

مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية

سعيد محمد الطاهر

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل

mohamedtaha18droit@gmail.com

ملخص:

كرس قانون المنافسة الصادر بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المعدل والمتمم بالقانون 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010 مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة باعتبارها شكل من أشكال الممارسات التي تؤدي إلى عرقلة السير الطبيعي للقواعد التنافسية للسوق، والتي تشمل كل الأنشطة الاقتصادية والمتمثلة في الإنتاج والتوزيع والخدمات وعلى وجه الخصوص الصفقات العمومية، وذلك بدء بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

الكلمات المفتاحية: الممارسات والأعمال المدبرة، المنافسة، السوق، الصفقات العمومية.

Résumé :

La loi relative à la concurrence promulguée par l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifier et compléter par la loi 10-05 du 15 Aout 2010 a consacré le principe de l'interdiction des pratiques et des actions concertées comme une forme de pratiques qui entravent le fonctionnement naturel des règles du marché, et qui concerne toutes les activités économiques: la production, la distribution et les services et plus particulièrement les marchés publics à partir de la publication de l'avis d'appel d'offres jusqu'à l'attribution définitive du marché.

Mots clés : Les pratiques et les actions concertées, La concurrence, Le marché, Les marchés publics.

مقدمة:

انتهجت الجزائر بعد الاستقلال أسلوب الاقتصاد الموجه، حيث كانت الدولة تحتكر معظم الأنشطة الاقتصادية سواء تلك المتعلقة بالإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، لكن مع أواخر الثمانينيات وبسبب انخفاض أسعار النفط في الأسواق الدولية وتراجع المداخيل، باشرت السلطات العمومية جملة من الإصلاحات القانونية في المجال الاقتصادي مهدت لانسحاب الدولة التدريجي من المجال الاقتصادي ومنها إصدار الأمر 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، والذي جمع من خلاله بين الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات التجارية غير التزهية¹.

إن تطبيق أحكام الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة قد أبانت عن جملة من العراقيل والنقائص التي أصبحت لا تسير التحولات الاقتصادية والاجتماعية التي عرفتها الجزائر خاصة بعد التوقيع على

اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي سنة 2002، وهو ما دفع المشرع الجزائري للتدخل سنة 2003 من خلال إلغاء الأمر 95-06 وتعويضه بالأمر 03-03 المؤرخ في 19 يونيو 2003 المتعلق بالمنافسة²، حيث كرس حظر الممارسات والأعمال المدبرة بين المؤسسات باعتبارها شكل من أشكال الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، وذلك بموجب المادة 6 التي نصت على أنه: " تحظر الممارسات والأعمال المدبرة ... عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، ...".

وبصدور القانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وسع المشرع بموجب نص المادة 6 مجال تطبيق مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة إلى مجال الصفقات العمومية، والتي جاء فيها: " تحظر الممارسات والأعمال المدبرة ... عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لا سيما عندما ترمي إلى: ... - السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة".

لقد تزامن تكريس حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية مع صدور المرسوم الرئاسي 08-338 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية³ الذي نص في المادة 2 مكرر على ضرورة أن يراعى في إبرام الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، وهي المبادئ نفسها التي كرستها المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام⁴.

إن دراسة موضوع مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية تكتسي أهمية بالغة، خاصة بعد تكريس المؤسس الدستوري حماية المنافسة من الممارسات غير النزهية كمبدأ دستوري بموجب المادة 43 ف4 من دستور 1996 المعدل سنة 2016 والتي جاء فيها: "... تكفل الدولة ضبط السوق ... يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزهية"⁵.

كما تحتل الصفقات العمومية مكانة هامة، حيث تصنف ضمن الوسائل القانونية التي تستخدمها الإدارة العامة لتنفيذ مختلف برامج التنمية الاقتصادية والاجتماعية الوطنية والمحلية، كما تعد من أوجه الإنفاق العمومي الذي يتطلب عادة اعتمادات مالية ضخمة، الأمر الذي جعل الكثير من المتعاملين الاقتصاديين يلجؤون إلى ارتكاب بعض الممارسات التي تتسبب في اختلال المنافسة من خلال منح الصفقة لغير مستحقها.

إن الأحكام الواردة في نص المادة 6 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 وإن كانت تساهم في الحد من الممارسات والأعمال المدبرة وبالنتيجة الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، فإن التساؤل الذي يطرح يتمثل في ما مدى خضوع الصفقات العمومية لمبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة؟

للإجابة على التساؤل المطروح والإحاطة بمختلف الجوانب القانونية التي يثيرها، سوف نتناول موضوع مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية في مبحثين: نخصص المبحث الأول لدراسة حظر الممارسات والأعمال المدبرة، ونتطرق في المبحث الثاني لخضوع الصفقات العمومية لمبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة، مع الاعتماد في ذلك على المنهج الوصفي التحليلي للأحكام ذات الصلة بموضوع الدراسة.

المبحث الأول: حظر الممارسات والأعمال المدبرة

نصت المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة ... التي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لا سيما عندما ترمي إلى: ... - السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة".

إن دراسة حظر الممارسات والأعمال المدبرة يقتضي التطرق إلى مفهوم الممارسات والأعمال المدبرة حسب أحكام قانون المنافسة (المطلب الأول) ثم مجال تطبيق هذا الحظر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الممارسات والأعمال المدبرة

تجب الإشارة في البداية أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح "تحظر" بعد أن كانت المادة 6 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة تحتوي على مصطلح "تمنع"، حيث جاء فيها: "تمنع ... الاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في سوق ما ...". بالإضافة إلى أن استعمال مصطلحي "الممارسات" و"الأعمال" لا يعدو أن يكون مجرد تكرار إذ أنهما تفيدان نفس المعنى، وأن هذا التكرار راجع إلى رغبة المشرع الجزائري في التوفيق بين صياغة المادة 85-1 من اتفاقية الاتحاد الأوروبي التي استعملت مصطلح "الممارسات"⁶ والمادة 1-420 L من التقنين التجاري الفرنسي الذي استعمل مصطلح "الأعمال"⁷.

أما بالنسبة لمصطلح "المدبرة" فإنه يوحى بأن الأمر يتعلق بممارسات وأعمال فردية، لأن الممارسات والأعمال المدبرة يمكن أن تكون من تدبير شخص واحد وهو ما لا يتوافق مع المصطلح الفرنسي «Les actions concertées» من جهة ومفهوم التوافقات من جهة أخرى.

الفرع الأول: تعريف الممارسات والأعمال المدبرة

تعتبر الممارسات والأعمال المدبرة شكلا من أشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة، فإلى جانب مصطلحي "الاتفاقات" و"الاتفاقيات" اتجه المشرع الجزائري من خلال الصياغة الواسعة لنص المادة 6 من الأمر 03-03 إلى اعتماد مصطلح "الممارسات والأعمال المدبرة".

إن مشكلة تعريف الممارسات والأعمال المدبرة والتي توحى بوجود نشاط مشترك بين مؤسستين أو أكثر يهدف إلى المساس بالمنافسة في السوق الذي يعملون فيه، ليست مشكلة قاصرة على القانون الجزائري فحسب، بل هي مشكلة عامة ترتبط بكل القوانين التي تنظم حماية المنافسة في السوق، وذلك نظرا لصعوبة إثبات قيام التنسيق بشكل عمدي⁸.

لقد ساهم القضاء الأوروبي في إرساء معالم الممارسات والأعمال المدبرة كاتفاقات مقيدة للمنافسة، حيث ذهبت محكمة العدل الأوروبية إثر قضية المادة الملونة (Matière colorante) سنة 1972 إلى إيراد تعريف للعمل المدبر بأنه: "شكل من أشكال التنسيق بين المؤسسات في السلوكات، يؤدي إلى تعاون عملي بينها يهدد المنافسة، دون أن يكون ناتجا عن اتفاقية بالمعنى القانوني لها"⁹.

من خلال هذا التعريف، يبدو أن القضاء الأوروبي قد أخذ بالأثر المترتب عن هذه الممارسة بعيدا عن الشكل الذي تتخذه، حيث أن التنسيق في السلوك بين المؤسسات يعد شكلا من أشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق متى ثبت قيامه بين المؤسسات بشكل عمدي وكان القصد من ورائه تحريف المنافسة. كما أن الممارسات والأفعال المدبرة تتميز بكونها تصرفات متماثلة بين المؤسسات في السوق دون وجود أي اتفاق قانوني فيما بينهما¹⁰، وعليه تنطوي الممارسات والأعمال المدبرة على عنصرين:

- العنصر المادي (الممارسات والأعمال): ويتمثل في التجسيد المادي لقصد المؤسسات المعنية المساس بالمنافسة، سواء اتخذ ذلك مظهرا إيجابيا مثل الرفع المتعمد للأسعار أو ممارسة ضغوطات على منتج أو موزع ما، أو سلبيا من خلال الامتناع عن القيام بفعل مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة كرفض البيع دون سبب شرعي.

- العنصر المعنوي (مدبرة): ويتمثل في توافر الإرادة المشتركة للقيام بالفعل ذاته، ولا يعني هذا وجود اتفاق بمعنى الكلمة بل يكفي أن تتصرف المؤسسة وهي متأكدة أن هناك مؤسسات أخرى ستقوم بما قامت به، مما يوجد توازيا مقصودا في النشاط¹¹.

الفرع الثاني: إثبات الممارسات والأعمال المدبرة

تثير الممارسات والأعمال المدبرة إشكالا يتعلق بصعوبة إثباتها خاصة العنصر المعنوي منها، فصعوبة إقامة الدليل على وجود التنسيق في السلوك بين المؤسسات يمثل في الكثير من الحالات عائقا في سبيل إثبات قيام الاتفاقات المقيدة للمنافسة لا سيما عندما يكون التوازي في السلوك بين المؤسسات هو العلامة الوحيدة التي يسترشد بها مجلس المنافسة.

وعليه، فإن مجرد حدوث تماثل في السلوك بين المؤسسات لا يكفي لإثبات وجود ممارسات وأعمال مدبرة، لأنه من الممكن أن يتم ذلك دون وجود تواطؤ بينها، وهو ما يؤدي إلى ضرورة التأكد من مدى حدوث تبادل حقيقي للمعلومات بينها أو قامت بعقد اجتماعات مشتركة ... إلخ، أو أن يتم في غياب هذه المؤشرات دراسة التماثل وفيما إذا كان هناك تطابق دقيق في السلوكات المتخذة من المؤسسات¹². وفي هذا الإطار صرح مجلس المنافسة الفرنسي في قرار صادر سنة 2007 أن الإعلام من جانب واحد من قبل تعاونية حول أسعارها لمنافسيها واتباع هؤلاء هذه الأسعار، لا يعد كافيا في غياب مؤشرات أخرى للقول بوجود اتفاق مناف للمنافسة بين هؤلاء المتعاملين¹³.

على العكس من ذلك، قد يكون التوازي في السلوك نتيجة لطبيعة المنافسة في السوق كما هو الحال في وضعية احتكار القلة¹⁴، حيث يكون الغرض من ذلك إحداث توازن القوى، ويكون تبادل المعلومات ناتجا عن استقرار السوق ذاتها وقلة المتعاملين بها¹⁵. وقد ذهب مجلس المنافسة الفرنسي في

قرار صادر سنة 2005 إلى إدانة ممارسة تبادل المعلومات في سوق احتكار القلة، وذلك بناء على تقرير تلفزيوني عرضته إحدى القنوات، كشف عن وجود تبادل للمعلومات من خلال اجتماع المسؤولين التجاريين لستة مؤسسات من شأنه توجيه السياسات والحد من استقلالية كل منها في اتخاذ القرارات¹⁶. إذا لا تحظر الممارسات والأعمال المدبرة إلا إذا كانت تهدف إلى تقييد المنافسة وعرقلتها في السوق المعنية. ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة ... التي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لا سيما عندما ترمي إلى ..."، وبالتالي يمكن القول أن قانون المنافسة لا يحظر تنسيق الجهود والتعاون بين المؤسسات بغرض القيام بدراسات مشتركة، وتبادل الخبرات والمعلومات لتحسين المنتجات والخدمات، وإنما الذي يحظره المشرع هو الممارسات والأعمال التي تؤدي إلى عرقلة السير الطبيعي للقواعد التنافسية للسوق¹⁷.

المطلب الثاني: مجال تطبيق حظر الممارسات والأعمال المدبرة

نص المشرع الجزائري على حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مختلف النشاطات الاقتصادية متى كان الهدف منها تقييد المنافسة، حيث تكون خاضعة لأحكام المادة 6 من قانون المنافسة سواء كان النشاط الاقتصادي إنتاج، توزيع أو خدمات، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها، وهذا استنادا للمادة 2 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 10-05 التي تضمنت تحديد مجال تطبيق الممارسات والأعمال المدبرة من ناحية النشاطات وكذا من ناحية الأشخاص.

الفرع الأول: من حيث النشاطات

بمقتضى المادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بالقانون 10-05 السالف الذكر، فإن مجال تطبيق الممارسات والأعمال المدبرة يستغرق النشاط الاقتصادي، والذي عبر عنه المشرع بنشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري. وهنا نتساءل حول ما إذا كان تدخل المشرع يعد توسيعا لمجال تطبيق قانون المنافسة، وبالنتيجة توسيع مجال تطبيق أحكام المادة 6 المتعلقة بحظر الممارسات والأعمال المدبرة ؟

في الحقيقة، فإن تدخل المشرع من خلال تعديل نص المادة 2 لا يعدو أن يكون تأكيدا وتوسعا منه في مفهوم كل نشاط من الأنشطة الاقتصادية، حيث تتجلى نية المشرع في إخضاع فئة من النشاطات الاقتصادية لأحكام قانون المنافسة ومنها تلك المتعلقة بحظر الممارسات والأعمال المدبرة دون إضافة نشاطات أخرى.

إن أول ما يلاحظ على المادة 2 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة هو استعمال المشرع النشاط الاقتصادي كمعيار لتحديد مجال تطبيق الممارسات والأعمال المدبرة التي تقع في نطاق الحظر المنصوص

عليه في المادة 6 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بدلا من النشاط التجاري، ذلك أن النشاط الاقتصادي أوسع من النشاط التجاري الذي يهدف إلى تحقيق الربح، فالعبرة في تطبيق مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة هي القيام بنشاط اقتصادي مؤثر في السوق حتى ولو لم يكن يهدف إلى تحقيق الربح أو كان يحقق عوائدا أو أرباحا بصفة عرضية، أي حتى ولو كانت أعمالا مدنية ولم تكن تجارية حسب المواد 2، 3 و4 من القانون التجاري¹⁸. وهذا ما أكده الفقه الذي يرى بأن مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة يطبق على جميع النشاطات ذات الطابع الاقتصادي التي تتمثل في نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات¹⁹.

إن إشارة نص المادة 2 من الأمر 03-03 السالف الذكر إلى نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات دون تحديد المقصود بها ضمن أحكام قانون المنافسة، يدل على انصراف قصد المشرع إلى اعتماد المفاهيم التي عادة ما تتضمنها التشريعات ذات الطابع الاقتصادي بشكل عام. عرف المشرع استنادا للمادة 9 ف3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نشاط الإنتاج بأنه: "العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتج، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول"²⁰.

كما أورد النص ذاته تعريفا للخدمة، وذلك بموجب المادة 3 ف16 بأنها: "كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة". أما نشاط التوزيع، فقد عرفته المادة 2 ف8 من المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه: "مجموع العمليات التي تتمثل في خزن كل المنتوجات بالجملة أو نصف الجملة، ونقلها وحيازتها وعرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجانا، ومنها الاستيراد والتصدير وتقديم الخدمات"²¹. وعليه يطبق مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة على كل نشاط اقتصادي مؤثر في السوق إذا كان الهدف منه تقييد المنافسة، ماعدا تلك التي تدخل في استثناءات صريحة كتلك المتعلقة بأداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية²².

الفرع الثاني: من حيث الأشخاص

لم تحدد المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الأشخاص المعنيين بحظر الممارسات والأعمال المدبرة، بل اكتفت بذكر بعض الممارسات التي يمكنها عرقلة المنافسة. غير أنه يمكننا الاعتماد على نص المادة 2 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 10-05 لتحديد الأشخاص الخاضعين لمبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة، حيث جاء فيها: "بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي: ...، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها".

وإذا كان المشرع الجزائري قد تبنى موقفا واضحا إزاء إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة، في حال قيامها بالأنشطة الاقتصادية والمتمثلة في أنشطة الإنتاج والتوزيع والخدمات مند

إصداره لأول نص يتعلق بالمنافسة سنة 1995، فإنه يلاحظ من خلال المادة 2 المعدلة بالقانون 10-05 أن المشرع أعاد إدراج الجمعيات باعتبارها شخصا من أشخاص قانون المنافسة²³، وقد كان يعتبرها كذلك بموجب المادة 2 ف1 من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى²⁴.

كما حافظ القانون 05/10 على إدراج المنظمات المهنية، غير أنه استبدل مصطلح "الاتحادات المهنية" الوارد بموجب القانون 08-12 المعدل للمادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بمصطلح "المنظمات المهنية" باعتباره مفهوم واسع، حيث يمكن أن يتخذ عدة أشكال من قبيل الجمعيات المهنية والنقابات والاتحادات المهنية والفيدراليات... إلخ.

إن تحديد مجال تطبيق الممارسات والأعمال المدبرة يتطلب تحديدا للأشخاص الخاضعين له وبالخصوص المؤسسة، حيث تعتبر من المفاهيم الأولية (Notion clé) لقانون المنافسة بما أنها تعتبر شخصا من أشخاص هذا القانون. وبالرجوع إلى الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة نجد أن المشرع قد عرف المؤسسة بأنها: "كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات"²⁵.

يتضح من خلال التعريف المذكور أن المشرع لم يختلف في تعريفه للمؤسسة عن تعريفه للعون الاقتصادي الوارد في المادة 3 من الأمر 95-06 باعتباره كل شخص طبيعي أو معنوي مهما تكن صفته يمارس نشاطات أو يقوم بأعمال منصوص عليها في المادة 2 والمتعلقة بالإنتاج والتوزيع والخدمات، ويعود السبب في ذلك إلى بنود اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي حيث ورد مصطلح المؤسسة بدلا من مصطلح العون الاقتصادي في نص المادة 41 بقولها: "يتعارض ما يلي مع السير الحسن لهذا الاتفاق... أ) كل الاتفاقات بين المؤسسات وكل القرارات لتجميع مؤسسات والممارسات المتفق عليها بين المؤسسات، التي يكون هدفها أو من أثرها منع المنافسة أو تحديدها أو تعطيلها"²⁶.

وهذا يكون المشرع قد وسع مجال تطبيق حظر الممارسات والأعمال المدبرة من حيث الأشخاص ليشمل: الأشخاص الطبيعية، الأشخاص المعنوية الخاصة والعامة عندما تتخلى عن امتيازات السلطة العامة، الجمعيات والمنظمات المهنية، وهو مجال واسع.

المبحث الثاني: خضوع الصفقات العمومية لمبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة

كرس المشرع الجزائري تطبيق أحكام قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية بموجب التعديل الذي جاء به القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث نصت المادة 2 منه على أنه: "تطبق أحكام هذا الأمر على: ... الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة"، وحسب المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بالقانون 08-12، فإنه تحظر الممارسات والأعمال المدبرة لا سيما عندما ترمي إلى السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.

سوف نتناول خضوع الصفقات العمومية لمبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة من خلال التطرق إلى مفهوم الصفقات العمومية (المطلب الأول) ثم تكريس حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الصفقات العمومية

إن تحديد مفهوم الصفقات العمومية التي تكون محلا للممارسات والأعمال المدبرة لا يبتعد عن مدلولها القانوني الوارد ضمن أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الساري المفعول.

الفرع الأول: تعريف الصفقات العمومية

عرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية عبر قوانين وتنظيمات الصفقات الصادرة في مراحل مختلفة، حيث نصت المادة 2 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أن الصفقات العمومية: "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات".

الملاحظ أن صياغة هذه المادة كانت موفقة إلى حد بعيد مقارنة بصياغة المادة 4 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية الملغى، والتي كانت تنص على أن الصفقات العمومية: "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة"²⁷. كما عرف القضاء الإداري الصفقات العمومية وذلك بصدد فصله في بعض المنازعات، حيث جاء في قرار غير منشور صادر بتاريخ 17 ديسمبر 2002 عن مجلس الدولة الجزائري تحت رقم 6215 فهرس 873 أن الصفقة العمومية: "عقد يربط الدولة بأحد الخواص حول مقابلة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات"²⁸.

من خلال تعريف الصفقات العمومية استنادا للمادة 2 من المرسوم الرئاسي 15/247 السالف الذكر وكذلك قرار مجلس الدولة نلاحظ وجود ثلاث معايير لتحديد مفهوم الصفقات العمومية وهي: المعيار الشكلي، المعيار العضوي، المعيار المادي.

الفرع الثاني: طرق إبرام الصفقات العمومية

نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي نصت على أنه: "تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي"، ويفهم من مضمون هذه المادة أن المشرع الجزائري قد حدد القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية والمتمثلة في إجراء طلب العروض والاستثناء متمثلا في إجراء التراضي.

أولاً: إجراء طلب العروض كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية

انتهج المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 المسلك ذاته تقريبا بشأن طرق إبرام الصفقات العمومية في قوانين الصفقات المتلاحقة بتكريس مبدأ المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين²⁹، ويكمن الفرق في المصطلحات التي استعملها، فبالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي 10-236 السالف الذكر الملقى نجده قد استعمل مصطلح "المناقصة"، بينما استعمل مصطلح "طلب العروض" في المرسوم الرئاسي 15/247، وهنا تجدر الإشارة إلى أنهما لا يحملان نفس المعنى، فبالرغم من التقارب الموجود بينهما، إلا أن أسلوب طلب العروض يعتبر من أبرز أساليب إبرام الصفقات العمومية بالنظر إلى الإيجابيات التي تميزه³⁰.

يقصد بإجراء طلب العروض باعتباره القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية، ذلك الإجراء الذي يستهدف الحصول على عدة عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقد أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وذلك استنادا إلى معايير موضوعية تعدها المصلحة المتعاقدة قبل انطلاق الإجراء³¹.

لقد حدد المشرع الجزائري بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر الأشكال التي يمكن أن يأخذها التعاقد بأسلوب طلب العروض، والمتمثلة في:

- طلب العروض المفتوح

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.

- طلب العروض المحدود.

- المسابقة.

ومن أجل ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، فإنه يجب أن تراعى في إبرام الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، وهي المبادئ التي كرسها المشرع الجزائري بموجب نص المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق.

ثانياً: إجراء التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية

يقصد بإجراء التراضي كأسلوب إبرام الصفقات العمومية استنادا للمادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إجراء تخصيص الصفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو التراضي بعد الاستشارة.

إن إجراء التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية رغم أنه يخضع للسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة³²، إلا أن هذه الأخيرة لا يمكنها أن تلجأ إليه إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 49 من المرسوم الرئاسي 15-247 بالنسبة للتراضي البسيط والمادة 51 من نفس المرسوم الرئاسي

بالنسبة للتراضي بعد الاستشارة، ويقع عليها عبئ تبرير اختيارها عند كل مراقبة تمارسها عليها جهات الرقابة على الصفقات العمومية³³.

المطلب الثاني: تكريس حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية

إن الصفقات العمومية وبالرغم من أنها لا تتعلق بنشاط اقتصادي (إنتاج، توزيع، خدمات)، إلا أن موضوعها ينصب على نشاط اقتصادي يتمثل في القيام بعمليات إنجاز الأشغال، اقتناء اللوازم، إنجاز الدراسات وتقديم الخدمات، وهذا طبقاً لنص المادة 29 ف1 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام³⁴، وطالما أن هذه الأنشطة تخضع لقانون المنافسة استناداً للمادة 2 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 10-05 فإنه من المحتمل جداً أن تكون محلاً لممارسات وأعمال مدبرة بمناسبة إبرام الصفقات العمومية.

الفرع الأول: تردد المشرع في حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية

مر حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية بمرحلتين مختلفتين، فبعد تردد كبير في ظل أحكام الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، عاد المشرع الجزائري ليحسم أمره بموجب القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الذي ألغى الأمر 95-06.

أولاً: مرحلة عدم حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية

لم يكن المشرع الجزائري في ظل أحكام المادة 6 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة يعتبر الصفقات العمومية مجالاً للممارسات والأعمال المدبرة، لكونها خارجة عن اعتبارها نشاط اقتصادي، وبالنتيجة لم تكن الصفقات العمومية من اختصاص مجلس المنافسة رغم أن أحكام الأمر 95-06 قد تضمنت ما يمكن تأويله بامتداد قانون المنافسة إلى مجال الصفقات العمومية³⁵.

وفي هذا الإطار كان مجلس المنافسة يصرح بعدم الاختصاص في الكثير من القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، ففي قراره بتاريخ 17 أكتوبر 1999 تحت رقم 99D02 رفض المجلس الإخطار المتعلق بصفقة عمومية متعلقة بأشغال إنجاز مركز للتكوين المهني، وذلك على أساس أن الصفقات العمومية لا تدخل ضمن نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات وفقاً لأحكام الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.

ثانياً: مرحلة حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية

بصدور الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة الذي ألغى الأمر 95-06 استمر تردد المشرع الجزائري في تكريس حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية، لكن تردده ما لبث أن زال بصدور القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03، حيث نصت المادة 6 على حظر الممارسات والأعمال المدبرة لا سيما عندما ترمي إلى السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات. لم يكتف المشرع بذلك، بل وسع نطاق تطبيق قانون المنافسة إلى مجال الصفقات العمومية بدءاً بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة، وهذا ما نصت عليه المادة 2 من الأمر 03-

03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بالقانون 08-12 بقولها: "تطبق أحكام هذا الأمر على ... - الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة".

إن تحليل المادتين 6 و2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السابق ذكرهما، يقودنا إلى القول بأن المشرع يحظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية في الحالة التي يتم إبرامها وفقا لإجراء المناقصة دون إجراء التراضي، وهذا ما لا يتوافق مع أحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي كرست مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، وكذلك المادة 72 من نفس المرسوم الرئاسي التي منحت للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض صلاحية اقتراح رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة أو قد تتسبب في اختلال المنافسة القطاع المعني.

الفرع الثاني: صور الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية

لقد حاول المشرع الجزائري من خلال نص المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بالقانون 08-12 التصدي للممارسات والأعمال المدبرة باعتبارها من أهم الممارسات المقيدة للمنافسة التي تهدد المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية، والتي تأخذ صور عديدة منها تبادل المعلومات قبل إيداع العروض، وقد أشار مجلس المنافسة الفرنسي إلى أنه يكفي مجرد تبادل المعلومات قبل إيداع العروض خاصة حول الأسعار، واعتبرها معلومات من شأنها أن تؤدي إلى الحد من المنافسة بين المؤسسات وتقييد الضغط التنافسي الذي ينبغي أن يسود عند إبرام الصفقات العمومية³⁶.

كما يمكن أن تأخذ الممارسات والأعمال المدبرة شكل تنسيق بين المتعهدين من خلال تقديمهم عروض وهمية أو ما يعرف بعروض الضمان (Les offres de couverture)، وهي من أخطر الممارسات في مجال الصفقات العمومية، وفحواها قيام عدة مؤسسات بتقديم عروض لا تمكنها من منافسة مؤسسة معينة تم تحديدها مسبقا، حيث يظهر العرض الذي تقدمه هذه الأخيرة هو أفضل عرض، وهو ما أشار إليه مجلس المنافسة الجزائري في قراره رقم 2018/06 الصادر في 19 يوليو 2018، حيث اكتشف تواطؤ ثلاث مؤسسات من خلال تقديم عروض بأسعار أقل بكثير عن سعر العرض المقبول³⁷.

كذلك يمكن أن تأخذ الممارسات والأفعال المدبرة في مجال الصفقات العمومية صورة عروض المبدأ أو عروض الزيارة (Les offres de principe ou Carte de visite)، وهي عروض شكلية غير تنافسية، يراد منها التعريف بالمؤسسات المعنية إزاء المشتري العمومي بخصوص العروض اللاحقة³⁸، وقد ذهب مجلس المنافسة الفرنسي إلى أن عدم مشروعية هذه العروض يتأتى من كونها تقوم بتغليب المشتري العمومي حول حقيقة وحجم المنافسة في سوق الصفقة المعنية وحول جدية الأسعار³⁹.

وعلى العموم لا يمكن حصر أشكال الممارسات والأعمال المدبرة التي تتم في مجال الصفقات العمومية، وهو ما دفع المشرع إلى اعتماد صياغة واسعة بشأنها عندما عبر عن الممارسات والأعمال المدبرة في إطار الصفقات العمومية بـ "السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات

المقيدة"، وهو ما يوحي باعتماد المشرع على الأثر المنافي للمنافسة الذي تحمله الممارسات والأعمال المدبرة دون تحديد للشكل الذي يمكن أن تظهر به.

الخاتمة:

يتضح من خلال ما سبق ذكره أن المشرع الجزائري قد كرس مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية، وهذا طبقاً لمقتضيات المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون 08-12، لا سيما وأن هذا النص جاء متطابق مع نص المادة 2 من نفس الأمر، والتي أدرجت نشاط الصفقات العمومية ضمن مجالات تطبيق أحكام قانون المنافسة كون موضوعها ينصب على نشاط اقتصادي.

كما يبدو جلياً اهتمام المشرع بقواعد المنافسة من خلال حرصه على مساندة المستجدات الحاصلة، حيث تدخل مرتين لتعديل قانون المنافسة الصادر بموجب الأمر 03-03 سنتي 2008 و2010، وذلك في محاولة منه لاستيعاب مختلف النشاطات التي يمكن أن تكون محلاً للممارسات المقيدة للمنافسة ومنها الممارسات والأعمال المدبرة.

ومع ذلك، يلاحظ على تكريس مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية بعض النقائص يمكن إجمالها فيما يلي:

1- عدم وضوح الحكم الوارد في المادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بخصوص تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العمومية، حيث أن استعمال المشرع عبارة "يجب أن لا يعيق" يمكن تأويلها بأنها لا تشكل استثناء مطلقاً على تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العمومية عند استعمال امتيازات السلطة العامة.

2- حصر تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية المبرمة وفقاً لإجراء المناقصة، وبالنتيجة استبعاد الصفقات العمومية التي تبرم وفقاً لإجراء التراضي بعد الاستشارة من تطبيق مبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة الوارد في المادة 6 من الأمر 03-03 المعدل بالقانون 05/10، وهو ما لا يتوافق ومقتضيات المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي كرست دور جديد لقانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

3- تحديد خضوع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة وذلك بدء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة، بالرغم من أن الدور الحقيقي لمجلس المنافسة قد يظهر بعد المنح النهائي للصفقة من خلال حماية المنافسة في القطاع موضوع الصفقة.

4- محدودية الدور الممنوح للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بموجب المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 في كشف الممارسات التي قد تتسبب في اختلال المنافسة، بالنظر إلى أنها لجنة إدارية بحتة تفتقد إلى الخبرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة التي تتميز بصعوبة اكتشافها وإثباتها، بالإضافة إلى غياب الضمانات التي تكفل استقلاليتها.

بناء على ما تقدم يمكن القول أنه من أجل ضمان تكريس حقيقي لمبدأ حظر الممارسات والأعمال المدبرة في مجال الصفقات العمومية نقترح ما يلي:

1- إعادة صياغة نص المادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بالشكل الذي يؤدي إلى:
* توضيح الأحكام المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العمومية، خاصة وأن قبل تعديلها كانت أكثر وضوحاً بنصها: "يطبق هذا الأمر... بما فيها الأشخاص العمومية إذا كانت لا تندرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام".

* توسيع مجال تطبيق قانون المنافسة ليشمل الصفقات العمومية التي يتم إبرامها وفقاً لإجراء التراضي بعد الاستشارة.

* استبدال مصطلح "المنافسة" بمصطلح "طلب العروض" الوارد ضمن أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

2- تعميم تطبيق أحكام قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية إلى كل الممارسات المقيدة للمنافسة.

3- تعديل المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وذلك بإلزام المصلحة المتعاقدة باستشارة مجلس المنافسة إذا تبين للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أن بعض ممارسات المتعهد تشكل مساساً بمبدأ المنافسة في القطاع المعني.

4- منح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض الضمانات الكافية التي تجعل أعضائها في منأى عن محاولات التدخل والاستقطاب من قبل مختلف المؤسسات.

الهوامش:

¹ الأمر 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد9 الصادر في 22 فبراير 1995 (ملغى).
² الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد43 الصادر في 20 يوليو 2003، المعدل والمتمم بالقانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، ج.ر عدد36 الصادر في 2 يوليو 2008، والقانون 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج.ر عدد46 الصادر في 18 غشت 2010.

³ المرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر عدد62 الصادر في 9 نوفمبر 2008 (ملغى).

⁴ المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر عدد50 الصادر في 20 سبتمبر 2015.

⁵ القانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد14 الصادر في 7 مارس 2016.

⁶ Art 85-1 du traité instituant la communauté européenne : « Sont incompatible avec le marché commun et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises, et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre états membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun, et notamment ceux qui consistent à ... » : www.eur-lex.europa.eu

⁷ Art L.420-1 code de commerce modifié par la loi n°2001-420 du 15 mai 2001 : « Sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes

- expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à ... » : www.legifrance.gouv.fr
- ⁸ بن يسعد عذراء، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقات المقيدة للمنافسة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016/2015، ص29.
- ⁹ Jean-Bernard BLAISE, Répertoire de droit européen, Janvier 2016, Actualisation Avril 2016, p167. www.dalloz.fr.lana.univ
- ¹⁰ بن يسعد عذراء، مرجع سابق، ص28.
- ¹¹ Jean SHAPIRA, George Le TALLEC, Droit européen des affaires, Tome 1 , PUF, 5^{eme} Edition, 1999, p232.
- ¹² جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص67.
- ¹³ Daniel MAINGY, Jean Louis RESPAUD, Malo DEPINCE, Droit de la concurrence, LexisNexis-Litec, Paris, 2010, p185.
- ¹⁴ يعتبر السوق سوق احتكار القلة إذا وجد عدد قليل من المتدخلين ولكنه كاف بحيث أن تصرفات أحدهم داخل السوق المعني تكون لها آثار وأهمية بالنسبة لباقي المتدخلين، ويتميز هذا النوع من السوق بدرجة كبيرة من التركيز ويسيطر عليه عدد قليل من الشركات أو المشروعات. **أنظر:** عبد الناصر فتحي الجلودي، الاحتكار المحظور وتأثيره على حرية التجارة، دراسة قانونية مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008.
- ¹⁵ بوحلايس إلهام، الحماية القانونية للسوق في ظل المنافسة الحرة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017/2016، ص189.
- ¹⁶ Conseil de la concurrence, Rapport d'activité 2005 : www.autoritedelaconcurrence.fr
- ¹⁷ محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009، ص35.
- ¹⁸ الأمر 75-59 المؤرخ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 101 الصادر في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.
- ¹⁹ بن يسعد عذراء، مرجع سابق، ص64.
- ²⁰ القانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر عدد15 الصادر في 8 مارس 2009.
- ²¹ المرسوم التنفيذي 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر عدد5 الصادر في 31 يناير 1990.
- ²² نصت المادة 2 ف2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بالمادة 2 من القانون 10-05 على أنه: "غير أنه، يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية".
- ²³ ورد تعريف الجمعية ضمن القانون 12-06 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالجمعيات، ج.ر عدد2 الصادر في 15 يناير 2012، حيث نصت المادة 2 ف1 منه بأنه: "تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون، تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة".
- ²⁴ نصت المادة 2 ف1 من الأمر 95-06 على أنه: "يطبق هذا الأمر على ...، بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون أو الجمعيات".
- ²⁵ المادة 3 ف1 من الأمر 03-03، مصدر سابق.
- ²⁶ المادة 41 من اتفاق الشراكة بين الجزائر والاحاد الأوروبي. **أنظر:** المرسوم الرئاسي 05-159 المؤرخ في 27 أبريل 2005، يتضمن التصديق على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس الشراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمجموعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها من جهة أخرى، ج.ر عدد31 الصادر في 30 أبريل 2005.
- ²⁷ المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر عدد40 الصادر في (ملغى).
- ²⁸ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص37.
- ²⁹ عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر: دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للطبع والنشر، الجزائر، 2007، ص116.
- ³⁰ تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري سبق له استعمال مصطلح "طلب العروض"، وذلك ضمن أحكام الأمر 67-90 المؤرخ في قبل أن يتخلى عنه فيما بعد إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي 15-247.
- ³¹ المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
- ³² المادة 59 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المصدر.
- ³³ المادة 60 من المرسوم الرئاسي 15/247، نفس المصدر.

- ³⁴ نصت المادة 29 ف1 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: "تشمل الصفقة العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر: إنجاز الأشغال، اقتناء اللوازم، إنجاز الدراسات، تقديم الخدمات".
- ³⁵ نصت المادة 2 ف2 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يطبق أيضا على كل العقود والاتفاقيات والتسويات أو الاتفاقات التي يقصد بها إنجاز نشاطات إنتاج و/أو توزيع سلع وخدمات".
- ³⁶ بوحلايس إلهام، مرجع سابق، ص 237.
- ³⁷ قرار مجلس المنافسة رقم 2018/06 الصادر بتاريخ 2018/07/19 بناء على الإخطار الذاتي رقم 2017/01 ضد كل من شركة PUB TOP و+ODV و PUB CITY. منشور على الموقع الإلكتروني www.conseil-concurrence.dz
- ³⁸ بوحلايس إلهام، مرجع سابق، ص 238.
- ³⁹ بوحلايس إلهام، نفس المرجع، نفس الصفحة.