الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مولود معمري تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حل النزاعات في مجال الصفقات العمومية

مذكرة لنيل شهادة ماستر لنيل شهادة ماستر في الحقوق

فرع: قانون عام

تحت إشراف الأستاذ:

-محالبي مراد

من اعداد الطالبة:

-حجاج ليندة

أعضاء لجنة المناقشة:

ـ الأستاذ : قلي أحمد أستاذ محاضر أ.....رئيساً.

ـ الأستاذ : محالبي مراد أستاذ محاضر أ .....مشرفاً و مقرراً.

ـ الأستاذة: بوفرڤان حمامة أستاذة مساعدة أ.....ممتحنة.

2021/2020

شكر و تقدير

الحمد لله الذي أنار لنا درب المعرفة و أعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا

على إنجاز هذا العمل

أما بعد

إعترافا بالفضل الجميل نتوجه بخالص الشكر و التقدير العميق للأستاذ المشرف

"محاليي مراد"

الذي منحنا ثقته و لم يبخل علينا بنصائحه القيمة فجزاه الله خيرا

كما لا ننسى كل أساتذتنا على نصائحهم و تشجيعاتهم المتواصلة

و نتوجه بأخلص تشكراتنا إلى الأساتذة الأفاضل الذين تشرفوا بالعضوية في

لجنة المناقشة، و نحن واثقون من أننا سوف نستفيد من ملاحظتهم و نصائحهم

القيمة للمضي في مسيرة العلم و المعرفة

كما لا يفوتنا الشكر و التقدير إلى كل شخص ساهم في إنجاز هذا العمل سواء

من قريب أومن بعيد، ولو بكلمة طيّبة مشجعة أو ابتسامة صادقة.

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى روح أخي **"سفيان"** رحمه الله عزّوجلّ وأسكنه فسيح جنانه

والذين وفروا كل ما أحتاجه للإتمام دراستي

وصبروا معي لتحقيق هذا المبتغى

والدي الكريمين

إلى كل العائلة كبيرها وصغيرها

خصوصا الصغير **"سليان"**

إلى كل صديقاتي اللواتي وقفن بجانبي

"سلماني نادية و عاشور ليندة"

إلى كل من تمنى لي النجاح

إلى كل من ذكرهم قلبي ونسيهم قلمي

حجاج ليندة

مقدمة

تدخل الصفقات العمومية ضمن أبرز العقود التي تبرمها الإدارة وتعد ذات أهمية بالغة حيث تستخدمها الإدارة لتنفيذ مشاريعها التنموية التي لها صلة مباشرة بالمال العام وهي إحدى أهم وسائل و الطرق الإدارية التي تقوم بتسيير و تنظيم القطاع الإقتصادي في الدولة وهي أسلوب الذي تتبعه الإدارة من أجل تنفيذ أشغالها و مخططاتها التنموية.[1]

عرف المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن لقانون الصفقات العمومية على انها عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم هذه العقود مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة في مجال الاشغال واللوازم والخدمات والدراسات.[2]

نظرا لهذه المكانة التي تتمتع بها الصفقات العمومية ،أخضعها المشرع الجزائري لنظام قانوني خاص بها، يتميز بأحكام مستقلة عن العقود الادارية الاخرى، حيث وضع قوانين تنظمها منذ 1967 حتى 2015 بغية الوصول الى ضبط تعريفات كاملة شاملة وتحديد جميع الإجراءات و الشروط التي يجب إتباعها في عملية الإبرام و التنفيذ من أجل أن تكون الصفقة صحيحة و قانونية .

بالرغم من ذلك قد تنشأ نزاعات بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد سواء في مرحلة الإبرام أو مرحلة التنفيذ ،و هي نازعات ذو أهمية كبيرة لاتصالها مباشرة بالمال العام.[3]

موضوع مذكرتنا يرتكز على الطرق و السبل المتبعة لحل نزاعات الصفقات العمومية

[1]-محمد انيس مباركي، امال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8ماي 1945،ص6.

[2]-المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16سبتمبر 2015، المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50، سنة 2015.

[3]-خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عام، جامعة بسكرة، الجزائر2005، ص 3.

توجد طريقة التسوية الودية لحل نزاعات الصفقات العمومية الواردة في المواد 82و153 من المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والتي تستلزم وجود أجهزة إدارية مستقلة لتطبيق هذه التسوية ميدانيا، ويجب أن تكون حيادية و ليست تابعة للمصلحة المتعاقدة من أجل ضمان عدم انحيازها لها، تتولى هذه اللجان دراسة الطعون المرفوعة أمامها وتتخذ قرار حيادي من أجال الفصل في النزاع المطروح أمامها، وهناك حلول ودية واردة في القانون 08-09 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي يمكن اللجوء إليها.

نص المشرع الجزائري عن طريقة أخرى لحل نزاعات الصفقات العمومية المتمثلة في اللجوء إلى القضاء وهي أكثر فعالية في الفصل في هذه القضايا في حالة إذا فشلت كل الحلول الودية، ويقع الإختصاص القضائي لنزاعات الصفقات العمومية للقضاء الإداري حسب ما جاء في قانون 08-09 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وكل هذا حرصا على عدم إنتهاك لحقوق المتعامل المتعاقد وحمياته، و ضمان عودة الحقوق لكل ذويها.

هدف المشرع من كل هذا هو ضمان تطبيق مبدأ المشروعية في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتأييدها بالإطار القانوني الذي وضعه من أجلها.

أهمية الموضوع:

موضوع الصفقة العمومية مهم جدا و الأكثر أهمية هو كيفية حل نزاعات الصفقات العمومية و ضمان حقوق الأطراف.

-تستوجب نازعات الصفقات العمومية حلا نهائيا وسريعا لكي لا تتم عرقلة الصفقة في مسار تنفيذها.

-بحكم ارتباط نزاعات الصفقات العمومية بالمال العام تتطلب الحل.

قـام المشـرع بـالنص علـى الطـرق الوديـة والقضـائية لحـل النزاعـات التـي تطـرأ على الصفقات العمومية .

– الإدارة العامـة تقـوم بـإبرام الصـفقات العموميـة مـن أجـل المصـلحة العموميـة من أجل المصلحة العامة، لذلك فإذا حدث نزاع بهذا الخصوص يجب حلها في أسرع وقت لكي لا يكون لها أثر على النظام العام.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى تبيان الطرق و السبل القانونية المتبعة لحل نزاعات الصفقات العمومية من خلال تحليل النصوص القانونية التي لها صلة بهذه النزاعات و الجهات المختصة بالنظر فيها .

المنهج المتبع

اعتمدنا في هذا البحث المنهج التحليلي و الاستدلالي لأن النصوص المتعلقة بتسوية نزاعات الصفقات العمومية جاءت موزعة بين المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن لقانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام وتلك الموجودة في قانون 08-09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، هذا ما استوجب علينا محاولة تبيان العلاقة بينهما نظرا لأهمية نزاعات الصفقات العمومية.

إشكالية الدراسة

تثير الصفقات العمومية نزاعات سواء في مرحلة إبرامها أوفي مرحلة التنفيذ وذلك بإخلال أحد طرفي الصفقة المصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد البنود المتفق عليها سابقا هذا ما إستوجب وضع وسائل قانونية لحل هذه النزاعات و ضمان إحترام مبدأ المشروعية و الحفاظ على المصلحة العامة وعليه سنقوم بطرح الإشكالية التالية :

فيما تتمثل طرق حل نزاعات الصفقات العمومية الواردة في التشريعات الجزائرية؟

للإجابة على الإشكالية حاولنا تقسيما ثنائيا من خلال فصلين تتضمن.

-الفصل الأول: نظام التسوية الودية لحل نزاعات الصفقات العمومية.

-الفصل الثاني: اللجوء للقضاء الإداري لحل نزاعات الصفقات العمومية.

الفصل الأول

نظام التسوية الودية لحل

نزاعات الصفقات العمومية

تلعب الصفقات العمومية دورا هاما في السياسة التنموية في الجزائر، فهي المجال الذي تصرف فيه الدولة مبالغ مالية ضخمة، و تعتبر وسيلة تنفيذ مخططات التنمية التي تقوم بها الدولة، و تقوم بتنفيذها الإدارة المعنية عن طريق إبرام الصفقات العمومية ولكن هذه الصفقات تثير في بعض الاحيان عدة منازعات مما يستوجب البحث عن اليات تسويها[1]، و بهذا الصدد وضع المشرع الجزائري آليات والسبل لتسوية هذه النزاعات حيث خصص لها قسم بعنوان التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية يحتوي على ثلاث مواد 153-154 و 155 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، وهناك أيضا طرق واردة في قانون إجراءات المدنية و الإدارية[2].

وعليه سنتطرق إلى آليات التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية والمنصوص عليها في المرسوم15-247 و كذلك الطرق المنصوص عليها في التشريعات الأخرى سنتعرف على كل هذا من خلال التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية أمام اللجان (المبحث الأول)، التحكيم في تسوية نزاعات الصفقات العمومية (المبحث الثاني) ودور الصلح و الوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية (المبحث الثالث).

[1]-طيبون حكيم، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة،2013 ص58.

[2]- زايده سامية، منازعات الصفقات العمومية مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان الجزائر،2016 ص 39.

المبحث الأول

التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية أمام اللجان

وضع المشرع الجزائري طرق ودية لتسوية نزاعات الصفقات العمومية والتي يمكن أن تحدث في أي مرحلة من مراحل الصفقة سواء مرحلة الإبرام أو مرحلة التنفيذ ويتم ذلك أمام لجان التسوية الخاصة بالصفقات العمومية.

سوف نتطرق في هذا المبحث إلى اختصاص اللجان في منازعات الصفقات العمومية في مرحلة الإبرام (المطلب الأول)، واختصاص اللجان في منازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إختصاص لجان منازعات الصفقات العمومية في مرحلة الإبرام

يظهر اهتمام المشرع الجزائري بطرق التسوية الودية لنزاعات الناتجة عن الصفقات العمومية جليا في المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث خصص له قسم كامل خاص به تحت عنوان "**التسوية الودية للنزاعات**" ومن أهم ما نص عليه هو لجان محلية ومركزية من أجل تسوية نزاعات الصفقات العمومية وديا فور بداية النزاع ووفق اجال محددة قانونا[1].

سنتطرق في هذا المطلب الى اللجان الخاصة بالطعن في مرحلة الإبرام (فرع أول) الأساس القانوني للطعن أمام هذه اللجان (فرع ثاني)، المواعيد المقررة للطعن (فرع ثالث).

[1]- زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص42.

الفرع الأول

اللجان الخاصة بالطعن في مرحلة الإبرام

وضع المشرع الجزائري لجان مختصة من أجل تسوية النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية، تقوم هذه الأخيرة بتسوية هذه النزاعات بطريقة ودية كل في اختصاصها حيث تتسم بإجابيه لأنها تقوم بتسوية النزاع في بدايته وفي أجال منصوص عليها قانونا وهذا ما يؤول دون عرقلة سريان الصفقة العمومية ، وتقوم هاته اللجان بمهامها بعد الطعون التي يقدمها المتضرر من الصفقة العمومية [1]و هناك مجموعة من اللجان التي تقوم بدور الرقابة على الصفقات العمومية نص عليها المشرع كما منح لها صلاحية الفصل في نزاعات الصفقات العمومية وديا.

قام المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بإلغاء نهائيا اللجان الوطنية لصفقات الأشغال، واللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات واللجنة الوطنية لصفقات الخدمات كما ألغى العمل بنظام اللجان الوزارية وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة، وتخفيض من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى[2]. وبموجب نفس المرسوم أنشاء المشرع اللجنة الجهوية ولجنة الصفقات للمؤسسات العمومية ونص على اللجنة الودية لتسوية النزاعات المنشأة بموجب المادة 154 منه[3] هذا ما سنتطرق إليه.

[1]- زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص42.

[2]- زايدة سامية، مرجع نفسه ص43.

[3]- المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

أولا- اللجنة البلدية للصفقات العمومية

تتشكل هذه اللجنة من:

_ رئيس مجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا.

_ ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

_ منتخبين اثنين(2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.

_ ممثلين اثنين(2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

_ممثل عن المصلحة التقنية المعينة بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة.

تختص هذه اللجنة بدراسة طعون المتعهدين الذين يحتجون على اختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة التابعة لاختصاصها طبقا لنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15_247، وايضا تختص هذه اللجان بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها البلدية والتي تساوي أو يقل مبلغها عن:

مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم وخمسين مليون دينار (50.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات وعشرين مليون دينار (20.000.000دج) بالنسبة لصفقات الدراسات[1]. كما تختص اللجنة بدراسة الملاحق التي تبرمها البلدية ضمن حدود المادة 39 من المرسوم 15-247، هذا في إطار الرقابة الخارجية للصفقات العمومية[2].

[1]. المادة 173من المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص45.

ثانيا- اللجنة الولائية للصفقات العمومية

تتشكل هذه اللجنة من:

_ الوالي أو ممثله رئيسا.

_ ممثل المصلحة المتعاقدة.

_ ثلاثة ممثلين عن مجلس الشعبي الولائي.

_ ممثلين اثنين(2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

_ مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة الولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية).

_ مدير التجارة بالولاية[1].

أيضا تختص هذه اللجنة بدراسة الطعون التي يقدمها المتعهدين المحتجين على إختيار المصلحة المتعاقدة، وفقا لنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 وتختص أيضا بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير ممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية ،التي تساوي قيمتها المالية أو تفوق مليار دينار جزائري (100.000.000دج) في حالة صفقات الأشغال وثلاثة مائة مليون دينار جزائري (300.000.000 دج) في حالة صفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار جزائري (200.000.000 دج) في حالة صفقات الخدمات ومئة مليون دينار جزائري (100.000.000 دج) في حالة صفقات الدراسات.

وأيضا تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها

[1]- زايدة سامية ،مرجع سابق، ص45.

أو يفوق التقدير الاداري للحاجات أو الصفة (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات اللوازم والأشغال وخمسين مليون دينار جزائري (50.000.000 دج) بالنسبة الصفقات الخدمات وعشرون مليون (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات[1].

ثالثا- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

وهي اللجنة التي أنشأت حديثا بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتتشكل من

_ الوزير المعني أو ممثله رئيسا.

_ممثل المصلحة المتعاقدة.

_ ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)

_ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية)

_ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة[2].

تختص اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية ضمن الحدود المرسومة في المادة 184 والمادة 139

تختص هذه اللجنة بدراسة الطعون التي ترفع اليها من طرف المتعهدين الذين يحتجون على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة، وفقا لنص المادة 82 وفي حدود اختصاصها[3].

[1]- زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص45.

[2]- المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3]- زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 47.

رابعا – لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير ممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات طابع اداري

تتشكل من:

_ ممثل عن السلطة الوصية رئيسا.

_ المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.

_ ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية.

_ ممثلين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

_ ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة حسب موضوع الصفقة [1]

يمكن تجميع المؤسسات العمومية المحلية التبعة لقطاع واحد في لجنة واحدة لتفادي تعدد اللجان وفقا الإجراءات الاتية:

_ أن يكون عدد هذه المؤسسات كبيرا، ولم يحدد المشرع هنا عددا محددا بل احال ذلك الى السلطات المختصة، التي تمتلك سلطة تقديرية في تحديد ذلك (الوالي أو رئيس مجلس الشعبي البلدي).

_ يقوم الوالي أو رئيس مجلس الشعبي البلدي حسب الحالة باتخاذ قرار التجمع.

_ أن يكون المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا فيها حسب الملف المبرمج[2].

تختص هذه اللجنة بدراسة الطعون في المنح المؤقت الخاصة بالصفقات وكذا الملاحق.

[1] – المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15–247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2] – بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، بود واو، جامعة أحمد بوقرة بومرداس ،2018 ص 76.

الفرع الثاني

الأساس القانوني للطعن أمام لجان الفصل في النزاع

نص المشرع على الحالة التي يتم تسويتها عن طريق الطعن الاداري أمام اللجان الصفقات العمومية وهي حالة الإحتجاج على إختيار المصلحة المتعاقدة للمنح المؤقت ووضع المشرع الجزائري آجال محددة من أجل الطعن في اختيار المصلحة المتعاقد، تبدأ هذه الآجال من تاريخ الاعلان عن المنح المؤقت أشارت إليه المادة 169[1] وأكثر تفاصيل في المادة 82 من المرسوم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام. كما نصت المادة 169 على أن للجنة الصفقات العمومية اختصاصات أخرى والمتمثلة في:

-تقديم المساعدة في مجال تحضير الصفقات العمومية واتمام تراتبيها.

- معالجة الطعون.

- وايضا عدة صلاحيات اخرى منصوص عليها في المادة 170 من نفس المرسوم[2].

نصت المادة 82 من نفس المرسوم على اساس الطعن في اجراءات الإبرام الخاصة بالصفقات العمومية، حيث نستنتج من الفقرة الأولى:

يحق للمتعاهدين المعارضين رفع طعن ضد اختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة امام لجان الصفقات العمومية، مع الحفاظ على طرق الطعن الاصلية باختصاصها بالفصل

[1]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 78.

[2]- المواد 169 و170 من المرسوم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

في النزاع "**زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به**" وفقا لما جاء في نص المادة 82[1].

لم يوضح المشرع في بداية نص المادة 82 محل الطعن أو موضوع الطعن، إذ تعلق طعن في قرار المنح المؤقت فقط دون الحالات الاخرى أشار المشرع في الفقرة الثالثة الى آجال الطعن مع ربطه بتاريخ نشر الإعلان عن المنح المؤقت وهو ما يشير صراحة الى أن الطعن يكون في مواجهة المنح المؤقت[2].

لا يعتبر الطعن ضد قرار المنح المؤقت تظلما إداريا كونه يرفع اللجنة مستقلة، ليس لدى المصلحة المتعاقدة أو الهيئة الرئاسية (هيئة تمارس الرقابة الوصائية عليها)، وهذا ما يجعله طعنا إداريا يشبه التظلم الاداري التقليدي إلى حد بعيد كون اللجان التي يرفع اليها ذو صبغة إدارية وليست بهيئات قضائية. رغم ذلك يعتبر طعن إداري من نوع خاص[3].

جعل المشرع الطعن إختياري حيث جاء في نص المادة 82 حيث جاء في النص "...**يمكن المتعهد**..." وهذا يشير إلى إمكانية المتعهد اللجوء إلى الطعن و ليس إلزاميته [4].

الفرع الثالث

المواعيد المقررة للطعن

لدى المحتجون حول قرار المنح المؤقت الذي إتخذته المصلحة المتعاقدة حق الطعن في ميعاد وآجال محددة.

[1]– المادة 82 من المرسوم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]– بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 79.

[3]– فريجه حسين، شرح منازعات الادارية، دراسة مقارنة، دار الخلد ونية، الجزائر، سنة 2011 ص 47-48.

[4]– بن سرية سعاد، الطرق البديلة لحل نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 84.

1-الطعن أمام لجان الصفقات العمومية:

لا يخضع ميعاد الطعن المرفوع أمام اللجان للقواعد العامة التي تسري أمام الجهات القضائية الإدارية، وهذا هو وجه الإختلاف بين الطعن الإداري والطعن القضائي أمام الجهات القضائية.

يحدد أجل الطعن ب 10 أيام بداية من تاريخ النشر أي تاريخ الإعلان المنح المؤقت وبعدها ينقضي، وتتبع إجراءات دراسة الطعن المحددة ب 15 يوما، وبعدها يبلغ قرار اللجنة دون الاشارة الى أجل محدد، وقد كان قانون الصفقات العمومية السابق يشير الى أجل 05 ايام لتبليغ، ونلاحظ أن الميعاد ككل في هذه الحالة ينحصر في مدة قصوى هي "**ميعاد شهر واحد**"[1].

المطلب الثاني

إختصاص لجان المنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ

بعد إنتهاء الإجراءات الأولية السابقة للتنفيذ و صدور الأمر ببداية التنفيذ من طرف المصلحة المتعاقدة إلى المتعامل المتعاقد من أجل الإنطلاق في الأشغال أو بدأ تنفيذ الصفقة تصبح الصفقة العمومية في مرحلة التنفيذ في هذه المرحلة قد تطرأ نزاعات بخصوص تنفيذ الصفقة تؤدي إلى عرقلة تنفيذ الصفقة ،هذا ما دفع المشرع إلى وضع آليات لحل هذه النزاعات وديا في إطار تنظيم الصفقات العمومية حفاظا على مبدأ إستمرارية تنفيذ الخدمة العمومية محل الصفقة و من بين آليات التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ التي أوجدها المشرع لجنة الصفقات العمومية [2].

[1]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 79.

[2]- طيبون حكيم، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 69.

تتميز وظيفة اللجان بطابع تصالحي أو تسوية ودية، ليست وظيفة فصل حقيقية وهي محددة في منازعات التنفيذ فقط لذا أورد المشرع في نص المادة 155 فقرة 03 أن في حال عدم إتفاق الطرفين على الحل الودي فإنه يمكن لهما اللجوء إلى الطعن الإداري أمام اللّجان الخاصة بالصفقات العمومية نصت عليها المادة 154 من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أوكله لها التسوية الودية كطرف ثالث[1].

اعتبر المشرع إجراء الطعن الذي يرفعه المتعامل إختياريا وليس إجباريا كما أن المشرع قام بتحديد الجهة التي يرفع إليها هذا الطعن نوعيا، لأنه منحها إلى الهيئات المختصة تتمثل في لجان الصفقات العمومية التي تضم كفاءات ذات مؤهلات عالية وخبرة واسعة وعليه فمن الراجح أن يجد النزاع حلا له على يد هذه اللجان المتخصصة[2].

سنتطرق الى لجان التسوية الصفقات العمومية (الفرع الأول)، الاجراءات المتبعة أمام لجنة التسوية الودية (الفرع الثاني) والأثار القانونية لطعن أمام لجان التسوية الودية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

لجان التسوية الودية

هناك نوعين من لجان التسوية الودية، واحدة بالنسبة للصفقة التي تبرم مع متعامل أجنبي وأخرى متعلقة مع بالصفقة المبرمة مع متعامل من داخل الوطن.

[1]– بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 96.

[2]–عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر العاصمة 2009، ص 189.

1- لجنة تسوية ودية دولية:

تعتبر لجنة تسوية ودية دولية كهيئة تحكيم دولية بناء على إقتراح من الوزير المعني بالصفقة مع خضوعها لشرط شكلي إلزامي وهو الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة.

2-لجان التسوية الودية الداخلية

وضع المشرع عدة لجان التسوية الودية سندرس منها.

أ-الجان ذات طابع محلي: وهي مجموعة من اللجان هي اللجنة البلدية، اللجنة الولائية ولجنة الصفقات المؤسسة العمومية والهيكل غير ممركز للدولة على مستوى الولاية على مستوى الولاية في لجنة واحدة تسمى "**اللجنة الولائية للتسوية الودية**"[1].

نلاحظ أن المشرع قد دمج اللجان المحلية في لجنة واحدة تنشأ لدى الوالي هنا يصبح الوالي يتمتع بسلطة رقابية:

-رقابة وصائية التي تمارسها البلدية تصبح من اختصاصاته.

-الرقابة الرئاسية، تصبح لديه رقابة يمارسها على المصالح غير الممركزة للدولة

ويمارس الوالي هذه الرقابة مع تمتعه صلاحية اخرى هي محاولة التسوية الودية التي أضيفت الى صلاحياته الرقابية[2].

-1-لجنة التسوية الودية:

تتشكل هذه الجنة من:

- الوالي.

- ممثل من المصلحة المتعاقدة.

[1]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 98.

[2]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية النزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 101.

– ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.

– ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

- **اختصاصها:**

– نزاعات الولاية.

– نزاعات البلديات التابعة للولاية.

–نزاعات المؤسسات العمومية التابعة لها، ونزاعات المصالح غير الممركزة للدولة على مستواها حسب المادة 154 من المرسوم 15–247[1] السالف الذكر.

ب–اللجان ذات طابع مركزي:

وهي لجان التي تنشأ على مستوى الوزارة وتسمى لجنة التسوية الودية على مستوى الوزارة والهيئة العمومية.

–1–لجنة التسوية الودية على مستوى الوزارة والهيئة العمومية:

تتشكل اللجنة من الأعضاء التالية:

– الرئيس وهو الممثل عن الوزير او عن مسؤول الهيئة العمومية.

– ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

– ممثل عن المديرة العمة لمحاسبة العمومية.

تتميز هذه الهيئة بتمثيلها المزدوج للوزارة (الهيئة المركزية التي هي طرف في النزاع) وهذا ما يثير اشكالية مبدأ الحياد. نلاحظ أن تشكيلها هو نفسه مع تشكيلة لجان الرقابة الخارجية للصفقات العمومية التي تتولى دراسة الطعون ضد المنح المؤقت[2].

[1]– المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15–247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

[2]– بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص 99.

- **اختصاصها**

نص المشرع عن اختصاص هذه الجنة في نص المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي تتمثل في:

-نزاعات الادارات المركزية.

-نزاعات المصالح الخارجية للإدارات المركزية.

-نزاعات الهيئات العمومية.

-نزاعات المؤسسات الوطنية التابعة للهيئات الوطنية.

الفرع الثاني

الإجراءات المتبعة أمام لجنة التسوية الودية

حق اللجوء الى لجان التسوية الودية متاح لكل من المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، سنتطرق هنا الى طريقة سير الاجراءات أمام هذه الجان، تسري الإجراءات المتبعة أمام لجنة التسوية الودية على مرحلتين هما:

أولا: ترفع شكوى من طرف المتعامل المتعاقد أومن طرف المصلحة المتعاقدة ويكون ذلك بالتظلم أو الإحتجاج المقدم من أحد الطرفين ضد الأخر، توضع الشكوى في الأمانة العامة للجنة عن طريق "**تقرير مفصل**" مرفق بكل الوثائق الثبوتية اللازمة برسالة موصى عليها مع وصل استلام[1]. حسب المادة 155 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[1]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية النزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 102.

ثانيا: تستدعى الجهة التي رفعت الشكوى أمام رئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع اشعار بالاستلام لسماع رأيها الخاص في النزاع، ويجب عليها أن تبلغ رأيها إلى رئيس اللجنة في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ المراسلة.

يتوجب على اللّجنة دراسة النزاع في أجل 30 يوم إبتداء من تاريخ جواب الخصم ونص المشرع على أن تؤدي دراسة النزاع إلى صدور رأي مبرر عن اللجنة المختصة، ويتخذ هذا الرأي بأغلبية الأصوات وعند تعادلها يكون رأي الرئيس مرجحا أي يأخذ بعين الإعتبار رأي الرئيس، ويمكن للّجنة سماع الطرفين قبل إتخاذ الرأي وذلك من أجل التوضيح.

يتم تبليغ الرأي الجنة لطرفي النزاع برسالة موصى عليها مع وصل إستلام كما يتم إرسال نسخة منه الى سلطة ضبط الصفقات العمومية، تلتزم المصلحة المتعاقدة بعد ذلك بتبليغ قرارها للمتعامل المتعاقد بشأن رأي اللجنة في أجل أقصاه 08 أيام من تاريخ التبليغ برسالة موصى عليها مع وصل إستلام مع إعلام اللّجنة بذلك[1]

الفرع الثالث

الأثار القانونية لطعن أمام لجان التسوية الودية

تتمثل الأثار القانونية عن الطعن أمام لجان التسوية الودية في ثلاث آثار هي:

1-تصدر رأي وليس قرار إداري حيث بعد أن تدرس الطعن الذي تلقته فهي تقوم بتسوية النزاع وليس الفصل فيه.

2-الرأي الصادر من اللجنة ذو طابع إستشاري يعد الرأي الصادر من لجنة التسوية الودية مجرد توصية تقدم للطرفين من أجل تسوية الخلاف، كأنه طلب مشورة لا أكثر من جهة مختصة تتمتع بالخبرة وإستقلالية فهي لا تفصل في النزاع بل تقرب وجهات النظر والتسوية فقط.

[1]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 102-103.

3-يتميز الرأي الصادر من اللجنة بأنه ليس إلزامي في مواجهة الطرفين خاصة المصلحة المتعاقدة بإعتبارها فرضا هي المتسببة في خلق النزاع وتحريك الطعن[1].

[1]- بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، ص 103.

المبحث الثاني

التحكيم في تسوية نزاعات الصفقات العمومية

التحكيم هو وسيلة من الوسائل الودية لحل نزاعات ويعبر عن ارادة الاطراف المتنازعة في التوجه اليه ،ويتميز بمزايا عديدة كسرعة الفصل في النزاع وبساطة وسهولة إجراءاته التي تجعل الأطراف المتنازعة يودون اللجوء إليه[1].

نص المشرع على التحكيم مرتين في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرة الأولى في المواد 975 و976 و977 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمرة الثانية في المواد من 1006 الى غاية المادة 1061 الذي يتعلق بالتحكيم في النزاعات الادارية[2].

الغرض من التحكيم هو الفصل في النزاع من طرف أشخاص طبعين أو معنويين من ذوي المعرفة الفنية ،مع توفير الجهد والوقت والتحكيم من الاليات الفعالة في مجال الصفقات العمومية[3].

المطلب الأول

مفهوم التحكيم

التحكيم مستمد من اتفاق الأطراف على منح المحكمة سلطة الحكم في النزاع بدلا من المحكمة المختصة عادة بالنظر والفصل فيه، تتمثل إرادة الخصوم في التحكيم

[1]– رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة2014ص 51.

[2]–المواد 975 ،976، 977 والمواد 1006 الى غاية 1061 من القانون رقم 08–09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[3]– رميساء بنادي، المنازعات المتعلقة بملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2015، ص 72.

في الإتفاق أولا على نوعه وعلى الأشخاص المحكمين و إختصاصهم ومدى سلطتهم عند النّظر في النزاع وفي تحديد المواعيد والاجراءات، كما يتم الإتفاق على عدم قابلية حكم المحكمين إلى الطعن كما يجوز أن يكون هذا الإتفاق سابقا على قيام النزاع مستقبلا بذاته أو في عقد معين كما يجوز أن يكون بعد قيام النزاع[1].

الفرع الأول

تعريف التحكيم

يتمتع التحكيم بعدة خصائص كالسرية والعدالة والسرعة والتخصص ونفقات قليلة وهذا ما يتفق ويتماشى مع طبيعة الصفقات التي تتطلب السرعة في حل النزاع من أجل عدم عرقلة سير تنفيذ الصفقة.

- **تعريف التحكيم**

المشرع الجزائري لم يعرف التحكيم في المادة الادارية ولا في مجال الصفقات العمومية خاصة ويمكن تعريفه حسب تعريف الفقهاء بأنه

"وسيلة قانونية تلجأ اليها الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة الأخرى لتسوية كل أو بعض المنازعات الناشئة عن علاقاتها القانونية ذات الطابع الإداري عقدية كانت أم غير عقدية فيما بينها وبين أحد أشخاص القانون الخاص الوطنية أو الأجنبية "[2]

وعرف كذلك "أنه اتفاق أطراف علاقة قانونية معنية تعاقدية أو غير تعاقدية على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم إختيارهم كمحكمين ويتولى الأطراف تحديد الأشخاص المحكمين أو أن يعهد والهيئة

[1]– خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص 73.

[2]– رميساء بنادي، المنازعات المتعلقة بملحق الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 74.

والمراكز التحكيم الدائمة لتتولى تنظيم عملية التحكيم وفقا للقواعد واللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز "[1].

أما المشرع الجزائري فقد اكتفى بتعريف عنصرين وهما شرط التحكيم في المادة 1007 من قانون إجراءات المدنية والادارية

شرط التحكيم هو الإتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006، لغرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم، وعرف أيضا إتفاق التحكيم في المادة 1011 بأنه "**الإتفاق الذي يقبل بموجبه عرض النزاع سبق نشوؤه على التحكيم** "[2].

نرى في المادة 1006 من ق.إ.م.إ أنه لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام وأهلية الأشخاص كما تمنع نفس المادة الأشخاص المعنوية العامة من طلب التحكيم ماعدا في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية، يقتصر اختصاص التحكيم في المنازعات التي تتعلق بالحقوق المالية فقط وهذ ما يؤدي إلى إستبعاد بعض منازعات الصفقات العمومية وهي

-المنازعات الناشئة عند ابرام الصفقة العمومية.

-المنازعات التي تنشأ في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية التي لا تتعلق بالالتزامات المالية بين الأطراف.

-المنازعات التي تتعلق بمشروعية أعمال الادارة كدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة المتعلقة بالصفقة العمومية مهما كان نوعها.

[1]- نويوة هدى، التحكيم في نزاعات الصفقات العمومية في القانون الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في المؤسسات الادارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، سنة 2012، ص 9.

[2]- المادتين 1007 و1011 من قانون رقم 08-09 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

_المنازعات المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم[1].

- **أهمية التحكيم**

يتميز التحكيم بأهمية كبيرة في حل النزاعات وتتمثل في:

1-التّقليل من اللجوء للقضاء، التحكيم يقلل من اللجوء الى القضاء وبالتالي يتفادى الطرفين

2-توفير الوقت يتميز التحكيم بتوفير الوقت ويتفادى بطء الإجراءات وإنتظار الدور في الفصل في النزاع أمام القضاء حيث تأخذ وقت كبير وهذا مالا يتفق مع مصلحة الصفقة.

3-إنتقاء المحكمين الذين لديهم الخبرة يتيح التحكيم للخصوم إنتقاء المحكمين الذين يتمتعون بالخبرة والتخصص في مجال النزاع وهذا يحول دون الحاجة إلى إنتداب خبراء الكثير من الإجراءات وهو يمتاز بإجراءاته المبسطة. عكس ما يحدث أمام الجهات القضائية[2].

الفرع الثاني

أنواع التحكيم

ينقسم التحكيم إلى التحكيم اختياري وتحكيم اجباري والتحكيم الحر والتحكيم المؤسسي والتحكيم بالقانون والتحكيم مع تفويض بالصلح والتحكيم الداخلي والدولي.

[1]- دهمون لشلق، دباش علي، منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة الابرام والتنفيذ وفق قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247، مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة الماستر تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، سنة 2018. ص 63-64.

[2]- نادية يوسفي، التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، سنة 2018، ص 37.

أولا- التحكيم من حيث ارادة الاطراف

وهو نوعين:

1-**التحكيم الاختياري** التحكيم إختياري إذا كان اللجوء إليه بإرادة الأطراف ويستند إلى إتفاق خاص ويستمد وجوده من الإتفاق، ويخضع للقواعد العامة للعقد بصفة عامة ويكون التحكيم إختياريا إذا لم يكن مفروضا على الأطراف المتنازعة.

2-**التحكيم الاجباري** هو التحكيم الذي يفرضه المشرع على الخصوم لتسوية بعض المنازعات نظرا لطبيعتها الخاصة بحيث لا يستطيع الخصوم اللجوء إلى القضاء لتسوية تلك النزاعات وفي التحكيم الإجباري قد يكتفي المشرع بفرض التحكيم تاركا للخصوم الحرية في إختيار المحكم وتعيين إجراءات التحكيم وقد لا يكتفي المشرع بهذا القدر من التدخل فيضع نظما كاملا لإجراءات التحكيم، حيث لا يكون لإرادة الخصوم أي دور.[1]

ثانيا- التحكيم من حيث الجهة التي تقوم به

وينقسم التحكيم من حيث الجهة التي تقوم به إلى قسمين

1-**التحكيم الحر** وهو الصورة البسيطة للتحكيم حيث يتولى الأطراف تنظيمه بأنفسهم ويحدد فيه الأطراف المهل والآجال ويعينون المحكمين ويقومون بعزلهم وردهم، وتحديد اجراءات الدعوى التحكمية.

2-**التحكيم المؤسسي** وهو الذي تتولاه مراكز أو الهيئات وعرف التحكيم أو منضمات سواء وطنية أو دولية وفقا لقواعد وإجراءات خاصة حيث توجد قوائم بأسماء المحكمين المختصين وكذا وجود لوائح معدة مسبقا تتضمن الإجراءات المتبعة في هذا النوع من التحكيم [2].

[1]- نادية يوسفي، التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 38.

[2]- نادية يوسفي، مرجع نفسه، ص 39.

ثالثا – التحكيم من حيث القانون الواجب التطبيق

ينقسم التحكيم من حيث القانون الواجب التطبيق إلى نوعين و المتمثلة في:

1–**التحكيم بالقانون** هو التحكيم الذي يستند المحكم في اصدار حكمه فيه الى قواعد القانون بمعناه الواسع الذي يشمل جميع القواعد القانونية المكتوبة كانت أو غير مكتوبة كالمبادئ القانونية العمة والعرف.

2–**التحكيم مع التفويض بالصلح** يقصد به ذلك التحكيم الذي لا يلتزم فيه المحكم بقواعد القانون الا فيما يتعلق بالنظام العام، فالتحكيم بالصلح يعطي حرية أكبر للمحكم بالفصل في الموضوع النزاع المعروض عليه وفقا لما يراه عادلا لمصلحة ظرفي التحكيم[1] .

رابعا – التحكيم الداخلي والخارجي

1–**التحكيم الداخلي** هو وما يعرف التحكيم الوطني وفيه يخضع إلى النّظام القانوني مختلف عن التحكيم الدولي، وهذا النظام مجسد في قواعد قانونية وإجرائية وضعها المشرع في شكل قواعد خاصة بالتحكيم، لا يتضمن أي عنصر أجنبي من حيث موضوعه أو أطرافه.

2–**التحكيم الخارجي** يسمى بالتّحكيم الدّولي وهو يختص بالنزاعات التي تتعلق بمصالح دولتين أو أكثر، وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 1039 من ق.إ.م.إ "**التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل** "[2]

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للتحكيم

يتميز التحكيم بعدة خصائص و عدة إتجاهات التي تحدد الطبيعة التي يتمتع بها

[1]–نادية يوسفي، ، مرجع سابق، ص39.

[2]– نادية يوسفي، مرجع نفسه ص 39.

***التحكيم ذو طبيعة تعاقدية:** هو عبارة عن عقد رضائي ملزم للجانبين حيث يتفق الأطراف على التحكيم فيصبح الحكم ذو الصبغة الاتفاقية، ولكنه تعرض للنقد على أساس أن الاتفاق هو عنصر في التحكيم، وأن إرادة الأفراد ليست دائما متفقة على أساس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات كما هو الحال في التحكيم الاجباري.

***التحكيم ذو طبعة قضائية:** يعني أن التحكيم هو نوع من أنواع القضاء أي أن التحكيم يقوم بنفس وظيفة القضاء وهو حسم النزاع وتحقيق العدالة، ولكن هذا الرأي أنتقد للفرق الشاسع فيما بين التحكيم والقضاء فلا يمكن الخلط بينهما.

***التحكيم ذو طبيعة مستقلة:** حيث يرى أصحاب هذا الإتجاه أن للتحكيم نظام قانوني خاص به ويمكن اعتباره صورة من صور القضاء الخاص لأن الفصل فيه يعود لشخص أو أشخاص عاديين [1].

المطلب الثاني

التحكيم كإجراء في تسوية نزاعات الصفقات العمومية

يوجد نوعان من إجراءات التحكيم هناك إجراءات تحكيم داخلي و (الفرع أول) وإجراءات التحكيم الدولي (الفرع ثاني). ومن جهة أخرى تحديد مجال تدخل التحكيم في نزاعات الصفقات العمومية.

سنتطرق الى متى يجوز التحكيم في نزاعات ومن هم الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم (الفرع الثالث).

[1]–زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 69.

الفرع الأول

إجراءات التحكيم الداخلي

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على التحكيم الداخلي الذي يتمثل في التحكيم بالقانون وأن المحكمين يفصلون في الدعوى وفقا للقانون ويمر هذا التحكيم عبر مراحل:

1-**اتجاه إرادة الأطراف الى التحكيم الداخلي:** من شروط اللجوء إلى التحكيم أن تتجه إرادة الأطراف إلى التحكيم ويترجم هذا في شروط التحكيم أو إتفاق التحكيم، المنصوص عليهما في المادتين 1007 و1011 من قانون إجراءات المدنية و الإدارية [1].

2-**تعين محكمين:** تعين المحكم أو المحكمين وفق إتفاق الأطراف حسب المتفق عليه في إتفاق التحكيم وإذا ما حصلت مشكلة يعين المحكم أو المحكمين من طرف المحكمة الواقعة في دائرة إختصاصها إبرم العقد أو محل التنفيذ حسب المادة 1009 من ق.إ.م.إ

يمكن أن يكون المحكم أو المحكمين شخص طبيعي بشرط أن يكون متمتع بكل حقوقه المدنية، وأيضا شخص معنوي يتولى تعين عضو أو أكثر بصفة محكم حسب ما جاء في المادة 1015 من ق.إ.م.إ أجاز المشرع رد المحكم في حالات المنصوص عليها في المادة 1016 وهي:

-عندما لا يتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

-عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

-عندما يكون هناك إشتباه في مشروعية إستقلالية لاسيما بسبب وجود مصلحة أو صلة عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

---

[1]-موساوي مليكة، "**التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات في مجال الصفقات العمومية** "، مجلة ة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، سداسية الحكمة، ال عدد09، سبتمبر 2015، ص 184.

-لا يجوز طلب رد المحكم من طرف الذي كان قد عينه أو شارك في تعينه إلا لسبب علم به بعد التعين[1].

3-إجراءات عملية التحكيم

إجراءات عملية التحكيم تتم حسب ما جاء في المواد 1019 الى 1023 من ق.إ.م.إ

-تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

- تنجز أعمال التحقيق والمحاضر من قبل جميع المحكمين إلاّ إذا أجاز اتفاق التحكيم سلطة ندب أحدهم للقيام بها.

- لا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة التي شرعوا فيها، ولا يجوز ردهم إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعينهم.

-إذا طعن بالتزوير أو حصل عارض جنائي يحل المحكمون إلى الجهة القضائية المختصة ويستأنف سريان أجل التحكيم من تاريخ الحكم في المسألة العارضة.

-يجب على كل طرف تقديم دفاعه ومستنداته قبل إنقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر (15) يوما على الأقل وإلا فصل المحكم بناء على ما قدم إليه خلال هذا الأجل

-يفصل المحكمين وفقا لقواعد القانون [2]

***إنتهاء الخصومة التحكمية**

تنتهي الخصومة التحكمية وفقا لأسباب المنصوص عليها في المادة 1024 من نفس القانون

1-وفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته مبرر أو تنحية أو حصول مانع له أو استبداله باتفاق الأطراف أومن قبل المحكم أو المحكمين الباقين .

[1]-موساوي مليكة، "**التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات في مخال الصفقات العمومية** "، مرجع سابق، ص 184.

[2]-المواد من 1019 الى 1023 من قانون 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

2-إنتهاء المدة المقررة للتحكيم فإذا لم يشترط المدة فانتهاء مدة(4) أشهر.

3-بفقد الشيء موضع النزاع أو إنقضاء الدين المتنازع فيه.

4-وفاة أحد أطراف العقد [1].

***أثار التحكيم الداخلي**

تتمثل اثار التحكيم الداخلي في أحكام التحكيم

-يتضمن الحكم التحكمي البيانات المنصوص عليها في المادة 1028 من ق.إ.م.إ الذي يصدره المحكمين بعد مداولات سرية حسب المادة1025 من ق.إ.م.إ بأغلبية الأصوات حسب المادة 1026 من ق.إ.م.إ. وتكون حائزة لحجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها حسب المادة 1031 من ق.إ.م.إ.

-أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة هذا ما جاء في نص المادة 1032 من ق.إ.م.إ لكن هي قابلة للاستئناف خلال أجل شهر واحد (1) من تاريخ النطق بها ويتم الإستئناف أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه حكم التحكيم إذا لم يتم تنازل الأطراف عن حق الإستئناف في اتفاقية التحكيم المادة 1033 ق.إ.م.إ.

-تكون القرارات الفاصلة في الإستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض طبقا للأحكام ق.إ.م.إ في مادته 1034.

-يكون التحكيم مصحوب بالصيغة التنفيذية، بأمر من رئيس المحكمة المختصة و يكون الحكم قابلا للتنفيذ حسب المادة 1035 من ق.إ.م.إ [2].

[1]-المادة 1024 من قانون 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

[2]-موساوي مليكة، "**التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات في مجال الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص 185.

الفرع الثاني

اجراءات التحكيم الدولي

ويتمثل التحكيم الدولي هي مجموعة الإجراءات التالية:

1-**توجه ارادة الاطراف الي التحكيم الدولي** تظهر إرادة الأطراف إلى التحكيم الدولي بموجب إتفاقية التحكيم بين أطراف النزاع والتي يشترط فيها أن تبرم كتابية أو بأي وسيلة إتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة كما يشترط فيها أن يستجيب للشروط التي يضعها القانون الذي يراه المحكم ملائما.

2-**تعين المحكمين:** أطراف النزاع هم الذين يقومون بتعين المحكمين سواء مباشرة أو بالرجوع الى نظام التحكمي و في حالة عدم اتفاق الأطراف على ذلك يجوز للطرف الذي يهمه التعجيل للجوء الى الجهة القضائية المختصة لتقوم بتعينه [1].

3-**اجراءات عملية التحكيم:** يرد في اتفاقية التحكيم على الاجراءات الواجب إتباعها في الخصومة التحكمية و القانون الواجب التطبيق ، لكن في حالة ما إذا لم يرد ذلك تتولى محكمة التحكيم ضبط الاجراءات عند الحاجة ، أو إستنادا للقانون أو نظام التحكيم حيث تقوم محكمة التحكيم بالبحث عن الأدلة و التحقيق في النزاع و يمكن أن تتخذ محكمة التحكيم تدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف مالم ينص إتفاق التحكيم على خلاف ذلك إذا لم يقم الأطراف المعنين بتنفيذ هذه التدابير إراديا جاز لمحكم التحكيم أن يطلب تدخل القاضي المختص من أجل أن يطبق قانون بلد القاضي .

تقوم محكمة التحكيم بفصل في النزاع عملا بقواعد القانون الذي أختاره الأطراف، وإذا لم يختار الأطراف تفصل محكمة التحكيم حسب قواعد قانون والأعراف التي تراه مناسبا [1]

[1]-موساوي مليكة، مرجع نفسه، ص185.

***أثار التحكيم الدولي:**

ينتج عن التحكيم الدولي جملة من الأثار و التي تتمثل في:

– الحكم الصادر عن محكمة التحكيم يكون قابل للتنفيذ بعد الإعتراف به من طرف رئيس المحكمة المختصة عن طريق أمر يصدره.

–يمكن إستئناف الحكم الصادر من محكمة التحكيم في حالة صدور أمر يرفض الإعتراف بالحكم أو برفض تنفيذه أمام المجلس القضائي المختص في أجل شهر (1) من تاريخ التبليغ الرسمي له[1].

الفرع الثالث

نطاق تدخل التحكيم في نزاعات الصفقات العمومية

لمعرفة نطاق التحكيم في الصفقات العمومية يجب أن يقوم بتحديد نزاعات الصفقات العمومية التي يجوز فيها اللجوء الى التحكيم و تحديد الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم .

1–نزاعات الصفقات العمومية التي يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم

نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 1006 أن إختصاص التحكيم يقتصر على المنازعات التي تتعلق بالحقوق المالية والمعاملات الإقتصادية ومنه نستنتج أنه هناك نزاعات الصفقات العمومية مستبعدة تتمثل فيما يلي:

–النزاعات الناشئة عن إبرام الصفقات العمومية

–النزاعات التي تتعلق بمشروعية أعمال الإدارة كدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة المتعلقة بالصفقات العمومية مهما كان نوعها .

[1]–موساوي مليكة، "**التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات في مجال الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص 186.

– النزاعات التي تنشأ في مرحلة التنفيذ الصفقة العمومية التي لا تتعلق بالإلتزامات المالية بين الأطراف الصفقة العمومية.

–يستبعد التحكيم أيضا النزاعات المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم حسب الفقرة 2 من المادة 1006 من القانون رقم 08–09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية . المشرع لم يحدد مجال النزاعات التي يجوز فيها طلب التحكيم في إطار الصفقات العمومية سواء إستبعاد النزاعات المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم[1].

2–الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم في مجال الصفقات العمومية

نص المشرع الجزائري على الأشخاص التي يجوز لها طلب التحكيم في مجال الصفقات العمومية وذلك في مادتين 975 و1006 من ق.إ.م.إ، حيث ورد في المادة 975 على أنه لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 منه أن يجري التحكيم الا في حالات المذكورة في الإتفاقية الدولية والمصادق عليها من طرف الجزائر وفي مجال الصفقات العمومية، أي لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة طلب التحكيم إلا في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية[2].

أما في المادة 1006 فقد نصت على أنه يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها، وفي الفقرة الثانية من نفس المادة لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام وأحوال الأشخاص وأهليتهم.

هناك تعارض في تحديد الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم في المادتين 975 و1006 حيث أن المادة 975 تجيز التحكيم في مجال الاتفاقيات الدولية المصادق عليها وفي مجال الصفقات العمومية، أما المادة 1006 فلم تجيز التحكيم إلا في العلاقات الاقتصادية الدولية أو الصفقات العمومية نلاحظ أنه هناك تعارض، لا بد للمشرع أن يتدارك

[1]–نادية يوسفي، مرجع سابق، ص 40–41.

[2]–رمضان عناني، "**قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية**"، مجلة مجلس الدولة العدد التاسع ،2009 ص47

مثل هذا التعارض بتوحيد المصطلحات المستعملة وتفادي تخصص على وجه الحصر من أجل ضمان تكامل النصوص[1].

الأشخاص المعنوية التي ذكرتها المادة 800 من ق.إ.م.إ يجوز لها اللجوء إلى التحكيم الداخلي فيما يخص الصفقات العمومية التي تبرمها في إطار إتفاقياتها الإقتصادية الدولية.

ويكون طلب التحكيم من طرف:

-الوزير المعني أو الوزراء المعنين إذا كان متعلقا بالدولة.

-الوالي إذا كان متعلق بالولاية.

-رئيس مجلس الشعبي البلدي إذا كان متعلقا بالبلدية.

-الممثل القانوني أو السلطة الوصية اذا كان متعلقا بمؤسسة عمومية ذات طابع اداري [2].

[1]-رمضان عناني،" **قراءة أولية لقانون الاجراءات المدنية والادارية** "، مرجع سابق، ص 47.

[2]-طيبون حكيم، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 97.

المبحث الثالث

الصلح والوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية

لقد أشار المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 600 منه على أن "**محاضر الصلح أو الإتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة والمودعة بأمانة الضبط** "[1] تعد سندات تنفيذية وهذا دليل على أن المشرع إعتبر الصلح والوساطة من الطرق البديلة لحل النزاعات التي يمكن أن تحدث.

هنا سنتطرق الى دراسة الصلح ودوره في مجال نزاعات الصفقات العمومية (المطلب الأول) والوساطة ودورها في مجال نزاعات الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الصلح كوسيلة ودية لحل نزاعات الصفقات العمومية

نصت المادة 04 من ق إ م إ "**يمكن للقاضي اجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت** "[2] ومنه نتوصل الى أن الصلح وسيلة قانونية نقوم بموجبها بتسوية النزاعات في كل المجالات.

سنقوم بدراسة مفهوم الصلح (الفرع الأول) ومدى تدخله في مجال نزاعات الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

[1]–المادة 600 من قانون رقم 08–09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية.

[2]–المادة 4،من القانون رقم08_09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

الفرع الأول

مفهوم الصلح

يعتبر الصلح وسيلة قانونية وأيضا هو عبارة عن عقد بين طرفين يقدم كل واحد للطرف الأخر موضوع النزاع القائم أو محتمل الحدوث ووضع حد له وهو من العقود الرضائية الملزمة للطرفين [1]

1_ تعريف الصلح

الصلح هو امكانية تسوية النزاع المعروض أمام الجهة القضائية، مهما كانت طبيعته وفي أي مرحلة يكون فيها النزاع و يتمثل في ايجاد نوع من الاتفاق يقبل بها الأطراف و تؤدي الى انتهاء النزاع القائم أمام القضاء و يتم ذلك اما بالسعي من القاضي أو بطلب من أحد الخصوم [2].

نصت المادة 459 من القانون المدني الجزائري "**الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل على وجه التبادل عن حقه** "[3]

نستنتج منه أن الصلح عبارة عن عقد يتم بين الطرفين متخاصمين الهدف منه وضع حد للنزاع القائم أو محتمل الوقوع ومادام الصلح عقد رضائي فيكون من إيجاب و القبول و ملزم للجانبين مثل جميع العقود [4].

---

[1]–ولد الشيخ شريفة، "**الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري**". المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، ال عدد02، السنة 2012، ص 93.

[2]– جبرات صبرينة، فروج فاطمة، النظام القانوني لعقود الصفقات العمومية المبرمة مع الأجانب وفقا المرسوم الرئاسي رقم 15–247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم عام، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ،2017، ص100.

[3]–المادة 459 من الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم، المتضمن للقانون المدني.

[4]–ولد شيخ شريفة، "**الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات وفق قانون الاجراءات المدنية والإدارية**"، مرجع سابق، ص 94.

هذا التعريف يشمل أيضا الصلح بمسعي الخصوم أو الصلح التراضي أي يكون برضى الطرفين [1].

2-**أنواع الصلح:** هناك نوعين من الصلح الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

أ-الصلح الذي يكون بطلب من الخصوم ذلك أثناء سريان الخصومة أو خارجها.

ب-الصلح الذي يطرح من طرف القاضي المختص الذي عرض النزاع أمامه.

أجاز المشرع الصلح في كل مراحل الخصومة حسب ما جاء في المادة 990 من قانون الاجراءات المدنية والادارية "**يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة** "[2]. ويقول في هذا رشيد خلوفي "**لا يمكن أن نتصور النزاع الذي كان محل صلح من طرف الخصوم أمام المحاكم الإدارية أن يستأنف فيه أمام مجلس الدولة** "[3].

3-**أثار الصلح:** كما ذكرنا سابقا أن هناك نوعين من الصلح و بالنسبة للأثار الصلح كل نوع من الأنواع يتمتع بأثار القانونية خاصة به

أ-الصلح الذي يكون بمسعى من الخصوم: إما أن يكون الصلح أثناء الخصومة فتطبق عليه المادة 973 حيث يتم تسوية النزاع وغلق الملف ولا يمكن الطعن في الأمر[4]

أو يكون صلح خارج الخصومة حيث يتفق الخصوم تسوية النزاع فيما بينهم ويتدخل القاضي فقط من أجل تطبيق الاتفاق[5].

---

[1]-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011 ص215.

[2]-زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص58.

[3]-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص217.

[4]-المادة 973من قانون 08_09،يتضمن قانون إ.م.إ، مرجع سابق.

[5]-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الصفقات الادارية، مرجع سابق، ص 218.

ب–الصلح الذي يكون بمسعى القاضي: يقوم القاضي الذي قام بالصلح بين الطرفين بتحرير محضر يوقعه القاضي وأمين الضبط ويودع في امانة الضبط بذلك يتم انهاء النزاع وغلق الملف القضية بحيث لا يمكن اثارته فيما بعد عندما يستوفى الصلح لشروطه وتثبيته في محضر كما أشرنا سابقا حينها يعد سندا تنفيذيا ويحوز القوة التنفيذية للصلح [1].

الفرع الثاني

مجال الصلح في نزاعات الصفقات العمومية

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على جواز الصلح في أي مادة كانت وذلك في المادة 04 منه نستنتج أن الصلح جائز في نزاعات الصفقات العمومية لايمكن إعتبار أن الصلح جائز في جميع منازعات الصفقات العمومية وذلك بسبب وجود نزاعات بطبعها لا يجوز فيها الصلح[2].

1–نزاعات الصفقات التي لا يجوز فيها الصلح

يستبعد الصلح في نزاعات الصفقات العمومية في مرحلة الابرام لوجود قواعد وأساليب محددة مسبقا قانونا.

لا يجوز الصلح في الطعون التي ترفع أمام لجان الصفقات العمومية المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 15–247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وهي اللجان الولائية في المادة 173 ولجان البلدية المادة 174 والوطنية والقطاعية المادة 179 ولجان صفقات المؤسسات العمومية الوطنية ذات طابع إداري

[1]–زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص60 .

[2]– طيبون حكيم منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص77.

المادة 175 واللجنة الجهوية للصفقات المادة 172 وذلك حسب إختصاص كل لجنة. قرارات هذه اللجان لا يجوز الطعن فيه إلا أمام العدالة [1].

2-نزاعات الصفقات العمومية التي يجوز فيها الصلح

بالنسبة النزاعات التي تطرأ في مرحلة تنفيذ الصفقة فان الصلح فيها جائز.

أ-وهي النزاعات التي يكون الأشخاص العمومية المذكورة في المادة 800 طرفا فيها وهي الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، حيث أن هذه النزاعات هي نزاعات إدارية يجوز أن تخضع للصلح المتعلق بحل النزاعات الإدارية.

ب- وأيضا النزاعات التي تكون المؤسسات المذكورة في المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247 طرفا فيها، الدولة ،الجمعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات طابع اداري المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجمعات الإقليمية فإذا كيفت النزاعات المتعلقة بها على أنها نزاعات إدارية فإنها تخضع للصلح المتعلق بالنزاعات الإدارية في مجال القضاء الكامل طبقا لنص المادة 970 أما إذا كيفت النزاعات على أنها نزاعات عادية، فإنها تخضع للصلح المتعلق بالنزاعات العامة [2].

[1]-العمدة ريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون عام، جامعة مسيلة، سنة 2019، ص 13-14.

[2]-العمدة ريمة، منازعات الصفقات العمومية، ص14.

المطلب الثاني:

الوساطة كوسيلة ودية لحل نزاعات الصفقات العمومية

تعتبر الوساطة آلية قانونية جديدة لحل النزاعات، نص عليها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تتمتع الوساطة بمزايا كبيرة ودور هام في إطار الطرق البديلة لحل النزاعات سنقوم بدراسة مفهوم الوساطة (الفرع الأول) ومجال الوساطة في نزاعات الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم الوساطة:

تعتبر الوساطة أسلوب جديد نص عليها المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، ذكرها المشرع على أنها إحدى الطرق البديلة لحل النزاعات.

1-تعريف الوساطة

كرس قانون الاجراءات المدنية والادارية الوساطة كوسيلة لحل النزاعات، حيث خصص لها 12 مادة من 994الى 1005 دون أن يعرفها بل ترك تعريفها للفقه[1]، بذلك يمكن تعريف الوساطة على أنها "**وسيلة لحل النزاعات من خلال تدخل شخص ثالث حيادي نزيه مستقل من النزاع وذلك بالاقتراح حلول عملية ومنطقية تقرب وجهات النظر المتنازعين وتسهيل التوصل بينهما وبالتالي مساعدتها على ايجاد تسوية مناسبة لكل نزاع** "[2]

ومنه نستنتج أن الوساطة هي إحدى الطرق البديلة لتسوية النزاعات بعيدا عن القضاء من خلال تدخل شخص ثالث محيد من أجل تقريب وجهات النظر من أجل إيجاد حل

[1]– ولد الشيخ شريفة، "**الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات وفق قانون الاجراءات المدنية والادارية**"، مرجع سابق، ص 109.

[2]–زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 62.

يرضي الأطراف، وفي وقت قصير ويحافظ على العلاقة الودية للأطراف ويجنبهم اللجوء إلى القضاء.

2-**أنواع الوساطة:** للوساطة نوعان هما

أ-الوساطة التعاقدية: هي الوساطة المبنية على اتفاق من الأطراف في اللجوء إلى وسيط.

ب-الوساطة القضائية: هي الوساطة التي تتم بناء على طلب القاضي والمشرع أخذ بها وهذا حسب المادة 994 في فقرتها الأولى "**يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة وقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام...** "[1]

3-**اجراء الوساطة**

يجب على القاضي اجراء الوساطة بين أطراف النّزاع المطروح أمامه وهو إجراء وجوبي ولا يقوم هذا الإجراء وجوبي إلا بقبول الخصمين له، ويقوم القاضي بتعين الوسيط من أجل إيجاد حل للنزاع وهناك أجل معين يتقيد به الوسيط للقيام بمهمته وكذلك متابعة مجريات القضية وله سلطة واسعة في اتخاذ جميع التدابير المناسبة في حل النزاع.

ومن مهام الوسيط:

-دعوة الأطراف إلى الوساطة.

-تقريب وجهات نظر الأطراف.

-سماع لكل شخص، ففي سماعه فائدة لتسوية النزاع.

-محاولة التوفيق بين الخصوم

[1]- أنظر الفقرة الأولى من المادة 994 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون اجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

يمكن أن تكون عملية الوساطة تتعلق بكل النزاع أو جزء منه، ومدتها ثلاث أشهر (03) على الأكثر قابلة للتجديد بطلب من الوسيط وموافقة الخصوم[1].

3-**أثار الوساطة:** تنتهي الوساطة بي

-تنتهي الوساطة بإتفاق الطرفين يخبر الوسيط القاضي بذلك عن طريق تحرير محضر ويصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل للطعن.

-ينهي القاضي الوساطة في حالة استحالة السير الحسن لها[2].

الفرع الثاني

مجال الوساطة في النزاعات الصفقات العمومية

تعد الوساطة آلية جديدة في الطرق البديلة لحل النزاعات لهذا نجد أنها ما زالت لا توجد على المستوى التطبيقي وهذا ما يصعب تحديده، نستنتج أن النزاعات التي تكون في مرحلة الابرام لا تقبل الوساطة لأن الصفقة العمومية لم تبرم بعد لكن في مرحلة التنفيذ للصفقات العمومية التي تكون الأشخاص المذكورة في المادة 800 من ق.إ.م.إ فهي تعتبر منازعة إدارية والأرجح أنها تخضع للوساطة ما عادة تلك التي تمس بالنظام العام[3]، أما بالنسبة للنزاعات التي تكون طرفا فيها المؤسسات العمومية المذكورة في الفقرة الأخيرة من المادة السادسة (06) من ق.إ.م.إ، فإذا كيفت أنها نزاعات إدارية فالأغلب أنها تخضع للوساطة ماعد تلك التي تمس النظام العام [4].

[1]-زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص63.

[2]- زايدة سامية، مرجع نفسه، ص 63.

[3]-العمدة ريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق ص15.

[4]- العمدة ريمة، المرجع نفسه، ص 15-16.

ملخص الفصل:

أوجد المشرع وسيلة مثالية لاستغلال وتسير الأموال العامة وهي الصفقات العمومية وقد جعلها أداة هامة في يد السلطة العامة لإنجاز المشاريع المالية وتسيرها بما أن للصفقات العمومية علاقة مباشرة بالأموال العامة وإنجاز المشاريع الكبرى فهي تعتبر مجالا معرضا لنشوب الكثير من النزاعات، فأضحى من الضروري وضع آليات وطرق لتسوية هذه النزاعات التي يمكن أن تطرا في أي مرحلة من مراحل الصفقة وبالفعل وضع المشرع وسائل من أجل تسوية هذه النزاعات وديا و التي أوردها في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن لقانون الصفقات العمومية و طرق أخرى نص عليها القانون 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ ، و نص المشرع على طرق قضائية يمكن اللجوء إليها لحل هذه النزاعات والتي سنراها لاحقا.

الفصل الثانـي

اللجوء للقضاء الإداري لحل نزاعات الصفقات العمومية

وضع المشرع الجزائري سبل أخرى لحل النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية في حين ما فشلت التسوية الودية المتمثلة في اللجوء إلى القضاء الذي هو أكثر فعالية في الفصل في النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها حسب ما جاء في المادة 168"**ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية**" من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 يتعلق بالتعديل الدستوري[1]، بما أن الصفقات العمومية تكون الإدارة طرفا فيه، هذا يعني أن نزاعات الصفقات العمومية من إختصاص القضاء الإداري حسب المعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون إ.م.إ "**المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في منازعات الإدارية ...**"[2] .

نستنتج أن النزاعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية طرفا فيها يؤول الإختصاص فيها للقضاء الإداري ويكون ذلك على شكل دعاوي مختلفة فالقضاء ينهي النزاع بمجرد صدور القرار النهائي وهو إلزامي، و التقاضي في مجال الصفقات العمومية يكون على شكل مجموعة من الدعاوى المتمثلة في دعوى الإلغاء أو اللجوء إلى دعوى الإستعجال وأخيرا دعاوى القضاء الكامل.

سنتطرق في هذا الفصل الى دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية (المبحث الأول) والقضاء الإستعجالي في الصفقات العمومية(المبحث الثاني) ودور القضاء الكامل في الصفقات العمومية(المبحث الثالث).

---

[1]-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب الموسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر، العدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل2002، ح ر، عدد 25 الصادرة في 14 أفريل 2002، معدل و متمم بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر2008، ج ر، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016،ج ر، عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر2020،ج ر، العدد82،الصادر في 30 ديسمبر 2020.

[2]-المادة 800 من القانون 08-09 المؤرخ 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

المبحث الأول

دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

إن الصفقة العمومية عبارة عن عقد إداري تقوم به المصلحة المتعاقدة يعني هذا أنها لا يمكن أن تكون محل دعوى الإلغاء لأن هذه الأخيرة ترفع ضد القرارات الإدارية وليس العقود الإدارية، ترفع على أساس نظرية القرارات المركبة و المتصلة بالصفقة تتيح المجال للمتعامل المتعاقد للطعن بالإلغاء في قرارات المصلحة المتعاقدة وذلك بناء على أساس القرارات المنفصلة.

سنتطرق إلى مفهوم دعوى الإلغاء ونظرية القرار المنفصل(المطلب الأول)، نطاق تطبيق دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية وأثارها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم دعوى الإلغاء و نظرية القرار المنفصل

تعتبر دعوى الإلغاء من أكثر الدعاوى الإدارية إنتشارا و إستعمالا وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى تخصيص الكثير من القواعد القانونية[1] التي أوردها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ترفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة من الإدارة وليس الصفقة بحد ذاتها حيث يسمح القانون الجزائري بالطعن بإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية[2]، سواء أمام المحكمة الإدارية حسب المادة801 منٌ ق.إ.م.إ

[1]–عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر،2009،ص46 .

[2]–محمد الصغير بعلي، الوجيز في منازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر2005، ص 126–127.

أو أمام مجلس الدولة حسب المادة 901 من نفس القانون [1]ما يعني أن دعوى إلغاء القرارات الصادرة السلطات الإدارية من إختصاص القضاء الإداري.

الفرع الأول

مفهوم دعوى الإلغاء

تعد دعوى الإلغاء دعوى التي ترمي الى إلغاء القرارات وعرفها الكثير من الفقهاء وتطلب صحة هذه الدعوى توفر جملة من الشروط التي سندرس هذا الفرع.

أولا _ تعريف دعوى الإلغاء: هي تلك الأليـة التي يلتمس من خلالها رافع الدعوى من القاضي الإداري الحكم بالإلغاء على قرار أصدرته الإدارة، وتمثل الأليـة القانونيـة و القضائية التي تسهر على تحقيق مبدأ المشروعية[2]، تطرق عدة فقهاء إلى تعريف دعوى إلغاء من بينها الفقيه الفرنسي "**ديلو بادير**" عرف دعوى الإلغاء على أنها "**طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري**" وعرفها أيضا الفقيه "**ديباش**" في قوله" **الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القضاء ابطال قرار إداري لعدم المشروعية**"[3]

يضمن المشرع الجزائري حق الطعن في القرارات الصادرة من السلطات الإدارية أمام القضاء الإداري بموجب المواد 801 ،901 من ق إ م و إ ، حيث تنص الأولى على إختصاص المحاكم الإدارية بدعاوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية أما الثانية

[1]–المادتين 801و901 من قانون 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

[2]–مزناد حنان، مسعودي ليندة، الحل الودي و القضائي لمنازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإقتصادي و قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،ص76.

[3]–عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق،ص47.

تـنص علـى إختصـاص القضـاء الإداري فـي الطعـون المرفوعـة ضـد قـرارات الصـادرة عن السلطات الإدارية المركزية[1].

ثانيا– شروط دعوى الإلغاء: تنقسم شروط دعوى الإلغاء إلى عامة و خاصة

1-الشـروط العامـة لـدعوى الإلغـاء: تتمثـل الشـروط العامـة فـي الشـروط الواجـب توفرهـا في الدعاوى منها ما تتعلق بالعريضة و أخرى تتعلق برافع الدعوى

أ- الشروط المتعلقة بالعريضة: يجب توفر مجموعة من الشروط لتكون عريضة الدعوى مقبولة شكلا وهي عبارة عن بيانات شكلية التي تتمثل في:

***عريضة إفتتاح الدعوى يجب أن تكون مكتوبة:**

تشترط إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة لأن هذا الأخير يوفر الدقة والثبات في طلبات المدعي وعلى عكس التصريح الشفوي الذي يفتح المجال للتأويلات ويعجز عن تحديد طلبات المدعي بدقة[2]، و أكدت ذلك المادة 09 من ق.إ.م.إ "**الأصل في إجراءات التّقاضي أن تكون مكتوبة**" هذا يوضح صراحة على وجوب الكتابة في إجراءات التقاضي، و نصت المادة 08 من نفس القانون في فقرتها الأولى "**يجب أن تتم الإجراءات و العقود القضائية من عرائض و مذكرات باللغة العربية، تحت طائلة عدم القبول**"[3]، بإستقراء هذه المادة نتوصل إلى أن العريضة يجب أن تكون مكتوبة و باللغة العربية وإلا وقعت تحت طائلة عدم القبول الدعوى.

[1]–المادتين801و901 من قانون 08–09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، سالف الذكر..

[2]–محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتتي، منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة2014، ص88.

[3]– المادتين 08و09 من القانون08_09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

***إحتوائها لجميع بيانات الأطراف:**

أحالتنا المادة 816 من ق.إ.م.إ على وجوب إحتواء العريضة لجميع البيانات الذكورة في المادة 15 من نفس القانون في فقراتها 2 3 4، إذا لم تتضمنها لا تقبل العريضة بسبب عيب في الشكل، و البيانات الواردة في المادة 15 هي:

- إسم ولقب المدعي و موطنه .

- إسم و لقب و موطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.

- الإشارة إلى التسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.[1]

- هذه البيانات تحدد هوية طرفي الدعوى بدقة وتسهل معرفة الشخص المطلوب تكلفه بالحضور ويمنع أي خطأ محتمل في تنفيذ الحكم عند الضرورة.[2]

***يجب أن تتضمن العريضة ملخص الموضوع و مستندات التي لها علاقة بالدعوى:**

عودة إلى المادة 15 منٌ ق م إ و إ التي ذكر فيها المشرع البيانات الواجب توفرها في العريضة نجد الفقرة 5و6 ذكر وجوب عرض موجز للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى و الإشارة عند الإقتضاء إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى نستخلص من هنا أنه يجب عرض الوقائع و تحليلها ومناقشتها وتقديم الأسانيد أو الحجج التي تبنى عليها الدعوى.[3]

[1]– المادتين 816و15 من القانون 08_09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع السابق.

[2]- محمد أنيس مباركي، امال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 88.

[3]–الفقرة 5و6 من القانون 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع السابق.

*** يجب أن تتضمن العريض تاريخ و مكان الجلسة وعدد من النسخ حسب عدد الخصوم:**

تشترط عريضة الدعوى أن تكون مؤرخة وتكون مرفوقة بعدد من النسخ حسب عدد الأطراف حسب ما نص14 منٌ ق.إ.م.إ [1]، ويشار فيها إلى الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى من أجل حضورها[2]

***يجب أن تكون العريضة موقعة من طرف المحامي:**

أوجب المشرع الجزائري التمثيل بمحامي أمام القضاء الإداري وّلك حسب ما ورد في المادة 815 من ق.إ.م.إ "**مع مراعات أحكام المادة 827 أدناه ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام**" و المادة 826 "**تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم القبول العريضة**" [3]، القاعدة العامة حسب ما ذكرناه سابقا هو وجوب التمثيل بمحامي لكن لكل قاعدة إستثناء ألا وهو ما جاء في نص المادة 827 من ق.إ.م.إ "**تعفى الدولة والاشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه من التمثيل الوجوبي بمحامي في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل...**"[4]، نستنتج من هذه المادة أن الإدارة العمومية تعفى من التمثيل الوجوبي أمام القضاء الإداري.

ب- الشروط المتعلقة بالأطراف وهي عبارة عن ثلاث شروط الصفة، الأهلية و المصلحة في حالة تخلف أحدها لا تقبل الدعوى.

***شرط الأهلية:** الأهلية القانونية للشخص سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يعني أنه يملك سلطة التصرف في شؤونه القانونية من أجل الدفاع عن حقوقه أمام القضاء يتحلى الشخص الطبيعي الشخصية القانونية بمجرد ولادته حيا وتنتهي بموته حسب

[1]–المادة 14 من القانون 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

[2]-محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتتي، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق ص89.

[3]– المواد 815 و 826 من القانون 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مرجع سابق.

[4]– المادة 827 من القانون 08–09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

المادة 40تشترط أيضا بلوغ الشخص المدعى سن الرشد المتمثل في 19 سنة حسب قانون المدني الجزائري، أما أهلية الشخص المعنوي تتمثل في إستكمال كل الشروط القانونية للسلطة الإدارية.[1]

***شرط الصفة:** الصفة هي تمتع الشخص بصلاحيات و إمكانيات قانونية للمثول أمام القضاء أي يمتلك القدرة القانونية على خوض الخصومة القضائية، في حالة ما إذا كان ناقص الأهلية خول له القانون إمكانية التمثيل عن طريق الوالي أو الوصي عليه عن طريق وكالة قانونية و نجد أيضا أن النائب العام يتمتع بصلاحية رفع الدعوى نيابة عن أجهزة الدولة[2]، لقد إعترف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية للولاية و البلدية في المادة 01 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية "**البلدية هي الجماعات الإقليمية القاعدية للدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية** "[3]، والتمثيل أمام القضاء يكون عن طريق ممثلها رئيس المجلس الشعبي بالنسبة للبلديّة والوالي بالنسبة للولاية حسب ما نصّت عليه المادة 78 من القانون رقم 11_10 المتعلق بالبلدية التي تنص على أنّه "**يمثل رئيس المحلس الشعبي البلدي البلدية في كل أعمال الحياة المدنية والإدارية، وفق الشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما**"[4]، والوالي يمثل الولاية أمام القضاء حسب المادة 106 من قانون الولاية التّي تنص على أنّ "**يمثل الوالي الولاية أمام القضاء**".[5]

---

[1]– رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2014، ص67.

[2]–رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص67.

[3]– المادة الأولى من القانون رقم 11-10 مؤرخ في22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر، عدد 37، سنة2011.

[4]–المادة 78 من القانون رقم 11_10 المتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

[5]ـ المادة 106 من القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبراير 2012.يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 12، سنة2012.

* **شرط المصلحة:** من أهم شروط رفع الدعوى وهي تلك المنفعة والفائدة والمشروعة المراد تحقيقها من الدعوى، وهي عبارة عن فائدة مادية أو منفعة معنوية، تعدّ هذه المصلحة الهدف الذّي يريد الأطراف الوصول إليه من الدعوى.[1]

2. الشروط الخاصة بدعوى الإلغاء: وهي الشروط الخاصة بمحل الدعوى:

أ-الشروط المتعلقة بالقرار:

. يجب أن يكون القرار إداري.

. يحب أن يصدر من سلطة إدارية.

. يحب أن يكون القرار نهائي.

. يجب أن يحدث أثر قانوني.[2]

أ. شرط الميعاد: تتميز دعوى الإلغاء في الصفقات العمومية بآجال محددة يحب إحترامها وهي أربعة (4) أشهر إذ لا تقبل الدعوى في حالة رفعها بعد هذه المدة، إستنتجنا ذلك من المادة 829 من ق.إ.م.إ "**يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي**".[3]، يجوز لرافع الدعوى أن يقدم تظلما إداريا أمام الإدارة المصدرة للقرار ذلك خلال أربعة (4) أشهر، بعد تقديم التظلم ينتظر مهلة شهرين للحصول على رد من الإدارة وفي حالة سكوت هذه الأخيرة عن الرد يعتبر رفضا للتظلم المقدم إليها، في هذه الحالة يستفيد المتظلم من أجل شهرين من أجل تقديم طعنه القضائي التّي يبدأ سريانها من تاريخ إنتهاء مهلة الشهرين من تقديم

[1]. رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص. 68.

[2]. رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، المرجع نفسه.

[3]. المادة 829 من القانون08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

التظلم، أما في حالة صدور قرار الرفض صريحا فيبدأ ميعاد الشهرين ابتداء من تاريخ صدور قرار الرفض ويجدر الذكر أنه يمكن لميعاد رفع الدعوى ان يمتد أو يطول حسب أسباب ذكرها المشرع في المادة 832 من قانون إ.م.إ المتمثلة في :

. الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة.

. طلب المساعدة القضائية.

. وفاة المدعي أو تغيير أهليته.

. القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.[1]

الفرع الثاني

نظرية القرار المنفصل

تشترط دعوى الإلغاء أن توجه ضد القرار المنفصل ولبيس عقد الصفقة ككل، و أن يقبل القرار المطعون فيه الإنفصال عن الصفقة، سنتطرق لمعنى القرار المنفصل ثم أنواعها.

1ـ تعريف القرار المنفصل: القرارات الإدارية المنفصلة عبارة عن مجموعة من القرارات التي يتكون منها العقد الإداري، ويمكن أن تنفصل عن الصفقة العمومية ولديها طبعة خاصة التي تسمح بالطعن بالإلغاء فيها وحدها.[2]

2ـ أنواع القرارات الإدارية المنفصلة: تصدر الإدارة العامة مجموعة من القرارات الإدارية في نطاق مجريات الصفقة ويمكن أن تكون هذه الأخيرة محلا لدعوى الإلغاء التي سندرسه.

---

[1]. المادة 832 من القانون 08_09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

[2]. وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15_47، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص جماعات محلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص.47.

- **القرارات المنفصلة في مرحلة الإبرام:**

ـ قرار عدم الجدوى: تقوم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن عدم جدوى طلب العروض في حالة ما إذا لم يقدم لها أي عرض أو إذا كانت العروض المقدمة غير مطابقة لدفتر الشروط، يكفي تبليغ هذا القرار للمتعهدين دون الحاجة للإعلان في الجرائد اليومية التي جاء فيها الإعلان عن طلب العروض.

ـ قرار الإقصاء: تقوم المصلحة المتعاقدة بإصدار قرار الإقصاء من المشاركة في إبرام الصفقات العمومية بالنسبة للمتعاملين الإقتصاديين المرتكبين لمخالفات خطيرة ويكون هذا الإقصاء بصفة نهائية أو مؤقتة.

. قرار المنح المؤقت: عندما يحصل أحد العروض المقدمة من طرف المتعاملين على أعلى علامة في التقييم تصدر المصلحة المتعاقدة قرار الإعتماد على هذا العرض الذي يكون في حدّ ذاته قرارا مؤقتا، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بنشره في نفس الجريدة التي نشرت فيها طلب العروض، يمكن للأشخاص الذين قدموا عروض فقط أن يقوموا بالطعن فيه.

. قرار إلغاء الصفة: تملك المصلحة المتعاقدة سلطة وإمتيازات تمكنها من إلغاء عملية الإبرام وذلك في إطار المصلحة العامة، ولا يحق للمتعهدين طلب تعويض بهذا الخصوص حسب المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15_247.[1]

- **القرارات التنفيذية:** تتمثل في القرارات المنفصلة عن الصفقة والتي يمارس القاضي الإداري رقابة مشروعية عليها[2].

[1]- أوشن منال، منازعات الصفقات العمومية بين القانون 08_09 والمرسوم الرئاسي 15_247، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2020، ص ص.63، 64.

[2]-أوشن منال، منازعات الصفقات العمومية بين القانون 08-09 والمرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق ص64.

- **الطعن في القرارات المنفصلة حسب صفة الطاعن:**

-**رفع الطعن من طرف من قبل أطراف العقد:** القاعدة العامة لا يجوز لأطراف العقد الطعن في القرارات المنفصلة عن العقد التي أصدرتها المصلحة المتعاقدة استنادا في ذلك على بنود دفتر الشروط بدعوى الإلغاء، لأن أمامه قاضي العقد يتوجب عليه اللجوء إلى القضاء الكامل، لكن الإستثناء هو إصدار المصلحة المتعاقدة القرار ضد المتعامل المتعاقد على أساس صفته كمواطن (شخص عادي) هنا يمكن له رفع دعوى الإلغاء.

-**رفع الطعن من قبل الغير:** يجوز رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد من طرف الغير إذا تضررت مصالحهم بسبب تلك القرارات الغير مشروعة[1].

المطلب الثاني

نطاق تطبيق دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية و أثارها

تعتبر دعوى الإلغاء الألية القانونية و القضائية التي يلتمس من خلالها رافع الدعوى الحكم بالإلغاء القرارات الصادرة من الإدارة طبقا لمبدأ المشروعية، وتضمن له حقوقه من خلال إلغاء القرارات المضرة له من الصفقة العمومية لأنها عبارة عن مجموعة من القرارات، ويتوجب على رافع الدعوى أن يثبت سبب أو الأساس الذي بنى علية الدعوى التي رفعها.[2]

[1]– أوشن منال، منازعات الصفقات العمومية بين القانون08–09 والمرسوم الرئاسي 15–247. مرجع سابق، ص64.

[2]– عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص196.

الفرع الأول

نطاق تطبيق دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

تصدر الإدارة مجموعة من القرارات الإدارية المنفصلة التي تكون العقد، سنتعرف فيما يأتي على القرارات التي يجوز فيا الإلغاء.

أولا: الطعن بإلغاء ضد قرار الإعلان: يعتبر الإعلان عن الصفقة أساس وصول الصفقة لعلم كل من تتوفر فيه الشروط المطلوبة في دفتر الشروط، تحقيقا لمبدأ المنافسة والمساواة، كل إخلال في قرار الطعن يعد سببا مشروعا لرفع دعوى الإلغاء.[1]

ثانيا: الطعن بالإلغاء ضد قرار الحرمان: المصلحة المتعاقدة تملك سلطة إصدار قرار الحرمان من دخول الصفقة العمومية، حسب ما جاء في نص المادة 75 من تنظيم الصفقات العمومية يمكن للشخص الذي حرم من دخول الصفقة العمومية الطعن بالإلغاء إذا كان حرمانه غير مشروع و منصوص عليه قانونا.

ثالثا: الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت للصفقة: يجب أن يكون معلن عنه إعلاميا أي يتوجب على الإدارة المتعاقدة أن تخبر المتعهدين و الجمهور عن قرار إختيارها المتعاقد ما، فالإعلان عن المنح المؤقت يعني تخصيص متعامل متعاقد معين بذاته ويجوز رفع دعوى إلغاء بشأنه.

رابعا: الطعن في قرار الإستبعاد: قرار الإستبعاد يأتي بعد قبول دخول المتعامل في الصفقة العمومية، ثم يقام إستبعاده لأسباب ما، منها إستبعاد العرض بسبب تعارضه مع المصلحة العامة، عندما تختار المصلحة العامة المتعاقدة أحد مقدمي العروض فتقوم

[1]– خيثر أحمد، أليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، بويرة ، ص32–33.

هذه الأخيرة بإصدار قرار إستبعاد مقدمي العروض الأخرى تحت سبب عدم توفر أو عدم مطابقة شروط أو مواصفات المؤهلات المعلنة في الصفقة العمومية .[1]

خامسا: الطعن بإلغاء ضد قرار الإلغاء الإداري للصفقة العمومية: يتم إصدار قرار إلغاء الصفقة العمومية وذلك من أجل المصلحة العامة، يتبين للمصلحة المتعاقدة أن الصفقة لا تحقق المنفعة العامة أو المصلحة العامة و ذلك بسبب سوء تقدير المشروع أو في حالة ما إذا طرأ ظرف ما، في هذه الحالة يتوجب على الإدارة إصدار قرار إلغاء الصفقة العمومية.

سادسا: الطعن بالإلغاء ضد قرار الإبرام: يخضع القرار الإداري لدعوى الإلغاء مستقبلا إذا ما توفر فيه موجبات إلغائه.[2]

الفرع الثاني

أساس الطعن بالإلغاء في الصفقات العمومية

تعتبر القرارات الإدارية مثال لمبدأ المشروعية حيث من البديهي أن الإدارة العامة تحترم مبادئ المشروعية، بهذا الصدد تقوم الإدارة بإصدار قرارات إدارية مشروعة وتكون في الغالب خالية من عيوب المشروعية، لأن هذه الأخيرة هي السبب الذي يؤدي إلى إلغاء القرار المعيب و الغير مشروع بقوة القانون أمام قضاء الإلغاء[3]،ويتمتع قاضي الإلغاء بسلطة إلغاء القرار الإداري الذي يحتوي على عيوب المشروعية وهي الأسباب التي يؤسس عليها دعوى الإلغاء، القاضي الإداري يقوم بدراسة الدعوى التي رفعت أمامه ويقوم بالتأكد من إستوفاء جميع شروط الدعوى العامة و الخاصة منها، بعد ذلك يقوم بدارسة

[1]– خيثر أحمد، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص33.

[2] –خيثر أحمد، ، مرجع سابق،ص34–35.

[3]– تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص243.

موضوع القرار المطعون فيه ويتوصل في الأخير إلى إصدار حكم إلغاء القرار إذا ما تبين له أن القرار يحتوي على عيوب المشروعية، أم يحكم برفض الدعوى إذا ما رأى أن القرار المأخوذ من طرف الإدارة مشروع وخال من العيوب[1]، العيوب التي يؤسس عليها الطعن بالإلغاء سواء كان أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة هي نفسها العيوب التي تصيب القرار هي عيب مخالفة القانون وعيب عدم الإختصاص، عيب السبب، عيب الشكل، عيب في إستعمال السلطة، إذا إحتوى للقرار الإداري لإحدى العيوب فيكون قرار غير مشروع ويستوجب إلغائه.[2]

أولا- عيب مخالفة القانون: يعد عيب مخالفة القانون هو عدم مراعاة التشريع والقوانين وكل مبادئ القانون والعرف أثناء إتخاذ القرار وقد يكون أيضا مشوب بعدم تطبيق القانون أصلا أو خطأ في تطبيق القرار[3]،يتخذ القرار الإداري من أجل إحداث أثر قانوني المتمثل في إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني[4]، نستخلص منه أن عيب مخالفة القانون هو العيب أو الخلل الذي يصيب موضوع القرار الإداري وهو سبب المتعلق بالمشروعية القرار[5]. وعيب الإختصاص يكون على شكل ثلاث صور

***عيب الإختصاص الموضوعي:** هو إصدار الإدارة لقرار في موضوع ليس من اختصاصها وبدون تفويض مسبق من الإدارة المختصة بذلك الموضوع أو نص قانوني ينص صراحة على جواز ذلك.

---

[1]-حسين طاهري، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر،2005،ص86.

[2]- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر،2009، ص175.

[3]-حسين طاهري، شرح وجيز في الإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، مرجع سابق ، ص195.

[4]-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص195.

[5]-محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص186.

***عيب الإختصاص المكاني:** يكون القرار الإداري معيبا في حالة صدور هذا الأخير من طرف الإدارة خارج نطاق إقليمها الجغرافي المحدد قانونا.[1]

***عيب الإختصاص الزماني:** هو أن يصدر القرار الإداري في وقت ليس من إختصاص الإدارة، معناه أن تصدر الإدارة قرار الإداري قبل تولي الموظف لمنصبه أو بعد خروجه منه كأن يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإبرام صفقة العمومية وهو قد تم إقالته من قبل، أوقد يكون القانون قد حدد مدة زمنية من أجل ممارسة إختصاص ما وتقوم الإدارة بإتخاذ القرار بعد تلك المدة، هنا يكون القرار معيبا بعدم الإختصاص الزمني ويعد عيب عدم الإختصاص من النظام العام حيث يمكن إثارته من طرف القاضي حتى ولو لم يثره صاحب الطعن[2] .

ثالثا – عيب السبب: السبب هو السبب أو الحالة التي تؤدي إلى إصدار القرار أي الظروف القانونية التي دفعت الإدارة إلى إصدار هذا القرار و تكون هذه الأسباب على نوعين، الأسباب الأولى تلك الناجمة عن الطبيعة كالزلزال، فيضان...ألخ وهناك أسباب أخرى تكون بفعل الإنسان كالإضراب، وهناك حلة أخرى تنشأ السبب وهي حالة قانونية مثل أن يقوم أحد الموظفين بطلب الإحالة إلى التقاعد هذا يعتبر سبب لكي ينشأ القرار الإداري الذي ينص على إحالة هذا الموظف الى التقاعد[3].

رابعا – عيب الشكل: المعروف أن الإدارة غير ملزمة بشكل وإجراءات محددة تتبعها في إصدار القرار الإداري مالم ينص القانون على خلاف ذلك، يقصد بعيب الشكل والإجراءات أن يحمل القرار الإداري في طياته عيب في الشكل و الإجراءات تكون مخالفة لتلك المنصوص عليها في القانون سواء كانت مخالفة كليا أو جزئيا

[1]–تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق،ص244.

[2]– تياب نادية، مرجع نفسه،ص245.

[3]–محمد أنيس، أمال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص ص96 97.

كل هذا يكون من أجل الدقة في الأعمال الإدارية[1]،التطبيقات القضائية في الجزائر جعلت من خرق قواعد إتخاذ القرار الإداري دون التحقيق من الأسباب التي تؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه.[2]

خامسا- عيب إنحراف في إستخدام السلطة: تقوم الإدارة العامة أحيانا باستعمال السلطة التي تملكها في إطار غير مشروع من أجل الوصول إلى أهداف غير قانونية، العيب في إنحراف في إستعمال السلطة من أخطر العيوب على الإطلاق لأنه يعيب القرار كله، فهو يصدر عن لإدارة المختصة، التي تعرف القوانين والتي في الغالب تعرف كل الإجراءات الصحيحة رغم ذلك تقوم بالاستعمال السلطة من أجل تحقيق أهداف غير مشروعة.[3]

من المعترف به أن القانون ألزم الإدارة العامة بالحفاظ على خدمة الصالح العام وألزمها بالتقيد به وإذا أتضح أن الإدارة العمة قامت باستعمال تلك السلطة من أجل أهداف خاصة بها فإن هذا يؤثر مباشرة على القرار الإداري يؤدي إلى بطلانه.[4]

الفرع الثالث

الأثر حكم إلغاء القرار

تتبادر إلى أذهاننا فكرة ما إذا كان إلغاء القرار الإداري سيؤدي إلى بطلان الصفقة ككل أو لا يحدث اي أثر عليها، تتأثر الصفقة العمومية تلقائيا بإلغاء القرار الإداري المنفصل خاصة تلك التي تتعلق بالمنافسة و المساواة والإجراءات الأساسية التي تتطلبها

[1]-تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص245.

[2]-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص ص 192-193.

[3]-محمد الصغير بعلي، الوسيط في منازعات الإدارية، مرجع سابق، ص195.

[4]-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص206.

الصفقة لتكون صحيحة[1]، لا تعتبر الصفقة التي تم إلغاء قرار من قراراتها لاغية و إنما تبقى الصفقة سليمة مع إلغاء ذلك القرار المشوب[2]، يجد طرفي العقد هنا أنفسهم أمام خيارين إما تعديل البنود أو الشروط وفقا لما تضمنه قرار الإلغاء أو فسخ الصفقة العمومية القديمة وإبرام صفقة جديدة تظم كافة الشروط القانونية التي لم تكن فيها، وهو الأمر البعيد لأن الإدارة مرتبطة بمصلحتها وتفضل عدم اللجوء إلى الإجراءات التعاقدية من جديد.[3]

نلاحظ مما سبق أن سلطة القاضي الإلغاء ضيقة جدا فقبل إصدار حكمه بالإلغاء يجب عليه أن يبين السبب أو العيب الذي طرأ أو الذي يحمله القرار الإداري لمراد إلغائه.[4]

[1]–تياب نادية، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص ص250–251.

[2]–طيبي سعاد "دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية" مجلة صوت القانون، مجلة سداسية دولية علمية، محكمة تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة خميس مليانة، العدد الأول، أفريل 2014، ص ص 270–288، ص278.

[3]–خيثر أحمد، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص37.

[4]– عمر بو ضياف، الصفقات العمومية في الجزائر. مرجع سابق، ص196.

المبحث الثاني

القضاء الإستعجالي في الصفقات العمومية

نص المشرّع الجزائري على القضاء الإستعجالي في مجال الصفقات العمومية ومنازعات ناتجة عن إشكالات لا تتحمل التأخير و تتطلب حلولا مستعجلة من أجل الحفاظ على حسن سير الصفقة العمومية و حمايتها من خطر محدق بها .

سندرس فيها في هذا المبحث مفهوم دعوى الإستعجال في الصّفقات العمومية (المطلب الأول) و كذلك مجالها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم دعوى الإستعجال

تطرق المشرع الجزائري في الفصل الخامس من الباب الثالث إلى الإستعجال في الصفقات العمومية في المادتين 946 و947 من القانون 09/08 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ذلك من أجل حماية المال العام و المصلحة العامة من أي خروقات.[1]

سندرس مفهوم الدعوى الإستعجالية (الفرع الأول) والشروط الشكلية لها(الفرع الثاني) والشروط الموضوعية (الفرع الثالث).

[1]– المواد 946و947 من القانون 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

الفرع الأول

تعريف دعوى الإستعجال

لم يعرف المشرع الجزائري الدّعوى الإستعجالية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على شكل تعريف شامل بل إكتفى المشرع الجزائري بنص المادة 918 منه أن "**يأمر قاضي الإستعجال بالتّدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق و يفصل في أقرب الآجال**".[1]

نستنتج منه أن المشرّع ذكر الميزة التي يتميّز بها قضاء الإستعجال أنه يتوجب على القاضي أن يفصل في أقرب الآجال أي تتطلب السّرعة [2]و ترك التعريف للفقه و أجمع بعض الفقهاء على تعريف دعوى الإستعجال على أنه " **إجراء قضائي تحفظي مستعجل خاص الهدف منه حماية قواعد العلانية و المنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية الإستعجالية العامة** "[3]، ورد في المادة 946 من ق.إ.م.إ على حالة الإستعجال المتعلّقة بإبرام الصفقة و يكون ذلك عند الإخلال بالإلتزامات الإشهارية أو المنافسة ولكل متضرر الحق في إخطار المحكمة الإدارية عن طريق عريضة.

نستنتج أن الدّعاوي الإدارية المستعجلة عبارة عن طلبات يرفعها صاحب الشأن في حالة الإستعجال للحصول على حكم في أسرع الآجال و ذلك من أجل تجنب خطر داهم يسبب أضرار بالصفقة و مجرياتها و يكون الحكم في دعوى الإستعجال في مدّة لا تتجاوز عشرون يوم (20).[4]

---

[1]– المادة 918 من القانون رقم 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

[2]-تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص254.

[3]– بزاحي سلوى "**رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**"، المجلة الأكاديمية، للبحث القانوني، العدد الأول، بجاية،2012، ص ص29–62، ص31.

[4]–المواد 946و947 من قانون رقم 08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

الفرع الثاني

الشروط العامة لدعوى الإستعجال

تشترط الدعوى الإستعجالية مجموعة من الشروط العامة التي يجب أن لا تخلو منها لتكون صحيحة نص عليها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يمكن تقسيمها إلي أربعة شروط .

أولا: يجب توفر حالة الإستعجال: نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري في مواده 920،921 و924 على حالة الإستعجال دون أن توضح حالات الإستعجال بل ترك المجال مفتوح أمام القضاء ليحدد معنى هذا الأخير شرطا جوهريا لرفع دعوى الإستعجال[1] هو الخطر أو الضرر الذي يدفع صاحب الحق إلى عدم إتباع الإجراءات العادية و إتباع الإستعجال لضمان حقه لإتّصافه بالسرعة.

ثانيا: عدم المساس بأصل الحق: من بين أهم الشّروط قضاء الإستعجال أن لا يفصل في أصل الحق ، بل يتدخل القاضي بإتّخاذ تدابير وقائية و تحفظية، حيث يشترط فقط إحتمال وجود حق فالقاضي الإستعجالي يتخذ القرار المستعجل و لا يتعرض أبدا لموضوع النزاع ، هذا ما جاء وارد في نص المادة 918 من ق.إ.م.إ" **يأمر القاضي الإستعجالي بالتّدابير المؤقتة ، لا ينظر في أصل الحق...**" وهذا يعني أن من واجب قاضي الإستعجال النظر في الظرف المستعجل فقط دون التّطرق إلي أصل الحق.[2]

[1]–شريف سمية، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير في القانون، قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2016، ص93.

[2]–وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15–247، مرجع سابق، ص60.

ثالثا – قيام الطلب على أسباب الإستعجال: يشترط قبول الدعوى الإستعجالية من طرف القاضي إحتمالية وجود حق و هو ما يثبت جدية الطلب, و أسباب الإستعجال في إحتمالية إلحاق الضرر بحق المدعى ويستوجب هذا الحق أن يكون حقه منصوص عليه قانونا و من أكثر الأسباب الإستعجال في الصفقات العمومية هي الإخلال بمبدأ الإشهار بالمنافسة.[1]

رابعا – عدم المساس بالنظام العام: يمنع على قاضي الإستعجال بمقتضى شرط عدم المساس بالنّظام العام أن يأمر بأي تدبير من التّدابير التي تمس أوجه النّزاعات المتعلقة بالنظام العام ، و بالعودة إلى أصل وجود هذا الشرط في التّشريع الجزائري نجد أنه تم التأكيد عليه ضمن نص المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية حيث نصت أنه " **في جميع حالات الإستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي ...الآمر بصفة مستعجلة بإتّخاذ كافة الإجراءات اللّازمة ...بإستثناء ما يتعلق منها بأوجه النّزاع التي تمس النظام العام أو الأمن العام ...**"[2]، ومنه نستنتج أنه في حالة المساس بالنّظام العام القاضي الإستعجال يحكم بعدم الإختصاص .

الفرع الثالث

الشروط الخاصة لدعوى الإستعجال

تتمتع دعوى الإستعجال بشروط خاصة يمكن إستخلاصها من المادة 946 من ق.إ.م.إ، هي مجموعة من الشروط التي تتصف ببعض الخصوصية عن تلك التي تتصف بها الدعاوى الأخرى.

[1]–وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق، ص61.

[2]–نقلا عن شريف سمية، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص95.

أولا- صفة المدعى: تتصف الصفة في هذا الموضوع بأنها أوسع من الصفة المنصوص عليها في الدعاوي الأخرى لأن الصفة هنا تكون مكتسبة إما بحكم المصلحة أو بحكم القانون .

1-إكتساب صفة المدعى بحكم المصلحة: تشترط دعوى الإستعجال أن ترفع من طرف كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يكون فيه إحتمالية التعرض لضرر و ذلك جراء الإخلال في إلتزامات الإشهار و المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية[1] وهذا حسب ما ورد في المادة 946 من القانون رقم 08-09 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية " **يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالغرامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية.**

يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يتضرر من هذا الإخلال ، و كذلك لممثل الدّولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية"[2]، في هذه الدعوى يكفي أن يمتلك المدّعي فرصة للفوز بالصفقة دون إلزامية إثبات الضرر الناتج عن إخلال بقواعد المنافسة.

2 - إكتساب صفة المدّعي بحكم القانون: يعتبر مكتسبا لهذه الصفقة كل جهة رسمية أعطاها القانون حق رفع الدّعوى الإستعجالية لحماية شفافية الصفقة العمومية ، و قد خولت الدّعوى الإستعجالية لحماية شفافية الصفقة العمومية ، و المادة 946 في فقرتها الثانية من القانون رقم 09/08 يتضمن ق إ.م.إ بإعتباره ممثل للدّولة على مستوى الولاية، يجب

[1]-بزاحي سلوى، "**رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**"، مرجع سابق، ص36.

[2]-المادة 946من القانون رقم08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

إخطار المحكمة الإدارية إذا ما كان هناك إخلال بإلتزامات الإشهار و المنافسة في الصفقة العمومية.[1]

ثانيا- وجود إخلال بإلتزامات الإشهار و المنافسة: نص القانون على إجراءات محددة لإختيار المتعامل المتعاقد وأي إخلال فيها يعتبر إنتهاك لقواعد العلانية و المنافسة.

1-خرق قواعد الإعلان عن الصفقة العمومية يعتبر إجراء الإشهار الصحفي للإعلان عن الصفقة العمومية إجراء جوهريا و هو ما يضمن مبدأ المساواة و حرية المنافسة و يعد إنتهاك هذا المبدأ كل من عند عدم قيام الإدارة بإعلان عن الصفقة أو قيامها بإعلان معين و ذلك ما جاء في المادتين 61 و62 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن صفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.[2]

2- **الإقصاء أو الإستبعاد من الصفقة العمومية دون وجه حق:** الإقصاء هو أن تقوم الإدارة بإقصاء أحد المترشحين دون عذر قانوني في هذه الحالة يحق للمترشح رفع دعوى إستعجالية و الإقصاء هو الحظر القانوني من المشاركة و أسباب الإقصاء واردة في المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، وهو خروج المترشح من دائرة المنافسة و ذلك لعدم إستفاء شروط المطلوبة للصفقة و إذا كان الإستبعاد تعسفي هنا يكون الخلل في المنافسة و يجوز هنا اللجوء إلى القضاء الإستعجالي.[3]

[1]-مسعودي عبد الله، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، طبعة02، الجزائر،2010، ص 294-295.

[2]-المواد61و62 من المرسوم الرئاسي15-247 يتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3]خيثر أحمد، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق ص30.

3- **الإخلال بقواعد إختيار المتعامل:** حددت المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام هذه المعايير في حالة ما إذا لم تلتزم الإدارة بها يعتبر ذلك خرق لمبدأ المنافسة.[1]

ثالثا- شرط الميعاد

حدد المشرّع الجزائري آجال الفصل في منازعات الصفقات العمومية بعشرين يوم (20) من تاريخ إخطاره بالعريضة الإفتتاحية حسب ما جاء في المادة 947 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،" **تفصل المحكمة الإدارية في أجل(20) يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدّمة لها طبقا للمادة 946 أعلاه**"[2] تعتبر هذه المدّة مهمة جدا حيث أن هذه الأخيرة قصيرة بالنسبة للوثائق و ما تحتاجه من دراسات و مناقشات، تخضع هذه المدّة للسلطة التقديرية القاضي و تدخل ضمن صلاحياته.[3]

المطلب الثاني

مجال الدّعوى الإستعجال في الصفقات العمومية

حدد المشرع الجزائري النزاعات التي تدخل في إختصاص قضاء الإستعجال وهي تلك النزاعات تنشأ في مرحلة الإبرام بسبب الإخلال في الإجراءات المنصوص عليها قانونا التي تتعلق بالإختيار المتعامل المتعاقد، وأهم هذه الإجراءات الإشهار أو المنافسة جاءت واردة في المادة 946 من ق.إ.م.إ "**يجوز اخطار المحكمة الإداري بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالإلتزامات الإشهار و المنافسة التي تخضع لها عمليات**

[1]-خيثر أحمد، مرجع نفسه،ص31.

[2]-المادة947 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

[3]-رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 63.

إبـرام العقـود الإداريـة و الصـفقات العموميـة"، نسـتنتج منـه أن النزاعـات التـي تطـرأ في مرحلة الإبرام تكون قابلة لطعن فيها أمام قضاء الإستعجال.[1]

سـندرس فـي هـذا المطلـب المنازعـات التـي تـدخل تحـت طائلـة قضـاء الإسـتعجال (فرع أول) سلطات القاضي الإستعجالي في هذا المجال(فرع ثاني) و أثرها(فرع ثالث).

الفرع الأول

المنازعات التي تدخل تحت طائلة القضاء الإستعجال

يختص قضـاء الإسـتعجال فـي المنازعـات الناشـئة فـي مرحلـة إبـرام حسـب مـا جـاء في المادة 946 من ق.إ.م.إ فقرة الأولى التي تنص على " **يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة و ذلك في حالة الإخلال بإلتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبـرام العقـود الإداريـة و الصـفقات العموميـة** ..." و أيضـا الفقـرة الثالثـة مـن نفـس المـادة التـي تنشـأ يؤكـد فيهـا المشـرع علـى أن منازعـات الصـفقات العموميـة فـي مرحلـة الإبـرام هـي التـي تـدخل تحـت طائلـة إختصـاص القاضـي الإسـتعجالي التـي تـنص " **يجـوز إخطـار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد...**".[2]

تتمثـل القـرارات الإداريـة التـي تقـوم الإدارة بإصـدارها فـي مرحلـة الإبـرام هـي قـرار المـنح المؤقت القرارات الخاصـة بالتّصـديق علـى الصـفقة العموميـة و قـرارات إلغـاء الصـفقة العموميـة التي تكون قبل الإبرام وقراراتـه ، رغـم أن هـذه القـرارات تعد منفصـلة لكـن مجموعهـا ضـروري لتكوين عقد الصفقة العمومية .

نسـتخلص علـى إثـر هـذا أن منازعـات الصـفقات العموميـة التـي تنشـأ فـي مرحلـة الإبـرام هي التّي تؤول إلى إختصاص قضاء الإستعجال.

[1]-المادة946 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق

[2]-الفقرة 1و3 من المادة946 من القانون08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع السابق.

***التشكيلة القضائية في قضاء الإستعجال:** تتمثل التّشكيلة القضائية في دعوى الإستعجال بأنها تشكيلة جماعية، نص عليها المشرّع الجزائري في المادة 917 من ق.إ.م.إ " **يفصل في مادة الإستعجال بالتّشكيلة الجماعية المنوط بها البحث في دعوى الموضوع.**"، تبنى المشرع الجزائري هذه التّشكيلة من أجل مساعدة القاضي الإستعجال في إختصاص الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بعدما إستقرّ الإجتهاد القضائي على منح هذا الإختصاص إلى قاضي الموضوع.[1]

الفرع الثاني

سلطات القاضي الإداري في دعوى الإستعجال

منح الشرع الجزائري الإداري مجموعة من السلطات التي نص عليها في المادة946 من قانون إجراءات المدنية والإدارية، سنحاول التطرق إليها في هذا الفرع.

أولا- سلطة إصدار الأوامر: يتمتع القاضي الإستعجالي بسلطة إصدار الأوامر كأن تأمر الإدارة بإلزام ما جاء في القانون في مجال العلنية و المنافسة خلال إجراء الصفقات العمومية و عقود إمتياز المرافق العامة[2]، إذ يستطيع القاضي أن يأمر المصلحة المتعاقدة و يظهر ذلك مثلا عندما يأمرها بإعادة نشر إعلان عن العقد في حال قيامها بذلك بطريقة مخالفة للإجراءات المنصوص عليها في القانون.[3]

---

[1]-كلوفي عز الدين، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د ط، دار النشر جيطلي، 2012،،ص123.

[2]-بروك حليمة، "**دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود و الصفقات العمومية**"، مجلة المفكر، العدد 06،دون سنة النشر، جامعة بسكرة، ص307.

[3]-بروك حليمة، "**دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود و الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص308.

ثانيا – سلطة الوقف: يتمتع القاضي الإداري بسلطة الوقف في تنفيذ القرارات الإدارية بما في ذلك وقف إبرام الصفقة ، و تقوم سلطة القاضي في هذا شأن الوقف على أساس توفر أسباب جدّية أما شرط صعوبة إصلاح الضرر الذي قد يترتب من جراء تنفيذ القرار المتّصل بالعقد وفقا لما ورد في المادة 946 من ق.إ.م.إ في فقرتها الأخيرة التي تنص على" ... **و يمكن كذلك بمجرد إخطارها أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات لمدّة لا تتجاوز عشرين (20)يوم** ."[1]

ثالثا – سلطة الحكم بغرامة تهديدية: تتمثل الغرامة التّهديدية في المبلغ الذي يفرضه القاضي الإستعجالي على الطرف الذي يمتنع عن تنفيذ إلتزامه، وهي وسيلة قانونية يلجأ إليها القاضي من أجل الضغط على الإدارة لتفادي التماطل و تنفيذ إلتزامها في المدّة المحددة بموجب سند تنفيذي عن طريق إرغام الإدارة بدفع مبلغ مالي عن الفترة الزمنية التي تتأخر عن تنفيذه وفقا ما جاء في المادة 946 من ق.إ.م.إ.[2]

والجدير بالذكر أن قبل صدور القانون 08-09 كان القاضي الإداري مترددا في فرض الغرامة التّهديدية على الإدارة و قد كانت سلطة القاضي في مجال الحكم بالغرامة التّهديدية ضيقة جدا بحيث لم يكن يسمح بذلك سابقا عملا بمبدأ عدم جواز توجيه الأوامر للإدارة العامة ، فقد قضت المحكمة العليا بأن " ... **الغرامة التّهديدية غير مبررة ضد الدّولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري** ..."، بعد ذلك جاء القانون 08-09 ليقطع الشك باليقين عن تمتع القاضي بالسلطة توجيه الأوامر للمصلحة المتعاقدة.[3]

[1]-مسعودي عبد الله، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص295.

[2]-المادة946 من القانون رقم08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

[3]-شريف سمية، رقابة القاضي على منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص64.

الفرع الثالث

الآثار المترتبة عن دعوى الإستعجال في مجال الصفقات العمومية

ذكرنا سابقا أن القاضي الإستعجالي يقوم بإتخاذ تدابير وقائية و التي تجبر الإدارة على تنفيذ إلتزاماتها و تأجيل إبرام الصفقة لمدة لا تتجاوز عشرين يوم ، كما يمكن للقاضي الحكم بغرامة تهديدية في حق المصلحة المتعاقدة و من جهة أخرى إذا رأى القاضي الإستعجالي أن الدّعوى المعروضة عليه لا تحتوي سبب من أسباب المذكورة في المادة 946 من ق.إ.م.إ يقوم برفض الدّعوى المطروحة أمامه.

يصدر الحكم الإستعجالي بنفس الطريقة التي تصدر عليها كل الأحكام القضائية و يكون قابل للطعن[1]، على إثر هذا يبدأ أثر الحكم الإستعجالى من تاريخ التبليغ أما في ما يخص الطعن في الأمر الإستعجالي يتمتع بالقوة التنفيذية لذا الاستئناف لا يوقف التنفيذ بإعتباره أمر مستعجل، إضافة إلى هذا نص المشرّع الجزائري على حق الطعن بالاستئناف في المادتين 937 و938 من ق.إ.م.إ .

تخضع الأوامر الإستعجالية للطعن بالإستئناف أمام مجلس الدّولة خلال خمسة عشرة (15) يوما التالية للتبليغ الرّسمي أو التّبليغ ، و على مجلس الدّولة أن يفصل في إستئناف المعروض أمامه في أجل ثماني و أربعين 48 ساعة ، أما في إستئناف أمر إستعجالي يتعلق برفض الدّعوى أو عدم الإختصاص النوعي بفصل فيه مجلس الدّولة في أجل شهر واحد.[2]

[1]–محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص84.

[2]–المواد935–936–937–939 من القانون08–09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مرجع سابق.

المبحث الثالث

دور القضاء الكامل في الصفقات العمومية

يستمد القاضي الإداري في مجال منازعات الصفقات العمومية إختصاصه من طبيعة دعوى القضاء الكامل و التي تعبر عن الطبيعة الذاتية لصفقة[1] يعود إختصاص الفصل في نزاعات القضاء الكامل إلى لولاية القاضي الإداري، بحيث إذا كان القاضي الإلغاء يبني أحد أسبابه على عدم المشروعية فإن القضاء الكامل يبني على مخالفة بنود الصفقة[2] أو أي خطأ يرتكبه أحد المتعاقدين ، كما يمكن أن يكون الطعن مؤسس عند قيام أي عارض من عوارض تنفيذ الصفقة العمومية كما هو الحال عند الظروف الطارئة[3] يتدخل القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية في حالة توفر مجموعة من الشروط متّصلة بالعقد فيما يتعلق بمرحلة انعقاده أو صحته أو مرحلة تنفيذه و دعوى القضاء الكامل تكون على شكل مجموعة من الدّعوى تدخل تحت طائلة القضاء الكامل .

لذا سندرس مفهوم دعوى القضاء الكامل في (المطلب الأول) و دعاوي القضاء الكامل في (المطلب الثاني).

[1]–طيبي سعاد، " **دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص279.

[2]–الطماوي محمد سليمان، القضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة،2013،ص229.

[3]–طيبي سعاد، "**دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص279.

المطلب الأول

مفهوم القضاء الكامل

تدخل كل المنازعات الإدارية المتعلقة بالعقد الإداري سواء في عملية إبرامه أو تنفيذه أو صحة العقد بحد ذاتها في ولاية القضاء الكامل حيث أن القضاء الكامل يهدف إلى تصفية كافة الحقوق و الإلتزامات التي تنشأ عن طريق العقد.[1]

سنتطرق إلى تعريف دعوى القضاء الكامل (الفرع الأول) و إختصاص القضاء الكامل (الفرع الثاني) و أيضا خصائصه في (الفرع الثالث) و شروطه (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف دعوى القضاء الكامل

لم يرد أي تعريف دقيق للقضاء الكامل في التشريع الجزائري بل ترك ذلك للفقه سنحاول تحديد تعريفه من خلال هذا الفرع.

أولا- التعريف القانوني: لم ينص المشرع صراحة على تعريف شامل و كامل لدعاوى القضاء الكامل وإنما إكتفى بما جاء في قانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ، حيث نص في مادته801 عن إختصاص المحاكم الإدارية بدعاوى القضاء الكامل فقط دون التطرق إلى أي تعريف لها.[2]

[1]-محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص101.

[2]-المادة801 من القانون08-09 يتضمن قانون إ.م.إ، مرجع السابق.

ثانيا- التعريف الفقهي: هي دعوى قضائية تختلف عن الدعاوى الأخرى حيث عرفها "**رشيد خلوفي**" على أنها" الدعوى التي لا تهدف إلى تفسير قرار إداري أو مقرر قضائي أو تقدير مشروعية قرارات السلطات الإدارية أو إلغائها"[1].

نستنتج منه أنها دعوى تختلف عن الدعاوى الأخرى لم يذكر تعريف شامل كامل لها وهي تهدف تصفية حقوق الأطراف و هي دعوى شخصية تختص بالأطراف فقط.

الفرع الثاني

إختصاص القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية

تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى القضاء الكامل سواء كانت الإدارة المحلية (الولاية و البلدية) أو الإدارة المركزية طرفا فيها، لأنها من القضايا التي نص عليها المشرع بنصوص خاصة، وهذا طبقا للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2] و تتصف هذه الدعاوى بعدم تقيدها بمواعيد يقتصر أثر الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الكامل على أطراف النزاع فقط دون المساس بالغير.[3]

الفرع الثالث

خصائص دعاوى القضاء الكامل

تتمتع دعوى القضاء الكامل بثلاث خصائص وهي الشكل التالي:

*دعوى القضاء الكامل شخصية.

[1]-عمور حكيم، الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص المعمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،2016، ص58.

[2]-المادة801 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

[3]-رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص75.

*دعوى القضاء الكامل دعوى قضائية.

*دعوى القضاء الكامل دعوى تصفية الحقوق.

أولا- دعوى القضاء الكامل شخصية: ويعني هذا أن دعوى القضاء الكامل ترفع من طرف ذو الصفة و المصلحة أمام الجهات القضائية يؤسس طلبه على حقوقه القانونية و الذاتية و الشخصية من أجل ضمان حمايتها قضائيا عن طريق الحكم قضائيا بالتعويض من أجل إصلاح الأضرار التي تصيبه جراء أعمال الإدارية، و تتعلق هذه الدعاوى بالشخص فقط وليس عامة.[1]

ثانيا- دعوى قضاء الكامل دعوى قضائية: تعتبر دعوى القضاء الكامل دعوى قضائية لأنها تكون أمام الجهات القضائية سواء المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة على عكس الطعون الإدارية التي ترفع أمام الجهات الإدارية التابعة لسلطة التنفيذية، وتقوم دعاوي القضاء الكامل مثل كل الدعاوي القضائية مثل كل الدعاوى القضائية طبقا لشروط و إجراءات قانونية ويصدر الحكم في الأخير.[2]

ثالثا- دعوى قضاء الكامل دعوى الحقوق: تعد دعوى القضاء الكامل دعوى الحقوق حيث أنها دعوى ترفع من أجل حماية الحقوق الشخصية الذاتية المكتسبة في مواجهة السلطات و طلب التعويض اللازم لإصلاح الأضرار التي لحقت به، وهي دعاوى ترفع من طرف ذوي المصلحة و الصفة فقط دون الغير.[3]

[1]-عمور حكيم، الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر. مرجع سابق، ص58.

[2]-عمور حكيم، مرجع نفسه، ص59.

[3]- عمور حكيم، مرجع نفسه، ص58.

الفرع الرابع

شروط دعوى القضاء الكامل

تتمتع دعوى القضاء الكامل بشروط كغيرها من الدعاوى القضائية و تكون على نوعين سنحاول دراسته من خلال هذا الفرع وتتمثل هذه الشروط في:

* شروط عامة.

* شروط خاصة.

أولا- الشروط العامة: الشروط العامة لدعوى القضاء الكامل هي نفسها التي تشترطها دعوى الإلغاء التي سبق ذكرها سواء التي تتعلق بالعريضة أو التي تتعلق بالرافع الدعوى لكن فيما يخص الميعاد فلم يحدد المشرع الآجال القانونية لرفع دعوى القضاء الكامل.

ثانيا- الشروط الخاصة: الشروط الخاصة بالدعوى القضاء الكامل تكون على شكل شرطين أساسين:

أن يكون القرار صادر من الإدارة (المصلحة المتعاقدة).

أن يكون القرار متصل بالصفقة.

***أن يكون القرار صادر من الإدارة:** معنى هذا أن القرار يستوجب أن يكون صادر من المصلحة المتعاقدة بإعتبارها السلطة المختصة بإصدار هذه القرارات، وتكون القرارات التي تصدر في مواجهة طرف العقد هي فقط التي تدخل محل طعن بدعوى القضاء الكامل دون تلك التي تصدرها الإدارة خارج إطار العقد[1]، حيث يشترط القانون ذلك حسب ما جاء في المادة06 من المرسوم الرئاسي 15-247المتضمن لصفقات العمومية

[1]-محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص101.

و تفويضات المرفق العام التي نصت على ما يلي لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية ذات طابع إداري المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الإداري الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكون ممولا كليا أو جزئيا من طرف الدولة أو بمساهمة مؤقتة أو نهائية و كل عمل خارجها لا يمكن أن يكون محل دعوى إدارية.[1]

***أن يكون القرار متصل بالصفقة:** القرارات التي تبنى عليها الصفقة في مجموعها وهي قرارات متصلة بالعقد، لأنه من أجل الخضوع لإختصاص القضاء الكامل يجب ان تكون القرارات متصلة ويجب أن تصدر في حق المتعامل المتعاقد مع الإدارة[2] فهذه الحالة تدخل في إختصاص قاضي العقد.[3]

نستنتج منه أن القرارات الأخرى مثل القرارات الصادرة في نطاق التمهيد للعقد و التي تصدر في مواجهة الغير لا تدخل تحت طائلة إختصاص قاضي القضاء الكامل.

المطلب الثاني

دعاوى القضاء الكامل

تشمل دعاوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية الدعاوى المتعلقة بالبطلان و الدعاوى المتعلقة بالفسخ القضائي و تلك المتعلقة بالتعويض عن الأضرار الناجمة

[1]–عبد اللطيف رزايقة. "**دعوى الصفقات العمومية** "، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد 01، 2019، ص ص 261–281، ص269.

[2]–محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 101.

[3]–عبد اللطيف رزايقة،" **دعوى الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص270.

عن أشغال الإدارة العامة في إطار الصفقة[1]، وذلك شرط أن تؤسس مطالبة لإحدى النظريات المتعلقة بنظرية فعل الأمير أو نظرية الظروف الطارئة[2].

سنتعرف على الدعاوى المتعلقة بالصفقات العمومية التي تمثل في دعوى البطلان (الفرع الأول) ودعوى التعويض (الفرع الثاني) ودعوى الفسخ(الفرع الثالث).

الفرع الأول

دعوى البطلان

تعتبر دعوى البطلان من أبرز دعاوى القضاء الكامل يوجه الى الصفقة العمومية وهو عبارة عن دعوى يرفعها أطراف العقد من أجل إبطاله إذا طاله عيب في إحدى أركانه أو صحة العقد ككل[3]، تقع دعوى البطلان تحت طائلة دعاوى القضاء الكامل هذا ما أقره القضاء الجزائري في إحدى قرارات المحكمة العليا بقوله: "إن الطلبات الرامية إلى إبطال عقد هي من إختصاص الجهة القضائية ذات الإختصاص الشامل ...لأنه غير موجه ضد أي قرار إداري وإنما ضد عقد...و أن الطعون بالبطلان في القرارات و الطعون الخاصة بمدى مشروعيتها و تفسيرها هي التي تكون من إختصاص قضاء الإلغاء"، ورافع الدعوى يجب أن يكون صاحب الصفة و المصلحة في ذلك، كونه طرفا في عقد الصفقة العمومية وليس لغير المتعامل المتعاقد رفع هذه الدعوى بطبيعة الحال كونه أجنبي عن الصفقة العمومية المراد إبطالها[4]، ترفع دعوى البطلان على أساس عيب يشوب على الصفقة وهي عبارة عن ثلاث أسباب.

---

[1]–عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الثانية، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر،2009.

[2]–أوشن منال، منازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص65.

[3]-عبد اللطيف رزايقة، "**دعوى الصفقات العمومية**"، مرجع سابق، ص276.

[4]–كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص98.

أولا-عيب الرضا: تستوجب صحة العقد توفر شرط الرضا الذي يستوجب صحته أن يكون صادر من إتفاق الإرادتين، وأيضا يجب أن يكون خال من العيوب الغلط، التدليس، الغش الإكراه، إذا طال الصفقة أحد عيوب الرضا فعلى المتعامل المتعاقد أن يلجأ إلى دعوى البطلان، لأن عيب الرضا من أهم الأسباب التي تؤسس عليها دعوى البطلان.[1]

ثانيا- عيب تخلف ركن السبب: ركن السبب هو أساس الصفقة العمومية لأنه الدافع الذي أدى إلى إبرام الصفقة وهو شرط من شروط الأساسية في العقد ولا تقوم الصفقة بدونه و يجب أن يكون قائم و مشروع أي لا يمس بالنظام العام، فإذا تخلف ركن السبب أدى إلى بطلان الصفقة.[2]

ثالثا- عيب ركن المحل: يتمثل المحل في الصفقة الشيء المراد تحقيقه من الصفقة سواء كان عملا أو إمتناع عن عمل أو يكون شيئا موجودا أو معينا أو قابل للتعين وقابلا للتعامل فيه وهو بمفهوم آخر العملية القانونية المقصود تحقيقها عن طريق الصفقة، يمكن أن تبطل الصفقة بسبب إستحالة تنفيذ محل الصفقة و تتلاشى كل أثارها، و في حالة إستحالة أحد بنود الصفقة يبطل البند وتبقى الصفقة صحيحة.[3]

الفرع الثاني

دعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل الذاتية تحرك من طرف أصحاب المصلحة أمام الجهة القضائية المختصة وفقا للإجراءات التي حددها القانون، وذلك بهدف التعويض عن الأضرار التي ألحقت به جراء تنفيذ نشاط إداري وهي من أهم دعاوى القضاء

[1]-وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق، ص54.

[2]-وادفل سليمان، مقبل سامية، مرجع نفسه، ص55.

[3]-وادفل سليمان، مقبل سامية، مرجع نفسه، ص55.

الكامل[1]،حيث نصت عليه المادة 801 من ق.إ.م.إ بأن القضاء الإداري هو صاحب الإختصاص في دعوى التعويض ويفصل في هذا الطلب و أشارت إليه المادة 94من القانون 08-09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، تكون دعوى التعويض على شكل أجر جزاء إنجاز الإلتزام المتفق عليه في العقد أو تعويض عن الأضرار التي تنتج عن عدم تنفيذ أو تأخر عن إتمام المهام المتفق عليها في الآجال المحددة.

دعوى التعويض يمكن أن تطرح في جميع المنازعات في مجال الصفقات العمومية ذات طابع مالي تتميز هذه الدعوى عن باقي الدعاوى بأنها لا توجه ضد قرار إداري و لا ضد المصلحة المتعاقدة بل توجه الى العقود الإدارية نفسها، حيث جعل المشرع الطعن عن طريق دعوى التعويض سبيل مفتوح لكل متضرر جراء أعمال الإدارة العامة، ويستوجب التعويض أن يكون كامل لأنه يعتبر حق شخصي يتمتع به أطراف العقد، أيضا لا يمكن للغير رفع دعوى التعويض لأنه لا يتمتع بحقوق و إلتزامات داخل العقد ويعتبر غريب عن العقد.[2]

الفرع الثالث

دعوى الفسخ

القاعدة العامة أن الصفقة العمومية تنتهي بإنتهاء محل الصفقة المتفق عليه لكن إستثناءا نجد أن الصفقة تنتهي قبل التنفيذ الكلي للصفقة، يحق اللجوء للقضاء من أجل فسخ الصفقة العمومية و ذلك في حالة ما إذا رأت أن المتعامل المتعاقد معها قد أخل بالتزاماته التعاقدية أو صدرت منه تصرفات غير مشروعة مثل الغش أو التلاعب

[1]-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص566.

[2]-كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص111.

مع الإدارة أو تعسفات من الإدارة، و هذه الأسباب جدية التي يمكن أن يبنى عليه دعوى الفسخ وهذه الدعوى مكفولة قانونيا لطرفين حيث يجوز لأطراف الصفقة اللجوء إلى القضاء الإداري المختص بالدعوى الفسخ[1].

يتعين على الطرف المتعاقد الراغب في رفع دعوى الفسخ أمام القضاء للطعن في القرار الإداري الذي أصدرته المصلحة المتعاقدة وتكون على نوعين:

الطريقة الأولى هي أن يطعن في القرار الإداري الذي أصدرته المصلحة المتعاقدة و الذي ينص على فسخ الصفقة العمومية بإرادتها المنفردة أما الطريقة الثانية هي أن يطلب المتعامل المتعاقد فسخ الصفقة لإستحالة التنفيذ لقوة قاهرة تحول دون التنفيذ أو الإخلال بالإلتزامات المتفق عليها، و الجدير بالذكر أن سلطة الفسخ التي تتمتع بها الإدارة لا يمكن إلغائها عن طريق دعوى الإلغاء.[2]

[1]–عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص200.

[2]–كلوفي عز الدين، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص113.

ملخص الفصل:

وضع المشرع آلية ثانية لحل النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية المتمثلة في التسوية القضائية أمام القضاء الإداري يلجأ إليها أطراف النزاع بعد فشل محاولات التسوية الودية حيث نص عليها التعديل الدستوري لسنة 2020 وكذا القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتدخل هذه النزاعات في إختصاص القضاء الإداري حسب ما نصت عليه المادة 800 من القانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ في إطار دعوى الإلغاء أو دعوى إستعجال أو دعاوى تدخل تحت ولاية القضاء الكامل، و نص المشرع على الإجراءات المتبعة أمام القضاء الإداري من أجل حماية حقوق الطرفين.

خاتمة

تحتل الصفقات العمومية الصدارة في قائمة أهم العقود التي تبرمها الإدارة العامة لأنها ترتبط مباشرة بالأموال العامة عن طريق استغلالها لهذه الأموال في إنجاز المشاريع الإقتصادية و التنموية و إتباع الخطط الإستثمارية الموضوعة من طرف السلطة المركزية و نظرا لأهميتها الكبيرة قيدها المشرع الجزائري بمجموعة من الإجراءات و الشروط القانونية التي يتوجب عليها إتباعها ليكون شكل الصفقة صحيح وأن لا يقع العقد تحت طائلة البطلان.

أخص المشرع الجزائري الإطار القانوني الذي يحدد الشكل الإلزامي الواجب إتباعه لإعداد الصفقة العمومية وذلك عن طريق وضع قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حيث نص المشرع على الشكل المشروع لصفقة في كل مرحلة من مراحلها و الطريق الذي يتوجب على الإدارة إتباعه من أجل الوصول الى المتعامل المتعاقد الأحسن من بين كل المتعاملين المتقدمين و ذلك تطبيقا لمبدأ الشفافية و المنافسة.

تتصف عقود الصفقات العمومية بأنها عقود طويلة المدى من حيث الإنجاز وتنفيذ هذا الأمر الذي يؤدي في بعض الأحيان الى نشوب نزاعات و من أجل الحد من هذه النزاعات نص المشرع الجزائري في المواد 153 و154 و155 من تنظيم الصفقات على الحرص على إيجاد حلول نهائية لهذه النزاعات التي يمكن أن تطرأ في أي مرحلة من مراحل الصفقة منذ بداية الى نهايتها، و محاولة حلها سواء وديا أو قضائيا حتى لا يكون هناك تعسف أو تعدي على حقوق أحدهما على الأخر وأن يلتزم كلا الطرفين بالإلتزامات الواردة في الصفقة.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع حل النزاعات في مجال الصفقات العمومية التي نص عليها المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وأيضا تلك الواردة في القانون08-09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تبنى المرسوم 15_247 الكثير من التعديلات بهذا الخصوص حيث إستحدث لجنة ولائية (محلية) و المركزية لتسوية النزاعات الناتجة عن الصفقة العمومية في قسم كامل يحتوي على ثلاث مواد مفصلة بدلا من مادة واحدة التي كانت في المرسوم السابق، هذا التجديد يساهم بشكل كبير في حل العديد من القضايا العالقة ويخفف الضغط على اللجان الوطنية كما أنه يتصف بسرعة الإجراءات لمعالجة النزاع خلاف على التعقيدات التي يتصف بها الإجراءات المتبعة أمام القضاء.

توصلنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى:

أن هناك نوعين من الطرق التي يمكن إتباعها لحل النزاعات الناشئة عن الصفقات العمومية هناك اليات تسوية ودية وهناك سبل أخرى نص عليها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تتمثل في التحكيم و الصلح و الوساطة.

لجان الصفقات العمومية: وضع المشرع الجزائري طرق ودية لحل النزاعات و ألزم اللجوء إليها قبل اللجوء إلى الحل الثاني المتمثل في القضاء و ذلك بالإلزام المصلحة المتعاقدة بإجاد حلول التي توفق بين الطرفين سواء كان النزاع في مرحلة الإبرام أو في مرحلة التنفيذ.

التحكيم: أجاز المشرع الجزائري للأشخاص المذكورة في المادة 800 من قانون إ.م.إ اللجوء إلى التحكيم في مجال الصفقات العمومية و في إطار الإتفاقيات الدولية فقط، وذلك حسب ما جاء في المادة 975 من نفس القانون نلاحظ وجود تعارض بخصوص الأشخاص التي يمكنها اللجوء الى التحكيم، وهنا يتبين لنا أن هناك إختلاف بين ما ورد في قانون الصفقات العمومية و ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الصلح و الوساطة: أجاز المشرع أيضا اللجوء الى الصلح من أجل حل النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية بناء على ما ورد 04 من قانون08-09 المتضمن ق.إ.م.إ أنه يجوز للقاضي إجراء الصلح في أي مادة كانت وهذا كافي لإستنتاج أن الصلح من الطرق البديلة

لحل النزاعات التي أجازها المشرع في مجال الصفقات العمومية، و الوساطة أيضامن الطرق البديلة التي يمكن لأطراف النزاع اللجوء إليها لتوصل لحل النزاع القائم بينهم.

في حالة تعذر الوصول إلى التسوية الودية نهائية أوجد المشرع الجزائري طرق أخرى لحلها وهي الحل القضائي أو اللجوء إلى القضاء، يدخل الإختصاص النوعي لجهة القضاء الإداري على نزاعات الصفقات العمومية من خلال دعوى الإلغاء و دعوى الإستعجال و الدعاوى التي تدخل في ولاية القضاء الكامل.

دعوى الإلغاء: في مجال الصفقات العمومية ترفع ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن عقد الصفقة التي تسبب ضرر ولا يمكن رفع دعوى الإلغاء ضد عقد الصفقة.

دعوى الإستعجال: نظم المشرع الجزائري إجراءات القضاء الإستعجال في مجال الصفقات العمومية بنصوص خاصة، و تتعلق هذه الأخيرة بالمنازعات التي تطرأ في مرحلة إبرام الصفقة والتي تهدف إلى حماية المال العام و احترام مبدأ المساواة و الشفافية و حرية المنافسة، سرع المشرع آجال الفصل في منازعاتها التي حددها بعشرين(20) يوم فقط وأيضا منح صلاحيات واسعة لقاضي الإستعجال والتي تتمثل في سلطة توجيه الأوامر للإدارة وتوقيع غرامات تهديدية عليها.

دعاوى القضاء الكامل وأخيرا هناك نوع من الدعاوى المتعلقة بالصفقة العمومية وهي دعاوى تتعلق بالحقوق الشخصية و الذاتية الناتجة عن تصرف الإدارة في مرحلة التنفيذ والتي تتمثل في دعوى التعويض البطلان أو الفسخ.

من خلال ما درسناه في هذا الموضوع نقترح بعض الإقتراحات:

* نقترح إعطاء الطابع الإلزامي لقرارات الصادرة من طرف لجان التسوية الودية ليكون له أثر قانوني أكبر.

*لو حبذا للمشرع أن يتدارك التعارض و الغموض الموجود في الاشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم وذلك بإصدار نصوص قانونية توضح ذلك.

*نقترح على الإدارة و المتعامل المتعاقد إحترام الآجال المحددة في دفتر الشروط عند الإيداع أو الإبرام أو التنفيذ.

*من المستحسن وضع قواعد أكثر صرامة إتجاه المصلحة المتعاقدة خاصة حول إجراء الفسخ الإداري

*نقترح للمشرع أن يسعى إلى البحث عن سبل أخرى لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية.

قائمة المراجع

*<u>الكتب:</u>

1-الطماوي محمد سليمان، القضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 2013.

2-حسين طاهري، شرح وجيز الإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر،2010.

3-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2011.

4-عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، طبعة ثانية، جسور للنشر و التوزيع الجزائر،2009.

5-ـــــــــــــ، دعوى الإلغاء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر،2009.

6-عمارعوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،2005.

7-فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة المقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.

8-كلوفي عز الدين، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، د ط، دار النشر حيطلي الجزائر، 2012.

9-محمد الصغير بعلي، الوجيز في منازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، د ط، الجزائر2005.

10- ـــــــــــــ، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.

11-مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2009.

12-مسعودي عبد الله، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، طبعة ثانية، الجزائر،2010.

***رسائل الدكتوراه:**

1-بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص إدارة مالية، كلية الحقوق بود واو جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2018.

2-تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

***مذكرات الماجستير :**

1-خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع قانون عام، جامعة بسكرة، الجزائر، 2005.

2-شريف سمية، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير في القانون، قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

3-طيبون حكيم، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، في إطار مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة بن يوسف بن خدة،2013.

4-نويوة هدى، التحكيم في منازعات الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في المؤسسات الإدارية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة،2012.

***مذكرات الماستر :**

1-العمدة ريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مسيلة، 2019.

2-أوشن منال، منازعات الصفقات العمومية، بين القانون08-09 و المرسوم الرئاسي 15 -247، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة،2020.

3-جبارات صبرينة، فروج فاطمة، النظام القانوني لعقود الصفقات العمومية المبرمة مع الأجانب، وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

4-خيثر أحمد، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2020.

5-دهمون لشلق، دباش علي، منازعات الصفقات العمومية، أتناء مرحلة الإبرام و التنفيذ، وفقا لقانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام 15-247 ، مذكرة الماستر تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، سنة2018.

6-رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

7-رميساء بنادي، المنازعات المتعلقة بالملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خيضر بسكرة، 2015.

8-زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، الجزائر،2016.

9-عمور حكيم، الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم،2016.

10-مزناد حنان، مسعودي ليندة، الحل الودي و القضائي لمنازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

11-محمد أنيس مباركي، أمال مقلاتني، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، 2014.

12-نادية يوسفي، التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2018.

13-وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان، ميرة، بجاية،2016.

***مقالات:**

1-بروك حليمة "**دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية**"، مجلة المفكر، العدد06، د س ن، جامعة بسكرة، ص ص 296-318.

2-بزاحي سلوى "**رقابة القضائي الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**" المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، بجاية، 2012، ص ص 29-62.

3-رمضان عناي، "**قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مجلة مجلس الدولة**"، العدد09، 2009.

4- طيبي سعاد، "**دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية**"، مجلة صوت القانون، مجلة سداسية دولية علمية، محكمة تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة خميس مليانة، العدد الأول، أفريل، 2014، ص ص 270-288.

5-عبد اللطيف رزايقة، "**دعوى الصفقات العمومية**"، مجلة الإجتهاد للدراسات القنونية و الإقتصادية، العدد01، 2019، ص ص 261-281.

6-موساوي مليكة، "**التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات في مجال الصفقات العمومية**"، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية، العدد 03، ص ص216-234.

7-ولد الشيخ شريفة، "**الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح و الوساطة كسندات تنفيذية ، وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري**"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد02، 2012، ص ص 90-134.

*<u>النصوص القانونية:</u>

~<u>الدساتير:</u>

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب الموسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر، العدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل2002، ح ر، عدد 25 الصادرة في 14 أفريل 2002، معدل و متمم بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر2008، ج ر، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016،ج ر، عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر2020،ج ر، العدد82،الصادر في 30 ديسمبر 2020.

~<u>النصوص التشريعية:</u>

1-الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية عدد 78 لسنة 1975، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم05-10 مؤرخ في 25 يونيو2005، الجريدة الرسمية، العدد 44، لسنة 2005، معدل و متمم بموجب القانون رقم07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية، العدد31، سنة 2007.

2-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، لسنة 2008.

3- القانون رقم 11-10 مؤرخ في22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر، عدد 37، سنة2011.

4- القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبراير 2012.يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 12، سنة 2012.

~<u>النصوص التنظيمية:</u>

1- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16سبتمبر 2015، المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50، سنة 2015.

فهرس المحتويات

مقدمة.....أ

الفصل الأول: نظام التسوية الودية لحل نزاعات الصفقات العمومية.....1

المبحث الأول: التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية أمام اللجان.....3

المطلب الأول: إختصاص لجان منازعات الصفقات العمومية في مرحلة الإبرام.....3

الفرع الأول: اللجان الخاصة بالطعن في مرحلة الإبرام.....4

الفرع الثاني: الأساس القانوني للطعن أمام لجان الفصل في النزاع.....9

الفرع الثالث: المواعيد المقررة للطعن.....10

المطلب الثاني: إختصاص لجان المنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ.....11

الفرع الأول: لجان التسوية الودية.....12

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام لجنة التسوية الودية تبعا للمراحل.....15

الفرع الثالث: الأثار القانونية لطعن أمام لجان التسوية.....16

المبحث الثاني: التحكيم في تسوية نزاعات الصفقات العمومية.....18

المطلب الأول: مفهوم التحكيم.....18

الفرع الأول: تعريف التحكيم.....19

الفرع الثاني: أنواع التحكيم.....21

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم.....23

المطلب الثاني: التحكيم كإجراء في تسوية نزاعات الصفقات العمومية.....24

الفرع الأول: إجراءات التحكيم الداخلي.....24

الفرع الثاني: إجراءات التحكيم الدولي.....27

الفرع الثالث: نطاق تدخل التحكيم في نزاعات الصفقات العمومية.....29

المبحث الثالث: الصلح و الوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية.....32

المطلب الأول: الصلح كوسيلة ودية لحل نزاعات الصفقات العمومية.....32

الفرع الأول: مفهوم الصلح.....33

الفرع الثاني: مجال الصلح في نزاعات الصفقات العمومية.....35

المطلب الثاني: الوساطة كوسيلة ودية لحل نزاعات الصفقات العمومية.....37

الفرع الأول: مفهوم الوساطة.....37

الفرع الثاني: مجال الوساطة في نزاعات الصفقات العمومية.....39

الفصل الثاني: اللجوء للقضاء الإداري لحل نزاعات الصفقات العمومية.....41

المبحث الأول: دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.....43

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء ونظرية القرار المنفصل.....43

الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء.....44

الفرع الثاني: نظرية القرار المنفصل.....50

المطلب الثاني: نطاق تطبيق دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية و أثرها.....52

الفرع الأول: نطاق تطبيق دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.....53

الفرع الثاني: أساس الطعن بالإلغاء في الصفقات العمومية.....54

الفرع الثالث: الأثر المترتب عن حكم الإلغاء.....57

المبحث الثاني: القضاء الإستعجالي في الصفقات العمومية.....59

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإستعجال.....59

الفرع الأول: تعريف دعوى الإستعجال.....60

الفرع الثاني: الشروط العامة لدعوى الإستعجال.....61

الفرع الثالث: الشروط الخاصة لدعوى الإستعجال.....62

المطلب الثاني: مجال الدعوى الإستعجالية في الصفقات العمومية.....65

الفرع الأول: المنازعات التي تدخل تحت طائلة قضاء الإستعجال.....66

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى الإستعجال.....67

الفرع الثالث: الأثار المترتبة عن دعوى الإستعجال في مجال الصفقات العمومية.....68

المبحث الثالث: دور القضاء الكامل في الصفقات العمومية.....70

المطلب الأول: مفهوم القضاء الكامل.....71

الفرع الأول: تعريف دعوى القضاء الكامل.....71

الفرع الثاني: إختصاص القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية.....72

الفرع الثالث: خصائص دعاوى القضاء الكامل.....72

الفرع الرابع: شروط دعوى القضاء الكامل.....74

المطلب الثاني: دعاوى القضاء الكامل.....75

الفرع الأول: دعوى البطلان.....76

الفرع الثاني: دعوى التعويض.....77

الفرع الثالث: دعوى الفسخ.....78

خاتمة:.....81

قائمة المراجع:.....86

فهرس المحتويات:.....94