القواعد المنظمة لمبادئ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

د. تافرونت عبد الكريم

جامعة خنشلة

ملخص

تعتبر العقود المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية من أهم أنواع التعاقدات نظرا لعلاقتها بتنشيط التنمية من جهة و حجم الأموال التي تنصب عليها من جهة أخرى، ولكن رغم هذه الأهمية فهي في المقابل تشكل المجال الخصب لظاهرة الفساد و هو ما يستوجب إحاطتها بمجموعة أحكام ترتقي إلى درجة المبادئ للحفاظ على المال العام و تنشيط حركية الاقتصاد.

وقد أدرج المشرع الجزائري هذه المبادئ وبصفة صريحة في المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي 247/15 الصادر في 16 نوفمبر 2015 و المتمثلة في حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات، غير أنه وبصيغة ضمنية من خلال تحليل الأحكام التطبيقية لعقود الصفقات عبر مراحلها يمكن القول أن المشرع قد تبنى مبدأين آخرين هما علانية التعاقد كتكريس عملي لمبدأ حرية الترشح ، إضافة لسرية العطاءات كضمانة لمبدأي المساواة و الشفافية.

résumée

Les contrats relatifs à les marchés publics son considérés des plus importants types de contrats en raison de leur relation à la revitalisation du développement d'une part et le montant d'argent que l'accent de l'autre, mais malgré cette importance, ils constituent un terrain fertile pour la corruption et est ce qui nécessite clos défini les dispositions de la hausse du degré de principes pour maintenir l'argent publics et d'activation de de l'économie cinétique.

Législateur algérien a intégré ces principes et aussi explicite à l'article 5 du décret présidentiel 15/247 publié le 16 Novembre 2015 et du libre accès à la demande du public et de l'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, **mais il est la forme implicite par Applied analyse des peines pour les transactions de plusieurs contrats à travers des étapes**, on peut dire que le législateur a adopté les deux autres principes dans **Ktkirs** contractantes publique pratiques pour le principe de la liberté d'exécuter, en plus de l'appel d'offres secrète comme garantie pour les principes d'égalité et de transparence.

مقدمة:

نظرا لأهمية عقود الصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري قد خصها بتشريع خاص ومستقل بذاته مقارنة بالعقود الأخرى، و تكمن هذه الأهمية في ارتباط موضوع الصفقات العمومية بالمال العام من جهة، وكون الإدارة طرفا تعاقديا رئيسيا فيها من جهة أخرى.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهذا النوع من العقود يبدو على الأقل في ظاهره مبرم بين طرفين يدافعان عن مصلحتين متناقضتين، هما مصلحة الإدارة في تنفيذ موضوع الصفقة بأحسن عرض من حيث الجودة والتكلفة، و مصلحة المتعامل المتعاقد في حصوله على عوائد مالية من منظور البيئة التجارية التي ينتمي إليها، وهذا الوضع يمكن أن ينتج عنه اختلال على مستوى مركزي المتعاقدين لصالح الإدارة بحجة المحافظة على المال العام.

فالصفقات العمومية تتعلق أساسا بتسيير و استهلاك الأموال العمومية، و من خلال الحماية الدستورية و التشريعية التي تحظى بها هذه الأموال فمن البديهي تنظيمها بإجراءات و ضوابط صارمة ، و هو الأمر الذي يفرض تدخل المشرع بإقرار مجموعة مبادئ يتعين على الإدارة القائمة بالتعاقد احترامها و مراعاة أحكامها.

فما هي هذه المبادئ؟ و كيف تم تكريسها في التشريع الجزائري ؟

أولا- مبدأ الحرية في الترشح:

وهو ما عبر عنه المشرع بحرية الوصول للطلبات العمومية فما هو مضمون هذا المبدأ؟ و ما هي الأسس التي يقوم عليها؟

1- مفهومه

"يقضي هذا المبدأ الهام في نطاق إجراءات المناقصات إفساح المجال لجميع الأفراد و الأشخاص الذين يهمهم أمر المناقصات ، و الذين تتحقق فيهم و تنطبق عليهم شروط المناقصات "[1].

فالمنافسة الحرة تعني " فتح باب التزاحم الشريف أمام كل من يود الاشتراك في المناقصة ... فيعامل كل المتنافسين على قدم المساواة، فلا يجوز إعطاء ميزة لأحدهم لم تعط لأقرانه، أو على حسابهم"[2].إذ الأصل في " تنظيم الصفقات العمومية هو قانون الخضوع للمنافسة و يقصد به اتحة الفرصة لكل من تتوفر فيه الشروط أن يتقدم بعطائه [3]، مما يدل على كون شروط الاشتراك مجردة عن الاعتبارات الشخصية أو المحاباة.

مما سبق يمكن القول أن سلطة الإدارة ليست مطلقة، حيث أنه إذا لم يراع المتنافس الضوابط الضرورية لدخوله المنافسة يكون عليها تطبيق إجراء الاستبعاد، و بالمقابل إذا

---

[1]- فريد كركادن، طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس،المدية، 20 ماي2013.

[2]- مهند مختار نوح، الإيجاب و القبول في العقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1، 2005، ص496.

[3]- مراد بلكعيبات، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس،المدية، 20 ماي 2013

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استوفى كافة الشروط المطلوبة لدخول المنافسة فليس للإدارة أية سلطة تقديرية لرفض عرضه.

2-الأسس التي ينبني عليها

و هي على نوعين أحدهما فقهي و الآخر تشريعي.

أ- الأساس الفقهي

يقوم هذا الأساس على عدة عناصر أهمها:

- المساواة أمام القانون: فالمشرع أثناء وضعه للقانون عليه أن لا يصدر منه ما من شأنه الدلالة على التمييز أو المحاباة بين المخاطبين بذلك القانون فتتحقق المساواة هنا عن طريق عمومية القاعدة القانونية. و هذا المضمون يمكن انطباقه على الإدارة في مجال الصفقات.

- الحرية الاقتصادية: و الغرض من ذلك جعل الحياة الاقتصادية ذات ديناميكية تنافسية ، و هذا يشجع روح الإبداع في مجال الاستثمارات بشتى أنواعها بتبني المعنى الاقتصادي للأنشطة التعاقدية.

ب- الأساس التشريعي

كرس دستور سنة 1996 مبدأ حرية التجارة و الصناعة في الجزائر 4.، للتخفيف في حدة الأزمة الاقتصادية التي عرفتها ابتداء من سنة 1986 جراء انخفاض أسعار المحروقات ، و بعد ذلك تماشيا مع تعايش هذا المبدأ مع أسس اقتصاد السوق المعتمد بموجب دستور سنة 1989. إلا أن هذا المبدأ في مباشرة حرية التجارة و الصناعة أسوة بمبدأ مباشرة أية حرية أخرى ليس مطلقا و لا يمكن أن يكون خاليا من كل قيد. و ألا تحولت الحرية إلى فوضى و مصدرا للاضطراب. و النصوص التي أقرت مبدأ الحرية الاقتصادية أوردت قيودا كثيرة عليها تستهدف حماية المصلحة العامة والأمن العام و الآداب و الصحة العامة [1].

3- نسبية مبدأ حرية الترشح

إن الأصل في المنافسة أن تكون حرة. إلا ان هناك سلطة هامة تمارسها الإدارة و من شأنها التضييق في مجال الانفتاح على المنافسة وهي سلطة حرمان بعض المتعهدين من دخول المنافسة لأسباب ترتبط بتدني أهليتهم الفنية ، أو لسوابق غش و تلاعب ارتكبوها سلفا.

ومن جهة أخرى. فقد أثبتت التجارب أن الشكل التقليدي الذي يكون الباب فيه مفتوحا لكل الذين يستوفون شروط المشاركة. إن كان يجدي في بعض أنماط العقود غير ذات الحساسية الفنية. والتي لا تتطلب متعهدين على اعلى درجات الكفاية الفنية. فإنه لا يجدي في نطاق

[1]-مراد بلكعيبات. المرجع السابق. ص4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بعض العقود ذات الطبيعة المعقدة فنيا، و التي تتناقض مع إمكانية فتحها للكافة، و عليه فإن مبدأ حرية الترشح لا يؤخذ على إطلاقه من وجهين:

أ- الحرمان الجزائي

و فيه يكون الحرمان من الاشتراك في المنافسة كجزاء لبعض الأشخاص على أخطاء وقعت منهم في تنفيذ عقود سابقة ربطتهم بالإدارة، أو جرائم ارتكبوها فكان الحرمان عقوبة لهم[1].

ويعبر عن هذا النوع بحالات المنع بحكم القانون، و هو إجراء وقائي لكل الحالات التي يمكن أن تشكل عبء على انجاز موضوع الصفقة و التي كانت منصوصا عليها في المادة 52 من القانون السابق و في المادة 75 من المرسوم الرئاسي 247/15. وحين توسعت هذه الأخيرة في قضية المنع المرتبط بالإفلاس ليشمل الذين محل إجراء عملية الإفلاس أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح أو هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التوقف أ التسوية أو الصلح بعد أن كان القانون السابق تحدث عن الحالة الأولى فقط.

ب- القيود التي تصنعها المصلحة المتعاقدة

لقد ظهرت الحاجة إلى نمط جديد من المناقصات ، تتسلح الإدارة فيه بمساحة كافية من السلطة التقديرية في قبول المشتركين في المنافسة، مما ادى إلى ظهور مفهوم المناقصة المقيدة[2] إعمالا لنسبية الحرية في الترشح.

و قد كانت هذه القضية في ظل القانون السابق محصورة ضمن المادتين 54 و 55 و رغم ما قيل عن كونهما تمسان بمبدأ الحرية ، و هو ما يؤثر سلبا على نجاعة المشاريع إلا أن المرسوم الرئاسي 15-247 قد عالج القضية بنظرة توسعية من وجهتين:

- من حيث الكم : إذ أن القانون السابق أدرجها في المادتين 45 و 55 في حين أن القانون الجديد وسع من ذلك و رفع عدد المواد المتناولة له إلى (من83 إلى 87)
- من حيث النوع: حيث أن المادتين 54 و 55 في القانون السابق كانت مدرجتين ضمن أحكام القسم الخامس المتعلق باختيار المتعامل المتعاقد في الباب الثالث الذي يتحدث عن إجراءات الاختيار ، بينما في القانون الجديد نجد المشرع أفرد ذلك في قسم خاص بعنوان ترقية الانتاج

[1]- انظر:- محمد بن سعيد بن حمد المعمري، الرقابة القضائية على العقود الإدارية في مرحلتي الانعقاد و التنفيذ، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص94.

- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة ، 2009، ص 71-72.

-جابر جاد نصار، المناقصات العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 2002، ص 25-29.

[2]- مهند مختار نوح، المرجع السابق، ص497.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الوطني و الأداة الوطنية للإنتاج في القسم السابع من الفصل الثالث [1]، الذي يعالج أحكام ابرام الصفقات العمومية

- من حيث المضمون: كان القانون القديم يتحدث عن إلزامية اصدار مناقصة وطنية إذا كانت ادوات الانتاج الوطني قادرة على الاستجابة لحاجات المصلحة المتعاقدة، و تخصيص الأشغال المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين دون الدخول في التفاصيل ، بينما القانون الجديد تحدث عن إلزامية أن يحدد ملف استشارة المؤسسات بوضوح الافضلية الممنوحة و الطريقة المتبعة لتقييم و مقارنة العروض لتطبيق هذه الأفضلية، و التي تحدد كيفيات تطبيقها بموجد قرار من الوزير المكلف بالمالية [2]، و أضاف النص على الاخذ بعين الاعتبار عند اعداد شروط التأهل و نظام تقييم العروض امكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري و لاسيما منها المؤسسات الصغيرة و المتوسطة مسايرة لتعديل القانون التجاري بهدف تشجيع نشاط هذا النوع من المؤسسات و دوره في الترقية بالنشاط الاقتصادي الوطني

ثانيا- العلانية في التعاقد وشفافية الإجراءات

وهما مبدأين متكاملين ومترابطين إذ أن عنصر العلانية من بين الضمانات التي تحقق الشفافية في الإجراءات.

1-مبدأ العلانية

أ- مضمون العلانية

تعتبر العلانية الوسيلة المثلى لنقل الحرية في الترشح من الجانب النظري الى الناحية التطبيقية والعملية، إذ في غياب الإعلان لا وجود لمجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد، فهذا المبدأ غير المنصوص عليه صراحة في المادة 05 كونها تتحدث عن أحكام نظرية و لكن تبناها المشرع بطريقة ضمنية من خلال الفصول و المواد التي تناولت الجوانب التطبيقية لأحكام الصفقات.

ومعنى ذلك وجوب ألاّ يكون إبرام العقد الإداري سريا، فيقصد بالعلانية معرفة الكافة بأن الدولة سوف تبيع أو تشتري أو تؤجر أو سوف تقوم بشغل عام...إلخ، و الغاية من ذلك كي لا تبرم العقود الإدارية في أجواء تشوبها الريبة و يحوم حولها الشك [3]، وهذا المبدأ هو الذي يحمي

---

[1] - القانون القديم كان قسم أحكامه ضمن الابواب تليها الاقسام و الاقسام الفرعية، بينما القانون الجديد و بحكم اتساعه حيث يحوي 220 مادة مقارنة بـ 181 في القديم فقد رفع سقف التنظيم لأحكامه حيث بدأها بالأبواب تليها الفصول ثم الاقسام و الاقسام الفرعية فالمواد

[2] - انظر: المادة 83 ، المرسوم الرئاسي247/15، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج-ر عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015، ص24.

[3] - محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص62.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سابقه، حيث" يهدف الإعلان عن المناقصة إلى إضفاء الشفافية على العمل الإداري إذ يتم إعلام المعنيين (المقاولين، الموردين...إلخ) مما يفسح المجال للمنافسة بينهم، ويضمن احترام مبدأ المساواة و يسمح للإدارة باختيار أفضل العروض و المرشحين"[1].

و غياب العلانية يؤدي إلى سرية التعاقد التي سوف لا تتيح الفرصة لمن يرغب بالتعاقد كي يتنافس مع غيره و بهذا تؤول قيمة الأشياء أو منافعها إلى النقصان بدلا من الزيادة، كما سوف تحال مشاريع حكومية بمبالغ خيالية لا تتناسب مع تكلفتها الحقيقية 2.

مما سبق فإن العلانية من أهم المبادئ التي تحكم عملية إبرام العقد و توجهه في إطار ما ينشط نجاعة الصفقات العمومية و يخلق نوعا من الثقة المتبادلة بين الإدارة و المتعاقدين معها، فإعلان الإدارة عن رغبتها بالتعاقد شرط ضروري لضمان فرص متساوية للراغبين بالتعاقد تتيح لهم تقدير كلفة المشروع موضوع العقد و نوع الخدمات المراد تقديمها و شروطها3 .

ب- وسائل النشر

نصت المادة 61 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنه:" يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء". و قد كانت حالات الإشهار الإلزامي منصوصا عليها في القانون السابق حيث عدد المناقصة المفتوحة مع المناقصة المحدودة و الدعوة إلى الانتقاء الأولي فالمسابقة و المزايدة[4].

و عن لغة النشر فقد نصت المادة 65 من المرسوم الرئاسي 247/15 أنه" يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل- دون تحديد أي اللغات الأجنبية التي من بينها يحرر الإعلان لكن الشائع أنها الفرنسية و الإنجليزية- كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن.ر.ص.م.ع) و على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، موزعتين على المستوى الوطني... يمكن إعلان طلبات عروض الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها و التي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم و دراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي مئة مليون دينار (100.000.000دج) أو يقل عنها ، و خمسين مليون دينار(50.000.000دج) أو يقل عنها أن تكون محل إشهار محلي حسب الكيفيات الآتية:

---

[1]- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، 2005، ص 36.

[2]- محمود خلف الجبوري، المرجع السابق، ص62.

[3]- فريد كركادن، المرجع السابق،ص7.

[4]- انظر: المادة 45، المرسوم الرئاسي 13/09 ، المؤرخ في 13 يناير 2013، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 02.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

⋆ نشر إعلان المناقصة في يوميتين محليتين أو جهويتين .

⋆ إلصاق إعلان المناقصة بالمقرات المعنية :

– للولاية، لكافة بلديات الولاية، لغرف التجارة و الصناعة و الصناعة التقليدية و الحرف والفلاحة للولاية، للمديرية التقنية المعنية في الولاية." [1] .

مما سبق فإن الشروط التي يتطلبها المشرع في الإعلان ملزمة للإدارة فيتعين عليها احترام أوضاع الإعلان من حيث المدد و كيفية إجرائه و عدد مراته و إلا ترتب على ذلك بطلان المناقصة،و لكن لا ضير على الإدارة إذا ما احترمت طريقة الإعلان المنصوص عليها قانونا في أن تلجأ إلى طرق إعلان أخرى ترى أنها أنسب في نقل رغبتها إلى الأفراد كالإعلان بطريق الراديو أو التلفزيون "[2] أو أية وسيلة أخرى أكثر انتشارا و استعمالا كالوسائط الإلكترونية مما يضمن الوصول إلى أكبر عدد ممكن من الأفراد، و هو ما استدركه المشرع في المواد من 203 إلى 206 في المرسوم 15/ 247 و التي نظمت أحكام الاتصال و تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، و التي تم إسناد تسييرها للوزارة المكلفة بالمالية و الوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال بعد أن كان سابقا متضمنا في المادتين 173 و 174 فقط و تحت إشراف وزارة المالية لوحدها.

2- مبدأ شفافية الإجراءات

تعتبر شفافية الإجراءات و اختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية أمرا جوهريا لأنه يسمح بممارسة الرقابة سواء الإدارية منها و المالية بفعالية و على مستوى جميع مراحل إجراءات ابرام الصفقة العمومية و الواقع أنه لا يمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية إلا إذا كان إبرام الصفقة ظاهريا و مرئيا ، و لا يتأتى ذلكم إلا بوجود و تبني إجراءات خاصة باختيار المتعامل المتعاقد [3].

و تكريس الشفافية في إجراءات الصفقات العمومية نابع من مبدأ ديمقراطي الذي يعترف به الدستور و كلما زادت نسبة الشفافية كلما قلت نسبة الفساد، كما يدل على الفصل بين السلطات الإدارية و السلطات القضائية التي تنظر في المواد الإدارية باعتبار أن القضاء الإداري مختص في حالة وجود إخلال بشروط و إجراءات تنظيم الصفقة العمومية...

–وعليه– يعد هذا المبدأ حتمية أساسية يجب على الإدارة المتعاقدة أن تكرسه عبر مختلف المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية كما يعد هذا المبدأ آلية من آليات الحكم

[1]– انظر: المادة 65، المرسوم الرئاسي 247/15.

[2]– حسين عثمان و محمد عثمان، أصول القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية،الاسكندرية، د ط، 2004، ص125.

[3]– مراد بلكعيبات، المرجع السابق، ص 06.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الراشد"،[1] ومن أجل ذلك جعل المشرع الجزائري في المادة 05 من قانون الصفقات العمومية هذا المبدأ وغيره كوسائل تحقق الحفاظ على المال العام.

ومما يحمي مبدأ الشفافية تلك البيانات و المعلومات التي يجب أن يتناولها إعلان طلب العروض و المتمثلة أساسا في تسمية المصلحة المتعاقدة و عنوانها و رقم تعريفها الجبائي، كيفية طلب العروض، شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي، موضوع العملية، قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة، مدة تحضير العروض و مكان إيداعها و مدة صلاحيتها، إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر[2].

ومن جهة أخرى على المصلحة المتعاقدة أن تضع تحت تصرف المؤسسات دفتر الشروط و الوثائق المنصوص عليها في المادة 64 من الرسوم 247/15 ، على أن يسحب دفتر الشروط من طرف المرشح أو المتعهد أو من طرف ممثليهما المعينين لذلك، و في حالة تجمع مؤقت لمؤسسات من طرف الوكيل أو ممثله ، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك في اتفاقية التجمع[3]

ثالثا- مبدأ المساواة بين المتنافسين

و هذا المبدأ مكمل لمبدأ حرية المنافسة، ويقصد به ضرورة احترام شروط و مواعيد المناقصة بالنسبة لكافة المناقصين أو المارسين دون تفرقة، فلا يقبل أي شخص أيا كان إذا لم تتوافر فيه هذه الشروط أو تقدم بعد الميعاد أو تقدم في الميعاد و لم يستوف الإجراءات الضرورية للاشتراك[4].

فهذا المبدأ الهام في نطاق إجراءات المناقصات يقضي إفساح المجال إلى جميع الأفراد و الأشخاص الذين يهمهم أمر المناقصات، و الذين تتحقق فيهم و تنطبق عليهم شروط المناقصات.

فهذا المبدأ يقضي بإعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين المنتمين للمهنة التي تختص بنوع النشاط الذين تريد الإدارة التعاقد عليه، أن يتقدموا بعطاءاتهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تضعها هي، و لا يجوز للإدارة أن تبعد أيا من الراغبين في التعاقد و

---

[1]- نفس المرجع و الصفحة.

[2]- انظر: المادة 62، المرسوم الرئاسي 247/15.

[3]-انظر: المادتان 63-64، المرسوم الرئاسي 247/15.

[4]- انظر: - عزت عبد القادر، المناقصات و المزايدات، النسر الذهبي، القاهرة، 2000، ص 40.

- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 1984، ص 259.

- محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 126.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنتمين إلى هذه المهنة من الاشتراك في المناقصة ، لأن المصلحة المتعاقدة مجبرة على منح الصفقة لأكفئ العارضين [1].

ويترتب على هذا المبدأ أنه لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى وسائل للتمييز بين المتقدمين، كما لا يجوز لها أن تمنح امتيازات أو تضع عقبات عملية أمام المتنافسين سواء كانت وسائل تمييز إجرائية أم واقعية[2]

ويقوم أساس المنافسة الحرة على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة، و فكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة، بالإضافة إلى أن هذا المبدأ يقوم على أساس وقوف الإدارة موقفا حياديا إزاء المتنافسين، فهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقرير فئات المقاولين التي تدعوها و تلك التي تبعدها [3].

و بتعبير آخر فإن انتماء الصفقات العمومية إلى العقود ذات الطبيعة العامة، فإن الهدف منها هو تحقيق المصلحة العامة و النفع العام، و هذا الأخير يدور وجودا وعدما مع الإجراءات التي يُنص عليها في إبرام العقود الإدارية، و العلة في تقرير هذه الإجراءات ضمان الصلاحية و الكفاءة فيمن يرغب من الأفراد و الشركات في التعاقد مع الإدارة[4].

رابعا- مبدأ سرية العطاءات

و مقتضى ذلك أن توضع جميع العطاءات في مظاريف مغلقة يجهل العلم بموضوعها بالنسبة للإدارة و بالنسبة للمتقدمين فيما بينهم، و تظل كذلك حتى وقت فتح المظاريف عن طريق لجنة الفتح... منعا لأية تحايلات تهدر مبدأ المنافسة و المساواة بين أصحاب العطاءات[5]

وإن كان هذا المبدأ يعد مناقضا للشفافية في ظاهره فإن الحقيقة هي كونه داعما و حاميا له، لأن هذه السرية هي التي تقطع الطريق أمام الإدارة في أي تلاعب بالعروض المقدمة أو تسريب محتوياتها بدافع المحاباة و غيرها مما يهدم الشفافية و المساواة.

و "يتحقق مبدأ السرية بوضع جميع العطاءات في ظروف مغلقة، بحيث لا تعلم الإدارة و المتقدمين بعطاءاتهم بمضمون العطاءات قبل وقت فض هذه المضاريف"[6].

---

[1]- بجري اسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008،ص11.

[2]-تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014/2013.

[3]- فريد كركادن، المرجع السابق، ص 9.

[4]- محمد جمال الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، ط2، 2011، ص265.

[5]- محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، دار الفكر الجامعي، 1989 ، ص 127.

[6]- فريد كركادن، المرجع السابق، ص 06.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولحساسية هذه السرية و ما يترتب على إهمالها فقد تناولها المشرع في موضعين، أولهما في المادة 62 من المرسوم الرئاسي 247/15 بقولها"... تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة – لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض"، و ثانيهما في المادة 67 من ذات المرسوم بقولها"... يوضع ملف الترشح و العرض التقني و العرض المالي في أظرفة منفصلة و مقفلة بإحكام يبين كل منها تسمية المؤسسة و مرجع طلب العروض و موضوعه و تتضمن عبارة ملف الترشح أو عرض تقني أو عرض مالي حسب الحالة، و توضع هذه الأظرفة في ظرف آخر مقفل بإحكام و مغفل ويحمل عبارة – لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض – طلب العروض رقم.....- موضوع طلب العروض".

خاتمة:

من خلال ما سبق و بناء على مضمون المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية، يمكن تقسيم المبادئ التي يجب مراعاتها في إبرام عقد الصفقة العمومية في جميع المراحل التي تمر بها بناء على معيارين هما:

-المعيار الشخصي: و يشمل مبدئي حماية حرية الأشخاص في الترشح، و المساواة بين المتنافسين و هذين المبدأين مقررين لمصلحة المتعاملين، و هو الأمر الذي من شأنه تشجيع و ضمان أكبر عدد ممكن من أصحاب العروض مما يعزز إمكانية الوصول إلى أحسنها و هو ما يهدف إليه المشرع من خلال الحرص على ضمان نجاعة الطلبات.

-المعيار الموضوعي: و يشمل كل من مبدأ العلانية و شفافية الإجراءات إلى جانب سرية العطاءات و هي المبادئ التي قررها القانون اعتبارا لموضوع الصفقة و التي باحترامها يتم الوصول إلى حماية المال العام بترشيد استعماله و تجفيف منابع الفساد.

وقد تبنى المشرع الجزائري كل المبادئ الواردة في المجموعتين السابقتين في قانون الصفقات العمومية بصورتين إحداهما صريحة وفق ما يراه ضامنا لعنصري النجاعة في الإنجاز و ترشيد استعمال الأموال العمومية بحسب ما نصت عليه المادة الخامسة، و أخرى ضمنية تعزز و تخدم الصورة الأولى و تضعها موضع التنفيذ و التطبيق، و يتعلق الأمر بالأحكام الواردة في المواد الثانية و الستين، الرابعة و الستين، السابعة و الستين، الخامسة و السبعين، الثالثة و الثمانين.

إن القاسم المشترك بين جميع المبادئ، مهما كان نوعها، و مهما كانت الصورة المعبر بها عنها يكمن في قطع الطريق أمام التحايل الذي يمكن أن تقع فيه المصلحة المتعاقدة بدافع المحاباة أو غيرها لما في ذلك من حماية للأموال العمومية و تجفيف لمنابع الفساد.

قائمة المراجع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: الكتب

1- جابر جاد نصار، المناقصات العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 2002.

2- حسين عثمان و محمد عثمان، أصول القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية،الاسكندرية، د ط، 2004.

3- عزت عبد القادر، المناقصات و المزايدات، النسر الذهبي، القاهرة، 2000.

4- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 1984.

5- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة ، 2009.

6- حمد بن سعيد بن حمد المعمري، الرقابة القضائية على العقود الإدارية في مرحلتي الانعقاد و التنفيذ، دار الجامعة الجديدة، 2011.

7- محمد جمال الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، ط2، 2011.

8- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، 2005.

9- محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، دار الفكر الجامعي، 1989.

10- محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

11- محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.

12- مهند مختار نوح، الإيجاب و القبول في العقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1،2005.

ثانيا:الرسائل و المداخلات

13- بجري اسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008.

14- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014/2013.

15- فريد كركادن، طرق و إجراءات إبرام الصفقات العمومية، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس،المدية، 20 ماي2013.

16- مراد بلكعيبات، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، 20 ماي 2013.

ثالثا:المراسيم

17- المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتعلق بإصدار تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر: عدد 76،الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

18- المادة 45، المرسوم الرئاسي 09/13، المؤرخ في 13 يناير 2013، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 02.

19- المرسوم الرئاسي247/15، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج-ر عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com