

تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر

في الحقوق - تخصص قانون أعمال -

تحت إشراف الأستاذة البروفيسور:

ضريفي نادية

إعداد الطالبتين:

- لعججات عقيلة

- بلخير عائشة

لجنة المناقشة

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
/1	بوقرة العمرية	أ محاضر أ	جامعة المسيلة	رئيسا
/2	نادية ضريفي	بروفيسور	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
/3	برابح السعيد	أ محاضر أ	جامعة المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية 2021-2022

27 2020

ملحق بالقرار رقم 12822... المؤرخ في...
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جبهة محمد بوضياف - الخلية -

نموذج التصريح الشرقي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا المصني أسفله،

السيد(ة): عفيفة لعرجات الشقة: طالبة باحث أسفله. باحث
العضل(ة) لبطافة التعريف الوطنية رقم: 2020.61117 والمصادرة بتاريخ: 2020/09/23
المسجل(ة) بكلية / معهد العلوم القانونية والسياسية قسم الحقوق
والكف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج: مذكرة ماستر: مذكرة ماجستير: أطروحة دكتوراه).
عنوانها: تطبيق قانون العمل في ضوء المبادئ الدستورية

أصرح بشرطي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2020/09/23

توقيع المصني (د)

Ladi



ملحق بالقرار رقم 1682/..... المؤرخ في 27/07/2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد يوسف - طرابلس -

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،
السيد (ة): د. خديجة عاتق الصفة: طالب، أستاذ، باحث
الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 206851436 والصادرة بتاريخ: 2021/07/18
المسجل (ة) بكلية / معهد العلوم القانونية والسياسية الجامعة
والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها: مطبق قانون المناقشة على الافتقادات الحكومية
أصبح بشرفي أنني التزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2022/06/105

توقيع المعني (ة)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكرو عرفان

نستهل شكرنا بشكر الله عزّ جلاله وعظم وقاره على نعمه الكبيرة التي منّ بها علينا وتوفيقه لنا في إنجاز هاته المذكرة.

كما نتقدم بالشكر الجزيل والتقدير العميق إلى أستاذتنا الفاضلة البروفيسور المشرفة ضريفي نادية التي شرفتنا بقبولها الإشراف والتوجيه لإعداد مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال من خلال تقديمها النصح والإرشاد أثناء قيامنا بهذا العمل المتواضع فلها كامل الاحترام والتقدير .. فجزاها الله خيرا وجعل ذلك في ميزان حسناتها.

كما لا يفوتنا في هذا المقام ،إلا أن نتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع من تتلمذنا على أيديهم في جميع مراحل التعليم والى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه ولو بكلمة تشجيع عززت إصرارنا على بلوغ هدفنا .

كما نرفع كلمة شكر وتقدير وعرفان إلى السيد خير الدين عليوي مدير إقامة بالقاضي محمد بالخدمات الجامعية القطب بالمسيلة سابقا ومدير الخدمات الجامعية بتيارت حاليا لما كان له من نصح وإرشاد وتوجيه.

عقيلة /عائشة

إهداء

باسم الخالق الذي أضاء الكون بنوره البهي وحده أعبدو له أسجد خاشعة شاكرة
لنعمته وفضله في إتمام هذا العمل المتواضع
الذي أهديه إلى من وهباني الصبر وإلى من ضحيا من أجلي
إلى أمي العزيزة وأبي الذي أطلب من الله أن يشفيه وأن يطول في عمرهما
إلى روح أخي وأختي راجية من المولى عز وجل أن يتغدهما برحمته الواسعة
إلى إخوتي وأخواتي وأبنائهم كل باسمه
وإلى كل زميلاتي و زملائي في الدراسة وفي العمل
وإلى كل الأهل و الأقارب
اللهم صل وسلم على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم تسليما كثيرا

عقيلة

إهداء

قال تعالى : (قل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)

إلهي لا يطيب الليل إلا بشرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك...

ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك.... ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك... ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك

الله جل جلاله

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة.. ونصح الأمة .. إلى نبي الرحمة ونور العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

أمي الحبيبة...

إلى خلوة اللبن التي ماخالط لبنها يوما سكر المصالح...

إلى ذات الصدر الحنون الذي كان لي ظلا باردا في هجيرة الحياة...

إلى صاحبة الحبل السري الذي لا زال أثره باقيا في حتى الآن ...

أي شيء في هذا اليوم أهدي إليك...أهدي تفاؤلا...لم أدرك حقيقته إلا من عينيك ...أم أملا وليس في الأرض أمل كالذي أقرأه في عينيك ... أم نجاحا ...ونجاحي الحقيقي تحت قدميك...

أبي الحبيب رحمك الله...

تمنيت في كل نجاحاتي أن تكون معي....

إخوتي... عادل ، صابر رحمه الله ، وليد

الكتابة لا تكفي لأصف كيف أحبكم ..والعمر قصير لأكتب حبكم ..أراكم بسمتي ..وأرى جمال الأيام أنتم..

خالتي....فاطمة

أختي التي لم تلدها أمي...

أستاذي خير الدين عليوي إليك يامن لو أتيت بالتقدير كلمة ماوفى ببعض قدرك ...أتقدم بأجمل عبارات الشكر والإمتنان والتقدير...

إليكم جميعا أهدي ربيع حروفي وشذى كلماتي

عائشة

قائمة المختصرات

1 -المختصرات باللغة العربية:

ج:	جزء
ج.ج :	الجمهورية الجزائرية
ج.ر:	جريدة رسمية
ص:	صفحة
ط:	طبعة
م :	المادة
م : مرسوم رئاسي	
م.ت:	مرسوم تنفيذي

مقدمة

شهدت الجزائر عدة تحولات اقتصادية، حيث انتقلت من اقتصاد موجه إلى اقتصاد السوق الذي يعمل على حرية التجارة وحرية المنافسة فسعت إلى وضع نصوص قانونية تحمي المال العام والأعوان الاقتصاديين.

ولتبني حرية المنافسة، حرص المشرع الجزائري على سن نصوص قانونية وآليات مؤسساتية تتولى التسيير الجيد للمنافسة في السوق والعمل على تنظيمها، فكان أول النصوص القانونية تبناها المشرع الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995⁽¹⁾ المتعلق بالمنافسة بحيث تنص المادة الأولى منه على تنظيم وترقية المنافسة الحرة، كما يعتبر اللبنة الأساسية في التحول الاقتصادي الحر والذي يسعى إلى إنعاش الحياة الاقتصادية في الدولة لما يوفره من الحماية الفعالة للمال العام من جهة وللمبدأ تكافؤ الفرص للأعوان الاقتصاديين من جهة أخرى إلا أن هذا القانون وجهت له عدة انتقادات لعدم قدرته على مواكبة التحولات الاقتصادية ومعطيات السوق الداخلية والخارجية فأصبح هذا الأمر غير مسير لهذا التطور، مما اضطر المشرع الجزائري إلى إلغائه و تشريع أمر جديد متعلق بالمنافسة رقم 03/03⁽²⁾ الذي تضمن أسس قانون المنافسة وتنظيم قواعد حمايته التي تواكب المستجدات الاقتصادية ووسع من مجال تطبيقه ليشمل الأنشطة الاقتصادية الجديدة وكذا تنظيم علاقات الأعوان الاقتصاديين داخل السوق مع منع الممارسات التي تعرقل حرية المنافسة، وبعد هذا جاء التعديل بالأمر رقم 12/08⁽³⁾ المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والذي وسع من مجال تطبيقه ليشمل الصفقات العمومية الذي أدرجه ضمن قواعد قانون المنافسة وهذا مانصت عليه المادة 2 منه على: "تطبق أحكام هذا الأمر على الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة".

1- الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج رقم 9 المؤرخة في 22 فيفري 1995.

2 - الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ج ر ج ج رقم 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003.

3 - القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 يونيو سنة 2008، المتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج عدد 36 المؤرخة في 02 يوليو سنة 2008

ولما كانت الصفقات العمومية لها صلة بالمال العام ومن التصرفات القانونية التي تصدرها الإدارة في إطار الوظيفة الإدارية وتحقيق المنفعة العامة، فكان لا بد من إخضاعها لرقابة قانون المنافسة ترشيدها للنفقات العمومية والحد من الممارسات المقيدة لها، فيعد إعماله من الشروط الأساسية التي يتوقف عليها نجاح الطلبات العمومية .

و بتتبع التطور التاريخي الذي شهدته الصفقات العمومية من أول صدور تنظيم لها سنة 1967 والذي صدرت بعده عدة قوانين وأوامر تنظم الصفقات العمومية وصولا إلى المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أن هذا الأخير جاء بعد عدة إصلاحات عرفت الدولة الجزائرية ومنها تكريس تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية وإلزام المصلحة المتعاقدة على العمل به أثناء التعاقد مع العون الاقتصادي.

ونظرا لأهمية تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية وخضوعها له والعمل على شروط تكريس مبدأ المنافسة مع إلزام المصالح المتعاقدة باحترام قواعده وحقوق المتعامل المتعاقد في حرية الوصول للطلبات العمومية، كما تبنى المشرع حرية المشاركة في المنافسة لكل المتعاملين الاقتصاديين من مقاولين وموردين في المقابل وضع قيودا لممارسة هاته الحرية وقد حصرها في الحرمان من المشاركة في الصفقات العمومية وأخرى تتعلق بطبيعة الصفقة ألزم المشرع الجزائري الرقابة على بعض التصرفات التي يمكن أن تشهدها الصفقات العمومية عن طريق إصدار آليات مؤسساتية تعمل على مكافحة الفساد ومن بين هاته مجلس المنافسة الذي بين قانون المنافسة رقم 03/03 مجال اختصاصه، والذي أوكل له المشرع اختصاصات واسعة من أجل تمكينه من ممارسة مهنته الضبطية، ونجد كذلك من بين الآليات سلطة ضبط الصفقات العمومية التي استحدثها المشرع بموجب المرسوم الرئاسي رقم 247/15 بغرض ضبط مجال الصفقات العمومية بمنحها عدة وظائف وكذا الرقابة الخارجية المتمثلة في لجان الصفقات العمومية التي ترمي إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة بالعمل وفق النصوص القانونية و التنظيمية المحددة.

و إن أسبا باختيار أي موضوع بغرض الدراسة يخضع لعدة أسباب - دوافع- تتنوع بين الأسباب الموضوعية والأسباب الذاتية:

فتتمثل الأسباب الموضوعية في اختيارنا لموضوع تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية لارتباطه بإحدى جوانب حماية المال العام من قبل الإدارة العامة و تشجيع التنافسية بين المترشحين على تقديم أحسن عرض، حيث نسعى لبيان أهمية قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية وعلاقته بها ،مع تبيان دور المؤسسات الرقابية في تكريس تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية.

أما بالنسبة للأسباب الذاتية: ارتباط موضوع الدراسة بالحياة المهنية وباعتبار كلا منا تعمل في قسم الصفقات العمومية و الأخرى في فرع التموين.

ميولنا إلى الدراسة في مجال الصفقات العمومية في جانبه التقني وكذا الجانب المالي له .

وتكمن أهمية موضوع الدراسة في أنه يُعدُّ قانون المنافسة و مجال تطبيقه في الصفقات العمومية واحد من أبرز مجالات الدراسة التي تثير اهتمام الباحث العلمي مما تدفعه لمعالجة المواضيع التي تنطوي عليها ومناقشة الإشكالات التي تثيرها وقد جاء هذا البحث ليكون وعاءً علمياً لأحد أهم المواضيع التي يطرحها خاصة في ظل الرهانات الاقتصادية الراهنة والمتمثل في موضوع تنظيم الصفقات العمومية ولضمان ترشيد المال العام، تكمن أهمية الدراسة في:

- ارتباطه بمجال حيوي نشط تتحرك فيه الأموال العمومية إذ يتزايد على حجم الإقبال على الصفقات العمومية إذ يعد من أبرز مجالات الدراسة التي تثير اهتمام الباحث العلمي وتدفعه لتسليط الضوء على المواضيع التي تنطوي عليها ومناقشة الإشكالات التي تثيرها.

- كون اعتبار قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المواضيع الحساسة لارتباطه المباشر بإحدى أوجه التسيير الحسن للإدارة العامة و الحماية الفعالة للمال العام.

- ما يساهم به من إضافة تنافسية وشفافية أكثر في مجال الصفقات العمومية.

- يمكن أن تعتبر هذه الدراسة كدليل عملي إرشادي للعاملين على مستوى الإدارات العمومية

وخاصة العاملين في أقسام ومصالح الصفقات العمومية و كذا المتعاملين الاقتصاديين

أصحاب المؤسسات التي تحتاج إلى قانون يكرس حرية المشاركة أكثر في الصفقات العمومية وكسب الصفقة.

وتجدر الإشارة إلى حدود الدراسة والتي حاولنا من خلالها معالجة مفهوم قانون المنافسة والعلاقة التي تربطه بالصفقات العمومية وخضوعها له و إلى دور المؤسسات المخولة في تطبيق قانون المنافسة على الصفقات من خلال سعي المشرع إلى تمديد مجال تطبيق قانون المنافسة في نص الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة والأمر 12/08 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة و المرسوم الرئاسي 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام وذلك للوقوف على المستجدات التي جاء بها من خلال المواد التي نصت على تكريس تطبيق قانون المنافسة على الصفقة العمومية، دون معالجة التطبيق الميداني لهذه النصوص لأن تطبيقها يتعلق أيضا بالعاملين في الإدارة مدى كفاءاتهم ومصداقيتهم في هذا المجال والمقاولين ومدى خبراتهم في التنفيذ لأن الممارسة الميدانية تعطي أيضا صورة واضحة لمدى فعالية تطبيق النصوص على أرض الواقع.

وإذا تكلمنا عن أهداف الدراسة فإن هذا البحث يستهدف بالأساس إلى التحقق من معرفة إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تفعيل تطبيق قانون المنافسة من خلال النصوص القانونية المطبقة على الصفقات العمومية والتي أقرها تنظيم الصفقات العمومية و من خلال ما تضمنه من ضوابط استهدف بها تكريس شفافية ومشروعية المنافسة ،من بداية الإعلان عن طلبات العروض إلى غاية المنح المؤقت للصفقة ويشمل هذا الهدف الأساسي أهدافا فرعية تتمثل في :

- بيان ماهية قانون المنافسة.
- بيان علاقة قانون المنافسة بالصفقات العمومية.
- بيان أهمية قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية.
- بيان القيود التي تعرقل في حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

- بيان دور واختصاصات المؤسسات الرقابية في تكريس تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية.

للإجابة على الإشكالية المطروحة والإحاطة بمختلف جوانبها ،تم إتباع مناهج معينة تتطلبها جميع الدراسات القانونية ،تتمثل في المنهج الوصفي التحليلي معاً ، وذلك بالانطلاق من بحث عن ماهية قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية والعراقيل التي تحد من تطبيق قانون المنافسة وصولاً إلى الضمانات المؤسسية في تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية.

من خلال بحثنا في الموضوع فقد وجدنا من الدراسات السابقة التي تناولت موضوع تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية كل دراسة تناولت الموضوع من زاوية معينة فنجد مثلاً الدراسة التي تناولها عبد الوهاب دراج فكانت دراسته حول تطبيق مبدأ المنافسة على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة المسيلة ، 2021/2020 وقايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2000 ، ومقال الأستاذتين نادية تياب و هنية أحمد الذي تناولتا فيه تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية بين النصوص القانونية والإشكالات التطبيقية، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 12، العدد 1، أبريل 2021.

في إطار إنجاز هذه الدراسة إعتزضتنا صعوبات اتصلت في مجملها في قلة المراجع والأبحاث المتخصصة التي تطرقت للموضوع ، كما أن الدراسات السابقة له لا تعدو أن تكون إلا في شكل جزئيات أو مراجع متعلقة بشرح مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، فضلاً عن ضيق الوقت مقارنة بصعوبة الموضوع في حد ذاته.

إن تقديم دراستنا تكون وفق صياغة الفرضيات التالية:

دوافع لجوء الإدارة العمومية إلى تطبيق قانون المنافسة في إبرام الصفقات العمومية هي تكريس مبدأ تكافؤ الفرص بالسماح لكل المترشحين بالمشاركة في طلبات العروض المعلن عنها وتقديم أحسن العروض.

يمثل قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية فائدة مزدوجة للإدارة العامة حيث كثرة و تعدد العروض وتنوع الخيارات من قبل المتنافسين يسمح لها باختيار أحسن وأقل عرض والاستعمال الجيد والرشيد للنفقات العمومية و للمتافس الحق في المشاركة في جميع طلبات العروض المعلن عنها و المتعلقة بنشاطاتهم وكسب ثقة الإدارة والمرفق العام.

لمعالجة وتحليل جوانب هذا الموضوع و محاولة الإلمام به ارتأينا طرح الإشكالية الرئيسية التالية:

إلى أي مدى يمكن تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية ؟ وما المؤسسات المخولة عن ضمان تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية؟

وهذه الإشكالية الرئيسية التي تطرح بدورها عدة تساؤلات فرعية نبرزها كما يلي:

✓ سؤال فرعي أول :ما مفهوم قانون المنافسة وما علاقته بالصفقات العمومية؟

✓ سؤال فرعي ثاني:ما القيود الواردة في تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية؟

✓ سؤال فرعي ثالث:ما هو دور واختصاصات المؤسسات الضامنة في تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية؟

وبغرض الإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول: تناولنا فيه ماهية قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية، يتفرع عنه مبحثان ، الأول بعنوان مفهوم قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية تم فيه التطرق إلى دراسة مفهوم قانون المنافسة (المطلب الأول) ،علاقة قانون المنافسة بالصفقات العمومية (المطلب الثاني)، أما المبحث الثاني فعالج القيود الواردة على تطبيق قانون المنافسة، حيث تناولت الدراسة الحرمان من المشاركة في الصفقات العمومية (المطلب الأول) ،القيود المتعلقة بطبيعة الصفقة (المطلب الثاني) .

في حين تم تخصيص **الفصل الثاني:** لدراسة الضمانات المؤسسية التي تعمل على تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية ،يتفرع عنه ثلاث مباحث،الأول مجلس المنافسة ، الثاني سلطة ضبط الصفقات العمومية وفي الثالث الرقابة الخارجية للصفقات العمومية.

الفصل الأول:

ماهية قانون المنافسة

وعلاقته بالصفقات العمومية

تمهيد :

إن للصفقات العمومية أهمية بالغة لصلتها بالمال العام لذا أولى لها المشرع اهتماماً متميزاً فأخضعها لنظام قانوني خاص وهو قانون المنافسة حيث وسع من مجاله ليتمدد إليها ذلك لضمان حماية المال العام والسير الحسن للتنافسية ومبدأ تكافؤ الفرص بين المترشحين فقانون المنافسة هو الوسيلة الأساسية التي تتبناها الإدارة العامة في إنجاح نجاعة الطلبات العمومية فهي بذلك ملزمة بإخضاع جل عملياتها من البدء في نشر طلبات العروض إلى غاية المنح المؤقت للصفقة إلى شروط احترام مبدأ المنافسة مع منع كل القيود والعراقيل التي تؤدي إلى حرمان المترشحين من التنافس والتي تحول دون تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية .

ونظراً لأهمية تمديد مجال تطبيق قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية فقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين فتطرقنا إلى ماهية قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية (المبحث الأول) بالإضافة إلى القيود الواردة التي تمنع من تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية (المبحث الثاني).

المبحث الأول : مفهوم قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية

الإدارة العامة ليست حرة في اختيار المتعاقد معها أثناء استخدام النفقات العامة فهي تلجأ إلى استعمال عدة طرق وإجراءات لاختيار المتعامل المتعاقد لإبرام الصفقة معها حماية وترشيدا للمال العام ففي بداية الإجراءات تقوم بالإعلان عن طلب العروض بتوضيح كل الشروط من أجل فتح مجال أكبر للتنافس لكل من تتوفر فيهم المؤهلات بتقديم عروضهم أمامها .

ومن هذا يتوجب علينا التطرق إلى دراسة مفهوم قانون المنافسة (المطلب الأول)، وعلاقته بالصفقات العمومية (المطلب الثاني).

الفصل الأول : ماهية قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية

المطلب الأول : مفهوم قانون المنافسة

يعتبر قانون المنافسة أمرا أساسيا ومهما كرسه المشرع للمصلحة المتعاقدة في إبرام الصفقة العمومية حيث لا تكون هناك صفقة إلا بعد خضوعها في بدايتها للتنافس بين المترشحين. ولإحاطة بمفهوم قانون المنافسة لا بد من وضع تعريفا له وتبيان خصائصه (الفرع الأول) وذكر أهميته في مجال الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف قانون المنافسة

لقد بات قانون المنافسة شرطا واجبا على الإدارة العامة تطبيقه في إبرام صفقاتها ولذلك سنعطي تعريفا له (أولا) مع تبيان خصائصه (ثانيا).

أولا :تعريف قانون المنافسة

ومن أجل إعطاء تعريفا لقانون المنافسة لابد من التطرق إلى تعريف المنافسة ، فعرفها البعض بأنها "عملية التنافس بين المؤسسات المتواجدة في نفس السوق والتي تمارس نفس النشاط الاقتصادي، والتي تهدف إلى جذب أكبر عدد من المستهلكين وإشباع حاجياتهم"⁽¹⁾. وعرفت أيضا أنها "عملية التنافس الاقتصادي أو العرض المقدم من طرف عدة مؤسسات مختلفة ومتزاحمة لسلع وخدمات محاولة بذلك إشباع حاجات متشابهة مع وجود حظوظ مقاربة وعكسية لدى هذه المؤسسات لكسب أو خسارة امتيازات الزبائن"⁽²⁾. وعرف الفقه المنافسة بأنها "تزام التجار أو الصناع على ترويج اكبر قدر من منتجاتهم أو خدماتهم من خلال جذب اكبر عدد من العملاء وفقا لأحكام القانون والعادات والأعراف التجارية"⁽³⁾.

1-لاكلي نادية ، محاضرات في مقياس قانون المنافسة ، معهد العلوم الاقتصادية ، التجارية وعلوم التسيير ، قسم الحقوق ، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب ، عين تموشنت ، سنة 2019-2020 ، ص 3.

2- برة الزهرة ، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمة لخضر ، سنة 2014/2015 ص 14 .

3- عبد القادر البار ، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، تخصص قانون الشركات ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، سنة 2016/2017 ، ص 4.

ومن هذا سنتطرق للتعريف التي أعطيت لقانون المنافسة فعرف على أنه "مجموعة القواعد القانونية التي تتحكم في التنافس أو التزاحم بين المتعاملين الاقتصاديين (المؤسسات) في المحافظة على الزبائن (العملاء)" ⁽¹⁾

أو هو "مجموعة القواعد المطبقة على السوق التي تتضمن البحث على الزبائن والمحافظة عليهم من جهة السوق" ⁽²⁾.

وتم تعريفه بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تنطبق على المشروعات التي تمارس نشاطا اقتصاديا في الأسواق وتهدف إلى تنظيم المنافسة" ⁽³⁾.

ويعرف بأنه "مجموعة من القواعد القانونية الموضوعية من قبل السلطة العامة قصد تنظيم الحياة الاقتصادية بين المتعاملين الاقتصاديين مع ضمان حقوقها والتزامها فيما بينها ومع غيرها" ⁽⁴⁾.

ويعرفه الأستاذ شريف بن ناجي بأنه "مجموعة القواعد التي تحكم وتنظم عملية التنافس بين الأعوان الاقتصاديين في عملية البحث للاحتفاظ بالعملاء والزبائن".

ويعرفه الفقيه كاترين بارو catherine barreau بأنه "مجموعة القواعد التي تنطبق على المؤسسات أثناء نشاطها في السوق والتي تكون موجهة إلى تنظيم التنافس الذي تخصه هذه المؤسسات بمعنى العمل على أن تكون هذه المنافسة كافية ودون أن تكون مفرطة" ⁽⁵⁾.

1- باطلي غنية، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مجلة المفكر، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيذر بسكرة، ب. ص.

2- باطلي غنية، المرجع نفسه، ب. ص.

3 - سعود علام، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون الاقتصادي- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، نوقشت بتاريخ: 2013/10/31، ص 8.

4- شراوط حسين، شرح قانون المنافسة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2012، ص 13.

5- ماني عبد الحق، محاضرات في مقياس قانون المنافسة، موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال، السداسي الثاني، الموسم الجامعي 2019-2020، بدون صفحة.

وهناك من أعطاه تعريفا ضيقا فعرفه على أنه "هو مجموعة القواعد التي تهدف إلى ضمان ضبط السوق، وهذا ما يتعلق بمراقبة الاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة والتركيز الاقتصادي وكذلك دعم الدولة ومنع الاحتكار"⁽¹⁾.

وهناك كذلك من أعطاه تعريفا واسعا فعرفه على أنه " هو مجموعة القواعد التي تضمن مراقبة أفعال أو ممارسات المتعاملين الاقتصاديين والتي تتضمن قواعد جزائية وقواعد مدنية كقواعد المسؤولية وكذا المنافسة غير النزيهة"⁽²⁾.

و يقصد بمفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية من القانونية" هو مجموعة القواعد والإجراءات الإدارية التي يجب على الإدارة إتباعها من أجل إيجاد المقاول أو المورد أو مقدم الخدمات الذي يستطيع تأمين الحاجيات العامة"⁽³⁾.

أما من الناحية الاقتصادية فيقصد به " حرية المتعامل الاقتصادي في الوصل إلى الطلبات العمومية "⁽⁴⁾.

ومما سبق يفهم أن قانون المنافسة بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تهدف إلى تنظيم الحياة الاقتصادية بشكل مباشر أو غير مباشر لما يشكله من ضمانة لحماية الأعوان الاقتصاديين مستثمرين أصحاب أعمال من الممارسات المخلة بالمنافسة .

1- ملخص محاضرات قانون المنافسة elearning.univ-djlefa ص 6 .

2- المرجع نفسه ص 6

3-نادية تيايو هنية أحمد، تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية بين النصوص القانونية والإشكالات التطبيقية، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 12، العدد 1، أفريل 2021 ، ص 603.

4 - المرجع نفسه ،ص 603 .

ثانيا :خصائص قانون المنافسة

مما لا شك فيه أن قانون المنافسة جاء لضبط سلوكيات والعلاقات الاقتصادية التي تنشأ في السوق ومنع كل ما يعرقل عملية المنافسة خاصة فيما يخص الممارسات المقيدة له ، وبما أن قانون المنافسة يعتبر فرعاً قانونياً حديثاً نوعاً ما في النظام القانوني الجزائري أملت الظروف الاقتصادية فهو يتميز بعدة خصائص :

1- قانون المنافسة بين العام والخاص

لا يمكن الجزم بأن قانون المنافسة قانوناً خاصاً أو اعتباره فرعاً من فروع القانون العام ، فهو لا يمثل فرعاً من فروع القانون الكلاسيكية المعروفة في النظم القانونية المعاصرة حتى وإن كانت القواعد التجارية تمثل أهم مصادره الرئيسية لاحتوائه على نصوص قانونية في فروع القانون الأخرى التي يشملها القانون العام.

وقد أكد المشرع على وحدة قانون المنافسة من خلال إخضاع بعض المعاملات ذات الطابع الإداري إلى قانون المنافسة ومن أهمها الصفقات العمومية .

ويرى البعض أن قانون المنافسة ذا طابع اقتصادي يزيل التمييز بين القانون العام و القانون الخاص ، مما يجدر القول بأن قانون المنافسة فرع من فروع القانون الاقتصادي.

يكرس قانون المنافسة مبدأ حرية التجارة والصناعة فيتولى تنظيم الاقتصاد وضبط ظواهره التي تقتضي حرية ممارسة النشاطات الاقتصادية وحمايتها من الممارسات التي تشكل مساساً بالمنافسة ، فهو يحافظ على العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين و مصالح المستهلك و كل المتنافسين.

2- قانون المنافسة قانون دائم التطور:

يتميز قانون المنافسة بكونه قانون تطوري فهو في تطور مستمر بارتباطه التجارة والصناعة فهو لا يعرف الاستقرار في الأسعار كونها مرتبطة بالعرض والطلب ، فهدفه تحقيق تطور اقتصادي فيعمل على حماية السوق وحماية المتنافسين فيه وكما يتميز بأنه قانون ذو طابع سياسي فهو يعكس توجه الدولة من خلال المبادئ والأهداف التي يسعى المشرع إلى تحقيقها.

الفرع الثاني : أهمية قانون المنافسة في الصفقات العمومية

تعد المنافسة النزيهة من أهم المبادئ التي كرسها المشرع الجزائري في الصفقات العمومية وهذا من خلال تنظيم الصفقات العمومية الذي يحدد الأحكام الخاصة التي تبرز فيها المنافسة من خلال الطلبات العمومية.

فالمنافسة في الصفقات العمومية هي فسخ المجال الأكبر لكل من تتوفر فيهم الشروط لتقديم عروضهم ، حيث تعطي الحق لكل الموردين والمقاولين في المشاركة في طلبات العروض التي تتقدم بها الإدارة.

من ثم فإن التعديلات التي شهدتها الصفقات العمومية، إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي 247/15، معناه الحاجة إلى طريق جديد ينسجم وظروف وممارسات القائمين بالسوق ، فهو يضمن حقوق المتعهدين العارضين في منافسة عادلة ضمن مقاييس من الشفافية والنزاهة ، كما يضمن وضع حدود للممارسات التي تؤثر على حرية العروض.

فتلجأ المصلحة المتعاقدة في إبرام الصفقات إلى إجراء طلب العروض والذي يشكل القاعدة العامة في تنظيم الصفقات العمومية طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 39 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام⁽¹⁾، وبهذا فإن فتح مجال طلب العروض يكرس المنافسة التي تعد جوهره.

وقد تضمن المرسوم الرئاسي رقم 236/10 مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية وهذا ما جاء في نص المادة 02 مكرر منه "لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعي الصفقات العمومية الخاضعة لهذا المرسوم .

مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات"⁽²⁾ والتي جاء نص المادة 5 من المرسوم الرئاسي 247/15 مماثلا لها.

1- المادة 39 من م ر 247/15 "تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة ... " .

2 - المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية ، العدد 58 ، الصادرة المؤرخ

في: 2010/10/07.

ونظرا لأهمية المنافسة تقوم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن طلب العروض في الجرائد لإعلام كل الموردين أو المقاولين المهتمين بهذا الإعلان و بهدف الوصول إلى أكبر عدد من المشاركين والحصول على أحسن عرض تجسيدا لمبدأ حرية المنافسة وشفافيتها وهذا ما نصت عليه المادة 65 من المرسوم الرئاسي 247/15 .

وعليه إن اعتماد آلية المنافسة في توجيه الطلب العمومي يحقق على وجه الخصوص المصلحة العامة في تحقيق التسيير الراشد لمخدرات المال العام عبر ضبط النفقة العمومية ضمن الآليات الكفيلة بذلك ، والتي شدد المرسوم الرئاسي 247/15 على وجوب مراعاتها بما يضمن أن تكون إجراءات منح الصفقات العمومية مجسدة لمبادئ حرية الوصول إلى الطلب العمومي ، المساواة و الشفافية ⁽¹⁾.

المطلب الثاني: علاقة قانون المنافسة بالصفقات العمومية

إن علاقة قانون المنافسة الصفقات العمومية علاقة تكامل بين الجانب القانوني الذي يضيفه قانون المنافسة عليها والجانب الاقتصادي الذي تشكله الصفقات العمومية من خلال حجمها المالي ومن أجل حمايته بخلق جو تنافسي بين الأعوان الاقتصاديين ⁽²⁾ وبما أن الصفقة العمومية عقود مكتوبة ومبرمة بين طرفين فهي وليدة عدة إجراءات قاما بها الطرفين قبل إبرامها فالمصلحة المتعاقدة لجأت إلى الإعلان عن طلب العروض وطرحت مجال التنافسية لكل المترشحين في حين قدم المتعامل المتعاقد سواء كان شخصا معنويا أو شخصا طبيعيا عرضا لهاته الأخيرة ومن هذا الإجراء يفهم أن هناك علاقة بين قانون المنافسة والصفقات العمومية وهاته العلاقة لا بد من خضوعها لشروط و ومنها نجمت عدة آثار عن تلك العلاقة، ولتبيان هاته العلاقة لابد من توفر شروط تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية (الفرع الأول) وآثار تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

1 - محمد ديب - قراءة في حدود تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية - دراسة في القانون الجزائري، مجلة العلوم السياسية والقانون ، العدد 07 ، فيفري 2018 ، المجلد 02 صادرة عن المركز الديمقراطي العربي ، ألمانيا ، برلين ، ص 228.

2 - بن اسعيد المختار - مجال تطبيق قانون المنافسة - ، مذكرة مقدمة لنيل الماستر الأكاديمي ، تخصص قانون الأعمال، جامعة المسيلة ، سنة 2018-2019.

3 - المادة 65 من القانون 247/15 تنص على : "يحرر إعلان طلب العروض ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن،ر،ص، م ،ع) وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين وموزعتين على المستوى الوطني".

الفرع الأول : شروط تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

ولتطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية لا بد من إخضاع هاته الأخيرة لأحكام قانون المنافسة (أولا) مع تبيان آثار تطبيقه على الصفقات العمومية (ثانيا).

أولا : خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة

بعدما كانت قواعد قانون المنافسة منحصرة في ظل الأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالأمر رقم 12/08 على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، وسع المشرع الجزائري دائرة النشاطات الاقتصادية ليمس نشاط الاستيراد والصفقات العمومية⁽¹⁾.

تعتبر الصفقات العمومية من التصرفات القانونية التي تعلن الإدارة عن رغبتها في تحقيق الخدمة العمومية وتسيير المرافق العمومية

بالنظر إلى المادة 2 من الأمر 03/03 المعدلة بالأمر 12-08 نجد أنها تنص صراحة على خضوع الصفقات العمومية لتطبيق أحكام قانون المنافسة إذ جاء في الفقرة الثانية منها :
"تطبق أحكام هذا الأمر على.....- الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة".

ويستتج من خلال هذه الفقرة أن قانون المنافسة أصبح يسري على المتنافسين والمصلحة المتعاقدة في إطار الصفقات العمومية في حال الإخلال بمبادئ المنافسة المكرسة بموجب المرسوم الرئاسي 247/15 سواء تعلق الأمر بالكيفيات أو الإجراءات المتعلقة بالصفقة لأن الإدارة في ممارسة نشاطها الاقتصادي قد تؤثر سلبا أو إيجابا في المنافسة ، وذلك لان الإحصائيات أثبتت أن الإدارة في الجزائر حين إبرام الصفقات العمومية تكثر فيها المحاباة والأفضلية في منح الصفقة لمتعامل على حساب متعامل آخر ، وبغرض ترشيد النفقات وحماية المال العام عمل المشرع الجزائري إخضاع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة اعتباره اكبر كفيل لحماية الصفقات العمومية⁽²⁾

1 - الأمر 06/95 المرجع السابق.

2 - نجاة حملاوي و محمد علي حسون ، تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10، العدد 01 ، أبريل 2019 ، ص 388.

وبالرجوع للمادة 2 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن الصفقات العمومية تعرف بأنها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات والدراسات " من خلال هذا التعريف يتضح لنا أن أحكام هذا المرسوم تطبق على الصفقات محل نفقات أشخاص القانون العام أي نكون أمام عقد إداري، وموضوعه يشمل إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم وإنجاز الدراسات و تقديم الخدمات كل النشاطات ذات الطبيعة الاقتصادية. هذا ما جعلنا أمام حالة تداخل بين النشاط الاقتصادي والإداري، فالشخص العمومي يبرم الصفقة لإدارة المرفق العام و يضع المؤسسات في حالة منافسة للقيام بنشاط ذو طبيعة اقتصادية⁽¹⁾.

و بالرجوع إلى نشأة وتطور قانون الصفقات العمومية نجد بأنه منذ صدوره ابتداء من القانون 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 وهوينص على المنافسة بوصفها مبدأ من المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية و أكد على ذلك في القانون 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 حيث نص في المادة 28 منه على :

الدعوة للمنافسة " هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة عارضين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم عرضاً أفضل"⁽²⁾

فالمشرع تبنى المنافسة في الصفقات العمومية قبل صدور قانون المنافسة، و استمر في تبنيها بعد صدور قانون المنافسة و هذا من خلال إجراء المناقصة التي عرفها القانون 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 بأنها " المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض عارض الذي يقدم أفضل عرض " .

1- سعود علام ، المرجع السابق ص 87

2 - القانون 82-145 المؤرخ في 10/04/1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر، العدد 15 سنة

1982.

و ما يلاحظ على قانون 2002 أنه أشار إلى قانون المنافسة ثم المرسوم الرئاسي 10-236 و كذلك ما أشار إليه الأمر 03-03 في طياته، و من خلال ما تقدم يمكن اعتبار قانون الصفقات العمومية يتضمن أحكاما يمكن أن يطلق عليها تسمية قانون المنافسة الخاص⁽¹⁾

ونجد كذلك الأمر 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد أشار إلى خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة، وعلى الرغم من كل هاته المؤشرات إلى وجود منافسة إلا أن قانون المنافسة 08-12 المعدل للأمر 03-03 نص صراحة على إدراج الصفقات العمومية ضمن النشاطات الخاضعة لتطبيق قانون المنافسة بموجب المادة 2 منه .

ثانيا: شروط مبدأ حرية المنافسة

وضع المشرع الجزائري التعديلات الجديدة في قانون الصفقات العمومية من أجل حماية مبدأ المنافسة الحرة في تلك الصفقات، وأن أي إخلال بحرية المنافسة في الصفقات من طرف الإدارة المتعاقدة يتولى القضاء الإداري الفصل فيه ولا يكون لمجلس المنافسة صلاحية متابعة هذا الإخلال⁽²⁾.

يعرف مبدأ المنافسة العامة بأنه إفساح المجال إلى جميع الأفراد والأشخاص الذين يهمهم أمر المناقصات والمزايدات العامة والذين تتحقق فيهم الشروط⁽³⁾

ومن هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين أن يتقدموا بعروضهم للمشاركة في طلبات العروض و وفق الشروط التي تتضمنها وتحددها المصلحة المتعاقدة.

حرية المنافسة من المبادئ الهامة التي يقوم عليها إبرام الصفقات العمومية، وقد حرص المشرع على تكريسها سواء في تنظيم الصفقات العمومية أو في القوانين الاقتصادية الأخرى.

1- قايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2000 ص 339.

2 - كتو محمد الشريف ، حماية المنافسة في الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 02 سنة 2010

3 - عمار عوابدي، القانون الاداري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر. ج03 سنة 2000 ص 202.

غير أن تطبيق هذا المبدأ لا يأخذ على إطلاقه دائماً، ففي بعض الحالات تجد المصلحة المتعاقدة ضرورة عدم احترامه دون أن يعتبر ذلك إخلالاً منها لمبدأ حرية المنافسة، ويكون ذلك إما لتطبيق لنص قانوني إذ عادة ما تحدد نصوص بعض القوانين فئات يمنع عليها الدخول في المناقصات التي تجريها الإدارات العمومية لارتكابها لجرائم أو مخالفات أو لأسباب عملية فقد تحدد المصالح المتعاقدة بعض الشروط ويؤدي فرضها جعل مجال المنافسة محصور على فئات محددة ولا يعتبر ذلك إخلالاً منها بمبدأ حرية المنافسة.

الفرع الثاني: آثار تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

يعد قانون المنافسة المنظم الأساسي للاقتصاد، مما يوفره من حرية التنافس بين الأعوان الاقتصاديين، و حرية الوصول إلى العملاء، وإن تطبيقه على الصفقات العمومية يرتب آثاراً قانونية في مواجهة الجهة المخولة بإبرام الصفقات العمومية رغم سلطة الامتياز التي تتمتع بها ومن التزام الأعوان الاقتصاديين نحو هاته الإدارة ، إذ ألزم المشرع الإدارة على احترام قواعد المنافسة (أولاً) حرية التعامل المتعاقد في الوصول للطلبات العمومية (ثانياً).

أولاً: إلزام المصالح المتعاقدة باحترام قواعد المنافسة

أصبح لزاماً على المصلحة المتعاقدة عند إبرامها لصفقة ما أن تمتثل لأحكام قانون المنافسة مراعاة لنص المادة 06 من المرسوم 247/15 فتلتزم الإدارة طبقاً للسلطات المخولة لها قانوناً وفي إطار المحافظة على الطابع الحيادي لها في إعداد ملف الصفقة، بتكريس مبدأ المنافسة سواء من ناحية موضوع الصفقة في حد ذاته أو من ناحية توفير فرص متكافئة للمرشحين للظفر بالصفقة⁽¹⁾ وتلتزم بعدم خلق ممارسات مقيدة منافية لمقتضيات المنافسة إثر إبرام صفقاتها مع الأعوان الاقتصاديين .

1- بكة محمد، مبدأ المنافسة وأثره على إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247/15، مذكرة لنيل متطلبات الماستر ، تخصص دولة ومؤسسات ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة سنة 2015-2016 ، ص 09.

وبهذا يمنع على المصلحة المتعاقدة أن تمارس أي نوع من الممارسات يمس بالمنافسة وتتلخص هذه الممارسات في :

- خلق الشخص العام ممارسة مقيدة للمنافسة بفعل اختياره لتقنية معينة أو إجراء معين لإبرام الصفقة.

- وضع معايير في اختيار العروض بشكل يجعل توافرها مقتصر على بعض المؤسسات دون غيرها.

- تبادل المعلومات بين الإدارة و المترشح لنيل الصفقة وهو ما يعرف بالتفاوض الذي يحدث بعد فتح العروض المالية والتقنية... وغيرها من الممارسات التي تشكل في محتواها مساسا بالمنافسة الحرة⁽¹⁾.

بما أن المصلحة المتعاقدة ملزمة بعدم خلق الممارسات المقيدة التي تمس المنافسة عند إبرامها الصفقات ، ففي حالة ارتكاب هاته الممارسات ، فالمصلحة المتعاقدة ملزمة بالتأكد من ذلك ومن أجل التسهيل عليها تم وضع قواعد مستمدة من قانون المنافسة تعمل على تنظيم الصفقات العمومية ومراقبتها.

ونجد هذا في نص المادة 72 من المرسوم 247/15 الفقرة 4 منه التي من خلالها تقترح لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد تشكل تعسفا في وضعية هيمنة السوق⁽²⁾ هذا لأن المتعامل المتعاقد قد يستغل هاته الهيمنة ويستعملها بشكل تعسفي ، و تنص المادة 7 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾ التي تمنع أي شكل من أشكال تقييد المنافسة عن طريق التعسف الناتج عن وضعية هيمنة السوق .

1- تياب نادية ، هنية أحمد، المرجع السابق ، ص 605.

2 - المادة 7 الفقرة 4 من المرسوم 247/15 المرجع السابق تنص على: " تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تسبب اختلال المنافسة في القطاع المعني بأي طريقة كانت ، ويجب أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط " .

3 - المادة 7 من الامر 03/03 المتعلق بالمنافسة المرجع السابق تنص على أن " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها.....".

و نصت الفقرة 5 من المادة 72 من المرسوم رقم 247/15⁽¹⁾ على أنه إذا كان العرض المالي المقدم من المتعهد المختار أو سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفض بشكل غير عادي بالنسبة لمرجع الأسعار فإن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تطلب من المتعهد عن طريق المصلحة المتعاقدة التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة ، وتقترح رفض هذا الأخير إن لم يقدم التوضيحات المطلوبة بمقرر معلل.

ونجد التوضيحات أكثر في نص المادة 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة⁽²⁾ التي ترفض وتمنع عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل أو التسويق إذا كان هدفها عرقلة دخول المنتجات السوق . ويستنتج من هذا أن المشرع الجزائري أعطى الحرية للمصلحة المتعاقدة في تكريس وتطبيق قانون المنافسة في إبرام صفقاتها دون ممارسة أي تقييد كما رخص لها في حالات استثنائية بممارسة بعض القيود التي من شأنها أن تؤثر على المنافسة ولكن في حدود النصوص القانونية

1- الفقرة 5 من المادة 72 من المرسوم 247/15 ، المرجع السابق جاء في نصها " إذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعاقل الاقتصادي المختار مؤقتا، أو سعر واحد أو أكثر عرضه المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي ، بالنسبة لمرجع ، أسعار تطلب منه عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة ، وبعد التحقق من التبريرات المقدمة تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض إذا أقرت أن جواب المتعهد غير مبرر من الناحية الاقتصادية و ترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل".

2 - المادة 12 من الأمر رقم 03/03 قانون المنافسة المرجع السابق تنص على " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بالتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق ، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق".

ثانيا :حرية المتعامل المتعاقد في الوصول للطلبات العمومية

أفاد المؤسس الدستوري أن الدولة تضمن الحقوق الأساسية والحريات ، وتستهدف مؤسسات الجمهورية ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات ، وهذا بوجوب إزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽¹⁾.

وقد أكدت المادة 61 من دستور 2020 على حرية التجارة والاستثمار حيث تنص على " حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة وتمارس في إطار القانون".

ومن هذا يتخذ المقاولين والموردين الصفقات العمومية مجالا للتجارة والاستثمار عن طريق المشاركة في طلبات العروض التي تعلن عنها الإدارات.

وعليه يحق لكلا لمتعاملين الاقتصاديين الوصول للطلبات العمومية وبذلك تم توسيع وفتح مجال الاستثمار العمومي⁽²⁾.

فالمقصود بمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية أن بإمكان أي متعامل اقتصادي تتوفر فيه الشروط المعلن عنها في إجراءات الصفقة ومن حقه التنافس من أجل الظفر بها⁽³⁾.

كما يقصد به فتح باب التزام الشريف أمام كل ما يورد في الاشتراك في المناقصة ..، فيعامل كل المتنافسين على قدم المساواة ، فلا يجوز إعطاء ميزة لأحدهم لم تعط لأقرانه أو على حسابهم⁽⁴⁾.

1- المادة 35 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2020/12/30، المتعلق بإصدار التعديل المصادق عليه في استفتاء 2020/11/1 في ج ر ج م د ش ج ر 82.

2- نادية ضريفي، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مداخلة مقدمة في اليوم الدارسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، يوم 23 فيفري 2016.

3- خرشي النوي - الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية - ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2018 ، ص 25.

4 - مهند مختار نوح - الإيجاب والقبول في العقد الإداري- منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان، 2005 ، ص 496.

ونجد حرية الوصول لطلبات العروض نصت عليها المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 التي جاء فيها " لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن لمال العام ، يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".

ومعنى هذا أن كل من تتوفر فيهم شروط المشاركة في الصفقات بتقديم عروضهم للتعاقد مع الإدارة مع مراعاة هاته الأخيرة مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية، ويتجلى تكريس حق المتعامل الاقتصادي في المشاركة في الصفقات العمومية من خلال تراتيب وإجراءات إبرام الصفقة العمومية ، والتي تتم عبر مراحل نظمها القانون¹ و المتمثلة في أنه بعد الإعلان عن طلب العروض التي قد قامت به الإدارة عن طريق نشره في الجرائد الوطنية مع وضع كل الوثائق الضرورية تحت تصرف المتعهد أو المشارك ومن أهمها دفتر الشروط الذي يحمل كل المعلومات والمواصفات المتعلقة بالصفقة ليتسنى لهذا الأخير تقديم عرضه للمصلحة المتعاقدة إن رأى أن تلك الشروط المطلوبة ملائمة له.

كما يحق للمتعهد المشارك عند الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة بعد الدراسة والتقييم من طرف لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض وانتقاء أحسن عرض واختياره كمتعامل متعاقد يصدر في حقه قرار المنح المؤقت من طرف لجنة الصفقات ، أما باقي العارضين فيحق لهم الإطلاع على النتائج بالاتصال بالمصلحة المتعاقدة في أجل ثلاثة أيام من أول نشر لهذا الإعلان ولهم أيضا حق الطعن في قرار المنح المؤقت المعلن عنه في الجرائد الوطنية والنشرة الرسمية للمتعامل العمومي (BOMB) من تاريخ أول نشر للإعلان ، حيث تقوم لجنة الصفقات بدراسة هذا الطعن وتصدر قرار في أجل 15 يوما.

ويستخلص من هذا أن قانون المنافسة والنصوص التنظيمية كرست مبدأ حرية المنافسة والمساواة في الوصول لطلبات العروض التي تتبناها المصلحة المتعاقدة في تحقيق المصلحة العامة من خلال نشر طلبات العروض في الجرائد ومنحهم الحق في الإطلاع على النتائج كما لهم الفرصة في تقديم الطعون.

1- سهام بن دعاس ،حق المتعامل الاقتصادي في المشاركة في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات ، المجلد 9، العدد ، 2، 2021، ص 1215.

المبحث الثاني : القيود الواردة في تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

يقتضي قانون المنافسة فتح المجال للأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين تتحقق فيهم الشروط المطلوبة للتقدم بعروضهم أمام إحدى الهيئات المؤهلة قانون الإبرام الصفقات العمومية وفقا لشروط التي تضعها وتحددها مسبقا⁽¹⁾

إذ لا يجوز إقصاء أي مترشح منهم، إلا في حالة مخالفة الشروط التي أوردتها المصلحة المتعاقدة في دفاتر الشروط أو في الحالات المنصوص عليها في النصوص القانونية المعمول بها .

كما أوجب المشرع على المصلحة المتعاقدة أن تضمن حرية الوصول للطلبات العمومية وإعداد جميع الوسائل اللازمة لتكريس المنافسة من خلال تبسيط الإجراءات وشفافية المعاملة في اختيار المتعاقد ، إلا أنه وضع في بعض الحالات شروطا مقيدة في أسلوب التعاقد واختيار المصلحة المتعاقدة للمتعاقل المتعاقد معها.

وعلى هذا الأساس تم تقسيم المبحث إلى مطلبين الحرمان من المشاركة في الصفقات العمومية (كمطلب أول) و القيود المتعلقة بالأسلوب المعتمد في التعاقد (كمطلب ثاني).

المطلب الأول : الحرمان من المشاركة في الصفقات العمومية

وضع المشرع الجزائري قيودا على بعض الفئات ومنعها من المشاركة في الصفقات العمومية ،فبمجرد توفر إحدى هاته الحالات يحرم هذا الشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا من تقديم عروضه للإدارة للتعاقد معها ، وهو ما يطلق عليه الحرمان من المشاركة في الصفقات العمومية و ينقسم الحرمان إلى نوعين ،حرمان جزائي (الفرع الأول) وحرمان وقائي (الفرع الثاني).

1 - عمار بوضياف ،شرحتنظيمالصفقاتالعمومية ،جسورللنشر والتوزيع،الجزائر ، 2011 ، ص 43.

الفرع الأول: الحرمان الجزائي

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمارس نوع من الحرية في حرمان بعض المتعهدين في المشاركة في طلبات العروض واستبعاد عروضهم المقدمة ، مما يخالف قانون المنافسة الذي يتيح لجميع المشاركين في الوصول للطلبات العمومية ، وقد يكون هذا المنع والحرمان بسبب التنفيذ المعيب للالتزام سابق يعرف بالحرمان الجزائي .

والحرمان الجزائي هو منع الشخص الطبيعي أو المعنوي من دخول الصفقة العمومية على سبيل الجزاء المستند إلى نص قانوني، ويكون فيشكل عقوبة أصلية أو تبعية توقع على الراغب في دخول الصفقة ،أو بناء على أخطاء تم ارتكابها في معاملات سابقة مع الإدارة كالغش أو الرشوة ⁽¹⁾.

ويكون هذا الحرمان من أجل ضمان السير الحسن لمسار الصفقات العمومية ، ومن هنا يمكن لها أن تسيء الظن في بعض المشاركين في العملية وعلى هذا الأساس فالطرف المتضرر له الحق في رفع الطعن ضد هذا الحرمان ⁽²⁾.

و من الحالات نذكر ما جاء في نص المادة 62 من الأمر 31/96 ⁽³⁾ التي تقضي بأن " كل شخص حكم عليه قضائيا حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بسبب تورطه في الغش الجبائي يمنع من المشاركة في الصفقات العمومية ولمدة عشر سنوات " لهذا السبب يشترط تقديم صحيفة السوابق القضائية إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي وللمسير أو المدير العام للمؤسسة إذا تعلق الأمر بشخص معنوي ⁽⁴⁾

1- كشرود فيروز ، مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية ، ، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، السنة الجامعية 2017-2018 ، ص 57.

2- عياد بوخافة - خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، تخصص المنازعات الإدارية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، تاريخ المناقشة 2018/10/22.

3- الأمر 31/96 مؤرخ في 1996/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، الجريدة الرسمية ، عدد 85، صادرة بتاريخ : 1996/ 12/31.

4- وانيس أحلام - المنافسة في ميدان الصفقات العمومية- مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة سنة 2013.

ومن أجل انتقاء أحسن المتعاملين الاقتصاديين مع المصلحة المتعاقدة فقد جاء المرسوم 247/15 ونص على حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية فنصت المادة 75 منه " يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون:

- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض، حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 71 و 74.

- الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.

- الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.

- الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.

- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.

- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.

- الذين قاموا بتصريح كاذب.

- المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية ، المنصوص عليها في المادة 89 من هذا المرسوم.

- المسجلون في قائمة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجبائية والجمارك و التجارة.

- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي.

- الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم.

وبالرجوع إلى نص المادة 89 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 نجد أنها تنص على أنه من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لنفسه أو لكيان آخر، مكافأة أو امتيازاً مهما كانت طبيعته، بمناسبة تحضير صفقة عمومية أو ملحق أو إبرامه أو مراقبته أو التفاوض بشأن ذلك أو تنفيذه، فإن تلك الأفعال أو المناورات من شأنها أن تكون سبباً كافياً لفسخ أو لإلغاء الصفقة أو

الملحق، كما يمكن اتخاذ إجراء ردعي آخر يمكن أن يصل إلى حد التسجيل في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من تقديم عروض للصفقات العمومية. وبصدد هذا صدر قرار وزاري يحدد كفيات التسجيل والسحب من قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية⁽¹⁾.

وبقراءة المادة 84 من المرسوم 247/15 نجد أن المنع امتد إلى المتعهدين الأجانب في إطار الصفقات العمومية الذين يتعين عليهم الاستثمار في ميدان النشاط نفسه في إطار شراكة خاضعة للقانون الجزائري يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون وكلاخلال بالشروط يترتب الجزاءات المحددة قانون امنيبينه اتسجيل المؤسسة الأجنبية التي أخلت بالتزاماتها في قائمة المتعاملين المقصيين من المشاركة في الصفقات العمومية.

كما يمكن الإقصاء من الصفقات العمومية كعقوبة تكميلية في حالة الإدانة بإحدى الجرائم المنصوص عليها في الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب⁽²⁾. حيث نصت المادة 19 منه على أنه " في حالة الإدانة من أجل إحدى الجرائم المنصوص عليها في الأمر ،يعاقب الجاني وجوبا بعقوبة تكميلية أو أكثر من العقوبات الآتية....الإقصاء من الصفقات العمومية" .

ونص المشرع الجزائري كذلك عن حالات أخرى يمكن إقصاؤها من الصفقات العمومية في الأمر 22/96⁽¹⁾ من نص المادة 5 المعدلة بالمادة 7 من الأمر 01/03⁽²⁾التي تمنع عملية عقد الصفقات العمومية من طرف أي شخص معنوي قام بارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها في المادتين 01 و 02 من الأمر نفسه، وذلك بنصها "يمكن أن تصدر الجهة القضائية، فضلا عن ذلك، لمدة لا تتجاوز 05 سنوات إحدى العقوبات الآتية أو جميعهاالإقصاء من الصفقات العمومية.."

1- قرار وزاري يحدد كفيات التسجيل والسحب من قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية مؤرخ في 19 ديسمبر 2015 ، ج ر ، عدد 17 المؤرخة في 16 مارس 2016.
2-الأمر 06/05 المؤرخ في 23 أغسطس 2005، المتعلق بمكافحة التهريب ، ج ر عدد 59، الصادرة بتاريخ: 28 أغسطس 2005 ص 3-8.

إن حالات الإقصاء التي أوردتها المشرع تعد جميعها حالات منطقية ، فلا يجوز لأي متعامل لا تتوفر فيه الشروط المطلوبة أو أن وضعيته المهنية أو المالية غير سليمة سواء مع الجهة القضائية أو الجبائية أو التجارية أو الجمركية أن يتقدم باحتجاج بداعي المنافسة الحرة أو مبادئ المساواة ، فالمشرع حين أقر إقصاؤه فهو يعمل على حماية المنافسة ومكافحة الفساد.

الفرع الثاني : الحرمان الوقائي

يكون الحرمان من الاشتراك في المنافسة مجال الصفقات العمومية منعا من تفضيل المصلحة الخاصة لبعض المسؤولين على المصلحة العامة للدولة⁽¹⁾

وهو الحرمان الذي تقوم به الإدارة بإصدار قرار إداري تحرم من خلاله كل شخص من المشاركة في الصفقات العمومية لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة ، ومن ذلك حظر موظفي الإدارة والموظفين العموميين وموظفي السلطات المحلية من تقديم عروضهم في إطار الصفقة العمومية تجنباً لتعارض المصالح ، ويعتبر هذا الحظر مؤقتاً إذ يزول بزوال السبب أي بإنهاء الرابطة الوظيفية بين الموظف والإدارة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك⁽²⁾.

غالبا ما تقرر التشريعات حرمان الموظفين العموميين وأعضاء المجالس النيابية والمجالس المحلية من المشاركة في الصفقات العمومية، وذلك درءا لشبهة المحاباة من جهة الإدارة، وهوما تضمنه قانون المناقصات والمزايدات المصري رقم 19 سنة 1988 لسنة في مادته 39 التي تحظر على فئات معينة التقدم بالذات أو بالوساطة بعطاءات أو عروض للجهات العاملين بها، وذلك لتفادي التحيز والمجاملة في اختيار المتعاقد وبالتالي ضمان شفافية الصفقة⁽³⁾.

1 - حوت فيروز ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في الصفقات الإلكترونية ، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية ، العدد الخامس ، جوان سنة 2018 ، ص 179 .

2- حوت فيروز ، المرجع نفسه ص 179.

3 - بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت بتاريخ : 20/10/2013، ص 133.

لا توجد نصوص قانونية صريحة في تنظيم الصفقات العمومية تقضي بحرمان موظفي الإدارة من المشاركة في الصفقات العمومية إلا أننا نستشف الحرمان من عدة نصوص قانونية منها : الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية⁽¹⁾ الذي تضمن في نصوصه العديدة على منع ممارسة أي وظيفة أو مهام أخرى تتعارض أو تتنافى مع وظيفته وهذا ما نجده في نص المادة 42 منه التي نصت على مايلي: "يجب على الموظف تجنب كل ما يتنافى مع طبيعة مهامه حتى وإن خارج الخدمة.. " وتتص المادة 43 من نفس الأمر على : "يخصص الموظفون كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم ولا يمكنهم ممارسة نشاط مريح في إطار خاص مهما كان نوعه....." . وما جاء في نص المادة 45 من الأمر نفسه " يمنع كل موظف ، مهما كانت وضعيته في السلم الإداري أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه مباشرة أو بواسطة شخص آخر ، بأية صفة من الصفات مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلاليته أو تشكل عائقا للقيام بمهمة بصفة عادية في مؤسسة تخضع إلى رقابة الإدارة التي ينتمي أو لها صلة مع هذه الإدارة وذلك تحت تعرضه للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي" ونجد المرسوم رقم 23/12 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية في نص المادة 61 مكرر 5 نصت في فقرتها الثالثة أنه لا يمكن للمصلحة المتعاقدة ولمدة خمس سنوات أن تمنح صفقة بأي شكل من الأشكال لموظفيها السابقين الذين انهوا مهامهم بها ، إلا في الحالات المنصوص عليها في التنظيم المعمول به ، ومنه يستتج أنه من باب أولى أن الموظفين الذين يزاولون مهامهم في الإدارة يمنعون من تقديم عروضهم و التعاقد مع الإدارة .

1- الأمر رقم 03/06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 ، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 ، صادرة بتاريخ 15 يوليو 2006.

المطلب الثاني : القيود المتعلقة بطبيعة الصفقة

إن الصفقات العمومية تعتبر من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الدولة بمختلف هيكلها ،فهي تعتبر وسيلة لإشباع الحاجات العامة، ولذا حرص المشرع الجزائري على تطبيق أحكام قانون المنافسة على الصفقات العمومية وألزم المصلحة المتعاقدة على فرض بعض القيود المتعلقة بالأسلوب المعتمد في التعاقد (الفرع الأول) وبعضها يتعلق بكيفية اختيار المتعامل المتعاقد(الفرع الثاني).

الفرع الأول : القيود المتعلقة بالأسلوب المعتمد في التعاقد

طبيعة حرية المنافسة تقتضي فتح المجال لكل المتعاملين الاقتصاديين سواء أشخاص طبيعية أو معنوية في التعاقد مع الإدارة مهما كانت طبيعة الصفقة و موضوعها ،إلا أن هذه القاعدة ترد عليها بعض القيود فرضها الأسلوب المعتمد في التعاقد، حيث أن مجال المنافسة قد يكون بابه متسع أو ضيق بحسب الأسلوب المتبع في التعاقد من طرف الإدارة فهي تبرم صفقاتها بأسلوب طلب العروض الذي يعد القاعدة العامة أو بشكل التراضي⁽¹⁾

وطلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متنافسين ، مع تخصيص صفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض⁽²⁾

وطلب العروض قد يكون مفتوحا في فتح باب المنافسة لجميع العارضين من دون قيود أو شروط، وبالتالي يتجسد فيها مبدأ حرية المنافسة بدرجة كبيرة ،أما باقي الإجراءات المستعملة من طرف الإدارة ، إذ أن الطبيعة الخاصة لكل إجراء تفرض أن يقتصر الاشتراك في المنافسة على أفراد معينين دون غيرهم

1 - نص المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي جاء فيه : تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي.

2- نص المادة 40 من نفس المرجع جاء فيها : "طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات ، للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية ، تعد قبل إطلاق الإجراء".

فطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا هو عبارة عن إجراء تمنح فيه فرصة للمتعاملين الاقتصاديين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة، والتي يتم تحديدها مسبقا من طرف المصلحة المتعاقدة من أجل تقديم تعهداتهم⁽¹⁾ وهو ما جاء في نص المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 التي جاء فيها : "طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا هو إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء....."

أما طلب العروض المحدود هو إجراء تعدده المصلحة المتعاقدة بعد انتقاء أولي للمرشحين المدعون لتقديم عروض أو ما يسمى بالاستشارة انتقائية⁽²⁾

أما في أسلوب التراضي، فإن المصلحة المتعاقدة تتمتع بحرية في اختيار المتعامل المتعاقد، فيتم من خلاله تخصيص الصفقة لمتعامل واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة، وهذا بواسطة الاتفاق المباشر، مما يؤدي إلى إقصاء الكثير من المتنافسين ويشكل قيда على حرية المنافسة، وهذا ما جعل المشرع يقيد اللجوء إلى هذا الأسلوب بحالات استثنائية ومحددة على سبيل الحصر حسب نص المادة 41 من المرسوم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام التي نصت على أن " التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة...".

1- عبد الوهاب دراج، نادية ضريفي، دور أعمال المنافسة في مرحلة تكوين الصفقة العمومية في الحفاظ على المال من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15 - 247، مرجع سابق، صص 18 - 19 .

2- أنظر نص المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام.

الفرع الثاني : القيود المتعلقة بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد

تضمّن المرسوم الرئاسي رقم 247/15 قواعد تفضيلية تسمح بتخصيص الصفقات العمومية لمتعاملين اقتصاديين دون غيرهم ،مما يجعل مجال المنافسة يقتصر على فئة معينة ومحدودة من المتنافسين.

ومن هذه القيود و الشروط ما يتعلق بالقدرة المالية والفنية ،فلها الحق في استبعاد الأشخاص الذين يثبت عدم قدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في طلب العروض ،وهذا ما يفسر وجوب تقديم شهادة التخصيص والتطبيق المهنيين من قبل المؤسسات التي ترغب في إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية و الري، وذلك تطبيقا لأحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 289/93 وألزمت حتى المؤسسات الأجنبية بها، وهو ما أكدت عليه أحكام المادة 3 الفقرة الثالثة بعد تعديلها بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 114/05 التي جاء فيه " غير أنه يتعين على المؤسسات أو مجموعات المؤسسات الأجنبية تقديم وثائق مطابقة لشهادة التخصص والتصنيف المهنيين التي تسلمها السلطات الرسمية بالبلد المتواجد فيه مقر المؤسسة أو المجموعة المؤسسات المصادق عليها من قبل السلطات القنصلية الجزائرية ⁽¹⁾.

و مع المنافسة التي يمارسها المتعاملون الأجانب في مواجهة القطاع الوطني ذهب المشرّع إلى إدراج أحكام لحماية المتعامل الوطني ،وذلك عن طريق تكريس مبدأ الأفضلية الوطنية، فأشارت المادة 85 من المرسوم رقم 247/15 إلى أنه عندما يكون الإنتاج أو أداة الإنتاج الوطني قادرة على الاستجابة لمتطلبات المصلحة المتعاقدة ،فإن هذه الأخيرة تفتح مجالا لمنافسة الوطنية موجهة للمتعاملين الوطنيين دون الأجانب.إلى جانب ذلك فإنه حتى في الصفقات الدولية، التي تكون محلا للتنافس ⁽²⁾.

1- أسامة مهية - المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية مذكرتكاملة مقتضيات تبليغ شهادة الماستر في الحقوق تخصص " الدولة والمؤسسات العمومية" كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة سنة 2014-2015 ص61.

2- المادة 85 من المرسوم رقم 247/ 15 المرجع السابق تنص على أنه:عندما يكون الإنتاج الوطني أو أداة الإنتاج الوطني قادرين على الاستجابة للحاجات الواجب تلبيتها للمصلحة المتعاقدة ، فإن على هذه الأخيرة أن تصدر دعوة للمنافسة وطنية مع مراعاة حالات الاستثناء المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم

و يُمنح فيها هامش الأفضلية للمنتجات ذات المنشأ الجزائري والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، وهذا ما أقرته المادة 83 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15⁽¹⁾ التي حددت هامش الأفضلية إلى نسبة 25%.

و يستنتج من هذا أن المشرع أراد بهذا حماية المنتج الجزائري من جهة، والعمل على تطوير المؤسسات الوطنية وحمايتها من جهة أخرى.

ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد، إذ أنه وتحت ضغط المؤسسات الوطنية الخاصة، تدخلت الحكومة بشكل أكثر عمقا بواسطة ما يعرف بالصفقات المحجوزة التي يفتح فيها مجال التنافس لمؤسسات محددة تجيز للبلديات - دون غيرها، ويتجلى ذلك من خلال أحكام المرسوم الرئاسي رقم 236/10 فالمادة 49 تجيز للبلديات والولايات والمؤسسات ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها بمناسبة إعلان مناقصاتها أن يكون هذا الإعلان محليا فقط، بحيث تتمكن المؤسسات القريبة منها بالمساهمة وحدها دون غيرها في هذه العقود، في حين أن المادة 55 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 فرضت على المصلحة المتعاقدة تخصيص الصفقات المتعلقة بالأشغال ذات الطابع الحرفي إلى فئة الحرفيين دون غيرها، كما تم إحداث المادة 55 مكرر 1 0 بموجب المرسوم رقم 23/12 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 236/10 التي تم بموجبه إلزام المصلحة المتعاقدة بتخصيص نسبة 20% من مجموع حاجاتها للمؤسسات المصغرة، سواء تلك المنشأة في إطار الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب، أو في إطار الصندوق الوطني للتأمين على البطالة، أو غيرها⁽²⁾.

ويفهم من خلال هذا النص أن المشرع يسعى إلى بعث الثقة في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بإدخالها في مجال التنافسية و لإنعاش الاقتصاد الوطني.

1 - المادة 83 من المرسوم رقم 15 / 247 المرجع السابق تنص على أنه : يمنع هامش للأفضلية بنسبة خمسة وعشرين في المائة (25%) للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري ، التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون ، فيما ، يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29 أعلاه.....

2 - برة الزهرة ، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص ص 40-41 .

ونشير إلى أن مفهوم الصفقات المحجوزة باعتبارها استثناء وقيدا على مبدأ حرية المنافسة، كرسه المشرع لمواجهة المنافسة القوية لبعض المتعاملين الاقتصاديين، خاصة الأجانب الذين يملكون مؤهلات و تقنيات قد تجعلهم يحصلون على حصة الأسد من المشروعات المطروحة ، كما أنه يعد ضمان الحماية وتقنيا تقديتجعلهم يحصلون على حصة الأسد من المشروعات المطروحة ⁽¹⁾.

1- زمال صالح ، امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومي ، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في

حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحيى فارس، المدينة، 20/05/2013.

خلاصة الفصل الأول:

حماية من المشرع للأموال العمومية و ضمانا لحقوق الأعوان الاقتصاديين وحماية للمصلحة المتعاقدة ، تم تمديد مجال قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية حيث وضعت نصوص قانونية ألزمت بها خضوع المصلحة المتعاقدة لأحكام قانون المنافسة وتطبيقه على صفقاتها العمومية بدءا من نشر الإعلان عن طلبات العروض إلى غاية المنح النهائي للصفقة .

فالمصلحة المتعاقدة ملزمة بإفساح المجال لجميع الأشخاص سواء الطبيعية أو المعنوية بدخول في المنافسة للفوز بالصفقة ، وذلك بدون تمييز وعدم خلق الممارسات المقيدة لها بإدراجها لبعض الشروط التقنية معينة أو وضع معايير اختيار مقتصرة على بعض المؤسسات وغيرها من الشروط المنافية ، ومنه يحق لكل المتعاملين بالوصول لطلبات العروض وهذا بالتزام المصلحة المتعاقدة بنشر طلباتها العمومية في الجرائد وفي النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي .

كما أجاز المشرع للمصلحة المتعاقدة من خلال بعض النصوص القانونية والتنظيمية أن تقوم بحرمان بعض الفئات من المشاركة في الطلبات العروض سواء كان حرمانا جزائيا او وقائيا ، كما لها أن تفرض بعض القيود التي تراها ملائمة سواء تعلقت بالصفقة أو في اختيار المتعامل المتعاقد تطبيقا للنصوص القانونية المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أو في الأمر رقم 12/08 المتعلق بالمنافسة.

لكن التساؤل الذي قد يُطرح، هل فعلا المصلحة المتعاقدة طبقت أحكام قانون المنافسة أثناء إبرام صفقاتها العمومية ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل صعب للغاية لأن العديد من العوامل تتداخل في عدم تطبيق وتكريس مبدأ المنافسة ، من بين هذه العوامل المحاباة التي كثرت في الإدارات العمومية ،وكذا وضع بعض الإدارات لشروط تقنية ومعايير اختيار معينة وغيرها من العوامل وهذا راجع لعدة أسباب تعتمد عليها الإدارة.

الفصل الثاني:

الضمانات المؤسسية
لتطبيق قانون المنافسة
على الصفقات العمومية

تمهيد

بعد التطرق إلى ماهية قانون المنافسة وأهميته في مجال الصفقات العمومية ومدى خضوع المصلحة المتعاقدة له والتزامها بأحكامه وإلى ممارستها بعض القيود أثناء التعاقد واختيارها للمتعاقد المتعاقد ، فكان لا بد علينا كذلك التطرق إلى الآليات المؤسسية و التي من صلاحياتها رقابة الإدارة والأعوان الاقتصاديين في تطبيق أحكام قانون المنافسة على الصفقات العمومية ، وهذا ما سنتناول إبرازه في الفصل الثاني بعنوان الضمانات المؤسسية لتطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية وذلك عن طريق تقسيمه إلى ثلاثة مباحث سنتناول في المبحث الأول مجلس المنافسة والمبحث الثاني سلطة ضبط الصفقات العمومية وفي المبحث الثالث الرقابة الخارجية (لجان الصفقات العمومية).

المبحث الأول : مجلس المنافسة

إن الدولة الجزائرية طرأ عليها جملة من التحولات المؤسساتية خلال العشرية الأخيرة، أين انسحبت بصفة تدريجية من الحقل الاقتصادي متوجهة إلى نظام ليبرالي، و هذا يعبر عن الانتقال من صفة الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، نظرا لأن الإدارة الكلاسيكية لم تعد قادرة اليوم لمواجهة الأوضاع فيما يخص ضبط النشاطات الاقتصادية و المالية ،فابتداء من دستور 1989 شهدت الجزائر تحرير الاقتصاد و كان أول دعامة له قانون تحرير الأسعار الذي تبعه دستور 1996 في مادته 37 التي تنص على " أن حرية الصناعة و التجارة مضمونة تمارس في إطار القانون".

وحفاظا على المنافسة الحرة و ترقيتها في إطار اقتصاد السوق استحدث لأول مرة مجلس المنافسة سنة 1995، وتواصلت الإصلاحات بفتح المنافسة تدريجيا للخدمات مثل المواصلات السلكية و اللاسلكية و النقل... إلخ، و تم وضع هيئات و سلطات ضبط تتمثل مهمتها في السهر الحسن للمنافسة في الأسواق ⁽¹⁾

المطلب الأول : ماهية مجلس المنافسة

في هذا المطلب سنتطرق إلى مفهوم مجلس المنافسة في (الفرع الأول) وإلى خصائص مجلس المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول مفهوم مجلس المنافسة

سنعطي تعريفا لمجلس المنافسة (أولا) ثم نتطرق إلى الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة (ثانيا).

1 - عماري بلقاسم. مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء - https://www.bibliotdroit.com/2020/04/blog-post_488.htm

أولا : تعريف مجلس المنافسة

تعود نشأة المنافسة للأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة والذي كان يهدف إلى ترقية المنافسة وحمايتها ، غير أن المشرع لم يقم بتعريف ولكن وصفه أنه يتمتع بالاستقلال الإداري المالي⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى فإن هذا الأمر تعرض لانتقاد دفع بالمشرع إلى إلغائه وتعويضه بالأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة من أجل تعزيز صلاحيات هذا الأخير وتوسيع الطابع التنافسي للأسواق التي من شأنها الحد من عرقلة المنافسة ، وخلافا للأمر 06/95 السالف الذكر فإن القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة سار بنفس الفكرة السابقة بعدم تعرضه لتعريف مجلس المنافسة وإنما اعتبره سلطة إدارية مستقلة توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي⁽²⁾.

أما في فرنسا فقد عرفت مجلس الدولة بأنه جهاز إداري مستقل ذو طبيعة غير قضائية ينصب كسلطة لمراقبة السوق⁽³⁾.

ومن خلال هذا التعريف لمجلس الدولة الفرنسي يتضح جليا انه قد فصل صراحة في تكييف مجلس المنافسة باعتباره سلطة إدارية مستقلة وبالتالي نفي عنه الصفة القضائية كما حدد مجال اختصاصه بمراقبة السوق.

ثانيا : الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

حدث جدل فقهي حول الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة باعتبار أن المشرع لم يتعرض لتعريف مجلس المنافسة ولم يتم تحديد طبيعته لقانونية ففي الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى مما أحدث لبس حول الطبيعة القانونية وبالتالي ترك الباب مفتوحا للاجتهاد الفقهيمن أجل تحديد الطبيعة القانونية ، حيث يرى فريق من الفقهاء بأن مجلس المنافسة ذو طبيعة شبه قضائية ويستندون في ذلك حجج شكلية .

1- انظر المادة 16 من الأمر 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة ، المرجع السابق.

2 - انظر المادة 23 من القانون 12/08 المؤرخ في 25 جانفي 2008 المتعلق بالمنافسة المرجع السابق.

3- محمد نيورسي ، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة ، الجزائر، 2013، ص 327.

1 مجلس المنافسة ذو طابع شبه قضائي

تتعلق سير الإجراءات المتبعة أمام المجلس والمشابهاة لإجراءات التقاضي أمام الهيئات القضائية العادية، والتي قيدها المشرع بضرورة احترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة وتبليغ القرارات للأطراف ، كما أن مجلس المنافسة يتمتع بسلطة توقيع العقاب ⁽¹⁾، ويطعن في قراراته أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر ⁽²⁾ وتتنظر فيه بصفة ابتدائية ونهائية وليس بدرجة ثانية للتقاضي ⁽³⁾ كما أن ... اختصاصات المحاكم في مجال متابعة الممارسات المنافية للمنافسة تكسبه الصفة القضائية ⁽⁴⁾ واعتبار القرارات الصادرة عنه بمثابة قرارات شبه قضائية ⁽⁵⁾.

2 مجلس المنافسة ذو طابع إداري

على أساس أن المعايير التي تميز السلطات الإدارية المستقلة متوفرة في مجلس المنافسة مثل تعيين أعضاء المجلس بمرسوم وباقتراح من الوزير، وكذا الدور الاستشاري ⁽⁶⁾.

وقضت المادة 23 من القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة بأن مجلس المنافسة " ينشأ بسلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة " .

1 - جهيد سحوت ، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكار ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2018-2019 ص 240.

2- محمد خليل و قارة سلمان ، الممارسات التجارية التدليسية وقانون المنافسة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة تلمسان ، 2016-2017 ص 64.

3- فرحات زموش ، المتابعة القضائية للعبث الاقتصادي المخالف لقواعد قانون المنافسة، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظّمته كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة عنابة المرسوم بعنوان حرية المنافسة في التشريع الجزائري ، يومي 03-04 من شهر أبريل سنة 2013 ، بدون صفحة ، رابط موقع التصفح بتاريخ: <http://dr.sassane.over-blog.com>

4 - محمد شريف كتو ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، العدد 23 ، ص 64.

5- لامية ماسة، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مذكرة ماجستير ، جامعة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، 2012 ، ص 33.

6 - عفاف جواد ، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1 ، كلية الحقوق 2017/2018 ، ص 247.

وبالتالي يكون المشرع قد وصف مجلس المنافسة بأنه سلطة إدارية مستقلة يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وهو ما أيدته نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 جويلية 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره تنص على أن " مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ويوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة"⁽¹⁾.

وفي الأخير نخلص إلى القول بأن الاعتراف بالشخصية المعنوية لمجلس المنافسة يعطيه وجودا قانونيا ، ويشكل في النهاية امتيازاً يسمح له بالقيام بوظائفه ، من خلال تمتعه بالنتائج القانونية المترتبة عن هذه الشخصية المعنوية في صورة ذمة مالية مستقلة وأهلية التقاضي سواء كمدعي أو مدعى عليه وأهلية للتعاقد⁽²⁾.

الفرع الثاني : خصائص مجلس المنافسة

يتميز مجلس المنافسة بخصائص متميزة تمكنه بالقيام بمهام ضبط السوق وتتمثل فيما يلي:

أولاً: الطابع السلطوي لمجلس المنافسة

ومما تجدر الإشارة إليه أن الطابع السلطوي لمجلس المنافسة يتحدد بالنظر إلى تمتعه بالسلطة اتخاذ القرار وكذلك بسلطة الضبط بمعنى أنه ليس مجرد هيئة استشارية بل أنه يمتلك سلطة اتخاذ القرار والاقتراح إبداء الرأي⁽³⁾.

ويتجلى ذلك بكون هذه الهيئة زودت بصلاحيات تعطيها القوة القانونية لاتخاذ قرارات من شأنها التأثير على مراكز قانونية معينة دون ضغط السلطة التنفيذية لكونها أنشئت لتحل محلها في ذلك⁽⁴⁾.

1 - المادة 102 من المرسوم التنفيذي رقم 241/11 المؤرخ في 10 جويلية 2011 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 79/15 المؤرخ في 08 مارس 2015 ، ج،ر ، ج،ج العدد 13 المؤرخة في 11 مارس 2015.

2- عدنان وناس ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، أطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، 2018، ص 70.

3- عبيد مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ، 2015/2016 ، ص 260.

4- صورية قابة ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، 2017، ص 270.

ويتضح ذلك جليا أن مجلس المنافسة سلطة من خلال نص المادة 23 المذكور أعلاه ونص المادة 02 من القانون 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010⁽¹⁾ هو ما أكدته صراحة المادة 34 زمن القانون رقم 12/08 المتعلق بالمنافسة " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه... بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق..."⁽²⁾ ، ونلاحظ أن المشرع استعمل مصطلح الضبط وهو ما يحمل معنى الدور الجديد للدولة في المجال الاقتصادي وهو ما يعبر عن حقيقة الطابع السلطوي للمجلس ويتضح هذا المدلول بالرجوع لتعريف المشرع للضبط في المادة 03 من القانون رقم 12/08 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾.

ثانيا : الطابع الإداري لمجلس المنافسة

طبقا لنص المادة 23 من القانون رقم 12/08 المتعلق بالمنافسة والتي نصت صراحة على أن مجلس المنافسة يعد بهذا المفهوم مجرد هيئة إدارية من حيث النشأة وذو طبيعة خاصة من حيث طريقة عملها وهو ما يظهر من خلال طبيعة مقرراته التي لا تخضع لرقابة القضاء الإداري فقط⁽⁴⁾ وهو ما يتطابق مع نص الفقرة الأولى من نص المادة 1/ 461 L⁽⁵⁾ من القانون التجاري الفرنسي وهو ما يؤكد الطابع الإداري لمجلس المنافسة الفرنسي.

ثالثا: الطابع الاستقلالي لمجلس المنافسة

تكمن أصالة النظام القانوني لسلطات الضبط الاقتصادي وعلى رأسها مجلس المنافسة في استقلاله عضويا ووظيفيا عن السلطة التنفيذية قصد التوافق مع غاية الضبط في منأى

1 - أنظر المادة 02 من القانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

2- أنظر المادة 34 من القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 ، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

3- أنظر المادة 03 من القانون 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 ، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

4 - وهيبة عميش، المنافسة في القطاعات الخاضعة للضبط في الجزائر، حالة قطاع الاتصالات، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، 2016/2017، ص 144.

5-L autorité de la concurrence et une autorité administrative indépendante.....L 461-1

عن تدخل الدائرة السياسية والإدارية فالاستقلالية من شأنها حماية سلطات الضبط من تأثير المصالح الخارجية كما من شأنها تحسين الشفافية والخبرة⁽¹⁾ وتتجلى الاستقلالية من خلال الاستقلال العضوي و الوظيفي.

1 المعيار العضوي:

يظهر من خلال تحديد الطابع الجامعي له والاعتماد على معيار التخصص الذي يعتبر من أبرز المعايير التي تشكل استقلاليته، الأمر الذي ساعده على حماية حقوق وحرريات المستهلكين والأعوان الاقتصاديين الذين ينشطون في السوق بالإضافة إلى ضمان وتحقيق الضبط الاقتصادي الفعال⁽²⁾.

2 المعيار الوظيفي: إضافة إلى سلطتها في تحديد نظامها الداخلي الذي يتضمن مجموعة القواعد القانونية المحددة لكيفية أداء لعملها بشكل مستقل عن أي هيئة أخرى خاصة كالسلطة التنفيذية⁽³⁾.

أ الاستقلال الإداري:

هو أيضا مظهر من مظاهر الاستقلالية الوظيفية غير أن رئيس مجلس المنافسة يسير الإدارة ومصالحها وفي وجود مانع ينوب عنه نائب الرئيس ، كما يمارس السلطة السلمية على جميع المستخدمين⁽⁴⁾، الاستقلالية هنا تكون ناقصة لأنه متبع من طرف سلطات أعلى منه ترفع تقرير سنويا عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية وإلى رئيس الحكومة وهذا ما جاء في نص المادة 27 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة .

1 - خيرة صافية ، دور مجلس المنافسة في ردع مخالفات قانون المنافسة ، جامعة تيارت ، العدد 02 ، المجلد، 03 ، جوان 2018، ص 303.

2- ليندة بلحارث ، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة، مجلة المعارف ، قسم العلوم القانونية ، جامعة البويرة، العدد 21، السنة الحادية عشر، ديسمبر 2016 ، ص 231.

3- مريم الحاسي ، ضمانات المتابعة العادلة أمام مجلس المنافسة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المركز الجامعي مغنية ، العدد 02، المجلد 03 جوان 2018 ، ص 347.

4 - المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 44/96 المؤرخ في 17 جانفي 1996 الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة ، ج ،ر،ج،ج ، العدد 05 المؤرخة في 21 جانفي 1996.

ب الاستقلال المالي :

معظم السلطات الإدارية المستقلة لها استقلال مالي وجاء في نص المادة من 23 من الأمر رقم 03/03 من قانون المنافسة على مجلس المنافسة يتمتع بالاستقلال المالي بمعنى ترك الحرية لمجلس المنافسة ومنحه كل الوسائل المادية والبشرية بمباشرة أعماله ، وهذا ما يفسر بأن المشرع أراد لهذه الهيئة أن تكون متمتعة بالاستقلالية وغير تابعة لأي سلطة وإنما أن تكون تحت سلطة الوصاية بمعنى سلطة وصائية عليه وليس سلطة رئاسية⁽¹⁾.

المطلب الثاني : تشكيلة واختصاص مجلس المنافسة في مجال الصفقات العمومية

وتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتطرق إلى تشكيلة مجلس المنافسة

(الفرع الأول) واختصاص مجلس المنافسة في مجال الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:تشكيلة مجلس المنافسة

يمكن تقسيم فئة الأعضاء إلى نوعين وذلك بحسب المركز القانوني لكل فئة

أولا : فئة أعضاء مجلس المنافسة

نصت المادة 24 من القانون 12/08 المتعلق بمجلس المنافسة ان تشكيلة مجلس المنافسة تتكون من 12 عضوا مقسمين 03 فئات:

1- **الفئة الأولى:** تتكون من 06 أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية ماثلة وخبرة مهنية مدة 08 سنوات على الأقل في المجال القانوني أو الاقتصادي.

2- **الفئة الثانية:** تتكون من 04 أعضاء يختارون من ضمن المهنيين الممارسين أو الذين نشاطات ذات مسؤولية والحائزين على شهادات جامعية ولهم خبرة في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة.

1- أمانة مخانشة ، مجلس المنافسة و وزارة التجارة إطار للتعاون والتعزيز المؤسسي في مجال المنافسة ، مجلة الباحث للدراسات

الأكاديمية ، جامعة باتنة 1 ، العدد 09 ، جوان 2016 ، ص 49.

3- **الفئة الثالثة:** و تتكون من عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلك ويمارسون وظائفهم بصفة دائمة والملاحظ على تعديل هذه المادة مايلي:

- رفع عدد الأعضاء من 09 إلى 12 وراعي التخصص والخبرة مجالات متعلقة بالاقتصاد، القانون، والاستهلاك⁽¹⁾.

- وقد تم حذف القضاة من التشكيلة الجديدة.

تراجع المشرع عن ممارسة وظائف أعضاء المجلس بصفة دائمة وفتح المجال أمام إمكانية ألا يدارس هؤلاء الأعضاء وظائفهم بصفة دائمة ولو جزئياً وهو بالفعل ما كرسه المشرع بموجب المرسوم التنفيذي رقم 204/12 يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين⁽²⁾.

- مراعاة التنوع في التشكيلة من أجل تمثيل أكبر الفاعلين في المجال الاقتصادي.

- ويتم تعيين رئيس المجلس ونائبا هوالأعضاء بموجب مرسوم رئاسي وكما تنهي مهامهم بنفس الأشكال.

- ويختار الرئيس من ضمن الفئة الأولى أما نائبا الرئيس فيختاران من ضمن الفئة الثانية والثالث، أما العهدة فانه يتم تجديدها كل 04سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة وما نلاحظ على العهدة انه تم تقليص مدتها من 05سنوات إلى 04 سنوات.

ونشير في هذا الأخير إلى أن أعضاء المجلس هؤلاء يمارسون هذه المهن، وبعد تعيينهم كأعضاء في المجلس يجتمعون دون تمثيل الوسط المهني الذين يمثلون هو الذي ينتمون إليه، لأنهم مكلفون بمهام ذات منفعة عامة.

ثانيا :فئة الأعضاء المقررون لمجلس المنافسة

يعين لدى المجلس أمين عام ومقرر عام و5مقررين بموجب مرسوم رئاسي، و يشترط في المقرر العام والمقررون حصولهم على شهادة الليسانس وشهادة جامعية مماثلة، وخبرة مهنية مدة 05 سنوات على الأقل تتلاءم مع مهامهم، كما يحق للوزير المكلف بالتجارة تعيين ممثلين اثنين

1- ويزة لحارري ، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة ، مذكرة الماجستير، جامعة تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2012، ص 145.

2 - عدنان دفاص ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة، أطروحة دكتوراه ، جامعة تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2018، ص 26.

بموجب قرار يشارك في أشغال المجلس دون أن يكون لهم حق التصويت الأول بصفة دائمة، و الثاني مستخلفاً⁽¹⁾.

مهام الأعضاء المقررون لمجلس المنافسة:

يقوم المقرر العام و الأعضاء المقررون بمباشرة مهامهم بناء على تكليف يقوم به رئيس المجلس بعد أداء اليمين القانونية و يفوضوا بالعمل طبقاً للتشريع المعمول به⁽²⁾ بالقيام بالتحقيقات في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية⁽³⁾ ويمكن ذكر هذه الصلاحيات و لهما الحق في تفحص وحجز الوثائق وكذلك طلب كل معلومة ضرورية في التحقيق ، وسلطة الاستماع⁽⁴⁾.

ثالثاً: تعيين أعضاء مجلس المنافسة

كان تعيين أعضاء المجلس في السابق من طرف رئيس الدولة واقتراح من وزير العدل ووزير التجارة وهذا ما جاء في الأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة، أما في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 12/08 ، فان رئيس الجمهورية أصبح يستأثر بتعيين اقترح من الحكومة و هذا ما جاء في نص المادة 25 فقرة 01 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة " يعين رئيس المجلس ونائب الرئيس والأعضاء الآخرون لمجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي ، حيث تعتبر سلطة رئيس الجمهورية هي السلطة الوحيدة في تعيين أعضاء مجلس المنافسة بما فيها الرئيس ونائبيه العضوية للمجلس وكما يمارس الرئيس وأعضاء مجلس المنافسة وظائفهم بصفة دائمة وبتوقيت كلي الأعضاء المصنفين في الفئتين الثانية والثالثة فيمارسون وظائفهم بصفة غير دائمة⁽⁵⁾.

1 - أنظر المادة 26 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ، المرجع السابق.

2 - أنظر المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ، المرجع السابق.

3 - أنظر المادة 50 مكرر من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ، المرجع السابق.

4 - سفيان بومراو ، مارسوا مجلس المنافسة الجزائري لدوره الرقابي للسوق عبر إجراء تحقيق ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد العاشر ، جانفي 2017 ص 462.

5- أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 204/12 المؤرخ في 06 ماي 2012 المحدد لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين ، ج ر ج ج العدد رقم 29 المؤرخة في 13 ماي 2012.

الفرع الثاني : مجال اختصاص مجلس المنافسة في مجال الصفقات العمومية

حددت المادة 2 من الأمر 03/03 المجال الزمني يختص مجلس المنافسة بنظره في مادة الصفقات العمومية والمتمثل في مرحلة الإبرام ويبدو هذا الشرط متعلق بمجال المنافسة الذي يكون متوفرا فقط في هذه المرحلة وبمجرد نيل الصفقة يتوقف هذا التنافس ليشرع المتعامل المتعاقد الفائز بالصفقة بتنفيذها⁽¹⁾.

من المظاهر المكرسة للتنافس في مرحلة الإبرام نجد علانية المعلومات المتعلقة بالصفقة العمومية على طول المدة التي تمر بها عملية إجراء إبرام الصفقة العمومية ابتداء من الإشهار مروراً بفتح الأظرفة إلى غاية اختيار المتعامل المتعاقد وهذا ما أكدته المادة المذكورة أعلاه ، حيث قصرت مجال تطبيقها ينحصر ما بين إعلان طلب العروض إلى غاية المنح النهائي للصفقة⁽²⁾، ومن المعلوم أن عملية إبرام الصفقات العمومية تمر عبر عدة مراحل تتمثل فيما يلي:

- مرحلة إعداد دفتر الشروط.
- مرحلة إحالة دفتر الشروط على لجنة الصفقات المعنية للمصادقة عليه.
- مرحلة الإعلان في الجرائد ونشر الطلبات العمومية.
- مرحلة إيداع العروض.
- مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض
- مرحلة الإعلان عن المنح المؤقت.
- مرحلة المنح النهائي للصفقة.

1- راضية رحمانى، مجال اختصاص مجلس المنافسة بالنظر في الممارسات المناهضة للمنافسة في مادة الصفقات العمومية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 29 الجزء الثاني ، ص 250.

2 - نادية تياب ، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية حماية للمال العام ، الملتقى السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية ، كلية الحقوق ، يوم 20 ماي 2013 ، ص 4.

غير أن قانون المنافسة بموجب المادة حدد مجال تدخل مجلس المنافسة منذ الإعلان عن الصفقة إلى غاية المنح النهائي للصفقة وهنا يطرح التساؤل التالي لماذا لم تشمل رقابة مجلس المنافسة مرحلة إعداد دفتر الشروط على اعتبار إن هذه المرحلة لها صلة وثيقة بمبدأ المنافسة ذلك انه في بعض الصفقات تستطيع الإدارة أن تفرض بعض الشروط التي من شأنها أن تقصي متعاملين خدمة لمتعاملين آخرين وهو ما أكدته المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 حينما ألزمت المصلحة المتعاقدة أن تكون معايير اختيارها للمتعامل المتعاقد غير تمييزية وطبقا للمادة 27 من نفس المرسوم فيجب على المصلحة المتعاقدة حين تحديدها لحاجياتها أن لا تكون المواصفات موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد ، ومن هنا كان على المشرع واجب إخضاع مرحلة إعداد دفتر الشروط لقانون المنافسة تكريسا للمبادئ التي تقوم عليها الصفقة العمومية⁽¹⁾.

1 - راضية رحمانى، مجال اختصاص مجلس المنافسة بالنظر في الممارسات المنافسة للمنافسة في مادة الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 250.

المبحث الثاني :سلطة ضبط الصفقات العمومية

أنشئت سلطة ضبط الصفقات العمومية لأول مرة بموجب مرسوم رئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام والملاحظ أنها استحدثت بموجب نص تنظيمي وليس نص قانوني ، وإذا كان الأصل هو إرجاع الاختصاص لإنشاء مثل هذه السلطات إلى السلطة التشريعية ، لأنه يعد معيارا حاسما لضمان استقلاليته.

ورد النص على سلطة ضبط الصفقات العمومية بموجب مادة وحيدة في القسم الأول من الباب الرابع في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 تحت عنوان سلطة ضبط الصفقات العمومية ⁽¹⁾ لذلك سنحاول التطرق في هذا المبحث إلى ماهية سلطة ضبط الصفقات العمومية (المطلب الأول) صلاحياتها واختصاصاتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول ماهية سلطة ضبط الصفقات العمومية

إن التسمية التي أعطاها المشرع الجزائري لسلطة ضبط الصفقات العمومية في المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 هي تسمية مركبة من سلطة ضبط أولا والصفقات العمومية ثانيا ومن هذا المنطلق نقوم بإعطاء مفهوم لسلطة ضبط الصفقات العمومية (الفرع الأول) ثم التعرّيج إلى طبيعتها القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مفهوم سلطة ضبط الصفقات العمومية

لتحديد مفهوم سلطة ضبط الصفقات العمومية المذكورة في المرسوم الرئاسي

رقم 247/15 يجب أولا ضبط المفاهيم حيث يجب تحديد مفهوم سلطة الضبط(أولا) ثم تحديد مفهوم الصفقة العمومية (ثانيا) ، للوصول إلى تحديد مفهوم السلطة ككل لعدم وجود تعريف تشريعي لها.

1 - العايب سامية ، أمانة صدوق ، سلطة ضبط الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، ص ص 860-883

أولاً: تعريف سلطة ضبط الصفقات العمومية

1 - مفهوم سلطة الضبط

يعد مفهوم سلطات الضبط مفهوماً جديداً في القانون الوضعي يكرس قطيعة منع التقسيمات التقليدية التي درج الفقه على تبنيها في نظرية التنظيم الإداري، على غرار الإدارة المركزية والإدارة المحلية والتي تقوم على مبدأ التدرج الهرمي ، والتي تحكمها ضوابط ومقتضيات السلطة الرئاسية والوصاية ⁽¹⁾، ولتحديد مفهوم سلطة الضبط يجب إحاطتها من عدة نواحي ، من ناحية التعريف أولاً ومن و من ناحية تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها ثانياً وأخيراً من ناحية سلطات الضبط المستقلة.

أ- تعريف سلطة الضبط

السلطة بضم السين تعني السيطرة والتحكم ⁽²⁾و التسلط عليه أي تحكم وتمكن وسيطر، أما الضبط ضبطه حفظه بالحزم حفظاً شديداً أو أحكمه وأتقنه ⁽³⁾

والسلطات الإدارية المستقلة نوعان ، سلطات في مجال الحقوق والحريات ، وسلطات الضبط الاقتصادي ⁽⁴⁾، ولنتمكن من تقديم تعريف فقهي لسلطة الضبط لا بد من التركيز على الآراء الفقهية حول استخدام سلطة الضبط ، حيث يرى الرأي الأول أنها " سلطة إدارية مزودة نموذج تنظيم مشترك ، متحررة من السلطة التسلسلية مهمتها ضبط قطاع اقتصادي أو مالي محدد ⁽⁵⁾ .

1- عبد الوهاب مرابط ،سلطات الضبط الاقتصادي وسبل الرقابة عليها، دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2015/2016 ، ص 48.

2- القاموس الحديث ، معجم عربي مدرسي ألفبائي ، مصنع الكتاب للشركة التونسية للنوزيع، 1979، ص 479.

3 - معجم الوسيط ، باب الضاد ، ص 533.

4- عبد الوهاب مرابط ، المرجع نفسه ، ص 64.

5- jean jacques israel, extrait de recherche sous titre : " les autorités administrative indépendant dans le domaine économique et financier " publié le site web, www.la documentation française .fr

وعرفها رأي ثاني بأنها: سلطات سياسية مكلفة بتأمين انتظام القطاعات الحساسة للحياة الاجتماعية وتشكل نظاما جديدا من التدخل السياسي⁽¹⁾.

أما الرأي الثالث فقد عرفها بأنها " هيئات عمومية غير قضائية، استمدت من القانون مهمتها ضبط قطاعات حساسة والسهر على احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة وهي مزودة بضمانات تنظيمية، وسلطات تسمح لها بممارسة وظائفها دون أن تكون خاضعة لتأثير الحكومة"⁽²⁾.

نجد هذه التعاريف الفقهية متعددة سيما من حيث طبيعة سلطات الضبط المستقلة ، كما ركز كل تعريف على خاصية دون أخرى ، مركزة على دلالة وظائف هذه السلطات.

وبالرجوع للتعريف التشريعي نجد أن المشرع الجزائري أقر صراحة مصطلح سلطة إدارية مستقلة بمناسبة إنشاء المجلس الأعلى للإعلام⁽³⁾، وهذا بموجب قانون 07/90 المتعلق بالإعلام حيث نصت المادة 59 منه على أنه " يحدث مجلس أعلى للإعلام وهو وسلطة إدارية مستقلة.....ويتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"⁽⁴⁾.

يمكن القول أن السلطات الإدارية هي مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة لأجهزة الدولة الحديثة ، نشأت في الجزائر مع بداية تسعينات القرن الماضي بعد فشل السلطات الإدارية الكلاسيكية في خلق جسر التواصل وحل مشاكل الشعب وضمان الثقة بين المواطن والإدارة .

1 - سامية العايب، السلطات الإدارية المستقلة ، مطبوعة بيداغوجية أقيمت على طلبة السنة أولى ماستر منازعات إدارية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 08 ماي 1945 ، قالمة ، 2015 ، ص 28.

2 - عبد الهادي بن زينة ، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة ، مداخلة في إطار الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر ، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 165.

3- عز الدين عيساوي ،المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات ،مجلة الاجتهاد القضائي،هدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة ، 2008، ص 204.

4 - قانون 07/90 المؤرخ في 3 افريل 1990 المتعلق بالإعلام، ج ر ج ج عدد 14 ، الصادرة فيأفريل 1990.

ب - تعريف الصفقات العمومية:

تعتبر الصفقات العمومية أحد أهم العقود الإدارية وتوجد عدة تعريفات للصفقة العمومية منها ما هو تشريعي وفقهي وقضائي.

ب - 1- التعريف التشريعي للصفقات العمومية

أعطى المشرع الجزائري تعريف للصفقة العمومية من خلال القوانين التي نظمتها وهذا راجع لخصوصيتها وارتباطها بالمال العام ، ولم يستثنى أي قانون من التعريف بداية من الأمر 90/67 حيث جاء تعريف الصفقات العمومية في المادة الأولى منه : " هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون ⁽¹⁾.

عرفها كذلك المرسوم 145/82 في المادة الرابعة منه على أنها " صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واستثناء المواد والخدمات " ⁽²⁾.

وكذلك عرفها المرسوم التنفيذي رقم 434/91 في مادته الثالثة على أنها " عقود مكتوبة وفق التشريع الساري على العقود ومبرمة وفقا للشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واستثناء المواد والخدمات لحساب المصلحة العمومية " ⁽³⁾.

وعرفها المرسوم الرئاسي رقم 250/02 في المادة الثالثة منه أن " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشرط المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات أو الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة " ⁽⁴⁾ .

1- الأمر 90/67 المؤرخ في 17 يونيو 1967 المتضمن الصفقات العمومية ، ج ر ج ج عدد 52 ،الصادرة في 27 جوان 1967.

2 - المرسوم 145/82 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المنظم للصفقات العمومية ، التي يرسمها المتعامل العمومي ، ج ر ج ج عدد 15 ، الصادرة بتاريخ: 13 أبريل 1982.

3- المرسوم التنفيذي 434/91 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج ر ج ج عدد 57 ، الصادرة بتاريخ: 13 نوفمبر 1991.

4 - المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 24 يوليو 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر ج ج عدد 52 الصادرة بتاريخ 28 يوليو 2002 .

وعرفت المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 الصفقات العمومية بأنها " عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد لنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".

و أخيرا عرف المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية في المادة الثانية منه على أنها " عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ،تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم المتعاقدة في مجال الأشغال واللوامز والخدمات والدراسات " .

الملاحظ من خلال مضامين جميع المراسيم الرئاسية المذكورة أن المشرع الجزائري تأثر بنظرية العقد الإداري في القانون الفرنسي،حيث أقر خضوع الصفقات العمومية لنظام تعاقدى خاص يتلاءم مع طبيعتها الخاصة ، يختلف عن القواعد التي تحكم عقود القانون الخاص ، لوجود الدولة أو إحدى مؤسساتها العامة طرفا فيها وتعلقها بالمرفق العام ⁽¹⁾.

من خلال التعريف التشريعي السابق ذكره يمكن استخلاص عناصر الصفقة العمومية المتمثلة في الشكل الكتابي للصفقة العمومية ، الصفقات العمومية عقود تبرم بمقابل ، أطراف الصفقة العمومية هما المصلحة المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين ، موضوع الصفقة العمومية ينصب على الأشغال العمومية أو الخدمات أو الدراسات أو اقتناء اللوازم ، يطبق عل الصفقة العمومية أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 ⁽²⁾ .

1- فاتح خلاف ، محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، مطبوعة بيداغوجية أقيمت على طلبة السنة الثالثة قانون قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السيلسية ، جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيل 2015/2016، ص 06.

2 - سامية العايب ، آمنة صدوق ، مرجع سابق ص ص 866-867.

ب - 2- التعريف القضائي للصفقات العمومية

لقد أعطى مجلس الدولة الجزائري تعريف للصفقة العمومية وهذا بصدد فضه للمنازعات المطروحة عليه إذ عرفها من خلال قرار غير منشور في 17 ديسمبر 2002 على أنها "عقد إداري يربط الدولة بالخواص حول مقالة أو انجاز مشروع أو أداء خدمة"⁽¹⁾.

ب- 3- التعريف الفقهي للصفقات العمومية

إن الفقه لم يعرف عقد الصفقة العمومية وإنما عرف العقد الإداري عامة بقوله : عقد يبرم بين شخصين من أشخاص القانون العام وآخر من أشخاص القانون الخاص بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه⁽²⁾ ، مع خضوع العقد الإداري لقواعد القانون العام وتنظيمه شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص⁽³⁾.

ثانيا : الطبيعة القانونية لسلطة ضبط الصفقات العمومية

إضافة لما احتواه المرسوم الرئاسي من قواعد قانونية تنظم مسألة الرقابة الداخلية والخارجية على الصفقات العمومية⁽⁴⁾، فقد تكرر كذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، إنشاء هيئة أخرى من الهيئات الإدارية المستقلة، وهي سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تحت وصاية الوزير المكلف بالمالية، على خلاف سابق قوانين الصفقات في الجزائر

وذلك بالنظر للأهمية البالغة للصفقات العمومية وارتباطها بالمال العام، ورغبة من المشرع في خلق سلطة ضبط توكل اختصاصات ضبطية للعمل على حماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية وتعزيز دورها في الجانب الاقتصادي، لما لها من دور فعال وديناميكي في ترقية إجراءات مثل هذه العقود وتتبع حسن سيرها⁽⁵⁾.

1 - عمار بوضياف ،شرح تنظيم الصفقات العمومية ، الطبعة الرابعة ،جسور للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2015 ، ص 39.

2 - محمود حلمي ، العقد الإداري، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، مصر، 1977 ، ص 06.

3 - أحمد محيو،محاضرات في المؤسسات الإدارية ،ترجمة عرب صاصيلا ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،1996،ص 348.

4 - جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة الرغاية، الجزائر، 2018.

5- سليمان فايزة، حوكمة الصفقات العمومية، رسالة ماجستير في القانون، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، سنة 2017، ص 31.

ولعل المبادرة بإنشاء هذه السلطة بموجب أحكام المادة 213 من المرسوم الرئاسي

03-03 المذكور، جاء متوافقاً مع التعديل الذي مس الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب

القانون 08-12، وإخضاع الصفقات العمومية لقانون المنافسة ابتداءً من الإعلان عن

المناقصة إلى غاية المنح النهائي.

وقد قضت المادة 213 بما يلي "تتشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات

العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير و تشمل مرصدا للطلب

العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات"

بمعنى أن سلطة ضبط الصفقات تكون تحت وصاية وزير المالية، مع الاعتراف لها

بالاستقلالية فيما لتسيير المتعلق بممارسة صلاحياتها كسلطة ضبط دون التحديد الدقيق

لطبيعته القانونية و استقلالها المالي وان كانت تتمتع بشخصية معنوية أم لا؟ فلم يعترف النص

المنشئ لهذه السلطة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وإلى غاية صدور المرسوم

التنفيذي المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 213 المذكورة الذي سيبين تنظيم

وكيفيات سير سلطة ضبط الصفقات العمومية، وتحديد مسألة العضوية

فيها، فالسؤال المطروح إن كان التنظيم سيعترف لها بذلك؟ والعمل على تنصيبها في أقرب

الآجال لتباشر مهامها المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 15-247 .

لأن منح الشرعية والاستقلالية لسلطات الضبط الاقتصادي (الهيئات الإدارية المستقلة) منذ

ولادتها يشكل نوعاً من الارتياح للمواطنين بحيث تكون العلاقة معه

أسهل بكثير من العلاقة مع سلطة يرأسها الوزير⁽¹⁾.

الفرع الثاني : خصائص سلطة ضبط الصفقات العمومية

تتميز سلطة ضبط الصفقات العمومية بالعديد من الخصائص يمكن إجمال أهمها فيما يلي:

أولاً: نصت المادة 213 من المرسوم الرئاسي 247/15 بشكل صريح على أنها سلطة

وبالتالي فهي ليست هيئة أو لجنة أو مجلس أو وكالة ما يعني أنها تختلف عن العديد من

1 - رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2015، ص 21.

سلطات الضبط المستقلة من حيث التسمية ، كما أنها ليست هيئة استشارية وإنما هي سلطة تملك حرية التقرير والبت في المشاكل المعروضة عليها أي سلطة حقيقية⁽¹⁾.

ثانياً : لم يحدد المشرع في المادة 213 من تنظيم الصفقات العمومية الطبيعة الإدارية لسلطة ضبط الصفقات العمومية، كما أنه تخلو النصوص المحددة لصلاحياتها من إضفاء لأي صفة نهائية و أي قوة تنفيذية لقراراتها ، وأبعد من ذلك لا يوجد نص صريح يدل على أنها تصدر قرارات باستثناء الفصل في النزاعات وهذا ما يجعل أغلب صلاحياتها تميل نحو الطابع الاستشاري ، حيث جاء ضمن نص المادة 213 من المرسوم الرئاسي 247/15 "....تصدر بهذه الصفة رأياً موجهاً للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات و المتعاملين الاقتصاديين " ما يطرح التساؤل حول إلزامية هذا الرأي بالنسبة للجهات المحددة ، كما أنه نلاحظ غياب أي إشارة إلى الطعن في قراراتها لا يعني أنها تتحصن ضد رقابة القضاء الإداري، تطبيقاً للمبدأ الدستوري⁽²⁾ فإن جميع قرارات السلطة الإدارية خاضعة لرقابة القضاء المختص.

ثالثاً: تعتبر بمثابة سلطة ضبط وفق المفهوم السائد بخصوص سلطات الضبط المستقلة التي أنشئت في القطاعات الاقتصادية والمالية أو التي أنشئت من أجل إضفاء الشفافية أو حماية حقوق الإنسان وغيرها والمعروفة في القانون الإداري ، تقوم بإعداد مدونة أخلاقيات المهنة ، وهذه الحالة تؤدي إلى التقليل من قيمتها كسلطة ضابطة فعالة في القطاع في حال عدم تدعيمها باختصاصات حقيقية أخرى⁽³⁾.

رابعاً:تتبع سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لوزير المالية ، إذ نصت المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على أنها تنشأ لدى وزير المالية ، وهذه الصورة هي متكررة في العديد من سلطات الضبط المستقلة ،

1- أحسن غربي ، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، المرجع السابق ، ص 50.

2- المادة 16 من القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري ، ج ج ج ج ، العدد 14 ، المؤرخة في 07 مارس 2016.

3 - أحسن غربي ، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، المرجع السابق، ص 50.

حيث ينص المشرع على وضع هذه السلطات لدى سلطة إدارية تقليدية قد تكون رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو الوزراء المعنيين بالقطاع ، تستحدث ضمنه سلطة الضبط ، غير أن هذه التبعية لا تعني تبعية وصائية أو رئاسية في إطار قواعد الرقابة الإدارية ، فهي مجرد تبعية شكلية لا غير ⁽¹⁾.

خامسا: تمتع سلطة ضبط الصفقات العمومية باستقلالية التسيير غير أنها استقلالية منقوصة لتخلف العديد من عوامل دعم الاستقلالية من الناحيتين العضوية والوظيفية ⁽²⁾.

سادسا: باعتماد السلطة على أجهزة وطنية وهي المرصد الوطني للطلاب العمومي والهيئة الوطنية لتسوية النزاعات ما يعني أنها توزع المهام على هذين الجهازين ⁽³⁾

سابعا: اختفاء اغلب مظاهر الضبط المعروفة لدى غالبية سلطات الضبط المستقلة مثل سلطة تنظيم القطاعات المتواجدة فيه سلطة العقاب ، غياب سلطة التحقيق والتحري في المخالفات المرتكبة في الصفقات العمومية ⁽⁴⁾.

ثامنا : ما يميز اختصاص سلطة ضبط الصفقات العمومية هو تغليب الطابع الرقابي لها على الصفقات العمومية ، إذ تتعاون في هذا الصدد مع الوزارة المعنية ، ثم باقي الهيئات الرقابية ⁽⁵⁾.

تاسعا: تتفرد بخاصية أنها جهة رقابية على الصفقات العمومية من حيث الإبرام والتنفيذ وأيضا تفويضات المرفق كأسلوب جديد لتسيير المرافق الصناعية التجارية على وجه

1- سامية حساين، آليات حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، المرجع السابق ، ص ص 80 81

2- أحسن غربي، المرجع نفسه ، ص 51

3- أحسن غربي، المرجع نفسه ، ص 51

4- بن جيلاني عبد الرحمن ، انتفاء استقلالية و نجاعة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر، قراءة في نص المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الأستاذ الباحث القانونية والسياسية، المجلد 04 ، العدد، 02، سنة 2019، ص 1101

5- سامية حساين، المرجع السابق ، ص 79

الخصوص خلاف لباقي جهات الرقابة في الصفقات العمومية التي لا يمتد في رقابتها لشق تفويضات المرفق العام.

وبهذا الشكل فان سلطة ضبط الصفقات العمومية هي بمثابة إدارة حديثة في مجال الصفقات العمومية وتكيف على أنها سلطة إدارية مستقلة رغم غياب التكيف التشريعي والقضائي لها وغياب العديد من مظاهر الاستقلال⁽¹⁾

المطلب الثاني : تشكيلة و صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية

في هذا المطلب سنتناول كل من تشكيلة لسلطة ضبط الصفقات العمومية في (الفرع الأول) وصلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تشكيلة سلطة ضبط الصفقات العمومية

يمكن التمييز بين التشكيلة البشرية (أولا) و التشكيلة الإدارية (ثانيا).

أولا- التشكيلة البشرية

حرص المشرع في اختياره التشكيلة البشرية الجمع بين عنصر التنوع و الجماعة، معنى ذلك لابد من ضم فئات وخبرات في ميدان الصفقات العمومية.

ثانيا: التشكيلة الإدارية

تتمثل التشكيلة الإدارية في الأجهزة المكونة لسلطة الضبط، وهي مرصد الطلب العمومي والهيئة الوطنية لتسوية النزاعات⁽¹⁾.

1- أحسن غربي ،المرجع السابق ، ص 51.

الفرع الثاني :صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية

تتكفل سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بسلطة تنظيم والضبط في مجال المالية وموارد الدولة في إطار التسيير الجيد للمال العام ومكافحة الفساد، وهوما يضمن حسب فلسفة واضعي المرسوم الرئاسي رقم 247/15 التوازن بين المصالح المتعاقدة⁽¹⁾ إذ لا تكفي سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بإعداد مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، وإنما تقوم بالعديد من الاختصاصات⁽²⁾ التي منحت لها بموجب أحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 حيث نصت المادة 213 على صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية وهي 10 صلاحيات واردة في نص المادة 88 من نفس المرسوم.

وعليه يمكن رد هذه الصلاحيات إلى أربع صلاحيات رئيسية وهي:

أولاً: صلاحيات ذات الطابع الاستشاري والتكويني والاتصال

تصدر سلطة ضبط الصفقات العمومية بخصوص الصلاحيات الاستشارية رأياً ، وتشمل هذه الجوانب كل من جانب الإعلام ونشر المعلومات أو الوثائق والمبادرة ببرامج التكوين وترقيته المتعلق بالصفقات العمومية ، لتشكل بذلك سلطة الضبط في إطار مرصد الطلب العمومي، مكانا للتشاور بخصوص المسائل المتعلقة بمجال عملها. وتكلف سلطة الضبط أيضاً بالاتصال مع الهيئات المستخدمة بضمان دورات تكوينية وتحسين المستوى وتجديد المعارف بغرض تحسين مستمر لمؤهلات وكفاءات الموظفين والأعوان العموميون المكلفون بتحضير إبرام الصفقات وتنفيذها والرقابة عليها⁽³⁾.

1- سامية حساين ، آليات حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 52، ديسمبر 2019، ص 79.

2- خلدون عيشة ، قراءة في الأحكام الجديدة لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 247/15 ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، المجلد 02 ، العدد 2 ، جوان 2017 ، ص 56.

3- المادة 212 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المرجع السابق.

ثانيا : صلاحيات ذات الطابع الرقابي

تتمثل الصلاحيات ذات الطابع الرقابي الممنوحة لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في كل ما يتعلق بالدراسة والتحليل للمعطيات والوثائق والإحصاءات السنوية للطلب العمومي ن وتشمل أيضا التدقيق في إجراءات الإبرام والتنفيذ وتباشر السلطة هذه الصلاحيات بناء على طلب الجهات المختصة ، كما تكلف المصلحة المتعاقدة بإعداد بطاقات إحصائية وإرسالها لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وذلك لتمكين سلطة الضبط من القيام بمهمة الإحصاء الاقتصادي للطلب العمومي السنوي، الذي من خلاله تتحكم في عملية ضبط القطاع وتمسك سلطة ضبط الصفقات العمومية قائمة للمؤسسات المدرجة في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الحصول على الصفقات العمومية وذلك في إطار مكافحة الفساد ⁽¹⁾ ، إذ لا يمكن للمصلحة المتعاقدة التعامل مع هذه المؤسسات المقصاة من إبرام الصفقات العمومية وتراقب سلطة ضبط الصفقات العمومية مدى احترام المصلحة المتعاقدة لهذا المنع رغم الغموض الذي يتخلل نص المادة 89 بخصوص تعامل سلطة ضبط الصفقات العمومية مع الحالات التي تتعامل فيها المصلحة المتعاقدة مع المؤسسات الممنوعة من إبرام الصفقات العمومية ، وإذا كان إجراء إبطال الصفقة وفسخها هو الإجراء الممكن باعتبار أن الصفقة قد أبرمت خرقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15 ⁽²⁾.

كما لم يبين المرسوم الرئاسي رقم 247/15 علاقة سلطة ضبط الصفقات وتفويضات المرفق العام سلطات الضبط في القطاع الاقتصادي أو مجلس المنافسة والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وذلك إذ خلصت من خلال سلطتها في الرقابة إلى وجود خرق لقواعد المنافسة أو وجود فساد مالي في إبرام الصفقة العمومية ، وهي مسائل كان يتعين على المشرع التطرق لها في نص المادة 213 أو مواد أخرى في تنظيم الصفقات العمومية ولدورها الرقابي ألزم تنظيم الصفقات العمومية، في المادة 164 المصلحة المتعاقدة

1 - المادة 89 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، المرجع السابق .

2 - أحسن غربي ، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية ، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة ، المجلد 03، العدد، 01 ، ماي 2020 ، ص 48.

بإرسال نسخة من التقرير التقييمي الذي أعدته عن ظروف انجاز المشروع وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر له إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وهذا الإجراء يمكنها من القيام بدور رقابي حقيقي وتساهم من خلاله في حماية المال العام وإن كان النص لم ينص بشكل صريح على خضوع التقرير التقييمي لرقابة سلطة الضبط عند استلامها له كما لم يحدد الجزاء المترتب على عدم إرساله للسلطة الضبط أو الجزاء المتخذ من قبل سلطة الضبط إذ ثبت إن التقرير يحمل دلائل قاطعة لوجود هدر للمال العام⁽¹⁾.

كما منحت المادة 588 من المرسوم الرئاسي 247/15 لسلطة الضبط صلاحية بإعداد مدونة أدبيات أخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية والتي تخضع لموافقة وزير المالية وتعد هذه المدونة ملزمة للجهات المذكورة وذلك من خلال تعهدهم باحترامها بناء على تصريح ممضي ومقدم من قبلهم مع تأكيدهم على عدم وجود تضارب في المصالح ، إذ من خلال هذه الصلاحية تمارس سلطة ضبط الصفقات العمومية اختصاصا تنظيميا له علاقة بالدور الرقابي لها، وتعد هذه المدونة بمثابة آلية وقائية لمكافحة الفساد المالي والإداري في إطار السياسة التي كرسها المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ولاسيما في المواد من 88 إلى 94 منه⁽²⁾.

ثالثا : صلاحيات تتعلق بحل النزاعات

منحت المادة 213 لسلطة الضبط صلاحياته حل النزاعات الناتجة في تنفيذ الصفقات العمومية التي تبرم مع متعاملين أجنبى دون أن تبين المادة نوع القرار الذي تصدره السلطة وهل هو متعلق بحل ودي للنزاع أو فصل في نزاع أو تحكيم بين الأطراف المتعاقدة إلا أنه بخصوص إمكانية قيامها بالتحكيم فهو أمر مستبعد وذلك لأن المشرع الجزائري سمح بطلب إجراء التحكيم الدولي بناء على جملة من الإجراءات والشروط⁽³⁾.

1- أحسن غرابي ، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، مرجع سابق ، ص 48

2- بوطبة مراد ، قراءة نص المادة 88 من م ر رقم 247/15 ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، المجلد 23، العدد 02 جوان 2018 ، ص 98.

3 - غلاب عبد الحق ، التسوية الودية لمنازعات وتنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد رقم 02، العدد، 02، جوان 2018، ص 98.

كما تتلقى سلطة ضبط الصفقات العمومية نسخة من رأي لجنة التسوية الودية للنزاعات المشكلة على مستوى الوزارة أو الهيئة العمومية أو الولاية طبقاً للمادتين

154-155 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 دون أن يوضح النص الهدف من تلقي هذا الرأي ، وبأي صفة تتلقاه هل باعتبارها جهة رقابية على اللجنة أو من باب الإعلام فقط وكيف تتعامل معه سلطة الضبط وغيرها من المسائل التي أغفلها النص⁽¹⁾.

رابعاً : صلاحيات تتعلق بالتعاون الخارجي

تتعاون سلطة ضبط الصفقات العمومية مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية التي لها علاقة بالصفقات العمومية.

وعليه فإن تنظيم الصفقات العمومية ومنح سلطة الضبط صلاحية السهر على تطبيق سياسة إعداد وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية من قبل المصلحة المتعاقدة وبذلك يكون المشرع من خلال النص على استحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية في تنظيم الصفقات العمومية قد اختار نمط رقابي آخر (جديد) على عملية إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية غير أنه لا يمكن أن تكون أهداف الرقابة المفروضة من قبل سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تخرج عن نطاق أهداف الضبط الإداري بصفة خاصة وأهداف الحكومة المدرجة ضمن مخطط عملها الموافق عليه من قبل المجلس الشعبي الوطني بصفة عامة ، إذ لا يمكن لسلطات الضبط المستقلة أن تعمل خارج الإطار الذي تحدده السلطة التنفيذية والبرلمان⁽²⁾.

1 - أحسن غرابي ، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، مرجع سابق ، ص 48.

2 - عبد الله حنفي ، السلطات الإدارية المستقلة " دراسة مقارنة " ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000، ص 10.

المبحث الثالث : الرقابة الخارجية (لجان الصفقات العمومية)

تعد رقابة لجان الصفقات العمومية الخارجية آلية أخرى من آليات الرقابة من الفساد تهدف إلى تحقيق البرنامج الحكومي بكفاءة وفعالية ، ومن أجل ذلك فرض المشرع إنشاء لجان لرقابة الصفقات على المستوى المحلي والمستوى المركزي ، و تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تطرقنا إلى مفهوم الرقابة الخارجية (المطلب الأول) مهام وأثار لجان الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مفهوم الرقابة الخارجية

تم التطرق في هذا المطلب إلى تعريف الرقابة الخارجية (الفرع الأول) وتشكيلة لجان الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف الرقابة الخارجية

أوجبت المادة 165 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أن كل مصلحة متعاقدة تحدث لجنة الصفقات تكلف إنشاء لجنة لمراقبة الصفقات بداية من لجان الرقابة على مستوى الهيئات المحلية ووصولاً إلى لجان الرقابية على المستوى الوزاري.

من خلال هذا سنتناول التعريف اللغوي للرقابة والتعريف الاصطلاحي للرقابة.

1-التعريف اللغوي للرقابة

*الرقابة : القيام بالمراقبة والإشراف على عمل.

مهنة من يراقب ويطلع على المطبوعات قبل نشرها تم فرض رقابة مشددة على المصنفات الفنية / الأسعار .

الرقابة الصحفية / الرقابة الصحفية : اطلاع السلطة على الصحف قبل نشرها

رقابة المطبوعات : عمل من يراقب الكتب والمطبوعات والأفلام والمسجلات قبل

التصريح بتداولها.

الرقابة الإدارية : مراقبة الإدارة للتأكد من مطابقة تصرفاتها للقانون ،وذلك بناء على طلب الأفراد أو من تلقاء نفسها.

الرقيب: اسم من أسماء الله الحسنى ، ومعناه : الحافظ الذي لا يغيب عنه شيء ، ولا تخفى عليه خافية ، والذي لا يغفل عما خلق ، والمتربص المنتظر من عباده خضوعهم له ، وخشيتهم منه ، وخشوعهم لعظمته : مراعيًا حافظًا⁽¹⁾.

1-التعريف الاصطلاحي للرقابة

تعرف الرقابة اصطلاحاً على أنها: الإشراف على وظيفة أو عمل ما ، وتعتمد على دور الإدارة في التأكد من تطابق أنشطة بيئة العمل مع القوانين، وتعرف الرقابة بأنها: تنفيذ⁽²⁾ السلطة المعتمدة على الإشراف على سلوك ما، أو تنظيم تطبيق العملية ذات الطبيعة الميكانيكية ومن التعريفات الأخرى للرقابة التحقق من نجاح شيء ما، وذلك عن طريق تنفيذ مقارنة بين مجموعة من المعايير⁽³⁾.

كما تعرف أيضاً على أنها النشاط الذي تمارسه الإدارة (المنظمة) للتأكد من العمل فيها يسير وفقاً للسياسات والخطط الموضوعية لتحقيق أهداف (المنظمة) والكشف عن الانحرافات والعمل على إصلاحها⁽⁴⁾.

كما أن للرقابة معاني متعددة منها التفتيش ،المراجعة، الاختبار، الحراسة ،المحافظة، كما قد تشير إلى هيئات أو جهات معينة كهيئة الرقابة العسكرية لدى وزارة الدفاع الوطني وهي هيئة مكونة من عدد معين من الضباط السامين مكلفة بالسهر على تطبيق القوانين خاصة في الميدان العسكري، أما حسب الاصطلاح القانوني فقد استعملت هذه الكلمة بدون أن يعطى لها مضمون معين لتكيف نوعين من الروابط كالروابط التي تربط السلطة العليا بالهيئات المستقلة عنها في إطار اللامركزية⁽⁵⁾.

1- تاريخ الاطلاع : 2022/05/21 الساعة 12.17 <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>

2 - السعيد بلوم ، أساليب الرقابة ودورها في تقييم أداء المؤسسة الاقتصادية، الجزائر ، جامعة منتوري – قسنطينة، ص 44،45.

3- السعيد بلوم ، أساليب الرقابة ودورها في تقييم أداء المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص 44،45.

4 - علي الحبيب، الإدارة العامة ، مكتبة عين شمس، مصر، دط، 1990، ص 231 ، وانظر: عبد الكريم أبو مصطفى، الإدارة والتنظيم : المفاهيم – الوظائف – العمليات ، مجموعة النيل العربية طباعة نشر توزيع ، 2002 ص 245 .

5 - مسعود محمودي، النظام القانوني لعقد المؤسسة العامة في النظرية والتطبيق، رسالة لنيل شهادة الماجستير معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة الجزائر، 1990 ، ص 142.

وقد فرض المشرع رقابة على عملية إبرام الصفقات العمومية بمقتضى النصوص المنظمة لها تتمثل أساسا في أشكال الرقابة الثلاثة المعروفة وهي الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية والرقابة الوصائية ، والتي يمكن أن نطلق عليها تسمية الرقابة القبلية على عملية إبرام الصفقة العمومية، كما فرض على كل المتدخلين في عملية الإبرام والتنفيذ القيام بدور رقابي كل في حدود ممارسة وظيفته وفي الاختصاصات التي يحددها القانون كرقابة الأمر بالصرف والمراقب المالي، والمحاسب العمومي فضلا على تدخل أجهزة الرقابة المالية في مجال الصفقات العمومية كمجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية و الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ويمكن تسمية هذا النوع من الرقابة بالرقابة البعدية ⁽¹⁾.

و من خلال هذا نستنتج أنه يقصد بهذا النوع من الرقابة مجموعة الوظائف التي يمارسها جهاز خارجي عن الهيئة الخاضعة للمراقبة والمستقل تماما عنها، وذلك بهدف التحقق من مطابقة أعمالها وتصرفاتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

الفرع الثاني: تشكيلة لجان الصفقات العمومية

إذا كانت المصلحة المتعاقدة تتمتع بنوع من الحرية في التعاقد، إلا أنها مقيدة بضرورة احترام إجراء طلب العروض الذي يعد أسلوب أو وسيلة لفتح المجال أمام أكبر عدد ممكن من المتنافسين على الصفقة⁽²⁾ باعتباره القاعدة العامة، كما أنها مطالبة باحترام مبدأ المنافسة والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين المتعهدين وشفافية الإجراءات المتبعة لإبرام الصفقات العمومية، إذ لا تستطيع المصلحة المتعاقدة منع أحد المتعهدين الذي استوفى الشروط التي يطلبها القانون، كما تتمتع المصلحة المتعاقدة عن تفضيل أحد المتعهدين على حسابا لآخرين، وإلا أدت هذه التصرفات إلى بطلان الصفقة⁽³⁾، إلا أنه يتعين أن تسند مهمة رقابة هذه التصرفات وتصرفات أخرى أثناء إبرام الصفقة لجهة محايدة عن المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة على الصفقات العمومية.

1- حمزة خضري، آلية حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عام ،كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، سنة 2015، ص20.

2 - مليكة صروخ، العمل الإداري، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، دار القلم، الرباط، 2012، ص306.

3 - جابر جاد نصار، العقود الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر 2005، ص 140.

وعليه تخضع الصفقات العمومية للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وبعد تنفيذها، باعتبارها الوسيلة الأساسية لتجسيد برامج التنمية، إذ تخضع الصفقة العمومية لمختلف أنواع الرقابة⁽¹⁾ بغرض تجسيد الرشادة في صرف المال العام و كذلك تحقيق التنمية المحلية الشاملة⁽²⁾، إذ تختص لجان الصفقات العمومية المكلفة بالرقابة الخارجية بالنظر أيضا في الطعون المقدمة في مرحلة إبرام الصفقة العمومية، والمتمثلة في اللجنة البلدية للصفقات العمومية واللجنة الولائية للصفقات العمومية⁽³⁾.

إن الهدف من إخضاع الصفقة العمومية للرقابة الخارجية القبلية التي تمارسها اللجان هو التحقق من شرعية الصفقة العمومية ومطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما في الصفقات العمومية ومدى التزام المصلحة المتعاقدة بالبرامج المسطرة والمخطط لها واتباع الإجراءات المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية⁽⁴⁾، وعليه يقصد بلجان الرقابة { جهاز يمارس رقابته خارج الجهاز التنفيذي في إطار استكمال الرقابة الداخلية حيث يخول للجان الولائية والبلدية في نطاق الرقابة القبلية الخارجية المتخصصة أن تطلع بفحص مشروعية الصفقة على المستوى المحلي، وذلك من خلال مراعاة مطابقة الصفقة العمومية للتشريع والتنظيم المعمول به}⁽⁵⁾.

أولا: اللجنة البلدية للصفقات العمومية

نص القانون رقم 11-10 المتضمن قانون البلدية على إبرام الصفقات العمومية التي تقوم بها البلدية والمؤسسات الإدارية التابعة للبلدية وفقا لتنظيم الصفقات العمومية، ونص أيضا على إنشاء لجنة بلدية للصفقات العمومية وفقا لما ينص عليه تنظيم الصفقات العمومية

1 -مخاضة آمنة، الحماية المؤسسية لمبدأ المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد السادس، جوان 2019، ص 47، 42.

2-بوزينة نسيم، بن عبد العزيز فطيمة، تفعيل التعاقد الالكتروني بالصفقات العمومية من أجل حماية المال العام، مجلة دراسات في الاقتصاد والتجارة والمالية، المجلد 06 ، العدد 03 ، 2017 ، ص 1086.

3-رقان فاطمة الزهرة، أكرور ميريام، الطعن الإداري المتعلق بإبرام الصفقات العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، عدد 02 ، السنة 2019، ص 408 .

4 - بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 156.

5- زياد عادل، دور رقابة لجان صفقات الجماعات الإقليمية على مشروعية الصفقة العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 04، العدد 02، 2019، ص 1737.

حيث أطلق عليها تسمية "لجنة بلدية للمناقصة"⁽¹⁾، تتشكل هذه اللجنة من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي رئيسا، وعليه لم ينص المشرع في قانون البلدية على تعيينه لممثل له لرئاسة اللجنة خلافا للمرسوم الرئاسي 15-247 .

- منتخبان يعينهما رئيس المجلس الشعبي البلدي، عضوين⁽²⁾.

- الأمين العام للبلدية، عضوا.

- ممثل مصالح أملاك الدولة⁽³⁾.

وعليه فإن التشكيلة المنصوص عليها في قانون البلدية لا تنطبق مع التشكيلة

المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية والتي سنتطرق لها لاحقا.

كما نص قانون البلدية على اختصاصات اللجنة والمتمثلة في مصادقة اللجنة على

دفترالشروط الخاص بالصفقة، كما أن أعضاء اللجنة يساعدون رئيس المجلس الشعبي

البلدي عند إجرائه مناقصة (حاليا طلب العروض) لحساب البلدية ويحرر محضر بشأن

كلمناقصة على حدى يتضمن جميع الملاحظات يوقع عليه جميع الأعضاء، كما يساعد

أعضاءاللجنة أيضا السلطة المكلفة بتسيير مؤسسة عمومية بلدية بخصوص صفقاتها ويحرر

محضر يوقع عليه مدير المؤسسة وأعضاء اللجنة البلدية للصفقات⁽⁴⁾.

إن محضر طلب العروض ومحضر الصفقة العمومية يصادق عليه المجلس الشعبيالبلدي

بموجبمداولة، ترسل المداولة مرفقة بالمحضر المعني للوالي طبقا لنص المادة 194من

القانون 10-11.

- تشكيلة لجنة البلدية

تتشكل اللجنة البلدية للصفقات العمومية طبقا لنص المادة 147 من المرسوم رقم 15-

247المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، من:

*رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا.

1 - المادتين 189 و190 من القانون رقم 10-11 مؤرخ فييونيو سنة 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37 مؤرخة في يوليو سنة 2011.

2- المادة 194 من القانون رقم 10-11، نفس المرجع .

3- المادة 194 من القانون رقم 10-11 المرجع السابق .

4- المواد، 193، 191، 192، من القانون رقم 10-11، مرجع سابق.

*ممثل المصلحة المتعاقدة.

*منتخبين اثنين (02) يمثلان المجلس الشعبي البلدي⁽¹⁾.

*ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية، هما مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة

*ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة، (بناء،
أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء

أسند المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه رئاسة اللجنة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي

وهو رئيس المصلحة المتعاقدة، إلا أنه إذا لم تكن له الكفاءة اللازمة فإنه يختار ممثلا عنه
لرئاستها كأحد نوابه مثلاً، كما تضم اللجنة صنفين من الأعضاء، الأمر الذي يضيف
جانباً من التنوع في التشكيلة، هما أعضاء منتخبين وأعضاء معينين من مختلف المصالح
التي لها علاقة دائمة ومستمرة بالصفقات العمومية⁽²⁾..

بالرجوع إلى نص المادة 176 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن تعيين التشكيلة والأعضاء
المستقلين ، باستثناء الأعضاء المعيّنين بحكم وظيفتهم يتم من قبل إدارتهم بأسمائهم
بهذه الصفة، ويصدر مقرر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي ويعتبر المقرر بمثابة تنصيب
لها لتبدأ مهامها لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد⁽³⁾.

ثانيا - اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

نص قانون الولاية على إبرام صفقات الولاية والمؤسسات العمومية الإدارية التابعة

طبقاً لتنظيم الصفقات العمومية، كما نص على الموظف الذي يقوم بإبرامها والذي يساعده
ثلاثة منتخبين من تشكيلات سياسية مختلفة يعينهم المجلس الشعبي الولائي، بحضور
المحاسب المعين أو ممثله بصفة استشارية⁽⁴⁾.

1- علي سايح جبور، اللجنة البلدية للصفقات كأداة للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ،
المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، مجلد 56، عدد 04، 2020، ص 443-444.

2- علي سايح جبور، اللجنة البلدية للصفقات كأداة للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ،
مرجع سابق ص 443-444.

3- انظر المادة 174، من المرسوم الرئاسي 15-247 ، المرجع السابق ، ص 41.

4- المادتين، 135-135 من القانون رقم 12-07 في 21 فبراير سنة 2012، يتعلق بالولاية، ج ر رقم 12 مؤرخ في 29 فبراير
سنة 2012.

وهي تشكيلة مغايرة لما نص عليه تنظيم الصفقات العمومية المتمثل في المرسوم الرئاسي 15-247. إذ سنركز على تشكيلة اللجنة وصلاحياتها في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية .

1- تشكيلة اللجنة الولائية

تتشكل اللجنة الولائية للصفقات حسب المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 من : *الوالي أو ممثله، رئيسا، إذ يمكن للوالي تعيين الأمين العام للولاية ممثلا عنه لرئاسة اللجنة، وذلك حسب ما تقتضيه التنظيمات المعمول بها والواقع العملي نظرا لانشغالاتوالي⁽¹⁾.

* ممثل المصلحة المتعاقدة.

* ثلاثة (03) أعضاء ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.

* ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة المالية ومصلحة المحاسبة).

* مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة، حسب نوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.

* مدير التجارة بالولاية⁽²⁾.

تشكل هذه اللجنة عينة تمثيلية لأقطاب التنمية المحلية بالولاية، كما أن رئاستها أسندت للوالي باعتباره ممثلا للدولة على المستوى المحلي، إلا أنه بإمكانه تعيين ممثلا عنه لرئاسة اللجنة، كما أن التشكيلة هي مختلطة ومتخصصة، حيث تضم التشكيلة صنفين، هما، ممثلين منتخبين عن المجلس الشعبي الولائي الذين يمارسون رقابة شعبية⁽³⁾. سابقة على إبرام الصفقات العمومية وبراعون مصالح الشعب لاسيما في الوقاية من الفساد والحفاظ. على المال العام، ومعينين عن مختلف المصالح الولائية التي لها علاقة

1 - زياد عادل، دور رقابة لجان صفقات الجماعات الإقليمية على مشروعية الصفقة العمومية ، مرجع سابق ص 1738.

2- نص المادة 173، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

3- علي سايح جبور، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان سلامة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية نموذجا، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 03، العدد 01، 2020، ص 78-79.

بالصفقات العمومية تتوفر فيهم الكفاءة في مجال المالية والمحاسبة والجانب التقني، كما ضمت التشكيلة عنصرين يمثلان الجهة الوصية المعنية بالمال العام وهي وزارة المالية ما يؤكد علاقة الصفقة بالخزينة العمومية⁽¹⁾.

3- اللجنة الجهوية للصفقات

حسب نص المادة 171 فإن اللجنة تتكون من:

- * الوزير المعني أو ممثله رئيسا .
- * ممثل المصلحة المتعاقدة .
- * ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة) .
- * ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة .
- * ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة⁽²⁾

1- علي سايح جبور، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان سلامة إجراءات إبرام الصفقات العمومية ، مرجع سابق ،

ص 78-79.

2- المواد 171-172-173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

المطلب الثاني: مهام وأثار لجان الصفقات العمومية

تطرقنا في هذا المطلب إلى مهام لجان الصفقات العمومية (الفرع الأول) و إلى الآثار المترتبة عن لجان الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مهام لجان الصفقات العمومية

تتمثل مهام لجنة الصفقات العمومية للمصلح المتعاقدة فيما يلي :

- اللجنة البلدية للصفقات العمومية

تختص اللجنة البلدية للصفقات العمومية بما يلي :

- * تقديم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترانتيها.
- * دراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق.
- * معالجة الطعون المقدمة من قبل المتعهدون⁽¹⁾.

بالرجوع إلى نص المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أنها حددت صلاحيات اللجنة والتي تتحدد بممارسة رقابتها السابقة في نطاق معين بموجب ما تصدره من تأشيرات ، إذ تستند اللجنة إلى معيارين، هما المعيار الموضوعي والمعيار المالي⁽²⁾. تختص اللجنة حسب المادة 174 بدراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تبرمها البلدية والتي تقل قيمته المالية عن مائتي مليون دينار جزائري 200.000.000 دج في حالة صفقات الأشغال وخمسين مليون دينار جزائري 50.000.000 دج في حالة صفقات الخدمات وعشرون مليون دينار جزائري 20.000.000 دج في حالة صفقات الدراسات⁽³⁾.

2- اللجنة الولائية للصفقات العمومية

تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بما يلي :

- * تقديم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترانتيها.
- * دراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق.

1-المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية رقم 50 مؤرخة في 20 سبتمبر سنة 2015.

2- بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، غابة الجزائر 2005، ص 53-54 .

3 - المادتين 135، 136 من القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبراير سنة 2012، يتعلق بالولاية، ج ر رقم 12 مؤرخ في 29 فبراير سنة 2012.

* معالجة الطعون المقدمة من قبل المتعهدين⁽¹⁾.

بالرجوع إلى نص المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أنها حددت صلاحيات اللجنة الولائية للصفقات العمومية في دراسة مشاريع كل من :

- دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة مثل الدائرة والمديريات... والمصالح الخارجية للإدارات المركزية، وذلك بخصوص:

* دفاتر الشروط أو صفقات الأشغال التي تفوق مليار دينار جزائري (1000.000.000) وكل مشروع ملحق بهذه الصفقة يتجاوز حدود 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.

دينار مليون ثلثمائة قيمتها تفوق التكاليف للوازم مصفقات والشروط * دفاتر (300.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة يتجاوز حدود 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.

* دفاتر الشروط أو صفقات الخدمات التي تفوق قيمتها مائتي مليون دينار (200.000.000).

* دفاتر الشروط أو صفقات الدراسات التي تفوق قيمتها مائة مليون دينار (100.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة يتجاوز حدود 10% من المبلغ الأصلي للصفقة⁽²⁾.

* دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجيات أو الصفقة مائتي (200.000.000) مليون دينار بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم وخمسين مليون دينار (50.000.000) لصفقات الخدمات وعشرون مليون (20.000.000) بالنسبة لصفقات الدراسات.

1- علي سايح جبور، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان سلامة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية نموذجاً، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 03، العدد 01، 2020، ص 78-79.

2- المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

إن الدور الرقابي للجنة الولائية يساهم في حماية المال العام ومكافحة أشكال الفساد المالي في الصفقات العمومية شريطة منح اللجنة استقلالية عن المصلحة المتعاقدة وهو ما لانلمسه

من خلال النصوص التي تحكم اللجنة⁽¹⁾.

3- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

والتي تختص حسب المادة 171 من قانون الصفقات العمومية الجديد بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة في المادة 184 من قانون تنظيم الصفقات العمومية⁽²⁾.

الفرع الثاني : الآثار المترتبة عن لجان الصفقات العمومية

تتوج الرقابة التي تمارسها لجان الصفقات بإصدار التأشيرة ، حيث تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة الصفقات المصلحة المتعاقدة بمنح التأشيرة أو رفضها خلال عشرين يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة اللجنة أما الرقابة التي تمارسها اللجان الوطنية للصفقات فتتوج بإصدار التأشيرة في غضون خمسة و أربعين يوما على الأكثر ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابات هذه اللجان⁽³⁾ ، وكذلك إذا تعلق الأمر بمنح تأشيرة دفتر الشروط فمدة خمسة وأربعين يوما حسب المادة 132 من المرسوم الرئاسي 236/10 تمكن اللجنة الصفقات منح التأشيرة أو تنفيذ أو رفض منحها⁽⁴⁾ والمرسوم 247/15 فاللجنة القطاعية تتوج بإصدار التأشيرة خلال 45 يوما من خلال المادة 189 .

1-المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق.

2 - أحسن غربي، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، مجلة البحوث القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 01، 2020، ص 22.

3 - سهام شفيطي، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر ، مذكرة ماجيستر ، كلية الحقوق ، جامعة عنابة، 2011، ص 19.

4 - هبة سردوك ، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، مكتبة الوفاء ، القانونية، ط ب ر الإسكندرية ، 2008، ص 218.

أولا : حالة منح التأشيرة

إن اختصاص منح التأشيرة يؤول إلى لجنة الصفقات المختصة تبعا لقواعد الاختصاص إذ أن صدور التأشيرة على لجنة الصفقات غير مختصة يجعلها باطلة وغير مشروعة⁽¹⁾

كما جاء في نص المادة 164 من المرسوم الرئاسي 236/10 أن لجنة الصفقات هي مركز اتخاذ القرار فيما يخص رقابة الصفقات وهي من تسلم التأشيرة ولا يمكن تصور إبرام صفقة دون الحصول على تأشيرة لجنة الصفقات المختصة ومن أجل ذلك جاءت المادة 166 من نفس المرسوم واضحة في فرض إجبارية التأشيرة بالنسبة لكل مصلحة متعاقدة ويطلبها كل من المراقب المالي و المحاسب المكلف وهذه الإجراءات لا تشكل تحفظ مكانة لجنة الصفقات من جهة تؤكد على تجسيد مبدأ التسيير الجماعي للصفقة تفاديا لكل شبهة فساد من جهة أخرى تقابلها المادة 195 و 196 من المرسوم 247/15 وعرفت المادة 23 من المرسوم التنفيذي 118/11 بدورها بكون لجنة الصفقات العمومية هي مركز اتخاذ القرار فيما يخص الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات⁽²⁾.

حيث جاءت 166 من المرسوم الرئاسي 23/12 على المصلحة المتعاقدة أن تطلب بتدخل إجباريا للتأشيرة ، وعليه تملك لجنة الصفقات منح التأشيرة وهذا أمر في صميم اختصاصها ففي حال عدم وجود أي مخالفة في ملف الصفقة سواء التشريع والتنظيم تمنح لجنة الصفقات موافقتها من خلال منح التأشيرة .

ولقد أجازت المادة 165 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 و المادة 24 من المرسوم الرئاسي 247/15.

منح التأشيرة بتحفظات

إذا رأت لجنة الصفقات نقص وخطأ في ملف الصفقة المقدمة من قبل المصلحة المتعاقدة يتعين عليها منح التأشيرة مرفقة بتحفظات وقد تكون موقفة وقد تكون غير موقفة

1- محمد الصغير بعلي، العقود الادارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، ط ب ر ، عنابة ، 2005 ، ص 65.

2- عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، الطبعة الثانية ، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية ، ط ب ر بن عكنون الجزائر ، 2004 ، ص 303.

ثانيا : منح التأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة

وتكون هذه التحفظات موقفة عندما تتصل بموضوع الصفقة العناصر الجوهرية ولا يمكن رفع التحفظات إلا بعد تصحيح العيب الذي يتصل بموضوع الصفقة وإزالته من طرف المصلحة المتعاقدة وهذه التحفظات الموقفة لا توقف سريان الحال صلاحيات التأشير وهي ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ منحها ولا بد للمصلحة المتعاقدة من تصحيح الأخطاء الواردة في ملف قبل انقضاء الأجل وإلا نظرت إلى إعادة طلب التأشير إذ لا يمكن للصفقة لأن تدخل حيز التنفيذ إلا بعد تصحيح العيب وأزالته⁽¹⁾.

ثالثا : منح التأشير بتحفظات غير موقفة

تكون هذه التحفظات تمس شكل الصفقة ، فيمكن أن تدخل الصفقة حيز التنفيذ ويجب رفع التحفظات الشكلية بالتنسيق بين المسؤول المكلف بالأمانة للجنة وكذا المقرر المكلف بملف الصفقة ذاتها وهذه التحفظات لا توقف سريان أجال صلاحية التأشير⁽²⁾

رابعا: حالة تأجيل مشروع الصفقة

في حالة إذا وجد نقص في بعض المعلومات الهامة في ملف الصفقة مما يتعذر على اللجنة دراسته مما يستدعي التوقيف بضرورة حساب أجال منح التأشير ولا يعود إلى أجال السريان ابتداء من استكمال جميع البيانات المطلوبة وهذا وفق المادة 24 من المرسوم التنفيذي 118/11⁽³⁾.

1 - حالة رفض منح التأشير

إن الهدف من رفض منح التأشير يمثل في الحفاظ على مبدأ المشروعية واحترامه من طرف المصلحة المتعاقدة⁽⁴⁾

1 - محمد الصغير بعلي، العقود الادارية ، المرجع السابق ، ص 70.

2 - محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه ، ص 70.

3 - محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه ، ص 70.

4 - مهداوي مصطفى، الرقابة المالية على الصفقات العمومية،دراسة مقارنة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجبالي اليايس،سيدي بلعباس،2014،2013 ص 22.

ويعود سبب رفض التأشيرة إلى قيام حالة قانونية تعاينها اللجنة من حيث وجود مخالفة تشريع أو التنظيم المعمول به وهذا ما جاءت به المادة 195 من المرسوم الرئاسي 236/10 فان كل مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما قد تعاينه اللجنة ، تكون سبب لرفض التأشيرة تقابلها المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ويجب أن يكون هذا الرفض صادرا من لجنة مختصة في غضون 20 يوم من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة ،ويجب تبليغ المصلحة المتعاقدة والسلطة الوصية بالقرار رفض منح التأشيرة في خلال 8 أيام على الأكثر من انعقاد الجلسة ويكون قرار الرفض مسببا ومعللا⁽¹⁾

2 مقرر التجاوز

من الآثار المترتبة عن رفض منح التأشيرة ما يعرف بمقرر التجاوز ويقصد به حسب المادة 170 و171 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 فانه في حالة رفض لجنة الصفقات العمومية منح التأشيرة فيمكن للسلطة الوصية تجاوز التأشيرة وحسب المادة 200 من نفس المرسوم فانه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز في حالة رفضت التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية والآجال القانونية لاتخاذ مقرر التجاوز هي 90 يوما من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة فإذا انقضت هذه المدة لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز ، تقابلها المادتان 201 و202 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 يجب إعلام السلطات المنصوص عليها في المادة بالمقرر التجاوز وإرسال نسخة منه لهم كما ترسل نسخة إلى اللجنة الوطنية للصفقات ولجنة الصفقات المعنية ومجلس المحاسبة⁽²⁾.

1- يحيياوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي ، مذكرة ماجستير،جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2011،2012،ص22.

2- BRAHIM Boulifa,guide de marché publique de travaux ,costantine 2004,p 123.

خلاصة الفصل الثاني

يستخلص في الأخير أن الضمانات المؤسساتية لتطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية تتمثل في مجلس المنافسة وسلطة ضبط الصفقات العمومية و الرقابة الخارجية متمثلة في لجان الصفقات العمومية ، حيث نجد أن مجلس المنافسة يشكل أحد الهيئات المتمتعة بالاستقلالية المالية والإدارية عن السلطات الوصية، كما نجد أن تنظيم الصفقات العمومية الجديد حاول تدارك الخلل الواقع في عملية رقابة فاعلة على المال العام الذي كان عرضه للهدر والإسراف والاختلاس بطرق متعددة حيث نجد المرسوم الرئاسي 247/15 توجه إلى تنويع عمليات الرقابة ومنها الرقابة الخارجية المختلفة التي بتعددتها يمكنها كشف التلاعبات الحاصلة في المراحل السابقة لعملية المراقبة ، وأخيرا نجد سلطة ضبط الصفقات العمومية المستحدثة في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إلا أنها لم يتم تنصيبها لحد الآن ، كما أنه لم يكتمل نظامها القانوني نظرا لعدم صدور المرسوم التنفيذي الذي يحدد تنظيمها وسيرها والمشار إليه في المادة 213 من المرسوم السابق ذكره.

الخاتمة

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية نستخلص أن قواعد قانون المنافسة من الشروط الأساسية في نجاح الطلبات العمومية ، فإعمال أحكام قانون المنافسة من طرف الإدارات العمومية وتطبيقها على طلباتها العمومية يحقق مبدأ تكافؤ الفرص ويسمح للإدارة العمومية باستخدام مواردها استخداما عقلانيا ورشيدا.

اعتماد المنافسة في الصفقات العمومية يوفر فعالة المال العام ويحد من مظاهر الفساد والمحسوبية الإدارية.

فاهتمام المشرع بإخضاع الصفقات العمومية لقانون المنافسة يدل على إرادته في تفعيل آليات السوق والحرية الاقتصادية وهذا من خلال تكريس بعض النصوص القانونية من القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة ولاسيما المادة الثانية منه التي تنص على تكريس مبدأ خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة وكذا الأحكام القانونية المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لا سيما المادة الخامسة منه التي تكرر مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية ومبدأ المساواة في معاملة المترشحين و مبدأ شفافية الإجراءات.

كما تعد الاستثناءات التي أوردها المشرع على هذه المبادئ تبقى في إطار الحصر وهذا ما نجده منصوص عليه في القانون 12/08 والمرسوم الرئاسي رقم 247/15.

وبخضوع الصفقات العمومية لقواعد قانون المنافسة فإن أي مساس بهاته القواعد يخضع للرقابة من طرف تدخل مجلس المنافسة أو سلطة ضبط الصفقات العمومية كذا للرقابة الخارجية والمتمثلة لجان الصفقات فهاته الآليات لها دور مهم في حماية وتعزيز تفعيل تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية.

وخلاصة القول أن إعمال تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية لا يمكن تفعيله إلا عن طريق تكامل إرادة الطرفين وذلك باحترام المصلحة المتعاقدة لقواعد قانون المنافسة بتجسيد مبدأ حرية الطلبات العمومية والعمل على نشرها في الجرائد وعدم وضع شروط مقيدة لحرية المنافسة وكذا تغليب الطابع الشخصي أو التمييز و التفضيل بين

المترشحين ،ويعمل المتعامل الاقتصادي على احترام الشروط التي تفرضها المصلحة المتعاقدة والابتعاد عن الأعمال التي من شأنها تعرقل حرية المنافسة وهذا بإتباع النصوص القانونية المحددة ، لضمان نجاعة المنافسة في قانون الصفقات العمومية.

ومن خلال الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

- وفق المشرع الجزائري بتوسيعه لمجال المنافسة ليمتد إلى الصفقات العمومية وتقنيته لنصوص قانونية تعمل على تكريس قواعد قانون المنافسة .

- إلزام المصالح المتعاقدة بالخضوع لأحكام قانون المنافسة وتفعيلها يحقق المصلحة العامة بالتسيير الراشد للمال العام.

- منح المشرع للمصلحة المتعاقدة ممارسة بعض الصلاحيات ،مما يسهل عملية الرقابة الداخلية أثناء جلسة فتح الأظرفة وتقييم العروض .

- إعمال أحكام قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية يسمح للأعوان الاقتصاديين في الوصول إلى الطلبات العمومية وتقديم أفضل العروض مع تمكنهم من تقديم طعونهم أثناء المنح المؤقت للصفقة.

- محاولة المشرع الجزائري إيجاد الآليات القانونية والإدارية التي من شأنها احترام قانون المنافسة في ظل الصفقات العمومية ، ولكن فعالية هاته الآليات تبقى نسبية.

ومن خلال ما توصلنا إليه من خلاصات و نتائج يمكن ابراز عدة اقتراحات:

- إضافة بعض المواد لتفعيل أكثر قواعد قانون المنافسة في الصفقات العمومية خاصة في المجال التطبيقي.

- توسيع تطبيق قانون المنافسة من مرحلة الإعلان عن الطلبات العمومية ليشمل مرحلة إعداد دفاتر الشروط.

- إلزام المصلحة المتعاقدة بتعليل كل قرارات الحرمان والإقصاء الصادرة عنها ، ومنح المعنيين بالأمر فرصة الطعن والاحتجاج.

- إلزام إخطار مجلس المنافسة بجميع الممارسات المنافسة للمنافسة لكي يقمع هذه الممارسات.

- الدعوة إلى التنسيق بين رقابة مجلس المنافسة وسلطة ضبط الصفقات العمومية ولجان الصفقات.

- ضرورة تفعيل دور سلطة ضبط الصفقات العمومية وتكريسها في الواقع.

- ضرورة تسطير برنامج تكويني للموظفين والأعوان العموميين المكلفين بتحضير وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

- ضرورة إصدار مدونة الأخلاقيات الخاصة بالأعوان العموميين المكلفين بالصفقات العمومية

قائمة المصادر والمراجع

أ . النصوص التنظيمية

1- القوانين والأوامر:

1- القانون 07/90 المؤرخ في 3 أفريل 1990 المتعلق بالإعلام، ج ر ج ج عدد 14 ،
الصادرة في أفريل 1990.

2- القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري ، ج ر
ج ج ، العدد 14 ، المؤرخة في 07 مارس 2016.

3- الأمر 90/67 المؤرخ في 17 يونيو 1967 المتضمن الصفقات العمومية ، ج ر ج
ج عدد 52 ،الصادرة في 27 جوان 1967.

4- الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة ، ج ر ج ج رقم 9
المؤرخة في 22 فيفري 1995.

5- الأمر 31/96 مؤرخ في 31/12/1996 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، الجريدة
الرسمية، عدد 85، صادرة بتاريخ: 12/31/1996.

6- الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم
ج ر ج ج رقم 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003 .

7- الأمر 06/05 المؤرخ في 23 أغشت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب ، ج ر عدد
59، الصادرة بتاريخ: 28 أغشت 2005 .

8- الأمر رقم 06/ 03 مؤرخ في 15 يوليو 2006 ، يتضمن القانون الأساسي
للوظيفية العمومية، ج ر عدد 46 ،صادرة بتاريخ 15 يوليو 2006.

9- الأمر رقم 12/08 المؤرخ في، المتعلق بالمنافسة ج ر ج ج رقم 36 المؤرخة
02 جويلية 2008.

2- المراسيم التنظيمية:

1- المرسوم الرئاسي 145/82 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية ،
التي يرسمها المتعامل العمومي، ج رجج عدد 15،الصادرة بتاريخ: 13 أفريل 1982(ملغى).

2- المرسوم الرئاسي رقم 44/96 المؤرخ في 17 جانفي 1996 الذي يحدد النظام الداخلي
في مجلس المنافسة ج ر، ج، ج، العدد 05 المؤرخة في 21 جانفي 1996.

- 3- المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 24 يوليو 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر ج ج عدد 52 الصادرة بتاريخ 28 يوليو (ملغى).
- 4- المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية ، العدد 58 ، الصادرة المؤرخ في: 07 أكتوبر 2010 (ملغى).
- 5- المرسوم التنفيذي 434/91 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن قانون الصفقات العمومية ، ج ر ج ج عدد 57 ، الصادرة بتاريخ: 13 نوفمبر 1991.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 241/11 المؤرخ في 10 جويلية 2011 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 79/15 المؤرخ في 08 مارس 2015 ، ج،ج،ج العدد 13 المؤرخة في 11 مارس 2015.
- 7- قرار وزاري يحدد كفايات التسجيل والسحب من قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية مؤرخ في 19 ديسمبر 2015 ، ج ر عدد 17 المؤرخة في 16 مارس 2016.

ب. الكتب:

- 1-خرشي النوي ، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2018 .
- 2-شراوطحسين،شرح قانون المنافسة،دارالهدى للطباعةوالنشر والتوزيع،الجزائر،سنة2012.
- 3 -عبد الله حنفي،السلطات الإدارية المستقلة"دراسة مقارنة"،دارالنهضة العربية،القاهرة،2000.
- 4- عمار بوضياف ، شرحتنظيمالصفقاتالعمومية ، الطبعة الثانية ،جسورللنشر والتوزيع،المحمدية ، بن عكنون الجزائر ،2004.
- 5- عمار بوضياف،شرحتنظيمالصفقاتالعمومية،جسورللنشر والتوزيعالجزائر،2011.
- 6-عمار بوضياف،شرحتنظيمالصفقاتالعمومية،ط4،جسورللنشر والتوزيع،الجزائر،2015
- 7- عمارعوابدية،القانون الإداري ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،ج03،سنة 2000.
- 8- محمد الصغير بعلي،العقودالإدارية،دار العلوم للنشر والتوزيع ،ط ب ر،عناية،2005.
- 9- محمد تيورسي،الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر،دارهومة،الجزائر ،2013

10- محمود حلمي ، العقد الإداري، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، مصر، 1977.

11- مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان، 2005 .

12- هبة سرديوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، ط 1 الإسكندرية ، 2009.

ت . المقالات والبحوث العلمية:

1- أحسن غربي ، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كآلية لحماية المال العام، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية ، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة ، المجلد 03، العدد، 01 ، ماي 2020.

2- أمنة مخانشة، مجلس المنافسة ووزارة التجارة إطار للتعاون والتعزيز المؤسساتي في مجال المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1، العدد 09، جوان 2016.

3- خيرة صافية ، دور مجلس المنافسة في ردع مخالفات قانون المنافسة ، جامعة تيارت ، العدد 02 ، المجلد، 03 ، جوان 2018.

4- راضية رحمانى، مجال اختصاص مجلس المنافسة بالنظر في الممارسات المنافسة للمنافسة في مادة الصفقات العمومية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 29 الجزء الثاني .

5- سامية العايب، أمنة صدوق ، سلطة ضبط الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 247/15 .

6- سامية حساين ، آليات حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 52، ديسمبر 2019.

7- سفيان بومراو ، ممارسوا مجلس المنافسة الجزائري لدوره الرقابي للسوق عبر إجراء تحقيق ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد العاشر ، جانفي 2017 ص 462.

8- سهام بن دعاس ، حق المتعامل الاقتصادي في المشاركة في الصفقات العمومية وفقا

للتشريع الجزائري مجلة الحقوق والحريات ، المجلد 9، العدد ، 2، 2021.

9- عبد الحق غلاب ،التسوية الودية لمنازعات وتنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد رقم 02، العدد، 02، جوان 2018.

10- عز الدين عيساوي ،المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات،مجلة الاجتهاد القضائي،هدد 04،كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة ،2008.

11- عبد الرحمن بن جيلاني،انتفاء استقلالية و نجاعة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر،قراءة في نص المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الأستاذ الباحث القانونية والسياسية، المجلد 04 ، العدد، 02، سنة 2019.

12-

عبدالوهاب دراج،نادية ضريفي،دور اِعمال المنافسة في مرحلة تكوين الصفقة العمومية في الحفاظ على المال من ذلال المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

13- عيشة خلدون ، قراءة في الأحكام الجديدة لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 247/15 ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، المجلد 02 ، العدد 2 ، جوان 2017 .

14- غنية باطلي ، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مجلة المفكر ، العدد الثاني عشر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيذر بسكرة.

15- فيروز حوت ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في الصفقات الإلكترونية ،مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية ، العدد الخامس ، جوان سنة 2018 .

16- ليندة بلحارث ، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة، مجلة المعارف ، قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة، العدد 21، السنة الحادية عشر، ديسمبر 2016.

17- محمد الشريف كتو ، حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة ، العدد 23 .

18- محمد الشريف كتو،حماية المنافسة في الصفقات العمومية ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 6.

- 19- محمد ديب ، قراءة في حدود تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية ، دراسة في القانون الجزائري، مجلة العلوم السياسية والقانون ، العدد 07 ، فيفري 2018 المجلد 02 صادرة عن المركز الديمقراطي العربي ، ألمانيا ، برلين .
- 20- مراد بوطبة ، قراءة نص المادة 88 من م ر رقم 247/15 ، حوليات جامعة الجزائر 1 المجلد 23، العدد 02 جوان 2018 .
- 21- مريم الحاسي، ضمانات المتابعة العادلة أمام مجلس المنافسة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المركز الجامعي مغنية ، العدد 02، المجلد 03 جوان 2018 .
- 22-نادية تياب وهنية أحمد،تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية بين النصوص القانونية والإشكالات التطبيقية،مجلة العلوم القانونية والسياسية،المجلد12،العدد1،أفريل2021.
- 23- نجاة حملاوي ومحمد علي حسون،تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية،مجلة العلوم القانونية والسياسية،المجلد10،العدد01،أفريل 2019.
- ث. الرسائل والمذكرات الجامعية:
- 1 - الدكتوراه:**
- 1- جهيد سحوت ،الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكار ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2018-2019 .
- 2- صورية قابة ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق ، 2017.
- 3-عبد الوهاب مرابط،سلطات الضبط الاقتصادي وسبل الرقابة عليها،دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا،أطروحة دكتوراه في القانون العام،كلية الحقوق،جامعة عنابة 2015/2016
- 4- عبير مزغيش،الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية،أطروحة دكتوراه،جامعةبسكرة،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،2015/2016 .

- 5- عدنان وناس ،الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ،أطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، 2018.
- 6- عفاف جواد ، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1 ، كلية الحقوق 2018/2017 .
- 7- محمد خليل، قارة سلمان ،الممارسات التجارية التدليسية وقانون المنافسة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق ، جامعة تلمسان ، 2016-2017 .
- 8- وهيبه عميش،المنافسة في القطاعات الخاضعة للضبط في الجزائر، حالة قطاع الاتصالات، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، 2016/2017.
- 2 - الماجستير:**

- 1-بن بشيروسييلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزيوزو، نوقشت بتاريخ : 2013/10/20.
- 2-سعود علام ،مذكرة ماجستير في القانون،تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة ابن خلدون ،تيارت ، نوقشت بتاريخ:2013/10/31 .
- 3- سليمان فايزة، حوكمة الصفقات العمومية، رسالة ماجستير في القانون، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، سنة 2017.
- 4- سهام شفطيمي ،النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة عنابة، 2011
- 5- عياد بوخالفة،خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،تخصص المنازعات الإدارية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2018/10/22.
- 6- قايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير،فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2000 .
- 7- لامية ماسة الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مذكرة ماجستير، جامعة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، 2012 .

8- ويزة حراري، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة الماجستير، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2012.

9- يحيوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة ماجستير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2011، 2012.

3 - الماستر:

1- أسامة مهية، المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية، مذكرة مكملة لمقتضيات تنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص " الدولة والمؤسسات العمومية " كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة سنة 2014-2015 .

2- بن أسعيد المختار، مجال تطبيق قانون المنافسة ، مذكرة مقدمة لنيل الماستر الأكاديمي ، تخصص قانون الأعمال، جامعة المسيلة ، سنة 2018-2019.

3- برة الزهرة، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمة لخضر، سنة 2014/2015.

4- بكة محمد، مبدأ المنافسة وأثره على إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247/15، مذكرة لنيل متطلبات الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، جامعة زيان عاشور الجلفة ، سنة 2015-2016 .

5- عبد القادر البار ، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون الشركات، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، سنة 2016/2017.

6- كشرود فيروز ، مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، السنة الجامعية 2017-2018 ، ص 57.

7- وانيس أحلام ، المنافسة في ميدان الصفقات العمومية، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة سنة 2013.

ج . الملتقيات والندوات العلمية:

- 1- زمال صالح ، امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومي ،
الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في
حماية المال العام ، كلية الحقوق ، جامعة يحيى فارس ، المدينة ، 20/05/2013.
- 2- سفيان بومراو ، ممارسوا مجلس المنافسة الجزائري لدوره الرقابي للسوق عبر إجراء
تحقيق ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد العاشر ، جانفي 2017.
- 3- عبد الهادي بن زيطة ، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة ، مداخل في إطار
الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد
الرحمن ميرة ، الجزائر ، يومي 23 و 24 ماي 2007.
- 4- فرحات زموش ، المتابعة القضائية للعبث الاقتصادي المخالف لقواعد قانون المنافسة ،
مداخل مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم
الحقوق ، جامعة عنابة المرسوم بعنوان حرية المنافسة في التشريع الجزائري ، يومي 03- 04
من شهر أفريل سنة 2013 ، بدون صفحة ، رابط موقع التصفح بتاريخ : -<http://dr.sassane.over.blog.com>
- 5- نادية تياب ، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية لحماية المال العام
، الملتقى السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، جامعة المدينة ،
كلية الحقوق ، يوم 20 ماي 2013 .
- 6- نادية ضريفي ، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام
الصفقات العمومية ، مداخل مقدمة في اليوم الدراسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية
في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، يوم 23 فيفري
2016.

خ . المحاضرات :

- 1- أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية ، ترجمة عرب ، ديوان المطبوعات الجامعية ،
الجزائر ، 1996.

2- سامية العايب، السلطات الإدارية المستقلة، مطبوعة بيداغوجية أقيت على طلبة السنة أولى ماستر منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة، 2015.

3- فاتح خلاف، محاضرات في قانون الصفقات العمومية طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مطبوعة بيداغوجية أقيت على طلبة السنة الثالثة قانون قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيل 2016/2015.

4- لاكلينادية، محاضرات في مقياس قانون المنافسة، معهد العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، قسم الحقوق، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت، سنة 2019-2020.

5- ماني عبد الحق، محاضرات في مقياس قانون المنافسة، موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال، السداسي الثاني، الموسم الجامعي 2019-2020.

ح . المواقع الالكترونية

- ملخص محاضرات قانون المنافسة elearning.univ-djlefa

- L autorité de la concurrence et une autorité administrative indépendante.....L <http://www.eegifrance.gouv.fr>
- jean jacques israel, extrait de recherche sous titre : " les autorités administrative indépendant dans le
- domaine économique et financier " publié le site web, www.ladocumentationfrancaise.fr

- https://www.bibliotdroit.com/2020/04/blog-post_488.htm مجلس

المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء،

- BRAHIM Boulifa, guide de marché publique de travaux, costantine 2004.

فهرس المحتويات

الرقم	الفهرس	الصفحة
01	صفحة الإهداء	
02	صفحة الشكر	
03	قائمة المختصرات	
04	مقدمة	1
05	الفصل الأول: ماهية قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية	9
06	المبحث الأول: مفهوم قانون المنافسة وعلاقته بالصفقات العمومية	9
07	المطلب الأول: مفهوم قانون المنافسة	10
08	الفرع الأول: تعريف قانون المنافسة	10
09	أولا: تعريف قانون المنافسة	10
10	ثانيا: خصائص قانون المنافسة	13
11	الفرع الثاني: أهمية قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية	14
13	المطلب الثاني: علاقة قانون المنافسة بالصفقات العمومية	15
14	الفرع الأول : شروط تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية	16
16	أولا: خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة	16
17	ثانيا: شروط مبدأ حرية المنافسة	18
18	الفرع الثاني: آثار تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية	19
19	أولا: إلزام المصالح المتعاقدة باحترام قواعد المنافسة	19
20	ثانيا: حرية التعامل المتعاقد للوصول لطلبات العمومية	22
21	المبحث الثاني: القيود الواردة على تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية	24
22	المطلب الأول: الحرمان من المشاركة في الصفقات العمومية	24
23	الفرع الأول: الحرمان الجزائي	25

24	الفرع الثاني: الحرمان الوقائي	28
25	المطلب الثاني: القيود المتعلقة بطبيعة الصفقة	30
26	الفرع الأول: القيود المتعلقة بالأسلوب المعتمد في التعاقد	30
27	الفرع الثاني: القيود المتعلقة بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد	32
28	خلاصة الفصل الأول	35
29	الفصل الثاني: الضمانات المؤسسية لتطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية	37
30	المبحث الأول : مجلس المنافسة	38
31	المطلب الأول: ماهية مجلس المنافسة	38
32	الفرع الأول: مفهوم مجلس المنافسة	39
33	أولا : تعريف مجلس المنافسة	39
34	ثانيا : الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة	39
35	الفرع الثاني :خصائص مجلس المنافسة	41
36	أولا : الطابع السلطوي	41
37	ثانيا : الطابع الإداري	42
38	ثالثا : الطابع الاستقلالي	42
39	المطلب الثاني: تشكيلة ومجال اختصاص مجلس المنافسة في الصفقات العمومية	44
40	الفرع الأول: تشكيلة مجلس المنافسة	44
41	أولا : فئة أعضاء مجلس المنافسة	44
42	ثانيا : فئة الأعضاء المقررون لمجلس المنافسة	45
43	ثالثا : تعيين أعضاء مجلس المنافسة	46
44	الفرع الثاني: اختصاصات مجلس المنافسة في مجال الصفقات العمومية	47

49	المبحث الثاني: سلطة ضبط الصفقات العمومية	45
49	المطلب الأول: ماهية سلطة ضبط الصفقات العمومية	46
49	الفرع الأول: مفهوم سلطة ضبط الصفقات العمومية	47
50	أولاً: تعريف سلطة ضبط الصفقات العمومية	48
54	ثانياً: الطبيعة القانونية لسلطة ضبط الصفقات العمومية	49
55	الفرع الثاني: خصائص سلطة ضبط الصفقات العمومية	50
58	المطلب الثاني : تشكيلة و صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية	51
58	الفرع الأول :تشكيلة سلطة ضبط الصفقات العمومية	52
59	الفرع الثاني : صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية	53
63	المبحث الثالث : الرقابة الخارجية (لجان الصفقات)	54
63	المطلب الأول : مفهوم الرقابة الخارجية	55
63	الفرع الأول : تعريف الرقابة الخارجية	56
65	الفرع الثاني : تشكيلة لجان الصفقات العمومية	57
71	المطلب الثاني : مهام وآثار لجان الصفقات العمومية	58
71	الفرع الأول : مهام لجان الصفقات العمومية	59
73	الفرع الثاني : الآثار المترتبة عن لجان الصفقات العمومية	60
77	خلاصة الفصل الثاني	61
79	الخاتمة	62
83	قائمة المصادر و المراجع	63
93	فهرس المحتويات	64
96	الملخص	65

ملخص :

تناولنا في هذه الدراسة موضوعا له أهمية بالغة نظرا لحداثه وأهميته الاقتصادية يتعلق بتطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

إن تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية له أثر ايجابي يكمن في ضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام ويهدف لحماية المصلحة المتعاقدة عند بخضوعها له وحماية للمتعاملين المتعاقدين، فكل استعمال سيئ صادر عن الإدارة أو العون الاقتصادي، كرس له المشرع آليات مؤسساتية رقابية أوكلت لها مهمة ضبط وتنظيم الصفقات العمومية ألا وهي مجلس المنافسة وسلطة ضبط الصفقات العمومية والرقابة الخارجية للصفقات ، حيث منح لهم المشرع صلاحيات واسعة لحماية المنافسة في الصفقات العمومية والمتعاملين من خلال سن جملة من القوانين رسمها كل من القانون رقم 12/08 المتعلق بالمنافسة والمرسوم الرئاسي رقم 247/5 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بهدف متابعة كل ما يمس من ممارسات مقيدة ومنافية للمنافسة في مجال الصفقات العمومية.

Abstract:

In This study ,we dealt with a topic of great importance due to its modernity and economic importance related to the application of the competition law to public transactions ,for every misuse issued by the administration or economic aid,the Algerian legislator

worked to establish supervisory institutional mechanisms entrusted with the task of controlling and regulating public transactions,namely , the Competition Council, the authority to control public transactions, and external control of transactions and transactions through the enactment of a set of laws drawn up by each from Ordinance 08/12 relating to competition and Presidential Decree N°15/247 relating to the organization of public procurement and public utility authorizations with the aim of following up on all that affects the restrictive and anti-competitive practices in the field of public procurement .