

المنافسة الحرة وآليات حماية الاقتصاد الوطني في مجال الصفقات العمومية

Free competition and mechanisms to protect the national economy In the field of public procurement

ط. د. محمد العنتري *

ملخص:

لما كانت العقود الإدارية أهم أداة لإنجاز الخطط المرسومة، ولما كانت الإدارة في إبرامها لهذه العقود تسعى لتحقيق المصلحة العامة، وجب إخضاعها لجملة من القواعد والإجراءات بغرض ضمان عدم حيادها أو خروجها عن تحقيق المصلحة العامة. وإيماناً من المشرع بأن المنافسة تشكّل أحد ركائز النظام الليبرالي، حرص على سنّ قوانين مناسبة تكسّر حريّة المنافسة في عمل الإدارة في إبرام الصفقة العمومية. تهدف هذه الدراسة إلى التطرّق إلى تزايد حِدّة المنافسة والآليات القانونية التي وضعها المشرع لتعزيز مشاركات المؤسسات الوطنية في إنجاز المشاريع التنموية من جهة، وحماية الاقتصاد الوطني من حِدّة منافسة المؤسسات الأجنبية للمؤسسات الوطنية، وإعادة التوازن في المراكز القانونية للصفقة العمومية من جهة أخرى. الكلمات المفتاحية: الصفقة العمومية؛ المنافسة؛ هامش الأفضلية؛ المؤسسات الصغيرة والمتوسطة؛ الاستثمار الأجنبي.

Abstract

Whereas administrative contracts are the most important tool for implementing the plans drawn up, and since the administration in concluding these contracts seeks to achieve the public interest, they must be subject to a set of rules and procedures in order to ensure that they are not neutral or deviated from achieving the public interest, and because of the legislator's belief that competition is one of the pillars of the liberal system, He was keen to enact appropriate laws that enshrine freedom of competition in the work of the administration in concluding the public deal, the study aims to address the increasing intensity of competition and the legal mechanisms established by the legislature to enhance the participation of national institutions in the completion of development projects from this area, protect the national economy from the intensity of competition from foreign institutions to national institutions, and re-balance the legal centers of the public procurement on the other hand.

Keywords: Public deal; Competition; Preference margin; Small and medium enterprises; Foreign investment.

* عضو المخبر المتوسطي للدراسات القانونية. جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان.

مقدمة:

إنّ المتمعن في الاقتصاد الوطني يرى أنّه عرف تحولاتٍ وتحدياتٍ اقتصادية كبيرة، لاسيّما في ظلّ الأزمة الاقتصادية التي شهدتها الجزائر، والتي أدركت من خلالها الدولة فشل سياسة الاقتصاد الموجه الذي كان مبنياً على تهميش المبادرات الخاصة وتقييدها، واحتكار غالبية الأنشطة الاقتصادية، إلى جانب عجز المؤسسات العمومية على إحداث التنمية.

ونتيجةً لذلك أحدثت الدولة الجزائرية إصلاحاتٍ اقتصادية كثيرة، وكيفت منظومتها التشريعية فيما يخص الصفقات العمومية مع ما يتطلبه اقتصاد السوق، من حرية المنافسة التي تُعدّ إحدى سمات النظام الليبرالي الذي كرّس فكرة حرية التجارة والصناعة. لذلك سعت الجزائر إلى تحسين الإطار القانوني لصفقات المتعامل العمومي، بما يسمح بحرية المنافسة بين المتعاملين في مجال الصفقات العمومية سواء أكانوا وطنيين أو أجانب، باعتماد مبادئ المساواة وحرية الوصول للطلبات العمومية، عملاً بأحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، في المادة 02 منه فقرة 02 : "تُطبّق أحكام هذا الأمر على... الصفقات العمومية بدءاً من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة".

غير أنّ هذه الفكرة القائمة على نظام اقتصادي ليبرالي، اصطدمت بالقطاع الخاص الجزائري الهش، والذي تسعى الدولة إلى تطويره وتفعيل دوره في النهوض بالاقتصاد الوطني، بحمايته من المنافسة القوية للمتعاملين الأجانب، وذلك بإدراج المشرع الجزائري لبعض الأحكام التي تعدّ استثناءً عن مبدأ المساواة وحرية الوصول للطلب العمومي، والتي زادت حدتها مع صدور المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يتصدّرها مبدأ الأفضلية الوطنية والصفقات المحجوزة دعمًا للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة... وعليه نطرح الإشكالية الآتية:

✓ إلى أيّ مدى استطاع المشرع الجزائري تنظيم الصفقات العمومية في إطار المنافسة الحرة لحماية الاقتصاد الوطني؟

وتأسيساً على ما تقدّم، سوف نحاول معالجة هذا الموضوع من خلال إبراز المنافسة الحرة وعلاقتها بالصفقات العمومية (المبحث الأول) باعتبار هذه الأخيرة -الصفقة العمومية- أداة استراتيجية في تنمية الاقتصاد الوطني؛ ثمّ من خلال ما وضعه المشرع من آليات قانونية لحمايته في ظلّ تنامي المنافسة القوية للمتعاملين الأجانب، في مواجهة القطاع الخاص الهش (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية

إنّ مبدأ حرية المنافسة يسعى للموازنة بين ترسيخ الشّفافية والحفاظ على مصالح الفاعلين الاقتصاديين في القطاع الخاص، ولم يتأتّ ذلك إلّا من خلال تطوّرات اقتصادية عرفتھا الدّول الليبرالية، والتي كان لها تأثير على التّشريعات الوطنية والدّولية.

المطلب الأول: مفهوم المنافسة الحرة ومصدرها

شكّلت المنافسة الحرة أحد مبادئ النظام الليبرالي وركنًا من أركان اقتصاد السوق، وعنصرًا فاعلاً لضمان تحقيق منافع لكل أطرافه، فهي توفّر حافزًا لاستمرارية التطوير والابتكار من جانب منتجي السلع ومقدّمي الخدمات. ويُعتبر مصطلح "المنافسة" أحد المصطلحات التي شغلت بال الكثير من المشتغلين بالاقتصاد، وهذا لأنّ كلمة "المنافسة" كلمة فضفاضة وغامضة، ولذا فإنّ التصدي لمفهوم المنافسة وبدقّة يعدّ من المقتضيات الأساسية للخوض في الموضوع.

الفرع الأول: تعريف المنافسة الحرة

إنّ المنافسة من السّنن الفطرية والكونية للبشر، وتهدف إلى التّفوق في مجالات الأعمال والأنشطة أيّا كانت طبيعتها، وتاريخ المنافسة بدأ مع بداية الخلق كحقّ طبيعي للإنسان. وقد واكب القانون ذلك واعترف بهذا الحقّ، وقرّر حمايته بجزاءات مختلفة، وبيّان العمل المشروع واختلافه عن العمل غير المشروع في الأداء التنافسي. ولمّا كانت تلك الأعمال غير المشروعة في المنافسة لا حصر لها، فإنّ مجال هذه الحماية تجاوز بكثير دائرة الملكية الصناعية التي قرّرها المشرّع، ليتّسع مجال الحماية ليشمل جميع المراكز القانونية الموضوعية النّاجمة عن المنافسة.¹

أولاً- التعريف اللغوي

التنافس في اللغة العربية هو نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التّشبه بالعظماء والحقّ بهم،² فيقال مثلاً: نافس فلاناً في كذا، أي سابقه فيه وباراه فيه من غير أن يلحق الضّرر به، والتنافس من المنافسة وهي الرّغبة في الشّيء والافراد به، وهو عن الشّيء التّفيس الجيد من نوعه، وفي القرآن الكريم إشارة واضحة إلى كلمة التنافس من خلال حثّ الله عزّ وجلّ عباده على عمل الخير والتّنافس فيه، وفي هذا الشأن تقول الآية الكريمة: "خِتَامُهُ مِسْكٌ وَفِي ذَلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ".³ والمنافسة تُمثّل حجر الأساس في نظام المبادرة الحرة، إذ يتنافس النّاس على أحسن الجامعات وأحسن المهن إلى غير ذلك... وتشكّل المنافسة حافزاً قوياً للفوز والأداء الممتاز.

ثانيا- التعريف الاصطلاحي

وُضعت بشأن المنافسة عدّة تعريفات اصطلاحية نذكر منها:

- أن المنافسة ظاهرة إنسانية تعني تقديم الأفضل بين الآخرين.⁴
 - يُقصد بالمنافسة وضعيّة تنافس اقتصادي بين المؤسسات المتميزة، بصدد عرض نفس المنتج السلعي أو الخدماتي داخل السوق الواحدة تلبيةً للحاجات ذاتها، على أن يكون لكل مؤسسة نفس الحظّ من الربح أو الخسارة.

- كما تمّ تعريفها على أنها "تزام التّجار والصّناع على ترويج أكبر قدر ممكن من منتجاتهم أو خدماتهم من خلال جذب أكبر عدد ممكن من العملاء".⁵ أو هي "العمل في سوق يتعدّد فيها الممارسون لنفس النّشاط الاقتصادي دون قيد، وتتحقّق المنافسة كلّما كان عددُ البائعين كثيرًا".⁶

ونشير إلى أنّه رغم تعدّد التعاريف الفقهيّة للمنافسة، إلّا أنّها جميعاً تصبّ في قالب موحّد مفادُه أنّ المنافسة كظاهرة إنسانية عمومًا وتجارية على وجه الخصوص، تعني السّعي لتقديم الأفضل من قبل الآخرين، وذلك عن طريق مزاحمة المشروعات بعضها بعضًا، بحثًا عن التّفوق وسعيًا لتحقيقه، فهي عبارة عن لعبة اقتصادية يسعى إليها كل المتدخّلين في الحياة الاقتصادية، فلا يُتصور وجود الربح الاقتصادي دون وجود منافسة مع الطّرف الآخر الذي يطمح إلى تحقيق نفس الهدف والغاية، فكل متعامل اقتصادي يجب أن يكون له دورٌ مهمّ كانت قوته أو ضعفه.⁷

وعليه، فالمنافسة تعتبر منهاجًا متكاملًا ونظامًا محكمًا لبلوغ الرّقي الاقتصادي والاجتماعي، حيث تسهم في تحقيق النّمو والرّفاهية وتحسين الأداء العامّ للاقتصاد في أي دولة.

ثالثا- تعريف المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية

إذا كانت المنافسة – كما رأينا سابقًا - تعني تنافس المصالح بين التجار والصناع، ومحاولة جذب الزبائن إليهم بأفضل الأسعار وأحسن جودة لتحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح، فإن تحقيق هذه الغاية لن يتأتى إلا باعتماد حرية المنافسة بين الممارسين للنشاط الاقتصادي، لأن الحرية هي جوهر المنافسة، فلا يمكن تصور منافسة حقيقية إلّا في ظل وجود سوق يتعدّد فيه الممارسون لنفس النشاط الاقتصادي وتكون فيه حرية ممارسة هذا النشاط.

ومنه، فالمنافسة الحرة هي نظامٌ اقتصادي يعبر عن مزاحمة بين منتجين وتجار دون تدخّل من طرف الدولة، لأنّ مبدأ المنافسة الحرة يفترض أن يلعب كلّ متنافس دورَه دون عوائق أو حواجز.⁸ أما في نطاق الصفقات العمومية فإن حرية المنافسة تعني حرية الدخول في المناقصة التي تعلن عنها الإدارة، وفق الحدود التي

يرسمها القانون، وذلك من خلال فتح باب التزاحم الشّريف أمام كلّ من يودُّ الاشتراك في المناقصة، فالمنافسة الحرة بهذا المعنى تقتضي أن يُعامل كل المتنافسين على قدم المساواة، فلا يجوز إعطاء ميزة لأحدهم لم تُعطَ لأقرانه أو على حسابهم.⁹

من مقتضيات هذا المبدأ فتح المجال للأشخاص الطبيعيين والمعنويين، المنتمين للمهنة التي تختص بنوع النشاط الذي تريد الإدارة التعاقد عليه، للتّقدم بعروضهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تضعها الإدارة وتحديدها مسبقاً، فلا يجوز لهذه الأخيرة أن تمنع أيّاً من الرّاعبين في التعاقد من الاشتراك في المناقصة مادامت شروطها تتوافر فيه.

فإذا ما رغبت الإدارة - ممثلة في المصلحة المتعاقدة - في التعاقد، فإن أول إجراء تتقيّد به هو ضرورة تحقيق المنافسة بين الراغبين في التّعاقد معها ممّن تتوافر فيهم المؤهلات اللّازمة، وحتى يتحقّق ذلك، يجب أن تقف المصلحة المتعاقدة موقفاً حيادياً إزاء المتنافسين، فهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية لتحديد الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعدّها، فتلتزم الإدارة المتعاقدة بالملاءمة بين مصلحتها في تنفيذ مشاريع المرفق العام الذي تتولّى تسييره في أحسن الظروف، وبين حرية المتنافس في نيل الصّفقة، وذلك بعدم إساءة استخدام سلطتها الإدارية في انتقاء واختيار المتعاقد معها.¹⁰

الفرع الأول: مصادر المنافسة الحرة

ارتبطت المنافسة الحرة من حيث الظّهور بمبادئ النظام الليبرالي، واقتناع بعض الدّول بفشل النظام الاشتراكي في تحقيق التنمية الاقتصادية، ولعلّ سبب ظهور المنافسة الحرة يرجع إلى عوامل اقتصادية وتاريخية شكّلت في مجموعها مصدراً أساسياً.

أولاً- المصادر الدولية

يرتبط مبدأ حرية المنافسة من حيث الظهور بمبدأ حرية الصناعة والتجارة، والذي تجلّت مظاهره في فرنسا باسم "مبدأ حرية المبادرة" وذلك عقب الثورة الفرنسية التي نادت باحترام حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789، وأثر ذلك أيضاً على السياسة التشريعية الفرنسية آنذاك، بموجب تشريع 17 مارس 1791 المعروف باسم "مرسوم ألارد" الذي نص في المادة 07 : "ابتداءً من أول أبريل القادم يكون كل شخص حراً في التفاوض أو ممارسة أي مهنة أو نشاطٍ فني أو حرفي يراها مناسبة له بعدما يلتزم بدفع ضريبة"، وبمقتضى هذا المبدأ، لا يجوز للدّولة المساس بالمنافسة، أو ممارسة أنشطة اقتصادية أو تجارية بصورة تعيق أو تحول دون المساواة بين المتنافسين، ولا يمنع هذا المرسوم أيضاً الشّخص المعنوية العامّة من ممارسة نشاطٍ اقتصادي ما دامت تتدخّل لتحقيق المصلحة العامّة.

بعد ذلك تمّ تأكيدُ هذا المبدأ بكلّ وضوحٍ في الكلمات الأولى من القانون، قانون توجيه التجارة والصناعات التقليدية، الصّادر في 27 ديسمبر 1973، حيث نصت المادة الأولى منه على ما يلي: "إنّ الحرية والرغبة في إنشاء المؤسسات هو أساس النشاطات التجارية والحرفية، ويجب أن تمارس في إطار منافسة واضحة ونزيهة،¹¹ كما حرصت دولٌ عديدة لاسيّما الأنجلو-أمريكية على النص صراحةً على تحريم الاتفاقيات الاقتصادية التي تعيق حرية المنافسة.¹²

ويجدُ هذا المبدأ ركيزته أيضاً في أحكام القضاء الإداري الفرنسي الذي يشكّل المصدر الأساسي للقانون الإداري، وفي هذا المقام يُذكر ما أقرّت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 23 ماي 1998 التي بيّنت مغزى هذا المبدأ بقولها "إنّ المقصود بحرية المنافسة هو حقّ الأفراد في التقدّم إلى المناقصة العامة دون منع الإدارة لأحدٍ منهم أو حرمانه من حقّه في التنافس للوصول إلى إرساء العطاء عليه بأيّ إجراء، سواء أكان عامّاً أو خاصّاً".¹³

ثانيا- المصادر الإقليمية (الوطنية)

لقد انتهجت الدولة الجزائرية النّظام الاشتراكي مباشرة بعد استقلالها عام 1962، لذلك كانت تنظر إلى مبدأ حرية التجارة والصناعة على أنه مبدأ يخالف السيادة الوطنية ومبادئ النظام الاشتراكي.¹⁴ هيمنت الدولة على جميع مجالات النشاط الاقتصادي، واحتكرت ممارسة غالبية النشاطات، وهمّشت المبادرات الخاصة وقيدتها... غير أنّ الأزمة الاقتصادية التي عاشتها الجزائر في أواخر الثمانينات، أظهرت عيوب الاقتصاد الموجه، وسلبات الاعتماد الكلي على المؤسسات العامة لإحداث التنمية، واحتكار الدولة النشاط الاقتصادي. ونتيجةً لذلك أحدثت الدولة الجزائرية إصلاحات اقتصادية كثيرة، وكيفت منظومتها التشريعية وفق ما يتطلبه نظام اقتصاد السوق، وانسحبت تدريجياً من الحياة الاقتصادية، وفتحت مجال حرية الاستثمار والتجارة أمام القطاع الخاص، بنص المادة 43 من الدستور الجزائري 1996.

أ- الدستور: تُعتبر حرية المنافسة قيمةً حقوقية رديفةً لحرية المبادرة الخاصة التي تضمّنتها أغلب الدساتير الحالية، ومن بينها الدستور الجزائري الذي نصّ على حرية المنافسة ضمن الفصل الخاص بالحقوق والحريات، من خلال منع القانون للاحتكار والمنافسة غير النزيهة، لكن ذلك لا يمنع من اعتبار "الحق في المنافسة" ذا قيمة دستورية متأصلة لصيقة مع حرية الاستثمار التي كرّسها الدستور،¹⁵ وجسّدها بعد ذلك القوانين العادية الفرعية،¹⁶ ومن ذلك أيضاً ما جاء في المادة 41 من الدستور التي جاء فيها: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"، وكذا نصّ المادة 43 بقولها "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون".¹⁷

وبهذا النصّ يكون الدستور قد ضمن حمايةً كافيةً لمبدأ حرية المنافسة، ضدّ كلّ ما يمكن أن يقع من صور التعديّ عليها، سواءً أكانت صادرةً من الدولة أو الخواص، واستبعدَ المشرّع كل الحواجز والعوائق التي تحول دون قيام المؤسسات الخاصة بالمشاركة في عملية التنمية، بعدما كانت مضى حكراً على المؤسسات العامة.

وكخلاصة، يمكننا القول بأنّ حرية المنافسة كقيمة دستورية يبقى من اختصاص المشرّع، شأنها في ذلك شأن جميع الحريات العامة الأخرى، والتي يعهد الدّستور صراحةً إلى القوانين بحمايتها ووضع القواعد الخاصة بالضمانات الأساسية للممارسة هذه الحريات.¹⁸

ب- التشريع: عَقِب حصول الجزائر على استقلالها، اضطرّ المشرّع تحت دوافع وأسباب موضوعية للاحتفاظ بالقانون الفرنسي المتعلق بالصفقات العمومية، حيث نصّت المادة الأولى منه على عدم سريان مفعول كلّ الأحكام المتناقضة مع السيادة الوطنية، وباعتبار الاشتراكية مظهرًا لهذه السيادة فإن المشرّع لم يفكر في خلق قواعد قانونية من أصل ليبرالي، لاسيّما تلك المتعلقة بمبدأ حرية التجارة والصناعة.

وما يؤكّد نيّة المشرّع في رفض مبدأ حرية التجارة والصناعة، هو إصداره لقانون الأسعار بموجب الأمر رقم 37-75،¹⁹ حيث لم يترك عملية تحديد الأسعار لقاعدة العرض والطلب، بل تحدّد أسعار المنتجات الصناعية والزراعية وجميع الخدمات عن طريق مقرّرات متّخذة بمرسوم أو قرارٍ وزاري، كما أنّه يمكن أن يكون محلّ توزيع بالتساوي على مختلف أنحاء التراب الوطني.²⁰ لكنّ الوضع لم يبقَ على حاله، بل تغيّر بفعل الأزمات الاقتصادية التي عرفت الجزائر في سنوات الثمانينات، والتي أدّت إلى اقتناع الدولة بعدم قدرة النظام الاشتراكي على النهوض بالاقتصاد الوطني، لذلك سمحت الدولة للقطاع الخاصّ بالمساهمة في التنمية الوطنية وإنجاز الصفقات العمومية.

ففي سنة 1988، أصدر المشرّع قانون الاستثمارات الذي اعترف بدور القطاع الخاصّ الوطني في عملية التنمية، وفتح أمامه العديد من النشاطات الاقتصادية،²¹ ولمّا أصبح هذا القانون غير ملائم، تمّ إلغاؤه بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، حيث تنصّ المادة 3 منه على أنّه "تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة".²²

كما تمّ في هذه الفترة تكريس مبدأ المنافسة الحرة، حيث صدر قانون 82-12 المتعلق بالأسعار، وقد تمّ إلغاؤه بموجب الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالمنافسة، والذي نص في المادة 04 فقرة 01 على ما يلي: "تُحدّد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادًا على قواعد المنافسة". ولم يقف الأمر عند هذا الحدّ إذ أنّه واستكمالاً لمسار الخصخصة من جهة، وبناء الأرضية لتهيئة المناخ التنافسي المناسب من جهة

أخرى، تم إصدار الأمر رقم 22-95 والمتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية،²³ والأمر 25-95 الخاص بتسيير رؤوس الأموال المتنقلة،²⁴ واللذان كان لهما نتائج ظاهرة على المنافسة، ويدل ذلك على تشجيع المبادرات الخاصة، بإصلاح مكانة القطاع الخاص في عملية التنمية، على أساس المنافسة الحرة وحرية التجارة والصناعة، والذي ترجم من الناحية القانونية بإلغاء كل الإجراءات التنفيذية الخاصة بتوجيه القطاع الخاص، فأصبحت العلاقات الاقتصادية تُنظَّم بموجب قواعد مرنة وعلى مستوى تنافسي.

المطلب الثاني: مفهوم الصفقات العمومية ومبررات الأخذ بالمنافسة الحرة

تكتسي الصفقات العمومية أهمية بالغة في نظر المشرع من حيث علاقتها بالخزينة العمومية، واعتبارها أداة لتنفيذ مخططات التنمية المحلية والوطنية على حدٍ سواء، ويجري تنفيذ ذلك عن طريق الصفقات العمومية، فهذه الأخيرة تكلف الدولة أموالاً طائلة من حيث تعدد السلطات الإدارية من جهة (الدولة، البلدية، المؤسسات الإدارية...)، ومن حيث تنوع الصفقة العمومية (أشغال عامة، خدمات، توريدات...) من جهة أخرى.²⁵

ويهدف ضبط مصطلحات الصفقات العمومية، يقتضي الأمر منا إعطاء تعريف لها من الناحية اللغوية والاصطلاحية، ثم معالجة جانب التشريع والقضاء والفقه.

الفرع الأول: مفهوم الصفقات العمومية

سنتناول في هذا الفرع تعريف الصفقات العمومية من الناحية اللغوية والاصطلاحية، وكذا التعريف من الجانب التشريعي، الفقهي والقضائي.

أولاً- التعريف اللغوي والاصطلاحي

يُعتبر مصطلح الصفقة أحد المصطلحات التي شغلت بال الكثير من المشتغلين بالقانون، كما يعد التصدي لمفهوم الصفقة العمومية بدقة من المقتضيات الأساسية للخوض في تعريف الصفقة من الناحية اللغوية والاصطلاحية:

أ- التعريف اللغوي: إن كلمة "صفقة" لغة هي العقد أو البيعة، ويقال صفقة رابحة أو خاسرة. وكلمة "صفقة" مأخوذة من صَفَّقَ، بمعنى ضرب اليد على اليد في البيع، وهي علامة على إجرائه.²⁶

ب- التعريف الاصطلاحي: أما الصفقات العمومية في المفهوم الاصطلاحي، فهي عمل قانوني صادر عن توافق إرادتين على إحداث آثار قانونية، والعقد الإداري كما هو معلوم يُعرف بأنه عقد يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وأن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمينه العقد شرطاً أو شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص،²⁷ إلا أنه يتميز

عن هذه الأخيرة بكون الإدارة طرفاً جوهرياً فيه، وهي تحوز امتيازاتٍ لا مثيل لها في الأحكام المتعلقة بالعقود الخاصة، إذ لا وجه للتساوي بين المراكز القانونية لطرفي العقد. فالإدارة تتمتع بجملة من الامتيازات القانونية في كافة المراحل التي تمرّ بها عملية إبرام العقود الإدارية إلى غاية تنفيذها أو إنهائها.

والصفقات العمومية هي صورةٌ من صور العقود الإدارية، وتحتل أهميةً كبرى في مجال المعاملات الاقتصادية، ولذلك أولاهها المشرع الجزائري أهميةً خاصةً من خلال استقلالها بتشريع خاصٍّ وأحكام فنية تتماشى مع طبيعة أهدافها.

ج- التعريف القانوني: من مُنطلق أنّ التعريف التشريعي يعلو على بقية التعريفات الأخرى، كان علينا أن نسوق أولاً التعريف القانوني لنتبعه بالتعريف الفقهي.²⁸

فقد عرّف المشرع الجزائري الصّفقة العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في المادة الثانية (02) بنصّها "الصفقات العمومية عقودٌ مكتوبةٌ في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات".²⁹

ووجب علينا أن ننوّه إلى أنّ المشرع الجزائري عرّف الصّفقة عبر القوانين والتنظيمات السابقة، والصّادرة في مراحل وحقب زمنية اقتصادية وسياسية مختلفة، والتي عرفت الجزائر آنذاك، فكان المشرع في كل مرة يعطي تعريفاً للصّفقة بصيغة متباينة بين مرحلة وأخرى.³⁰

د- التعريف الفقهي: لقد أجمع فقهاء القانون الإداري على أنّ نظرية العقد الإداري هي نظريةٌ من منشأ قضائي أرسى مبادئها وأحكامها القضاء الإداري الفرنسي، ممثلاً في مجلس الدولة عبر اجتهاداته من خلال القضايا والمنازعات المعروضة عليه.³¹ وإذا كان العقد الإداري يتفق مع العقد المدني من حيث التوافق بين إرادتين بقصد إحداث الأثر القانوني المترتب على العقد؛ إلا أنّ الفقه الإداري يبيّن وحلّل أهم الفوارق والمميزات الموجودة بينهما، فبيّن الفقه طبيعة العقد الإداري على أنه «العقد الذي يُبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفقٍ عامٍّ أو بمناسبة تسييره، وتظهر نيته في هذا العقد بالأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه، وذلك بتضمين العقد شروطاً غير مألوفةٍ في عقود القانون الخاصّ تسمى شروط غليظة».³²

هـ- التعريف القضائي: إن القضاء الإداري وهو بصدد الفصل في المنازعات الخاصة بالصفقات العمومية، قد يُعرض عليه أحياناً إعطاء تفسيراتٍ وتحاليلٍ موجودة في التشريع الذي قد يتضمن مصطلحات ومفاهيم غامضة، وذلك من خلال ربط القاضي الإداري التعاريف بالوقائع محلّ الدعوى، لذلك لا مانع من مبادرة القضاء الإداري بتقديم تعريفٍ لمصطلح قانوني معيّن. وفي هذا الصدد نشير إلى تعريف لمجلس الدولة

للصفقات العمومية، في قرار له بتاريخ 2002/12/17 بقوله: "وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول المقابلة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات...".³³

وما يلاحظ في هذا التعريف أن مجلس الدولة الجزائري قد حصر أطراف العقد في الدولة وأحد الخواص، وهو ما لا يفي بالمدلول القانوني للصفقة العمومية، من حيث أن هذه الأخيرة قد تجمع طرفاً آخر غير الدولة ممثلاً في الولاية أو البلدية أو مؤسسة إدارية، لاسيما وأن القوانين الجاري العمل بها تعترف لهذه الهيئات بحق التقاضي، وفي مقدمتها القانون المدني في المواد 49 و50 منه، ولم يتناول التعريف أيضاً عنصر الشكل والإجراءات المحددة قانوناً، بالرغم من تأكيد قانون الصفقات العمومية على هذا الجانب.³⁴

الفرع الثاني : مبررات الأخذ بالمنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية

لعل المتتبع للحركة التشريعية في الجزائر بإمكانه ملاحظة تأثيرات المنافسة الحرة، لاسيما في مجال الصفقات العمومية، من خلال مجمل القوانين والأوامر الصادرة في هذا المجال، رغبة من الدولة في تحسين المناخ في مجال الأعمال وتشجيع ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية، والعمل على منع الاحتكار والمنافسة غير النزيهة بموجب قوانين خاصة تضمن ذلك. كما أن اعتماد المنافسة الحرة في الاقتصاد بوجه عام وفي الصفقات العمومية بوجه خاص، قد تبنته غالبية التشريعات ومنها التشريع الجزائري بالنظر لعدة أسباب واعتبارات أهمها:

- فكرة الحرية الاقتصادية القائمة على أساس حرية المنافسة والتي تستدعي أن يكون النسيج الاقتصادي ذا ديناميكية تنافسية، وكذا فكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة.
- إن المنافسة تساهم في استقطاب أكبر عدد ممكن من المتنافسين، مما يؤدي إلى الحصول على أقل سعر ممكن وبالتالي تحقيق المصلحة المالية للإدارة.
- إن حرية المنافسة تحرك كل القوى الاقتصادية الموجودة، فهي تجيز دخول المناقصة للجميع دون استثناء، ولاسيما المشاريع المتوسطة والصغيرة.³⁵
- إن المنافسة تجعل الإدارة مُلمّة بكل معطيات السوق، مما يفسح المجال لها للاختيار الدقيق المنتور، من بين العروض المقدمة.
- تضمن المنافسة حياد الإدارة ونزاهة الإجراءات، وتبعد شبهة المحاباة عن الإدارة وموظفيها الذين تُوكل لهم مهمة القيام بإجراءات منح الصفقات.³⁶
- إن اعتماد المنافسة الحرة من شأنه أن يوفّر حماية فعالة للمال العام، حيث سيسمح بالاستعمال العقلاني للموارد العمومية، ويساهم في القضاء على مظاهر الفساد والمحسوبية في الإدارة العامة.

وخلاصة القول، فإنّ تبني مبدأ حرية المنافسة وتجسيده في مجال الصفقات العمومية يضمن فعالية أكبر للنشاط الاقتصادي، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق نتائج إيجابية لصالح الاقتصاد الوطني من خلال إنعاش الحياة الاقتصادية، وزيادة اليد العاملة، وكذا حماية مصالح الدولة، وترشيد المال العام.

المبحث الثاني : آليات حماية الاقتصاد الوطني في مجال الصفقات العمومية من المنافسة الحرة

أمام المنافسة القويّة التي يمارسها المتعاملون الأجانب في مواجهة القطاع الوطني الخاصّ الهشّ الذي يتميز بقلّة الكفاءة، ونقص الإمكانيات التقنية والفنية لإنجاز المشاريع، خاصّة تلك التي تُطرح ضمن مناقصات دولية، والتي تلجأ إليها في الغالب المصالح المتعاقدة نظراً لما تتطلبه مشاريعها، كذلك أمام ضغط ممثلي القطاع الخاصّ والعام؛ وجَد المشرّع نفسه طيلة عقود من الزمن مجبراً على إدراج أحكام لحماية هذا الأخير، حتّى وإن كان هذا يتعارض في ظاهره مع مبدأي حرية التنافس والمساواة بين المترشّحين.

وقد ازدادت حدّة هذه الأحكام ضمن المرسوم الرئاسي 15-247 الذي رفع من هامش الأفضلية الوطنية (مطلب أول)، وتخصيص نسبة من الصفقات للمؤسسات الوطنية خاصة الصغيرة منها والمتوسطة (مطلب ثان).

المطلب الأول: مبدأ الأفضلية الوطنية

إنّ المشرّع الجزائري، بالنّص على الأفضلية كمبدأ عام، لم يخرج عمّا ذهبت إليه العديد من البلدان في هذا الشأن، بل حتّى الاتفاقيات الدولية التي تنظّم هذا المجال تنصّ على منح هامش أفضلية للمؤسسات الوطنية، والتي لا تطبّق إلا بمناسبة الصفقات الوطنية أو الدولية، إذ لا مجال لتطبيقه في الصفقات الوطنية. كما أشار المرسوم الرئاسي 15-247 إلى أنّه عندما يكون الإنتاج أو أداة الإنتاج الوطني قادراً على الاستجابة لمتطلّبات المصلحة المتعاقدة، فإنّ هذه الأخيرة عليها فتح مجال المنافسة في شكل مناقصة وطنية موجّهة للمتعاملين الوطنيين دون الأجانب.

تقتضي دراسة هذه المسألة نظرةً في مختلف التنظيمات وكيفية تعامل كلّ منها في هذا الشأن، والتي تميّزت بوجود مرحلتين أساسيتين³⁷ على النحو التالي:

الفرع الأول: الأفضلية الوطنية من خلال المراسيم المنظّمة للصفقات العمومية

إنّ المتأمل في نصوص تنظيمات الصفقات العمومية في هذه المرحلة، يرى التميّز الواضح والأفضلية التي تميّز بها المتعامل الوطني خاصّة المتعامل الاقتصادي الذي ينتمي إلى القطاع العام، وهو الأمر الذي نوجزه ضمن تطوّراتٍ عبر مختلف التشريعات المتعلقة بالصفقات العمومية على النحو الآتي:

1- الأفضلية الوطنية ضمن الأمر 67-90 :

في الحقيقة، رغم أنّ المشرّع في ظلّ هذا الأمر لم يحدّد نسبةً معينة لهامش الأفضلية الوطنية، إلّا أنّه لا يُمكن إنكار أنّه مارس تمييزاً واضحاً لصالح المؤسسات الوطنية من خلال إجراءات منح الصفقات العمومية. هذا ما تؤكده المادة 38 فقرة (2): "وتختار الشركة الوطنية والمؤسسة المسيّرة ذاتياً، إذا كانتا من بين أصحاب العروض الذين عرضوا السعر الأدنى" وذلك بمناسبة عرض إجراءات المزايدة، كما تظهر هيمنة القطاع العامّ ضمن أحكام الصفقات الممنوحة وفقاً لإجراء التراضي المادّتان 60 و 61.³⁸

يبدو مبدأ التمييز بين القطاعين العامّ والخاصّ أكثر وضوحاً إذا ما تعلّق الأمر بمعايير اختيار العروض طبقاً للمادة 49 بنصّها: "يتمّ اختيار العروض نظراً لما يلي:
... - السعر، إلّا إذا كان عرض السعر الأدنى هو مؤسسة أجنبية".

2- الأفضلية ضمن مرسوم 1982 ومرسوم 1991:

في خطوة نحو زيادة التمييز المُمارس ضدّ المؤسسات الأجنبية، رتب المرسوم 82-145 المتعاملين المتعاقدين حسب الأسبقية في إطار منح صفقات المتعامل العمومي، يأتي هذا حتى بمناسبة الأزمة الخانقة لسنة 1986، والتي دفعت الجزائر ومتعاملها العموميين للّجوء إلى الاقتراض الخارجي لتنفيذ استراتيجيتها التنموية، وبالتالي خضوعها لتعليمات المؤسسات المالية المقرضة ذات الطابع الملزم مثل البنك الدولي.

وسار المرسوم التنفيذي رقم 91-434³⁹ على نفس المنوال في عدم تحديد هامش أفضلية، فيما تخلّى عن أسبقية الترتيب التي كان مرسوم 1982 قد قرّرها ضمن أحكام المادة 24 منه، حيث دامت الوضعية حتى سنة 1996، بتعديل المرسوم التنفيذي 91-434، وهي الأسبقية التي لم يأخذ بها المتعاملون العموميون للعديد من الأسباب، أكثرها وضوحاً هو هيمنة المؤسسات الأجنبية على العديد من القطاعات الاقتصادية.

3- مرحلة صدور المرسوم الرئاسي 02-250 إلى غاية 15-247:

شهدت هذه المرحلة تراجعاً في مسألة الأفضلية الوطنية، وذلك بتحديد نسبة مئوية تُمنح للمتعاملين الوطنيين الذين تمّ قبول عروضهم التقنية، والتي تطبّق على العرض المالي.

أ- الأفضلية ضمن المرسوم الرئاسي رقم: 02-250:

تدارك المشرّع النقص الفادح الذي وقعت فيه التّنظيمات السّابقة في هذه المسألة، وربّما تحت ضغط الجهات المانحة والمقرضة، وذلك بإدراج المادة 19 التي تمنح هامش أفضلية يقدر بـ 15%، والذي يُعتبر حدّاً معقولاً مُقارنَةً ببعض التّشريعات الأخرى، يطبّق على كافّة الصفقات، سعياً منه للتّوفيق بين مبدأ المساواة

وحرية المنافسة ومبدأ حماية المنتج الوطني، وبالتالي خلق بعض التكافؤ في الفرص بين المؤسسات الأجنبية والمؤسسات الوطنية الرغبة في الحصول على الصفقات الدولية المطروحة من قبل المصلحة المتعاقدة.⁴⁰

ب- الأفضلية ضمن المرسوم الرئاسي رقم 10-236:

رفع التنظيم الجديد للصفقات العمومية هامش الأفضلية بـ 10 نقاط ليصبح بذلك 25% لصالح المؤسسات الوطنية على حساب المؤسسات الأجنبية، والتي لا تستفيد منه إلا في حالة التجمع مع مؤسسات جزائرية وبقدر نسبة حصص هذه الأخيرة في التجمع. يأتي هذا التوجه نتيجة سياسة الحكومة الواضحة في تكريس أداء المنتج المحلي من جهة، ومن جهة ثانية ضغط رؤساء المؤسسات الوطنية الخاصة من أجل الحصول على حصص من البرامج الاستثمارية التي تطرحها الدولة. وتمتد هذه الأفضلية لتشمل أيضًا إلزام المصالح المتعاقدة بطرح مشاريعها في صيغة مناقصات وطنية، متى كان الإنتاج والأداة الوطنية قادرة على الاستجابة لحاجياتها.⁴¹

ج- الأفضلية ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247:

ولقد تم التأكيد على هذا المقتضى في المرسوم الجديد للصفقات العمومية، حيث أنّ المشرع خصص له قسمًا خاصًا سمّاه "ترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج"، بعكس ما كان موجودًا في المراسيم السابقة المنظمة للصفقات العمومية. وقد أبقى المشرع على نسبة 25% كهامش أفضلية للمنتجات ذات المنشأ الجزائري وللمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري،⁴² التي يحوز أغلبية رؤسائها جزائريون مقيمون فيما يخص صفقات الأشغال أو اقتناء لوازم، أو الخدمات، أو إنجاز دراسات.⁴³ وتخضع الاستفادة من هذا الهامش لحالة ما إذا كان المتعهد تجمّعًا يتكون من مؤسسات خاضعة للقانون الجزائري ومؤسسات أجنبية. ولعلّ من مبررات الأخذ بنظام الأفضلية للإنتاج الوطني، هو ارتفاع قيمة الواردات في السنوات الأخيرة في ظل المنافسة القوية التي يمارسها المتعاملون الأجانب في مواجهة القطاع الوطني الخاص الهش، الذي يتميز بقلّة الكفاءة ونقص الإمكانيات التقنية والفنية لإنجاز المشاريع، وخاصةً تلك التي تُطرح ضمن مناقصات دولية، والتي تلجأ إليها في الغالب المصالح المتعاقدة نظرًا لما تتطلب مشاريعها. لذلك وجدت الدولة نفسها مجبرة على اللجوء للمنتجات والخدمات ذات المنشأ الجزائري، بتكييف قانون الصفقات العمومية مع التطورات الاقتصادية الراهنة، من ذلك ما نصّت عليه المادة 85 من المرسوم الرئاسي 15-247 "...عندما تُصدر المصلحة المتعاقدة دعوة للمنافسة وطنية أو دولية...، فإنه يجب عليها حسب الحالة...، تعطي الأفضلية للاندماج في الاقتصاد الوطني وأهمية الحصص أو المنتجات التي تكون محل مناوئة أو اقتناء في السوق الجزائرية".

وعلى الصّعيد المعرفي والتّكنولوجي، فقد أدرجَ المشرّع في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العامّ نصّاً قانونيّاً يساعد على نقل الخبرة التي يتمتّع بها المتعاملون الاقتصاديون الأجانب، إلى نظرائهم الجزائريين للتّهوض بالاقتصاد الوطني، وذلك بإلزام المصلحة المتعاقدة عند دعوتها للمنافسة، وطنية ودولية، أن تُدرجَ ضمن دفتر الشّروط أحكاماً تسمح بضمان تكوين ونقل المعرفة التي ترتبط بموضوع الصفقة في إطار ترقية الإنتاج الوطني.⁴⁴

كما اتّخذ المشرّع الجزائري تدابير حماية لتدعيم الاقتصاد الوطني، بإشراك المؤسسات المحليّة في سوق الطّلبات العمومية، والدّمج الضّمّي لهذه المقاولات في إنجاز المشاريع، وتتجسّد تلك الحماية بالنصّ على المناولة في الصفقات العمومية؛ إذ أوجب المرسوم الرّئاسي 15-247 على المصلحة المتعاقدة أن تُدرجَ في دفتر الشّروط في حالة تعهّد المؤسسات الأجنبية لوحدها،⁴⁵ متى كان مبرّراً- تخصيص ثلاثين في المائة (30%) من مبلغ الصفقة الأصلي كمناولة لصالح المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري.⁴⁶

كما لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ للمناولة الأجنبية إلّا إذا لم يكن في استطاعة المؤسسات الوطنية تلبية حاجاتها. ومهما يكن الإجراء الذي تختاره المصلحة المتعاقدة، وجب عليها أن تُدرجَ في دفتر الأعباء تدابير لا تسمح باللّجوء للمنتج المستورد إلّا إذا كان المنتج المحلي الذي يعادله غير متوفّر، أو كان غير مطابق للمعايير التّقنية المطلوبة، وفي هذا إشارة واضحة من المشرّع الجزائري لحماية الإنتاج الوطني من المنافسة الأجنبية، والاستغلال الأمثل للمؤسسات الوطنية في تنفيذ المشاريع المُعلن عنها.⁴⁷

الفرع الثاني: كيفية تطبيق هامش الأفضلية:

بيّن القرار رقم 23 الصّادر عن وزير المالية، كيفية تطبيق هامش الأفضلية بالنسبة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري ومُنتجات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري حسب الأحوال التالية:⁴⁸

1- بالنسبة لصفقات اللّوازم:

يُمنح هامش الأفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري المصنّعة محليّاً، بعد أن يقدّم المتعهّد شهادة تُثبت أن المُنتج جزائري المنشأ، والتي تُصدرها غرفة التجارة والصّناعة بناءً على طلب المتعهّد.

2- بالنسبة لصفقات الأشغال والخدمات واللّوازم والدراسات:

يُمنح هامش الأفضلية بنسبة 25% للمؤسسات أو مكاتب الدّراسات الخاضعة للقانون الجزائري، وكذا التجمّعات المختلطة بنسبة الحصّة التي تحوزها المؤسسة الجزائرية في التجمّع.

ويتمّ إعمال هذا المقتضى في مرحلة تقييم واختيار العروض المقدّمة لنيل الصفقة، وذلك بعد عملية حصر لائحة المتنافسين المؤهلين وإقصاء المتنافسين الذين لا تتطابق عروضهم مع المواصفات المطلوبة.

وبالتالي فعندما تتقدم مقاولاتٌ أجنبية بتعهدات، فإنّ لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تمنحُ الأفضلية لعرضِ المقاولِ الوطنية من بين تلك العروض المؤهلة وفق المعايير القانونية المطلوبة، ويستفيد من هامش الأفضلية فقط المؤسساتُ الخاضعة للقانون الجزائري، شخصاً طبيعياً كانَ أو شركةً يحوز أغلبية رأسمالها الاجتماعي جزائريون مقيمون، وفي حدود الحصّة التي يحوزها الجزائريون المقيمون.

كما بيّن القرار أنّ هذه النسبة تُضاف إلى العروض المالية للمتعهدين الأجانب وللشركات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها الاجتماعي أجنب 25% على أسعارها المحسوبة بكل الحقوق والرّسوم، وفي حدود التي يحوزها الأجانب. وفي حالة التّجمع المختلط فإن نسبة 25% تخفّض على حسب الحصّة التي تمتلكها المؤسسة الجزائرية المساهمة في هذا التّجمع، وفي حدود الحصّة التي يحوزها الجزائريون المقيمون في المؤسسة.

المطلب الثاني: الصفقات المحجوزة

لقد أدخل الإصلاح الأخير لمرسوم الصفقات العمومية مجموعةً من القواعد الجديدة التي تركز بالأساس على الحكامة الجيدة، وأهداف التنمية المستدامة، وإرساء المزيد من الشّفافيّة والمنافسة، وتحسين مناخ الأعمال خاصّة بالنسبة للمقاولات الوطنية. بحيث أنّ الحكومة تدخلت بشكلٍ أكثر عمقاً ليس فقط في منح هذه الأخيرة أفضليّة على حساب المؤسسات الأجنبية، بل تعدّى ذلك إلى حرمانه من تقديم تعهداتها في صفقات عمومية عدّت من قبيل الصفقات المحجوزة. يتجلى ذلك من خلال أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، فالمادّة 65 منه تُجيز للبلديات والولايات والمؤسسات ذات الطّابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها بمناسبة إعلان مناقصاتها، أن يكون هذا الإعلان محلياً فقط بحيث تتمكّن المؤسسات القريبة منها من المساهمة وحدها دون غيرها في هذه العقود.

الفرع الأول: فئة الحرفيين

عرفَ المشرّع الجزائري الحرفيّ في المادّة 10 من الأمر 96-01⁴⁹ بقوله: "حسب مفهوم هذا الأمر تُمنح صفةُ الحرفي لكلِّ شخص طبيعيّ مسجّل في سجلّ الصناعات التقليدية والحرف، يمارس نشاطاً تقليدياً كما هو محدّد في المادّة 05 من هذا الأمر، يُثبت تأهيلاً ويتولّى بنفسه مباشرة تنفيذ العمل، وإدارة نشاطه وتسييره وتحمل مسؤوليته...".

ممّا سبق ذكره، يمكن استخلاص أهمّ الميزات التي يتمتع بها الحرفي، ويمكن حصر هذه الخصائص

فيما يلي:

- شخص طبيعي مسجّل في سجلّ الصناعات التقليدية والحرف، ذو تأهيل مهني يُثبت ممارسته لنشاط حرفي.

- يمارس نشاطاً يدوياً بغرض الإنتاج أو التحويل أو الصيانة أو التصليح أو أداء خدمات، يباشر عمله بنفسه وهو ما يترتب عليه عنصر الاستقلالية وتحمل المسؤولية بنفسه.

ونصت المادة 86 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها: "تُخصّص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية الفنية للحرفيين ..."، مثل خياطة الأعلام الوطنية.

الفرع الثاني: المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

لا يقتصر الأمر على فرض الأفضلية الوطنية، بل أيضاً، وسعيًا من المشرع لحماية وبناء القطاع الخاص الوطني، لجأ هذا الأخير إلى تخصيص نسب من الصفقات المطروحة لصالح المؤسسات الصغيرة والمتوسطة. ويُقصد بهذه الأخيرة مؤسسات إنتاج السلع والخدمات، والتي تشغل من واحد (1) إلى مائتين وخمسين (250) شخصًا، ولا يتجاوز رقم أعمالها السنوي أربعة (04) مليارات دينار جزائري، أو لا يتجاوز مجموع حصيلتها السنوية (01) مليار دينار جزائري⁵⁰.

وفي سبيل تحسين مناخ الأعمال، خاصة بالنسبة للمقاولات الوطنية التي يهيمن عليها الطابع الصغير والمتوسط، سمح المشرع الجزائري لهذه المؤسسات بالمشاركة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية، في ظل احترام الشروط المثلى المتعلقة بالجودة والكلفة وأجال إنجاز المشاريع، سعيًا منه لإدماجها في سوق الطلبات العمومية، من خلال تكريس أحكام المادة 87 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، التي تنص على أنه "عندما يمكن تلبية بعض حاجات المصالح المتعاقدة من قبل المؤسسات المصغرة، كما هي معروفة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، فإنه يجب على المصالح المتعاقدة (إلا في الحالات الاستثنائية المبصرة قانونًا) تخصيص هذه الخدمات لها حصريًا مع مراعاة أحكام هذا المرسوم".

وتلتزم المصلحة المتعاقدة عند قيامها بهذا الإجراء، بإرفاق الالتزام بالنفقة بتقرير تقديمي مفصل تبرر فيه الاستشارة وكيفية اختيار المتعامل الاقتصادي الذي رست عليه الاستشارة، وهذا في إطار الرقابة المالية السابقة للنفقات الممثلة في المراقب المالي⁵¹. كما أنه من بين الامتيازات المقررة لفائدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في نظام الصفقات العمومية، هو تخصيص نسبة 20%⁵² على الأكثر من الطلبات العمومية حسب الحالة، محل دفتر شروط منفصل، أو حصة من دفتر شروط مخصص وفق نظام تقييم العروض وشروط تأهيلية مكيفة مع المؤسسات المصغرة⁵³.

ويجوز لصاحب المشروع من خلال دفتر الشروط، إلزام الفائز بالمشروع بأن يقوم بإسناد جزء من هذه الصفقة المزمع إنجازه إلى هذه المؤسسات، في إطار مناولَةٍ في حدود 30% من مبلغ الصفقة الأصلي. ولا يمكن بأي حال من الأحوال، أن تتجاوز المبالغ الآتية:

- اثنا عشر مليون دينار (12.000.000 دج) لخدمات الأشغال (هندسة مدنية وطرق).
- سبعة ملايين دينار (7.000.000 دج) لخدمات الأشغال (أشغال البناء التقنية وأشغال البناء الثانوي).
- مليوناً دينار (2.000.000 دج) لخدمات الدراسات.
- أربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) للخدمات.
- سبعة ملايين دينار (7.000.000 دج) لخدمات اللّوازم.

وفي حالة حدوث ظروف اقتصادية تتطلب تحيين هذه المبالغ، فإنه يمكن ذلك بناءً على قرار من الوزير المكلف بالمالية.

كل هذه الإجراءات الحمائية التي اتخذها المشرع الجزائري في مجال الصفقات العمومية، تبين رغبة الدولة في حماية الاقتصاد الوطني، وتشجيع القطاع الخاص على تحقيق التنمية الاقتصادية، من خلال الدّخول في شراكة استثمارية مع المتعاملين الأجانب.

الفرع الثالث : الالتزام بالاستثمار الأجنبي في إطار الشراكة

إذا كان غرض قانون الصفقات العمومية -بدايةً- هو جعله آلية لجذب الاستثمارات الأجنبية، فإنّ المشرع بدايةً من 2015 تبىّ توجّهاً خاصاً يتناسب مع السياسة الجديدة للدولة في مجال الاستثمارات الأجنبية القائمة على فكرة الشراكة مع المتعامل الوطني، وهذا ما جسّدته المادة 84 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، من خلال تكريس الالتزام بالاستثمار وتقويته بإقرار عقوباتٍ عن عدم احترام هذا الشرط. المنصوص عليه في دفتر الشروط.

أولاً- محتوى الالتزام بالاستثمار و مجال تطبيقه

يمثل الالتزام بالاستثمار استثناءً على القاعدة العامة في معايير اختيار المتعامل المتعاقد المتضمنة في دفاتر الشروط، المنصوص عليها في المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام. إذ أنّ المتعارف عليه والمنصوص عليه في النصوص السابقة للصفقات، هو أنّ المصلحة المتعاقدة تضع تحت تصرف المترشحين دفتر شروطٍ يتضمن العناصر التي تسمح لهم بإعداد عروضهم، إلّا أنّ المادة 84 من المرسوم الرئاسي 15-247 سالف الذكر، خرجت عن هذا المبدأ المتعارف عليه والذي يستجيب للمقاييس المهنية، في كونها تُلزم المصلحة المتعاقدة على أن يتضمن نصّ دفاتر شروط الدّعوات

للمنافسة الدولية شرطاً يلزم المتعهدين بالاستثمار، عندما يتعلق الأمر بالمشاريع التي تحدّد قائمتها بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بالنسبة لمشاريعها وبالنسبة لمشاريع المؤسسات التابعة لها.⁵⁴

تضمّنّت المادة 84 تقييداً بحيث نصّت على أنّه "يجب أن تنصّ دفاتر الشروط على دعوات للمنافسة الدولية، في إطار السياسات العمومية للتنمية التي تحدّد منها الحكومة بالنسبة للمتعهدين الأجانب الالتزام بالاستثمار في شراكة، عندما يتعلق الأمر بمشاريع تحدّد قائمتها بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني بالنسبة لمشاريعها وبالنسبة لمشاريع المؤسسات العمومية التابعة لها".

هذا يعني أنّه:

- لا يُشترط الالتزام بالاستثمار إلا في الصفقات التي تُبرم في إطار السياسات العمومية للتنمية التي تحدّدتها الحكومة.

- تحدّد قائمة المشاريع الخاضعة للالتزام بالاستثمار بموجب مقرر من السلطة المختصة المبيّنة أعلاه.

يُعتبر الالتزام بالاستثمار إجراءً إلزامياً لقبول العرض تحت طائلة الرّفص، وهذا ما يستشفّ من كلمة "يجب الالتزام". وقد حدّد القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 27 نوفمبر 2013 شكل الالتزام بالاستثمار،⁵⁵ دائماً في شكل شراكة مع مؤسسة خاضعة للقانون الجزائري، ويمكن أن يتضمّن ملفّ المناقصة قائمة غير محدّدة للمؤسسات التي يمكنها تجسيد عملية شراكة مع المتعهد الأجنبي، هذا الأخير يمكن له الإعلان عن اسم الشريك أو الشركاء الجزائريين بعد أن يبلغ بالصفقة.

ويمكن لسلطة المؤسسة الوطنية السيادية في الدولة أو الهيئة المستقلة أو الوزير، حسب الحالة، إعفاء المتعهد الأجنبي الذي جسّد عملية استثمار أو التزم بتجسيدها، حسب الشروط المحدّدة في المادة 03 من القرار الوزاري المشترك من الالتزام بالاستثمار وإدراج ذلك في دفتر الشروط.⁵⁶

ثانياً- العقوبات المترتبة عن عدم احترام شرط الالتزام بالاستثمار:

في حالة معارضة المصلحة المتعاقدة لمشروع الاستثمار، وفيما إذا تأكّدت أن المتعهد الأجنبي لم يجسّد الاستثمار طبقاً للزمانة التعاقدية والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، وكان ذلك بخطأ منه؛ فيجب على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بإعذاره حسب الشروط المبيّنة في المادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلّق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بأن يتدارك ذلك في الأجل المحدّد في الإعذار، تحت طائلة تطبيق العقوبات المالية، وحسب الشروط المحدّدة في المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذّكر، وكذا تسجيله في قائمة الممنوعين من التعاقد بمقتضى المادة 75 منه.

وإذا ما رأيت المصلحة المتعاقدة ضرورةً فسخ الصفقة، فإنه يُمكن لها ذلك تحت مسؤولية المتعامل المتعاقد الأجنبي دون سواه، بعد الموافقة المسبقة من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني (حسب الحالة). ويُمكن القول أن جذب الاستثمارات الأجنبية هو الهدف الذي تسعى إليه معظم الدول النامية، خاصة منذ التسعينيات من القرن الماضي، ولأجل هذا قامت تلك الدول بما فيها الجزائر بتكييف قوانينها الداخلية من أجل استقطاب الاستثمارات. وكان مجال الصفقات العمومية من المجالات التي اعتمد عليها المشرع لهذا الغرض، إلا أن التوجّه الجديد للدولة في الظروف الاقتصادية الجديدة المتميزة بالملاءمة المالية والمشاريع الكبرى، فرض عليها أن تفرض على المستثمر الأجنبي التزامًا بالاستثمار في إطار شراكة مع المتعامل الوطني، وهذا استجابةً للشكاوى التي رفعها المتعاملون الوطنيون بشأن استفادة الأجانب من معظم الصفقات العمومية.

في ظل القانون الحالي، كل طلب للترشح للصفقات العمومية يقترب بالالتزام بالاستثمار الذي أصبح شرطاً ضرورياً لإبرام الصفقات العمومية، وبالتالي، فالمصلحة العمومية تتحول إلى مجرد رابط بين المتعامل الأجنبي وشريكه الوطني.

خاتمة:

في ختام هذه الدراسة، نستطيع أن نسجل أن المنافسة الحرة، أو حرية المنافسة، كإطار قانوني لتنظيم اقتصادي معين، مرتبط بالسياسة الاقتصادية للدولة، وبالمؤثرات والتغيرات الدولية التي كانت ولا تزال تؤثر على التشريع الوطني. لذلك امتدت المنافسة إلى قانون الصفقات العمومية، فأصبحت الصفقات العمومية تُبرم في ظل احترام أحكام المنافسة، بهدف الوصول إلى ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال العقلاني والحسن للمال العام، مع ضمان حق المتعاملين الاقتصاديين عموميين كانوا أم خواصاً، وطنيين أم أجانب، في الوصول للطلبات العمومية، وحمايتهم من الممارسات التي تمس بالإجراءات المتعلقة بالصفقات العمومية، والتي قد تُرتكب من المتعامل المتعاقد أو من المصلحة المتعاقدة. لهذه الأسباب دأب المشرع على تعديل قانون الصفقات لمواجهة الحالات المنافية لحرية المنافسة.

إلا أن هذا لا يمنع من إدراج بعض الاستثناءات في مواجهة المنافسة القوية لبعض المتعاملين الاقتصاديين لاسيما الأجانب منهم، والذين يملكون مؤهلات وتقنيات قد تجعلهم يحصلون على غالبية المشاريع المطروحة، لذا كان لزاماً حماية المتعاملين الأقل تأهيلاً من هذه المنافسة، ورفع إنتاجية بعض المؤسسات المحلية خاصة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، التي أصبحت تشكل رهاناً للنهوض بالاقتصاد الوطني في ظل التحديات الاقتصادية الراهنة.

أخيراً، فإن أهم ما يُستخلص من هذه الدراسة، ما يلي:

- أن المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية هي مبدأ يكفل القانون احترامه لضمان شفافية ونزاهة تسيير المرافق العمومية.
- أن فكرة التطور القانوني للمنافسة هي في حقيقة الحال نتيجة لتظلمات تاريخية ودولية.
- أن الدولة تسعى إلى إعطاء المنافسة دوراً اقتصادياً في المسعى المتعلق بالتطور الحاصل على الساحة الدولية.
- أن الدولة تسعى إلى إبراز المهام الاقتصادية لمسعى المنافسة وأثر ذلك على الأسواق التجارية.
- وانطلاقاً مما تقدم، توصلت الدراسة للاقتراحات التالية:
- الاهتمام والتركيز على الضمانات الممنوحة لكل طرف من أطراف الصفقة، وبخاصة المتعامل المتعاقد الذي ينبغي إشراكه في تحقيق أكثر فعالية ونجاعة للطلبات العمومية.
- لا بدّ على مشرّع الجزائري من العمل على إبراز الدور القانوني لمصطلح الضبط القانوني للمنافسة.
- التطور القانوني لفكرة المنافسة هو عبارة عن طرح نسبي يتطور مع الزمن، لكن المشرّع الجزائري يعمل دائماً على إبراز الميكانيزمات القانونية دون الحقيقة الواقعية لما تحتاجه السوق.
- إعادة النظر في مصطلح "المجال الواسع" في إبرام الصفقات العمومية، من خلال تعديل المرسوم الرئاسي 15-247، وتفعيل المادة 33 من الأمر 67-90، التي حدّدت مدّة الإشهار بعشرين (20) يوماً على الأقل من التاريخ المحدّد لاستلام العروض، مع إمكانية تخفيض تلك المدّة إلى عشرة (10) أيام عند الاستعجال.

الهوامش:

- ¹ جابر فهد عميران، المنافسة في منظمة التجارة العالمية: تنظيمها وحمايتها- دراسة مقارنة: القانون الأمريكي، الاتحاد الأوروبي، القانون المصري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2011، ص 322.
- ² جابر فهد عميران، نفس المرجع، ص 320.
- ³ سورة المطففين، الآية 26.
- ⁴ عارف صالح مخلف و علي مخلف حماد، مبدأ حرية المنافسة في التعاقد بالمنافسة، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 05، العراق، 2005، ص 259.
- ⁵ معين فندق الشناق، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 28.
- ⁶ عارف صالح مخلف، مرجع سابق ص 295.
- ⁷ زبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت بتاريخ 14/04/2011، ص 10.
- ⁸ سامية كسال زايدي، «مبدأ حرية التجارة والصناعة أساس قانوني للمنافسة الحرة»، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، يومي 10 و 13 أبريل 2013، عنابة. الجزائر ص 2.
- ⁹ مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 496.

- ¹⁰ محمد الشريف كتو، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، العدد 02، جامعة الجزائر، 2010، ص 76.
- ¹¹ سامية كسال زايدي، مرجع سابق، ص 3.
- ¹² جابر فهمي عمران، مرجع سابق، ص 326-327.
- ¹³ Christophe LAJOYE, Droit des marchés publics, Berti édition, Alger, 2007, P 104.
- ¹⁴ أنظر المادة 10 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64، الصادر بتاريخ 1963/09/10.
- ¹⁵ حيث جاء في ديباجة دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، مثلا ما يلي: "إن الشعب الجزائري ناضل ويناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية وهو متمسك بسيادته واستقلاله الوطنيين، ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات دستورية أساسها... القدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة وضمان الحرية لكل فرد... يظل الشعب الجزائري متمسكا بخياراته من أجل الحد من الفوارق الاجتماعية... ويعمل على بناء اقتصاد منتج وتنافسي في إطار التنمية المستدامة... تمثل كلها ضمان احترام مبادئ هذا الدستور"، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 1996/12/07، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، الصادر بتاريخ 1996/12/08. والمعدل بالقانون رقم 01-16، المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر بتاريخ 2016/03/07.
- ¹⁶ المادة 02، من الأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، الصادر بتاريخ 2003/07/20، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-08، المؤرخ في 25 يونيو 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 36، الصادر بتاريخ 2008/07/02، المعدل بالقانون رقم 10-05 المؤرخ 15 غشت 2010، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، الصادر بتاريخ 2010/08/18.
- ¹⁷ المادة 176، من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مرجع سابق.
- ¹⁸ أنظر المادة 38 من نفس الدستور، والتي جاء فيها: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطنة".
- ¹⁹ أنظر المواد 04.03 و 05 من الأمر 75-37 المؤرخ في 19/04/1975، المتعلق بالأسعار وبقمع المخالفات لنظام الأسعار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 38، الصادر بتاريخ 13 ماي 1975.
- ²⁰ المرسوم رقم 66-114 المؤرخ في 12 ماي 1966، يتعلق بالمنتجات والخدمات الموضوعة تحت نظام التصديق على الأسعار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 41، الصادر بتاريخ 24 ماي 1966، المعدل بالأمر رقم 75-37 المؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق بالأسعار وبقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 38، الصادر بتاريخ 13 ماي 1975.
- ²¹ قانون 88-25 مؤرخ في 12 جويلية 1988 يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 29، الصادر بتاريخ 13-07-1988.
- ²² المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، المعدل والمتمم بالأمر 01-03، المؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمارات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، الصادر بتاريخ 22 أوت 2001، ص 4، المعدل والمتمم بالأمر 06-08 المؤرخ في 15 جويلية 2006، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، الصادر بتاريخ 19 جويلية 2006، ص 17.
- ²³ الأمر 95-22، المؤرخ في 26 أوت 1995 والمتعلق بالخصوصية المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادر بتاريخ 1995/09/03.
- ²⁴ الأمر 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995، والمتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية المتنقلة للدولة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 55، الصادر بتاريخ 1995/09/27.
- ²⁵ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 7.
- ²⁶ جميلة حميدة، "مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والقيود التشريعية"، مداخلة أولى حول الصفقات العمومية، جامعة البليدة، الملتقى الوطني السادس حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، يوم 20 ماي 2013، المدينة-الجزائر، ص 03.

- ²⁷ حمدي ياسين عكاشة (نائب رئيس مجلس الدولة)، موسوعة العقود الإدارية والدولية: العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، الناشر منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1998، ص 4.
- ²⁸ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 33.
- ²⁹ المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16/09/2015، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.
- ³⁰ لمزيد من الاطلاع، راجع: المادة 01 من الأمر 67-90، المؤرخ في 17/06/1967، المتعلق بقانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادر بتاريخ 27 جوان 1967، والمعدل بالأمر رقم 70-57، المؤرخ في 06 أوت 1970، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 70، الصادر بتاريخ 18 أوت 1970، ص 1032 والمعدل بالأمر رقم 71-84، المؤرخ في 29 ديسمبر 1971، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 107، الصادرة في 30 ديسمبر 1971، ص 1858، والمعدل بالأمر رقم 74-09، المؤرخ في 30 يناير 1974، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 13، الصادر بتاريخ 12 فبراير 1974، ص 198، والمعدل بالأمر رقم 76-11، المؤرخ في 20 فبراير 1976، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، الصادر بتاريخ 09 مارس 1976، ص 275 (ملغى).
- المادة 04 من المرسوم رقم 82-145، المؤرخ في 10/04/1982، المتعلق بالصفقات والمتعاملين العموميين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادر بتاريخ 13 أبريل 1982 (ملغى).
- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 91-434، المؤرخ في 09/11/1991، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 1991، ص 2211 (ملغى)، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 94-178، المؤرخ في 26 يونيو 1994، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42، الصادر بتاريخ 29 يونيو 1994، ص 06، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 96-54، المؤرخ في 22 يناير 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 06، الصادر بتاريخ 24 يناير 1996، ص 13، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 98-87، المؤرخ في 07 مارس 1998، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 13، الصادر بتاريخ 11 مارس 1998، ص 9.
- المادة 03 من المرسوم الرئاسي 02-250، المؤرخ في 24 يوليو 2002، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادر بتاريخ 28 يوليو 2002، المعدل والمتمم، بموجب المرسوم الرئاسي 03-301، المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 55، الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 2003، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 08-388، المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 62، الصادر بتاريخ 09 نوفمبر 2008 (الملغى).
- المادة 04، المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58، الصادر بتاريخ 07 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 11-98، المؤرخ في 01 مارس 2011، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر بتاريخ 06 مارس 2011، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 11-222، المؤرخ في 16 جوان 2011، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، الصادر بتاريخ 19 جوان 2011، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 12-23، المؤرخ في 18 جانفي 2012، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 04، الصادر بتاريخ 26 جانفي 2012، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 13-03، المؤرخ في 13 يناير 2013، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادر بتاريخ 13 يناير 2013 (ملغى).
- ³¹ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 43.
- ³² حمدي ياسين عكاشة، مرجع سابق، ص 6.
- ³³ نادية طياب، سلسلة محاضرات في مادة الصفقات العمومية، السنة الثانية ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2014-2015، ص 03.
- ³⁴ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 39 و 40.
- ³⁵ عارف صالح مخلف، علي مخلف حماد، مبدأ حرية المنافسة في التعاقد بالمنافسة، مرجع سابق، ص 259.
- ³⁶ الزهرة برة، تكريس مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر حمة، الوادي- الجزائر، 2014-2015، ص 16 و 17.
- ³⁷ مونية جليل، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص 156.

- ³⁸ أنظر المادة 85 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السّالف الذّكر.
- ³⁹ المرسوم 82-145، المؤرخ في 10 أبريل 1982، يتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادر بتاريخ 13 أبريل 1982 (ملغى).
- ⁴⁰ المرسوم التنفيذي 91-343، المتضمن قانون الصفقات العمومية، السّالف الذّكر (ملغى).
- ⁴¹ صالح زمال، "امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية"، مداخلة في الملتقى الوطني السادس حول "دور الصفقات العمومية في حماية المال العام"، جامعة يحي فارس، يوم 20 ماي 2013، المدية- الجزائر، ص 7.8.
- ⁴² أنظر المادة 54 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، السالف الذكر.
- ⁴³ تعليمة وزير المالية، رقم 1772 المؤرخة في 2015/12/02.
- ⁴⁴ أنظر المادة 83، من المرسوم الرئاسي 15-247، سالف الذكر.
- ⁴⁵ أنظر المادة 85، من نفس المرسوم.
- ⁴⁶ أنظر المادة 85-5، من نفس المرسوم.
- ⁴⁷ أنظر المادة 85-6، من نفس المرسوم.
- ⁴⁸ تعليمة الوزير الأول، رقم 192 المؤرخة في 2017/10/04، المتضمنة ضرورة استغلال المؤسسات الوطنية في إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات.
- ⁴⁹ أنظر المادتين 03.02 من القرار رقم 23 المؤرخ في 2011/03/28، المحددتين لكيفيات تطبيق هامش الأفضلية بالنسبة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري وللمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، الصادر بتاريخ 20 أبريل 2011.
- ملاحظة: نصت المادة 218 من المرسوم الرئاسي 15-247: "تبقى النصوص التطبيقية لأحكام المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 2010/10/07، المتعلق بالصفقات العمومية والتي تم إعادة إدراجها ضمن المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، سارية المفعول حتى نشر النصوص الجديدة تطبيقاً لأحكام هذا المرسوم".
- ⁵⁰ الأمر 96-01، المؤرخ في 2016/01/10، المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 03، الصادر بتاريخ 14 يناير 1996.
- ⁵¹ المادة 05 من القانون رقم 17-02، المؤرخ في 2017/01/10، المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادر بتاريخ 11 يناير 2017.
- ⁵² المرسوم التنفيذي رقم 92-414، المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادر بتاريخ 15 نوفمبر 1992، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-374، المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 67، الصادر بتاريخ 19 نوفمبر 2009.
- ⁵³ أنظر المادة 87-2، من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السّالف الذّكر.
- ⁵⁴ أنظر المادة 03 من القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 2014/04/29، المحدد لكيفيات تطبيق المنح التفضيلي للطلب العمومي للمؤسسات الصغيرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 30، الصادر بتاريخ 21 ماي 2014.
- ⁵⁵ أنظر المادة 02، من القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 2013/11/27، الذي يحدد كيفيات تطبيق الالتزام بالاستثمار بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين الأجانب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 09 أبريل 2014.
- ⁵⁶ قرار وزير المالية، المؤرخ في 27 نوفمبر 2013، يحدّد كيفيات تطبيق الالتزام بالاستثمار بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين الأجانب، الجريدة الرسميّة للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 9 أبريل 2014.