الإجراءات المكيفة في إبرام الصفقات العمومية وأثرها على مبدأ حرية المنافسة على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15

Adapted procedures in the conclusion of public contracts and their impact on the principle of freedom of competition in the light of Presidential Decree 15/247.

لميـز أمينـة* طالبـة دكتـوراه، **جامعـة امحمـد بـوقرة بـومرداس، الجزائـر،** مخبر الدولـة والإجـرام المـنظم مقاربـة قانونيـة وحقوقيـة بأبعـاد اقتصـادية واجتماعية
a.lemmeiz@univ-boumerdes.dz

لعرج سمير استاذ محاضر أ
جامعة امحمد بوقرة بومرداس، الجزائر.
s.laaradj@ univ-boumerdes.dz

تاريخ الارسال: 2020/09/23	**تاريخ القبول:** 2021/01/19	**تاريخ النشر**: 2022/01/25

ملخص :

أخضع المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المصالح المتعاقدة عند إبرامها الصفقات العمومية لجملة من الإجراءات الشكلية لضمان ترشيد النفقات العامة، ومحاولة تجسيد مبادئ الشفافية والمساواة وحرية الوصول إلى الطلبات العمومية، وصولا إلى حماية مبدأ حرية المنافسة الذي يعتبر تكريسه القاعدة الأساسية في عملية الإبرام.

إلاّ أنّ هناك خدمات تبرم وفق إجراءات خاصة تخرج عن تلك الشكليات المفروضة ضمن أحكام أحكام المرسوم الرئاسي، وذلك بسبب مبالغها التقديرية التي تساوي أو تقل العتبات المالية المحددة في الإبرام، أو بسبب موضوع الخدمات التي لا تتلاءم والإجراءات الشكلية المقررة.

تلتزم المصلحة المتعاقدة بحد أدنى من الإجراءات الشكلية لإبرام هذا النمط من الطلبات، مع مراعاة المبادئ العامة المقررة في مجال إبرام الصفقات العمومية، الأمر الذي يدعو للتساؤل حول مدى تكريس هذه الإجراءات الخاصة لمبدأ حرية المنافسة في إبرام الصفقات العمومية ذات الإجراءات المكيفة؟

الكلمات المفتاحية : المنافسة ؛ الإستشارة ؛ الإجراءات المكيفة.

***المؤلف المرسل:** لميز أمينة

Abstract:

Presidential Decree 15/247 relating to public contracts and public service mandates submitted the contracting parties when concluding public contracts to a set of formalities to ensure the rationalization of public spending and attempt to embody the principles of transparency, equality and free access to public requests, leading to the protection of the principle of freedom of competition which is the basic rule in the process of concluding a transaction.

However, there are services that are concluded in accordance with specific procedures that diverge with the formalities imposed under the provisions of the Presidential Decree, due to their estimated amounts equal to or below the financial thresholds specified in the deal, or due to the object of the services that do not correspond to the established formalities. The contracting party is bound by a minimum of formal procedures to conclude such requests, taking into account the general principles established in the field of public transaction, which raises the question to what extent these specific procedures consecrate and enshrine the principle of freedom of competition in the conclusion of public contracts with adapted procedures?

Keywords: the competition, the Conseling, adapted procedures.

مقدمة:

يدخل إدراج قواعد قانون المنافسة[1] على الصفقات العمومية[2] ضمن الإصلاحات الهامة التي باشرتها السلطات الجزائرية بغرض تحسين مناخ الأعمال وتدعيم مبدأ حرية المنافسة والشفافية والمساواة في منح الصفقات العمومية، تحقيقا للمصلحة العامة ولمصلحة المتعاملين الاقتصاديين على حد سواء، وترشيد استعمال المال العام، لذلك نجد المشرع الجزائري أولى إهتمامه بإعمال قواعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من خلال ضرورة الإلتزام باحترام مبادئ إبرام الصفقة.

يعد الأخذ بهذه المبادئ في مجال الصفقات العمومية ضرورة ملحة، فالإدارة المتعاقدة التي يعود إليها اختصاص تحديد طريقة إختيار المتعامل المتعاقد يجب عليها أن تتصرف وفقا لأحكام قانون الصفقات العمومية، وبالتالي إحترام شروط الدعوة للمنافسة التي تحتم إجراء مقارنة بين عدة عروض من أجل انتقاء أحسنها، وهو ما يجسد أكثر حرية المنافسة بين المتعاملين المرشحين لنيل الصفقة وتقييد حرية الإدارة في

إختيار من تشاء من المتعاقدين بناء على احترام مبدأ حرية المنافسة والشفافية في إجراءات الإبرام، والمساواة في الانتقاء.

نظرا لإجراءات الصفقات المعقدة عمل المشرع بشرح وتوضيح وتخفيف كل نقطة مهما كانت بسيطة بما فيها طرق وإجراءات الإبرام لاسيما إبرام هذه الاخيرة وفق إجراءات مكيفة تخرج عن تلك الإجراءات المفروضة في إجراءات طلب العروض والتراضي بنوعيه البسيط وبعد الإستشارة.

فالإجراءات الشكلية المفروضة بموجب المرسوم الرئاسي 247/15[3] لا تطبق إلّا على الصفقات التي تكون فيها المبالغ التقديرية أكبر من الحدود المقررة ضمن أحكام المادة 13 من هذا المرسوم التي تنص على أنّ " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجت المصلحة المتعاقدة أثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم، وستة ملايين دينار(6.000.000 دج) للدراسات أو الخدمات لا تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات المنصوص عليها في هذا الباب..."

فالطلبات التي يقل مبلغها التقديري عن الحدود المقررة وإن لم تخضع للإجراءات الشكلية التي تضمنها مرسوم الرئاسي 247/15، من حيث إبرامها والرقابة عليها، إلاّ أنّها نفقات عمومية وجب إخضاعها لحد أدنى من الإجراءات، تتمثل في الإجراءات المكيفة تتلائم مع طبيعة الطلبات المراد تحصيلها وفق إجراءات تمكن من الحصول على أفضل العروض وذلك من خلال ضرورة إحترام مبادئ إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 05 من نفس المرسوم الرئاسي التي تنص على أنّه"... يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الاجراءات، ضمن احترام احكام هذا المرسوم"، ولا يمكن الوصول لنجاعة الطلب العمومية إلاّ باحترام مبدأ حرية المنافسة الذي يتجسد وفق الإعلان عن هذه الطلبات ذات الإجراءات المكيفة وهو ما يظهر الأهمية البالغة لهذا المبدأ من جهة، وأهمية ودوافع البحث في موضوع تكريس هذا المبدأ ضمن هذه الإجراءات من جهة أخرى.

بالتالي إذا كانت الإجراءات المكيفة التي تعدها المصلحة المتعاقدة مسبقا للحصول على الطلبات التي تقل عن سقف الصفقة التي تخضع للإجراءات الشكلية للإبرام فما هي ضمانات مبدأ حرية المنافسة التي عمل المشرع الجزائري على تكريسها لإبرام الصفقات العمومية الخاصة ذات الاجراءات المكيفة؟

للإجابة على هذه الإشكالية نعتمد على المنهج الوصفي والتحليلي من خلال وصف وتحليل مختلف المواد التي لها علاقة بموضوع الإجراءات المكيفة في إبرام عقود الصفقات العمومية، وذلك وفق مبحثين:

المبحث الأول: مبدأ حرية المنافسة في التعاقد عن طريق الإجراءات المكيفة.

المبحث الثاني: الإلتزام باحترام مبدأ حرية المنافسة في التعاقد وفق الإجراءات المكيفة

المبحث الأول: مبدأ حرية المنافسة في التعاقد عن طريق الإجراءات المكيفة

رغم أنّ التعاقد عن طريق الاستشارة يخضع لإجراءات داخلية تعدها المصلحة المتعاقدة سابقا إلاّ أنّ المرسوم الرئاسي 247/15 نص صراحة على احترام مبادئ إبرام الصفقات العمومية فيما يخص صفقات الإجراءات المكيفة وخضوعها للمبادئ المذكورة ضمن المادة 5 من هذا المرسوم والتي تضمن نجاعة الطلبات العمومية، وحسن استعمال المال العام وذلك ضمن أحكام المادة 14 التي تنص" وتنظم المصلحة المتعاقدة .... مع مراعاة أحكام المادة 05 من هذا المرسوم".

يتم إبرام الصفقة العمومية عن طريق الإستشارة عند تحقق معيارين يتعلق المعيار الأول بالمبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة، أمّا المعيار الثاني فيتعلق بموضوع الصفقة الخاضعة للإبرام وفق الإجراءات المكيفة **(المطلب الأول)**، فالصفقات ذات الإجراءات المكيفة وإن كانت مبالغها أقل من العتبة المالية إلاّ أنّ النفقات المتعلقة بها نفقات عمومية

لابد من حسن استعمالها، وكذا بلوغ حد من النجاعة في تنفيذ مواضيعها وفقا للعمل على تكريس لا تقليص مبدأ حرية المنافسة وفق إجراءا الدعوة للمنافسة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مجال التعاقد عن طريق الإستشارة لإبرام الصفقات العمومية

تناول المشرع الجزائري الإجراءات المكيفة[4] في القسم الفرعي الثاني من الباب الأول وذلك في المواد من 13 إلى المادة 22 من المرسوم الرئاسي الجديد، ويعود سبب استحداث هذا النوع من الإجراءات لترشيد استعمال الأموال الضخمة التي يتم صرفها من قبل المصالح المتعاقدة والتي لا يتوجب عليها التقيد بإجراءات الصفقة.

وعليه سعى المشرع إلى تحميل المصالح المتعاقدة مسؤولية وحرية وضع الإجراءات الشكلية الخاصة بها وذلك بتوخي إعتماد منهجية تكفل تحقيق نجاعة الطلبات وحسن استعمال المال العام[5]، وضرورة التقيد بمعايير التعاقد عن طريق الإستشارة

المتمثل في المعيار المالي المتعلق بسقف الصفقة، و المعيار الموضوعي الذي يتعلق بموضوع الصفقة الخاضعة للإبرام وفق الإجراءات المكيفة الخاضعة للإبرام **(الفرع الاول)** وذلك في إطار التقيد بالمبادئ العامة التي تبرم وفقها الصفقات العمومية لاسيما مبدأ حرية المنافسة الذي يتقلص ويتحدد في متعاملين محددين وفق إجراء التعاقد بالاستشارة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تمييز التعاقد بالاستشارة وفق المعيار المالي والموضوعي

تنص المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنّ " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجت المصلحة المتعاقدة أثني عشر مليون دينار جزائري أو يقل عنه للأشغال واللوازم، وستة ملايين دينار جزائري للدراسات والخدمات لا تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات المنصوص عليها في هذا الباب".

من خلال هذه المادة نلاحظ أنه تم الاعتماد على سقف الصفقة للتمييز بين تلك التي تبرم وفق الاجراءات المكيفة وتلك المتعلقة بالإجراءات الشكلية **(أولا)**، كما أعتمد على المعيار الموضوعي المادي في تحديد الصفقات التي تبرم وفق الإجرءات المكيفة **(ثانيا)**.

أولا: تطبيق الإجراءات المكيفة حسب السقف المالي للصفقة

زيادة على المعيار العضوي والمعيار الموضوعي الذين يعتمدان في تحديد وتمييز الصفقات العمومية عن غيرها من العقود الإدارية، فإنّ المشرع الجزائري يعتمد معيار آخر في تحديد الصفقة العمومية، وهو معيار السقف المالي[6]، حيث يميز وفق هذا المعيار بين نمطين من الصفقات، الأول الصفقات الخاضعة للإجراءات الشكلية لإبرام الصفقات العمومية، أمّا النمط الثاني فهو الصفقات التي لا تخضع وجوبا للأحكام المطبقة على الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15.

يظهر جليا من نص المادة 13 أعلاه أنّ المشرع اعتمد المعيار المالي لتحديد كيفية إبرام الصفقات العمومية للتمييز بين العقود التي تبرم عن طريق الإستشارة أو بإتباع الإجراءات الشكلية.

كما نلاحظ أنّ هذه المادة تميز بين نمطين من الصفقات العمومية الخاضعة للإجراءات المكيفة من خلال التقيّد بالمبلغ التقديري للحاجات حيث يجب أن يساوي أو يقل عن الحدود المالية الواردة ضمن أحكام المادة 13 تتمثل في:

1/ **صفقات الأشغال والدراسات** إذا ما كان المبلغ التقديري للحاجات 12.000.000 دج، حدد المشرع الجزائري موضوع صفقات الأشغال واللوازم ضمن أحكام المادة 29 من مرسوم 2015، فصفقات الأشغال هي تلك الصفقة التي تهدف إلى إنجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول، في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع، وتعتبر المنشاة مجموعة من أشغال البناء أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتيجتها وظيفة اقتصادية أو تقنية. في حين تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها ، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها مثال صفقات الأشغال صفقات إنجاز المدارس ، السكنات .....إلخ

2/ صفقات الخدمات والدراسات: حدد المشرع مبلغا ماليا تقديريا أكثر من 6.000.000 دج من أجل إخضاع هذه الصفقات للإجراءات الشكلية لإبرام الصفقات العمومية، وما يساوي أو يقل عن هذه الحدود فهو خاضع للإجراءات المكيفة، تطبيقا لأحكام القسم الفرعي الثاني من مرسوم 2015، ويحدد المشرع موضوع صفقتي الخدمات والدراسات ضمن أحكام المادة 29 من هذا المرسوم.

وهي الصفقة التي تهدف لإنجاز خدمات فكرية، وتشمل مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على إنجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع، في حالة إبرام صفقة أشغال[7] ومثالها إنجاز دراسة خاصة بإنجاز مستشفى وكذا المتابعة التقنية للمشروع.

كما يمكن أن يكون موضع صفقات الدراسات عقد استشارة فنية تتعلق التصميم والدراسات والمساعدة والمتابعة والمراقبة وانجاز المباني مهما تكن طبيعتها ووجهتها باستثناء المباني المخصصة للاستعمال الصناعي[8].

من المفيد التنويه الى أن المشرع الجزائري لم يحدد هدف هذا الشكل من الصفقات العمومية كما فعل مع العمليات الاخرى السالف ذكرها، وانما اعتبر أن كل صفقة تختلف عن صفقات الاشغال واقتناء اللوازم وانجاز الدراسات في صفقة عمومية للخدمات.

ثانيا: نطاق تطبيق الإجراءات المكيفة وفق المعيار الموضوعي للصفقة

تنص المادة 24 من مرسوم 2015 على أنّه " يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى الإجراءات المكيفة عندما يتعلق الأمر بخدمات النقل والفندقة والإطعام والخدمات القانونية مهما كانت مبالغها".

من خلال المادة نلاحظ أنّه يجب أن يكون موضوع الصفقة أحد الخدمات المذكورة في المادة24، حتى لو تجاوز مبلغها المبالغ التقديرية المذكورة ضمن أحكام المادة 13 من المرسوم السالفة الذكر، ولا اختلاف في مضامين خدمات النقل مهما تغيرت الوسائط برية أو بحرية أو جوية، أو خدمات الفندقة والإطعام إلاّ أنّ الخدمات القانونية تطرح مسألة مهمة في تحديد مضمون الخدمة، ومعايير التمييز والفصل بينها، فيما يتعلق بالخدمات المتعلقة بالتحكيم والوساطة، وكذا الصفقات المبرمة مع المحامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل والتي تضمنتها أحكام المادة 7 من المرسوم، لذا كان لزاما على المشرع وضع حد فاصل أو معيار للتميز بين الخدمات القانونية الواردة ضمن أحكام المادة سالفة الذكر وباقي الخدمات موضوع صفقات تبرم وفق الإجراءات المكيفة[9].

تجدر الإشارة إلى أنّه تطبق الإجراءات المكيفة على الصفقات العمومية المشار إليها ضمن المادة 24 صراحة، على الصفقات المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والاتصالات المنظمة بموجب أحكام المادة 25 حيث تبرم بصفة ضمنية وفق الإجراءات المكيفة.

فرغم تجاوز الصفقات العمومية المتعلقة بالخدمات الخاصة بالماء والكهرباء والهاتف والانترنت حدود العتبة المالية إلى أن هذا النمط من الصفقات لا يخضع للإجراءات الشكلية وفق مرسوم الصفقات العمومية، لذا فهي تخضع للإجراءات المكيفة التي حددها المشرع صراحة ضمن أحكام المادة 25 في فقرتها 2 وأحالها على أحكام المادة 34 والتي تتعلق بصفقة الطلبات، المتعلقة باقتناء اللوازم أو تقديم خدمات ذات النمط العادي أو التكراري، و في حال تجاوز الصفقة للعتبة المالية ففي هذه الحالة تخضه لإجراء شكلي يتمثل في تقديم الصفقة لرقابة لجنة الصفقات المختصة التي تكون قد درست الطعون المقدمة مسبقا من قبل المتعاملين الاقتصاديين الذين تمت إستشارتهم عند الإقتضاء، وذلك ما أكدته المادة 24 فقرة 02 من المرسوم الرئاسي 247/15.

أمّا بالنسبة للإجراءات الخاصة بالصفقات التي تتطلب التدخل السريع لاتخاذ قرار إبرامها النصوص عليها في المادة 23 من المرسوم 247/15 التي تتعلق بالخدمات التي تتميز

بالتقلب السريع في أسعارها التي لا تكون متكيفة مع الإجراءات الشكلية لإبرام الصفقات العمومية، يخضعها المشرع لإجراءات مبسطة ومكيفة على حسب طبيعة هذه الخدمات وفق ما نصّت عليها المادة 23 فقرة 02 [10].

الفرع الثاني: الحالات المعفاة من التعاقد وفق الاستشارة وأثرها على مبدأ حرية المنافسة

أعفى المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة من إخضاعها الصفقات المبرمة وفق التراضي البسيط، والصفقات المبرمة وفق سند الطلب من الخضوع للإجراءات المكيفة في التعاقد بالاستشارة.

أولا: التراضي البسيط الذي تنعدم فيه المنافسة

تعتبر القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية هي الدعوة للمنافسة التي تتجسد في طلب العروض وأشكاله المختلفة[11] وفقا للأحكام المقررة في تنظيم الصفقات العمومية، إلاّ أنّه لكل قاعدة استثناء حيث قد لا يتوافق هذا الأسلوب مع بعض الوضعيات أو الحالات التي تتطلب من المصلحة المتعاقدة الخروج عن الشكليات المقررة في الدعوة للمنافسة أو عدم جدوى هذه الأخيرة، وقد تكون أيضا بهدف مواجهة بعض الأوضاع بصفة سريعة وبوسائل أكثر مرونة فيما يعرف بأسلوب التراضي[12].

تنص المادة 15 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنّه " تعفى الصفقات العمومية المبرمة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 49 من هذا المرسوم، من الإستشارة"

بالتالي فإنها تبرم وفق التراضي البسيط الذي حددت حالاته **بصفة** حصرية تأكيدا على طابعه الاستثنائي في الإبرام لاسيما من خلال الفقرة 02 من المادة 41 من نفس المرسوم والتي أشارت إلى" أنّ التراضي البسيط يعد قاعدة استثنائية لإبرام العقود.."، وتتمثل هذه الحالات حسب المادة 49 في:

- الوضعية الاحتكارية للمتعامل المتعاقد: وهي الحالة التي لا يمكن فيها تنفيذ خدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيدًا يحتل وضعية احتكارية.
- حالة الاستعجال الملح المعلل: وهي الحالة المتعلقة بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار.

- حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير الحاجات الأساسية للسكان: تتقضي هذه الحالة هي الاخرى، توفر الاستعجال لكن من جانب السرعة في توفير حاجات أساسية للسكان فقط.
- حالة مشروع ذي أهمية وأولوية وطنية: يقتضي اللجوء إلى التراضي البسيط في هذه الحالة، عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا.
- الحالة التي تتعلق بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج: حيث إذا ما كانت المصلحة المتعاقدة أمام هذه الحالة، فإن اللجوء إلى التراضي البسيط يتطلب الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار، وإلى اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة أقل من المبلغ السالف الذكر.
- حالة ما إذا منح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة خدمة عمومية أو عندما تنجز هذه المؤسسة نشاطاتها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات ذات الطابع الإداري[13].

تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري قد نص في المرسوم الرئاسي 237/20[14] بموجب المادة 07 في إطار إتخاذ كل التدابير اللازمة لمواجهة وباء فيروس كرونا (كوفيد 19) على أنّه " يمكن المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي البسيط لإبرام صفقات عمومية في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته..."

فالمصلحة المتعاقدة إذا كانت أمام حالة من هذه الحالات فإنّه لا يمكنها إبرامها عن طريق الإستشارة بل عليها اللجوء لإجراء التراضي البسيط الذي يعدم كل الشكليات والاجراءات التي يتم وفقها إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض لاسيما انعدام مبدأ إعلان وإشهار الصفقة الذي يعتبر الوسيلة المثلى لتكريس مبدأ حرية المنافسة.

ثانيا: محدودية مبدأ حرية المنافسة في التعاقد عن طريق سند الطلب

بالرجوع إلى المادة 20 من المرسوم الرئاسي 247/15 نجد أنّها أشارت إلى أنّ الطلبات المبرمة عن طريق الإجراءات المكيفة، لا تقتضي وجود عقد مع المتعامل

الإقتصادي ويمكن أن تنفذ مباشرة عن طريق سند طلب، إلاّ في حالات الضرورة فتبرم بعقود تبين حقوق وواجبات كلا الطرفين، باستثناء خدمات الدراسات التي يجب إبرام عقد فيها مهما كانت المبالغ.

كما نصت المادة 21 من ذات المرسوم على أنّه" لا تكون محل إستشارة وجوبا الطلبات التي تقل مجموع مبالغها حسب طبعتها أشغالا أو لوازم أو دراسات أو خدمات خلال السنة المالية عن مليون دينار (1.000.000 دج) فيما يخص الأشغال واللوازم، وعن خمس مائة ألف دينار (500.000 دج) فيما يخص طلبات الدراسات أو الخدمات وتحسب هذه الطلبات بالرجوع لكل ميزانية على حدة..."

المطلب الثاني: كيفية الدعوة للمنافسة في التعاقد عن طريق الإجراءات المكيفة

يعتبر الإعلان ضمان لوجود مجال حقيقي للمنافسة، بدعوة المؤسسات للعرض كما يعتبر وسيلة لضمان الشفافية وبالتالي يعمل على احترام القانون، فإعلان الإدارة عن رغبتها بالتعاقد شرط ضروري لضمان فرص متساوية للراغبين بالتعاقد.

لذلك يجب على المصلحة المتعاقدة ضمان توفير ظروف الدعوة إلى المنافسة بكل الوسائل والطرق المتاحة لإشهار الطلبات المراد تحقيقها، وهو ما أشار إليه المشرع في نص المادة 14 فقرة 01 " يجب أن تكون الحاجات المذكورة أعلاه محل إشهار ملائم وإستشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين كتابيا، لإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية " فالمصلحة المتعاقدة ملزمة بالإشهار الملائم (**الفرع الأول**) وملزمة بإستشارة متعاملين متعاقدين مؤهلين (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: غموض في إعمال مبدأ حرية المنافسة ضمن إجراء الإشهار الملائم

من خلال نص المادة 14 أعلاه نلاحظ أنّ المشرع الجزائري إستبدل إلزامية الإشهار الصحفي، بالدعوة إلى ضمان الإشهار الملائم بصدد تطبيق الإجراءات المكيفة، وضرورة إلتزام المصلحة المتعاقدة به، إلاّ أنّ مصطلح ملائم تحمل نوع من الغموض فهي غير واضحة الدلالة خاصة أنّ المرسوم الرئاسي 247/15 من خلال المادة 56 إكتفى بالنص على الإشهار الصحفي وحصر حالته في المادة 61 منه التي تنص على أنه يكون اللجوء الى الاشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

- طلب العروض ا لمفتوح
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
- طلب العروض المحدود

- المسابقة
- التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء ".

فهذه المادة لم تتضمن أي إشهار على إعلان التعاقد بالاستشارة التي تخضع لإجراءات المكيفة في الإبرام.

كما أنّ المشرع الجزائري من خلال نص المادة 14 أعلاه نلاحظ أنّ المشرع الجزائري، لكنه لم يبين طبيعة ولا كيفية هذا الإشهار، بل ترك السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في تقدير الإشهار وأماكن نشره، مما قد يؤدي هنا بالمراقب المالي للاعتراض على تقدير الإدارة[15]، مما يدعو إلى التساؤل حول المقصود بالإشهار الملائم؟ خاصة وأنّ الفتاوى الصادرة عن رئيس قسم الصفقات العمومية بوزارة المالية أكدت في عديد المناسبات أنّ الإشهار المذكور في المادة أعلاه لا يقصد به الإشهار الصحفي، فزادت من تقييد المنافسة في إجراء الإستشارة[16].

رغم أنّ الإرسالية الصادرة عن قسم الصفقات العمومية بوزارة المالية أوضحت على أن الإشهار يكون باستعمال كافة الوسائل، كالنشر في الموقع الإلكتروني للمصلحة المتعاقدة والإلصاق في مختلف الإدارات العمومية، لم تنزع صفة التقدير عن الإشهار الملائم، وخاصة أنّ هذا التقدير يفتح المجال لإشكال آخر ألا وهو عدم وجود آلية رقابية مناسبة للتأكد من أنّ المصلحة المتعاقدة طبقت الإشهار الملائم على أرض الواقع، وهو ما يقلص من مبدأ حرية المنافسة[17]، لذلك كان من الأفضل على المشرع الجزائري أن ينص على إلزامية الإشهار الصحفي أيضا في إبرام الصفقات العمومية وفق الاجراءات المكيفة في مدة معينة مناسبة ومعقولة، أي إذا كان الاشهار في طلب العروض يدوم شهرين ففي الاجراءات المكيفة يدوم 20 يوم أو أقل حتى يوفر حماية أكبر لمبدأ حرية المنافسة في مجال الإجراءات المكيفة.

فقد يكون الإشهار محليا فقط بغرض منح فرصة أكبر للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة من الظفر بالطلبات المطروحة ضمن الاستشارة إلاّ أنّ ذلك يؤدي إلى المساس بمبدأ حرية المنافسة من جهة ومبدأ المساواة بين المتعاملين من خلال توجيه الطلبات لفئة أو مؤسسة معينة.

الفرع الثاني: حصر مبدأ حرية المنافسة في متعاملين اقتصاديين محددين

نصت المادة 14 فقرة 02 من المرسوم الرئاسي 247/15 "... وإستشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين كتابيا، لإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية "

يتضح من نص الفقرة أنّه لابد أن تنصب الاستشارة على متعاملين اقتصاديين مؤهلين، فشرط التأهيل ضروري وأساسي في التعاقد وفق الإستشارة، مما يعني أنّه على المصلحة المتعاقدة السعي إلى إستشارة المتعاملين المتخصصين في ميدان الإستشارة وذلك بكل الطرق المساعدة على ذلك.

كما يلاحظ أن هذه الاستشارة تكون كتابية وهو ما يعني أن المصالح المتعاقدة ملزمة بإرسال دعوات إستشارة للمتعاملين الإقتصاديين كتابة، وبالتالي يجب على المصلحة المتعاقدة مسك سجل خاص بذلك، تسجل فيه كل الدعوات الكتابية، و يقدم عند كل رقابة.

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 236/10 نجد أنّه كان يشترط إستشارة ثلاثة متعاملين اقتصاديين في حين المرسوم الرئاسي 247/15 لم يحدد عدد المتعاملين الذين يجب استشارتهم، مما يعني أنّه يمكن إستشارة متعالمين اثنين بدل ثلاثة، ففي حالة إستلام عرضين فقط يمكن للمصلحة المتعاقدة مواصلة عملية التقييم شريطة أن يكون هناك عرض مؤهل تقنيا[18].

تجب الإشارة إلى أنّه بإمكان المصلحة المتعاقدة إستشارة الحرفيين[19] في طلبات الاشغال التي لا تشترط شهادة تصنيف وتأهيل حسب نص المادة 17 من المرسوم الرئاسي 247/15[20] مما يدل على توسيع نطاق التعاقد عن طريق الاستشارة على جميع الفئات التي يمكنها تلبية الطلبيات للمصالح المتعاقدة وفق إجراءات مكيفة تعدها هذه المصالح مسبقا.

كما أنه يتعين على المصلحة المتعاقدة الرجوع لبطاقية المتعاملين الاقتصاديين المعدة مسبقا حسب احكام المادة 58 والمادة 52 فقرة أخيرة[21].

فالملاحظ من خلال هذه المادة فيما يتعلق بالطلبات التي لا تكون محل إستشارة وجوبا أنّ المشرع الجزائري لم يولي أي اهتمام للإشهار ولم يخضع هذه الطلبات لمبدأ الحرية في المنافسة، ولعل الأمر في ذلك يعود إلى أن الحاجيات التي تكون محل طلب تكون مبالغها أقل من تلك المحددة بموجب المادة 13 السابق ذكرها، إلاّ أنّ هذا الوضع قد يؤدي إلى افتعال ممارسات منافية للمنافسة كالتواطؤ مع متعامل إقتصادي معين.

رغم أنّ المشرع لم يعفي المصالح المتعاقدة من إلزامية اختيار المتعامل المتعاقد الذي يقدم أفضل المزايا الاقتصادية، على ألا يتم اللجوء إلى نفس المتعامل المتعاقد بمناسبة طلب آخر إلاّ في الحالات الاستثنائية المبررة[22].

المبحث الثاني: الإلتزام بمبادئ الإبرام في إجراءات التعاقد عن طريق الإستشارة

المبدأ العام في الصفقات العمومية التي تبرم وفق الإجراءات المكيفة هو حرية اختيار المصلحة المتعاقدة لإجراءاتها التي تعد سلافا، إلاّ أنّ هذه الحرية ليست مطلقة فالمتفحص لأحكام الصفقات العمومية الخاصة بهذا النمط من الصفقات، يجد أنّ المصلحة المتعاقدة ملزمة باحترام المبادئ العامة لإبرام الصفقات العمومية المحددة بموجب المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15، سواء من طرف الإدارة عند إعداد الإجراءات المكيفة المسبقة للتعاقد وفق الإستشارة **(المطلب الأول)**، أو من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عند إنتقائها لأحسن عرض وكذا رقابتها لملاحق الصفقات العمومية المبرمة وفق إجراءات مكيفة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إلتزام الإدارة بإعمال مبادئ إبرام الصفقات العمومية

ينص المرسوم الرئاسي 247/15 صراحة على إحترام مبادئ إبرام الصفقات العمومية فيما يخص صفقات الإجراءات المكيفة، وخضوعها للمبادئ المذكورة ضمن المادة 5 من المرسوم والتي تضمن نجاعة الطلبات العمومية، وحسن استعمال المال العام وذلك ضمن أحكام المادة 14 فقرة 03 " وتنظم المصلحة المتعاقدة .... مع مراعاة أحكام المادة 05 من هذا المرسوم".

فالصفقات ذات الإجراءات المكيفة وإن كانت مبالغها أقل من العتبة المالية إلاّ أنّ النفقات المتعلقة بها نفقات عمومية لا بد من حسن إستعمالها، وكذا بلوغ حد من النجاعة في تنفيذ مواضيعها.

فالمشرع الجزائري ألزم المصلحة المتعاقدة إلى استنفاذ كل الطرق القانونية التي تمكنها من فتح مجال المنافسة أمام كل المتعهدين والمتعاملين، باحترام المبادئ العامة التي تقوم عليها الصفقات العمومية المتمثلة في مبدأ حرية المنافسة (الفرع الأول) ومبدأ المساواة بين المتعاملين الإقتصاديين (الفرع الثاني) ومبدأ الشفافية في الإجراءات خاصة عند إنتقاء أفضل عرض (الفرع الثالث).

الفرع الأول: **مبدأ حرية المنافسة في التعاقد وفق الإجراءات المكيفة**

لقد أصبحت مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات الآن مبادئ أساسية للطلب العمومي بل أصبحت خاصية للصفقات العمومية، وهكذا أصبح لزاما على المصلحة المتعاقدة أن تضمن المنافسة في

الصفقة مهما كانت إجراءات الإبرام وفي كل مراحلها بين المتعهدين المتقدمين بعروض بدون أي تمييز عملا بالمادة 05 من الرسوم الرئاسي 247/15.

إذ يجب على الإدارة في ظل العقود التي تبرمها أن تعمد إلى تجسيد مبدأ المنافسة الحرة، أي حرية الدخول في العروض التي تعلن عنها، وفتح المجال لتقدم أكبر عدد ممكن من العطاءات[23].

يتجسد مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات المتعلقة بالصفقات محل الإبرام وفق الإجراءات المكيفة في إجراء الاستشارة La consultation الذي يفرض على المصلحة المتعاقدة استشارة متعاملين اقتصاديين بعد إشهار ملائم للطلبات، واختيار أفضل عرض تطبيقا لأحكام المادة 14 من المرسوم.

وذلك من خلال إفساح المجال أمام جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين يهمهم أمر طلبات العروض، والذين تتحقق فيهم وتنطبق عليهم الشروط ويساعد على تحقيق مبدأ المنافسة الحرة هذا مبدأ علانية طلب العرض[24]، وبتكريس هذا المبدأ تم توسيع نطاق المنافسة لتشمل كل المجالات الإقتصادية[25].

الفرع الثاني: ضمان **مبدأ المساواة بين المتعاملين الإقتصاديين**

يقضي هذا المبدأ بأنّ كل من يملك حق المشاركة في الصفقات المعلن عنها، أن يتقدم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين[26]، وذلك من خلال التعامل مع جميع المتنافسين على قدم المساواة، من حيث الشروط المطلوبة والمواعيد والإجراءات المقررة دون تفرقة بينهم.

النتيجة المترتبة عن هذا المبدأ هي أنّه لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى وسائل للتمييز بين المتقدمين، كما لا يجوز لها أن تمنح امتيازات أو تضع عقبات عملية أمام المتنافسين سواء كانت وسائل التمييز هذه إجرائية أو واقعية[27]، لذلك فاحترام المنافسة يعرض إلزامية المعاملة المتماثلة لكل المعنيين وحظر كل الممارسات المقيدة للمنافسة التي تهدف إلى الحد من الدخول في العرض أو تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه المتعاملين مما يحرمهم من منافع المنافسة عملا بأحكام المادة 6 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة[28]، وفق الشروط التي تحددها ضمن دفاتر الشروط[29]، ذلك أنّ تحقق أحدهما مرتبط بتوفر الآخر فالمساواة بما تحققه من تساوي الفرص بين كافة المرشحين يمكن اعتبارها مصدر للمنافسة الحرة و النزيهة، وفي المقابل فإن احترام مبدأ حرية المنافسة يؤدي إلى إلزامية المعاملة المماثلة لكل المعنيين بالصفقة.

الفرع الثالث: ضرورة الالتزام بمبدأ الشفافية في إتباع الإجراءات المكيفة

تعتبر شفافية الإجراءات واختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العامة امرا جوهريا لأنه يسمح بممارسة الرقابة الإدارية والمالية على هذه الصفقات في جميع مراحلها، ذلك ان مبدا الشفافية هو البوابة لتكريس بقية مبادئ الحوكمة.

فالعمل بمبدأ الشفافية يعتبر ضمانة للمتعاملين مع الإدارة المتعاقدة وكذا ضمانة للتسيير الراشد للأموال العامة لتأكيد مبادئ الحكم الراشد او الحوكمة على مستوى الصفقات العمومية طالما لها صلة بالمال العام فلا بد من ترشيد استعماله وصرفه لما يخدم المصلحة العامة وكذا تعلق الصفقات العمومية بإنجاز مشاريع ضخمة وذلك لضمان جودة ونوعية الخدمات في أسرع وقت وأقل التكاليف.

فالمشرع الجزائري أثناء وضعه لآليات إبرام الصفقات العمومية حرص على تحقيق مسألتين في غاية الأهمية، أولهما حماية المال العام، وثانيهما حماية المركز القانوني للمتعاقد[30]، وذلك عن طريق إجبار المصلحة المتعاقدة على ضرورة الإلتزام باحترام مبادئ إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الثاني: الإلتزام بمبدأ حرية المنافسة عند إنتقاء أفضل عرض

تعتبر مبادئ إبرام الصفقات العمومية المشار إليها بموجب المادة 05 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتمثل حرية الوصول للطلبات العمومية والمساوة وكذا الشفافية في الاجراءات، جديرة بنجاعة الطلب العمومي وحماية المنافسة التي تسعى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على احترامها وتفعيلها عند تقييم وتحليل العروض لإنتقاء أحسن عرض من الناحية الإقتصادية وفقا لمقتضيات دفتر الشروط **(الفرع الأول)** كما لهذه اللجنة دراسة الملاحق المتعلقة بالصفقات العمومية المبرمة وفق إجراءات مكيفة حسب ما هو منصوص عليه في المادة 18 من المرسوم الرئاسي 247/15 **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: إلتزام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بمبدأ حرية المنافسة عند إنتقاء أحسن عرض

تعتبر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض نظاما رقابيا داخليا حسب تنظيم الصفقات العمومية 247/15 أين جمع بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض في

لجنة واحدة خلافا للمرسوم الرئاسي 236/10، فتم دمج لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض وتنظيمها في المواد 159 إلى 162 حيث تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية، لجنة **دائمة واحدة أو أكثر** مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية، عند الاقتضاء، تدعى في صلب النص **" لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض"**[31]

لضمان تفعيل مبدأ حرية المنافسة من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وجب إحترام مبادئ حرية الولوج إلى الطلبات العمومية والمساواة في التعامل مع المتنافسين والشفافية في اختياراتها، وعلى إعتبار أنّ الإجراءات المكيفة تتضمن بنود مبسطة سواء في سند الطلب او دفتر الشروط الذي لا يخضع لتأشيرة مسبقة من قبل لجنة الصفقات المختصة، فيتم تقييم العروض من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على أساس المعايير والشروط التي يتم الافصاح عنها الاستشارة، حيث تتولى هذه اللجنة مسائل فتح العروض وتقييمها لاختيار احسن وافضل عرض كما لها دراسة الملاحق التابعة للصفقات الاصلية.

فلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ملزمة برقابة مدى تطبيق مبدأ حرية المنافسة من قبل المصلحة المتعاقدة والتأكد من أنّ الصفقة لم تكن موجه لشخص معين بذاته، كما يجب عليها إحترام مبدأ المساواة في إسناد الصفقة ومبدأ الشفافية في الإجراءات من خلال علنية الجلسات المتعلقة بتقييم العروض التقنية دون المالية التي تكون في جلسة سرية، ويبقى إختيار المتعامل الإقتصادي خاضعا للمتطلبات التي ترتبط باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

تجدر الإشارة إلى أنّ الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 13 من المرسوم الرئاسي 247/15 تكون خاضعة لأحكام القانون المدني على إعتبار أنّ التعاقد وفق الإستشارة يعتبر إتفاقية وهذه الاخيرة عبارة عن عقد إداري بالتالي يخضع للقانون الاداري[32].

كما يمكن الإعلان عن عدم جدوى الإستشارة في حالة عدم إستلام أي عرض أو أنّه لا يمكن بعد تقييم العروض المستلمة، لاختيار أي عرض، تعلن عدم الجدوى حسب المادة 52 فقرة 07 من المرسوم الرئاسي 247/15.

الفرع الثاني: الملحق في التعاقد وفق الإجراءات المكيفة

تنص لمادة 136 على انه:" يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة"

فمن خلال المادة يتضح أنه لجهة الإدارة المتعاقدة الحق في تعديل شروط العقد وطريقة تنفيذه بما يتضمن زيادة أو إنقاص التزامات المتعاقد معها، أو تعديل الجدول الزمني لمعدلات التنفيذ بصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد وذلك بإرادتها المنفردة دون أن يكون للمتعاقد معها الاحتجاج بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة القوة الملزمة للعقد وان العقد شريعة المتعاقدين المعمول بها في نطاق عقود القانون الخاص.[33]

وبالرجوع للمادة 18 من المرسوم الرئاسي 247/15 تنص على أنّه" يمكن للمصلحة المتعاقدة ان تبرم ملحقا بالصفقة العمومية محل الطلب الاولي، المبرم طبقا للإجراءات المكيفة حسب الشروط المحددة في المواد [34]135 الى 139 من هذا المرسوم، باستثناء تلك المتعلقة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية، ويبرم الملحق في الآجال المنصوص عليها في هذه الاحكام"

باستقراء أحكام المادة 18 من التنظيم الساري المفعول نجد أنها سمحت بإبرام ملحق للعقود المبرمة عن طريق الإجراءات المكيفة طبقا للمواد 135 إلى 139 من نفس المرسوم، باستثناء الأحكام المتعلقة بالرقابة الخارجية، ويبرم في آجل لا يتجاوز 03 أشهر كأقصى حد حسب ما هو مبين في الفقرة السابعة من المادة 136 من نفس المرسوم على ألا يؤثر الملحق على توازن الصفقة ولا يغير من موضوعها ومداها ما عدا في حالات تكون خارجة عن توقع المصلحة المتعاقدة.

ونتيجة لذلك يمكن أن يتضمن الملحق أشغال إضافية تم الالتزام بأسعارها لدى المراقب المالي أما تلك الاشغال الاضافية التي تحتوي اسعار مخالفة لعقد الاستشارة الاصلية يجب أن تكون محل استشارة بين المتعاملين الاقتصاديين[35].

تجدر الإشارة أن الفتوى الصادرة عن قسم الصفقات العمومية بوزارة المالية على أن الملحق المبرم عن طريق الإجراءات المكيفة لا يعرض على لجنة الصفقات العمومية حتى وإن تجاوز النسب المذكورة في الفقرة الأخيرة للمادة 136 من المرسوم الساري المفعول[36].

غير أنه في حالة تجاوز الملحق مع الإستشارة السقف المالي المذكور في المادة 13 من نفس المرسوم في السنة المالية الواحدة أو في إطار ميزانية متعددة السنوات تبرم صفقة

تدرج فيها جميع الطلبات المنفذة سابقا وتعرض على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية، وإذا تعذر على المصلحة المتعاقدة إبرامها خلال السنة المالية الجارية بالنسبة للعمليات المقيدة خلال السنة المالية المعنية بالنسبة للعمليات المقيدة في ميزانية سنوية، تبرم صفقة تسوية إستثناء خلال السنة المالية الموالية وتقيد في الاعتمادات المتعلقة بها[37].

الخاتمة:

من خلال دراسة موضوع الإجراءات المكيفة في إبرام الصفقات العمومية توصلنا للنتائج التالية:

المبدأ العام في الصفقات العمومية التي تبرم وفق الإجراءات المكيفة هو حرية اختيار المصلحة المتعاقدة لإجراءاتها التي تعد سلافا، إلاّ أنّ هذه الحرية ليست مطلقة إذ أن المتفحص لأحكام الصفقات العمومية الخاصة بهذا النمط من الصفقات، يجد أن المصلحة المتعاقدة ملزمة باحترام المبادئ العامة لإبرام الصفقات العمومية لاسيما مبدأ حرية المنافسة.

محدودية وقصور مبدأ حرية المنافسة في الطلبات المبرمة عن طريق الإجراءات المكيفة في إبرام الصفقات العمومية عن طريق الاستشارة.

عدم توضيح المشرع كيفية الإشهار الملائم وترك تقدير ذلك للمصلحة المتعاقدة، وهو ما يمكن أن يؤدي إلى المساس بمبدأ حرية المنافسة.

لذلك نقترح **التوصيات** التالية:

ضرورة النص على الإشهار الصحفي في التعاقد وفق الاجراءات المكيفة على أن يكون ذلك في آجال معقولة تتلاءم مع الطلبات التي تبرم وفق الإستشارة، مع ضرورة توضيح كيفية الإشهار في الصفقات التي تبرم وفق طلب السند.

ضرورة تحديد عدد المتعاملين الذين تتم إستشارتهم كتابيا على الأقل في ثلاثة متعاملين كما كان عليه الحال في ظل المرسوم الرئاسي 236/10 السابق ذكره.

الهوامش:

[1] يعرف قانون المنافسة على أنّه مجموعة القواعد التي تحكم وتنظم عملية التنافس بين الأعوان الاقتصاديين في عملية البحث الاحتفاظ بالعملاء والزبائن، أنظر جلال مسعد(ز .محتوت)، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2102 ، ص2 .

[2] تعرف الصفقات العمومية طبقا للمادة 2 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أنها عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في المرسوم المذكور لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللّوازم والخدمات والدراسات.

وتعرف من الناحية الفقهية بأنها العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص. أنظر في ذلك شقطمي سهام، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار –عنابة- 2011/2010، ص 9.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 15/ 247 المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436، الموافق ل 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50 مؤرخة في 2015/09/20.

[4] الإجراءات الداخلية المكيفة هي عبارة عن مقرر تعده المصلحة المتعاقدة لتوضح بموجب كيفية إبرام طلباتها التي لم تصل مبالغها التقديرية سقف الصفقة العمومية.

[5] مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 10.

[6] فتيحة حابي ، النظام القانوني لإنجاز صفقة الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم ، مذكرة لنيل ماجستير في القانون العام ، فرع قانون الإجراءات الإدارية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2013 ، ص 38 .

[7] قدوج حمامة ، عملية ابرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ن الجزائر 2006، ص105.

[8] آسيا أعمر الشريف، صفقة الاستشارة الفنية في مجال البناء، مداخلة ألقيت ضمن فعاليات الملتقى الوطني الموسوم بـ دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، ماي 2013.

[9] صالح زمال، الصفقات العمومية ذات الاجراءات المكيفة في ظل المرسوم 247/15، مجلة النبراس للدراسات القانونية ، المجلد 03، العدد 02، سبتمبر 2018.ص 15.

[10] صالح زمال، نفس المرجع، ص 18.

[11] المادة 40 ، 42 من المرسوم الرئاسي رقم 15247، نفس المرجع.

[12] ثياب نادية، آليات مواجهة الفساد في الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الموسم الجامعي 2013. ص 98.

[13] للتفصيل أكثر حول حلات اللجوء للتراضي البسيط راجع لميز أمينة، التراضي كإجراء استثنائي في ابرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15 مجلة الحوار الفكري ، السنة الثالثة عشر، العدد 15، رمضان 1439، جوان 2018، ص 535 إلى ص 540.

[14] المرسوم الرئاسي رقم 237/20 المؤرخ في 12 محرم عام 1442 الموافق ل 31 غشت سنة 2020، يحدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في اطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كرونا (كوفيد 19) ومكافحته، جريدة رسمية عدد 51، الصادرة في 31 غشت 2020.

[15] ضريفي نادية، " توسيع مجال إبرام الصفقات العمومية واعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقي العلمي الدولي الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف المسيلة، الموسوم بعنوان :الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 والتشريعات المقارنة يومي 18/17 أكتوبر 2016، ص07.

[16] حمزة حضري حمزة وضياف ياسمينة، " محدودية المنافسة في إجراءات منح الصفقات العمومية" ، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الندوة الوطنية التي نظمتها كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة، الموسومة بعنوان: تطبيق قواعد المنافسة في الصفقات العمومية يوم 05 فيفري2018، ص03.

[17] خصري حمزة، الاجراءات المكيفة ومدى تجسيدها لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية والادارية، المركز الجامعي بن يحي الونشريسي، تسمسيلت، الجزائر، المجلد 04، العدد 07، 30 جوان 2019، ص 19.

[18] حمودي محمد بن الهاشمي الاستشارة كآلية لإبرام الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الواحات للبحوث والدراسات المجلد 09 العدد 02، 2016 ص 53.

[19] أنظر الأمر رقم 01/90 المؤرخ في 10 يناير 1996، الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، الجريدة الرسمية العدد 03، الصادر بتاريخ يناير 1996.

[20] أنظر المادة 17 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

[21] أنظر المادتين 52 و58 من المرسوم الرئاسي 247/15،نفس المرجع.

[22] المادة 21 فقرة 2 تنص على أنّه" ويبقى اختيار المتعاملين المتعاقدين خاضعا للمتطلبات التي ترتبط باختيار أفضل عرض من حيث المزايا الاقتصادية وبالإضافة إلى ذلك يجب على المصلحة المتعاقدة أن لا تلجأ لنفس المتعامل الاقتصادي عندما يمكن تلبية تلك الحاجات من طرف كمتعاملين اقتصاديين آخرين إلا في الحالات الاستثنائية المبررة كما ينبغي".

[23] ريم علي إحسان محمد العزاوي، وسائل إبرام العقود الإدارية، الطبعة 01، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية،2014، ص 101.

[24] عوابدي عمار، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 175.

[25] محي الدين القصي، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص99.

[26] NICINSKI Sophie, BINCZAK pascal, QCM, Droit administratif des biens, GALIN éditeur, PARIS, 2001, P103.

[27]عزت عبد القادر، المناقصات والمزايدات، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2000، ص 40.

[28] الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43، الصادر في 20 /2003/07، معدل ومتمم

29 - LAGUERRE.A, Marchés publics et concurrence, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris X, 1984, p: 158.

[30] فاطيمة عاشور: طرق ابرام الصفقات العمومية- ضمانة قانونية لتحديد مبدأ المنافسة و الشفافية-، مجلة الدراسات القانونية – مخبر السيادة و العولمة -، جامعة المدية، مج04، العدد01، جانفي 2018م، ص97.

[31] أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي247/15، نفس المرجع.

[32] محمودي محمد بن الهاشمي، مرجع سابق، ص 56.

[33] محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري المقومات الإجراءات، الآثار، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2006، ص253.

[34] تنص المادة 135 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنّه " يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجا إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم".

[35] حمودي محمد بن هاشمي، مرجع سابق، ص 57.

[36] مراسلة رقم 926 الصادرة عن قسم الصفقات العمومية بوزارة المالية، بتاريخ 25 ديسمبر 2016.

[37] المادة 18 فقرة 02 و 03 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.