تدخل المشرع و حدد طرق معينة للتعاقد في نطاق الصفقات العمومية. ومن هذا المنطلق يمكننا طرح الإشكالية الآتية :

ماهي طرق إبرام الصفقات العمومية ؟

**المطلب الأول : إجراء طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية.**

تبدي المصلحة المتعاقدة رغبتها في التعاقد عن طريق طلب العروض ويفتح المجال للإعلان للجميع وتطلق عرضا على أساسه تكون المنافسة بين كل الأشخاص المتوفرة فيهم شروط معينة لتحصل على عدة عروض من عدة متعهدين متنافسين وفي النهاية المصلحة المتعاقدة تحصل على عدة عروض ولابد لها مراعاة المزايا الاقتصادية. أي يتم اختيار أحسن عرض من الناحية الاقتصادية فأي صفقة تبرمها الإدارة لا بد من إجراء طلب العروض وحسب نص المادة 39 من قانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية نص على ( يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا و يمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية ) و هذا ما سنعرضه من خلال الفرعين الآتيين .

**الفرع الأول : طلب العروض المفتوح.**

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى أنواع إجراء طلب العروض و هذا من خلال فرعين سنعرفهم كالأتي :

**أولا**

**: طلب العروض المفتوح**

يتم تقسيمه إلى ما يلي

1. **طلب العروض المفتوح**

حسب المادة 43 من المرسوم 15-247 طلب العروض المفتوح :( هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل يقدم تعهدا. إن عبارة العرض المفتوح لا تعني إفساح المجال للمنافسة لكل عارض بل تقتصر على العارض المؤهل الذي تنطبق عليه الأوصاف و شروط الإعلان. يفهم من ذلك أن طلب العروض المفتوح الذين تتوفر فيهم شروط طلب العروض و هو ما يفتح المجال للمنافسة بين العارضين فليس هناك شروط انتقائية أو إقصائية. قد هذا يتسع نطاق طلب العروض المفتوح و عادة ما يتعلق هذا الإجراء بالمشاريع أو الأعمال التي لا تتطلب خبرة فنية دقيقة و معمقة.

1. **طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا**

عرفته المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه ( إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق هذا الإجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة ) .و عليه يعد طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا الطلب التي تدعو فيه الإدارة عدد محدد من الأفراد لديهم خبرة في مستوى معين لتنفيذ الأعمال بالمشاركة فيها مع العلم أن الشروط الدنيا المؤهلة التي أشارت إليها المادة 44 الفقرة 02 تتعلق بالقدرات التقنية و المالية و المهنية الضرورية مع طبيعة المشروع و متطلباته . و تحدد هذه القدرات في دفتر الشروط المعد من طرف المصلحة المتعاقدة و على ذلك فإن طلب العروض مع إشتراط قدرات دنيا يقتصر فيها تقديم التعهدات و العطاءات على من تتوفر فيهم الشروط و المواصفات التي تضعها الإدارة مسبقا. كاشتراط الأقدمية لمدة 10 سنوات من الخبرة أو امتلاك إمكانيات معينة. وذلك بسبب الطابع المعقد لبعض العمليات التي تتطلب مبدئيا الخبرة و الإمكانيات اللازمة.

**ثانيا : طلب العروض المحدود**

يعتبر طلب العروض المحدود شكلا من أشكال طلب العروض الذي نص عليه المشرع في المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 و عرفه على أنه ( إجراء استشارة انتقائية يكون المرشحون الذين تم انتقائهم أولي من قبل المدعوين وحدهم لتقديم تعهد ) حيث يتمثل هذا الشكل من طلب العروض في الانتقاء الأولي التي تقوم به المصلحة المتعاقدة من خلال إجراء التنافس بين مجموعة من المرشحين . و بعد اختيار وانتقاء عدد منهم يرخص لهم دون سواهم تقديم عروضهم و تعهداتهم للتعاقد مع واحد منهم للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط خمسة مرشحين كعدد أقصى للمرشحين الذين يتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد اتفاق أولي و تنفذ المصلحة المتعاقدة الاتفاق الأولي باختيار مرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بدراسات أو بالعمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة .

**الفرع الثاني : المسابقة .**

وفقا للمادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247 عرفت المسابقة على أنها :

( إجراء يضع رجال الفن في منافسة اختيار بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية لتشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة ) و الملاحظ من خلال المادة السابقة استحداث لجنة التحكيم و التي أعطى لها مهمة تقييم عروض المتعاملين المتعاقدين . كما حددت المادة الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة للمسابقة .

1. حالة تهيئة الإقليم و التعمير و الهندسة المعمارية و الهندسة .
2. حالة معالجة المعلومات.

بينت المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15-247 الإجراءات المتبعة في تنظيم المسابقة . وبينت أيضا أن المسابقة قد تكون مسابقة محدودة أو مفتوحة مع إشتراط قدرات دنيا . كما أن المسابقة تتم انطلاقا من توفر دفتر الشروط الذي يجب أن يحتوي على برنامج المشروع و نظام المسابقة و كذا محتوى أظرفه الخدمات و الأظرفة التقنية و المالية التي يقدمها كل متنافس مشارك في المسابقة التي تتم على مرحلتين :

1. تتولى المصلحة المتعاقدة عملية دعوة المرشحين إلى تقديم عرض تقني فقط في ظرف مقفل و منفصل يحمل عبارة تتضمن نوع و طبيعة المنافسة مع الإشارة إلى عبارة ( لا يفتح ) تطبيقا لأحكام المادة 67 من المرسوم 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام . ثم تتم بعدها عملية فتح الأظرفة التقنية و تقييمها طبقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد 159 إلى 162 من المرسوم 15-247 .
2. يدعى من خلالها المرشحون المؤهلون من المرحلة الأولى إلى تقديم أظرفه الخدمات و العرض المالي. حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستتم دعوتهم للتقديم. كما يتم الإعلان عن عدم جدوى المسابقة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من أحكام هذا المرسوم.

**المطلب الثاني : التفاوض كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية**

من خلال ما سبق دراسته في الطرق العادية لإبرام الصفقات العمومية يظهر جليا أن المشرع الجزائري جعل طلب العروض القاعدة العامة غير أنه يمر بإجراءات معقدة وطويلة المدى مما جعل الإدارة لا تستطيع اللجوء إليه في بعض الحالات كما أن بعض الحالات لا تستدعي كل هذه الإجراءات لهذا أتاح المشرع للمصلحة المتعاقدة اللجوء استثناءا إلى طرق الإبرام الاستثنائية و المتمثلة في التفاوض هذا طبقا لما نصت عليه المادة 40 من قانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية ( إجراء التفاوض هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة . و يمكن أن يكتسي إجراء التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة و تنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة. (الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، 2023)

**الفرع الأول : التفاوض المباشر**

نص المشرع الجزائري على التفاوض البسيط في المادة 41 الفقرة 2 والتي جاء

فيها: "إن إجراء التفاوض البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم ".و يفهم من خلال هذه المادة أن التفاوض المباشر يعتبر قاعدة استثنائية لإبرام الصفقات العمومية الذي لا تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة إلا في حالات ملحة فرضتها الضرورة،حيث تجد هذه الأخيرة نفسها في هذه الحالة في حرية تامة وذلك لتحررها من الإجراءات التي يتطلبها طلب العروض لتعاقد بشكل مباشر وسريع وبإجراءات مختصرة .ويتضح أن التفاوض المباشر أسلوب مرن تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لاختيار المتعاقد معها بكل حرية، دون التقيد بالخضوع لإجراءات الإعلان ولا حتى إجراء الاستشارة المسبقة، وأن يتم الاتفاق بين طرفي الصفقة بشكل مباشر، وعليه فالتفاوض المباشر تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لتحقيق السرعة في تلبية الحاجات وربحا للوقت.

ويتضح من خلال القانون 23-12 أن المشرع حدد الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى التفاوض المباشر في المادة 41 نذكر منها على سبيل المثال:

**أولا :** حالة احتكار المتعامل للعمليات موضوع الصفقة و تتحقق هذه الحالة عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لإعتبارات ثقافية وفنية وتوضح الخدمات المعنية باعتبارات ثقافية و فنية وذلك بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية وهذا طبقا لنص المادة 41 الفقرة 01 من القانون 23-12

**ثانيا :** حالة الاستعجال المعلل بخطر بوجود خطر و قد وردت هذه الحالة في الفقرة 3 من المادة 41 من القانون 23-12 و التي نصت على أنه:"في حالة الاستعجال المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملك للمصلحة المتعاقدة أو النظام العام أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، أو في حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصحية أو الكوارث التكنولوجية أو الطبيعية، ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال وأن تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها"

ومما سبق فإن اللجوء إلى التفاوض المباشر يكون حال توفر شروط محددة وهي:

1. أن يتعلق الاستعجال بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار على المصلحة المتعاقدة تبيان حالة الضرورة و الاستعجال و تقديم التبرير الكافي و هو ما عبر عنه المشرع بالاستعجال الملح "المعلل"، إضافة إلى حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصحية أو الكوارث التكنولوجية ، و الملاحظ أن قانون الصفقات لم يحدد و لم يضبط حالات الاستعجال الملح فصياغة العبارة جاءت بصفة عامة مما يفتح مجالا واسعا أمام التحايل، لذا كان على المشرع تجنب ذلك بضبط حالات الاستعجال الملح و تحديدها حصرا من أجل الحفاظ على الطابع الاستثنائي لهذا الأسلوب .
2. ألا يكون من الممكن توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال لأنه لو حدث العكس لكان لازما على المصلحة المتعاقدة أن تتخذ الاحتياطات اللازمة لتقليل من آثاره مما ينتج عنه المحافظة على سالمة العين المهددة .
3. أن الظروف المسببة لحالة الاستعجال لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرف مصلحة المتعاقدة، و مفاده أنه في حالة تعرض الاستثمار أو ملك المصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي إلى خطر داهم ما يفرض عليها اللجوء إلى التعاقد مع المتعامل المتعاقد الذي ترغب فيه، وبمفهوم المخالفة أن يكون نتيجة قوة قاهرة و بذلك يقطع كل سبيل للاحتيال لإبرام الصفقة وفق إجراء التفاوض المباشر، و على المصلحة المتعاقدة تقديم التبريرات اللازمة و كل ما يثبت تحقق هذه الشروط عند كل رقابة تمارس على الصفقة العمومية .

**الفرع الثاني : التفاوض بعد الاستشارة**

يعرف التفاوض بعد الاستشارة على أنه ذلك الإجراء الذي من خلاله يمكن أن تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد استشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين والتي تتم بكل الطرق المكتوبة المخصصة لذلك دون الشكليات الأخرى، وتتمثل هذه الوسائل المكتوبة في نشر الإعلان و يعلق على لوحة إعلانات المصلحة المتعاقدة .ويتضمن هذا الإعلان مجموعة من البيانات تتمثل في :

- طبيعة المشروع وموضوعه .

- .طريقة منح الصفقة .

- الشروط المطلوبة توافرها في المتعاملين .

- .مدة إيداع العروض.

كما قد يتم الأمر عن طريق الاتصال بمجموعة من المتعاملين بموجب رسالة توجه إليهم وتمكنهم من دفتر الشروط لاختيار أحسن عرض أما الأهداف التي يحققها التفاوض بعد الاستشارة أنها تمكن المصلحة المتعاقدة التأكد من القدرات التقنية و التجارية و المالية الأطراف المدعوة، بما يضمن لها حسن تنفيذ الصفقة، خاصة إذا تعلق الأمر بالمتعاملين الجانب، ولها أن تسلك السبل القانونية للتأكد من قدراتهم و ذلك بالاستعانة بالبطاقات الوطنية و القطاعية الموجودة على مستوى كل مصلحة متعاقدة.

أما عن حالات اللجوء إلى التفاوض بعد الاستشارة لقد حددت المادة 42 من القانون 23-12 الحالات التي يمكن فيها للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ للتفاوض بعد الاستشارة إذا تحققت واحدة من الحالات المذكورة على سبيل الحصر و المتمثلة فيما يلي :

1. حالة الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
2. حالة صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة.
3. حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة.
4. حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد .
5. العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات الثنائية المتعلقة بالتمويلات الامتيازية .