ISSN : 2437-0681
E-ISSN : 2661-7536

إجراءات إبرام الصفقات العمومية في المؤسسات المينائية بين الإجراءات الشكلية والإجراءات المكيفة-دراسة حالة: مؤسسة ميناء وهران

Procédures de passation des marchés publics dans les entreprises portuaires entre les procédures formalisées et les procédures adaptées – Etude de cas : Entreprise portuaire d'Oran

سليماني عبد الغني
أستاذ محاضر أ
عضو مخبر قانون النقل والنشاطات المينائية
كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة محمد بن أحمد وهران2 – الجزائر
slimani.abdelghani@univ-oran2.dz

تاريخ الإرسال : 2022/05/15 **تاريخ القبول : 2022/10/04** **تاريخ النشر : 2022/10/25**

للإحالة لهذا المقال :
سليماني عبد الغني : " *إجراءات إبرام الصفقات العمومية في المؤسسات المينائية بين الإجراءات الشكلية والإجراءات المكيفة-دراسة حالة: مؤسسة ميناء وهران*"، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 09، عدد خاص، السنة 2022. ص ص (99-121).

المقال متوفر عبر الرابط :
www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/164

الملخص:

عرفت المؤسسة العمومية الاقتصادية في قانون الصفقات العمومية الجزائري عدة أنظمة قانونية، فتارة اعتبرها المشرع كمؤسسة خاضعة لأحكام قانون الصفقات العمومية، و تارة أخرى ، ألزمها عندما تكون ممولة جزئيا أو كليا؛ و بمساهمة مؤقتة أو دائمة ، و في النهاية اقتنع باستثنائها من ذات الأحكام شريطة تكييف إجراءاتها الداخلية مع المبادئ الثلاث للصفقة العمومية ، ويتعلق الأمر بمبدأ المساواة للمتعاملين الاقتصاديين ، مبدأ شفافية الإجراءات، مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية ، و اعتماد ذات الإجراءات من هيئاتها الاجتماعية. أمام هذا التردد ارتئينا اختيار مؤسسة ميناء وهران بصفتها مؤسسة عمومية اقتصادية تأخذ الشكل القانوني المتمثل في شركة ذات أسهم، فمن جهة تخضع إلى القانون العام ولها نظامها الخاص بها وهيئاتها الخاصة ومن جهة أخرى تخضع إلى أحكام القانون التجاري لها صفة التاجر وتخضع إلى قواعد المنافسة. ذات المؤسسة كانت محل أنظمة قانونية مختلفة في مجال الصفقات العمومية وصولا إلى أخر المراسيم الرئاسية، ويتعلق الأمر بالمرسوم الرئاسي 15-247.

الكلمات المفتاحية: الإجراءات الشكلية؛ الإجراءات المكيفة؛ إجراءات استعجالية؛ الهيئات الاجتماعية؛ مبادئ الصفقة العمومية.

Résumé :

L'entreprise publique économique a connu en droit des marchés publics plusieurs régimes juridiques ; tantôt a été considérée par le législateur comme étant un établissement tenu d'appliquer le code des marchés publics. Tantôt ; il l'a considérée ainsi ; lorsqu'elle

serait financée partiellement ou totalement ; avec une participation provisoire ou pérenne de l'état, et la fin ; il a été convaincu de la dispenser des dispositions des marchés publics, à condition qu'elle doit adapter ces procédures internes avec les trois principes du marché public, à savoir ; le principe d'égalité entre les opérateurs économiques, le principe de transparence de procédures, le principe du libre accès à la commande publique et les adopter par les instances sociales. Nous avons jugé utile devant cette réticence de choisir l'entreprise portuaire d'Oran considérée comme étant une entreprise publique économique, prenant une forme juridique de société par actions, donc d'un côté ; elle est soumise au droit public avec son propre régime spécifique et ces instances sociales, et de l'autre côté, elle a la qualité du commerçant ; régie par le droit commercial et soumise aux règles de la concurrence. Ladite entreprise faisait l'objet de plusieurs régimes juridiques des marchés publics en arrivant au dernier décret président : 15-247.

Mots clés : ***les Procédures formalisées ; les Procédures adaptées ; les Procédures d'Urgence ; les Instances sociales ; les Principes du marché public.***

مقدمة:

تلبي السلطات العمومية حاجيات الجمهور من خلال إبرامها صفقات عمومية عن طريق الهيئات؛ المؤسسات؛ الشركات العمومية، بمفهوم أخر الأشخاص المعنوية العامة، سواءا كانت ذات طابع إداري؛ صناعي تجاري؛ أو طابع اقتصادي، تسمى دائما بالمصلحة المتعاقدة مع طرف أخر يسمى بالمتعامل

المتعاقد سواءا كان شخصا طبيعيا، معنويا، أجنبيا، وطنيا، أو على شكل مجمعات تضامنية أو تشاركية.

ذلك أدى بالمشرع دائما اللجوء إلى إنشاء منظومة تشريعية وتنظيمية من أجل توضيح لكل مؤسسة أو هيئة كل إجراءات وكيفيات إبرام الصفقات العمومية، عرفت هذه المنظومة عدة محطات إبتداءا من 1967 إلى غاية 2015 في إطار المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كأخر ألية توضح ماهي نوع الإجراءات الواجب اتباعها لإبرام ذات الصفقات العمومية.

ففي حالة مؤسسة ميناء وهران بصفتها مؤسسة عمومية اقتصادية، فقد استثناها ذات المرسوم الرئاسي 15-247 من تطبيق أحكامه المتمثلة في اللجوء إلى الإجراءات الشكلية لإبرام الصفقات العمومية وألزمها بإجراءات داخلية مكيفة مع المبادئ الثلاث المتمثلة في مبدأ المساواة بين العارضين أو المرشحين؛ مبدأ شفافية الإجراءات؛ مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، ومعتمدة من هيئاتها الاجتماعية المتمثلة في هذا الصدد بمجلس الإدارة.

ولمعالجة هذا النوع من الإجراءات إرتئينا طرح ألإشكالية التالية:

ماهي ضوابط حرية مؤسسة ميناء وهران في اعتمادها إجراءات مكيفة مع خصوصيتها وشكلها القانوني عند إبرامها الصفقات العمومية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي وذلك للقيام بدراسة وصفية تحليلية معمقة من أجل توضيح كل الإجراءات الواجب إتباعها من طرف مؤسسة ميناء وهران عند إبرامها لصفقاتها العمومية من أجل عدم مخالفة أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 والتقيد به، وذلك لتجنب مسألة هدر المال العام وتسييره بصفة عشوائية غير منتظمة تثقل كاهل الخزينة العمومية

وتتسبب في تفشي ظاهرة الفساد لدى القائمين على إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية بشتى أنواعها.

المبحث الأول: الإطار المؤسساتي والإجرائي لمؤسسة ميناء وهران.

المطلب الأول: مؤسسة ميناء وهران:

هي مؤسسة عمومية اقتصادية، تأخذ شكل قانوني كشركة ذات أسهم، لها رأسمال اجتماعي يقدر ب 04 ملايير دينار جزائري، ثم إنشاءها بموجب المرسوم التنفيذي 82-289 المؤرخ في 14 أوت 1982 المتضمن إنشاء مؤسسة وهران (الصمد).

يسير ميناء وهران التجاري تحت وصاية مجمع خدمات الميناء وفي إطار الاستراتيجية الحكومية المعتمدة من طرف السلطات العمومية والتي تمخض عنها عدة مجمعات صناعية على غرار مجمع جيكا، مجمع صيدال ، مجمع لوجيترنس .....إلخ.

وفي ذات السياق تمخض عنه مجمع صناعي يسمى سربور.

المطلب الثاني: المجمع سربورGroupe Serport .

أنشأ في إطار تغيير الاستراتيجية الصناعية من شركة تسيير المساهمات للدولة إلى مجمع اقتصادي وذلك من أجل ضمان، تنشيط، تنمية والتنسيق بين الشركات التابعة.

حيث يتشكل ذات المجمع الاقتصادي سربور من 10 مؤسسات مينائية مكلفة بإستغلال الميناءات، زيادة على ذلك هناك المؤسسة رقم 11 التي كلفت مؤخرا بإستغلال ميناء الحمدانية بشرشال، وكذلك شركات تابعة تسيير ميناءات

الصيد، وحتى أخرى تسير اتحاد الجزائر العاصمة كفريق رياضي (Ouassim و GRINE DAHMANE Lynda).

والمؤسسة التي تهمنا في دراستنا هذه مؤسسة ميناء وهران وعلاقتها بالصفقات العمومية.

المطلب الثالث: خضوع مؤسسة ميناء وهران لأحكام تنظيم الصفقات العمومية.

بغض النظر عن المراحل القانونية والتنظيمية التي عرفتها الجزائر إبتداءا من الأمر 67-90؛ مرورا بالمرسوم 82-145؛ والمرسوم 91-434؛ المرسوم الرئاسي 02-250؛ المرسوم الرئاسي 10-236 وصولا إلى المرسوم الرئاسي15-247 (بوضياف، 2017)، وكذلك دفتر البنود الإدارية العامة والصادر في (التنفيذي، 2021)2021، سنكتفي بدراسة هذه المؤسسة إلا إبتداءا من 2002 وذلك استنادا إلى التغييرات القانونية التي عرفتها هذه المؤسسات كمايلي:

1-المرسوم الرئاسي 02-250:

إستنادا إلى المادة 02 من المرسوم الرئاسي ، نجد أن الهيئات و الإدارات و المؤسسات المعنية بتطبيق أحكام الصفقات العمومية هي ، الإدارات العمومية ؛ الهيئات الوطنية المستقلة؛ الولايات ؛ البلديات؛ المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ؛ بالإضافة إلى مراكز البحث و التنمية و المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي؛ و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي والمهني؛ المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري عندما تكون مكلفة بإنجاز مشاريع استثمارات عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة (1097673، 2016/12/15).

وبالتالي نستنبط من خلال المادة أنها كانت أول بداية استثناء للمؤسسة العمومية الاقتصادية من أحكام الصفقات العمومية، وهذا تكريسا للفلسفة التي جاء بها الأمر 01-04 وأضفى من خلالها صفة التاجر للمؤسسة العمومية الاقتصادية.

2-المرسوم الرئاسي 10-236:

نجد أنه إستنادا إلى المادة 02 من ذات المرسوم الرئاسي أن المشرع تراجع على إعفاء المؤسسة العمومية الاقتصادية من أحكام تنظيم الصفقات العمومية من خلال إدراجه في ذات المادة، فقرة مفادها أن المؤسسة العمومية الاقتصادية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا وجزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة تكون خاضعة لأحكام الصفقات العمومية وفي حالة العكس فتكون معفاة من ذات الأحكام.

وفي سنة 2013، اقتنع المشرع بإعفاء المؤسسة العمومية الاقتصادية نهائيا من أحكام تنظيم الصفقات العمومية استنادا إلى المادة 02 الفقرة 07 من المرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 يناير 2013 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية (مهدية، 2015) وحسن ما فعل المشرع، كون هذا النوع من المؤسسات يخضع إلى قانون المنافسة مع باقي الشركات الخاصة التي تعمل في نفس مجالها أو نشاطها.

3-المرسوم 15-247:

كرس المشرع وعزز عملية إعفاء المؤسسة العمومية الاقتصادية من أحكام تنظيم الصفقة العمومية بتاتا طبقا للمادة 09 من ذات المرسوم الرئاسي، وأجبر هذه الأخيرة دائما بتكييف إجراءاتها مع المبادئ الثلاث التي تنظم الصفقة العمومية مع إلزامها باعتماد ذات الإجراءات من طرف هيئاتها الاجتماعية (عباس، 2018).

وتجدر الإشارة أن المشرع عزز استثناء المؤسسات العمومية الاقتصادية من أحكام تنظيم الصفقات العمومية في إطار دفتر البنود الإدارية العامة في المادة 01 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي 21-219 المؤرخ في 20 ماي 2021 المتعلق بالمصادقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبق على صفقات عمومية للأشغال الذي ألغى نظيره المؤرخ في سنة 1964، الذي أصبح لا يواكب التطور الذي عرفته الصفقة العمومية.

ولكن دائما، يجب الإشارة أن المشرع، يختم مادته الخاصة بذكر الهيئات والمؤسسات المعنية بتطبيق أحكام تنظيم الصفقات العمومية بمصطلح كل المؤسسات العمومية التي تخضع إلى التشريع التجاري مما يخلق لبس وخلط لدى القائمين على تسيير الصفقة العمومية لعدم إدراجه مصطلح **" ما عدا المؤسسة العمومية الاقتصادية ".**

المبحث الثاني: الإجراءات الاستعجالية؛ الشكلية والمكيفة لإبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول: التدابير الخاصة المكيفة في إطار كورونا.

أصدر المشرع في ذات الحالة رئيس الجمهورية ، بمأن مسألة تنظيم الصفقات العمومية كانت من قبيل التنظيم و ليس التشريع ، مرسوم رئاسي 20-237 المؤرخ في 31 أوت المعدل و المتمم ، الذي حدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) و مكافحته (الصغير، 2020) ، رغم أنه لا يعني مباشرة مؤسسة ميناء وهران بصفتها مؤسسة عمومية اقتصادية، إلا أنه كان له أثر حول تبني إجراءات خاصة ظرفية أجازت للأمر بالصرف ، زيادة على ما أجازه مسبقا

طبقا للمواد 03 ؛ 21 ؛ 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 و ذلك لاعتبار مرحلة انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 من المسائل الخاصة التي تستلزم إجراءات و تدابير خاصة .

حيث أجاز هذا المرسوم المصلحة المتعاقدة إبرام الصفقات العمومية بإجراءات خاصة، بدون الأمر بالخدمة، واكتفاءها إلا برسائل متبادلة تتبث قيام الصفقة، مع إلزام ذات المصلحة المتعاقدة بإرسال تقرير إلى مجلس المحاسبة والوزير المكلف بالمالية، وبالإضافة إلى إجبارها على القيام بالتسوية خلال 10 أشهر، وإذا تجاوزت المبالغ، العتبة المالية المدونة في المادة 13 من المرسوم 15-247، إخضاع ذات الصفقات المراد تسويتها على لجنة الرقابة الخارجية المختصة في هذا الشأن.

وفي نفس السياق أصدر المشرع في هذا الصدد دائما رئيس الجمهورية مرسوما رئاسيا تحت رقم 21-72 المؤرخ في 16 فبراير 2021 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 20-237، خاصة في المادة 07 التي أجازت للمصلحة المتعاقدة القيام بالتسوية على رصد الحساب السعر المنصوص عليه في الصفقة قبل التنفيذ مع إمكانية منح التسبيقات للمتعامل المتعاقد وإعفاءه من كفالة معادلة لهذه الأخيرة، كل هذا من أجل الحصول على المنتوج في أقرب وقت وبسعر عقلاني، نظرا لما عاشه السوق الدولي في هذا المجال من ضائقة كان سببها الطلب أكثر من العرض.

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية في مؤسسة ميناء وهران.

الأصل العام في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وفق أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات

العمومية و تفويضات المرفق العام ، بالنسبة للدولة ؛ الولاية؛ البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي التجاري عندما تكون ممولة جزئيا أو كليا و بمساهمة مؤقتة أو نهائية ، تلجأ إلى الإجراءات الشكلية الموضحة في ذات المرسوم الرئاسي ، و التي تعتبر كإجراءات صارمة و محكمة لبسط قواعد و إجراءات الشفافية و معاملة المتعاملين الاقتصاديين بصفة متساوية ، و المحافظة على حرية الوصول إلى الطلبات العمومية ، و كذلك من أجل تحقيق هدفا جوهريا و هو التسيير العقلاني للمال العام .

وإستثناءا تلجأ ذات الهيئات الإدارية والمؤسسات العمومية المذكورة أعلاه إلى إجراءات مكيفة في إبرامها الصفقات العمومية عندما تقل هذه الصفقات العمومية عتبتها المالية المحددة في المادة 13 من نفس المرسوم الرئاسي، والتي حددت المبالغ بأقل أو تساوي 12 مليون د.ج بكافة الرسوم بالنسبة لصفقات إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم، وما يقل أو يساوي عن 6 ملايين د.ج بكافة الرسوم بالنسبة لصفقات إنجاز الدراسات وتقديم الخدمات (خليفة، 2017).

تسمى في هذا الصدد طريقة الإبرام عن طريق الاتفاقية والتي تخضع إلى إجراءات نوعاما مبسطة، تستلزم تكييفها مع المبادئ العامة للصفقة العمومية واعتمادها مع الهيئات الاجتماعية والتي سنوضحها بالتفصيل أسفله فيما يخص إجراءات إبرام الصفقة من المؤسسات المينائية بوهران.

أما فيما يخص حالة المؤسسة المينائية فطبيعتها القانونية التي تجبرها على أخذ الشكل القانوني كمؤسسة عمومية اقتصادية و في نفس الوقت شركة ذات أسهم ، تجعلها تارة ترتدي قبعة المؤسسة العمومية أي شخص من أشخاص القانون العام و بالنتيجة تخضع إلى التوصيات التي تتلقاها من مجمعها الصناعي

سربور المستحدث في إطار الاستراتيجية الحكومية المعتمدة التي حولت شركات تسيير المساهمات إلى مجمعات صناعية ، و تارة ترتدي قبعة الشخص الخاص باعتبارها شركة ذات أسهم تخضع إلى القانون التجاري ، أو بالأحرى شخص عام يخضع إلى القانون الخاص مثله مثل الأشخاص الخاصة التي لها صفة التاجر.

المطلب الثالث: الإجراءات الشكلية لإبرام الصفقات العمومية.

طبقا للمادة 09 من المرسوم الرئاسي 15-247، أحيلت المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى الإجراءات المكيفة مع المبادئ الثلاث، المتمثلة في مبدأ شفافية الإجراءات؛ مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية؛ مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين، والمعتمدة من طرف هيئاتها الاجتماعية التي تأخذ شكل في هذا المنوال، مجلس الإدارة.

زيادة على ذلك يمكنها اللجوء إلى الإجراءات الخاصة التي جاء بها المرسوم الرئاسي والتي أخذت الأشكال التالية:

- الإجراءات في حالة الاستعجال الملح.
- الإجراءات في المكيفة، والتي سوف ندرسها بصفة منفردة كونها الأصل بالنسبة لمؤسسة ميناء وهران.
- الإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية التي تتطلب السرعة في اتخاذ القرار.
- الإجراءات المتعلقة بتقديم الخدمات الخاصة.
- الإجراءات المتعلقة بتكاليف الماء؛ الكهرباء؛ الهاتف والإنترنت (سمير، 2021).

في حقيقة الأمر إذا ما تمعنا في مضمون أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، سنجد أن مؤسسة ميناء وهران غير معنية بالتقسيم الكلاسيكي لإجراءات إبرام الصفقات العمومية الذي فرق بين الإجراءات الشكلية والإجراءات المكيفة، بقدر ماهي معنية بالتفريق الاستثنائي الذي يقسم ذات الإجراءات المكيفة والإجراءات الخاصة، بمعنى أخر الطبيعة القانونية لمؤسسة ميناء وهران هي التي جعلتنا نلجأ إلى هذا التقسيم الاستثنائي لإجراءات إبرام الصفقات العمومية والتي سنوضحها كمايلي:

المطلب الرابع: الإجراءات الداخلية المكيفة بالنسبة لمؤسسة ميناء وهران.

1-تعريف الإجراءات المكيفة:

هي مقرر تعده المصلحة المتعاقدة توضح فيه المواد التي تشرح تلبية الحاجات التي مبالغها التقديرية تساوي أو تقل عن العتبات المالية المحددة في المادة 13 من المرسوم 15-247، أو بسبب موضوع الخدمات التي لا تتلاءم والإجراءات الشكلية المقررة (زمال، 2008).

ومن بين أهم هذه المواد نذكر ما يلي:

1.1-المادة الأولى:

تضم هذه المادة، الأسباب القانونية التي أدت بالمؤسسة المينائية الاستغناء عن الإجراءات الشكلية والاستناد كقاعدة عامة على الإجراءات المكيفة، وهذا ما جاء في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 الذي استثنى نهائيا المؤسسات العمومية الاقتصادية حتى لو كانت قد تلقت تمويلا كليا أو جزئيا، أو مساهمة مؤقتة أو دائمة.

وعليه المؤسسة المينائية لها واسع النظر لتكييف إجراءاتها الداخلية مع المبادئ الثلاث التي تنظم الصفقات العمومية واعتمادها من هيئاتها الاجتماعية،

والتي ستصبح بمثابة المرجع القانوني الذي يوضح كيفية إبرام الصفقات العمومية على مستوى المؤسسة المينائية.

2.1-المادة الثانية: العتبة المالية.

تخصص لتوضيح العتبة المالية لوصف الطلبات إن كانت صفقات عمومية، ودون ذلك ستكون حتما إما اتفاقية أو سندات طلبية.

والجدير بالذكر، أن المرسوم الرئاسي 15-247 حدد كل العتبات المالية بكافة الرسوم، و التي تفرق بين الإجراءات، فحدد عتبة أكثر من 12 مليون د.ج بكافة الرسوم بالنسبة لصفقتي إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم ، و أكثر من 6 ملايين د.ج بكافة الرسوم لصفقتي تقديم الخدمات أو إنجاز الدراسات و أحالها إلى إجراءات شكلية ، و ما ساوى أو قل عن هذه العتبة يحيلنا إلى الإجراءات المكيفة (صفاء؛، 2020)، و إذا ساوت العتبة المالية 1 مليون د.ج بالنسبة لنوع صفقتي المذكورة أعلاه بالترتيب ، و 50 مليون سنتيم بما يليها ، نلجأ إلى السند الطلبية (ياسمينة،، 2020).

رغم كل هذه التوضيحات إلا أن الشيء الملفت الانتباه في هذا النوع من المؤسسات المينائية خاصة مؤسسة ميناء وهران أنها رفعت من قيمة العتبة المالية لتحديد الصفقة العمومية وكذلك اعتمدت فلسفة معاكسة أنه ما يقل عن هذه العتبات يطبق عليه إجراءات المرسوم الرئاسي 15-247 وما يزيد عنه تطبق عليه إجراءات داخلية مكيفة ومعتمدة.

كل هذه التطبيقات المعاكسة تعبر عن التخوف والتردد الذي يشعر به القائمون على تسيير الصفقات العمومية من العواقب الوخيمة التي ينجر عنها أي إجراءات خاصة وأن المادة الخامسة بحد ذاتها أحدثت خلطا مقارنة مع المادة 09 من نفس المرسوم الرئاسي، عندما أدرجت في مطتها الأخيرة أن كل المؤسسات

التي تخضع إلى التشريع التجاري، بمفهوم أخر، يمكن عند قراءة المادة، اعتبار المؤسسة المينائية ملزمة بأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 عندما تكون ممولة كليا أو جزئيا وبمساهمة مؤقتة أو نهائية.

3.1-المادة الثالثة: اللجنة المؤهلة لفتح الأظرفة والتقييم التقني للعروض

في حقيقة الأمر أن المرسوم الرئاسي 15-247 قضى على الفلسفة التي كانت سائدة في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 و التي كانت تجبر المؤسسات بشتى أنواعها اللجوء إلى استحداث لجنتين متفرقتين الأولى خاصة بفتح الأظرفة و الثانية بالتقييم التقني للعروض (**المادة 160**، الفقرة الأولى، المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام)، و أدمج هاتين الجنتين إلى لجنة واحدة تسمى بلجنة فتح الأظرفة و التقييم التقني للعروض ، و سمح لهاته المؤسسات باستحداث عدة لجان من هذا النوع في حالة الضرورة ، إلا أنه ما هو مازال متداول عند المؤسسات المينائية و على سبيل المثال مؤسسة ميناء وهران هي اعتماد لجنتين متفرقتين ، و هذا يحمل نوعا ما مسؤولية أخرى على القائمين لتسيير الصفقات العمومية.

4.1-المادة الرابعة: إعداد بطاقية المتعاملين الاقتصاديين

بطبيعة الحال، المؤسسة المينائية مجبرة بتطبيق ما جاء في القرار المؤرخ في 2011/03/28 المحدد بطاقية المتعاملين الاقتصاديين وشروط تحيينها وكذلك القرارين الصادرين من وزير المالية (دعاس،، 2020)، المؤرخين في 19 ديسمبر 2015، فالأول يحدد كيفيات التسجيل والسحب من قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية، والثاني يحدد كيفيات المشاركة من الصفقات العمومية.

5.1-المادة الخامسة: شكل ومحتوى الاستشارات وسجل الصفقات

من البديهي أن المشرع لا يتدخل في الإجراءات الداخلية لهذا النوع من المؤسسات من أجل تنظيم عملية إبرام الصفقات العمومية و لكن ما هو مألوف عند هذا النوع من المؤسسات المينائية أنها تفتح سجلات خاصة بالاستشارة و الصفقات العمومية و سندات الطلبية من أجل إضفاء الشفافية لصالح المتعاملين الاقتصاديين و كذلك يسهل لكل الهيئات الرقابية سوآءا السلطة الوصية أو الهيئات الرقابية الأخرى من ممارسة مهامها ، و معرفة نقائص التطبيق السليم للتعليمات في هذا الشأن ، وحالة العكس ترتب المسؤوليات المناسبة على كل من أخل بهذه الأخيرة.

6.1-المادة السادسة: وجوب احترام تطبيق المبادئ الثلاث.

من المسلم أن المؤسسات العمومية الاقتصادية هي ملزمة بتطبيق المبادئ الثلاث التي ترتكز عليها الصفقة العمومية في المرسوم الرئاسي 15-247 ويتعلق الأمر بمبدأ المساواة في معاملة المرشحين، مبدأ شفافية الإجراءات ومبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية.

بطبيعة الحال لكل مبدأ استثناء و ذلك تماشيا مع مضمون أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 الذي أجاز في بعض الحالات تجاوز نوع من هذه المبادئ مثلما يطبق في تفضيل المؤسسات الوطنية ، و تخصيص بعض المشاريع لفئة الشباب الذين استفادوا من تجهيزات الدولة طبقا للقرار المؤرخ في 2011/03/28 المتعلق بكيفية تطبيق هامش الأفضلية بالنسبة لمنتجات ذات المنشأ الجزائري (الغني)، و كذلك الاستغناء عن الشفافية في بعض الأحيان خاصة في المشاريع ذات استراتيجية تعكس القطاعات السيادية نظرا لما يكتسيه

هذا النوع من المؤسسات المينائية من استراتيجية تجعل مجلس مساهمة الدولة تتدخل في بعض الأحيان عن طريق لوائح و تعليمات لابدا من تطبيقها.

7.1-المادة السابعة: سحب دفتر الشروط.

المصلحة المتعاقدة ملزمة بتوضيح كل إجراءات سحب دفتر الشروط، كيفية اقتناء دفتر الشروط، من هي المصلحة القائمة باستقبال المرشحين للصفقة العمومية، من هو المخول قانونا لسحبه (مسقم،، 2018)، مجانية دفتر الشروط أو الثمن المقابل لذلك، ما يجب أن يصطحب معه المرشح من ختم، وفي بعض الأحيان وكالة بالنسبة للأشخاص المعنوية أو المجمعات التضامنية أو التشاركية.

8.1-المادة الثامنة: تحضير العروض.

هي المدة التي تمنح الفرصة والوقت الكامل للمصلحة المتعاقدة من أجل تجميع كل ما يتعلق بالصفقة من أجل القيام بالإعلان في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي وفي جريدتين وطنيتين واسعتين القراءة، إحداهما باللغة العربية وأخرى باللغة الفرنسية (الكريم،، 2016).

والجدير بالذكر أن مدة تحضير العروض هي مدة يتم حسابها ضمن مدة صلاحية العروض وذلك لتوضيح إمكانية استفادة المتعامل المتعاقد المتحصل على الصفقة العمومية من عملية تحيين الأسعار في حالة تجاوز ذات المدة، زيادة على ذلك تسمح له بالاستعداد التام وتوفير كل الوسائل المادية؛ البشرية والمالية من أجل استلام الأمر ببداية الأشغال.

9.1-المادة التاسعة: حلات عدم جدوى.

هي كل الحالات التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 على غرار عدم استلام أي عرض، أو في حالة استلام العروض وعدم استجابة المترشحين

للبنود التقنية، أو في حالة التجاوز بكثير المبلغ التقديري المخصص للصفقة، أو في حالة عدم توفر المقابل المالي لأي سبب من الأسباب (مقروف، 2020).

وعليه المصلحة المتعاقدة في هذا الصدد، لابدا أن توضح بالتفصيل حالات عدم الجدوى والتي يستوجب إدراجها في الإعلانات الخاصة بعدم الجدوى مع توضيح سبب عدم المنح بالتفصيل.

10.1-المادة العاشرة: تجسيد اقتراحات لجنة فتح الأظرفة.

يجب أن ننوه أن لجنة فتح الأظرفة والتقييم التقني للعروض هي بمثابة لجنة اقتراح، وللمصلحة المتعاقدة واسع النظر في الأخذ باقتراحاتها من عدمه، ولكن عندما تقوم ذات اللجنة بعمل تقني وإداري محكم ستسهل على الأمر بالصرف من اتخاذ القرار المناسب لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية (الناصر، 2020).

11.1-المادة الحادية عشر: رسالة استشارة أو دفتر الشروط الخاص بالاستشارة.

في هذا الصدد على المصلحة المتعاقدة توضيح كل إجراءات الاستشارة بصفة مبسطة حتى يتسنى للقائم على تسيير ذات الصفقة من التمييز بين الإجراءات المعقدة في حالة الصفقة ونظيرتها المبسطة في حالة الاستشارة، كما يجب عيها توضيح كل إجراءات الإبرام بالتفصيل الممل حتى يتسنى للمترشح معرفة كل الخطوات للظفر بالاستشارة وتسهل له عملية المشاركة بشفافية ومساواة وبسهولة الوصول إلى الطلبات العمومية (هاشمي، 2016).

ما يجب على المصلحة المتعاقدة إعداد نماذج دفتر الشروط حسب موضوع الصفقة حتى يتسنى لها من التحكم في سد كل الثغرات التي من المحتمل قد يضمها دفتر الشروط سوآءا في بنوده الإدارية؛ التقنية والخاصة.

الاقتراحات والتوصيات:

- ✓ إعادة صياغة المادة 05 من أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 في القالب القانوني الجديد، بإدراج مصطلح " عدا المؤسسات العمومية الاقتصادية " حتى لا يقع خلط بينها وبين المادة 09 التي استثنت ذات المؤسسات، حتى نمنح فرصة للقائمين على تسيير الصفقات العمومية باللجوء إلى إجراءات داخلية مكيفة ومعتمدة بكل إرياحية، وتجنب الإجراءات الشكلية التي نجدها تأخذ حصة الأسد على مستوى ميناء وهران رغم استثناءها من طرف المرسوم الرئاسي 15-247.
- ✓ إعادة تسمية قانون الصفقات العمومية إلى قانون الطلبات العمومية أو قانون المشتريات العامة، كون أن المشرع في أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، أدرج الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ولمح في بعض مواده إلى اتفاق الشراكة، عقود الامتياز، عقود البوت بشتى أشكاله، وقد يكون بذلك، يحدو ما حداه المشرع الفرنسي في هذا الصدد.
- ✓ وضع قالب واحد يضم التشريع والتنظيم في نفس الوقت للتسهيل على القائمين لتسيير الصفقات العمومية لاعتماد إجراءات إبرام موحدة، لا تحتمل الاجتهاد الذي يحيلنا في بعض الأحيان إلى الفهم السيء لذات العملية، وتساعدهم خاصة أن خصوصية أحكام المرسوم الرئاسي لم تعرف مجال التنظيم من بعده إلا المرسوم التنفيذي 199-18 المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويضات المرفق العام، وكل التنظيمات الأخرى سبقته، أي ما قبل 2015، السبب الذي يؤذي بنا إلى طرح التساؤل التالي:

ما المصير القانوني للتنظيم الذي يسبق التشريع، وما الفائدة من التشريع بدون تنظيم يأتي بعد ويشرح كل التطبيقات المستعصية؟

- ✓ استحداث دفاتر البنود الإدارية العامة، ودفاتر البنود التقنية، والبنود الخاصة لكافة المؤسسات المينائية وفي جميع أشكال الصفقات العمومية على غرار، إنجاز الأشغال؛ اقتناء لوازم؛ تقديم خدمات وإنجاز دراسات، حتى يكون هناك انسجام يسهل على الهيئة الوصية بسط رقابتها بكل إرياحية، كما يسهل على السلطات العمومية التسيير العقلاني والمحكم للمال العام.
- ✓ إعادة التنظيم الهيكلي للمؤسسة المينائية من خلال الاعتماد على المقاربة الألمانية التي تعتمد على مجلس مديرين ومجلس مراقبة، والتخلي عن نظيرتها الفرنسية الخاصة بمجلس الإدارة والتي جعلته في نفس الوقت حكم وخصم، مثلما هو متداول حاليا على مستوى المؤسسة المينائية بوهران، حيث أن رئيس المدير العام هو الأمر بالصرف وهو رئيس مجلس الإدارة في نفس الوقت.
- ✓ التخلي على تجريم أعمال التسيير للمؤسسات العمومية الاقتصادية حتى لا تقتل المبادرة وتنزع الرهبة من نفوس المسيرين، شريطة تفعيل كل الهيئات الرقابة البعدية من أجل الحفاظ على المال العام.
- ✓ إدراج المعايير التشريعية بدقة في المنظومة القانونية القادمة التي تحيلنا إلى القضاء الإداري ونظيرتها التي تحيلنا إلى القضاء العادي، خاصة أن كل المنظومة التشريعية والتنظيمية التي عرفتها الجزائر من 1967 إلى يومنا هذا تفتقر لهذه المعايير، إلا دفتر البنود الإدارية العامة لسنة

1964 الذي تضمن هذه التفرقة والذي لم يصبح له وجود فعلى بعد استحداث نظيره سنة 2021.

- ✓ إعادة بلورة الأمر 06-01 المعدل والمتمم بالقانون 10-04 المتعلق بمكافحة الفساد والرشوة والوقاية منها، خاصة في وصف المشرع كل الموظفين والعاملين والمنتخبين والمعينين والذين يتقاضون أجرا أو راتبا ومنحهم صفة الموظف الشيء الذي سيعرقل عمل ذات المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تساهم مباشرة في إنعاش الاقتصاد الوطني.
- ✓ استحداث علاوة لأعضاء لجنة فتح الأظرفة والتقييم التقني للعروض حيث أنها اللجنة الوحيدة التي لا يتقاضى أعضاءها أي مقابل والذي قد يعتبر إجحاف في حقهم نظرا لما لها من صلاحيات اقتراح المترشح الأحسن من المزايا الاقتصادية والذي سيسهل على الأمر بالصرف من اختيار المتعامل المتعاقد المناسب.
- ✓ تحديد العتبة المالية للصفقات العمومية لفائدة المؤسسات العمومية الاقتصادية خاصة أن هذه الأخيرة في إجراءاتها الداخلية المكيفة والمعتمدة لا تتوافق مع العتبات المالية التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247 في كل أشكال الصفقات العمومية، وذلك من أجل بسط الانسجام على مستوى كل مؤسسات المجمع الصناعي وتوحيد إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- ✓ ضمان تكوين مستمر لفائدة أعضاء لجان الصفقات كلا في مجالها من أجل تحسين أداء الإبرام والتنفيذ والتقليل من القرارات العشوائية التي كلفت وما زالت تكلف الخزينة العمومية أموالا طائلة تأخذ شكل الملاحق غير المبررة، الأشغال الإضافية والأشغال التكميلية.

- ✓ تكليف اللجنة التقنية الخاصة التي أجازها المرسوم الرئاسي 15-247 وتعيلها من أجل أن تكون همزة وصل سابقة لدراسة مضمون دفتر الشروط حتى تسهل على لجنة فتح الأظرفة والتقييم التقني للعروض من تلقى دفتر شروط يتلاءم إلى حد ما مع متطلبات المصلحة العامة، وتكليفها لاحقا للقيام بالدراسة التقنية للأسعار عندما يستعصي الأمر على لجنة فتح الأظرفة.
- ✓ إسداء تعليمات فورية للمؤسسة المينائية بوهران من أجل ضم لجنتي فتح الأظرفة ونظيرتها التي تقوم بالتقييم التقني من أجل التخلي عن الفلسفة القديمة التي كانت سائدة لا سيما في إطار المرسوم الرئاسي 10-236 وتبنيها المقاربة الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي 15-247 والتي قد تسهل على المصلحة المتعاقدة من احترام مدة تحضير العروض ومدة صلاحية العروض وتجنبها بذلك كل من عملية تحيين الأسعار التي لا طالما تكون السبب الرئيسي لخطو الصفقة العمومية اتجاها خاطئا، يكلف المؤسسة العمومية أموالا إضافية.

المراجع :

Bibliography

Ouassim, L., & GRINE DAHMANE Lynda. (volume 07 ; numéro 11 ; année 2019 ; page 221.). *les stratégies concurrentielles entre approche structurelle et approche comportementale : Etude de cas Entreprise portuaire de Skikda ;* (Vol. 07). Algérie: Revue de recherches économiques,.

الغني، ب. ع .(n.d.). *عن أولوية المنتج ذو المنشأ الوطني والمؤسسات الوطنية في مجال الصفقات العمومية،* .جلة أبحاث قانونية وسياسية، ص 192.

الكريم، ت. ع .(2016) .*القواعد المنظمة لمبادئ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري،* . 18مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 05، سنة 2016، ص 118.

المرسوم التنفيذي. (2021). *لمرسوم التنفيذي 21-219 المؤرخ في 20 ماي 2021.* ، جريدة رسمية رقم 50 بتاريخ 2021/06/24.

الناصر, د. إ .(2020) .*دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حوكمة إبرام الصفقات العمومية،* 20 .مجلد الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 02، سنة 2020، ص 173.

بركات رياض؛ مسيكة محمد الصغير. (2020). المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية.

بلغول عباس. (2018). *المجال الجديد لتطبيق إجراءات الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي 15-247.* مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية.

جزار مهدية. (2015). *تذبذب النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل تنظيم الصفقات العمومية، كلية الحقوق الجزائر1.* الجزائر: تذبذب النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل تنظيم الصفقات العمومية، كلية الحقوق ؛ مجلة بحوث جامعة الجزائر1.

خالد خليفة. (2017). *دليل إبرام العقود الإدارية في القانون الجزائري الجديد.* دار الفجر للنشر والتوزيع؛ سنة 2017، ص 56.

دعاس، س. ب .(2020) .*أحكام فسخ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247،* . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 57، العدد 05، سنة 2020، ص 314.

رقيق عبد الصمد. (بلا تاريخ). *تطور النظام القانوني للموانئ في الجزائر، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد السابع*. الجزائر: المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد السابع.

سمير, ل. أ .(2021) .*الإجراءات المكيفة في إبرام الصفقات العمومية وأثرها على مبدأ حرية المنافسة على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247*، .مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية؛ المجلد 06، العدد 02، سنة 2021.

صالح زمال. (2008). *لصفقات العمومية ذات الإجراءات المكيفة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247*. مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 03، العدد 02، سنة 2008، ص 11.

عمار بوضياف. (2017). *شرح تنظيم قانون الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015؛*. الجزائر: 3؛ جسور للنشر والتوزيع، القسم الأول، سنة 2017، ص 09.

قرار مجلس الدولةرقم 1097673. (2016/12/15). *قرار مجلس الدولة رقم 1097673*. ديوان التسيير العقاري لدار البيضاء؛ المطعون ضده: شركة ترقية العقارية ش.ذ.م.م.

لشهب صفاء؛. (2020). *لشهب سلمى، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247؛*. 12 مجلة الإبداع، المجلد 10، العدد 01، سنة 2020، ص 70.

مسقم، م .(2018) .*دفاتر الشروط كألية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية*، 17 .مجلة العقار للدراسات الاقتصادية، العدد 03، سنة 2018، ص 120.

مقروف, م .(2020) .*مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247*، 19 .مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 07، العدد 02، سنة 2020، ص 391.

هاشمي, ح. م .(2016) .*الاستشارة كألية لإبرام الطلبيات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام* 21 .مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 09، العدد 02، سنة 2016، ص 53.

ياسمينة، ح. خ .(2020) .*محدودية المنافسة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية*، .مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 05، العدد 01، سنة 2020، ص 111.