تكريس نظام الأفضلية لترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج في تشريع الصفقات العمومية الجديد

Enshrining the Preference System For the Promotion of National Production and the National Instrument of Production in the New Public Transactions Legislation

دراج عبد الوهاب (*) أستاذ مساعد قسم "ب"
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مخبر الدراسات والبحث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية
جامعة محمد بوضياف- المسيلة
abdelouahab.derradj@univ-msila.dz

ضريفي نادية أستاذة التعليم العالي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مخبر الدراسات والبحث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية
جامعة محمد بوضياف- المسيلة
nadia.drifi@univ-msila.dz

تاريخ الارسال: 2024/06/24	تاريخ القبول: 2024/11/27	تاريخ النشر: 2025/06/03

ملخص:

كرس تشريع الصفقات العمومية الجديد (القانون رقم 23-12) نظام الأفضلية بهدف ترقية ودعم المنتوج الوطني والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري وفقا لمجموعة من الآليات القانونية منها ما هو مرتبط بالدعوات للمنافسة الدولية، ومنها ما يتعلق بحماية وترقية بعض فئات المؤسسات والحرفيين لدخول البيئة الصفقاتية.

الكلمات المفتاحية: نظام الأفضلية، الصفقات العمومية، ترقية الإنتاج الوطني، ترقية الأداة الوطنية للإنتاج.

***المؤلف المرسل:** د/ دراج عبد الوهاب

Abstract:

The legislation of the new public deals (Law No. 23-12) has dedicated the system of preference with the aim of promoting and supporting the national

product and institutions subject to Algerian law in accordance with a group of legal mechanisms, including what is related to calls for international competition, including those related to the protection and promotion of some categories of institutions and craftsmen to enter the environment of the transaction.

Keywords: preference system, public deals, upgrading national production, upgrading the national production tool.

مقدمة:

إن نجاح منظومة الصفقات العمومية مقترن بالسياسة التي يفرضها المشرع من خلال وضع أحكام ومبادئ تساهم في دفع عجلة التنمية الاقتصادية مما ينعكس بالإيجاب على مختلف جوانب الحياة داخل المجتمع ويخلق ديناميكية تنموية مستقرة على مدى عقود من الزمن.

تعتبر هذه المنظومة في القانوني الجزائري من أهم النظم وأعرقها وأولى لها المشرع الجزائري عناية خاصة.

عرفت هذه المنظومة صدور سبعة قوانين وتنظيمات تنظم هذا النوع المهم من العقود الإدارية كان آخرها القانون رقم 23-12 والذي حدد القواعد العامة، وحسنا فعل المشرع الجزائري عندما حدد القواعد العامة وفقط في هذا التشريع وترك كيفيات تطبيق أحكامه للتنظيم، لأن السلطة التنفيذية هي الجهة الأكثر احتكاكا بالبيئة الصفقاتية وتطبيقاتها وهذا ما يؤهلها لأن تكون الأكثر دراية وخبرة ومعرفة بهذا المجال أكثر من غيرها، وتسن مراسيم تنظيمية تطبيقية للأحكام العامة، مبنية على خلفية وتجربة سابقة.

بهدف دفع عجلة التنمية الاقتصادية كرس التشريع الجديد نظام الأفضلية الوطنية مثلما فعلت التنظيمات السابقة له، وأدرجها في فصل كامل تحت عنوان السياسات الحكومية، وتضمن هذا الفصل قسمان، قسم تم تخصيصه لترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج وقسم لترقية الشغل والإدماج المهني **وبناء على هذه المعطيات يتبادر إلى الذهن تساؤل عن مدى نجاح تشريع الصفقات العمومية الجديد في تأطير الآليات**

القانونية المكرسة لنظام الأفضلية الوطنية أم أنه حدد المعالم العامة وفقط ولا تزال هذه المسألة تحتاج للتفصيل عن طريق التنظيم؟

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا معالجة هذا الموضوع باستخدام المنهج الوصفي للتوصل لمختلف مفاهيم الآليات القانونية المكرسة لنظام الأفضلية الوطنية، مع الاعتماد على المنهج الاستقرائي لاستقراء أهم النصوص القانونية في منظومة الصفقات العمومية خاصة التشريع الجديد رقم 23-12 والتي أطرت نظام الأفضلية الوطنية.

بناء على الإشكالية أعلاه يمكن تقسيم هذه الورقة العلمية بالدراسة إلى محورين مهمين نتناول في المحور الأول: الآليات القانونية لترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج في الدعوات الدولية للمنافسة ونتطرق في المحور الثاني: للآليات القانونية لحماية وترقية بعض فئات المؤسسات والحرفيين لدخول البيئة الصفقاتية، وذلك كما يلي:

المحور الأول: الآليات القانونية لترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج في الدعوات الدولية للمنافسة

تعتبر الصفقات العمومية آلية من الآليات التي تساهم في بعث النشاط الاقتصادي الوطني كون أنها تجسد المشاريع العمومية على أرض الواقع، وتبرم مع متعاملين اقتصاديين من أجل انجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم أو إنجاز الدراسات أو تقديم الخدمات[1] بناء على منافسة شفافة بينهم وتمنح الصفقة للمتعامل الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

تطرح المصلحة المتعاقدة من أجل الحصول على عروض لها مزايا اقتصادية جيدة دعوات للمنافسة الدولية، غير أن المشرع الجزائري قيد الدعوات للمنافسة الدولية بعدة شروط من أجل حماية وترقية الإنتاج والأداة الوطنية للإنتاج بداية من الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة وإدماج لليد العاملة المحلية بالنسبة للمتعهدين الأجانب وصولا لمنح هامش الأفضلية للمنتجات الوطنية وكذا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري.

أولا: الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة بالنسبة للمتعهدين الأجانب

من المتعارف عليه في النظام الرأسمالي هو حماية الحرية الاقتصادية وخضوع كل السلع والخدمات مهما كان نوعها وشكلها لقاعدة جوهرية وهي العرض والطلب، أي فتح

الباب للمنافسة الحرة بدون تمييز لجذب الاستثمارات الأجنبية، وهو الأمر الذي جاء به الدستور الجزائري لسنة 1996 تحت مسمى "حرية الاستثمار والتجارة"[2]، وكرسه تعديل سنة ألفين وعشرين، وعلى ضوء هذا المبدأ جاء قانون الاستثمار لسنة ألفين وواحد (الأمر رقم 01-03) ونص على انجاز الاستثمارات في حرية تامة مع توفير الضمانات اللازمة والحماية القانونية للمستثمرين[3]، وهو الأمر الذي يعكس انفتاح الاقتصاد الوطني على المنافسة الحرة غير المقيدة بشروط بالنسبة للمستثمرين.

لكن بداية من سنة ألفين وتسعة جاء قانون المالية التكميلي ووضع شروطا تقيد هذا المبدأ من أجل حماية وترقية المنتوج الوطني والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، وذلك من خلال فرض شراكة وطنية مع الشركاء الأجانب تطبيقا لقاعدة (51% - 49 %) [4].

بعد مرور سبع سنوات تم سحب هذه القاعدة سنة ألفين وستة عشر من قانون الاستثمار[5]، ليتم تأطيرها فيما بعد في قوانين المالية المتتالية، وهو ما تم فعلا في قانون المالية التكميلي لسنة ألفين وعشرين، حيث تم ضبط وتقليص شرط الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة بالنسبة للمستثمرين الأجانب وذلك بوضع نص تطبيقي في هذا القانون والذي حدد القطاعات (الاستراتيجية) التي تظل خاضعة لمشاركة المساهمين الوطنيين المقيمين بنسبة 51 % على سبيل الحصر[6]، وهذا بغرض تحسين مناخ الأعمال وجاذبية الاقتصاد الوطني والذي كان قد عرف تدهورا وتراجعا في حجم الاستثمارات.

عزز هذا التوجه صدور المرسوم التنفيذي المحدد لقائمة النشاطات التي تكتسي طابعا استراتيجيا[7]، وبهذا أصبح شرط الشراكة بنسبة 51% مجرد استثناء يطبق على الاستثمارات الأجنبية في القطاعات الاستراتيجية فقط وما عداها تخضع للحرية الاقتصادية للمستثمرين.

باعتبار عقود الصفقات وسيلة وآلية فعالة لجذب الاستثمارات الأجنبية، تبنى المشرع الجزائري شرط الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة بالنسبة للمتعهدين الأجانب في القوانين المنظمة لها لأول مرة بداية من المرسوم الرئاسي لسنة ألفين وعشرة[8]، وأكده المرسوم الرئاسي لسنة ألفين وخمسة عشر[9].

أما بالنسبة للتشريع الجديد رقم 23-12 فقد كرس هذا الشرط في الفصل الثالث من الباب الثالث وعنون هذا الفصل بـ: "السياسات الحكومية"، أي أن شرط الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة يدخل ضمن سياسة الحكومة والتي اعتمدتها نظرا لأن أغلبية الأنظمة القانونية المقارنة اعتمدت هذه السياسة لدعم اقتصادها الداخلي.

جدير بالذكر أن هذا التشريع الجديد لم يشر إلى مسألة أن شرط الالتزام بالاستثمار بالنسبة للمتعهدين الأجانب تم تقييده ليشمل نشاطات القطاعات التي تكتسي طابعا استراتيجيا وفقط، وعلى ذلك كان لزاما على المشرع أن يشير إلى هذه المسألة في نص المادة رقم 57 منه.

ثانيا: ترقية الشغل والإدماج المهني المحلي في دعوات المنافسة الدولية

خصص التشريع الجديد لأول مرة قسما خاصا باليد العاملة المحلية والإطارات المؤهلة الوطنية تحت عنوان "ترقية الشغل والإدماج المهني" ويدخل هذا القسم تحت الفصل الثالث المعنون بـ: "السياسات الحكومية"، وبهذا يمكن القول بأن موضوع ترقية الشغل والإدماج المهني يدخل ضمن أولويات السياسة الحكومية سواء في هذا التشريع أو في قوانين أخرى بقصد تمكين اليد العاملة المحلية والإطارات المؤهلة الوطنية من تطوير مهاراتها المهنية واكتساب الخبرات اللازمة.

ألزمت الفقرة الأولى من المادة رقم أربعة وستون من التشريع الجديد: المصالح المتعاقدة بأن تنص على وجه الإلزام في دفاتر شروط دعوات المنافسة الدولية بالنسبة للمتعهدين والمناولين الأجانب على ضرورة الالتزام بالحد الأدنى للإدماج المهني لليد العاملة المحلية والإطارات المؤهلة الوطنية، وأضافت الفقرة الثانية من نفس المادة بأن مسألة إدراج هذا الحد الأدنى يتم في نظام تقييم العروض التقنية، وتسهر المصالح المختصة في هذا الموضوع على تطبيق هذه التدابير التي تهدف إلى ترقية الشغل والإدماج المهني بعد إبرام الصفقة وإلى غاية الاستلام المؤقت للمشروع، ولكن ما يعاب على هذه المادة أنها لم تحدد النسبة المؤية لهذا الالتزام.

في انتظار تحديد كيفيات تطبيق أحكام هذا التشريع المحدد للقواعد العامة عن طريق التنظيم من الممكن أن يصدر مرسوم تنفيذي يشرح ويبين التفاصيل الخاصة بهذا

القسم المتعلق بترقية الشغل والإدماج المهني، ولو أنه كان حري بالمشرع الجزائري إدماج هذا القسم تحت القسم الأول المتعلق بترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج.

ثالثا: منح هامش أفضلية للمنتجات ذات المنشأ الجزائري والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري

تتفق جميع القوانين والتنظيمات الخاصة بالصفقات سواء الملغاة أو التشريع الساري المفعول حاليا على مبدأ أن هذه العقود تبرم مع متعاملين متعاقدين وفقا لما يمليه هدف ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الرشيد للمال العام دون تمييز ولا ميول من طرف المصلحة المتعاقدة.

لقد رسم المشرع الجزائري طرقا لإبرام هذا النوع من العقود الإدارية لدحض كل ما يشكل خروجا عن الأهداف المتوخاة، لكن في مقابل ذلك وبهدف ترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج والتوجه نحو سياسة "انبعاث الاقتصاد الجزائري" أقر المشرع في معظم القوانين والتنظيمات المنظمة لهذه العقود قاعدة استثنائية تمييزية لصالح المؤسسات الوطنية والمنتوج الوطني[10].

كرس التشريع الجديد هذه القاعدة بموجب المادة رقم اثنان وستون منه، وما يمكن ملاحظته من خلال نص هذه المادة أن المشرع لم يحدد النسبة المئوية مثلما كان يحددها في القوانين السابقة (والملغاة) ويرجع هذا الأمر لسببين:

السبب الأول يتمثل في نص المادة رقم 112 من التشريع رقم 23-12 والتي أقرت بإلغاء الأحكام المخالفة لهذا القانون وفقط بمعنى تبقى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والأحكام التنظيمية التي تدخل ضمن المجال التنظيمي له والتي لا تخالف أحكام هذا القانون سارية المفعول، وبهذا تحدد النسبة المئوية لهامش الأفضلية استنادا لنص المادة رقم 83 من المرسوم الرئاسي لسنة ألفين وخمسة عشر والمادة رقم 02 و 03 من قرار وزير المالية المتعلق بكيفيات تطبيق هامش الأفضلية بالنسبة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/ أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري[11].

أما السبب الثاني فيرجع لصدور التشريع الجديد بصيغته العمومية أي يحدد القواعد العامة وفقط، أما التطبيق فيرجع للتنظيم مستقبلا، وهذا ما نصت عليه المادة رقم 111 من نفس التشريع.

ذهب المشرع الجزائري أبعد من ذلك بخصوص قاعدة هامش الأفضلية الوطنية ولم يكتفي بتحديد نسبة مئوية فقط بل نص في الفقرة الأخيرة من المادة رقم ستون من القانون رقم 23-12 على إلزام المصالح المتعاقدة مهما يكن الإجراء المختار بإدراج تدابير لا تسمح باللجوء للمنتوج المستورد في دفتر الشروط، باستثناء ما إذا كان المنتوج المحلي لا يعادل المنتوج المستورد أو غير متوفر أو كانت نوعيته لا تتطابق مع المعايير التقنية والتي قصدتها المصلحة المتعاقدة قبل إطلاق الإجراء.

رابعا: منح الأولوية في عقود المناولة لمؤسسات خاضعة للقانون الجزائري

عند الرجوع للقوانين والتنظيمات الخاصة بالصفقات نجد أن المشرع الجزائري قد شدد على مسألة التنفيذ الشخصي من المتعامل المتعاقد للصفقة التي ظفر بها، ولكن في مقابل ذلك أورد استثناء يتمثل في المناولة[12] بحيث يمكن للمتعامل المتعاقد حسب الفقرة الأولى من المادة رقم 82 من التشريع رقم 23-12 منح تنفيذ جزء منها لمناول بواسطة عقد مناولة بشرط أن لا تتجاوز هذه المناولة أربعين في المائة (40%) من مبلغ الصفقة.

أما بالنسبة للمؤسسات الأجنبية التي تقدم تعهدات بمفردها ما لم يكن هناك ما يبرر استحالة ذلك فحسب الفقرة الثانية من المادة رقم 82 من نفس التشريع، فإنه يجب أن تتعاقد بموجب المناولة على ما لا يقل عن ثلاثين في المائة (30%) من المبلغ الأولي للصفقة مع مؤسسات خاضعة للقانون الجزائري.

ألزمت الفقرة الأخيرة من المادة رقم ستون من التشريع الجديد المصالح المتعاقدة بعدم اللجوء للمناولة الأجنبية إلا استثناء في حالة لم يكن في استطاعة المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري تلبية حاجاتها، وما عدا هذه الحالة الاستثنائية لا يمكن اللجوء للمناولة الأجنبية مطلقا، وقد صدر سنة 2017 قانون منح الأولوية في عقود المناولة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة ويتعلق الأمر بالقانون رقم 17-02[13].

المحور الثاني: الآليات القانونية لحماية وترقية بعض فئات المؤسسات والحرفيين لدخول البيئة الصفقاتية

من أجل دخول بعض فئات المؤسسات والحرفيين للبيئة الصفقاتية كرس التشريع الجديد بعض الصفقات المحجوزة لصالح هذه المؤسسات والحرفيين حصرا، فحجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الصغيرة، وبعضها الآخر لفئة المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة.

من أجل دعم شريحة ذوي الهمم في سوق الشغل خصص المشرع بعض الصفقات حصرا على المؤسسات التي تشغل نسبة من العمال من هذه الشريحة، كما حجز بعض الصفقات المرتبطة بالنشاطات الحرفية للحرفيين الوطنيين دون غيرهم، وألزم المصالح المتعاقدة عند إعداد شروط التأهيل ونظام تقييم العروض مراعاة إمكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري خاصة فئة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

أولا: حجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الصغيرة

صدر القانون 23-12م مثل سابقه (المرسوم الرئاسي لسنة 2015م) حاملا معه بعض التحفيزات للمؤسسات الصغيرة وذلك بموجب المادة رقم ثمانية وخمسون منه، وخصصت هذه المادة بعض الصفقات لصالح هذه المؤسسات حصرا دون غيرها، وعلى كل يمكن دراسة هذا العنصر من خلال التطرق لتعريف المؤسسة الصغيرة ثم تدابير المساعدة والدعم لحجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الصغيرة وذلك كما يلي:

1- تعريف المؤسسة الصغيرة

عرف القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة فئة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة معا في المادة الخامسة، وبذلك يشمل التعريف كلا المؤسستين، وعليه تعرف المؤسسة الصغيرة مهما كانت طبيعتها القانونية بأنها مؤسسة إنتاج السلع و/أو الخدمات، وتشغل من واحد (1) إلى مائتين وخمسين (250) شخصا، ولا يتجاوز رقم أعمالها السنوي أربعة ملايير دينار جزائري، أو لا يتجاوز مجموع حصيلتها السنوية مليار (1) دينار جزائري، وتستوفي معيار الاستقلالية كما هو محدد في النظام القانوني.

2- تدابير المساعدة والدعم لحجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الصغيرة

أقر التشريع الجديد في الفقرة الأولى والأخيرة من المادة 58 منه، على غرار القوانين السابقة (والملغاة) أحكاما يتم بموجبها تخصيص بعض الصفقات التي يمكن تلبيتها من قبل المؤسسات الصغيرة حصرا على هذه المؤسسات، ويمكن أن تكون الحاجات التي يمكن تلبيتها في هذه الصفقات في حدود عشرين في المائة (20 %) على الأكثر من الطلب العمومي حسب الحالة: محل دفتر شروط منفصل أو حصة من دفتر شروط محصص.

أشار القانون رقم 17-02 في المادة رقم 23 والمادة رقم 25 منه إلى التدابير التي من شأنها دعم وترقية المؤسسات الصغيرة من أجل دخول البيئة الصفقاتية وتتمثل هذه التدابير في تطوير الشراكة بين القطاعين العام والخاص والعمل على توسيع مجال منح الامتياز في مجال الخدمات العمومية لفائدة المؤسسات الصغيرة، كما كرس هذا القانون سهر المصالح المعنية للدولة ولواحقها على تخصيص جزء من الصفقات للمنافسة فيما بين المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وفقط.

ثانيا: حجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة

أدرج التشريع رقم 23-12 لأول مرة فئة المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة ضمن أحكامه وخصص لها بعض الصفقات في نص المادة رقم 58 منه، وذلك عندما تكون هذه الفئة من المؤسسات قادرة على تلبية حاجات المصالح المتعاقدة في حدود عشرين في المائة (20%) على الأكثر من الطلبات العمومية حسب الحالة: محل دفتر شروط منفصل أو حصة من دفتر شروط محصص.

خصص المشرع الجزائري في هذا التشريع بعض الصفقات الحصرية لهذه الفئة من المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة تطبيقا لمخطط الانعاش الاقتصادي، والذي وضع من أولوياته الاهتمام بهذه الفئة من المؤسسات، وقد سارع المنظم الجزائري إلى إصدار العديد من المراسيم التنفيذية[14] لتنظيم هذا النوع من المؤسسات تأسيسا، تنظيما، تمويلا، دعما، متابعة ومرافقة أملا في تجاوز ثغرات السياسات السابقة وتحقيق سياسة انبعاث الاقتصاد الوطني.

ثالثا: حجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات التي تشغل نسبة من العمال ذوي الهمم (الإعاقات الجسدية)

خصص التشريع رقم 23-12 في المادة رقم 58 منه بعض الصفقات حصريا لجميع فئات المؤسسات على اختلاف نوعها مؤسسات صغيرة، متوسطة، كبيرة...إلخ بغض النظر عن قدراتها وحجمها، والتي تشغل نسبة دنيا من العمال ذوي الهمم (الإعاقات الجسدية) في حدود عشرين في المائة (20%) على الأكثر من الطلب العمومي حسب الحالة: محل دفتر شروط منفصل أو حصة من دفتر شروط محصص.

تم تحديد النسبة الدنيا للعمال من شريحة ذوي الهمم من خلال المادة الثانية والثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 14-214 والذي يضبط الكيفيات المتعلقة بتخصيص مناصب العمل وتحديد الاشتراك المالي ومنح الإعانات قصد تهيئة وتجهيز مناصب العمل للأشخاص المعوقين[15]، وهذه النسبة هي 1% على الأقل من مناصب العمل لدى كل مؤسسة، وحسنا فعل المشرع بإدراج هذا الشرط والحصول من أجله على صفقة كون أن هذه الشريحة محرومة من سوق الشغل.

رابعا: حجز الصفقات المرتبطة بالنشاطات الحرفية للحرفيين الوطنيين

خصصت المادة رقم 61 من التشريع رقم 23-12 بعض الصفقات، والتي يكون موضوعها مرتبطا بالنشاطات الحرفية للحرفيين الوطنيين وفقط، باستثناء بعض النشاطات الحرفية والتي يستحيل على الحرفيين الوطنين تنفيذها وبالتالي يفتح فيها المجال للحرفيين الأجانب وهذا ما عبرت عليه هذه المادة بالاستحالة المبررة قانونا من المصلحة المتعاقدة.

تدخل النشاطات الحرفية في مجال الصناعة التقليدية والحرف وقد عرف الأمر رقم 96-01 هذا المجال بأنه كل نشاط إنتاج أو إبداع أو تمويل أو ترميم فني أو صيانة أو تصليح أو أداء خدمة يطغى عليها العمل اليدوي بصفة رئيسية ودائمة في شكل مستقر أو متنقل أو معرضي في أحد مجالات النشاطات التي تخص الصناعة التقليدية والصناعة التقليدية الفنية، الصناعة التقليدية الحرفية لإنتاج المواد، الصناعة التقليدية للخدمات، وتمارس إما فرديا أو ضمن تعاونية للصناعة التقليدية والحرف، وإما ضمن مقاولة للصناعة التقليدية والحرف[16].

أما بالنسبة لصفة الحرفي فحسب المادة رقم 10 من نفس الأمر، تمنح لكل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرف يمارس نشاطا تقليديا ويثبت تأهيلا ويتولى بنفسه ومباشرة تنفيذ العمل وإدارة نشاطه وتسييره وتحمل مسؤوليته.

خامسا: مراعاة إمكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري عند إعداد شروط التأهيل ونظام تقييم العروض

ألزمت الفقرة الأولى من المادة رقم 60 من التشريع الجديد رقم 23-12 المصلحة المتعاقدة حين إصدارها لدعوة للمنافسة سواء وطنية أو دولية بأن تأخذ بعين الاعتبار عند إعداد شروط التأهيل ونظام تقييم العروض إمكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري لا سيما المؤسسات الصغيرة والمتوسطة منها، وذلك بهدف السماح لها بالمشاركة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

يلاحظ القارئ من أن المشرع الجزائري كرس مبدأ حماية المنتوج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج وألزم المصالح المتعاقدة باحترام هذا المبدأ في كل أحكام الفصل المعنون بالسياسات الحكومية من أجل تحقيق انبعاث اقتصادي جزائري جديد.

الخاتمة:

كحوصلة لما تمت دراسته في هذه الورقة العلمية وكإجابة على الإشكالية المطروحة في المقدمة يمكن القول أن تكريس نظام الأفضلية لترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج في تشريع الصفقات العمومية الجديد (القانون رقم 23-12) هو سياسة حكومية واضحة من أجل بعث الاقتصاد الوطني.

أطر المشرع الجزائري هذه السياسة وحدد لها القواعد العامة من خلال عدة آليات قانونية سواء في الدعوات الدولية للمنافسة أو من خلال حماية بعض فئات المؤسسات والحرفيين لدخول البيئة الصفقاتية، ولكن هذه القواعد العامة تبقى حبيسة التنظيم ليشرحها ويبين تفاصيلها ليتم تطبيقها من قبل الفاعلين في الصفقات العمومية بكل أريحية، وفي انتظار ذلك يمكن تقديم المقترحات الآتية:

- كان يجب على المشرع أن يشير إلى مسألة أن الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة بالنسبة للمستثمرين الأجانب لا يكون إلا في القطاعات التي تكتسي طابعا استراتيجيا.
- كان يجب على المشرع أن يحدد النسبة المؤية للالتزام بالإدماج المهني لليد العاملة المحلية والإطارات المؤهلة الوطنية في المادة رقم 64 من القانون رقم 23-12.
- كان يجب على القانون رقم 17-02 أن يفرق بين المؤسسات الصغيرة والمتوسطة لأن هناك فرق كبير بين المؤسستين من حيث الحجم والقدرة ورقم الأعمال، وحسنا فعل المشرع في تشريع الصفقات العمومية الجديد عندما حجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الصغيرة والصغيرة جدا دون أن تدخل في هذا التخصيص المؤسسات المتوسطة لأنها عمليا أكثر قدرة وحجما من المؤسسات الصغيرة والصغيرة جدا.
- تثمين توجه المشرع في حجز بعض الصفقات لفئة المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة في تشريع الصفقات العمومية الجديد لأول مرة.
- كان يجب على المشرع تحديد النسبة المؤية الدنيا للعمال من شريحة ذوي الهمم في المؤسسات ضمن تشريع الصفقات العمومية الجديد، وإحالة التفصيلات المتعلقة بهذه المسألة إلى التنظيم.
- يجب إصدار تنظيم يشرح المطة الأولى من المادة رقم 60 من تشريع الصفقات العمومية الجديد والتي تتضمن مسألة مراعاة إمكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري أثناء إعداد شروط التأهيل ونظام تقييم العروض.

الهوامش:

[1] المادة رقم 24 من **القانون رقم 23-12**، المؤرخ في 18 محرم عام 1445هـ الموافق لـ 5 غشت سنة 2023م، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج عدد رقم 51 المؤرخة في 19 محرم عام 1445هـ الموافق لـ6 غشت سنة 2023م.

[2] المادة رقم 43 من **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996**، ج.ر.ج.ج عدد رقم 76 المؤرخة في 27 رجب عام 1417هـ الموافق لـ 8 ديسمبر سنة 1996م، المعدل والمتمم.

[3] المادة رقم 4 من **الأمر رقم 01-03**، المؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422هـ الموافق لـ 20 غشت سنة 2001م، والمتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر.ج.ج عدد رقم 47 المؤرخة في 03 جمادى الثانية عام 1422هـ الموافق لـ 22 غشت سنة 2001م، (الملغى).

[4] المادة رقم 58 من **الأمر رقم 09-01**، المؤرخ في 29 رجب عام 1430هـ الموافق لـ 22 يوليو سنة 2009م، والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009م، ج.ر.ج.ج عدد رقم 44 المؤرخة في 4 شعبان عام 1430هـ الموافق لـ 26 يوليو سنة 2009م، والتي عدلت المادة رقم 4 من قانون الاستثمار الأمر رقم 01-03 والمذكور أعلاه.

[5] **القانون رقم 16-09**، المؤرخ في 29 شوال عام 1437هـ الموافق لـ 03 غشت سنة 2016، المتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج.ج عدد رقم 46 المؤرخة في 29 شوال عام 1447هـ الموافق لـ 03 شوال سنة 2016م.

[6] المادة رقم 49 و 50 من **القانون رقم 20-07**، المؤرخ في 12 شوال عام 1441هـ الموافق لـ 04 يونيو سنة 2020م، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020م، ج.ر.ج.ج عدد رقم 33 المؤرخة في 12 شوال عام 1441هـ الموافق لـ 04 يونيو سنة 2020م.

[7] **المرسوم التنفيذي رقم 21-145**، المؤرخ في 05 رمضان عام 1442هـ الموافق لـ 17 أبريل سنة 2021م، المحدد لقائمة النشاطات التي تكتسي طابعا استراتيجيا، ج.ر.ج.ج عدد رقم 30 المؤرخة في 10 رمضان عام 1442هـ الموافق لـ 22 أبريل سنة 2021م.

[8] المادة رقم 24 من **المرسوم الرئاسي رقم 10-236**، المؤرخ في 28 شوالل عام 1431هـ الموافق لـ 7 أكتوبر سنة 2010م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج عدد رقم 58 المؤرخة في 28 شوال عام 1431هـ الموافق لـ 7 أكتوبر 2010م، (ملغى).

[9] المادة رقم 84 من **المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436هـ الموافق لـ 16 سبتمبر سنة 2015م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج عدد رقم 50 المؤرخة في 6 ذي الحجة عام 1436هـ الموافق لـ 20 سبتمبر سنة 2015م.

[10] تجدر الإشارة إلى أن قاعدة تميز المنتوج الوطني و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الوطني بهامش أفضلية قد تبناها المشرع الجزائري في معظم القوانين المنظمة للصفقات العمومية بداية من الأمر رقم 67-90 وصولا للمرسوم رقم 82-145 والذي رفع بمناسبة إحدى تعديلاته هامش الأفضلية لنسبة وصلت حتى 50%، أما المرسوم التنفيذي رقم 91-434 فلم ينص على هامش الأفضلية للمنتوج الوطني و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري وإنما نص فقط على وجوب مراعاة المنتجات الوطنية بصفة أولية في تعاقدات مختلف المصالح المتعاقدة ويرجع ذلك للظروف الاقتصادية الصعبة التي عرفتها البلاد في ذلك الوقت، وبعد ذلك تدارك المشرع من خلال المرسوم الرئاسي رقم 02-250 مسألة هامش الأفضلية وأدرجها صراحة في أحكامه بنسبة وصلت لـ: 15% (المادة 19 منه)، وبعد ذلك صدر المرسوم الرئاسي رقم 10-236 والذي أكد على تكريس قاعدة هامش الأفضلية الوطنية بزيادة نسبتها لتصل لـ: 25 %، وأكد هذا التوجه صدور قرار وزير المالية سنة 2011 والذي حدد كيفيات تطبيق هامش الأفضلية، وبصدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تأكدت هذه القاعدة وتم إعادة صياغة مفهومها في القانون رقم 23-12 الجديد تحت مسمى السياسات الحكومية.

[11] تجدر الإشارة إلى أن المنظم الجزائري حدد كيفيات ونسب تطبيق هامش الأفضلية بموجب قرار صادر من طرف وزير المالية (**قرار** مؤرخ في 23 ربيع الثاني عام 1432هـ الموافق لـ 28 مارس سنة 2011م، يتعلق بكيفيات تطبيق هامش الأفضلية بالنسبة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد رقم 24 المؤرخة في 16 جمادى الأولى عام 1432هـ الموافق لـ 28 أبريل سنة 2011م) ولكن هذا القرار صدر سنة 2011 أي في ظل سريان المرسوم الرئاسي رقم 10-236، وقد تم العمل به في ظل سريان أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 رغم إشارة المادة رقم 83 من هذا الأخير إلى تحديد هامش الأفضلية بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، وفي انتظار صدور قرار جديد يحدد هامش الأفضلية لا يزال العمل قائما بقرار وزير المالية لسنة 2011 ساري المفعول إلى يومنا هذا ما دام لم يصدر أي قرار آخر.

[12] تجدر الإشارة إلى أن القوانين والتنظيمات المنظمة للصفقات العمومية لم تعترف بعقود المناولة إلا في ظل **المرسوم التنفيذي رقم 91-434** المؤرخ في 2 جمادى الأولى عام 1412هـ الموافق لـ 9 نوفمبر سنة 1991م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج عدد رقم 57، المؤرخة في 6 جمادى الأولى عام 1412هـ الموافق لـ 13 نوفمبر 1991م، وأطلق على أسلوب المناولة مصطلح التعامل الثانوي في المواد من 93 الى 95 منه، وبقي العمل بهذه التسمية إل غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والذي أطلق على التعامل الثانوي مصطلح المناولة، أما التشريع الجديد للصفقات العمومية (القانون رقم 23-12) فقد أبقى على نفس المصطلح أي "المناولة".

[13] المواد من 30 إلى 33 من **القانون رقم 17-02**، المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1438هـ الموافق لـ 10 يناير سنة 2017م، يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج.ر.ج.ج عدد رقم 02 المؤرخة في 12 ربيع الثاني عام 1438هـ الموافق لـ 11 يناير سنة 2017م.

[14] **المرسوم التنفيذي رقم 20-254**، المؤرخ في 27 محرم عام 1442هـ الموافق لـ 15 سبتمبر سنة 2020م، يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة "مؤسسة ناشئة" و"مشروع مبتكر" و"حاضنة أعمال" وتحديد مهامها وتشكيلتها وسيرها، ج.ر.ج.ج عدد رقم 55 المؤرخة في 03 صفر عام 1442هـ الموافق لـ 21 سبتمبر سنة 2020م.

- **المرسوم التنفيذي رقم 20-356**، المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1442هـ الموافق لـ 30 نوفمبر سنة 2020م، يتضمن إنشاء مؤسسة ترقية وتسيير هياكل دعم المؤسسات الناشئة ويحدد مهامها وتنظيمها وسيرها، ج.ر.ج.ج عدد رقم 73 المؤرخة في 20 ربيع الثاني عام 1442هـ الموافق لـ 06 ديسمبر سنة 2020م.

[15] المادة رقم 02 والمادة رقم 03 من **المرسوم التنفيذي رقم 14-214**، المؤرخ في 03 شوال عام 1435هـ الموافق لـ 30 يوليو سنة 2014م، يضبط الكيفيات المتعلقة بتخصيص مناصب العمل وتحديد الاشتراك المالي ومنح الإعانات قصد تهيئة وتجهيز مناصب العمل للأشخاص المعوقين، ج.ر.ج.ج عدد رقم 47 المؤرخة في 07 شوال عام 1435هـ الموافق لـ 03 غشت سنة 2014م.

[16] المادة رقم 05 من **الأمر رقم 96-01**، المؤرخ في 19 شعبان عام 1416هـ الموافق لـ 10 يناير سنة 1996م، المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج.ر.ج.ج عدد رقم 03 المؤرخة في 23 شعبان عام 1416هـ الموافق لـ 14 يناير عام 1996م.