مجلة الاجتهاد القضائي: المجلد 13 – عدد خاص (العدد التسلسلي 25) جانفي 2021 (ص ص: 515 – 526)
مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر بسكرة

خصوصية المنازعة الإدارية: "منازعات الصفقات العمومية في الجزائر أنموذجا"

Privacy of administrative dispute "Public Transaction disputes in Algeria as a model"

ط. د عفاف لعقون [1]
باحثة دكتوراه – مخبر القانون والعقار
جامعة لونيسي علي - البليدة 02 (الجزائر)
a.lagoun@univ-blida2.dz

د. وليد شريط [2]
أستاذ محاضر "أ" – كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة لونيسي علي - البليدة 02 (الجزائر)
Walid.cheriet@gmail.com

تاريخ الارسال:	تاريخ القبول:	تاريخ النشر
08 سبتمبر 2020	06 جانفي 2021	15 جانفي 2021

الملخص:

تعد الصفقات العمومية أحد أهم أنواع العقود الإدارية في الجزائر، تخضع لقواعد معينة سواء في طرق إبرامها أو إجراءات تنفيذها، إذ تهدف هذه الدراسة إلى البحث في مجال تميز المنازعة الإدارية الخاضعة لتنظيم الصفقة العمومية، وتحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات الناتجة عن هذا النوع من العقود. ونظرا للخصوصية التي تتمتع بها الصفقات العمومية لتنوع المراحل والإجراءات التي تمر بها الصفقة، هذا الأمر أدى بالنتيجة إلى تنوع رقابة القاضي الإداري بالنظر إلى نوع الدعاوى التي يمكن أن تكون موضوعا لمنازعات الصفقات العمومية، واسناد إختصاص الفصل في منازعات الصفقة العمومية للقاضي الإداري على أساس المعيار العضوي، وإن كان يظهر في بعض الأحيان استعانة المشرع الجزائري بالمعيار المادي لإعماله كلما دعت الضرورة ذلك.

الكلمات المفتاحية:

المنازعة الإدارية –الصفقات العمومية –القضاء الإداري –دعوى الإلغاء –القضاء الكامل.

Abstract :

Public deals are one of the most important types of administrative contracts in Algeria, subject to certain rules, whether in the ways of concluding them or the procedures for their Implementation, as this study aims to research in the field of distinction of administrative disputes subject to the organization of the public deal, and to determine the judicial authority competent to adjudicate the disputes resulting from this type of contracts. In view of the privacy enjoyed by public deals procurement of the diversity of stages and procedures that the deal goes through, this matter has resulted in the diversity of the administrative judge's oversight in view of the type of cases that may be the subject of public procurement disputes, and assigning the jurisdiction to adjudicate in public transaction disputes to the administrative judge on the basis of the organic standard, and even if it appears sometimes the Algerian legislator uses the material standard to apply it whenever necessary.

key words :

administrative dispute - public transactions - administrative judgement - rejection action - Full Judgment Case.

[1] المؤلف المرسل: ط. د عفاف لعقون ـــــــــــــــ *Email: a.lagoun@univ-blida2.dz*

مقدمة:

تقوم الدولة في إطار تحقيق الصالح العام بتغطية الحاجات العامة، وتحقيق النظام العام وفق الأساليب القانونية، إذ يعد الدخول في روابط تعاقدية أحد أساليب الإدارة لإشباع الحاجات العامة والقيام بعملية التنمية الاقتصادية فتلجأ الإدارة في إطار القيام بنشاطاتها الوظيفية إلى إبرام عقود إدارية تأخذ نموذج الصفقة العمومية.

تعد الصفقة العمومية أداة الإدارة لاستغلال الأموال العامة حسب ما رسم لها، وذلك بإقامة عقد يضم أحد أشخاص القانون العام ممثلا في الدولة، الولاية، البلدية، والمؤسسات العمومية كطرف، وشخص أخر طبيعي أو معنوي كطرف ثاني، ونظرا لارتباط الصفقة العمومية بالمال العام والخزينة العمومية فإنها تحاط بحماية قانونية في إطار قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وضمن نصوص قانونية أخرى، وتخضع لرقابة متنوعة سواء كلفت هذه المسألة إلى لجان رقابية، أو أخضعت لرقابة القضاء إذ تعد هذه الأخيرة من أكثر الآليات فعالية لما يوفره من حماية لتجنب هدر الأموال العمومية.

يتولى القضاء الإداري في الجزائر مسألة الفصل في منازعات الصفقات العمومية إستنادا إلى المعيار العضوي المحدد من قبل المشرع الجزائري، وما يرد على هذا الأمر من إستثناءات نتيجة لخصوصية المنازعة الإدارية الواردة في هذا المقام.

وفي هذا الصدد جاءت دراسة موضوع خصوصية المنازعة الإدارية في الجزائر والأخذ بمنازعات الصفقات العمومية كنموذج نظرا لأهمية عقود الصفقات العمومية وتعقد مختلف المراحل التي تمر بها الأمر الذي يضفي إلى تميز في المنازعة الناتجة عن هذا العقد.

ومن هنا نطرح الإشكالية الاتية: كيف عالج المشرع الجزائري خصوصية المنازعة الإدارية في مجال منازعات عقود الصفقات العمومية؟

في هذا الصدد للإلمام بمختلف الجوانب القانونية والقضائية التي يمكن أن تساهم في حل هذا النزاع نظرا لارتباط منازعات الصفقة العمومية بالمصلحة العامة والمال العام كون أن الصفقات العمومية وجدت دواعي اللجوء إليها في النفع العام، معتمدين في ذلك على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي تماشيا وما تتطلبه تحليل مواد القانون وكذا مجموع القرارات القضائية.

ومحاولة منا لحل هذه الإشكالية إرتأينا تقسيم موضوع دراستنا وفق ما يلي:

المبحث الأول: خصوصية المنازعة الإدارية من حيث المعيار الواجب التطبيق على منازعات الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: خصوصية المنازعة الإدارية من حيث تصنيف منازعات الصفقات العمومية.

المبحث الأول: خصوصية المنازعة الإدارية
من حيث المعيار الواجب التطبيق على منازعات الصفقات العمومية

يتحدد إختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات الصفقات العمومية إستنادا إلى المعيار العضوي المكرس تشريعا سواء على مستوى المنظومة القانونية الإجرائية المحددة لاختصاص جهات القضاء الإداري أو في النص الخاص الذي يحكم تنظيم الصفقات العمومية (المطلب الأول)، غير أن المشرع ذاته أورد إستثناءات على هذا المعيار تخالفه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: خضوع منازعات الصفقات العمومية للمعيار العضوي كمبدأ عام

عرف المشرع الجزائري الصفقات العمومية على أنها: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات"[1].

بالبحث عن تعريف لمنازعات الصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد تعريفا لها بل أشار لأليات تسوية المنازعات المترتبة عنها، غير أنه يمكن تعريفها على أنها المنازعات النابعة عن مخالفة القواعد القانونية، وفشل كل سبل الوقاية التي تحمي من الوقوع في النزاع[2].

ونظرا للإجراءات المعقدة التي تمر بها عقود الصفقات العمومية، والإمتيازات الممنوحة للإدارة لإبرام هذا النوع من العقود وجب حينئذ معرفة مجالات تطبيق قانون الصفقات العمومية، حتى يتسنى تحديد الجهة الإدارية المعنية بطرق الإبرام وإجراءاته، وتحديد الجهات المعنية بالرقابة[3] ولقد عمل المشرع الجزائري منذ 1966 على تكريس العمل بالمعيار العضوي في تحديد ماهية النزاع الإداري، وإسناد الاختصاص للقاضي الإداري، كما كرس نفس الفكرة في القانون 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4].

باستقراء نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

والمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تختص المحاكم الإدارية بالفصل في:

دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير المركزة للدولة على مستوى الولاية،
- البلدية والمصالح الأخرى للبلدية،
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية،
- دعاوى القضاء الكامل،
- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

نجد أن المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية تعود لاختصاص القضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي الوارد في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الوارد ذكرها أعلاه[5]، والمادة 09 من العضوي 98-01 المعدل سنة 2011[6] التي جاء فيها: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية. ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

وفي مجال عقود الصفقات العمومية حددت المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجهات التي يشملها تنظيم الصفقات العمومية حددت ب: الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية[7].

وبهذا يتحدد المعيار العضوي بتواجد أحد أشخاص القانون العام طرفا في الصفقة العمومية، مما يقتضي إخضاع المنازعات الناتجة عنها للقاضي الإداري وبالتالي القضاء الإداري للبت في منازعاتها.

ففي قرار صادر عن المحكمة العليا وذلك قبل تنصيب مجلس الدولة –الغرف مجتمعة- بتاريخ 16-05-1981 أكدت فيه على العمل بالمعيار العضوي صراحة[8].

وهو ما أكده قرار أخر صادر عن محكمة التنازع في 09-12-2007 ملف رقم 45 أين أقرت باختصاص القضاء الإداري في منازعات تتعلق بصفقة عمومية على أساس أن أحد أطرافها شخص معنوي من اشخاص القانون العام إعمالا للمعيار العضوي[9].

المطلب الثاني: مخالفة القاعدة العامة بتوظيف المشرع الجزائري للمعيار المادي

إذا كنا سلمنا في بداية الأمر بتحديد الطبيعة الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية من الناحية العضوية على أساس وجود أحد أشخاص القانون العام كطرف فيها أثناء الإبرام إلا أن

هذا الأمر تعتريه بعض المآخذ في ظل موقف المشرع الجزائري الذي جاء متذبذبا في تحديد الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة لتنظيم الصفقات العمومية وتكون مجالا لاختصاص القاضي الإداري[10]، وذلك بإخضاع المؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية التجارية لتنظيم الصفقات العمومية، فالمشرع الجزائري أضفى الطابع المزدوج في عقود المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، من خلال خضوعها للقانون العام في علاقتها مع الدولة، والقانون الخاص في إطار علاقتها مع الغير[11].

بهذا فالأمر لا يقتصر في تحديد الصبغة الإدارية لمنازعة الصفقة العمومية بتواجد أحد أشخاص القانون العام ممثلا في الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وإنما يمتد ليشمل المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري بشرط أن تكلف هاته الأخيرة بإنجاز عملية، وأن يقع عبء التمويل على عاتق الدولة أي الخزينة العمومية، ويجد هذا الإخضاع مبرره في الحفاظ على المال العام وترشيد النفقات العمومية، وأن الأمر يتعلق بأموال الخزينة، والدولة أو الجماعات الإقليمية هي الطرف الممول للمشروع[12].

وفي إطار البحث عن موقف الإجتهاد القضائي من صفقات المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري في القضاء المقارن قضت محكمة التنازع الفرنسية في حكم صدر عنها بتاريخ 08-07-1963 وهو حكم *Peyrot* بأن عقد الأشغال العامة المبرم بين شركة اقتصاد مختلط ومنشأة خاصة للمعاونة في إنشاء طريق عام يعد عقد إداريا حتى لو كان أحد طرفيه من أشخاص القانون الخاص وبررت محكمة التنازع موقفها من اختصاص القضاء الإداري إلى أن شركة الاقتصاد المختلط لم تكن تتصرف إلا باسم ولمصلحة الدولة[13].

وأما عن موقف مجلس الدولة الجزائري لم يكن الأمر واضحا في تحديد الإختصاص وفض المنازعات في هذا المجال، إذ كان مقيدا حرفيا بالنصوص القانونية وأقر مبدأ عدم خضوع المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لقانون الصفقات العمومية، وأقر أيضا بالتبعية عدم إختصاص القاضي الإداري وذلك في قضية (ز.ش) ضد المدير العام لمؤسسة التسيير السياحي للشرق، قسنطينة[14]، كما اتخذ مجلس الدولة نفس الموقف في القرار الصادر بتاريخ 26-02-2014 حين اعتبر مجلس الدولة أن الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية والوكالة العقارية لمدينة الجزائر مؤسسات عمومية ذات طابع تجاري وبالتالي فالنزاع ليس له طابع إداري ويخرج من اختصاص القضاء الإداري ليختص به القاضي العادي طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحيانا[15]، إلا أن مجلس الدولة ذاته أصدر قرار أخر يتضح فيه خروج المشرع عن المعيار العضوي وأخذ بمعيار الأموال العامة، فعلى الرغم من أن

المعيار العضوي غير متوفر في عقود المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري إلا أن عقودها تعتبر عقودا إدارية من إختصاص القاضي الإداري شريطة أن تكون العملية التعاقدية محل النزاع ممولة بأموال عمومية[16] من خلال قرار مجلس الدولة رقم 34786 الصادر بتاريخ 09 ماي 2007 في قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة أشغال الغرب، ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري ببشار[17] التي تؤكد المعيار المادي في نزاعات الصفقات العمومية، أحيانا أخرى.

وبالتالي فمهما يكن من أمر إذا تم الإقرار باختصاص القاضي العادي بالفصل في المنازعات المتعلقة بالصفقة العمومية، فهذا الإختصاص ينجم عنه تأثر القاضي العادي بروح القانون الخاص وهو يحكم في النزاع المعروض عليه رغم ما للصفقة العمومية من صلة وثيقة بالمال العام[18].

غير أنه بفرض عقد الإختصاص بشأن هذا النزاع للقضاء الإداري، وإن كان يهز المعيار العضوي المعتمد في توزيع الإختصاص، إلا أن رأي بعض الفقهاء ونحن نؤيدهم في ذلك رشحوا فرضية عقد الإختصاص للقاضي الإداري تكريسا للمعيار العضوي بالنظر للطرف الممول للصفقة ليس لطرف النزاع[19].

المبحث الثاني: خصوصية المنازعة الإدارية من حيث تصنيف منازعات الصفقات العمومية

يتحدد إختصاص القضاء الإداري بالفصل في منازعات الصفقات العمومية من خلال دعوى الإلغاء وذلك على أساس نظرية القرارات الإدارية المنفصلة (المطلب الأول)، أو من خلال ولاية القضاء الكامل إذا كان محل المنازعة عقد الصفقة، سواء تعلق بانعقاده أو صحته أو تنفيذه أو إنقضائه (المطلب الثاني)[20].

المطلب الأول: أيلولة منازعات الصفقات العمومية لقضاء الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء من بين الدعاوى المتميزة بموضوعها، إذ يرتكز موضوعها على مخاصمة قرار إداري غير مشروع. لهذا تنفرد هذه الدعوى بأهمية كونها وسيلة من وسائل الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية التي تهدف إلى تجسيد فكرة دولة القانون[21].

يعرف قضاء الإلغاء على أنه القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري، فإذا ما تبين له مجانبة القرار لقانون حكم بإلغائه، ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو إستبدال غيره به[22]، فمنازعات الإلغاء يتعلق موضوعها بمشروعية القرار الإداري، وإختصاص القضاء الإداري.

وبهذا فدعوى الإلغاء دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا[23].

وينعقد الإختصاص بنظر منازعات الصفقات العمومية إلى القضاء الكامل، دون ولاية قضاء الإلغاء الذي يعد محدود النطاق ويجد ذلك مبرره فيما يلي:

– توجه دعوى الإلغاء ضد قرار إداري الصادر بالإرادة المنفردة على خلاف العقد الإداري الذي يعتبر نتاج توافق طرفين.

– دعوى الإلغاء دعوى عينية تتعلق بأوجه المشروعية، على خلاف المنازعة العقدية التي تعد دعوى شخصية تستهدف موضوع العقد الإداري.

– من غير الممكن تسليط قضاء الإلغاء على منازعات تنفيذ العقد الإداري، لأن ذلك يعني إمكانية إلغاء سلطات إستثنائية تتمتع بها المصلحة المتعاقدة وهو ما يمس بخصوصية العقد الإداري[24].

وإذا كانت هذه المبررات تقضي أنه لا مجال لاختصاص قاضي الإلغاء في مجال منازعات الصفقة العمومية إلا أن هناك إستثناء باختصاص قضاء الإلغاء بالقرارات الإدارية المنفصلة عن العقد في مرحلة الإجراءات التمهيدية للإبرام.

فالقرارات الإدارية المنفصلة قرارات تساهم في تكوين العقد ويستهدف إتمامه إلا أنه ينفصل ويختلف عنه في طبيعته فهو قرار يسبق عملية الإبرام نظرا لأنه يمهد لها، فهو لا يكون في نطاق الرابطة التعاقدية مما يجوز الطعن فيه بالإلغاء استقلالا عن العقد[25]، وتجد هذه الأخيرة مثالها في القرارات المتعلقة بالإقصاء من المنافسة، والقرارات المتعلقة برفض المصادقة على عقد الصفقة أو بالتراجع عن المصادقة[26]، ويثبت رافع الدعوى في هذا الصدد أن القرار الإداري أصيب بعيب من العيوب التي تقضي بإلغائه لعدم مشروعيته.

ومن المفيد الإشارة أن سلطات قاضي الإلغاء بمجالها هذا تعد ضيقة فقبل أن ينطق بإلغاء قرار إداري ينبغي أن يسبب قراراه بمخالفته لركن الإختصاص أو الشكل والإجراءات، أو ركن السبب أو المحل أو الغاية أو الهدف[27]، وفي إطار كل هذا يتحدد إختصاص الجهة القضائية الإدارية المختصة بنظر دعوى الإلغاء سواء كانت مجلس الدولة أو المحاكم الإدارية بحسب الجهة مصدرة القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء.

وفي هذا الصدد طبق القضاء الفرنسي فكرة القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد سنة 1903 في قضية *Commune de Gorre* وقبل الطعن على انفراد في بعض القرارات المتعلقة بعملية التعاقد، استقلالا عن العملية ذاتها، وحتى دون انتظار القرار النهائي فيها، وكان الطعن في هذا الحكم متعلقا بقرارات إبرام العقد[28]، كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي قرار رفض

الإدارة العامة التعاقد مع أحد الأشخاص قرارا إداريا منفصلا، وقبل ضده دعوى الإلغاء بصورة مستقلة، وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 06-05-1931 في قضية توندو Tondut[29]، كما قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بتاريخ 21 أبريل 1957، دعوى 2946 بأن" قرارات الحرمان أو الإستبعاد تخضع لرقابة القضاء الإداري، ويجوز الطعن فيها أمامه بالإلغاء لإساءة إستعمال السلطة إذا كان القرار قد صدر متنكبا الصالح العام أو لأسباب لا تتصل به كالأسباب السياسية مثلا، كما يجوز الطعن بالإلغاء لعدم قيام الأسباب المبررة للإستبعاد أو الحرمان أو عدم صحة هذه الأسباب..."[30].

بالنسبة للوضع في الجزائر قبل مجلس الدولة الجزائري دعوى إلغاء القرار المنفصل، إذ ناقش المدعي إلغاء قرار المصلحة المتعاقدة المتضمن رفض عرض أحد المتعهدين فجاء في حيثيات القرار الصادر في 14 نوفمبر 2007 أنه: "حيث بالرجوع إلى القرار المستأنف فإنه رفض دعوى المستأنف بذكره أن المناقصة المنشورة في جريدة الجمهورية في 01-10-2003 جاء فيها أن تودع العروض بمديرية التعمير والبناء بالبيض في ظرف مغلق وأن الظرف الخارجي لا يحمل إسم المتعهد ومن هنا قام بإرسال الظرف عن طريق البريد يكون قد خالف صراحة ما جاء في الإعلان بالمناقصة وأن الإدارة لم تقم بإقصائه تعسفيا"[31].

المطلب الثاني: إختصاص القضاء الكامل بمنازعات الصفقات العمومية

تندرج المنازعات الناشئة عن الصفقة العمومية ضمن ولاية القضاء الكامل المعهود للجهات القضائية الفاصلة في المادة الإدارية، فدعوى القضاء الكامل من دعوى الحقوق الشخصية تتحرك وتنعقد على أساس مركز قانوني ذاتي خاص تستهدف تحقيق مصلحة خاصة والدفاع عن الإمتيازات الشخصية لرافعها، فهي تهاجم السلطات الإدارية مصدرة الأعمال الإدارية غير المشروعة للمطالبة بالتعويضات وإصلاح الأضرار[32].

والقضاء الكامل يتمتع باختصاص شامل ومطلق يهدف لتصفية كافة العلاقات والحقوق التي تنشأ عن العقد، وهو بذلك مختص بكل المنازعات وما يتفرع عنها ويستوي في ذلك ما يتخذ من قرارات إدارية أو غيرها من الأعمال المادية أو الإجراءات ذات الصلة بالعملية التعاقدية[33]، ولعل سر دخول منازعات المتعلقة بتنفيذ العقود الإدارية ضمن نطاق إختصاص القضاء الكامل دون قضاء الإلغاء باستثناء ما تم الإشارة إليه سابقا مرجعه في افتقار المنازعات لمحل دعوى الإلغاء ممثلا في القرار الإداري... وأن دعوى الإلغاء مبنية للحكم الصادر، له حجية مطلقة في مواجهة الكافة، في حين أن دعوى القضاء الكامل تستهدف حماية حقوق ذاتية متولدة عن العقد الإداري وما يمكن أن يوفره لها القاضي من حماية واسعة[34].

بهذا يكون ضمن إختصاص القضاء الكامل ما يقيمه أحد الأطراف من منازعات تتعلق بتنفيذها كالدعاوى المتعلقة ببطلان العقود ودعاوى المطالبة بالحصول على مبالغ مالية، والتعويض عن الأضرار التي تسبب فيها المتعاقد الأخر حيث جاء في قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 03-05-1999 أين أيد قرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء تيزي وزو وقضى بإلزام المعهد الوطني للمحروقات والكيمياء ببومرداس بأن يدفع للمدعي مكتب الدراسات العمرانية مبلغ 347.424 دج[35]، أو في إطار المنازعات المتعلقة بالمبالغ الناتجة عن الأشغال الإضافية وعلى سبيل المثال قرار مجلس الدولة الغرفة الأولى ملف رقم 006052 بتاريخ 2003 قضية ق.ع ضد بلدية متليلي وموقفه من الجمع بين مبلغ الأشغال الإضافية والمطالبة بفوائد التأخير[36]، إضافة إلى الدعاوى المتعلقة بفسخ الصفقة العمومية لحالات معينة التي يحكم فيها بالفسخ القضائي والتي يمكن إجمالها في الفسخ من طرف واحد أو بسبب إستحالة التنفيذ أو بسبب إخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية[37] حسب ما جاء في القرار رقم 063683 في 12-01-2012 قضية بلدية العلمة ضد (ح.ع)[38]...

خاتمة:

وفي الأخير يمكن القول أنه في إطار محاولة المشرع الجزائري مواكبة التغيرات السياسية والإقتصادية والإجتماعية الوطنية منها والدولية أحدث تعديلا على مستوى تنظيم الصفقات العمومية بأن أصدر المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام نتيجة لسياسة الإنفتاح على الأسواق العالمية، والتطور في المجال الاقتصادي لاسيما أن مشاريع المنفعة الوطنية تبرم في شكل صفقات كونها أداة الإدارة لتنفيذ المخططات التنموية لها صلة وثيقة بالأموال العمومية والخزينة العامة، هذه الرابطة أفضت إلى خضوع الصفقات العمومية لمجال الرقابة وإن إختلفت في الشكل الرقابي الممارس عليها، إلا أن الرقابة القضائية تعد أهم صورها مما يقتضي تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل بمنازعاتها وعلى ضوء ما سبق يمكن تحديد النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة في:

- تمتع منازعات الصفقات العمومية بخصوصية ميزتها عن باقي المنازعات الإدارية، نظرا للإجراءات التي تمر بها الصفقة العمومية من يوم تحديد إحتياجات المصلحة المتعاقدة مرورا بالمصادقة ومنح الصفقة وصولا إلى الأداء أو التسليم النهائي لموضوع العقد.

- تحديد إختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات الصفقات العمومية إستنادا للمعيار العضوي المكرس تشريعا.

- وجود ملامح تبني المشرع الجزائري كاستثناء على المعيار العضوي أخذ صورة المعيار المادي يجد مثاله في منازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

- إختصاص القضاء الإداري بنظر منازعات الصفقات العمومية، وخضوعها لولاية القضاء الكامل كأصل عام، ولا يخرج عن سلطة القضاء الكامل إلا القرارات القابلة للإنفصال عن العمل التعاقدي لتكون في مجال قضاء الإلغاء.

- ومهما يكن وإن كانت هاته النتائج المتوصل إليها تحسب للمشرع الجزائري بشكل عام، ولخصوصية المنازعة الإدارية في إطار الصفقات العمومية بشكل خاص، إلا أن مسألة التحديد التشريعي لمعيار الاختصاص القضائي للفصل في المنازعة الإدارية لا يستساغ على مجمله نظرا لعدم التناسق بين الجهات المحددة حصرا بالخضوع لتنظيم الصفقات العمومية ومعيار الإختصاص القضائي، إضافة إلى أن هذا الأمر يوقع الاجتهادات القضائية في تضارب، وامتداد أثاره لوظيفة القاضي الإداري إذ يجد نفسه في إطار قواعد القانون الخاص تارة، والقانون العام تارة أخرى، إضافة إلى عدم تحديد نوع الدعاوى في مجال منازعات الصفقات العمومية.

وأمام هذه النتائج المتوصل إليها يمكن أن نقترح ما يلي:

- نلتمس من المشرع الجزائري العمل على إزالة الإشكالات القانونية المتعلقة بالإختصاص القضائي في مجال منازعات الصفقات العمومية، وذلك بضبط قواعد الإختصاص النوعي بتحديد العناصر والأسس المحددة للصفقة العمومية للتصريح بالطبيعة القانونية لها، وكل هذا لرفع اللبس عن الطبيعة القانونية لمنازعات الصفقات العمومية خصوصا في ظل تشتتها بين القضاء الإداري والعادي، نظرا إلى نظام الإزدواجية القضائية المتبع في الجزائر.

- إعادة صياغة المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على نحو تتناسب فيه والأشخاص الخاضعة لتنظيم الصفقات العمومية.

- العمل على تقنين نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية، وتحديد تصرفات المصلحة المتعاقدة القابلة للإنفصال عن العملية المركبة، وتحديد مجال تطبيقها والأثار المترتبة عنها خصوصا في ظل إتاحة إمكانية الطعن فيها.

- ضرورة تدخل المشرع بإصدار منظومة قانونية تعنى بإجراءات المنازعة الإدارية ومنازعات الصفقات العمومية يراعى فيها عنصر الزمن، لما لهذا الامر من أهمية خصوصا في ظل إرتباط الصفقات العمومية بمشاريع المنفعة الوطنية، والصالح العام.

الهوامش:

[1] - أنظر: المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

[2] - راضية رحماني، النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د في الحقوق، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، الجزائر، 2017، 2018، ص 09.

[3] – الكاهنة زواوي، "إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون 15-247"، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، المجلد السادس، العدد الثاني عشر، ديسمبر 2017، ص 31.

[4] – الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

[5] – مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، نظرية الإختصاص، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 54.

[6] – أنظر: القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 37، الصادرة بتاريخ 01 يونيو 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011، الجريدة الرسمية العدد 43، الصادرة بتاريخ 03 غشت 2011، المعدل والمتمم بالقانون العضوي 18-02، الجريدة الرسمية العدد 15، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2018.

[7] – عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 101 وما يليها.

[8] – عز الدين كلوي، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2011، 2012، ص 40.

[9] – المرجع نفسه، ص 42.

[10] – ابتسام حاجي، منازعات الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012، 2013، ص 12.

[11] – أنظر: المادة 45 من القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، الجريدة الرسمية العدد 02، الصادرة بتاريخ 13 يناير 1988.

[12] – عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 109، 110.

[13] – محمد أمين تيراوي، "الإختصاص القضائي للفصل في منازعات صفقات المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري"، مجلة دفاتر البحوث العلمية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الثاني، ديسمبر 2017، ص 252.

[14] – حمزة أيت وارت، الطبيعة القانونية لعقود المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في إطار قانون الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2011، 2012، ص 51.

[15] – قرار مجلس الدولة رقم 072532 المؤرخ في 26-02-2014 قضية الوكالة العقارية لمدينة الجزائر ضد الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، 2014، ص 87، 88.

[16] – مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 57.

[17] – راضية رحماني، المرجع السابق، ص 202.

[18] – عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 116.

[19] – المرجع نفسه، ص 117، 118.

[20] – كريمة خلف الله، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 01، قسنطينة، الجزائر، 2012، 2013، ص 174.

[21] – لمياء خزار، دور مجلس الدولة في المنازعة الإدارية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وادارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2011، 2012، ص 12.

[22] – محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، ب ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 27.

[23] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 10.

[24] – عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، ب ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 101.

[25] – صباح حمايتي، "آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، المجلد 02، العدد 02، أكتوبر 2018، ص 104.

[26] – عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 101.

[27] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص 331.

[28] – إكرام بن دياب، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2016، 2017، ص 27.

[29] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القانوني الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 452.

[30] – محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، ب ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 180.

[31] – قرار رقم 38061 صادر بتاريخ 14-11-2007 عن مجلس الدولة، في قضية السيد (ح م) ضد والي ولاية البيض، قرار غير منشور أورده سمية شريف، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016، ص 46، 47.

[32] – عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 337.

[33] – كريمة خلف الله، المرجع السابق، ص 199.

[34] – المرجع نفسه، ص 200.

[35] – ابتسام حاجي، المرجع السابق، ص 138.

[36] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص 329.

[37] – عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 312.

[38] – لمزيد من التفاصيل حول مضمون القرار أنظر: مجلة مجلس الدولة، العدد 12، 2014، ص 108.