استمارة المشاركة

الإسم : زايد
اللقب : بوالقرارة
المؤهل العلمي : شهادة الدكتوراه
التخصص : قانون عام للأعمال
الرتبة العلمية : أستاذ محاضر قسم ب
المؤسسة : جامعة جيجل – كلية الحقوق والعلوم السياسية
الهاتف : 0775125886
الفاكس : 034549300
البريد الإلكتروني : boulkeraraz@yahoo.fr
المحور : الأول بعنوان المستحدث في طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية
عنوان المداخلة : **كيفيات اختيار المتعامل وإقرار الصفقة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**

ملخص :

كيفيات اختيار المتعامل وإقرار الصفقة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247

لقد كرس المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بقانون الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام عدة معايير لانتقاء المتعامل المتعاقد ، إذ يمكن أن يعتمد على المعيار المالي والتقني ومعيار صفة المترشح أو غيرها من المعايير ، وتعد هذه الخطوة أهم مرحلة من عمليات إبرام الصفقات العمومية ، والتي من خلالها يمكن للإدارة من الاستقرار على المتعهد الذي يقدم أفضل عرض وإقرار الصفقة وإسنادها إليه .

الكلمات الدالة : اختيار المتعامل ، إقرار الصفقة ، إرساء الصفقة ، تنفيذ الصفقة .

Modalités de choix du partenaire et décision du marché dans le cadre du décret présidentiel 15-247

Résumé

Le décret présidentiel 15-247 relatif au code des marchés publics et délégationdu lien public pour plusieurs normes pour le choix du partenaire con--tractant et qu'on peut se baser sur la norme financière et technique et le norme de qualité de candidat ou autres normes.

Cette phase est considérée la principale phase des opérations de déci--sion des marchés publics dont par elle, l'administration peut décider sur le con--tractant qui présente la moins proposition pour décider le marché ou son annulation.

Mots clés: Choix du partenaire – Décision du marché – Attribution du marché – Exécution du marché.

مقدمـة :

تمر عملية إبرام الصفقات العمومية بمراحل عدة قبل أن تتخذ صياغتها النهائية ، خاصة وأنه في بعض الأحيان تنطلق من فكرة إلى أن تصبح مشروعا ، يتطلب اتخاذ إجراءات معينة من قبل متخصصين في الميدان ، حتى يتحدد نوع الصفقة الواجب تقديمها وإبرامها ، لدى تبدأ بإعداد المشروع الواجب توافر فيه غلاف مالي ، ثم مرحلة إعداد دفتر الشروط ، ثم فتح الأظرفة وتقييم العروض ، وسوف نتطرق في هذه المداخلة إلى المراحل الأخرى والمتمثلة في كيفية اختيار المتعامل المتعاقد وإقرار الصفقة ، حيث يعتمد ذلك على معايير وهي المعيار المالي والتقني أو معيار صفة المترشح إلى غاية إقرارها ، كما تساير الصفقة العمومية خاصية من خصائص القانون الإداري والتي تتمثل في كونه سريع التطور والتغير ، مع العلم أنها تكتسي أهمية بالغة في الاقتصاد الوطني ، وقد نظم المشرع الجزائري كيفية إبرامها تنظيما دقيقا من المواد 39 إلى 52 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، لكن السؤال الذي يطرح نفسه يكمن في الإشكالية الواجب صياغتها وفق السياق التالي :

الإشكالية : فيما تتمثل إجراءات اختيار المتعامل المتعاقد المنصوص عليها في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 ؟

المطلب الأول : اختيار المتعامل المتعاقد

تعتبر مرحلة اختيار المتعامل المتعاقد من أهم مراحل إبرام الصفقات العمومية والأكثر حساسية ، لذلك لابد من دراسة الأسس التي استندت عليها المصلحة المتعاقدة لاقتناء أفضل متعهد ، والذي يتجلى في التنسيق مع الجهات المعنية بخصوص تداول معلومات بالمتعهد ، بالإضافة إلى الدقة والموضوعية في إجراءات الاختيار ، والذي يعتمد على أسلوب التنقيط لاختيار المتعامل المتعاقد من خلال الاعتماد على الأرقام والإحصائيات وأفضلية العارض مقارنة بالآخرين ، وكل ذلك تم تجسيده من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، وذلك حسب نصوص المواد 76 [1] إلى غاية المادة 81 منه ، وكل ذلك من أجل تهيئة الجو الملائم للمنافسة وتحقيق الصالح العام خاصة وأنه هناك أشخاص ممنوعين من إبرام الصفقات العمومية مع تحديد الآجال القانونية لذلك .

الفرع الأول – معايير انتقاء المتعامل المتعاقد

إن الإدارة ملزمة بإتباع أحسن طرق لضمان نجاعة الطلبات العمومية والحفاظ على المال العام ، لذلك لابد من وجود طرق تمهد لاختيار المتعامل المتعاقد الأفضل بكل حرية ، إلا أن المشرع الجزائري قيد الإدارة بمجموعة من الضوابط المدرجة في دفتر الشروط ، وإلزامها بتبرير اختيارها وعلى أي أساس من المعايير المعتمدة ، وذلك من يوم الإعلان إلى غاية المنح المؤقت للصفقة ، وذلك طبقا لبطاقية التقديم ، وهذا ما أشارت إليه المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بنصها " يجب أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد ووزن كل منها مرتبط بموضوع الصفقة ، غير تمييزية مذكور إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة " .

أولا- المعايير العامة لاختيار المتعامل المتعاقد

إن المصلحة المتعاقدة تعتمد في هذا المجال على أسلوب التنقيط لانتقاء أحسن عرض ، وذلك من خلال سلم تنقيط خاص بالعارضين التقني والمالي ، ومن خلال ذلك يتم اختيار المترشحين الأحسن عرضا للتنفيذ .

1- المعيار المالي والتقني

يكون الاختيار في هذه الحالة على أساس المبلغ الأدنى ، أو على أساس أحسن عرض ، إذ يعتبر السعر في إطار الصفقة سعرا حرا ، وذلك لخضوعها لمبدأ المنافسة ، أو تم صياغتها بالتراضي ، كما انه لا توجد أسعار إرادية محددة من السلطة العمومية بالنسبة للصفقات إلا بخصوص الصفقات يكون موضوعها منع احتكار تجارتها إلى مؤسسات أخرى ، فتقوم الدولة بتحديد أسعارها إداريا ، وذلك من خلال الترخيص الممنوح لها لتقنين أسعار السلع والخدمات ، والتي تعتبر ذات طابع استراتيجي ، وذلك من خلال مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة ، وهذا للحد من ارتفاع الأسعار .

فالاختيار على أساس المبلغ الأدنى يكون عندما ينص دفتر الشروط على أن الاختيار يتم على أقل عرض ، أما الاختيار على أساس أحسن عرض والذي يكون قد حصل على أعلى معدل من النقاط أو الحائز على أكبر مجموع من النقاط

المدمجة ، أما بخصوص معيار المبلغ فيلجأ في هذه الحالة إلى طريقتين ، مع مراعاة كل موضوع الصفقة ومقدار المنافسة التي يوفرها في السوق .

كما أن المادة 79 [2] من المرسوم الرئاسي 15-247 تنص على أنه " يجب أن يكون نظام تقييم العروض التقنية مهما يكن إجراء الإبرام المختار متلائما مع طبيعة كل مشروع وتعقيده وأهميته " .

2 – معايير صفة المترشح

إن هذا المعيار مرتبط بطلب العروض ، كأن تكون محدودة وموجهة للصناع أو الوكلاء المعتمدين فقط ويتم بهدف تحديد مدى امتداد علاقة المصلحة المتعاقدة مع متعامليها . حيث يتم في هذه الحالة اعتماد شرط التأهيل بدون تنقيط أو مع تنقيط ، وفي هذه الحالة يحق لكل من له درجة التأهيل المشترطة المشاركة في طلب العروض ، ويتساوى في ذلك جميع المشاركين مهما كان التفاوت بينهما في درجة التأهيل ، أما في الحالة الثانية فإذا كانت درجة التأهيل الدنيا المشتركة تسمح لكل حائزها بالمشاركة فإن ما سيحصلون عليه من النقاط أثناء تقييم العروض سيكون متفاوتا حسب درجة تأهيل كل منهم [3] .

بالإضافة إلى إدراج شرط التصنيف الذي يكون بناءا على معدل العمال المشغلين سنويا ، ورقم الأعمال السنوي المحقق ، وكذا أهمية المؤسسة وقدرتها على إنجاز الأشغال ، حسب المشروع ودرجة تعقيده ، فالمشاريع البسيطة يستحسن عدم اشتراط درجات التأهيل لإنجازها ، أو اشتراط درجات دنيا ، لأن ذلك من شأنه أن يرفع نفقات إنجازها ، مما يؤدي إلى ضيق تدخل المؤسسات الصغيرة وبالتالي عرقلة الاستثمار والتنمية .

3 – معيار خدمة ما بعد البيع

تعتبر هذه الطريقة كمعيار اختيار للمتعامل المتعاقد ، وتكون إما باشتراط فترة دنيا يلتزم بموجبها البائع بمواصلة أداء الخدمة ، وفي هذه الحالة فالعروض لتي لا تستجيب لهذا الشرط يتم استبعادها بمعنى التي كانت مقترحات ضمن المعايير الأخرى ، أو يترك اقتراحات مدة خدمة ما بعد البيع للمتنافسين .

أما الطريقة الثانية فهي مزيج الطريقتين السابقتين وتتمثل في اشتراط مدة دنيا للتكفل بخدمات ما بعد البيع ، بحيث تستبعد العروض التي تقل اقتراحاتها في هذا المجال عن المدة الدنيا المشترطة ، مع تنقيط العروض التي كانت مدتها كمهلة دنيا ، وذلك باستعمال القاعدة الثلاثية نسبة إلى المدة الأطول . وفي عقد ما بعد البيع تجد المصلحة المتعاقدة نفسها في تبعية اتجاه المتعامل المتعاقد من خلال رفض التفاوض ، ومن أجل تفادي هذا الوضع لابد من ربط الصفقات الأصلية .

4- معيار الأجل

إن هذا المعيار يعتمد على أجل التنفيذ أو الإنجاز أو التسليم ، حيث أن المصلحة المتعاقدة يمكن أن تعتمد على أجل أقصر للتنفيذ وعلى أساسه ترفض كل العروض التي يقترح أصحابها أجل إنجاز تكون أطول [4] وتقبل باقي العروض دون اللجوء إلى تنقيطها ، أو الإبقاء على المنافسة مفتوحا وتمنح الصفقة للمتعامل المتعاقد الذي قدم أقصر نقطة .

ثانيا – المعايير الثانوية لاختيار المتعامل المتعاقد

تكمن هذه المعايير في :

1- **الدراسات المسبقة** التي تقوم بها الإدارة والتي تسمح بتحديد دقيق للحاجيات ، واتخاذ القرار النهائي لتنفيذ المشروع . وتنصب هذه الدراسات على مدى نجاعة المشروع وفق الشروط التقنية والمالية . مع إمكانية تحديد إيجابيات وسلبيات المشروع ، إضافة غلى التوصل إلى تحديد أهداف التنمية وإشباع الحاجات الاجتماعية [5] .

2 - **معيار المنشأ الجزائري**

وفي هذا المعيار ينتقي المتعامل المتعاقد على أساس معيار أفضلية المنتوج الجزائري أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري بنسبة تقدر ب 25% [6] ، وهو امتياز في محله ، إذ لا يمكن اعتماد المساواة المطلق بين جميع العارضين ، فالغاية من ذلك هو تشجيع العارض إلى يضمن تصريف المنتوج الجزائري . فيمنح له الإمتياز على غيره لصالح المؤسسة

الخاضعة للقانون الجزائري [7] فهذا الامتياز لصالح المستثمرين الوطنيين على حساب الأجنبيين مما يعد ذلك مخالفة لأحكام المادة 21 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[8] .

3 – معيار الضمانات

لقد نصت المادة 124 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لهذا الإجراء ، فعلى المصلحة المتعاقدة أن تحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها ، أو لتنفيذ الصفقة ، وتتمثل الضمانات المالية في الكفالات من طرف المؤسسات المالية ، أو صندوق ضمان الصفقات العمومية وتتمثل هذه الكفالات في كفالة التعهد ، وذلك تطبيقا لنص المادة 125 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي جاء نصها " يجب على المتعهدين فيما يخص الصفقات العمومية للأشغال واللوازم التي تتجاوز مبالغها الحدود المنصوص عليها في المطتين الأولى والثانية على التوالي من المادة 184 من هذا المرسوم تقديم كفالة تعهد تفوق واحد 1% من مبلغ العرض ، ويجب النص على هذا المطلب في دفتر الشروط للدعوة للمنافسة ...."[9] .

بالإضافة إلى ذلك نجد كفالة رد التسبيقات ، حيث نص على هذا النوع من الكفالات المادة 110 من المرسوم 15-247 المتعلق بقانون الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام والتي جاء نصها " لا تدفع التسبيقات إلا في حالة الصفقات العمومية التي يفوق مبلغها الحدود المنصوص عليها في المادة 13 من هذا المرسوم ، وإذا قدم المتعامل المتعاقد مسبقا كفالة ، بقيمة معادلة بإرجاع تسبيقات ...."[10] ، لذلك تكون كفالة رد التسبيقات ضمان لإرجاع المبالغ المدفوعة في شكل تسبيق من المصلحة إلى المتعامل المتعاقد ، وذلك عند بدأ تنفيذ المشروع أو أثنائه . وهذه الكفالة يقدمها المتعاقد بعد أن ترسى عليه الصفقة ، وبعد حصوله على الأمر الأول من المصلحة . بالإضافة إلى تضمن هذه الكفالة رد التسبيقات الجزافية تطبيقا لنص المادة 111 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، وكذا التسبيقات على التموين ، وذلك تطبيقا لنص المادة 115 من نفس المرسوم المتعلق بقانون الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام[11] .

كما نجد كفالة حسن التنفيذ التي تتم بموجب عقد يلتزم المتعامل المتعاقد بضمان تنفيذ الخدمة محل الصفقة العمومية ، وذلك تطبيقا لنص المادة 130 من المرسوم رقم 15-247 التي نصت على أنه " زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110 أعلاه ، يتعين على المتعامل المتعاقد أن يقدم حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة " .

4 – معيار التمويل

يعتمد هذا المعيار على تمويل المتعاملين المتعاقدين وذلك لسد الثغرات المالية التي قد تصيب هذا الأخير ، ويكون ذلك من خلال التسبيق طبقا لنص المادة 01/109 [12] من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، والذي هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد ، دون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة ، بالإضافة إلى الدفع على الحساب الذي نصت عليه المادة 109 /02 بنصها على أنه " كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة " . وبذلك لا يمكن المطالبة به إلا بعد مباشرة حائز تنفيذ الخدمات المطلوبة [13] ، أو التمويل البنكي.

الفرع الثاني : الإقصاء من المناقصة

يمكن أن يكون هذا الإقصاء مؤقت أو نهائي ، وذلك ما سوف نوضحه فيما يلي :

أولا - الإقصاء المؤقت يمكن أن يكون إقصاء تلقائي وآخر إقصاء بموجب مقرر وكل ذلك سوف نسلط عليه الضوء فيما يلي :

1 – حالات الإقصاء التلقائي

في هذه الحالة يكون المتعامل المتعاقد تلقائيا في وضعية إبعاد وإقصاء متى توافرت هذه الحالات وذلك تطبيقا للمادة 03 من القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 الصادر عن وزير المالية [14] ، ويمكن إبراز هذه الحالات فيما يلي :

أ- المتعاملون الاقتصاديون اللذين هم في وضعية تسوية قضائية أو الصلح .

ب – المتعاملون الاقتصاديون اللذين لم يستوفوا واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية

ج – المتعاملون الاقتصاديون اللذين لم يستوفوا إجراء الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم

د – المتعاملون الاقتصاديون اللذين تم إدانتهم بصفة نهائية من قبل العدالة بسبب غش جبائي حيث نصت المادة 62 من الأمر رقم 96-31 لمتضمن قانون المالية لسنة 1997 بأنه يمنع من المشاركة في الصفقات العمومية لمدة 10 سنوات كل شخص حكم عليه ،وذلك بموجب مقرر قضائي يثبت تورطه في الغش الجبائي ، وهذا ما يثبت خطورة الفعل المنسوب للمتعامل المتعاقد .

5- المتعاملون اللذين ثبت إدانتهم بصفة نهائية من قبل القضاء بسبب مخالفتهم لأحد التشريعات التالية :

- القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب .

- مخالفة القانون رقم 83-14 لمعدل والمتمم ، المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي

- مخالفة القانون رقم 88-07 ، المتعلق بالرقابة الصحية ، والأمن وطب العمل .

- مخالفة القانون رقم 90- 11 – مخالفة القانون رقم 04-19 .

2 – مهلة الإقصاء المؤقت

لقد أشارت المادة 05 من القرار الوزاري إلى مدة الإقصاء المؤقت التلقائي وحددتها كما يلي :

- ستة أشهر في الحالات المنصوص عليها في المادة 04 – سنة واحدة في حالة التسجيل في القائمة –

سنتين في حالة الإدانة بصفة نهائية من طرف العدالة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل ..

ثانيا – لإقصاء النهائي

وهو عبارة عن الإقصاء الذي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لتنفيذه على المتعاملين المتعاقدين ، اللذين لم تتوفر فيهم الشروط المستلزمة تواجدها في دفتر الشروط ، وهذا الإقصاء على نوعين وهما

1 – الإقصاء النهائي التلقائي

هذا النوع من الإقصاء يكون بمجرد ثبوت حالة وضعية الإقصاء ، وهذا ما أشارت إليه لمادة07 من القرار الوزاري والأشخاص المعنيون به هم – المتعاملون اللذين هم في وضعية إفلاس أو تصفية أو في حالة توقف عن النشاط . أو المتعاملون اللذين هم في حالة إفلاس أو توقيف عن النشاط ، أو المتعاملون المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة . وهذا ما أشارت إليه المادة 89 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 [15] .

2- أثار الإقصاء

لقد نصت المادة 05 من القرار الوزاري الذي يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية على أن قرار ابعاد المتعامل من المشاركة في الصفقات العمومية أو في مجال المنافسة قد يترتب عليه نتائج وخيمة على الطرف الثاني بسبب المخالفة المرتكبة من طرفهم ، خاصة وأن المتعامل المقصى في حالة إقصائه لا يمكنه المشاركة في صفقة أخرى ، وذلك للضغط على المتعاملين الاقتصاديين للامتثال للقوانين وتسوية وضعياتهم إزاء الإدارة الجبائية . ولقد حددث المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 الحالات التي يمكن من خلالها الإقصاء من الصفقات العمومية وهي : - اللذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية – اللذين هم محل إجراء إفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية

القضائية أو الصلح - اللذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيئ المقضي فيه – اللذين لم يستوفوا واجباتهم الجبائية – اللذين لم يستوفوا الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم – اللذين قاموا بتصريح كاذب – المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها – المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات ..... [16] .

المطلب الثاني : مرحلة إقرار الصفقة

إن مرحلة الإقرار على الصفقة تمر بخطوات والمتمثلة في مرحلة إرساء الصفقة والتي هي مرحلة حاسمة ، وذلك لاختيار العارض بالنظر لمجموعة من الشروط المتوافرة فيه ، والتي من خلالها تمنح الصفقة مؤقتا ، بالإضافة إلى نشر نتائج التقييم المالي والتقني للعروض ، وذلك تطبيقا لنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 إلى غاية الوصول إلى مرحلة المصادقة على الإرساء .

أولا – مرحلة إرساء الصفقة

إن هذه المرحلة تكون من خلال اختيار عارض تتوفر فيه مجموعة من الشروط والتي دفعت الإدارة إلى التعاقد معه مفضلتا أياه بالمقارنة مع العارضين الآخرين ، وذلك تحقيقا لمبدأ المنافسة ، ويكون ذلك من خلال المراحل التالية :

1 – إعلان المنح المؤقت للصفقة

ويتم ذلك من خلال اختيار المتعاقد الذي تحصل على أعلى نقطة بخصوص العرض التقني والمالي ، حيث أن المصلحة المتعاقدة هي الملزمة باتخاذ القرار ، وليس لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ، ويتم هذا المنح وفق الأشكال التالية :

- قرار المنح المؤقت للصفقة

حيث يكون هذا القرار مؤقت وغير نهائي ، فبعد استكمال الإدارة مهامها المخولة بخصوص فتح الأظرفة وتقييم العروض من طرف لجنة المسابقة ، يتم منح الصفقة مؤقتا ، وذلك تطبيقا لنص المادة 02/82 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي جاء نصها على أنه " يجب على المصلحة المتعاقدة للسماح للمتعهدين لممارسة حقهم في الطعن لدى لجنة الصفقات العمومية المختصة أن تبلغ في إعلان المنح المؤقت للصفقة عن نتائج تقييم العروض التقنية والمالية لحائز الصفقة العمومية مؤقتا ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء " ، كما يدرج المنح المؤقت في الجرائد ابتداءا من تاريخ نشر الإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي .

- قرار التراجع عن المنح المؤقت للصفقة

يمكن للإدارة مانحة الصفقة أن تتراجع عن هذا المنح ، وذلك بعد احتجاج المتعامل المتعاقد على قرار المنح المؤقت للصفقة عن طريق الإدارة وقد أشارت المادة 82 /01 على ذلك [17] ، حيث ينشر قرار التراجع عن المنح المؤقت للصفقة في نفس الجرائد التي تم نشر الإعلان عن طلب العروض لإيصال العام للمعنيين " .

- قرار المنح المؤقت للصفقة المعدل

إن هذا القرار يصدر بناءا على رأي لجنة الصفقات العمومية ، الذي يمكن أن يكون رأي إلزامي أو رأي مطابق ، ورغم عدم نص المشرع الجزائري إلى هذه الحالة أو ضمن المرسوم الرئاسي إلا أن الفقه كان له دور فعال في هذا المجال[18] .

2- نشر نتائج التقييم المالي والتقني للعروض

لقد نص المرسوم الرئاسي رقم 15-247 من خلال المادة 82 منه على ضرورة نشر نتائج التقييم المالي والتقني التي قامت به الإدارة ، وذلك تحقيقا لمبدأ الشفافية ، لذلك من خلال قيام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالفحص الشكلي للعرض للتأكد من المطابقة مع الشروط المدرجة في دفتر الشروط وصحة تسجيل العروض في سجل خاص ، وإعداد قائمة التعهدات حسب ترتيب وصولها وترتيب مضمونها ومبالغ المقترحات إلى غاية الانتهاء بمحضر يوقع من طرف الأعضاء الحاضرين ، والذي يجب أن يتضمن التحفظات التي أبدتها اللجنة ، وكذا تحرير محضر بعدم الجدوى العملية في حالة عدم

تلقي أي عرض أو تلقي عرض واحد ، كما يتم استدعاء جميع المتعهدين مسبقا لحضور جلسة علنية لفتح الأظرفة المالية والتقنية ، كما تقوم بدراسة العروض الغير مطابقة لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط .

3 – دراسة الطعون وآجالها

يرفع أجل الطعن في خلال عشرة أيام من تاريخ نشر الإعلان المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي ، أو في الصحافة في حدود المبالغ القصوى المنصوص عليها في المادتين 173 -184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وذلك واضح من خلال المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، فمن خلال تفحصنا لنص هذه المادة نجد أنه يمكننا معرفة الآثار القانونية الناتجة عن نشر الإعلان المؤقت والمتمثلة في ممارسة حق الطعن لكل متعهد يرغب في ذلك . كما يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بالدعوة في الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة المترشحين والمتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم ترشيحاتهم وعروضهم التقنية والمالية والإتصال بمصالحهم في أجال أقصاه ثلاث أيام ، وذلك ابتداءا من اليوم الأول لنشر الإعلان وتبليغهم للنتائج كتابيا .

وفي حالة إعلان عدم جدوى صفقة وإلغائها ، أو إلغاء منحها المؤقت وجب على المصلحة المتعاقدة إعلان المرشحين برسالة موصى عليها مع وصل استلام عندما تطلق المصلحة الإجراء ، ويرفع الطعن في خلال عشرة أيام ابتداءا من تاريخ الاستلام رسالة إعلان المتعهدين ، وذلك عندما تطلق المصلحة الإجراء .

أما إذا تم إرسال الطعن إلى لجنة الصفقات عن طريق الخطأ ، فإنه يجب على رئيس اللجنة بإعادة توجيهه إلى لجنة الصفقات المختصة ، ويخبر المتعهد المعني بذلك ، ويمكن تقديم الطعن ضد المنح المؤقت للصفقة في حالات المسابقة وطلب العروض المحدود عند نهاية الإجراء ، وبعدها تأخذ لجنة الصفقات المختصة قرارا في أجل 15 يوما ، وذلك ابتداءا من تاريخ انقضاء عشرة ايام ويتم تبليغ هذا القرار إلى المصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن .

أما في حالة الطعن في المنح المؤقت فلا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء أجل ثلاثين يوما ، وذلك ابتداءا من تاريخ نشر الإعلان المنح المؤقت للصفقة الموافق للآجال المحددة لتقديم الطعن [19] .

4- تحديد اللجنة المختصة بدراسة الطعون

إن الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة يؤدي إلى الإعلان عن لجنة الصفقات المختصة بدراسة الطعون وذلك تطبيقا لنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، حيث أن المتعهد حسب نص هذه المادة له الحق في الاحتجاج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار طلب العروض ، ويرفع طعنا في الآجال المحددة سابقا ، أمام لجنة الصفقات المختصة ، وتسري من تاريخ أول نشر المتعامل العمومي أو في الجرائد وذلك تطبيقا لنصوص المواد 173 و 186 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، كما نصت المواد 171 ، 172 ، 173 ، 174 ، 175 على خمسة لجان متخصصة لدراسة الطعون في مجال الصفقات العمومية ، وهي – **اللجنة القطاعية للطعن** والتي تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق ، إضافة للطعون المنصوص عليها في المادة 82 .

كما نجد أيضا – **اللجنة الولائية للصفقات** : والتي تنظر في الطعون الصفقات التي تبرمها الولاية والتي يساوي مبلغها المستوى المحدد في المواد من 01 إلى 04 من المادة 134 ، أو فيما يخص صفقات إنجاز الأشغال والتي يفوق مبلغها مليار دينار المنصوص عليها ضمن المادة 139 ، بالإضافة إلى اقتناء اللوازم والتي يفوق مبلغها مائة مليون دينار ، أو صفقات الدراسات والخدمات والتي يفوق مبلغها مائة مليون دينار أو اكبر .

- **اللجنة البلدية للصفقات** المنصوص عليها في المادة 184 من نفس المرسوم ، حيث تختص بدراسة الطعون عن الصفقات التي تبرمها البلدية ، كما يجب عند المنح المؤقت للصفقة تحديد التشكيلة المكتوبة من رئيس اللجنة والمتمثل في رئيس المجلس الشعبي البلدي ، أو ممثله كرئيس وممثل المصلحة المتعاقدة ، بالإضافة غلى ممثلين عن وزارة المالية من مصلحتي الميزانية والمحاسبة . ومنتخبين يمثلون المجلس الشعبي البلدي وممثل عن المصلحة التقنية بالخدمة .، وتختص الجنة البلدية للصفقات بالصفقات التي تبرمها البلدية ، فلا دخل لها الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .[20] – **لجنة الصفقات المؤسسات العمومية الوطنية :** تختص بالنظر في الطعون المحددة في المادة 06 ممن

المرسوم الرئاسي 15-247 ، حيث نصت هذه المادة الأخيرة لا تطبق أحكام هذا الباب إلا الصفقات العمومية محل النفقات : .....المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري " - **لجنة الصفقات العمومية المحلية** : والتي تختص في الطعون الخاصة بالصفقات بالتي تبرمها المؤسسات العمومية المحلية والهياكل الغير ممركزة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري غير المذكورة في المادة 172 من نفس المرسوم وضمن الحدود المذكورة في المادتين 139 و 173 من نفس المرسوم .

ثانيا - مرحلة المصادقة على إرساء الصفقة

تعتبر هذه المرحلة كمنح مؤقت للصفقة ، كما أنها آخر مراحل طلب العروض ، حيث يتم اعتمادها بقرار منج لآثاره القانونية ، والذي يصدر من لجنة البث والإرساء ، وتصبح نهائية بهذه المصادقة التي يجب أن تبلغ في آجالها القانونية .

كما أن التصديق هو العمل القانوني الصادر من طرف الجهات المركزية ، والذي بموجبه يتم إقرار القرار الصادر من طرف الجهات للامركزية من أجل تنفيذه بشرط أن لا يكون مخالف لمبدأ النظام العام والمصلحة العامة .

1 – التصديق على الصفقة

إن السلطة المركزية ملزمة بممارسة اختصاصها بالتصديق خلال الآجال القانونية التي حددها المشرع ، وإلا اعتبر سكوتها تصديقا ضمنيا ، لدى يمكن أن يكون التصديق بصفة صريحة والتي نصت عليه المادة 57 من القانون 11-10 ، ويكون بالنظر لأهمية بعض المداولات ، حيث يشترط فيها المصادقة الصريحة ، وذلك يتعلق بالمداولات المتضمنة الميزانيات والحسابات ، كما يمكن أن تكون المصادقة ضمنية وذلك بمرور 21 يوما فإن مداولات المجلس الشعبي البلدي نافدة بقوة القانون وذلك تطبيقا لنص المواد 56 ، 57 ، 58 من القانون 11-10 .

أ- إتمام شكليات الإبرام

من أجل اتمام إجراءات المنح المؤقت للصفقة ومن أجل إضفاء الطابع النهائي والرسمي على الصفقة والإعلان عن اتمام إجراءاتها لابد من اتباع شكليات الإبرام المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 15-247 .

ب – مداولات المجلس الشعبي البلدي

إن مداولات المجلس الشعبي البلدي قابلة للنفاد بقوة القانون ، وذلك دون الرجوع لموافقة السلطة المختصة ، وهذا في حدود 21 يوما حسب نص المادة 54 من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية ، وهذا يعتبر تصديق ضمني ، لكن في بعض الحالات لابد من مصادقة السلطة الوصية على بعض القرارات لتصبح نافذة [21] ، حيث نصت المادة 55 من القانون 12-07 على أنه " لا تنفذ المداولات إلا بعد أن يتم الوزير المكلف بالداخلية بالمصادقة عليها ، وذلك في حدود اجل أقصاه شهران ..." .[22] حيث أنه بعد التصديق يكون القرار قابل للتنفيذ في أي وقت كان ، وذلك مع إمكانية عدول الهيئة الولائية عن القيام بالتنفيذ ، إذا ما بدى لها أن المصلحة العامة تقتضي عدم تنفيذ القرار المصادق عليه . حيث تكون الهيئة الولائية مسئولة عن التنفيذ في هذا المجال[23] .

ج - موافقة السلطة المختصة

يتم المصادقة على محضر الصفقة حسب ما نصت عليه المادة 194 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية عن طريق مداولات المجلس الشعبي البلدي ، ولقد أشارت المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أنه " لا تصح الصفقات العمومية ولا تصبح نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة حسب الحالة : - مسؤول الهيئة العمومية – الوزير – الوالي – رئيس المجلس الشعبي البلدي – المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية .

2- تفويض الصلاحيات

يمكن تفويض الصلاحيات المخولة في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بتحضير الصفقات وتنظيمها ، وذلك طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها . وتكمن السلطات محل عملية التفويض فيما يلي :

أ – سلطة الحلول

إن سلطة الوصاية لا تمارس رقابتها على الأعمال الإيجابية التي تصدر عن الهيئات المحلية بل تراقب أيضا الأعمال السلبية لهذه الهيئات ، أو ما يعرف بالحلول ، لكن هذه السلطة إلا بتوافر الشروط التالية : - أن تكون البلدية ملزمة بالتحرك وفق النص الصريح – امتناع البلدية ولجوئها إلى السلبية بالرفض والتقاعس . – حلول سلطة الوصاية استنادا إلى أساس قانوني ...

ب - حالات الحلول

يمكن أن يكون -**الحلول إداري** وذلك تطبيقا لنص المواد 100 ، 101 ، 142 ،من قانون البلدية 11-10 ، حيث يمكن للوالي أن يحل محل رؤساء البلديات ، وهي حالة ينفرد بها قانون البلدية [24] .

-**الحلول المالي** من أجل إعادة التوازن المالي للهيئات المحلية خولت المواد 102 ، 183 ، 184 ، 186 من قانون البلدية ، والمواد 169 ، 168 من قانون الولاية وكل ذلك من أجل ضبط الميزانية وضمان التصويت عليها لكل من الوالي ووزير الداخلية حق التدخل عن طريق الحلول المالي ويكون ذلك من خلال رقابة الوصاية المنصوص عليها ضمن المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247 [25].

ج – تأشير الصفقة العمومية

لقد نصت المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه يمكن للجنة المركزية أن تمنح التأشيرة أو ترفضها ، وفي حالة الرفض يجب أن يكون الرفض معللا [26]. فمن خلال هذه المادة الأخيرة نجد أنه من أجل تحقيق المصلحة العامة ومحاربة الفساد الإداري لابد من تحقيق مبدأ المشروعية عن طريق تأشير الصفقة العمومية .

د - تنفيذ الصفقة العمومية

يقصد بتنفيذ الصفقة العمومية الإجراءات التي تلي مرحلة الإبرام ، وبعد المصادقة عليها من طرف المصالح المعنية والمتمثلة في الرقابة المالية ، والآمر بالصرف أو مدير المصلحة المتعاقدة ، وتبليغها للمتعامل الإقتصادي بواسطة الأمر ببدء الأشغال ، من أجل ذلك لابد من تنفيذ الصفقة العمومية وترتيبها للحقوق والواجبات على أطرافها سواء المصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد ، وذلك من خلال حق الرقابة على تنفيذ العقد من طرف المصلحة المتعاقدة ، وهي من أهم السلطات الممنوحة لهذه الأخيرة ، مثل سلطة الإشراف والتي تعرف على أنها الإجراءات التي تمكن الإدارة من التحقق من أن المتعامل المتعاقد يقوم بتنفيذ الإلتزامات العقدية على النحو المتفق عليه " [27] . أما سلطة الرقابة فهي حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد [28] .

الخاتمة :

من خلال دراستنا في هذه المداخلة الموسومة بكيفيات اختيار المتعامل وإقرار الصفقة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 نجد حقيقة أن هذا المرسوم جسد عدة آليات للاختيار في هذا المجال بدءا بمعايير انتقاء المتعامل المتعاقد ، سواء من خلال المعيار المالي أو التقني ، أو من خلال معيار صفة المترشح أو معيار خدمة ما بعد البيع ، أو من خلال معيار الأجل .

كما نجد المعايير الثانوية لاختيار المتعامل المتعاقد وصولا إلى مرحلة إقصاء المتعامل المتعاقد من المناقصة سواء مؤقت أو نهائي ، بالإضافة غلى أنه ومن أجل تجسيد عملية اختيار المتعامل المتعاقد لابد من الإقرار النهائي للصفقة الذي يتجسد من خلال تنفيذها . لدى نجد أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 جسد هذه الإجراءات الفعالة لإختيار المتعامل المتعاقد وفق طرق وآليات تحقق مبدأ العدالة في اختيار المتعامل المتعاقد أحسن الإختيار والذي تتوفر فيه الشروط الواجب توافرها لنجاعة هذه الصفقات العمومية على أرض الواقع .

كما أن هذا الموضوع أكدنا من خلاله أن الإدارة باتباعها لهذه الإجراءات في اختيارها للمتعامل المتعاقد يمكن لها الوصول لهذا الأخير الذي يقدم أفضل عرض واستوفى الشروط المطلوبة ، كما يتم الإنتقاء باعتماد أسلوب الدقة والموضوعية ، بالإضافة إلى أن معايير اختيار المتعامل المتعاقد لابد أن تكون متناسبة مع المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من هذا المرسوم والمتعلقة ب حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات .

التوصيات :

* لابد من التقيد بالإجراءات المنصوص عليها في أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 دون الخرج عن الحيز القانوني في هذا المجال .

* على المشرع الجزائري تكريس المزيد من النصوص القانونية التي تجسد إبرام الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام ، خاصة وأن المرسوم الرئاسي 15-247 هو النص القانوني الوحيد الذي جسد ذلك في هذا المجال .

* محاولة التوفيق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد ، في مجال إبرام الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام من أجل حسن سير هذا النوع من العقود .

* مسايرة المشرع الجزائري للتشريعات الوطنية المقارنة في هذا المجال للاستفادة من التجارب الأجنبية في هذا المجال ، خاصة وأن عملية إبرام الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام بطيئة نوعا ما بالمقارنة بالدول الأخرى التي تعتمد على عملية التفويض للتنازل عن المرافق العمومية .

* لابد من التقيد بالمبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من هذا المرسوم عند اختيار المتعامل المتعاقد من اجل تحقيق شفافية هذه الإجراءات عند ممارسة عملية الاختيار .

* لابد من تكريس رقابة داخلية كآلية لضمان شفافية إبرام الصفقات العمومية في ظل هذا المرسوم الرئاسي .

* تكريس ضمانات لتنفيذ الصفقات العمومية بعد مرحلة المصادقة على إرساء الصفقة ، وذلك من خلال توقيع الجزاءات الضاغطة .

* تكريس نوع من الرقابة على عملية اختيار المتعاملين المتعاقدين إلى غية تنفيذ الصفقة

* تكريس الحكم الراشد أو ما يعرف بآليات الحوكمة عند اختيار المتعامل المتعاقد ، وذلك من أجل فعالية عملية الاختيار هذه .

الهوامش

[1] - تنص المادة 76 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بقانون الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام ، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، ج ر عدد 50 ، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015 .على أنه " تختص المصلحة المتعاقدة باختيار المتعاقد ...."

[2] - أنظر المادة 79 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق .

[3] - بوشعير أمال ، تأهيل وتصنيف المؤسسات المتدخلة في الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2009-2010 ، ص ص 21-22 .

[4] - زيات نوال ، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع الدولة والمؤسسات العمومية ، الجزائر ، 2012 ، ص 50 .

[5] - - بن عزوز قرشي ، المركز القانوني للمتعاقد في الصفقة العمومية من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، في القانون ، تخصص إدارة ومالية ، جامعة الجلفة ، كلية الحقوق ، 2017 ، ص 32 .

[6] - un marge de préférence, d'un taux de 25% est accordée au produits d'origine algérienne et / ou aux entreprises de droit algérien pour touts les types de marches visés à l'articles-11 ci dessous - l'entreprise étrangère de droit algérien qui ne mobiliserait pas des biens, des services et compétence établies n'ouvre pas droit au bénéfice national .

[7] - Charlier Raphael, les critères environnement dans les marchés publics, mémoire mastere2 droit public économique, 2006-2007 .

[8] - تنص المادة 21 من القانون 16-09 ، مؤرخ في 03 أوت 2016 ، يتعلق بترقية الاستثمار ، ج ر عدد 46 على أنه " مع مراعاة الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة ـ فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم " .

[9] أنظر نص المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بقانون الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام ، مرجع سابق .

[10] - أنظر نص المادة 110 من نفس المرجع .

[11] - تنص المادة 115 من المرسوم الرئاسي 15-247 مرجع سابق على أنه " لا يمكن أن يتجاوز المبلغ الجامع بين التسبيق الجزافي والتسبيقات على التموين ، بأي حال من الأحوال نسبة خمسين في المائة 50 % من المبلغ الإضافي للصفقة .

[12] - أنظر نص المادة 109 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، مرجع سابق .

[13] - بن زمام عبد الغني ، تمويل الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ،2007- 2008، ص 72 .

[14] - أنظر القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية ، ج ر عدد 17 ، مؤرخ في 16 مارس 2016 .

[15] - أنظر المادة 89 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق .

[16] - أنظر المادة 75 من نفس المرجع .

[17] - تنص المادة 01/82 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق على أنه " زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، يمكن المتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة ....."

[18] - أنظر جورج فيدال ، بيار ديلفولفي ، القانون الإداري ، الجزء الأول ، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة لجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 2011 ، ص 234 .

[19] - رقاقدة عمار ، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، في القانون سنة 2014 ، 2015 ، ص 44 .

[20] - بن ورزق هشام ، الرقابة الوصائية على البلدية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة سطيف ، 2005 ، ص 30 .

[21] - بن ورزق هشام ، الرقابة الوصائية على البلدية ، مذكرة لنييل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة سطيف ، 2005 ، ص 40 .

[22] - أنظر نص المادة 51 من القانون 12-07 ، المؤرخ في 21 فيفري 2012 ، المتعلق بالولاية ، ج ر عدد 12 .

[23] - علاق عبد الوهاب ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع الدولة و المؤسسات ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2003 ، 2004 ، ص 55 . ،

[24] - أنظر نصوص المواد 100 ، 14001، 142 من قانون البلدية .

[25] - تنص المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ، مرجع سابق على أنه " تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة الوصية في مفهوم هذا المرسوم في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية الاقتصادية ....."

[26] - أنظر نص المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق .

[27] - سليمان محمد الطماوي ، العقود الإدارية ، دراسة مقارنة) ، الطبعة الخامسة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1991 ، ص 154 .

[28] - بوضياف عمار ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، جسر للتوزيع والنشر ، الجزائر ، 2011 ، ص 209 .