

دور مجلس المنافسة في ضبط عملية المنافسة في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

The role of the competition council in monitoring public procurement in Algerian legislation

مونة مقلاتي*1

¹ مخبر الدراسات القانونية البيئية جامعة 8 ماي 1945- قلمة (الجزائر)،

meguellati.mouna@univ-guelma.dz

تاريخ النشر: 2023/06/05

تاريخ القبول: 2022/04/28

تاريخ الاستلام: 2022/02/28

ملخص:

يعد مجلس المنافسة الخبير الرسمي في مجال المنافسة، إذ يقوم بنشر ثقافة المنافسة ويسعى إلى ترقيتها وحمايتها، فتبني مبدأ المنافسة وتجسيده في مجال الصفقات العمومية يضمن فعالية أكبر للنشاط الاقتصادي، خاصة وأن مجال الصفقات الحيوي يخضع لجميع أحكام الممارسات المقيدة للمنافسة بجميع صورها، لذا تم تكريس دور مجلس المنافسة لتدعيم القواعد الهادفة لتصحيح مختلف الممارسات التي من شأنها أن تعرقل المنافسة الحرة والنزيهة، على ضوء الصلاحيات المخولة له، لتمكينه من تحقيق التوازن بين انسحاب الدولة من جهة واحترام قواعد السوق من جهة أخرى.

كلمات مفتاحية: مجلس المنافسة؛ النشاط الاقتصادي؛ الصفقة العمومية؛ المنافسة الحرة؛ قواعد السوق.

Abstract:

The Competition Council is the official expert in the field of competition. It disseminates the culture of competition and seeks to promote and protect it. The adoption of the principle of competition and its embodiment in the field of public deals ensures greater effectiveness of economic activity, especially since the vital field of deals is subject to all the provisions of practices restricting competition in all its forms. The role of the Competition Council to strengthen the rules aimed at correcting various practices that would impede free and fair competition, in light of the powers granted to it, to enable it to achieve a balance between the with drawal of the state on the one hand and respect for market rules on the other hand.

Keywords: Competition council; economic activity; public procurement; free competition; market rules.

مقدمة:

01- التعريف بالموضوع:

أمام تغير دور الدولة بعد الإصلاحات من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة، بدت تنسحب تدريجيا من التسيير الاقتصادي وذلك بوضع قواعد جديدة ذات صبغة ليبرالية تخضع لقواعد اللعبة التنافسية وقواعد العرض والطلب، ولبدأ الإدارة التنافسية الحرة، مما دفع بالمشرع إلى إخضاع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة، وأصبح قانون المنافسة يسري في مواجهة المتنافسين على الصفقات العمومية،

02- أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية هذا الموضوع بصورة واضحة بالنظر للصلة الوثيقة للصفقة العمومية بالخرزينة العمومية، إذ تكلف الصفقات العمومية خزينة الدولة اعتمادات مالية ضخمة ولما كان لهذه الأخيرة علاقة بالخرزينة العمومية، وجب إخضاعها لإطار رقابي محدد ومتنوع بهدف ترشيد النفقات العامة والحد قدر الإمكان من الممارسات السلبية وهدر المال العام، فمجال الصفقات العمومية الحيوي يخضع لجميع أحكام الممارسات المقيدة للمنافسة بجميع صورها، لتحقيق هذا المسعى تم تكريس دور مجلس المنافسة في إطار توسيع الطابع التنافسي من خلال تدعيم القواعد الهادفة إلى تصحيح مختلف الممارسات التي من شأنها أن تعرقل المنافسة الحرة، حيث أن تكريس المنافسة في مجال الصفقات العمومية يتجسد من خلال بعض الآليات المقررة لضمان فعالية أكبر للنشاط الاقتصادي وحماية مصالح الدولة وترشيد استهلاك المال العام،

03- أهداف الموضوع:

- إبراز الهدف المزدوج الذي تؤديه قواعد المنافسة في مجال الصفقة العمومية، إذ تسعى لتكريس حقوق ومصالح المترشحين في الوصول لنيل الصفقة والمساواة بينهم، موازاة مع حرية وسلطات واضعي الصفقة محل المنافسة.
- تسليط الضوء على الهدف الذي يصبو إليه الإطار العام التنافسي، من خلال رفع العراقيل أمام المنافسة الحرة، والحد من وسائل الضبط الإداري المانعة لحرية المنافسة في مجال الصفقة العمومية.
- إبراز الأسس التي يقوم عليها مبدأ حرية المنافسة، نظرا لأهمية هذا المبدأ ودوره في ضمان الشفافية والنزاهة في إبرام الصفقة العمومية وحماية المال العام.

- إبراز النظام الإجرائي المتبع أمام مجلس المنافسة للنظر في قضايا الصفقات العمومية.
- تحديد دور مجلس المنافسة، في محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية المرتكبة من طرف العون الاقتصادي.

04- الإشكالية:

بناء على ذلك تثار الإشكالية المحورية التي يمكن صياغتها على النحو التالي: إلى أي يساهم مجلس المنافسة في ضبط عملية المنافسة وترقيتها في مجال الصفقات العمومية؟

05- منهج الدراسة:

لبلوغ هدفنا من هذه الدراسة في إيجاد حلول للإشكالية المثارة، اعتمدنا على المنهج التحليلي أساسا رغبة منا في الوصول إلى جملة من النتائج الجزئية من خلال تسليط الضوء على النصوص القانونية ذات الصلة بحماية حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، كما وظفنا أيضا المنهج الوصفي

1. الإطار العام التنافسي في مجال الصفقة العمومية:

انتهجت الجزائر ضمن سياستها العامة، سياسة تنافسية اعتبرت إحدى أهم المكونات الأساسية لتوجهات الاقتصاد الجديدة للدولة، إذ يقتضي النظام العام التنافسي ضرورة رفع العراقيل أمام المنافسة الحرة إذ يهدف هذا النظام إلى وضع حد نهائي للإجراءات التضييقية، التي تقف حاجزا أمام تحقيق منافسة فاعلة لحماية للمنافسة النزاهة، ورفع كل العراقيل التي تقف أمام المنافس تشجيعا للمنافسة، والحد من وسائل الضبط الإداري المانعة لحرية المنافسة، في مجال الصفقة العمومية.⁽¹⁾

1.1- تكريس الإطار العام التنافسي في مجال الصفقة العمومية:

1.1.1 ضبط حرية المنافسة في مجال الصفقة العمومية

يعتبر مبدأ حرية المنافسة من المبادئ المكرسة دستوريا، طبقا لمقتضيات المادة 43 من دستور 01-16 بقولها: ".... يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزاهة"⁽²⁾، ويبرز هذا المبدأ من خلال المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية، وتعني حرية المنافسة حرية الدخول للمناقصة" طلب العروض" التي تعلن عنها الإدارة في الحدود التي يحددها القانون، ومن مقتضيات هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين كل حسب اختصاصه، وذلك بحسب نوع النشاط الذي تريد الإدارة التعاقد عليه، بأن يتقدموا بعطاءهم أو عروضهم بقصد التعاقد مع الإدارة وفق الشروط التي تضعها هي⁽³⁾، فلا يجوز لهذه الأخيرة أن تمنع أيا من

الراغبين في التعاقد، من الاشتراك في المناقصة مادامت شروطها تتوافر فيه، فإذا رغبت الإدارة ممثلة في المصلحة المتعاقدة في التعاقد، فإن أول إجراء تتقيد به هو ضرورة تحقيق المنافسة بين الراغبين في التعاقد، ممن تتوفر فيهم المؤهلات اللازمة، وحتى يتحقق ذلك يجب أن تقف المصلحة المتعاقدة موقفا حياديا إزاء المتنافسين، فهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية، لتحديد الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعدها، فتلتزم الإدارة المتعاقدة بالملائمة بين مصلحتها في تنفيذ مشاريع المرفق العام، الذي تتولى تسييره في أحسن الظروف، وبين حرية المتنافس في نيل الصفقة وذلك بعدم إساءة استخدام سلطتها الإدارية في انتقاء واختيار المتعاقد معها⁽⁴⁾، وإن كان المشرع لم ينص صراحة على مبدأ صراحة على مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، إلا أنه يستشف من المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي قضت بأنه لضمان نجاعة الطلبات العمومية، والاستعمال الحسن للمال، يجب أن تراعى في الصفقة العمومية، مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين، وشفافية الإجراءات إذ يستشف من مضمون هذه المادة، تكريس مبدأ المنافسة، الذي يعتبر حرية الدخول لتقديم العروض من صميم المنافسة، والتي تظهر من خلال تحقيق المساواة بين المتعهدين وشفافية الإجراءات المتبعة، مع مراعاة أن ذلك لا يعني انعدام سلطة الإدارة المتعاقدة في تقرير صلاحية العارضين وكفاءتهم على أساس مقتضيات المصلحة العامة، إضافة إلى توخي مبدأ حرية المنافسة، في الصفقات العمومية تبقى الإدارة محتفظة بسلطة تقديرية في استبعاد غير الأكفاء من التعاقد، على أن يكون استعمالها لهذا الحق بناء على نصوص قانونية واضحة⁽⁵⁾، ومن أسس المنافسة الحرة كما يرى الأستاذ ANDRE DE LAUBADERE أنها تقوم على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة وفكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرفق العام، وترتبط على ذلك فإن الإدارة لا يمكنها أن تمنع أحد الأفراد من التقدم للمنافسة " طلب العروض" المعلن عنها، طالما أن المتقدم استوفى الشروط المحددة قانونا، وأي تفضيل وأي تمييز لأحد المتنافسين، على حساب الآخرين يؤدي إلى بطلان وعدم مشروعية الإجراءات إلا إذا كان التفضيل على أساس قانوني محدد مسبقا⁽⁶⁾، ويقوم مبدأ حرية المنافسة على الأسس التالية:

- * وجوب إتاحة الفرصة لجميع الموردين أو المقاولين ممن تتوافر فيهم الأهلية اللازمة.
- * وجوب عدم إخلال جهة الإدارة، بأي شرط من شروط المنافسة بما يعيق تحقيق حرية المنافسة.
- * وجب تقييد جهة الإدارة بالقانون فيما يتعلق بالاستبعاد، أو الحرمان وليس لها مطلق الحرية في ذلك إلا في الحدود التي تعرض المصلحة المتعاقدة للخسارة أو الضرر.

* ضمان نزاهة إجراءات المنافسة.

*توفر عطاءات متعددة مما يتيح التعاقد مع صاحب أفضل عطاء⁽⁷⁾، وقد عمل المشرع على توسيع المنافسة وتدعيمها في مجال الصفقات العمومية، التي يكون أحد أطرافها شخص معنوي عام يستعمل المال العام وهذا اعتمادا على المعيار العضوي ومعيار القيمة المالية للصفقة، والهدف من ذلك حماية المال العام⁽⁸⁾، ولكي يتجسد مبدأ المنافسة من الناحية الواقعية كفل القانون ذلك عن طريق الإعلان، الذي يعد البوابة الأولى للدخول والمشاركة في المنافسة، ويفتح المجال للمتنافسين من أجل العلم بإجراء طلب العروض وبذلك تقديم العروض التي تتناسب ومتطلبات الإدارة⁽⁹⁾، ونظرا لأهمية هذا المبدأ ودوره في ضمان الشفافية والنزاهة في إبرام الصفقة العمومية، وحماية المال العام، فقد أكد المشرع الجزائري على التقييد به بموجب نص المادة 09 من قانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-15 ضمن نص المادة 09 بقولها: " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها، في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير الموضوعية"⁽¹⁰⁾، كما كرس المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المعدل للمرسوم الرئاسي رقم 02-250 لأول مرة مبادئ حرية المنافسة، وذلك باستحداثه للمادة 02 مكرر بقولها:

" لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي الصفقات العمومية الخاضعة لأحكام هذا المرسوم مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية، والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات".

2.1.1 تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

إن اعتماد المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية، تم تبينه لعدة اعتبارات أهمها:

* تمثل سنة 2008 سنة مهمة في علاقة الصفقات العمومية بالمنافسة، وهذا راجع إلى صدور نصين قانونيين متعلقين بالمنافسة والصفقات العمومية، الأول قانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 والمتعلق بالمنافسة، والمرسوم الرئاسي 08-338 سالف الذكر، فأصبح لزاما على المصلحة المتعاقدة أن تضمن المنافسة في الصفقة، مهما كانت إجراءات الإبرام وفي كل مراحل الصفقة بين كل المتعدين المتقدمين بعروض بدون أي تمييز بينهم⁽¹¹⁾:

- اعتماد مبدأ حرية المنافسة يضمن حياد الإدارة، ونزاهتها.

- إن إبرام الصفقات العمومية، يجب أن يكون قائما على احترام مبادئ حرية التعاقد في مجال الخدمات العامة والمساواة في معاملة المترشحين والشفافية في الإجراءات، فحرية المنافسة لا بد وأن تراعي مبدأ المساواة أمام الخدمات العامة للمرافق .

-اعتماد حرية المنافسة يعتبر حماية للمنافسة في حد ذاتها، وحماية للمتنافسين بما يستتبع ذلك من حماية السوق لكونه مجال تلك المنافسة، وذلك عن طريق حظر الممارسات المقيدة للمنافسة كحظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية وحظر عملية الاحتكار، بهدف رفع الأسعار.⁽¹²⁾

- إن اعتماد المنافسة الحرة من شأنه، أن يوفر حماية فعالة للمال العام، حيث يسمح بالاستعمال العقلاني للموارد العمومية، ويساهم في القضاء على مظاهر الفساد والمحسوبية في الإدارة العامة.

-المنافسة تجعل الإدارة ملمة بكل معطيات السوق، مما يفسح المجال لها للاختيار الدقيق المتنور من بين العروض المقدمة، فتبني مبدأ المنافسة وتجسيده في مجال الصفقات العمومية، يضمن فعالية أكبر للنشاط الاقتصادي وحماية مصالح الدولة وترشيد استهلاك المال العام⁽¹³⁾، إذ أن تكريس ممارسة المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية، يتجسد من خلال بعض الآليات المقررة، بشأن إجراءات الدعوة للمنافسة مثل نشر الإعلان عن الصفقة، تقرير إجراءات صارمة بخصوص اختيار المرشحين وانتقاء العروض، وتطبيق نفس المعايير على جميع المرشحين، خاصة وأن تنظيم الصفقات العمومية لم يعد يقتنع بمعيار الثمن كمقياس وحيد لمنح الصفقات العمومية بل عزز من فرص الاستناد لمعيار العرض الأفضل من الناحية الاقتصادية، الذي يقوم على تحليل عدة معايير اقتصادية مختلفة كالجودة والسعر والجدارة الفنية، الخصائص الجمالية والوظيفية والخصائص البيئية أو الربحية، بالتالي من هذا المنطلق يتضح أن النظام القانوني للصفقات العمومية، قام بالإدماج التدريجي لفكرة المنافسة، في إطار تحقيق نوع من الاكتفاء الذاتي، ضمانا لمنافسة حرة، ونزهة وشفافية بالموازاة مع ضمان السير الحسن للمال العام⁽¹⁴⁾، ويمكن القول أن تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية، قد مر بمرحلتين أساسيتين الأولى تتعلق بعد إخضاعها لأحكام قانون المنافسة من سنة 2003 إلى غاية 2008، ثم إدماج الصفقات العمومية ضمن النشاطات المعنية بأحكام قانون المنافسة، من حيث مجال التطبيق وكذا إدماجها ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة وفقا للشروط والأحكام التي تضمنتها المادة 06 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل بالقانون رقم 12-08، وقد تضمنت المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة قبل التعديل ما يلي:

" يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميين، إذا كانت لا تندرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة، أو أداء المرفق العام".

فهذا النص يخرج الصفقات العمومية من دائرة تطبيق قانون المنافسة، من منطلق أنها تصرفات إدارية خاضعة لأحكام القانون الإداري ويختص القضاء الإداري بالفصل في النزاعات المرتبطة بالصفقات العمومية، دون تنبه المشرع إلى إمكانية حدوث، أي اتفاقات بين المتعاملين الاقتصاديين المرشحين للتعاقد مع الإدارة لصالح واحد منهم تغليباً لمصلحته، أو تعزيزاً لوضع اقتصادي معين في السوق⁽¹⁵⁾، وأمام تغير دور الدولة بعد الإصلاحات من دولة متدخل، إلى دولة ضابطة بدأت تنسحب تدريجياً من التسيير الاقتصادي وذلك بوضع قواعد جديدة ذات صبغة ليبرالية، تخضع لقواعد اللعبة التنافسية وقواعد العرض والطلب ولبدأ سلطان الإدارة التنافسية الحرة⁽¹⁶⁾، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى إخضاع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة، وبذلك أصبح استبعاد تطبيق قانون المنافسة على النشاط الإداري، لا يؤخذ على إطلاقه ذلك أن هذا النشاط قد يستم بالطابع الاقتصادي، من حيث موضوعه وبالتالي يكون له تأثير على المنافسة، وهو ما أدى بالمشرع إلى تعديل نص المادة 02 بموجب القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 عن طريق إدراج الصفقات العمومية ضمن النشاطات الخاضعة لتطبيق قانون المنافسة، وأصبح قانون المنافسة يسري في مواجهة المتنافسين على الصفقات العمومية، وكذا في مواجهة الإدارة المتعاقدة في حال إخلالها بمبادئ المنافسة، وبذلك فإن الممارسات المخلة بالمنافسة في مجال الصفقات العمومية، يمكن تقسيمها لصنفين:

* ممارسات متصلة بأداء المرفق العام أو صلاحيات السلطة العمومية تخرج عن إطار تطبيق قانون المنافسة، ولا تخضع لرقابة مجلس المنافسة، ويعود الفصل فيها للقضاء الإداري.

* ممارسات منفصلة عن امتيازات السلطة العامة، تخرج بطبيعتها عن قرارات السلطة العامة، وتخضع لأحكام قانون المنافسة، ولاختصاص مجلس المنافسة، وبذلك يتم استبعاد القضاء الإداري من منازعاتها⁽¹⁷⁾.

تتضح هذه الممارسات بصورة جلية في مجال صفقات البناء والأشغال العمومية، حيث تتفق المؤسسات المتنافسة مسبقاً على اقتسام الصفقات العمومية، في السوق عن طريق تعيين مؤسسة تقترح أفضل عرض ويكون ذلك بالتداول فيما بين هذه المؤسسات من أجل اقتسام المنافع فتتخذ المصلحة المتعاقدة المعلنة عن الصفقة بهذه المنافسة الظاهرية والمندبرة ضمناً.

3.1.1 الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية

رغم أهمية مبدأ المنافسة وإلزامية احترامه وتكريسه، في الصفقات العمومية إلا أن هذا المبدأ لا يسر على إطلاقه إذ ترد عليه قيود تقتضيها المصلحة العامة، تسمح للإدارة بإبعاد بعض الراغبين، في التعاقد مؤقتاً أو نهائياً من التعاقد مع الإدارة كما قد ينص القانون في حالات محددة على الحرمان كعقوبة أصلية أو تيعية وقد يأخذ هذا الحرمان صور المنع الجزائي، في الدخول للمنافسة أو الحرمان الوقائي في الدخول للمنافسة⁽¹⁸⁾، فالنسبة للحرمان الجزائي يكون بتقرير الإدارة حرمان شخص معين، طبيعياً أو معنوياً، من المشاركة الصفقة التي تدعو إليها، وقد يكون هذا الجزاء مقرر على الشخص لسبق ارتكابه أخطاء أو جرائم في تنفيذ عمليات سابقة تعاقد عليها، مع الإدارة وقد ذكرت حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية بموجب نص المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وذلك بقولها:

" يقص بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة، في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون: *الذين رفضوا عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية، قبل نفاذ أجل صلاحية العروض حسب الشروط المنصوص عليها في المواد 71-74.

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

*الذين كانوا محل حكم قضائي، حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس نزاهتهم المهنية.

*الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.

*الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحساب شركائهم.

*الذين قاموا بتصريح كاذب.

*المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعد ما كانوا محل مقررات الفسخ، تحت مسؤوليتهم من أصحاب المشاريع.

*المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية.

*المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجبائية والجمارك والتجارة.

*الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي

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

كما نلمس أيضاً وجود نصوص قانونية مبعثرة، تمنع أشخاص معينة من المشاركة في الصفقة⁽¹⁹⁾، منها المادة 06 من قانون المنافسة 03-03 المعدل والمتمم، التي تنص على أنه: "

تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية، عندما يهدف إلى عرقلة حرية المنافسة، أو الحد منها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى السماح بمنح الصفقات العمومية، لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة" أما بالنسبة للحرمان الوقائي من الدخول لمنافسة فيصدر قرار الحرمان من الإدارة بما لها من سلطة تقديرية، وبما يجتمع لديها من تقدير عام حول عدم كفاية بعض الأشخاص وقدرتهم ودون أن يسبق ذلك ارتباطهم مع الإدارة، في عمل ما وذلك كإجراء وقائي يمليه حرص الإدارة توخيا للمصلحة العامة وبذلك تقرر حرمان هؤلاء الأشخاص، من الدخول للمنافسة لأسباب تتصل بالمصلحة العامة وقد استقر القضاء في فرنسا على أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في إصدار قرار الحرمان الوقائي، وأنه لا يجوز للقاضي في هذه الحالة، التعقيب على قرار الحرمان إلا إذا كان مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو انعدام الأسباب⁽²⁰⁾، وقد فرض المشرع هذه القيود والحدود على المصلحة المتعاقدة، من جهة وعلى المتنافسين من الصفقات العمومية من جهة أخرى فالمشرع يمنع أي تلاعب وعدم الجدية واللامبالاة، بالنسبة للصفقات العمومية، التي تبرمها المصلحة المتعاقدة مع الحفاظ على المصلحة العامة والمال العام، والأهم من ذلك السرعة في إنجاز المشاريع العامة وخاصة المتعلقة بالمصلحة الجوهرية للمواطنين، وضمان نجاعة الصفقات العمومية لا يكون المنع لأسباب قانونية فقط، فقد يكون المنع للأسباب والشروط التي تفرضها المصلحة المتعاقدة، وهذا خاصة فيما يتعلق بالقدرة المالية والمالية للمتنافسين، فلها الحق في استبعاد المتنافسين الذين ثبت عدم مقدرتهم الفنية والمالية للأداء للأعمال المطروحة في طلب العروض⁽²¹⁾

2.1 الإخلال بمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية

تم التأكيد على ضرورة أن تراعى في الصفقة مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية، والمساواة في معاملة المرشحين والشفافية في الإجراءات، وذلك إضفاء للشفافية على العمل الإداري وتحقيقاً لمبدأ المنافسة⁽²²⁾، فأهمية الصفقات العمومية تكمن بصورة واضحة، بالنظر لصلتها الوثيقة بالخيرنة العامة، إذ تكلف الصفقات العمومية خزينه الدولة اعتمادات مالية ضخمة، بحكم تعدد وتنوع الهيئات الإدارية، من جهة وبحكم تنوع الصفقات العمومية من جهة أخرى، ولما كان للصفقات العمومية علاقة بالخزينة العمومية، وجب إخضاع الإدارة لطرق خاصة تتعلق بإبرام الصفقة، كما ينبغي إخضاعها لإطار رقابي محدد ومتنوع يهدف ترشيد النفقات العمومية، والحد قدر الإمكان من الممارسات السلبية وهدر المال العام⁽²³⁾، وقد تسعى الإدارة في أغلب الأحيان إلى خرق مبدأ حرية المنافسة بهدف التلاعب بالصفقة العمومية

واستنزاف المال العام، لذا نتساءل عن مظاهر هذا الإخلال " المخالفة" التي قد تخرق قواعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

1.2.1 مخالفة الإدارة لمبدأ علانية الصفقة العمومية:

لا سبيل لتحقيق حرية المنافسة، بين المترشحين إلا بتحقيق مبدأ ثاني يعرف بعلانية الصفقة العمومية، ويقصد به إعلام جميع المهتمين لأمر الصفقة العمومية، بكل ما يتعلق بموضوعها وشروطها التقنية والمالية وكذا أجال تنفيذها علما ينتفي معه جهلهم بالعناصر المتعلقة بها، إذا كان طلب العروض إجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من متعهدين متنافسين، فإن وجود التنافس يقضي إعلام الإدارة المتعاقدة صاحبة المشروع جميع المتنافسين، وكذلك الجمهور عن رغبتها في التعاقد وفتح المجال أمامهم لتقديم عروضهم وتمكينهم من المعلومات الكافية والمتعلقة بالصفقة⁽²⁴⁾، وإذا كان المشرع قد خول جهة الإدارة إبرام العقود باعترافه لها بالشخصية الاعتبارية، فإنه من جهة أخرى قيدها بضرورة مراعاة المبادئ الأساسية في التعاقد والمتمثلة، في مبدأ العلانية والشفافية وحرية الوصول للطلبات العمومية، ومبدأ حرية المنافسة الشريفة، وهو ما ركزت عليه المادة 09 من قانون 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247. وقد تضمن المرسوم الرئاسي رقم 08-338 لأول مرة مبادئ حرية المنافسة في الصفقات، خلافا للتنظيمات السابقة في المادة 02 مكرر التي تنص على أنه :

" لضمان نجاعة الطلبات العمومية، والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي الصفقات العمومية الخاضعة لهذا المرسوم مبادئ حرية الوصول، للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات" وقد ورد مبدأ الإعلان عن المنافسة بصيغة الإلزام ضمن أحكام المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها:

" يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا، في الحالات التالية:

- طلب العروض المفتوح-طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا-طلب العروض المحدود-المسابقة - التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء"

فالإعلان على هذا النحو، إجراء شكلي جوهري تلزم المصلحة المتعاقدة بمراعاته ويتم نشر الإعلان في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي المحدثة بموجب مرسوم 84-116⁽²⁵⁾، كما يحرر الإعلان ضمن جريدتين يوميتين وطنيتين وموزعتين على المستوى الوطني، وأن يتم باللغة الوطنية أو بلغة أجنبية واحدة على الأقل، وبغرض توسيع دائرة المنافسة تدخل المشرع بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 فتمم مقتضيات المادة 43، وأجاز إجراء الإشهار المحلي بالنسبة لمناقصات الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة

تحت وصايتها⁽²⁶⁾، كما أدرج المشرع في الفقرة الثانية من المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 أنه يتم الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها، إعلان طلب العروض عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر وأجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة، فالنص على إمكانية النشر لا يسمح لمقدمي العروض من معرفة مكانتهم بالنسبة للفائز بالعرض، فهذا الأمر لا يضمن لعملية الإبرام كل الشفافية اللازمة وينتج عنه تحريف لمسار حرية الوصول للطلبات العمومية، وبالتالي فتح المجال لممارسات غير نزيهة⁽²⁷⁾، وتماشيا مع الثورة التكنولوجية الحديثة، وسعيًا من الإدارة الجزائرية لمواكبة التطورات الحاصلة في مجال المعلوماتية، تم استحداث ما يسمى بالبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، بموجب المرسوم رقم 15-247 وعلى هذا القرار صدر بتاريخ 17 نوفمبر 2013⁽²⁸⁾، وحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسيرها وتبادل المعلومات عبرها وتقوم هذه البوابة بتوفير معظم المعلومات والوثائق المتعلقة بالدعوة للمنافسة، لجميع المهتمين مما يؤدي إلى تعزيز المنافسة الحرة، فيما بينهم وخلق نوع من تكافؤ الفرص وتكريس الشفافية، وبالتالي يتضح لنا جسامه الخطأ الذي قد تقترفه المصلحة المتعاقدة متى خالفت مبدأ علانية الصفقة⁽²⁹⁾، إذا قامت بإبرام مناقصة دون اللجوء للإشهار الصحفي، أو إذا قامت به دون الالتزام بوسائله القانونية المشروطة، في تنظيم الصفقات العمومية، ويقع على عاتق المترشح في جميع الأحوال إثبات المخالفة التي ارتكبتها المصلحة المتعاقدة، لوسائل الإعلان عن الصفقة صريحة كانت أو ضمنية غير أن الصعوبة التي من الممكن أن تصادفه، في هذا المجال تتعلق بكيفية إثبات فكرة إرسال ترشحه بالوسائل الإلكترونية تطبيقا للمادة 203 من تنظيم الصفقات العمومية.⁽³⁰⁾

2.2.1 مخالفة الإدارة لبيانات الإعلان عن الصفقة:

وجب على الإدارة المتعاقدة، بغرض إضفاء الشفافية، على الصفقة التصريح بكل الشروط التي تحددها والمتعلقة بالصفقة محل المنافسة، والعنوان الدقيق حيث يجب إيداع العروض والأجل المخصص لتلقي العروض، وأجل صلاحية العروض أو الأسعار وتاريخ وأخر ساعة إيداع العروض، والشكلية المطلوبة في كل عرض، وتاريخ وساعة فتح الأظرفة وهذا كله يدعم بلا شك المبادئ العامة للتعاقد، من شفافية وعلنية⁽³¹⁾، فمبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، يلزم الإدارة صاحبة المشروع بإعلام جميع المتنافسين عن رغبتها في التعاقد، بفتح المجال أمامهم لتقديم عروضهم وتمكينهم من المعلومات الكافية، المتعلقة بالصفقة ومنحهم أجلا واحدا محددا ومعروفا، فمجال الصفقات العمومية الحيوي يخضع لجميع أحكام

الممارسات المقيدة للمنافسة بجميع صورها، خاصة في إجراء طلب العروض، حيث نصت المادة 06 من القانون رقم 12-08 على حظر جميع الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة أو الضمنية، عندما يكون هدفها عرقلة حرية المنافسة، أو الحد منها أو الإخلال بها، خاصة تلك التي تسمح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة⁽³²⁾، ويشترط تنظيم الصفقات العمومية أن يتضمن الإعلان بيانات إلزامية حددها وضبطها ضمن المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247 وتمثل هذه البيانات :

* تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.

* كيفية طلب العروض * شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي.

* موضوع العملية * قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.

* مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض.

* مدة صلاحية العروض * إلزامية كفاية التعهد إذا اقتضى الأمر * تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام تكتب عليه عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض " * ثمن الوثائق عند الاقتضاء.⁽³³⁾

إذا بادرت الإدارة المعنية لنشر إعلان طلب العروض بالكيفية المذكورة سلفاً، تعين عليها تمكين المعين من دفتر الشروط للإحاطة أكثر بالشروط المطلوبة للتعاقد، من باب إضفاء الشفافية على قواعد المنافسة بين مختلف العارضين، وبفرض هذه البيانات في كل إعلان طلب العروض، أياً كان شكله يكون المشرع قد كفل للمعنيين حرية المشاركة، والاطلاع على جميع المعلومات والوثائق، التي تسمح بتجسيد مبدأ حرية الولوج للصفقة العمومية. في ظل الشفافية⁽³⁴⁾، وإذا كان التحديد الدقيق لبيانات الإعلان ضماناً أساسية لتحقيق علانيتها فليس الوحيد الضامن لذلك، حيث تلزم المصلحة المتعاقدة بتزويد المترشحين بكل المعلومات الدقيقة، خاصة فيما يتعلق:

* بالوصف الدقيق لموضوع الخدمة والمواصفات التقنية المطلوبة والمقاييس، التي يجب توفرها في المنتجات أو الخدمات أو التصاميم، أو الرسوم أو الضمانات المالية والوثائق المطلوبة.

* اللغة الواجب استعمالها في تقديم التعهدات * كفاءات التسديد * الأجل المحدد لتحضير العروض وتاريخ إيداع العروض * العنوان الدقيق وآخر أجل لتقديم العروض.

فكل هذه المعلومات، تسمح بتقديم عروض في أحسن الظروف باحترام مبدأ المنافسة، وحرية الولوج للمعلومة ضماناً لشفافية إبرام الصفقة، وإضافة للبيانات الأصلية سالف ذكرها، نص المشرع على بيانات أخرى تكميلية يجب أن تحتويها الصفقة، وهي:

* كيفية إبرام الصفقة * شروط عمل المتعاملين الثانويين واعتمادهم إن وجدوا* بند مراجعة الأسعار* بنك الرهن الحيازي إن كان مطلوبا * نسب العقوبات المالية وكيفية حسابها وشروط تطبيقها أو النص على حالات الإعفاء منها.
* كيفية تطبيق حالات القوة القاهرة * شروط دخول الصفقة حيز التنفيذ * شروط استلام الصفقة.

يتضح لنا مما سبق أهمية البنود التي يجب أن تنطوي عليها الصفقة، لتحقيق مبدأ حرية المنافسة، والتي قد يؤدي عدم استيفائها لنشوب نزاعات بين المرشحين والإدارة، خاصة فيما يتعلق بالقانون المطبق وشروط تسوية الخلافات خاصة بالنسبة للصفقات الدولية.⁽³⁵⁾

3.2.1 الإخلال بمبدأ المساواة بين المرشحين

يلزم مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، الإدارة صاحبة المشروع إعلام جميع المتنافسين عن رغبتها، في التعاقد بفتح المجال أمامهم لتقديم عروضهم، وتمكينهم من المعلومات الكافية المتعلقة بالصفقة، ومنحهم أجلا واحدا محددا ومعروفا وإخضاعهم لقواعد المنافسة الحرة، دون أدنى تمييز فيما بينهم، على أن تكون قواعد اختيار متنافس على آخر واضحة ومحددة⁽³⁶⁾، فمبدأ المساواة بين المتعاملين يقتضي أن لا تنطوي معايير اختيار العروض، على طابع تمييزي فهو ضمانا للمنافسة الحرة، وقد أكد المشرع الجزائري في قانون الصفقات وتفويضات المرفق العام، ضمن المادة 05 من المرسوم رقم 15-274 على مبدأ المساواة حيث تقضي على ما يلي:

" لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية، مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات" فإعمال مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية، يعد من الشروط الأساسية التي يتوقف عليها نجاح الطلبات العمومية، فالمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في المشاركة في مسابقة الصفقات العمومية تكرس مبدأ حرية المنافسة، بما يثبته من تعدد في العروض وتنوع في الخيارات، إذ تقف المصلحة المتعاقدة موقفا حياديا إزاء المتنافسين، فاحترام المنافسة يستوجب إلزامية المعاملة المتماثلة لكل المعنيين، والنتيجة المترتبة على هذا المبدأ أنه لا يجوز للتمييز بين المتقدمين، كما لا يجوز لها أن تمنح امتيازات أو تضع عقبات عملية أمام المتنافسين، سواء كانت وسائل التمييز إجرائية أو واقعية.⁽³⁷⁾

فلا يكف أن تكفل الإدارة حرية المنافسة، لجميع المترشحين حتى يتحقق لها الوصول إلى أفضل متعاقد بل يجب عليها إعمال مبدأ المساواة بين جميع مقدمي العطاءات بحيث تكون

المفاضلة بينهم أساسها الكفاءة الفنية والمقدرة المالية، على الاضطلاع بأعباء المشروع، موضوع التعاقد لذا فإن هذا المبدأ يكفل لكل المتعاقدين خطر الاستبعاد غير القانوني بالتعاقد، في ظل احترام المنافسة والمساواة، حيث يقوم على أساس أن جميع المتقدمين بعبءاتهم يكونون على قدم المساواة، مع بقية المتنافسين وليس للإدارة أي تمييز غير مشروع فيما بينهم⁽³⁸⁾، ويتم تقييم المتعاملين المترشحين بناء على معايير تكون محددة ووزن كل منها مذكور إجباريا في دفتر الشروط، ويسند اختيار المصلحة المتعاقدة، على نظام تنقيط مؤسس من حيث الضمانات والسعر، بما يعزز شفافية الاختيار، إلا أن هذا المبدأ لا يطبق على إطلاقه، وإنما يرد عليه استثناء يتعلق بالنهوض بالمنتوج الوطني⁽³⁹⁾، فسعيًا من المشرع للتوفيق، بين مبدأ المساواة وحرية المنافسة ومبدأ حماية المنتوج الوطني، وبالتالي خلق بعض التكافؤ في الفرص بين المؤسسات الأجنبية والمؤسسات الوطنية الراغبة في الحصول على الصفقات الدولية المطروحة من قبل المصلحة المتعاقدة، منح المرسوم الرئاسي رقم 15-247 هامش الأفضلية بنسبة 25 بالمائة لصالح المؤسسات الوطنية على حساب المؤسسات الأجنبية التي لا تستفيد منه إلا في حالة التجمع مع مؤسسات جزائرية⁽⁴⁰⁾، وتظهر الإجراءات المكرسة لمبدأ عدم التمييز بين المرشحين للصفقة، بهدف الوصول لحرية المنافسة ضمن إجراءات يتعلّق الأول بقبول جميع العروض المطابقة للمواصفات دون تمييز، إذ يعتبر أجل تحضير العروض من النقاط المؤثرة على المنافسة، والذي نصت عليه المادة 66 من المرسوم بقولها: "ومهما يكن من أمر فإنه يجب أن يفسح الأجل المحدد لتحضير العروض مجالًا واسعًا، لأكبر عدد ممكن من المتنافسين" فالمشرع استعمل الأجل المحددة، لتحضير العروض كميّار لتفعيل المنافسة واستقطاب أكبر عدد من المشاركين للترشح للصفقة المعلن عنها من المصلحة المتعاقدة⁽⁴¹⁾.

في جانب آخر لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تشترط على أحد المترشحين أن يقدم تصريحًا بالنزاهة، أو مستخرجًا من صحيفة السوابق القضائية، بينما تعفي مترشحًا آخر من تقديمها، وإلا عدا هذا تمييزًا صريحًا، بين المترشحين ومخالفة مباشرة لمبدأ حرية المنافسة وتفاديا لأي تمييز بين المتعهدين وأكدت المادة 80 من المرسوم أنه لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين، بعد فتح الأظرفة وأثناء تقديم العروض، لاختيار الشريك المتعاقد، أما الإجراء الثاني يتمثل في اختيار المتعامل المتعاقد على أساس معايير موضوعية فكل مخالفة من جانب الإدارة لهذه القاعدة، يعد انحرافًا عن سلطتها⁽⁴²⁾، وتأكيدًا على نبدأ أي تمييز في اختيار المتعاقد أجبرت المادة 78 المصلحة المتعاقدة، على ذكر معايير اختيار المتعامل بهدف السماح للمتعهدين، بالتعرف على أسس اختيار المتعاقد، مما يمنحهم فرصة الطعن في قرار المنح المؤقت، متى أدركوا عدم مشروعيتها لمساسه بحرية المنافسة⁽⁴³⁾، وبذلك كفل المشرع، حقوق المتعهدين

وأجبر الإدارة على العمل في إطار الشرعية والوضوح بما يكفل مبدأ المساواة بين المتنافسين، ويبعد الإدارة عن كل شبهة للتحيز لطرف متنافس أو آخر وعلى من يدعي صورة من صور التمييز بين المتنافسين، إثبات ذلك⁽⁴⁴⁾، وفي هذا الصدد نستدل بوقائع قضية فصل فيها مجلس المنافسة والمتعلقة بقضية المؤسسة EURL HKIM 23 ضد بلدية باب الواد المودعة أمام أمانة المجلس بتاريخ 02-05-2016 تحت رقم 02-2016 بشأن خرق أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية لاسيما المادة 05، وكذا قضية Green Rvolution Industries ضد والي ولاية البيض الصادر في شأنها قرار رقم 03-2015 بتاريخ 18-06-2014 والذي تشتكي والي ولاية البيض لمجلس المنافسة من خلال خرقه المواد 45-48 من قانون الصفقات العمومية

2. مجلس المنافسة كهيئة رقابة على الصفقات العمومية

1.2 اختصاص مجلس المنافسة بالنظر في الممارسات المقيدة للمنافسة في الصفقات العمومية

يعود الاختصاص للنظر في مثل هذه الاتفاقات المحظورة والأعمال المقيدة للمنافسة إلى مجلس المنافسة بطبيعة الحال وهذا بحكم المادة 20 من القانون رقم 08/12 التي ورد فيها: يقوم مجلس المنافسة في حالة ما إذا كانت الإجراءات المتخذة تكشف عن ممارسة مقيدة للمنافسة بمباشرة كل الأعمال الضرورية لوضع حد لها بقوة القانون. كرس المشرع مبدأ الاتفاقات المقيدة للمنافسة في قانون المنافسة حيث اعتبر كل اتفاق يهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في سوق معينة، يعتبر ممارسة منافية للمنافسة، وهو من نصت عليه المادة 06 من الأمر 03-03: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى: السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة".

1.1.2 حدود أو نطاق اختصاص مجلس المنافسة

ترتبط مهمة مجلس المنافسة بتطبيق قواعد وأحكام قانون المنافسة⁽⁴⁵⁾، إذ يطبق على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات وهو ما نصت عليه المادة 02 من الأمر 03-03 المتضمن قانون المنافسة إذ تؤكد على أنه: بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

غير أنه يجب ألا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحية السلطة العمومية.

يفهم من ذلك أنّ المشرع حدد اختصاص مجلس المنافسة في مرحلة إجراء المناقصة - طلب العروض حالياً دون إجراء التراضي، لأهمية المناقصة لأنها إجراء يهدف إلى الحصول على عدة عروض مما يجعل المنافسة حقيقية بين المتعاملين الاقتصاديين.⁽⁴⁶⁾

كما حصر المشرع في المادة 02 المذكورة أعلاه، المجال الزمني لاختصاص مجلس المنافسة من الإعلان على الصفقة إلى غاية المنح النهائي للصفقة دون مرحلة التنفيذ، لانعدام المنافسة فيها واستقرارها في شخص واحد وهو المتعاقد الفائز بالصفقة، ضف إلى ذلك أن مرحلة التنفيذ تمتاز في الصفقات العمومية بإظهار الإدارة لسلطتها العامة، وهو ما يتنافى مع شروط تطبيق قانون المنافسة في مجال الصفقات العمومية، حيث ربط المشرع بين الصفقة العمومية والممارسة التي تتم في إطارها، فكلما اتصلت الصفقة بتحقيق النشاط الاقتصادي وخلت من مظاهر السلطة العامة، خضعت لقانون المنافسة الذي يهدف إلى وضع كافة الأعوان الاقتصاديين في مستوى واحد من أجل تحقيق المنافسة أما إذا ظهرت الصفقة العمومية بمظهر السلطة العامة فهي تخضع بالتالي لأحكام القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري.⁽⁴⁷⁾

2.1.2 شروط الاتفاق المحظور

تبني المشرع مبدأ حضر الاتفاقات المقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية إذا ما توفرت فيه العناصر الثلاث التالية وهذا من خلال نص المادة السادسة من الأمر 03/03 في فقرتها الأخيرة:

- وجود الاتفاق:

يقصد به تبني خطة مشتركة بين مجموعة من الأعوان الاقتصاديين تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع أو الخدمات، ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط⁽⁴⁸⁾، أي أن يقوم مجموعة من الأعوان الاقتصاديين بالاتصال بأعوان آخرين للاتفاق على عروض مماثلة بهدف الفوز بالصفقة العمومية مقابل اقتسام الأرباح بعد ذلك.

- مساس الاتفاق بقواعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية

لا يعتبر الاتفاق محظوراً من وجهة نظر قانون المنافسة إلا إذا كان هدفه أو أثره هو تقييد أو عرقلة المنافسة في السوق، والشأن نفسه إذا تعلق الأمر بالصفقات العمومية.

إن المقصود بمساس الاتفاق بقواعد المنافسة في مرحلة إعداد الصفقة هو عدم مشروعيتها التي تقدر وفقاً لقواعد المنافسة، وعليه يعتبر التأثير على المنافسة في الصفقات العمومية شرط

جوهرى لعدم مشروعية هذه الاتفاقات وذلك مهما كانت طريقة التأثير على المنافسة، سواء كان على الصعيد الأفقي أو الرأسي، فالأول يقصد به تلك الاتفاقات التي تربط بين متعاملين من نفس القطاع و يشاركون في نفس الحصة من طلب العروض مثلا اتفاقات العرض الموحد، أما الثاني فالمقصود به تلك الاتفاقات التي تربط بين متعاملين في قطاعات مختلفة⁽⁴⁹⁾، ويشركون في حصص مختلفة من المناقصة مع توحيد الأسعار في عروضهم، بالإضافة إلى اتفاقات فيما بينهم التي تؤدي لا محالة إلى تقييد المنافسة.

- العلاقة السببية بين الاتفاق والإخلال بالمنافسة في مجال الصفقات العمومية

يتحقق هذا الشرط في حالة ما إذا كان الضرر الذي ألحق بحرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية من فعل الاتفاق المعني القائم بين الأطراف المتواطئة فيه، ومن خلال هذا الشرط نستخلص بأنه يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين عملية التشاور والاتفاق التي تجري بين عدة أطراف وما ينتج عن هذه العملية من آثار سلبية على حرية المنافسة.

- إثبات الاتفاق المحظور

إثبات الاتفاق المحظور أمام مجلس المنافسة أمر ضروري للحد من الممارسات أو الأعمال المدبرة غير المشروعة في مجال الصفقات العمومية، ونظرا لصعوبة إثبات هذا الاتفاق الذي يتم غالبا عن طريق الدليل المادي الذي قلما يتوفر كان لابد لمجلس المنافسة من الأخذ بجملته القرائن الجدية و الكاملة التي يمكن تقديرها من خلال بعض المؤشرات والوقائع خاصة قبل إيداع العروض، وإلا أصبحت هذه القرائن ناقصة تستوجب التمعن فيها أكثر، وهذا خاصة مع التطور الفائق في طرق الاتفاقات من حيث طبيعة المعلومات المتبادلة ووقت تبادلها وأطراف المعلومات. كما أن لعنصر الإثبات دورا كبيرا للتأكد من وجود العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور والمساس بالمنافسة من عدمها.⁽⁵⁰⁾

2.2 النظام الإجرائي المتبع أمام مجلس المنافسة للنظر في قضايا الصفقات العمومية

تضمن قانون المنافسة مجموعة من الإجراءات المفصلة لمباشرة الدعوى أمام مجلس المنافسة للنظر في القضايا التي يختص بالنظر فيها، ومن بين هذه الإجراءات ما يلي:

1.2.2 الإخطار

هو الخطوة التي بواسطتها ترفع الدعوى أمام المجلس، ولا يخص إلا الوقائع التي لم تتجاوز مدتها ثلاث سنوات، ويحتسب الميعاد من تاريخ وقوع الفعل، مالم يحدث سبب يوقف التقدم مثل إجراء أبحاث ومعاينات أو صدور عقوبة.⁽⁵¹⁾

- كيفية الإخطار:

يخطر مجلس المنافسة بعريضة مكتوبة توجه إلى رئيسه في أربعة نسخ مع الوثائق المرفقة بها إما في ظرف موصى عليه مع وصل الإشعار بالاستلام، وإما إيداعها لدى مصلحة الإجراءات مقابل وصل استلام وتسلم عرائض الإخطار وجميع الوثائق المرسلّة إلى مجلس المنافسة لتسجل في سجل تسلسلي وتؤشر بطابع يتضمن تاريخ الوصول⁽⁵²⁾، ويجب أن تحتوي العريضة علاوة على موضوعها، الإشارة إلى الأحكام القانونية والتنظيمية، وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها.

- شروط الإخطار:

حتى يتم قبول الإخطار من طرف مجلس المنافسة، لا بد أن تتوفر فيه شروط معينة هي:

* شرط الصفة:

إنّ قبول الإخطار أمام مجلس المنافسة يشترط صدوره من جهة تتمتع أولاً بالصفة للقيام بذلك سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، أي لا يسمح بتقديم الادعاء أمام مجلس المنافسة إلا للأشخاص معنوية تتمتع بصفة التقاضي، والتي يمكن استخلاصها وتحديدها من خلال نص المادة 2/35 وكذا نص المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة وبالتالي لا يخطر المجلس من فقد هذه الصفة، ومثال ذلك لا تتمتع بحق إخطار المجلس المؤسسة التي فقدت صفتها كمؤسسة أو التي تم شطبها من السجل التجاري أو الجمعية التي يسحب منها اعتمادها وأية هيئة لا تمارس المهام التي كلفت بها قانوناً.⁽⁵³⁾

* شرط المصلحة:

نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في النص المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على أنه لا يحق للجهات التي حددها في المادة 35 من نفس الأمر إخطار مجلس المنافسة، إلا إذا كانت لها مصلحة في ذلك وإذا ثبت أنه ليس لهذه الجهات مصلحة في ذلك فإن المجلس يرفض إخطارها، ومثال ذلك المؤسسة التي تبلغ عن ممارسة تم تنفيذها في سوق غير السوق الذي تتدخل فيه، ليس لها مصلحة في إخطار المجلس ولا يحق لها أن تخطر هذا الأخير.⁽⁵⁴⁾

* شروط أخرى:

* أن يكون موضوع الإخطار داخلاً في اختصاص المجلس طبقاً لما نصت عليه المادة 44 / 3 من الأمر رقم 03/03.⁽⁵⁵⁾

* إرفاق عريضة الإخطار بعناصر مقنعة تدعم الوقائع المعروضة، وهذا يعني تقديم الأدلة والأسانيد التي تدعم ادعاءات مقدم الادعاء.

* عدم تقادم الدعاوى المرفوعة إلى المجلس، فإذا تقادمت بأن تجاوزت مدتها ثلاث (3) سنوات دون أن يقع بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة، فإن المجلس يعلن عدم قبول الإخطار بالرجوع لنص المادة 4/44 من الأمر 03-03 .

2.2.2 التحقيق في قضايا الصفقات العمومية:

بعد التأكد من توافر شروط الإخطار الشكلية والموضوعية، يصرح المجلس بقبوله ثم يتولى مباشرة إجراء التحري والتحقيق فيما ورد فيه من وثائق للتأكد من صحة وقوع ممارسات منافية للمنافسة، وذلك بداية بالتحريات الأولية وصولاً إلى التحقيق الحضوري، بعد الحصول على المحاضر والتقارير التي تعين وقوع الممارسة المقيدة للمنافسة، يحرر المقرر تقريراً أولياً، يتضمن عرض الوقائع والمآخذ المسجلة ضد المتهمين ويبلغه إلى رئيس المجلس وإلى الأطراف المعنية الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم مكتوبة في أجل 03 أشهر كحد أقصى⁽⁵⁶⁾، بعد تلقي المقرر ملاحظات الأطراف يقوم باختتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة، يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار ويبلغ رئيس المجلس التقرير مرة أخرى، إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة والذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم مكتوبة في أجل شهرين كما يحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية⁽⁵⁷⁾، كما يمكن لمجلس المنافسة الاعتماد على محاضر التحقيق التي تولت الهيئات القضائية القيام بها، فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، وهذا ما يستشف ضمناً من نص المادة 2/38 من الأمر 03/03 بقولها: "تبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة بناء على طلبه المحاضر وتقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه"

3.2 العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة في الصفقات العمومية

يتمتع مجلس المنافسة سلطة اتخاذ عدة قرارات، وهذا لغرض تحقيق الغاية المرجوة منه والمتمثلة في القيام بمهمة الضبط الفعال للمنافسة، والتي تأخذ شكل تدابير مؤقتة، أو إصدار أوامر، أو توقيع الغرامات، وهذا ما سنحاول التطرق له في هذا الفرع من خلال ثلاث نقاط على النحو التالي:

1.3.2 التدابير المؤقتة:

تعتبر التدابير الوقائية قرارات إدارية فردية يتخذها مجلس المنافسة، بصفة مؤقتة بهدف الوقاية من وقوع الأضرار فالإجراءات الوقائية هدفها وقائي تصحيحي، يلجأ إليها مجلس المنافسة في الحالات المستعجلة بهدف تجنب تفاقم خطورة حالة ضارة أو تجنب استمرار حالة

غير مشروعة، والمحافظة على الصالح العام، واتخاذ مثل هذه التدابير لا يخضع لتقدير مجلس المنافسة المطلق بل يجب أن يقدم طلب بخصوصها.⁽⁵⁸⁾

2.3.2 إصدار الأوامر:

يمكن لمجلس المنافسة في إطار التدابير التحفظية، توجيه أوامر تهدف إلى ضمان حرية المنافسة، والتي تأخذ طابع تصحيحي وهذا حسب المادة 45 التي تنص على أنه: "يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترم إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة، عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه، أو التي يبادر هو بها من اختصاصه"

وتجدر الإشارة أن هذه الأوامر أدرجت ضمن التدابير القمعية لكونها تتسم بالصرامة والشدة والطابع الإلزامي⁽⁵⁹⁾، إذ تفرض على الأطراف المعنية بها تنفيذها في أجل يقوم المجلس بتحديدده، مع إمكانية تدخله في حالة عدم احترام المهلة المحددة، غير أنه يشترط في هذه القرارات التي تتضمن توجيه أوامر أن تكون معللة، ذلك لأن قوتها التنفيذية تستمد من ضرورة تسببها

3.3.2 الغرامات المالية:

يقرر المجلس عقوبات مالية، تطبق مباشرة أو عند عدم تطبيق الأوامر التي يكون قد أصدرها في الأجال المحددة وهذا في حق المؤسسات التي تخالف القوانين، التي تضبط المنافسة واعتمد المشرع في تحديد قيمة هذه العقوبة على أساس رقم الأعمال المحقق في آخر السنة وهي غرامة تقدر ب 07 بالمئة ثم 12 % طبقا لتعديل 2008، وفي حالة عدم إمكانية تحديد رقم الأعمال المعني بالغرامة، فإن المشرع قد حددها ب 06 ملايين دج كحد أقصى⁽⁶⁰⁾، المشرع أعطى السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في تحديد العقوبة، حيث أنه لم يحدد سوى الحد الأقصى لها، وبالتالي يمكن القول أن المشرع قد سهل على المجلس عملية التقدير بعدما كانت في السابق على قدر من الصعوبة، حيث لا بد أن يركز تحديد الغرامة على الربح المحقق بواسطة الممارسات غير المشروعة⁽⁶¹⁾، وأكثر من ذلك يمكن حتى للمجلس أن يحكم بغرامات تهديدية عن كل يوم تأخير في حال الامتناع عن تنفيذ التدابير المؤقتة.

خاتمة:

للإجابة على الإشكالية سالفة الذكر نتوصل إلى أن مجلس المنافسة يؤدي دور مهم وفعال بشأن مسألة ضبط عملية المنافسة وترقيتها في مجال الصفقة العمومية، وذلك بإتباعه كل

السبل الممكنة لأجل ردع الممارسات المقيدة للمنافسة، في مجال الصفقة العمومية، وذلك باللجوء إلى التحقيقات العادية من جهة، وإلى التحقيقات القمعية إذا لزم الأمر من جهة أخرى

أولاً: النتائج:

01- يعد مجلس المنافسة من بين أهم سلطات الضبط الاقتصادي التي أنشأها المشرع في إطار تبني أسس جديدة للنظام العام الاقتصادي ، وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وتوليها مهمة ضبط السوق، وهو ملزم بالكشف عن كل التجاوزات التي تصل إلى علمه والممارسات المقيدة للمنافسة أثناء إعداد صفقة ما.

02- يتمتع مجلس المنافسة باختصاص فرض العقوبات على الممارسات المقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، وهذا من أجل وضع حد لها وقمع أي مساس بمبدأ المنافسة الحرة حيث منحت له عدة وسائل لأجل التدخل بشكل جد فعال من خلال إصدار الأوامر والتدابير المؤقتة لوقف هذه الممارسات من جهة وتوقيع جزاءات مالية في إطار أداءه لدوره القمعي من جهة أخرى.

03- إن ضمان حرية المنافسة في الصفقات العمومية أمر جد هام فهو يهدف إلى ترشيد استخدام الموارد العمومية واستعمالها استعمالاً عقلانياً، وإلى ضمان حقوق الأعوان الاقتصاديين في منافسة نزيهة وشفافة عن طريق محاربة الممارسات التي تمس بالإجراءات المتعلقة بتنظيم الصفقات والتي كثيراً ما تقع بفعل العارضين أو الشخص العمومي الإداري نفسه صاحب مشروع الصفقة.

04- يؤدي مجلس المنافسة دوراً مهماً في محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية المرتكبة من طرف العون الاقتصادي بهدف الفوز بالصفقة والكشف عنها ومعاينة المتواطئين فيها، وهذا ما يسعى إليه المشرع الجزائري من خلال التعديلات الكثيرة التي ألحقها بقانون الصفقات العمومية، خاصة في آخر تعديل له المتمثل في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، الذي ارتقى بتنظيم الصفقات العمومية، حيث رسخ قيم الشفافية وعزز آليات المنافسة وطرق الطعن كدعامات لدولة الحق والقانون.

05- مما لا شك فيه أن تدخل مجلس المنافسة أمر ضروري لضمان حماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية وذلك بتوظيف أحد أسس مبادئ قانون المنافسة، وهو مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية التي يجب أن تشمل تصرفات طالب العروض ومقدمها، وهذا رغم محدودية الوسائل والإمكانيات التي وضعت تحت تصرف المجلس للقيام بمهامه.

ثانيا: الاقتراحات:

- 01- إلزام إخطار مجلس المنافسة بجميع الممارسات المنافية للمنافسة، كي يجمع هذه الممارسات وتفعيل الدور الرقابي للمجلس.
- 02- حري بالمشرع الجزائري أن يضبط مدة محددة يلتزم من خلالها مجلس المنافسة بإصدار قراره في الطلب المتعلق بالتدابير المؤقتة، لاسيما وأن ترك المدة مفتوحة للمجلس قد يؤدي إلى عدم تحقيق هذه التدابير الغرض الذي وجدت لأجله.
- 03- ضرورة التشديد على إخطار مجلس المنافسة في حالة ما إذا شككت أي مؤسسة أو مصلحة إذا ما اكتشفت خلال عملية تسليم المهام، أي اتفاقية مشبوهة أو وضعية احتكار، أو اتفاق مخفي ليتخذ المجلس إجراءاته العقابية التي حددها القانون .
- 04- سمح لمجلس المنافسة أن يحكم بالعقوبات المالية إضافة إلى الأمر بإقصاء المتعاملين الاقتصاديين المرتكبين للمخالفات المنافية للمنافسة من المشاركة في الصفقات العمومية، لمدة محددة أو نهائيا فهذه العقوبة تكمل بفعالية العقوبة المالية، إلا أنها عقوبة خطيرة للغاية لها آثار اجتماعية سلبية تؤدي إلى الإفلاس المحتمل للمؤسسة المقصاة ، لذا يجب أن تفرض هذه العقوبة بحذر.
- 05- الدعوة إلى نشر التقارير السنوية لمجلس المنافسة.

الإحالات والهوامش

- (¹)-بوقندورة عبد الحفيظ، أليات الرقابة على المنافسة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، 2016، 2017، ص: 50.
- (²)-المادة 43 من قانون 01-16 المؤرخ في 16 مارس 2016 المتضمن تعديل الدستور جريدة رسمية عدد 14 الصادرة في 07 مارس 2016.
- (³)-محمد أمين بوالجدري، بوسعدية عبد الرؤوف، " تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكمل له في المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الخامس، جوان 2019، ص: 49.
- (⁴)-بره الزهرة، تكريس مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة حمة لخضر الوادي، 2015، ص: 17.
- (⁵)-حملوي نجاة، حسون محمد علي، "تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي للمنافسة"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد العاشر، العدد الأول ، أفريل 2019، ص: 386.
- (⁶)-محمد أمين بوالجدري، بوسعدية رؤوف، مرجع سابق، ص: 49.

(⁷)-بالوطنية، حماية مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 247-15، مذكرة ماستر تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة 2017، ص: 10.

(⁸)-بن النوي الزبير، "الحماية القانونية للمنافسة في مجال الصفقات العمومية"، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 07، سبتمبر 2017، ص: 200.

(⁹)-محمد أمين بوالجدري، بوسعدية عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص: 50.
(¹⁰)-قانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 صادرة بتاريخ 08 مارس 2006 معدل وتمتم بالقانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011 ج ر عدد 44 صادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

(¹¹)-أكرور ميريام، التزام المصلحة المتعاقدة بأعمال المنافسة في الصفقات العمومية، أعمال اليوم الدراسي مؤشرات التواطؤ في ميدان الصفقات العمومية، 16 ديسمبر 2015، ص: 07.
(¹²)-بن بادة عبد الحكيم، مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية بين ضروريات تجسيد المبدأ واستثناءات التطبيق الفعلي، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 06، ديسمبر 2015، ص: 355.

(¹³)-بره الزهرة، مرجع سابق، ص: 17.
(¹⁴)-بن سالم خيرة، حماية المنافسة في عقود الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 25، المجلد الثاني، ص: 390.

(¹⁵)-نجاة حملاوي، حسون محمد علي، مرجع سابق، ص: 387.
(¹⁶)-بوقندورة عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 51.
(¹⁷)-بره الزهرة، مرجع سابق، ص: 31.

(¹⁸)-محمد أمين بوالجدري، بوسعدية عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص: 56.
(¹⁹)-حوت فيروز، القيود الواردة على مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية الإلكترونية، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الخامس، جوان 2018، ص: 179.

(²⁰)-أمنة عباس حسين الجابري، علي يوسف الشكري، السلطة التقديرية للإدارة في المناقصات في القانون العراقي: دراسة مقارنة، مجلة جامعة كربلاء العلمية، العدد الثالث، 2013، ص: 05.

(²¹)-محمد أمين بوالجدري، بوسعدية عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص: 58.
(²²)-كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2016، ص: 05.

(²³)-بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص: 05.

- (²⁴)-بومقورة م، بزاحي سلوى، "مخالفة مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، العدد الأول، 2017، ص:284.
- (²⁵)-المرسوم رقم 84-116 المؤرخ في 12 ماي 1984 يتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة بالصفقات العمومية، التي يرميها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 20 بتاريخ 15 مايو 1984.
- (²⁶)-تياب نادية، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، السنة الثانية ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2014، 2015، ص:09.
- (²⁷)-جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، موفم للنشر، الجزائر، 2018، ص:43.
- (²⁸)-القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013م، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسيرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج ر عدد 21، المؤرخة 09 أبريل 2014.
- (²⁹)-بن عودة صليحة، أهمية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، ص:55.
- (³⁰)-بومقورة م، بزاحي سلوى، مرجع سابق، ص:285.
- (³¹)-بوضياف عمار، مرجع سابق، ص:258.
- (³²)-براهمي عبد الرزاق، بلماحي زين العابدين، الإعلان عن الصفقات العمومية بين حماية مبدأ المنافسة الحرة، والحد من ظاهرة الفساد الإداري: دراسة مقارنة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد السابع، العدد الثاني، 2020، ص:732.
- (³³)-جليل مونية، مرجع سابق، ص:48.
- (³⁴)-بومقورة م، بزاحي سلوى، مرجع سابق، ص:289.
- (³⁵)-براهمي عبد الرزاق، بلماحي زين العابدين، مرجع سابق، ص:731.
- (³⁶)-براهمي عبد الرزاق، بلماحي زين العابدين، مرجع سابق، ص:731.
- (³⁷)-بلال سليمة، الإخلال بمبدأ المساواة في الصفقات العمومية كأثر من آثار جريمة تبييض الأموال، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد الثامن، ص:226.
- (³⁸)-- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجيستر تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، ص:197.
- (³⁹)-فارة سماح، تفعيل مبدأ المنافسة قراءة في قانون الصفقات العمومية، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول: قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، يومي 16 و17 مارس 2015.
- (⁴⁰)-جليل مونية، مرجع سابق، ص:61.

(41)-أكرور ميريام ، مرجع سابق، ص: 10.

(42)-يومقورة م ، بزاحي سلوى، مرجع سابق، ص: 290، 292.

(43)- المرجع السابق، ص 293.

(44)-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، 2017، ص: 136.

(45)- يعتبر مجلس المنافسة من بين أهم سلطات الضبط الاقتصادي التي أنشأها المشرع الجزائري في

إطار تبني أسس جديدة للنظام العام الاقتصادي وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وتوليمها مهمة

ضبط السوق ، ولقد حددت المادة 23 من القانون 12/08 طبيعته القانونية بنصها على أن : تنشأ

سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية

والاستقلال المالي ، توضع لدى الوزير المكلف بالمالية .

(46)-أنظر المادة 39 و40 من المرسوم الرئاسي 15 / 247 ، مرجع سابق.

(47)-راضية رحماني ، مجال اختصاص مجلس المنافسة بالنظر في الممارسات المنافية للمنافسة في

مادة الصفقات العمومية، حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 29 / الجزء الثاني ، 20 جوان 2016 ،

ص 253.

48-Siad Abdelmadjid, présentation des pratiques anticoncurrentielles, leur contrôle et leur

sanction, In : <https://www.commerce.gov.dz/controle-des-pratiques-anticoncurrentielle>

(49)-صياد ميلود، امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية بالجزائر : تعديل 2008م، مذكرة

لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2015، ص 39 و40.

(50)- المرجع نفسه.

(51)-عبد الحفيظ بوقندورة ، المرجع السابق، ص: 52 .

(52)-المادة 08 من القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة،

النشرة الرسمية للمنافسة عدد 03 لسنة 2014.

(53)-جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في

الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 6-12-2012، ص 327 .

(54)-المرجع نفسه ، ص 328.

(55)-تنص المادة 3/44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: "يمكن أن يصرح المجلس

بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن

اختصاصه.".....

(56)-- تنص المادة 4 / 44 من الامر 03/03 على أنه : لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى

التي تجاوزت مدتها الثلاث سنوات إذا لم يحدث بشأنها بحث أو معاينة أو عقوبة.

(57)-المادة 52 من الأمر نفسه .

(⁵⁸)-المادتين 54، 55 من الأمر نفسه.

(⁵⁹)-خالص لامية، ساحلي سيلية، العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2016، ص: 21، 23.

(⁶⁰)-شيخ أعمار يسمينة، توزيع الإختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2009، ص: 100.

(⁶¹)-خالص لامية، ساحلي سيلية، المرجع السابق، ص: 26.