جامعة عبد الرّحمان ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

# سلطة القاضي الإداري في الرقابة على تنفيذ الصفقة العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

**تخصص: القانون الإداري**

من إعداد الطالبتين:

بن حمو ليدية

بن جليلي تكليت

تحت إشراف الدكتور:

علام الياس

**لجنة المناقشة:**

الأستاذة ميسون يسمينة جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية.....رئيسا

د. علام الياس، أستاذ محاضر قسم ب، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية.....مشرفا

الأستاذة بلول فهيمة جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية..... ممتحنا

السنة الجامعية 2021-2022

بسم الله الرحمن الرحيم

# شكر وعرفان

نتقدم بالشكر لله سبحانه وتعالى عرفانا واعترافا، له الحمد كما ينبغي لجلال وجهه و عظيم سلطانه.

كما نتوجه بالشكر الجزيل للأستاذ الفاضل الدكتور" **علام لياس**" عن قبوله الإشراف على إعدادنا هذه المذكرة ودعمنا لإتمام هذا العمل بتوجيهاته ونصائحه القيمة، جزاه الله عنّى كل خير.

نشكر الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة، وكافة أساتذتنا الأفاضل بكلية الحقوق لجامعة عبد الرحمان ميرة.

# إهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى من كانا لي عونا و دعما والديا الكريمين جعل الله دنياهما و آخرتهما وردا و رضوانا

إلى زوجي مشجعي و سندي في الحياة " خالد "

إلى إخوتي الأعزاء " وليد " " رضا" " زكريا "

إلى كل أفراد عائلة " بن حمو " و " بن عصمان "

إلى أصدقائي و أحبابي و كل من كسب مكانة في قلبي.

**ليدية**

# إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع:

إلى أجمل إنسانة ربتني، و إلى مثال التفاؤل و الإخلاص اللذان قدموا سعادتي و راحتي على سعادتهم، اللذان ساندني للوصول إلى ما عليه أنا اليوم " أمي " و" أبي" حفضهما الله لي.

إلى أخي الغالي و سندي الذي تقاسمت معه أحلى لحظات العمر في هذه الحياة " رؤوف ".

إلى جوهرتي التي آدمتني بالنصح و الإرشاد أختي الكريمة" لويزة ".

إلى جدتي الحبيبة " مليكة ".

إلى جميع الأصدقاء و معارفي الكرام.

تكليت

# قائمة أهم المختصرات

## أولا- باللغة العربية

ج. ر. ج. ج. د. ش : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ج: جزء

د. ب. ن: دون بلد النشر

د. د. ن: دون دار النشر

د. س. ن: دون سنة النشر

ص: صفحة

ط: طبعة

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

## ثانيا -باللغة الفرنسية

**Ed : Edition**

**N° : Numéro**

**P : Page**

# مقدمة

تعتبر الإدارة العامة حجر الزاوية في نجاح أي منظومة و الركيزة الأساسية للدولة الحديثة، إذ تمثل مجموعة الوظائف و العمليات الإدارية المتعددة ،المتفاعلة و المتناسقة و تهتم بالتخطيط و تنظيم، توجيه، رقابة الأعمال و الأنشطة التي تمارسها أجهزة الدولة بإستخدام الموارد المادية و البشرية مع الأخذ بعين الإعتبار عوامل و متغيرات البيئة، فكونها شخص قانوني عام خاضع لحكم القانون العام و عملا بمبدأ المشروعية، منحها قانون الإدارة العامة و التنظيمات المعمول بها وسيلة إمتيازات السلطة العامة الغير مألوفة لدى قواعد القانون الخاص، سعيا لتحقيق المصالح العامة للمجتمع بالمفهوم الإداري عن طريق تلبية الحاجات العامة للأفراد بأحسن كفاءة ممكنة و تحقيقا للتنمية سواء محلية كانت أو وطنية.

تباشر الإدارة العامة العمل الموكل لها في شكل أعمال إدارية قانونية إنفرادية أو ما يعرف بالقرارات الإدارية التي تبرز سلطان الإدارة في المجال الإداري و مظاهر إمتيازات السلطة العامة لديها، أين عرفها **الأستاذ سليمان الطّماوي** أنها:" **إفصاح عن إرادة ملزمة إما بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغي حالة قانونية أو موضوعية حيث يكون العمل لائحة** "[1]،أو في شكل أعمال إدارية قانونية إتفاقية صادرة بإتفاق إرادتين تبرم بين الإدارة العامة كشخص معنوي عام مع أحد أشخاص القانون الخاص، إذ تتميز هذه الرابطة التعاقدية بعدم التكافؤ بين الأطراف المتعاقدة الذي يتجلى بقوة في مؤسسة العقد الإداري.الذي عُرّف أنه: **"ذلك العقد الذي يبرمه أحد الأشخاص المعنوية لإدارة و تسيير مرفق عام إبتغاء تحقيق مصلحة عامة متتبعة هذه الأساليب المقررة في القانون العام لما يعني إنطواءه على نوع آخر من شروط غير المألوفة في عقود القانون الخاص"[2].**

تعد الصفقات العمومية من أهم و أبرز العقود الإدارية تخضع لطرق خاصة عند إبرامها و تنفيذها و لرقابة متنوعة ترشيدا لنفقات العامة و الحد من أي تصرف سلبي يسبب

[1] سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في إستعمال السلطة، ط 02،د. د. ن، مصر، 1978، ص. 28.

[2] محمد جمال مطلق الذنيبات،الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان – الأردن،2003، ص. 244.

هدر الأموال، و هذا راجع للتنظيم المتميز و المستقل بخصوصية واضحة الذي تخضع له كونها الوسيلة القانونية الأمثل لتسيير و إستغلال الأموال العامة، أين تلجأ الدولة إلى هذا النوع من العقود الإدارية لإنشاء مشاريع للنهوض بالإقتصاد الوطني و إنعاشه و إنجاز برامج تنموية خاصة في مجال الأشغال العمومية، اللوازم، الخدمات و الدراسات.

عرف نظام الصفقات العمومية عدّة تطورات وتعديلات منذ الإستقلال إلى يومنا هذا لتغطية نقائص و ثغرات كل مرسوم سالف و توضيحا لنية المشرع الجزائري و رغبته في الإصلاح بوجه عام و طبعا تماشيا مع التطورات الاقتصادية، فكانت بداية مشوار هذه المنظومة بأول تشريع يتعلق بالصفقة العمومية سنة **1964** من خلال المرسوم**64-108** المتضمن إنشاء اللجنة المركزية للصفقات العمومية،ثم تلاه الأمر رقم **67-90** المتعلق بالصفقات العمومية[1]. الذي مثّل أول خطوة تشريعية في هذا المجال ليأتي بعده المرسوم الرئاسي**82-145** المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي،[2]و بعد إنتهاج الجزائر توجه إقتصادي و سياسي جديد مختلف عن التوجه الإشتراكي ظهرت الحاجة إلى تعديل جديد لتنظيم الصفقات العمومية يتماشى مع سياسة إقتصاد السوق هذا ما حمله المرسوم التنفيذي **91-434**[3]،و لسد الثغرات القانونية التي كانت تشوب هذا المرسوم أصدر المرسوم الرئاسي **02-250**[4] في مرحلة جديدة ميزها الدستور **1996**، حيث أولى هذا المرسوم أهمية لازمة للرقابة على الصفقات العمومية حتى جاء المرسوم الرئاسي **10-236**[5]، لإضفاء نوع من

[1]أمر رقم 67-90 مؤرخ في 17جوان 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج. د.ش، عدد 62، صادر في 1967، (ملغى).

[2]مرسوم رقم 82-145،مؤرخ في 10 أفريل1982، يتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي،ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 15، صادر في 1982، (ملغى ).

[3]مرسوم تنفيذي رقم 91-434 مؤرخ في 05 نوفمبر1991،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج. ر. ج. ج.د. ش، عدد57، صادر في 1991، (ملغى) .

[4]مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 52، صادر في 2002، (ملغى).

[5]مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر2010،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 58، صادر في 2010، (ملغى) .

العدالة بتكريس المبادئ العامة للصفقات العمومية المعمول بها حاليا مع إرساء مبدأ المحافظة على المال العام و تكريس مبدأ الوقاية من الفساد، إلى جانب التعديلات الجزئية التي طرأت على تنظيم الصفقات العمومية بموجب المراسيم الرئاسية **12-23**[1] و **13-03**[2].

ألغى المشرع الجزائري هذه التنظيمات السابقة و كان آخر ما أصدره المرسوم الرئاسي رقم **15-247** المتعلق لأول مرة بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام كأسلوب جديد تبنته الدولة الجزائرية لتسيير مرافقها العامة، أين جاء تعريف الصفقة العمومية ضمن المادة **02** منه أنها:"**عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين وفقا لشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم و الخدمات و الدراسات**"[3]، فقد بني هذا القانون على أسس و مبادئ ساهمت في تأطير هذه العملية المركبة المتمثلة في مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، المساواة و الشفافية في سبيل الإستعمال الحسن للمال العام و ضمان نجاعة الطلبات العمومية وفقا لنص المادة **05** منه.[4]

تعد مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية الترجمة الواقعية للحقوق و الإلتزامات المنوطة بأطراف العقد كمرحلة نهائية للصفقة العمومية بعد مرور مرحلة الإبرام بنجاح و بتكريس تام للمبادئ الأساسية للصفقة و لإجراءاتها، إذ تتجسد زمنياً إبتداء من تاريخ تبليغ الأمر بالخدمة من طرف المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد إلى غاية الإستلام المؤقت فالنهائي لمحل الصفقة، فقد يحدث أن يتولد تعارض في المصالح بين الإدارة المتعاقدة التي تستهدف

[1] مرسوم رئاسي رقم 12-23 مؤرخ في 18 جانفي 2012،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج. ر.ج.ج. د. ش، عدد 04، صادر في 2012، (ملغى) .

[2] مرسوم رئاسي رقم 13- 03 مؤرخ في 13 جانفي 2013،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج. ر.ج. ج. د. ش ،عدد 02، صادر في 2013، (ملغى) .

[3] مرسوم رئاسي رقم 15-247مؤرخ في 16 سبتمبر2015،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة،ج.ر.ج.ج. د. ش ،عدد 50، صادر في 2015 .

[4] أنظر المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

المصلحة العامة و مصلحة المتعامل المتعاقد التي تستهدف تحقيق الربح، ما دفع لتشديد رقابة قضائية صارمة و فعّالة في مادة الصفقة العمومية التي تؤول لجهة القاضي الإداري صاحب الإختصاص الأصيل للنظر فيها، أين يبرز دوره في الرقابة على صحة تطبيق أحكام القانون و التنظيم المعمول به أثناء تنفيذ بنود العقد ، من خلال ما يملكه من سلطات تتفاوت ضيقاً و إتساعاً بحسب نوع الإجراء أو القرار المطعون فيه.

تتجلى سلطات القاضي الإداري في البث في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية العقدية المطعون فيها كليا أو جزئيا إذا تبين له بعدم مشروعيتها،فقد جاء أساس هذه الدعوى في نص المادة **168** من دستور **1996** تعديل **2020** أنه: **"ينظر القضاء في الطعون في القرارات السلطة الإدارية"**[1]، تكريسا لحق المتعامل المتعاقد في الطعون ضد المصلحة المتعاقدة في حال تعسفها في إستعمال الإمتيازات الممنوحة لها، و دعوى القضاء الكامل بإعتبار القاضي الإداري صاحب الولاية العامة لفض المنازعات ذات الصلة بالصفقة العمومية و هو إختصاص شامل و مطلق لكل منازعات المتعلقة بالحقوق و الإلتزامات الناشئة عند تنفيذ الصفقة العمومية، إضافة إلى منحه سلطة البث في الدعوى الإستعجالية التي خصّها المشرع الجزائري بنصوص خاصة ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، على أساس أنها دعوى قضائية لا تتحمل الإنتظار تتسم بالسرعة، يفصل فيها في أقرب الآجال تعزيزا لحماية المال العام من جرائم الفساد المرتكبة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية.

يلجأ القاضي إلى تسوية المنازعات المعروضة عليه إما أن يقضي ببطلان الصفقة العمومية موضوع النزاع في حال ثبت وجود عيب يشوبها، أو بفسخ الصفقة العمومية لأحد

[1]دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم96 -438 مؤرخ في 07 سبتمبر 1996،ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 76، صادر في 1996،معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002،ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 25، صادر في 2002، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-10 مؤرخ في 15 نوفمبر2008، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 63، صادر في 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 14، صادر في 2016، معدل ومتمم بالقانون رقم20 -442 مؤرخ في 30 ديسمبر، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 82، صادر في 2020.

الأسباب الجدية المتصلة بالعقد مع تحريك دعوى التعويض التي تستهدف جبر الضرر الناجم عن تنفيذ الصفقة العمومية من قبل المصلحة المتعاقدة أين يقع على عاتق المتعامل المتعاقد إثبات الضرر.

ترجع أسباب إختيار موضوع "**سلطة القاضي الإداري في الرقابة على تنفيذ الصفقة العمومية**" إلى دوافع ذاتية تتمثل في الميول إلى مواضيع القانون الإداري عموما و عقود الصفقات العمومية خصوصا، و تناول أكثر المواضيع المعقدة و ذات الصلة بالرقابة القضائية و إسقاطها على العقود الإدارية، بالإضافة إلى دوافع موضوعية تكمن في:

- مواضيع الصفقات العمومية من المواضيع المثيرة للجدل كون هذا الصنف من العقود مرتبط إرتباطا وثيق بالخزينة العمومية و أكثر العقود إستهلاكا له من جهة، عقود دفع لعجلة التنمية المحلية و الوطنية من جهة أخرى، و قوة وضعها القانون العام في يد السلطة الإدارية؛

- إنتشار ظاهرة الفساد الإداري و إهدار للأموال العامة، مما يثير تسائل عن مدى نجاعة الرقابة القضائية على تنفيذ هذه العقود المتميزة بعد فشل الحلول الودية في ضبطها؛

- مواضيع الصفقات العمومية من أبرز المواضيع الرامية للحفاظ على النفع العام و حسن سير المرافق العامة على أساس أن الإدارة المتعاقدة قوامة على المصلحة العامة.

مما تقدم نتوصل إلى صياغة الإشكالية المعتمدة في هذه الدراسة على النحو التالي:

**إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تجسيد رقابة قضائية فعالة أثناء تنفيذ بنود الصفقة العمومية ؟**

إعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الوصفي الذي كان ملائم لإبراز و وصف أهم الجوانب النظرية للدعاوى القضائية التي تقع على الصفقة العمومية خلال مرحلة التنفيذ، و المنهج التحليلي الذي كان الأنسب للدراسات القانونية من خلال القيام بدراسة تحليلية للنصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري أهمها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و قانون

الصفقات العمومية بمناقشة مضامينها، بالإضافة إلى تبني المنهج المقارن عن طريق إنشاء مقارنة مع التشريعات الأخرى.

لدراسة هذا الموضوع إرتأينا التقسيم الثنائي وفقا لفصلين رئيسيين للإحاطة بكل جوانب الموضوع، أين تناولنا الدعاوى القضائية المتعلقة بمرحلة تنفيذ الصفقة العمومية(**الفصل الأول**)، ثم تطرقنا إلى الآثار الناجمة عن الرقابة القضائية على تنفيذ الصفقة العمومية(**الفصل الثاني**).

# الدعاوى القضائية المتعلقة بمرحلة تنفيذ الصفقة العمومية

لا يخلو ميدان التنفيذ العقدي من تنازع الأطراف المتعاقدة بالرغم من حرص المشرع الجزائري على تجسيد نظام قانوني متكامل لمادة الصفقة العمومية لكن ذلك الأمر بات محتوم، ما دفع إلى فرض رقابة قضائية متنوعة و مختلفة نظرا لخصوصية منازعات عقود الصفقات وتميزها عن غيرها من نماذج العقد الإداري و كونها أهم مسار تتحرك فيه أموال الدولة و المجال الحيوي لكل أنواع الفساد، كوسيلة فعالة و كفيلة لإرساء مبادئ المشروعية و خدمة المصلحة العامة و صيانة الحقوق المنتهكة.

يمارس القاضي الإداري الإختصاص المخول له في البث في الدعاوى القضائية التي تثار أمامه عن طريق دعوى الإلغاء بعد إستحداث نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، مع إبقاء إختصاص القضاء الكامل صاحب الولاية العامة في الفصل في منازعات العقود الإدارية، فضلا عن أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المتعلقة برقابة قاضي الإستعجال على تنفيذ الصفقات العمومية، في سبيل تجويد للأداء و تصحيح للأخطاء و منح المنحرفات.

بناءا على ما تأسس، قسّمنا هذا الفصل إلى رقابة قاضي الموضوع على تنفيذ الصفقة العمومية في (**المبحث الأول**)، و رقابة قاضي الإستعجال على تنفيذ الصفقة العمومية في (**المبحث الثاني**).

## المبحث الأول

## رقابة قاضي الموضوع على تنفيذ الصفقة العمومية

تعتبر عقود الصفقات العمومية الوسيلة المثلى و المباشرة لتحقيق غاية الصالح العام بحسب ما خُطط له في مرحلة الإبرام، ومجال حيوي الأكثر عرضة للفساد كونها مرتبطة إرتباطا وثيقا بالخزينة العمومية، فكان لازما أن تحاط بمختلف أوجه الرقابة حتى نضمن تنفيذها بحسب مقتضيات القانون و دون خرق لمبادئ المشروعية، وعليه تتجسد رقابة قاضي الموضوع على تنفيذ الصفقة العمومية من خلال سلطاته في إلغاء الصفقة العمومية **(المطلب الأول)**، و سلطات القضاء الكامل صاحب الإختصاص الأصيل و الشامل**(المطلب الثاني)** في البث في منازعات العقود الإدارية.

### المطلب الأول:

### سلطة القاضي الإداري في إلغاء الصفقة العمومية

وردت عدة تعاريف حول دعوى الإلغاء و الكل بحسب منظوره، أين عرفها **الأستاذ نواف كنعان** أنها:" **دعوى قضائية يرفعها أصحاب الشأن من الموظفين أو الأفراد إلى القضاء الإداري طالبا إعدام القرار الإداري صدر مخالفا للقانون**"[1]، سنقوم في هذا الصدد بدراسة دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية(**الفرع الأول**)، مع تبيان أهم شروط رفعها( **الفرع الثاني**) و تحديد الأشخاص المؤهلين قانونا برفعها (**الفرع الثالث**)، ثم محل هذه الدعوى و التي تنصب على القرارات الإدارة المنفصلة الصادرة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية(**الفرع الرابع**).

[1] نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009، ص. 173.

## الفرع الأول:

## دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

لتوضيح أكثر هذه الدعوى القضائية سنتطرق إلى تعريفها و عرض أهم خصائصها التي تميزها عن غيرها.

**أولا- تعريف دعوى الإلغاء:**

لم يقم لا المؤسس الدستوري و لا المشرع بالتعريف دعوى الإلغاء و إنما إكتفى بالإشارة إليها فقط، في مضمون المادة **143** من دستور **1996** أنه : **"ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطة الإدارية"**[1].

أما على الصعيد القانوني فقد جاء في نص القانون العضوي رقم **98-01** المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله تحديدا نص المادة **09** أن: "**يفصل مجلس الدولة إبتدائيا و نهائيا في : الطعون بالإلغاء..."**[2] بالإضافة للقانون رقم**08-09** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في نص مادته **801** أنه: "**تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في: إلغاء دعاوى القرارات الإدارية...."**[3].

الملاحظ أن المشرع الجزائري قد إستخدم العديد من المصطلحات، تارة الطعن بالإلغاء و تارة دعوى الإلغاء إلا أن المعنى يبقى نفسه،و هي دعوى تجاوز السلطة الموجهة ضد القرارات التي تصدرها السلطة الإدارية في الدولة سواء مركزية أو لا مركزية، إقليمية

[1] المادة 143 من دستور 1996معدلة بموجب التعديل الدستوري المؤرخ في30ديسمبر2020 بالمادة 168.

[2] قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتضمن إختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج. ر. ج. ج .د. ش. عدد37، صادر في 1998، معدل بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 جوان 2011، ج .ر. ج .ج.د.ش، عدد 43، صادر في 2011.

[3] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج .ر.ج .ج. د. ش، عدد 21 صادر في 2008.

أو مصلحية، من أجل إلغائها من طرف القاضي الإداري المختص لعدم مشروعيتها كونه مشوب بأحد عيوب تجاوز السلطة.[1]

**ثانيا- خصائص دعوى الإلغاء:**

تتميز هذه الدعوى بمجموعة خصائص نعرضها كالتالي:

**أ- دعوى الإلغاء دعوى قضائية:**

تعد قضائية كونها وسيلة قانونية هجومية ترفع أمام القضاء المختص لممارسة الرقابة على أعمال الإدارة فهي تختلف عن التظلم الإداري الذي يعد إجراء و سبيل لفض المنازعات الإدارية وديا، يرفع أمام جهات إدارية تابعة للسلطة التنفيذية سواء كان الطعن رئاسيا ولائيا أو وصائيا[2]، فترجع طبيعتها القضائية لكون موضوع دعوى الإلغاء هو القرار الإداري المنفصل عن الصفقة العمومية المطعون فيه لعدم مشروعيته و المطالبة بإلغائه بإعتبارها أداة لتحقيق المشروعية[3].

**ب- دعوى الإلغاء دعوى أصلية لإلغاء القرارات الإدارية:**

يقصد من جراء هذه الخاصية أنه لا وجود لأي دعوى قضائية عملية لإلغاء قرار إداري غير مشروع و مسح آثاره القانونية نهائيا إلا دعوى الإلغاء التي سميت بدعوى القانون العام الأصلية، هذه الميزة التي تفتقدها الدعاوى الأخرى، تجعلها دعاوي إدارية قضائية غير موازية و مساوية لدعوى إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بغير مشروعية قضائيا[4].

---

[1] الوافي سامي، الوسيط في دعوى الإلغاء(دراسة تشريعية، قضائية ،فقهية)، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، 2018، ص. 32.

[2] بوعمران عادل، دروس في المنازعات الإدارية(دراسة تحليلية نقدية و مقارنة)، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص. 269.

[3] بوالشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011، ص. 16.

[4] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري( نظرية الدعوى الإدارية)، ج02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص. 331.

**ج- دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية:**

تتسم دعوى الإلغاء بالصفة العينية كونها تخاصم القرارات الإدارية المطعون فيها أساسا تجاوز السلطة و لا تخاصم الإدارة المصدرة للقرار الإداري،[1]فيترتب على هذه الخاصية أن على رافع هذه الدعوى أن يهتم من حيث الأصل بالقرار محل الطعن كوثيقة قانونية من خلال إبراز و إثارة عيوبه سواء شكلا أو موضوعا أو حتى جوانبه الإجرائية أو الشروط المتعلقة به دون الإكتراث للجهة المصدرة له[2].

**هـ- دعوى الإلغاء دعوى المشروعية:**

تنحصر سلطة القاضي المختص في دعوى الإلغاء في فحص و تقدير مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه بحيث يعد هذا التقدير الأساسي الجوهري جراء رفعها، تكريسا لحماية مبادئ العامة و فكرة سيادة القانون في الدولة عموما و حماية مشروعية الأعمال الصادرة من الإدارة العامة خصوصا[3].

[1] الوافي سامي، مرجع سابق، ص. 38

[2] بوفلجة بن عبد المالك، تسوية المنازعات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019، ص.487.

[3] رزايقية عبد اللطيف، الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: تنظيم إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014، ص. 73.

## الفرع الثاني:

## شروط رفع دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

تستوي دعوى الإلغاء كغيرها من الدعاوى الإدارية من حيث ضرورة توافر شروط تحريك الدعوى القضائية و متمثلة في:

**أولا- شرط القرار الإداري محل دعوى الإلغاء:**

يصدر من المصلحة المتعاقدة مجموعة قرارات إدارية عند دخول الصفقة العمومية الشق التنفيذي منها ما يتعلق بالبنود التعاقدية للصفقة العمومية و التي يحضر الطعن بإلغائها إنما يمكن الطعن بها أمام قضاء الإلغاء، كما تصدر قرارات إدارية تتعلق بالبنود التنظيمية له و التي يجوز الطعن بإلغائها متى كانت غير مشروعة.[1]

**ثانيا- شرط الميعاد في دعوى الإلغاء:**

تحدد دعوى الإلغاء بموجب ميعاد قانوني يتوجب إحترامه، بحيث ترفض الدعوى شكلا بعد إنقضاءه و لو كان محل تلك الدعوى قرار إداري غير مشروع،[2] فنجد المشرع الجزائري في نصوصه التنظيمية لم يقم بأية إشارة حول آجال رفع الدعوى أمام القضاء الإداري ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقات العمومية، الأمر الذي يجبر للعودة إلى القواعد العامة المنصوصة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[3].

[1] رحماني راضية، النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الحقوق، تخصص: إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2017، ص. 248.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه و قضاء مجلس الدولة، دار محمود، مصر، د. س. ن، ص. 352.

[3] رحماني راضية، مرجع سابق، ص. 252.

**ثالثا- شرط المصلحة:**

وفقا للقاعدة القانونية **"لا دعوى دون مصلحة"** لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا كان للطاعن مصلحة،[1] التي تعرف أنها منفعة عملية مشروعة مرتبطة بصاحبها إذ يلجأ للقاضي الإداري المختص للمطالبة بها من خلال رفع دعوى أمامه[2]، و بالتالي شرط المصلحة من الأبجديات الإجرائية حسب المادة **13** من **ق إ م إ**،[3] أين يقع على عاتق المتقاضي تبريره في حين يلتزم القاضي الإداري المختص بالبحث عن الضرر المباشر الذي لحق المدعي من هذا القرار الإداري المنفصل عن الصفقة العمومية[4].

**الفرع الثالث:**

**الأشخاص المؤهلين قانونا لرفع دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية**

ترفع دعوى إلغاء قرار إداري منفصل عن الصفقة العمومية من قبل المتعامل المتعاقد الذي إستوفت فيه المصلحة و الصفة عند دخولها حيز التنفيذ، إذا تبين له أنها قرارات غير مشروعة و أصدرتها بصفة أخرى غير صفتها التعاقدية ، أما في حالة ما أصدرت قرار إداري غير مشروع بصفتها مصلحة متعاقدة، يكون الأنسب للمتعاقد معها أن يلجأ إلى قاضي العقد، كما يجوز الطعن فيها من قبل شخص أجنبي عن الصفقة العمومية عن طريق رفع دعوى إلغاء دون اللجوء إلى القاضي الإداري كونه لا يعد طرف في الرابطة التعاقدية.[5]

---

[1] بعلي محمد الصغير ، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة ، د .س. ن ،ص. 163.

[2] شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ( الهيئات و الإجراءات أمامها)، ج 02، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص. 264 .

[3] أنظر المادة 13 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[4] عربي ربيع عبد الحفيظ، "منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء و القضاء الكامل"، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 28،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص. 705.

[5] كنتاوي عبد الله، القضاء الإستعجالي في مادة العقود الإدارية في القانونين الجزائري و الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص. 55 و 56 .

## الفرع الرابع:

## القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية

تعد من صنع القضاء الإداري الفرنسي الذي كان سباقا لوضع معالم هذه النظرية و فصلها عن العقد الإداري بهدف التمهيد لتنفيذ الصفقة العمومية، فكونها صادرة من صاحبة الإمتيازات العامة و بإرادتها المنفردة أجاز الطعن فيها بالإلغاء[1]، إذ تُعرف أنها تصرفات قانونية قائمة بذاتها تساهم في تكوين الصفقة العمومية و إتمامها، تحوز على تأثير من الناحية العملية ، لكن إلغائها لا يؤثر سلبا على عقد الصفقة و لا يمس بمكوناته[2].

### أولا- مبدأ عدم قابلية القرارات الإدارية للإنفصال في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية:

الأصل أن القرارات الإدارية المنفصلة جزء لا يتجزأ عن العقد و جوهر العملية العقدية في التنفيذ، كونها مندمجة معها و جاء إصدارها إستنادا إلى بنود الصفقة في إطار المنهج التركيبي الذي وحد بين العقد الإداري و القرارات المنفصلة عنه[3]. حيث كان من إختصاص القضاء الكامل صاحب الولاية العامة النظر في المنازعات المعروضة عليه إستنادا لفكرة الدعوى الموازية التي تسعى إلى نفس نتيجة دعوى الإلغاء أحد القرارات المتصلة بتنفيذ الصفقة و تولد حقوق مكتسبة،[4] بالإضافة أنه بسبب مخالفة الإدارة لإلتزاماتها في مرحلة التنفيذ ليس بالضرورة مخالفة مبادئ المشروعية التي تقوم عليها دعوى الإلغاء لذلك لا يعتمد على هذا السبب للطعن ضد القرار الإداري[5].

---

[1] رحماني راضية، مرجع سابق، ص. 142.

[2] عتيق حبيبة، "القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية و التطبيق"، مجلة معالم للدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص. 251.

[3] طالب بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة و تطبيقه على الصفقة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام المعمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص. 11.

[4] عربي ربيع عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص. 704.

[5] عطوي حنان، دور قاضي الإستعجال في منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص. 227.

**ثانيا- الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم قابلية القرارات الإدارية للإنفصال:**

ورد على مبدأ عدم قابلة القرارات الإدارية للإنفصال في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية إستثناءات كسرت حاجز هذه القاعدة و بالتالي إمكانية الطعن فيها بالإلغاء هي القرارات التالية:

**أ-الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية التي تخرج عن نطاق العقد:**

تتمثل في تلك القرارات الصادرة من الإدارة العامة بوصفها صاحبة الإمتيازات و البنود الغير مألوفة و ليس بوصفها طرف في الصفقة العمومية أي(مصلحة متعاقدة) فهي من شأنها أن تأثر على مرحلة التنفيذ، مثلا: القرارات الصادرة بالاستناد إلى سلطة الضبط الإداري هذا ما يدل أن قاعدة الأصل لا تسري على كافة أنواع القرارات الإدارية[1].

**ب- الطعن بالإلغاء ضد القرارات المؤثرة على العقد الإداري:**

أبرز مثال يمكن تقديمه حول القرارات المؤثرة على العقد هو قرار فسخ الصفقة بالإرادة المنفردة التي تتمتع به الإدارة المنفردة كحق من حقوق دون إخلال المتعامل المتعاقد بإلتزامه أين يقع على عاتقها تبرير قرارها بأسباب جدية و بالمقابل أجاز القضاء الإداري الطعن في قرارها مع فحص القاضي المختص دوافع الفسخ الإنفرادي و تقرير مصير الصفقة[2].

**ج- الطعن بالإلغاء من طرف المتعاقدين ذوي المراكز اللائحية:**

يرد هذا الإستثناء على بعض العقود الإدارية أين يجوز من خلالها المتعامل المتعاقد مركزا لائحيا تجيز له هذه المكانة إمكانية الطعن بالإلغاء ضد القرارات المصدرة من طرف

[1] بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص. 239.

[2] يعيش تمام شوقي، "سلطة القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري"، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد09، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص. 345

المصلحة المتعاقدة مثل المشتركين في خدمات الهاتف أو نجدها مثلا في عقود التأمين الإجتماعية[1].

## المطلب الثاني:

## رقابة القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية

إندرجت دعوى القضاء الكامل في صنف دعاوى الحقوق لتكريس الحماية القانونية للحقوق الشخصية بمجرد الإعتداء عليها للمطالبة بحماية المركز القانوني المنتهك و مصالحه الجوهرية أمام القضاء الكامل ،إذ يعد صاحب الولاية العامة في البث في منازعات العقود الإدارية بما فيها عقود الصفقة العمومية، لذلك وسع المشرع الجزائري من صلاحيات قاضي الموضوع و جعلها أشمل و أعم عند الفصل في القضايا المطروحة أمامه مقارنة بصلاحيات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، وعليه سنتعرض في هذا المطلب إلى مفهوم القضاء الكامل ( **الفرع الأول**)، ثم الشروط الخاصة لرفع دعوى القضاء الكامل في الصفقات العمومية (**الفرع الثاني**)، فحجية الحكم الصادرة في دعوى القضاء الكامل عن عقد الصفقة العمومية ( **الفرع الثالث**).

### الفرع الأول:

### مفهوم القضاء الكامل

إذا كانت دعوى الإلغاء في مجال منازعات الصفقات العمومية تنصب أساسا على القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة من المصلحة المتعاقدة وفقا للتشريع المعمول به، فإن دعاوى القضاء الكامل تأخذ عدة صور في هذا المجال بحسب الحالات التي يثيرها المتعاقدون معها ضد الإدارة كالمطالبة مثلا بإبطال بعض التصرفات الإدارية أو المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الماس بحقوق المتعاقد.

[1] عطوي حنان، ، مرجع سابق، ص. 232.

ورد مفهوم القضاء الكامل من قبل الجهات القضائية الفرنسية المختصة أنها أحد الدعاوى التي يطالب فيها المدعي من قاضي العقد إستخدام جميع سلطاته القضائية كونه يحوز على سلطات واسعة متعددة و أكثر شمولا،[1] كما يضيف الفقيه **شارل دباش** أنه: " **يمكن إدانة الإدارة ماليا أو إصلاح القرار الإداري المطعون فيه كليا أو جزئيا**"[2].

**أولا- التعريف بالقضاء الكامل:**

سنتناول في هذا الصدد تعريف دعوى القضاء الكامل على ثلاثة مستويات، مستوى التشريعي، المستوى القضائي و المستوى الفقهي.

**أ- تعريف التشريعي:**

بالرجوع إلى النصوص التشريعية و في إطار المادة **800** من قانون رقم **08-09** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن:" **المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية...**"[3]

كما نصت المادة **801** منه أن من إختصاص المحاكم الإدارية الفصل في دعاوى القضاء الكامل،[4] فالملاحظ أن المشرع الجزائري إكتفى فقط بإعداد مجالات إختصاص المحاكم الإدارية كون هذه الأخيرة تتضمن أحكام الإختصاص القضائي و لم يقدم أي تعريفا له.

[1] SCHWARTZ Rémy, KACZMAREK Myriam, "La procédure contentieuse devant la juridiction administrative", Références territoriales, La gazette, N° 02, France, 2004, P. 213.
[2]BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux « administratif », Thèse du doctorat d'Etat en droit, Faculté de droit de l'université des Frères Mentouri, Constantine, 2005, P. 141.

[3] المادة 800 من قانون رقم 08 -09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[4] أنظر المادة 801 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

**ب- تعريف القضائي:**

لم يختلف التعريف القضائي عن التشريعي كونه لم يطرح بتعبير صريح تعريفا لدعوى القضاء الكامل إنما إكتفى بمجموعة من القرارات قضائية الصادرة من مجلس الدولة كقرار رقم **063683** المؤرخ في **2012/01/12** الذي أقرّ أن نزاعات الصفقات العمومية تدخل في نطاق و دعاوى القضاء الكامل: "...**أنه من المستقر عليه فقها و قضاء و قانونا أن النزاعات المتعلقة بالصفقة العمومية نزاعات القضاء الكامل...."**[1]، بالإضافة إلى القرار الصادر من مجلس الدولة رقم **078670** المؤرخ في **2014/02/06**، والي ولاية بومرداس ضد الشركة ذ.م.م "فودميد": **"...النزاعات المترتبة عن الصفقة العمومية هي دعوى القضاء الكامل لأنها عبارة عن نزاعات ناتجة عن عقود و مدى تنفيذ كل طرف لإلتزاماته ..."**[2].

**ج- تعريف الفقهي:**

تدخل الفقه في ظل غياب تعريف التشريعي و القضائي لدعوى القضاء الكامل بحيث وردت تعاريف متعددة و متنوعة و ذلك راجع لإختلاف الزاوية التي ينظر إليها كل فقيه منها:

يرى **الأستاذ رشيد خلوفي** أن التعريف المباشر لدعوى القضاء الكامل مسألة صعبة لا تجد حلا إلا في إعطاء تعريف سلبي و عليه جاء تعريفه كالتالي: **"دعوى القضاء الكامل لا تهدف إلى تفسير القرار إداري أو مقرر قضائي إداري أو تقدير مشروعية قرارات السلطات الإدارية أو إلغائها"**[3].

هناك من تقدم بتعريفه من خلال السلطات الشاملة التي يتمتع بها قاضي العقد مقارنة بالدعاوى الإدارية الأخرى أنه:**"قاضي دعاوى القضاء الكامل لا تقتصر سلطته على**

---

[1] مجلس الدولة، قرار الغرفة الأولى رقم 063683 مؤرخ في 12جانفي 2012 ،(قضية بلدية العلمة ضد ح.ع )، مجلة مجلس الدولة، العدد12، صادرة عن مجلس الدولة الجزائري، الجزائر،2014. ص. 108.

[2] مجلس الدولة، قرار الغرفة الأولى رقم078670 مؤرخ في 06 فيفري 2014 ،( قضية والي ولاية بومرداس ضد الشركة ذ.م.م فودميد)، مجلة مجلس الدولة، العدد13،صادرة عن مجلس الدولة الجزائري، الجزائر، 2015. ص84.

[3] خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية( الدعاوى و طرق الطعن الإدارية)، ج 02، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص. 185.

**إلغاء قرار الإدارة غير مشروع أو إدانة أعمال المخالفة للقانون بل تمتد سلطته إلى تحديد المركز الشخصي للطاعن بصفة نهائية."[1]**

كما عُرفت أنها: " **الدعوى التي لا تهدف إلى تفسير قرار إداري أو مقرر قضائي إداري أو تقدير مشروعية قرارات السلطة الإدارية أو إلغائها و عليه سميت بدعوى القضاء الكامل نظرا للصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري عند الفصل في النزاعات المعروضة أمامه"[2].**

**ثانيا- خصائص دعوى القضاء الكامل:**

تتميز دعوى القضاء الكامل عن غيرها من الدعاوى الإدارية بخاصيتين أساسيتين يمكن حصرها في ما يلي:

**أ- دعوى القضاء الكامل شخصية و ذاتية:**

يقصد من جراء هذه الخاصية أن دعوى القضاء الكامل لا تُحرّك إلا من صاحب المصلحة و الصفة يكون أساس هذه الدعوى مبني على جملة دوافع و أوضاع قانونية ذاتية شخصية بالمدعي، يطالب فيها بالتقرير و الإعتراف بحقوقه و تجسيد حماية قضائية لها عن طريق الحكم بالتعويض الكامل و العادل لإصلاح الأضرار الناجمة عن التصرفات الغير مشروعة التي تسببت فيها الإدارة المتعاقدة من خلال مزاولتها لنشاطها الإداري[3]، عكس دعاوى قضاء الإلغاء التي تثور منازعاتها حول إنتهاك القاعدة العامة أو المساس بمركز قانوني موضوعي للمدعي.[4]

---

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري( قضاء الإلغاء أو الإبطال قضاء التعويض و أصول الإجراءات)،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص. 15.

[2] بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر،2015 ، ص. 145 .

[3] عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 303

[4]كندة فيصل سهلب، "دعوى القضاء الكامل(دعوى التعويض)"، مجلة العلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 41، العدد 06، كلية الحقوق، جامعة تشرين، سوريا، 2019، ص. 304

**ب- دعوى القضاء الكامل قضائية:**

تتحرك دعوى القضاء الكامل بموجب شروط يتوجب مراعاتها و طبقا لإجراءات جوهرية أمام الجهات القضائية المختصة على مستويين، إما أمام المحاكم الإدارية كجهة قضائية أولى أو على مستوى مجلس الدولة، و تنتهي بفصل قاضي العقد في الدعوى بموجب حكم قضائي، الأمر الذي يختلف عن الطعون المرفوعة أمام الجهات القضائية التابعة للسلطة التنفيذية سواء ولائي كان أو رئاسي ما يمنح الطابع القضائي لهذه الدعوى[1].

## الفرع الثاني:

## شروط رفع دعوى القضاء الكامل في الصفقات العمومية

على غرار الشروط العامة الواجب توفرها لقبول الدعوى شكلا أمام الجهات القضائية المختصة، فرض المنظم الجزائري جملة شروط خاصة بمنازعات الصفقات العمومية التي تؤول لولاية القضاء الكامل و حرص على توفرها حتى لا تصادف الدعوى بالرفض، إذ يشترط أن يكون القرار الإداري محل الدعوى صادر من أحد أجهزة الإدارة العامة كجهة متعاقدة و أن يتصل القرار على عقد الصفقة العمومية .

**أولا- أن يصدر القرار عن الإدارة بوصفها جهة تعاقدية:**

بمعنى أن يتم إصدار القرار الإداري من قبل الإدارة العامة بوصفها جهة تعاقدية كسلطة مختصة بإصدار هذه القرارات الإدارية المركبة في مواجهة المتعامل المتعاقد.

تنص المادة **06** من المرسوم الرئاسي **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام أن الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الإداري الذي يحكم النشاط التجاري، المكلفة بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من

[1] عبدلي سهام، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2009، ص. 13.

الجماعات الإقليمية تكتسب صفة المصلحة المتعاقدة بموجب صفقة عمومية،[1] فالقرارات الصادرة عن هذه الهيئات الإدارية عند تنفيذها لإلتزاماتها التعاقدية يؤول إختصاص البث فيها إلى القضاء الكامل،أما فيما يخص المؤسسات العمومية الإقتصادية التي تستقل ميزانيتها عن خزينة الدولة ، تكون منازعاتها من إختصاص القضاء العادي.[2]

**ثانيا- أن يتصل القرار بالصفقة العمومية:**

حتى يخضع القرار الإداري المطعون فيه لولاية القضاء الكامل يجب أن يتصل و يتركب بالصفقة العمومية إنعقادا ، تنفيذا أو إنقضاءا، و لا يكون منفصل عنها و إلا أصبحت الدعوى من إختصاص قاضي الإلغاء[3].

[1] أنظر المادة 06 من مرسوم رئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2] رزايقية عبد اللطيف ،" دعاوى الصفقات العمومية"، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية، المجلد08، العدد01، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2019، ص. 269.

[3] خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2013، ص. 201.

### الفرع الثالث:

### حجية الحكم الصادر في دعوى القضاء الكامل عن عقد الصفقة العمومية

يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات واسعة و شاملة مع طبيعة النزاع حيث يقوم بتحديد المركز القانوني الذاتي للطاعن مع بيان الحل الكامل للنزاع المعروض أمامه، إذ يُعد الحكم الذي يصدره في نطاق دعوى القضاء الكامل ذو حجية نسبية منحصر و مقيدة بين الطاعن و جهة الإدارة أي أطراف العقد فقط دون غيرهم و لا يجب أن يتعدى آثاره إلى الغير، كما لا يستطيع الطرف الأجنبي التمسك به ما دام ليس طرفا في العقد[1]، عكس دعوى قضاء الإلغاء الذي يقتصر على إلغاء القرارات المنفصلة، إذ يعد الحكم الصادر من طرف القاضي الإداري ذو حجية مطلقة و ليست نسبية، و غير منحصرة على أطراف العقد الإداري كما هو الشأن في القضاء الكامل، و بالتالي يمكن أن يتعدى أثر إلغاءه إلى من لم يكن طرف في الرابطة التعاقدية. [2]

## المبحث الثاني

## رقابة قاضي الإستعجال على تنفيذ الصفقات العمومية

كرس المشرع الجزائري ضمن نصوصه القانونية إجراءات قضائية مستعجلة لبعض منازعات الصفقات العمومية إلى جانب إجراءات التقاضي العادية في إطار الدعاوى الإدارية الإستعجالية، التي بدورها تتسم بالسرعة من أجل حماية الحقوق و صيانة مصالح أطراف النزاع المعروض، و في هذا الشأن سنقوم بشرح قضاء الإستعجال في المادة الصفقة العمومية **(المطلب الأول)**،مع بيان السلطات الممنوحة لقاضي الإستعجال بموجب قانون إ م إ و حجية أحكامه في **(المطلب الثاني)**.

---

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص. 16.

[2] مازن راضي ليلو، القضاء الإداري( دراسة الأسس و مبادئ القضاء الإداري في الأردن)، دار قنديل للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص. 234.

## المطلب الأول:

## قضاء الإستعجال في مادة الصفقات العمومية

أستحدثت الدعوى الإستعجالية لمواجهة المنازعات الناشئة عن خرق لمبادئ المشروعية و تجاوز أحكام القانون و جعلها منازعات تدخل في نطاق القضاء الإستعجالي سواءا ثارت قبل أو بعد إبرام الصفقة العمومية، و عليه سنتعرض من خلال هذا المطلب إلى تحديد الجهات القضائية المختصة بالفصل في هذه الدعوى ( **الفرع الأول**) و الشروط الواجب توفرها حتى يتمكن القاضي الإستعجالي بالبث و الفصل فيها و التي يمكن تصنيفها إلى شروط عامة و خاصة (**الفرع الثاني**).

### الفرع الأول:

### إختصاص قاضي الإستعجال في منازعات الصفقات العمومية

يتمتع قاضي الإستعجال بسلطة البث في منازعات عقود الصفقة العمومية و يفصل في الدعوى الإستعجالية بالتشكيلة الجماعية بحسب نص المادة **917** من **ق إ م إ**[1]، بحيث تتجسد سلطته في الإختصاص النوعي على صعيد المحكمة الإدارية و مجلس الدولة، و في إختصاص إقليمي التي يؤول إختصاص الجهة القضائية بحسب موطن المدعى عليه، هذا في سبيل ضمان قبول الدعوى الإستعجالية شكلا.

**أولا- الإختصاص النوعي:**

ينظر قاضي الإستعجال في الدعوى الإستعجالية التي يكون فيها أحد أشخاص القانون العام طرفا في عقد الصفقة و هي الولاية، البلدية ،المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.[2]

[1] أنظر المادة 917 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[2] خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية ( الخصومة الإدارية، الإستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية )،ج 03، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 2013 ، ص. 149.

**أ - الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال على مستوى المحاكم الإدارية:**

تطبيقا للمادة **01** من القانون **98-02** المنشئ للمحاكم الإدارية التي نصت أن المحكمة الإدارية جهة قضائية لأشخاص القانون العام في المادة الإدارية،[1] و المادة **06** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** المتعلق بتنظيم الصفقات لعمومية و تفويضات المرفق العام،[2]و بالتالي الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية المتعلقة بالقرارات الإدارية و كذا العقود الإدارية يرجع إختصاصه إلى المحاكم الإدارية[3]

**ب - الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال على مستوى مجلس الدولة:**

ينظر مجلس الدولة في الدعوى الإستعجالية الإدارية كأول و آخر درجة و كقاضي إستئناف فقط.

**1- إختصاص مجلس الدولة كأول و آخر درجة في المسائل الإستعجالية:**

بإستقراء نص المادة **901** من **ق إ م إ**، يتضح إختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعوى الإلغاء، دعوى فحص المشروعية المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و دعوى التفسير[4] .

كما يحدد لنا القانون العضوي **98-01** المتضمن إختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله في نص المادة **09** منه أن مجلس الدولة يفصل إبتدائيا و نهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات

[1] قانون رقم 98- 02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، مؤرخ في 30 ماي 1998، ج. ر.ج .ج .د. ش، عدد 37، صادر في 1998.

[2] أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع السابق.

[3] خلوفي رشيد ،قانون المنازعات الإدارية ( الخصومة الإدارية، الإستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية )، مرجع سابق، ص. 150.

[4] أنظر المادة 901 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع السابق.

العمومية و المنظمات الهيئة الوطنية...[1] ، و بما أن الصفقات العمومية عمليات قانونية مركبة تتضمن جزء من الشروط التعاقدية التي تتم بموافقة أطراف عقد الصفقة العمومية و جزء آخر يشمل الأعمال الإنفرادية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة مفادها هو التمهيد لإبرام الصفقة أو تنفيذها أو إنهائها، أين تأخذ شكل قرارات إدارية يحتمل أن تكون محل طعن أمام مجلس الدولة بإعتبارها صادرة من أحد أشخاص القانون العام[2] .

**2-إختصاص مجلس الدولة كدرجة إستئناف في المسائل الإستعجالية:**

يبين **ق إ م إ** في نص المادة **902** منه على إمكانية الطعن بالإستئناف في الأوامر القضائية الصادرة من المحكمة الإدارية،[3] و بالتالي الطعن في المسائل الإستعجالية أمام مجلس الدولة كجهة قضائية للإستئناف، فقد حددت المادة **937** من **ق إ م إ** الميعاد القانوني للطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة و المقدر ب **15** يوم من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار، في حين تفصل فيه الجهة القضائية للإستئناف في أجل **48** ساعة [4]، و في حالة رفض الدعوى الإستعجالية لعدم توفر عنصر الإستعجال الجوهري في الدعوة أو صدور حكم قضائي مفاده عدم الإختصاص النوعي، يفصل مجلس الدولة في الطعن في غضون شهر وفقا لنص المادة **938** من نفس القانون[5].

الجدير بالذكر أنه ليست كل الدعاوي الإستعجالية قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة بحيث نجد أن المشرع الجزائري من نصوص مواده حدد الأوامر التي يجوز الطعن فيها بالإستئناف كالدعوى الإستعجالية المتعلقة بالحريات الأساسية للأشخاص و المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة حسب نص المادة **920**من **ق إ م إ**[6] و الدعوى الإستعجالية

---

[1] أنظر المادة 09 من قانون العضوي 98-01 يتضمن إختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، مرجع سابق.

[2] عطوي حنان، مرجع السابق، ص. 164 .

[3] أنظر المادة 902 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[4] أنظر المادة 937 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

[5] أنظر المادة 938 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

[6] أنظر المادة 920 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

المتعلقة بالتسبيق المالي التي جاء أساسها في نص المادة **943**منه،[1] و أخرى غير قابلة للطعن أمام مجلس الدولة كالدعوى المتعلقة بوقف تنفيذ القرار الإداري و الدعوى الإستعجالية المتعلقة بالتدابير التحفظية حسب نص المادة **936** من القانون سالف الذكر[2].

**ثانيا- الإختصاص الإقليمي:**

إعتمد المشرع الجزائري على المعيار المادي في تنظيم إختصاص المحكمة الإدارية كدرجة أولى في الفصل في المنازعات المعروضة لديها، بناء على فكرة الموطن و بالتالي إخضاع الدعاوي الإستعجالية لنفس قواعد الإختصاص الإقليمي،[3]هذا الأخير يقصد به الإختصاص المكاني أو المحلي للمحاكم الإدارية بمعنى يتم تنظيم مجال إختصاصها على أساس البقعة الجغرافية التي تتواجد فيها، إذ تم تكريس قاعدة موطن المدعى عليه في نص المادتين **37** و **38** من **ق إ م إ** أين يؤول الإختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية :

-التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه أو موطن الطرف الآخر في الدعوى متى كان موطن المدعى عليه غير معروف؛

-دائرة إختصاص المحكمة الإدارية لأحد المدعى عليهم في حال تعددهم أو تلك المتفق على التقاضي أمامها.[4]

أدخل المشرع الجزائري بعض الإستثناءات على قاعدة موطن المدعى عليه برفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا على أساس النشاط،[5]أين يظهر جهده لتحديد قواعد الإختصاص الإقليمي لمنازعات الصفقة العمومية في هذا الصدد في نص المادة **804**

---

[1] أنظر المادة 943 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

[2] أنظر المادة 936 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

[3] بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص. 251.

[4] أنظر المواد 37 و38 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[5] بوجادي عمر، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2011 ، ص. 84.

من ق إ م إ فقرة 02 أنه يؤول إختصاص المحكمة الإدارية التي تقع في دائرة إختصاصها مكان تنفيذ الأشغال العمومية، والفقرة 03 من نفس المادة إختصاص المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام و تنفيذ العقد مهما كانت طبيعتها،[1] و الصفقة العمومية أبرز العقود الإدارية ما يلاحظ منح الإختيار للخصوم في رفع الدعوى بين مكان إبرام الصفقة و مكان التنفيذ[2].

## الفرع الثاني:

## شروط رفع الدعوى الإستعجالية في مجال الصفقات العمومية

يتعين لقبول الطلب المستعجل من منازعات تنفيذ الصفقات العمومية توافر جملة شروط نصنفها إلى شروط عامة بالدعوى الإدارية و أخرى خاصة بالدعوى الإستعجالية .

### أولا- الشروط العامة لرفع الدعوى الإستعجالية:

بالرجوع إلى النصوص القانونية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المشرع قد حدد الشروط العامة لقبول أي دعوى أمام القضاء و المتمثلة في :

#### أ- شرط الصفة:

تشترط الصفة لكلى أطراف الدعوى أو الخصوم و يقصد بها العلاقة المتصلة مباشرة بين أطراف الدعوى و موضوع النزاع،[3]حيث يقوم القاضي الإستعجالي بالبحث عن صفة

[1] أنظر المادة 804 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق .

[2] عطوي حنان، مرجع سابق، ص. 176 .

[3] هلالي خيرة ، "الإستعجال الإداري في ظل أحكام قانون 09/08" ،مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط ، 2015، ص. 297 .

الخصوم في الأوراق دون التطرق لموضوع النزاع حتى يثبت له أن الدعوى الإستعجالية مرفوعة من ذي صفة على ذي صفة.[1]

**ب- شرط المصلحة:**

نصت المادة **946** من **ق إ م إ** فقرة **02** أنه:" ... **يتم الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يتضرر من هذا الإخلال**..."[2]، يقوم القاضي الإداري بالتحقق من مصلحة رافع الدعوى الإستعجالية من ظاهرة أوراق المدعي دون موضوع الدعوى[3].

**ج- شرط تمثيل الخصوم بمحامي:**

أقر المشرع الجزائري شرط تمثيل الخصوم أمام المحكمة الإدارية في نص المادة **815** من **ق إ م إ** أنه يتم رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة تُوقيع من طرف المحامي،[4] تحتوي كافة البيانات المذكورة في نص المادة **15** هذا حسب المادة **816** من نفس القانون[5]، مع إعفاء الدولة و الأشخاص المعنوية المذكورة في المادة **800** من التمثيل الوجوبي بمحامي في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل بحسب المادة **827** من **ق إ م إ**،[6] فكانت غاية المشرع من وجوب التمثيل بمحامي هو وضع ضمانات على عريضة إفتتاح الدعوى بطريقة قانونية حتى يتجنب إحتمالات الخطأ عليها.[7]

---

[1] مقيمي ريمة، القضاء الإستعجالي الإداري وفقا للقانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2013 ، ص. 31.

[2] المادة 946 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[3] مقيمي ريمة، مرجع سابق ، ص. 30 .

[4] المادة 815 من قانون رقم 08 -09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[5] المادة 816 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

[6] أنظر المادة 827 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع نفسه.

[7] جروني فايزة، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة نيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص : قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2011، ص. 225.

**ثانيا- الشروط الخاصة بالدعوى الإستعجالية:**

على غرار الشروط العامة المتعلقة بالدعوى الإستعجالية، تخضع لشروط تميزها عن باقي الدعاوى الأخرى، و هي:

**أ-شرط توافر حالة الإستعجال:**

الإستعجال هو الحالة التي يكون فيها الحق مهدد بخطر إذا لا يكفي في اتقائه رفع الدعوى بالطريقة المعتادة حتى مع تقصير المواعيد كون الخطر لا يحتمل التأخير،[1] كما يتمتع القاضي الإستعجالي بالحرية الواسعة في تقدير حالة الإستعجال و هذا على حسب مقتضيات كل قضية ،[2] نص **ق إ م إ** على شرط الاستعجال في المواد **919، 920** ، [3]**921.**

الإستعجال شرط أساسي و جوهري يميز الدعوى الإستعجالية عن غيرها من الدعاوي الإدارية و عامل أساسي لقبول الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة و مبرر لبث القاضي الإستعجالي فيها، ففي حال تحقق من غياب شرط الإستعجال و إنعدامه ترفض الدعوى مباشرة[4] .

**ب- شرط عدم المساس بأصل الحق:**

نجد أساس هذا الشرط في نص المادة **918** من **ق إ م إ**:" **ينظر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة. لا ينظر في أصل الحق، و يفصل في أقرب الآجال**."[5] فأصل الحق هو كل

[1] غواس حسينة ، "دور القاضي الإستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 04، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021، ص. 147.

[2] بن منصور عبد الكريم، "الإستعجال في أحكام القضاء الإداري الجزائري "، مجلة الجزائرية للدراسات التاريخية و القانونية، العدد 03، المركز الجامعي، تندوف، 2017، ص. 115.

[3] أنظر المواد 919، 920، 921 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع السابق.

[4] تونسي سعاد،"الإستعجال في مادة الصفقات العمومية"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، مجلد04، عدد 01 ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس ،2020 ، ص. 122.

[5] المادة 918 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

ما يتعلق بجوهره، فإذا قام أحد الخصوم برفع دعوى أمام قاضي الإستعجال موضوعها يمس بالحق أو صحته أو آثاره القانونية الذاتية، يصدر قاضي الإستعجال الحكم بعدم الإختصاص النوعي و ترفض الدعوى شكلا لأن إختصاص البث في بند النزاع يؤول لقاضي الموضوع فقط،[1]لكن هذا لا يمنع قاضي الإستعجال من الإطلاع على مستندات و أوراق الخصوم المتعلقة بأصل الحق حتى يبحث في المتعارضين في القضية عن أي طرف الأجدر بالحماية القضائية و حتى يتخذ الإجراءات اللازمة و المؤقتة[2] التي بدورها تزول و تنتهي مبدئيا بصدور حكم موضوع النزاع، من أجل توفير الحماية للحق و حفظه من الإهدار .

**ج-عدم المساس بالنظام العام:**

مفاد هذا الشرط هو تفضيل القاضي الإستعجالي المصلحة العامة عن المصلحة الخاصة للفرد و وضعها فوق كل إعتبار و منح التعويض للفرد عن الأضرار الناجمة عن هذا الحكم إذا نص القانون و التنظيم على ذلك، بحيث يبنى أساس الحكم الصادر من قاضي الإستعجال ذات الصلة بالنظام العام على المبادئ الأساسية للدولة من المشروعية و المساواة،[3]إذ منحه المشرع الجزائري سلطة تقديرية في تحديد هذا الشرط في المنازعات المعروضة عليه، ما يتوجب عليه سوى التحقق في وقائع القضايا دون الإصغاء لإدعاءات الأطراف و دفوعهم قبل أن يصدر حكم يمس بالنظام العام و الأمن العموميين.[4]

[1] براهيمي محمد، القضاء المستعجل، ج 01 ، ط 02 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 ،ص. 99.

[2] قاسمي خديجة، عرباوي نبيل صالح ، "دور القاضي الإستعجالي في مجال الصفقات العمومية"، مجلة القانون و العلوم السياسية ، المجلد 04، العدد 02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة طاهري محمد، بشار، 2018 ، ص. 332

[3] بن منصور عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 117.

[4] كلوفي عزالدين، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، ص. 118.

**د- شرط إحترام الميعاد الملائم لرفع الدعوى الإستعجالية:**

لم ينص المشرع الجزائري على ميعاد الدعوى الإستعجالية ضمن ق إ م إ الأمر الذي جعل هذا الشرط وليد الإجتهادات القضائية، فعنصر الإستعجال مرتبط بالزمن، يزول عندما تكون المدة الزمنية الفاصلة بين تاريخ الوقائع و تاريخ رفع الدعوى طويلة، فمن البديهي أن لا تتجاوز الدعوى الإستعجالية ميعاد الدعوى الموضوعية كحد أقصى وإلا تبين للقاضي أن الدعوى تتحمل الإنتظار و بالتالي يرفض الفصل فيها لغياب جوهرها و هو الإستعجال .[1]

## المطلب الثاني:

## سلطة القاضي الإداري في الدعوى الإستعجالية و حجية أحكامه

أولى المشرع الجزائري في ظل أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سلطات القاضي الإستعجالي في الدعوى الإستعجالية، إذ يظهر دوره الجوهري في فض النزاع ترشيدا للنفقات العامة وضمانا لتوفير الحماية المستعجلة لصاحب الصفة و المصلحة من رفع الدعوى أمامه، في هذا الصدد سنتطرق إلى بيان هذه السلطات المخولة للقاضي الإداري في نطاق هذه الدعوى ضمن (**الفرع الأول**)، و حجية الحكم الصادر منه في الصفقة العمومية ضمن (**الفرع الثاني**).

### الفرع الأول:

### سلطة القاضي الإداري في الدعوى الإستعجالية

بعد تحقق القاضي الإداري من توافر الشروط العامة و الخاصة المتعلقة بالدعوى الإستعجالية، ينعقد إختصاصه بالحكم في الدعوى المرفوعة أمامه بموجب السلطات الممنوحة له قانونا كرد على إمتيازات السلطة العامة المخولة للمصلحة المتعاقدة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية و المتمثلة في سلطة توجيه الأوامر خروجا عن المبدأ التقليدي الذي ينفي

[1] بن منصور عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 121.

ذلك بقصد إمتثالها لإلتزاماتها التعاقدية، سلطة فرض الغرامة التهديدية كوسيلة ضغط على الإدارة الممتنعة عن التنفيذ و تهديدها بأداء مبلغ مالي كجزاء لمماطلتها و الأمر بمنح تسبيق مالي للمتعامل المتعاقد رافع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعد التأكد من شروط الحكم به.

**أولا- سلطة توجيه الأوامر للمصلحة المتعاقدة:**

تعد سلطة القاضي في توجيه أوامر للسلطة المتعاقدة إعمالا لقاعدة الأثر الفوري للقرارات القضائية الإدارية التي يجب تنفيذها بمجرد معرفتها و الإبتعاد عنها هو أحد المخالفات الواضحة ترتكبها المصلحة المتعاقدة.[1]

كان القاضي الإداري الجزائري متأثرا بالسياسة القضائية المنتهجة في فرنسا أين كان يحظر توجيه الجهات القضائية الإدارية أوامر للإدارة العامة و ليجوز أن يوجّه في منطوق حكمه أمرا لها،[2] لكن بموجب صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد أين أكد المشرع الجزائري في مضمونه إمكانية و جواز إستعمال هذه السلطة ضد الإدارة بموجب نص المادة **946** فقرة **04** أنه :"**يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر التسبب في الإخلال بالامتثال لإلتزاماته و تحدد الأجل الذي يجب أن تمتثل فيه**".[3]

سلطة الإستعجال الممنوحة للقاضي الإداري و بثه في الأمور المستعجلة هي سلطة إستثنائية للقاعدة الأصل التي تحظر توجيه أي أمر قضائي للإدارة العامة بحكم تمتعها ببنود غير مألوفة في إبرام الصفقة و تنفيذها عملا بمبدأ الفصل بين السلطات و نتيجة للقوة العامة الموضوعة في يدها، وبالتالي تقييد القاضي الإداري في إلزام الإدارة العامة بتنفيذ بنود الصفقة العمومية[4].

---

[1] غواس حسينة ، مرجع سابق، ص. 154.

[2] يعيش تمام أمال ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2012 ،ص. 20.

[3] المادة 946 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[4] قاسمي خديجة، عرباوي نبيل صالح، مرجع سابق، ص. 323

مفاد هذا الإستثناء هو إلزام الإدارة بالقيام بعمل معين أو لإمتناع عنه في حال إثبات مخالفة الإدارة لبنود الصفقة العمومية أين يتم إجبار المصلحة المتعاقدة بالامتثال و التقيد بالقانون و التنظيم المعمول به حماية لمبادئ المشروعية في إطار دولة قانون و بإخطار الجهات القضائية من طرف كل من له مصلحة[1].

**ثانيا- سلطة الحكم بالغرامة التهديدية:**

تعرف الغرامة التهديدية أنها وسيلة ضغط تصدر بأمر القاضي من أجل إلزام المدين بتنفيذ إلتزاماته متى طلبها الدائن ذلك بأداء مبلغ من المال في أي زمن إمتنع فيه المدين تنفيذ إلتزاماته عينا متى كان التنفيذ لا يزال ممكنا.[2]

لم يقدم المشرع الجزائري أي تعريف للغرامة التهديدية على غرار المشرع الفرنسي بل تركها للفقه و القضاء الإداري و إكتفى فقط بالنص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعمول به و أجاز للجهات القضائية الأمر بها كوسيلة غير مباشرة لضمان تنفيذ الإدارة العامة لإلتزاماتها التعاقدية.[3]

يمكن أن نتقدم بتعريف الحكم بالغرامة التهديدية من خلال الخصائص التي تتميز بها بأنه تهديد مالي يستخدمه الدائن على المدين في الزمن الذي إمتنع أو تأخر عن الإمتثال

[1] بن أحمد حورية ، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقة العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص. 58 و 59.

[2] بوهالي مولود، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012، ص. 75 .

[3] حساين عومرية، جعيرن بشير، "الغرامة التهديدية و دورها في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في الجزائر"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي ، آفلو ، 2018، ص. 88.

لتنفيذ إلتزاماته، يتم تقديرها وفقا لعامل الزمن بمعنى أنها تتصاعد طرديا كلما إمتنع المدين عن التنفيذ فهي حكم مالي تبعي مرتبط بالحكم الأصلي و إحتمالي و ذات طابع مؤقت.[1]

يتمتع القاضي الإداري بسلطة فرض الغرامة التهديدية ليس كعقوبة يوقعها على الإدارة العامة إنما لجبرها على التنفيذ فقط في حال تماطلها، لا يستطيع النطق بالحكم من تلقاء نفسه و لو كان مفاده تدعيما للأمر التنفيذي، كما له أن يقدر قيمة المبلغ المالي بحسب مقتضيات كل قضية و الظروف المحيطة بها ،[2]

سلطة القاضي الإداري بفرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة مرهونة بتوافر جملة من الشروط و غيابها يؤدي إلى عدم فائدة الغرامة تتمثل في :

- يجب أن يصدر الحكم من أحد جهات القضائية حسب التنظيم القضائي المعمول به و أن يكون مفاد الحكم إلزام الإدارة بالتنفيذ و ليس مجرد وصف لعملها؛

- يشترط أن يتضمن الحكم المطلوب تنفيذه إلزام الإدارة بإتخاذ تدبير معين و أن يكون الحكم نهائي و مذيلا بالصيغة التنفيذية؛[3]

- يشترط طلب صاحب الشأن و المصلحة بصفة مباشرة و أن يكون تنفيذ هذا الحكم من شأنه أن يعود عليه بفائدة؛[4]

[1] لوني يوسف، تنفيذ الإلتزامات التعاقدية عن طريق الغرامة التهديدية في ضوء التشريع و الإجتهاد القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص. 20.

[2] صدراتي محمد، زحزاح محمد، "دور القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام القضائية"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي، آفلو، 2018، ص. 160 .

[3] كنتاوي عبد الله، مرجع سابق، ص. 266 .

[4] مرجع نفسه، ص. 269.

- لا يكفي شرط الإلزام لتوقيع الغرامة التهديدية، إنما يجب أن يكون تنفيذ الحكم الإداري ممكنا و ليس مستحيلا ذلك حتى يتمكن القاضي الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة و إذ غاب هذا الشرط رفض الطلب؛

- عدم وجود حكم قضائي بوقف التنفيذ ، بمعنى أن الحكم بالغرامة التهديدية يفقد أثره إذا قامت الإدارة بالإستئناف أمام مجلس الدولة ؛[1]

- أن يكون إمتناع التنفيذ صادر من إحدى الجهات الإدارية المنصوصة عليها في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية؛

- يجب تبليغ الإدارة الممتنعة عن تنفيذ إلتزاماتها التعاقدية بالحكم الصادر ضدها بالغرامة التهديدية قصد إعطائها فرصة التنفيذ كونها طرفا في خصومة الدعوى.[2]

نص المشرع الجزائري على سلطة فرض الغرامة التهديدية للقاضي الإداري في مضمون نص المادة **946** فقرة **05** من قانون **08-09** أنه:"**...يمكن لها أيضا الحكم بالغرامة التهديدية تسري من تاريخ إنقضاء الأجل المحدد**"[3]، وجعلها وسيلة ضغط على المصلحة المتعاقدة لإجبارها على إعادة النظر في قراراتها بما يوافق القانون و التنظيم و هذا خلال أجل يحدده القاضي الإداري كضمان لتنفيذ الحكم القضائي، فإذا عمدت المصلحة المتعاقدة الإمتناع و تماطلت عن تنفيذ إلتزاماتها خلال المدة المحددة قانونا، يحكم عليها القاضي الإداري بتهديد مالي يقدره عن كل فترة تأخير حتى يضمن إمتثال الإدارة لتنفيذ بنود الصفقة وحتى تكون حقوق أطراف العقد محفوظة[4].

---

[1] بوهالي مولود، مرجع سابق، ص. 20 .

[2] كنتاوي عبد الله، مرجع سابق، ص. 268 و 269.

[3] المادة 946 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع السابق.

[4] غانية مبروكة، الإختصاص القضائي في الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: تجريم في الصفقة العمومية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019، ص. 162 .

**ثالثا- سلطة الأمر بمنح التسبيق المالي:**

يستوجب من تنفيذ الصفقة العمومية علاقة مديونية بين المصلحة المتعاقدة و المتعاقد معها، خاصة أن هذه الصفقة المبرمة تنصب على الأشغال و التوريدات مما يتوجب على المصلحة المتعاقدة منح المتعامل معها تسبيق مالي بإعتباره يستثمر بمبالغ كبيرة في حالة تحقق شرط الإستعجال[1].

نصت المادة **942** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أنه : " **يجوز لقاضي الإستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية، ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية و يجوز له تلقائيا،أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان**"،[2] فبإستقراء نص المادة نستخلص مجموعة شروط واجب توفرها حتى يتمكن القاضي الإداري بالنظر و الفصل في الدعوى الإدارية المرفوعة إمامه و التي تنصب على شرطين المتمثلان أساسا في:

**1-وجود دين غير متنازع فيه بصفة جدية:**

بمعنى أن يتم التأكد و إثبات إلتزام يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة نشأ عن هذه العلاقة العقدية الذي من شأنه أن يبرر طلب المتعامل المتعاقد أمام المحكمة الإدارية في التسبيق المالي.

**2- شرط الضمان:**

يمكن إعتباره شرط إختياري و ليس إجباري أين يُقدّم المتعامل المتعاقد أسباب و ضمانات التي يتم تقديرها من القاضي الإداري كضمان حسن التنفيذ مثلا، هذا في سبيل منحه تسبيقا ماليا جراء هذه الدعوى المرفوعة بصفة إستعجالية[3].

---

[1] شريف سمية ، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص. 101.

[2] المادة 942 من قانون رقم 08-09 يتضمن ق إ م إ، مرجع سابق.

[3] حزام نعيمة، سلطة القاضي الإستعجال في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2013، ص. 71.

يمكن الطعن في الحكم الصادر من المحكمة الإدارية و الإستئناف أمام مجلس الدولة خلال مدة زمنية محددة قانونا تقدر ب **15** يوم من تاريخ تبليغ الأطراف رسميا بالحكم حسب نص المادة **943** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1].

رفض مجلس الدولة الفرنسي دعوى الحصول على التسبيقات المالية من رقابة قاضي الإستعجال و إعتبرها من الدعاوى التي تؤول لولاية قاضي الموضوع كونها تتعلق بأصل الحق.

**الفرع الثاني:**

**حجية أحكام قاضي الإستعجال في الصفقة العمومية**

تنصب الأحكام الصادرة عن قاضي الإستعجال على التدابير الوقائية و الوقتية تحوز على الحجية أمام القضاء المستعجل نفسه بإعتبارها أحكام معجلة النفاذ و غير قابلة للمعارضة ولا الإعتراض على النفاذ المعجل.[2]

يترتب على هذه الحجية عدم إمكانية و جواز رافع الدعوى تجديد رفعها مستقبلا و لا حتى أمام أي قاضي إستعجالي آخر، لكن بالمقابل نجد أن المقررات القضائية و التدابير الصادرة من قضاة الإستعجال ليس لها حجية الشيء أمام قاضي الموضوع و لا تتمتع بالإلزامية أمامه و بالتالي يمكنه الأخذ بها و تغييرها أو إلغائها كما يمكنه عدم الأخذ بها أصلا ما يدل على عدم تقيد قاضي الموضوع بها.

الجدير بالذكر أن حجية الأحكام الإستعجالية مؤقتة و ليست دائمة، تتغير بتغير الوقائع و ظروف القضية الأمر الذي يستدعي إصدار حكم مستعجل جديد يواكب عناصر المسألة غير الحكم الأول و تثبت بثبات الظروف السابقة، و فضلا عن ذلك تعد هذه الأحكام المؤقتة أحكام قطعية تحسم النزاع و تمنع إعادة النظر فيه ما لم تطرأ مستجدات في القضية.[3]

---

[1] بن منصور عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 124 .

[2] كلوفي عزالدين، مرجع سابق، ص. 121.

[3] بوفلجة عبد المالك ، تسوية المنازعات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص. 464.

# الفصل الثاني

# الآثار الناجمة عن الرقابة القضائية على تنفيذ الصفقة العمومية

لعل أغلب المنازعات المثارة في عقود الصفقة العمومية و الخاضعة للرقابة القضاء الإداري متعلقة بالجانب التنفيذي للعقد، من بعد تحريك دعوى قضائية من أحد الأشخاص المتعاقدة إذ يلجأ القاضي الإداري إلى تسوية تنازع الأطراف بناءا على دوافع و أسباب جدية تقتضي ذلك، سواء أن يحكم ببطلان الصفقة في حال تخلف أحد أركان العقد الإداري و عدم مشروعيتها ما يجعلها معيبة ،أو بفسخ الصفقة العمومية محل التنفيذ بموجب حالات يعتمد عليها لفك الرابطة التعاقدية بطلب من أحد أطراف النزاع.

يُلزم قاضي العقد المصلحة المتعاقدة بتعويض مالي ناتج عن قيام مسؤوليتها العقدية على أساس خطئها في حال إخلالها بإلتزاماتها التعاقدية أو نتيجة لسوء إستعمالها للسلطات المخولة لها إستعمالا لا يتنافى مع قواعد المشروعية، كما تقع مسؤوليتها في تعويض الطرف المضرور بالرغم من إستقلالية إرادتها و عدم إتجاه نيتها لأضراره، بناءا على إعتبارات العدالة و موجبات الحفاظ على التوازن المالي للعقد أو إستنادا لنظرية الإثراء بلا سبب، حفاظا على الصالح العام و في نفس الوقت ضمان حقوق المتعامل المتعاقد و تشجيعه على التعاقد مع الإدارة العامة.

إرتأينا أن نُقسم هذا الفصل إلى مبحثين، أين تناولنا في (**المبحث الأول**) التسوية القضائية لمنازعات تنفيذ الصفقة العمومية و تطرقنا في (**المبحث الثاني**) إلى دعوى إلزام الإدارة بالتعويض.

## المبحث الأول

## التسوية القضائية لمنازعات تنفيذ الصفقة العمومية

يترتب عن دخول الصفقة العمومية حيز التنفيذ، تنازع المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد حل مقتضيات التنفيذ حيث يؤول إختصاص النظر فيها إلى المحاكم الإدارية على إعتبار أن كل ما يدخل في الشق التنفيذي للصفقة العمومية من دعاوي القضاء الكامل و منازعاته حقوقية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، بناءا على تحريك الدعوى القضائية من طرف صاحب الصفة و المصلحة في الصفقة، إذ تختلف الدعوى بإختلاف الدافع الذي رفعت من أجله، إما أن يكون أساسها مبني على تخلف أحد شروط أو أركان قيام العقد الأمر الذي يقضي ببطلان الصفقة العمومية (**المطلب الأول**) أو على أساس إخلال أحد أطراف الصفقة الإلتزام ببنود العقد الأمر الذي يقضي بفسخ الصفقة العمومية (**المطلب الثاني**)

### المطلب الأول:

### دعوى بطلان الصفقة العمومية

تعتبر الصفقة العمومية نموذجا للعقد الإداري الأكثر إستعمالا من قبل الإدارة العامة في معاملاتها والأكثر إهتماما من قبل المشرع الجزائري من بين عقود القانون العام، حيث حرص على تنظيمها بقواعد خاصة أوجب مراعاتها[1]، بإعتبارها عقود الخدمة العامة والغاية من إبرامها هو تجسيد النفع العام و تقديم الخدمات الأزمة.[2]

لا تختلف عقود الصفقات العمومية عن العقود الخاصة في قيامها على مجموعة أركان جوهرية و شروط حتمية تضمن صحة هذا العقد الإداري، فإذا تخلف أحد أركانها أو ورده عيب ما، يصبح عُرضة للبطلان كجزاء يقرره القانون، فدعوى البطلان من الدعاوى التي يؤول إختصاصها لولاية القضاء الكامل، أين يتمتع القاضي الإداري المختص بسلطة

[1] مرجع نفسه، ص. 581.

[2] BRISSON Jean François, Le fondement juridique de droit des marches publics, Imprimerie National, France, 2004, P. 07.

تقديرية في فحص مدى صحة العقد و تقرير مصير الصفقة العمومية، تُرفع من قبل أطراف العقد بهدف إنهاءها في حال التحقق من وجود عيب يمسها في أحد أركانها، إجراءاتها أو شروط صحتها[1]، التي سنتناولها في( **الفرع الأول** )، كما سنبين أحكام البطلان في الصفقة العمومية في (**الفرع الثاني** ) وأخيرا آثار هذه الدعوى في( **الفرع الثالث**).

## الفرع الأول:

## العيوب المتعلقة بالصفقة العمومية

تقوم الصفقة العمومية على غرار أي عقد سواء إداري كان أو خاص على مجموعة مقومات تتمثل في: الرضا، المحل، السبب بحيث يُثار بطلانها أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة في حال إختلال أحد أركانها، المساس بأهلية المتعاقدين أو شروط و إجراءات إبرامها.

### أولا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بالأهلية:

حتى تتم عملية إبرام الصفقة العمومية و دخولها حيز التنفيذ الذي بدوره ينشىء جملة إلتزامات تقع على عاتق أطرافها من متعامل متعاقد و الإدارة العامة، لابد من إستحقاق شرط الأهلية، فبإستقراء نص المادة **06** من المرسوم الرئاسي **15-247** يتبين أن الدولة، الجماعات المحلية ( الولاية و البلدية)، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية[2] لها أهلية إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية ، دليل على إشتراط المشرع الجزائري أحد أشخاص القانون العام لإضفاء الطابع الإداري عليها.[3]

---

[1] بوفلجة بن عبد المالك، تسوية المنازعات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص. 582.

[2] أنظر المادة 06من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3] دحوان عمر، يامة إبراهيم، "بطلان الصفقة العمومية على ضوء التشريع الجزائري"، مجلة القانون، المجلد 08، العدد 01، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة أحمد زبانة، غيليزان، 2019، ص. 53.

أما بالنسبة للمتعامل المتعاقد، نجد أن أهليته ترتبط بالسن القانوني للتعاقد وهو 19 سنة بالنسبة للشخص الطبيعي و شرط التمثيل القانوني بالنسبة للشخص المعنوي الذي يُعبر عن أهليته و ينوب عنه.[1]

**ثانيا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بركن التراضي:**

يقصد بالتراضي تطابق القبول بتمثيل المتعامل المتعاقد مع الإيجاب بتمثيل المصلحة المتعاقدة بمجرد التعبير عن إرادتهما مع مراعاة ما يقرره القانون من أوضاع معينة لإحداث آثار قانونية[2]، فلضمان سلامة العقد المبرم يتوجب ضمان سلامة ركن التراضي من شتى عيوب الإرادة المتمثلة في: الغلط، التدليس، الغبن و الإكراه .

**أ- عيب الغلط في الصفقة العمومية:**

الغلط هو وهم غير واقع يدفع إلى تصور أمور على غير حقيقتها و دافع لإبطال ركن الرضا متى وقع في موضوع المعتبر في العقد،[3]يشترط أن يكون الغلط جوهري أي أنه قد بلغ حدا من الجسامة وقع فيه أحد أطراف العقد لدرجة أنه يمتنع المتعاقد عن إبرامه لو لم يقع فيه بالإضافة إلى علم المتعاقد الآخر بالغلط و وقوعه في ذات الغلط،[4] في حين يقع عبء إثباته على عاتق المدعي أو رافع دعوى البطلان.

**ب- عيب التدليس في الصفقة العمومية:**

يسمى أيضا بالتغليط وهو الإيقاع في الغلط، يعد أحد عيوب الإرادة سواء تعلق الأمر بالعقود المدنية أو الإدارية، يدفع ببطلان العقد بإستعمال أساليب الخداع و الإحتيال،[5] و بالتالي يتحقق بطلان العقد الإداري المشوب في ركن الرضا بتوفر الشروط التالية:

---

[1] بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقة العمومية، مرجع سابق، ص. 71.

[2] شريف سمية، مرجع سابق، ص. 117.

[3] محمد خلف الجبوري ، العقود الإدارية، ط 02، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان-الأردن، 2017، ص. 114 .

[4] برهان رزيق، نظرية البطلان في العقد الإداري، المكتبة القانونية، دمشق، 2002، ص. 87 .

[5] دحوان عمر، يامة إبراهيم، مرجع سابق، ص. 55.

- أن يكون هذا العيب يدفع الطرف الآخر من العقد للتعاقد أي جوهري وليس التدليس العارض الذي لا يكون سببا في بطلان العقد إنما سببا للتعويض و جبر الضرر؛
- أن يكون صادر من أحد أطراف العملية العقدية و ليس من طرف أجنبي، وتبقى مسألة إثبات حصوله من نصيب المدعي بإستعمال مختلف طرق الإثبات.[1]

**ج- عيب الغبن في الصفقة العمومية:**

يُقصد به إختلال التوازن الإقتصادي بين الإلتزامات التعاقدية لأطراف العقد و ما يتحصل عليه من فوائد و منفعة لطيش أو هواه الجامح، أين يلجأ الطرف المغبون من الصفقة العمومية لرفع دعوى أمام قاضي العقد يُطالب فيها ببطلان الصفقة كجزاء، لتخلف ركن الرضا و المشوب بغبن مادي، جدي و ليس عادي، فعلينا التنويه في هذا المقام أن الصفقة العمومية من صنف عقود الإذعان التي تتولد عنها إلتزامات متفاوتة غير متساوية بين أطراف الصفقة نظرا لتفاوت المراكز القانونية لأطراف هذه الأخيرة.[2]

**د- عيب الإكراه في الصفقة العمومية:**

يُعرف الإكراه بالضغط النفسي الذي يمارسه أحد أطراف العقد للتأثير على إرادة المتعاقد الآخر بإستعمال وسائل الضغط لجبره على التعاقد و دفعه لقبول بنود العقد دون رضاه، من أجل الوصول إلى غاية لا يقررها القانون و مبادئ المشروعية،[3] على هذا الأساس يجوز للمتعامل المتعاقد رفع دعوى إبطال الصفقة مؤسسا هذه الدعوى على عيب الإكراه المشوب بركن الرضا.

---

[1] الضوى عبد المنعم، سلطة القاضي في تكوين و تنفيذ العقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018، ص. 364.

[2] بوفلجة بن عبد المالك، تسوية المنازعات في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص. 592.

[3] سرايش زكريا، الوجيز في مصادر الإلتزام ( العقد و الإرادة المنفردة )، دار هومة، الجزائر، 2014، ص. 82.

**ثالثا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بركن المحل:**

ينصب محل الصفقة العمومية على الإلتزامات الناتجة و المتولدة عن هذه العملية العقدية شريطة أن يكون المحل موجودا و حقيقي غير مستحيل، معينا بذاته أو بمقداره أو بنوعه و مطابق لأحكام المشروعية غير مخالف لها.[1]

تُعد الصفقة العمومية باطلة بطلانا مطلق إذا تعلق موضوعها ب:

- مجالات منع المشرع الجزائري صراحة التعاقد بشأنها؛

- مسائل لا يجوز التعاقد بشأنها إذ تتنافى هذه المسألة محل الصفقة مع طبيعة المراكز القانونية الأطراف هذا العقد المراد إبرامه.[2]

**رابعا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بركن السبب:**

تنص المادة **97** من القانون المدني أن العقد يبطل إذا إلتزم المتعاقد لسبب غير مشروع و مخالف للنظام العام و الآداب العامة،[3]والمادة **98** منه أن لكل إلتزام سبب مشروع و يعد حقيقيا ذلك المذكور في صلب العقد ما لم يقم الدليل على غير ذلك، بينما يقع عبء الإثبات على المدعي بسبب آخر غير مذكور في العقد شريطة أن يكون مطابق لأحكام القانون و مبادئ المشروعية.[4]

---

[1] مرجع نفسه، ص. 90.

[2] بهلول فاطمة زهرة، دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة التنفيذ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص: المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017، ص.57.

[3] أمر رقم 75- 58، مؤرخ في 25 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 78، صادر في 1975، معدل و متمم.

[4] أنظر المادة 98 من الأمر رقم 75 - 58 المتضمن القانون المدني، مرجع نفسه.

يعد السبب دافع لإبرام العقد الإداري نفسه نفس العقد المدني يشترط فيه أن يكون مشروعا غير ممنوع، غير مخالف لقواعد النظام العام و الآداب العامة و حقيقي حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، مضافا إليه مبدأ الإدارة العامة و غايتها منه في تحقيق النفع العام،[1] وهو ما تقتضيه طبيعة الصفقة العمومية التي تكون عرضة للبطلان في حال عدم إستفاء هذه الشروط.

**خامسا- بطلان الصفقة العمومية لعيب في الشكل و الإجراءات:**

تُفرغ الصفقة العمومية بطبيعتها أبرز العقود الإدارية في قالب محدد وفقا القانون و التنظيم المعمول به، أين يتوجب على المصلحة المتعاقدة إتباع الشكليات الجوهرية التي يبنى من خلالها هذا العقد و هي:

-الشكل الكتابي للصفقة حسب المادة **02** من مرسوم الرئاسي **15- 247** السالف الذكر أنها عقود مكتوبة في مفهوم التنظيم المعمول به؛[2]

-تحرير دفتر الشروط الذي تُبرم و تُنفذ وفقه وثيقة الصفقة العمومية و المحدد لمعالمها، موضوعها، شروط صحتها، مدة انجازها و الآثار الناتجة عن تنفيذها.[3]

تُلزم المصلحة المتعاقد بإتباع أهم الإجراءات القانونية التي تعد جوهر الصفقة العمومية أبرزها إجراء الإعلان عن الصفقة، الإعلان عن المنح المؤقت و النهائي لها من أجل ضمان صحتها و سلامتها من أي عيب و لتجسيد المبادئ الأساسية التي تحكم عملية إبرامها

[1] محمد خلف الجبوري، مرجع سابق، ص. 110.

[2] أنظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3] بن عربية عزالدين، بن مهيدي سامية، تسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2021، ص. 58.

و تنفيذها و بالتالي حمايتها من جزاء البطلان المطلق على يد القاضي الإداري صاحب السلطات المقيدة قانونا.[1]

## الفرع الثاني:
## أحكام البطلان

إعتمد الفقه الإداري على التقسيم الثلاثي لتحديد مراتب البطلان: الإنعدام، البطلان المطلق و البطلان النسبي. لكن تعتمد دراستنا على التقسيم الثنائي الذي أخذ به المشرع الجزائري بين: البطلان النسبي و البطلان المطلق دون الإنعدام الذي لا يختلف عن هذا الأخير من ناحية النتائج القانونية، حيث ينعدم العقد الإداري بإنعدام أحد أركانه و يُبطل بطلانا مطلق.[2]

### أولا- البطلان المطلق:

يُعد مجال البطلان المطلق في العقود الإدارية تحديدا عقود الصفقات العمومية أوسع بكثير مقارنة بنظيره في العقود المدنية، يرجع ذلك كون الصفقة العمومية المجال الخصب للفساد لسبب إرتباطها بالمال العام و المصلحة العامة ما يتضح لنا خصوصية البطلان في القانون العام، حيث تبطل بطلانا مطلق إذا لم تستكمل كافة أركانها و شروط صحتها و بما أن غالبية قواعدها تتعلق بالمصلحة العامة فإن جزاء مخالفتها يؤدي لإبطالها بطلانا مطلق.[3]

### ثانيا- البطلان النسبي:

إذا كان البطلان المطلق يقرر لحماية المصلحة العامة، يتمسك به كلى الطرفين في العقد على أساس مخالفة قواعد القانون و التنظيم، يثيره القاضي الإداري من تلقاء

[1] بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقة العمومية، مرجع سابق، ص. 78.

[2] عبدلي سهام، حق التقاضي في المادة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018، ص.317

[3] بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقة العمومية، مرجع سابق، ص. 85.

نفسه، فإن البطلان النسبي يقرر لحماية المصلحة الخاصة بأطراف الصفقة و بطلب من الخصم الذي تقررت حماية حقه، فالتصرف الباطل بطلانا نسبيا له وجود قانوني حتى يتقرر إبطاله بأثر رجعي مادام يتعلق بالمصلحة الخاصة، فهو مهدد بالزوال متى تمسك به صاحب المصلحة أو الخلف العام.[1]

## الفرع الثالث:

## آثار البطلان في الصفقة العمومية

يتجلى من الحكم ببطلان الصفقة العمومية زوال الآثار القانونية الناتجة عنها كليا بأثر رجعي و حتى تلك التي يفترض ترتيبها مستقبلا و إعتبار التصرفات محل العقد كأنها لم توجد البتة تطبيقا للقاعد العامة التي تقتضي أن ما بُني على باطل فهو باطل، حيث يصبح البطلان مانع إذا لم تدخل الإلتزامات الناشئة عن الصفقة حيز التنفيذ في حين يستحيل المطالبة بتنفيذها، أما إذا وقع تنفيذها كليا أو جزئيا، فإن أثر البطلان يسري مفعوله و يتحقق نتيجة لظهور وقائع جديدة ما يترب عليه إرجاع الحالة لما كانت عليه قبل دخولها حيز التنفيذ حتى تختفي كل النتائج المنبثقة عن الصفقة الباطلة،[2] إذ ترد على قاعدة إنعدام الآثار القانونية بأثر رجعي مجموعة إستثناءات تنصب في:

- تقادم دعوى بطلان الصفقة العمومية، إذا لم يتمسك بها المتعاقد المعني بمرور 15 سنة لضمان استقرار المعاملات؛

- البطلان الجزئي للصفقة العمومية، أين يقع حكم القاضي الإداري بالبطلان النسبي على جزء معين منها و ليس كلها بمعنى أن الجزء السليم يبقى قائما؛

- لا يمكن للطرف الخصم في الدعوى التمسك بالبطلان في مواجهة متعاقد ذو نية حسنة؛

[1] دحوان عمر، يامة إبراهيم، مرجع سابق، ص. 52 .

[2] بهلول فاطمة زهرة، مرجع سابق، ص. 58و 59 .

- لا يُلزم المتعاقد ناقص الأهلية بإرجاع إلا ما عاد إليه من فائدة جراء تنفيذ هذه الصفقة؛

- يتم تقييد هذه القاعدة الخاصة بالنسبة للعقود الزمنية، أين يكتفي الطرف المخل بإلتزامه تعويض الضرر المنفذ لبنود الصفقة عن الأضرار التي لحقت به على أساس نظرية الإثراء بلا سبب.[1]

## المطلب الثاني:

## دعوى فسخ الصفقة العمومية

دعوى الفسخ من الدعاوى التي تنتمي لقضاء الحقوق و حق مكفول لأطراف الصفقة العمومية يتم اللجوء إليها في الحالات الخاصة، يترتب عليها فك الرابطة التعاقدية و قطع العلاقة القائمة بين الإدارة و المتعامل المتعاقد.[2]

ما يميز الفسخ في عقد الصفقة العمومية عن الفسخ في العقود المدنية هو إمتياز المصلحة المتعاقدة بسلطة الفسخ بإرادتها المنفردة دون الإتفاق مع المتعامل المتعاقد ما يجعل هذا الأمر غير مألوف في قواعد القانون الخاص و دليل على تباين المراكز القانونية لأطراف هذا العقد الإداري، فبالرغم من وضع المنظم الجزائري هذه السلطة الخطيرة في يد الإدارة العامة و أمكنها من إنهاء العلاقة التعاقدية دون اللجوء للقضاء، إلى أنه بالمقابل منح للمتعامل المتعاقد كذلك حق الفسخ بالإستناد إلى دوافع جدية تستدعي هذا الطلب أمام القضاء الكامل.

سنحاول فيما يلي تبيان رقابة القاضي الإداري على طلب الفسخ لأطراف الصفقة العمومية في (**الفرع الأول**) و الرقابة على قرار الفسخ الإنفرادي للصفقة العمومية في (**الفرع الأول**).

---

[1] بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص. 275 .

[2] خرشي النوري، الصفقات العمومية( دراسة تحليلية و نقدية و تكميلية لمنظومة الصفقات العمومية)، دار الهدى ، الجزائر، 2018، ص. 378 .

## الفرع الأول:

## الرقابة على طلب الفسخ من أحد طرفي الصفقة العمومية

بإعتبار عقود الصفقات العمومية تقوم على تبادل الأطراف التعبير عن إتجاه نيتهما للتعاقد بمجرد توافق الإرادتين، يمكنها أيضا الإتفاق على إنهاء هذه الرابطة التعاقدية بنهاية غير طبيعية خلال مرحلة التنفيذ لأسباب تدفعهما للإقتناع بضرورة الفسخ عن طريق ما يُسمى بالفسخ الإتفاقي المنصوص في المادة **151** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام،[1] و الذي لا يمكن التنازع فيه أمام القاضي الإداري، بينما يحدث التنازع بين أطراف الصفقة العمومية عندما يتجه أحدهما للتقاضي و طلب الفسخ أمام الجهة القضائية المختصة وهو ما يسمى بالفسخ القضائي.

### أولا-الرقابة على طلب المتعامل المتعاقد فسخ الصفقة العمومية:

خول المنظم الجزائري للإدارة العامة سلطة إنهاء العقود الإدارية بالإرادة المنفردة وقبل أوانها أين يتعين عليها إيجاد الظروف الملائمة التي تستدعي هذا الإنهاء إستنادا لمقتضيات و مبادئ سير المرفق العام.[2]

خلافا على المتعامل المتعاقد الذي يفتقد هذا الإمتياز و بالتالي ليس أمامه سوى اللجوء للقاضي الإداري بدعوى القضاء الكامل ، يطلب فيها فك العلاقة التعاقدية مع الإدارة العامة و التحلل من الإلتزامات الناتجة عنها و الواجب تنفيذها، لكن القاضي الإداري لا يفصل في

[1] أنظر المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2] هبّة إسماعيل، تنفيذ الصفقات العمومية و الرقابة الخارجية عليها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام و الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، وهران، 2017، ص. 70 .

هذه الدعوى لصالح المتعامل المتعاقد إلا بمراعاة سير المرافق العامة و دواعي المصلحة المتعاقدة.[1]

تأسيسا على ما تقدم، يحكم القاضي الإداري بفسخ الصفقة العمومية في حالة إستحالة التنفيذ لقوة قاهرة تحول دون التنفيذ، إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها التعاقدية و الفسخ بمقابل الإدارة في التعديل الإنفرادي للصفقة.

**أ- طلب الفسخ بسبب قوة قاهرة:**

تُعد نظرية القوة القاهرة من صنع القضاء الفرنسي التي عرفت أنها الحادث الغير متوقع و المستقل عن إرادة المتعامل المتعاقد يحول دون تنفيذ الإلتزامات العقدية و تجعله مستحيلا ،[2] فنجد أن مجلس الدولة الفرنسي أرسى قواعد منحت هذه النظرية نوع من الخصوصية في تطبيقها بالنسبة للعقود الإدارية أين تم تحديد مفهوم الإستحالة في التنفيذ إقتصاديا، فإذا تبين عجز المصلحة المتعاقدة في إعادة التوازن الإقتصادي للصفقة العمومية بالرغم من المساعدة المستمرة التي تقدمها، فإنه يحق للمتعاقد معها طلب الفسخ قضائيا و لا يمكنها إجباره على الإستمرار في تنفيذ إلتزاماته لأن العقد أصبح لا يعود عليه بأي ربح أو منفعة بل أرهق كاهله بالخسارة ، ما يتبين منطقية هذه القاعدة بالرغم من خطورتها على إستمرارية المرافق العامة.[3]

[1] خيثر حمزة، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2020، ص. 15.

[2] بن علو حاج عبد القادر، النزاعات القضائية في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: القانون القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص. 81 .

[3] شريف سمية، مرجع سابق، ص. 105 .

**ب- طلب الفسخ لسبب إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها التعاقدية:**

مادامت المصلحة المتعاقدة تملك سلطات و إمتيازات واسعة إزاء المتعاقد معها، يستوجب إخضاعها لرقابة القاضي الإداري كضمان فعال لحماية حق المتعاقد من تعسف الإدارة في إستعمال إمتيازات السلطة العامة و بالتالي تجاوزها للقانون.[1]

لإستجابة القاضي الإداري لطلب الفسخ من المتعامل المتعاقد يشترط أن يكون الخطأ المرتكب من قبل الإدارة قد بلغ حدا من الجسامة، كفرض أعباء جديدة غير تلك المتفق عليها في بنود الصفقة العمومية،[2]فرض عقوبات غير متناسقة مع أخطاء المتعاقد، الإخلال بالإلتزام الذي يأخر المتعاقد معها من الشروع بالتنفيذ، العدول عن المشروع محل الصفقة دون مبرر و توقيف الأعمال محل الصفقة لمدة طويلة دون سبب معقول، كما يشترط على المتعامل المتعاقد أن يكون ملتزم بتنفيذ بنود الصفقة العمومية لأنه إذا أثبتت المصلحة المتعاقدة تقصيره في تنفيذ الإلتزام ترفض الدعوى مباشرة و بالتالي لا يفسخ العقد بالرغم من إختلالات الإدارة .[3]

**ج- طلب الفسخ في مقابل الإدارة في التعديل الإنفرادي للصفقة العمومية:**

يُمكن للإدارة العامة إذا إقتضت الضرورة أن تنفرد بسلطة التعديل و إلزام الطرف الآخر به أثناء التنفيذ، على خلاف قاعدة العقد شريعة المتعاقدين و المعمول بها في العقود الخاصة التي تمنع أطراف العقد المدني من الإنفراد بهذه السلطة.[4]

---

[1] ازرايب نبيل، سلطة الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018، ص. 134.

[2] حدادي خالد، مالك حسين، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون عام داخلي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017، ص. 35 .

[3] شريف سمية، مرجع سابق، ص. 106و 107.

[4] بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم و النصوص التنظيمية له)، ط03، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر،2011، ص. 203 .

تُعد سلطة التعديل من أشد و أخطر الإمتيازات الممنوحة للمصلحة المتعاقدة، كونها تتغلغل لتغيير الإلتزامات المتفق عليها في بنود الصفقة العمومية إما بالزيادة أو بالنقصان كتعديل مدة الصفقة، التعديل في طرق تنفيذ الإلتزام المتفق عليه و التعديل في كمية أعمال الصفقة كلما إقتضت حاجة المرفق العمومي و المصلحة المتعاقدة،[1] لكنها ليست مطلقة إنما تمارس ضمن إطار محدد أين يتوجب عليها مراعاة موضوع الصفقة و لا تتجاوزه، أن يكون دافع التعديل لأسباب موضوعية تقتضي ذلك خاصة في مجال تنفيذ عقود الأشغال أو عقود التوريد و أن يكون هذا القرار غير مخالف لمبادئ المشروعية.[2]

إذا تسبب تعديل المصلحة المتعاقدة إخلال بتوازن الصفقة العمومية، يلجأ المتعامل المتعاقد المتضرر بطلب فسخ الرابطة التعاقدية مع التعويض عن ما قام به من أعمال.[3]

**ثانيا- الرقابة على طلب المصلحة المتعاقدة فسخ الصفقة العمومية:**

رغم تمتع المصلحة المتعاقدة بإمتياز الفسخ الإنفرادي لوثيقة الصفقة العمومية في حال إثبات تقصير و تماطل جسيم للمتعاقد معها في أداء إلتزاماته التعاقدية و إعذاره بطرق قانونية، إلى أنها في بعض الحالات تتخلى عن مركزها القانوني الممتاز و تتنازل إلى مرتبة المتعاقد معها فتلجأ لقاضي العقد بدعوى أساسها فسخ الصفقة العمومية حتى تضمن عدم مطالبة المتعاقد معها بالتعويض إذا تبين للقاضي تعسفها في إستعمال هذا الحق و تثبت من جراء هذا التصرف نيتها الحسنة في تنفيذ الصفقة العمومية لولا الدافع الجدي الذي إستدعى ذلك الفسخ.[4]

---

[1] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري( الصفقات العمومية في الجزائر)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق ،جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2009، ص. 220 .

[2] بوضياف عمار، مرجع سابق، ص. 204و 205 .

[3] جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15، موفم للنشر، الجزائر، 2018،ص. 168 .

[4] خيثر أحمد، مرجع سابق، ص. 17 .

## الفرع الثاني:

## الرقابة على قرار الفسخ الإنفرادي للصفقة العمومية

يختلف نطاق رقابة القاضي الإداري على مدى صحة قرار الفسخ الإنفرادي للصفقة العمومية بحسب ما إذا تعلق الأمر بالفسخ لدواعي المصلحة المتعاقدة دون حصول خطأ جسيم من المتعاقد معها، أو الفسخ الجزائي الرادع للمتعاقد المخل بإلتزاماته.

### أولا-الرقابة على مشروعية قرار الفسخ الإنفرادي لدواعي المصلحة العامة

تنص المادة **150**من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** على أنه: **"يمكن المصلحة المتعاقدة القيام بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد، عندما يكون مبرر لسبب المصلحة العامة حتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد".**[1]

يرجع ذلك لباعث الإدارة العامة و غايتها في إبرام هذه العقود الإدارية و هو مقتضيات الصالح العامة لضمان سيرورة المرافق العامة بإنتظام و إستمرار من أجل الوفاء بحاجيات الجمهور حيث تلجأ إلى الفسخ إذا إنعدمت الفائدة منها لعدم إحتياج المرفق العام لها، إذ تقوم على فكرة تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للمتعاقد لذلك لا تحتاج لإثبات خطأ صادر من المتعاقد معها و بالتالي شرط المصلحة العامة موضوعي يكفي لإثبات مشروعية هذا القرار،[2] غنى عن الشروط الشكلية و الموضوعية المقررة في القانون و الواجب توفرها مثله مثل أي قرار آخر لإضفاء صفة المشروعية عليه.[3]

---

[1] المادة 150 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2] هاشمي فوزية، آثار تنفيذ الصفقات العمومية على الطرفين المتعاقدين (دراسة مقارنة )، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس،2018، ص. 152.

[3] بن دعاس سهام، "أحكام فسخ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، المجلد 57، العدد 05،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2020، ص. 320.

**ثانيا- الرقابة على مشروعية قرار الفسخ الجزائي:**

تمتاز المصلحة المتعاقدة بسلطة فرض عقوبات كوسيلة للضغط على المتعاقد و إزعامه على تنفيذ إلتزاماته التعاقدية، لكن قبل لجوئها إلى توقيع هذا الجزاء الذي يترتب عليه إستبعاد المتعاقد معها نهائيا عن تنفيذ العمل محل العقد، يتوجب عليها مراعاة شروط إصدار هذا القرار الخطير و المشدد، إذ أنها تعلم أن القاضي الإداري سيراقب تقديرها لهذه الشروط من أجل التأكد من مشروعية الجزاء الذي وقعته، المتمثلة في مراعاة درجة جسامة الخطأ المرتكب لأنه ليس كل خطأ مبرّر لتوقيع الإنهاء الجزائي، فمن بين الأخطاء الجوهرية التي يمكن أن يقع فيها المتعاقد هو التنازل عن التنفيذ لشخص آخر، عدم مراعاة آجال و كيفية التنفيذ القانونية المذكورة في بنود العقد.[1]

بالإضافة إلى مراعاة شرط الإعذار المسبق للمتعاقد قبل توقيع هذا الجزاء الرادع له بناءا على نص المادة **149** من المرسوم الرئاسي **15-247** بغرض تنبيهه عن مخالفاته و إنذاره بعقوبة الفسخ إذا إستمر في تصرفه الغير قانوني، إذ يكون الإعذار موافق للتنظيم المعمول به إذا تحقق مايلي:

- توجيه إعذارين على الأقل للمتعامل المتعاقد مع تدارك كافة البيانات الواجب إدراجها محدد من قبل الوزير المكلف بالمالية؛

-تبليغ المتعامل المتعاقد الإعذار برسالة موصى عليها مع إشعار الإستلام و آجال نشره في شكل إعلان قانوني.[2]

[1] مقداد زينة، "سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد 02، العدد 04، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2018، ص. 423.

[2] أنظر المادة 149 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

## المبحث الثاني

## دعوى إلزام الإدارة العامة بالتعويض

تعد دعوى التعويض من أهم الدعاوى القضائية التي تؤول لولاية القضاء الكامل، إذ تُصنف ضمن دعاوى قضاء الحقوق، تتحرك و تنعقد من طرف صاحب المصلحة و الصفة الذي يهدف من جراء رفعها إلى جبر الضرر الذي حل به جراء التصرف الإداري الضار و تعويضه عن الخسائر المادية و المعنوية التي لحقت به، فيقوم القاضي الإداري صاحب السلطات الواسعة و المتعددة في هذه الدعوى بفحص مدى وجود الحق الشخصي و الذاتي لطالب التعويض، مدى صحة إدعائه بالضرر من نشاط الإدارة العامة، تقدير نسبة الضرر الذي يستدعي جبره حتى يتمكن من تقدير نسبة التعويض المستحقة[1] كجزاء يقابل الإدارة العامة بوصفها صاحبة المصلحة من عقد الصفقة العمومية.

يُلزم القاضي الإداري المصلحة المتعاقدة بتعويض المتعامل المتعاقد معها في حالة وقوع خطأ صادر منها (**المطلب الأول** ) وفقا للقواعد العامة التي تقضي أن كل من سبّب ضررا لغيره وجب تعويضه، كما أنها تلزم بجبر الضرر و تعويض المتعامل المتعاقد بالرغم من عدم صدور أي خطأ منها **(المطلب الثاني)**إنما حدث ذلك لأسباب خارجة عن سيطرتها و مستقلة عن إرادتها.

### المطلب الأول:

### إلزام المصلحة المتعاقدة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن خطئها

بمجرد إبرام الصفقة العمومية و دخولها الشق التنفيذي تلتزم المصلحة المتعاقدة بتنفيذ إلتزامات بنود العقد المتفق عليها، فتقصيرها في الإلتزام يولدها مسؤولية عقدية و التعويض في حق المتعاقد معها نتيجة لتضرره من جراء هذا الإخلال الجوهري الصادر

[1] عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 569 .

منها أو من تعسفها في إستعمال سلطتها الإستثنائية، الأمر الذي يمنحه حق التعويض بالإتجاه إلى الجهات القضائية المختصة للمطالبة به.

## الفرع الأول:

## إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها التعاقدية

تقوم المسؤولية العقدية للمصلحة المتعاقدة على أساس الخطأ عندما تمتنع عن تنفيذ إلتزاماتها العقدية المتمثلة أساسا في: الإخلال بإلتزامات التي تُمكّن المتعامل المتعاقد من البدء في التنفيذ و الإخلال بإلتزامات المالية، هي بمثابة حقوق له يترتب عنها التعويض إذا ثبت تماطل المصلحة المتعاقدة عن التنفيذ.

### أولا- الإخلال بإلتزامات التي تُمَكّن المتعامل المتعاقد من البدء في التنفيذ:

يتمثل إخلال المصلحة المتعاقدة في إلتزاماتها التعاقدية التي تعرقل المتعاقد معها في البدء بتنفيذ مهامه كالتالي:

### أ-عدم تسليم المصلحة المتعاقدة موقع التنفيذ للمتعامل المتعاقد:

تُلتزم الإدارة المتعاقدة بتسليم المتعاقد معها الموقع المتفق عليه في بنود الصفقة و الذي يشترط فيه أن يكون خالي من الموانع القانونية و المادية التي يمكن أن تحيط به من شأنها أن تعرقل المتعاقد في البدء بتنفيذ المشروع، كما يحدّد التسليم بمدة لا تأثر عل مدة التنفيذ المتفق عليها بإعتبار عقود الصفقات من العقود المدنية ،و دون تدخل من المتعاقد في إزالة عوائق التنفيذ على الموقع أين يخول له طلب التعويض إذا بذل جهد إضافي خارج بنود الصفقة بالتالي تمدد المدة الأصلية للبدء في التنفيذ.[1]

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية( الإبرام- التنفيذ- المنازعات)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص. 189.

**ب- عدم تقديم المصلحة المتعاقدة الدفعة الأولى للمتعاقد معها:**

تتمثل في المبلغ المالي المقدم سلفا لمساعدة المتعامل المتعاقد على الشروع بالتنفيذ، تُقدر بحسب ما تم إنجازه من عمل فهو بمثابة حق من حقوقه لكن بالمقابل لا تدفعه الإدارة حتى تتأكد من مدى إمكانيته في التنفيذ و حتى يتقدم لها بخطاب الكفالة المصرفية من أحد البنوك.[1]

**ج- مسؤولية المصلحة المتعاقدة لعدم تقديمها التراخيص اللاّزمة:**

يتم الحصول على التراخيص من الجهات الحكومية ما يصعب الحصول عليها ، فيتقدم المتعامل المتعاقد بطلب من المصلحة المتعاقدة تسهيل له هذه العملية من أجل الحصول عليها كتراخيص الحفر، الردم، الهدم في صفقات الأشغال العمومية، بالإضافة إلى الموافقة الإسترادية و فتح الإعتماد بالنسبة لصفقات التوريد والتي تستغرق مدة معتبرة من الزمن ما ينعكس سلبا على مدة البدء في التنفيذ، فعدم تقديم المصلحة المتعاقدة هذه التراخيص اللازمة و عدم تلبيتها لطلب المتعاقد معها يوقع عليها مسؤولية عقدية بخطأ منها فتلتزم بتعويضه و بتمديد مدة التنفيذ.[2]

**د- عدم تقديم المصلحة المتعاقدة كافة المواد الضرورية:**

تتكفل الإدارة المتعاقدة بتقديم المواد اللاّزمة و الضّرورية للمتعاقد معها التي لا يمكن البدء في التنفيذ من دونها فإذا إمتنعت عن تسليمها أو تأخرت فيه، ينوبه تعويض عن هذا التقصير منها.[3]

---

[1] بهلول فاطمة زهرة، مرجع سابق، ص. 67.

[2] شريف سمية، مرجع سابق، ص. 83.

[3] دوقة رتيبة، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: دولة و مؤسسات عمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص. 46.

**ثانيا- إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها المالية:**

يتضرر المتعامل المتعاقد من تماطل المصلحة المتعاقدة في وفائها بإلتزاماتها المالية و التي تعد من المنازعات الأكثر شيوعا أمام القاضي الإداري بين طرفي الصفقة، تنصب أساسا في:

**أ- الإخلال بإلتزام أداء المقابل المالي للصفقة العمومية:**

تُلتزم الإدارة المتعاقدة بالدفع المالي وفقا لمقتضيات القانون بمقابل تنفيذ المتعاقد معها لموضوع الصفقة و آدائه العمل المنوط إليه، بإعتبار عقود الصفقات من عقود المعاوضة،[1] إذ يكون مستحق الدفع بمجرد إتمامه للمشروع بالنسبة لعقود الأشغال العمومية أو بمجرد تسليم الأصناف المتفق عليها في عقود التوريد، فتعديل الإدارة المتعاقدة للمقابل المالي بإرادتها المنفردة أو التأخر في الوفاء به يشكل خطأ عقدي منها يترتب عليه تعويض المتعاقد دون أن يبين للقاضي أنه هناك ضرر.[2]

**ب- تأخر المصلحة المتعاقدة بإلتزامها برد التأمين النهائي:**

إذا أثبت المتعامل المتعاقد للقاضي الإداري تقديمه لمبلغ الضمان المتفق عليه في بند الصفقة للمصلحة المتعاقدة من أجل الشروع بتنفيذ محل العقد و الذي يوضع تحت تصرفها[3]،و أثبت إمتناع هذه الأخيرة برده أو تأخرها فور إنهائه للتنفيذ، تثور مسؤوليتها العقدية و تجبر بتعويضه ما يبين سوء نيتها إتجاهه.[4]

[1] بوضياف عمار، مرجع سابق، ص. 221.

[2] بهلول فاطمة زهرة، مرجع سابق، ص. 69.

[3] جليل مونية، مرجع سابق ، ص. 176.

[4] بن عربية عزالدين ، بن مهيدي سامية، مرجع سابق، ص. 66.

## الفرع الثاني:

## الإستعمال الغير مشروع للسلطات الإستثنائية

يحق للمتعامل المتعاقد مع الإدارة طلب التعويض في مواجهة تجاوزاتها في إستعمالها لمظاهر إمتيازات السلطة العامة المتمثلة في:

### أولا- الإستعمال الغير مشروع لسلطة الإشراف و التوجيه:

يُقصد بهذه السلطة إمكانية المصلحة المتعاقدة من التدخل في مجريات تنفيذ العقد من خلال إصدار توجيهات و تقديم إرشادات و إختيار طرق التنفيذ في إطار محدد قانونا طبقا للأساليب المتفق عليها في العقد، بهدف ضمان تنفيذ المشروع على أكمل وجه،[1] فيعيب المصلحة المتعاقدة في إستعمال هذه السلطة إذا تنازلت عنها كونها سلطة من النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها،لها أن تتحقق من مدى تنفيذ المتعاقد معها لإلتزاماته التعاقدية، مثلا: معاينة أماكن إستغلال المرفق العام،[2] فبالرغم من منح المشرع الجزائري هذا الإمتياز للمصلحة المتعاقدة إلى أنها ليست مطلقة بل مقيدة بمجموعة ضوابط يجوز للمتعامل المتعاقد طلب التعويض العادل أمام القاضي الإداري في حال إستخدمتها لتحقيق أغراض غير المصلحة العامة أو إذا غيرت طبيعة العقد المبرم.[3]

### ثانيا-الإستعمال الغير مشروع لسلطة التعديل :

يطلب المتعامل المتعاقد تعويضا ماليا من الإدارة العامة التي تُلزم بدفعه جراء إستعمالها الغير مشروع لسلطة تعديل العقد، إذا تحقق أن التعديل وقع من أجل إلقاء

---

[1] محمد جمال مطلق الذنيبات ، مرجع سابق، ص. 267.

[2] يوزمان محمد أمير، بن عواق العربي، "إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية و سلطات الرقابة المخولة للإدارة العامة"، مجلة دفاتر إقتصادية، المجلد 10، العدد 01، المدرسة العليا للتجارة، الجزائر، 2019، ص. 399 .

[3] ازرايب نبيل، مرجع سابق، ص. 99 .

إلتزامات و أعباء جديدة على المتعامل المتعاقد،[1] و في حالة عدم وجود ضرورة مستجدة تُبرر التعديل المراد إدخاله في العقد،[2] أو إذا كان التعديل ماس بالتوازن المالي للعقد و بمقتضيات القانون و المبادئ المشروعية.[3]

**ثالثا- الإستعمال الغير مشروع لسلطة توقيع الجزاء:**

تتخذ الجزاءات المالية صورة عدم المشروعية بالنسبة لغرامات التأخير، مصادرة الضمان، إستعمال وسائل الضغط، يكمن مبرر هذه السلطة في ضمان تنفيذ العقد من أجل حسن سير المرفق العام و بالتالي تجسيد النفع العام للجمهور.[4]

**أ- عدم مشروعية غرامات التأخير:**

يصبح جزاء فرض الغرامة المالية لسبب تأخر المتعاقد في الوفاء بإلتزامه غير مشروع عندما يصدر من سلطة غير مختصة بإبرام الصفقة العمومية، و إذا تجاوزت النسبة المحددة قانونا و بالتالي لا تتناسب مع الضرر الذي أصاب الإدارة أين يملك القاضي الإداري سلطة تخفيفها.[5] .

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية(الإبرام- التنفيذ- المنازعات)، مرجع سابق، ص. 256.

[2] العطراوي كمال، "سلطة الإدارة في تعديل عقد الأشغال العامة أثناء مرحلة التنفيذ"، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد 17، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2018، ص. 510.

[3] بن حفاف سلام، العقون ساعد، "مظاهر تفوق الإدارة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247،" المجلد 14، العدد 02، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص. 436 و 437 .

[4] ازرايب نبيل، مرجع سابق، ص. 135.

[5] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية(الإبرام- التنفيذ- المنازعات)، مرجع سابق، ص. 266 .

**ب-عدم مشروعية مصادرة الضمان:**

مهما تضررت المصلحة المتعاقدة من جسامة خطأ المتعاقد في عدم تقيده بميعاد التنفيذ المتفق عليه في شروط العقد، لا يحق لها مصادرة مبلغ الضمان المقدم لها إذا لم تقم بفسخ التعاقد معه أو تنفيذه لحسابه.[1]

**ج- عدم مشروعية وسائل الضغط:**

تخضع هذه السلطة لرقابة القاضي الإداري الذي يقدر كل حالة على حدا في الرقابة على مشروعية وسيلة الضغط المستعملة من قبل المصلحة المتعاقدة، كتعويض المقاول الموقوف في عقد الأشغال العامة و سحب العمل منه و كالشراء على حساب المورد في عقود التوريد إذا أخطأ في مواصفات التوريد أو تأخر في تسليمه.[2]

**رابعا- الإستعمال الغير مشروع لسلطة إنهاء الصفقة العمومية:**

تشكل سلطة إنهاء العقد إمتداد لسلطة التعديل الإنفرادي و هي موضوعة في يد الإدارة العامة توقعها حتى في حالة عدم صدور خطأ من المتعاقد معها،[3] إذ يتجلى من سوء إستعمال الإدارة المتعاقدة لهذه السلطة الإستثنائية عدم مشروعية القرار الذي صدرته في حق المفسوخ، ما يترتب قيام مسؤوليتها الإدارية في حال ما كان قرار الفسخ فقَدَ غايته و أصبح لا يتجاوب مع مقتضيات المصلحة العامة و مرافق الدولة [4] أو خرق قواعد المشروعية، بمعنى أن الإدارة لم تراعي قواعد التنظيم المعمول به من إعذار المتعاقد بتوقيع جزاءاتها للصفقة العمومية و إحترام المدة المحددة قانونا و عدم توازن قرار الفسخ مع الخطأ المرتكب.

---

[1] مرجع نفسه، ص. 283.

[2] قاوس ليندة، بن شريف يمينة، رقابة القاضي الإداري على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: دولة و مؤسسات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017، ص. 61.

[3] LOMBARD Martine, DUMENT Gilles, Droit administratif, Ed 06, Dalloz, France, 2005, P. 253 .

[4] ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص. 423.

يوقع القاضي الإداري تعويض جبرا لتضرر المتعاقد من تعسف الإدارة في إنهاء العقد و تجاوزه للسلطة المخولة لها قانونا إذا ثبُت له وجود أحد الحالات.[1]

## المطلب الثاني:

## إلزام المصلحة المتعاقدة بالتعويض دون خطئها

يقع على عاتق الإدارة المتعاقدة تعويض المتعامل المتعاقد عما لحقه من ضرر بالرغم من عدم صدور أي خطأ منها نتيجة للإجراءات و الحوادث التي تعرض لها في مسار تنفيذه للصفقة العمومية، إما بزيادة بعض الأعمال التي تُرهق كاهله أو نتيجة لقيام ظرف عارض للتنفيذ مع حرص عدم تسبب المتعامل المتعاقد في هذا الضرر الناتج.[2]

في هذا الصدد ترفع دعوى التعويض أمام القاضي الإداري التي يكون أساسها مبني على إلزام الإدارة بإعادة التوازن المالي للصفقة العمومية(**الفرع الأول**) أو على أساس قاعدة الإثراء بلا سبب(**الفرع الثاني**).

### الفرع الأول:

### سلطة القاضي الإداري في إعادة التوازن المالي للصفقة العمومية

تقوم نظرية التوازن المالي للعقد الإداري على وجود تناسب بين الإلتزامات التي تفرضها الصفقة و الفوائد التي يجنيها المتعاقدون، حيث تطرأ أثناء تنفيذ الصفقة العمومية ظروف و وقائع إستثنائية تعيق و تعرقل هذه المرحلة بتأثيرها على التوازن المالي للصفقة، فتُجبَر المصلحة المتعاقدة بإعادة هذا التوازن و معالجة الإختلال الواقع عليها وفقا لإعتبارات العدالة ، بيان لحُسن نيتها و وفائها بإلتزاماتها التعاقدية رغم إستقلالها على هذا الخطأ الواقع،[3] تطبيقا لنص المادة **153** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** أنه:" **...يجب على**

[1] بهلول فاطمة زهرة، مرجع سابق، ص. 78.

[2] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص. 424.

[3] جليل مونية، مرجع سابق، ص. 187.

**المصلحة المتعاقدة ...أن تبحث على حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:**

**إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين..."**.[1]

يلجأ القاضي الإداري بموجب سلطاته الواسعة إلى إعادة التوازن المالي للعقد متى تعرض لعقبات ناتجة عن ظروف خارجية بتطبيق النظريات التالية:

**أولا- نظرية فعل الأمير:**

تُعرف نظرية فعل الأمير أنها كل تصرف أو إجراء مشروع يصدر من الإدارة المتعاقدة يتسبب في زيادة أعباء مالية دون خطأ من جانبها و بالتالي الإضرار بالمركز المالي للمتعامل المتعاقد معها.[2]

يتم الإعمال بنظرية فعل الأمير بعد التحقق من صدور الفعل الضّار من جهة الإدارة المتعاقدة بنفسها و كجزء من ممارساتها لإختصاصاتها القانونية و بحيث لا يكون هذا الفعل مخالف للنظام العام و مبادئ المشروعية و إلاّ جاز للمتعاقد معها مسائلتها أمام القاضي عن مدى مشروعية أعمالها، و أن يؤدي التصرف الصادر منها إلى قلب إقتصاديات العقد و المساس بالمركز المالي للمتعاقد معها و بالتالي تضرره ماليا، فمتى تأكد القاضي الإداري من حضور هذه الشروط ألزم الإدارة بتعويض المتعاقد المضرور بفعل هذه النظرية.[3]

---

[1] المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2] قطيس عبد اللطيف، الصفقات العمومية(تشريعا و فقها و اجتهادا)، ط 02، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص. 167 .

[3] غانية مبروكة، مرجع سابق، ص. 151.

يترتب على تطبيق هذه النظرية أثر هام يتمثل في دفع الإدارة بإعادة التوازن المالي للصفقة العمومية و تعويض المتعاقد معها عن ما فاته من كسب و أرباح،[1] بالإضافة إلى إستحالة تنفيذه و تحرره من إلتزاماته التنفيذية إذ لا يجوز توقيع جزاءات مالية على المتعاقد جراء تأخره من تنفيذ بنود العقد كونها أصبحت عسيرة، وبالتالي يطلب فسخ العقد نتيجة عدم تحمله و ضعف إمكانياته في مقاومة الأعباء و التكاليف المالية الكبيرة.[2]

**ثانيا- نظرية الظروف الطارئة:**

يُقصد بالظروف الطارئة تلك الأحداث المفاجئة غير متوقعة الحدوث عند تنفيذ العقد الإداري، الأمر الذي أدى إلى قلب الموازين و إقتصاديات العقد فتجعله أكثر عبء و تكلفة بالنسبة للمتعامل المتعاقد، هذا الأخير يحق له أن يُعَوض عن هذا الظرف الطارئ أثناء تنفيذ الصفقة،[3] شريطة أن يكون هذا الظرف مستقل عن إرادة المتعاقدين و منتج لخسائر مفاجئة من شأنها أن تُرهق المتعاقد بتكاليف تُسبب إخلال بالتوازن المالي للعقد مع إستمرار المتعامل المتعاقد في إلتزاماته التعاقدية،[4]فما يُميز نظرية الظروف الطارئة عن فعل الأمير أن سبب الإخلال بالتوازن المالي عارض و خارج عن إرادة المصلحة المتعاقدة، أي إستثنائي بينما يُعمل بنظرية فعل الأمير لسبب صدر على يد الإدارة العامة.[5]

---

[1] مجدوب عبد الحليم، خلاصي عبد الإله،" نظرية عمل الأمير و دورها في الحفاظ على التوازن المالي للعقد(دراسة مقارنة)"، مجلة المشاكاة في الإقتصاد و التنمية في القانون، المجلد 05، العدد 10، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019، ص. 253.

[2] لقليب سعد، بن الشيخ النوي،" حقوق و إلتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، العدد 06، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص. 60.

[3] هيثم حليم غازي، التوازن المالي في العقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015، ص. 99.

[4] طيبون حكيم، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013، ص. 34 .

[5] بوفلجة بن عبد المالك، "النظام القانوني للتعويض في العقود الإدارية"، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد 17، جامعة طاهري محمد، بشار، 2017، ص. 122.

يترتب عن نظرية الظروف الطارئة حق المتعامل المتعاقد في الحصول على المساعدة و المعاونة من قبل المصلحة المتعاقدة بغرض تجاوز الصعوبات و الظروف التي واجهته بشرط أن يستمر في التنفيذ،[1] بحيث تتحمل الإدارة جزء من الخسارة و الضرر الذي نتج عن الظرف الطارئ الواقع و تعويض المتعاقد معها حتى يزول ذلك الظرف،[2] و في حال إمتناعها عن الإستجابة لطلب المتعامل المتعاقد في الحصول على التعويض يلجأ إلى القاضي الإداري للمطالبة به و يستنجد به في الخسائر التي لحقت به خلال تنفيذه للعقد جراء الحدث الطارئ.[3]

**ثالثا- نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة:**

تُعد من بين النظريات المعمول بها في صفقات الأشغال العمومية حيث تصادف هذه العقود عند دخولها الشق التنفيذي و تجعله عسيرا، نظرا لتصادف المتعامل المتعاقد صعوبات مالية مادية غير متوقعة و بالتالي تجعل إلتزامه صعب التنفيذ.[4]

تحقق القاضي الإداري قبل الإعمال بهذه النظرية من توفر مجموعة شروط تتمثل في:

- أن تكون هذه الصعوبات من طبيعة مادية، مثال: وجود طبقات غزيرة من الماء تحتاج إلى نفقات مرهقة لتجفيفها بالنسبة لصفقات الأشغال العامة؛

[1] سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية و الشريعة الإسلامية(دراسة مقارنة)، دار أبو المجد، مصر،2005، ص. 148.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية( الإبرام- التنفيذ- المنازعات)، مرجع سابق، ص. 215.

[3] مانع عبد الحفيظ، هاملي محمد، "أثر نظرية الظروف الطارئة على تنفيذ العقد- دراسة مقارنة-"، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، المجلد 07، العدد 01، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، 2022، ص. 23.

[4] بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية( دراسة فقهية، تشريعية و قضائية)، دار الهدى، الجزائر، 2018، ص. 217.

- أن تكون الصعوبات المادية غير متوقعة عند إبرام العقد و مفاجئة الوقوع لحظة البدء في التنفيذ، مثلا: ترميم المتعاقد طريق مجاور لموقع التنفيذ لحاجته الماسة إليه من أجل الوصول إلى محل العقد و البدء فيه؛
- أن تكون الصعوبات ذات طابع إستثنائي غير مألوف، الأمر الذي يستدعي بناء حكم القاضي الإداري بتعويض المتعاقد بناءا عليها.[1]

لا يستفيد المتعامل المتعاقد من التعويض عن الأضرار الناجمة من الصعوبات المالية الغير متوقعة في حال ثبوت توقفه عن التنفيذ مادام ذلك ممكنا لأن هذه النظرية تجعل التنفيذ مرهقا و مكلفا و ليس مستحيلا،[2] عليه تلتزم المصلحة المتعاقدة بتعويض مالي كامل عن جميع الأضرار من خلال دفع مبلغ مالي إضافي على السعر المتفق عليه في صلب العقد من شأنه إعادة التوازن المالي.[3]

## الفرع الثاني:
## التعويض على أساس نظرية الإثراء بلا سبب

تقوم هذه النظرية على أساس قيام المتعاقد مع الإدارة من تلقاء نفسه بأعمال إضافية لبنود الصفقة وأعمال غير مطابقة لشروط العقد الإداري، فيطلب تعويض على أساسها.

---

[1] جهاد ضيف الله ذياب الجازي،"إعادة التوازن المالي للعقد الإداري إزاء تدخلات أجنبية- دراسة تحليلية مقارنة-"،مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد 03، العدد 01، كلية الإدارة و الأعمال، جامعة الأميرة نورة بنت عبد الرحمان، المملكة العربية السعودية، 2020، ص. 598.

[2] جابري فاطيمة، "حق المتعاقد مع الإدارة في ضمان الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، العدد 10، جامعة طاهري محمد، بشار، 2018، ص. 197.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية( الإبرام- التنفيذ- المنازعات)، مرجع سابق، ص. 228 و 229.

**أولا- التعويض على أساس الإثراء بلا سبب عن الأعمال الإضافية:**

يستلزم على كل من أطراف الصفقة العمومية تنفيذ جُل الأعمال الأصلية المتفق عليها في موضوع العقد، غير أن في بعض الحالات و من أجل ضرورة سير المرافق العامة يقوم المتعامل المتعاقد بجملة أعمال إضافية للعمل الأصلي غير منصوصة في بند الصفقة،[1] بشرط أن تكون مرتبطة بالموضوع الأصلي للعقد و ليست أجنبية عنه، مرضية للمصلحة المتعاقدة و ذات فائدة و لازمة لها، لذلك يستوجب تعويض المتعامل المتعاقد عنها كونها نافعة بالرغم من أنها لم ترد في الإتفاق المبرم.[2]

**ثانيا- التعويض على أساس الإثراء بلا سبب عن الأعمال غير المطابقة:**

الأصل أن المصلحة المتعاقدة غير ملزمة بدفع مقابل للمتعامل المتعاقد عن الأعمال الغير متفق عليها في شروط العقد و هي تلك التي قام بها المتعاقد مع الإدارة سواء كانت بمواصفات فنية أو كمية،[3] إذ يكون مستحق التعويض عن هذه الأعمال الغير مطابقة لبنود الصفقة شريطة أن تكون مفيدة للمصلحة المتعاقدة و عدم إعتراض هذه الأخيرة عليها و بالتالي تُحقق النفع العام.[4]

[1] بعلي محمد الصغير، القرارات و العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2017، ص. 286.

[2] قاوس ليندة، بن شريف يمينة، مرجع سابق، ص. 72.

[3] غانية مبروكة، مرجع سابق، ص. 147.

[4] بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص. 287.

# خاتمة

نتوصل للقول أن تنظيم الصفقات العمومية من أكثر المواضيع إرتباطا بالواقع الإقتصادي نظرا للأهمية التي تشغلها في مجالات التنمية الإقتصادية الوطنية و عجلة دفع الخطط المحلية، هي مجال لتجسيد إستثمارات الإدارة العامة و موقع إستراتيجي لإستهلاك أموال عامة ضخمة في شكل صفقات متنوعة بين إنجاز أشغال، إقتناء لوازم ، إنجاز دراسات و تقديم خدمات بهدف تنفيذ مشاريع الدولة الرامية لتحقيق الصالح العام للجمهور.

يظهر هذا من جهد المشرع الجزائري و محاولاته من خلال إرساء عدة تعديلات في القانون المتعلق بهذا المجال من أجل سد الثغرات القانونية و مواكبة الأحداث الجديدة إلى غاية المرسوم الرئاسي **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

ما يتضح لنا بجلاء أهمية هذا النوع من العقود الإدارية وجوب إقترانها برقابة فعالة دائمة حتى نضمن تنفيذها وفق لما خطط له في مرحلة الإبرام من حيث المدة، الكيفية النوعية، نظرا لحساسية هذا المجال الحيوي، فكان من الضروري تدخل الجهاز القضائي لبسط رقابته على مدى تنفيذ المتعاقدين لبنود الصفقة و مدى مشروعية أعمالهم، فنشأة الحقوق و الإلتزامات المتبادلة بين الإدارة و المتعاقد معها عند الشروع في التنفيذ من شأنها أن تخلق نزاعات خاصة أن المركز القانوني للإدارة المتعاقدة متميز مقارنة بمركز المتعاقد معها و عليه نتوصل الى مجموعة نتائج أسفرت عنها هذه الدراسة على النحو التالي:

- عدم نص المشرع الجزائري صراحة في نص المادة **800** من **ق إ م إ** على إختصاص القاضي الإداري في النظر و البث في منازعات الصفقات العمومية على غرار نظيره الفرنسي الذي نص صراحة على ذلك؛
- تنوع الرقابة القضائية في تنفيذ الصفقة العمومية بين قضاء الإلغاء، القضاء الكامل و قضاء الاستعجال، بفعل تحريك دعوى قضائية من قبل المتعامل المتعاقد؛
- كسر المشرع الجزائري حاجز المنهج التركيبي الذي وحد بين عقد الصفقة العمومية والقرارات المنفصلة، أين كان إختصاص النظر فيها من إختصاص القضاء الكامل

صاحب السلطات الواسعة فأصبح للقاضي الإداري إختصاص رقابي على مشروعية القرارات المنفصلة الصادرة من الإدارة المتعاقدة أثناء تنفيذ العقد بفعل قضاء الإلغاء؛

- محدودية سلطات القاضي الإداري في دعوى إلغاء و إقتصارها على القرارات الإدارية المنفصلة مقارنة بالسلطات المتعددة للقضاء الكامل أثناء تنفيذ الصفقة العمومية؛
- منح المشرع الجزائري سلطات واسعة لقاضي الاستعجال في مواجهة الإدارة المتعاقدة خاصة فيما يتعلق بسلطة توجيه الأوامر للمصلحة المتعاقدة، فرض الغرامة التهديدية، سلطة الأمر بمنح التسبيق المالي للمتعامل المتعاقد، إذ يفصل في الدعوى شريطة تحقق عنصر الإستعجال؛
- من بين السلطات القاضي الإداري المختص أثناء التنفيذ، سلطة إبطال الصفقة في حال ثبت له إختلال أركان قيام العقد أو شروطها الشكلية أو الإجرائية، إذ يتجلى حكم القاضي إما ببطلان مطلق أو نسبي للصفقة ما يرتب آثار قانونية تأثر على مرحلة تنفيذ العقد؛
- فسخ الصفقة العمومية أمام القضاء الكامل بموجب حالات يعتمد عليها القاضي الإداري حكمه عليها، كما يراقب شروط الإعمال بإمتياز الفسخ الإنفرادي و الجزائي المخول للإدارة العامة لضمان حقوق المتعاقد؛
- دعوى التعويض من الدعاوى الأكثر شيوعا أمام القاضي الإداري أثناء دخول الصفقة الشق التنفيذي لها، إما أن يُلزم المصلحة المتعاقدة بجبر ضرر المتعاقد معها عند إخلالها بالتزاماتها التعاقدية التي من شأنها أن تُعرقل السير التنفيذي للصفقة أو في تعسف إستعمالها لإمتيازات السلطة العامة المخولة لها؛
- إلزام القاضي الإداري المصلحة المتعاقدة بتعويض المتعاقد ولو بدون خطئها لإعتبارات العدالة و موجبات الحفاظ على التوازن المالي للعقد أو إستنادا لنظرية الإثراء بلا سبب في الأعمال الإضافية أو الغير مطابقة لبنود الصفقة.

بعد تحديد النتائج المتوصل إليها من خلال دراستنا و لتدارك هذا الأمر نتوصل إلى تقديم توصيات و إقتراحات التالية:

- ضرورة توضيح تنظيم دعاوى الصفقات العمومية أثناء التنفيذ مع إعادة النظر و إدخال تعديل في المادة **800** من ق إ م إ من أجل تحديد إختصاص المحاكم الإدارية في منازعات الصفقات العمومية في شكل يتلائم مع نص المادة **06** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و النص عليها بصريح العبارة؛
- الإهتمام أكثر بمرحلة التنفيذ للصفقات العمومية كما هو الشأن في مرحلة الإبرام و محاولة تدارك الثغرات التشريعية كونها المرحلة الأكثر عرضة للفساد و المجال الحيوي له؛
- محاولة إدراج القرارات الإدارية المنفصلة في النصوص القانونية المعمول بها و تقنينها بموجب دعوى إلغاء مع ضرورة توسيع هذه السلطة في مجال التنفيذ؛
- ضرورة تدعيم حقوق المتعامل المتعاقد في مواجهة سلطات الإستثنائية التي تتمتع بها الإدارة العامة خاصة فيما يتعلق بالفسخ الإنفرادي الأمر الذي يولد رهبة لدى المترشح في التعاقد معها تخوفا من تعسفها.

# قائمة المراجع

## I. باللغة العربية

### أولا: الكتب


1- ازرايب نبيل، سلطة الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018.

2- الضوي عبد المنعم، سلطة القاضي في تكوين وتنفيذ العقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018.

3- الوافي سامي، الوسيط في دعوى الإلغاء (دراسة تشريعية، قضائية، فقهية)، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، 2018.

4- براهيمي محمد، القضاء المستعجل، الجزء 01، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

5- برهان رزيق، نظرية البطلان في العقد الإداري، المكتبة القانونية، دمشق، 2002.

6- بعلي محمد الصغير، القرارات و العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2017.

7- _____، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، د. س. ن.

8- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم و النصوص المنظمة له)، طبعة 03، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2011 .

9- بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر،2015.

10- بوعمران عادل، دروس في المنازعات الإدارية (دراسة تحليلية نقدية ومقارنة)، دار الهدى، الجزائر، 2014.

11- _____، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية (دراسة فقهية، تشريعية وقضائية)، دار الهدى، الجزائر، 2018.

12- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15، موفم للنشر، الجزائر، 2018.

13- خرشي النوري، الصفقات العمومية (دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية)، دار الهدى، الجزائر، 2018.

14- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (الدعوى و طرق الطعن الإدارية)، جزء 02، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

15- _____ ، قانون المنازعات الإدارية (الخصومة الإدارية ، الإستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية)، جزء 03، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

16- سرياش زكريا، الوجيز في مصادر الإلتزام( العقد و الإرادة المنفردة)، دار هومة، الجزائر، 2014.

17- سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية و الشريعية الإسلامية ( دراسة مقارنة)، دار أبو المجد، مصر، 2005.

18- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في إستعمال السلطة، طبعة 02، د. د. ن، مصر، 1978.

19- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الهيئات والإجراءات أمامها)، جزء 02، طبعة 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

20- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية (الإبرام - التنفيذ- المنازعات)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

21- _____ ، القرارت الإدارية في الفقه و قضاء مجلس الدولة، دار حمود، مصر، د.س.ن.

22- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري (نظرية الدعوى الإدارية)، جزء 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

**23-** قطيس عبد اللطيف، الصفقات العمومية (تشريعا وفقها و إجتهادا)، طبعة 02، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.

**24-** ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

**25-** مازن راضي ليلو، القضاء الإداري (دراسة الأسس ومبادئ القضاء الإداري في الأردن)، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

**26-** محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان- الأردن، 2003.

**27-** محمد خلف الجبوري، العقود الإدارية، طبعة 02، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 2017.

**28-** محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء أو الإبطال، قضاء التعويض و أصول الإجراءات)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

**29-** نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

**30-** هيثم حليم غازي، التوازن المالي في العقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015.

**ثانيا- الأطروحات والمذكرات الجامعية**

**أ- أطروحات الدكتوراه**

1- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

2- بوفلجة بن عبد المالك، تسوية المنازعات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019.

3- بوجادي عمر، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

4- جروني فايزة، طبيعة وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون عام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011.

5- رحماني راضية، النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2017.

6- عبدلي سهام، حق التقاضي في المادة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018.

7- عطوى حنان، دور قاضي الإستعجال في منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون عام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

8- عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري (الصفقات العمومية في الجزائر)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2009.

9- غانية مبروكة، الإختصاص القضائي في الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: التجريم في الصفقة العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019.

10- كنتاوي عبد الله، الإستعجال في مادة العقود الإدارية في القانونين الجزائري و الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

11- هاشمي فوزية، آثار تنفيذ الصفقات العمومية على طرفي المتعاقدين (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018.

12- يعيش تمام أمال، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

**ب- المذكرات الجامعية**

**1/ مذكرات الماجستير**

1- بوالشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة،2011.

2- بوهالي مولود، ضمنات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012.

3- بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

4- بهلول فاطمة زهرة، دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة التنفيذ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017.

5- حزام نعيمة، سلطات قاضي الإستعجال في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2013.

6- خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2013.

7- رزايقية عبد اللطيف، الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: تنظيم إداري، جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي، 2014.

8- شريف سمية، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

9- طالب بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقه على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام المعمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

10- طيبون حكيم، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013.

11- عبدلي سهام، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2009.

12- كلوفي عزالدين، نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

13- لوني يوسف، تنفيذ الإلتزامات التعاقدية عن طريق الغرامة التهديدية في ضوء التشريع و الإجتهاد القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محمد ولحاج، البويرة، 2015.

14- مقيمي ريمة، القضاء الإستعجالي الإداري وفقا للقانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الإدارة

العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2013.

15- هبّة إسماعيل، تنفيذ الصفقات العمومية و الرقابة الخارجية عليها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، وهران، 2017.

**2/ مذكرات الماستر**

1- بن عربية عزالدين، بن مهيدي سامية، تسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت،2021.

2- بن علوحاج عبد القادر، النزاعات القضائية في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: القانون القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.

3- حدادي خالد، مالك حسين، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون عام داخلي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017.

4- خيثر حمزة، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2020.

5- دوقة رتيبة، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015.

6- قاوس ليندة، بن شريف يمينة، رقابة القاضي الإداري على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: دولة ومؤسسات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017.

**ثالثا- المقالات العلمية**


1- العطراوي كمال، "سلطة الإدارة في تعديل عقد الأشغال العامة أثناء مرحلة التنفيذ"، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد 17، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2018، ص ص.(504-516).

2- بن حفاف سلام، العقون ساعد، " مظاهر تفوق الإدارة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 02، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص ص.(424- 447).

3- بن دعاس سهام،" أحكام فسخ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، المجلد 57، العدد 05، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2020، ص ص.(308- 330).

4- بن منصور عبد الكريم، "الإستعجال في أحكام القضاء الإداري الجزائري"، مجلة الجزائر للدراسات التاريخية و القانونية، العدد 03، المركز الجامعي، تندوف، 2017، ص ص.(113- 132).

5- بوفلجة بن عبد المالك، "النظام القانوني للتعويض في العقود الإدارية"، مجلة دفاتر السياسية و القانون، العدد 17، جامعة طاهري محمد، بشار، 2017، ص ص.(119-128).

6- تونسي سعاد، الإستعجال في مادة الصفقات العمومية، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 04، العدد 01، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2020، ص ص.(108- 140).

7- حساين عومرية، جعيرن بشير، " الغرامة التهديدية و دورها في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في الجزائر"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي، آفلو، 2018، ص ص. (85- 100).

8- جابري فاطيمة، "حق المتعاقد مع الإدارة في ضمان الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، العدد 10، جامعة طاهري محمد، بشار، 2018، ص ص. (181- 200).

9- جهاد ضيف الله ذياب الجازي،" إعدة التوازن المالي للعقد الإداري إزاء تدخلات أجنبية- دراسة مقارنة-"، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد 03، العدد 01، كلية الإدارة و الأعمال، جامعة الأميرة نورة بنت عبد الرحمان، المملكة العربية السعودية، 2020، ص ص. (584- 608).

10- دحوان عمر، يامة إبراهيم، "بطلان الصفقة العمومية على ضوء التشريع الجزائري"، مجلة القانون، المجلد 08، العدد 01، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة أحمد زبانة، غيليزان، 2019، ص ص. (47- 66).

11- رزايقية عبد الطيف، "دعاوى الصفقات العمومية "، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية، المجلد 08، العدد 01، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2019، ص ص. (261- 281).

12- صدراتي محمد، زحزاح محمد،" دور القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام القضائية"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي، آفلو، 2018، ص ص. (153- 162).

13- عتيق حبيبة، القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية و التطبيق، مجلة معالم للدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص ص. (245- 271).

14- عربي ربيع عبد الحفيظ، "منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء و القضاء الكامل"، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 28، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص ص. (701- 710).

15- غواس حسينة،" دور القاضي الإستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 04، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021، ص ص. (141- 160).

16- قاسمي خديجة، عرباوي نبيل صالح،" دور القاضي الإستعجالي في مجال الصفقات العمومية" مجلة القانون و العلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة طاهري محمد، بشار، 2018، ص ص. (316- 336).

17- كندة فيصل سهلب، "دعاوى القضاء الكامل- دعوى التعويض-"، مجلة العلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 41، العدد 06، كلية الحقوق، جامعة تيشرين، سوريا، 2019، ص ص. (299- 311).

18- لقليب سعد، بن الشيخ النوري،" حقوق و التزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، العدد 06، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص ص. (51- 72).

19- مانع عبد الحفيظ، هاملي محمد،" أثر نظرية الظروف الطارئة على تنفيذ العقد- دراسة مقارنة-"، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، المجلد 07، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،د. س. ن، ص ص . (13- 33).

20- مجدوب عبد الحليم، خلاصي عبد الإله،" نظرية عمل الأمير و دورها في الحفاظ على التوازن المالي للعقد- دراسة مقارنة-"، مجلة المشاكاة في الإقتصاد و التنمية في القانون، المجلد 05، العدد 10، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019، ص ص. ( 246- 959).

21- مقداد زينة،" سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد 02، العدد 04، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2018، ص ص. (420- 426).

22- هيلالي خيرة، "الإستعجال في ظل أحكام قانون 09/08"، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، العدد 02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2015، ص ص. (294- 307).

23- يعيش تمام شوقي،" سلطة القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام و تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري"، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 09، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص ص. ( 341- 351).

24- يوزمان محمد أمير، من عواق العربي،" إجراءات تنفيذ الصفقات العمومية و سلطات الرقابة المخولة للإدارة العامة"، مجلة دفاتر إقتصادية، المجلد 10، العدد01، المدرسة العليا للتجارة، الجزائر، 2019، ص ص.(404-393).

## رابعا- النصوص القانونية

### أ- الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 76، لسنة 1996، معدل و متمم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 25، لسنة 2002 ، معدل و متمم بالقانون رقم 08-10 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 63، لسنة 2008، معدل و متمم بالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 14، لسنة 2016، معدل و متمم بالقانون رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 82، لسنة 2020.

### ب- النصوص التشريعية

1- قانون عضوي رقم 98- 01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتضمن إختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 37، لسنة 1998 ، معدل بالقانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 26 جوان 2011، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 43، لسنة 2011.

2- أمر رقم 67-90 مؤرخ في 17 جوان 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 62، لسنة 1967 (ملغى).

3- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 25 ديسمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 78، لسنة 1975، معدل و متمم.

4- قانون رقم 98-02 مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية ، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 37، لسنة 1998.

5- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 21، لسنة 2008.

**ج- النصوص التنظيمية**

1- مرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أفريل 1982، يتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 15، لسنة 1982 (ملغى).

2- مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 52، لسنة 2002 ( ملغى ).

3- مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 58، لسنة 2010 (ملغى).

4- مرسوم رئاسي رقم 12-23 مؤرخ في 18 جانفي 2012، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 04، لسنة 2012 (ملغى).

5- مرسوم رئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 جانفي 2013، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 02، لسنة 2013 (ملغى).

6- مرسوم رئاسي رقم 15- 247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 15، لسنة 2015.

7- مرسوم تنفيذي رقم 91- 434 مؤرخ في 05 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 57، لسنة 1991 (ملغى).

**د- القرارات القضائية**

1- مجلس الدولة، قرار الغرفة الأولى رقم 063683 مؤرخ في 12 جانفي 2012، (قضية بلدية العلمة ضد ح.ع)، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، صادرة عن مجلس الدولة الجزائري، الجزائر، 2014.

2- مجلس الدولة، قرار الغرفة الأولى رقم 078670 مؤرخ في 06 فيفري 2014، (قضية والي ولاية بومرداس ضد الشركة ذ.م.م فودميد)، مجلة مجلس الدولة، العدد 13، صادرة عن مجلس الدولة الجزائري ،الجزائر، 2015.

**II. باللغة الفرنسية**

**1/ Les ouvrages**

1- BRISSON Jean François, Le fondement juridique de droit des marches publics, Imprimerie National, France, 2004.
2- LOMBARD Martine, DUMENT Gilles, Droit administratif, Ed 6, Dalloz, France, 2005.

**2/ Thèse**

- BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux « administratif », Thèse de doctorat d'Etat en droit, Faculté de droit de l'université des Frères Mentouri, Constantine, 2005.

**3/ Article**

- SCHWARTZ Rémy, KACZMAREK Myriam, " La procédure contentieuse devant la juridiction administrative", Référence territoriales, La gazette, N°02, France, 2004, P P. (205- 236).

# الفهرس

شكر و عرفان
الإهداء
قائمة المختصرات

مقدمة.....01
**الفصل الأول :الدعاوى القضائية المتعلقة بمرحلة تنفيذ الصفقة العمومية**.....08
**المبحث الأول : رقابة قاضي الموضوع على تنفيذ الصفقة العمومية .....10**
المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في إلغاء الصفقة العمومية.....10
الفرع الأول: دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.....11
أولا- تعريف دعوى الإلغاء.....11
ثانيا- خصائص دعوى الإلغاء.....12
أ- دعوى الإلغاء دعوى قضائية.....12
ب- دعوى الإلغاء دعوى أصلية لإلغاء القرارات الإدارية.....12
ج- دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية.....13
هـ- دعوى الإلغاء دعوى المشروعية.....13
الفرع الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.....14
أولا- شرط القرار الإداري محل دعوى الإلغاء.....14
ثانيا- شرط الميعاد في دعوى الإلغاء.....14
ثالثا- شرط المصلحة.....15
الفرع الثالث: الأشخاص المؤهلين قانونا لرفع دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.....15
الفرع الرابع: القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية.....16
أولا- مبدأ عدم قابلية القرارات الإدارية للإنفصال في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية.....16
ثانيا- الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم قابلية القرارات الإدارية للإنفصال.....17
أ-الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية التي تخرج عن نطاق العقد.....17
ب- الطعن بالإلغاء ضد القرارات المؤثرة على العقد الإداري.....17
ج- الطعن بالإلغاء من طرف المتعاقدين ذوي المراكز اللائحية.....17
المطلب الثاني: رقابة القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية.....18
الفرع الأول: مفهوم القضاء الكامل.....18

أولا- التعريف بالقضاء الكامل .....19
أ- تعريف التشريعي.....19
ب- تعريف القضائي .....20
ج- تعريف الفقهي.....20
ثانيا- خصائص دعوى القضاء الكامل .....21
أ- دعوى القضاء الكامل شخصية و ذاتية.....21
ب- دعوى القضاء الكامل قضائية.....22
الفرع الثاني: شروط رفع دعوى القضاء الكامل في الصفقات العمومية.....22
أولا- أن يصدر القرار عن الإدارة بوصفها جهة تعاقدية .....23
ثانيا- أن يتصل القرار بالصفقة العمومية .....23
الفرع الثالث: حجية الحكم الصادر في دعوى القضاء الكامل عن عقد الصفقة العمومية.....24
**المبحث الثاني : رقابة قاضي الإستعجال على تنفيذ الصفقات العمومية .....24**
المطلب الأول: قضاء الإستعجال في مادة الصفقات العمومية .....25
الفرع الأول: إختصاص قاضي الإستعجال في منازعات الصفقات العمومية.....25
أولا- الإختصاص النوعي.....25
أ - الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال على مستوى المحاكم الإدارية.....26
ب - الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال علي مستوى مجلس الدولة .....26
1- إختصاص مجلس الدولة كأول و آخر درجة في المسائل الإستعجالية.....26
2-إختصاص مجلس الدولة كدرجة إستئناف في المسائل الإستعجالية .....27
ثانيا- الإختصاص الإقليمي.....28
الفرع الثاني: شروط رفع الدعوى الإستعجالية في مجال الصفقات العمومية.....29
أولا- الشروط العامة لرفع الدعوى الإستعجالية.....29
أ- شرط الصفة.....29
ب- شرط المصلحة.....30
ج- شرط تمثيل الخصوم بمحامي .....30
ثانيا- الشروط الخاصة بالدعوى الإستعجالية.....31
أ-شرط توافر حالة الإستعجال.....31

ب- شرط عدم المساس بأصل الحق.....31
ج-عدم المساس بالنظام العام .....32
د- شرط إحترام الميعاد الملائم لرفع الدعوى الإستعجالية .....32
المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في الدعوى الإستعجالية و حجية أحكامه .....33
الفرع الأول :سلطة القاضي الإداري في الدعوى الإستعجالية .....33
أولا- سلطة توجيه الأوامر للمصلحة المتعاقدة .....34
ثانيا- سلطة الحكم بالغرامة التهديدية.....35
ثالثا- سلطة الأمر بمنح التسبيق المالي.....37
1-وجود دين غير متنازع فيه بصفة جدية.....38
2- شرط الضمان.....38
الفرع الثاني: حجية أحكام قاضي الإستعجال في الصفقة العمومية.....39
**الفصل الثاني :الآثار الناجمة عن الرقابة القضائية على تنفيذ الصفقة العمومية 40**
**المبحث الأول :التسوية القضائية لمنازعات تنفيذ الصفقة العمومية..... 42**
المطلب الأول: دعوى بطلان الصفقة العمومية.....42
الفرع الأول: العيوب المتعلقة بالصفقة العمومية.....43
أولا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بالأهلية .....43
ثانيا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بركن التراضي .....44
أ- عيب الغلط في الصفقة العمومية .....44
ب- عيب التدليس في الصفقة العمومية.....45
ج- عيب الغبن في الصفقة العمومية.....45
د- عيب الإكراه في الصفقة العمومية .....46
ثالثا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بركن المحل.....46
رابعا- بطلان الصفقة العمومية لعيب يمس بركن السبب .....47
خامسا- بطلان الصفقة العمومية لعيب في الشكل و الإجراءات .....47
الفرع الثاني: أحكام البطلان.....48
أولا- البطلان المطلق .....48
ثانيا- البطلان النسبي .....49
الفرع الثالث: آثار البطلان في الصفقة العمومية .....49

المطلب الثاني: دعوى فسخ الصفقة العمومية .....50
الفرع الأول: الرقابة على طلب الفسخ من أحد طرفي الصفقة العمومية .....51
أولا-الرقابة على طلب المتعامل المتعاقد فسخ الصفقة العمومية .....52
أ- طلب الفسخ بسبب قوة قاهرة.....52
ب- طلب الفسخ لسبب إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها التعاقدية.....53
ج- طلب الفسخ في مقابل الإدارة في التعديل الإنفرادي للصفقة العمومية.....54
ثانيا- الرقابة على طلب المصلحة المتعاقدة فسخ الصفقة العمومية.....55
الفرع الثاني: الرقابة على قرار الفسخ الإنفرادي للصفقة العمومية.....55
أولا-الرقابة على مشروعية قرار الفسخ الانفرادي لدواعي المصلحة العامة.....55
ثانيا- الرقابة على مشروعية قرار الفسخ الجزائي.....56
**المبحث الثاني: دعوى إلزام الإدارة العامة بالتعويض ..... 57**
المطلب الأول:إلزام المصلحة المتعاقدة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن خطئها.....58
الفرع الأول: إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها التعاقدية.....58
أولا- الإخلال بإلتزامات التي تمكن المتعامل المتعاقد من البدء في التنفيذ.....58
أ-عدم تسليم المصلحة المتعاقدة موقع التنفيذ للمتعامل المتعاقد.....59
ب- عدم تقديم المصلحة المتعاقدة الدفعة الأولى للمتعاقد معها.....59
ج- مسؤولية المصلحة المتعاقدة لعدم تقديمها التراخيص اللازمة.....59
د- عدم تقديم المصلحة المتعاقدة كافة المواد الضرورية.....60
ثانيا- إخلال المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها المالية.....60
أ- الإخلال بالتزام أداء المقابل المالي للصفقة العمومية.....60
ب-تأخر المصلحة المتعاقدة بإلتزاماتها برد التأمين النهائي.....61
الفرع الثاني: الإستعمال الغير مشروع للسلطات الإستثنائية .....61
أولا- الإستعمال الغير مشروع لسلطة الإشراف و التوجيه.....61
ثانيا-الإستعمال الغير مشروع لسلطة التعديل .....62
ثالثا - الإستعمال الغير مشروع لسلطة توقيع الجزاء.....62
أ- عدم مشروعية غرامات التأخير.....62
ب-عدم مشروعية مصادرة الضمان.....63
ج- عدم مشروعية وسائل الضغط .....63
رابعا- الإستعمال الغير مشروع لسلطة إنهاء الصفقة العمومية.....63

المطلب الثاني: إلزام المصلحة المتعاقدة بالتعويض دون خطئها.....64
الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في إعادة التوازن المالي للصفقة العمومية.....64
أولا- نظرية فعل الأمير.....65
ثانيا- نظرية الظروف الطارئة.....66
ثالثا- نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة.....67
الفرع الثاني: التعويض على أساس نظرية الإثراء بلا سبب.....68
أولا- التعويض على أساس الإثراء بلا سبب عن الأعمال الإضافية.....69
ثانيا- التعويض على أساس الإثراء بلا سبب عن الأعمال غير المطابقة.....69
خاتمة.....70
قائمة المراجع.....74
الفهرس.....88

## ملخص

أحاط المشرع الجزائري الصفقة العمومية بأطر رقابية قضائية متنوعة ردًا على الإمتيازات السلطوية للإدارة المتعاقدة، أين أبرز فيها دور القاضي الإداري في فض المنازعات الناشئة أثناء تنفيذ الأطراف المتعاقدة لبنود العقد، من خلال السلطات المخولة له قانونا في هذا المجال و المتفاوتة ضيقا و إتساعا بحسب نوع الدعوى المرفوعة أمامه و نوعية القرار الإداري المطعون فيه، إما بصفته قاضي موضوع أو قاضي إستعجال بالإضافة لسلطاته في الرقابة على منازعات بطلان الصفقة العمومية و فسخها و بالتالي إلزام الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد معها عند الإقتضاء وفقا للتشريع و التنظيم المعمول به، سعيا لتحقيق أفضل تنفيذ و حرصا منه على إحترام مبادئ المشروعية و القانون.

## Résumé

Le législateur algérien a entouré le marché public de plusieurs mode de contrôle juridictionnel répondant aux privilèges autoritaires de l'administration cocontractante ,où il a souligné le rôle du juge administratif dans le règlement des contentieux nés lors de l'exécution par les contractants des termes du contrat, à travers les pouvoirs qui lui sont conférés par la loi en la matière, dont l'étroitesse et l'étendue varient selon le type d'action intentée devant lui et la qualité de la décision administrative contestée, soit en tant que juge du fond ou juge des référés en sus à ses pouvoirs de contrôle sur les contentieux de nullité et résiliation d'un marché public, obligeant ainsi l'administration cocontractante d'indemniser et rembourser le cocontractant dans le cas échéant conformément à la législation et la réglementation en vigueur, afin d'obtenir la meilleure exécution et afin de respecter les principes de la légitimité et de droit.