وزارة التعـليـم العـالـي و البحـث العلمـي
جـــامعة عبـــاس لغـــرور – خـنشلـــة–
كلية الحـقوق و العـلوم السيـاسية

قسم الحقوق

نيابة العمادة للدراسات في التدرج

# تنفيذ الصفقة العمومية و منازعاتها

مذكـرة مكملة لنيل شهـادة الماستر في الحقوق تخصص: قـانون إداري

إعـداد الطالبة:

- مخنان خولة

إشـــراف الدكتور:

- زياد عادل

لجنـة المنـاقشـــة:

| اللقب والاسم | الرتبة العلمية | الجـامعة الأصليـة | الصـفـة |
|---|---|---|---|
| قوتال يسين | أستاذ محاضر "أ" | جـامعة خنشلة | رئيسـا |
| زياد عادل | أستاذ محاضر "أ" | جـامعة خنشلة | مشـرفا ومقـررا |
| بن عمران سهيلة | أستاذ محاضر "أ" | جـامعة خنشلة | عضـوا مناقشا |

السنـة الجـامعية:2019/2018

# شكر و عرفان:

**إن خير فاتحتي هي الحمد لله**

فالحمد و الشكر لله الذي وفقني لإنجاز هذا العمل و إتمامه وأوصلني إلى هذا المقام.

أتوجه بأسمى معاني الشكر و الامتنان و التقدير إلى الدكتور الفاضل : **زياد عادل** الذي تكرم بالإشراف على هذه المذكرة،و على ما بذله من جهد ووقت ،و ما قدمه من ملاحظات و نصائح كانت لي نبراسا في بحثي البسيط ، فجزاه الله خير الجزاء و أدامه منبعا للعطاء،و أدعو الله أن يوفقه في حياته العلمية و العملية.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر و الامتنان إلى أعضاء اللجنة المناقشة الأفاضل:الدكتور قوتال يسين و الأستاذة بن عمران سهيلة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة و تكبدهم عناء تصحيحها ،أدام الله عليكم الصحة و العافية .

كما أشكر كل من قدم لي يد المساعدة سواء من قريب أو من بعيد ، و لا يسعني أن أذكر أسمائهم فالقائمة طويلة فجزاكم الله ألف خير.

# الإهداء

إلى من شرفها الله بالذكر في محكم تنزيله و جعل الجنة تحت أقدامها نور الدنيا أمي حفظها الله و رعاها و أطال في عمرها.

إلى من كافح من أجل تربيتي و تعليمي ،صانع مجدي أبي الغالي حفظه الله و رعاه و أطال في عمره.

إلى سندي أخي إسلام و أخي فايز،إلى أختي و ابنتها رنيم حفظهم الله لي .

إلى كامل أستاذة كلية الحقوق الذين أشرفوا على تدريسي و إلى كامل أصدقائي كل واحد باسمه .

إلى زملاء الدراسة في هذا التخصص : **قانون إداري**

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي و لم تسعهم مذكرتي .....

**إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي و عملي المتواضع.**

خولة

# قائمة المختصرات

**_ط1 : الطبعة الأولى**

**_د ط : دون طبعة**

**_ د س ن : دون سنة نشر**

**_ ج ر : الجريدة الرسمية**

**_د ش إ ع : دفتر الشروط الإدارية العامة**

**_ق إ م إ :قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**

**_ م م : المتعامل المتعاقد**

**_ م م : المصلحة المتعاقدة**

# مقدمة

أمام تعدد الحاجيات الأساسية للمنتفعين من خدمات المرافق العامة أصبحت تقنية التعاقد تطغى على مختلف الأنشطة التعاقدية التي تقوم بها الإدارات حيث تعتبر عقود الصفقات العمومية من أكثر العلاقات التعاقدية التي تلجا إليها الإدارة حيت ركزت الدولة الجزائرية عليها، واعتبارها أهم أداة قانونية لتنفيذ البرامج والمخططات الحكومية والتي تهدف إلى تحقيق التنمية والنهوض بالاقتصاد الوطني وترقيته.

الصفقات العمومية هي صورة من صور العقود الإدارية وتحتل أهمية كبرى خلال استقلالها بتشريع خاص وأحكام تتماشى مع طبيعة أهدافها ويعد القانون90/67 أول قانون تناولها ثم توالت القوانين المتعلقة بها والتي صدر أخرها سنة2015 وهو القانون247/15 التي تتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

عرفها المشرع من خلال المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في20 سبتمبر2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق" بأنها الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات لمصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات"[1].

ومن التعريف السابق نقول أن الصفقات هي عبارة عن عقود مكتوبة تبرمها الإدارة مع الأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية التي تمليها عليهم وفقا لما يعرف بدفتر الشروط وهذا بهدف انجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم أو الخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة.

وقد بين المشرع من خلال المرسوم المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية بدءا بمرحلة الإبرام التي تتخذ شكلين هما طلب العروض الذي يعتبر القاعدة العامة والأصل في إبرام

[1] - المرسوم الرئاسي رقم 15 /247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ،ج ر عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

الصفقات ،حيث يتخذ أربعة صور هم طلب العروض المفتوح وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا وطلب العروض المحدود والمسابقة أما الاستثناء من القاعدة هو أسلوب التراضي هو الأخر يكون في شكلين طلب التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة وعلى المصلحة المتعاقدة أثناء القيام بمرحلة الإبرام أن تجسد المبادئ العامة للصفقة المتمثلة في مبدأ المساواة و الشفافية وحرية المنافسة حتى تضمن المساواة أمام المترشحين.

والمرحلة الثانية للصفقات العمومية تتمثل في مرحلة التنفيذ التي يقوم فيها المتعامل الاقتصادي بالبدء في تنفيذ الأشغال والخدمات المتفق عليها مع المصلحة المتعاقدة بعد أن تقوم بإعطائه الأمر بالبدء في تنفيذ الخدمة. حيث تنتهي هذه المرحلة بالاستلام النهائي للمشروع.

وما يهمنا نحن في هذه الدراسة هي مرحلة التنفيذ وما ينجم عنها من آثار ولعل هذه الآثار هي التي تتجلى من خلال منح المصلحة المتعاقدة امتيازات وسلطات في كافة مراحل الصفقة العمومية منذ إبرامها حتى اكتمال تنفيذها، وقررت بالأساس لتمكين المصلحة المتعاقدة من تحقيق الأهداف المرجوة من وراء تعاقدها وهي تلبية حاجات الأفراد وتحقيق المصلحة العامة، وفي المقابل ينتج عنها التزامات وحقوق للمتعامل المتعاقد معها، وعلى على هذا الأساس يمكن أن يشوب هذه المرحلة جملة من العوائق نتيجة إخلال احد طرفي العقد بالتزاماته أو عدم الالتزام ببنود الصفقة.

ولما كان للصفقات العمومية صلة بالمال العام،حقوق الخزينة العامة من جهة،وأنها ترتب حقوق التزامات لإطرافها من جهة ثانية فإنها بلا شك قد تثار منازعات على مستوى تنفيذ الصفقة حيث تصطدم مصلحة الإدارة مع المتعامل المتعاقد، وهو ما يفرض وضع نظام قانوني متكامل لفض هذه المنازعات.

والجدير بالذكر أن الصفقة العمومية بالنظر لطابعها التنموي ،كونها تنطلق بجموع العقود التي تبرمها المرافق العامة "الدولة الولاية،البلدية المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية ،المؤسسات العمومية الاقتصادية الصناعية والتجارية " في إطار قانون الصفقات العمومية يجب أن يتبع بشان منازعاتها طرقا خاصة وأحكام متميزة تتسم بالسرعة حتى لا يتعطل المشروع العام،لا سيما في حالة تعسف المصلحة المتعاقدة في استعمال امتيازاتها ملحقة أضرار بالمتعامل المتعاقد، أو في حالة إخلال المتعاقد بالتزاماته،مما يستوفي إيجاد حل لهذا المنازعات عن طريق التسوية الودية أو اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة بالنظر في منازعات الصفقة العمومية. فالدارس للنظام القانوني لمنازعات الصفقة في الجزائر يجدها قد توزعت بين النص العام متمثلا في القانون09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهته أو بين النص الخاص ممثلا في المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 20 سبتمبر 2015 للمتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

**أهمية الموضوع:**

إذا كان موضوع قانون الصفقات العمومية بصفقة عامة على هذا القدر من الأهمية فلعل أهم ما تضمنه هو مرحلة تنفيذ الصفقة والمنازعات الناشئة عن التنفيذ،وبالرغم من قدم هذا الموضوع إلا انه حديث من حيث الأهمية المتزايدة من خلال التعديلات المتتالية التي عرفتها المنظومة القانونية للصفقات العمومية التي أدت في مجال تنفيذ الصفقة في كل مرة إلى رفع السلطات الممنوحة للمصلحة المتعاقدة، وكذلك الحقوق والالتزامات التي منحتها للمتعامل المتعاقد، لذلك تعتبر مرحلة التنفيذ من المراحل التي تمر بها الصفقة كونها تتم فيها عملية البدء في الأشغال، وتكمن أهمية الموضوع كذلك في كون الصفقة العمومية من العقود الإدارية التي تكثر فيها المنازعات خاصة أثناء التنفيذ، وذلك لاعتبارات أساسية والمتمثلة في ارتباط منازعات الصفقة العمومية مباشرة بالمنازعات التي تكون احد أطرافها الإدارة ممثلة في الهيئات للتي تخضع في إبرام عقودها لقانون الصفقات العمومية،لذلك وجب

البحث عن الوسائل والطرق القانونية التي تؤدي إلى حل النزاع بين أطراف الصفقة العمومية.

**الإشكالية:**

كرس المشرع الجزائري مجموعة من الآليات لتنفيذ الصفقة العمومية وحرص على إيجاد مختلف الحلول لتسوية المنازعات التي تنشأ عن مرحلة التنفيذ، لذلك على ضوء ما تم ذكره،ارتأينا أن تتمحور إشكالية البحث حول آليات تنفيذ الصفقة العمومية و المنازعات المترتبة عنها على النحو التالي:

**ما هو النظام القانوني لمرحلة تنفيذ الصفقة العمومية والمنازعات الناشئة عنها؟**

ويندرج تحت هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية التالية:

-ما هي الحقوق والسلطات الممنوحة لمصلحة المتعاقدة؟

_ما هي الالتزامات والحقوق التي يتمتع بها المتعامل الاقتصادي؟

-ما هي المنازعات الناتجة عن مرحلة التنفيذ؟

-ما هي آليات تسوية المنازعات؟

**أسباب اختيار الموضوع**

أما عن أسباب اختياري للموضوع يعود إلى أسباب ذاتية وأسباب موضوعية:

**أسباب ذاتية:**اتجاه رغبتي لدراسة موضوع من مواضع الصفقة العمومية التي لطالما كنت اهتم بها لاعتبارها موضوع هام وله مكانة حساسة في الاقتصاد،خاصة مجال التنفيذ والمنازعات الناتجة عنها.

**أسباب موضوعية:**تظهر في قيمة الموضوع في حد ذاته والأهمية التي يكتسبها, حيث تصدق أسبابي الموضوعية إلى البحث عن مختلف السلطات والحقوق الممنوحة لكل من طرفي العقد،كذلك الكشف عن أهم المنازعات التي تنشأ عن مرحلة التنفيذ والآليات التي تسوي بها هذه المنازعات.

**أهداف الموضوع:**

الهدف من دراسة هذا الموضوع هو تحديد الآثار التي تنتج عن مرحلة تنفيذ الصفقة، ومعرفة أهم المنازعات التي تنتج عنها خاصة انه هناك منازعات ناتجة عن الإبرام، كذلك تهدف الدراسة إلى الإجابة عن الإشكالية المطروحة وهي الهدف الأساسي.

**المنهج المتبع:**

قضت طبيعة الموضوع أن يكون منهج الدراسة المتبع منهجا وصفيا حيث يظهر من خلال توضيح المفاهيم المتعلقة بكل مرحلة تنفيذ المنازعات ،والوقوف على أهم الآليات التي وصفعا المشرع لتسوية المنازعات، ويتخلل المنهج الوصفي المنهج التحليلي حيث يظهر من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع.

**الخطة:**

رغبة في تحقيق أهداف الدراسة والإجابة على الإشكال المطروح ثم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

-جاء الفصل الأول بعنوان : آليات تنفيذ الصفقة العمومية،تطرقنا فيه إلى مبحثين، الأول منهما معنون بسلطات وامتيازات المصلحة المتعاقدة ، والثاني يحمل عنوان التزامات وحقوق المتعامل الاقتصادي

-أما الفصل الثاني معنون ب المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة العمومية وطرق تسويتها، فهو بدوره قسم إلى مبحثين،الأول بعنوان منازعات الصفقة العمومية،والثاني آليات وطرق تسوية منازعات الصفقة العمومية.

**الدراسات السابقة:**

قليلة هي الدراسات التي دمجت آليات تنفيذ الصفقة العمومية والمنازعات الناتجة عنها في دراسة واحدة فأغلبها تناولت منازعات الصفقة دون مرحلة التنفيذ أو العكس، ومن الدراسات نجد:

مذكرة ماستر موسومة ب: النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 247/15 من إعداد عطه صوفيان و عروج يوسف، إشراف بوراد إدريس، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بجاية، نوقشت سنة 2016/2015عالج الباحثين الإشكالية التالية: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع نظام قانوني متميز للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15،وقد توصلوا إلى أهم النتائج نذكر منها:

تضمن المرسوم الرئاسي 247/15 الكثير من الآثار القانونية المترتبة عن إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها سواء فيما يخص الصلاحيات والامتيازات التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة كحقها في الإشراف والتوجيه وتوقيع الجزاءات، وكذلك من جانب المتعامل للمتعاقد يقع على عاتقه التزامات يجب عليه تنفيذها على الوجه المتفق عليه حقوق مقابل تنفيذ الالتزام كحقه في المقابل المالي.

باعتبار الصفقات العمومية اتفاق بين المصلحة المتعاقدة فانه قد تقوم نزاعات بين الطرفين خاصة أثناء تنفيذ الصفقة،ولذلك قام المشرع من خلال المرسوم 247/15،إلى وسائل حل هذه النزاعات.

**الصعوبات:**

من الصعوبات التي واجهتنا أثناء السير في معالجة هذه المذكرة هو صعوبة الحصول على المراجع المتخصصة في الموضوع ، مما جعلنا نعتمد على كتب عامة تناولت في جزيئاتها موضوع البحث.

# الفصل الأول :

# آليات تنفيذ الصفقة العمومية

لقد أقر القانون العديد من الامتيازات للإدارة باعتبارها هي السلطة المخولة بتسيير المصالح العامة للأفراد، ومن أهم هذه الامتيازات صلاحيتها في التعاقد عن طريق أساليب خاصة بالإدارة العمومية بواسطة ما يعرف بالعقود الإدارية وتعتبر الصفقة العمومية من أهم نماذج العقود الإدارية و الغرض الأساسي من إبرامها هو تنفيذها، ونعني بالتنفيذ هو الإجراءات التي تلي مرحلة الإبرام والمصادقة عليها من طرف الهيئات المختصة المنصوص عليهم في المادة 04 من المرسوم 247/15 ومن ثم تبليغها للمتعامل الاقتصادي بواسطة الآمر بالصرف.

تخضع الصفقات العمومية إلى قواعد استثنائية غير مألوفة في العقود الخاصة. الشيء الذي يجعلها لا تخضع للمبدأ المعروف في العقود المدنية المنصوص عليه في المادة 106 من القانون المدني "أن العقد شريعة المتعاقدين"[1]. حيث تنفرد الإدارة بجملة من الامتيازات تجاه المتعامل الاقتصادي كسلطة التوجيه والرقابة وسلطة التعديل و الفسخ.

وبالمقابل يملك المتعامل الاقتصادي جملة من الحقوق في مواجهة المصلحة المتعاقدة كالحق في التوازن المالي للصفقة والحق في التعويض وهذا ما يجعله يخضع لعدة التزامات من بينها التنفيذ الشخصي للعقد، لذلك سيتم دراسة هذا الفصل وفق مبحثين هما:

**المبحث الأول:** سلطات وحقوق المصلحة المتعاقدة.

**المبحث الثاني:** التزامات وحقوق المتعامل الاقتصادي.

[1]–المادة 106: من الأمر رقم 58/75، الصادر في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ،ج ر عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

## المبحث الأول: حقوق وسلطات المصلحة المتعاقدة.

تتمتع الإدارة أو المصلحة المتعاقدة في عقد الصفقة العمومية بامتيازات السلطة العامة، مما يخولها ممارسة سلطات وحقوق متعددة على المتعامل الاقتصادي تهدف إلى حسن تنفيذ الصفقة العامة وفقا لبنودها وفي آجالها تحقيقا للمصلحة العامة ، حيث سيتم دراسة هذا المبحث في مطلبين، يتناول المطلب الأول سلطة الرقابة والإشراف والتعديل، أما الثاني فيتناول سلطة توقيع الجزاءات وفسخ العقد.

### المطلب الأول: سلطة الرقابة والإشراف والتعديل على الصفقة العمومية.

من أهم السلطات الممنوحة للمصلحة المتعاقدة هي سلطة الرقابة وتعديل الصفقة العمومية حيث تمنحها دورا أساسيا ومحوريا في الإحاطة بكل تفاصيل وجزئيات المشروع من بدايته إلى نهايته.

#### الفرع الأول: سلطة الرقابة والإشراف .

تعرف سلطة الرقابة على أنها "حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد[1].

أما سلطة الإشراف فهي تعرف أنها ق"الإجراءات التي تمكن الإدارة من التحقق من أن المتعامل المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته العقدية على النحو المتفق عليه"[2].

والقاعدة العامة أن سلطة الإدارة في الرقابة والإشراف من النظام العام لا يمكن الاتفاق على مخالفتها، كما لا يمكن للإدارة التنازل عنها[3].

---

[1]– بوضياف عمار: شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع ،الجزائر، 2011، ص209.

[2]–الطماوي محمد سليمان: العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، ط5، دار الفكر العربي، القاهرة ، مصر،1991 ، ص154.

[3]– بعلي محمد الصغير: العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص73.

وتختلف سلطة الإدارة في الرقابة باختلاف العقود و مدى صلتها بالمرافق العامة بيد أنه مهما كانت سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه فهي تقف عند حد عدم تغيير طبيعة العقد[1].

وإذا توسعنا في هذا المفهوم فإننا نقصد بسلطة والرقابة هو حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال، فمفهوم الرقابة لا يقتصر على مجرد التأكد من قيام التعامل المتعاقد بتنفيذ الصفقة طبقا للشروط المتفق عليها، إنما يتعدى ذلك إلى المطالبة بتغيير طريقة التنفيذ واختيار أفضل الطرق، أو مطالبته بأن يستعين بعمال آخرين (تدعيم الورشة Le renforcement de chantier).

ومن أهم سلطات التوجيه أن تقدم للمصلحة المتعاقدة تعليمات للمتعامل الاقتصادي ومكتب الدراسات الذي يتابع المشروع وتتمتع هذه التعليمات بالقوة الملزمة مثل القرار الإداري متى كانت صادرة من الأعوان الإداريين المكلفين رسميا بعملية الإشراف[2].

وتتخذ سلطة الرقابة من جانب الإدارة صورتان :

**الأولى:** الاكتفاء بالمراقبة والإشراف على مراحل التنفيذ وإلزام المتعاقد بمراعاة شروط العقد.

**الثانية:** قيام الإدارة بتوجيه أعمال التنفيذ واختيار طريقة التنفيذ التي تراها مناسبة.

وتتم الرقابة بالتفتيش على العمل والزيارة وطلب البيانات والإحصاءات وفحص طبيعة العمل وإذا اقتضى الأمر لها أن تصدر قرارا إداريا يلزم المتعاقد معها بأن يتبع الطريقة التي ترتأيها في التنفيذ، دون الاكتفاء بالطرق المنصوص عليها في العقد[1].

---

[1]– حمادة محمد أنور : قواعد وإجراءات تنظيم المناقصات والمزايدات والعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية ،مصر، 2003، ص84.

[2]–زرناجي وليد: التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، 2017/2016، ص10.

ومما لاشك فيه أن حق الإدارة في الإشراف والتوجيه يختلف في مداه من عقد لآخر، ففي عقود الأشغال العامة يحق للإدارة أن تعين مهندس من قبلها للإشراف على متابعة تنفيذ العقد ويكون له إعطاء الأوامر والتعليمات لتنفيذ العقد بالشروط المنصوص عليها وفي الموعد المحدد وعلى المقاول المتعاقد مع الإدارة أن يقوم بتنفيذها وعدم مخالفتها حتى لا يتعرض للجزاءات التي قد توقعها عليه الإدارة ولذلك فإن حق الإدارة في عقود الأشغال العامة متسعة عنها في عقود التوريد[2].

ولسلطة الرقابة عدة نتائج نذكر منها:

أ/ وجود الرقابة لا تحرر المتعهد بصورة عامة من مسؤوليته كما أن عدم توجيه أية انتقادات أو ملاحظات بخصوص الأشغال أثناء تنفيذها لا ترفع المسؤولية عن المتعهد من جراء سوء التنفيذ، فلا يحق له القول بأن تنفيذ الأشغال كان جاريا بحضور مندوبي الإدارة ولم يتعرضوا على شيء من سوء التنفيذ أثناء إتيانه.

ب/ لممارسة الرقابة مفاعيل فيما يتعلق بمسؤولية المتعهد فتنتفي هذه المسؤولية إذا كانت الأعمال التي أتاها المتعهد قد حصلت تنفيذا لأوامر خدمة ملزمة له، ومثاله تنفيذه أشغالا باستعمال مواد ذات مواصفات رديئة ألزمته الإدارة بها بصورة آمرة[3].

ومن أهم الوسائل القانونية التي تمارس بها المصلحة المتعاقدة سلطاتها هي الأوامر المصلحية[4]، خاصة في مجال ممارسة سلطة الرقابة، حيث يقصد بالأوامر المصلحية أنها

---

[1]– الجبوري محمد خلف : العقود الإدارية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص110.

[2]–حمادة محمد أنور: المرجع السابق، ص84_85.

[3]–قطيش عبد اللطيف: الصفقات العمومية تشريع وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، منشورات حلب الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2010 ،ص:118.

[4]–بن شعبان علي: آثار عقد الأشغال العامة على طرفيه، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2011، 2012، ص15.

أوامر تصدر عن الإدارة في مواجهة المتعهد أو المقاول بغرض الشروع في تنفيذ الأشغال أو التوقف عن تنفيذها أو الانطلاق فيها من جديد[1].

حيث ورد في دفتر الشروط الإدارية العامة << يتعين أن تصدر أوامر المصلحة كتابة ويجب أن تكون مؤرخة وموقعة ومسجلة>>[2]، والهدف واضح أن تصدر التعليمات من الشخص أو الجهة المختصة مكانا وزمانا وعليه فإن أي أمر مصلحي لا يحترم الشكليات فالمقاول لا يلتزم بمضمونه وإن التزم فعلى مسؤوليته الخاصة، ولا يستطيع الرجوع على الإدارة بأي شيء كالمطالبة بالتعويض إلا في حالة تلقي أوامر كتابية ببداية العمل أو التوقف أو إعادة الانطلاق وهذا ما اتفق عليه الكثير من الفقهاء[3].

وعلى هذا فإن ممارسة سلطات الرقابة من قبل الإدارة لا تتيح للمتعهد من حيث المبدأ وبمقتضى الرقابة نفسها أن يطالب بالتعويض فهو الذي يتحمل سوء أعماله وما ينتج عنها من تكاليف.

غير أن حق المطالبة بالتعويض يبقى قائما في حالتين:

أ-**الحالة الأولى:** إذا نجمت الأضرار اللاحقة بالمتعهد عن المسؤولية التعاقدية للإدارة ومثاله: إذا أساءت الإدارة استعمال حقوقها المعطاة لها بموجب العقد وألزمت المتعهد بأن يحشد عددا كبيرا من العمال في الورشة بما يزيد عن طاقتها على التشغيل.

ب-**الحالة الثانية:** في حالة فعل الأمير، وهي مسألة يتم شرحها بشيء من التفصيل لاحقا[4].

---

[1]-زرناجي وليد: المرجع السابق، ص:11.

[2]-قرار مؤرخ في 1964/11/21، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل.

[3]- الطماوي محمد سليمان، المرجع السابق، ص437.

[4]-قطيش عبد اللطيف، المرجع السابق، ص118.

**الفرع الثاني: سلطة تعديل الصفقة العمومية (سلطة التعديل)**

أهم الخصائص المميزة للعقود الإدارية هي سلطة الإدارة في تعديل العقد أو تعديل طريقة تنفيذه[1]، حيث أنه إذا كان المرفق العامل يتغير بتغير الظروف وملزم في كل الأحوال بتلبية حاجيات الجمهور رغم تطورها فإن ذلك يؤدي إلى زيادة أو نقصان لالتزاماتها وهي بدورها تفرضها على المتعاقد معها غير أن حقها في التعديل ليس بالمطلق ويجب أن تراعي في ذلك المصلحة العامة وقد أيدها وأكدها القضاء استنادا على مبدأ <<تغليب الصالح العام"[2].

**أولا: تعريف سلطة التعديل (الملحق):**

يعتبر حق تعديل بنود الصفقة العمومية من الشروط الاستثنائية التي تميز العقد الإدارية وهو أيضا من الحقوق الثابتة للإدارة ويكون موضوع التعديل عموما إما إضافة التزامات جديدة أو حذف البعض منها أو تغيير طريقة تنفيذها (إضافية أو تكميلية أو بالنقصان)[3]، كما يمكن أن ينصب التعديل على مدة تنفيذ العقد ومنطلق هذه الفكرة هي مبدأ الضرورة لتسيير المرفق العامل بانتظام وباضطراد وضرورة تكييفه مع متطلبات المرفق العام.

**ثانيا: ضوابط سلطة التعديل(الشروط): حيث أن هذه الأخير مقيدة بشروط وهي:**

1/يجب أن لا يؤدي التعديل إلى تغيير طبيعة الصفقة العمومية أو تجديد محلها بما يختلف عن المحل الذي انصرفت إليه إرادة الصفقة ،و هذا يعني أن المصلحة المتعاقدة عليها أن تراعي في إصدار قرار التعديل الدقة في مضمونه بما لا يؤدي إلى انصرافه إلى موضوع

[1]– حمادة محمد أنور: المرجع السابق، ص85.

[2]–زرناجي وليد: المرجع السابق، ص13.

[3]–ماجد راغب الحلو: العقود الإدارية والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، د ط، مصر، د س ن، ص168.

يختلف كليا عن الموضوع الأصلي [1]، حيث يتطلب أن تراعي المصلحة المتعاقدة عدة قيود تضمنها قانون الصفقات كعقد من العقود الإدارية في إطار ممارسة سلطة التعديل.

2/أن يكون للتعديل أسباب موضوعية: فيجب أن يكون دافع الإدارة من التعديل هو الاستجابة لظروف ومتطلبات الصالح العام وضمانا لمواصلة المرفق العام.

3/أن يصدر قرار التعديل في حدود المشروعية الإدارية: يجب أن تتوافر في القرار الذي تصدره المصلحة المتعاقدة سائر أركان القرار الإداري ليكون مشروعا[2]، حيث اعتبر الفقه الإداري أن أركان الصفحة الخارجية للقرار الإداري هي تلك الأركان الشكلية التي يستوجب توافرها في اتخاذه فإذا لم يتم مراعاتها من طرف الإدارة العمومية فذلك يشير عدم المشروعية الخارجية التي تمس الأركان الشكلية للقرار الإداري وهي عنصر الاختصاص والشكل والإجراءات أم بالنسبة للعناصر الداخلية للقرار الإداري فهي تشتمل على موضوع القرار الإداري وفحواه من ثم إذا ما حادت الإدارة على تطبيق هذه العناصر في إصدار القرار فإن ذلك يثير مسألة عدم المشروعية الداخلية، لذلك يتطلب على الإدارة أن تحترم في تصرفها القانوني عناصر المشروعية الداخلية حتى يتسم بالمشروعية والتي تتضمن: عنصر السبب، المحل، وعنصر الغاية[3].

[1]–سبكي ربيحة :سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص قانون الإجراءات الإدارية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية،تيزي وزو ،2013،ص 53.

[2]–زرناجي وليد: المرجع السابق، ص14.

[3]–زياد عادل: محاضرات في مادة القرارات والعقود الإدارية، ألقيت على طلبة سنة الثالثة حقوقLMD تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، 2017/2016، ص20–28.

**ثالثا: سلطة التعديل على ضوء تنظيم الصفقات العمومية الجديد التعديل عن طريق الملحق:**

أعطى المشرع الجزائري أهمية بالغة لموضوع التعديل وكان في كل مرة يعدل قانون الصفقات للملائمة مع التحولات التي تعرفها البلاد آنذاك[1]، وصولا إلى ما جاء به من جديد في موضوع الملاحق أو سلطة التعديل لدى المصلحة المتعاقدة.

وقد نص المرسوم الرئاسي 247/15 الجديد على قابلية تعديل الصفقة العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة عن طريق ما يسمى بالملحق[2]، حيث عرف المرسوم الملحق على أنه: "وثيقة تعاقدية مكتوبة تابعة للصفقة" وما تم فهمه من خلال هذه المواد أن للملحق شروط يجب توافرها لتفصيله من طرفة المصلحة المتعاقدة من بينها:

1/ يجب أن يهدف الملحق إلى زيادة الخدمات أو تعديلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.

2/ يجب أن لا تكون الآثار المالية بالعملة الصعبة، الناجمة عن تنفيذ بنود تعاقدية غير ذ

تلك المتعلقة بتعديل كميات الخدمات.

3/ يمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق خدمات تكميلية تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي.

4/ عندما لا يمكن للكميات المحدودة في الصفقة تحقيق موضوعها لا سيما في حالة صفقات الأشغال، باستثناء الحالات التي ترجع لمسؤولية المؤسسة فإنه يمكن للمصلحة المتعاقدة في انتظار إنهاء الملحق إصدار أوامر بالخدمة تسمح بالأمر بخدمات إضافة أو

[1]–عدل قانون الصفقات الجزائري 06 مرات من 1962 إلى نهاية 2015.

[2]–أنظر المواد من 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي رقم247/15، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السالف ذكره.

تكميلية وفي حال الخدمات التكميلية بأسعار جديدة يمكن للمصلحة المتعاقدة إصدار أوامر بالخدمة بأسعار مؤقتة[1].

5/ إذا بلغ الملحق أكثر من 10% من مبلغ الصفقة يجب أن يعرض على لجنة الصفقات المختصة في (القانون القديم النسبة كانت 20% للجنة الولائية و 10% للجان الوطنية)[2].

6/ يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبرر لدى لجنة الصفقات المختصة أن يتم المساس بالشروط الأصلية للمنافسة وأنه لم يتم التراجع فيها وأن إعلان إجراء جديد بعنوان الخدمات بالزيادة لا يسمح بإنجاز المشروع حسب الشروط المثلى للآجال والسعر وهذا يكون عندما يتجاوز مبلغ ملحق يتعلق بزيادة في الخدمات أو في القيمة الإجمالية للعديد من الملاحق[3].

7/يجب أن لا يؤثر الملحق بصورة أساسية على التوازن المالي للصفقة، ماعدا في حال ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف وزيادة على ذلك فلا يمكن أن يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداها[4].

8/يمكن للمصلحة المتعاقدة عندما تبرر الظروف إبرام ملحق لصفقة تم تنفيذ موضوعها لأداء خدمات أو اقتناء لوازم للتكفل بالنفقات الضرورية لضمان مواصلة المرفق الذي أنشىء من قبل ، ولكن يتم هذا قبل الاستلام للصفقة وهذا في حالة عدم إمكانية توقع هذه الظروف أو نتيجة مماطلة ويجب أن لا يتجاوز مدة الملحق 03 أشهر والكميات بالزيادة 10%.[5]

[1]–أنظر المادة 136 من المرسوم الرئاسي247/15، السالف ذكره.

[2]–زرناجي وليد، المرجع السابق، ص15.

[3]–المادة 136 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[4]– المادة 136 من المرسوم الرئاسي 247/15 .

[5]–زرناجي وليد، المرجع السابق، ص15.

9/في حالة تعذر الأخذ بالأسعار التعاقدية المحددة في الصفقة بالنسبة للخدمات التكميلية الواردة في ملحق فإنه يمكن ألا تحدد أسعار جديدة عند الاقتضاء[1].

10/يبرم الملحق في حدود الآجال التعاقدية باستثناء الحالات التالية:

أ/عندما يكون الملحق عديم الأثر المالي ويتعلق بإدخال أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر، غير البنود المتعلقة بآجال التنفيذ.

ب/ترتب أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إرادة الطرفين، اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا معتبرا أو أدى إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي.

ج/إذا لم يكن من الممكن وبصفة استثنائية إبرام الملحق محل ضبط الكميات النهائية للصفقة في الآجال التعاقدية ويمكن إبرام الملحق حتى بعد الاستلام المؤقت للصفقة لكن ومها كان الأمر قبل إمضاء الحساب العام والنهائي.

د/بالنسبة للفقرتين 2 و3 أعلاه تعرض الملاحق مهما تكن مبالغها على هيئة الرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات المختصة[2].

11/لا يخضع الملحق بمفهوم المادة 136 من قانون الصفقات إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصان نسبة 10% من المبلغ الأصلي[3].

[1]–أنظر المادة 136 من المرسوم الرئاسي 247/15 ،السالف ذكره.

[2]–أنظر المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247/15 .

[3]–انظر المادة 139 من المرسوم الرئاسي 247/15.

ويخضع الملحق لهيئة الرقابة الخارجية في حالة ما إذا تضمن خدمات تكميلية في مفهوم المادة 136 أعلاه تتجاوز مبالغها النسبة المحددة أعلاه[1].

ويترتب على تعديل العقد الإداري حق المتعامل المتعاقد في التعويض عن الالتزامات الإضافية[2].

**المطلب الثاني: سلطة توقيع الجزاءات وفسخ العقد**

بالإضافة إلى السلطات والحقوق التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة التي تم ذكرها سالفا التي تتمثل في سلطة الرقابة وتعديل الصفقة العمومية وذلك وفقا لضوابط تم النص عليها في القانون المنظم للصفقة العمومية فهي تمتلك إلى جانب هذه الحقوق أيضا سلطة توقيع الجزاءات وفسخ العقد ،حيث تقوم باستخدام سلطة توقيع الجزاءات أو العقوبات في حالة أنه المتعالم الاقتصادي لم ينفذ الالتزامات المنصوص عليها في العقد، أما سلطة الفسخ فهي سلطة تنهي بها المصلحة المتعاقدة العقد المبرم بينها وبين المتعامل الاقتصادي ،لذلك ستتم دراسة سلطة توقيع الجزاءات في الفرع الأول وسلطة الفسخ في الفرع الثاني.

**الفرع الأول: سلطة توقيع الجزاءات**

إذا أخل المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته التي تضمنها العقد الإداري بأن امتنع عن تنفيذ هذه الالتزامات كلية أو نفذ على وجه سيء أو لم يحترم الآجال والمواعيد المحددة للتنفيذ أو تنازل عن العقد كان للإدارة الحق في توقيع الجزاءات عليه، وهي جزاءات خاصة لنظام قانوني غير معروف في نطاق القانون الخاصة حيث تهدف هذه الجزاءات إلى تأمين

[1]– المادة 139، من المرسوم الرئاسي 247/15،السالف ذكره.

[2]–بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص75.

المرافق العامة وردع المتعاقد مع الإدارة الذي تقع منه هذه المخالفات لإجباره على التنفيذ السليم لشروط العقد[1].

وقد أعطى المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة صلاحية فرض وتوقيع العقوبات أو الجزاءات على المتعامل الاقتصادي عنه إخلاله بالالتزامات التعاقدية معها ومخالفة بنود الصفقة حيث تأخذ الجزاءات الصور التالية: العقوبات المالية، وسائل الضغط المختلفة.

**أولا: الجزاءات المالية**

العقوبات المالية هي جزاءات إدارية تتمتع بها المصلحة المتعاقدة يمكن أن تطبقها على المتعاقد الاقتصادي إذا لم يلتزم بتنفيذ البنود التعاقدية، وعدم التنفيذ قد يكون جزئي أو كلي أو تأخر في التنفيذ أو أخطأ في كيفية التنفيذ أو حل غيره دون موافقة المصلحة المتعاقدة[2].

وتشمل الجزاءات المالية:

**1-الغرامات:** وهي مبلغ من المال تقدره الإدارة وتنص عليه في العقد يدفعه المتعاقد عند الإخلال بالتزام معين وخاصة فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ[3]، وقد نصت عليه المادة 147 من المرسوم الرئاسي 247/15 بقولها "يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق فرض عقوبات مالية"[4]. يستخلص من هذه المادة أن الغرامات التي تسلطها المصلحة المتعاقدة المتعاقد الاقتصادي نوعان: الغرامة على التأخير والغرامة على التنفيذ غير المطابق وذلك في حالة احترام الآجال والمواعيد المحددة لتنفيذ عقد الصفقة العمومية.

---

[1]- حمادة محمد أنور: المرجع السابق، ص86.

[2]-زرناجي وليد، المرجع السابق ص17.

[3]- حمادة محمد أنور: المرجع نفسه، ص88.

[4]- المادة 147 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

أ-**الغرامة على التأخير**: هي مبلغ من المال محدد في العقد بنسبة معينة عن كل يوم تأخير في تنفيذ المتعاقد لالتزاماته التي تعهد بها.

وهي آلية من آليات الردع للمتعامل الاقتصادي وإجباره على الوفاء بالتزاماته التعاقدية في الأجل المتفق عليه طالما أنه هو من اقترح مدة الإنجاز وتعهد بالالتزام بها وإن عدم تطبيق مثل هذه الشروط التعاقدية ستجعل المتعاهدين يتلاعبون بآجال التنفيذ من أجل الحصول على الصفقات العمومية وما يترتب عنه من اختلالات كبيرة في الآجال والمبلغ وهي تشبه الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

وتستأثر المصلحة المتعاقدة بتحديد كيفية حساب الغرامة التأخيرية وهذا ما تم النص عليه في المرسوم السابق الملغى[2] بموجب المرسوم الحالي 247/15 التي تسمح للمصلحة المتعاقدة أنه تفرض عقوبات مالية وأن تعفى المتعاقد بنص كلما رأت ذلك.

**أ-1-حالات تطبيق الغرامة التأخيرية:**

خول المشرع للمصلحة المتعاقدة حق توقيع هذا الجزاء أي توقيع عقوبة مالية في شكل غرامة، وذلك وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المنظم للصفقات العمومية حيث يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات وهذا ما جاء في نص المادة 147 ف1[3]، وأضافت الفقرة الثانية من نفس المادة "تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية وكيف تفرضها أو الإعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط المذكورة في المادة 26 من هذا المرسوم باعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية" ،وما يلاحظ على هذه الفقرة

[1]-زرناجي وليد: المرجع نفسه، ص18.

[2]-أنظر المادة 62 فقرة 17 من المرسوم الرئاسي 236/10، المؤرخ في 07/ أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 58.

[3]- المادة 147 القفرة 1 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

أن المشرع جعل من هذا الجزاء المالي الإداري يكون بموجب اتفاق بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة حيث إذا وافق عليه المتعامل الاقتصادي في دفتر الشروط ووافق على النسبة المحددة فإنه لا يمكن له التهرب أو التملص من هذه السلطة[1]، وقد عالج المشرع الجزائري هذه النقطة من خلال دفتر الشروط الإدارية العامة "إذا ورد في عقد الصفقة نصوص تتضمن عقوبات على التأخير فيجري تطبيقها دون إنذار سابق بعد التأكد العادي من تاريخ انقضاء الأجل التعاقدي لتنفيذ وتاريخ الاستلام الأشغال الموقف"[2].

**أ/2-الإعفاء من الغرامة التأخيرية:**

تطرق المشرع الجزائري إلى نقطة الإعفاء من خلال نص المادة 147 في الفقرة 04 "يعود القرار بالإعفاء من دفع العقوبات المالية بسبب التأخير إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة ويطبق هذا الإعفاء عندما لا يكون التأخير قد تسبب في المتعامل المتعاقد الذي تسلم له في هذه الحالة أوامر بتوقيف الأشغال أو باستئنافها"[3].

حيث يؤكد المشرع من خلال هذه المادة على جوازية المصلحة المتعاقدة أن تقوم بإعفاء المتعاقد من غرامة التأخير إذا لم يتسبب التأخر عن أجل التنفيذ المتفق عليه ولم يضر بالمصلحة العامة ولم يكن المتعامل المتعاقد هو المتسبب فيه[4]، حيث توضح الفقرة الرابعة أن قرار الإعفاء من دفع العقوبات يعود إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة أي يمكن أن تعفي المعني أو تحمله تبعات عدم التنفيذ الصحيح لبنود العقد[5]، كما أن الفقرة الخامسة من المادة 147 أكدت على أن الآجال تعلق ولا يترتب على التأخير فرض العقوبات المالية وذلك في حالة القوة القاهرة حيث يجب أن يعلق الأجل ضمن الحدود المسطرة في أوامر

---

[1]-أنظر الفقرة 2 من نفس المادة147 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[2]- المادة 36 من دفتر الشروط الإدارية العامة الجزائري، قرار مؤرخ في 21 نوفمبر 1964 ،السالف ذكره.

[3]- المادة 147 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[4]-حمدي علي عمر: المسؤولية التعاقدية للإدارة( دراسة مقارنة)،د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص48.

[5]-أنظر المادة 147 ف4، من المرسوم الرئاسي 247/15.

توقيف واستئناف الخدمة[1]، علاوة على هذا أكدت الفقرة الأخيرة من نفس المادة أن في كلتا الحالتين يترتب على الإعفاء من العقوبات المالية بسبب التأخير تحرير شهادة إدارية[2]، بمعنى أنه الإقرار بإعفاء المتعامل الاقتصادي من الغرامات المالية بسبب خارج عن إرادته أو في حالة القوة القاهرة يجب توضيح هذا الإجراء بتحديد شهادة إدارية عن الحالتين وتسلم إلى الهيئات المختصة بالرقابة.

**ب/ مصادرة مبلغ التأمين والتعويض**

المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية حتى يحافظ على التسيير المالي للمؤسسات والسير الحسن للصفقة العمومية أقر على المتعامل الاقتصادي تقديم ضمانات وكفالات وتأمينات يجب أن تحدد بدقة في دفتر الشروط وفي بنود الصفقة ،لكن في حالة إخلال المتعامل الاقتصادي بالتزامه التعاقدية تقوم المصلحة المتعاقدة بمصادرة هذا الضمان أو حجز التأمين الذي يعتبر من الجزاءات المالية.

وتعرف التأمينات على أنها مبلغ من المال يودع لدى الجهة الإدارية المتعاقد تتوقى به آثار الأخطاء التي يرتكبها المتعاقد أثناء تنفيذ العقد الإداري ويضمن له قدرته على مواجهة المسؤولية الناتجة عن تقصيره.

ومصادرة التأمين يشبه الشرط الجزائي المتفق عليه في العقود المدنية في كونهما يفرضان على المتعاقد جراء إخلاله بالتزامه التعاقدية ،غير أنها تختلف عنه في جواز فرضها بإرادة الإدارة المنفردة ويختلف التعويض الاتفاقي المنصوص عليه في القانون المدني ذلك أن الإدارة تستطيع فرضه بنفسها دون الحاجة إلى صدور حكم من القضاء في ذلك

[1]– الفقرة 5 من نفس المادة147 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[2]–أنظر الفقرة الأخيرة من نفس المادة147.

ودون أن تلزم بإثبات أن ضررا ما قد لحقها من جراء الإخلال شروط العقد أو أن خسائر قد أصابتها من بعيد أو قريب[1].

ومنه فإن مصادرة الضمان أو التأمين هو إجراء توقعه الإدارة بإرادتها المنفردة دون الحاجة إلى صدور الحكم ، وللإدارة الحق في مصادرة مبلغ الضمان إذا تقاعس المتعاقد في تنفيذ التزاماته أو في حالة عدم تنفيذ العقد[2]، حيث أن الرجوع إلى قانون الصفقات نجد أن المشرع أمد على هذه الفكرة بالتحديد في نص المادة 152 بقولها "لا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة العمومية عند تطبيقها البنود وزيادة على ذلك يتحمل هذا الأخير التكاليف الإضافية التي تنجم عن الصفقة الجديدة"[3] مما سبق يمكن أن تعدد خصائص لمصادرة التأمين في النقاط التالية:

_للإدارة الحق في مصادرة التأمين عند تقصير المتعاقد معها في التنفيذ وما ينص عليه.

_أن توقع الإدارة مصادرة التأمين بنفسها دون حاجة إلى استصدار حكم قضائي لها[4].

_أن للإدارة توقع هذا الجزاء دون حاجة إلى إثبات الضرر الذي لحق بها من جراء إخلال المتعاقد معها بشروط العقد.

_التأمين المودع لدى الإدارة هو في الحقيقية يعتبر الحد الأدنى للتعويض المستحق لها فإذا كانت قيمة التعويض لا تفي وحدها لجبر الضرر وجوب الرجوع إلى المتعاقد وأن تلجأ الإدارة إلى القضاء للحصول على حكم بالتعويض[5].

---

[1]–الجبوري محمد خلف: المرجع السابق، ص125–126.

[2]–زرناجي وليد: المرجع السابق، ص23

[3]–أنظر المادة 152 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[4]– حمادة محمد أنور: المرجع السابق، ص91.

[5]– حمادة محمد أنور: المرجع نفسه، ص91.

طبقا للمادة 130 من المرسوم 247/15 التي تنص على "زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110 أعلاه يتعين على المتعامل المتعاقد أن يقدم حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة[1]، أما عن النسبة المحددة للكفالة حسن تنفيذ حددتها مبلغ المادة 133 بقولها "ويحدد مبلغ كفالة حسب التنفيذ بنسبة تتراوح بين 5% و 10% من مبلغ الصفقة حسب طبيعة أهمية الخدمات الواجب تنفيذها، وفي حالة الصفقات العمومية للأشغال التي تبلغ العدد المنصوص عليه في الأول من المادة 184 من هذا المرسوم يمكن أن تكون اقتطاعات حسب التنفيذ بنسبة 5% من مبلغ كشف الأشغال"[2].

وهو نفس الشيء المطبق على الصفقات المنصوص عليهم في المادة 184 من 1 إلى 4.

كما يعفى الحرفيون والفنيون والمؤسسات المصغرة من تقديم كفالة حسن تنفيذ الصفقة عندما يتدخلون في عمليات عمومية لترميم ممتلكات ثقافية[3]، كذلك تعفى بعض الصفقات منها الدراسات من الكفالة والصفقات التي تتجاوز مدة إنجازها 03 أشهر.

لاحظت من خلال ما تم ذكره عند استقراء المواد السالفة الذكر أن هناك 03 أنواع من الكفالات وهي:

**1-كفالة التعهد:** وهي من أهم الشروط الواجب توافرها في ملف الترشح في الصفقة العمومية يقدمها المتعامل الاقتصادي وتحديد تكون في الملف التقني في السابق كانت مرتبطة بكل الصفقات خاصة صفقات الأشغال واللوازم ثم جاء المرسوم 247/15 نضمها وحددها بعتبات مالية.

تناول المشرع هذه الكفالة في المادة 125 من المرسوم 247/15 "يجب على المتعهدين فيما يخص الصفقات العمومية الأشغال واللوازم والتي تتجاوز مبالغها الحدود

[1]-أنظر المادة 130 من المرسوم الرئاسي 247/15السالف ذكره.

[2]-أنظر المادة 133 من المرسوم الرئاسي الرئاسي247/15.

[3]-أنظر الفقرة 04 من المادة 133 من المرسوم الرئاسي 247/15.

المنصوص عليها في المطلبين الأولى والثانية على التوالي من المادة 184 من هذا المرسوم تقديم كفالة التعهد" كما حدد المشرع نسبة كفالة التعهد حيث تكون أكبر من 1% من مبلغ العرض أي السعر الأولي للصفقة العمومية ويجب النص على هذا المطلب في دفتر الشروط[1] ويتم استرجاع كفالة التعهد كما يلي:

_يتم استرجاعها بالنسبة للمتعهد الذي لم يتحصل على الصفقة والذي لم يقدم الطعن في المنح المؤقت يسترد كفالة التعهد بعد يوم واحد من تاريخ انقضاء آجال الطعن.

_بالنسبة للمتعهد الذي لم يتحصل على الصفقة العمومية وقدم طعنا في المنح المؤقت يسترجع كفالة التعهد عندما يتم التبليغ بقرار الرفض من طرف لجنة الصفقات المختصة.

_بالنسبة للمتعهد الحاصل على الصفقة يستردها مباشرة بعد أن يقدم كفالة حسن التنفيذ[2] هذه الكفالة تصادر لتتأكد المصلحة بشكل مؤقت من جدية المتعامل المتعاقد أثناء تقديم عرضه بأن المعني له إمكانيات مالية تسمح له ان يتعهد بهذا المشروع ويواصل إلى غاية تسليمه[3].

**2/كفالة حسن التنفيذ:**

بالرجوع إلى نص المادة 130 من المرسوم 247/15 نجد أن المشرع الجزائري نص على هذا النوع من الكفالة، بقوله "زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110 أعلاه يتعين على المتعامل المتعاقد أن يقوم حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة"[4]، حيث تفسر كفالة حسن التنفيذ أو ما كان يسمى سابقا ضمن النصوص السابقة

[1]– المادة 125 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[2]–أنظر الفقرة 4، 5، 6، من نفس المادة 125.

[3]–زرناجي وليد، المرجع السابق، ص24.

[4]– المادة 130 من المرسوم الرئاسي 247/15 ، السالف ذكره.

ضمان حسن التنفيذ تلي ضمانات الخاصة بالصفقة وتعد هذه الكفالة التزاما صادرا عن بنك تتعهد بموجبه تحمل تبعات عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية[1].

وبالنسبة لبعض صفقات الدراسات والخدمات التي يمكن المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من حسن تنفيذ الخدمات قبل دفع مستحقاتها، يعفى المتعامل المتعاقد من كفالة حسن التنفيذ للصفقة، وتكون صفقات الإشراف على انجاز الأشغال غير معنية بهذا الإعفاء[2].

كذلك يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعفي المتعامل معها من كفالة حسن التنفيذ إذا لم يتعد أجل تنفيذ الصفقة ثلاث أشعر(3)[3]، ويعطي كفالة حسن التنفيذ مرحلة التنفيذ الممتدة مبدئيا من تاريخ الأمر بالأشغال إلى غاية الاستلام المؤقت وهي في الحالات العادية واجبة التأسيس عند تقديم أول كشف ويرتبط ضمان حسن التنفيذ من حيث الوجوب والعدم بأجل الصفقة[4]، مثل الصفقة التي لا يتعد أجل تنفيذها 03 أشهر يعفي فيها المتعامل من كفالة حسن التنفيذ كما قلنا سابق حسب ما ورد في الفقرة 3 من المادة 130، وتوضح الفقرة 05 من المادة 130 أنه يجب تأسيس كفالة حسن التنفيذ في أجل لا يتجاوز تاريخ تقديم أول طلب دفع على الحساب من المتعامل المتعاقد[5]، وللإشارة أن التأخير في تكوين كفالة حسن التنفيذ تكتنفه محاذير يمكن أن نذكر منها على سبيل المثال:

-تهرب المتعامل من البدء في التنفيذ لا سيما عند عدم وجود كفالة التعهد كما هو الحالة بالنسبة لبعض أنواع الصفقات المعفية من ذلك بموجب المرسوم.

-التنفيذ السيء للالتزامات.

---

[1]-خرشي النوي: الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر، والتوزيع، د، ط، الجزائر، 2018، ص343.

[2]-أنظر الفقرة 2 من المادة 130 من المرسوم 247/15.

[3]-أنظر القفرة الثالثة نفس المادة130.

[4]-خرشي النوي: المرجع نفسه ، ص344.

[5]-أنظر الفقرة الخامسة من المادة 130 من المرسوم 247/15.

-تنفيذ بطيء للالتزامات مما لا يسمح بالاعتماد على ما تم تنفيذه لتغطية الأضرار الناتجة عن التأخر.

-تنفيذ قليل، وتقديم طلب دفع بسيط لا يمكن الاعتماد عليه في تشكيل كفالة حسن التنفيذ سيما وأن النص لا يعرض مقدارا معين لطلب الدفع الأول[1].

يحدد مبلغ كفالة حسن التنفيذ حسب المادة 133 نسبة تتراوح بين 5% و 10% من مبلغ الصفقة[2].

وفي حالة وجود ملحق تتم الكفالة بنفس الشروط المنصوص عليها بالنسبة لكفالة حسن التنفيذ[3].

**3-كفالة الضمان:**

لا يمكن الحديث عن كفالة الضمان إذا لم ينص دفتر الشروط على آجال الضمان وعدة في صفقت الأشغال وبعض صفقات التوريد تم النص على مدة الضمان وبالرجوع إلى صفقات الأشغال فإن معظم دفاتر الشروط تنص على مدة ضمان تقدر بنسبة بعد الاستلام المؤقت حيث تحول كفالة حسن التنفيذ إلى كفالة الضمان، وبعد مرور سنة تسترجع كفالة الضمان أو اقتطاعات الضمان[4] وهذا ما ينص عليه المشرع من خلال المرسوم 247/15 حيث قال "تسترجع كفالة الضمان المذكورة في المادة 131 أعلاه، أو اقتطاعات الضمان، المذكورة في المادتين 132 و133 أعلاه، كليا، في مدة شهر واحدا ابتداءا من تاريخ التسليم النهائي للصفقة"[5].

---

[1]-خرشي النوي: المرجع السابق، ص_ص 346_ 347 .

[2]-أنظر الفقرة الأولى من المادة 133 من المرسوم 247/15 ،السالف ذكره.

[3]-أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 130 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[4]-زرناجي وليد: المرجع السابق، ص26.

[5]- المادة 134 من المرسوم الرئاسي 247/15.

حيث يقوم المتعامل المتعاقد بتقديم كفالة ضمان صادرة من بنك معتمد يضمن الخدمات التي يكون أدائها للمصلحة المتعاقدة في حدود ما يسمح به التنظيم وكذا ما يكون قد نص عليه دفتر الشروط الخاص بالصفقة، يمكن أن نستبدل ضمان الكفالة باقتطاع الكفالة، وقد استعملت كلمة (تسترجع) في المادة عوضا من كلمة(ترجع) أو (ترد)، مما يوحي أن إرجاع أو رفع اليد عن كفالة الضمان أو اقتطاعات الضمان لا تسترجع إلا بطلب من المتعامل المتعاقد[1].

**ثانيا: العقوبات الإدارية الضاغطة**

تتمتع الإدارة المتمثلة في المصلحة المتعاقدة بمجموعة من وسائل الضغط أو ما يعرض أيضا (بالجزاءات الضاغطة)، على المتعامل معها بغية دفعه على تنفيذ العقد الإداري استجابة لمقتضيات المصلحة العامة وتلبية احتياجات الجمهور وتتمثل في الجزاءات والوسائل التالية[2]:

**1-سحب المشروع من المتعامل الاقتصادي:**

حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بتوقيف العمل من المتعاقد معها وسحبه منه، وإسناده إلى مقاول آخر أو وجهة أخرى ليواصل تنفيذ وإتمام الشغل[3] ويكون هذا في صفقات الأشغال، وكل هذا يكون تحت مسؤولية المتعامل ويمكن أن يستعمل أدواته وعماله[4].

وقد أوضحت المادة 356 على أن الصفقة تبقى منشئة لآثارها، بحيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تتراجع عن سحب العمل متى رأت أن هناك خدمات جديدة قدمها للمقاول أو

[1]-خرشي النوي: المرجع السابق ص352.

[2]-بعلي محمد الصغير: المرجع السابق، ص78.

[3]-بعلي محمد الصغير: المرجع نفسه، ص78.

[4]-زرناجي وليد: المرجع السابق ص28.

للمتعامل لإنهاء ما تبقى من الصفقة[1]، ويعتبر قرار المصلحة المتعاقدة بسحب العمل من المتعاقد معها هو من القرارات التي تصدرها المصلحة المتعاقدة استنادا إلى نص من نصوصها، وبالتالي هذا القرار يرتبط ارتباط الجزء بالكل فمصادرة التأمين أو سحب العمل يخضع لاختصاص القضاء الإداري على أساس دعوى القضاء الكامل[2].

**2-الشراء على حساب المورد في عقود التوريد:**

نظرا لإخلال المورد بالتزاماته التعاقدية أو الإخلال بشروط العقد سواء من حيث مواصفات التوريدات أو التأخر عن تسليمها، تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى الشراء على حسابه.

**3-وضع المرفق العام أو المشروع تحت الحراسة:**

هذه النقطة أضافها محمد الصغير بعلي في كتابه حيث قال أنها تكون في عقود الالتزام المرافق العامة، وعلى كل فإن لجوء الإدارة إلى هذه الجزاءات ووسائل الضغط لا تؤدي إلى انحلال الرابطة التعاقدية مع المتعاقد معها، خاصة في الجانب المالي[3].

**الفرع الثاني: سلطة فسخ العقد:**

للإدارة حق إنهاء الرابطة التعاقدية وقطع العلاقة بينها وبين المتعامل، المتعاقد على ارتكاب خطأ جسيم يخول للإدارة ممارسة هذه السلطة غير أن سلطة فسخ العقد، وبالنظر إلى خطورتها وآثارها فإن الإدارة قبل ممارستها تلزم بإعذارها المعني بالأمر[4] وهذا ما نصت عليه المادة 149 من المرسوم [5] ،فالأصل أن الصفقات العمومية تنقضي بالطرق الطبيعية،

---

[1]– المادة 35 من دفتر الشروط الإدارية العامة، السالف ذكره.

[2]–المادة 801 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]–بعلي محمد الصغير: المرجع السابق، ص78.

[4]– بوضياف عمار : الوجيز في القانون الإداري، د ط، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003، ص 176.

[5]– المادة 149 من المرسوم الرئاسي 247/15.

سواء بتنفيذ الالتزامات التعاقدية القائمة، أو بانتهاء مدتها القانونية إلا أنها قد تنتهي نهاية مبتسرة في حالة الفسخ كأحد الجزاءات التي توقعها المصلحة المتعاقدة بنفسها استنادا إلى النصوص المنظمة للصفقات العمومية ودفتر الشروط الإدارية العامة[1].

حيث أكدت الفقرة 2 من المادة 149 أنه إذا لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه، فإن المصلحة المتعاقدة يمكنها أن تفسخ العقد من جانب واحد، وكذلك يمكنها القيام بفسخ الصفقة جزئيا، ويحدد الوزير المكلف بالمالية البيانات الواجب توافرها في الإعذار وكذلك آجال نشره في شكل إعلانات قانونية بموجب قرار[2].

**أولا: أنواع الفسخ:**

قد تكون نهاية العقد غير طبيعية وذلك بعدم تمام تنفيذ موضوعها وتسمى في هذه الحالة بالنهاية المبتسرة، وذلك في حال ارتكاب خطأ جسيم أثناء تنفيذ العقد أو بتقاعس أحد طرفي العقد في الوفاء السليم بالتزاماته، وهذا يؤدي إلى وضع حد لهذا العقد قبل حلول أجله في صورة نهاية مبتسرة فالفسخ هنا يكون مصير هذه الصفقة ومنه يأخذ الفسخ الصور التالية:

**1-الفسخ بقوة القانون:** خلاف للفسخ الاتفاقي قد يفسخ العقد بقوة القانون دون الوقوف على رغبة أحد طرفيه كما لو هلك محل الصفقة بسبب قوة قاهرة، أو إذا تضمنت الصفقة شرطا فاسخا يجعل الصفقة مفسوخة بتحققه[3].

---

[1]-عطه صوفيان، عروج يونس: النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 247/15،مذكرة تفرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون العام، تخصص قانون الجماعات الإقليمية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، سنة 2015_2016، ص52.

[2]- الفقرة 2و3 من المادة 149 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[3]-زرناجي وليد: المرجع السابق، ص33، ص34.

**2-الفسخ الاتفاقي:** أو ما يعرف بالفسخ التعاقدي الذي نصت عليه المادة 151 من تنظيم الصفقات 247/15 بقولها: "زيادة على الفسخ من جانب واحد يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة العمومية عندما يكون مبررا بظروف خارجة المتعامل المتعاقد حسن الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض"[1]، كما أوضحت المادة 152 على أنه لا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة العمومية وهذا عند تطبيقها البنود التعاقدية للضمان والمتابعات الرامية إلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب خطأ المتعاقد معها وزيادة على ذلك يتحمل هذا الأخير التكاليف الإضافية التي تنجم عن الصفقة الجديدة[2].

**3-الفسخ القضائي:** إذا رأى أحد الأطراف أن الطرف الآخر تعسف في حقه، فإن حق القضاء مكفول للجميع فيجوز اللجوء إلى القضاء الإداري (المحكمة الإدارية المختصة إقليميا) ليقدم عريضته مستندا على سبب جدي لطلبه فسخ العقد[3].

**4-الفسخ الإداري:** أعطى المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة أن تقوم بفسخ العقد من جانب واحد فقط وذلك من خلال نص المادة 150 من تنظيم الصفقات العمومية 247/15 وذلك عندما يكون هناك مبررا بسبب المصلحة المتعاقدة وذلك حتى في حالة عدم خطأ المتعامل المتعاقد معها[4].

**ثانيا: القواعد التي تحكم سلطة الفسخ:**

-أن هذه السلطة معترف بها تجاه كل العقود، حتى تلك التي لا تنص صراحة على ذلك.

---

[1]-المادة 151 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2]-المادة 152 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[3]- زرناجي وليد : المرجع السابق، ص 34.

[4]-أنظر في ذلك المادة 150 من المرسوم الرئاسي 247/15.

-أن هذه السلطة يمكن أن تمارس سواء كعقوبة بسبب تقصير خطير ارتكبه المتعاقد مع الإدارة أو لأن مصلحة المرفق العام تتطلب ببساطة ذلك، وفي هذه الحالة الأخيرة، أي حيث لا يكون هناك خطأ من جانب المتعاقد، تدفع الإدارة تعويضا له.

-السلطة تمارس مراقبة القاضي الذي يعاقب على تعسف الإدارة بالحكم عليها بالتعويض المالي[1].

**المبحث الثاني: التزامات وحقوق المتعامل الاقتصادي:**

مما لا شك فيه فهو أن المتعاقد مع الإدارة يسعى من وراء تعاقده إلى تحقيق الربح، خاصة إذا كان شخصا من أشخاص القانون الخاص، حيث يقيم العقد الإداري نوعا من التوازن بين حقوق الإدارة والمتعامل الاقتصادي، فالمصلحة المتعاقدة تتمتع بحقوق وسلطات اتجاه المتعامل الاقتصادي، وبقابل ذلك فإن المتعامل معها هو الآخر لديه حقوق على الإدارة المتعاقدة ستمدها من أحكام العقد نفسه، كما يستمدها من القواعد العامة التي تحكم العقود الإدارية باعتبار الصفقة العمومية عقدا إداريا، لكن تمتع المتعامل بهذه الحقوق لا ينفي أنه يقع على عاتقه جملة من الالتزامات في مواجهة الإدارة لتنفيذ العقد في الآجال المحددة والمقررة في بنود العقد.

على هذا الأساس أعددنا هذا المبحث لدراسة التزامات وحقوق المتعامل الاقتصادي، حيث قسمنا المبحث إلى مطلبين، نتطرف في المطلب الأول إلى التزامات المتعامل الاقتصادي تجاه المصلحة المتعاقدة، وفي المطلب الثاني إلى حقوق المتعامل في مواجهة الإدارة.

[1]- محيو أحمد : محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 4، الجزائر،2006، ص384.

**المطلب الأول: التزامات المتعامل الاقتصادي:**

تتحدد التزامات المتعامل المتعاقد من الإدارة المتعاقد معها وفقا للنصوص التي وضعت في العقد المبرم بينهم، حيث يلتزم المتعامل بعمله من الواجبات تجاه المصلحة المتعاقدة وذلك لحسن تنفيذ الصفقة العمومية وفقا لما تم النص عليه في عقد الصفقة الذي يعتبر المرجع الأساسي لهذه الالتزامات لكنها تخضع أيضا إلى غير مندرجات العقد مثل النصوص والقواعد الآمرة في القوانين والأنظمة التي تحكم العقد، وكذلك العرف والعادات التي درجت الإدارة على إتباعها في مثل هذه الحالات[1].

**الفرع الأول: تنفيذ الالتزام (تنفيذ بنود العقد بنفسه):**

من يريد التعاقد مع الإدارة عليه القيام تنفيذ العقد شخصيا وأن يتحمل المسؤولية التي تنجم من جزاء العقد المذكور وأن يحسب احتمالات عديدة، غير الربح والخسارة منها على سبيل المثال، أن ما قام به من أعمال قد لا يحقق الغرض الذي عقد من أجله العقد فهنا تنشأ مسؤوليته عن مد استجابته العقد لمتطلبات المرفق[2].

لذلك يخضع المتعاقد مع الإدارة لإجراءات دقيقة الغرض منها الوصول للشخص الذي تتوفر لديه القدرة المالية والفنية للاضطلاع بأعباء العقد الإداري، ومن ثم فإنه من المتعين على هذا الشخص إذا ما تم إرساء الصفقة عليه أن يؤدي العمل المنوط به بموجبها بنفسه بما لديه من قدرات مالية وفنية كانت محل اعتبار عند اختياره للتعاقد مع الإدارة.

والتزام المتعاقد مع الإدارة بالوفاء بالتزاماته التعاقدية بنفسه، من القواعد العامة في العقود الإدارية، ومن ثم يكون تنفيذ هذا الالتزام واجب حتى ولو لم ينص عليه صراحة في

[1]– قطيش عبد اللطيف : الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص97.

[2]– الجبوري محمد خلف: العقود الإدارية، المرجع السابق، ص192.

العقد، ويجب أن يتم هذا التنفيذ وفق ما تفرضه موجبات حسن النية والمتفق عليه في العقد أو دفاتر الشروط[1].

وترتب على تنفيذ المتعاقد التزاماته شخصيا النتائج التالية:

**1-عدم جواز التنازل عن الصفقة أو التعاقد عليها من الباطن** حيث نصت المادة التاسعة من دفتر الأحكام والشروط العامة على أنه "لا يحق للملتزم أن يتنازل لملتزمين من الباطن عن الصفقة أو بعض أجزائها بدون موافقة الإدارة وفي مطلق الأحوال يبقى الملتزم مسؤولا شخصيا تجاه الإدارة وكذلك تجاه العمل وإذا جرى تعاقد من الباطن دون إجازة من الإدارة، فإن للإدارة الحق في أن تفسخ العقد دون قيد أو شرط، إما أن تعمل إلى إعادة الصفقة[2].

لكن يوجد استثناء على هذه الحالة حيث إذا كان تنازل المتعاقد عن تنفيذ العقد للغير أمر محظور فإن هذا لا يمنعه من أن يتعاقد مع الغير من الباطن على تنفيذ جزء من العقد الذي أبرمه مع الإدارة شريطة موافقة الإدارة المتعاقدة الضمنية أو الصريحة على ذلك.

ورفض الإدارة السماح للمتعاقد معها بأن يتعاقد من الباطن مع الغير على تنفيذ جزء من التزامه التعاقدي، يجب أن يستند إلى أسباب معقولة تتصل بالصالح العامل، كما في حال ضعف كفاءة من يرغب المتعاقد في التعاقد معه من الباطن من الناحية المالية أو الفنية، إذا كانت الأسباب التي تذرعت بها الإدارة في رفض طلب المتعاقد في التعاقد مع الغير من الباطن غير وجيهة، جاز له اللجوء إلى قاضي العقد للحصول على حكم منه بإلغاء القرار الصادر برفض الموافقة[3].

---

[1]-خليفة عبد العزيز : الوجيز في الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتاب الحديث، د ط، القاهرة، الكويت، الجزائر، 2008، ص191.

[2]- قطيش عبد اللطيف : المرجع السابق، ص99، ص100.

[3]- خليفة عبد العزيز: المرجع نفسه، ص 194، ص195.

يجب التمييز بين التنازل عن العقد كليا أو جزئيا وبين الاتفاقات التي قد يبرمها الملتزم يقد تسهيل مهمته في تنفيذ التزاماته التعاقدية الذي يعتبر جائز كقاعدة عامة، ما دام لا يؤدي إلى الحد من سلطته في إدارة الصفقة، ومن مسؤوليته عند تنفيذها، وإنما يحرم على الملتزم أن يحل غيره محله في تنفيذ الالتزامات التي ارتبط بها.

كما يجب التمييز أيضا بين التنازل عن الصفقة وبين التعاقد عليها من الباطن فالتنازل عن الصفقة هو عملية قانونية، يستبدل بواسطتها الملتزم بشخص ثالث يحل محله في العقد ويصبح بمقتضاها مسؤولا مباشرة تجاه الإدارة عن تنفيذ الواجبات الواردة في العقد[1].

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية نجد أن الأصل هو تنفيذ الصفقة العمومية يكون من قبل المتعامل المتعاقد الذي تم إجراء العقد معه، لكنه أقر بحالات يمكن للإدارة فيها أن ترخص للمتعامل أن يلجأ للاستعانة بالغير فلي إطار ما يعرف بالمتعامل الثانوي[2] حيث سماه المشرع في هذا المرسوم بعقد المناولة ويقصد به أن يعهد المتعامل المتعاقد إلى شخص أخر يسمى المتعامل الثانوي أو المناول لتنفيذ جزء من الصفقة وهذا ما تم النص عليه بموجب المادة 140 منه حيث قالت أنه بإمكانية المتعامل المتعاقد منح جزء من تنفيذ الصفقة للمناول بواسطة عقد المناولة، شريطة أن لا يتجاوز عقد المناولة نسبة 40% من المبلغ الإجمالي للصفقة[3] ويبقى المتعاقد هو المسؤول الوحيد تجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء الصفقة المتعامل فيها بالمناولة[4].

[1]– قطيش عبد اللطيف: الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص100.

[2]–عطه صوفيان، عروج يونس، المرجع السابق، ص56.

[3]– المادة 140 من المرسوم الرئاسي 15/ 247، السالف ذكره.

[4]– المادة 141 من المرسوم الرئاسي 247/15.

**2-فسخ العقد عند وفاة الملتزم:** نصت المادة 36 من دفتر الأحكام والشروط العامل على ما يلي" يفسخ العقد حكما في حالة وفاة الملتزم إلا إذا وافقت الإدارة، عند الاقتضاء على العروض التي يمكن أن يقدمها الورثة لمتابعة الأشغال"[1].

**3-فسخ العقد عند إفلاس الملتزم:** نصت المادة 136 من قانون المحاسبة العمومية على فسخ العقد حكما بين الإدارة والملتزم الذي يعلن إفلاسه، كما نصت المادة 37 من دفتر الأحكام والشروط العامة على الفسخ الحكمي أيضا للعقد في حالة إفلاس الملتزم إلا إذا وافقت الإدارة، عند الاقتضاء على العروض التي يقدمها الدائنون لمتابعة الأشغال[2].

**4-يستمر في تنفيذ التزاماته دون توقف حتى و لو أخلت لإدارة بالتزاماتها معه:** في هذه الحالة لا يستطيع المتعامل أن يفسخ العقد بإرادته المنفردة، لأن هذا حق محجوز للإدارة وحدها، كما لا يستطيع بحسب الأصل أن يدفع بعدم التنفيذ المقرر الحق فيه لأطراف عقود القانون الخاص، وذلك لاعتبارات تفسير المرافق العامة بانتظام واضطرار، وكل ما يستطيعه المتعاقد في حالة تقصير الإدارة في تنفيذ التزاماتها نحوه هو أن يستمر في التنفيذ طالما ظل ذلك في استطاعته، مع الرجوع عليها أما القضاء بالتعويض اللازم أو بطلب الفسخ، فإذا توقف المتعاقد عن التنفيذ خلافا لهذا الأصل، أمكن للإدارة أن توقع عليه الجزاءات المقررة فضلا عن الرجوع عليه بالتعويضات اللازمة إن كان لإستحقاقها وجه[3].

---

[1]- قطيش عبد اللطيف : المرجع السابق، ص_ ص105 ،106.

[2]- قطيش عبد اللطيف : المرجع نفسه، ص110.

[3]-محمد فؤاد عبد الباسط: العقد الإداري (المقدمات، الإجراءات، الآثار)، دار الجامعة الجديدة للنشر، دون طبعة، الإسكندرية، 2006، ص_ص، 388_ 389 .

**الفرع الثاني: تنفيذ الالتزام في المواعيد المحددة:**

يقتضي على المتعامل المتعاقد أن ينفذ التزاماته التعاقدية طبقا لما تمليه بنود دفتر الشروط، حيث يحدد هذا الأخير موضوع الالتزام الملقاة على عاتق المتعاقد، والتي تضمن مواصفات الصفقة العمومية وآجال تنفيذها[1].

ليس للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ العقد، ولا أن يتباطأ في ذلك التنفيذ ويدخل في مضمون العقد كل ما تستلزمه ظروف العمل مادامت تلك المستلزمات ليست غريبة عن جوهر العقد وليست فيها إساءة إلى حقوقه، فإن امتنع عن توفيرها كان مخطأ في عدم أدائه لها[2].

فالهدف الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو ضمان السير الحسن والمستمر للمرافق العامة، وتقديم الخدمات للجمهور، ومن هذا المنطلق فإن المتعامل المتعاقد مجبر وملزم باحترام الآجال المتفق عليها لإنجاز المشاريع أو الصفقة موضوع العقد[3].

لذلك فالمتعامل الاقتصادي يقوم بتنفيذ التزاماته في المدة المحددة لذلك فإن كانت المدة غيرة محددة في العقد كان المناط في الوفاء بالالتزام من هذه الناحية هو بالمدة المعقولة وذلك استنادا إلى مبدأ حسن النية في المعاملات[4] "مقتضى ذلك ولازمه أن المتعاقدين وإن لم يفصحا عن ميعاد معين لتنفيذ الالتزام، فليس مضى ذلك أن يكون التنفيذ بمنأى من كل قيد زمني وإنا يتعين أن يتم في مدة معقولة وفقا للمجرى العادي للأمور وطبيعة التعاقد ذاته والهدف الذي يرنو إليه"[5].

---

[1]–زياد عادل: المرجع السابق، ص94.

[2]– الجبوري محمد خلف : المرجع السابق ص172.

[3]–عطه صوفيان، عروج يونس: المرجع السابق ص57.

[4]–محمد فؤاد عبد الباسط: المرجع السابق، ص385.

[5]–الجمعية العامة لقسمي الفتوى والتشريع_ فتوى 1007 في 1992/11/11 _جلسة 1992/11/1 مجموعة الأربعين عاما ص312، أشار إليها محمد فؤاد عبد الباسط: المرجع السابق، ص 385 .

تتنوع أشكال تحديد مهلة التنفيذ، بحسب طبيعة العقد وموضوعه، فقد ينص العقد على مهلة عامة واحدة تطبق على مجمل الصفقة، وقد يقتصر على تحديد المهلة الجزئية لكل نوع على حدة.

إذا اغفل دفتر الشروط الخاص والعقد تحديد مهلة التنفيذ، فإنه يعود للتنفيذ، فانه يعود للادارة المختصة حق تحديد هذه المهلة بالوقت الضروري و الكافي للتنفيذ، فليس لها أن تطيلها أو أن تقصرها بما يتجاوز الحدود المعقولة المتناسبة مع كمية الأشغال وطبيعة الخدمات، فضلا عن مراعاة الصالح العام[1]، حيث أنه إذا أغفلت المصلحة المتعاقدة بعض الجوانب المتعلقة بمواصفات المشروع أو مقاديره أو حتى ما نقلق الأمر بالميعاد في تنفيذ المشروع، فالمسؤولية تؤول للمصلحة المتعاقدة، وبخلاف ذلك يتحمل تنفيذها المتعامل المتعاقد وفقا لمسؤولية الشخصية تحت طائلة توقيع العقوبة المقررة طبقا لدفتر الشروط وكذا النتائج القانونية المترتبة على ذلك[2].

الالتزام باحترام مدة التنفيذ يختلف حسب طبيعة العقد، ففي عقود التوريد يكون على المتعاقد أن يوفر للإدارة التجهيزات في مواعيدها، وأي تأخير يبرر فرض سلطتها في توقيع غرامات تأخيرية دون الحاجة إلى توجيه إنذار على أن تراعي الإدارة في تحديدها حجم الصفقة ومتطلبات السرعة في التسليم، إلا إذا أثبت المجهز أن التأخير كان لأسباب قاهرة لا دخل لإرادته في وقوعها.

وقد يتضمن العقد تعهد المجهز بضمان نوعية وصلاحية استخدام وتشغيل المكائن والمعدات لمدة معينة، فهنا يلتزم المتعهد بضمان العيوب في مثل هذه الأحول ضمن المدة المذكورة، وعلى المتعاقد في كل هذه الأحوال أن يحترم المدة المقررة بالعقد[3].

---

[1]–قطيش عبد اللطيف: المرجع السابق، ص 112–113.

[2]–زياد عادل: المرجع السابق، ص95.

[3]– الجبوري محمد خلف : العقود الإدارية، المرجع السابق، ص172.

والأصل أن ينص العقد الإداري على تحديد بداية مدة تنفيذ الالتزام وتحديد تاريخه والذي تحتسب منه مدة تنفيذ العقد، فإذا فلا العقد من تحديد تاريخ بداية التنفيذ، فإن تلك البداية تحتسب من تاريخ إخطار المتعاقد بالأمر الإداري بالبدء في تنفيذ الأعمال، على نحو ما ورد بنص المادة 1/71 من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات بالنسبة لعقود التوريد حيث نصت على أنه" تبدأ المدة المحددة للتوريد من اليوم التالي لإخطار المورد بأمر التوريد إلا إذا اتفق على خلاف ذلك..."[1].

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي السابق نجده نص على تسليط عقوبات في حالة التأخير في تنفيذ الالتزام ضمن الآجال المتفق عليها من طرف المتعامل الاقتصادي وهذا من خلال مضمون المادة 09 منه التي قالت أنه يمكن أن تنجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية منا شكل المتعاقد في الآجال المقررة، أو تنفيذها غير مطابق، فرض عقوبات مالية[2] كما نجد المادة 112 من نفس المرسوم نصت على أنه في حالة لم سنفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد[3].

ويرى الباحث أن مبدأ إدراج مدة الإنجاز كمعيار من معايير الاختيار، لا يمكن الأخذ بها لأنها تفتح المجال لأي متعهد أن يتحايل على المصلحة المتعاقد باقتراح مدة انجاز منخفضة للحصول على نقطة أعلى، وبعد الحصول على الصفقة يقع تأخر في الإنجاز ويدخل الطرفان في النزاع، وكذلك فإننا لا نستطيع توقع التغيرات المستقبلية سواء من ناحية التحولات الطبيعية أو من جانب الاقتصاد والسوق، وبالنسبة لعقوبة التأخير فهي ضرورية، وإلا لماذا نحدد مدة الإنجاز لأن التأخر في الإنجاز يسبب ضرر للمصلحة المتعاقدة[4].

---

[1]– خليفة عبد العزيز : المرجع السابق، ص199.

[2]– المادة 09 من المرسوم الرئاسي 236/10 السالف ذكره.

[3]– المادة 112 ف 1 من المرسوم 236/10، السالف ذكره.

[4]–بومرزوق فايزة: الصفقات العمومية خلال مرحلتين الإبرام والتنفيذ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في حقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013–2014، ص54.

**الفرع الثالث: أداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها وبحسن نية:**

إذا اتفق المتعامل المتعاقد مع الإدارة على شروط معينة في اعقد، كان ملزما بأداء هذه الخدمة حسب الشروط الكيفيات المتفق عليها، لأن الإدارة تكون محيدة على وضع دفتر الشروط وتمكن المتعهد من الاطلاع عليها، ومن هذا المنطلق وجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهده والتزامه بأن ينفذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه[1].

حيث يدخل في هذا الإطار أن يلتزم المتعامل المتعاقد بتنفيذ التزاماته بحسن نية لأن هذا الالتزام يعتبر تطبيق للقواعد العامة في القانون وذلك لأن حسن النية يجمع العقود جميعا سواء في تكوينها، أو في تنفيذها، ومفاده أن يتعاقد مع الإدارة عليه أن يكون أمينا على المصلحة العامة التي يريد تحقيقها بواسطة العقد، وأن لا يكون مغالبا في الإفادة من العقد بأرباح طائلة، فإذا كان له حق في أن يطلب تمديد مدة العقد نتيجة وجود ظروف طارئة أو لأسباب تعود إلى الدارة أو غير ذلك عليه أن يبذل ما في وسعه لتفادي التأخير قدر الإمكان[2].

حيث يعتبر تنفيذ الالتزام بحسن نية تطليقا للقواعد العامة في تنفيذ العقود لذلك وجب على المتعاقد أن يؤدي عمله على هذا الأساس ولا يجوز له الاعتماد على الشكل والمظاهر والألفاظ في العقد بل يجب عليه الاهتمام بالقد الذي عقد من أجله العقد وبالعرف وبسائر الظروف الموضوعية التي صاحبت العقد، حيث يمكن أن تتطلب منه الظروف تقديم تضحية، إذا ما كانت ظروف البلد مهددة بالخطر وفي هذه الحالة يكون عليه وعلى القاضي حينما ينظر في النزاع من هذا النوع أن يأخذ بعين الاعتبار مقدار المخاطر التي تهدد البلاد، حيث أن سلامة الوطن تكون فوق كل اعتبار[3].

---

[1]– بوضياف عمار : شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص239.

[2]– الجبوري محمد خلف : العقود الإدارية، المرجع السابق، ص171.

[3]– الجبوري محمد خلف : المرجع نفسه، ص172.

**الفرع الرابع: الالتزام بتقديم الضمانات ودفع الكفالات:**

تعتبر هذه الضمانات والكفالات خدمات لقيام المتعامل المتعاقد لم هو ملقى عليه من التزامات[1]، لذلك يستوجب على المتعامل أن يدفع مبالغ الضمان المرتبط بكفالة التعهد، وكذا كفالة حسن التنفيذ، وكفالة استرجاع التسبيقات كضمان حالي تجاه المصلحة المتعاقدة في اطار حسن تسيير المال العامل وحسن تنفيذ الصفقة العمومية التي تهد بها المتعاملين الاقتصاديين[2].

بالنسبة لأنواع الكفالات تم التطرق إليها بشيء من التفصيل في البحث الأول وهي كفالة التعهد وكفالة حسن التنفيذ وكفالة الضمان وذلك حسب المرسوم الجديد الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كذلك بالرجوع إلى المرسوم السابق رقم 236/10 نجده قد حمل المصلحة المتعاقدة مسؤولية الحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعامل وأحسن الشروط لتنفيذ الصفقة[3].

**أولا: كفالة التعهد:**

ترتبط ارتباطا وطيدا بصفقات الأشغال العمومية اللوازم التي يتوجب أن تفوق واحد بالمائة (1%) من مبلغ العرض، تعد الكفالة بالرجوع لمبلغ العرض، وترد كفالة الحاصل على صفقة عمومية بعد وضع كفالة حسن التنفيذ[4].

---

[1]–بومرزوق فايزة: المرجع السابق، ص55.

[2]–زياد عادل: المرجع السابق، ص95.

[3]–أنظر القسم الرابع: الضمانات، المواد من 2 9 إلى 94 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ،السالف ذكره.

[4]–زياد عادل: المرجع نفسه، ص95.

**ثانيا: كفالة رد التسبيقات:**

نصت على هذه النوع المادة 110 من المرسوم 247/15 بقولها أنه يمكن للمتعامل المتعاقد أن يقوم بتقديم مسبق كفالة بقيمة معادلة بإرجاع التسبيقات يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري أو صندوق ضمان الصفقات العمومية، بالنسبة للمتعهدين الجزائريين، ويجب أن تصدر كفالة المتعهدين الأجانب من بنك خاضع للقانون الجزائري، يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى[1].

**ثالثا: كفالة حسن التنفيذ:**

نظمها المشرع في المادة 130 من المرسوم الرئاسي الجديد كما تم التطرق إليها سالفا[2] والمتعامل الذي قدم عرضا أمام المصلحة المتعاقدة لكي يضمن تنفيذ الصفقة العمومية عليه أن يروع كفالة حسن التنفيذ لإبرام الصفقة العمومية، فهي شكل ضمان للدارة المتعاقدة عن الأخطاء التي قد يرتكبها المتعامل المتعاقد، لا سيما منها تلك التي لا يحترم فيها المواصفات المحددة لدفتر الشروط في مباشرة تنفيذ الصفقة العمومية، لذلك يحول للإدارة مصادرتها أي مصادرة قيمتها عند الاقتضاء دون اللجوء إلى القضاء، باعتبارها صلاحية مخلة للمصلحة المتعاقدة في إطار ضمان حسن تنفيذ الصفقة العمومية على أكمل وجه[3].

**المطلب الثاني: حقوق المتعامل الاقتصادي:**

لإضفاء التوازن على طرفي العقد خاصة لما تتمتع به المصلحة المتعاقدة امتيازات السلطة العامة عمد المشرع الجزائري في تنظيمات الصفقة العمومية على الأخذ بعين الاعتبار كل تعسف قد تقوم به الإدارة في مواجهة الطرق الآخر وهو المتعاقد معها فمنحت له مجموعة من الحقوق تضمن أن توفي المصلحة المتعاقدة بجميع التزاماتها، لذلك

[1]– المادة 110، من المرسوم الرئاسي 247/15 ، السالف ذكره.

[2]– الفقرة 1 من المادة 130 من المرسوم الرئاسي247/15.

[3]–زياد عدل: المرجع نفسه، ص96.

فالمتعامل الاقتصادي إن أوفى لما عليه من التزامات، فله الحق في اقتضاء المقابل المالي للعقد، وضمان توازنه المالي، إضافة إلى حقه في الحصول على تعويض إذا كان ذلك موجبا، فاعتبار أن المتعاقد مع الإدارة يهدف بطبيعة الحال إلى تحقيق كسب مادي معين من العملية التعاقدية التي يتعاقد بها، فهو من ناحية أخرى كونه يشارك في تسيير مرفق عام يستدعى مساعدته في تنفيذ التزاماته وفي الاستمرار فيها لأن في ذلك ضمانا لمصلحة المرفق نفسه.

**الفرع الأول: الحق في اقتضاء المقابل المالي:**

ذلك أنه من الأمور المستقرة في مجال العقود الإدارية التي يكون موضوعها أداء المتعاقد مع الإدارة عملا أو خدمة لتسيير المرافق العامة أن من أهم حقوق المتعاقد مع الإدارة هو حصول على المقابل المالي الذي يكون ثمنا للبضائع الموردة أو الأشغال المتعاقد على تنفيذها أو للخدمة المطلوبة[1].

وعلى هذا يحق للمتعاقد إذا استلم المشروع أو استوفى إجراءات الرقابة الإدارية الحصول على المبلغ المتفق عليه كما يمكنه الحصول على جزء من المبلغ مسبقا في حدود ما يسمع به القانون فيما يسمى بالتسبيقات وهي استثناء من القاعدة[2].

وباستقراء القسم الثالث من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المواد 108 إلى 123 نجده نص على أن الدفع يتخذ عدة أشكال[3].

ويتخذ المقابل المالي الذي يحصل عليه المتعامل مع الإدارة صورا عديدة حيث تختلف تبعا لطبيعة ونوع الصفقة، فقد يكون عبارة عن رسم أو ثمن أو سعر، كما أن المقابل المادي

[1]–محمد فؤاد عبد الباسط: المرجع السابق، ص_ ص ، 392_ 393.

[2]–زرناجي وليد: المرجع السابق، ص36.

[3]–أنظر للمواد من 108 إلى 123 من المرسوم الرئاسي 247/15 ، السالف ذكره.

يقدم بعد القيام بإنجاز الصفقة العمومية، وقد يدفع من مبلغ الصفقة مقدما أو أثناء التنفيذ خاصة إذا كانت الصفقة العمومية المبرمة تطلب كثيرا من النفقات[1].

وعلى هذا فإن سعر الصفقة ع يتحدد وفقا للأشكال التي نص عليها المشرع في المرسوم (ر) 247/15 التي تعتبر طرق حصول المتعامل (م) على مستحقاته في الصفقة العمومية لذلك سنتطرق إليها بشيء من التفصيل التي تعرض لها المشرع في القسم الثاني بعنوان الأسعار تحديدا في المادة 96 "يدفع أجر المتعامل المتعاقد وفق الكيفيات التالية:

-بالسعر الإجمالي والجزافي.

-بناء على قائمه سعر الوحدة.

-بناء على النفقات المراقبة.

-سعر مختلط"[2].

**أولا: السعر الإجمالي والجزافي:**

بالرجوع إلى كل القوانين المتعلقة بالصفقات العمومية لم تتطرق إلى تعريف هذا النوع من السعر حتى الفقه والقضاء الجزائري لم يتطرق إليها.

وبالتالي وجب الرجوع إلى بعض النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية منها دفتر الشروط الإدارية العامة لسنة 1964م، حيث عرفت هذه الوثيقة السعر الاجمالي والجزافي في مادتها الأولى "إن صفقة السعر الإجمالي الشامل هي التي حدد فيها على التمام الشغل المطلوب من المقاول والذي يجري تحديد سعر جملة ومسبقا"[3] وهو السعر الذي

---

[1]– كنعان نواف: القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،2007، ص _ص: 365_366.

[2]–أنظر المادة 97 من المرسوم 247/15، السالف ذكره.

[3]–المادة الأولى من دفتر الشروط الإدارية العامة، السالف ذكره.

سيدفع جملة ومسبقا قبل انجاز الصفقة وبصفة نهائية، حيث يحدد الصفقة كل المشتملات المرتبطة بالشغل المطلوب إنجازه والسعر الشامل والإجمالي نهائي المقابل له[1].

**ثانيا: السعر بناءا على قائمة سعر الوحدة**

هذا النوع أيضا عرفه دفتر الشروط الإدارية العامة في المادة الأولى "صفقة أسعار الوحدات وفقا للمقادير المتخذة فعليا، ويجوز وبصفة خاصة إعداد أسعار الوحدات وفقا للمقادير المتخذة فعلا"[2].

المشرع الجزائري تبنى السعر الوحدوي بناء على مصطلح سعر الوحدة، وهو سعر أو مجموعة أسعار محددة سلفا لكل خدمة وشغل أو عمل سينفذ (سعر أولي) على أن هذا السعر الأولي يطبق على كل الوحدات المنفذة فعليا حيث يحصب من سعر أولي على سعر نهائي، أي أن السعر الوحدوي هو محصلة ضرب السعر المتفق عليه للوحدة في عدد الوحدات المنفذة، لذا نجد أن السعر الوحدوي غير محدد مسبقا إلا بعد التنفيذ ويكون في الخدمات المتماثلة من حيث الأصناف.

**ثالثا: السعر بناء على النفقات المراقبة:**

حيث يقدم في تحديد سعر الصفقة على النفقات والتكاليف التي قام بها المتعامل المتعاقد بناء على وثائق ثبوتية (فواتير مثلا، مع إضافة هامش ونسبة معينة للفائدة والربح 15%) مثلا[3].

كذلك هذا النوع لم يعرفه قانون الصفقات العمومية ولا الفقه وإنما عرفه دفتر الشروط الإدارية العامة في المادة الأولى هي النفقات الحقيقية والمراقبة من قبل المصلحة المتعاقدة

[1]–زياد عادل: المرجع السابق، ص98.

[2]–أنظر المادة 1 من دفتر الشروط الإدارية العامة، المرجع السابق.

[3]–بعلي محمد الصغير: العقود الإدارية، المرجع السابق، ص_ ص، 81، 82

للمتعامل للمتعاقد وتدخل في هذا الإطار النفقات التالية: الأدوات، اليد العاملة، المواد المستهلكة، كراء الآلات وهي مرتبطة بأجل تنفيذ محدد على أساسها يتم تسديد أو التسوية المالية للمتعامل (نفقات+ هامش الربح)[1].

يستخلص أن صفقات نفقات المراقبة هي عبارة عن صفقات دون سعر عند القيام بعملية إبرامها، إلا أن سعرها لا حق يتم وفقا لتنفيذها من قبل المتعامل الإقتصادي[2].

**رابعا: السعر المختلط:**

هو نوع من الأنواع الجديدة تم إدراجه أول مرة في مرسوم 250/02، وتباعا لذلك تم تبنيه في كل المرسوم حتى آخر مرسوم رقم 247/15 وهو حسب دفتر الشروط الإدارية العامة: السعر بكيفيتين مختلفتين من حيث الأسعار، وعلى الغالب يكون السعر المختلط بين السعر الإجمالي الجوزافي والسعر الوحدوي ويكون خاصة في صفقات الأشغال[3] لذلك فإن السعر المختلط يتم تحديده بناء على عدة معايير منها (التكلفة_ وسعر الوحدة مع مراعاة نفقات المراقبة، نسبة الربح....[4]

**تحديد طبيعة الأسعار:**

إذا كانت الصفقة عبارة عن تعاقد بين طرفين بين المصلحة (م) ومتعامل (إ) فإنه يلزم كنتاج اتفاق طرفين تحديد سعر الصفقة وبالرجوع إلى المرسوم الجديد رقم 247/15 نجد أن المشرع نص على أن السعر قد يكون ثابتا أو قابلا للتغيير إما بالمراجعة أو (التعيين)[5].

---

[1]–أنظر كذلك المادة 1 من دفتر الشروط ش، إ، ع، السالف ذكره.

[2]–زياد عادل: المرجع السابق، ص98.

[3]–أنظر المادة الأولى من دفتر الشروط الإدارية العامة.

[4]–بعلي محمد الصغير: المرجع السابق، ص82

[5]– المادة 97 من المرسوم 247/15، السالف ذكره.

**1-السعر الثابت:** في أي صفقة إذا ما تم الاتفاق على أن يكون السعر ثابت فإن هذا الالتزام ينصرف إلى طرفي العقد ويكون ملزم لهما بحيث لا يمكن تعديله بالإدارة المنفردة ويبقى الطرفين ملتزمين به من خلال طبيعة العقد لان العقد شريعة المتعاقدين، وهنا قوة العقد تجعل من المصلحة (م) مقيدة ولا تقوم بتغيير السعر، إلى جانب الالتزام الناتج من الشروط التعاقدية الذي هدفه الحفاظ على الحقوق المكتسبة لذلك نجد أن المشرع نص في المادة 97 من المرسوم 247/15 على أن السعر يكون ثابتا أو قابلا للمراجعة.

**2-السعر القابل للمراجعة أو التعيين:** قد ينص العقد الإداري أو الصفقة في حد ذاته على إمكانية مراجعة السعر وفق كيفية أو صيغة وآلية تحدد مسبقا في الصفقة تسمح بتعيين السعر وتجعله متجاوبا مع التطور العام للأسعار[1].

حيث نصت المادة 102 من المرسوم رقم 247/15 أنه يجب أن تراعى في صيغ المراجعة للأسعار الأهمية المتعلقة بطبيعة كل خدمة في الصفقة من خلال تطبيق معاملات وأرقام استدلالية تخص "المواد" و "الأجور" و "العتاد"، كما أضافت المادة أن صيغ مراجعة الأسعار يجب أن تشتمل على ما يأتي:

-جزء ثابت لا يمكن أن يقل عن النسبة المنصوص عليها في العقد فيما يخص التسبيق الجزافي، ومهما يكن من أمر لا يمكن أن يقل هذا الجزء عن خمسة عشر في المائة (15%).

-حد استقرار التغيير في الأجور قدره خمسة في المائة (5%).

-الأرقام الاستدلالية "الأجور" و "المواد" المطبقة، معامل التكاليف الإقتصادية[2].

[1]-بعلي محمد الصغير: المرجع نفسه، ص82.

[2]-أنظر المادة 102 من المرسوم الرئاسي 247/15 ، السالف ذكره.

كما يمكن تعيين الأسعار التي يحدد مبلغها طبقا للمادة 100 من المرسوم 247/15، إذا كان يفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العروض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمة، أجل يفوق مدة التحضير للعروض زائد 03 أشهر، وكذلك إذا تطلبت الظروف الاقتصادية، لكن نستثنى من هذا الصفقات المبرمة عن طريق التراضي البسيط، وبمفهوم المخالفة من هذا الاستثناء نجد أن أسلوب التراضي بعد الاستشارة قابل لتعيين الأسعار[1].

وبالنسبة لكيفيات الدفع تكلمنا فيما سبق أن المشرع حددها في القسم الثالث من المرسوم 247/15، حيث تتخذ عدة أشكال وذلك في إطار التسوية المالية وهي كما يلي:

-**التسبيق:** هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة بهدف التنفيذ الحسن[2].

لا تدفع التسبيقات إلا في حالة الصفقات التي يفوق مبلغها الحدود المنصوص عليها في المادة 13 من المرسوم 247/15، حيث إذا قدم المتعامل مع الإدارة مسبقا كفالة بقيمة معادلة بإرجاع التسبيقات وتكون صادرة من بنك خاضع للقانون الجزائري أو صندوق الضمان للصفقات العمومية هذا بالنسبة المتعهد جزائري، أما إذا كان المتعهد أجنبي يجب أن تصدر الكفالة من بنك خاضع للقانون الجزائري، يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى[3].

ويتخذ التسبيق شكلين حسب المرسوم 247/15 في المادة 111 منه، جزافي الذي يحدد بنسبة 15% من السعر الأولي للصفقة، وتسبيق على التموين في حالة إثبات

[1]-أنظر المادة 98 من المرسوم الرئاسي247/15، السالف دكره.

[2]-حسين عثمان محمد عثمان: أصول القانون الإداري، دار المطبوعات ، مصر،2004، ص59.

[3]-أنظر المادة 110 من المرسوم الرئاسي 247/15.

المتعاملون حيازتهم على عقود أو طلبات مؤكدة للمواد أو المنتجات الضرورية لتنفيذ الصفقة[1]، كما أن التسبيق لا يمكن أن يتجاوز نسبة 50% من المبلغ الإجمالي للصفقة[2].

لهذا يمكن أن نقول أن التسبيق يمثل مساعدة مالية تقدمها المصلحة المتعاقدة جوازيا للمتعامل المتعاقد وليس إجباريا، ثم تقتطع هذه المساعدة بعد حسن تنفيذ الصفقة من مستحقاته[3].

**-الدفع على الحساب:**

هو التسديد من طرف الإدارة للمتعاقد مقابل تنفيذ جزئي للصفقة وهو يخضع للشروط التالية:

-أنه شهري مع إمكانية النص في الصفقة على فترة أطول أقصاها شهرين والإخلال بذلك من طرف الإدارة يعرضها للفائدة على التأخير.

-ضروري تقديم ما يثبت التنفيذ الجزئي للصفقة (ع) من وثائق تم النص عليها في دفتر الشروط حسب الحالة[4].

**-التسوية على رصيد الحساب:**

وهو الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها[5].

---

[1]-أنظر المادة 111 من المرسوم 247/15 ،السالف ذكره.

[2]-أنظر المادة 115 من المرسوم 247/15.

[3]-زياد عادل: المرجع السابق، ص100.

[4]-زرناجي وليد: المرجع السابق، ص37.

[5]-المادة 109 من المرسوم الرئاسي 247/15.

وعليه فإن التسوية على رصد الحساب تأخذ في الواقع صورتين[1]:

**1-التسوية على رصيد الحساب المؤقت:** حيث نصت المادة 119 على "تستهدف التسوية على رصيد الحساب المؤقت إذا نصت عليها الصفقة، إلى دفع المبالغ المستحقة للمتعامل المتعاقد بعنوان التنفيذ العادي للخدمات المتعاقد معها مع خصم ما يلي:

-اقتطاع الضمان المحتمل.

-الغرامات المالية التي تبقى على عاتق المتعامل عند الاقتضاء.

-الدفعات بعنوان التسبيقات والدفع على الحساب، على اختلاف أنواعها، التي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة بعد"[2].

**2-التسوية على رصيد الحساب النهائي:** نصت المادة 120 على أن "يترتب على تسوية حساب الرصيد النهائي رد اقتطاعات الضمان ورفع اليد عن الكفالات التي كونها المتعامل المتعاقد عند الاقتضاء"[3].

**الفرع الثاني: الحق في إعادة التوازن المالي للصفقة:**

يعد التوازن المالي للعقد الإداري من أهم الخصائص الذاتية للنظرية العامة للعقود الإدارية، وتقوم فكرة التوازن المالي للعقد الإداري على تحقيق توازن بين الأعباء التي يتحملها المتعاقد مع الإدارة وبين المزايا التي ينتفع بها على اعتبار أن العقد الإداري يكون في مجموعة كلا من مقتضاه وجوب التلازم بين مصالح الطرفين المتعاقدين لتساوي كفتي الميزان بينهما[4]، وعلى هذا يعد المبلغ المتفق عليه بين طرفي العقد من الشروط الأساسية في

[1]-بعلي محمد الصغير: المرجع السابق، ص86.

[2]- المادة 119 من المرسوم الرئاسي 247/15،السالف ذكره.

[3]- المادة 120 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[4]-كنعان نواف: المرجع السابق، ص366.

تقييم المنافسين ولا يجوز تغييره لأن ذلك يمس بمبدأ المنافسة، إلا أنه قد تطرأ بعض التعقيدات أثناء مرحلة التنفيذ خارجة عن إرادة الطرفين قد تثقل كاهل المتعاقد بمصاريف جديدة تؤدي إلى إفلاسه وعجزه عن إتمام المشروع[1].

وقد نصت المادة 147 على إعفاء المتعامل الاقتصادي من العقوبات المالية في حالة إذا كانت المصلحة المتعاقدة هي المتسبب في التأخير ولم يمكن له دخل في ذلك، وفي حالة القوة القاهرة حيث تعلق الآجال[2].

تم معالجة هذا الحق بنظريتين هما:

**أولا: نظرية فعل الأمير:**

تعد نظرية فعل الأمير من النظريات القضائية الأصل التي خلقها مجلس الدولة الفرنسي، حيث ينصرف مفهوم النظرية كل عمل مشروع يصدر من السلطة التي أبرمت العقد وينص إما على ذات العقد أو على ظروف تنفيذه، فيؤدي إلى زيادة الأعباء المالية للمتعاقد ويرتب له الحق في التعويض[3].

نظرية فعل الأمير هي كل مشروع من شأنه زيادة الأعباء المالية على المتعاقد كما تبنى المشرع الجزائري ذلك في نص المادة 153 من قانون الصفقات العمومية في أن تبحث الإدارة عن حل ودي لتسوية نزاعاتها وذلك بإيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.

**1-شروط نظرية فعل الأمير: يشترط لتفعيلها ما يلي:**

[1]-زرناجي وليد: المرجع السابق، ص38، ص39.

[2]-المادة 147 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

[3]-ماجد راغب الحلو: العقود الإدارية، المرجع السابق، ص181.

أ-**أن يتصل الاجراء بعقد اداري:** حيث أن لا مجال لتطبيق نظرية فعل الأمير في مجال العقود الخاصة، ويتضح ذلك من حكم محكمة القضاء الإداري حيث حكمت بأن المسؤولية التي ترتب التعويض في نطاق نظرية (أعمال الأمير) لا تقوم إلا في حالة ما إذا كان المضرور تربطه بالدولة رابطة تعاقدية أثر فيها التشريع الجديد بأن زاد في الأعباء التي يتحملها في تنفيذ التزاماته بمقتضى العقد[1].

ب-**أن يكون الإجراء غير متوقع وقت إبرام العقد:** فإذا كان العقد فيد توقع حدوث مثل ذلك الفعل أثناء التعاقد، لم يعد له الحق في طلب التوازن المالي لأنه أقدم على التعاقد وهو مقدر لهذا الظرف وكل ما يمكن الحصول عليه في مثل هذه الحالة هو الطعن بالعقد ذاته من حيث تفسيره أمام القضاء[2].

ج-**أن يصدر الفعل الضار من السلطة الإدارية التي أبرمت العقد:** حيث إذا اصدر هذا الإجراء من سلطة أخرى من سلطات الدولة كالسلطة التشريعية مثلا فإن القضاء الإداري لم يطبق النظرية إلا في حالات استثنائية، نشأ فيها عن هذا الإجراء ضرر خاص للمتعاقد[3].

**2-الآثار التي تترتب على هذه النظرية:**

أ-يترتب عليها أثر هام يتمثل في إعادة التوازن المالي للعقد وذلك عن طريق تعويض المتعاقد عن الأضرار التي لحقته من جراء ذلك العمل ويكون التعويض كاملا عن الربح والخسارة.

---

[1]-مفتاح خليفة عبد الفتاح، حمد محمد حمد الشلماني: العقود الإدارية وأحكام ابرامها، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص_ص238 _239.

[2]- الجبوري محمد خلف : المرجع السابق، ص217.

[3]-ماجد راغب الحلو: المرجع السابق، ص181.

ب- يستطيع المتعاقد المطالبة بفسخ العقد إذا ما استحال تنفيذه، بفعل الأمير كصدور تشريع يمنع الاستيراد بالنسبة للسلع موضوع العقد ولا يمكن الحصول عليه إلا من خارج البلاد[1].

**ثانيا: نظرية الظروف الطارئة:**

عندما تطرأ حوادث مستقلة عن إرادة المتعاقد وتكون هذه الحوادث غير متوقعة عند إبرام العقد الإداري وتؤدي إلى قلب اقتصاديات العقد أن تجعل تنفيذه مستحيلا ويؤدي إلى إلحاق الخسارة بالمتعاقد فإنه يمكن لهذا المتعاقد مع بقائه ملتزما بدقة تنفيذ العقد والتزاماته فيه أن يطالب بمساعدة الإدارة له كي يتغلب على الظرف الطارئ وذلك بأن تأخذ على عاتقها جزءا من الخسارة الناجمة عن هذه الظروف[2].

**1-شروط تطبيق هذه النظرية:**

يتسع نطاق نظرية الظروف الطارئة، فقد يكون الظرف الطارئ طبيعيا كالزلازل والفيضانات، وقد يكون اقتصاديا كارتفاع الأجور أو الأسعار ارتفاعا فاحشا، وقد يكون عن عمل صفقة إدارية غير الجهة المتعاقدة مثل صدور قوانين ولوائح جديدة[3] وبالتالي شروطها تتمثل في:

أ-أن تطرأ ظروف أثناء تنفيذ العقد مما لا يمكن توقعها عادة ،فلما كانت نظرية الظروف الطارئة استثناء من قاعدة القوة الملزمة للعقد، فإن المشرع يحيطها بجملة من القيود لكي يحقق توازن بين قوة العقد وبين مقتضيات العدالة[4].

---

[1]- الجبوري محمد خلف : المرجع السابق، ص219

[2]-الذنيبات محمد جمال : الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2011، ص 674_675.

[3]-مفتاح خليفة عبد الفتاح، الشلماني حمد محمد حمد، المرجع السابق، ص260.

[4]- الجبوري محمود خلف : المرجع نفسه، ص225، ص260.

ب–أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع ولا يمكن دفعه فهو الظرف الذي يفوق كل تقدير يمكن أن يتوقعه الطرفان المتعاقدان يتفرع على كون الحادث غير متوقع أنه لا يمكن دفعه ذلك أن للحادة الذي لا يستطاع دفعه يستوي في شأنه أن يكون متوقعا أو غير متوقع[1].

ج–أن يكون الطرف الطارئ مشتغلا عن إرادة المتعاقدين فالمتعاقد لا يمكنه المطالبة بالتعويض إذا كان متسببا في إحداث هذا الظرف الذي خلق صعوبة في التنفيذ، أو كان في استطاعته أن يتلاقى وقوعه أو أحداث آثاره ولم يفعل[2].

**2–آثار نظرية الظروف الطارئة:**

إذا توافرت شروط إعمال نظرية الظروف الطارئة فإن ذلك لا يعطى للمتعاقد مع الإدارة مبررا للتوقف عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية، استنادا إلى أن من شأن الاستمرار في التنفيذ إصابته بضرر فادح، حيث أن الإدارة سوف تشاركه في تحمل جزء من هذا الضرر، وبالتاي فإن هذه النظرية يتولد عنها التزامات متبادلة بين طرفي العقد منها:

أ–إلزام المتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ للعقد لضمان سير المرافق العامة.

ب–حق المتعاقد مع الإدارة في الحصول على تعويض وذلك بتحمل المصلحة (م) جزء من الخسارة التي ألحقها هذا الظرف[3].

**الفرع الثالث: الحق في التعويض:**

طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني فإن الإدارة إذا تسببت في إحداث ضرر للمتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض أو حتى عند القيام بأعمال ثانوية أو

[1]–مفتاح خليفة عبد الفتاح،الشلماني حمد محمد حمد ، المرجع السابق، ص260.

[2]–مفتاح خليفة عبد الفتاح، الشلماني حمد محمد حمد ، المرجع نفسه، ص269.

[3]–خليفة عبد العزيز: المرجع السابق، ص_ ص، 231، 232، 233.

تحمل أعباء إضافية[1]، كذلك عندما تقوم الإدارة بفسخ العقد أو سحب العمل في غير الحالات التي نص عليها القانون، وعندما تقوم بإجراء جزائي ضد المتعاقد دون إنذار في المجالات التي يشترط فيها مثل هذا الإنذار[2].

يكون أساس التعويض الذي يحصل عليه المتعامل (إ) إما على أساس الخطأ، أو على أساس الإثراء بلا سبب.

**أولا: التعويض على أساس الخطأ:**

يستحق المتعاقد من الإدارة تعويضا عما أصيب به من أضرار أثناء تنفيذ العقد الإداري سببها خطأ ارتكبته الإدارة والتي يكون الخطأ ثابتا في حقها إذا لم توف التزاماتها تجاه المتعاقد معها أو تأخرت في الوفاء بتلك الالتزامات كما في حالة تأخر الإدارة المتعاقدة في تسليم موقع العمل للمقاول خاليا من العوائق التي تعوق التنفيذ[3].

لذلك أجمع الفقه والقضاء الإداريين على أن عنصر التعويض يجب تتوافر فيه عناصر المسؤولية الثلاثة وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما سواء تعلق الأمر بالمسؤولية العقدية، أو المسؤولية التقصيرية[4].

**ثانيا: التعويض على أساس الإثراء بلا سبب:**

يعرف في القانون المدني "كل شخص ولو غير مميز يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم في حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ويبقى هذا الالتزام قائما ولو زال الإثراء بعد ذلك"، ويتبين ذلك عندما تقوم الإدارة بإنقاص

---

[1]–عطه صوفيان، عروج يونس: المرجع السابق، ص55.

[2]–الشلماني حمد محمد حمد: امتيازات السلطة العامة في العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007،ص267.

[3]–خليفة عبد العزيز: المرجع السابق، ص209.

[4]–ماجد راغب الحلو: المرجع السابق، ص176.

الامتيازات المالية للمتعاقد معها أو تسببت في زيادة أعبائه المالية بموجب سلطتها الإدارية مع تحقيق نفع لها من وراء ذلك فإنها تكون قد أثرت على حساب المتعاقد معها دون أن يكون لهذا الإثراء أي سند في العقد القائم بينهما[1].

[1]–لمياء هاشم سالم قبع: اختلال التوازن المالي في العقد الإداري،د ط ، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، الامارات، 2013، ص91 .

**خلاصة الفصل :**

يظهر لنا من خلال دراستنا للفصل انه أثناء عملية إبرام الصفقة العمومية و أثناء تنفيذها تنتج أثار قانونية عديدة على طرفي العقد و هما المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد حيث قمنا بتسليط الضوء على أهم الحقوق و لامتيازات التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعامل المتعاقد و هذا ما أكده المرسوم الرئاسي 247/15 تمثلت أهمها في سلطة الإشراف و سلطة الرقابة و التوجيه و أهم سلطة هي سلطة التعديل التي يمكن أن تؤثر على المتعامل بشكل سلبي .

و تطرقنا كذلك من خلال هذا الفصل إلى دراسة الحقوق التي يتمتع بها المتعامل الاقتصادي و ما يقع عليه من التزامات و ذلك وفق الشروط المتفق عليها ،و لعل أهم الحقوق التي يتمتع بها هي الحق في اقتضاء المقابل المالي و الحق في التعويض في حالة اختلال التوازن المالي للعقد.

# الفصل الثاني :
# المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة العمومية وطرق تسويتها

ذكرنا فيما سبق أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، لكن هذا المبدأ مسلم به في عقود القانون المدني، لكنه غير مطبق بصفة كلية في عقود الصفقة العمومية، حيث تتفرد المصلحة المتعاقدة بجملة من الامتيازات، وبالتالي فإن هذه العقود التي تبرمها الإدارة تثير عدة منازعات في الواقع العملي لا سيما في حالة تعسفها في استعمال امتيازاتها و تخلفها في تنفيذها، و باعتبار أن مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية هي عصب التنمية و العمود الفقري في الصفقات العمومية. فإن كل نزاع ينشأ عن هذه المرحلة يؤدي بدوره إلى عرقلة التنمية و يؤثر عليها بشكل سلبي، حيث يتعرض تنفيذ الصفقة العمومية بسبب الامتيازات التي يتمتع بها كل من طرفي العقد إلى خلل جزئي أو كلي قد يكون بإرادة الطرفين، لذلك يستوجب حرص المشرع على وضع طرق لتسوية هذه النزاعات، و من هنا سنقوم بدراسة هذا الفصل وفق مبحثين هما:

**المبحث الأول** :المنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية

**المبحث الثاني** :آليات تسوية منازعات الصفقة العمومية

## المبحث الأول: المنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية

بعد إبرام الصفقة العمومية يدخل طرفا الصفقة العمومية في مرحلة تنفيذها، حيث يترتب عن ذلك حقوق و التزامات بين المصلحة المتعاقدة و المتعاقد معها، و لمقتضيات المصلحة العامة فإن المصلحة المتعاقدة في هذه المرحلة تتمتع بسلطات و امتيازات تجعل مركزها غير متساوي في الحقوق و الامتيازات مع مركز المتعاقد معها، لكن هذا الأمر لا يعني أن حقوق المتعامل غير محمية لأن هذا الأخير يتمتع بدوره بحقوق لا مثيل لها في العقود الخاصة التي تحكمها قواعد القانون المدني، و على هذا فمن خلال هذه المرحلة تنشأ منازعات[1] بين طرفي الصفقة العمومية، قد تقف أمام تنفيذ الصفقة العمومية بحسب البنود التي تم التعاقد عليها، حيث قد تكون عرقلة التنفيذ في البداية أو أثناء التنفيذ أو عند تسليم الصفقة بصفة نهائية، و بسبب نشوء هذه المنازعات هو إخلال أطراف الصفقة العمومية بالتزاماتهم أو يكون نتيجة سبب خارج عن إرادة طرفي الصفقة العمومية.[2]

و من هذا المنطلق، سنقوم بتقسيم المنازعات الناشئة عن مرحلة التنفيذ إلى منازعات ناشئة نتيجة إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها المطلب الأول، و منازعات ناشئة نتيجة إخلال المتعاقد بالتزاماته في المطلب الثاني .

[1] – تعريف منازعات الصفقة العمومية: يقصد بها تلك التي تنشأ بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد بخصوص تفسير أو تنفيذ بنود الصفقة، و هي بذلك لا تشمل المنازعات التي تكون النيابة العامة طرفا فيها و المتمثلة في قضايا الفساد في الصفقات العمومية، بوزيد دغبار نورة: منازعات الصفقات العمومية، دفاتر السياسة و القانون، العدد 15، جامعة البليدة"2"، جوان 2016، ص441.

[2] – ماجد راغب الحلو: العقود الإدارية، دار الجامعي الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2007، ص150.

## المطلب الأول: المنازعات الناشئة نتيجة إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها

باعتبار أن الإدارة لها عدة صلاحيات فإنها يجب عليها تنفيذ الشروط المتفق عليها و بطريقة سليمة و السعي لعدم القيام بأعمال من شأنها إعاقة المتعاقد معها على تنفيذ التزاماته، و أن تعمل على أن لا تخل بالتزاماتها، لأن هذا يؤدي إلى نشوء منازعات متعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية، حيث نجد أن هذه المنازعات تتمثل في:

### الفرع الأول: إخلال الإدارة بالشروط التقنية

بموجب العقد الإداري تلتزم الإدارة بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن هذا العقد و التي يقابلها التزام الطرف المتعاقد معها بتنفيذ التزاماته التعاقدية، لذلك تقوم الإدارة بالإخلال أثناء مرحلة التنفيذ، حيث يعتبر الإخلال بالشروط التقنية المخالفات التي تنشأ بمناسبة تنفيذ الجانب التقني للصفقة، هذه تعتبر الأكثر شيوعا لنشأة المنازعات، حيث تعمد المصلحة المتعاقدة إلى مخالفة البنود الواردة في الصفقة كأن تقوم بتفسير أحد البنود بمحض إرادتها لإرغام المتعامل المتعاقد على تفسير نوعية الخدمات المطلوبة.[1]

و فيما يأتي سنبين المنازعات المتعلقة بالجانب التقني للصفقة العمومية

#### أولا- إخلال الإدارة بالتزاماتها بتمكين المتعاقد معها من البدء في تنفيذ العقد:

حسب العقد المبرم فإن المتعامل المتعاقد ملزم بتنفيذ التزاماته التعاقدية و الانتهاء من جميع الأشغال الواردة في بنود العقد و دفاتر الشروط في الأجل المحدد، و لكي يتمكن المتعامل المتعاقد من تنفيذ التزاماته كما هو منصوص في العقد وجب على المصلحة المتعاقدة أن توفر له جميع الشروط الضرورية اللازمة لكي يتمكن المتعاقد من

[1] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2015-2016، ص54.

الشروع في تنفيذ الصفقة و تسليمها في المدة المحددة، و إخلال الإدارة بالتزاماتها يمكن أن يكون في صورتين، الأولى هو عدم تسليم الإدارة موقع تنفيذ العقد مع الحرص على أن يكون الموقع خالي من جميع العوائق و الموانع التي تقف في وجه المتعامل لتنفيذ الصفقة كما هو متفق عليه.[1]

أما الصورة الثانية فهي تتمثل في عدم تقديم المصلحة المتعاقدة المواد الضرورية اللازمة لتنفيذ الصفقة العمومية، حيث يجب أن تكون هذه المواد ملائمة للأشغال الواردة في بنود الصفقة، فالمواد التي يحظى بها المتعامل تعتبر بمثابة آليات لتنفيذ الصفقة الشيء الذي يحتم على الإدارة تمكين المتعامل من التراخيص القانونية و الرسومات الهندسية التي يتم على أساسها تنفيذ بنود العقد.[2]

**ثانيا- إخلال الإدارة بتعديل الصفقة عن طريق الملحق :**

تحرص المصلحة المتعاقدة على أن يكون تنفيذ الأشغال و الخدمات يتأقلم مع المتغيرات و الظروف الاقتصادية التي تحيط بتنفيذ العقد، حيث يصعب في بعض الأحيان مواجهتها بالالتزامات التعاقدية، الشيء الذي يجعل المصلحة المتعاقدة تلجأ إلى الملحق في إطار سلطة التعديل، و لكن يكون الملحق صحيحا يجب أن يخضع لمجموعة من الشروط و الإجراءات من بينها، أن يكون هناك التزام تعاقدي جديد، ألا يعدل موضوع الصفقة، و أن يبرم الملحق وفقا للآجال التعاقدية، و إذا أخلت المصلحة المتعاقدة بهذه

[1] – رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة: منازعات الصفقة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2013-2014، ص 32.

[2] – رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة: المرجع نفسه، ص33.

الشروط يمكن أن يحدث نزاع بينها و بين المتعامل المتعاقد، فتنتج المنازعة نتيجة إخلال الإدارة بتعديل الصفقة عن طريق الملحق.[1]

**ثالثا- الإخلال بتفسير بند من بنود العقد:**

باعتبار أن المصلحة المتعاقدة تتمتع بامتيازات تفوق المتعامل، فإنها يمكن أن تقوم بتفسير أحد البنود الغامضة بإرادتها المنفردة مما يؤدي إلى الزيادة في الأعباء على عاتق المتعامل و تثقل كاهله، و على هذا قد تنشأ منازعات بين الإدارة و المتعامل حول الإضافات التي أقرتها المصلحة بصفة انفرادية دون اللجوء إلى أخذ رأي المتعامل و إخطاره.[2]

**رابعا- الإخلال بالشروط المتعلقة بنوعية الخدمات:**

قد تنشأ منازعة نتيجة إخلال الإدارة بالشروط المتعلقة بنوعية الخدمات كان تقوم الإدارة بفرض نوعية معينة من الخدمات غير متفق عليها في بنود العقد و لم يتم التطرق إليها أثناء إبرام العقد أصلا.[3]

**خامسا- الإخلال بتفسير مخططات الإنجاز بعد البدء بتنفيذ الصفقة:**

الإدارة يمكن أن تضطر إلى تغيير مخطط إنجاز المشروع بالإرادة المنفردة الشيء الذي يمكن أن يترتب عنه التزامات إضافية تقع على عاتق المتعامل المتعاقد معها مما

[1] – يوسفي نادية : التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، المسيلة، 2017-2018، ص 19.

[2] – بعلي محمد الصغير: الوسيط في المنازعات الإدارية، الملحق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص130.

[3] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص55.

يؤدي إلى فرض تكاليف غير متفق عليها من قبل، لذلك قد ينشأ نزاع بين طرفي الصفقة العمومية.[1]

**الفرع الثاني : إخلال المصلحة المتعاقدة بالشروط المالية**

يعتبر المقابل المالي من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق الإدارة و هو في المقابل حق للمتعامل المتعاقد معها، الذي ينفذ أشكال، فقد يكون ثمن السلع و البضائع في عقود التوريد، و قد يكون ثمن العمل المقدم في عقود الأشغال العامة، وعلى هذا يمكن ذكر أهم الأسباب المؤدية غلى نشوء مثل هذه المنازعات.

**أولا: إخلال الإدارة بالالتزام أداء المقابل المادي للعقد:**

المقابل المالي كما ذكرنا سابقا هو الثمن الذي تدفعه الإدارة للمتعاقد معها، حيث يتحصل عليه المتعامل الاقتصادي بمجرد انتهائه من الخدمات و الأشغال التي تم التعاقد عليها و الوفاء بالالتزامات التعاقدية، و على هذا تلتزم الإدارة بأداء المقابل المالي له، على أن تتم الأعمال المنجزة وفقا لما تم التعاقد عليه، و المقابل المالي لا يمكن تعديله من طرف الإدارة بإرادتها المنفردة، فهو التزام غير قابل للتعديل، لأنه بمثابة شرط تم الاتفاق عليه في بنود العقد، و كل إخلال بهذا الالتزام من شأنه أن يرتب مسؤولية على الإدارة التي بدورها تؤدي إلى نشوب نزاع بين طرفي العقد.[2]

[1] – خليفة عبد العزيز عبد المنعم : دعوى التعويض الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة( التعويض عن مسؤولية الإدارة العقدية و غير العقدية التعويض عن أعمال الإدارة المادية غير المشروعة)، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2009، ص_ ص121_122.

[2] –خليفة عبد العزيز عبد المنعم : دعوى التعويض الإداري ،المرجع نفسه ،ص_ص 226_227.

**ثانيا: إخلال الإدارة بالتأخير في تسديد مستحقات الصفقة:**

تقوم المصلحة المتعاقدة عند التسليم النهائي للمشروع بتسوية رصيد الحساب النهائي لمشروع الصفقة و رد اقتطاعات الضمان و شطب الكفالات، و هذا في أجل 30 يوما من تاريخ استلام الكشف أو الفاتورة مع إمكانية تحديد أجل أطول بقرار من الوزير المكلف بالمالية مع أن لا تتجاوز شهرين[1]، و يعتبر هذا الدفع الالتزام الأول الواقع على عاتق الإدارة، و في حالة إخلالها به يمكن أن تنشأ المنازعات بينها و بين المتعامل الذي له حق المطالبة بمستحقاته من الإدارة.[2]

**ثالثا: إخلال الإدارة بالشروط المتعلقة بالفوائد التأخيرية:**

يقصد بالفوائد التأخيرية تلك المبالغ المالية و القيم المستحقة للمتعاقد مع الإدارة و ذلك في حالة عدم حصوله على مبلغ الدفع على الحساب و يتم حسابها ابتداءا من اليوم الذي يلي تاريخ نهاية الثلاثين يوما[3]، و هذا ما نصت عليه المادة 122 من المرسوم 15-247 بقولها:" ... **يخول عدم صرف الدفعات على الحساب، في الأجل المحدد أعلاه المتعامل التعاقد و بدون أي إجراء، الحق في الاستفادة من فوائد التأخير محسوبة على أساس الفائدة التوجيهية لبنك الجزائر زائد نقطة واحدة**"، كما أنه يترتب على عدم دفع كل الفوائد على التأخير أو جزء منها عند صرف كل الدفعات زيادة بنسبة 2% على كل شهر تأخير.[4]

[1] – انظر المادة 86 من المرسوم 236/10 و المادة 122 من المرسوم 247/15 السالف ذكرهما.

[2] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص66.

[3] – رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة: المرجع السابق، ص 35.

[4] – انظر المادة 122 فقرة 3 و 4 من المرسوم الرئاسي 247/15 ، السالف ذكره.

و على هذا فإن عرض المنازعة على القاضي فإنه يستعين بذوي الخبرة و الاختصاص و ذلك لتحديد قيمة الفوائد التأخيرية.[1]

**رابعا : إخلال الإدارة بجبر الأضرار اللاحقة بالمتعامل المتعاقد:**

إذا تعرض المتعامل المتعاقد أثناء تنفيذ الصفقة إلى أضرار جاز له المطالبة بالتعويض شريطة أن لا يكون هو المتسبب فيها، و من بين السباب التي تخوله حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض نذكر ما يلي:

1- حالة إختلال التوازن المالي للمتعامل المتعاقد و ذلك بفعل المصلحة المتعاقدة أو لسباب خارجة عن إرادتها كما في حالات الكوارث الطبيعية .

2- حالة قيام المتعامل المتعاقد بأشغال إضافية غير واردة في الصفقة و كأنها لازمة ومفيدة للمصلحة المتعاقدة.

3- حالة حدوث تقصير من طرف المصلحة المتعاقدة يترتب عليه ضرر للمتعامل المتعاقد.[2]

**خامسا: الإخلال بالشروط المتعلقة بالأشغال التكميلية:**

يقصد بالأشغال التكميلية هي تلك الأشغال الإضافية التي يقوم بها المتعامل المتعاقد وغير مدرجة في بنود الصفقة، و ذلك دون الاتفاق على السعر المحدد لها مع المصلحة المتعاقدة مسبقا،[3] مع الإشارة إلى أن دفتر الشروط الإدارية العامة ينص في هذا المجال

[1] – رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة: المرجع السابق، ص 35.

[2] – حاجي ابتسام : منازعات الصفقة العمومية على ضوء قانون ا لإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، أم البواقي، 2012-2013، ص 112.

[3] – رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة: المرجع نفسه، ص 35.

على أن تقوم المصلحة المتعاقدة باقتراح سعر معين لهذه الأشغال التكميلية،[1] و في حالة عدم الاتفاق ما بين الطرفين على سعر تلك الأشغال من شأنه أن يترتب عن ذلك منازعة مالية، و لتجنب هذه المنازعة لابد من الاتفاق المسبق على سعر الأشغال التكميلية.[2]

**سادسا: إخلال الإدارة بالشروط المتعلقة بتحيين الأسعار**

يقصد بتحيين الأسعار انه يمكن تغير السعر القاعدي للصفق و ذلك في حالة وجود تغيرات اقتصادية، و لا يطبق التحيين إلا في الفترة الممتدة ما بين التاريخ المحدد لإيداع العروض و تاريخ الأمر ببدء تنفيذ الأشغال المتفق عليها.[3]

بالرجوع إلى نص المادة 97 من المرسوم 247/15 نجدها أقرت أنه :

– يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تقوم بمراجعة السهر القاعدي للصفقة العمومية في حالات استثنائية و ذلك عن طريق ما يسمى بتحيين الأسعار، الذي يعتبر طريقة لتغيير السعر للمتعاقدين، و كيفيات تطبيقها.[4]

كما أشار المشرع الجزائري في المادة 100 من المرسوم الرئاسي 247/15 على وجوب توفر مجموعة من الشروط لتحيين الأسعار و هي تتمثل في:

– يجب أن تكون هناك انقلابات اقتصادية من شأنها المساس بالتنفيذ الحسن للصفقة لكي يتم اللجوء إلى تحيين الأسعار.

– يجب أن يحين السعر في مرحلة التراضي عند اقتضاء أجل صلاحية العروض.

[1] – حاجي ابتسام: المرجع السابق، ص112.

[2] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص60.

[3] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع نفسه، ص57.

[4] – المادة 97 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

– لا يمكن تحيين الأسعار غلا في الفترة التي تتراوح بين تاريخ آخر أجل لصلاحية العرض و تاريخ تبليغ أمر بالشروع في تنفيذ الخدمات.[1]

لذلك فإن المصلحة المتعاقدة في حالة عدم احترامها للشروط المذكورة أثناء تحيين الأسعار، فإن هذا الأمر قد يؤدي غلى حدوث منازعة بينها و بين المتعامل المتعاقد، الشيء الذي قد يؤثر سلبا على التعامل، لأنه حين تقوم المصلحة المتعاقدة بتغير السعر أو تحيين السعر يجب عليها أن تراعي الشروط التي تم النص عليها في المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.[2]

**المطلب الثاني: المنازعات الناشئة نتيجة إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته.**

إن الغرض الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو تنفيذها و ينجم عن التنفيذ آثارا بالنسبة للإدارة و بالنسبة للمتعامل المتعاقد، و مع ذلك يمكن لأحد طرفي الصفقة العمومية أن يخل بالتزاماته التعاقدية، ما يؤدي غلى نشوب منازعة حول تنفيذ الصفقة العمومية، فالمتعامل إذا أخل بالتزاماته فإن للمصلحة المتعاقدة أن توفي له حسب ما نصت عليه المادة 149 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي 15–247 :" إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليوفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد"،[3] و بالتالي فإن إخلاله يكون نتيجة الامتناع عن التنفيذ، أو بسبب تنفيذ الصفقة بطريقة معينة و غير مرضية، أو إفلاسه، أو وفاة المتعامل.

[1] – انظر المادة 100 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[2] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص59 .

[3] – المادة 149 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

**الفرع الأول: امتناع المتعامل عن تنفيذ الصفقة:**

عدم تنفيذ المتعامل لالتزاماته الأصل فيه يعتبر خطأ يستوجب مسؤوليته، إلا إذا كان التنفيذ استحال لسبب خارجي و أجنبي عن إرادة المتعامل المتعاقد و لا يد له فيه، و من بين الأسباب الخارجة عن إرادة المتعامل مثال القوة القاهرة المنصوص عليها في القانون، وفي هذا الإطار تمتلك المصلحة المتعاقدة سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد مثل فسخ الرابطة التعاقدية معه و نشوب النزاعات المرتبطة بعملية تنفيذ الصفقة.[1]

كذلك نجد من بين الأسباب التي تجعل المتعامل المتعاقد يمتنع عن تنفيذ الصفقة في حالة إخلال المصلحة المتعاقدة بالشروط المتعلقة بتعديل الصفقة أو إخلالها بالشروط المالية أو الشروط التقنية كما ذكرنا سابقا، الشيء الذي يجعل من المتعامل يتحمل متاعب أخرى أو تغيير نوعية الخدمات، و ذلك نتيجة لإخلال المصلحة المتعاقدة مما يجعله يمتنع عن تنفيذ الأشغال المتفق عليها في الصفقة.[2]

**الفرع الثاني: تنفيذ المتعامل الصفقة بصورة غير مرضية و معيبة**

يفترض على المتعامل المتعاقد مع الإدارة أن يكون أمينا و حريصا على المصلحة العامة التي يريد تحقيقها بواسطة العقد المبرم بينهما، لذلك من المستحسن أن يولي المتعاقد عناية تامة في تنفيذ التزاماته التعاقدية حتى يجعل الأعمال و الخدمات المنفذة تنسجم مع الغرض الذي ينفذ من أجله الصفقة، كما يستوجب عليه الأخذ بالعناية الظروف الطارئة على العقد،[3] و حتى يكون التنفيذ سليما و غير معيب عليه أن يقوم به بحسن نية هذا المبدأ الذي نصت عليه المادة 107 من القانون المدني، فالأصل العام أنه

[1] – بحري إسماعيل: الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: قانون الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009، ص 60.

[2] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص72.

[3] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع نفسه، ص73.

ليس للمتعامل المتعاقد أن يتمسك في مواجهة الإدارة بعدم التنفيذ قياسا على السلطات المخولة لها.[1]

وبالتالي فإن أي إخلال بهذه الالتزامات من طرف المتعامل المتعاقد من شأنها أن تؤدي إلى حدوث منازعة بينه و بين المصلحة المتعاقدة و ذلك بسبب التنفيذ الغير مرضي و المعيب للصفقة العمومية.

**الفرع الثالث: تأخر المتعامل عن تنفيذ الصفقة العمومية**

الغرض الأساسي من إبرام الصفقة العمومية هو المصلحة العامة التي لها علاقة وطيدة بالمرافق العامة، و لحسن سير هذه المرافق وجب تنفيذ الصفقة العمومية في الآجال المحددة و المتفق عليها، و لا ينبغي للمتعامل المتعاقد أن يتجاوز هذا الأجل أو يتجاهله، لأن أجل الصفقة العمومية يعبر من الأمور الهامة لتنفيذها في أحسن صورة.[2]

وبالتالي فإن تجاوز المتعامل المتعاقد لهذا الجل من شأنه أن يؤدي إلى نشوب منازعة نتيجة تأخره في تنفيذ موضوع الصفقة في الأجل المتفق عليه، حيث يكون هذا التأخير بمحض إرادة المتعامل المتعاقد، مما يستوجب على المصلحة المتعاقدة إثبات هذا الإخلال بشتى الطرق الممكنة، إلا إذا كان هذا الإخلال وقع خارج إرادة المتعامل المتعاقد وذلك لأسباب أخرى كسبب أجنبي مثل القوة القاهرة أو الكوارث الطبيعية و يقع على المتعامل المتعاقد إثبات هذا السبب الأجنبي، حيث أن هذا الأمر لا يؤدي إلى منازعة و

[1] – المادة 107 من الأمر رقم58/75 ، يتضمن القانون المدني، السالف ذكره.

[2] – خنوس كريم، زياني عمار: تنظيم الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص قانون الهيئات لإقليمية،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية، 2015-2016، ص52.

إنما يؤدي إلى وجود خطأ قابل للتصحيح من قبل أطراف الصفقة العمومية لأنه كان خارج إرادة المتعامل المتعاقد.[1]

**الفرع الرابع: استحالة تنفيذ الصفقة بسبب خارج عن إرادة المتعامل المتعاقد**

أثناء تنفيذ الصفقة العمومية قد تحدث ظروف غير متوقعة و لم تكن في الحساب، حيث يكون من شأنها التأثير على اقتصاديات العقد الشيء الذي قد يؤدي إلى اختلال التوازن المالي للعقد الإداري، وبالتالي فإن هذه الظروف الغير متوقعة قد ترهق المتعامل المتعاقد و استحالة تنفيذ الصفقة العمومية، حيث يحق للمتعامل المتعاقد أن يطالب بتعويض عن هذه الصعوبات المستجدة.

لذلك قد تظهر منازعات ناشئة عن استحالة تنفيذ الصفقة العمومية نتيجة أسباب خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد في شكل منازعة بسبب الصعوبات المادية الغير متوقعة، أو منازعة نتيجة قوة قاهرة[2]، حيث نعني بالقوة القاهرة: حادث مستقل عن إرادة المتعامل المتعاقد و غير ممكن توقعه و هو يحول بصورة مطلقة دون تنفيذ مجموع الالتزامات العقدية أو أحد هذه الالتزامات.[3]

غير أنه يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق هذه الأحكام أن تبحث عن حل ودي للالتزامات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.

- التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.

---

[1] – خنوس كريم، زياني عمار: المرجع نفسه، ص 53.

[2] – خضري حمزة: آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الجزائر، 2014–2015، ص 310.

[3] –كنعان نواف : القانون الإداري( الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، الأموال العامة)، د ط، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2007،ج 2 ،ص 375.

– الحصول على تسوية نهائية بأسرع وقت و أقل تكلفة...".

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد حرص على إرساء قاعدة الحل الودي الرضائي للمنازعات التي تنشأ بين طرفي الصفقة العمومية و هذا تفاديا للجوء القضائي الذي يحتوي على إجراءات معقدة و طويلة بأسرع وقت ممكن و بما يلائمها و يلائم المتعامل المتعاقد.[1]

حافظ المشرع الجزائري على نفس مضمون المادة 115 من المرسوم رقم 23/12 من خلال المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15/247، حيث نصت على أنه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى الحل الودي بالطرق الرضائية و التفاوض المباشر مع المتعامل المتعاقد معها، حيث نصت 153 منه على:" يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق هذه الأحكام ، أن تبحث على حل ودي للنزاعات التي تطرأ عن تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

– إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.

– التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.

– الحصول على تسوية نهائية بأسرع وقت و أقل تكلفة...".[2]

في هذه المادة أيضا أكد المشرع على إلزامية اللجوء إلى الحل الودي للمنازعات الناتجة عن تنفيذ الصفقة العمومية، حيث أكد أنه إذا تم الاتفاق على حل النزاع وديا يتولى الوزير المعني أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي إصدار مقرر يثبت فيه هذا الاتفاق و يبين طبيعة الالتزامات الجديدة.

[1] – المادة 115 من المرسوم12–23، السالف ذكره.

[2] – المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15/247.

## المبحث الثاني: آليات تسوية منازعات الصفقة العمومية

في مرحلة التنفيذ قد يطرأ منازعة بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد الاقتصادي الشيء الذي قد يؤدي غلى رهن المال العام، و إعاقة تنفيذ الصفقة و التأثير بشكل سلبي على المصلحة العامة، لذلك بعد أن تطرقنا في المبحث الأول غلى أهم المنازعات التي قد تحدث بين طرفي الصفقة، سنحاول في هذا المبحث إلى دراسة طرق تسوية هذه المنازعات، حيث عمل المشرع الجزائري على إيجاد طرق من أجل حل هذه المنازعات حفاظا على المال العام و السرعة في انجاز الأعمال و الخدمات، لذلك سوف نتعرض في هذا المبحث إلى التسوية الودية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المطلب الثاني أما التسوية القضائية في المطلب الثالث.

### المطلب الأول: التسوية الودية وفقا لقانون الصفقات العمومية

حرص المشرع الجزائري على فض منازعات الصفقة العمومية بالطرق الودية و بالتراضي بين الطرفين منذ أول تنظيم قانوني للصفقة، و استمر النص على هذه الآلية حتى التنظيم القانوني الجديد للصفقات العمومية المتمثل في المرسوم الرئاسي 15-247 ن لذلك سنبين طرق تسوية المنازعات كما يلي:

#### الفرع الأول: التسوية الودية بالطرق الرضائية ( الطابع الإلزامي للحل الرضائي)

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 23/12 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 236/10 نجد أن المشرع في مادته 115 نص على :" تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها

غير أنه يجب على المصلحة المتعاقدة، دون المساس بتطبيق هذه الأحكام، أن تبحث عن حل ودي للنزعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها".[1]

حسنا ما فعل المشرع الجزائري حينما تبنى الحل الودي لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ حتى لا تتعطل المشاريع العمومية، و يتم استلام المشروع في آجاله المحددة و المتفق عليها.[2]

نجد أن من بين الوسائل الودية التي نص عليها المشرع هي التفاوض المباشر من أجل معالجة المنازعات الناتجة بين طرفا الصفقة العمومية، و مما سبق يظهر لنا بعض الحالات التي يمكن التفاوض فيها كالمتعلقة بفقدان التوازن المالي للعقد لأحد الأسباب، أو من أجل التوصل إلى تدارك التأخر في انجاز المشاريع، و نجد أن لا مجال للتفاوض في الحالات الأخرى مثل:

- سوء انجاز للمتعامل المتعاقد لمحل الصفقة.
- عدم احترام طرق الانجاز.
- عدم استعمال المواد المطلوبة المتفق عليها.
- عدم إتباع الطرق التقنية المتفق عليها.

[1] – انظر المادة 115 من المرسوم الرئاسي 23/12 المؤرخ في 18 يناير المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 04، المؤرخة في 26 يناير 2012.

[2] – للمزيد من التفاصيل راجع: بوضياف عمار : المنازعات الإدارية، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، ط 1 ،جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص_ ص 320_321.

يجب على المصلحة المتعاقدة في إطار التسوية الودية و ذلك بأقل تكلفة و بأسرع وقت و لكي تحافظ على المال العام أن تراعي فيها مجموعة من الشروط:[1]

**أولا: احترام الإدارة للتشريع و التنظيم المعمول به**

نصت المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15 في المط الأولى :" **تسوى النزاعات الناشئة عن الصفقة العمومية في إطار التشريع و التنظيم المعمول به**" نستشف من خلال هذه المادة أن كل اتفاق لحسم النزاع بطريقة ودية يتعارض مع أحكام التشريع أو التنظيم المعمول به يقع باطلا و لا يرتب أي أثر بالنسبة لأطراف الصفقة العمومية.[2]

**ثانيا: إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من طرفي العقد**

تخضع مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية لكثير من الظروف و المتغيرات تكون تقنية أو طبيعية أو اقتصادية، و تثقل كاهل المتعامل الاقتصادي بأتعاب جديدة و نفقات أكثر، حيث يجب على المصلحة المتعاقدة الأخذ بعين الاعتبار هذه الظروف و إنصاف المتعامل المتعاقد معها، و محاولة حسم المنازعة وديا و إعطاءه حقه في التوازن المالي للصفقة العمومية [3]، كأن تقوم مثلا بإبرام ملحق للصفقة لإعادة توازن العقد حتى و إن لم ينص عليه في دفتر شروط الصفقة، و هذا ما تضمنته الفقرة الخيرة من نص المادة 100 من المرسوم الرئاسي247/15.[4]

[1] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص 78 .

[2] – انظر المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

[3] – زرناجي وليد: المرجع السابق، ص94.

[4] – المادة 100 :" غير أنه يمكن السماح بتحيين الأسعار في حالة التأخر في بداية تنفيذ الصفقة إذا لم يتسبب في ذلك المتعامل المتعاقد ، و تطبق هذه الأحكام كذلك على الصفقات المبرمة بأسعار ثابتة و غير قابلة للمراجعة".

**ثالثا: التوصل إلى انجاز أسرع لموضوع الصفقة:**

يلعب عامل الزمن دورا هاما في تنفيذ الصفقة و من الأمور الهامة التي يجب مراعاتها، حيث نجد أن المشرع الجزائري ألح على ضرورة إعطائه الأهمية التي تليق به، حيث أن هذا الأمر يفرض الحل الودي للنزاع الذي يثور أثناء التنفيذ، و يمكن للمصلحة المتعاقدة السماح للمتعامل المتعاقد الاستعانة بمناولين بعد موافقتها للمساعدة على تنفيذ المشروع بأسرع وقت.[1]

**رابعا: الحصول على تسوية نهائية في وقت أسرع و بأقل تكلفة:**

نص المشرع الجزائري على ضرورة البحث عن حل ودي للمنازعة في أسرع وقت ممكن و ذلك لضمان مواصلة و استمرارية العمل بتنفيذ موضوع الصفقة العمومية في الوقت و الآجال المحددة للعقد و هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أنه:"..... في حالة اتفاق الطرفين....."،[2] و في حالة عدم الاتفاق بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد على حسم النزاع بطريقة ودية كفل للمتعامل المتعاقد حقه في اللجوء إلى القضاء لتسوية النزاع.[3]

**الفرع الثاني: التسوية الودية أمام اللجان المختصة لمنازعات الصفقة العمومية.**

نصت المادة 154 من المرسوم الرئاسي247/15 على انه:" تنشأ لدى كل وزير مسؤول هيئة عمومية و كل وال لجنة التسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين"، باستقراء هذه المادة نجد أن المشرع نص على وجود لجنتين لتسوية منازعات الصفقات العمومية، لجنة على مستوى

[1] – مباركي ربيحة، منديل يسمينة: المرجع السابق، ص 80 .

[2] – انظر المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

[3] – المادة 153:" في حالة عدم اتفاق الطرفين، يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة، المنشأة بموجب أحكام المادة 154، لدراسته حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 155".

الولاية و لجنة قطاعية، حيث تقوم هذه اللجان بالتسوية الودية للمنازعة في حدود اختصاصاتها و ذلك في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية، حيث تباشر هذه اللجان مهامها بمجرد بمجرد أن يعرض عليها النزاع بواسطة شكوى من أحد طرفي الصفقة العمومية.[1]

**أولا- لجنة التسوية الودية في الولاية :**

جاء المرسوم الرئاسي 247/15 الجديد المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ليستحدث هذه اللجنة المحلية و التي كانت مفقودة في القوانين السابقة، ليعطي لها اختصاص التسوية الودية للمنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة العمومية، حيث شكل هذه اللجنة حسب نص المادة 154 منه كما ياتي:

- ممثل عن الوالي، رئيسا
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة
- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية موضوع النزاع.
- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

كل هؤلاء يعينون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني، و ذلك بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني.[2]

أما فيما يخص صلاحيات هذه اللجنة بدراسة منازعات الولاية و البلديات و المؤسسات العمومية و المحلية التابعة لها و المصالح غير الممركزة للدولة، و قد وضع المشرع عدة معايير لتشكيل و سير عملها في:

[1] – انظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

[2] – انظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

* أن لا يكون أعضاء اللجنة قد شاركوا في إجراءات إبرام و مراقبة تنفيذ الصفقة العمومية المعنية.[1] حسب نص المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15.[2]

* إمكانية رئيس اللجنة أن يستعين على سبيل الاستشارة بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة.

* يعين رئيس اللجنة مقررا من ضمن أعضاء اللجنة و توضع أمانة اللجنة لدى رئيس اللجنة.[3]

و من شروط اللجوء إلى هذه اللجنة هو صدور الأمر بالخدمة. L'ordre de Service حيث تدخل الصفقة العمومية في مرحلة التنفيذ،[4] بمفهوم المخالفة أنه عندما يلجا المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة غلى هذه اللجنة قبل تبليغ الأمر بالبدء في تنفيذ الأشغال يعتبر غير مؤسس و مرفوض و تصدر لجنة التسوية الودية في هذه الحالة بعدم تأسيس الشكوى، لأن المشرع الجزائري أوجد هذه اللجان لحل النزاعات التي تطرأ أثناء تنفيذ الصفقة العمومية و اللجوء غليها أمر إلزامي و لكن بعد صدور الأمر بتنفيذ الأشغالO.D.S.

حسب نص المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15 يتم اللجوء غلى هذه اللجنة من طرف المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة و عرض النزاع عليها، و ذلك برفع دعوى

[1] – فاضلي سيد علي: التسوية الودية لنزاعات الصفقة العمومية، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية، الذي نظمته كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف ، المسيلة، يوم 26 فيفري 2016، ص 4.

[2] – المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15:" أن لا يكون أعضاء اللجنة قد شاركوا في إجراءات إبرام و مراقبة تنفيذ الصفقة العمومية المعنية".

[3] – فاضلي سيد علي: المرجع السابق، ص 4.

[4] – الأمر بتنفيذ الأشغالO.D.S: هو عبارة عن وثيقة إدارية انفرادية مكتوبة من قبل م.م تقوم من خلاله بتبليغ م.م بالبدء في اشغال الصفقة رسميا و بمجرد تبليغ المتعامل المتعاقد تصبح الصفقة في مرحلة التنفيذ.

من طرف الشاكي بوضع تقرير مفصل مرفقا بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل استلام، كما يمكن إيداعه مقابل وصل استلام، ز تبدي هذه اللجنة رأيها في المنازعة خلال 10 أيام من تاريخ مراسلتها.

و تؤدي دراسة النزاع في أجل أقصاه ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ جواب الخصم لرأي مبرر.

يمكن للجنة أن تستمع لطرفي النزاع و تطلب منهما إبلاغها بكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح أعمالها، حيث تؤخذ آراء هذه اللجنة بأغلبية الأصوات لأعضائها، و في حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

تقوم المصلحة المتعاقدة بتبليغ رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية (08) أيام ابتداء من تاريخ تبليغها، برسالة توصي عليها مع وصل استلام و تعلم اللجنة بذلك، ما يلاحظ على هذه الفقرة أنها أقرت بأن اللجنة تصدر رأيا، وبالتالي فإن هذا الرأي غير ملزم للأطراف يمكن الأخذ به أو رفضه.[1]

**ثانيا- لجنة التسوية الودية في الوزارة و الهيئة العمومية:**

كذلك هي الأخرى نص عليها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 154من المرسوم الرئاسي 247/15، حيث شكل هذه الأخيرة من:

- ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية رئيسا
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن الوزارة المعنية موضوع النزاع

[1] - انظر المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف ذكره.

– ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.[1]

يعين أعضاءها المختارون نظرا لكفاءتهم كما هو الحال بالنسبة للجنة التسوية الودية للولاية، و ذلك بموجب قرار من الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي.

تختص هذه اللجنة بدراسة منازعات الإدارة المركزية و مصالحها الخارجية أو الهيئة العمومية و المؤسسات الوطنية التابعة لها، و فيما يخص شروط اللجوء إلى هذه اللجنة هي نفسها شروط اللجوء إلى اللجنة الولائية،[2] و يتبع الشاكي نفس الخطوات كما في اللجنة الولائية، و هذا حسب ما نصت عليه المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.[3]

**المطلب الثاني: التسوية الودية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية**

لم يكتفي المشرع الجزائري بالنص على طريقة التسوية الودية للمنازعات وفقا لقانون الصفقات العمومية، حيث انه باستقراء نص المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15 في فقرتها الأولى، [4]نجد أن هذه المادة قسمت آليات التسوية وفق تنظيم الصفقات العمومية و هذا ما تطرقنا إليه في المطلب الأول و آليات التسوية وفق لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث أطلق عليها المشرع تسمية" الطرق البديلة لحل النزاعات" و من أهم هذه الطرق نجد الصلح( الفرع الأول) و التحكيم ( الفرع الثاني).

[1] – انظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2] – انظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[3] – انظر المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف ذكره.

[4] – المادة 153:" تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة العمومية في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها". من المرسوم الرئاسي 247/15.

**الفرع الأول: الصلح**

لقد اعتبر المشرع الجزائري الصلح وسيلة قانونية هامة لتسوية النزاعات بطريقة ودية، حيث أجاز اللجوء غلى الصلح في جميع النزاعات، حيث يفهم أن النزاعات التي قد تنشا نتيجة تنفيذ الصفقة العمومية تكون محل اللجوء إلى الصلح كإجراء للحل الودي للنزاع، و هذا ما نصت عليه المادة 04 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه :" يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت".[1]

**أولا : تعريف الصلح:**

عرف المشرع الصلح من خلال المادة 459 من القانون المدني بأنه:" عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يوقفان به نزاعا محتملا، و ذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، إلا أن هذا التعريف يشمل الصلح بمسعى الخصوم أو الصلح بالتراضي، هو لا يشمل الصلح الذي يقوم به القاضي أو الذي يتعلق بالأشخاص المعنوية العامة، مما وجب تداركه من قبل المشرع".[2]

**ثانيا : الأساس القانوني للصلح:**

نجد الأساس القانوني للصلح من خلال المواد 990 إلى 993 باعتباره إجراء لمحاولة حل النزاعات بطريقة ودية، حيث يتم اللجوء إليه في سبيل وضع حد للخصومة أو النزاع الناشئ عن الصفقة العمومية، حيث تتم مبادرة اللجوء إليه من طرف أطراف النزاع وفقا لرغبتهم أو من قبل القاضي بعد الحصول على موافقة الأطراف المتنازعة، و على القاضي المشرف على جلسة الصلح أن يقوم بتحديد المكان و الزمان الذي تتم فيه

[1] – انظر المادة 04 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السالف ذكره.

[2] – زايدة سامية: منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2015-2016، ص58.

إجراءات الصلح، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، و يثبت الصلح في محضر يوقع عليه الخصوم و أمين الضبط و يودع بأمانة ضبط الجهة القضائية، حيث يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط.[1]

**ثالثا : أنواع الصلح:**

نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على نوعين من الصلح.

أ- الصلح الذي يتم بمسعى من الخصوم، ذلك أثناء سريان الخصومة أو خارجها.

ب- الصلح الذي يتم بمسعى من القاضي المختص الذي عرض النزاع أمامه، سواء كان قاضيا إداريا أو عاديا.[2]

**رابعا : آثار الصلح: حسب نص المادة 972:**

يقسم الصلح إلى قسمين: إما صلح بمسعى من الخصوم أو صلح بمسعى من القاضي بعد موافقة الخصوم.[3]

- الصلح الذي يكون من طرف الخصوم فيكون إما أثناء الخصومة فتطبق عليه المادة 973 حيث يتم تسوية النزاع و غلق الملف، و يكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن.[4]

و إما يكون الصلح خارج الخصومة، حيث يتفق الخصوم حول تسوية النزاع فيما بينهم و يتدخل القاضي فقط من أجل تطبيق هذا الاتفاق.[5]

أما الصلح الذي يتم بمسعى من القاضي و بعد قبوله من الأطراف يترتب ما يلي:

---

[1] – انظر نص المواد 990إلى 993 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السالف ذكره.

[2] – زايدة سامية: المرجع السابق، ص 58.

[3] – انظر المادة 972 من القانون 09/08 المتضمن ق إ م إ ، السالف ذكره.

[4] – انظر المادة 973 من القانون 09/08 .

[5] – خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ج3، ص 218.

– يحرر القاضي الذي قام بالصلح بين طرفي النزاع محضرا يوقعه الأطراف و يوقعه القاضي و أمين الضبط و يودع في أمانة الضبط.[1]

– انقضاء النزاع و غلق ملف القضية حيث لا يمكن إثارته فيما بعد.

– متى استوفى الصلح شروط صحته و تم إثباته في محضر فإنه يعد سندا تنفيذيا و يحوز القوة التنفيذية للصلح.[2]

**خامسا : موقف المشرع الجزائري من الصلح:**

بالرجوع إلى القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع أورد عقد الصلح في الباب السابع منه، الفصل الخامس من المادة 459 إلى المادة 466 و هذا ليس معناه أن الصلح ناقل للملكية بل لأن في الصلح يتنازل طرف النزاع عن جزء من ادعاءاته لصالح الطرف الآخر فينتهي النزاع.[3]

**الفرع الثاني : التحكيم**

من أهم الإصلاحات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو جواز اللجوء إلى التحكيم لأشخاص القانون العام في مجال الصفقات العمومية أو الاتفاقيات، حيث نصت المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه :" لا يجوز للأشخاص المذكورين في المادة 800 أعلاه أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر و في مادة الصفقات العمومية"، حيث منعت أشخاص القانون العام من اللجوء إلى التحكيم لفض منازعاتها في قانون الإجراءات

[1] – المادة 973 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[2] – زايدة سامية: المرجع السابق، ص 89.

[3] – انظر المادة 459 إلى المادة 466 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني ،السالف ذكره.

المدنية سابقا و ذلك من خلال نص المادة 442 التي تنص على :" لا يجوز للدولة و لا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم".[1]

تمسك المشرع الجزائري بمادة التحكيم في قانون الإجراءات المدنية من يوم صدوره بتاريخ 08 جويلية 1966 حيث أورد نصوص خاصة به في الكتاب الثامن في ثلاثة أبواب من المادة 422إلى 458.

صدر بعده الأمر 44/75 المؤرخ في 17 جويلية 1975 المتعلق بالتحكيم الإجباري بين المؤسسات العمومية و في إطار التحولات التي طرأت على الاقتصاد الوطني تم تعديل أحكام التحكيم الواردة في قانون الإجراءات المدنية بمقتضى المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ في 25 افريل 1993 الذي عدل و تتم 154/66المؤرخ في 08 جويلية 1988 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.[2]

**أولا- تعريف التحكيم:**

إن تعريف التحكيم في مجال الصفقات العمومية لا يختلف عن التعريفات التي تناولت التحكيم بصفة عامة، حيث تم تعريفه فقهيا و قضائيا و كذلك تشريعيا، لكن سنقوم بإعطاء تعريف جامع و شامل له دون التطرق إلى كل هذه التعاريف.

حيث عرف التحكيم أنه:" الاتفاق على طرح النزاع على أشخاص معينين يسمون محكمين، ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة أصلا بتحقيقه و الفصل في موضوعه، و قد يكون الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بعد نشأته و يسمى عندئذ " مشارطة

[1] – يوسفي نادية: المرجع السابق، ص 31.

[2] – خضري حمزة : منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عام، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، بسكرة، 2004-2005، ص72.

التحكيم"، و قد يتفق ذو الشأن مقدما وقبل قيام النزاع على عرض المنازعات التي قد تنشا بينهم في المستقبل على التحكيم و يسمى الاتفاق عندئذ " شرط التحكيم".[1]

المشرع الجزائري لم يعرف التحكيم بل اكتفى بتعريف عناصر التحكيم و المتمثلة في شرط التحكيم و اتفاق التحكيم، حيث عرف شرط التحكيم في المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كما يلي:" شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي تنشأ بشأن هذا العقد".[2]

و عرف اتفاق التحكيم من خلال المادة 1011 من نفس القانون على أنه:" الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوءه على التحكيم".[3]

**ثانيا- أنواع التحكيم:**

يأخذ التحكيم مثالين مختلفين في الممارسة العملية كوسيلة للفصل في المنازعات فيكون إما داخلي أو خارجي.

**1- التحكيم الداخلي:**

هو ذلك التحكيم الذي يتم بين أطراف ينتمون لدولة واحدة و هو يتعلق بنزاع وطني، و يتعين له محكمين وطنيين يصدرون حكمهم داخل الدولة وفقا لإجراءات وطنية مع تطبيق القانون الوطني و لا ينفذ خارج إقليم الدولة و لا يجوز للقاضي أن يتصدى لموضوع

[1] – حاجي ابتسام: المرجع السابق، ص 123.

[2] – انظر المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، السالف ذكره.

[3] – انظر المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،السالف ذكره.

النزاع، حيث يقتصر دوره على بحث مدى توافر الشروط اللازمة للتنفيذ، و خصوصا مدى اتفاق متطلبات التنفيذ مع النظام العام في الدولة.[1]

من شروط التحكيم الداخلي حسب نص المادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن يثبت بالكتابة حيث جاءت المادة على النحو التالي:" يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها".[2]

**2- في التحكيم الخارجي ( الدولي):**

هذا النوع من التحكيم يكون بين أطراف ينتمون لدول مختلفة، حيث عرف المشرع هذا النوع من التحكيم في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من خلال نص المادة 1039 حيث انه قال:" ذلك التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"

و لقد أخذ المشرع بالمعيار الاقتصادي حيث يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية و كذلك الصفقات العمومية، و كذلك المعيار القانوني و يتمثل في القانون الواجب التطبيق.[3]

من إجراءات التحكيم الدولي أن توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم و التي يشترط فيها أن تبرم كتابة و وفقا لشروط القانون المتفق عليه من قبل الأطراف أو القانون المنظم لموضوع النزاع، و يختلف التحكيم الدولي عن الداخلي حيث تشترط المادة 1040 الكتابة أو وسيلة أخرى تجيز الإثبات بالكتابة.

---

[1] – التحيوي محمد السيد عمر: أركان الاتفاق على التحكيم و شروط صحته ، ط1، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2017، ص 735.

[2] – انظر المادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السالف ذكره.

[3] – انظر المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، السالف ذكره .

**ثالثا- مدى جواز التحكيم في منازعات الصفقات العمومية:**

التحكيم في العقود المدنية و التجارية من الأمور المشهرة فقها و قضاءا و تشريعا، إلا أن الأمر خلاف ذلك في مادة العقود الإدارية و الصفقات العمومية، و لمعرفة مدى جواز التحكيم في مجال الصفقات العمومية يجب تحديد الصفقات العمومية التي يجوز فيها التحكيم و الأشخاص التي يجوز لها التحكيم في مجال الصفقات العمومية.[1]

**1- النزاعات التي يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم:**

يعتبر تكريس المشرع الجزائري للتحكيم في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كوسيلة لحل النزاعات الناشئة بين أحد الأشخاص المعنوية العامة و المتعاقدين معها في مجال العقود الإدارية، و تطبيقا للواعد العامة نستنتج استبعاد الصفقات العمومية في مجال التحكيم، حيث لا يجوز الاتفاق على التحكيم في النزاعات المتعلقة بعقود أو أموال خاضعة لنظام يحكمه القانون العام، حيث نجد أن المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نصت انه لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص أو أهليتهم و لا يجوز أيضا للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقتها الاقتصادية الدولية في إطار الصفقات العمومية، لذلك حسب نص هذه المادة فإن التحكيم يقتصر على الحقوق المالية فقط، و هذا ما يؤدي إلى استبعاد بعض منازعات الصفقات العمومية و هي النزاعات الناتجة عن إبرام الصفقة العمومية.[2]

**2- الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم:**

[1] – المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :" يجب من حيث الشكل و تحت طائلة البطلان أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابية، أو بأي وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة".

[2] – انظر المادة 1006 من قانون رقم 09/08 المتضمن ق إ م إ، السالف ذكره.

نجد أن القانون الجزائري كان أكثر وضوحا في تعامله مع لجوء أشخاص القانون العام للتحكيم، فهو لا يجيز التحكيم بالنسبة لهؤلاء الأشخاص إلا في إطار العلاقات الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية كما نصت المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السابقة الذكر.[1]

كما نجد أن المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نصت صراحة على الأشخاص التي يجوز لها طلب التحكيم في مجال الصفقات العمومية و هي الأشخاص العامة ذات الصيغة الإدارية.[2]

حددت المادة 06 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام مجال تطبيق التحكيم حيث نصت على انه:" لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات:

- الدولة

- الجماعات الإقليمية.

- المؤسسات العمومية ذات الطابع افداري

المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية.

[1] – انظر المادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[2] – المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" لا يجوز للأشخاص المذكورة أسمائهم في المادة 800 أعلاه أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر و في مادة الصفقات العمومية".

انطلاقا من المادتان المذكورتان، فإنه يجوز للأشخاص العامة ذات الصيغة الإدارية أن تلجأ إلى التحكيم في مادة الصفقات العمومية، و لا يقتصر ذلك على الصفقات العمومية الداخلية بل يتعداه إلى الصفقات العمومية الدولية".[1]

**رابعا- شروط صحة التحكيم:**

تنص المادة 1012 على أنه: " يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا، يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان موضوع النزاع و أسماء المحكمين و كيفية تعيينهم، إذا رفض المحكم المعين القيام بالمحكمة يستبدل بغيره بأمر من طرف رئيس المحكمة المختصة".

من خلال نص هذه المادة نستنتج شروط التحكيم لكي يكون صحيحا و هي:

- شرط كتابة اتفاق التحكيم و هو وجوبي لصحة التحكيم.

- يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم موضوع النزاع، و أسماء المحكمين و كيفية تعيينهم.

- في حالة رفض المحكم المعين القيام بمهمة التحكيم، يستبدل بغيره بأمر من رئيس المحكمة المختصة.[2]

**المطلب الثالث: التسوية القضائية لمنازعات الصفقة العمومية**

منح المشرع للمتضرر من الصفقات العمومية، في حال فشل التسوية الودية التي سبق التكلم عنها، وسائل قانونية أخرى من أجل تسوية النزاع، و ذلك باللجوء إلى القضاء الذي

[1] – رحماني راضية: النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه LMD في الحقوق، تخصص إدارة و مالية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016-2017، ص 136.

[2] – المادة 1012 من قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، السالف ذكره.

ينهي النزاع بصفة إلزامية بمجرد صدور قرار نهائي من القاضي المختص، و يصبح القرار ملزم للطرفين، و هذا عكس التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية.

و يعتبر القضاء الفاصل في المادة الإدارية صاحب الولاية العامة بنظر منازعات الصفقات العمومية، و يرجع الاختصاص إلى كل من القضاء الكامل و قضاء الإلغاء في ذلك.

و من المعروف أن سلطة قاضي الإلغاء تقف عند الحكم بإلغاء قرار معين دون أن يوجه القاضي إلى الإدارة أوامر محددة للقيام بعمل أو الامتناع عنه، أما القضاء الكامل فيخول للقاضي تصفية النزاع كلية، فيلغي القرارات المخالفة للقانون إن وجدت، ثم يترتب عن ذلك نتائجه كاملة من الناحية الايجابية أو السلبية، و من هنا استمد القضاء تسميته.[1]

الأصل في منازعات الصفقات العمومية، أنها تدخل في اختصاص القضاء الإداري الكامل، و لا تدخل في اختصاص قضاء الإلغاء سوى القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية، باعتبارها قرارات تمهد لانقضاء الرابطة العقدية، الأمر الذي يجعلها تنفصل عن العقد الإداري.[2]

و من هنا سنتعرض إلى كل من القضاء الكامل و قضاء الإلغاء في مجال تسوية منازعات الصفقات العمومية من خلال الفرعيين التاليين:

**الفرع الأول: قضاء الإلغاء لتسوية منازعات الصفقة العمومية:**

هذه الدعوى تستمد أساسها القانوني من الدستور الجزائري، حيث نجد أن المشرع نص عليها في جميع الدساتير ابتداءا من دستور 1996 إلى غاية دستور 2016، حيث

[1] – حاجي ابتسام: المرجع السابق، ص 136.

[2] – بوضياف عمار: المرجع السابق، ص 130.

تضمنت المادة 161 من الدستور رقم 01/16 ما يلي: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".

كما أنها تستمد أساسها من المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، المعدل و المتمم، بالإضافة إلى المواد من 801 – 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[1]

لذلك فإن دراسة دعوى الإلغاء تقتضي التطرق إلى مجموعة من الأمور من بينها:

**أولا– تعريف دعوى الإلغاء**

تعتبر دعوى الإلغاء في الجزائر من أكثر الدعاوى الإدارية انتشارا و استعمالا من جانب المتقاضين، و هو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها، بأن خصها بالكثير من القواعد و الأحكام، و على الرغم من أهميتها إلا أن المشرع لم يضع لها تعريفا لا في

[1] – رحماني راضية : المرجع السابق، ص 240.

– المادة 09 : " يفصل مجلس الدولة ابتدائيا و نهائيا في:

1– الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية" من القانون الوطني رقم 01/98 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة تنظيمه و عمله، المؤرخ في 1998/05/30، المعدل و المتمم.

– المادة 108 تختص المحاكم الإدارية بالفصل في:

* إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى ..... المشروعية.

* دعاوى القضاء الكامل.

* القضايا المخولة لها، بموجب نصوص خاصة من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

المادة 901 :" يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة" من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السالف الذكر.

قانون الإجراءات المدنية الأول و لا الثاني لسنة 2008، تاركا هذه الأمور للفقه و القضاء.[1]

نجد أن الدكتور عمار عوابدي عرفها بأنها :" الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية و العينية التي يحركها ذوو الصفة و المطلقة أما م القضاء في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة".[2]

كما عرفها عمار بوضياف على أنها:" دعوى قضائية ترفع أما الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة و محددة قانونا، فالقول أنها دعوى قضائية فهذا يميزها عن التظلم الإداري الذي يرفع أمام جهة إدارية أو لجنة خاصة لا أمام القضاء".[3]

**ثانيا- شروط دعوى الإلغاء:**

1- الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى:

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المادة 13 منه التي جاءت تحت عنوان الحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية تنص على :" لا يجوز لي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".[4]

في قانون الإجراءات المدنية لسنة 1996 نجد أن المشرع أدرج الصفة المطلقة و الأهلية في مادة واحدة، لكنه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الحالي استبعد في

[1] – بوضياف عمار: دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط1، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص 46.

[2] –عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 314.

[3] – بوضياف عمار: المرجع السابق، ص 48.

[4] – انظر المادة 13 من المر رقم 09/08 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،السالف ذكره.

صياغة المادة 13 شرط الأهلية مما يعني أنها ليست شرط أساسي لقبول الدعوى، لكن بالرجوع للمادة 64 من نفس القانون نجد انه ورد فيه ذكر حالات بطلان الإجراءات أشير فيها بوضوح لحالة انعدام الأهلية بالنسبة للخصوم و انعدام التفويض بالنسبة لممثل الشخص الطبيعي و المعنوي.[1]

**أ- شرط الصفة في التقاضي:**

يقصد بالصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء و من المفيد الإشارة إلى أن هناك اتجاه في الفقه يدمج شرط الصفة مع شرط المصلحة، و لقد عرفها البعض بأنها الوضعية التي يفتح بها للمدعي للقيام بدعواه و التي تأثرت سلبا بالقرار المطعون فيه أمام قاضي الإلغاء.[2]

**ب- شرط المصلحة في التقاضي:**

من المسائل البديهية أن كل رافع دعوى إدارية أو غير إدارية أي عادية ينبغي أن تكون له مصلحة في إثارة النزاع و عدم وجود هذه المصلحة كفيل بعدم قبول الدعوى، و ذلك تطبيقا لقاعدة "لا دعوى بدون مصلحة" Pas d'intérêts pas d'action لأن دعوى الإلغاء لا تقبل إلا إذا كان للطاعن مصلحة، رغم ما يكتنف مفهوم المصلحة من غموض فشرط المصلحة في دعوى الإلغاء يتسم بنوع من المرونة و الاتساع نظرا للطبيعة الموضوعية لتلك الدعوى و حق يشجع الأفراد للدفاع عن دولة الحق و القانون.[3]

[1] – انظر المادة 64 من ق إ م إ ، السالف ذكره.

[2] – بوضياف عمار: دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 85.

[3] – بعلي محمد الصغير: الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 163.

و يمكن تعريف المصلحة بأنها الحاجة إلى حماية القانون أو هي الفائدة أو المغنم الذي يعود على رافع الدعوى، و قد اعتبر بعض الفقهاء أن اشتراط المصلحة ينطوي على وجهين أحدهما سلبي و يتمثل في منع من ليس له حاجة إلى حماية القانون من الالتجاء إلى القضاء، و الثاني ايجابي هو اعتباره شرط لقبول دعوى كل من له فائدة من الحكم فيها.[1]

من أهم مميزات و خصائص المصلحة أنها شخصية و مباشرة و قائمة و حالة سواء كانت مادية أو معنوية.

فشرط المصلحة لا يتوفر إذا لم يؤثر القرار المطعون فيه في المركز القانوني للطاعن بصورة مباشرة و فعلية و هو ما يحدده القاضي الإدارة.[2]

في مجال الصفقات العمومية يأخذ شرط المصلحة طابعا خاصا انطلاقا من أن فكرة إلغاء القرار الإداري المنفصل لا يؤدي بذاته إلى إلغاء الصفقة و إنما يبغي العقد أو الصفة قائما حتى يطلب أحد أطرافه إلغائه أمام قاضي العقد، و هو ما جعل القضاء والفقه الإداريين يقران في العديد من الحالات عدم وجود مصلحة من رفع دعوى إلغاء القرار الإداري المنفصل، لأنه يؤدي في النهاية إلى المساس بالصفقة العمومية.

غير أن مجلس الدولة المصري رد على هذا الزعم في حكمه الصادر في 1998/11/25 بأن :" وجه المصلحة في الطعن ظاهر ما دام الغير لا يملكون حق الطعن في القرار أمام قاضي العقد، و عليه فغنه يمكنهم الطعن في القرار المنفصل عن

[1] – بوضياف عمار: دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 85.

[2] – بعلي محمد الصغير: الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع نفسه، ص 163.

الصفقة العمومية متى كانت لهم مصلحة شخصية في هذا الطعن ، كما أن القول بانعدام المصلحة في طلبات إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية.[1]

من خلال هذا الحكم الصادر عن مجلس الدولة المصري يمكن التوصل غلى القول أنه ما دامت الغاية من الطعن بالإلغاء هو إلغاء القرار الإداري المنفصل غير المشروع، بالتالي هناك مصلحة من رفع دعوى الإلغاء.[2]

**ج- شرط الأهلية:**

بالنسبة للشخص الطبيعي فقد نصت المادة 40 من القانون المدني أنه لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه إلا من بلغ سن الرشد ( 19 سنة) و كان متمتعا بقوله العقلية و لم يحجر عليه.[3]

و في حالة فاقد الأهلية أو ناقصها تطبق أحكام القانون المدني خاصة المواد 42، 43، 44 و قانون الأسرة ( المواد 81 لإلى 125)، و عليه يجب أن يتولى الطعن بالإلغاء الولي أو الوصي بالنسبة للقاصر أو القيم بالنسبة للمحجور عليه.[4]

أما بالنسبة للشخص المعنوي( العام أو الخاص) نصت المادة 50 من القانون المدني أن الشخص الاعتباري المعنوي مهما كان نوعه ، يتمتع بحق التقاضي، حيث يمكن له تعيين نائب يعبر عن إرادته، فالنصوص و القوانين الخاصة عادة ما تعين من يعبر عن تلك الإرادة و يتمتع بأهلية التقاضي نيابة عن الشخص المعنوي.[5]

---

[1] – تياب نادية: آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2013 – 2014 ،ص 232.

[2] – تياب نادية: المرجع نفسه، ص 232.

[3] – انظر المادة 40 من القانون المدني، السالف ذكره.

[4] – بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 160.

[5] – انظر المادة 50 من القانون المدني، السالف ذكره.

و قد نصت المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يأتي: " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي ، رئيس البلدية على التوالي، و الممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية.[1]

و قد قلنا فيما سبق أن المشرع أخرج شرط الأهلية من المادة 13 حيث كانت من قبل في القانون القديم مدمجة مع شرط الصفة و شرط المصلحة، لكنها في القانون الجديد رقم 09/08 تم النص عليها في المادة 65 منه.

**2- الشروط المتعلقة بالدعوى:**

**أ- أن تنص دعوى الإلغاء على قرار إداري:**

من أهم شروط دعوى الإلغاء أن تنص على قرار إداري و هو ما أكدته صراحة نص المادة 801 من القانون 09/08 التي جاء فيها:" تختص المحاكم الإدارية بالفصل في:

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية

- البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصيغة الإدارية.

- دعاوى القضاء الكامل.

[1] - انظر المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، السالف ذكره.

– القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.[1]

يبدو واضحا أن المشرع قد اشترط لرفع دعوى الإلغاء أن يكون محلها قرار إداريا بالمفهوم القانوني للقرار الإداري و هو ذلك العمل الصادر عن السلطات الإدارية المختصة في الدولة بإرادتها المنفردة، قصد إحداث آثارا قانونية بإنشاء مركز أو مراكز قانونية أو تعديله أو إلغائه.

رغم أن المنازعة متعلقة بصفقة عمومية تكيف على أنها عقد إداري الذي يختلف في موضوعه عن القرار الإداري، إلا أن القضاء قبل أن يكون محلا لدعوى الإلغاء إذا كان مصدر الدعوى قرارا إداريا منفصلا عن القرارات المنفصلة.[2]

**ب– شرط الميعاد( الأجل):**

خلافا للدعوى المدنية التي لم يحدد القانون كأصل عام مدة معينة لرفعها ما دام الحق قائما ولم يسقط بالتقادم، فإن دعوى الإلغاء مقيدة بنطاق زمني ضيق حرصا على استقرار الأوضاع الإدارية.[3] كذلك المصلحة العامة تقتضي وضع مواعيد وآجال الدفع دعوى الإلغاء وعدم تركها عرضة للطعن حتى تحصن القرارات والمعاملات بالاستقرار، و ميعاد رفع الدعوى هو المدة الزمنية التي خولها المشرع أجلا لرفع دعوى الإلغاء مميزا بين ميعاد رفعها أمام المحكمة الإدارية و أمام مجلس الدولة[4]، حيث حدد ميعاد رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية حسب نص المادة 829 من قانون إ م إ بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار التنظيمي.[5]

---

[1] – المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، السالف ذكره.

[2] – تياب نادية: المرجع السابق، ص 233.

[3] – بوضياف عمار: دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 94.

[4] –تياب نادية : المرجع السابق ،ص 233.

[5] – المادة 829من قانون إ م إ رقم 09/08، السالف ذكره.

و طبقا للمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإن دعوى الإلغاء قد ترفع ابتدائيا و نهائيا أمام مجلس الدولة، إن كان الأمر يتعلق برفع دعوى ضد قرار وزاري أو مرسوم تنفيذي صادر عن الوزير الأول، وعند استقراء المادة 907 من نفس القانون نجدها أحالت الميعاد إلى المواد 829، 830، 831، 832، أي أن أجل الميعاد أمام مجلس الدولة هو نفسه 04 أشهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره كما في المحاكم الإدارية.[1]

جدير بالذكر أن ميعاد 04 أشهر يتقطع في الحالات التالية طبقا للمادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:

1- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.

2- طلب المساعدة القضائية.

3- وفاة المدعى أو تغير أهليته.

4- القوة القاهرة.[2]

بالعودة إلى تنظيم الصفقات العمومية نلاحظ عدم توفر أي إشارة إلى ميعاد رفع دعوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات المنفصلة عن الصفقات العمومية على عكس القانون الفرنسي و الذي حدد مدة رفع دعوى الإلغاء بشهرين من تاريخ العلم بالقرار أو من تاريخ نشر القرار المنفصل، و لا يمكن الاحتجاج بهذا الميعاد إلا إذا تم ذكره في القرار المنفصل المراد الاحتجاج به، وبالتالي فغياب الإشارة لميعاد رفع دعوى الإلغاء في تنظيم الصفقات

[1] – المادة 901-907 من ق إ م إ ، السالف ذكره.

[2] – انظر المادة 832 من ق إ م إ .

العمومية الجزائري يقتضي اللجوء غلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كما ذكرنا سابقا.[1]

**ثالثا: منازعات الصفقات العمومية في نطاق دعوى الإلغاء:**

للبحث في المنازعات في مجال الصفقات التي تمارس عن طريق دعوى الإلغاء وجب التطرق إلى ما يلي:

**1- تحديد القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات الصفقات العمومية:**

إن القرارات الإدارية المنفصلة في مجال الصفقات العمومية تظهر جليا في مرحلة إعداد الصفقة و إبرامها، فكل القرارات التي تصدرها المصلحة المتعاقدة تعد من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية للصفقة العمومية،[2] كما يمكن أن تصدر قرارات إدارية منفصلة عن الجهات المختصة غير مشروعة أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة ، كذلك المتعلقة بتعديلات الصفقة العمومية أو قرار الفسخ الذي تتخذه الإدارة المتعاقدة، لكن شرط أن تكون هذه القرارات مشوبة بعيب من عيوب المشروعية، حيث يمكن هنا لصاحب الحق أن يرفع دعوى و يبين العيب غير المشروع في القرار و يطالب بإلغائه.[3]

**2- الأشخاص المؤهلون قانونا لممارسة دعوى الإلغاء:**

الأشخاص المؤهلون قانونا لممارسة دعوى الإلغاء هما:

* **الغير:** هنا الغير ليس له إلا طريق دعوى الإلغاء للطعن في القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة في مراحل الصفقة العمومية سواء كان منها في مرحلة إعداد الصفقة العمومية و إبرامها أو كان في مرحلة التنفيذ، حيث يقصد بالغير هنا غير

[1] – رحماني راضية : المرجع السابق، ص 252.

[2] – عطه صوفيان، عروج يونس: المرجع السابق، ص 77.

[3] – زايدة سامية : المرجع السابق، ص 90.

المتعامل المتعاقد، الشخص الخارج عن عقد الصفقة العمومية، حيث إذا تضرر من قرار إداري أصدرته المصلحة المتعاقدة، و استوفت فيه الشروط القانونية، فليس له الحق غلا أن يطعن في هذا القرار عن طريق دعوى الإلغاء.[1]

*** المتعامل المتعاقد:**

خول القانون للمتعامل المتعاقد مع الإدارة صلاحية أن يلجأ إلى القضاء عن طريق دعوى الإلغاء، إذا ما صدرت عن المصلحة المتعاقدة قرارات غير مشروعة، حيث يمكن في هذه الحالة المتعاقد كسائر المواطنين أن يطلب إلغاء تلك القرارات، إذا ما استوفى شرط المصلحة أو كان القرار المطلوب إلغائه غير مشروع.[2]

**رابعا: سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء:**

للقاضي الإداري سلطة ضيقة و محدودة في منازعات الصفقة العمومية و العقود الإدارية بصفة عامة، حيث ليس للقاضي سوى النظر في القرار المعيب المراد إلغائه و ليس في الصفقة ككل أو إلغاء الصفقة العمومية كلها أو إبطالها، و يجب على القاضي قبل أن ينطق بحكم الإلغاء لابد أن ينسب قراره كأن يشير إلى مخالفة لكن الاختصاص أو ركن الشكل و الإجراءات و غيرها، و بمجرد صدور حكم الإلغاء للقرار الإداري المنفصل المتعلق بالصفقة العمومية فإنه يعتبر و كأنه لم يكن.[3]

**الفرع الثاني: القضاء الكامل لتسوية منازعات الصفقة العمومية عند التنفيذ**

يعد القضاء الكامل صاحب الاختصاص الأصيل في منازعات العقود و من ثم منازعات الصفقات العمومية، و هذا الاختصاص مطلق و شامل يهدف إلى تصفية كافة

[1] – خليفة عبد العزيز عبد المنعم : المرجع السابق، ص 313.

[2] – عطه صوفيان عروج يونس : المرجع السابق، ص 78.

[3] – زايدة سامية : المرجع السابق، ص 91.

الخلافات و الحقوق و الالتزامات التي نشأت عنها، و لا يخرج عن سلطة القضاء الكامل في هذه الحالة إلا القرارات التي سبق و أن تم الإشارة إليها على أنها قرارات قابلة للانفصال عن العمل التعاقدي ( الصفقة العمومية).[1]

و يتميز القضاء الكامل بشموله على مجموعة من الدعاوى الإدارية كدعوى التعويض و المسؤولية وغيرها، كما أن القاضي الإداري يتمتع بسلطات أوسع في مجال القضاء الكامل مقارنة بسلطاته في الدعاوى الأخرى.

و تجدر الإشارة إلى أن رفع دعوى القضاء الكامل في منازعات الصفقات العمومية تخضع لنفس الشروط يخضع لها رفع دعوى القضاء الكامل في القواعد العامة و في المنازعات الإدارية، و هي توفر شرط المصلحة و الصفة في المدعي حسب ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و هذا ما تطرقنا إليه في الفرع الأول،[2] و تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، التي تهدف إلى المطالبة بالتعويض و جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية و القانونية.[3]

و يختص قضاء الإلغاء بالنظر في هذا النوع من الدعاوى، بغية إرجاع الحال على ما كانت عليه إن أمكن و إرجاع الحقوق لأصحابها، فيمكنه أن يحكم بالتعديل أو استبدال عمل بآخر بعد إبراز العيب و العمل الغير المشروع و الحكم بالتعويض لصالح

[1] – شوقي يعيش تمام: سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام أو تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الحقوق، عدد 09، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص 348.

[2] – زايدة سامية: المرجع السابق، ص 91.

[3] – بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية ( القضاء الإداري)، د ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص 147.

المتضرر، حيث يذكر أن القضاء المصري و الفرنسي و الجزائري خلصوا إلى نتيجة واحدة و هي انتهاء منازعات العقود الإدارية إلى دعاوى القضاء الكامل.[1]

و فيما سنتعرض لدعاوى القضاء الكامل لتسوية منازعات الصفقة العمومية والاستثناءات الواردة عليها، ثم نقوم بتحديد منازعات الصفقات العمومية الخاضعة لولاية القضاء الكامل.

**أولا- دعاوى القضاء الكامل لتسوية منازعات الصفقة العمومية والاستثناءات الواردة عليها:**

القضاء الكامل هو اختصاص شامل و مطلق يهدف إلى تسوية و تصفية كافة العلاقات و ما يتفرع عنها، سواء كانت قرارات إدارية أم أعمال مادية أم إجراءات ذات صلة بالعلاقات التعاقدية، و يقصد بمنازعات الصفقات العمومية بالتعبير الدقيق كل المنازعات ذات الصلة بالعقد الإداري و يستوي في ذلك أن تكون المنازعة بصدد انعقاد العقد أو صحته أو تنفيذه أو إلغائه أو حتى فسخه، و يدخل ذلك في نطاق حقوق المتعاقد مع الإدارة كالتعويض بالنسبة للظروف الطارئة أو نظرية فعل الأمير، كل هذه المنازعات تدخل في نطاق القضاء الكامل.

فالصفقة العمومية عبارة عن عقد إداري لا يجوز الطعن فيه بالإلغاء لأن الإلغاء بالدرجة الأولى يهدف إلى مهاجمة القرار المخالف للمشروعية، فهنا لا يمكن التعاقد أن يستند إلى سبب، كالإخلال بالالتزامات لأنها شخصية يتضمنها العقد، و حتى يدخل القرار الإداري في ولاية القضاء الكامل وجب توافر ما يلي:[2]

[1] – عوابدي عمار : المرجع السابق، ص 229.

[2] – عبدلي سهام: دعوى القضاء الكامل، مذكرو مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005، ص 217.

*** أن يتصل القرار بالعقد في الانعقاد و التنفيذ و الانقضاء:**

أن يصدر في مواجهة القضاء أو ضد التعاقد مع الإدارة لأنه من القرارات الإدارية المتصلة بالعقد، وبالتالي تصبح من اختصاص قاضي العقد، و هذا ما نصت عليه المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها:"تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوى القضاء الكامل".[1]

*** خضوع القرار الإداري لولاية القضاء الكامل:**

أي أن يكون مصدر القرار الجهة الإدارية بصفتها جهة تعاقدية أي سلطة مختصة بإصدار هذا القرار و أن مصدر سلطتها هو العقد في حد ذاته و بصفتها سلطة عامة.

الاستثناءات تتمثل فيما يلي:

- الطعن من قبل المتعاقد بالإلغاء ضد القرار الصادر في مرحلة تنفيذ الصفقة.
- الطعن من قبل الغير بالإلغاء ضد القرار الصادر في مرحلة تنفيذ الصفقة.
- الطعن من قبل الغير بالإلغاء ضد القرار الخاص تنفيذ الصفقة.
- الطعن من قبل الغير بالإلغاء ضد القرار بفسخ الصفقة.[2]

**ثانيا- تحديد المنازعات الخاضعة لولاية القضاء الكامل الخاصة بالصفقة العمومية:**

تتجسد الدعاوى التي تدخل في نطاق القضاء الكامل في عدة صور نذكر منها مايلي:

**1- دعوى الحصول على مبالغ مالية:**

[1] – انظر المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، السالف الذكر.

[2] – عبدلي سهام : المرجع السابق، ص 217.

أو ما يعرف بالتعويض، حيث انه إذا قامت المصلحة المتعاقدة بمنازعة المتعامل المتعاقد في الحصول على المقابل المالي نظرا لما أوفى به من التزامات تعاقدية سواء في سورة ثمنا أو رسم أو مبالغ ناتجة عن أشغال إضافية، فإن بوسعه إقامة دعوى أمام المحكمة الإدارية للمطالبة بتلك المستحقات.[1]

كما أن المسؤولية العقدية تسمح للمتعامل المتعاقد بالحصول على تعويض إذا كان الخطأ عقديا من جانب الإدارة، كما قد يكون السبب في التعويض هو أن تعمد المصلحة المتعاقدة إلى تفسير بعض البنود في العقد بمحض إرادتها لإرغام المتعاقد على تغيير نوع الخدمة المطلوبة، كما قد يكون سبب المطالبة بالتعويض ناجما عن المطالبة بتحيين الأسعار أو التأخر في دفع مستحقات الصفقة أو المنازعات الناتجة عن الفوائد التأخيرية.

و تعتبر هذه الدعوى من أكثر الدعاوى المرفوعة و التي تكاد تطغى على بقية أنواع الدعاوى.[2]

**2- دعوى بطلان الصفقة العمومية:**

و تعد هي الأخرى من أبرز دعاوى القضاء الكامل، لأن موضوعها موجه إلى عيب في تكوين الصفقة العمومية.

و لن تنظيم العقود الإدارية بما فيها الصفقات العمومية يتعلق بالصالح العام، هنا يشع مجال البطلان أكثر منها في العقود المدنية، و من هنا يمكن تعريف هذه الدعوى على أنها تلك الدعوى المرفوعة من أحد الأطراف بهدف القضاء عليها بإبطال ذلك العقد، لعيب يشوبه في التكوين أو الصحة أو الشكل القانوني الواجب توافره.[3]

[1] – زايدة سامية : المرجع السابق، ص 92.

[2] – بحري إسماعيل : المرجع السابق، ص 59.

[3] – عطه صوفيان، عروج يونس : المرجع السابق، ص 54..

و يمكن رفع دعوى إبطال الصفقات في الحالات التالية:

- إبطال عقد الصفقة لعيب ركن المحل.

- إبطال عقد الصفقة لعيب في ركن الرضا.

- إبطال عقد الصفقة لتخلف ركن السبب.

**3- دعوى إبطال بعض التصرفات الصادرة عن المصلحة المتعاقدة على خلاف التزاماتها التعاقدية:**

إن المصلحة المتعاقدة قد تقوم بتصرفات مخالفة لالتزاماتها المتضمنة بنود الصفقة العمومية، و تتجلى بعض التصرفات في صورة قرارات إدارية، فالمتعامل المتعاقد يسعى هنا لإبطال تلك التصرفات عن طريق دعوى القضاء الكامل.

أما بالنسبة لغير المتعامل المتعاقد المتضرر من تلك القرارات الإدارية فليس له أن يسلك طريق القضاء الكامل لإبطال تلك القرارات، بل يتجه إلى إلغاءها عن طريق دعوى الإلغاء، لأنه ليس طرفا في الصفقة العمومية، و ليس له حق شخصي ترتب عليها، و إنما هو ينازع القرار الذي أضر به بعينه.[1]

**4- دعوى فسخ عقد الصفقة العمومية:**

يجوز لطرفي الصفقة فسخ العقد عن طريق رفع دعوى فسخ أمام المحكمة الإدارية المختصة، حيث نص المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام في مادته 149 على إمكانية فسخ الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة في حالة إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته.[2]

[1] – خليفة عبد العزيز عبد المنعم : تنفيذ العقد الإداري و تسوية منازعاته قضاءا و تحكيما، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، ، 2009، ص ص235-236.

[2] – انظر المادة 149 من المرسوم الرئاسي 247/15، السالف الذكر.

كما يمكن للمتعامل المتعاقد رفع طلب لفسخ الصفقة في حالة ما إذا أخلت المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها كأن تمارس سلطة التعديل بشكل يؤدي إلى قلب اقتصاديات الصفقة و تقوم بتغيير جوهر الصفقة، فيصبح المتعامل كأنه أمام صفقة جديدة ففي هذه الحالة يلجا المتعامل غلى قاضي العقد للمطالبة بفسخ الصفقة.

كما أن للقاضي سلطة الحكم بالفسخ إذا تأكد من توافر أسباب فسخ الصفقة، و كما له الحق أن يلزم الإدارة بالتعويض في الحالات التالية:

* في حالة إبطال العقد لتخلف أركانه أو عدم سلامته.
* في حالة حدوث خطا من الإدارة يترتب عنه ضرر للمتعاقد معها.
* في حالة قيام المتعامل بأعمال غير مطلوبة أصلا في العقد لكنها مفيدة للإدارة.
* حالة تعرض المتعامل المتعاقد أثناء التنفيذ لصعوبات نادية استثنائية و غير متوقعة.
* في حالة اختلال التوازن المالي سواء بفعل الإدارة أو لأسباب خارجة عنها.[1]

[1] – طيبي سعاد: دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت بالملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، المداخلة 14، 20 ماي 2013، جامعة المدية ، ص _ص 11-12-13.

**خلاصة الفصل:**

إن المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية عامة و الصفقات العمومية خاصة تنشئ عادة عند قيام أحد أطراف الصفقة الإدارة أو المتعاقد معها بالإخلال بالتزاماته التعاقدية في إطار الصفقة ،الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يضع أطراف الصفقة أمام الحل الودي للنزاع إما عن طريق تنظيم الصفقة العمومية بالتفاوض المباشر أو عن طريق لجان الصفقات المختصة ، أو الحل وفق لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالصلح أو التحكيم ، كما أكد المشرع أنه في حال فشل المساع الودية يمكن للطرف المتضرر اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته جراء مخالفة الطرف الآخر بالتزاماته.

# خاتمة

.....

## الخاتمة

تسعى الإدارة العمومية دائما إلى إبرام وتنفيذ الصفقة على أكمل وجه ،وفي الآجال المحددة من خلال البنود المتفق عليها في دفتر الشروط،حيث نجد أن مرحلة التنفيذ ينبثق عنها جملة من السلطات والحقوق بالنسبة للمصلحة المتعاقدة حتى تتمكن من تنفيذ الصفقة بالشكل الذي يخدم الصالح العام،لذلك قام المشرع بتزويدها بهذه الصلاحيات والسلطات الواسعة ، ونجد أيضا أن المتعامل المتعاقد مهما يتحصل على حقوقه وكافة مستحقاته عند التنفيذ المرضي والجيد للصفقة وعند التسليم النهائي للمشروع وذلك دون الإخلال بالتزاماته التعاقدية ،تمكنت الدراسة من إيضاح كيفيات ممارسة المصلحة المتعاقدة لحقوقها وامتيازاتها ،كذلك بالنسبة للمتعامل المتعاقد.

استخلصنا أنه يمكن للطرفان المتعاقدان بالرغم من كل المحاولات لتفادي إخلال كل منهما بالتزاماته أن تحدث بينهما منازعات نتيجة تقاعس كل منهما أو احدهما مما يدفع بالإدارة إلى البحث عن حلول لهذه المنازعات حيث حاول المشروع ضبط هذه التسويات بينما يخص النازعات ،سواء كانت حلول إدارية أو قضائية ن حتى لا يكون هناك تعسف أو تعدي على حقوق أحدهما على الآخر وأن يلتزم كلا الطرفين بالالتزامات المتفق عليها من خلال دفتر الشروط.

**وبعد عملية االتحليل و بناء على لاشكالية المطروحة توصلنا إلى جملة من النتائج نوجزها فيما يلي :**

- أن المصلحة المتعاقدة تستحوذ على سلطات واسعة في مواجهة المتعامل من شأنها أن تؤثر عليه في تنفيذ بنود الصفقة العمومية.
- أبرز الحقوق التي يتمتع بها المتعامل المتعاقد هو الحق في اقتضاء المقابل المالي ويعتبر محور الصفقة العمومية.

.....

- أن نزاعات الصفقة العمومية تنقسم إلى نوعين:النزاعات الناشئة عن الإبرام، والنزاعات الناشئة في مرحلة التنفيذ والأخيرة هي محور الدراسة.
- أن هناك منازعات ناتجة إما لإخلال المصلحة المتعاقدة بالتزامها أو نتيجة إخلال المتعامل المتعاقد بذلك.
- إن هناك آليات التسوية الودية للمنازعات الناتجة عن تنفيذ الصفقة العمومية نص عليها تنظيم الصفقات العمومية المركزية والولائي والبعض الآخر نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية متمثلة في الصلح والتحكيم.
- أن المشرع الجزائري خول المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة في حال فشل التسوية الودية إمكانية اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحقوق التي تم انتهاكها.

**و من خلال كل هذا يمكننا إن نعطي مجموعة من الاقتراحات نوجزها فيما يلي :**

- يجب على الإدارة و المتعامل التعاقد على حد السواء احترام الآجال المحددة في دفتر الشروط لتنفيذ الصفقة العمومية.
- على المشرع الجزائري أن يعيد النظر في سلطة التعديل الممنوحة للمصلحة المتعاقدة خاصة عن طريق الملحق الذي يمكن أن يؤدي استخدامه إلى إلحاق أضرار بالمتعامل المتعاقد معها .
- تحديد بدقة الجزاءات الضاغطة من طرف المشرع بالنص على الأخطاء المؤدية إلى توقيع هذا الجزاء لتفادي تعسف الإدارة في توقيع هذا النوع من الجزاءات .
- تعتبر التسوية الودية من صميم الأعمال التي يتكفل بها من قبل المجتمع المدني و الهيئات المنتخبة ، لذلك من الغريب أن يسمح بتأسيس اللجان على مستوى الولاية و الوزارة و تحرم البلدية من لجنة مماثلة ،ومن أجل هذا يقترح إضافة لجنة التسوية الودية للمنازعات في البلدية ،تختص بدراسة نزاعات البلدية و المؤسسات العمومية المحلية التابعة لها

.....

حيث يمكن أن تتشكل اللجنة البلدية للمنازعات كما يلي :

_ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي ،رئيسا.

_ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

_ممثل عن المديرية الفرعية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.

و ما يمكن قوله في الأخير أن هذا الموضوع فيه إشكالات كثيرة لذلك لايزال يحتاج إلى الدراسة و العناية اللازمة من طرف الباحثين أو المتخصصين في هذا المجال خاصة مجال المنازعات الناتجة عن الصفقة العمومية .

# قائمة المصادر والمراجع

## قائمة المصادر والمراجع:

**أولا :المصادر:**

**أ)_القوانين :**

1-الأمر رقم 58/75، الصادر في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ،ج ر عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

2- قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 الصادرة في 2008/04/23.

**ب)-النصوص التنظيمية:**

1- المرسوم الرئاسي رقم 236/10، المؤرخ في 07/ أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 58.

2- المرسوم الرئاسي 23/12 المؤرخ في 18 يناير المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 07 اكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 04، المؤرخة في 26 يناير 2012.

3- المرسوم الرئاسي رقم247/15،المؤرخ في16 سبتمبر 2015 ،ج ر عدد 50 الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

**ج)_القرارات:**

1-قرار مؤرخ في 1964/11/21، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل.

## ثانيا :المراجع

### أ)الكتب

1_التحيوي محمد السيد عمر: أركان الاتفاق على التحكيم و شروط صحته ، ط1، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2017.

2_ الذنيبات محمد جمال : الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2011 .

3_ الشلماني حمد محمد حمد: امتيازات السلطة العامة في العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

4_الطماوي محمد سليمان: العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، ط5، دار الفكر العربي، القاهرة ، مصر،1991 .

5_ الجبوري محمد خلف : العقود الإدارية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.

6_بوضياف عمار : الوجيز في القانون الإداري، د ط، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003.

7_ بوضياف عمار: شرح تنظيم الصفقات العمومية ، د ط، جسور للنشر والتوزيع ،الجزائر، 2011 .

8_بوضياف عمار: دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط1، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009 .

9_ بوضياف عمار: المنازعات الإدارية، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، ط 1 ،جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013 .

10_بعلي محمد الصغير: العقود الإدارية، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

11_ بعلي محمد الصغير: الوسيط في المنازعات الإدارية، الملحق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، د ط ، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.

12_ بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية ( القضاء الإداري)، د ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002 .

13_ حمادة محمد أنور : قواعد وإجراءات تنظيم المناقصات والمزايدات والعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية ،مصر، 2003 .

14_ حسين عثمان محمد عثمان: أصول القانون الإداري، دار المطبوعات ، مصر،2004.

15_ حمدي علي عمر: المسؤولية التعاقدية للإدارة( دراسة مقارنة)،د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996 .

16_ خرشي النوي: الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر، والتوزيع، د، ط، الجزائر،2018.

17_ خليفة عبد العزيز : الوجيز في الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتاب الحديث، د ط، القاهرة، الكويت، الجزائر، 2008 .

18_خليفة عبد العزيز عبد المنعم : تنفيذ العقد الإداري و تسوية منازعاته قضاء و تحكيما، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 2009 .

20_ خليفة عبد العزيز عبد المنعم : دعوى التعويض الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة( التعويض عن مسؤولية الإدارة العقدية و غير العقدية التعويض عن أعمال الإدارة المادية غير المشروعة)، منشأة المعارف، الإسكندرية ،2009.

21_ خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ج3 .

22_كنعان نواف : القانون الإداري( الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، الأموال العامة)، د ط ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ج 2، 2007.

23_كنعان نواف: القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،2007.

24_ لمياء هاشم سالم قبع: اختلال التوازن المالي في العقد الإداري، د ط، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، الإمارات، 2013 .

25_ قطيش عبد اللطيف: الصفقات العمومية تشريع وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، ط 1، منشورات حلب الحقوقية، لبنان، 2010.

26_ ماجد راغب الحلو: العقود الإدارية والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، د ط، مصر، د س ن.

27_محمد فؤاد عبد الباسط: العقد الإداري (المقدمات، الإجراءات، الآثار)، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006 .

28_ مفتاح خليفة عبد الفتاح، حمد محمد حمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، د ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008.

29_ الشلماني حمد محمد حمد: امتيازات السلطة العامة في العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

**ب)الرسائل و المذكرات الجامعية:**

**1/رسائل دكتوراه:**

1_بن شعبان علي: آثار عقد الأشغال العامة على طرفيه، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2011، 2012 .

2_ تياب نادية: آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم اساياسية، تيزي وزو، 2013 – 2014 .

3_ رحماني راضية: النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه LMD في الحقوق، تخصص إدارة و مالية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016–2017 .

4_خضري حمزة: آليات حملية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الجزائر، 2014-2015.

**2/مذكرات الماجستير:**

1_ بحري إسماعيل: الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: قانون الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2009.

**2_**حاجي ابتسام : منازعات الصفقة العمومية على ضوء قانون ا لإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، أم البواقي، 2012-2013.

3_ خضري حمزة : منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عام، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، بسكرة، 2004-2005.

4_سبكي ربيحة :سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص قانون الإجراءات الإدارية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية،تيزي وزو ،2013.

5_ عبدلي سهام: دعوى القضاء الكامل، مذكرو مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005.

**3/مذكرات ماستر:**

**1_** بومرزوق فايزة: الصفقات العمومية خلال مرحلتين الإبرام والتنفيذ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في حقوق، تخصص قانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014.

2_ خنوس كريم، زياني عمار: تنظيم الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص قانون الهيئات لإقليمية،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية .

3_ رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة: منازعات الصفقة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2013-2014.

4_ زايدة سامية: منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2015-2016 .

5_ زرناجي وليد: التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، 2017/2016.

5_ مباركي ربيحة، منديل يسمينة: التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2015-2016، ص: 54.

6_ عطه صوفيان، عروج يونس: النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 247/15،مذكرة تفرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون العام، تخصص قانون الجماعات الإقليمية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، سنة 2015_2016 .

**ج)المجلات العلمية:**

1_ بوزيد دغبار نورة: منازعات الصفقات العمومية، دفاتر السياسة و القانون، العدد 15، جامعة البليدة"2"، جوان 2016.

2_ شوقي يعيش تمام: سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام أو تنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الحقوق، عدد 09، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018 .

**د)المطبوعات الجامعية:**

1_ زياد عادل: محاضرات في مادة القرارات والعقود الإدارية، ألقيت على طلبة سنة الثالثة حقوقLMD تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، 2017/2016.

**د)الأيام الدراسية و المقتضيات :**

1_ فاضلي سيد علي: التسوية الودية لنزاعات الصفقة العمومية، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية، الذي نظمته كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف المسيلة، يوم 26 فيفري 2016.

# فهرس الموضوعات

| العنوان | الصفحة |
| --- | --- |
| بسملة | |
| شكر و عرفان | أ |
| الإهداء | |
| مقدمة..... | |
| **الفصل الأول: آليات تنفيذ الصفقة العمومية** | |
| **المبحث الأول:**حقوق و سلطات المصلحة المتعاقدة..... | 11 |
| المطلب الأول:سلطة الرقابة و الإشراف و تعديل الصفقة العمومية..... | 11 |
| الفرع الأول :سلطة الرقابة و الإشراف..... | 11 |
| الفرع الثاني :سلطة تعديل الصفقة العمومية ..... | 15 |
| أولا : تعريف سلطة التعديل ( الملحق )..... | 15 |
| ثانيا : ضوابط سلطة التعديل ..... | 15 |
| ثالثا : سلطة التعديل على ضوء تنظيم الصفقات العمومية الجديد عن طريق الملحق.. | 17 |
| المطلب الثاني : سلطة توقيع الجزاءات و فسخ العقد..... | 20 |
| الفرع الأول : سلطة توقيع الجزاءات ..... | 20 |
| أولا : الجزاءات المالية ..... | 21 |
| ثانيا : وسائل الضغط المختلفة ..... | 30 |
| الفرع الثاني : سلطة فسخ العقد ..... | 31 |
| أولا : أنواع الفسخ ..... | 32 |
| ثانيا : القواعد التي تحكم سلطة الفسخ ..... | 33 |
| **المبحث الثاني** : إلتزامات و حقوق المتعامل الإقتصادي..... | 34 |
| المطلب الأول : إلتزامات المتعامل الإقتصادي ..... | 35 |
| الفرع الأول : تنفيذ الإلتزام (تنفيذ بنود العقد بنفسه)..... | 35 |
| الفرع الثاني : تنفيذ الإلتزام في المواعيد المحددة..... | 39 |
| الفرع الثالث : أداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها و بحسن نية..... | 42 |

| | |
|---|---|
| الفرع الرابع : الإلتزام بتقديم الضمانات و دفع الكفالات..... | 43 |
| أولا : كفالة التعهد ..... | 43 |
| ثانيا : كفالة رد التسبيقات ..... | 44 |
| ثالثا : كفالة حسن التنفيذ ..... | 44 |
| المطلب الثاني : حقوق المتعامل الإقتصادي ..... | 44 |
| الفرع الأول : الحق في إقتضاء المقابل المالي ..... | 45 |
| أولا : السعر و الإجمالي الجوزافي ..... | 46 |
| ثانيا : السعر بناء على قائمة سعر الوحدة ..... | 47 |
| ثالثا : السعر بناء على نفقات المراقبة ..... | 47 |
| رابعا : السعر المختلط ..... | 48 |
| خامسا : تحديد طبيعة السعر ..... | 48 |
| الفرع الثاني : الحق في إعادة التوازن المالي ..... | 52 |
| أولا : نظرية فعل الأمير ..... | 53 |
| ثانيا : نظرية الظروف الطارئة ..... | 55 |
| الفرع الثالث : الحق في التعويض ..... | 56 |
| أولا : التعويض على أساس الخطأ..... | 57 |
| ثانيا : التعويض على أساس الإثراء بلا سبب ..... | 57 |

| | |
|---|---|
| خلاصة الفصل ..... | **59** |
| **الفصل الثاني : المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة العمومية و طرق تسويتها** | |
| **المبحث الأول** : المنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية..... | **62** |
| المطلب الأول : المنازعات الناشئة نتيجة إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها..... | **63** |
| الفرع الأول : إخلال الإدارة بالشروط التقنية ..... | **63** |
| أولا : إخلال الإدارة بالتزاماتها بتمكين المتعاقد من البدء في تنفيذ العقد ..... | **63** |
| ثانيا : الإخلال بتفسير بند من بنود الصفقة ..... | **64** |
| ثالثا : الإخلال بالشروط المتعلقة بنوعية الخدمات ..... | **65** |
| رابعا : الإخلال بتفسير مخططات الإنجاز بعد البدء في تنفيذ الصفقة ..... | **65** |
| خامسا : إخلال الإدارة بتعديل الصفقة عن طريق الملحق ..... | **65** |
| الفرع الثاني : إخلال المصلحة المتعاقدة بالشروط المالية ..... | **66** |
| أولا : إخلال الإدارة بالتزام أداء المقابل المالي للعقد ..... | **66** |
| ثانيا : إخلال الإدارة بالتأخير في تسديد مستحقات الصفقة ..... | **67** |
| ثالثا : إخلال الإدارة بالشروط المتعلقة بالفوائد التأخيرية ..... | **67** |
| رابعا : إخلال الإدارة بجبر الأضرار اللاحقة بالمتعامل المتعاقد ..... | **68** |
| خامسا : الإخلال بالشروط المتعقلة بالأشغال التكميلية ..... | **68** |

| | |
|---|---|
| سادسا : إخلال الإدارة بالشروط المتعلقة بتحيين الأسعار ..... | **69** |
| المطلب الثاني : المنازعات الناشئة نتيجة إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته..... | **70** |
| الفرع الأول : امتناع المتعامل عن تنفيذ الصفقة ..... | **71** |
| الفرع الثاني : تنفيذ المتعامل الصفقة بصورة غير مرضية و معيبة ..... | **71** |
| الفرع الثالث : تأخر المتعامل عن تنفيذ الصفقة ..... | **72** |
| الفرع الرابع : استحالة تنفيذ الصفقة لسبب خارج عن إرادة المتعامل ..... | **73** |
| المبحث الثاني : آليات تسوية منازعات الصفقة العمومية ..... | **75** |
| المطلب الأول : التسوية الودية وفقا لقانون الصفقات العمومية ..... | **75** |
| الفرع الأول : التسوية الودية بالطرق الرضائية ..... | **75** |
| أولا : احترام الإدارة التشريع و التنظيم المعمول بت ..... | **77** |
| ثانيا : إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من طرفي العقد..... | **77** |
| ثالثا :التوصل إلى إنجاز أسرع لموضوع الصفقة ..... | **77** |
| رابعا : الحصول على تسوية نهائية في وقت أسرع و بأقل تكلفة ..... | **78** |
| الفرع الثاني : التسوية الودية أمام اللجان المتخصصة لمنازعات الصفقة العمومية..... | **78** |
| أولا : لجنة التسوية الودية في الولاية ..... | **79** |
| ثانيا : لجنة التسوية الودية في الوزارة و الهيئة العمومية ..... | **81** |

| | |
|---|---|
| المطلب الثاني : التسوية الودية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية..... | 82 |
| الفرع الأول : الصلح ..... | 82 |
| أولا : تعريف الصلح ..... | 83 |
| ثانيا : الأساس القانوني للصلح ..... | 83 |
| ثالثا : أنواع الصلح ..... | 84 |
| رابعا : آثار الصلح ..... | 84 |
| خامسا : موقف المشرع الجزائري من الصلح ..... | 85 |
| الفرع الثاني : التحكيم ..... | 85 |
| أولا : تعريف التحكيم ..... | 86 |
| ثانيا : أنواع التحكيم ..... | 87 |
| ثالثا : مدى جواز التحكيم في منازعات الصفقات العمومية ..... | 88 |
| رابعا : شروط صحة التحكيم ..... | 91 |
| المطلب الثالث : التسوية القضائية لمنازعات الصفقة العمومية ..... | 91 |
| الفرع الأول : قضاء الإلغاء لتسوية منازعات الصفقة العمومية ..... | 92 |
| أولا : تعريف دعوى الإلغاء ..... | 93 |
| ثانيا : شروط دعوى الإلغاء ..... | 94 |

| | |
|---|---|
| ثالثا : منازعات الصفقات العمومية في نطاق دعوى الإلغاء ..... | **101** |
| رابعا : سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء ..... | **102** |
| الفرع الثاني : القضاء الكامل لتسوية منازعات الصفقات العمومية ..... | **102** |
| أولا: دعاوى القضاء الكامل لتسوية منازعات الصفقات العمومية و الاستثناءات الواردة عليها..... | **104** |
| ثانيا : تحديد المنازعات الخاضعة لولاية القضاء الكامل الخاصة بالصفقة العمومية... | **105** |
| خلاصة الفصل ..... | **109** |
| **الخاتمة** ..... | **111** |
| **قائمة المصادر و المراجع** ..... | **113** |
| **فهرس الموضوعات** ..... | **1231** |
| **الملخص** | |