور الإشهار في تحقيق مبادئ الصفقات العمومية

المبحث الأول: المبادئ المكرسة أثناء التعاقد

المطلب الأول: مبدأ المنافسة

المطلب الثاني: مبدأ المساواة بين المتنافسين

المبحث الثاني: شفافية الاجراءات المكرسة لمبدأ الصفقات العمومية

المطلب الأول: الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الانتقاء

المطلب الثاني: علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات ابرام الصفقة

الفصل الثاني: الضوابط القانونية للإشهار في الصفقات العمومية

المبحث الأول: وسائل الإشهار و مضمونه في الصفقات العمومية

المطلب الأول: الوسائل القانونية للإشهار

المطلب الثاني: محتوى الإعلان في الصفقات العمومية

المبحث الثاني: الأنواع الأخرى للإشهار في الصفقات العمومية

المطلب الأول: الإعلان عن المنح المؤقت

المطلب الثاني: الإعذار و نشر قرارات الفسخ

المطلب الثالث: إجراءات الإشهار في الصفقات العمومية

خاتمة

الفصل الأول

دور الإشهار في تحقيق مبادئ الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية من المواضيع المهمة بالنسبة للمؤسسات العمومية، التي تحكمها العديد من الشروط المحددة من طرف الدولة، و المراسيم التنفيذية من أجل إعطائها الشفافية الكاملة و الإطار القانوني المناسب لها، و يعتبر الجانب القانوني مهم جدا لما يتضمنه من قوانين تبين كيفية إجراء الصفقات العمومية.

لم يكتفي المشرع إخضاع القائمين بإبرام الصفقات العمومية لقواعد خاصة، إذ تم تكريس مبادئ تقوم عليها إجراءات إبرام الصفقات العمومية خاصة بالنسبة للمناقصات التي تعتبر القاعدة العامة و احترام هذه المبادئ غير متروك لتقدير الإدارة بل هي ملزمة بإتباعها، حيث يولد أي إغفال للإدارة عن هذه المبادئ أن يتقدم كل ذي مصلحة الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري في قرار الإدارة الذي تجاهل فيه المبادئ العامة للمناقصة أو الممارسة العامة، باعتبارها قرار مخالف للقانون حيث جاء تكريس هذه المبادئ في تنظيم الصفقات العمومية، و كان ذلك بصفة ضمنية في أحكام المرسوم الرئاسي 02-250.

و يأتي التكريس الفعلي لها بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 08-338، ليتم التأكيد عليها في أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236، بموجب أحكام المادة 3 منه.

و لم يتوقف المشرع الجزائري في تكريس و وضع هذه المبادئ، بل أوجب إتباع عدة إجراءات تقوم على الشفافية التي يؤخذ بها عند إبرام الصفقات العمومية.

المبحث الأول :المبادئ المكرسة أثناء التعاقد

جاءت المادة 3 من المرسوم الرئاسي 10-236[1] لضمان نجاعة الطلبيات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، حيث يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبدئ حرية الوصول للطلبيات العمومية و المساواة في معاملة المترشحين و شفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم.

حيث جاءت هذه المادة لتؤكد على المبادئ الهامة التي تقوم عليها إبرام الصفقات العمومية

المطلب الأول :مبدأ المنافسة

تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المبادئ الهامة التي حرص المشرع على تكريسها، و نقصد بحرية المنافسة هي إتاحة الفرصة لكل من تتوافر فيه شروط المناقصة أو الممارسة لكي يتقدم بعطائه أو بعرضه للتعاقد مع الإدارة، و هذا هو القصد الأساس من جعل أسلوب المناقصة العامة و الممارسة العامة الأصل العام في تعاقدات الإدارة، حتى تتسع أمام هذه الأخيرة فرص اختيار أفضل المتعاقدين[2].

و هذه الحرية ليست مطلقة، فللإدارة حرمان بعض الأشخاص من التقدم لها و عدم قبول عطاءاتهم و لو كانت مستوفاة الشروط، و هذا الحرمان على نوعين، جزائي و وقائي.

---

[1] المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في28 شوال 1431هـ الموافق ل 7 سبتمبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58

[2] محمد فؤاد عبد الباسط ،**العقد الإداري (المقومات، الإجراءات، الآثار)**، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية، 2006،ص 120

الحرمان الجزائي:و هو الحرمان من الاشتراك في المنافسة جزاء لبعض الأشخاص على أخطاء وقعت منهم في تنفيذ عقود سابقة.

الحرمان الوقائي:و فيه يكون الحرمان من الاشتراك في المنافسة في مجال المناقصات العامة، منعا من تفضيل المصلحة الخاصة لبعض المسؤولين على المصلحة العامة للدولة[1].

إذا حرية المنافسة هو حق الأفراد في التقدم للمناقصة العامة دون منع للإدارة لأحد منهم أو حرمانهم من حقه في التنافس للوصول إلى إرساء الغطاء عليه بإجراء سواء كان عاما أو خاصا، إلا أن هذا المبدأ الطبيعي يحد من انطلاقه قيدان.

أولهما يتعلق بما تفرضه الإدارة من شروط معينة، ترى وجوب توافرها في من يتقدم للمناقصة.

و ثانيهما يتعلق بما تتخذه الإدارة من استبعاد بعض الأفراد الذين يثبت لها عدم قدرتهم الفنية أو المالية لأداء هذه الأعمال[2].

[1] قدوج حمامة، **عملية إبرام الصفقات في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 2006،ص18

[2] سليمان الطماوي، **الأسس العامة للعقود الإدارية ،دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة،2005، ص233

بمعنى أن تقف الإدارة أو المصلحة المتعاقدة موقفا حياديا إزاء المتنافسين و ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقدير الفئات التي تدعوها و تلك ليست تستبعدها أو قد جاء هذا تماشيا مع مبدأ حرية الصناعة و التجارة[1].

إذا رغبت مصلحة المتعاقدة في التعاقد فإن أول إجراء تتقيد به هو ضرورة تحقيق المنافسة بين الراغبين في التعاقد معها، مما تتوافر فيهم المؤهلات اللازمة التي تمكنهم فيها بعد تنفيذ المشروع الموكل لهم، و لا يحقق التنافس إلا إذا تم إعلام المعنيين بالوسائل المحددة قانونا[2].

الفرع الأول :الإعلان تحقيقا لمبدأ حرية المنافسة

من أهم المبادئ التي تقوم عليها إبرام الصفقات العمومية هي العلانية، بمعنى أن لا يكون إبرام الصفقة سريا فلا يجوز للإدارة العامة اللجوء إلى السرية عند إبرام العقود الإدارية، فيشترط على هذه الأخيرة أن تعلن إجراء طلب العروض في الصحف اليومية وبوسائل الإعلان والإشهار الأخرى، ليتمكن الأشخاص المعنيين بالمشاركة وتقديم عروضهم وفق ما هو منصوص عليه في دفتر الشروط.

ولتكوين فكره واضحة ودقيقة حول الإعلان عن الصفقة لابد التطرق بصفة عامة إلى الجانب الموضوعي (أولا) والجانب الشكلي والإجرائي لمبدأ العلانية (ثانيا).

---

[1] المادة 37 من دستور 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-436 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بنشر نص تعدل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج، ر عدد 76، تاريخ 8 ديسمبر 1996 معدل ومتمم بقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر عدد 25 بتاريخ 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بقانون رقم 08-19،المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج ر عدد 63 بتاريخ 16 نوفمبر.

[2] ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية**، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،2009،ص 72

الفقرة الأولى: الجانب الموضوعي للإعلان عن الصفقة العمومية

قبل التطرق للشكليات والإجراءات التي تضبط الإعلان عن الصفقة لابد من توضيح الجانب الموضوعي، خلال التطرق إلى تعريفه وتوضيح العلاقة القائمة بين الإعلان والمبادئ الأساسية لنجاعة الطلب مع بيان مدى إلزامية الإعلان عن الصفقة العمومية.

أ –تعريف الإعلان عن الصفقة العمومية

على غرار العديد من التشريعات المقارنة لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للإعلان في مجال الصفقات العمومية، بل اكتفى بوضع القواعد المنظمة له من بيانات وآجال، وسائل نشره، وفي غياب التعريف التشريعي لجأ الفقه بدوره للعديد من التعريفات حيث يرى الاتجاه الأول أن الإعلان هو الالتزام الذي يقع على جهة الإدارة، مصدره القانون، في حين يرى الاتجاه الثاني أن إعلان الإدارة يعد إيجابا، ويكون التقدم بالعطاء قبولا ويبررون موقفهم بأن الإيجاب هو ما يصدر أولا من طرف أحد المتعاقدين[1]، في حين يرى الاتجاه الثالث أن الإعلان عن صفقة ما هو إلا دعوة للتعاقد وليس إيجابا تتقدم به الإدارة للراغبين في التعاقد معها[2].

حسب وجهة نظرنا فإننا نؤيد الاتجاه الفقهي الأخير لكونه يرى أن الإعلان عن الصدقة هو فقط دعوة لتعاقد لا أكثر.

---

[1] عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، **المناقصات العامة وأحكامها في الفقه الإسلامي**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 82

[2] عثمان ياسر علي، **تسوية المنازعات الناشئة في مرحلة إبرام العقود الإدارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى،2015، ص 293

ب- علاقة الإعلان بالمبادئ الأساسية لنجاعة الطلب العمومي

يساهم الإعلان عن الصفقة العمومية في تحقيق الفعالية، على أن يستجيب للأهداف المرتبطة بالمبادئ الأساسية للطلب العمومي والمنصوص عليها في المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتمثلة في حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وهي مبادئ الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية.

1-الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة بين المترشحين

يعود سبب إدراجنا للمبدأين ضمن عنصر مشترك واحد هو الارتباط الوثيق والتداخل الحاصل بين المبدأين، ويظهر جليا ذلك من خلال ما يلي:

- لضمان حرية المنافسة أو كما يسميها المنظم الجزائري حرية الوصول للطلبات العمومية، لابد من فتح باب التزاحم والتنافس الشريف أمام من يريد الاشتراك في الصفقة العمومية، حيث يجب أن يعامل كل المتنافسين على قدم المساواة، فلا يجوز إعطاء ميزة لأحدهم أو بعضهم[1]، وهنا نلاحظ التداخل بين هذا المبدأ ومبدأ المساواة بين المترشحين، هذا الأخير الذي يقوم على أساس أن جميع المتقدمين بعطاءاتهم على قدم المساواة مع بقية المتنافسين، وليس للمصلحة المتعاقدة أن تقيم أي تمييز غير مشروع بينهم[2] ، ومنه فتح باب التنافس الحر.

[1] مهند مختار نوح، **الايجاب والقبول في العقد الإداري**، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية بلبنان، 2005، ص 500

[2] صالح بن سالم الرحبي، **النظام القانوني للعقود الإدارية، دراسة مقارنة بين القانون التونسي والقانون العماني**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس،2013-2014،ص 93

2-مبدأ شفافية الإجراءات

تعتبر الشفافية نقيض السرية، وتدل على الإعلان، الوضوح، المصارحة بحيث تساهم في تخليق التصرف العمومي ومنه إبرام الصفقات العمومية، لذلك جعل المشرع الجزائري الشفافية أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها إبرام الصفقات العمومية.

وتكمن العلاقة للإعلان عن الصفقة بالشفافية، يمكن القول إذا كانت هذه الأخيرة تفيد الوضوح والمصارحة، فالإعلان هو الوسيلة المثلى لتحقيق ذلك، فعملية الإعلان بما تظهره من معلومات تتعلق بالصفقة العمومية التي تنوي المصلحة المتعاقدة إبرامها تساهم بشكل كبير في إضفاء الطابع الشفاف على الطلب العمومي، فالإعلان ليس فقط مجرد شكلية إجرائية على المصلحة المتعاقدة احترامها والتقيد بها.

ج- مدى إلزامية الإعلان عن صفقة العمومية

طبقا لنص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 " ألزمت وجوبا على المصلحة المتعاقدة بأن تلجأ إلى الإشهار الصحفي في حالات طلب العروض بجميع أنواعه والمسابقة، والتراضي بعد الاستشارة عند الإقصاء..."[1].

[1] المادة 61 من المرسوم الرئاسي 247/15، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر. عدد 50، 2015

الفقرة الثانية: الجانب الشكلي والإجرائي للإعلان عن الصفقة العمومية

يخضع الإعلان عن الصفقة العمومية من الجانب الشكلي والإجرائي لجملة من الضوابط نص عليها القانون،بحيث تلتزم المصلحة المتعاقدة بهذه الشكليات والإجراءات يترتب على مخالفاتها بطلان الصفقة برمتها.

أ- مضمون الإعلان عن الصفقة العمومية

يقصد بمضمون الإعلان جملة المعلومات والبيانات الجوهرية الواجب إيصالها لعلم المتعلمين الاقتصاديين من طرف المصلحة المتعاقدة فحسب نص المادة 62[1] من نفس المرسوم يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على مجموعة من البيانات الإلزامية، وهذا أن دل على شيء فإنما يدل على الوضوح والدقة في توجيه الدعوة للتعاقد لأكبر عدد من المتنافسين وتتمثل هذه البيانات في:

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية طلب العروض.
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي.
- موضوع العملية (أشغال، دراسات، خدمات، لوازم)
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة، مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.

[1] المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السالف الذكر

- مده تحضير العروض ومكان إيداع العروض.
- إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر.
- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنه فتح الأظرفة وتقييم العروض ومراجع طلب العروض."
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء.

وطبقا لنص المادة 65 من نفس المرسوم " يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية واللغة الأجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية للصفقات المتعامل العمومي (ن، ر، ص، م، ع) على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، موزعتين على المستوى الوطني[1]."

والجدير بالذكر أن هناك من يرى بأن المشرع الجزائري حين اشترط ضرورة أن يحرر بلغتين أنه من المفترض أن يطبق هذا الشرط على طلب العروض الدولية فقط، ذلك حفاظا على ودعما للثوابت الوطنية المنصوص عليها دستوريا خاص اللغة العربية[2].

ب- أجل تحضير العروض

بغرض توسيع دائرة المنافسة بين أكبر عدد ممكن من العارضين، نص المشرع من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 الآجال المحددة لتحضير العروض، بحيث يفسح المجال الواسع لاستقطاب أكبر عدد ممكن من المتنافسين للترشح للصفقة المعلن عنها من طرف المصلحة

[1] المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السالف الذكر

[2] بعلي محمد الصغير، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة، 2005، ص 41

المتعاقدة[1]،علما أن مسألة تحديد الأجل ترك القانون فيها السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة ولم يحددها بنص قانوني،وأوجب فقط أن تكون المدة بالقدر الذي يمكن فتح المجال الواسع للمنافسة،وتجدر الإشارة إلى أنه لم يتضمن هذا المرسوم كسابقه آجالا محددة لتحضير العروض بالاستناد إلى الإجراء المختار لإبرام الصفقة وإنما جاء بصفة عامة مؤكدا على أن تكون المدة المحددة لتحضير العروض من الآجال التي تفتح الباب للمنافسة بين المرشحين[2]، العناصر التي يحدد على أساسها أجل تحضير العروض تكون مبنية على أساس طبيعة موضوع الصفقة في حد ذاته ماذا تعقيده، وإما على أساس المدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض واتصال التعهدات[3].

ولقد أتى المشرع المرسوم الرئاسي 15-247 بضمانة جديدة للمتعهدين، والمشاركين أو المرشحين وذلك من خلال نص المادة 66 الفقرة 3 في وجوب ذكر تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح الأظرفة في دفتر الشروط قبل تسليمه للمتعهدين، وهذا يعني أن ساعة استلام العارض دفتر شروط من قبل المصلحة المتعاقدة يعتبر أنه بلغ إلى علمه، وذلك بالنظر لمحتوى دفتر الشروط الذي يتضمن آخر آجل الإيداع وتاريخ فتح العروض من قبل اللجنة المعنية، ثم وأنه طبقا للمادة 67 والتي تضمنت الوثائق المطلوبة في كل عرض أدرجت ضمن الملف التقني ودفتر الشروط والذي يحتوي في آخر صفحة على العبارة (قرئ وقبل) مكتوبة بخط اليد فلا يمكن بعد توفير هذه الضمانة الادعاء بعدم العلم خاصة وأن الدليل

[1] المادة 4/66 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السالف الذكر

[2] المادة 3/66 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السالف الذكر

[3] المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السالف الذكر

المرجعي للصفحة والمتمثل في دفتر الشروط كتبت عليه العبارة المذكورة وأطلع عليه العارض المعني ووافق عليه بمحض إرادته[1].

ج- استحداث بوابة إلكترونية للصفقات العمومية

لم تعد وسائل الإعلان عن إبرام الصفقات مقتصرة على الوسائل التقليدية المعروفة كالنشر في الصحف والجرائد، فقد شهدت هذه الوسائل تطورا كبيرا بحيث أصبحت الوسائل الإلكترونية الحديثة تلعب دورا لا يستهان به في هذا المجال، لذلك فإن الإعلان عن الصفقة العمومية أصبح يتخطى الحدود الإقليمية بمجرد عرضه على شبكة الأنترنت[2].

وقد تم تكريس النشر الإلكتروني في مجال الصفقات العمومية، لأول مرة في الجزائر بموجب مرسوم 10-236، وأكده المرسوم الساري المفعول 15-247، ويعد ذلك تدعيما لأسلوب التعاقد الإلكتروني الذي اعتمده المشرع الجزائري في المنظومة المدنية منذ سنة 2005.

وأعلنت وزارة المالية بموجب قرار صدر عن الوزير عن محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية بموجب قرار صدر بتاريخ 17 نوفمبر 2013 يحدد محتوى البوابة الإلكترونية وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية.

[1] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول**، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الخامسة،2017،ص261

[2] سردوك هبيتة، **المناقصات العامة كطريق للتعاقد الإداري**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2008، ص 136

ولقد بينت المادة 02 من هذا القرار الصادر عن الوزارة المالية، الهدف الأساسي من إنشاء البوابة والمتمثل في السماح بنشر ومبادلة الوثائق المتعلقة بالصفقات العمومية، والحقيقة فإن تجسيد مثل هذا المشرع الإلكتروني ميدانيا وفي أرض الواقع يعزز مبدأ الشفافية[1].

الفرع الثاني :الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية المنافسة

حرية المنافسة من أهم المبادئ التي حرص المشروع على تكريسها سواء في قوانين الصفقات العمومية أو في القوانين الأخرى، غير أن هدا التطبيق للمبدأ لا يؤخذ على اطلاقه، ففي بعض الحالات تجد المصلحة المتقاعدة ضرورة عدم احترامه دون أن يعتبر ذلك إخلالا بمبدأ حرية المنافسة، ويتم ذلك إما تطبيقا لنص قانوني أم لأسباب عملية فقد تحدد المصالح المتعاقدة بعض الشروط ويؤدي فرضها جعل مجال المنافسة محصور على فئات محددة.

أولا :المنع لأسباب قانونية

وهي قيود يفرضها المشرع و يترتب على أعمالها منع المعنيين بها المشاركة في الصفقات العمومية، ونذكر منها ما جاءت به المادة 62 من الأمر رقم 96-31[2] و التي تقضي بأن:"**كل شخص حكم عليه قضائيا بحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه يسبب تورطه في الغش الجبائي يمنع من المشاركة في الصفقات العمومية و لمدة عشرة سنوات**"، لهذا السبب تقدم صحيفة السوابق القضائية إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي و للمسير أو المدير العام للمؤسسة إذا تعلق الأمر بشخص معنوي.

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 90

[2] الأمر رقم 96-31، المؤرخ في 30 ديسمبر 1996، المتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج ر، عدد 85، بتاريخ 1996

وكذلك يمنع من عقد صفقة عمومية كل شخص معنوي ارتكب إحدى المخالفات المنصوص عليها في المادتين 1و2 من الأمر رقم 96-22[1] المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من الوالي إلى الخارج وذلك طبقا لنص المادة5 منه ومن أجل انتقاء أفضل للمتعاملين مع المصلحة المتعاقدة فلأول مرة بعد تنظيم الصفقات لعام 1967 جاء المرسوم الرئاسي رقم 10-236 في القسم الرابع منه تحت عنوان حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية فنصت المادة 52 على:"**يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون**[2]".

إن طبيعة الأسباب التي تدعو إلى الإقصاء و هي منطقية في فحواها تتعلق حلها بالالتزامات التي يتعين على أصحابها القيام بها كأعوان اقتصاديين سواء من الناحية الأخلاقية أو بما يتعلق بواجباتهم المهنية فعجز هؤلاء أو تهاونهم على القيام و الالتزام بها يجعل منهم غير جديين و غير مشرفين للدخول و المشاركة في المناقصات المعلن عنها من المصالح المتعاقدة، فمن باب أولى يتعين إقصاءهم.

أما عن كيفية تطبيق هذه الأحكام أو بتعبير أدق تطبيق حالات المنع فيتم ذلك بقرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية.

[1] الأمر رقم 96-22، المؤرخ في 9 جويلية 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من الوالي إلى الخارج ، ج ر عدد 2 بتاريخ 1996، معدل متمم بالأمر رقم 10-3 مؤرخ في 26 أوت 2010

[2] أنظر المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ، السالف الذكر

ثانيا :المنع من طرف المصلحة المتعاقدة

من حق المصلحة المتعاقدة أن تفرض شروطا خاصة بالمناقصة خاصة بما يتعلق بالقدرة المالية و النقدية فلها الحق في استبعاد الأفراد الذي يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في المناقصة ول ، هذا تم وجوب تقديم شهادات التخصيص و التصنيف المهنيين من قبل المؤسسات التي ترغب في انجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري، و ذلك تطبيقا لأحكام المادة 3من المرسوم التنفيذي رقم 93-289[1] وألزمت حتى المؤسسات الأجنبية بها و هذا ما أكدت عليه أحكام المادة 3 الفقرة 3 تعديلها بموجب المرسوم التنفيذي رقم5-114 التي جاء فيها:" **غير أنه يتعين على المؤسسات أو المجموعات المؤسسات الأجنبية تقديم وثائق مطابقة لشهادة التخصيص و التصنيف المهنيين التي تسلمها السلطات الرسمية للبلد المتواجد فيه مقر المؤسسة أو مجموعة المؤسسات المصادق عليها من قبل السلطات القنصلية الجزائرية.**[2]"

[1] مرسوم تنفيذي رقم 93-289، مؤرخ في 28 نوفمبر 1993، بموجب جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز صفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري، ج ر رقم 79، بتاريخ 1993، معدل و متمم بموجب مرسوم تنفيذي مؤرخ في 7 أفريل 2005، ج ر عدد 26، بتاريخ 2005

[2] أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 93-289،السالف الذكر

و كذلك في حالة تقديم تصريحات كاذبة أو شهادات مزورة فإن صاحبها يتعرض للعقوبات المقررة لها، و إذا كان نص المادة 152 من المرسوم الرئاسي رقم 2-250 قد جاء عاما و حتى المرسوم الرئاسي رقم 12-23[1] لم يتضمن أي إشارة لذلك.

كما يشترط المصالح المتعاقدة ضرورة الحصول على ترخيص مسبق فيما يخص المهندسين أو الخبراء أو مكاتب دراسات من الوزير المعني لإبرام الصفقات والدراسات مع إحدى المصالح التابعة للوزارات المكلفة بالسكن و العمران الذي يجدد كل 3 سنوات طبقا لنص المادة رقم 1 و المادة رقم 7 من المرسوم رقم 68-652[2].

إن تقييد مبدأ حرية المناقشة لهذه الضوابط من شأنه حصر تنافس بين أهل الخبرة و الاختصاص مما يشهد لهم الكفاءة في الأداء، الأمر الذي يؤدي إلى منح هذا المبدأ وجه أخر للتطبيق الأمثل يؤدي إلى الاصطلاح عليه بآليات حماية مبدأ المنافسة.

المطلب الثاني :مبدأ المساواة بين المتنافسين

يقتضي هذا المبدأ بأن كل من يملك حق المشاركة في الصفقات العمومية المعلن عنها أن يتقدم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين[3]، فمبدأ المساواة مكمل لمبدأ حرية المنافسة

[1] المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012، ج ر عدد 41، بتاريخ 26 جانفي 2012، معدل ومتمم للمرسوم رئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 جانفي 2013، ج ر عدد 2، بتاريخ 13 يناير 2013

[2] مرسوم رئاسي رقم 68-652، مؤرخ في 26 ديسمبر 1968، يتضمن تحديد الشروط التى تميز للأفراد ان يبرموا ضمنها مع مصالح وزارة الأشغال العمومية والبناء عقود صفقات تتعلق بالدراسات ، ج ر عدد 2، بتاريخ 1969، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 02-176، مؤرخ في 20 ماي/2002، ج ر عدد 37، بتاريخ 2002

[3] عزت عبد القادر، **المناقصات و المزايدات في ظل أحكام القانون**، 1989، دار النشر الذهبي للطباعة، القاهرة 2000، ص40

بمعنى ضرورة احترام شروط و مواعيد المناقصة بالنسبة لكافة المناقصين أو الممارسين دون تفرقة[1].

ولا تستطيع الإدارة أن تقدم أي تميز غير مشروع بين المتنافسين، بمعنى أن لكل من يملك قانونا أن يتقدم إلى المناقصات العامة، الحق في الاشتراك فيها على قدم المساواة مع باقي المتنافسين[2].

الفرع الأول: المعاملة المطابقة لجميع المترشحين وإعلامهم بالمعلومات كافة

يجب على المصلحة المتعاقدة إعمال مبدأ المساواة بين جميع المتعاملين المتعاقدين بحيث تكون المفاضلة بينهم على أساس الكفاءة الفنية والمقدرة المالية على الاضطلاع بأعباء المشروع مضمون التعاقد، إضافة إلى حسن السمعة المهنية[3].

و كذلك يجب أن تحرص المصلحة المتعاقدة على إعلام جميع العارضين بشروط الصفقة، و بالتالي يكون الإعلان عن الصفقة واضحا للجميع و تكون كذلك حريصة على تقديم المعلومات الضرورية لكل من يطالبها بذلك، فإن عدم تزويد العارضين أو إلحاق لهم معلومات خاطئة عند الصفقة تعد مخالفة.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص 126

[2] سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 236

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، **الأسس العامة للعقود الإدارية**، دار الكتب القانونية ،القاهرة ، 2005، ص 177

الفرع الثاني :استبعاد العطاء لسوء السمعة المهنية و مبدأ المساواة

إن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقة من شأنه الإضرار البليغ بالمصلحة العامة، حيث قد يدفع بالإدارة إلى التعاقد مع مقدم عطاء رغم سوء سمعته المهنية، مما ينعكس ذلك على أدائه لالتزاماته التعاقدية لذلك أعطيت الإدارة حق استبعاد مقدم العطاء إذا كان سيء السمعة المهنية أو افتقد عطاءه للجدية و ليس في ذلك تعارض مع مبدأ المساواة[1].

فحسن السمعة المهنية شرط واجب التوافر في كل من يتعامل مع الإدارة، لاسيما في مجال شديد الحساسية ويكون وثيق الارتباط بالمصلحة العامة كالعقود الإدارية، والتي تتطلب قدرا كبيرا من الأمانة في أداء الالتزامات التي تولدها.

فإذا توفرت لدى مقدم العطاء أيا من هذه الأخطاء جنحة أو جناية مخلة بالشرف من شأنه افتقاد حسن السمعة الشخصية أو إخلالها بالتزامات تعاقدية سابقة، كان من شأن هذا زرع الريبة الأمر الذي يدفع بالإدارة استبعاد عطائه لانعدام ثقتها فيه[2].

وتأكيدا لحق الإدارة في استبعاد مقدم العطاء الفاقد لشرط حسن السمعة المهنية، ذهبت الجمعية العمومية لقسم الفتوى و التشريع بمجلس الدولة إلا انه لا يكفي في التعاقد مع الإدارة توافر المقدرة الفنية و المادية، بل يجب أن تتوافر إلى جانب ذلك حسن السمعة و الإدارة في هذا الشأن الحق استبعاد من ترى استبعادهم من قائمة عملائها ممن لا يتمتعون بحسن السمعة و لها سلطة تقديرية في مباشرة هذا الحق لا يحدها في ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة.

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق، ص178

[2] نفس المرجع، ص 179

و في ضوء ذلك يكون من حق جهة الإدارة أن تستبعد من المناقصة أو الممارسة التي تجريها العطاء الذي ثبت لديها أن صاحبه لا يتمتع بحسن السمعة إن النتيجة المترتبة عن هذا المبدأ أنه لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى الوسائل للتمييز بين المتقدمين، كما لا يجوز لها أن تمنح امتيازات أو تضع عقبات عملية أمام المتنافسين سواء كانت وسائل التمييز هذه إجرائية أو وقائية فهي غير مشروعة.

المبحث الثاني :شفافية الإجراءات المكرسة لمبادئ الصفقات العمومية

بعد أن أكد المشرع في تنظيم الصفقات العمومية على المبادئ التي يقوم عليه التعاقد بصفة عامة، فقد جاء بجملة من الإجراءات حتى يؤكد عليها بصفة صريحة، والتي تقوم على قواعد الشفافية والنزاهة وعلى معايير موضوعية، وهذا ما سيتم التفصل فيه من خلال:

المطلب الأول :الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الانتقاء

المطلب الثاني :علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقة

المطلب الأول :الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الانتقاء

على كل مصلحة متعاقدة قبل الإعلان عن المناقصة تقوم بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بها، وذلك من خلال إرادتها المنفردة باعتبارها صاحبة السلطة العامة والوثيقة التي تحدد شروط التعاقد هي " دفتر الشروط" إذا دفتر الشروط هو عبارة عن وثيقة مطبوعة تنفرد الإدارة بوضعها سلفا وتتضمن كل شروط العقد، أو أغلبها لتكملتها فيما بعد عن إبرامه، وهذه

الشروط تعتبر تعاقدية في طبيعتها رغم ورودها في دفاتر مستقلة حتى في حالة توقيع وثيقة عقد متميزة عنها[1].

فدفتر الشروط يتضمن عناصر مكونة للصفقات العمومية إذ تكون معية دورية، حيث يوضع فيه الشروط التي يبرم وتنفذ وفقها الصفقات العمومية، و كذلك تحتوي على الشروط المطلوبة في المترشحين والأسس التي يتم الاعتماد عليها في اختيار المتعاقد في كيفية التنقيط بالنسبة للعرضين التقني و المالي[2].

إن مشاريع دفاتر الشروط تخضع لدراسة لجنة الصفقات المختصة قبل إعلان المناقصة[3] تكمن خطورته في أنه أول خطوة من خطوات ابرام الصفقات العمومية وصلاحها يؤدي إلى صلاح الخطوات اللاحقة للصفقة، خاصة و أن دفتر الشروط هو المرآة العاكسة التي تتضمن الطلب و مدى جديته فدفتر الشروط وثيقة رسمية تضعها المصالح المتعاقدة بإرادتها، تحدد بموجب سائر الشروط المتعلقة بقواعد المناقصة بمختلف جوانبها و وفقا للمادة 10من المرسوم الرئاسي 10-236 فإن دفتر الشروط أنواع و هي:

[1] ماجد راغب حلو، مرجع سابق، ص 112

[2] فيصل نسيغة، **النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات حمايتها**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5، د.س.ن، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 117

[3] المادة 31 من المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

الفرع الأول :دفتر البنود الإدارية العامة

تعد جزءا أساسيا من العقود العامة تتضمن بنودا تنطبق على كافة عقود الإدارات العامة، و تحدد الأحكام الإدارية المتعلقة بكل أنواع الصفقات و يشير المرسوم ذاته في المادة 10 منه بين نوعين من دفاتر الشروط الإدارية العامة.

- ❖ دفاتر الشروط الإدارية العامة و هي المتعلقة بصفقات التوريد المبرمة من قبل الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات و الدواوين العامة
- ❖ دفاتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال التي تتضمنها القرارات الصادرة في 1964[1]/11/21.

الفرع الثاني :دفاتر التعليمات المشتركة

تحدد هذه الدفاتر الأحكام و الترتيبات التقنية المطبقة على جميع الصفقات التي هي من نوع واحد سواء كانت صفقات الأشغال أو توريدات أو الخدمات الخاصة بكل وزارة من الوزارات يتم التصديق على هذه الدفاتر بمقتضى قرار من الوزير المعني و لا يمكن أن يتضمن هذا النوع من الدفاتر أي خروج عن أحكام دفتر الشروط العامة الإدارية[2].

[1] الواشني مريم، **مراحل إبرام المناقصة في الصفقة العمومية**، الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية ، جامعة المدية، 2008، الجزائر، ص 5

[2] بن دعاس سهام، **المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005، ص 23

الفرع الثالث :دفاتر التعليمات الخاصة

وهي وثيقة أساسية تحدد الشروط الإدارية الخاصة تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة بالتفصيل و يمكن لهذا الدفتر أن يضع استثناءات على القواعد العامة التي يتضمنها دفتر الشروط الإدارية العامة أو دفاتر التعليمات المشتركة فيجب أن يعبر عن ذلك بشكل صريح لا يدع مجالا لأي احتجاج لاحق.

وعليه يجب أن تكون عروض المتقدمين مطابقة لدفتر الشروط الخاصة لكل صفقة المتقدم إليها على أن تتم إيداعها خلال المدة المحددة لتقديم العطاءات وحسب المادة 50 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن الصفقات العمومية فإن المشرع لم يضع أجل محدد لاستقبال العروض وإنما ترك الحرية للمصلحة المتعاقدة في تحديد الأجل مع مراعاة موضوع الصفقة المزمع طرحها[1].

عموما فإن الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة يجب أن يسبقها إعداد لدفتر الشروط متضمنا بيانات ملائمة لإعلام الراغبين في التعاقد بشروط العقد.

المطلب الثاني :علانية المعلومات المتعلقة بإجراء إبرام الصفقة

العلانية و الإشهار من أهم المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية، بمعنى هذا يجب أن لا يكون إبرام العقد الإداري سريا و نقصد بالعلانية معرفة كافة بأن الدولة سوف تبيع وتشتري أو تأجر أو تقوم بشغل عام... الخ و الغاية من ذلك لكي لا تبرم العقود الإدارية في

[1] الواشني مريم، مرجع سابق، ص 6

أجواء تشوبها الريبة و يحوم حولها الشك لأن سرية التعاقد سوف لا تتيح الفرصة لمن يرغب بالتعاقد لكي يتنافس مع غيره و سوف تؤول قيمة الأشياء أو منافعها إلى النقصان أو الزيادة[1].

لذا يتعين على المصالح المتعاقدة الالتزام بالإعلان في جميع مراحل إبرام الصفقة و هو إجراء ضروري حتى يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة، لأن الراغب في التعاقد لا يعلم بحاجة الإدارة إلا عن طريق الإعلان.

لأن الإعلان يحول بين الإدارة و بين قصر عقودها على طائفة من المترشحين و هو موضوع أساسا من أجل تحقيق الطلب العام[2].

ويكون هذا عن طريق الإشهار الصحفي الذي ورد بصيغة الإلزام ضمن المادة 45 من المرسوم الرئاسي 10-236 و جاء فيه:" يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية:

-المناقصة المفتوحة

-المناقصة المحدودة

-الدعوة إلى الانتقاء الأولي

-المسابقة

-المزايدة

[1] محمد خلف الجبوري، **العقود الإدارية**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط 1،2010، ص 62

[2] سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 233

ويتم هذه الإعلان بالعربية و الفرنسية و على الأقل في جريدتين يوميتين موزعتين على المستوى الوطني و أجاز المشرع إجراء الإشهار المحلي بالنسبة لمناقصة الولاية و البلدية والمؤسسة العمومية الموضوعة تحت وصايتها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-01[1] الذي تم بمقتضيات المادة 34 من أحكام المرسوم الرئاسي 02-250 ليتم الإعلان عن الصفقات حتى بالطريقة الالكترونية[2].

وجاء المرسوم رقم 84-116[3] ليجسد مبدأ العلنية و ينشر الإعلان الخاص بالمناقصة في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي و حتى يتحقق الهدف من الإعلان فإنه يجب أن يكون منطويا على البيانات التي تطلب قانون تطلب ضرورة أن يشملها من تحديد الجهة التي يقدم إليها العطاء و موعد التقدم به والصنف أو العمل المطلوب أدائه، فطبيعة هذه البيانات تؤكد رغبة المشرع الأكيدة في تجسيد مبدأ العلانية فقد جعلها إلزامية[4].

فمبدأ العلانية هو المبدأ الذي يستمر طوال مراحل إبرام الصفقة العمومية و الغاية من الحرص على تطبيقه هو الحصول على عدد أكبر من المتنافسين تحقيقا لمبدأ المنافسة،ومنح الفرصة لجميع المتعاملين للاطلاع على كافة شروط المناقصة و هذا تجسيدا لمبدأ المساواة.

---

[1] المرسوم الرئاسي 03-01 المؤرخ في 2003/11/11، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250، المتضمن الصفقات العمومية

[2] المادة 174 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236،السالف الذكر

[3] مرسوم رقم 84-116، المؤرخ في 1984/05/12، المتضمن أحداث النشرة الرسمية للصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ،ر العدد 20، 1984/05/15

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 172

لكن ما هو مجسد في أرض الواقع يبين العكس و الدليل على ذلك القرار الوزاري[1] الذي تم نشره بين وزير البريد و تكنولوجيا الإعلام و الاتصال و وزير المالية، الذي جاء تطبيقا لنص المادة 44 من تنظيم الصفقات العمومية، التي نصت على وجوب تحديد قائمة الدراسات و اللوازم و الخدمات و الأشغال التي لا تتطلب اللجوء إلى المناقصة، و الرجوع إلى القائمة المنصوص عليها في القرار الوزاري المشترك يلاحظ أن ليس لها طابع خاص يبرز و يستلزم اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة، مما يتتبع إطلاقها من إجراء الإعلان المنصوص عليه في قانون الصفقات العمومية و قانون الوقاية من الفساد.

و من هنا يتضح مدى أهمية مبدأ العلانية في المناقصة أو الممارسة فهو راجع إلى حماية مبدأ حرية المنافسة الأمر الذي ينعكس على المصلحة العامة بالإيجاب فيما تبرمه الإدارة من تعاقدات[2].

[1] قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 2 أوت 2011 يحدد قائمة الدراسات و اللوائح الخاصة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 173

خلاصة الفصل الأول

تطرقنا في هذا الفصل إلى دراسة أهم مبادئ التي جاء بها المشرع الجزائري في مجال الصفقات العمومية، والتي ألزمها في كل إجراءات الإبرام والمتمثلة في مبدأ المنافسة والمساواة وشفافية الإجراءات، وكيف كان دور الإشهار في تحقيق هذه المبادئ وذلك من خلال علانية المعلومات المتبعة في كافة الإجراءات الصفقة العمومية.

الفصل الثاني

الضوابط القانونية للإشهار في الصفقات العمومية

إن الإعلان أو الإشهار يعد مرحلة من مراحل إبرام الصفقات العمومية ويقصد به إعلام جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة، ومكان وزمان إجراءات أي شكل من أشكال المناقصة.

فإذا كانت هناك رغبة للمصلحة المتعاقدة في التعاقد فإن أول خطوة تقوم بها هي الإشهار عن الصفقة والإعلان عن شروط العقد ويعد هذا الإعلان بمثابة توجيه الدعوة للراغبين في التعاقد، إن الهدف من الإعلان هو إعلام كل من يمتلك القدرة و المتطلبات اللازمة لتنفيذ العملية موضوع العقد[1].

لذلك فهو ضروري حيث يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة إلا أن بعض الراغبين في التعاقد قد لا يعلم بحاجة الإدارة إلى ذلك ومن ناحية أخرى فإن الإعلان يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المواطنين[2].

وهذا ما أكدته المادة 45 من المرسوم الرئاسي 10-236 وبذلك فان مبدأ الإعلان قد ورد عليه النص بصفة الإلزام.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري، العقد الإداري)**، دار الفكر العربي، ط 01، الإسكندرية، 2006 ، ص 118

[2] الواشني مريم ،المرجع السابق، ص 2

المبحث الأول: وسائل الإشهار و مضمونه في الصفقات العمومية

لم يكتفي المشرع بالفرض على الإدارة الاحترام والالتزام بالإشهار ونشر الإعلانات وهذا راجع لأهمية الإشهار في الصفقات العمومية فقد جعلها المشرع إلزامية حيث يترتب على عدم احترامها البطلان، كما ذكر الوسائل الملزمة إتباعها في الإعلان عن الصفقات.

المطلب الأول: الوسائل القانونية للإشهار في الصفقات العمومية

إن وسائل الإشهار وفق التشريع الجزائري كثيرة و متنوعة و ذلك لتكريسها لمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية و الشفافية و المنافسة الحرة، و تتمثل هذه الوسائل فيما يلي:

الفرع الأول: النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي:

إن إعلان الإشهار هو الهدف الرئيسي الذي أنشأت من أجله هذه النشرة حيث تم إنشاء النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي بموجب المرسوم رقم 84-116 المؤرخ في 12 ماي 1984[1] بناءا على تقرير وزير التجارة و تطبيقا لنص المواد 45 و102 من المرسوم 82-145 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي[2]، حيث تتضح رغبة المشرع في إرساء الشفافية و النزاهة بإقران عدم احترامها بالبطلان، و وضع الوثائق الخاصة بالمشروع تحت تصرف المترشحين[3].

---

[1] المرسوم رقم 84-116، المؤرخ في 12 ماي 1984، المتضمن إحداث النشرة الرسمية الخاصة بالصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 20، المؤرخة في 15 ماي 1984.

[2] المرسوم 82-145 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 13 أفريل 1982

[3] بن شعلال محفوظ، **إجراءات إبرام الصفقات العمومية: ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية؟**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد 9، بتاريخ سبتمبر 2015 ،ص 57

تصدر النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي بصفة دورية، و ينشر فيها جميع الإعلانات القانونية أو التنظيمية المتعلقة بالصفقة التي يبرمها المتعامل العمومي، و عند الاقتضاء كل المعلومات الاقتصادية أو التقنية التي تتعلق بالصفقات التي تبرمها الإدارة[1].

تحرر أسعار الإشهار في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي التي تبرمها الإدارة، بقرار من وزير التجارة بعد استطلاع رأى اللجنة الوطنية للأسعار، و بالرجوع إلى المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام تلزم المصلحة المتعاقدة بنشر إعلان طلب العروض في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، حيث تنص على:" يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة، على الأقل، كما ينشر إجباريا، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي(ن، ر، ص، م، ع).....".[2]

الفرع الثاني: الصحافة المكتوبة و الإشهار المحلي:

أولا: الصحافة المكتوبة (الجرائد)

تعد الصحافة المكتوبة من أحد أهم الدعائم الإعلامية التي لا يستغنى عنها للأنشطة الاقتصادية و كذا الإدارات العمومية، لذلك ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة بنشر إعلان طلب العروض في الصحافة المكتوبة عن طريق الجرائد، زيادة على إلزامية النشر في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، كما إشترط المشرع أيضا أن تكون هذه الجرائد يومية و ليست أسبوعية أو شهرية، و أن تكون في جرائد وطنية و ليست أجنبية، و أن تكون

[1] زيات نوال، **الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، ص 67

[2] المادة 65 ، المرسوم الرئاسي 247/15، السالف الذكر

هذه الجرائد موزعة على المستوى الوطني و ليس على المحلي أو الجهوي، أما الحد الأدنى من الجرائد التي ينبغي النشر فيها، فقد حدده المشرع الجزائري بجريدتين على الأقل[1].

هذه الشروط حددتها المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام التي جاء فيها:" يحرر إعلان طلب العروض ... كما ينشر، إجباريا، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي(ن، ر، ص، م، ع) وعلى الأقل، في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني"[2].

و يظهر تكريس مبدأ الشفافية في هذا الإجراء بالمنح المؤقت للصفقة الذي تضمنته الفقرة 02 من المادة 65 التي جاء فيها:" يدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض، عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر و آجال الإنجاز و كل العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفقة العمومية."[3]

كل هذه الشروط الوارد ذكرها في الفقرتين 01 و 02 من المادة سالفة الذكر، بخصوص النشر في الجرائد، تعكس حقيقة على حرص المشرع الجزائري من أجل الوصول بالطلب العمومي إلى علم كافة المتعاملين الاقتصاديين تحقيقا لمبدأي الشفافية و النزاهة، و التي كرسها في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

---

[1] عميري أحمد ، **دور الإشهار في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247**، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية ، العدد 18، جوان 2017، ص 231

[2] المادة 65، من المرسوم الرئاسي 247/15، سالف الذكر

[3] قانون رقم 06-01، مؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، جريدة رسمية عدد 14، الصادرة في 2006/03/08 ، معدل و متمم بالأمر رقم 10-05، مؤرخ في 2010/08/26، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة في 2010/09/01 ، معدل و متمم بالقانون رقم 11-15، مؤرخ في 2011/08/02، جريدة رسمية عدد 44، الصادرة في 2011/08/10.

ثانيا: الإشهار المحلي:

الإشهار المحلي نصت عليه الفقرة 03 من المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام التي جاء فيها:" يمكن إعلان طلبات عروض الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها و التي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم و دراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري، على التوالي، مائة مليون دينار (100.000.000) أو يقل عنها و خمسين مليون دينار (50.000.000) أو يقل عنها، و تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:

* نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين، و إلصاق طلب العروض بالمقرات المعنية:

-للولاية

-لكافة بلديات الولاية

-لغرفة التجارة و الصناعة، و الصناعة التقليدية، و الحرف، و الفلاحة للولاية

-للمديرية التقنية المعنية في الولاية المعنية "[1].

من خلال هذه الفقرة من المادة 65 المذكورة أعلاه يكون المشرع قد أجاز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إشهار المحلي بتوافر شرطين أساسين هما:

1-المعيار العضوي: بمعني يجب أن تكون الصفقة مبرمة من طرف إما الولايات أو البلديات و إما المؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها.

2-معيار العتبة المالية: و المقصود بها أن تكون طلبات العروض تتضمن إما صفقات أشغال أو لوازم أو دراسات أو خدمات على التوالي مبلغها تبعا لتقدير إداري، على التوالي مائة مليون

[1] المادة 65 فقرة 3 من المرسوم الرئاسي 247/15 ، السالف الذكر

دينار (100.000.000) أو يقل عنها و خمسون مليون دينار (50.000.000) أو يقل عنها[1].

أن الأهمية الاقتصادية الكبيرة للطلب العمومي هو السبب من وراء اعتماد الإشهار المحلي في هذه الحالات، لهذا فإن الشخص العمومي الذي يرغب في التعاقد له من جهة اختصاص إقليمي محدد مسبقا، ومن جهة أخرى، فإن المبلغ التقديري للطلب العمومي ليس بمبلغ مرتفع، و هذه كلها حالات أو معطيات قد تغني عن إشهار الوطني، غير أنه في حالة اختلال أي شرط من الشروط السالفة الذكر، تكون المصلحة المتعاقدة ملزمة بالإشهار الوطني[2].

الفرع الثالث: الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار:

أنشأت الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار أول مرة سنة 1967 بموجب الأمر رقم 67-279 المؤرخ في 20 ديسمبر 1967 المتضمن إحداث شركة وطنية تسمى بـ" الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار[3]"، و ذلك مواكبة لصدور قانون الصفقات العمومية لسنة 1967 ،كمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و تحت وصاية وزير الأنباء سابقا و حسب ما جاء في المادة 07 من القانون الأساسي للشركة يحدد رأس مالها عن طريق وزير الأنباء و وزير المالية والتخطيط[4].

أهم أهداف هذه الوكالة هو دراسة و تطوير الإشهار بكل الوسائل و كل الطرق البصرية و السمعية كالإعلانات و النشر، أما عن عملها فيتمثل في التعامل مع الهيئات الصحفية و المنظمات الصناعية و التجارية بهدف إشهار المنتجات أو الخدمات، كذلك تبرم العقود و الاتفاقيات مع مؤسسات أخرى من أجل تنظيم متبادل و مشترك للنشر و الإشهار.

[1] أنظر الفقرة 3 من المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر

[2] عميري أحمد، المرجع السابق ،ص 231

[3] الأمر رقم 67-279،المؤرخ في 20 ديسمبر 1967 المتضمن إحداث شركة وطنية تسمى بـ" الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار"، الجريدة الرسمية عدد 2، الصادرة بتاريخ 1968

[4] زيات نوال، المرجع السابق، ص 69

الجدير بالذكر أن تنظيم الصفقات العمومية لم يجبر المصلحة المتعاقدة أن تقوم بإشهار الطلب العمومي عبر الوكالة، حيث تنص المادة 14 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على:" يجب أن تكون الحاجات المذكورة أعلاه محل إشهار ملائم و استشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين كتابيا، لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية"، بمعنى أنها منحت للمصلحة المتعاقدة كامل السلطة التقديرية في إعمال الإشهار الملائم، غير أنه و بالرجوع إلى المقرر رقم 05 المؤرخ في 18 أوت 2004 المتعلق بالإعلانات الإشهارية للهيئات العمومية، الذي ينص في مادته الأولى على:" يجب إرسال الإشهار و إعلانات الإدارات العمومية و المؤسسات العمومية الاقتصادية و المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري، و المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري، و البنوك العمومية و كل هيئة عمومية، و معالجتها و إجراؤها عن طريق الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار دون سواها". نجده يلزم المصلحة المتعاقدة بإشهار الطلب العمومي عبر الوكالة[1]،و ذلك من أجل إضفاء شفافية أكار على إجراءات نيل الطلب العمومي و حرية الوصول إليه.

[1] و هذا ما ذهبت إليه التعليمة رقم 2376 الصادرة في 08 أوت 2006 عن ديوان رئيس الحكومة حول موضوع: نشر إشهارات من قبل الهيئات العمومية. والتي جاء فيها:

يشرفني.....أن بعض الهيئات العمومية ما تزال تنشر إعلانات و إشهارات، مخالفة بذلك الإجراء المحدد بموجب المقرر المؤرخ في 2004/08/18 المتعلق بالإعلانات الإشهارية للهيئات العمومية.

و طبقا لهذا المقرر، تلزم الهيئات العمومية بإنجاز إعلاناتها الإشهارية عن طريق الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار دون سواها، و إلا سوف تطبق عليها أحكام المادة 20منه التي تنص على أن كل آمر بصرف نفقات للإشهار دون مراعاة هذا المبدأ، سيخضع لإجراء الاقتطاع من رصيده الخاص.

غير أنه، تبين أن العديد من المجالس الشعبية البلدية تستمر في معالجة إشهاراتها مباشرة مع أجهزة الصحافة.

و عليه، أرجو منكم التفضل باتخاذ تدابير قصد تذكير مسؤولي الجماعات المحلية ببنود المقرر، المشار إليه أعلاه، التي يجب تطبيقها بكل صرام

الفرع الرابع: النشر الإلكتروني:

لقد ذكر لأول مرة النشر الإلكتروني في المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية[1]، إذ جاء في المادة 174 من المرسوم الرئاسي 10-236 بأنه يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوى للمنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المترشحين للصفقة العمومية، بالطريقة الإلكترونية، و هو ما كرسه المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و ذلك في الفصل السادس المتعلق بالاتصال و تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية و حسب المادة 203 منه:" تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية و الوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال، كل فيما يخصه، و يحدد، في هذا المجال، قرار مشترك، بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المكلف بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال صلاحيات كل دائرة وزارية، ويحدد محتوى البوابة و كيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية"[2].

و هنا يمكن الرجوع إلى القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية[3].

أما المادة 204 من نفس المرسوم الرئاسي 15-247 تنص على كيفية تبادل المعلومات إلكترونيا:" تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية، حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

[1] المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[2] أنظر المادة 203، من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر

[3] نفس المرجع.

يرد المتعهدون أو المترشحون للصفقات العمومية، على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية، حسب الجدول الزمني المذكور سابقا.

كل عملية خاصة بالإجراءات على حامل ورقي يمكن أن تكون محل تكييف مع الإجراءات على الطريقة الإلكترونية. تحدد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة بموجب قرار من المكلف بالمالية"[1].

و أذا كان نشر طلب العروض في الموقع الإلكتروني للإدارة المعنية أمر ممتاز نظرا لمحاسنه الكثيرة و مسايرته للتطور التكنولوجي، إلا أننا نثير إشكالية الرد الإلكتروني من جانب المتعهد و ما يمكن أن تثيره من مخاطر تسرب المعلومات أو تعرضها للقرصنة الإلكترونية، خاصة أمام ما نشهده من تطور رهيب في هذا المجال، فكلما تطورت المعلوماتية كلما تطورت معها أساليب القرصنة[2].

تنص المادة 158 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على :" يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعد في بداية كل سنة مالية ... و يجب أن تنشر المعلومات السالفة الذكر إجباريا، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و/أو في الموقع الإلكتروني للمصلحة المتعاقدة. و تعفى من هذا الإجراء الصفقات العمومية التي تكتسي طابعا خصوصيا لا يمكن نشرها"[3].

المطلب الثاني: محتوى الإعلان في الصفقات العمومية

يقصد بمحتوى أو مضمون الإعلان جملة المعلومات والبيانات الجوهرية الواجب إيصالها لعلم المتعاملين الاقتصاديين من طرف المصلحة المتعاقدة، وهذه المعلومات لا تشكل كل ما يجب معرفته حول الصفقة العمومية المراد إبرامها وإنما تشكل فقط الحد الأدنى الذي من خلاله

[1] أنظر المادة 204، من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر

[2] عميري أحمد، المرجع السابق ،ص 232

[3] نفس المرجع، ص 232

يمكن تكوين فكرة عامة وأولية عن الصفقة العمومية[1]، وسنتطرق للبيانات الواجب إدراجها في الإعلان ، واللغة المستعملة في محتوى أو مضمون الإعلان.

الفرع الأول: البيانات الواجب إدراجها في الإعلان

أولا: مضمون الإشهار المتعلق بطلب العروض

حسب نص المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 يجب أن يحتوي طلب العروض على مجموعة من البيانات الإلزامية والتي تتمثل في مايلي:

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي
- كيفية طلب العروض (طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة)
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي
- موضوع العملية: (أشغال، دراسات، خدمات، لوازم)
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة، مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة
- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض
- مدة صلاحية العروض
- إلزامية كفالة التعهد عند الاقتضاء
- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، و "مراجع طلب العروض"
- ثمن الوثائق، عند الاقتضاء

[1] مهند مختار نوح، نوح، **الإيجاب والقبول في العقد الإداري، (دراسة مقارنة)**، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2013، ص 598

وإذا بادرت الإدارة المعينة بنشر إعلان الصفقة بالكيفية المذكورة، تعين عليها تمكين المعنيين من دفتر الشروط للإحاطة أكثر بالشروط المطلوبة للتعاقد، وهذا من باب إضفاء الشفافية بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين[1].

ثانيا: مضمون الإشهار المتعلق بإجراء الاستشارة

وبالرجوع إلى نص المادة 64 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجدها قد حددت المعلومات الضرورية التي يجب أن يحتويها ملف استشارة المؤسسات، وذلك بنصها:" يحتوي ملف استشارة المؤسسات الذي يوضع تحت تصرف المتعهدين على جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروض مقبولة لا سيما ما يأتي:

- ✓ الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة أو كل المتطلبات بما في ذلك المواصفات التقنية واثبات المطابقة، والمقاييس التي يجب أن تتوفر في المنتجات أو الخدمات، وكذلك التصاميم والرسوم والتعليمات الضرورية، إن اقتضى الأمر ذلك
- ✓ الشروط ذات الطابع الاقتصادي والتقني، والضمانات المالية، حسب الحالة
- ✓ المعلومات أو الوثائق التكميلية المطلوبة من المتعهدين
- ✓ اللغة أو اللغات الواجب استعمالها في تقديم التعهدات والوثائقُ التي تصاحبها
- ✓ كيفيات التسديد وعملة العرض، إذا اقتضى الأمر
- ✓ كل الكيفيات الأخرى والشروط التي تحددها المصلحة المتعاقدة والتي يجب أن تخضع لها الصفقة
- ✓ الأجل الممنوح لتحضير العروض
- ✓ أجل صلاحية العروض أو الأسعار

[1] عميري أحمد، المرجع السابق ،ص 229

- ✓ تاريخ وآخر ساعة إيداع العروض والشكلية الحجية المعتمدة فيه
- ✓ تاريخ وساعة فتح الأظرفة
- ✓ العنوان الدقيق حيث جيب أن تودع التعهدات.

وبما أن المشرع أضفى الطابع الإلزامي على هذه البيانات فإنه في حالة عدم مراعاتها يترتب عنها بطلان الصفقة العمومية برمتها.

الفرع الثاني: اللغة المستعملة في مضمون الإعلان

طبقا لنص المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، بمعنى أنه يحرر بلغتين على الأقل، ثم إنه لا يوجد مانع في تحرير طلب العروض بلغة ثالثة أو رابعة كالإنجليزية والإسبانية مثلا، وهو الأمر الذي لا بد منه في حالة ما إذا كانت المصلحة المتعاقدة تنوي إبرام صفقاتها مع متعاملين أجانب ، وفي جميع الحالات لا بد من مراعاة الترجمة الصحيحة والدقيقة ، وعدم وجود أي تناقض واختلاف بين الإعلان باللغة العربية والإعلان باللغات الأجنبية ، فعدم تطابق الترجمة يعني أن الجميع يحصل على نفس المعلومات و البيانات المدرجة ضمن الإعلان، ما يؤدي لخرق مبدأ المساواة الذي يفرض وحدة المعلومات و البيانات المراد إيصالها لكل من يرغب في التعاقد مع المصلحة المتعاقدة[1].

وفي حالة ما إذا تم نشر إعلان الصفقة بلغة واحدة ، فكل من له مصلحة التوجه إلى المحكمة الإدارية تطبيقا لنص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2].

[1] غنية عباس، **الإعلان عن الصفقة العمومية كآلية لتكريس مبدأ المنافسة** ، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 49، المجلد أ، جوان 2018، ص 26

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 251

المبحث الثاني: الأنواع الأخرى للإشهار في الصفقات العمومية

رأينا في ما سبق إلزامية توفر الإشهار على البيانات وعلى الوسائل القانونية التي يؤدي الإخلال بها إلى البطلان الصفقة.

كما قد ميز المشرع كذلك بين ثلاثة أنواع أخرى للإعلانات تتعلق بالصفقات العمومية.

المطلب الأول: الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة

ولقد جاء التنظيم الجديد للصفقات العمومية بإجراء جديد في هذه المرحلة يتمثل في المنح المؤقتة للصفقة ،وهذا بعد إتمام إجراءات فحص العروض وانتقائها عبر لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض واختيار أفضل متعهد، فيصدر في حقه قرار المنح المؤقت لهذه الصفقة التي رست عليه ،في انتظار إتمام إجراءات التصديق والاعتماد والرقابة الخارجية عن طريق عرض الصفقة على لجنة الصفقات الخاصة[1].

وهي آلية جديدة إستحدثها المرسوم الرئاسي 02-250 بموجب المادة 43 منه وهو يعد من أهم الإجراءات التي كرسها المشرع ويفرضه لهذا الإجراء ويكون قد أضفي على اختيار المتعاقد مع الإدارة شفافية أكبر[2].

ويعلن عن هذا الإجراء في الصحافة في نفس الجرائد التي تم نشر إعلان الصفقة فيها سابقا ،مع تحديد السعر وآجال الانجاز، وكل العوامل التي سمحت باختياره بأدراج نقاط الانتقاء المتبعة حسب طبيعة كل صفقة وتوضح معايير الانتقاء بدقة، مع تبيان أن لباقي العارضين تقديم طعونهم ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة وهذا في حدود المبالغ المحددة في المادتين 136-146 من قانون الصفقات العمومية.

[1] الواشني مريم ،المرجع السابق ،ص 11

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 162

بحيث تصدر لجنة الصفقات المختصة قرار في آجال 15 يوم ابتداء من تاريخ انقضاء اجل 10 أيام من صدور قرار المنح المؤقت، ويبلغ هذا القرار إلى كل من المصلحة المتعاقدة وصاحب الطعن وهذا ما أفاد به المرسوم الرئاسي 12-23 المتضمن الصفقات العمومية[1]، ولا يكتفي في إعلان المنح المؤقت للصفقة أن تتم الإشارة لاسم ولقب المناقص أو المترشح بل وجب ذكر المعايير المعتمدة في الاختيار و كشف النقاط الجزئية التي حصل عليها المناقص المختار[2].

وبالرجوع إلى المادة 125 من نفس المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المتضمن الصفقات العمومية فلا بد أن يتضمن الإعلان المنح المؤقت على النقاط التالية:

الفرع الأول: تحديد لجنة الصفقات المختصة لدراسة الطعون

لقد أجار المشرع للمتعامل المتعاقد رفع الطعون والاحتجاج على اختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار المناقصة ويرفع هذا الطعن من اجل 10 أيام أمام للجنة الصفقات المختصة[3].

فقد ذكر المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن الصفقات العمومية خمس لجان مختصة بدراسة الطعون في مجال الصفقات العمومية.

أولا: اللجنة الوزارية للصفقات

تتولى اللجنة الوزارية دراسة الطعون الناتجة عن لمنح المؤقت لصفقة وفق القواعد المشار إليها في المادة 114 من تنظيم الصفقات العمومية و حتى تمارس اللجنة هذا الاختصاص وجب توافر المعيار المالي و المعيار العضوي وتتشكل اللجنة الوزارية للصفقات العمومية من

[1] الواشني مريم ،المرجع السابق ،ص 11

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 162

[3] المادة 114، المرسوم الرئاسي 12-23، السالف الذكر

الوزير المعني أو ممثله رئيسا، ممثل عن المصلحة المتعاقدة، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة ممثلين مختصين بالمالية من مصالح الميزانية والخزينة.

ثانيا: لجنة صفقات المؤسسات العمومية ومركز البحث والتنمية الوطني

لقد أعلن المرسوم الرئاسي 08-338 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية عن استحداث المادة 119 مكرر والتي بموجبها تم إنشاء صفقات المؤسسات العمومة ومراكز البحث والتنمية و المؤسسات العمومية المذكورة في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 02-250 وجاء المرسوم 10-236 مثبتا وجود هذه اللجنة بموجب المادة 134 ويتضح من نص المادة 114 خروج المشرع الواضح عن القاعدة المعمول بها في كل لجان الصفقات العمومية إذ لم يعترف لهذه اللجنة دون سواها بدراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت بل أوكل الاختصاص بالنظر في الطعن للجنة البلدية للصفقات أو اللجنة الولائية أو الوزارية للصفقات أو اللجنة الوطنية حسب كل حالة[1].

ثالثا: الجنة الولائية للصفقات العمومية

عهد المشرع إلى اللجنة الولائية رقابة الصفقات على مستوي الولائي فأوكل لها مهمة دراسة الطعون الموجهة ضد اختيار المصلحة المتعاقدة الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة جاءت المادة 114 من المرسوم السالف الذكر تحت عنوان "تسوية المنازعات" أي أجاز المشرع لكل متعهد الطعن في النتائج اختيار المصلحة المتعاقدة[2]، فالإعلان عن اختيار المتعامل المتعاقد لا يعني بحال من الأحوال غلق ملف المناقصة بل يجوز أن يرفع طعنا أمام اللجنة الولائية للصفقات وهذا خلال 10 أيام من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقتة وتولي اللجنة المذكورة دراسة الطعن خلال مدة 15 يوم.

[1] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، جسور لنشر و التوزيع، 2011، ص 278

[2] نفس المرجع، ص 266

رابعا: اللجنة البلدية للصفقات العمومية

و تختص هذه اللجنة بدراسة طعون الصفقات التي تبرمها البلدية ضمن حدود المنصوص عليه وفقا للمادة 136 من المرسوم الرئاسي 10-236[1] وتتشكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا وممثل المصلحة المتعاقدة ومنتخبين اثنين يمثلان المجلس الشعبي البلدي وممثلين اثنين من الوزير المكلف بالمالية وممثل المصلحة التقنية المعنية بالخدمة، و هي تختص فقط في الصفقات التي تبرمها البلدية ولا يدخل ضمن اختصاصاتها الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي أصبحت لها لجنة خاصة بها.

خامسا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية

وتختص بالنظر في الطعون الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية المحلية والهيكل الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري المحددة كذلك ضمن المادة 136 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن الصفقات العمومية وتتشكل من:

- ممثل السلطة الوصية رئيسا
- المدير العام أو المدير المؤسسة حسب الحالة مؤسسة بلدية أو ولاية وممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة
- ممثل منتخب عن مجلس الشعب للجماعات المحلية المعنية.

[1] المادة 136 من المرسوم الرئاسي 10-236 تختص الجنة التي تبرمها الولاية للصفقات بدراسة المشاريع:
-الصفقات العمومية التي تبرمها الولاية و المصالح الغير ممركز للدولة التي يساوي مبلغها أو يقل عن المستويات المحددة في المواد 146-147-148 أدناه:"
-الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية، و التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقات انجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم و عشرون مليون دينار 20.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات أو الخدمات

الفرع الثاني: نشر نتائج التقييم المالي والتقني للعروض

أكد المشرع على ضرورة نشر نتائج التقييم المالي والتقني التي قامت به المصلحة المتعاقدة للعروض ،وهذا تحقيقا لمبدأ الشفافية[1].

أولا: لجنة فتح الأظرفة

لقد منح المشرع المصلحة المتعاقدة حرية تشكيل واختيار لجنة فتح الأظرفة من بين موظفيها مع ضرورة مراعاة الإطار القانوني والتنظيمي الساري المفعول[2] و من اختصاصات هذه اللجنة استبعاد كل عطاء أو عرض لا يكون مستوفيا للشروط المطلوبة كتقديم العرض بعد فوات الميعاد أو أن يكون العرض مخالفا للنموذج المعد لذلك، أو عدم تقديم الوثائق اللازمة فمن مهام لجنة فتح الأظرفة:

- ✓ إمكانية دعوة المتعهدين كتابيا عند الاقتضاء من اجل استكمال عروضهم التقنية وكفالة التعهد والعرض التقني.
- ✓ تحرير محضر عند الاقتضاء بعدم جدوى العملية يوقعه الأعضاء الحاضرون عندما يتم استلام عرض واحد أو في حالة عدم استلام أي عرض[3].

بعد انتهاء عمل لجنة فتح الأظرفة يأتي دور لجنة تقييم العروض

ثانيا: لجنة تقييم العروض

ويكون عمل هذه اللجنة مكملا لمهام لجنة فتح الأظرفة وهي مرحلة حاسمة من مراحل إبرام الصفقة العمومية وهذا ما نصت عليه المادة 125 من أحكام المرسوم الرئاسي 10-236 إذ تنص:" تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة دائمة لتقييم العروض .....".

[1] المادة 125، المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 339

[3] بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 فقد تم إعادة النظر في هذه الحالة وذلك من خلال المواد 31-34-44

تخضع تشكيلة لجنة تقييم العروض للسلطة التقديرية بمسؤول المصلحة ويتم التعيين بمقرر فلقد حرص المشرع على ضرورة الفصل بين العضوية في لجنة تقييم العروض والعضوية في لجنة فتح الأظرفة وهذا من اجل عدم المساس بنزاهة عملية الإبرام[1].

تستمد لجنة تقييم العروض مهاما من نص المادة 125 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ونص المادة 02 من قرار اللجنة الوطنية للصفقات العمومية رقم 02-215 المؤرخ في 2002/09/30[2].

فأول ما تقوم به الجنة هو دراسة مدى مطابقة التعهدات للشروط الواردة في دفتر الشروط المناقصة لمعرفة ما قد يتضمنه كل تعهد من شروط واقتراحات فنية.

بعد إتمام عملية التصفية تنتقل اللجنة إلى تحليل العروض المتبقات عبر مرحلتين وهما:

المرحلة الأولى: ويتم فيها دراسة تقييمه للعروض التقنية وفقا لجدول تنقيط المصلحة المتعاهدة مسبقا في دفتر الشروط الخاص بالمناقصة اذ تضع جملة من المعايير وتخصص لكل معيار منها نقطة معينة لتتمكن من خلالها تقييم القدرة التقنية المتعهد التي تختلف باختلاف موضوع الصفقة والمصلحة المتعاقدة ليست لها حرية مطلقة في عملية الاختيار النهائي في العروض، إذ يجب عليها التقيد بجملة من الضوابط التي يتم الإعلان عنها.

المرحلة الثانية: تأتي هذه المرحلة بعد حسم نتائج التقييم التقني وهي دراسة العروض المالية للمتأهلين في المرحلة الأولى وهذا الأجل بعث ضمانات اكبر تتم المراجعة التفصيلية لأهمية النواحي المالية في الصفقة ويتم التدقيق في العروض بالتحقيق من العناصر التالية:

- ❖ وجود كل الأسعار الوحدوية في جدول الأسعار بالأرقام وبالحرف
- ❖ مطابقة الأسعار الوحدوية في جدول الأسعار بالأرقام والأحرف
- ❖ مطابقة الأسعار بين كشف أسعار الوحدة والبيان الكمي والتقديري[3].

---

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 183

[2] بعلي محمد الصغير، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005، ص 44

[3] محمد انس جعفر قاسم، **الوسيط في القانون العام، أسس وأصول القانون الإداري**، مطبعة الإخوان مورافتلي، القاهرة، 1984،ص 111

بعد انتهاء اللجنة التقنية والمالية منه مهامها في المنح المؤقت تنشر جميع النتائج إجباريا، وعدم النشر يؤدي إلى بطلان الصفقة.

كما يمكن الطعن في قرار المنح المؤقت للصفقة للمتعامل المتعاقد مع الإدارة على سبيل الاحتجاج على اختيارات الإدارة فيمكن أن يؤدي ذلك إلى إلغاء قرار المنح المؤقت للصفقة للمتعامل الناجح بها مؤقتا وينشر قرار التراجع عن المنح المؤقت للصفقة في نفس الجرائد التي تتم نشر الإعلان عن المناقصة أو المزايدة لفترة حتى يعلم الفائز المؤقت بالصفقة[1].

المطلب الثاني: الإعذار و نشر قرارات الفسخ

يعدّ الإعذار و نشر قرارات الفسخ من أهمّ الإجراءات القانونية التي تُتخذ في سياق تنفيذ قانون الصفقات العمومية في الجزائر وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب.

الفرع الأول: الإعذار

طبقا لنص المادة 112 من القانون 10-236 المتضمن الصفقات العمومية لا بد من التذكر في هذا الشأن بان انتهاء الالتزامات التعاقدية تكون إنما بتنفيذ العادي للأشكال موضوع الصفقة وإما قبل الآجال المتفق عليه وفي هذه الحالة الأخيرة يتضمن الإلغاء عبارة نهاية الصفقة في حالة عدم تنفيذ هذه الالتزامات حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بإعذار الطرف المتعاقد مع الإدارة تدارك الخطأ الموجب له في الاعذار أعلاه يمكن للمصلحة المتعاقدة فسخ الصفقة بطريقة انفرادية ولا يمكن الاعتراض على ذلك[2].

حيث يفرض مجلس الدولة الفرنسي على الإدارة كقاعدة عامة أن تنذر المتعاقد المخطأ، وان تنبهه إلى خطئه قبل توقيع الجزاء[3].

[1] نوال الزيات، المرجع السابق، ص 32

[2] نفس المرجع، ص 30

[3] سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 484

وقد تعفي الإدارة من الإعذار إذا تضمن العقد شرطا بهذا المعني أو إذا ورد حكم به في دفاتر الشروط أو في نص من النصوص.

فالإعذار ليس له شكل محدد، وليست الإدارة ملزمة بأن تذكر المتعاقد بكافة تفاصيل التزاماته التي قصر في لوفاء بها ،كما أن الإدارة إذا أرادت العودة إلى التمسك بالخطأ المنسوب إلى المتعاقد ،لكن يجب أن يكون العدول صريحا، ونتيجة موقف ايجابي من الإدارة، ولا يكفي في هذا الصدد مجرد التراخي أو المرور وقت طويل بين الإعذار وبين توقيع الجزاء[1].

تجمع جميع الملاحظات التي تضمن الإعذار وكذا آجال نشرها تحت شكل إعلان قانوني يحدد هذا الشكل بمقرر من طرف الوزير المكلف بالمالية.

يبلغ الإعذار للشريك المتعاقد مع الإدارة بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع وصول استلام ،وكذا نشره في الجرائد الوطنية اليومية وكذا النشر الرسمية لصفقات المتعامل العمومية وهذا تحت طائلة البطلان ،كما على المصلحة المتعاقدة أن تضع الإعذار تحت سير التنفيذ في أجال شهر ابتداء من تاريخ التبليغ من طرف الشريك مع الإدارة وجب أن يتضمن الإعذار البيانات التالية:

- صنف وعنوان المصلحة المتعاقدة وكذا الطرف المتعاقد معه
- بيانات ومواصفات الصفقة
- موضوع الاعذار
- العقوبات المفروضة في حالة رفض تنفيذ ،كما أن موضوع الإعذار يجب أن يبين بدقة ما هو منتظر من التعاقد معه وكذا إذا كان ملزمات: تدارك التأخر المسبب في تنفيذ

[1] سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 485

الصفقة ، وإعادة تنفيذ أشغال الصفقة في حالة إنقطاعها وبصفة قابلة التنفيذ والمطابقة للأحكام التعاقدية[1].

الفرع الثاني: نشر قرارات الفسخ

ويقصد بالفسخ إنهاء الرابطة العقدية كجزاء إخلال الطرف الأخر بالتزاماته، ولا تلجأ الإدارة إلى جزاء الفسخ عادة إلا في حالة الخطأ الجسيم أو المتكرر الذي يفقدها الأمل في حسن تنفيذ المتعاقد لالتزامه في المستقبل، وتقوم الإدارة بفسخ العقد دون الحاجة إلى إصدار حكم قضائي[2]، وهذا لما تتمتع به من سلطات فالفسخ في هذه الحالة هو عبارة عن جزاء تقوم به الإدارة وقد نصت عليه المادة 112 من المرسوم الرئاسي 10-236 و التي جاء فيها:" إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته توجه له المصلحة المتعاقدة إعذار ليفي بالتزاماته التعاقدية في آجال محدد و ، إن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الآجال حدده الإعذار المنصوص أعلاه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد ولا يمكن الإعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة يفسخ الصفة عند تطبيقها البنود التعاقدية في لضمان، والمتابعات الرامية إلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب خطأ المتعاقد معها"[3].

يحدد الوزير المكلف بالمالية بموجب قرار البيانات الواجب إدراجها في الإعذار وكذلك الآجال نشره في شكل إعلان قانوني.

يتبين من خلال المادة أعلاه أن المشرع اعترف لجهة الإدارة بممارسة سلطة الفسخ،غير أنه علق هذه الممارسة على جزاء جوهري تمثل في الإعذار قبل اللجوء إلى الفسخ ليكون هذا الأخير بمثابة حجة لإدارة ضد المتعاقد معها أنها لم تبادر للفسخ إلا بعد أن وجهت له إنذار

[1] نوال الزيات، المرجع السابق، ص 30

[2] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 101

[3] المادة 112 من المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

لتدارك الوضعية ،غير انه من ثبت انه لم يبالى بذلك جاز لها اتخاذ الجزاء اللازم المتمثل في سلطة الفسخ[1].

ولقد اشترط مجلس الدولة الفرنسي مجموعة من الشروط حتى تكون للإدارة وهي في حالة تقصير فادح صدر من المتعامل أو إخلال كبر بالتزاماته أو صدر من الخطأ جسيم أو في حالة توقف المقاول عن الوزير أو استعمال الغش مثال تسليم بضاعة رديئة.

فسلطة الفسخ الإداري معترف بها لجهة الإدارة بمواجهة وضعيات الإخلال الكبير بما يتضمن السير الحسن للمشروعات محل الصفقات العمومية ،بما يجسد فكرة استمرارية المرافق العامة ،وخدمة الجمهور وتحقيق المصلحة العامة[2].

ويمكن للإدارة أن تفسخ العقد بإرادتها المنفردة حتى ولو لم يخطأ المتعامل المتعاقد وهذا مراعاة لمبدأ الملائمة، والذي يعطي الإدارة السلطة التقديرية في وضع حد لرابطة عقدية بعد ظهور ظروف جديدة توجب الفسخ لأن حق الإدارة في إنهاء العقد أو الصفقة ليس مطلق، تلجأ إليها الإدارة كيفما أرادت ولكنها سلطة تقديرية، يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة[3].

و ينشر قرار الفسخ الصادر عن المصلحة المتعاقدة في النشرة الرسمية للصفقات المتعامل العمومي و في الجرائد.

المطلب الثالث: إجراءات الإشهار في الصفقات العمومية

تسعى المصلحة المتعاقدة في إبرام صفقاتها لتحقيق سياسة الدولة وحماية المال العام، وتنفيذ مشاريعها ،وفي المقابل يطمح المتعاقد إلى الشفافية اكبر لإجراءات حتى يزيد من فرصة

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص ص 200-201

[2] نفس المرجع، ص 212

[3] سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 751

المشاركة والفوز بالصفقة لتحقيق التوازن والمساواة يجب تعميم فكرة على جميع الإجراءات و المراحل التي تمر بها الصفقة.

الفرع الأول: إجراءات الإشهار التي يغلب عليها الطابع التنافسي في الصفقات العمومية

إجراءات الإشهار التي يغلب عليها الطابع التنافسي في الصفقات العمومية وفقا لنص المادة 25 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية فان إجراء المناقصة هي القاعدة العامة ، فالمناقصة تهدف إلى استقطاب مجموعة من المترشحين للمنافسة وذلك عن طريق إشهار المناقصة وتكون هذه المناقصة دولية أو وطنية.

أولا: أشكال المناقصة

لقد أعطى المشرع للمصلحة المتعاقدة حرية اختيار الطريقة لإبرام الصفقات العمومية، مع تعليل اختيارها أمام لجنة مختصة بالصفقات و تتمثل المناقصة في خمسة أشكال و هي:

أ-المناقصة المفتوحة

عرفت المناقصة المفتوحة ضمن أحكام المادة 29 من المرسوم الرئاسي 10-236 على أنها:" إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يتقدم ....."[1].

من خلال النص أعلاه أن هذا الأسلوب في التعاقد يكفل لكل عارض تقديم عرضه وبالتالي فان هذا النوع من المناقصات مفتوح لعدد غير محدود من المتنافسين ويتم الإعلان ويتم دعوة المترشحين لتقديم ملفاتهم في تاريخ محدد ، وقد تكون المناقصة وطنية داخلية أو دولية مفتوحة للأجانب[2].

[1] المادة 29 من المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[2] صادق موريس، **قانون المناقصات والمزايدات في العقود الإدارية**، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، د.س.ن، ص 96

ب- المناقصة المحدودة

فقد عرفتها المادة 30 من المرسوم الرئاسي 10-236 على أنها:" إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاهدة مسبقا"[1].

يقتصر تقديم التعهدات و العطاءات على من تتوافر فيهم شروط و مواصفات محددة تضعها الإدارة مسبقا كالمقاولين الذين لهم خبرة 10 سنوات مثلا أو إمتلاك إمكانيات معينة، وذلك نظرا لأهمية وضخامة وصعوبة العملية التي تتطلب الخبرة والإمكانيات اللازمة[2].

ويجوز للإدارة إذا كانت طبيعة الصفقة لا تسمح بفتح باب المنافسة أمام الجميع أن تحصرها بين فئة محدودة من المتنافسين ،الذين تتوفر لديهم المؤهلات المالية والفنية المطلوبة على أن تحدد هذه المؤهلات بصورة منفصلة في دفاتر الشروط ،ويتم الإعلان عن هذا الانتقاء الأولى بالطرق القانونية[3].

ج- الاستشارة الانتقائية.

وهو إجراء يكون المترشحون المرخص لهم بتقدم عرض فيه هم المدعون خصيصا للقيام بذلك بعد انتقاء أولي[4].

فالاستشارة الانتقائية آلية لإبرام الصفقات العمومية تهدف إلى تحقيق التنافس بين مجموعة محددة من المترشحين المدعوين خصيصا لتقديم عروضهم بعد أن تم انتقائهم بصفة أولية

[1] المادة 30 من المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[2] بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 31

[3] يوسف سعد الله الخوري، **القانون الإداري العام(تنظيم إداري ،أعمال وعقود إدارية) الجزء الأول**، د. د.ن ، 1998، ص 472

[4] المادة 31، المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

اعتمادا على متطلبات مسجلة لدى المصلحة المتعاقدة الخاصة بكل المتعاملين المتعاقدين معها.

د- المسابقة

وهي إجراء يضع رجال الفن في منافسة قصد انجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية واقتصادية وجمالية أو فنية خاصة[1].

فقد أجاز المشرع للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى هذا الأسلوب إذا اقتضت ذلك اعتبارات فنية أو جمالية من اجل حصولها على أحسن العروض من طرف المتنافسين من رجال الفن و الإبداع.

فيرسل الملف المترشحون طلباتهم للمصلحة المتعاقدة وذلك خلال الأجل المحدد للإعلان، فتبدي اللجنة رأيها حول العروض ،ولها أن تطلب من العارضين تقديم توضيحات.

هـ- المزايدة

وهي الإجراء الذي تمنح الصفقة بموجبه المتعهد الذي يقدم العروض الأقل ثمن وتشمل العمليات من النمط العادي ولا تخص إلا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري[2].

ويتم الإعلان عن المزايدة قبل (30) يوم من تاريخ إيداع العروض ويحدد الإعلان موضوع الصفقة ومكان استلام دفتر الشروط وأخر اجل لتاريخ إيداع العروض وتوضع في ظرفين مغلقين فان التعاقد بطريق المزايدة ينجم عنه تحقيق مداخيل ناتجة عن التعاقد ، وذلك من خلال مداخيل عمليات البيع أو التأجير للعقارات أو المنقولات التابعة للمصلحة المتعاقدة[3].

---

[1] المادة 34، المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[2] المادة 33، المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[3] عمار عوابدي، **القانون الإداري(النظام الإداري)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 206

ثانيا: المدة القانونية الإشهار

أمام أهمية الأموال التي تنفق من طرف المؤسسات العمومية فان الصفقات العمومية يجب أن تجيب أو تستجب للضروريات والمتطلبات ويجب أن تتضمن تكافئ الفرص أمام الجميع إزاء الخدمة العمومية وذلك من خلال ضمان شفافية التنافس وحسن الاستعمال المال العام وقد قرر التشريع الخاص بالصفقات العمومية لضمان ما تقدم ذكره أن يتم اللجوء لأسلوب الصفقات العمومية كما تجاوز مبلغ الأشغال 4000.000 دج طبقا لنص المادة 06 من المرسوم الرئاسي 10-236 وقد تم الرفع من هذا المبلغ على مرتين بموجب مرسوم رئاسي 03-301 حيث حدد المبلغ الواجب فيه إبرام الصفقة العمومية بـ 6000.000 دج.

وبموجب المرسوم الرئاسي 08-338 بـ 8000.000 دج بالنسبة لصفقات الانجاز و توريدات اللوازم وحدد المبلغ بـ 4000.00 دج بالنسبة للخدمات واستقر المشرع على هذه العتبة في ظل المرسوم الرئاسي الجديد المنظم للصفقات[1].

يتعين على المصلحة المتعاقدة اختيار الآجال بدقة مما يمكنها من اختيار أفضل للمتعامل، وفي هذا الصدد يمكننا منح المهل الكافية للإجراءات الإدارية ما يسمح لها بمقارنة العروض جميعا.

يحرر الإعلان عن المناقصة باللغة العربية وبلغة أجنبية أو ينشر الإعلان على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، و أن ينشر الإعلان أيضا على سبيل الوجوب في النشرة الرسمية للصفقات المتعامل العمومي[2]، كما أن الإعلان عن المناقصة ينبغي أن يتم في ظرف 21 يوما على الأقل بالنسبة للمناقصة و 30 يوم بالنسبة للمزايدة.

[1] زيات نوال ، المرجع السابق ، ص 22

[2] عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 68

ويمكن تقليص هذه الآجال إلى 10 أيام في حالات الاستعجال مقارنة بالقانون الفرنسي للصفقات العمومية، إن استلام العروض لا يتم إلا بعد 30 يوم على الأقل ابتداء من تاريخ الإعلان عن المناقصة في حالة الاستعجال يمكن تقليص المدة إلى 15 يوم، وعلى المصلحة المتعاقدة أن تراعي احترام توقيت الإعلان حيث لا يكون بين الإعلان وإيداع التعهدات وقت قصير وكذا السماح لعدد اكبر من المترشحين من خوض المنافسة، وفي هذا الصدد يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمدد الآجال المذكورة ضمانا للمنافسة ومشاركة أوسع للمترشحين ، وهذا التمديد ينبغي أن يعلن عنه قبل انقضاء الأجل الأول[1].

تتم عملية إشهار المناقصات في مدة محددة على العموم وذلك ب 20 يوم على الأقل من تاريخ المحدد للاستلام العرض ويمكن تخفيض هذه المدة إلى 10 أيام عند الاستعجال[2] ، وهذا وفقا للمرسوم الرئاسي 10-236[3].

فالملاحظ أن المدة المخصصة الإشهار غير كافية إذا أخذنا بعين الاعتبار وسائل الإشهار في الجزائر ومدى تطورها، فمقارنة مع دول متطورة كفرنسا حيث ذكرنا سابقا المدة المحددة الإشهار فان هذه المدة المعطاة في الجزائر لعملية الإشهار فان هذه المدة المعطاة في الجزائر لعملية الإشهار غير كافية وغير منطقية لإجراء المنافسة الحقيقية بين العارضين[4].

كما تجدر الإشارة بأن الإعلان عن المناقصات يتم بواسطة الصحافة ولصق الإعلانات في الأماكن التي يتردد عليها الجمهور كثيرا أو الانترنيت حديثا أو بجميع وسائل الإشهار الأخرى، وذلك طبقا للمواد 45-49-174 من قانون الصفقات العمومية 10-236 لسنة 2010 حيث تطرق المشرع إلى هذه الملاحظات في القانون الجديد لاسيما ما تعلق بالنشر الالكتروني.

---

[1] زيات نوال ، المرجع السابق ، ص 22

[2] قدوج حمامة، المرجع السابق، ص 18

[3] المادة 49، المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[4] قدوج حمامة، المرجع السابق، ص 18

على المصلحة المتعاقدة تجنب أن تكون المدة التي يستغرقها صدور الإعلان أو إتمام النشر سببا في سقوط العارضين في المشاركة أو إنقاص بعض الأيام بسبب عملة النشر كما يجب أن تعمل على السماح لأكبر عدد ممكن من العرضين بالمشاركة وبالتالي توسيع مجال المنافسة ،كما يجب الإشهار تمديد مهلة صلاحية تقديم العروض إذا رأت المصلحة المتعاقدة أن الظروف المستلمة غير كافية لإقامة المنافسة طبقا لنص المادة 50 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236[1].

الفرع الثاني:إجراءات الإشهار التي يغلب عليها الطابع التفاوضي

إن إجراء المنافسة لا يعتبر إقصاء لإجراء التفاوض مع المترشح، فأحيانا يكون وبالتالي تلجأ الإدارة المتعاقدة التي التفاوض للحصول على أفضل خدمة، كان من الصعب الاحتياط لها مسبق أو كان من الصعب الحصول على معرفة أفضل للشروط المكونة لهذه الخدمة إلا بعد التفاوض مع التعاقد بالإدارة.

كما أن إجراء المناقصة يتم عن طريق إجراءات معقدة وطويلة المدى مما يجعل الإدارة لا يستطيع اللجوء إليها في بعض الأحيان.

وفي بعض الحالات لا تستدعي كل هذه الإجراءات لهذا تم الترخيص للإدارة بإمكانية التعاقد بكيفية التراضي في هذا الشأن نتطرق إلى تعريف التراضي وحالاته[2].

فالتراضي هو إجراء يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع المؤسسات أو الموردين الذين ترى أن التعاقد معهم مجديا بدون الدعوة الشكلية إلى المنافسة وبهذا يستفيد من الصفقة المترشح الذي تراه كفؤا لذلك، وهو إجراء استثنائي لا تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة إلا إذا كان

[1] زيات نوال ، المرجع السابق ، ص 23

[2] نفس المرجع، ص 24

هو الأصح فلا قيود تميز في الصفقات التي تغلب عليها الطابع التفاوضي بين شكلين من الإجراء التراضي[1].

أولا: التراضي البسيط

التراضي البسيط هو إحدي أشكال التراضي، يجعل المصلحة المتعاقدة تستبعد مبدأ التنافس لتقوم مباشرة باختبار المتعامل المتعاقد بعد أن تتفاوض معه، فهو إبرام الصفقة دون اللجوء إلى إقامة المنافسة فهذا يتعارض مع قصد المشرع فعبارة "دون الدعوة لتشكيلية المنافسة" لا تعني الإعفاء من إقامة المنافسة بل الإعفاء من إجراءات التشكيلة للمنافسة أي الإشهار لهذا لا يمكن أن يكون المشرع قد قصد بإجراء التراضي البسيط أي الإشهار، لهذا لا يمكن أن يكون المشرع قد قصد إجراء التراضي البسيط الإعفاء من إقامة المنافسة بكل الوسائل الأخرى[2] ، فهو منصوص عليه في المادة 27 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236 فقد أكد المشرع من خلال هذه المادة على الطابع الاستثنائي للتراضي البسيط فأراد بهذا التأكيد على التراضي بصورته البسيطة بعد استثناء استثنائية التراضي بصفة عامة بما يؤدي إلى تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة في اعتماده.

ومن حالات اللجوء إلى التراضي البسيط وهي مذكورة في المادة 43 من المرسوم رقم 12-23 الوضعية الاحتكارية[3] للمتعامل المتعاقد وهي حالة لا يمكن فيها تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد إما لاحتلاله وضعية احتكارية في مثال وجود سلعة لدى المحتكر من الناحية الواقعية بحيث لا يوجد له منافس، إما لانفراده بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة، وهنا تجد الإدارة نفسها أمام متعامل ينفرد بالطريقة التكنولوجية

[1] المواد 27-43-44، المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر

[2] قدوج حمامة، المرجع السابق، ص 117

[3] المادة 43 من المرسوم الرئاسي 12-23، السالف الذكر

سواء الأجهزة التي تستعملها والتي اختارتها في وقت سابق مما يضطرها مرة أخرى للتعاقد معه من جديد[1].

حالة الاستعجال الملح وهي حالة تسمح للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى إبرام الصفقة بطريقة التراضي البسيط فقد قيدها المشرع بقيود وهي:

- أن يتعلق الاستعجال بخطر داهم يتعرض له ملك أو الاستثمار وعلى المصلحة المتعاقدة تبيان حالة الضرورة والاستعجال
- أن يتجسد ذلك الحظر في الميدان
- أن لا يكون من نتيجة مناورات للمماطلة وهو الشرط الذي استحدثه المشرع بموجب أحكام المرسوم 10-236[2].
- حالة تموينا مستعجل وليست هذه الحالة منفردة أو مستقلة عن الحالة السابقة لأنها هي الأخرى ضمن الحالة المستعجلة غير أن وجه الجد فيها يمكن في موضوع العقد كونه يتعلق بالتموين، فكأنها أمام وضعية تكون فيها مصلحة المتعاقد في حاجة ماسة وسريعة لخدمة ما يتوقف عليها نشاطها[3].
- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية ،فقد استحدثت هذه الحالة بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 10-236
- عندما يتعلق الأمر بترقية الإدارة الوطنية العمومية ،وهي كذلك من ضمن الحالات التي استحدثها المرسوم رقم 10-236 ونظرا لأهميتها يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية إلى الموافقة المسبقة لمجلس الوزراء، وتكون الموافقة المسبقة لمجلس

[1] بن دعاس سهام، المرجع السابق ، ص 45

[2] عبيد ريم، **طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، تبسة، جامعة الشيخ العربي التبسي، 2009، ص 11

[3] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 117

الحكومة في حالة مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشر ملايير دينار 10.000.000.000 دج[1].

- حالة مشروع ذو أهمية وطنية فقد وصفته المادة 43 من نفس المرسوم الرئاسي فهذه الحالة تعتبر من المستجدات التي حملها المرسوم الرئاسي رقم 02-250 وبعد الإلغاء جاء المرسوم الرئاسي 10-236 ليؤكد الاتجاه نفسه بجعل الحالة من حالات التراضي البسيط.

ثانيا: التراضي بعد الاستشارة

التراضي بعد الاستشارة هو إجراء كشكل من أشكال المنافسة دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعقدة الإشهار[2] ، فالتراضي بعد الاستشارة أسلوب تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لإبرام أحد صفقاتها وذلك بإقامة المنافسة بين عدة مترشحين مدعوين خصيصا فتقوم بعرض موضوع الصفقة المتفق إبرامها على المؤسسات المتخصصة بواسطة الوسائل المكتوبة المختلفة دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعتمدة في المناقصة وهذا ما جاءت به المادة 27 من المرسوم الرئاسي 10-236.

فقد جاء في نص المادة 44 من المرسوم أعلاه حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة:

- عندما يتضح أن الدعوة للمنافسة غير مجدية أو عندما تعلن الإدارة عن المناقصة ولم تتلق أي عروض أو أنها تلقت عروضا غير مطابقة لدفتر الشروط ففي هذه الحالة تستطيع الإدارة أن تنتقل من القاعدة العامة المناقصة إلى الاستثناء ألا وهو التراضي.
- حالة الصفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى المناقصة.

[1] المادة 43، فقرة 8، المرسوم الرئاسي رقم 12-23، السالف الذكر

[2] قدوج حمامة ،المرجع السابق ،ص11

- بالنسبة للعمليات المنجزة في إطار إستراتيجية تعاون حكوميا وعلاقة ثنائية بين دولتين، ففي هذه الحالة إبرام اتفاقيات مضمونها تحويل ديون إلى مشاريع هنا وفي هذه الحالة تلزم الإدارة المتعاقدة بحصد الاستشارة على المؤسسات للبلد المقدم للقرض[1].
- إن اللجوء المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات المذكورة سابقا تم على أساس دفتر الشروط ويخضع قبل شروع في الاستشارة لتأشيرة لجنة الصفقات المختصة.
- وإذا تم استلام عرض واحد فقط أو لم يتم استلام أي عرض يتعين الإعلان عن عدم جدوى إجراء التراضي بعد الاستشارة وهذا الإطار اعتبار محضر الذي تحرره لجنة فتح الأظرفة بعدم جدوى المناقصة، قرار نهائيا قابل للطعن فيه أمام القضاء من طرف المترشحين.

صحيح إن القانون يمنح اللجنة الحق في الإعلان عدم جدوى العملية وذلك بتحرير محضر لكن المنطق و القانون أيضا يترك السلطة التقديري لإعلان عدم جدوى المناقص من مهام السلطة المختصة بإبرام الصفقات العمومية المحددة في المادة 08 من المرسوم الرئاسي حيث يتم تحضير الإعلان بعدم جدوي المناقصة يوقعه احد المذكورين في أحكام المرسوم الرئاسي 10-236 وينشر في الجريدة الرسمية، فقد أشار المشرع لإمكانية الطعن في هذا الإعلان من قبل المترشحين ولكن بما انه قرار إداري فيمكنهم الطعن فيه أمام القضاء الإداري[2].

يجب أن ينشر المنح المؤقت للصفقة عن طريق التراضي بعد الاستشارة ويعد هذا الالتزام أهم الآليات التي تكرس مبدأ الشفافية و هو من بين النقاط التي جاء بها المرسوم الرئاسي 10-236 ، أما التراضي البسيط فلا تلزم المصلحة المتعاقدة بنشر إعلان المنح المؤقت إلا أن المادة 43 خلت من الإشارة لذلك نظرا للطابع الخاص لأسلوب التراضي البسيط.

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص ص 118-119

[2] زيات نوال ، المرجع السابق ، ص ص 26-27

خلاصة الفصل الثاني

وما يمكن إجماله كقول لهذا الفصل أن الإشهار في الصفقات العمومية هو ضرورة لابد منها قبل إبرام أي صفقة.

إذ هناك عدة بيانات ينبغي على المصلحة المتعاقدة احترامها والتقيد بها وعدم تجاهلها فقد أجاز المشرع للمتعامل رفع الطعون ضد المصلحة المتعاقدة عند مخالفتها لأحد البيانات المحددة قانونا.

كما سخر وسائل قانونية يتم من خلالها الإعلان عن الصفقة العمومية وذلك حتى يتسنى للمتعامل الاطلاع عليها بكل سهولة، كما انه ذكر أنواع أخرى للإعلان في الصفقات العمومية ويجب أن تنشر بنفس هذه الوسائل القانونية ولقد تم تقييم الإشهار في الصفقات العمومية بجملة من الإجراءات لابد من الالتزام بها وذلك من خلال تحديد المشرع لآجال الإشهار بدقة.

الخاتمة

وفي نهاية هذه الدراسة نكون قد وصلنا إلى إجابة عن الإشكالية المطروحة في المقدمة، مفادها أَن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، قد ألزم المصلحة المتعاقدة – كأصل عام –بإشهار وإعلان الطلبات العمومية للمتعاملين الاقتصاديين، لكون هذا الإجراء هو سلاح ذو حدين، فمن جهة يضمن مشاركة واسعة للمتعاملين الاقتصاديين، وبالتالي تكون المصلحة المتعاقدة أمام عدة خيارات، مما يساعدها على اختيار الطلب الأنجع وبأسعار معقولة فرضتها قوة المنافسة بين المرشحين، ومن جهة ثانية يضمن إجراء الإشهار الحرية في الوصول للطلبات العمومية والمساواة بين المرشحين وشفافية الإجراءات، فلا يمكن الحديث عن الشفافية والنزاهة في غياب إجراء الإشهار، فبواسطة الإشهار يتم إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية.

إن إعمال مبدأ حرية المنافسة الحرة في مجال العقود الإداريةُ يعد من الشروط الأساسية التي يتوقف عليها نجاح الطلبات العمومية، فالمنافسة بما تثيره من تعدد في العروض وتنوع في الخيارات، تسمح للإدارات العمومية باستخدام الأموال العامة استخداًما عقلانًيا رشيًدا، ويضفي على طلباتها قدرا من الشفافية والنزاهة، ويعتبر مبدأ حرية المنافسة أفضل وسيلة يمارس بموجبها المتعامل الاقتصادي حقوقه المشروعة المتمثلة في حرية التجارة، وهذه المنافسة لا يمكن تجسيدها إلا عن طريق إعلان المصلحة المتعاقدة للطلبات العمومية إلى المتعاملين الاقتصاديين.

وتعتبر إجراءات الإشهار (الإعلان) من قبل الشكليات الجوهرية، وبالتالي فإن غياب الإشهار أو عدم تضمنه للبيانات الإلزامية المنصوص عليها قانونا، يجعل كل إجراءات إبرام العقد الإداري باطلة وغير مشروعة.

يتميز تنظيم إجراءات الإشهار في الصفقات العمومية بالكثير من النقائص:

- لم يستوعب التنظيم الحالي للصفقات العمومية جميع الحقائق الاجتماعية والاقتصادية، وإنما يسير بوتيرة بطيئة مقارنة بالنظام المنتهج، فهي تنتهج الأساليب القديمة، فحتى الدولة لم تعد محتكرة لوسائل الإشهار غير أنها لازالت تعطي أولوية النشر الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، فهذا يقلص من فرص تولى العناوين الخاصة للنشر.
- على الدولة أن تسرع من وتيرة من قانون متعلق بالإشهار لفتح المجال الواسع للإشهار والإعلان فيمكننا التحدث آنذاك عن الجرائد المحلية والمتخصصة والإعلان عبر التلفاز، وإنما كانت إطلالة محتشمة من المشرع مؤخرا من إدارج باب يتعرض فيه للإشهار عبر الانترنيت ولكن يمكننا اعتبار ذلك بداية لابد من مجاراتها.
- ترك السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في كثير من المسائل المتعلقة بالآجال والمواعيد مما يؤدي إلى اتخاذها لبعض الإجراءات التعسفية.
- عدم امتلاك المصالح العمومية للوسائل الكافية و الكفيلة لتحقيق النجاعة و فعالية الطلبيات العمومية.

قائمة المصادر و المراجع

أولا: النصوص الرسمية

أ- الدساتير

1-الدستور الجزائري 1996،الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-436 المؤرخ في 7 ديسمبر1996، يتعلق بنشر نص تعدل الدستور الموافق عليه في استفتاء28 نوفمبر 1996، ج، ر عدد76، تاريخ8 ديسمبر1996 معدل ومتمم بقانون رقم02-03 مؤرخ في 10 أفريل2002، ج ر عدد 25 بتاريخ 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بقانون رقم 08-19،المؤرخ في 15 نوفمبر2008 ج ر عدد63 بتاريخ 16 نوفمبر.

ب-القوانين

1-الأمر رقم 96-31، المؤرخ في 30 ديسمبر 1996، المتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج ر، عدد 85، بتاريخ 1996

2-الأمر رقم 96-22، المؤرخ في 9 جويلية 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من الوالي إلى الخارج ، ج ر عدد 2 بتاريخ 1996، معدل متمم بالأمر رقم 10-3 مؤرخ في 26 أوت 2010

3-الأمر رقم 67-279،المؤرخ في 20 ديسمبر 1967 المتضمن إحداث شركة وطنية تسمى بـ" الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار"، الجريدة الرسمية عدد 2، الصادرة بتاريخ 1968

4-القانون رقم 06-01، مؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، جريدة رسمية عدد 14، الصادرة في 2006/03/08 ، معدل و متمم بالأمر رقم 10-05، مؤرخ في 2010/08/26، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة في 2010/09/01 ، معدل و

متمم بالقانون رقم 11-15، مؤرخ في 2011/08/02، جريدة رسمية عدد 44، الصادرة في 2011/08/10

ج- النصوص التنظيمية

1-المراسيم الرئاسية

1-المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في28 شوال 1431هـ الموافق ل 7 سبتمبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58

2-المرسوم الرئاسي 247/15، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر. عدد 50 ،2015

3-المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012، ج ر عدد 41، بتاريخ 26 جانفي 2012، معدل ومتمم للمرسوم رئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 جانفي 2013، ج ر عدد 2، بتاريخ 13 يناير 2013

4-مرسوم رئاسي رقم 68-652، مؤرخ في 26 ديسمبر 1968، يتضمن تحديد الشروط التى تميز للأفراد أن يبرموا ضمنها مع مصالح وزارة الأشغال العمومية والبناء عقود صفقات تتعلق بالدراسات ، ج ر عدد 2، بتاريخ 1969، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 02-176، مؤرخ في 20 ماي2002، ج ر عدد 37، بتاريخ 2002

5-المرسوم الرئاسي 03-01 المؤرخ في 2003/11/11، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250، المتضمن الصفقات العمومية

6-مرسوم رقم 84-116، المؤرخ في 1984/05/12، المتضمن أحداث النشرة الرسمية للصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ،ر العدد 20، 1984/05/15

7-المرسوم رقم 84-116، المؤرخ في 12 ماي 1984، المتضمن إحداث النشرة الرسمية الخاصة بالصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 20، المؤرخة في 15 ماي 1984.

8-المرسوم 82-145 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 13 أفريل 1982

2-المراسيم التنفيذية

1-مرسوم تنفيذي رقم 93-289، مؤرخ في 28 نوفمبر 1993، بموجب جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز صفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري، ج ر رقم 79، بتاريخ 1993، معدل و متمم بموجب مرسوم تنفيذي مؤرخ في 7 أفريل 2005، ج ر عدد 26، بتاريخ 2005

ثانيا: المراجع

1-بعلي محمد الصغير، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005

2-قدوج حمامة، **عملية إبرام الصفقات في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 2006

3-عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، **المناقصات العامة وأحكامها في الفقه الإسلامي**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006

4-عثمان ياسر علي، **تسوية المنازعات الناشئة في مرحلة إبرام العقود الإدارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى،2015

5-عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول**، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الخامسة،2017

6-ـــــــــــــــــــ، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، جسور لنشر و التوزيع، 2011

7-عزت عبد القادر، **المناقصات و المزايدات في ظل أحكام القانون**، 1989، دار النشر الذهبي للطباعة، القاهرة 2000

8-عمار عوابدي، **القانون الإداري(النظام الإداري)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007

9-عبد العزيز عبد المنعم خليفة،**الأسس العامة للعقود الإدارية**،دار الكتب القانونية،القاهرة، 2005

10-سردوك هبيتة، **المناقصات العامة كطريق للتعاقد الإداري**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2008

11-سليمان الطماوي، **الأسس العامة للعقود الإدارية ،دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة،2005

12-صادق موريس، **قانون المناقصات والمزايدات في العقود الإدارية**، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، د.س.ن

13-محمد فؤاد عبد الباسط ،**العقد الإداري (المقومات، الإجراءات، الآثار)**، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية، 2006

14-ـــــــــــــــ، **أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري، العقد الإداري)**، دار الفكر العربي، ط 01، الإسكندرية، 2006

15-ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية**، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،2009

16-مهند مختار نوح، **الايجاب والقبول في العقد الإداري**، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية بلبنان، 2005

17- ـــــــــــــــ، **الإيجاب والقبول في العقد الإداري، (دراسة مقارنة)**، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2013

18- محمد خلف الجبوري، **العقود الإدارية**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط1، 2010

19-محمد انس جعفر قاسم، **الوسيط في القانون العام، أسس وأصول القانون الإداري**، مطبعة الإخوان مورافتلي، القاهرة، 1984

20-يوسف سعد الله الخوري، **القانون الإداري العام(تنظيم إداري ،أعمال وعقود إدارية) الجزء الأول**، د. د.ن ، 1998

ثالثا: المذكرات الجامعية

1-صالح بن سالم الرحبي، **النظام القانوني للعقود الإدارية، دراسة مقارنة بين القانون التونسي والقانون العماني**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس،2013-2014

2-بن دعاس سهام، **المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005

3-زيات نوال، **الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1

4-عبيد ريم، **طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، تبسة، جامعة الشيخ العربي التبسي، 2009

رابعا: المنشورات والأحكام القضائية

أ- المجلات

1-فيصل نسيغة، **النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات حمايتها**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5، د.س.ن، جامعة محمد خيضر، بسكرة

2-الواشني مريم، **مراحل إبرام المناقصة في الصفقة العمومية**، الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية ، جامعة المدية، 2008، الجزائر

3-عميري أحمد ، **دور الإشهار في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247**، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية ، العدد 18، جوان 2017

4-غنية عباس، **الإعلان عن الصفقة العمومية كآلية لتكريس مبدأ المنافسة** ، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 49، المجلد أ، جوان 2018

5-بن شعلال محفوظ، **إجراءات إبرام الصفقات العمومية: ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية؟**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد 9، بتاريخ سبتمبر 2015

ج- الأحكام القضائية

1-قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2011/08/12، يحدد قائمة الدراسات ولوازم الخاصة بتكنولوجية الإعلام والاتصال التي تطبق اللجوء إلى المناقصة ج ر عدد 06 بتاريخ 2012/02/02.

الفهرس

فهرس المحتويات

المحتويات	رقم الصفحة
البسملة	
شكر وعرفان	
الإهداء	
مقدمة	أ-هـ
الفصل الأول: دور الإشهار في تحقيق مبادئ الصفقات العمومية	**07**
المبحث الأول: المبادئ المكرسة أثناء التعاقد	08
المطلب الأول :مبدأ المنافسة	08
الفرع الأول :الإعلان تحقيقا لمبدأ حرية المنافسة	10
الفرع الثاني :الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية المنافسة	18
المطلب الثاني :مبدأ المساواة بين المتنافسين	21
الفرع الأول: المعاملة المطابقة لجميع المترشحين وإعلامهم بالمعلومات كافة	22
الفرع الثاني :استبعاد العطاء لسوء السمعة المهنية و مبدأ المساواة	23
المبحث الثاني :شفافية الإجراءات المكرسة لمبادئ الصفقات العمومية	24
المطلب الأول :الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الانتقاء	24
الفرع الأول :دفتر البنود الإدارية العامة	26
الفرع الثاني :دفاتر التعليمات المشتركة	26
الفرع الثالث :دفاتر التعليمات الخاصة	27
المطلب الثاني :علانية المعلومات المتعلقة بإجراء إبرام الصفقة	27
خلاصة الفصل الأول	31
الفصل الثاني: الضوابط القانونية للإشهار في الصفقات العمومية	33
المبحث الأول: وسائل الإشهار و مضمونه في الصفقات العمومية	34
المطلب الأول: الوسائل القانونية للإشهار في الصفقات العمومية	34
الفرع الأول: النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي	34
الفرع الثاني: الصحافة المكتوبة و الإشهار المحلي	35
الفرع الثالث: الوكالة الوطنية للنشر و الإشهار	38

الفرع الرابع: النشر الإلكتروني	40
المطلب الثاني: محتوى الإعلان في الصفقات العمومية	41
الفرع الأول: البيانات الواجب إدراجها في الإعلان	42
الفرع الثاني: اللغة المستعملة في مضمون الإعلان	44
المبحث الثاني: الأنواع الأخرى للإشهار في الصفقات العمومية	45
المطلب الأول: الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة	45
الفرع الأول: تحديد لجنة الصفقات المختصة لدراسة الطعون	46
الفرع الثاني: نشر نتائج التقييم المالي والتقني للعروض	49
المطلب الثاني: الإعذار و نشر قرارات الفسخ	51
الفرع الأول: الإعذار	51
الفرع الثاني: نشر قرارات الفسخ	53
المطلب الثالث: إجراءات الإشهار في الصفقات العمومية	54
الفرع الأول: إجراءات الإشهار التي يغلب عليها الطابع التنافسي في الصفقات العمومية	55
الفرع الثاني:إجراءات الإشهار التي يغلب عليها الطابع التفاوضي	60
خلاصة الفصل الثاني	65
الخاتمة	67
قائمة المصادر و المراجع	70
الفهرس	78
ملخص الدراسة	80

ملخص الدراسة:

يقصد بالإعلان أو الإشهار عن الصفقة العمومية، إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة ومكان وزمان إجراء أي شكل طلب العروض، فإذا رغبت المصلحة المتعاقدة في التعاقد فإن أولى خطواتها هي الإعلان عن شروط العقد، ويعد هذا الإعلان بمثابة توجيه الدعوة للراغبين في التعاقد.

الكلمات المفتاحية:الصفقات العمومية،الإشهار،المصلحة المتعاقدة، المتعاملين الاقتصاديين، المنافسة، المساواة ، الشفافية.

Résumé de l'étude:

L'annonce ou la publicité d'un appel d'offres public a pour but d'informer tous les intéressés par la passation d'un contrat et de les renseigner sur les conditions de contractualisation, les spécifications requises, le lieu et la date de remise des offres.

Si l'autorité contractante souhaite conclure un contrat, la première étape consiste à publier un avis d'appel d'offres. Cet avis constitue une invitation à tous ceux qui souhaitent participer à la procédure de passation de marché.

Mots clés: marchés publics, publicité, entité contractante, opérateurs économiques, concurrence, égalité, transparence