الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة ابو بكر بلقايد – تلمسان

ملحقـــــة مغنيـــــة

كليـــة الحقـــوق

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون عام معمق

الموضوع

منازعات الصفقات العمومية

من اعداد الطالبة:

زايـدة ساميـة

تحت اشراف:

الدكتور: مــراد نعـوم

السنة الجامعية: 2015 - 2016

كلمة شكر

أتوجه بالحمد والشكر لله تعالى المبدئ المعيد الغني الحميد ذو العفو الواسع والعقاب الشديد، من هداه فهو السعيد ومن أضله فهو الطريد البعيد، ومن أرشده الى سبيل النجاة ووفقه فهو الرشيد، وأشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ذو العرش المجيد والبطش الشديد.

اعترافا بالفصل والجميل، أتوجه بخالص الشكر وعميق التقدير والامتنان الى الأستاذ الدكتور "مـــراد نعـــــوم" الذي أشرف على هذا العمل، وتعهده بالتصويب في جميع مراحل إنجازه، وزودني بالنصائح والإرشادات التي أضاءت أمامي سبيل البحث، ولم يبخل علينا بتوجيهاته وآرائه القيمة، سائلين المولى عز وجل أن يجعل ذلك في ميزان حساناته، فجزاه الله عني كل خير.

إهـــــداء

أهدي ثمرة جهدي إلى العيون التي فارقت الحياة دون أن تكتحل بنور هذا النجاح "والدي رحمه الله"

إلى والدي الثاني الذي أعانني في عملي وشجعني السيد "زرعي حسين"

إلى من لم تدخر نفسا في تربيتي أمي الحنونة

إلى أم زوجي وأمي الثانية والتي ساندتني في دراستي

إلى رفيق دربي وشريك عمري زوجي العزيز "أمين زرعي"

إلى لؤلؤتي بيتي ولداي الحبيبان "مهدي" و "رسيم"

إلى إخوتي الأعزاء وزوجاتهم، وأخص بالذكر "سامية" لما مدتني به من إعانة، وأولادهم كل باسمه خاصة عبير وفقها الله في دراستها.

إلى أختي فريدة وابنها وزوجها

إلى فاطمة الزهراء وكريمة وأولادهما

الى زملائي موظفي وعمال بنك التنمية المحلية بمغنية

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع

ونسأل الله أن يجعله نبراسا لكل طالب علم.

الـفـــهـرس

مقدمة

الفصل الأول	**الإطار القانوني للمنازعات الصفقات العمومية**	**1**
المبحث الأول	**ماهيــة منازعات الصفقات العمومية**	**4**
المطلب الأول	**مفهوم منازعات الصفقات العمومية**	**5**
الفرع الأول	التعريف التشريعي	5
الفرع الثاني	التعريف القضائي	10
الفرع الثالث	التعريف الفقهي	11
المطلب الثاني	**أنواع المنازعات الناتجة عن الصفقات العمومية**	**14**
الفرع الأول	المنازعات الناتجة عن الابرام	14
الفرع الثاني	المنازعات الناتجة عن التنفيذ	17
المبحث الثاني	**الطبيعة القانونية لنزاعات الصفقات العمومية**	**25**
المطلب الأول	**اتجاهات الفقه الإداري لتحديد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية في الجزائر**	**26**
الفرع الأول	الرأي المؤيد بأن الصفقة العمومية هي عقد اداري	26
الفرع الثاني	الرأي المنافي بأن الصفقة العمومية هي عقد اداري	27
الفرع الثالث	الرأي الوسطي في تحديد طبيعة الصفقة العمومية	30
المطلب الثاني	**معايير تحديد طبيعة الصفقة العمومية**	**31**
الفرع الأول	المعيار العضوي	31
الفرع الثاني	المعيار المادي	35

الفصل الثاني آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية 38

المبحث الأول آليات التسوية الودية 41

المطلب الأول أليات التسوية الودية وفق تنظيم الصفقات العمومية 41

الفرع الأول دور لجان الصفقات العمومية في تسوية نزاعات الصفقات العمومية 42

الفرع الثاني دور المصلحة المتعاقدة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية 55

المطلب الثاني آليات التسوية الودية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية 57

الفرع الأول الصلح كألية لتسوية منازعات الصفقات العمومية بطريقة ودية 57

الفرع الثاني الوساطة كألية لتسوية منازعات الصفقات لعمومية بطريقة ودية 61

الفرع الثالث التحكيم كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية بطريقة ودية 66

المبحث الثاني آلية التسوية القضائية 78

المطلب الأول دور القاضي العادي في تسوية منازعات الصفقات العمومية 79

الفرع الأول طبيعة اختصاص القاضي العادي في تسوية منازعات الصفقات العمومية 80

الفرع الثاني مجالات اختصاص القاضي العادي في نزاعات الصفقات العمومية 87

المطلب الثاني دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية 94

الفرع الأول اختصاص القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية 95

الفرع الثاني مجالات اختصاص القاضي الإداري في نزاعات الصفقات العمومية 97

خاتمة 99

قائمة الملاحق 103

قائمة المراجع 111

مقدمة

يحظى قانون الصفقات العمومية بأهمية كبرى في القانون الإداري، كونه يحتوي على أحكام قانونية مميزة على أحكام القانون الخاص، حيث أن الصفقة العمومية تتضمن أحكاما غير مألوفة في العقود الإدارية المبرمة بين الأشخاص العاديين وفق أحكام القانون الخاص، كما أنها تتمتع بسلطات غير عادية في عملية اختيار المتعامل المتعاقد ،بحيث أنها لا تتجاوز وفق القاعدة المدنية ،وإنما تفرض شروطها التعاقدية مسبقا حينما تعرض دفتر الأعباء على المتعاقدين الذين يرغبون في التعاقد معها ،كما أن لموضوع الصفقات العمومية أهمية معتبرة تكمن في ارتباطها بالمرفق العام ،اذ أنها تتعلق بمجموع العقود التي تبرمها المرافق العامة في إطار قانون الصفقات العمومية.

ونظرا لما تتمتع به الصفقات العمومية من أهمية ونظام قانوني متميز ،فإنه تثور منازعات بشأن إبرامها وتنفيذها ،حيث تبدو هذه المنازعات في الواقع العملي أثناء تطبيق النصوص القانونية ،إذ قد يحدث تصادم بين مصلحة الشخص المعنوي باعتباره أحد أطراف العقد مع مصلحة المتعاقد معها أو المتعهد ،باعتباره الطرف الثاني في هذا العقد، وذلك فيما يتصل بمدى مشروعية استخدام هذا الشخص المعنوي لسلطاته اتجاه المتعاقد أو المتعهد أو بمدى أداء الالتزامات المتبادلة بينهما ،وهذا سيؤدي لامحالة إلى رفض اعتراض الطرف المتضرر ،وبالتالي قيام منازعات الصفقات العمومية، حيث سيسلك صاحب الحق طريقا لأجل المطالبة بحقه بالخضوع للقانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ومن هنا تظهر أهمية الموضوع باعتباره جديرا بالبحث والدراسة، حيث لا يقتصر ذلك على النواحي الفقهية المتعلقة بطبيعة المنازعة وخصائصها وأسبابها، بل تتجاوزها إلى المجال العلمي، ويتعلق الامر بإجراءات المنازعة واللجان المختصة بنظرها وطرق الطعن والآجال،

واللجوء إلى التسوية الودية، وكذا إظهار الطرق القانونية المتبعة لإنهاء النزاع المتعلق بالصفقة قضاءا.

أهمية الموضوع:

إذا كان موضوع قانون الصفقات العمومية بصفة عامة على هذا القدر من الأهمية، فإن أهم ما فيه هو منازعات الصفقات العمومية وذلك لاعتبارات أساسية أهمها:

- ترتبط منازعات الصفقات العمومية مباشرة بالمنازعات التي تكون أحد أطرافها الإدارة ممثلة في الهيئات التي تخضع في إبرام عقودها إلى قانون الصفقات العمومية.

- تكمن أهمية منازعات الصفقات العمومية في ارتباطها المباشر بالمال العام، فهي بهذا نزاع بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة على إبرام أو تنفيذ عقد ممول عن طريق ميزانية الدولة، لذلك وجب البحث عن الاليات القانونية والقضائية التي تؤدي إلى حل النزاع بين الطرفين بالدرجة الأولى والمحافظة على المال العام بدرجة أخرى.

- ترتبط منازعات الصفقات العمومية بفكرة المصلحة العامة، خاصة لان الغاية المرجوة من ابرام الصفقات العمومية بالنسبة للإدارة هي تحقيق النفع العام، لذلك فإن أي نزاع يثار بين المتعامل المتعاقد وبين الإدارة المعنية بالصفقة يكمن في أن الطريقة التي أبرمت بها الصفقة العمومية أو الكيفية التي نفذت بها لا تحقق المصلحة العامة.

أسباب الدراسة:

فيما يخص الأسباب الذاتية فإنها تتمثل في الرغبة النفسية الملحة في تناول الموضوع الذي يعتبر الأكثر تعقيدا في الصفقات العمومية، وتعود هذه الرغبة إلى الاحتكاك المباشر بمنازعات الصفقات العمومية في أكثر من مناسبة.

أما الأسباب الموضوعية تتمثل في فقر المكتبة الجزائرية لأبحاث متخصصة في هذا المجال، كما أن معظم الأبحاث السابقة في هذا الموضوع كانت في شكل هوامش وفروع في إطار المؤلفات العامة للقانون الإداري، بالإضافة إلى قلة المراجع في إطار القانون الجديد الخاص بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

أهداف دراسة الموضوع:

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان القواعد القانونية المتعلقة بمنازعات الصفقات العمومية من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بها واكتشاف التغيرات الموجودة فيها، بالإضافة الى تبيان بعض الإشكاليات التي تطرح تناقضات كبيرة بين القانون الخاص بالصفقات العمومية وبين القواعد العامة المقررة في قانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية

المنهج المتبع:

تتطلب هذه الدراسة، الاعتماد على المنهج القانوني، لا سيما اعتمدنا على القانون الوضعي، مستعملين تحليل النصوص القانونية والاجتهادات القضائية وآراء فقهاء القانون، مع الاعتماد في بعض الأحيان على القانون المقارن.

إشكالية الدراسة:

إذا كانت عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري من جهة، تعرف بأنها عقود مكتوبة دون تحديد طبيعتها القانونية، ومن جهة أخرى، فإنها تخضع لأساليب العقود الإدارية في إبرامها وتنفيذها عن طريق استعمال امتيازات السلطة العامة.

فما مدى نجاعة التشريعات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري في حل النزاعات المتعلقة بالصفقة العمومية؟

وللإحاطة بموضوع الدراسة فقد ارتأينا إلى تقسيم الموضوع إلى فصلين رئيسيين:

تضمن الفصل الأول، الإطار القانوني للصفقات العمومية

أما الفصل الثاني، أليات تسوية منازعات العمومية.

الفصل الأول

الإطار القانوني لمنازعات الصفقات العمومية

يحوز قانون الصفقات العمومية أهمية كبيرة في القانون الإداري نظرا لاحتوائه على احكام قانونية مميزة على أحكام القانون الخاص اذ تتميز الصفقة العمومية بنفس مميزات العقد الإداري، لذا فهي الأخرى تحوز أهمية بالغة بحيث تستعملها الدولة وباقي الأشخاص المعنوية العامة والخاصة في ضخ الأموال العامة وتطوير الاقتصاد قصد الحفاظ على توازنه، وبالتالي فإن مسألة تحديد الإطار القانوني لمنازعات الصفقات العمومية في الوقت الحالي مسألة مهمة وهذا لسببين أساسيين يتمثلان في:

أولا: انعدام نظام قانوني شامل للصفقات العمومية الساري حاليا خصوصا ما تعلق بتحديد الطبيعة القانونية لعقد الصفقة العمومية، حيث يلاحظ المتمعن في المادة 2 من المرسوم الرئاسي 15 – 247 أن المشرع[1] اكتفى عند تعريفه للصفقة العمومية بأنها عقود مكتوبة دون تحديد الطبيعة القانونية لها، فيما إن كانت تنتمي لطائفة العقود المدنية أو التجارية، وهذا ما فتح باب التأويلات أمام فقهاء القانون العام في الجزائر حول طبيعة عقد الصفقة العمومية.

ثانيا: ويتمثل في صعوبة تحديد طبيعة المنازعات في الصفقات العمومية، لأن النظام القانوني أصبح ازدواجي.

وتظهر هذه الازدواجية بصفة ضمنية في المادة 152 من الدستور حيث تنص على ما يلي:

" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

[1]- عبارة المشرع تستعمل بالمفهوم الواسع يدخل فيها بالإضافة الى التشريع الصادر من البرلمان و التشريع بأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية، التشريع الفرعي، وهو المراسيم الرئاسية و التنفيذية الصادرة من السلطة التنفيذية صنفا للمادة125 من الدستور 1996 المعدل و المتمم

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".

كما تظهر كذلك في قانون العضوي رقم 98 – 01 المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل بالقانون العضوي 11-13 المؤرخ في 2011/07/26 وتظهر أيضا في القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 2011/07/26 و تظهر أيضا في القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 2011/07/26 المتعلق بتنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها.

وتتجلى ازدواجية النظام القضائي في الجزائر بصفة صريحة بموجب القانون العضوي 11/05 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، حيت تنص المادة 2 منه على ما يلي:" يشمل التنظيم القضائي النظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري ومحكمة التنازع" ، وبالتالي فان الانتقال الى ازدواجية النظام القضائي في الجزائر أثر وبشكل كبير على طبيعة منازعات الصفقات العمومية.

واستنادا الى هاته الاعتبارات ارتأينا الى تقسيم هذا الفصل الى مبحثين

المبحث الأول: تطرقنا فيه الى ماهية الصفقات العمومية

المبحث الثاني: تناولنا فيه الطبيعة القانونية لنزاعات الصفقات العمومية

المبحث الأول: ماهية منازعات الصفقات العمومية

لقد مر تنظيم قضاء المنازعات الإدارية بالجزائر بعدة مراحل وفترات متأرجحة بين نظام القضاء المزدوج ونظام القضاء الموحد تبعا للتغيرات والتطورات السياسية والدستورية التي عرفتها البلاد سواءا في الحقبة الاستعمارية أو في عهد الاستقلال[1]، وهذا ما انعكس بشكل مباشر على طبيعة منازعات الصفقات العمومية ومآل الاختصاص القضائي، إما للقضاء العادي أو القاضي الإداري، خصوصا وأن تنظيم الصفقات العمومية الحالي قد ساده الغموض حول الجهات القضائية المختصة في الفصل في منازعات الصفقات العمومية ويعود هذا الغموض الى:

ـ عدم تحديد طبيعة الصفقة في المادة 2 من قانون 15 -247 والاكتفاء بذكر أنها عقد مكتوب فقط.

---

[1]-لقد مر التنظيم القضائي الفاصل في المادة الادارية بالجزائر بالمراحل التالية:

أولا: المحاكم الإدارية: الفترة الأولى 62 – 65 بعد استقلالها واسترجاعها سيادتها قامت الجزائر بإعادة تنظيم قضائها الإداري (المنازعات الإدارية)

- على مستوى القاعدة: ثم الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث (مع إضافة محكمة إدارية رابعة بالأغواط) رغم ما اعتراضها من صعوبات لنقص الإطارات والإمكانات.

- على مستوى القمة: تم توحيد النظام القضائي بإنشاء هيئة قضائية واحدة (بدا من مجلس الدولة ومحكمة النقض القائمة في النظام الفرنسي) هي المجلس الأعلى بموجب القانون المؤرخ في 18 جوان 1963 حيت أحدثت به غرفة إدارية إلى جانب الغرف الأخرى.

ثانيا: الغرف الإدارية الفترة الثانية 1965 – 1998: تم الغاء المحاكم الإدارية بموجب الأمر 65 /272 المؤرخ في 1965/11/16 المتضمن التنظيم القضائي و نقلت اختصاصاتها الى المجالس القضائية من خلال الغرف الإدارية القائمة إلى جانب الغرف الأخرى و هو ما تأكد بموجب الأمر 154/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و منذ إذن ثم الأخذ بنظام الغرف الإدارية سواءا على مستوى المجالس القضائية أو على مستوى المجلس الأعلى (المحكمة العليا)

و على الرغم من الاحتفاظ بنظام الغرفة الإدارية فإن تعديل قانون الإجراءات المدنية سنة 1990 بموجب قانون 90 – 23 قد أعاد توزيع الاختصاص القضائي خاصة بالنسبة للطعون الإلغاء، حيث لم تعد الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تحتكر قضاء الإلغاء ، اذ أصبحت الغرف الإدارية بالمجالس القضائية تختص بالنظر في تلك الطعون اذا كانت متعلقة بقرارات: البلديات او المؤسسات العمو مية ذات الطبعة الإدارية كما استند الاختصاص الى الغرف الإدارية الجهوية بالمجالس القضائية الجزائر – وهران - قسنطينة - ورقلة – بشار بالنظر في الطعون في قرارات الولايات.

ـ اقتصار تنظيم الصفقات العمومية الحالي بخصوص تسوية نزاعات الصفقات العمومية على المواد: 153- 154 و155 دون ذكر التفاصيل المتعلقة بالجهات القضائية المختصة في الفصل في نزاعاتها بصفة صريحة.

وعليه لا بد من تعريف منازعات الصفقات العمومية بواسطة المصادر القانونية المعروفة وهي التشريع والقضاء والفقه (المطلب الأول) تم تحديد أنواع المنازعات التي تنشأ على الصفقات العمومية سواءا عند منح الصفقة او عند تنفيذها(المطلب الثاني) .

المطلب الأول: مفهوم منازعات الصفقات العمومية

لقد أصبح من المهم والضروري وضع تعريف لمنازعات الصفقات العمومية وذلك لدقة المصطلح من جهة وتشابهه ببعض المنازعات الأخرى من جهة ثانية على غرار مصطلح المنازعات الإدارية ومصطلح منازعات العقود الإدارية خصوصا.

والفقه الجزائري لم يضع تعريفا لمنازعات الصفقات العمومية، وعليه سنقوم بإيجاد تعريف لمنازعات الصفقات العمومية وفق المصادر القانونية الثلاث: التشريع (الفرع الأول)، القضاء (الفرع الثاني) والفقه (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف التشريعي

الغرض الأساسي من التعريف التشريعي لمنازعات الصفقات العمومية هو محاولة إيجاد نصوص قانونية في التشريع الجزائري تعرف هذه المنازعات ومن خلال بحثنا نجد أن

المشرع الجزائري لم يتطرق الى تعريف منازعات الصفقات العمومية وانما أشار الى طرق تسويتها والإجراءات المتبعة في ذلك.

أولا: بالنسبة للنصوص القانونية الخاصة بالصفقات العمومية.

لقد أشار القانون 15 ـ 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الى طرق وإجراءات تسوية النزاعات الناجمة عن الصفقات العمومية وذلك في قسم فرعي مستقل تحت عنوان " التسوية الودية للمنازعات "من خلال ثلاث مواد والتي تعتبر الأساس القانوني لتسوية نزاعات الصفقات العمومية

المادة153[1] " تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الاحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

يجب على المصلحة المتعاقدة،دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه، أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

ـ إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين

ـ التوصل الى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.

ـالحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة

وفي حال عدم اتفاق الطرفين، يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة، المنشأة بموجب أحكام المادة 154 أدناه لدراسته، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة

[1]ـ المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2 ذي الحجة 1436 الموافق ل 16 سبتمبر سنة 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

155 أدناه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط، اللجوء لإجراءات التسوية الودية للنزاعات هذا، قبل كل مقاضاة أمام العدالة. ويجب على اللجنة أن تبحث على العناصر المتعلقة بالقانون أو الوقائع لإيجاد حل ودي ومنصف، حسب الشروط المذكورة أعلاه،للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات والمطوحة أمامها. يجب أن لا يكون أعضاء اللجنة قد شاركوا في إجراءات ابرام ومراقبة وتنفيذ الصفقة المعنية.

ويخضع لجوء المصالح المتعاقدة في إطار تسوية النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجانب الى هيئة تحكيم دولية بناءا على اقتراح من الوزير المعني، للموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة" .

المادة 154"تنشأ لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية وكل وال لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين.

1/ لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية، تختص بدراسة نزاعات الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية أو الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية التابعة لها، تتشكل اللجنة كما يأتي:

- ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع.

- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

2/ لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية، تختص بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة.

تتشكل اللجنة كما يأتي:

- ممثل عن الوالي رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.

- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

يعين أعضاء اللجان المختارون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية او الوزير أو الوالي المعني.

ويمكن رئيس اللجنة أن يستعين على سبيل الاستشارة، بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة.

ويعين رئيس اللجنة مقررا من ضمن أعضاء اللجنة.

توضع أمانة اللجنة لدى رئيس اللجنة".

المادة 155 " يمكن المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة عرض النزاع على اللجنة.

يوجه الشاكي الى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا مرفقا بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل استلام، كما يمكنه ايداعه مقابل وصل استلام.

تدعى الجهة الشاكية من طرف رئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع وصل استلام، لإعطاء رأيها في النزاع. ويجب عليها أن تبلغ رأيها لرئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع وصل استلام، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تاريخ مراسلتها وتؤدي دراسة النزاع في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما ابتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم، لرأي مبرر.

يمكن اللجنة أن تستمع لطرفي النزاع و / أو تطلب منهما إبلاغها بكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح أعمالها.وتأخذ أراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها.وعند تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل استلام. وترسل نسخة من هذا الرأي الى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213[1]من هذا المرسوم

وتبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام، ابتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام. وتعلم اللجنة بذلك.

ثانيا: بالنسبة للنصوص القانونية العامة:

جاءت المادة 800من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالقواعد العامة التي تحكم الاختصاص القضائي بالنسبة لأشخاص القانون العام والتي تنص" المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

[1] - انظر المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15 - 247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها" [1]

وعليه فكل نزاع تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية طرفي فيه يكون من اختصاص المحاكم الإدارية.

كما نجد في الفصل الخامس من الباب الثالث (في الاستعجال) المادتين 946 و947[2]تنص على الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية.

وتمثلان هاتان المادتان النظام القانوني للدعاوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية، وتحتوي المادة 946 على مجموعة من الفقرات تخص سلطات قاضي الاستعجال وتحديد صفة المدعي وموضوع الدعوى الاستعجالية وتنص المادة 947 على أجل الفصل في القضية[3].

الفرع الثاني: التعريف القضائي

يعد الاجتهاد القضائي مصدرا قانونيا هاما ضمن قائمة المصادر القانونية حيت بأتي مباشرة بعد المصدر التشريعي[4]، وفي هذا الإطار فان القاضي يلعب دورا هاما في سد الثغرات الموجودة في النص القانوني، وهذا عن طريق مجموعة الأحكام والقرارات القضائية التي يصدرها عند فصله في النزاعات المطروحة عليها.

[1]- المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 09 08
[2]- أنظر المادتين 946 و 947 من نفس القانون
[3]- انظر رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوع الجامعية، الجزائر العاصمة، 2011 ص208
[4]- نفس المرجع، ص 208

وعلى غرار المشرع لم يقم القضاء بتعريف منازعات الصفقات العمومية فقط أشار إلى المعايير المعتمدة لأجل حل مثل هاته النزعات.

وفي هذا الصدد، نذكر على سبيل المثال قرار مجلس الدولة رقم 34786 الصادر بتاريخ 2007/05/09، في قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة أشغال الغرب ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري ببشار، الذي كرس المعيار المادي لتحديد اختصاص القاضي الإداري في الفصل في نزاع الصفقة العمومية. حيث جاء في بعض حيثياته:" بناءا على نص المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02 – 250 المؤرخ 2002/07/24، فإن الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، عندما تكلف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع استثمارية عمومية بمساهمة نهائية بميزانية الدولة فإن الاختصاص يؤول للقضاء الإداري.

وحيث يستخلص من الوثائق المودعة بالملف فان ديوان الترقية والتسيير العقاري لما أبرم الصفقة العمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة، فإن الاختصاص للبث في النزاع يؤول للقضاء الإداري. [1]

الفرع الثالث: التعريف الفقهي

إن الغرض الأساسي من تعريف منازعة الصفقات العمومية هو تميزها بباقي المصطلحات المشابهة لها كالمنازعة الإدارية، ومنازعات الصفقات العمومية ولهذا سنقوم بإعطاء تعريف خاص بها، كذا تمييزها عما يشابهها من مصطلحات

[1]- قرار غير منشور صادر عن الغرفة الأولى لمجلس الدولة لأضلاع عليه أنضر الملحق

أولا: معنى منازعات الصفقات العمومية:

بالعودة إلى الفقه الإداري الجزائري نلاحظ أنه ليس هناك تعريف لمنازعات الصفقات العمومية، في حين نجد أن الفقه الفرنسي قد عرفها وفي هذا الإطار عرفها أحد الفقهاء الفرنسيين بأنها المنازعات المتعلقة بالمساس بالمبادئ التي تحكم إبرام الصفقة العمومية، وهي مبدأ مساواة المرشحين ومبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي، ومبدأ الشفافية في اجراءات ابرام الصفقات العمومية.

ويدخل في إطار منازعات الصفقات العمومية المنازعات المتعلقة بالإجراءات التي تؤدي الى ابرام الصفقات العمومية والمنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية[1]

وحسب فقيه اخر، فان منازعات الصفقات العمومية هي المنازعات المتعلقة بإجراءات ابرام الصفقات العمومية عندما تحيد عن التزاماتها عن طريق

القانونية هذا من جهة، ومن جهة أخرى تنفيذ الصفقات العمومية يؤدي الى ظهور منازعات تخصها [2]

وعليه يمكننا أن نقول أن منازعات الصفقات العمومية هي كل منازعة تنشأ بسبب صفقة عمومية خلال أي مرحلة من مراحلها.

[1]- Braconnier (s) droit des marchés publics, imprimerie nationale " édition techniques" , paris 2002 p 151 ,p 273, p 393

[2]- Voir lajoys (c) droit des marchés publics, Galiano éditeur, Eja paris 2005 p 146, p 159

ثانيا: تميز منازعات الصفقات العمومية عما يشابهها من مصطلحات:

سنقوم بتمييز الصفقات العمومية عما يلي:

1- تمييز الصفقات العمومية عن المنازعات الإدارية:

عرف الأستاذ رشيد خلوفي المنازعة الإدارية على الشكل التالي:" المنازعات الإدارية، هي كل القضايا الإدارية التي يعود النظر فيها للقاضي الإداري الذي يطبق قواعد القانون الإداري"[1].

أما الأستاذ عمار عوابدي فعرفها: " اصطلاح المنازعات الإدارية في معناه الواسع، يعني مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بعملية حل المنازعات وتنظيم وتطبيق عملية التقاضي في الخصومات القضائية الإدارية " [2]

نلاحظ أن هناك تشابه كبير بين المنازعات الإدارية ومنازعات الصفقات العمومية، في أن كلاهما يشكلان نوع من الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، غير أنهما يختلفان حيث ليست كل منازعات الصفقات العمومية هي منازعات إدارية حيث يمكن لبعض منازعاتها أن تخضع للقانون العادي، هذا لأن نطاق المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 [3]

أشمل من المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1]- انظر رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الأول المرجع السابق ص 4

[2]- انظر عمار عوايدي، النظرية العامة في المنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الرابعة ديوان المطبوعات الجامعية العاصمة 2005 ص 4

[3]- انظر المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق

2 – تمييز منازعات الصفقات العمومية عن منازعات العقود الإدارية:

منازعة العقود الإدارية هي كل منازعة تنشأ عن العقود الإدارية سواء في مرحلة الابرام أو مرحلة التنفيذ والتي تخضع للقضاء الاداري وبالنسبة لمنازعات الصفقات العمومية فهناك من يرى أنها هي نفسها منازعات العقود الإدارية، أو هي جزء منها في حين هناك أري آخر يرى بأن منازعات الصفقات العمومية تختلف عن منازعات العقود الإدارية، حيث ان منازعات العقود الإدارية تدخل ضمن اختصاص القضاء الاداري في حين أن منازعات الصفقات العمومية يمكن أن تكيف بعض منازعاتها على أنها منازعة عادية وتخضع للقاضي العادي ويمكن أن تكيف بعض منازعاتها على أنها منازعة إدارية وتخضع للقاضي الإداري.

المطلب الثاني: أنواع المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية

عقود الصفقات العمومية كباقي العقود الأخرى لا تخلو من الوقوع في النزاع، وفي هذا الإطار يتوجب علينا تبيان أنواع هاته المنازعات وذلك من أجل تحديد طبيعة الوسائل القانونية التي يستعملها الطرف المتضرر في هذه النزاعات التي تنشأ عن الصفقات العمومية من أجل حماية حقوقه أمام الجهات المختصة، فقد تكون هاته المنازعات في مرحلة الابرام وقد تكون في مرحلة التنفيذ، وهو ما يفرض وضع نظام قانوني متكامل لفض هذه النزاعات.

الفرع الأول: المنازعات الناشئة عند إبرام الصفقة العمومية

تختلف الأحكام التي تحكم المنازعات الناشئة عند ابرام العقود في قانون الخاص عن تلك التي تنشأ عند ابرام العقود في قانون العام ونخص بالذكر الصفقات العمومية وقد حدد المرسوم الرئاسي 15 – 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

كيفية ابرام الصفقات العمومية، وقد جاء القانون الجديد بمجموعة من الأهداف من بينها التخفيف من الإجراءات البيروقراطية التي كانت تعرفها عملية إبرام الصفقة العمومية[1].

والملاحظ أن القانون الجديد اعاد النظر في أساليب اختيار المتعامل المتعاقد حيث تخلى النظام المناقصة نهائيا واستبدله بنظام طلب العروض حسب المادة 39 التي تنص " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراءات طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق اجراء التقاضي "

كماحدد القانون الجديد المبادئ التي تحكم الصفقة العمومية و كذا الإجراءات و الشروط التي تتبع من أجل اختيار المتعاقد و ابرام الصفقة و بالتالي في حال نشوب أي نزاع أثر مخالفة هاته الإجراءات و الشروط فإنها تمنح المتضرر من استعمال الوسائل القانونية المتاحة للمطالبة بحقوقه .

فعملية إبرام الصفقات العمومية كما ذكرنا تحكمها مبادئ وهي مبدأ العلنية (الإشهار)هو عبارة عن إعلان تلتزم الادارة بنشره في الجرائد اليومية وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 61 [2]من المرسوم الرئاسي 15 – 247 التي تنص:" يكون اللجوء الى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الاتية: طلب العروض المفتوح – طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا – طلب العروض المحدود – المسابقة – التراضي بعد الاستشارة، عند الاقتضاء" .

[1]- الأستاذ فاضلي سيد علي – شوية منازعات الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد – كلمة أتقاها في يوم دراسي حول: التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام -يوم 23 فيفري 2016 جامعة مسيلة

[2]- قد تخل الإدارة شروط الإعلان في مرحلة الإعلان عن الصفقة وفقا لما نصت عليه المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 247-15 المرجع السابق

ومبدأ العلنية يشمل جميع مراحل إبرام الصفقة وكل مخالفة لهذا تتيح للمتضرر المطالبة بحقوقه باستعمال الوسائل القانونية.

كما التزم القانون الجديد 15 – 247 على أن يحتوي الإعلان على مجموعة من البيانات الإلزامية، وبالتالي فإن الاخلال بأي بيان من هاته البيانات يعتبر اخلال بمبدأ العلنية وينشأ بذلك اخلال يوجب للمتضرر منه المطالبة بحقوقه

بالإضافة لمبدأ العلنية هناك مبدأ اخر هام وهو مبدأ المنافسة العامة والذي يشكل احدى الركائز الأساسية لكل صفقة، ذلك لما تثير، من تعدد في العروض وتنوع في الخيارات مما يسمح للإدارات العمومية باستخدام مواردها استخداما عقلانيا ويضفى على طلباتها قدرا من الشفافية والنزاهة.

ولقد اهتم المشرع في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حيث نص على مبدأ المنافسة من خلال المادة 40 التي تنص "طلب العروض هو اجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين.... "[1]

كما تنص المادة 78 كذلك على مبدأ المنافسة [2]

وبالتالي فان أي اختلال بهذا المبدأ يتيح للمتضرر ممارسة الوسائل القانونية لحماية حقوقه أمام الجهات المختصة.

[1]- انظر المادة 40 من القانون 15 – 247
[2]- المادة 78 من القانون 15-247

رد على ذلك هناك مبدأ ثالث هام وجب احترامه في إبرام الصفقات العمومية حيث جاء في نص المادة 9" لا تخضع المؤسسات العمومية والاقتصادية لأحكام ابرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في هذا الباب، ومع ذلك يتعين عليها اعداد اجراءات ابرام الصفقات حسب خصوصياتها على اساس مبادئ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين والشفافية الاجراءات والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية "[1]

وعليه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تراعي الالتزام بهذا المبدأ في كل مراحل ابرام الصفقات العمومية بدا من إعداد دفتر الشروط والتعامل مع الرشحين الى الامتناع عن افشاء المعلومات التي تحتوي عليها العروض.[2]

كذلك قد تنشأ منازعات ناتجة عن مخالفة اجراءات وشروط ابرام الصفقة العمومية في اي مرحلة من مراحلها حيث قد تكون المخالفة في كيفية البرام كأن يختار طريقة" التراضي" على حسب "طلب العروض" أو قد تكون المخالفة في قواعد الاشهار المنصوص عليها في المادتين 61 و62 من المرسوم الرئاسي 15-247وكذا المادة 65 المتعلقة باللغة.

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية

إن الغرض الأساسي من ابرام الصفقات العمومية هو تنفيذها، مما يرتب اثار قانونية بالنسبة للإدارة المتعاقدة وكذا المتعامل الحائز على الصفقة. بحيث تولد أثار تتمثل في حقوق والتزامات بين الأطراف.

---

[1]- من قانون 15-247 المادة 9

[2]- انظر خويضر الطاهر – المبادئ الأساسية المعتمدة في ابرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل القانون الجديد – مجلة الفكر البرلماني العدد 27, الجزائر 2011 ص 89

إن دراسة العقود الإدارية بصفة عامة تظهر عدم المساواة بين الأطراف المتعاقدة، ويتجلى هذا بوضوح في عملية تنفيذ الصفقات العمومية، أين تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطات و امتيازات تجعل مركزها غير متساوي مع المتعاقد معها ، و ذلك لمقتضيات المصلحة العامة، غير أن هذا لايمنع من حماية حقوق المتعاقد مع الإدارة حيث يتمتع هذا الأخير بحقوق لا مثيل لها في العقود الخاصة.

وتتجلى هاته السلطات والامتيازات التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة أكثر بعد إبرام العقد أي في مرحلة التنفيذ ،ولكن في بعض الأحيان قد يتعثر هذا التنفيذ فتنشأ نزاعات بين الطرفي الصفقة سواء قبل البدء في التنفيذ أو أثناء التنفيذ أو عند التسليم النهائي للصفقة.

نتيجة اخلال أحد طرفي الصفقة العمومية بالتزاماتهما، أو قد يكون بسبب خارج عن إرادة الطرفين.

الحالة الأولى: المنازعات الناشئة نتيجة اخلال المتعاقد بالتزاماته:

قد يخل المتعاقد مع الادارة بالتزاماته سواءا بالامتناع عن التنفيذ أو التأخير فيه، أو القيام به بصورة غير لائقة، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة إما اللجوء الى القاضي للحصول على ادانة المقاول أو المورد ليدفع للإدارة تعويضات، أو أن يعلن فسخ العقد على حساب الطرف العاجز. [1]

كما يمكن للإدارة أن تقوم بإرادتها المنفردة بتوقيع جزاءات على المتعاقد معها، و هذا بحكم السلطات التي تتمتع بها، وهدف الإدارة من توقيعها الجزاء، ليس إعادة التوازن بين

[1]- ناصر لباد الوجيز في القانون الإداري –المرجع السابق ص 295

الإلتزامات المتبادلة التي ينشئها العقد فقط، إنما تنفيذ الالتزام المتصل بسير المرفق العام أو استعباد الخلال الذي لحقه [1]، وبالتالي تحقيق المصلحة العامة.

أما عن الجزاءات التي يمكن للإدارة أن توقعها على المتعاقد معها فتنقسم الى جزاءات مالية المادة 147 [2] يشمل: غرامات التأخير في حالة التنفيذ الغير المطابق، فهي بمثابة تعويضات جزافية أو مصادرة مبلغ الضمان تأمينا للإدارة وضمانا ضروريا يشرع لمصلحتها و قد تنوعت بين: كفالة (ضمان) التعهد، كفالة حسن التنفيذ، كفالة رد التسبيقات و ضمان الكفالة وكلها ضمانات لازمة تضمن أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة، و هاته الجزاءات تعرف أنها جزاءات اتفاقية لا يمكن للإدارة أن توقعها الا اذا كان العقد ينص عليها، و هي تحدث دون إثبات وقوع ضرر، بالإضافة أن توقيعها يكون دون حاجة لإعذار المتعاقد معها.

وهناك نوع ثاني من الجزاءات فهي غير مالية وتتنوع بين الجزاءات الضاغطة وتتمثل في: وضع المقاومة تحت الإدارة المالية – الشراء على حساب المورد، وضع المرفق تحت الحراسة،وما يميزهذه الإجراءات أنها توقع حتى في حالة سكون العقد على النص عليها، لكنها توقع بتوافر شروط محددة قبل تنفيذه وهي:

ارتكاب خطأ جسيم من المتعامل المتعاقد ووجوب إعذاره ومنحه مهلة[3].

بالإضافة الى كل هذا هناك جزاء تم النص عليه في المادة 75 من المرسوم 15-247 [4]

[1]- انظر بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دار الهدى عين ميلة – 2010 ص 111
[2]- انظر المادة 147 من المرسوم 15-247.المرجع السابق
[3]- أنظر ديش صورية العقوبات الإدارية على المتعامل الاقتصادي في الصفقات العمومية والعون الاقتصادي في قانون المنافسة- دراسة مقارنة رسالة لنبيل شهادة الماجستير- كلية الحقوق جامعة بلعباس 2014
[4]- انظر المادة 75 من المرسوم 15 – 247

و المتمثل في الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية وهذا الإقصاء قد يكون مؤقت أو بصفة دائمة.وهناك الجزاء الأكثر تشددا والمتمثل في الفسخ، بحيث في حالة إذا لم ينفذ المتعاقد مع الإدارة التزاماته توجه له المصلحة المعاقدة إعذارا ليفي بها في الأجيال المحددة وإذا لم يتدارك المتعاقدة تأخيره، تقوم المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفق من جانب واحد[1] بالإضافة الى هذا قد يقوم المتعامل المتعاقد بتنفيذ التزاماته بطريقة غير مباشرة عن طريق المناولة [2]، حيث يعهد جزء من الصفقة الى الغير للقيام محلة ببعض الإلتزامات وفقا لما جاء في المواد 140 – 141 – 142 – 143 – 144 [3]والمناولة هي عقد فرعي بين المتعاقد الرئيسي والمناول حيث يقوم محله بتنفيذ جزء من الصفقة العمومية بشرط أن لا تتجاوز 40% من المبلغ الإجمالي للصفقة.

واللجوء الى المناولة يكون بشروط:

- أن يتم النص على المناولة في عقد الصفقة أو في دفتر الشروط

- أن يخص اختيار المناولةبموافقة المصلحة المتعاقدة

- تسليم نسخة من عقد المناولة للمصلحة المتعاقدة

- أن يتم تحديد مبلغ الحصة القابلة للتحويل في عرض المتعهد

بالإضافة الى هاته الشروط هناك شرط أساسي بتمثيل في ان لا تجاوز حصة المناولة 40% من المبلغ الإجمالي للصفقة العمومية، فلا يعقل أن تنصب المناولة على كل الصفقة العمومية

[1]- أنظر المادة 149 من المرسوم 15-247 المرجع السابق .
[2]- في السابق الملغي رقم 10- 236 كانت تعرف بالتعامل الثانوي و أصبحت مناولة
[3]- انظر المواد من 140 –144 من المرسوم 15 – 247

وفي هذا الصدد قد تنشأ نزاعات خلال تنفيذ الصفقة العمومية تكون إما بين المتعامل المتعاقد والمناول في حال عدم وفاء أحد الطرفين بالتزاماته.

كما قد تنشأ بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة في إطار تنفيذ المناولة حيث يبقى المتعامل المتعاقد هو المسؤول عن عمل المناول اتجاه المصلحة المتعاقدة [1]

والفرق بين النزاعين أن النزاع الأول يكون في مجال تنفيذ بنود عقد المناولة بين المتعامل المتعاقد والمناول، في حين النوع الثاني من النزاع يكون في إطار تنفيذ الصفقة العمومية.

الحالة الثانية: المنازعات الناشئة نتيجة اخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماته:

خلال مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية قد تقوم المصلحة المتعاقدة بالإخلال بالتزاماتها، وهذا يرتب نزاعات بين طرفي الصفقة.

وهاته النزاعات قد تكون إما بسبب اخلال الإدارة بالتزاماتها اتجاه المتعاقد معها، كما قد تكون نزاعات ناشئة بفعل ممارسة الإدارة للسلطات الممنوحة لها.

ففي حال قيام نزاع بسبب اخلال الإدارة بالتزاماتها اتجاه المتعاقد نميز بين شكلين من النزاعات وهما:

الشكل الأول: النزاعات التي تتعلق بإخلال الإدارة بالتزاماتها المالية تجاه المتعاقد معها، حيث يعتبر المقابل المالي أهم التزامات الإدارة وهو هدف المتعاقد معها،وهو يتخذ عدة صور قد

[1]- أنظر عمار بوضياف – شرح تنظيم الصفقات العمومية – جسور للنشر و التوزيع – الجزائر العاصمة 2011 ص236

يكون ثمن السلع والبضائع في عقود التوريد وقد يكون ثمن العمل المقدم في عقود الأشغال العمومية[1]

وقد يحدث أن تخل الإدارة بالتزامها المالي بعدم تسديد المقابل المالي المتفق عليه أو التأخير في تسديده وفق الآجال المتفق عليها، مما يسبب أضرار للمتعاقد معها، فينشأ نزاع بينهما، كما قد تنشأ نزاعات بسبب رفض الإدارة لمراجعة الأسعار أثناء التنفيذ أو بسبب حجز مبلغ الضمان يعد التسليم.

كما قد تنشأ نزاعات بين المصلحة المتعاقدة و المناول في عقد المناولة حسب المادة 143 / ف 2 من المرسوم 15 / 247 [2]، وفي هذه الحالة يمكن للمناول أن يطالب بحقوقه.

الشكل الثاني: النزاعات التي تتعلق بإخلال الإدارة بالتزاماتها غير المالية ويكون الإخلال هنا بالالتزامات العقدية غير المالية كعدم تقديم المواد الضرورية لتنفيذ الصفقة.

- أما الحالة الثانية وهي في حال قيام نزاعات بسبب ممارسة الإدارة للسلطات الممنوحة لها: حيث يمكن للإدارة أن تستعمل سلطاتها على نحو غير مشروع مما يسبب أضرار للمتعاقد معها، كما قد تستعمل سلطاتها بصفة مشروعة ومع ذلك تسبب ضرر للمتعاقد معها،وفي كلا الحالتين توجبان حق التعويض للمتعاقد معها

الحالة الثالثة: المنازعات الناشئة بسبب خارج عن إرادة طرفي الصفقة: قد تنشأ نزاعات حول تنفيذ الصفقة مردها أسباب خارجة عن ارادة الطرفين تنتج عن وقائع وأحداث غير متوقعة

[1]- ناصر لباد الوجيز في قانون الإدارة، مرجع سابق، ص296
[2]- انظر المادة 143 من المرسوم 15- 247 المرجع السابق

تؤدي الى استحالة التنفيذ وبذلك ترتب على المتعاقد المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته.

وهاته النزاعات قد تكون بعدة أشكال وهي:

- إما نزاعات بسبب صعوبات مادية غير متوقعة: كأن تكون أرضية التنفيذ ذات طبيعة استثنائية غير متوقعة فتزيد من الأعباء المالية على المتعاقد مما يؤدي الى تعويض المتعاقد المرهق[1].

- كما قد تكون نزاعات بسبب حدوث قوة قاهرة: هي عبارة عن حادث مستقل عن إدارة طرفي العقد و غير متوقع يحول بصورة مطلقة عن تنفيذ مجموع الإلتزامات العقدية أو بعضها [2].

- و يمكن أن تكون نزاعات بسبب حدوث ظرف طارئ : و هي ظروف غير متوقعة و لكن لا تؤدي الى استحالة التنفيذ و انما تؤدي الى وقوع المتعاقد في خسارة مع بقاءه ملزما بالمتابعة، و هنا وجب على الإدارة من تحمل جزء من هته الخسارة، و مثال ذلك رفع أسعار المواد أو ندرة المواد الضرورية للصفقة [3]

و يترتب على نظرية الظروف الطارئة حصول المتعاقد مع الإدارة على تعويض جزئي من الإدارة تحت رقابة القضاء [4].

---

[1]- أنظر ما جد راغب لحلو – المرجع السابق ص 176 و179
أنظر كذلك نواف كنعان – القانون الإداري – الكتاب الثاني – دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2007 ص 375
[2]- أنظر محمود عبد المجيد المغربي المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية واثارها القانونية المؤسسة الحديثة للكتاب – طرابلس 1998 ص126
[3]- أنظر محمد عبد المجيد المغربي المرجع السابق ص 126
[4]- أنظر بوعمران عادل – المرجع السابق ص 122 – 123

وكمثال عن هته الحالة، ما حدث في الجزائر نتيجة انخفاض سعر الدينار ابتداءا من 1991، وكان لهذا الوضع اثارا على تنفيذ العقود التي أبرمت من قبل بسبب إرتفاع الأسعار، مما أدى بالمتعاقدين بالمطالبة بإعادة النظر في الوضعية المالية للعقد.[1]

[1]- انظر طاهري حسين القانون الإداري و المؤسسات الإدارية الطبعة الأولى – دار الخلدونية للنشر والتوزيع – الجزائر العاصمة 2007 ص127

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لنزاعات الصفقات العمومية

إن العقود التي تبرمها الإدارة ليست من طبيعة واحدة ولا تخضع لنظام قانوني واحد وإنما تنقسم الى قسمين عقود ادارية ومدنية.

ومن بين العقود التي تبرمها الإدارة نجد الصفقات العمومية التي عرفها المشرع في المادة 2 من المرسوم 15-247 بأنها "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات".

والملاحظ من خلال هذه أن المشرع الجزائري لم يحدد الطبيعة القانونية للصفقة العمومية عكس قرينه الفرنسي [1] وهذا ما يجعل تحديد الطبيعةالقانونية لنزاعات الصفقات العمومية أمر في غاية الأهمية. وهذا من أجل تحديد الاختصاص القضائي، ان كانت تنتمي للقضاء العادي أم للقضاء الإداري، وبالتالي تحديد القانون الواجب التطبيق أن كان القانون العام أم القانون الخاص، خاصة بعد سنة 1996 أين تم الانتقال الى الازدواجية القضائية.

ولأجل تحديد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية فقد قسمنا مبحثنا هذا الى مطلبين، سنتعرف على آراء الفقه الجزائري في تحديد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية (المطلب الأول)، بعدها المعايير المعتمدة في تحديد طبيعة نزاعات الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

[1]- Voir lajoys(c) droit des marchés public , pages 35 ,36

المطلب الأول: آراء الفقه الإداري في تحديد الطبيعة القانونية للصفقة العمومية في الجزائر:

في ظل غياب تحديد صريح من المشرع للطبيعة القانونية للصفقة العمومية، حاول فقهاء القانون الإداري تحديد إذا ما كانت عقدا اداريا أم لا، وفي هذا الصدد انقسموا الى ثلاثة اتجاهات:

- اتجاه مؤيد والذي يرى بأن الصفقة العمومية هي عقد إداري
- اتجاه منافي:والذي يرى بأن الصفقة العمومية هي عقد غير اداري
- الاتجاه الوسطي: الذي يرى بأن الصفقة العمومية هي نوع من أنواع العقود الإدارية المستقلة

وفيما يلي سنتعرض لكل رأي في فرع مستقل

الفرع الأول: الاتجاه المؤيد بأن الصفقة العمومية هي عقد اداري

يتزعم هذا الاتجاه الأستاذ أحمد محيو، عمار عوابدي وعمار بوضياف، محمد قبطان...الخ، حسب الأستاذ محيو، قانون الصفقات العمومية الصادر بالأمر 67 - 90 المؤرخ في 17 جوان 1967 يعطي تعريف للعقود الادارية حيث تنص المادة الأولى منه على ما يلي " ان الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة او العملات أو البلديات

أو المؤسسات أو المكاتب العمومية قصد انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون"[1].

وبالتالي جعل العقد الإداري يساوي الصفقة العمومية وقد سايره في ذلك مجموعة من الفقهاء من خلال استعمال عبارة العقود الادارية اي الصفقات العمومية، أو من خلال تصنيف الصفقات العمومية ضمن العقود الإدارية [2]

الا أن هذا الاتجاه قد تعرض للانتقاد خاصة من قبل الأستاذ بناجي شريف الذي رأى بأن المادة الأولى من الأمر 67 – 90 السالفة الذكر لم تتعرض بصفة صريحة الى تعريف الصفقة العمومية على أنها عقد إداري وبالتالي لا يمكن اعتبارها كذلك.

وفي الفقه الإداري المقارن نجد على سبيل المثال الفقه الإداري المصري، حيث هناك مجموعة من الفقهاء يعتبرون الشركات المساهمة العامة والجمعيات التعاونية التابعة للمؤسسات العامة، تعتبر أشخاص إدارة عامة ونشاطها يخضع للقانون العام وعقودها التي تبرمها عقود ادارية مع توفر شروط العقد الإداري [3] ولكن هذا الرأي لم يحقق الإجماع.

الفرع الثاني: الاتجاه المنافي بأن الصفقة العمومية هي عقد إداري

هذا الاتجاه يتزعمه الأستاذ شريف بناجي حيث يرى هذا الأخير أنه وخلال الفترة الممتدة من 1967 الى 1982 كانت الصفقات العمومية تعتبر النواة الصلبة لنظرية العقد الإدارية في الجزائر ذلك بالنظر الى مضمون الأمر 67/ 90 المؤرخ في 1967/06/17 الذي كان

[1]- قانون رقم 67 -90 المؤرخ في 17 جوان 1967 والصادر في الجريدة الرسمية رقم 52 – 1967 الصادرة بتاريخ 19 ربيع الأول 1387 الموافق ل 27 جوان 1967

[2]- انظر ناصر لباد – دور الصفقات العمومية في العقود الإدارية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 29 الجزائر 2012 ص153

[3]- مفتاح خليفة عبد الحميد المعيار المميز في العقود الإدارية دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية 2007 ص64

يخضع المؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية دون المؤسسات العمومية التجارية والصناعية الى قانون الصفقات العمومية.

في حين أنه بعد صدور المرسوم المتعلق بصفقة المتعامل العمومي 82 / 145[1] فقد تغير الأمر حيث وسع مجال تطبيق القانون الى عقود المؤسسات الاقتصادية الصناعية.

حيث اعتبر الأستاذ بناجي في هذه الفترة أن عقود الصفقات العمومية لم تعد تشكل عقود ادارية وتحولت بوضوح الى القانون الخاص.[2]

حيث يرى بأن قانون الصفقات العمومية لسنة 1997 قد عوض بقانون اخر مخالف له تماما، كما يرى بأن قانون 1982 قد استعمل فيه عبارة" المتعامل العمومي " عوض "الصفقات العمومية " كذلك ما ورد في نص المادة 4 من القانون 82 – 145 لا سيما المقطع" ... حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ..."[3]

كما يرى الأستاذ أنه بالرجوع الى حيثيات المرسوم رقم 82 – 145 لا سيما الإشارة الى القانون التجاري والمدني[4] وبالتالي فإن التشريعات المطبقة على صفقات المتعامل العمومي أصبحت مرتبطة بالتشريعية العامة للعقود، في حيث في قانون الصفقات العمومية لسنة 1967 كانت هناك فئة قانونية مستقلة عن الشريعة العامة للعقود.

---

[1]- المادة 1 من المرسوم 145/82 المؤرخ في 1982/06/10 جريدة رسمية رقم 15 سنة 1982

[2]- Voir dr bennadji cherif – evolution de la réglementation des marchés public – tlese de doctorat d'état , faculté – de droit université d'Alger 1991 p 649

[3]- "نصت المادة 4 من المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي على ما يلي " صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود، مبرمة فقط الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال أو اقتناع المواد والخدمات"

[4]- أنظر ناصر لباد- دور الصفقات العمومية في العقود الإدارية ص 160

ويستنتج الأستاذ بناجي أن الصفقة العمومية في القانون 1967 كانت تعتبر عقدا اداريا عكس صفقة المتعامل العمومي في مفهوم مرسوم 1982 أصبحت عبارة عن عقد يخضع للقانون الخاص[1].

غير أن هذا الرأي لم يسلم من الإنقاذ حيث اعتبر الأستاذ ناصر لباد استنتاج الأستاذ بناجي غير صحيح سيما بعد صدور المرسوم التنفيذي 91 – 434الذي أعاد عنصر الصفقة العمومية، وكذلك مرسوم 02-250ومرسوم 10 – 236 كلما تحمل عنصر الصفقات العمومية.

وعليه فإن استعمال عبارة المتعامل العمومي ليس معناها أن الصفقات العمومية ليست عقود إدارية وإنما التسمية كانت نتيجة تأثير المشرع بمفاهيم الاشتراكية.

وفي المقارن نجد أن أغلب فقهاء القانون العام في مصر وفرنسا حيث يعتبرون أن الشركات المساهمة العامة والجمعيات التعاونية التابعة للمؤسسات العامة هي من أشخاص القانون الخاص، تخضع أساس لأحكام القانون الخاص تخضع للقضاء العادي في نفس السياق.

نجد الأستاذ بن علية حميدة، هذا الأخير الذي كيف الصفقة العمومية تكييفا مغايرا، حيث يرى بأن الصفقة العمومية في الجزائر لا هي بالعقد المدني ولا بالعقد الإداري، و إنما هي عبارة عن عمل إداري مركب يجمع بين وسائل القانون العام ووسائل القانون الخاص[2].

[1]- أنظر المرجع السابق – نفس الصفحة

[2]- أنظر بن علية حميدة – مفهوم العمل الإداري المركب في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه دولة في القانون كلية الحقوق – جامعة الجزائر 2006 ص 258

وإن كان هذا الرأي مقبول نوعا ما خاصة إذا ما لا حاضناه من الجانب العملي ولكن رغم ذلك نقول أن هذا التكييف يعتبر معقد نوعا ما ذلك لأنه يزيد من صعوبة تحديد الجهة القضائية المختصة في منازعات الصفقات العمومية، وبالتالي يصعب تحديد القانون الواجب التطبيق.

الفرع الثالث: الاتجاه الوسطي في تحديد طبيعة الصفقة العمومية

إن الرأيان السابقين الذكر يعتبران محاولة من الفقه الجزائري و حتى الفقه المقارن من أجل إعطاء تكييف للصفقة العمومية في الجزائر ، حيث اعتبر الأستاذ ناصر لباد أنه يجب أن ينظر إليهما بصفة نسبية سواءا الرأي الأول الذي يرى بأن الصفقات العمومية هي عقود إدارية و على رأسهم الأستاذ محيو، أو الرأي الثاني الذي يعتبر أن الصفقات العمومية حاليا في الجزائر لا تعتبر عقود إدارية[1]، أما رأي الأستاذ لباد نفسه فيعتبر أن تحديد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية قبل 1996 كان لا يطرح أي إشكال لأنه كان يسود نظام قضائي موحد، فلم يكن هناك قاضي عادي و لا إداري و إنما كان هناك اختصاص داخل الأجهزة القضائية[2]

أما بعد 1996 فقد تم تكريس الازدواجية القضائية في الجزائر، وهنا أصبح الإشكالية يطرح حول اختصاص القاضي الإداري والعادي في مجال الصفقات العمومية، خاصة وأن قانون الصفقات العمومية لم يحدد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية.

[1]- ناصر لباد – دور الصفقات العمومية في العقود الإدارية – المرجع السابق ص 162

[2]- كان هناك قاضي مختص في المسائل الإدارية في الفرقة الإدارية للمجالس القضائية اما القانون الواجب التطبيق هو قانون الإدارة العمومية وهو مزيج بين القانون العام والقانون الخاص، اما النزاعات المقاولات الاشتراكية العمومية فكانت تخضع للتحكم بموجب الأمر 75-44 المؤرخ في 17 جوان 1975 المتعلق بالحكم الإجباري

وفي الأخير نقول انه في غياب المعيار المادي فإنه يصعب تحديد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية، فإنه نستند للمعيار العضوي وهو معيار رسمي للمنازعات الإدارية، وعليه يمكن اعتبارها نوعا من أنواع العقود الإدارية إذا ما استندنا للمعيار العضوي وهو معيار رسمي للمنازعات الإدارية، وعليه يمكن اعتبارها نوعا من أنواع العقود الإدارية اذا ما استندنا للمعيار العضوي والذي نصت عليه المادة 6 من قانون 15 – 247.

المطلب الثاني: المعايير المعتمدة في تحديد طبيعة نزاع الصفقة العمومية

اعتماد معايير لتحديد الطبيعة القانونية للصفقات العمومية أمر مهم من أجل تحديد الجهة القضائية المختصة في الفصل في النزاع، وبالتالي تحديد القانون المطبق عليه، ولكن هذا طبعا بعد اللجوء الى الحل الودي بين الطرفين حسب ما نص عليه قانون الصفقات العمومية.

وفي هذا الصدد فقد تم اعتماد معيارين وهما: المعيار العضوي والمعيار المادي.

الفرع الأول: المعيار العضوي

من المسلم به أن العقد الذي لا تكون الإدارة طرفا فيه لا يعد عقدا اداريا وبالتالي فالصفقة العمومية يجب أن تكون أحد أطرافها شخصا من أشخاص القانون العام.

والمعيار العضوي يستمد مصدره من المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل

في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية طرفا فيها" [1]

كما كرس المعيار العضوي لتحديد طبيعة النزاع في الصفقات العمومية في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15 – 247 والتي تنص"لا تطبق أحكام هذا الباب الأعلى الصفقات العمومية محل نفقات:

- الدولة.
- الجماعات الإقليمية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية، وتدعى في صلب النص " المصلحة المتعاقدة "[2]

والملاحظ أن هناك تباين بين المادة 6 من المرسوم 15 – 247 والمادة 800 من قانون الصفقات العمومية.

وسنتطرق للأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 6 والتي يطبق المعيار العضوي على منازعات الصفقات العمومية التي تبرمها:

[1]- المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية – القانون 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 جريدة رسمية رقم 21 سنة 2008
[2]- المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15 – 247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق – المرجع السابق.

أولا: الدولة

والدولة هي تجمع سياسي يؤسس كيانا ذا اختصاص سيادي في نطاق اقليمي محدد ويمارس السلطة عبر منظومة من المؤسسات الدائمة.

والمقصود بالدولة الذي جاءت به المادة 6 هي مجموع الأجهزة والإدارات العمومية وتتمثل في:

مصالح رئاسة الجمهورية – الوزارات وما يرتبط بها من أجهزة وتنظيمات وتفريعات إدارية غير متمتعة بالشخصية المعنوية سواءا كانت قائمة في العاصمة أو موجودة عبر الولايات والجهات مثل المديريات الجهوية، والمديريات الولائية إذ أنها تمثل عدم تركيز اداري أي كإحدى صور النظام المركزي [1]

ثانيا: الجماعات الإقليمية

تعتبر الجماعات الإقليمية بمثابة الهيئات الأساسية للتنظيم الإداري للدولة، والهدف من وجودها هو اشباع الحاجات العامة التي في الغالب يعجز أو يمتنع القطاع الخاص عن تلبيتها لقلة مردوديتها أو طول أجالها [2]والجماعات الإقليمية في الجزائر هي الولاية والبلدية

1-الولاية: وهي مجموعة إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وأهلية التعاقد، ووظيفتها قد تفرض عليها الدخول في علاقات عقدية لتنفيذ مشاريع تنموية وخدمات للمواطنين[3]، ومن أهم العلاقات العقدية التي تبرمها نجد الصفقات العمومية.

[1]- محمد الصغير بعلي – العقود الإدارية المرجع السابق ص 12 -13

[2]- بن سعين نصر الدين وشريف مصطفى – مجلة الباحث عدد 10-2012 جامعة تلمسان – الجزائر ص 161

[3]- عمار عوايدي – الصفقات العمومية في الجزائر – المرجع السابق ص 61

وقد أكد المشرع في قانون الولاية صراحة خضوع الصفقات التي تبرمها لقانون الصفقات العمومية حيث نصت المادة 135 من القانون رقم 12-07المتضمن قانون الولاية [1]

على ما يلي " الصفقات الخاصة بالأشغال أو الخدمات أو التوريدات للولاية ومؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري، طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمطبقة على الصفقات العمومية "

وبالتالي كل المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية وتكون أحد أطرافها الولاية تؤول للقضاء الإداري استنادا للمعيار العضوي.

2-البلدية: تعتبر البنية القاعدية في التنظيم الإداري الجزائري، وهي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلالية المالية.

وبطبيعة وظيفتها ومهامها تفرض عليها الدخول في علاقات عقدية ومن أهمها الصفقات العمومية.

وقد أكد المشرع صراحة خضوع البلدية لقانون الصفقات العمومية وهذا من خلال المادة 189 من قانون 11-10 المتضمن قانون البلدية [2] التي تنص " يتم ابرام صفقات اللوازم أو الأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم بها البلدية والمؤسسات العمومية ذات طابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية " وبالتالي أي منازعة ناتجة عن هاته الصفقات تؤول للقضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي.

[1] القانون رقم 12-07 المؤرخ في 2012/02/21 المتضمن قنون الولاية جريدة رسمية رقم 12
[2]- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتضمن قانون البلدية جريدة رسمية رقم 37 سنة 2011

ثالثا: المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري: وهي عبارة عن شخص معنوي خاضع للقانون العام ومكلف بتسيير مرفق عام، تعمل في ميدان متخصص في النشاط الإداري، موضوع تحت وصاية الدولة أو جماعة محلية، وتتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، ما يمكنها في الدخول في علاقات عقدية كالصفقات العمومية.

المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري.

الفرع الثاني: المعيار المادي

وهو موضوع الصفقة العمومية أو ما يعرف بالعيار الموضوعي ويتمثل في أمرين هما: اتصال الصفقة بالمرفق العام، واحتواء عقد الصفقة العمومية على شروط استثنائية

1-ارتباط الصفقة العمومية بالمرفق العام:

إن ابرام عقود الصفقات العمومية يهدف أساسا لخدمة النفع العام وذلك من خلال نفقات الإدارة العامة لأموالها العمومية ويكون ذلك عن طريق مجموعة من العمليات التي يشملها موضوع الصفقة العمومية، وكل ذلك لصالح الهيئات الإدارية العامة تحقيقا للنفع العام.

والمرفق العام هو ذلك النشاط الذي تتولاه الإدارة ويستهدف النفع العام [1]

وقد تطور مفهوم المرفق العام بشكل كبير فإلى جانب المرافق العامة الإدارية ظهرت المرافق العامة الصناعية والتجارية [2] ويعتبر المرفق العام من أحد أبرز المعايير المعتمدة لإضافة الصبغة الإدارية على الصفقة العمومية.

---

[1]- عمار بوضياف – الصفقات العمومية في الجزائر – المرجع السابق ص 59

[2]- محمد سليمان الطهاوي– المرجع السابق ص 73

وقد نص المشرع على أربع عمليات تتعلق بخدمة أغراض المرفق العام يمكن أن تشملها الصفقة العمومية وهي: انجاز الأشغال، اقتناء اللوازم، انجاز الدراسات، تقديم الخدمات[1].

و يعتبر حكم بلانكو الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية سنة 1873 حجر الزاوية

في نظرية المرفق العام باعتباره أول الأحكام القضائية التي استندت الى هذا المعيار، وتتابع بعد ذلك صدور الأحكام القضائية سواءا من القضاء الإداري أو القضاء العادي مطبقة معيار المرفق العام كمعيار لتحديد اختصاص القضاء الإداري [2]

وفكرة المرفق العام هي مرتبطة بشكل أساسي بالصالح العام فكلما اتسع مجال نشاط المرفق العام اتسع مجال الصالح العام، وكل نزاع موضوعه المصلحة العامة هو نزاع اداري.

وفكرة الصالح العام تتميز بالمرونة ففي الدول المقارنة نجد على سبيل المثال مصر وفرنسا قد عرفت عندهم فكرة الصالح العام تطورا كبيرا الى درجة أصبحت كل صفقة أوعقد تبرمها المرافق العمومية الصناعية والتجارية يكون هدفها الصالح العام تكون منازعاتها ادارية [3]

2-احتواء عقد الصفقة العمومية على شروط استثنائية غير مألوفة:

تعتبر أحد اهم آليات التمييز وهي شروط غير مألوفة في العقود الخاصة لذا تعتبر استثنائية إذا تعرف على أنها: جميلة من شروط المرتبطة بالسلطة العامة والتي ما ان تضمها

[1]- المادة 29 من المرسوم 247/5

[2]- أنظر خمري حمزة – منازعات الصفقات العمومية – مذكر لنيل شهادة الماجستير فرع قانون عام – جامعة بسكرة 2006-2005 ص25

[3]- سليمان محمد الطماوي– المرجع السابق ص 27

عقد مدني الا وأعتبر باطلا لمخالفة النظام، ولا يشترط أن تتوفر في العقد كل الشروط بل توافر شرط واحد يكفي حتى يكون العقد مشتملا على شروط غير مألوفة [1]

ومن أبرز الشروط التي تمارسها الإدارة وتعتبر غير مألوفة نذكر سلطة الرقابة والتوجيه والتوقيع الجزاءات المختلفة، وكذا حقها في تعديل شروط العقد وسلطة فسخ العقد وانهائه تحقيقا للمصلحة العامة والحفاظ على سير المرفق العام وطبقا مع التزامها بالحدود والضوابط التي وضعها المشرع حفاظا على حقوق المتعاقد معها.

وفي الأخير نقول إنه بالرغم في أهمية المعيار المادي على اعتبار أنه يوسع من مجال اختصاص القاضي الإداري[2]، الا أن تكرسيه في بلدنا في مجال الصفقات العمومية كثيرا ما يصعب تطبيقه واكتفاء المشرع بالمعيار العضوي اي أن الجهة الإدارية لا بد أن تكون طرفا في النزاع [3].

[1]- بوعمران عادل – المرجع السابق ص 87
[2]- رشيد خلوفي – قانون المنازعات الإدارية – الجزء الأول – المرجع ص 278
[3]- أنظر المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والادارية

الفصل الثاني

آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية

تحوز الصفقات العمومية أهمية بالغة، بحيث تستعملها الدولة وباقي الأشخاص المعنوية العامة والخاصة في ضخ الأموال العامة وتطوير الاقتصاد، وهي تعتبر وسيلة تنفيذ مخططات التنمية والبرامج والخطط الاستثمارية الموضوعية من قبل السلطة المركزية والتي يتم تنفيذها من قبل الإدارة المعنية وذلك وفقا لبرامج معدة سلفا وفي اجال محددة لذلك[1].

والصفقات العمومية التي تبرمها الإدارة لتسيير مرافقها العمومية تثير في الواقع العملي عدة منازعات[2] سواءا في مرحلة ابرامها أو خلال تنفيذها محدثة عراقيل تحول دون ذلك، مما يؤدي الى تعطيل عجلة التنمية، مما سيتوجب البحث عن اليات من أجل ازالة هاته العراقيل وتسوية المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية في أقرب الآجال وضمان السير الحسن للحياة التنموية واستمرار تقديم الخدمات وتنفيذ المشاريع على أكمل وجه.

وفي هذا الصدد فقد حرص المشرع على ايجاد السبل والحلول ووضع اليات لتسوية هذه المنازعات، حيت خصص قسم كامل بعنوان التسوية الودية للنزاعات يحتوي على ثلاث مواد 153 -154 -155 [3] من المرسوم الرئاسي 15 – 247 المتضمن قانون الصفقات العمومية والتفويضات المرفق العام .

وتنص المواد على الوسائل الودية التي يمكن أن تسوى بها نزاعات الصفقات العمومية كما أشارت الى امكانية التسوية في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في حال فشل التسوية بالوسائل الودية المنصوص عليها.

---

[1]- أنظر خلق الله كريمة – منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري – مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام – جامعة قسنطينة 2012-2013 ص 2

[2]- عبد العالي حاجة – منازعات الصفقات العمومية مجلة المنتدى القانوني – العدد 03 – جامعة بسكرة، الجزائر 2006 ص 40

[3]- انظر المادة 153 -154 -155 من المرسوم الرئاسي 15-247

وعليه سنتطرق الى اليات التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية والمنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 15-247، وكذلك المنصوص عليها في هذا الإطار في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا من خلال (المبحث الأول)، أما (المبحث الثاني) وستنطلق فيه الى آليات التسوية القضائية لحل نزاعات الصفقات العمومية.

المبحث الأول: آليات التسوية الودية

لقد حرص المشرع على وضع وسائل ودية لتسوية النزاعات الناتجة عن الصفقات العمومية، ذلك أن الأصل في أي نزاع أن يتم حله بطريقة ودية، وفي حال عدم جدوى الحلول الودية يتم اللجوء الى وسائل أخرى غير ودية وهناك آليات ودية ثم النص عليها في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام (المطلب الأول)، وهناك آليات تم النص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: آليات التسوية الودية وفقا لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

لم يغفل قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام عن مسألة التسوية الودية للمنازعات الناتجة عن الصفقات العمومية خاصة في مرحلة التنفيذ حيث أعطى قسم خاص لها تحت عنوان " التسوية الودية للمنازعات "، و من أهم ما جاء به المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 هو نصه على تشكيل لجان محلية لا مركزية للتسوية الودية بجانب اللجان المركزية بعدما كانت محصورة على اللجان المركزية فقط في المرسوم 236/10 السابق، وهذا ان دل فيدل على مدى حرص واهتمام المشرع الجزائري بطريقة التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن الصفقات العمومية.

وتعد هذه الآليات أهم أنواع تسوية المنازعات الصفقات العمومية، بسبب الخصومات التي تتميز بها، على اعتبار أنها تسمح تسوية النزاع وديا في المراحل الأولى لبداية النزاع، كما

تتميز بالسرعة في التسوية وفق الآجال المحددة في قانون الصفقات العمومية، على عكس الآجال الطويلة التي تتضمنها آليات أخرى فالأولى خاصة فقط بالصفقات العمومية على عكس الأليات الثانية فهي تخص كل نزاع سواءا تعلق الأمر بالصفقات أو غيرها من النزاعات الأخرى.

ويمكن حصر هاته الآليات في آليتين أساسيتين هما:

الأولى تتمثل في دور لجان الصفقات العمومية في التسوية الودية للصفقات العمومية (الفرع1)

أما الثانية فتتمثل في دور المصلحة المتعاقدة نفسها في تسوية نزاعات الصفقات العمومية بطريقة ودية (الفرع 2)

الفرع الأول: دور لجان الصفقات العمومية في تسوية نزاعات الصفقات العمومية

خول المشرع تسوية النزاعات الناتجة عن الصفقات العمومية للجان مختصة تسمى لجان الصفقات العمومية حيث تقوم هاته الأخيرة بتسوية النزاعات بطريقة ودية وفي حدود اختصاص كل منها، سواءا كان ذلك في مرحلة إبرام الصفقة العمومية او في مرحلة تنفيذها، حيث تتم التسوية في بداية ظهور النزاع مع ضرورة احترام الآجال، مما ينعكس ايجابا على سريان الصفقة العمومية، وتحقيق المصلحة العامة، وتقوم هاته اللجان بمهامها بعد الطعون التي يقدمها لها المتضرر من الصفقة العمومية.

<u>أولا:</u> تنظيم لجان الصفقات العمومية وحدود اختصاصها:

نص المشرع على مجموعة من اللجان التي تقوم بدور الرقابة على الصفقات العمومية، كما منح لها الفصل في النزاعات الناشئة عن العمومية وديا.

و ما نلاحظه أن المشرع الجزائري في القانون الجديد 15-247 قام بإعادة هيكلة هيئات الرقابة الخارجية للصفقات العمومية، حيث ألغى نهائيا اللجان الوطنية للصفقات العمومية و هي اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال و اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، واللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و الخدمات، كما ألغى العمل بنظام اللجان الوزارية وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة، و تخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى [1]

وأضاف المشرع اللجنة الجهوية ولجنة الصفقات للمؤسسات العمومية كما نص على لجنة خاصة تسمى اللجنة الودية لتسوية النزاعات المنشاة بموجب المادة 154 من القانون الجديد[2]

وتنقسم هاته اللجان الى قسمين:

- اللجان المحدثة لدى المصلحة المتعاقدة.

- اللجان القضائية للصفقات العمومية ولجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة.

وسوف نقوم بدراسته كل لجنة على حدى، وفق اختصاص كل واحدة منها.

[1]- أنظر خضري حمزة – الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد – جامعة المسيلة -2016

[2]- أنظر المادة 153-154 من المرسوم 15-247

أ- اللجان المحدثة لدى المصالحة المتعاقدة :

1-اللجنة البلدية للصفقات العمومية [1]وتتشكل اللجنة من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.

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

- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء

كما تختص هذه اللجنة بدراسة طعون المتعهدين الذين يحتجون على الاختيار التي قامت به المصلحة المتعاقدة التابعة لاختصاصها طبقا لنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 [2].

كما تختص هته اللجنة بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها البلدية و التي تساوي أو يقل مبلغها عن:

مائتي مليون دينار (200.000.000) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم وخمسين مليون دينار (50.000.000) بالنسبة لصفقات الخدمات وعشرين مليون دينار (20.000.000)

[1]- أنظر المادة 174 من المرسوم 15 – 247

[2]- أنظر المادة 82 من المرسوم 15- 247

بالنسبة لصفقات الدراسات[1] كما تختص اللجنة بدراسة الملاحق التي تبرمها البلدية ضمن حدود المادة 39 من المرسوم 15-247[2] هذا في إطار الرقابة الخارجية للصفقات العمومية

2-اللجنة الولائية للصفقات العمومية: تتشكل هذه اللجنة من: [3]

- الوالي أو ممثله رئيسا.

-ممثل المصلحة المتعاقدة.

- ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي

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

- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة الولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء

- مدير التجارة بالولاية.

- وتختص هاته اللجنة بدراسته الطعون التي يقدمها المتعهدين المحتجين على اختيار المصلحة المتعاقدة، وفقا لنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247[4]

وهذا في إطار الرقابة الخارجية للصفقات العمومية

- كما تختص بدراسته دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق التي تبرمها الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة و المصالح الخارجية للإدارات المركزية التي تساوي قيمتها المالية أو

[1]- أنظر المادة 173 من المرسوم 15- 247
[2]- أنظر المادة 139 من المرسوم 15-247
[3]- أنظر أيضا المادة 173 من المرسوم 15-247
[4]- أنظر المادة 82 من المرسوم 15-247

تفوق مليار دينار جزائري (100.000.000 دج) في حالة صفقات الأشغال و ثلاثة مائة مليون دينار جزائري (300.000.000دج) في حالة صفقات اللوازم ، و مائتي مليون دينار جزائري (200.000.000 دج) في حالة صفقات الخدمات ، و مائة مليون دينار جزائري (100.000.000 دج) في حالة صفقات الدراسات .

زيادة على ذلك تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاترالشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال و اللوازم و خمسين مليون دينار جزائري (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات و عشرون مليون دينار جزائري (20.000.000دج) بالنسبة لصفقات الدراسات [1] و هذا في إيطار الرقابة الخارجية للصفقات العمومية

3 اللجنة الجهوية للصفقات العمومية: وهي لجنة منشأة حديثا بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 تتشكل اللجنة من:[2]

- الوزير المعني أو ممثلة، رئيسا

- ممثل المصلحة المتعاقدة

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

[1]- انظر المادة 173 و المادة 184 من المرسوم 15.-247
[2]- أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247

- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية ، ري) ، عند الاقتضاء

ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بانشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني .

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

وتختص هذه اللجنة بدراسة الطعون التي ترفع اليها من طرف المتعهدين الذين يحتجون على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة، وفقا لنص المادة 82 و في حدود اختصاصها

ب- اللجنة القضائية للصفقات العمومية ، و لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة :

أحدثت هذه اللجنة بموجب المرسوم الرئاسي 12 – 23 المعدل المرسوم الرئاسي الملغى 10-236، فهي حديثة النشأة و ثم النص عليها في القانون الجديد للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام حيث نص على أنه يمكن لكل دائرة وزارية انشاء لجنة قطاعية للصفقات العمومية[1]، و بسبب احداثها هو التخفيف من عبأ اللجان الأخرى و السرعة الفصل و تفادي الآجال الطويلة

و تتكون اللجنة من[2]:

[1]- أنظر المادة 179 من المرسوم 15-247
[2]- أنظر المادة 158 منه

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.

- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس.

- ممثل المصلحة المتعاقدة .

- ممثلان (2) عن القطاع المعني

- ممثلان (2) عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية المديرية العامة للمحاسبة).

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

و تتمثل مهمة صلاحيات هذه اللجنة في دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات التي يفوق مبلغها مليار دينار في الصفقات الأشغال و ثلاثة مائة مليون دينار في صفقات اللوازم و مائتي مليون دينار في الصفقات الخدمات و مليون دينار في صفقات الدراسات ، زيارة على مشاريع دفاتر الشروط و صفقات الأشغال التي تبرمها الإدارة المركزية و التي يفوق مبلغها 12000.000 دج و دفاتر الشروط و صفقات الدراسات و الخدمات التي تبرمها الإدارة المركزية التي يفوق مبلغها 6000.000 دج [1]

وتنص المادة 182 على أنه " تختص اللجنة القطاعية للصفقات، في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة 82 من هذا المرسوم المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني "

[1]- مداخلة الدكتور خضري حمزة – الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد – جامعة المسيلة .

و بالتالي نلاحظ أن اللجنة القطاعية للصفقات تلعب دورا هاما من خلال المساهمة في اعداد تنظيم الصفقات و اقتراح أي اجراء من شأنه أن يحسن ظروف ابرامها .

و كذا اقتراح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل اللجان كما تقوم هذه اللجنة بدراسة الطعون التي تندمج ضمن اختصاصاتها و التي يرفعها المتعهدون الذي يعارضون الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في اطار طلب العروض أو التراضي .

وكذلك دراسة الطعون التي يقدمها المتعاملون المتعاقدون قبل أي دعوى قضائية بشأن تسوية النزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقة [1]

2) لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة:

أحدثت هذه اللجنة بموجب المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فهي لجنة حديثة النشأة، وهي لجنة محلية لا مركزية في تسوية النزاعات التي تطرأ في تنفيذ الصفقة أنشأت بموجب المادة 154[2] من المرسوم.

و تتكون لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة و الهيئة العمومية من :

- ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية رئيسا .

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة

- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع

[1]- أنظر المادة 82 من المرسوم 15-247

[2]- أنظر المادة 154 من نفس المرسوم

- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة .

وتتشكل لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية من :

- ممثل عن والي رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع نزاع

- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف

و يتم اللجوء الى هذه اللجنة في حال قيام نزاع بين أطراف الصفقة العمومية و عدم وصولهم الى حل ودي فيما بينهم حسب ما نصت عليه المادة 153 ، ففي هذه الحالة يتم اللجوء الى لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة و ذلك من أجل دراسة النزاع و الوصول الى حل ودي يرضي جميع الأطراف .

و يعتبر اللجوء الى هذه اللجنة وجوبيا بقوة القانون ، ووجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج هذا اللجوء في دفتر الشروط بإجراء لازم قبل كل مقاضاة أمام العدالة [1]

و بالتالي تختص هذه اللجنة في البث في الشاكون المعروضة أمامها فيما يتعلق بالنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات و التي تكون تابعة لاختصاصها

- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة .

[1]- أنظر المادة 153 من المرسوم 15-247

و تتشكل لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية من :

- ممثل عن الوالي رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.

- ممثل عن المحاسب العمومية المكلف.

تختص هذه اللجنة بتسوية النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات بطريقة ودية

و تختص في البث في الشكوى المقدمة لها .

و يعتبر دور هذه اللجنة وجوبي لكل نزاع قائم خاص بتنفيذ صفقة عمومية ، وذلك من أجل البحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ و ذلك من أجل – ايجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين ، و كذا التوصل الى أسرع إنجاز للصفقة و الحصول على تسوية تعاونية أسرع و بأقل تكلفة .

ثانيا: دور لجان الصفقات العمومية في تسوية نزاعات الصفقات العمومية:

أ – في مرحلة إبرام الصفقة:

تلعب لجان الصفقات العمومية دورا هاما في تسوية النزاعات الناشئة عند ابرام الصفقات العمومية ، حيث منحها المشرع صلاحية كل في حدود اختصاصها ، فهي تدرس الطعون التي ترفع أمامها من قبل المتعهدين الذين قدموا إعطاءاتهم و يحتجون عن الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة و ذلك في اطار طلب العروض أو اجراء التراضي بعد

الاستشارة، و يرفع الطعن في أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية، في حدود المبالغ القصوى المحددة في المادتين 173 و 184 ، و اذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن الى يوم العمل الموالي[1]، و يقوم كل من رفع الطعن بإثبات وجه خرق القانون أو صورة التمييز بين المتنافسين [2]

تقوم لجنة الصفقات المختصة بدراسة شكلية و موضوعية لمختلف الحجج المقدمة اليها ، تم تصدر رأيها في أجل 15 إبتداءا من تاريخ انقضاء أجل العشر أيام المحددة للطعن ، و يبلغ القرار للمصلحة المتعاقدة و الطاعن .

و مما سبق نلاحظ أن المشرع قد خول تسوية النزاعات الناجمة عن إبرام الصفقات للجيان تتشكل لما رأينا من تركيبة بشرية مميزة لها القدرة في حسم النزاع و بسرعة ، مما يطغي المزيد من المشروعية على الصفقات العمومية و يضمن حماية أكثر لحقوق المتعهدين .

و تجدر الإشارة أنه بعد صدور لجنة الصفقات العمومية المختصة تقوم المصلحة المتعاقدة بعرض مشروع الصفقة على هذه اللجان في حدود اختصاص كل منها في اطار الرقابة القبلية على الصفقة العمومية ، و البحث في مدى قانونيةاجراءات ابرام الصفقة العمومية و تختتم هذه اللجنة عملها بالتأثير على الصفقة أو عدم التأثير عليها في حال مخالفتها للتشريع و هذا ما يشكل ضمانة لإضفاء المشروعية على الصفقة العمومية

[1]- فقرة الثالثة المادة 82 من المرسوم 15-247

[2]- أنظر عمار بوضياف – الصفقات العمومية في الجزائر – المرجع السابق ص 186

ب – في مرحلة التنفيذ:

بصدور الأمر بالخدمة[1] L'ordre de service تصبح الصفقة العمومية في مرحلة التنفيذ ، و قد تطرأ نزاعات في هذه المرحلة تؤدي الى عرقلة التنفيذ ، مما دفع بالمشرع الى وضع اليات لحل النزاعات وديا ، حفاظا على استمرارية الخدمة موضوع الصفقة .

و لهذا فقد أوجدت آلية جديدة بموجب المرسوم 15-247 و هي لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة ، و هي مختصة بحل النزاعات التي تطرأ على الصفقة العمومية أثناء التنفيذ و قد أدى المشرع لهذه المرحلة أهمية ذلك أنه وجد لجنة خاصة لتسوية النزاعات في هذه المرحلة و جعل اللجوء اليها أمر التزامي قبل اللجوء الى العدالة ، كما أوجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط اللجوء الى التسوية الودية للنزاعات كما نص المشرع و في اطار تسوية النزاعات التي تطرأ على تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجانب ، الى هيئة تحكيم دولية بناءا على اقتراح من الوزير المعني للموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة و على عكس اللجان السابقة التي قد نجد النص فيها على أنه يمكن فقط للمتعامل المتعاقد الطعن ، ففي هذه اللجنة الطعن متاح للطرفين سواءا المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة في حال نشوب نزاع أن يطرح أمامها .

و على عكس اللجان الأخرى هنا يتم توجيه من قبل الشاكي الى أمانة اللجنة و يكون مرفقا بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل استلام ، كما يمكنه ايداعه مقابل وصل

[1]- الأمر بالخدمة هو أمر تكلف من خلاله المصلحة المتعاقدة ، المتعامل المتعاقد معها تنفيذ الصفقة رسميا و بمجرد تبليغه للمتعامل المتعاقد تصبح الصفقة في مرحلة التنفيذ .

استلام بعدها تبدى اللجنة رايها في النزاع خلال عشرة أيام من تاريخ مراسلتها ، ثم تبدي رأيها في أجل أقصاه ثلاثين يوما ، ابتداءا من تاريخ جواب الخصم ، و يكون الرأي مبررا.

يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع برسالة موصى عليها ، و ترسل نسخة من هذا الرأي الى سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

وتبلغ المصلحة المتعاقدة رأي اللجنة لمتعامل المتعاقد في أجل 8 أيام ابتداءا من تاريخ بتبليغها[1]

و بإنشاء هذه اللجنة نلاحظ أن المشرع قد وضع تعديلا مهما فيما يخص انشاء لجنة لا مركزية لتسوية النزاعات و التي كانت مفقودة في القوانين السابقة ، و ذلك من أجل ضمان حل النزاعات بأكبر سرعة ممكنة و كذلك وضع توازن في اللجان بايجاد لجان لا مركزية الى جانب اللجان المركزية التي كانت قائمة .

[1]- أنظر المادة 154-155 من المرسوم 15-247

الفرع الثاني: دور المصلحة المتعاقدة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية

لقد حرص المشرع الجزائري على الزام المصلحة المتعاقدة بالسهر على حسن ابرام الصفقة العمومية وفقا للقوانين المعمول بها و الزامها بحسن التنفيذ وفقا للقوانين ، و ذلك حتى لا تتعامل المشاريع العمومية.

ومن بين الالتزامات التي فرضها المشرع على المصلحة المتعاقدة هو تبني فكرة الحل الودي.

و حسنا فعل المشرع حينما تبنى هذا المبدأ في مرحلة التنفيذ حتى لا تتعطل الخدمة العامة محل الصفقة العمومية ، و حتى يمكن الأطراف من ايجاد حل ودي يناسبهم و يضعون به حدا المنازعة التي طرأت أثناء التنفيذ و يتم الحسم في المنازعات ، و بالتالي مواصلة التنفيذ و استلام المشروع في اجاله مما يتماشى و أهداف و خطط الصفقات العمومية في مختلف القطاعات[1]

و يمكننا أن نلمس هذا الحرص من خلال المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، حيث فرض المشرع على المصلحة المتعاقدة بعض الأحكام و الضوابط التي تلتزم بها من أجل الوصول الى حل ودي يرضي الأطراف لنزاع الصفقات العمومية خلال التنفيذ

و من أجل ذلك جاءت أحكام 153 معلنة عن ضوابط الحل الودي و حدوده و أحكامه فنصت أنه يجب أن يرى في الحل الودي ما يلي:

1) احترام الادارة المعنية للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها:

[1]- عمار بوضياف – شرح تنظيم الصفقات العمومية – المرجع السابق ص 314

حيث أن كل اتفاق لحل النزاع وديا بما يخالف أحكام التشريع والتنظيم يعد باطلا و لا يرتب أي أثر.

2) ايجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين :

قد تظهر ظروف أثناء التنفيذ تحمل المتعامل المتعاقد نفقات أكثر ، ففي هذه الحالة وجب على الإدارة أخد هذه الظروف بعين الاعتبار، و انصاف المتعامل المتعاقد و محاولة حسم الحل وديا و اعطاءه حقه في التوازن المالي.

3) التوصل لأسرع انجاز لموضوع الصفقة :

عامل الزمن يعد من أهم الأمور التي يجب مراعاتها في التنفيذ الصفقات مما يفرض الحسم الودي لأي نزاع أثناء التنفيذ.

4) الحصول على تسوية نهائية أسرع و بأقل تكلفة :

حتى لا يتسبب النزاع الناتج عن التنفيذ في زعزعة أو تعطيل المشروع محل الصفقة ، فرض المشرع على المصلحة المتعاقدة البحث عن حل ودي في أسرع وقت ، بما يكفل ضمان مواصلة العمل و تنفيذ موضوع الصفقة في اجالها في العقد [1]

وتجد الاشارة أن هذا الدور الذي تلعبه المصلحة المتعاقدة يعتبر نوع من أنواع الصلح الإداري وهو ما يعبر عنه بالفرنسية " La translation en matière a distractive "[2]

[1]- انظر عمار بوضياف – شرح تنظيم الصفقات العمومية – المرجع السابق

[2]- Voir Bergeal (c) et zinica(f) : le contentieux des marches public inpremerie nationale (édition techniques) paris 2004 p 281-282

حيث يعد صلح اداري خارج عن مجال القضاء ، وهو غير منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

المطلب الثاني: اليات التسوية الودية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية

كما أشار قانون الصفقات العمومية الى طرق للتسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية، نجد قانون الإجراءات المدنية والادارية كذلك ينص على طرق ودية لحل النزاعات بكل أنواعها دون اللجوء الى القضاء و من بين هذه النزاعات نجد نزاعات الصفقات العمومية.

الفرع الأول: الصلح كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية بطريقة ودية

تنص المادة 4[1] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "يمكن للقاضي اجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت "

و بالتالي فإن الصلح يعتبر وسيلة قانونية هامة لتسوية النزاعات بطريقة ودية ، و يجوز اللجوء اليه في جميع النزاعات .

و من بين هذه النزاعات نزاعات الصفقات العمومية و التي هي موضوع بحثنا الأن . فهل يجوز الصلح في مثل هذه النزاعات أم لا؟

[1]- أنظر المادة 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

أولا: النظام القانوني للصلح: من أجل تبيان النظام القانوني للصلح وجب التطرق لتعرف الصلح ثم تحديد أنواعه وأخيرا تبيان الأثار المترتبة عليه

أ) تعريف الصلح:

عرفه المشرع في المادة 459 من القانون المدني بأنه "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه " ، الا أن هذا التعريف يشمل الصلح بمسعى الخصوم أو الصلح بالتراضي [1]. و هو لا يشمل الصلح الذي يقوم به القاضي أو الذي يتعلق بالأشخاص المعنوية العامة مما وجب تداركه من قبل المشرع.

ب) أنواع الصلح:

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على نوعين من الصلح:

1) الصلح الذي يتم بمسعى من الخصوم ذلك أثناء سريان الخصومة أو خارجها.

2) الصلح الذي يتم بمسعى من القاضي المختص الذي عرض النزاع أمامه، سواءا كان قاضيا أو عاديا.

قد أجاز المشرع الصلح فيكل مراحل الخصومة تنص المادة 990 "... في جميع مراحل الخصومة ..."

[1]- أنظر في هذا الموضوع، رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق ص 215

وفي هذا الصدد يقول رشيد خلوفي " لا يمكن أن نتصور النزاع الذي كان محل صلح من طرف الخصوم أمام المحاكم الإدارية أن يستأنف فيه أمام مجلس الدولة" [1]

كذلك لا يمكن تصور الصلح في النزاع أمام القاضي بعد استئناف القضية .

ج) أثار الصلح:

هناك قسمين من الصلح: إما صلح بمسعى من الخصوم أو صلح بمسعى من القاضي:

- بالنسبة للصلح الذي يكون بمسعى من الخصوم، فهو إما يكون صلح أثاء الخصومة فتطبق عليه المادة 973 حيث يتم تسوية النزاع وغلق الملف ولا يمكن الطعن في الأمر [2]

وإما يكون صلح خارج الخصومة: حيث يتفق الخصوم حول تسوية النزاع فيما يبينهم و يتدخل القاضي فقط من أجل تطبيق الاتفاق [3]

- أما الصلح التي يتم بمسعى من القاضي وبعد قبوله من الأطراف يترتب ما يلي:

- يحرر القاضي التي قام بالصلح بين الطرفي النزاع محضرا يوقعه الأطراف ويوقعه القاضي وأمين الضبط ويودع في أمانة الضبط [4]

- إنهاء النزاع وغلق ملف القضية بحيث لا يمكن إثارته فيما بعد [5]

[1]- أنظر رشيد خلوفي – قانون المنازعات الإدارية – الجزء الثالث – المرجع السابق ص 217
[2]- أنظر المادة 973 من القانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية
[3]- أنظر رشيد خلوفي قانون المنازعات الإدارية – المرجع السابق ص 218
[4] -وانظر المادة 973 من قانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية و الإدارية[94]

- متى استوفى الصلح شروط صحته وثم إثباته في محضر كما أشرنا سابقا، فإنه يعد سندا تنفيذيا ويحوز القوة التنفيذية للصلح.[1]

ثانيا: مدى جواز الصلح في التسوية منازعات الصفقات العمومية

حسب نص المادة 4 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن الصلح يجوز بصفة مبدئية في كل نزاعات الصفقات العمومية ما لم يوجد نص خاص يحكم نزاع ما عملا بمبدأ يغير العام كما أن هناك نزاعات لا تقبل بطبيعتها عملية الصلح و لا ينطبق عليها.

1) نزاعات الصفقات العمومية التي لا يجوز فيها الصلح:

يستبعد الصلح في نزاعات الصفقات العمومية في مرحلة الإبرام لوجود قواعد وأساليب محددة مسبقا بالقانون وفي حال المخالفة نحل بواسطة وسائل قانونية أخرى، و لا تقبل الصلح.

2) نزاعات الصفقات العمومية التي يجوز فيها الصلح:

بالنسبة للنزاعات التي تطرأ في مرحلة تنفيذ الصفقة فإن الصلح فيها جائز وهنا نميز بين حالتين:

الأولى: وهي النزاعات التي تكون الأشخاص العمومية المذكورة في المادة 800 طرفا فيها، حيث أن هذه النزاعات هي نزاعات إدارية يجوز أن تخضع للصلح المتعلق بحل النزاعات الإدارية والذي يحدد مجاله القضاء الكامل.[2]

[1]- أنظر حليمة حبار، دور القاضي في الصلح والتوفيق بين الأطراف على ضوء قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديدة – مجلة المحكمة العليا عدد خاص – الطرق البديلية لحل النزاعات – الجزء الثاني 2008 ص 619

[2]- أنظر عناي رمضان ، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية مجلة مجلس الدولة - العدد التاسع 2009 – ص 45

الثانية: و هي المنازعات التي تكون المؤسسات المذكورة في الفقرة الأخيرة من المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 طرفا فيها فإذا كيفت النزاعات المتعلقة بها على أنها نزاعات إدارية فإنها تخضع للصلح المتعلق بالنزاعات الإدارية في مجال القضاء الكامل طبقا لنص المادة 970 [1] أما إذا كيفت النزاعات على أنها نزاعات عادية، فإنها تخضع للصلح المتعلق بالنزاعات العامة [2]

و في الأخير نقول أن الصلح يعتبر من أهم الآليات الودية لتسوية منازعات الصفقات العمومية، و بالرغم من ذلك فليس له تطبيق واسع في أرض الواقع خاصة فيما يتعلق بمنازعات الصفقات العمومية.

الفرع الثاني: الوساطة كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية بطريقة ودية

تعد الوساطة آلية قانونية جديدة، والعبرة من إحداثها هي المزايا التي تتمتع بها هذه الآلية ولما توفره من وقت وجهد نفقات على الخصوم [3]

أولا: النظام القانوني للوساطة:

نتعرض فيه لتعريفها و تبيان أنواعها ثم الإجراءات المتعلقة بها و كذا أثارها .

أ) تعريف الوساطة:

[1]- أنظر المادة 970 من المرسوم 08-09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية

[2]- أنظر المادة 990 من المرسوم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية

[3]- أنظر بربارة عبد الرحمان – شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية – الطبعة الثانية دار بعدادي للنشر و الطباعة و التوزيع الأوبية 2009 ص 524

خصص المشرع الجزائري 12 مادة للوساطة إلا أنه لم يعرفها وأنها وضح الإطار القانوني لها، في حين عرفها الفقه على أنها "آلية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايدا في المفاوضات بين طرفين متخاصمين، حين يعمل هذا المحايد على تقريب وجهات النظريين الطرفين وتسهيل التواصل بينهما، وبالتالي مساعدتها على إيجاد تسوية مناسبة لحكم النزاع"[1]

ب) أنواع الوساطة:

تنقسم الوساطة إلى نوعين هما:

- **الوساطة التعاقدية**: وهي الوساطة المبنية على اتفاق الأطراف في اللجوء إلى وسيط.

- **الوساطة القضائية**: وهي الوساطة التي تتم بمسعى من القاضي والمشرع الجزائري أخذ بالوساطة القضائية وهذا ما نلمسه من خلال المادة 994 في فقرتها الأولى " يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام "

ج) إجراءات الوساطة:

أوجب المشرع على القاضي إجراء الوساطة بين أطراف النزاع المطروح أمامه وهو إجراء جوهري ومن أول جلسة، ولا يصبح هذا الإجراء نافذا إلا بقبول الخصمين له[2]، ويقوم القاضي بتعيين الوسيط من أجل إيجاد حل للنزاع، و يعطي له أجل معين للقيام بالمهمة[3]،

[1]- أنظر خنسيت كمال، الوساطة ، محلية المحكمة العليا ، عدد خاص ، الطرق البديلة لحل النزاعات ، الجزء الثاني ، 2008 ص 572

[2]- أنظر عبد السلام ذيب ، الوساطة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد محلية المحكمة العليا عدد خاص الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني 2008 ص 550

[3]- أنظر المادة 999 من القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية

ورغم ذلك يتابع القاضي مجريات القضية وله سلطة واسعة في اتحاد جميع التدابير و التي من شأنها المساهمة في حل النزاع.

وللوسيط من أجل حل النزاع أن يقوم بالمهام التالية:

- دعوة الأطراف إلى الوساطة .

- تلتقي وجهات نظر الأطراف .

- سماع لكل شخص، ففي سماعه فائدة لتسوية النزاع

- محاولة التوفيق بين الخصوم

وعملية الوساطة قد تكون على كل النزاع أو جزء منه، ومدتها هي ثلاث أشهر على الأكثر قابلة للتجديد نطلب من الوسيط وبموافقة الخصوم [1]

د) أثار الوساطة:

- إما تنتهي باتفاق الطرفين يخبر الوسيط القاضي بذلك، ويحرر محضرا بذلك يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل للطعن.

- إنما تنتهي الوساطة من طرف القاضي في حال استحالة السير الحسن لها.

[1]- أنظر بربارة عبد الرحمان المرجع السابق 526

ثانيا: مدى جواز الوساطة في تسوية منازعات الصفقات العمومية:

من أجل معرفة مدى جواز الوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية كطريق ودي لذلك، فلا بد من تحديد النزاعات التي يجوز فيها اللجوء الى الوساطة، ثم مدى إمكانية اللجوء إليها في منازعات الصفقات العمومية.

1) النزاعات التي يجوز فيها اللجوء إلى الوساطة:

هي آلية جديدة، لم تكن موجودة من قبل ولذلك هناك اختلاف حول مجال النزاعات التي يجوز فيها اللجوء إلى الوساطة.

والإشكال مطروح خاصة بالنسبة للنزاعات الإدارية و التي تكون الأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 طرفا فيها.

وحول هذا الموضوع انقسم الفقه الإداري الجزائري إلى رأيين:

هناك رأي يمثله الأستاذ "رشيد خلوفي": يرى أن الوساطة هي طريق بديل متعلق بالقضايا غير الإدارية، ولا يتعلق بالقضايا الإدارية حيث يرى أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعدد الطرق البديلة في القضايا الإدارية لم يذكر إلا الصلح والتحكيم ولم يشر إلى الوساطة.[1]

- في حين ترى القاضية الباحثة "بن صاولة شفيقة "، و على صعيد أخر بجوار اللجوء إلى الوساطة في القضايا الإدارية، و أن المشرع لم يستثنيها من النزاع الإداري، حيث ترى بأن

[1]- انظر رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق ص 214

خصوصية النزاع الإداري لا تحول دون تطبيق الوساطة عليه بشرط أن لا تمس بالنظام العام أو تتعارض و مبادئ القانون الإداري.[1]

كما ترى بأن هذا القانون من بين أهدافه مسايرة المنظومة التشريعية الدولية، ليس من جانبها المدني فقط وإنما جاء التعبير عام وشامل ولن يقصد منازعة دون أخرى [2]

وكلا الرأيين المقبولين في بعض من جوانبهما.

2) مدى إمكانية اللجوء للوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية:

الوساطة ليست موجودة في الواقع، وعليه فإنه يصعب تحديد ذلك، ولكن نحاول أن نميز بين حالتين وهي النزاعات التي تكون في مرحلة الإبرام فلا تقبل الوساطة لأن الصفقة العمومية لم تبرم بعد.

أما في مرحلة التنفيذ وبالنسبة للصفقات العمومية التي تكون طرف فيها الأشخاص المعنوية العمومية المذكورة في المادة 800 فهي تعتبر منازعات إدارية والأرجح أنها تخضع للوساطة ما عدا تلك التي تمس بالنظام العام.

أما بالنسبة للنزعات التي تكون طرفا فيها المؤسسات العمومية المذكورة في فقرة الأخيرة من المادة 6 طرفا فيها، فإذا كيفت أنها نزاعات عادية فإنها تخضع أكيد للوساطة.

[1]- بن صاولة شفيقة، الصلح والوساطة كطريقين بديلين لغض النزاع الإداري، محلية مجلس الدولة، عدد خاص بمستجدات قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 2010 ص 53

[2]- أنظر نفس المرجع ص 54-55

أما إذا كيفت أنها نزاعات إدارية فالأغلب أنها تخضع للوساطة عدا تلك التي تمس النظام العام.

وتعود الإجابة على ذلك تطبيقا الوساطة على أرض الواقع. [1]

الفرع الثالث: التحكيم كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية بطريقة ودية:

يعتبر من أهم الطرق البديلة لحل النزاعات، و قد عرفته معظم التشريعات القديمة و الحديثة على حد سواء[2] و قد نص عليه المشرع الجزائري في موقعين من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الأول في المواد 975، 976، 977

والذي يتعلق بالتحكيم في القضايا الإدارية، أما الثاني في المواد من 1006 إلى 1061 الذي يتعلق بالتحكيم في جميع النزاعات.

فما هو الدور الذي يلعبه التحكم في تسوية النزاعات الناشئة عن الصفقات العمومية؟

من أجل معرفة ذلك سنتطرق إلى النظام القانوني للتحكيم، ثم إلى مدى جواز التحكيم في تسوية نزاعات الصفقات العمومية.

أولا: النظام القانوني للتحكيم:

من أجل تحديد النظام القانوني للتحكيم فلا بد من تعريفه ثم تحديد طبيعته القانونية، وكذا تحديد أنواعه ثم الإجراءات المتعلقة به والآثار التي تترتب عليه.

[1]- المشرع الجزائري لم يعطي رأيه بشكل صريح من جواز الوساطة في الصفقات العمومية و لكن يفهم ضمنيا، جازتها من خلال استبعاد فقط القضايا العمالية والقضايا التي يمس بالنظام العام المادة 994 من قانون الاج .م .الإ

[2]- أنظر خلف الله كريمة بمنازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.

أ) تعريف التحكيم:

لم يعرف المشرع الجزائري التحكيم، إلا أن هناك تعريفات عدة في الفقه و القضاء ، و سوف نتطرق إلى بعض منها .

- عرفه بعض الفقه على أنه " العدالة الخاصة، وهي آلية يتم وفقا لها سلب المنازعة من الخضوع لولاية القضاء العام، لكي يتم الفصل فيها بواسطة أفراد عهد إليهم بهذه المهمة "[1]

- في حين عرفه ابن قدامة " إذا تحاكم رجلان إلى رجل حكماه بينهما و رضياه ، و كان مما يصلح للقضاء فحكم بينهما ".[2]

وفي تعريف أخر التحكيم " هو نظام قانوني يتم بواسطته الفصل بحكم ملزم في نزاع قانوني بين طرفين أو أكثر بواسطة شخص أو أشخاص من الغير يستمدون مهمتهم من اتفاق أطراف النزاع ".[3]

كما يقول الرسول صلى الله عليه وسلم " إنما أنا بشر وأنتم تختصمون إلي، ولعل بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي بينهم بنحو مما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه فلا يأخذه، فإني أقطع له قطعة من النار ".[4]

[1]- أنظر محمد محجوبي، دور التحكم في التسوية العقود الإدارية في ضوء القانون المغربي والمقارن محله المحكمة العليا، عدد خاص، الطرف البديلة لحل النزاعات الجزء الأول 2008 ص 385

[2]- مناني فراج: التحكم طريق بديل لحل النزاعات – دار الهدى، عين ميلة، الجزائر 2010 ص 15

[3]- أنظر عبد الوهاب قمر: التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري لدراسة مقارنة، دار المعرفة الجزائر العاصمة 2009 ص 17

[4]- السيد سابق، فقه السنة، مجلد 3 دار الكتاب العربي: الطبعة الشرعية 5: 19833 ص 401

كما أن هناك تعاريف قضائية للتحكيم نذكر منها ما جاءت به المحكمة الإدارية العليا بمصر في قرارها الصادر بتاريخ 1994/1/18 بأنه " اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ، ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة " .[1]

في حين عرفه مجلس الدولة الفرنسي على أنه " سلطة اتخاذ القرار التي يعترف بها لطرف ثالث والتسليم بصفة قضائية لقرار المحكم". [2]

في حين اكتفى المشرع بتعريف عناصر التحكيم و المتمثلة في شرط التحكيم و اتفاق التحكم

حيث عرف شرط التحكيم في المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كما يلي " شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجب الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه ، لعرض النزاعات التي تنشأ بشأن هذا العقد " .[3]

أما اتفاق التحكيم فقد عرّفه في المادة 1011 بأنه " الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوءه على التحكيم "، ويظهر جليا الفرق بين المصطلحين حيث أن شرط التحكيم هو عرض النزاع قد وضع على التحكيم. [4]

ب) الطبيعة القانونية للتحكيم:

اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، مما أدى لظهور عدة اتجاهات نعرضها وجيزة فيما يلي :

---

[1]- أنظر محمد محجوبي – دور التحكيم في التسوية العقود الإدارية في ضوء القانون المغربي و المقارن المرجع السابق ص 387

[2]- أنظر مناني فراح : التحكيم طريق بديل لحل النزاعات ، المرجع السابق ص 18 و 19

[3]- أنظر المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[4]- انظر رشيد خلوفي –قانون المنازعات الإدارية – الجزء الثالث – المرجع السابق ص 222

- التحكيم ذو طبيعة تعاقدية : هو عقد رضائي ملزم للجانبين ، حيث يتفق الأطراف على التحكيم فيصبغ الحكم بذات الصبغة الاتفاقية [1] ، و لكنه تعرض للنقد على أساس أن الاتفاق هو عنصر في التحكيم و لا يمكن اعتباره كل التحكيم ، كما أن إرادة الأطراف ليس دائما على أساس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع كما هو الحال في التحكيم الإجباري. [2]

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

- التحكيم ذو طبيعة مختلطة: فهو عقدي إذا نظرنا إليه من حيث أصله متمثلا في اتفاق التحكيم، وهو قضائي من حيث الحكم الصادر عن المحكم والذي يعتبر ملزما للأطراف [3]

و هذا الرأي أيضا تعرض للنقض حيث أنه يؤدي إلى تناقضات كثيرة

- التحكيم ذو طبيعة مستقلة: حيث يرى أصحاب هذا الاتجاه أن للتحكيم نظام قانوني خاص به ويمكن اعتباره صورة من صور القضاء الخاص، لأن الفصل فيه يعود لشخص أو أشخاص عاديين.

ج) أنواع التحكيم:

ينقسم إلى أشكال متعددة وذلك حسب الزاوية التي ينظر منها له وهي كما يلي:

---

[1]- أنظر عبد الوهاب قمر – المرجع السابق ص 67

[2]- مزيد من التفصيل أنظر سناء بولقواس، الطرف البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي (التحكم نمودجا) مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية ، كلية الحقوق .

[3]- أنظر عبد الوهاب قمر – المرجع السابق ص 77.

- تحكيم إجباري وتحكيم اختياري أما الاختياري هو ذلك التحكيم الذي يتم الالتجاء إليه بإرادة الأطراف ذوي الشأن بدلا من الالتجاء إلى القضاء العام في الدولة. [1]

وقد أقر المشرع الجزائري هذا النوع من التحكيم في المادتين 1006 و1007. [2]

- أما التحكيم الإجباري: عندما يوجبه المشرع على الخصوم من أجل الفصل في نزاعهم نفاذا لقاعدة قانونية آمرة.

أما المشرع الجزائري أخذ بهذا النوع أثناء الحقبة الاشتراكية ، عندما أخضع بعض المنازعات الى التحكيم الإجباري بموجب الأمر رقم 75 -44 المؤرخ في 17 يونيو 1975 ، الذي يتعلق بالتحكم الإجباري لبعض الهيئات. [3]

- التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي:

التحكم الداخلي هو الذي يمس دولة واحدة في جميع عناصره أما التحكم الدولي، هو الذي يشمل النزاع عناصر دولتين أو أكثر و قد عرف المشرع الجزائري من خلال المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بأنه " التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل ".

- التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي:

التحكيم الحر: هو الذي تولى أطرافه تنظيمه بأنفسهم [4]وهو يمثل صورة بسيطة للتحكيم.

---

[1]- أنظر محمود السيد عمر التحيوي – التجاء الجهات الإدارية للتحكيم الإختياري في العقود الإدارية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية 2007 ص 209

[2]- أنظر المادتين 1006 و 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[3]- أنظر الجريدة الرسمية رقم 53 المؤرخة في 4 يوليو 1975 ص 742

[4]- أنظر ما جدار راعب الحلو – المرجع السابق ص 240

أما التحكيم المؤسسي: هو الذي تتولاه هيئة أو هيئات وطنية أو دولية وفقا لقواعد وإجراءات معدة مسبقا. [1]

- التحكيم بالصلح و التحكيم بالقانون :

التحكيم بالصلح هو الذي يفوض فيه الأطراف هيئة تحكيم تحكم بينهم في النزاع دون التقيد بقانون معين .

أما التحكم بالقانون: هو الذي يتقيد فيه المحكم بقانون معين.

د) إجراءات التحكيم والآثار المترتبة عليه:

تنقسم إجراءات التحكيم وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلى قسمين إجراءات التحكيم الداخلي و إجراءات التحكيم الدولي:

- بالنسبة للتحكيم الداخلي : و هو يمر بإجراءات

أولا أن توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم الداخلي وفق ما نصت عليه المادتين 1007 و 1011 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بعدها يتم تعيين المحكم أو المحكمين وفق اتفاق الطرفين، و في حال عدم الاتفاق يعين المحكم أو المحكمون من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها إبرام العقد أو محل تنفيذه. [2]

---

[1]- أنظر سناء بولقواس – المرجع السابق ص 29

[2]- أنظر عبد الحميد الأحد بالقانون التحكم الجزائري الجديد ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ، الطرف البديلة لحل النزاعات – الجزء الأول 2008 ص81

وقد أوجب المشرع على أطراف النزاع إسناد التحكيم إلى شخص طبيعي متمتعا بحقوقه المدنية، أو إلى شخص معنوي.

و بعد ذلك يقوم المحكم بانجاز أعمال التحقيق و المحاضر و سماع الأطراف قبل انقضاء أجل التحكيم .

أما أثار التحكيم الداخلي تكون بأحكام التحكيم التي تجوز حجية الشيء المقضي فيه. [1]

- أما بالنسبة للتحكم الدولي فتكون إجراءاته كما يلي :

أولا أن توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم والتي يشترط فيها أن تبرم كتابة ووفقا لشروط القانون المتفق عليه من قبل الأطراف أو القانون المنظم لموضوع النزاع.[2]

بعد ذلك يعين الأطراف المحكمين، وفي عدم اتفاقهم اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة لتعيينه. [3]

و في حال عدم اتفاق الأطراف على الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة تتولى محكمة التحكيم ضبط ذلك ، و تقوم بالبحث عن الأدلة و التحقيق مع إمكانية تدخل السلطة القضائية لمساعدتها .

وتقوم محكمة التحكيم بالفصل في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، و في غياب ذلك يكون وفق قواعد القوانين و الأعراف الملائمة [4]

[1]- أنظر المواد 1033 الى 1036 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية
[2] - أنظر المادة 1040 من نفس القانون
[3]- أنظر المادة 1045 -1042 من نفس القانون
[4]- أنظر المواد 1043 الى 1050 من نفس القانون

و يكون الحكم الصادر عن محكمة التحكيم قابلا للتنفيذ .

ثانيا: مدى جواز التحكيم في تسوية منازعات الصفقات العمومية:

التحكيم في العقود المدنية و التجارية من الأمور المشهرة فقها و قضاءا و تشريعا إلا أن الأمر على خلاف ذلك في مادة العقود الإدارية و الصفقات العمومية، ويعتبر تحديد مدى جواز التحكيم في مجال الصفقات العمومية أمر مهم بسبب تنوع النزاعات فيها ، و كذلك بسبب الجدل الكبير فيما يتعلق بمشروعية لجوء أشخاص القانون العام إلى التحكيم .[1]

ولمعرفة مدى جواز التحكيم في المجال الصفقات العمومية سوف نقوم بتحديد الصفقات العمومية التي يجوز اللجوء فيها للتحكيم ثم تحديد الأشخاص التي يجوز لها اللجوء للتحكيم في مجال الصفقات العمومية.

1) نزاعات الصفقات العمومية التي يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم:

تطبيق للقواعد العامة تستنتج استبعاد الصفقات العمومية في مجال التحكيم، حيث لا يجوز الاتفاق على التحكيم في النزاعات المتعلقة بعقود أو أموال خاضعة لنظام يحكمه القانون العام.

من جهة أخرى تجد أن المادة 1006، لا تجيز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام وأهلية الأشخاص، كما تمنع نفس المادة الأشخاص المعنوية العامة من طلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية.

[1]- لمزيد من التفصيل ، أنظر عبد الحميد الأحزب – المرجع السابق ، ص 59 -60

و من المعلوم أن اختصاص التحكيم يقتصر على المنازعات التي تتعلق بالحقوق المالية فقط، و هذا ما يؤدي إلى استبعاد بعض منازعات الصفقات العمومية :

- النزاعات الناشئة عند إبرام الصفقة العمومية .

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

- النزاعات التي تتعلق بمشروعية أعمال الإدارة كدعوى الإلقاء في القرارات الإدارية المنفصلة المتعلقة بالصفقة العمومية مهما كان نوعها.

- النزاعات المتعلقة بالنظام العام والحالة الأشخاص وأهليتهم. [1]

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

بالرجوع إلى المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 فقرة 1 " تسوى النزاعات في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها ".

وكذلك من خلال نص المادتين 975 والمادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع الجزائري نص صراحة على الأشخاص التي يجوز لها طلب التحكيم في مجال الصفقات العمومية.

[1]- أنظر فقر 2 المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

حيث تنص المادة 975 على ما يلي " لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية ".

أما المادة 1006 فتنص على " يمكن لكل شخص اللجوء الى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها .

لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية ".

ما يجدر التنويه إليه هو وجود تعارض من حيث المضمون بين المادتين 975 و1006 حيث أن المادة الأولى تجيز التحكيم إلا في مجال الاتفاقيات الدولية المصادق عليها، ومجال الصفقات العمومية في حين أن المادة الثانية لم تجيز التحكيم إلا في مجال العلاقات الاقتصادية الدولية أو الصفقات العمومية.

ذكر المادتين للمجالات على وجه الحصر يؤدي بطبيعة الحال إلى إقصاء و نفي كل مادة لمجالات لم تتضمنها و لا بد من أن يتدارك مثل هذا التعارض بتوحيد المصطلحات المستعملة ، و تفادي أسلوب التخصيص على وجه الحصر و التخيير من أجل ضمان تكامل النصوص.[1]

[1]- أنظر عناني رمضان - قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية – المرجع السابق ص 47

وعلى اثر ذلك نقول بأن القانون الجزائري قد أمر التحكيم المذكور متجاوزا مختلف الانتقادات التي وجهت لنظره الفرنسي و المصري متخذا نفس موقف المشرع المغربي الذي أقرها صراحة .

وبالنسبة لجواز التحكيم في منازعات الصفقات العمومية هو في الحقيقة غنيمة هامة ويجب أن تتصور توسيع التحكيم يعني أولا أو أخيرا عدالة خاصة تواجه الدولة وبقية الأشخاص العامة.[1]

ووعيا بما للتحكيم من أهمية و دور في استجابة النظام القضائي لمتطلبات عولمة الاقتصاد و تنافسيته و جلب الطرف الأجنبي للمتعاقد ، ثم التخلي عن كل أسباب الرفض لأن القانون الجزائري استسلم للتحكيم في المنازعات المتعلقة بتنفيذ عقود الصفقة العمومية لاسيما الصفقات المبرمة مع المؤسسات الأجنبية و ذلك موازاة مع التزامات الدولة في الخارج و كذا الإضفاء مرونة لتجاوز الخلافات التي تمس شفافية الإجراءات [2]

و تجدر الإشارة أن اللجوء الى اجراء التحكيم في المنازعات التي تكون الأشخاص المعنوية العامة أحد اطرافها يكون بمبادرة من :

- الوزير المعني أو الوزراء المعنيين عندما يكون التحكيم متعلق بالدولة.

- الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي اذا كان التحكيم متعلق بالولاية و البلدية

.

[1]- خلف الله كريمة – منازعات الصفقات العمومية – المرجع السابق 97

[2]- اسماعيل يجري – الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر مذكرة شهادة ماجستير في الحقوق فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية – جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة كلية الحقوق 208 -2009 ص 134

- وبالممثل القانوني أو ممثله السلطة الوصية التي تتبعها عندما يكون التحكيم متعلق بمؤسسة عمومية ذات طابع اداري. [1]

و عليه و بربط المادة 800 و المادة 975 و المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإنه يمكننا القول بأن باب التحكيم فتح أمام منازعات الصفقات العمومية و هذا يعني أنه يمكن للمؤسسات المذكورة في المادة 6 من تنظيم الصفقات العمومية مهما كانت طبيعتها أن تلجأ للتحكيم في منازعات الصفقات التي أبرمتها ، الى جانب الأشخاص المعنوية العامة و ذلك لوجود حقوق لها مطلق التصرف فيها و يفهم من ذلك أن في حال عدم التوصل إلى حل ودي يقضي بإيجاد التوازن المالي للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين في منازعات تنفيذ الصفقات و حسب ما قضت به المادة 153 من تنظيم الصفقات العمومية فانه يمكن اللجوء الى التحكيم .

و لقد أتبث الواقع العملي ذلك أذ أن المؤسسات العمومية تمارس التحكيم الدولي ، حيث سجلت " سونا طراك " بمفردها 45 قضية تحكيم دولية بهذا الخصوص في الفترة 1971 الى 1996 [2]

كما نصت عدة عقود أبرمتها مؤسسات وطنية على شرط التحكيم لفض المنازعات الناشئة عند تنفيذ الصفقة.

[1]- أنظر المادة 976 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[2] - أنظر خلف الله كريمة – منازعات الصفقات العمومية – المرجع السابق ص 103

المبحث الثاني: آليات التسوية القضائية لنزاعات الصفقات العمومية:

منح المشرع للمتضرر من الصفقات العمومية، في حال فشل التسوية الودية التي سبق وتكلمنا عنها، وسائل قانونية أخرى من أجل تسوية النزاع، وتتمثل في تسوية القضائية، وهي تختلف عن التسوية الودية حيث أنها تنهي النزاع بصفة الزامية بمجرد صدور قرار نهائي من القاضي المختص، ويصبح المقرر ملزم للطرفين، عكس اليات التسوية الودية.

و التي لا تعتبر أحكامها ملزمة للأطراف الا في حالات معينة .

و تنص المادة 153 على أنه " تسوي النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في اطار الأحكام التشريعية و التنظيمية المعول بها " .

و عليه يفهم أن المشرع قد أحال تسوية النزاعات الى القضاء وفق التشريع العام و هو قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

والمعموم أنه بعد 1996 قد تنبئ المشرع الجزائري نظام ازدواجية القضاء، فهناك قاضي اداري له مجاله الخاص به، وقاضي عادي له مجاله الخاص به.

وعلى العموم القاضي الإداري هو صاحب الاختصاص في منازعات الصفقات العمومية، الا أن هناك بعض النزاعات في الصفقات العمومية والتي يؤول الاختصاص فيها للقاضي العادي.

وعليه سنقوم بتحديد دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية (المطلب الأول) ثم دور القاضي العادي في تسوية منازعات الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية:

من أجل تبيان دور القاضي الإداري في حل هذه المنازعات يجب تحديد الجهة الإدارية المختصة ، حيث لا تثير هذه العقود أي إشكال بالنسبة للدول التي تنتهج نظام القضاء الموحد، الدول الأنجلوساكسونية ، نهي لا تميز بين تصرفات الأفراد الإدارية ، بل تخضعها لنفس القانون ونفس القضاء ولعل السبب في ذلك يرجع الى تفسير مبدأ سيادة القانون والمساواة إذ يفرض فيه عدم تخصيص قاضي وقانون متميز للإدارة، بل تكون الإدارة والفرد في مركز مماثل ومتساوي، بينما تتعقد المسألة في الدول التي تنتهج نظام القضاء المزدوج كفرنسا والجزائر، إذ تفسر مبدأ سيادة القانون تفسيرا مغايرا، مفاده اختصاص القاضي العادي بمنازعات الأفراد، واختصاص القاضي الإداري بالمنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها .[1]

و في ظل هذه الازدواجية فإن هناك عدة إشكالات تطرح في اطار تحديد اختصاص القاضي الذي ينظر في منازعات الصفقات العمومية، بسبب تنوع هذه النزاعات من جهة، و صعوبة تكييف بعضها من قبل القاضي من جهة أخرى.

وعليه سنقوم بتحديد اختصاص القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية (الفرع الأول)، ثم تحديد مجالات اختصاص القاضي الإداري في منازعات الصفقات العمومية (الفرع الثاني)

[1]- بن أحمد حورية – دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير نخصص قانون العام – السنة 2010-2011 – جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية

تعتبر مسألة تحديد اختصاص القاضي الإداري في النظر في منازعات الصفقات العمومية، من أهم الإشكالات التي يطرحها موضوع منازعات الصفقات العمومية وسنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال ما يلي:

1 – معرفة المعيار الذي يعتمده القاضي الإداري لتحديد مجال اختصاصه في منازعات الصفقات العمومية

2 – معرفة مسألة توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية في منازعات الصفقات العمومية

3 – تحديد القانون الواجب التطبيق من طرف القاضي الإداري في منازعات الصفقات العمومية التي يختص بها.

أولا/ المعيار المعتمد من طرف القاضي الإداري لتحديد مجال اختصاصه في منازعات الصفقات العمومية

من المعلوم أن القاضي الإداري في الجزائر لا يزال يعتمد على المعيار العضوي لتحديد مجال اختصاصه في النزاعات، فكلما كانت الأشخاص العمومية المذكورة في المادة 800 طرفا في النزاع كان النزاع اداريا وتمسك القاضي الإداري باختصاصه.

وقد خرج القاضي الإداري على هذه القاعدة في قضيتين مشهورتين واللتين طبق فيهما "SEMPAC"المعيار المادي استثنائيا وفي ظروف خاصة بكل قضية وهما قضية ضد الديوان الجزائري المهني للحبوب. [1]

أين أصدرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أنداك (مجلس الدولة حاليا) اجتهاد قضائي طبقت من خلاله المعيار المادي على هذه القضية. أما القضية الثانية فهي القضية رقم 020431 بتاريخ 2004/03/03 المتعلقة بنزاع داخلي لحزب سياسي حيث أصدر مجلس الدولة قرار طبق من خلاله المعيار المادي على هذه القضية.[2]

وبالتالي فان المعيار المادي غريب الاستعمال في القضاء الإداري الجزائري والذي يعود لتبني المشرع الجزائري للمعيار العضوي، عكس ما هو معمول به في فرنسا مثلا حيث رغم انتهاجهما النظام الإزدواجي للقضاء الا أن القاضي الإداري يطبق المعيار ين معا (العضوي والمادي) حسب كل قضية.

و بالنسبة للقانون الملغى 10-236 نجد أن القضاء الإداري كان يعتمد نوعا ما على المعيار المادي كمعيار ثاني فيما يخص منازعات الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية الإدارية المذكورة في المادة 2 ، عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة .

[1]- أنظر رشيد خلوفي – قانون المنازعات الإدارية –الجزء الأول – المرجع السابق ص 289 -290
[2]- أنظر رشيد خلوفي – المرجع السابق ص 292 – 293

و بالقياس يفهم أنه يمكن اعتماد المعيار المادي في الصفقات التي تقوم بها المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهاية من الدولة أو الجماعات المحلية.

فكلما ارتبطت الصفقة كلها أو جزء منها ينفقه الدولة اضافة الى القواعد الخاصة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية فهي من اختصاص القضاء الإداري. [1]

وعليه فالقاضي الإداري تم بعد يعتمد فقط على المعيار العضوي في تحديد اختصاصه في منازعات الصفقات العمومية، بل أصبح يعتمد على المعيار المادي كمعيار ثاني لتحديد اختصاصه، والذي يبرز من خلال عملية التمويل من ميزانية الدولة.

نجد أن القاضي الإداري أصبح يتمسك باختصاصه في منازعات الصفقات العمومية وفق للمعيار بين، العضوي بالنسبة للأشخاص المذكورة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما أصبح يطبق المعيار المادي و المتمثل في عنصر التمويل من الميزانية الدولة، و هذا يعتبر قفزة نوعية للقضاء الإداري الجزائري، فمنطقيا نظام الازدواجية يعتمد على المعيارين (المادي و العضوي) بغد النظر عن وجود نص قانوني يحدد تطبيق احدى المعيارين.

[1]- أنظر زواوي عباس – الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم – جامعة محمد خيظر –بسكرة 2012- 2013 ص 250

ثانيا/ توزيع الاختصاص بين الجهات الإدارية فيما يخص منازعات الصفقات العمومية

بعد الاستفتاء الدستوري لسنة 1996 دخلت الجزائر في مرحلة الازدواجية القضائية، و من أجل هذا الغرض فقد تم تنصيب مجلس الدولة و محاكم ادارية و محكمة لتنازع الاختصاص، و امتدت هذه المرحلة من 1998 .

وبالموازاة قدمت الحكومة مشروعا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية بهدف تكريس فكرة الازدواجية الإجرائية تماشيا مع الازدواجية في الهياكل، ولقي هذا المشروع المصادق عليه من قبل البرلمان، وصدر بموجبه القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008. [1]

ومن هنا أصبحت تطرح مسألة الاختصاص بين الجهات الإدارية في منازعات الصفقات العمومية فيما إذا كانت تخضع للمحاكم الإدارية أو مجلس الدولة

وقانون الإجراءات المدنية والإدارية كان واضحا بهذا الخصوص حيث حدد بصراحة كيفية توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية في منازعات الصفقات العمومية حيث منح لكل جهة اختصاصات معينة.

1) اختصاص المحاكم الإدارية:

تختص المحاكم الإدارية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها و التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإداري طرفا فيها، و لقد حدد المشرع اختصاصات المحاكم الإدارية

[1]- انظر الأطرش سعاد – مذكرة

في المواد من 800 الى 804 و 946 و 947 [1] من قانون الإجراءات المدنية و الادارية، حيث تعتبر المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية و التي تعتبر من بينها منازعات الصفقات العمومية ذات الطابع الإداري كأول درجة بحكم قابل للاستئناف، حيث تختص في :

- الفصل في دعاوى الإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية المنفصلة المتعلقة بالصفقات العمومية (القابلة للإلغاء) الصادرة عن الولاية و الصادرة عن المصالح الغير ممركزة (قرارات المؤسسة العمومية)

- القرارات الصادرة عن البلدية و المصالح الإدارية التابعة لها .

تختص كذلك بكل دعاوى القضاء الكامل حتى لو كانت الجهة التي هي طرفا في النزاع ادارة مركزية .

- تفصل في مجال الاستعجال في مادة ابرام العقود والصفقات العمومية.

- وللمحاكم الإدارية أن تتمسك بالمعيار المادي بالنسبة للصفقات العمومية المكلفة بإنجار عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية.

2) اختصاصات مجلس الدولة:

اختصاصات مجلس الدولة محددة في المواد 901-902 و 903 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2] و هي:

[1]- أنظر المواد 800-801-802-803-804 و 946 و 947 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
[2]- أنظر المادة 119 من الدستور 1996 المعدل و المتم

- يختص بالفصل كأول و اخر درجة في دعاوى الإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة (القابلة للإلغاء) المتعلقة بالصفقات العمومية الصادرة عن السلطات المركزية .

- الفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الإدارية

- النظر في الطعن بالنقض في القرارات الصادرة في اخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية (باستئناس مجلس الدولة) و ضد القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة

- يختص بالفصل في بعض النزاعات بموجب نصوص خاصة و ننوه أنه بالإضافة الى الاختصاصات المذكورة أعلاه فلمجلس الدولة دور استشاري بناءا على نص المادة 119 من الدستور حيث يجب على مجلس الدولة أن يبدي رأيه في مشاريع القوانين التي يعرضها عليه رئيس الحكومة قبل عرضها على مجلس الوزراء .

ويدخل في اختصاص مجلس الدولة حتى منازعات الصفقات العمومية، و مجلس الدولة لا يطبق المعيار العضوي فقط لتحديد اختصاصه وانما يطبق المعيار المادي كذلك.

3) القانون الذي يطبقه القاضي الإداري في منازعات الصفقات العمومية:

على حسب كل قضية يكيف القاضي القانون الذي يطبقه في النزاع المطروح أمامه، ومن بين هذه النزاعات نجد نزاعات الصفقات العمومية، فما هي القواعد القانونية التي يطبقها القاضي الإداري خلال نظره في نزاعات الصفقات العمومية، فهل يطبق قواعد القانون العام أم قواعد القانون الخاص؟

إن المشرع الجزائري خلال تنظيمه لقانون الصفقات العمومية فقد تناول بصورة واضحة ودقيقة النظام القانوني للصفقة.

سواءا في ابرامها أو خلال تنفيذها وذلك من خلال تظمينها شروط غير مألوفة وخضوعها كذلك لقواعد غير مألوفة في العقود الخاصة، هذه الأخيرة التي تحكمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، في حين تتميز الصفقات العمومية بخضوعها الى قواعد قانونية خاصة معدة مسبقا كما تتميز خلال تنفيذها باستعمال السلطات الإدارية لامتيازاتها العامة عكس العقود الخاصة.

و يعود هذا أن تنفيذ الصفقات العمومية يكون أساسا لأجل الصالح العام ، و القواعد القانونية التي تحكمها تفرضها قواعد الصالح العام ، و ذلك في جميع مراحل الصفقة العمومية، وتهدف الى تقييد حرية الإدارة التعاقدية ، حيث لا تكون في مستوى واحد مع الأفراد ، حيث أنها تتبع التزامات من اجراءات و مسؤوليات قيدها بها المشرع من خلال القوانين و التنظيمات ضمانا لاختيار أفضل الأشخاص للتعاقد معها تحقيقا للصالح العام ، الذي تستهدفه الإدارة دائما في ابرام العقد.

و تعتبر الوسائل و القيود التي تخضع لها الصفقات العمومية هي من صميم القانون العام و بالتالي تطبق عليها القواعد التي تتم بالطابع الاداري و هي قواعد القانون العام ، خاصة القانون الإداري ، غير أن هذا لا يمنع من تطبيق بعض القواعد الخاصة على بعض النزاعات في الصفقات العمومية ، و هذا يتطلب وجود قاضي مختص في الصفقات العمومية حتى يكون على دراية بكل خبايا الصفقات العمومية و بالتالي يكون قادرا على تطبيق القوانين بالشكل الصحيح و الفصل في نزاعات الصفقات و ايجاد أحسن الحلول .

و ما نراه في واقعنا أن القاضي الإداري يتوجه الى تطبيق أحكام القانون العام في أغلب منازعات الصفقات العمومية .

الفرع الثاني: مجالات اختصاص القاضي الاداري في منازعات الصفقات العمومية

تختلف اختصاصات القاضي الإداري باختلاف أنواع منازعات الصفقات العمومية، فاختصاص القاضي الإداري يتمثل أساسا في القضاء الكامل، ولكن هذا لا يعني أن القاضي الإداري لا يخوض في مجالات أخرى و يتعلق الأمر بمجال قضاء الغاء القرارات الإدارية، و مجال القضاء الإداري الاستعجالي، و ذلك قصد اضفاء المشروعية على الصفقات العمومية.

وسنتعرض فيما يلي الى قضاء الاستعجالي في منازعات الصفقات العمومية (أولا)، ثم قضاء الإلغاء في الصفقات العمومية (ثانيا) ثم القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية (ثالثا).

أولا/ قضاء الاستعجال في منازعات الصفقات العمومية:

يختص القاضي الإداري الاستعجالي في النظر في الدعاوى الإستعجالية التي ترفع بشأن نزاعات الصفقات العمومية، و هو اجراء قضائي خاص الهدف منه حماية قواعد العلانية و المنافسة عن طريق اعطاء القاضي الإداري صلاحيات واسعة و غير مألوفة في اجراءات القضائية الاستعجالية العادية.[1]

و قد نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أن لكل من له مصلحة في ابرام الصفقة العمومية، أن يرفع دعوى قضائية استعجالية أمام المحكمة الإدارية المختصة

[1]- بن أحمد – دور القاضي الإداري

و هذا في حالة لم تحترم الإجراءات المسبقة المتعلقة بإجراءات الإشهار و المنافسة، وقد روعيت المصلحة العامة و عدم عرقلة الإدارة في نشاطاتها.

و قد نصت على ذلك المادتين 946 و 947 [1] من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و لأجل رفع الدعوى الإستعجالية في نزاعات الصفقات العمومية لا بد من توفر شروط شكلية وأخرى موضوعية.

أما الشكلية فتتمثل في توفر الصفة والمصلحة وأن يتم رفع الدعوى بواسطة عريضة افتتاحية أمام المحكمة الادارية مع مراعاة شروط العريضة والاختصاص القضائي طبقا للقواعد العامة في المنازعات الادارية.

وفيما يخص الشروط الموضوعية ولكون الدعوة الإستعجالية في نزاعات الصفقات العمومية هي حالة خاصة لا يتطلب فيها شرط الاستعجال أو شرط السرعة[2]،وقد اكتفى المشرع الجزائري بشرط موضوعي وحيد وهو وجود توفر حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عملية إبرام الصفقات العمومية ماعدا هذا الشرط ، نرى إن المشرع لم ينص على أي حالات استعجاليه أخرى سواءا في مرحلة الإبرام أو مرحلة التنفيذ بالرغم من كونها موجودة وهو يعتبر نقص في القانون ،وجب تداركه .

ويجب على القاضي ألاستعجالي الإداري عند النظر في دعاوى نزاعات الصفقات العمومية أن يرى مدى سلامة إجراءات إبرام الصفقات من قبل الإدارة، وكذلك مدى احترامها

[1]- أنظر المادتين 946 و 947 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
[2]- أنظر رشيد خلوفي ،قانون المنازعات الادارية، الجزء الثالث، المرجع السابق،ص130.

للالتزامات الخاصة بالمنافسة والإشهار وله أن يأمر بتأجيل التوقيع على الصفقة من قبل الإدارة وهدا إلى غاية نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز 20يوم[1].

وللقاضي ان يحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الاجل المحدد.

وعند النظر في الدعوة فللقاضي حالتين او حكمين:

فإما يرفض الدعوة اصلا ادا ما تاكد بعدم توفر الحالة المنصوص عليها في المادة 946[2] الخاصة بالإخلال بالتزامات المنافسة والاشهار وبالتالي تستمر عملية ابرام الصفقة العمومية.

وفي حال تأكد من الاخلال بالالتزامات المذكورة فللقاضي اتخاد تدابير من اجل تفادي ابرام الصفقة العمومية، وفي حال عدم التزام المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها يمكن له ان يحكم بغرامة تهديدية تسري ابتداءا من تاريخ نهاية الاجل الممنوح لها، لأجل تنفيذ الالتزامات.

ثانيا/ قضاء الالغاء في منازعات الصفقات العمومية

قضاء الالغاء بالنسبة لمنازعات الصفقات العمومية لا يكون الا في وجود قرار منفصل عن الصفقة دلك ان القاعدة العامة في الالغاء أنه لا يكون الا ضد القرارات الادارية واغلاقه بالنسبة للعقود الادرية بما فيها، الصفقة العمومية، غير ان دلك لا يمنع ان يكون لقضاء الالغاء دور ولو محدود في الفصل في منازعات الصفقات العمومية.

فالقرار الاداري المنفصل يسهم في تكوين العقود الادارية بما فيها الصفقات العمومية الا انه يختلف عن العقد في طبيعته، و لهذا يجوز الطعن فيه بالإلغاء.

[1]- أنظر المادة 946 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية .
[2]- -انظر المادة 946 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية.

ومثال عن القرارات الادارية الغير المشروعة المتعلقة بالصفقة العمومية فقد تصدر الجهة الادارية المختصة (وزارة-ولاية-بلدية - مؤسسة عمومية ذات طابع اداري ...).

قرارا اداريا متعلقا بالصفقة العمومية سواءا في مرحلة ابرامها كالقرار المتعلق بالمنح المؤقت او القرار المتعلق بالتأشيرة، او في مرحلة تنفيذها كالقرار الاداري والمتعلق بتعديلات في الصفقة العمومية او قرار الفسخ الذي تتخذه الادارة المتعاقدة بشرط ان تكون اي من هذه القرارات مشوبة بعيب من عيوب المشروعية، ويمكن لصاحب الحق هنا ان يرفع دعوى ويبين العيب الغير مشروع في القرار ويطالب بالغاءه.

وتعرف دعوى الالغاء انها دعوى موضوعية لها أسلس دستوري حيث تنص المادة 143 من دستور 1996 المعدل والمتمم على أنة "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية".

ولرفع دعوى الالغاء في مجال الصفقات العمومية فلابد من توفر شروط:

- أن يقدم الطلب من غير المتعاقد أما المتعاقد مع الإدارة فليس له الا دعوى العقد عن طريق القضاء الكامل

- ان تقام الدعوى في اجالها المحددة وفقا للإجراءات والشروط المتعلقة بقبول دعوى الالغاء.

- أن تقوم دعوى الالغاء على اساس عدم مشروعية القرار المطعون فيه

- أن يكون القرار الاداري المراد الغاءه من القرارات الادارية القابلة للإلغاء.

وللقاضي الاداري سلطة ضيقة ومحدودة في منازعات الصفقات العمومية والعقود الادارية بصفة عامة، حيث ليس للقاضي النظر سوى في القرار المعيب المراد الغاءه وليس في الصفقة ككل أو الغاء الصفقة العمومية كلها أو ابطالها والقاضي قبل ان ينطق الحكم بالإلغاء لابد ان يسبب قراره كان يسير لمخالفة ركن الاختصاص أو ركن الشكل والاجراءات وغيرها.[1]

وبصدور حكم الالغاء للقرار الاداري المنفصل المتعلق بالصفقة العمومية، فانه يعتبر وكأن لم يكن.

ثالثا/ القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية

يختص القضاء الاداري بالنظر في دعوى القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية، حيث يتمثل دوره في اعادة الحال الى ما كان عليه واعادة الحقوق لأصحابها.[2]

ويتميز القضاء الكامل بشموله على مجموعة من الدعاوى الادارية كدعوى التعويض والمسؤولية وغيرها، كما ان القاضي الاداري يتمتع بسلطات أوسع في مجال القضاء الكامل مقارنة بسلطاته في الدعاوى الاخرى.

وقد تم النص على دعوى القضاء الكامل في المادة 801[3]، من قانون الاجراءات المدنية والادارية في فقرتها الثانية ،كما نستمدها بصفة ضمنية من المواد 800-902-903-949-

[1]- عمار بوضياف ،الصفقات العمومية في الجزائر ،مرجع سابق،ص 155.
[2]- خلف الله اكريمة،،مذكرة لنيل شهادة ماجيستر ،المرجع السابق ،
[3]- أنظر المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

953-960[1] من نفس القانون ،وهذه المواد تشير الى امكانية الطعن في الاحكام الصادرة على المحاكم الإدارية.[2]

ونشير الى ان رفع دعوى القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية تخضع لنفس الشروط التي يخضع لها رفع دعوى القضاء الكامل في القواعد العامة في المنازعات الادارية، وهي توفر الصفة والمصلحة في المدعي حسب نص المادة 15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وعلى المدعي ان يؤسس دعواه بناءا على توفر حالة من حالات اختلال الطرف من العقد بالتزاماته سواءا كانت عقدية او غير عقدية، وقد يمكن تأسيسها على اساس ضرر قابل لتعويض بسببه أحد طرفي العقد الاخر.

وتأخذ منازعات الصفقات العمومية الخاضعة للقضاء الكامل جملة من الصور أهمها:

1/ دعوى المطالبة بالحصول على مبالغ مالية: إذا نازعت الادارة المتعاقد في الحصول على المقابل المادي نظرا لما أوفى به من التزامات تعاقدية سواءا في صورة ثمن أو رسم أو مبالغ ناتجة على أشغال اضافية فان بوسعه اقامة دعوى أمام المحكمة الادارية للمطالبة بتلك المستحقات.[3]

وتعتبر هده الدعوة من أكثر الدعاوى المرفوعة والتي تكاد تطغى على بقية أنواع الدعاوى.[4]

[1]- انظر المواد 953،949،903،902،800و960 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.
[2]- انظر رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية ، الجزء الثاني،المرجع السابق ،ص184.
[3]- عبد المنعم خليفة عبد العزيز، العقود الادارية وتسوية منازعاتها ،قضاء وتحكمي،مرجع السابق ،ص307.
[4]- اسماعيل بحري،المرجع السابق،ص59.

كما انه بوسع المتعاقد مع الادارة اللجوء الى المطالبة بالتعويض عن الاضرار المادية التي اصابته من جراء خطأ جهة الادارة المتعاقدة وهو بصدد تنفيذه لتعاقده معها. [1]

2/ دعوى المطالبة بإبطال تصرفات المصلحة المتعاقدة المخالفة لقواعد ابرام الصفقة العمومية: قانون الصفقة العمومية وضع قيود على حرية الادارة في ابرام الصفقة العمومية، والهدف هو تحقيق المصلحة العامة الا ان الادارة قد تقوم بتصرفات غير مشروعة خارج عن التزاماتها العقدية، حيث يرفع المتعاقد مع الادارة دعوى من اجل ابطال التصرف الذي خالفت فيه قواعد ابرام الصفقة، وهنا القاضي يقوم بإبطال التصرف دون ان يمس ذلك بمشروعية العقد.

3/ **دعوى فسخ عقد الصفقة العمومية:** يجوز لطرفي الصفقة العمومية، فسخ العقد عن طريق رفع دعوى فسخ امام المحكمة الادارية المختصة، وعلى كليهما الاستناد الى سبب حدي يوجب الفسخ القضائي ويبرر استجابة القاصي الادري لموضوع الدعوى[2]

وقد يكون سبب رفع دعوى الفسخ اما بسبب الاخلال بالالتزامات سواءا من طرف المصلحة المتعاقدة او المتعاقد معها بالإضافة الى اسباب اخرى والتي يأخذ بها القاضي كسبب موجب فعلا للفسخ القاضي لعقد الصفقة العمومية.

4/ **دعوى بطلان عقد الصفقة العمومية:** يتعلق تنظيم العقود الإدارية بما فيها الصفقات العمومية بالصالح العام وعليه فقد يتس مجال البطلان.

---

[1]- عبد المنعم خليفة عبد العزيز، المرجع السابق،307.

[2]- أنظر عمار بوضياف ،الصفقات العمومية في الجزائر،المرجع السابق،ص200.

وهذه الدعوى ترفع في حالة وجود عيب يمس تكوين الصفقة، وتخضع دعوى بطلان العقد لولاية القضاء الكامل إذا كان سندها هو تخلف أحد أركانه أو شروط صحته و هي الرضا و المحل و السبب، ففي حال تأكد القاضي من وجود أي عيب من هذه العيوب، حكم ببطلان عقد الصفقة العمومية.

و عليه فإذا ما توفر أي لسبب من أسباب رفع الدعوى و أيا كانت هذه الدعوى من الدعاوى السالفة الذكر، فإن القاضي له سلطات واسعة في دعوى القضاء الكامل و له أن يحكم اما ببطلان العقد أو ابطال التصرفات التي تكون منافية لبنود العقد أو حتى الحكم بفسخ العقد اذا ما رأى داع وسبب فعال لذلك، كما له أن يلزم الإدارة بالتعويض اذا ما كانت قد تسببت بأضرار للمتعاقد معها.

و الهدف الرئيسي من هذه الدعاوى هو حماية حقوق و التزامات طرفي عقد الصفقة و بالتالي حماية الصفقة قضائيا من أي انزلاق بصيبها.

المطلب الثاني: دور القاضي العادي في تسوية منازعات الصفقة العمومية

للقاضي العادي دور في تسوية بعض نزاعات الصفقات العمومية، فهناك بعض النزاعات المتعلقة بالصفقة العمومية، لا تؤول الى القاضي الإداري، و انما تؤول للقاضي العادي، المتمثل في القاضي المدني و القاضي التجاري، فاذا كان نزاع صفقة عمومية ما يكيف بأنه نزاع عادي، فيؤول اختصاصه الى القاضي العدلي، و يطبق عليه القانون الخاص، و لمعرفة

دور القاضي العدلي في تسوية منازعات الصفقات العمومية، سنقوم بتحديد طبيعة اختصاص القاضي العدلي في تسوية منازعات الصفقات العمومية، و مجالات اختصاصه [1]

الفرع الأول: طبيعة اختصاص القاضي العادي في تسوية منازعات الصفقات العمومية

يختص القاضي العادي في تسوية بعض النزاعات المتعلقة بالصفقات التي يكيفها القاضي بأنها نزاع عادي، حيث يتحدد اختصاصه بحكم طبيعة هذه النزاعات في حد ذاتها، وذلك باعتبارها من المسائل الفرعية في نزاعات بين المتعامل المتعاقد و المتعامل الثانوي في صفقة عمومية، كما يمكن أن يتحدد اختصاصه أيضا عن طريق اجتهاد قضائي معين.

أولا/ تحديد اختصاص القاضي العادي (العدلي) في نزاعات الصفقات العمومية:

يتحدد اختصاص القاضي العدلي في النظر في بعض الصفقات العمومية كالتالي:

- يتحدد اختصاص القاضي العادي في النظر في بعض النزاعات الصفقات العمومية بحكم طبيعة هذه النزاعات بحكم ذاتها

- يتحدد اختصاص القاضي العادي في النظر في بعض النزاعات الصفقات العمومية عن طريق اجتهاد قضائي معين

[1]- أنظر سعيد سليماني، المرجع السابق ، 14

ثانيا/ توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية العادية في نزاعات الصفقات العمومية المختصة فيها:

لقد حدد القانون توزيع الاختصاص بين جهات القضائية العادية و ذلك عن طريق المحاكم كجهة قضائية ذات الولاية العامة للفصل في النزاعات العادية، حيث تعتبر المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، و هي تفصل في جميع القضايا، لا سيما المدنية و التجارية و البحرية و الاجتماعية و العقارية و قضايا شؤون الأسرة، التي تختص بها اقليميا[1]

وطبقا للمادة 34 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فان المجلس القاضي يختص بالفصل في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى و في جميع المواد

حتى و لو كان وصفها خاطئا و بالتالي فان الأحكام الصادرة عن المحاكم المتعلقة بالصفقات العمومية تستأنف أمام المجلس القضائي مع مراعاة احترام الآجال القانونية المحددة في المواد المتعلقة بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية كما تفصل أيضا المحكمة العليا كجهة

طعن بالنقض في الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع في آخر درجة الصادرة

عن المحاكم والمجالس القضائية مع وجوب احترام اجال الطعن بالنقض المحدد في المادة

354 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[2].

[1]- انظر المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[2]- أنظر الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم

ثالثا/ القواعد القانونية التي يطبقها القاضي العادي على نزاعات الصفقات العمومية المختص بها:

ان القاضي العادي يطبق عموما القانون الخاص على النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية ذات الطابع العادي و المتمثل أساسا في أحكام القانون المدني و أحكام القانون التجاري.

الفرع الثاني: مجالات اختصاص القاضي العادي في نزاعات الصفقات العمومية

هناك بعض النزاعات التي تنجم عن الصفقة العمومية تتميز بطابعها المدني او التجاري و يؤول الاختصاص فيها الى القاضي العادي و عليه سنقوم بتحديد صور النزاعات التي تؤول الاختصاص القاضي العدلي ثم تحديد أنواع الدعاوى التي ترفع من جراء هده النزاعات أمام القضاء العادي.

أولا/ صور نزاعات الصفقات العمومية التي تؤول الاختصاص القاضي العادي:

يختص القاضي العادي في نزاعات الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية غير المؤسسات العمومية الادارية المذكورة في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 247/15 عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة ذاتيا من ميزانيتها الخاصة كما هناك النزاعات الناتجة عن التعاقدات في باطن الصفقة العمومية و هي عبارة عن عقود خاصة بين المتعامل الرئيسي و المتعامل الثانوي في اطار تنفيد صفقة عمومية[1].

[1]- Sur ce point d’analyse , voir walid laggoune , op cit .p. 99

كما تعتبر النزاعات التي تنشأ في صفقة عمومية مبرمة بين مؤسستين خاصتين نزاعات عادية تؤول الى اختصاص القاضي العادي من النزاعات الناتجة عن تنفيذ صفقة عمومية مبرمة بين شخصين خاضعين للقانون الخاص.

ثانيا/ أنواع الدعاوى المرفوعة أمام القاضي العادي(العدلي) في إطار الصفقات العمومية.

من أهم هده الدعاوى المرفوعة أمام القاضي العادي(العدلي) نجد دعوى بطلان العقد و يكون بسبب عيب موجود في تكوينه و تطبق عليه القواعد العامة لبطلان العقود كما هناك دعوى يستهدف من خلالها طلب التعويض من الطرف الآخر في العقد بسبب اخلاله بالتزاماته بالإضافة الى دعوى فسخ العقد و هي دعوى يرفعها أحد طرفي العقد أمام القاضي العادي يطلب من خلالها فسخ العقد بسبب اخلال الطرف الاخر بالتزاماته[1].

كما تجدر الاشارة الى أن هناك دور ثانوي لجهات قضائية أو شبه قضائية في تسوية

منازعات الصفقات العمومية ويتعلق الامر بمحكمة التنازع، مجلس المحاسبة، مجلس المنافسة ولهذه الهيئات دور غير مباشر في تسوية بعض نزاعات الصفقات العمومية.

[1] - لمزيد من التفصيل حول عقد المقاولة الفرعية، أنظر توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في قانون ، كلية الحقوق ، جامعة باتنة ،2010 ص 123 .

خاتمة

خـاتمـــة

تسعى الإدارة العمومية دائما إلى إبرام وتنفيذ الصفقة على أكمل وجه، وفي الآجال المحددة من خلال البنود المتفق عليها في دفتر الشروط.

ونجد المتعامل المتعاقد يتحصل على حقوقه وكافة مستحقاته عند التسليم النهائي للمشرع، وخلال كل هذه العملية نجد كلاهما يخضع إلى تنظيم الصفقات العمومية وإجراءاتها المتبعة ،وكذا خضوع الإدارة والمتعاقد على حد سواء عند إبرام هذا التعاقد إلى المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية والتي أقرها التنظيم كالشفافية والنزاهة ومبدأ المساواة بما يخدم الطرفين ،إلا أنه يتعرض الطرفان المتعاقدان بالرغم من كل هذا إلى نشوء المنازعات المختلفة بينهما ،مما يدفع بالإدارة إلى البحث عن حلول لهذه المنازعات بالطرق الودية، حيث حاول المشرع الجزائري ضبط هذه التسويات فيما يخص المنازعات، وإعطائها الحلول اللازمة سواء إداريا أو قضائيا، حتى لا يكون هناك تعسف أو تعدي على حقوق إحداهما على الأخر، و أن يلتزم كلا الطرفين بالالتزامات المتفق عليها من خلال دفتر الشروط.

واستنتجنا من خلال دراستنا مجموعة من النتائج نوجزها فيما يلي:

- أن منازعات الصفقات العمومية مفهوم مستقل عن مفاهيم أخرى مشابهة لها.

- أن نزاعات الصفقات العمومية تنقسم إلى نوعين أساسيين هما: النزاعات الناشئة في مرحلة إبرام الصفقة العمومية والنزاعات الناشئة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية.

- نستنتج بأن منازعات الصفقات العمومية التي تؤول إلى القضاء الاستعجالي، هي منازعات تطرأ في مرحلة إبرام الصفقة عند الإخلال بالإجراءات المتبعة، فتكون دعاوى الإلغاء على

القرارات الإدارية الصادرة عن المصلحة المتعاقدة وذلك نظرا لأهمية مرحلة الإبرام وتأثيرها المباشر على العقد وتكوينه.

- ان هناك أليات تسوية ودية لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، بعضها نص عليها تنظيم الصفقات العمومية المتمثلة في دور لجان الصفقات العمومية، ودور المصلحة المتعاقدة، وبعضها منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هي الصلح، الوساطة والتحكيم.

- ان أغلب منازعات الصفقات العمومية الخاضعة للمرسوم الرئاسي تؤول للقاضي الإداري، لأن القاضي الإداري أصبح يتمسك باختصاصه في منازعات الصفقات العمومية بالاعتماد على معياريين، المعيار العضوي، وكذلك على المعيار المادي.

ومن خلال كل هذا يمكننا أن نستخلص مجموعة من الاقتراحات:

- تدعيم النصوص القانونية الغامضة من خلال صدور التعليمات والقرارات التي تنظم وتفسر الغموض الكامن في النصوص.

- ان غموض النص يدفع الإدارة إلى ارتكاب الخطأ في حق المتعامل المتعاقد مما يدفع إلى نشوء المنازعة بين طرفي العقد وهذا ما يدفع الإدارة إلى اللجوء إلى التسوية الودية قبل اللجوء إلى القضاء.

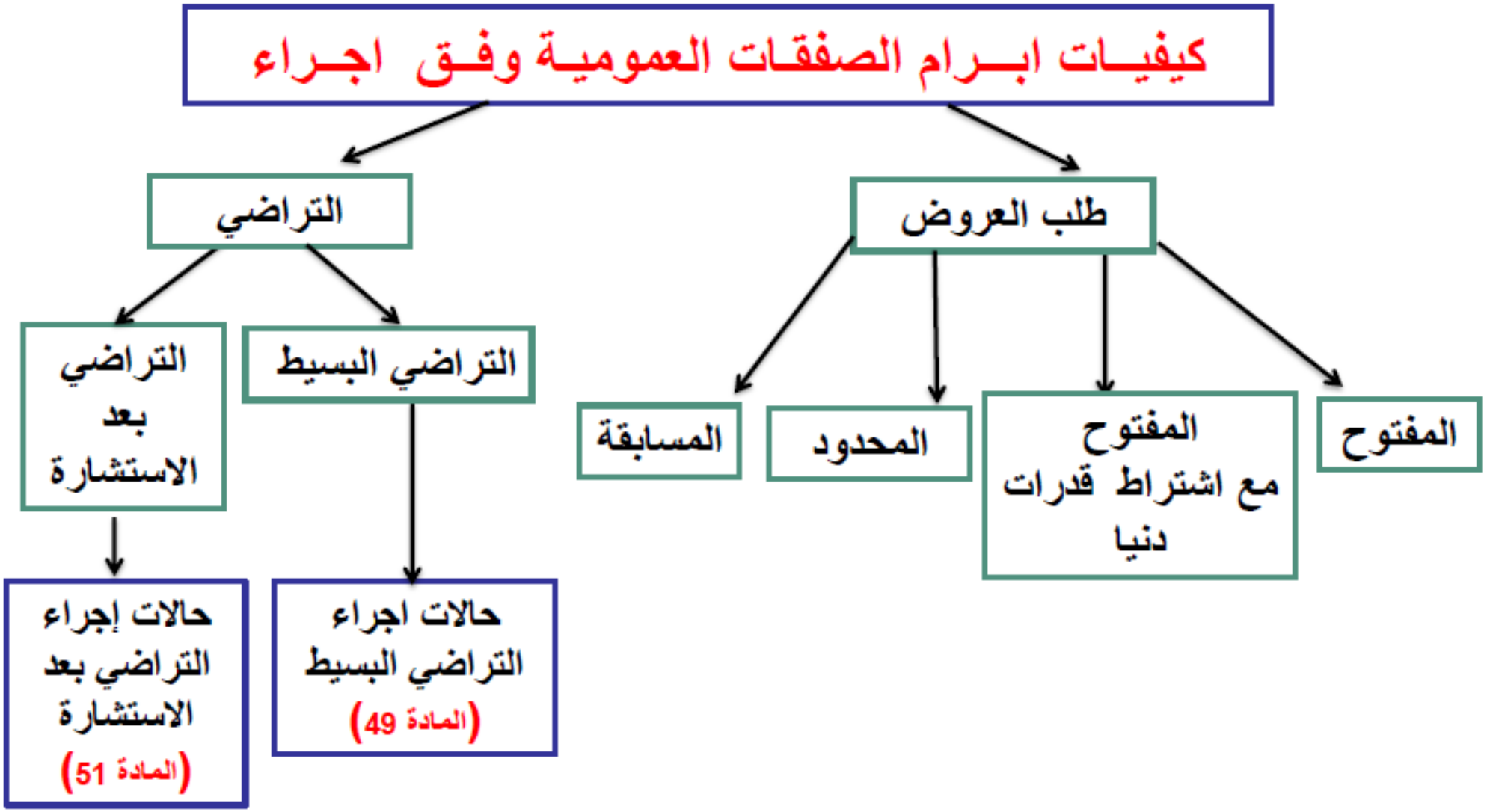
- احترام الإدارة والمتعاقد على حد سواء للآجال المحددة في دفتر الشروط عند الإيداع أو الإبرام أو التنفيذ.

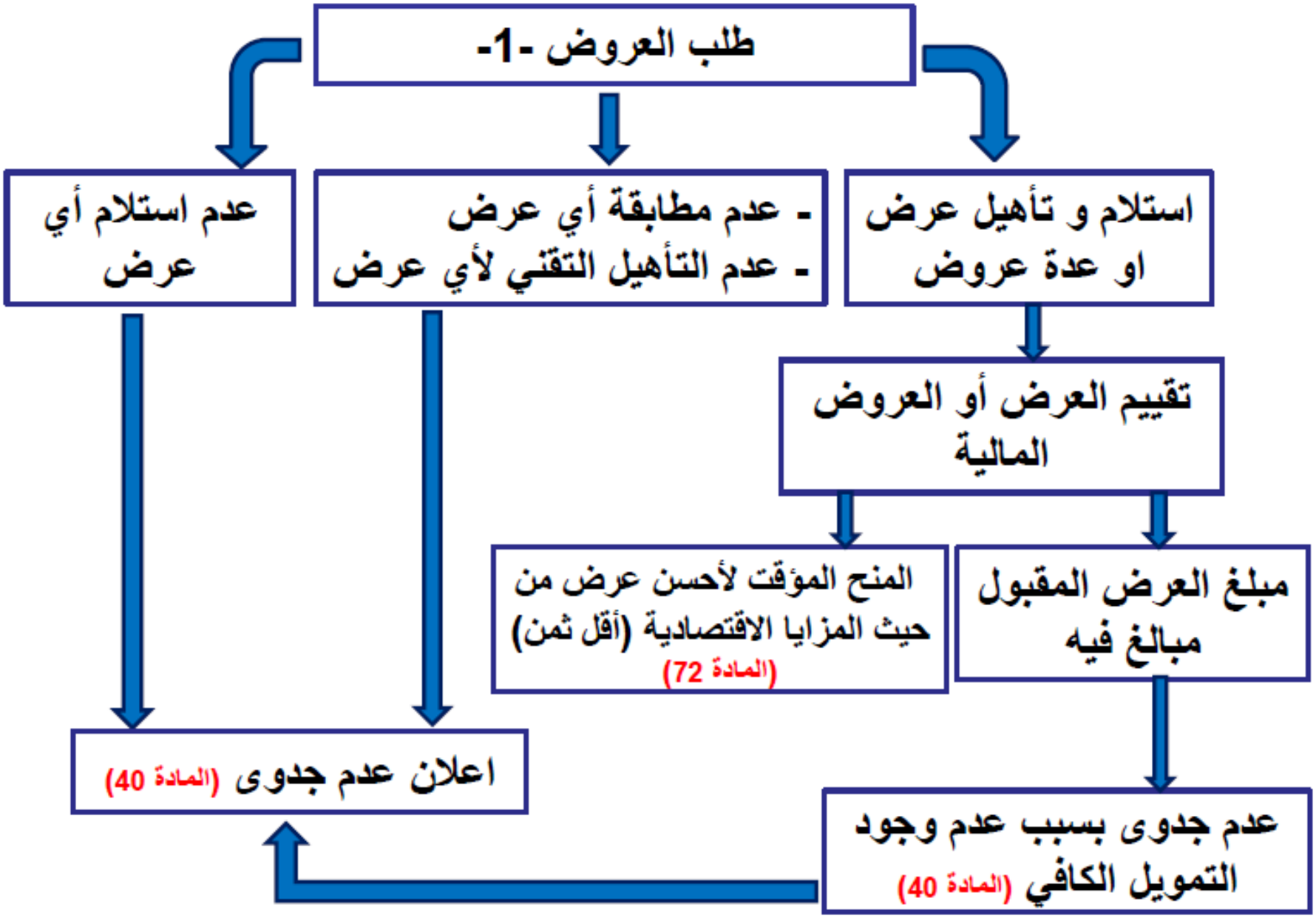
- تدعيم الإطارات ماديا ومعنويا عن طريق المنح والتعويضات وإصلاح نظام الأجور لتفادي وقوع الموظف في مخالب الفساد واستغلال النفوذ ومنح الامتيازات لغير مستحقيها.

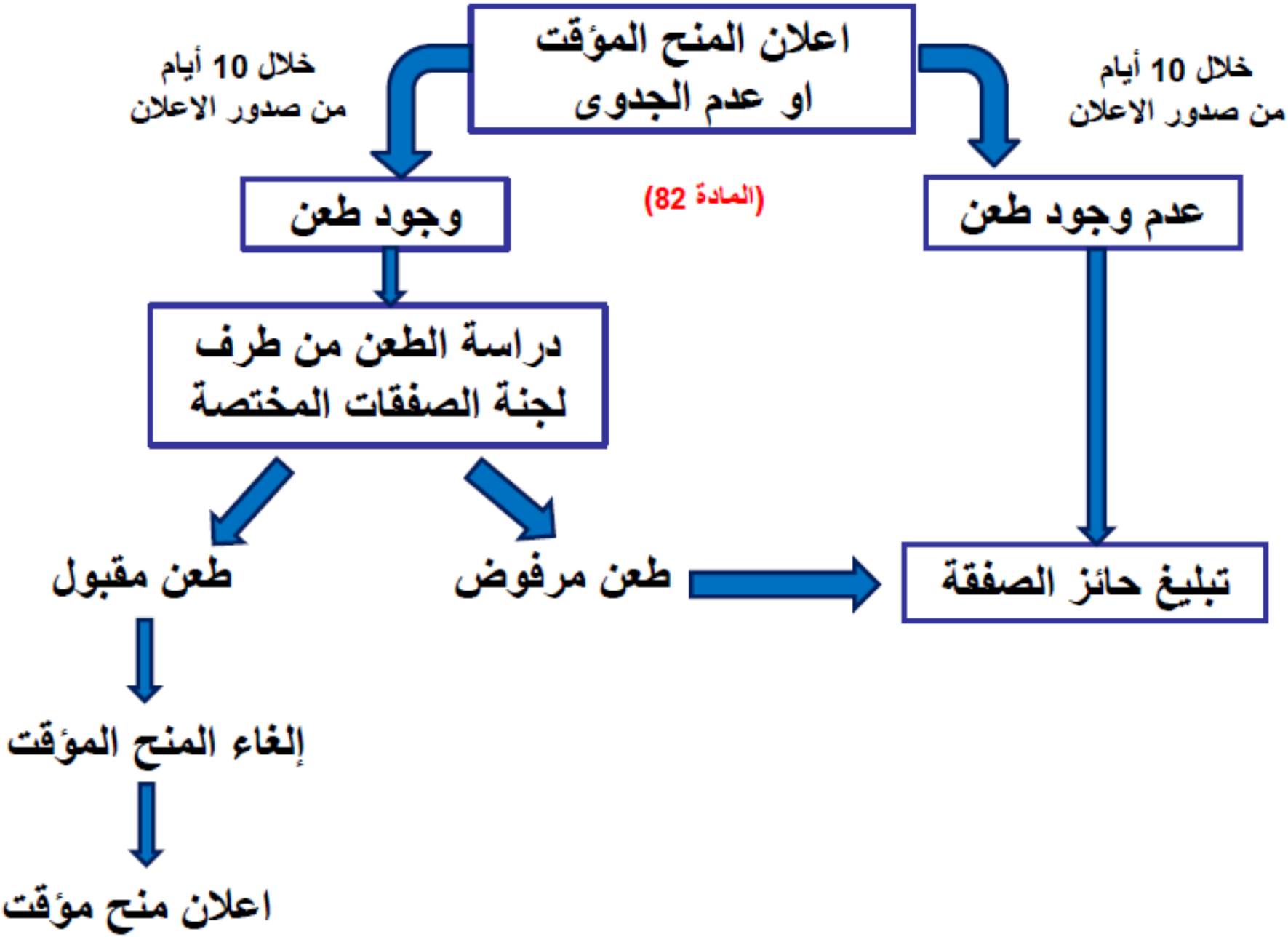
- على المشرع أن ينظم من خلال النصوص ويحدد التصريح بالممتلكات لكل من يشغل وظيفة رقابية إدارية على الصفقات أو تسييرها.

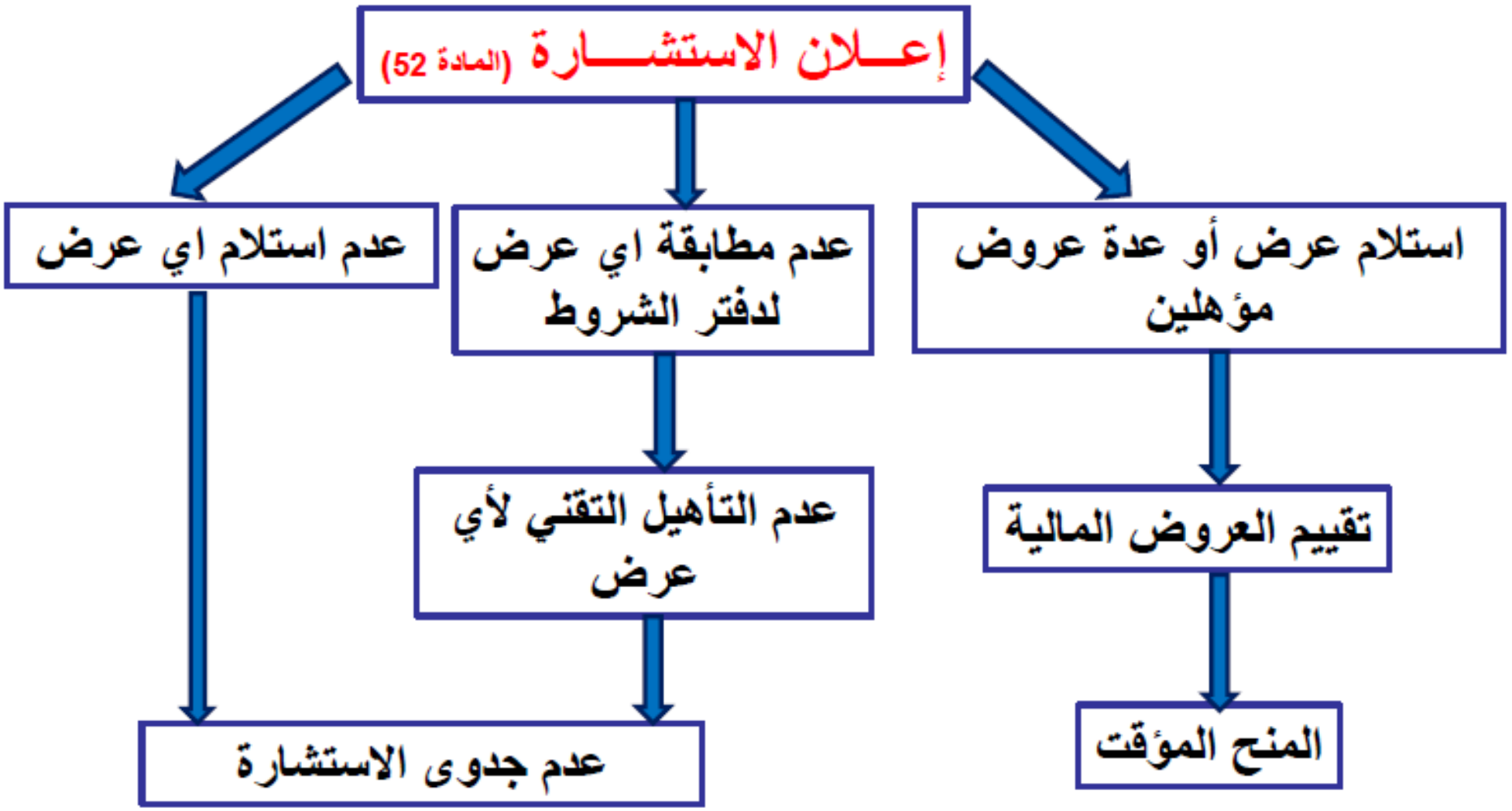
- ان الغرامات التهديدية التي تفرضها القرارات القضائية على الإدارة تبقى دائما غير كافية لضمان حقوق المتعامل المتعاقد، فلا بد على المشرع ان يسعى إلى البحث عن سبل أخرى لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية.

الملاحق

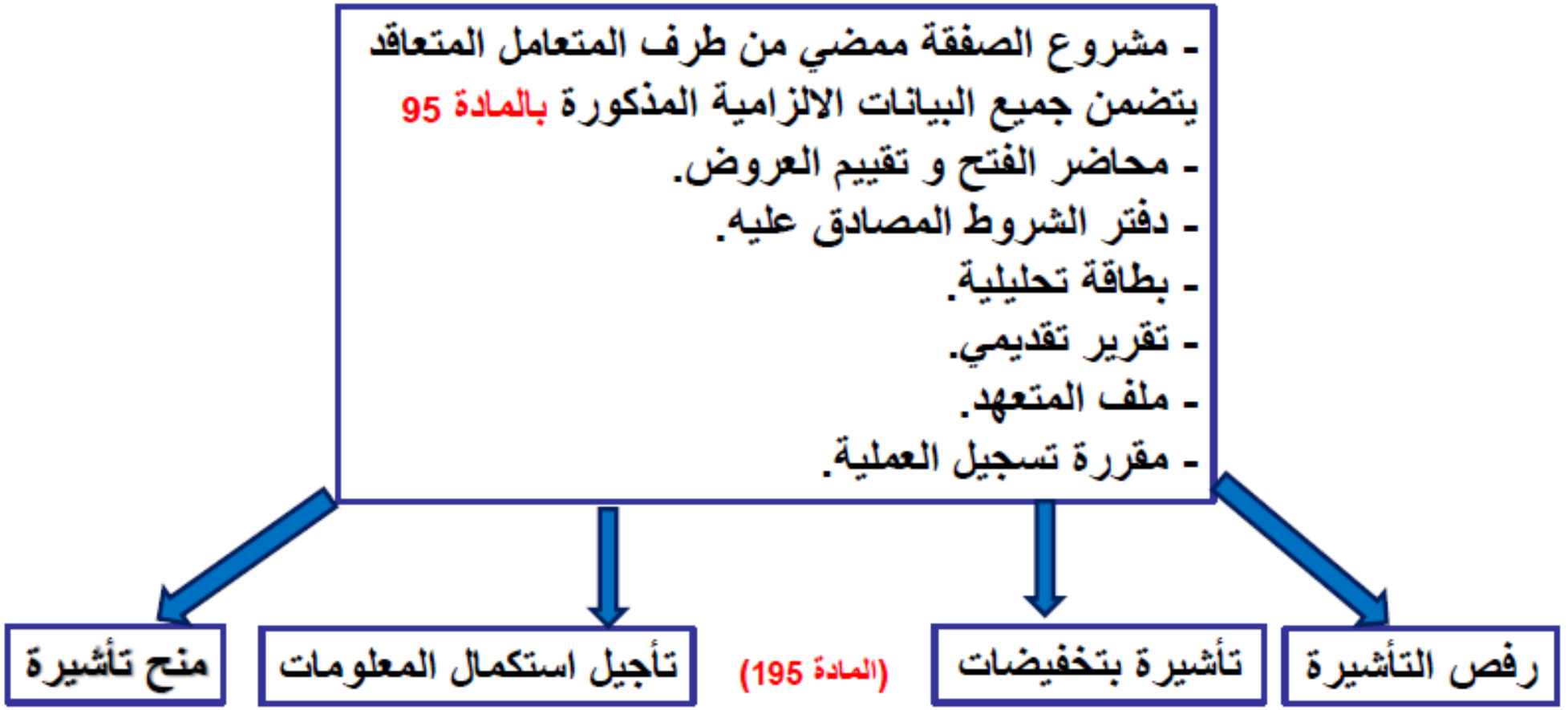

كيفيـات ابـرام الصفقـات العموميـة وفـق اجـراء
طلب العروض
التراضي
المفتوح
المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
المحدود
المسابقة
التراضي البسيط
التراضي بعد الاستشارة
حالات اجراء التراضي البسيط (المادة 49)
حالات إجراء التراضي بعد الاستشارة (المادة 51)


طلب العروض -1-
عدم استلام أي عرض
- عدم مطابقة أي عرض
- عدم التأهيل التقني لأي عرض
استلام و تأهيل عرض او عدة عروض
تقييم العرض أو العروض المالية
المنح المؤقت لأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية (أقل ثمن) (المادة 72)
مبلغ العرض المقبول مبالغ فيه
اعلان عدم جدوى (المادة 40)
عدم جدوى بسبب عدم وجود التمويل الكافي (المادة 40)


اعلان المنح المؤقت
او عدم الجدوى
(المادة 82)
خلال 10 أيام
من صدور الاعلان
خلال 10 أيام
من صدور الاعلان
وجود طعن
عدم وجود طعن
دراسة الطعن من طرف
لجنة الصفقات المختصة
طعن مقبول
طعن مرفوض
تبليغ حائز الصفقة
إلغاء المنح المؤقت
اعلان منح مؤقت



في حالة وجود طعن للمنح المؤقت أو عدم جدوى التراضي بعد الاستشارة.
اتباع نفس إجراءات دراسة الطعن.


- مشروع الصفقة ممضي من طرف المتعامل المتعاقد
يتضمن جميع البيانات الالزامية المذكورة بالمادة 95
- محاضر الفتح و تقييم العروض.
- دفتر الشروط المصادق عليه.
- بطاقة تحليلية.
- تقرير تقديمي.
- ملف المتعهد.
- مقررة تسجيل العملية.
رفض التأشيرة
تأشيرة بتخفيضات
(المادة 195)
تأجيل استكمال المعلومات
منح تأشيرة

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2006/06/05 إستأنف المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة الممثلة في شخص مسيرها القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بشار بتاريخ 2006/03/04 و القاضي بعدم قبول الدعوى شكلا.

حيث جاء فيها أنه بموجب صفقة رقم 236/96 تعاقد المستأنف مع المستأنف عليه على إنجاز أشغال 68 مسكن بواسط مدينة بشار

حيث تم استلام المشروع نهائيا يوم 2000/02/16 بحضور من مدير ديوان الترقية و التسيير العقاري، مدير مكتب الدراسات التقنية و هيئة المراقبة التقنية للبناء الجنوب و المستأنف بصفته منفذ المشروع

حيث أنه استنادا إلى الصفقة رقم 97/70 استلم مشروع قنوات صرف المياه ل68 مسكن المحجزة من طرف المستأنف.

حيث أنه بتاريخ 2002/02/16 تم استلام المشروع النهائي من طرف المستأنف عليه و أنه طبقا لإتفاقية و مهامه في مادتها 44 من أجل ضمان الأحسن لسير المشروع كان المستأنف عليه يخصم 5% من المبلغ الصافي لكل وضعية أشغال تتقدم بها المؤسسة كحجز ضمان.

و طبقا للمادة 2. 3. 4. 3. 1. 4 من الإتفاقية يحق للمستأنف المطالبة بإسترجاع المبالغ المحجوز بعد مرور سنة من الإستلام النهائي للمشروع من طرف المستأنف عليه.

حيث بتاريخ 2002/06/22 وجه المدعى للمدعى عليه طلب تسديد المبالغ المحجوزة الضمان إذ وصل مبلغ الحجز لإنجاز مشروع 68 مسكن وسط المدينة بشار إلى 3344.029,74 دج و مبلغ الحجز لإنجاز قنوات صرف المياه (التطهير) ل 68 مسكن وسط المدينة إلى 99.593,90 دج و طبقا للقانون وجه المدعى للمدعى عليه إنذار من أجل تسديد المبالغ المحجوزة حسب الجدول المرفق.

حيث صدر حكم عن القسم التجاري يوم 2003/11/09 يلزم بموجبه ديوان الترقية و التسيير العقاري بدفع مبلغ 3443.621,64 دج و تعويض قدره 90.000 دج

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ة تلمسان
رة مغنية
ية مغنية

مقرر رقم: مؤرخ في : المتضمن
تشكيل اللجنة البلدية لفتح الأظرفة و تقسم العروض.

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي ،

- بمقتضى القانون رقم: 10/11 المؤرخ في :2011/06/22 المتعلق بالبلدية.
- بمقتضى القانون رقم :21/90 المؤرخ في: 1990/08/15 المتعلق بالمحاسبة العمومية، المعدل و المتمم.
- بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم:247/15 المؤرخ في: 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لاسيما المواد: 159،160،161،162منه.
- بمقتضى المرسوم رقم 289/93 المؤرخ في: 1993/11/28 الذي يوجب على المؤسسات التي تعمل في إطار انجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري أن تكون لها شهادة التخصص و التصنيف المهنيين، المعدل و المتمم.
- بنـــــاء على محضر تنصيب المجلس الشعبي البلدي لبلدية مغنية بتاريخ: 2012/12/16.
- بنـــــاء علـــى محضر انتخاب و تنصيب رئيس المجلس الشعبي البلدي المؤرخ في : 2014/05/04.

و باقتراح من السيد الأمين العام للبلدية.
- يقـــرر-

ادة 01: فـي إطـار الرقـــابة الداخليـــة للصفقـــات و العقـــود التـــي تبرمهـــا البلديـــة، تحـــدث لجنـــة بلديـــة دائمـــة لفتـــح الأظرفـــة و تقيـــيم العـــروض.

ادة 02: تشكيـل اللجنـة البلديـة لفتـح الأظرفـة و تقييـم العـروض حيـث تصبـح مشكلـة من السـادة :

- رئيس مصلحة "رئيسا للجنة".
- مساعد مهندس "نائب رئيس اللجنة".
- رئيـــس مصلحـــة "عضـــو".
- رئيـــس مصلحـــة "عضـــو".
- متصـــرف إقليمـــي "عضـــو."
- ملحـــق إقليمـــي "عضـــوة".
- عـــون إدارة رئيســي "كاتـب اللجنـة"

دة 03: يكلف السادة: الأميـن العام للبلدية، رئيس مصلحة الصفقات، أمين خزينة البلديـة، المراقب المالـي للبلديـة كل فيمـا يخصـه بتنفيذ هذا المقرر.

رئيس المجلس الشعبي البلدي.

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الادارية: تلمسان
الغرفة رقم: 01

رقم القضية: 12/00624
رقم الفهرس: 12/00939
جلسة يوم: 12/12/31

المدعي:
الشركة الصناعية للتجارة و الإنجازات الخشبية الممثلة من طرف مديرها العام

المدعى عليه:
ولاية تلمسان الممثلة من طرف الوالي
مديرية السكن و التجهيزات العمومية لولاية تلمسان الممثلة من طرف مديرها

إن المحكمة الادارية تلمسان بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة
في الواحد و الثلاثون من شهر ديسمبر سنة ألفين و إثنى عشر

برئاسة السيد (ة): **واضح حضري** رئيسا
بعضوية السيد (ة): **مسامح أسية** مستشارا
و بعضوية السيد(ة): **علال شريف نورة** مستشارا مقررا
وبمحضر السيد (ة): **عليوش فاروق** محافظ الدولة
وبمساعدة السيد (ة): **صاولي صليحة** أمين الضبط

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم:12/00624

بين:

1): **الشركة الصناعية للتجارة و الإنجازات الخشبية الممثلة من طرف مديرها العام** — المدعي — حاضر
العنوان: رقم 10 طريق الولاية بني صاف -عين تموشنت-
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): **سي علي عبد الحميد محام لدى المجلس**

من جهة

وبين

1): **ولاية تلمسان الممثلة من طرف الوالي** — المدعي عليه — حاضر
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): **مولاي عبد القادر ،محام لدى المجلس**

2): **مديرية السكن و التجهيزات العمومية لولاية تلمسان الممثلة من طرف مديرها** — المدعي عليه — حاضر
العنوان : الداليا الكيفان -تلمسان-
شاطري أحمد،محام لدى المجلس

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية بتلمسان

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2012/12/31

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الادارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) علال شريف نورة المقرر

في تلاوة تقريره(ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) عليوش فاروق محافظ الدولة

رقم الجدول: 12/00624
رقم الفهرس: 12/00939

والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والاجراءات :

- بموجب عريضة افتتاحية مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة الادارية بتلمسان بتاريخ 12/10/03 اعادت الشركة الصناعية للتجارة و الانجازات الخشبية ممثلها بمديرها و بواسطة محاميها الأستاذ سي علي عبد الحميد السير في الدعوى بعد انجاز الخبرة ضد المدعى عليها في الاعادة ولاية تلمسان و مديرية السكن و التجهيزات العمومية لولاية تلمسان جاء فيها انه بتاريخ 2009/07/04 اصدرت الغرفة الادارية قرار بتعيين الخبير قهواجي محمد يغمراسن للقيام بالمهام المذكورة في هذا القرار و قام الخبير بالمهام و اودع تقريره بتاريخ 2011/04/18 و قام بحساب الدين المتبقي من الاتفاقيتين الواجب دفعه للشركة بعد احتساب غرامة التاخير بخصوص الصفقة رقم 42/ 2005 و الصفقة رقم 44/2005 و بالتالي الدين الواجب دفعه يقدر بمبلغ 1004227,333 دج و عليه يلتمس افراغ القرار الصادر في 2009/07/04 و المصادقة على تقرير الخبير قهواجي يغمراسن المودعة بتاريخ 2011/04/18 فهرس رقم 11/32 و بالنتيجة الزام المدعى عليه في الاعادة مديرية السكن و التجهيزات العمومية لولاية تلمسان ممثلة في والي ولاية تلمسان بالدفع للمدعي مبلغ 1004227,333 دج و مبلغ 400.000دج تعويض عن التاخير في التسديد لمدة 06 سنوات مع مصاريف الخبرة تقدر 44000دج .

- اجاب المدعى عليه والي تلمسان بواسطة الاستاذ مولاي عبد القادر في الشكل سقوط الخصومة طبقا للمواد 222-223 قانون الاجراءات المدنية الادارية لان القرار الاداري صادر بتاريخ 2009/07/04 و اعادة السير بعد الخبرة كان يوم 2012/10/03 بعد فوات سنتين ملتمسا اساسا الحكم بسقوط الخصومة و في الموضوع ذكر ان المدعي ابرم اتفاقيتين لاشغال النجارة لفائدة ثانوية شتوان و تلمسان و المدعي يصرح ان الادارة دفعت له مبلغ 791.448دج عن المبلغ الاجمالي المقدر ب 1.525.843دج و بقي بذمتها مبلغ 608573,76 دج بخصوص الاتفاقية رقم 2005/48 و ان الادارة دفعت له كذلك مبلغ 203.928دج على المبلغ 869.040دج بخصوص الاتفاقية رقم 2005/47 هذا و الاشغال تم تنفيذها و تمت متابعتها من طرف ادارة السكنات و المنشآت القاعدية و أن مصالح هذه الادارة هم الذين يعطون موافقتهم فيما يخص دفع قيمة الاشغال و المصالح التقنية لهذه الادارة قد سجلوا تحفظات في محضر التسليم المؤقت تتعلق ببعض الاشغال انجزت بطريقة سيئة و اخرى لم يتم بعد انهاؤها و الى غاية يومنا هذا لم ينه مشكل هذه التحفظات و لم يتم تحرير محضر الاستيلام النهائي لان هذا المحضر هو وحده الكفيل برفع كل الغموض المتعلق بالتحفظات و بخصوص الخبرة فقد توصل الخبير الى ان الشركة المدعية تعدت المدة المتفق عليها و انجزت الاشغال خارج الاجال المحددة ب 20 يوم فقط لانها انطلقت في 2005/06/15 و انتهت يوم 2006/10/08و هذا ما يجعلها عرضة لغرامة التاخير كما ان الخبير لم يوضح كيف توصل الى مبلغ 359.791.539 دج بخصوص الاتفاقية رقم 05/42 و مبلغ 644.435.794 دج بخصوص الاتفاقية رقم 05/44 و من جهة يصرح بان الشركة تجاوزت مدة الانجاز المتفق عليها و من جهة اخرى يمنحها مبالغ غير مؤسسة على حسابات غامضة كما انه لم يلزم بالمهام المسندة اليه في القرار التمهيدي مما يجعل الدعوى بدون اي سند قانوني و عليه يلتمس رفض الدعوى و رفض الخبرة.

- اجاب مدير السكن و التجهيزات العمومية بواسطة الاستاذ شاطري احمد في الشكل التمس التصريح بسقوط الخصومة طبقا للمادة 223و 67 قانون الاجراءات المدنية الادارية لتجاوز اعادة السير في الدعوى مدة سنتين ، كما ان مديرية السكن و التجهيزات العمومية ليس لها الصفة لانها مصلحة غير ممركزة تابعة لوزارة السكن و احتياطيا في الموضوع ذكر ان الاشغال التي قام بها المدعي لم تكن في الوقت المناسب و غير مطابقة للمقاييس المتفق عليها عكس ما يزعمه ، فتبعا للزيارات المتعددة التي قامت بها المصالح المكلفة بالاشارات و نظرا للنوعية الرديئة للابواب و النوافذ المنجزة في مدة جد متاخرة تجاوزت سنتين تم تحرير محضر رقم 04 لاجتماع الورشة بحضور ممثل مقاومة المدعي تم توجيه تعليمة لفائدته بايقاف الاشغال فورا

نظرا للنوعية الرديئة و هذا المحضر رفض ممثل المقاولة امضاءه و باعتبارأن الدخول المدرسي كان على الابواب اظطرت الادارة الى اخذ التدابير اللازمة لتسليم الثانويتين في الوقت المحدد و ذلك بتعويض تلك التجهيزات الخشبية بنوعية احسن من تلك المنجزة من طرف المدعية التي لم يكن لها اي دخل في العملية الاخيرة بل كل النفقات كانت على عاتق المدعى عليه ، و التجهيزات ذات النوعية الرديئة التي وضعها المدعي كلها نزعت و و ضعت بمخزن وصاية مديرية التربية و يمكن اجراء خبرة عليها للتاكد من ذلك و بالتالي المدعي خالف المواد 03-01 و03-04 من الاتفاقية و تجاوز المهلة المحددة للانجاز و من المفروض ان تطبق عليه غرامات التاخير طبقا للمادة 06-02 و عن تقرير الخبير فالخبير لم يقم باستدعاء مديرية السكن و التجهيزات العموميا و اخذ اقوالها خرقا للمواد 137-138 قانون الاجراءات المدنية الادارية كما ان الخبرة تشتمل تناقض لتاكدها من جهة عدم احترام المدعية لاجل تنفيذ الاشغال و دفع غرامات التاخير من طرف الشركة المدعية طبقا للمادة 9-2 من الصفقة كما ان الخبير تدخل في ادارة المتعاقدين و عدل من تلقاء نفسه المادة 09-2 من الصفقة و اخذ فقط بقاعدة 10% فيما يخص غرامة التاخير و هذا فيه تجاوز للسلطة و خرق للمهام المنوطة به ، و الوثائق المقدمة من المدعى عليه ذات مصداقية و لم تلق مناقشة من طرف الخبير بخصوص نوعية الاشغال و عليه يلتمس في الشكل التصريح بسقوط الخصومة و احتياطيا في الموضوع افراغ القرار الصادر في 2003/07/04و ابطال تقرير الخبير قهواجي محمد و بالنتيجة رفض الدعوى الاصلية لعدم التاسيس .

- ردت الشركة المدعية على لسان محاميها انها اتخذت كل المساعي و الاجراءات منذ صدور الحكم الى غاية تاريخ اعادة السير و قطعت مدة سنتين و المشرع لم يربط صدور الحكم و اعادة السير بينما ربط بين صدور الحكم و الاجراءات المتخذة بهدف مواصلة القضية و في الموضوع ذكر ان الشركة وضعت الابواب في الثانوتين و تم ذلك بمحضر تسليم موقع من طرف المهندس المعماري المشرف على المشروع و بما ان الابواب وضعت فلا مجال لمناقشة التاخير و عن المهمة المحددة في القرار للقول ان كانت التجهيزات انجزت حسب الشروط التقنية للصفقة فالذي اجاب على هذا التساؤل هو المهندس المعماري يحياوي محمد المشرف على المشروع و مصمم مخطط المشروع بان الابواب التي تم انجازها من قبل الشركة مطابقة لجدول النجارة و الخشب و انها قامت بوضع الابواب في الثانويتين بوجود محضر تسليم عن المهندس المعماري المشرف على المشروعين ، و لا وجود لا ي عيوب و عن سبب النزاع فقد اكد الخبير ان الوالي هو الذي طلب خلال زيارته للثانوية باستبدال الابواب مكلفا مديرية السكن بذلك و نزع الابواب و انجاز الابواب خاصة حسب طلب الوالي و قد حدث هذا بدون اي و ثيقة رسمية ، و بخصصوص الوثيقة رقم 01 المقدمة من المدعى عليها المتمثلة في محضر اجتماع رقم 04 المؤرخ في 2006/08/25 فهي وثيقة مصطنعة لانها غير موقعة و لانها تناقض محضر تسليم الاشغال و عليه تلتمس الاشهاد ان الخبير اكد بان الاشغال تمت طبقا للمعايير و لا يوجد اي عيب و ان المدعى عليها خرقت القانون و قانون الصفقات و الإشهاد بان المدعية هضمت حقوقها ملتمسة افادتها بطلباتها .

و على هذا الحال تم اختتام التحقيق و تمت احالة الملف على محافظ الدولة و بتاريخ 2012/12/05 التمس في طلباته الكتابية في الشكل الحكم بسقوط الخصومة

- و عليه جدولت القضية لجلسة 2012/12/17 في المرافعة ثم ادرجت للمداولة لجلسة 2012/12/31.

** وعليه فإن المحكمة **

بعد الاطلاع على مجموع اوراق الاجراءات المتبعة بين الطرفين المذكورين اعلاه.

بعد الاطلاع على التكاليف بالحضور المبلغة حسب الاصول و القواعد القانونية .

بعد الاطلاع على المستندات و عريضة المدعي و طلباته.

بعد الاطلاع على المواد 800 -815 -838 -844 -845 -846 -852 -874 -884 - 889 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

بعد الاستماع الى السيدة علال شريف نورة ، المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب

رقم الجدول: 12/00624
رقم الفهرس: 12/00939

بالجلسة كما هو متطلب قانونا.
بعد الاستماع الى السيد محافظ الدولة.
و بعد المداولة قانونا بنفس التشكيلة المنوه عنها و هي ذاتها المشكلة أثناء المرافعة تم بالحكم في التاريخ المنوه أعلاه.
من حيث الشكـــــل:
حيث ان أعادة السير في الدعوى بعد انجاز الخبرة استوفت الاوضاع الشكلية المقررة قانونا مما يتعين قبولها شكلا باعتبار ان نفس اطراف القرار الصادر بتاريخ 2009/07/04 هم اطراف دعوى الحال.
- حيث و عن الدفع بسقوط الخصومة المثار من المدعى عليهما فالثابت ان المدعية منذ صدور القرار سعت الى اجراءات مواصلة القضية باستخراج النسخة التنفيذية بتاريخ 2010/06/14 و الخبير يعد انجاز المهام اودع تقريره لدى امانة ضبط المحكمة الادارية بتاريخ 2011/04/18 مع العلم ان القرار منح للخبير مهلة 06 اشهر لانجاز المهام ثم قيام المدعية باعادة السير بموجب دعوى الحال و هذه الاجراءات تفيد المساعي المتخذة و بالتالي الدفع بسقوط الخصومة مردود عليه و بالتالي رفضه .
في الموضوع :
حيث الثابت من اوراق الملف ان الشركة المدعية رفعت الدعوى لطلب باقي المستحقات المالية المتبقية بشان اشغال النجارة التي انجزتها بثانوية شتوان و المقدرة حسبها بمبلغ 669.141,72دج بشان الاتفاقية رقم 2005/44 و مبلغ 444.119,13 دج بشان الاتفاقية رقم 05/42، و دفع المدعى عليه والي تلمسان بوجود تحفظات في بعض الاشغال المنجزة بطريقة سيئة عند تحرير محضر التسليم المؤقت و لعدم انتهاء مشكل التحفظات لم يحرر محضر التسليم النهائي و انه تم تعويض التجهيزات الخشبية بنوعية احسن لاقتراب الدخول المدرسي و التمس رفض الدعوى لعدم التاسيس و احتياطيا تعيين خبير .
- حيث ان الغرفة الادارية انذاك قضت بتاريخ 2009/07/04 قبل الفصل في الموضوع تعيين الخبير قهواجي يغمراسن ليقوم بعد استدعاء الاطراف و تسلم الوثائق بالانتقال الى الثانوية الكائنة بشتوان 1000مقعد موضوع الصفقتين و معاينة التجهيزات الخشبية المنجزة و السماع لكل عارف لغرض التعريف بمن انجزها و القول على الاخص ان كانت التجهيزات الموضوعة هي التي وضعها المدعي ام انها انتزعت و استبدلت باخرى و في حالة ثبوت انجاز التجهيزات الخشبية من طرف المدعي القول ما اذا كانت قد انجزت حسب الشروط التقنية للصفقة و الشروط المعمول بها عادة و في الاجال المحددة في الصفقة مع وصف العيوب ان وجدت و تقييم الاشغال المنجزة
- حيث ان الخبير بعد القيام بالمهام اودع تقريره لدى امانة ضبط المحكمة بتاريخ 2011/04/18 فهرس رقم 2011/33.
و عليـــــــــه:
- حيث الثابت من تفحص تقرير الخبرة المنجزة ان الخبير انتقل الى مديرية السكن و إتصل بمسؤوليين هناك و استمع الى المهندس المعماري الذي كان مشرفا على مشروع الاشغال بثانوية شتوان و أنتقل الى هذه الاخيرة لاخذمعلومات كافة الاطراف المعنية بالمشروع و اتصل ايضا بملحق مديرية السكن شتوان لاخذ المعلومات عن مراقبة المشروع من قبل الملحقة ، كما توصل الخبير الى ان كل الابواب و النوافذ المنجزة من قبل الشركة انتزعت من الثانوية و نقلت الى متقنة بالرمشي و انتقل الخبير الى عين المكان و قام بمعاينة و جرد كل التجهيزات كما هي مذكورة في تقرير الخبرة الصفحة الثالثة على انها في حالة جيدة و سليمة و ان ما اكده له الخبير المعماري للمشروع انها كانت مطابقة لجدول النجارة .
- حيث ان الخبير بعد هذه المعاينات و التحقيقات و تنفيذا للمهام المسندة اليه قام بتقييم الاشغال المنجزة الباقية بعد قيامه بخصم غرامة التاخير على قيمة المشروع لان المدعية تاخرت في الانجاز محددا نسبة الغرامة المطبقة ب10% و هي النسبة المحددة فعلا في بنود الصفقة متوصلا الى مبلغ 359.791,539 دج بشان الاتفاقية رقم 05/42 و مبلغ 644.435,794دج بشان الاتفاقية رقم 05/44 و هذه المبالغ هي اقل مما كان تطالب به المدعية في الدعوى

الاصلية بعد تطبيق الخبير لجزاء غرامة التاخير.
- حيث و عليه يستخلص ان الخبرة جاءت وافية و ملمة بالمهام المحددة في القرار التمهيدي عكس ما دفع به المدعى عليهما و دفوع المدعى عليهما برداءة التجهيزات الخشبية المنجزة دفوع لا اساس لها و بالتالي رفضها .
و عليه حيث الثابت ان احقية المدعية في مستحقاتها المالية الباقية دون تسديد مقابل ما انجزته بالثانوية مؤسسة لثبوت انجازها بطريقة جيدة و مطابقة للشروط الفنية و هو ما اكده ايضا محضري التسليم المؤقت المحررين بتاريخ 2006/10/16 و عليه يتعين الاستجابة لطلب المدعية بالزام والي ولاية تلمسان تسديد مستحقات المدعية .
-حيث ان طلب المدعية للتعويض عن التاخير في التسديد مبرر لثبوت رفض المدعى عليه تسديد مستحقات المدعية مع خفض المبلغ لحد معقول و الاستجابة ايضا لمصاريف الخبرة حسب الوصل المرفق المقدر ب 22.000دج
- حيث ان المصاريف القضائية المدعي عليه معفى منها قانونا.

** لهـذه الأسـبـاب **

- إن المحكمة الإدارية تقرر بصفة علانية ، حضورية و إبتدائية .
في الشكل : قبول اعادة السير في الدعوى
في الموضوع : افراغ القرار الصادر بتاريخ 2009/07/04 فهرس رقم 09/379 و المصادقة على تقرير الخبير قهواجي محمد يغمراسن المودع بتاريخ 2011/04/18 فهرس رقم 2011/32 و بالنتيجة الزام المدعى عليه والي ولاية تلمسان ان يدفع للشركة المدعية مـــــــــــبلـــغ 1.004.227,33دج مليون و اربعة آلاف و مائتي و سبع و عشرون دينار و 33 سنتيم قيمة الدين الباقي بدون تسديد مع تعويض عن الاضرار تقدر ثلاثون الف دينار 30.000دج و كذا مصاريف الخبرة المنجزة بقدر 22000دج
- الدعوى بدون مصاريف .

بذا صدر هذا الحكم و أفصح بها جهارا بالجلسة العلنية مع نفس الهيئة المنوه عنها بالتاريخ المذكور أعلاه و أمضاه كل من الرئيس و المستشار المقرر و أمين الضبط.

الرئيس(ة)	المستشار المقرر	أمين الضبط

نسخة مطابقة للأصل
أمين الضبط
تلمسان في: 20 MAR 2013

رقم الجدول: 12/00624
رقم الفهرس: 12/00939

المراجع

*** المراجــع باللغــة العــربيــة.**

أولا: المؤلفــات:

1 – رشيــد خلــوفي، قانــون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر العاصمة، 2011.

2 – مفتاح خليفة عبد الحميد، المعيار المميز في العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2007.

3 – سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة،2008.

4 – بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، دار بغدادي للنشر والطباعة والتوزيع، الرويبة،2009.

5 – فراح مناني، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر،2010.

6 – قمر عبد الوهاب، التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، دار المعرفة، الجزائر العاصمة، 2009.

7 – عمر التحيوي محمود السيد، التجاء الجهات الإدارية للتحكيم الاختياري في العقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2007.

8 – عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر العاصمة، 2011.

9 – عمار عوابدي، النظرية العامة في المنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر العاصمة، 2005.

10 – ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف،2010.

11 – عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات العامة والعقود الإدارية، دار الهدى، عين ميلة، 2010.

12 – ماجد راغب لحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009.

13 – محمود عبد المجيد المغربي، المشكلات التي يوجهها تنفيد العقود الإدارية، وأثرها القانونية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس(لبنان)، 1998.

14 – حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر العاصمة، 2007.

15 – نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2007.

ثانيا: المقالات

1 – الطاهر خويضر، المبادئ الأساسية المعتمدة في إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل القانون الجديد، مجلة الفكر البرلماني، العدد 27، 2011.

2 – محمد محجوبي، دور التحكيم في تسوية العقود الإدارية في ضوء القانون المغربي والمقارن، مجلة المحكمة العليا، الجزائر العاصمة، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزعات، الجزء الثاني، 2008.

3 – السيد سابقا، فقه السنة، مجلد 3، دار الكتاب العربي، الطبعة الشرعية،1983.

4 – عبد الحميد الأحدب، قانون التحكيم الجزائري الجديد، مجلة المحكمة العليا، الجزائر العاصمة، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الأول،2008.

5 – ناصر لباد، دور الصفقات العمومية في العقود الإدارية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 29، 2012.

6 – بن سعيد نصر الدين وشريف مصطفى، مجلة الباحث، العدد 10، جامعة تلمسان، الجزائر، 2012.

7 – عبد العالي حاجة، منازعات الصفقات العمومية، مجلة المنتدى القانوني، العدد 3، جامعة بسكرة، الجزائر،2006.

8 – حليمة حبار، دور القاضي في الصلح والتوفيق بين الأطراف على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مجلة المحكمة العليا، الجزائرالعاصمة، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني، 2008.

9 – رمضان غناي، قراءة أولية، لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009.

10 –كمال فنيش، الوساطة، مجلة المحكمة العليا، الجزائر العاصمة، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني، 2008.

11 – عبد السلام ذيب، الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مجلة المحكمة العليا، الجزائر العاصمة، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني،2008.

12 – شفيقة بن صاولة، الصلح والوساطة كطريقين بديلين لفض النزاع الإداري، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بمستجدات قانون الإجراءات المدنية والإدارية،2010.

ثالثا: الأطروحات والمذكرات

1 –حميد بن علية، مفهوم العمل الإداري المركب في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.

2 –خمري حمزة، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع قانون عام، جامعة بسكرة، 2006.

3 -كريمة خلف الله، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، جامعة قسنطينة، 2013.

4 –خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، جامعة المسيلة،2016.

5 – زواوي عباس، الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، جامعة محمد خيضر ببسكرة،2012.

6 – سناء بولقواس، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، "التحكيم نموذجا"، مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2011.

7 –إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجيستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2009.

8 – بن أحمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستر تخصص القانون العام، السنة الجامعية،2011 جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2011

رابعا: النصوص القانونية

1- الدساتير:

1/ – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، (ج، ر، رقم 76 لسنة 1996)

2– القوانين:

1 – الأمر 67-90، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 17 جوان1967، الجريدة الرسمية رقم 52، الصادرة بتاريخ 27 جوان 1967 المعدل المتمم.

2 – المرسوم 82-145 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي، المؤرخ في 10 أفريل 1982.

3 – المرسوم التنفيذي 91-434، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، الجريدة الرسمية رقم 57، الصادرة بتاريخ 1991.

4 – المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 24 جويلية 2002، الجريدة الرسمية رقم 52، الصادرة بتاريخ 28 جويلية 2002.

5 – المرسوم الرئاسي 10-236، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، الجريدة الرسمية رقم 58، الصادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 11-98، المؤرخ في 2011/03/01، الجريدة الرسمية، رقم 14 الصادرة

بتاريخ 2011/03/06، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 12-23، المؤرخ في 2012/01/18.

6 – الجريدة الرسمية رقم 04 الصادرة بتاريخ 2012/01/26 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 03 المؤرخ في 2013/01/13 للجريدة الرسمية رقم 02 الصادرة بتاريخ 2013/01/13.

7 – القانون المدني الجزائري.

8 – المرسوم التشريعي رقم 94 – 07 المؤرخ في 07 ذي الحجة عام 1414 الموافق ل 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

9 – المرسوم الرئاسي12- 23.

10 – القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

11 – قانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

12 – المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، وتفويضات المرفق العام.

خامسا: محاضرات

1 – سعيد سليماني، دور القاضي في معالجة منازعات عقود الإدارة، محاضرة ألقاها على طلبته، كلية الحقوق، جامعة جيجل، بدون ذكر السنة الجامعية.

***المراجع باللغة الفرنسية:**

1-les ouvrages:

1/1-Les ouvrages généraux:

-Mahio (A),Cours d'institutions administratives, 3e édition office des publications universitaire, Alger, 1981.

1/2-Les ouvrages Spéciaux:

1-Bergeal (C) et Lenica (F), le contentieux des Marchés Public I imprimerie nationale"édition techniques ", paris 2004

2- Braconnier (s), droit des marchés public, imprimerie nationale " édition techniques " , paris ,2002.

3- Lajoys (C) , droit des marchés public, Gagliano éditeur, EJa paris, 2005.

-Mohamed KOBTAN, introduction à l'étude du droit des marchés public, revus conseil d'état, n 03, 2003

3/ mémoires et thèses :

- chérif BENNADJI évolution de la réglementation des marchés public, thèse de doctorat d'état, faculté de droit, université d'Alger ,1991

4/ colloque :

Les interventions des Makhelofi (M), Ouzaid (H) et Dous (S) : séminaire sur les marchés publiques, organisé par l'inspection générale des finances (ministère de finances), le 2 et 3 mai 2012.

ملخص الدراسة :

يحوز قانون الصفقات العمومية أهمية كبيرة وأهم ما فيه نجد المنازعات المتعلقة بهته الصفقات وهو موضوع بحثنا الذي تناولناه.

حيث بينا الإطار القانوني للمنازعات الصفقات العمومية من خلال تبيان ماهية الصفقات العمومية وكذا الطبيعة القانونية لها.

كما حاولنا تبيان آليات تسوية المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية وذلك من خلال آليتين وهما التسوية الودية والتسوية القضائية وختمنا موضوعنا بمجموعة من النتائج وكذا بعض الاقتراحات.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية، المنازعات، التسوية الودية، التسوية القضائية.

Résumé

La loi des marchés publics a une grande importance et le plus important dont nous trouvons les différents relatifs à la transaction qui est notre sujet abordé.

Le cadre juridique pour les litiges sur les marchés publics montre les transactions publiques et leurs natures juridiques.

Comme nous avons essayé d'illustrer les mécanismes de règlement des différends émergents pour les marchés publics par le biais de deux mécanismes, à savoir un règlement amiable, de règlement judiciaire, pour conclure notre ensemble thématique des résultats, ainsi que quelques suggestions.

Mots clés: transaction publiques, les conflits, le règlement amiable, de règlement judiciaire.

Abstract

The law of public procurement is very important and the most important of which we find the different relating to the transaction which is our topic.

The legal framework for public procurement disputes shows public transactions and their legal nature.

As we tried to illustrate the mechanisms for resolving disputes emerging in public procurement through two mechanisms, namely an amicable settlement, the courts, to conclude our thematic set of results, as well as some suggestions.

Keywords: public transaction, conflict, settlement, judicial settlement.