

الاثراء بلا سبب في الصفقة العمومية بين وسائلية إنصاف المتعاقد وغائية حماية المال العام.

Unjust enrichment in public transactions between the means of fairness to the contractor and the purpose of protecting public funds.

وري سمير ouartisamir74@gmail.com

طالب دكتوراه علوم تخصص (قانون عام) جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي

تاريخ النشر: 2025/06/12

تاريخ القبول: 2025/06/08

تاريخ الاستلام: 2025/03/25

ملخص: يتأرجح المفهوم المجمل للصفقة العمومية بين البعد القانوني والبعد الإقتصادي هذين البعدين الذين يحددان مدى توازن الصفقة من الناحية الاقتصادية للطرفين، إذ يمكن الحديث عن التوازن القانوني للصفقة بين الطرفين لكون الإدارة متمتعة بامتيازات السلطة العامة التي منحها لها القانون بهدف حماية المصلحة العامة وبخاصة حماية المال العام وهنا يظهر تعارض مصلحة المتعاقد مع الإدارة في ظل وجود بنود عقد الصفقة العمومية، فضلا عن غيابها خارج إطار الصفقة العمومية بسبب إثراء الإدارة، مما يتيح للمتعاقد حق الطعن متحججا بإثراء المصلحة المتعاقدة مقابل افتقاره لتنفيذه اعمالا خارجة عن الإطار التعاقدي، فمن جهة يتوجب على الإدارة تبرير صرف مال غير معتمد في التنفيذ ومن جهة أخرى تبعية انصاف المتعاقد الذي أثرت الإدارة بافتقاره، و لتحليل هذا الموضوع عالجنا مفهوم الصفقة العمومية ثم تطرقنا لاختلال العقد كأحد تداعيات الإثراء بلا سبب في مجال الصفقة العمومية وأثرنا مسألة الرقابة على ذلك ثم ختمنا المقال بتقييم لمدى استيعاب النطاق التشريعي لذلك الإختلال مع اقتراح توصيات عامة.

الكلمات المفتاحية: الصفقة العمومية، المتعاقد، امتياز السلطة العامة، الإثراء بلا سبب، التوازن المالي.

Abstract:

The totality of the deal between the elements of the guide and the economic dimension embodies the two principles that share since the period of the small account from the economic point of view of the two parties, as it is possible about the economic balance of the deal between the administration enjoying the privileges of public authority granted by law for the purpose of preventing public legitimacy only preventing the general where the conflict of interest of the contractor with the administration appears in the presence of a legitimate contract, except for its absence outside the framework of the reduction for a period of 9 director, which allows the contractor the right to appeal arguing the signature of the contractor. In return for his lack, but we were working outside the framework only, on the one hand, exclusively on the administration justifying only money not approved in the implementation and on the

other hand, which follows the fairness of the contractor, the administration was delayed by his lack, and to analyze this topic, we dealt with the concept of the agreement and then reached the imbalance of the contract as one of the reasons for unjust enrichment in the field of trade and raised an issue on that and then concluded the article with an evaluation of the extent of defining the scope in the sense of imbalance with a general definition.

Keywords ;

Public transaction, contractor, public authority privilege, unjust enrichment, financial balance.

مقدمة

إن الهوة الكامنة في حقل العقود الإدارية بين حسن آداء الصفقة العمومية وحسن تسيير المال العام يثور عندما يخرج الآداء عن نطاق قواعد المالية العامة ، ولعلّ أبرز ما يستشكل في مسألة ابرام الصفقات العمومية وتسييرها وتعديلها وتنفيذها غالبا لا يكون في الظروف العادية التي تتضح بها التزامات الطرفين ، وإنما تظهر المنازعة في تعارض قدرة المتعاقد المالية على تحمل تبعات خارج بنود العقد ، هذه التبعات التي غالبا ما يُحدثها تعديل الإدارة لبنود العقد بداعي حيازتها امتيازات السلطة العامة ونادرا ما يثيرها المتعاقد بإنجازه أعمالا ذات ضرورة ملحة تستدعي عدم التماطل بحيث لا يتم تنفيذه لبعض بنود العقد إلا بتنفيذها، وعليه أثّرنا اشكالية مفادها : ما مدى توفيق المشرع الجزائري بين مصلحة المتعاقد وفق مبادئ إنصافه بما أثّرت الإدارة وبين حماية المال العام خلال تنفيذ الصفقة بما هو مبرر في الأوامر بالصّرف ؟

ولعلّنا إرتأينا لتحليل هذا الموضوع التعرّيج على طرح مفهوم مجمل للصفقة العمومية ثم التطرق لاختلال العقد كأحد تداعيات الإثراء بلا سبب في المادة العقدية في مجال الصفقة العمومية ، كما أثّرنا مسألة الرقابة على ذلك ثم ختمنا متن المقال بتقييم مدى استيعاب النطاق التشريعي لذلك الإختلال ثم اقترحنا بعض التوصيات لتقويم انحرافات التشريع عن خلق موازنة فعالة بين مصلحة المتعاقد وتحقيق الرشادة في صرف المال العام .

أولاً : الصفقة العمومية بين المفهوم القانوني والمفهوم الاقتصادي

من أهمية أبعاد الصفقة العمومية بعدين متكاملتين هما : البعد القانوني والبعد الاقتصادي

1. المفهوم القانوني التعاقد للصفقة العمومية

لا يخرج المفهوم الموسع للعقد الإداري عن المدلول التعاقد الذي وصفه العميد الدكتور سليمان الطّماوي قائلا " العقد الإداري هو العقد الذي يُبرمه شخص قانوني عام بقصد إدارة مرفق عام أو تسييره أو تنظيمه ، وتظهر فيه نية اتباع أساليب القانون العامّ و أحكامه " 1 ، فهذا المدلول الذي لا يستقيم سوى بتوافر ثلاثة أركان وهي :

(أ) أن تكون الإدارة العامة طرفاً في عقد الصفقة العمومية

ينصرف مصطلح الإدارة لمعنى التبعية للدولة ممثلة في الهيئات المركزية والهيئات اللامركزية (الاقليمية) وكذا الهيئات المصلحية ممثلة في المؤسسات والإدارات العمومية ، وهو ما يصطلح عليه بالأشخاص العامة ، ومن باب الأمانة العلمية فإن الفقه والقضاء الإداريين قد اقرا وجود أشخاص عامة خارج هذا التصنيف الذي أشرنا له حيث قضت محكمة التمييز العراقية في حكم لها باعتبار نقابة المهن الطبية في العراق من أشخاص القانون العام وأن قراراتها يمكن الطعن فيها بالإلغاء² ، وقد كان مبررهم في ذلك أن النقابة تنشأ بموجب قانون خاص والغرض من انشائها النفع العام ولها على الأعضاء حق ممارسة السلطة الانضباطية وكل ذلك يعد مظهراً من مظاهر امتياز السلطة العامة ، وبغض النظر عن جدلية ماهية أشخاص القانون العام فإن التصنيف المعمول به في الفقه والقضاء والتشريع الفرنسي وكذا الجزائري هو ما ذكرنا ، ومتى ما كان في العقد أحد تلك الهيئات طرفاً عُدد ذلك العقد عقداً إدارياً.

(ب) أن يتصل عقد الصفقة بالمرفق العام إدارةً وتنظيماً وتسييراً

وهنا يمكن الإشارة إلى مدلولين لعلاقة المرفق العام بعقد الصفقة العمومية وهما :

(ب-1) المدلول الشكلي لعلاقة المرفق العام بالصفقة العمومية :

يقصد بها الهيئة التي تمارس نشاطاً عاماً بحيث تكون تابعة للدولة وغير مستقلة عنها³ ، فالمعيار الشكلي لا يحضى بتلك العلاقة التلازمية بين المرفق العام وعقد الصفقة العمومية بقدر ما حضى به المدلول الموضوعي ، غير أن الأمانة العلمية تقتضي أن نسرّد مطالعة مفوض الدولة (لارسي) باعتبار عقود الأشغال العامة التي تبرمها شركات الإقتصاد المختلط من العقود الإدارية ، حيث جاء في مطالعته " من الخطأ معاملة عقود الأشغال التي تبرمها تلك الشركات مع المقاولين معاملة مغايرة لعقود الأشغال العامة بسبب تباين الأشخاص القائمة على إبرامها " ، وقد أسّس المفوض لارسي تبريره هذا أن تلك العقود تحقق توصيف الأشغال العامة بصرف النظر عن الأشخاص القائمين على إبرامها ، كما أن عقودها تخضع لأحكام القانون العام وأنه من العيب أن نخرجها من دائرة العقود الإدارية لمجرد إعمال المعيار الشكلي⁴.

(ب-2) المدلول الموضوعي لعلاقة المرفق العام بالصفقة العمومية:

وهو فحوى النشاط الذي تتوخى من خلاله الإدارة من إبرام عقد الصفقة العمومية بهدف إشباع الحاجيات العامة وتحقيق منافع عامة ، والغلبة المعيارية للمدلول الموضوعي أكثر شيوعاً عند الفقهاء والقانونيين من المدلول الشكلي فتحقيق النشاط لهدف المصلحة العامة بوجود منافع عامة هو ما جعل أغلب الفقهاء يغضون الطرف عن اشتراط المدلول الشكلي ،

إذ لا يهم صفة التنظيم أو العضو الذي يمارس ذلك النشاط بقدر ما يهم مدى تحقيقه للمصالح العام والمنافع العامة من خلال متابعة مراحل الصفقة العمومية من الإبرام إلى التنفيذ 5.

ج) أفراد طرف الإدارة بالتمتع بسلطات إستثنائية غير مألوفة

وإن كان هذا المفهوم يحمل المدلول الفقهي للصفقة العمومية ، فأن مدلولها التشريعي لا يخرج عن الإطار العام للمدلول الفقهي إلا من حيث التأسيس النصي، حيث يظهر مفهومها التعاقدية من خلال المعنى التالي " الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرم بمقابل من قبل المشتري العمومي المسمى المصلحة المتعاقدة مع متعامل اقتصادي واحد أو أكثر والمسمى المتعامل المتعاقد لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع و التنظيم المعمول بهما " 6

فلو تمعنا تعريف المشرع الجزائي هذا فهو من حيث تحديده الأطراف وموضوع وشكل الصفقة العمومية موافق لتلك التعاريف المتفق عليها فقها وقانونا ، غير أن ما يمكننا أن نعييه على هذا التعريف أنه قيّد المصلحة العامة بمصلحة الطرف المتعاقد ولم يعطها البعد التشريعي المفترض الذي يحمل مدلول الدولة أكثر مما يحمل مدلول المصلحة المتعاقدة ، وهو ما نراه حصرا للمدلول الفعلي المتوخى من المصلحة العامة فضلا عن مفهوم الصفقة العمومية.

2.الواجهة القانونية للرابطة العقدية بين طرفي الصفقة العمومية

تظهر الواجهة القانونية للصفقة العمومية في صورتين هما:

- أ)الاستثنائية التي تتمتع بها الإدارة من اتسامها بالتمتع بامتيازات السلطة العامة.
- ب)إشراك المشرّع للسلطة التنفيذية في تنظيم وتأطير عقود الصفقات العمومية

أ)الاستثنائية التي تتمتع بها الإدارة من اتسامها بالتمتع بامتيازات السلطة العامة.

تظهر تلك الاستثنائية في دعم التشريع للإدارة بنصوص تصيغ لها امتياز السلطة العامة في إبرام العقد وتسييره وتعديله وحتى فسخه متى شاءت ، وحتى في انعدام الخطأ من طرف المتعاقد ، وكل ذلك تحت ضابط حماية المصلحة العامة والتي من أبرز مقوماتها حماية المال العام وترشيد انفاقه ، فتتمتع العقد الإداري - أو بالأحرى تمتع الإدارة - بامتياز السلطة العامة في مواجهتها للمتعاقد معها هو الذي يضيف صفة الإستثنائية التي تُبرّر صعوبة الوصول إلى ابتداء ملاءمة تشريعية وقضائية بين الأعمال المنجزة من طرف المتعاقد والمنفعة العامة الناتجة عن تنفيذها في ظل بنود الصفقة العمومية فضلا عن انجازها خارج نطاق تلك البنود، وهكذا يصبح القاضي الإداري - إضافة إلى الرقابة السابقة- يختص أيضا في تلك العلاقة الضاربة للمنطق التشريعي خصوصا عندما يتعلق الأمر بما يثيره المتعاقد الطاعن بالإثراء بلا سبب لابتداء مشروعية قضائية يثيرها الطاعن بلا مشروعية ، والتي يبدو في ظاهرها التناقض واللبس ، بحيث قد يكون تنفيذ المتعاقد لبنود خارج

النطاق التعاقدي للصفقة محققا لهدف المصلحة العامة لكن دون سند قانوني ولا تعاقدية، فتظهر هذه المفارقة القانونية و القضائية التي تتميز بالتناقض الظاهري إلا أنها - في نظرنا - ابتداء لا نظير له في مجال الصفقة العمومية لكونه يحضى بتوفر معيار جديد لقياس مدى السلطة التقديرية للإدارة في مجال الصفقة العمومية ليكون حائلاً بين مصلحة الخاصة للمتعاقد وغلو الإدارة في حق استعمال امتياز سلطتها لحماية المال العام ، كما أننا نراه قفزة إيجابية جبارة في مجال إقرار الرقابة القضائية لصالح المفتقر أكثر منها لصالح الإدارة وهو تكريس للعدالة والإنصاف في أسمى مظاهرها كون القاضي الإداري يخلق تبريراً مشروعاً لعمل غير مبرر بالمشروعية وفق نظرية الإثراء بلا سبب ، هذه الرقابة التي تقوم على التقييم وفحص مدى ملائمة استيعاب التعويض للمفتقر والكلفة المالية والاقتصادية للإدارة وهو ما يصطلح عليه بإعادة التوازن المالي للعقد ، وأصبح هذا التوجه المستحدث في القانون العام مبرر قاضي العقد في تعويض المفتقر الطاعن لتوفير حماية غير مألوفة لمستحقات نشأت في ظل تصرف غير مشروع كما وصفه قاضي القضاء الكامل نفسه من خلال تمحيصه للوقائع من أدلة معرفة الأسباب الكامنة وراء توريدات تفوق قيمتها الحدود القانونية الموجبة لتنظيم المنافسة وإبرام عقد مكتوب يتمشى ونظام صفقات الدولة.7

ب) إشراك المشرع للسلطة التنفيذية في تنظيم وتأطير عقود الصفقات العمومية

فالمشرع يتدخل بوضع الأطر القانونية العامة لسير الصفقة العمومية ونظامها الشكلي والموضوعي ، لكنه في الأخير يعطي إحالة صريحة أو ضمنية للنصوص التنظيمية لضبط العمل بالمواد الواردة في نصوص مواد القانون المنظم للصفقات العمومية والتي كان أحدثها القانون رقم 12-23 مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، ولعلنا سنستدل ببعض عبارات الإحالة التي وردت في الكثير من أحكام مواد القانون سالف الذكر ومنها ما جاء في المادة 2 التي عرفت الصفقة العمومية ثم أحالت للسلطة التنفيذية -مثلة في الإدارة - بعبارة (بعبارة.... التنظيم المعمول به) ، والمادة 21: (بعبارة.... وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية على الصفقات العمومية) ، والمادة 22: بعبارة (.... تحدد قائمة المنتجات والخدمات المذكورة أعلاه، بموجب قرار مشترك بين الوزير المعني، والوزير المكلف بالمالية، والوزير المكلف بالتجارة)، كما تضمنت المادة 29 عبارة (....إن تخصيص الحاجات هو من اختصاص المصلحة المتعاقدة)، أما المادة 45 فأوردت عبارة (....ويحدد محتوى هذه البطاقات وشروط تحيينها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية) ، وما أقرته أحكام المادة 57: بعبارة (...تحدد قائمتها بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بالنسبة لمشاريع المؤسسات العمومية التابعة لها) ثم المادة 83: بعبارة (.... تحدد الضمانات الواجب توفرها وكذا كفاءات استرجاعها، حسب الحالة، في دفاتر الشروط أو في الأحكام التعاقدية للصفقة العمومية ، استناداً إلى الأحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها) وكذا المادة 97: بعبارة (....وتحضع الملفات التي تدخل ضمن اختصاص لجان الصفقات للرقابة البعيدة ، طبقاً للأحكام للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها) ، فمن خلال هذه

العبارات نلاحظ وجود إحالات للسلطة التنفيذية بالتدخل في ميدان الصفقة العمومية لا لشيء سوى لإمعان المشرع في الاستعانة بالإدارة لكونها الأدرى بمقتضيات المصلحة العامة وترشيد النفقات العمومية.

3. الواجهة الاقتصادية للصفقة العمومية في ظل الإثراء بلا سبب

إن الصفقة العمومية تكتسب صفة التوازن الاقتصادي متى ما استقرت بنودها عند إبرامها ودخولها حيز التنفيذ دون مستجدات مالية أو أدبية فتكون متوازنة اقتصاديا متى ما لم تطرأ على كاهل أحد الطرفين التزامات لأعباء اقتصادية مستجدة غير تلك البنود المتفق عليها ، مما يُنشئ اختلالا في اقتصاديات العقد بسبب الالتزامات والأعباء المالية الإضافية التي لم تكن في حساب المتعاقد يوم إبرام الصفقة ، وعلى هذا الأساس يمكن التمييز بين نوعين من الإثراء الذي قد تحضى به الإدارة المتعاقدة جزاء افتقار المتعاقد بلا سبب مشروع سواء كان قانونيا أو عقديا.

أ. إثراء الإدارة المادي (الإثراء المحقق)

ولعل أبرز ما جاءت به تطبيقات إثراء الإدارة في مجال الصفقات العمومية باعتبارها عقودا إدارية هو مصطلح (الغنى التآفع Profit Util) الذي ترجم به مجلس الدولة الفرنسي فكرة إثراء الشخص العام ممثلا في الإدارة وأعطاهما مفهوما قضائيا يقتضي معنى المنفعة المحققة أو الربح الحقيقي المباشر (Profit Réel Direct) 8 ، كما ذهب الاستاذ (ملستر - Mestre) إلى عدم اعتبار زيادة الذمة المالية للإدارة إثراء ما لم تُؤتي الأعمال التي ينفذها الطاعن خارج نطاق العقد الإداري ثمرة المنفعة العامة لصالح الإدارة للقضاء بالتعويض لصالح الطاعن استناداً على نظرية الإثراء بلا سبب 9.

وفي شأن الإثراء بلا سبب يقول Philippe Tereyer " غير أن ذلك لا يمنع المداول من الحصول على مقابل ما حققه من منفعة لصالح الإدارة ، غير أن ذلك يتطلب شرطين ضروريين ، أولهما موافقة الإدارة على تنفيذ المتعاقد للعقد المنهي سواء بصيغة صريحة أو ضمنية كأن تسكت وترك المتعاقد يواصل تنفيذ بنود الصفقة رغم علمها بالبائن بعدم مشروعة العقد مما يوحي بتقبل الإدارة ورضاها على هذا التنفيذ ، وبناء على هذه المعطيات يجب تعويض المتعاقد استنادا لنظرية الإثراء بلا سبب ، وثانيهما أن تتحقق المنفعة والمصلحة العامة للإدارة كنتيجة لتنفيذ المتعاقد للأعمال التي أترى بها جانب الإدارة بلا سبب مشروع" 10 ، وهنا يمكن استنتاج أن يحضى التنفيذ الزائد عن بنود العقد بموافقة الإدارة أو على الأقل بعلمها دون اعتراض ، وأن يكون التنفيذ خادما لداعي المصلحة العامة كهدف متوخى من إبرام العقد ابتداء .

وهنا تبرز الواجهة الفلسفية للإثراء في الصفقة العمومية بحيث أن التوفيق بين المصلحة العامة التي يذكرها القانون كمفهوم نظري وبين تعاطي الإدارة لذلك المفهوم مختلفين ، وعليه يكون احتفاظ الإدارة بما أثرت به بحجة المصلحة العامة غير واضح المعالم ، وفي هذا الشأن يدعوا (بايل Bayle) لفكرة تجنّب اعتبار مفهوم الإثراء وسيلة يراد منها تعديل قواعد القانون الوضعي قائلا :

Cette définition de la cause de l'enrichissement suffit à concilier l'action en répétition avec notre système juridique elle évite que l'action en restitution de l'enrichissement ne devienne le moyen de corriger les règles du droit positif.¹¹

ب). إثراء الإدارة باقتصاد نفقة مرصودة في الاعتمادات المالية (الإثراء السلي)

لقد ذهب لتبني هذا النوع من الإثراء الفقيه هوريو في مجال القانون الإداري و لم يسبقه اليه أحد من الفقهاء من حيث اعتباره أن اقتصاد النفقة العمومية من طرف المفتقر في الصفقة العمومية إثر قرار الإدارة يعد في حد ذاته مزية في الجانب الاقتصادي للإدارة ، حيث أبدى رأيه ذلك من خلال ما علّق به على قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية Zeilaabadine ، والملخصة وقائعها في اصدار القرار الصادر بتاريخ 17 مارس 1907 والقاضي بتسريح مجموعة من المجنّدين الهنود الحمر لأغراض عسكرية و كان من بينهم الهندي Zeilaabadine الذي استاء من تداعيات ذلك على معاش عائلته ، حيث طعن بدعوى طالب فيها بالتعويض على أساس إثراء الإدارة الفرنسية بما تجبّت انفاقه من مصاريف كانت مرصودة لتغطية كامل مدة العقد ، فاقتصدتها بسبب فسخ الإدارة للعقد التطوعي الذي أبرمته معه تعسّفا منها - على حد تعبيره - قبل انتهاء مدة العقد المفترضة ، وأسّس دفعه على تسبب القرار بعدم كفاية معاشه لنفقاته اليومية ، وطالب باحتساب باقي مدة العقد كمدة زمنية مذكورة في البنود الأصلية للعقد ، فرفض مجلس الدولة طعنه، وعلل حكمه بعدم وجود خطأ من جانب الإدارة ، مسببا ذلك الحكم بشرعية القرار وأنه ليس محل شك لكونه مدعما بنص القانون الذي لا يعتدّ سوى بسنوات الخدمة الفعلية دون النظر لبنود العقد خصوصا في ظل سيادة سلطة الادارة في انهاء العقد لدواعي المصلحة العامة ، وقد جاء تعليق الفقيه هوريو بأن فكرة تقليل المصروفات والنفقات على ذمة الإدارة التي كان عليها انفاقها يعدّ بحد ذاته اثراء في ذمة الإدارة ... وقد أثرت الإدارة بذلك من خلال قرار التسريح بلا سبب مشروع

بمقابل افتقار الجندي الهندي Zeilaabadine 12.

لكن مجلس الدولة الفرنسي تمسك بمسألة التشدد في حماية المال العام وتترسّ بذريعة المصلحة العامة ، وهو ما نراه عصفاً بالحياد المفترض في القضاء من حيث الحكم على الجندي برفض مطالبته بالتعويض لأن حماية المال العام حسب نظرتنا لا يجب أن توارى المساس بالذمم المفترضة للمتعاقد وحقوقه الفردية ، لا سيما في ظل وجود اعتماد مالي لتغطية مدة العقد باعتبار الطّاعن طرفا ضعيفا في مواجهة الإدارة ولعل ما قرره مجلس الدولة الفرنسي يهدم أساس الإنصاف الذي يتأسس عليه الإثراء بلا سبب أكثر مما يتأسس على نصوص القانون.

لكن يبدو أنّ كلا من القضاء والفقه لم يأخذا بهذا النوع من الإثراء بلا سبب في الصفقة العمومية لسببين أولهما أنه صوري وغير حقيقي وثانيهما أنه يوسع من الهوة بين إثراء الإدارة وافتقار الطاعن بحيث يفقد العلاقة السببية بينهما وإن كانت موجودة صورياً لكن ليس لها ما يبررها واقعا وذلك رأي الأستاذة 13 Deswarte

ثانيا : البعد الحمائي للمال العام في عقد الصفقة العمومية

يرتبط تنفيذ الصفقات العمومية بصورة وثيقة بالخزينة العمومية وهذا لكونها تنصب على عملية الإنفاق العام، لذلك كان لازماً على المشرع إخضاعها لطرق خاصة تتعلق أساساً بإبرامها كما ينبغي أن تنالها رقابة استثنائية محددة ومتنوعة الهدف منها ترشيد النفقات العمومية وضبط ممارسات إدار المال العام دون نتائج فعلية ذات مردودية متوخاة من التذرع بفكرة المصلحة العامة ، وقد جاء التعديل الأخير لقانون الصفقات العمومية والمتمثل في القانون رقم 12-23 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية 14 ، حيث يظهر الدور النموذجي لقانون الصفقات العمومية في حماية المال العام الذي تستخدمه الدولة أو أحد مؤسساتها عن طريق نصوص القانون العام و تظهر تلك الحماية في صور متعددة منها ما هو حمائي أو ما اصطلاحنا عليه في مقالنا هذا مصطلح الحماية الوقائية (الحماية القبلية لإنفاق المال العام) ، ومنها ما هو علاجي وقد اطلقنا عليه مصطلح الحماية الإستدراكية (الحماية البعدية للمال العام) ، وتتجلى هذه الصور هيكلياً في نمطي الحماية الإدارية كحماية مختلطة تجمع بين الوقائية والاستدراكية و الحماية القضائية التي تتجلى في الحماية البعدية أو بصيغة دقيقة الاستردادية لكونها تحمل معنى تدارك الخروقات التي مست ضوابط تسيير المال العام.

1. الرقابة الإدارية على الانفاق العمومي

يبدو أنه من الصّعبوبة بمكان محاولة التوفيق بين هدف تحقيق المصلحة العامة بآليات قانونية وإدارية وقضائية لتوفير حماية صارمة لتسيير المال العام ، لذلك جعلت من الصّعب على المشرع والإدارة التوصل لخلق توازن في انفاق المال العام ، خصوصاً في ظل غياب مبرر وجود الاعتمادات المالية وتراخيص الأمر بالصّرف ، فغياب ترخيص الأمر بالصّرف غير مُجْدٍ حتى في إطار وجود الاعتمادات المالية ، ولعل ذلك ما يضع القاضي الإداري في حيرة من أمره حتى في وجود نص قانوني غير واضح المعالم فضلاً عن غياب النص ووجود واقعة يبررها المتعاقد الطاعن على أساس مباشرة دعوى الإثراء بلا سبب في مجال تنفيذ الصفقات العمومية .

ففكرة تحصين انفاق المال العام لها وجهان أولهما من العبث به من جانب الموظف العمومي — متى ما غابت عنه النزاهة — وثانيهما من المتعاقد متى ما حاول التعسف في استعمال حقّه في التعويض عن الإثراء بلا سبب إذا ما عجز عن اثبات نيته الحسنة بتنفيذه اشغالا خارجة عن النطاق التعاقدي ، ولعل أبرز مظاهر تلك الرقابة ما تضمنته أحكام المادة 73 من القانون 12-23 15 من خلال المادة 73 حيث جاء في فقرتها الأولى كيفيات دفع أجر المتعاقد ومنها (بناء على

النفقات المراقبة) ، كما لم تغفل احكام المادة 74 تلك الرقابة من حيث تناولها لمسألة مراجعة الأسعار بحيث تشترط تحديد بنود الصفقة الصيغ الخاصة بمراجعة الأسعار وكيفيات تطبيقها بشكل دقيق وواضح لا يدعوا للخلاف تفسيري بين طرفي الصفقة ، أمّا ما ورد في احكام المادة 78 من نفس القانون التي بينت ضوابط العمل بكيفية النفقات المراقبة ، بحيث تنص احكامها على التحديد الدقيق لعناصر السعر واجب الدفع وكيفية حساب تلك القيم.

كما لم يُغفل المشرع الجزائري رقابة الحيطه المتمثلة في قواعد النزاهة التي ضمنها في المواد من 65 الى 71 من القانون 12-23 ، حيث ابتدأها بالمصادقة على مدونة اخلاقيات مهنة الأعوان المتدخلين في مراحل الصفقات (م65) ، و نبذ الانحياز لاحد المتنافسين ومواجهته بالردع لا سيما فسخ الصفقة مع منع المتعاقد المعني من المشاركة لاحقا (م66) ، و وصف حالة تعارض موظف عمومي مشارك في تحضير او تنفيذ الصفقة مع مقتضيات بنودها (م67) ، تكرس فكرة حالة تنافي العضوية في لجنة التحكيم مع صفة مقرر او عضو في لجنة الصفقات ولجنة فتح العروض والأطرفة وتقييم العروض (م68) ، وحالة تعارض مصالح المتعاقد مع موضوع الصفقة المعنية (م70) ، استبعاد أي متعاقد تمكن من الاطلاع على معلومات من شأنها منحه امتيازاً عن باقي المتنافسين للحفاظ على مبدأ المنافسة الشريفة(م71) 16 .

2. الرقابة القضائية على الانفاق العمومي

إذا كانت اشكالية تمييز فكرة الإثراء بلا سبب عن فكرة الفضالة فإن هذه الإشكالية تثور فقط في شقّها الموضوعي ، أمّا في التكريس القضائي لكلا النظريتين فلا نكاد نجد فارقا بينهما، فقاضي العقد الاداري وخلال تقديره للتعويض على أساس غنم الإدارة إثر افتقار المتقاعد الطّاعن - على أساس الإثراء بلا سبب - لا يكتفي بالتأكد من ذلك الإثراء سواء كان إيجابياً أو سلبياً في ذمة الإدارة ، بل عليه أن يمين أكثر من حيث مدى فحصه لنوعية وجودة ومدى استجابة تلك الأعمال لدواعي المصلحة العامة في حقل حماية المال العام أدبيا وقانونيا ومحاسبيا ، بحيث لا بد له من أن يعثر على مبررات يؤسس عليها الحكم القضائي المراد اصداره ، بحيث يكون تلك المبررات معبرة عن منفعة عامة محققة وليست متوقعة أو مفترضة ، ومتى ما استطاع المفتقر (كطاعن) إثبات تلك المبررات خلال دفعه أمام قاضي العقد ، حكم له القاضي بالتعويض لموازنة العقد اقتصاديا ، وعلى هذا الأساس يصبح تعويض الطّاعن مسألة تبعية من حيث الوجود والعدم للمنفعة العامة المستهدفة من ابرام الصفقة العمومية ، ولا يبقى للطّاعن أمام القاضي سوى اثبات أن افتقاره خلق إثراء في ذمة الإدارة وفي ذات الوقت أفضى لتحقيق منفعة حقيقية لصالح الإدارة ، فإن عجز المفتقر (الطاعن) عن اثبات ذلك في دفعه فلا مجال للحديث عن التعويض إلا إذا كانت لقاضي العقد قرائن يستند عليها في تبرير ذلك وإلا يرفض القاضي دعوى الإثراء بلا سبب لعدم جدواها .

وهنا يكون القضاء - لا سيما مجلس الدولة الفرنسي - قد استعار القواعد المدنية لتبرير مواقفه المعالجة للنزاعات في شأن الصفقات العمومية كمكوّن هجين جمع بين نظريتي الإثراء بلا سبب (التي اقتبس منها فكرة الأعمال الضرورية أو النافعة أو بعبارة إدارية الأعمال التي تصب في الصالح العام المستمد من الصفقة العمومية) ، والفضالة (التي استلهم منها مبدأ الفائدة أو ما يُعبر عنه بالمنفعة العامة التي يستفيد منها مستعمل المرفق العام).¹⁷

ومن الأمثلة القضائية المشددة في رفض التأسيس لتعويض المتعاقد سبب الإثراء رفض مجلس الدولة الفرنسي رجوع أحد المتعاقدين مع إدارة البلدية عن طريق الإثراء بلا سبب ، حيث دفعت البلدية بوجود نص صريح وهو نص القانون الصادر في 05 افريل 1884 ، والذي كان مضمون أحكامه إعفاء البلدية من تحمل أي تكلفة إصلاحات عملاقة لا تدخل في المنشآت البلدية المخصصة للقيام بالشعائر الدينية ، ولم يستثني هذا القانون من هذه المنشآت سوى الحالات التي لا تستطيع فيها المجالس البلدية توفير تلك النفقات من أموالها.¹⁹

كما يمكننا أن نورد حالة أخرى من بين الحالات الكثيرة التي رفض فيها مجلس الدولة طلبات الطاعن بنظرية الإثراء بلا سبب في مواجهة الإدارة المتعاقدة امعانا في حماية انفاق المال العام بلا مبرر ، فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي لاعتباره حلوًا قانونيًا للإدارة في حق المتضررين، حيث جاء في نص القرار ما يلي:

«Cet enrichissement n'a pu être dépourvu de cause mais a été la conséquence de la subrogation légale»²⁰

والأمثلة كثيرة في التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي ولعل ما يدعم ذلك أيضا ما ذهب له الفقيه هوريو إلى اعتبار ترتيب مسؤولية الدولة عن القوانين المتعلقة بالنتائج الإقتصادية للتأسيس للتعويض عن الإثراء بلا سبب 21 ، فكل هذه القرارات القضائية تعتبر بمثابة رقابة لاحقة على الانفاق العمومي بحيث أنه لا يمكن لقاضي العقد انتهاك تلك القدسية للمال العام بحكم أو بقرار غير مبرر من شأنه تعويض المتعاقد بسبب أو بغير سبب ومتى ما رأى قاضي العقد أن افتقار الطاعن لا يصب في المصلحة العامة رفض طلب التعويض.

ثالثا : مدى استيعاب التشريع الجزائري لتوازن مصلحة المتعاقد مع حماية المال العام

حاول المشرع الجزائري الحفاظ على التوازن في الصفقة العمومية من خلال بعض النصوص التي أثرت ذلك التوازن في الحالات العادية كما في الحالات الإستثنائية ولعلنا في هذه الجزئية سنتطرق لبعض النقائص التي شابت تلك النصوص خصوصا في جانب المتعاقد ، ومنها:

1. شمولية مفهوم المصلحة العامة في التشريع الجزائري كشرط لإنصاف المتعاقد المفترق

صرّح المشرع الجزائري بهذا المفهوم صراحة في نص دستوري من خلال احكام المادة 24 من الدستور الجزائري النافذ 22، حيث جاء في فقرتها الأولى " يحظر استحداث أي منصب عمومي أو القيام بأي طلب عمومي لا يستهدف تحقيق المصلحة العامة " 23، لكن هذا المفهوم بقي مشبها بالشمولية والهاملية حيث أن كثيرا من نشاطات الإدارة غير المبررة تستتر تحت هذه الهلامية مما يفقد هذا المفهوم الروح التي يقتضي غاية الهدفية من تحقيق في مجال الصفقات كما في مجال القرارات باعتبار هذه الاخيرة لا يمكن فصلها عن الأولى باعتبار أن أي تدبير في مجال الصفقات العمومية سواء كان أصليا أو ملحقا أو تعديلا أو فسخا فسيكون مبررا بقرار إداري من طرف الإدارة المتعاقدة ، لكن لحد الآن لا توجد معالم واضحة لمفهوم المصلحة العامة في التشريع الجزائري للحد الذي يوقف مدلولها عند حدود حماية حقوق وحريات الأفراد ، لأن المصلحة العامة - وإن كانت تظهر بمظهر الهدف - إلا أننا نراها لا تَعُدُّ وسيلة معيارية للتمييز بين النشاط المدني والنشاط الإداري لا أكثر ، ولو نظرنا لمفهومها القانوني فهي وسيلة تظهر في ثوب امتياز السلطة الممنوح للإدارة ، ومتى ما زاغ الموظف الإداري عنها دخلت في مصاف الانحراف بما بحجة المصلحة العامة ، فيظهر انسلاخ هذه الوسيلة عن هدفها في تحقيق الصالح العام الحقيقي وليس الصوري الذي قد يفتعله الموظف لتحقيق مآرب خاصة ولو كانت محققة للمصلحة العامة ، كأن يتحايل موظف عمومي لصرف الصفقة لأحد من مقربيه بوسائل مبررة قانونا ، وبذلك يكون محققا للمصلحتين العامة والخاصة به ولا نعتقد أن ذلك من مقتضيات القانون الإداري لا سيما في مجال الصفقات العمومية ، فالمساواة بين المتنافسين كذلك من مقتضيات المصلحة العامة التي تسعى لتحقيقها الدولة لا سيما ذات النظام الجمهوري الديمقراطي ، ولم يورد المشرع الجزائري ذلك المفهوم الغائي في نص الدستور فحسب ، بل تضمنته كذلك مواد القانون المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية 24 من خلال مواد :

من ذلك المادة 59 التي حملت مدلولاً ضمنيا وليس صراحة بحيث أثارت موضوع السعي لترقية الانتاج الوطني من خلال اصدار المصلحة المتعاقدة دعوة وطنية للمنافسة وتلاها تفسير ذلك المفهوم الضمني من خلال آخر فقرة من المادة 60 من ذات القانون حيث جاء فيها " تُعطى الأفضلية للاندماج في الاقتصاد الوطني والأهمية لحصص أو المنتجات التي تكون محل مناولة أو اقتناء في السوق الجزائرية " ثم برر ذلك بأنه لا يسمح للجوء للمنتوج المستورد إلا إذا كان المنتج المحلي المعادل له غير متوفر أو مختلف عن النوعية المرجوة كما جاء في آخر فقرة من المادة 60 من نفس القانون المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، أما المادة 62 فكانت على نفس التبنى الضمني لمفهوم المصلحة العامة حيث أشارت بمنح هامش أفضلية للمنتجات ذات المنشأ الجزائري ، وكذلك ما أشارت له المادة 63 من خلال هدف ترقية الشغل المهني زيادة على شروط التأهيل المتعلقة بموضوع الصفقة ، ولعل تلك إشارة ضمنية لمفهوم المصلحة العامة ، أما الأحكام الصريحة لهذا المفهوم في قانون الصفقات فقد جاءت في نص المادة 91 مباشرة وبصفة صريحة حيث جاء فيها موضوع تبرير فسخ المصلحة المتعاقدة للصفة بداعي المصلحة العامة ولو بدون خطأ من المتعاقد 25.

2. مرونة التشريع في ضمان حماية المتعاقد المفتقر بسبب إثراء الإدارة خلال تنفيذ الصفقة العمومية

لقد حاول المشرع الجزائري الموازنة بين حماية المصلحة العامة والتي من أبرزها حماية المال العام المرصود لتنفيذ الصفقة العمومية وبين مصلحة المتعاقد وحقوقه ، فلو تمعنّا نص المادة 91 من القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية المشار له سابقا نراها تتعلق بحق الإدارة في فسخ الصفقة من جانبها عندما تبرر ذلك بداعي المصلحة العامة حتى بدون خطأ من جانب المتعاقد ، ونحن لا نعتبر ذلك غير مشروع مادامت الحجة هي تحقيق المصلحة العامة ، غير أن المشرع الجزائري لم يضع معالم تلك المصلحة العامة على الأقل في مجموعة حصرية من المجالات المتفق عليها وهو ما أثّرناه في الجزئية السابقة ، ولو أن المشرع الجزائري حاول حماية المتعاقد من تعسف الإدارة في تغيير الاسعار وكانت هذه الحماية بموجب المواد 18 و 19 ، 20 ، 21 ، 22 من المرسوم التنفيذي 21-219-26 ، لكن لو تمعنا للفقرة الاولى من المادة 20 من القانون المشار له نجدها تعتبر للتقلبات الاقتصادية في الدولة والتي تحدث بين تاريخ انتهاء صلاحية العروض و تاريخ تبليغ المتعاقد بالأمر بالخدمة بالشروع في الاشغال فهذا لا يصب في صالح المتعاقد حتى ولو رضي بذلك لأن المرجعية التي رآها مناسبة هي مرجعية تاريخ دخوله المنافسة ، وهو نفس ما يعاينه المتعاقد إذا ما نظرنا لأحكام الفقرة الثالثة من نفس المادة والمتعلق بالاشغال الإضافية التي حددتها المادة 34 من نفس القانون ، ونفس الحالة في اسعار الأشغال التكميلية التي حددتها هي الأخرى المادة 34 من نفس القانون والتي تخضع لأحكام الفقرة الاولى من المادة 20 والتي تؤسس مراجعة الاسعار وفق التقلبات الاقتصادية العامة .

أما إذا ما تفحصنا الفقرة الاولى من المادة 22 من القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية فهي تحمل المتعاقد جميع التكاليف الناتجة عن تنصيب الورشة مالم يتم الاتفاق بينه وبين الإدارة المتعاقدة على خلاف ذلك بخصوص ما تضمنت المادة السابقة والتي تقتضي تحديد المتعاقد للعراقيل التي قد تعترض تنفيذ الأشغال مثل طبيعة الارضية والمنشآت الباطنية المتواجدة بموقع الورشة ، الأضرار التي يمكن أن تمس عناصر البيئة وتلوثها ، إذ يمكن ألا يكتشفها المتعاقد إلا أثناء التنفيذ فيبادر بتلك الأشغال الإضافية أو التكميلية ، ويثيرها بلا سبب وعليه نكون أمام مرونة قانونية لا يسمح له بتغطية ذلك إذ قد يسبب قاضي العقد رفضه لإثراء المتعاقد لتلك الاشغال بحكم ان الفقرة الاولى من المادة 22 من القانون 12-23 قد عاجلت تلك المسألة ماعدا إذا ابرمت الادارة اتفاقا مع المتعاقد على خلاف ذلك . وجاء في نص المادة 153 من المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 27 ، ما يلي "تسوى المنازعات التي تطرأ على تنفيذ الصفقات العمومية في اطار الاحكام التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها ، ويجب

على المصلحة المتعاقدة و دون المساس بهذه الفقرة ان تلجأ إلى حل ودي للنزاعات التي تطرأ على تنفيذ صفقاتها كلما سمح ذلك بما يأتي : ايجاد التوازن لتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين"

وعلق عن هذا النص الدكتور عمار بوضياف قائلا " بذلك قنن المشرع الجزائري لفكرة التوازن في العقد من خلال نظرية فعل الأمير ذات المصدر القضائي الفرنسي والتي تأثر بها المشرع الجزائري " 28 ، لكننا ومع احترامنا لرأي الأستاذ الدكتور عمار بوضياف نعتبر هذا النص في التشريع الجزائري محاولا درأ فكرة التعويض على أساس الإثراء بلا سبب والذي نعلم أنه لا يثار سوى قضائيا ، والحل الودي قد لا يعوض المفتقر بما يفترض أن يعوضه به القضاء .

3. المأمول في تدارك التشريع الجزائري لخلق موازنة اقتصاديات الصفقة العمومية

لقد أجمع المحللون على أن الأزمات المالية الحديثة وليدة ما أفرزته من كوارث اقتصادية مرتبط ارتباطا شديدا بتسيير النفقات العمومية ، و أن ذلك ما كان ليقع لولا تغييب سلطات الرقابة و المتابعة و تعطيلها - كأجهزة تابعة لسلطة الدولة - عن أداء عملها تجاه المؤسسات المالية و سلوكياتها الانتهازية المتملصة من كل القيود القانونية والأخلاقية لترشيد النفقات. 29

ومما تجدر الإشارة له في هذا المجال هو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال النصوص المنظمة للحد المالي الأدنى المطلوب في تحديد الصفقة العمومية أو ما يُصطلح عليه ب(العتبة المالية) ، هذه النصوص التي تعدّ الأكثر مرونة في التشريع الجزائري من حيث قابليتها للتغيير والتعديل ولقد تتبعنا التغييرات التي طرأت على هذا النص المحدد للعتبة المالية فوجدناه قد شهد تحيينات قانونية على مدار التشريعات المنظمة للصفقات العمومية في التشريع الجزائري وعلى هذا الأساس يبدو أنه من الضروري التفتن لكون تلك العتبات والاسقف صارت وسيلة بعض الموظفين العموميين غير النزهاء لتجزئة الصفقة بحيث لا يمكن بلوغها العتبة التي سطرها القانون لتكون في مصاف الصفقات العمومية ، فقد كانت تلك العتبة في التنظيم السابق (الملغى) محدّدة بالنص : " كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ستة ملايين دينار (6.000.000 دج) أو يقل عن خدمات الأشغال أو التوريدات ، وأربع ملايين دينار (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات والخدمات ، لا يقتضي وجوب إبرام صفقة وفق هذا المرسوم 30.

ثم أصبحت العتبة المالية تساوي أو تقل عن ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) في عقود الأشغال والتوريدات ، وأبقى عليها نفسها ، أربع ملايين دينار (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات والخدمات 31.

لتصبح بموجب نص مستحدث "الصفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم ، وستة ملايين دينار (6.000.000 دج) للدراسات أو الخدمات، لا تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب". 32

كما نعتقد أن فكرة تحديد تلك العتبة المالية للصفقة كانت وسيلة – للإفلات من الرقابة المفترضة في الصفقات العمومية ، إذ أصبح بإمكان الموظف غير النزيه من تجزئة الطلبيات بما يوافق عدم بلوغها تلك العتبات بهدف التهرب من الإجراءات الخاصة بالصفقة والمعروفة بالشدة والصرامة ، وبالتالي الإفلات من الرقابة المفترضة ، وبذلك يكون معيار العتبة المالية سببا في خلق ثغرة تُسهّل اكتساح الموظف العام لحرمة المال العام تحت مبررات صنعها التشريع نفسه ، فمن هذا التحليل يمكننا إيعاز النجاح في صرف المال العام لدرجة الرقابة التي يفترض أن تمارسها السلطة من خلال صلاية قوانين وتشريعات صرف المال العام على الإستثمارات والمشاريع ، ولعلّ المجال الخصب لترشيد النفقات في أي دولة هو مجال الصفقات العمومية.

خاتمة

يبدو أنه من الصعب التوفيق بين مصلحتين تبدوان متضابرتين أحدهما يدعي تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على ترشيد النفقة العامة (المصلحة المتعاقدة) ، والثاني يهدف لتحقيق مكسب الربح (المتعاقد) تزامم المصلحة العامة مع القرارات المركزية المتعلقة بالسياسة المالية العامة للدولة في توجيه الاقتصاد والتي تفرضها أحيانا مستجدات لا علاقة لها بالمصلحة العامة .

وهنا لا يمكن التمييز بين هذين الاعتبارين خصوصا وأنّ الإدارة تحتج بكون السياسة العامة للدولة بحد ذاتها مصلحة عامة حتى بما تخلّفه من آثار قد تكون سلبية على كاهل المتعاقد كطرف يدّعي التضرر من مخلفات تلك السياسات التي تجعله أمام تنفيذات خارجة عن نطاق العقد بداعي التقلبات الاقتصادية التي أشارت لها المادة 20 من المرسوم التنفيذي 21-219 المشار له سابقا .

ولعلنا من خلال مقالنا أثّرنا تلك التناقضات والانحرافات التي شابت عملية تغطية التشريع الجزائري لتوازن المصالح بين طرفي الصفقة العمومية سواء كانت مالية ، اقتصادية أو قانونية ، ولأزال القصور يعتري التشريع في مجال الصفقات العمومية مما يستدعي طرحنا بعض المقترحات والتوصيات ومنها:

1. تدارك ثغرات القوانين المنظمة للصفقات العمومية في التشريع الجزائري .
2. تفادي تشتت القوانين المنظمة لمجال الصفقات العمومية .
3. السرعة في استصدار القوانين التنظيمية المفسرة والشارحة لنصوص قانون الصفقات العمومية لكل تعديل يُطرّؤه
المشرع الجزائري على قانون الصفقات .

قائمة المراجع:

- (1) الكتب : المؤلف أو المؤلفين، عنوان الكتاب بخط ثخين، رقم الجزء إن وجد، الطبعة إن وجدت، الناشر، بلد النشر، سنة النشر، الصفحة أو الصفحات (ص 1) أو (ص ص 2-5).
- السبع أحمد ، دور الدولة في الاقتصاد بين الضرورة والحدود، الجزائر ، المجلة الجزائرية للعملة والسياسات الاقتصادية 2016.
- الطماوي سليمان ، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) ، دار افكر العربي ، مصر، 2011 .
- الفياض ابراهيم طه ، العقود الإدارية (النظرية العامة وتطبيقاتها في القانون الكويتي والمقارن) ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، مكتبة الفلاح، 1974.
- بدري ثروت ، 1968 ، أصول القانون الإداري ، مصر ، دار المهضة العربية .
- بوضياف عمار ، شرح تنظيم الصفقات العمومية على ضوء المرسوم 15-147، القسم الأول ، الجزائر ، جسور للنشر والتوزيع . بدون سنة نشر.
- A Hauriou , **l'utilisation en droit administratif des règle et principe de droit prive**, recueil d'études sur les sources du droit en honneur de F Geny ,Paris, 1935 .

2. البحوث الجامعية :

- أمزيد جلال ، سلسلة مؤلفات و أعمال جامعية، المطبوعة الجامعية ، الحماية القانونية و القضائية للمنافسة في صفقات الدولة ،(أكادير) المغرب ، ، 2000 ، عدد 79.
- Philippe Tereyer , **La Responsabilité Contractuelle des personne publique en droit administratif** , thèse de doctorat , , UNIV- pau et des pays , Paris ,1983.
- BAYLE G , 1973, **L'enrichissement sans cause en droit adminisratif** , thèse de doctorat , ,Paris (AIX-MARSEILLE), 1973.

3.القرارات والقوانين:

- قانون رقم 23-12 مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، ج ر ج ، العدد 51 ، لسنة 2023

- المرسوم التنفيذي 21-219 المؤرخ في 8 شوال 1442 الموافق ل 20 ماي 2021 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الادارية العامة المطبقة على الصفقة العمومية للأشغال ، ج ر ج العدد 50 لسنة 2021.
 - المرسوم الرئاسي 20-442 المتعلق بالتعديل الدستوري الجمهوري الجزائرية النافذ لسنة 2020 ، المؤسس على استفتاء 1 ، والصادر في 15 جمادى الاولى 1442 هـ ، الموافق ل 30 ديسمبر 2020 م ، (ج ر ج) رقم 82 ، لسنة 2020
 - المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، المؤرخ في 2 ذي الحجة 1436 هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015 م ج ر ج العدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.
 - المرسوم الرئاسي رقم 08-338 مؤرخ في 26 شوال عام 1429 الموافق 26 أكتوبر سنة 2008.
 - المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1423 الموافق 24 يوليو سنة 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج ، العدد 62 لسنة 2008.
9. الجرائد والمجلات العامة:

مجلة الأسبوع القضائي J D E ، لافارسين ، انظر ، على الحكم المتعلق بقضية شركة Sud-Aviation

- Dalloz répertoire de la responsabilité de la puissance publique, Deswarte, Encyclopety , **enrichissement sans cause** , article .
- Dalloz Semestrielle Mestre , article Chron , **de la répétition de l'indu** , 1993.

التهميش:

-
- ¹ الطّماوي سليمان ، 2010 ، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) ، القاهرة ، مصر ، دار افكر العربي ، ص 58.
 - ² الفياض ابراهيم طه ، 1974 ، العقود الإدارية ، النظرية العامة وتطبيقاتها في القانون الكويتي والمقارن ، الكويت ، مكتبة الفلاح ، ط 1 ، ص 44 . حيث همّش لحكم محكمة التمييز العراقية المذكور في التهميش رقم 1 وأشار للحكم الصادر عنها في 16 اوت 1975 في حكم لها ذكر أنه غير منشور .
 - ³ بدري ، 1968 ، ثروت ، أصول القانون الإداري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، ص 181 .
 - ⁴ مجموعة دالوز (Dallooz) لسنة 1963 ، ص 534
 - ⁵ حيث جات فيها مطالعة مفوض الدولة الفرنسي لارسي ، المنشورة في المجموعة .
 - ⁶ نفس المرجع ، ص 182 .
 - ⁶ القانون رقم 23-12 مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية ، ج ر ج ، العدد 51 ، لسنة 2023 راجع في ذلك المادة 2 من القانون
 - ⁷ أمزيد جلاّلي ، 2000 ، الحماية القانونية و القضائية للمنافسة في صفقات الدولة ، المغرب ، أكادير ، سلسلة مؤلفات و أعمال جامعية ، المطبوعة الجامعية ، عدد 79 ، ص 150.

9 Mestre, de la répétition de l'indu, DS, 1993, article Chron, p273.

10 Philippe Tereyer, La Responsabilité Contractuelle des personnes publiques en droit administratif, thèse de doctorat, 1983, UNIV-pau et des pays, p38.

11 BAYLE G, 1970, L'enrichissement sans cause en droit administratif, Paris, these, AIX-MARSEILLE, L G D J, 1973.

12 راجع تعليق الفقيه هوريو على قرار مجلس الدولة الفرنسي في القضية المعروفة ب قضية Zeilaabadine والصادر بتاريخ 19 نوفمبر 1909 المنشور في المجموعة لسنة 1910 في القسم الثالث ص 892.

13 Deswarte, enrichissement sans cause, Encyclopedy Dalloz repertoire de la responsabilité de la puissance publique, article, paragraphe 19.

14 قانون رقم 23-12 مؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت سنة 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر ج، العدد 51، لسنة 2023.

15 القانون 23-12 المؤرخ في 18 محرم 1445 هـ الموافق ل 5 أوت 2023 م، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر ج العدد لسنة 2023.

16 نفس المرجع، المواد متتالية 65، 66، 67، 68، 69، 70، 71.

17 مجلة الأسبوع القضائي تحت رقم 12255 انظر ملاحظات Lavarsine من خلال J D E على الحكم المتعلق بقضية شركة -Sud Aviation

18 المرسوم الصادر في 5 افريل 1884 المتعلق بالتنظيم الإداري للبلديات

19 Le Conseil d'Etat français, 24 Avril 1912, Baudinaud et autres, Rc, p484.

20 Le Conseil d'Etat français, 27 janvier 1975, Petit, RDP, 1975, p544

21 A Hauiou, l'utilisation en droit administratif des règles et principes de droit privé, recueil d'études sur les sources du droit en honneur de F Geny; 1935, p95.

22 المرسوم الرئاسي 20-442 المتعلق بالتعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية النافذ لسنة 2020، المؤسس على استفتاء 1 نوفمبر 2020، والصادر في 15 جمادى الأولى 1442 هـ، الموافق ل 30 ديسمبر 2020 م، (ج ر ج) رقم 82، لسنة 2020.

23 نفس المرجع، المادة 24 الفقرة الأولى من الدستور النافذ.

24 مرجع سابق

25 نفس المرجع، المادة 91 منه.

26 المرسوم التنفيذي 21-219 المؤرخ في 8 شوال 1442 الموافق ل 20 ماي 2021 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقة العمومية للأشغال، ج ر ج العدد 50 لسنة 2021.

27 المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المؤرخ في 2 ذي الحجة 1436 هـ الموافق ل 16 سبتمبر 2015 م ج ر ج العدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

28 عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية على ضوء المرسوم 15-147 القسم الأول، جسور للنشر والتوزيع / المحمدية، الجزائر ط5، ص51.

29 د أحمد السبع، دور الدولة في الاقتصاد بين الضرورة والحدود، المجلة الجزائرية للعملة والسياسات الاقتصادية، 2016، العدد السابع، ص 165.

30 المرسوم الرئاسي رقم 02/250 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1423 الموافق ل 24 جويلية 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج العدد 52، لسنة 2002.

31 مرسوم رئاسي رقم 08-338 مؤرخ في 26 شوال عام 1429 الموافق 26 أكتوبر سنة 2008، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 02-

250 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1423 الموافق 24 يوليو سنة 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج، العدد 62 لسنة 2008.

32 المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ج، العدد 50 لسنة 2015.

انظر المادة 13 منه.