رقابة القاضي الإداري على نجاعة الطلب العمومي (مرحلة إبرام الصفقة العمومية)

Judicial Review by the Administrative Judge of the Efficiency of Public Procurement (Public Contract Award Stage)



مقداد زينة [1] *

[1] مخبر الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2- (الجزائر)

mokdad.zina@univ-oran2.dz

https://orcid.org/ 0000-0002-6093-189x

تاريخ الإرسال: 2026/03/11 تاريخ القبول: 2026/05/16 تاريخ النشر: 2026/06/01

****

ملخص: تعتبر الصفقة العمومية وسيلة لتحقيق السياسة التنموية وجلب الاستثمارات في الدولة، لذلك أولاها المشرع أهمية كبيرة وألزم الإدارة باحترام مبادئ المنافسة خلال مرحلة إبرامها تحقيقا لنجاعة الطلب العمومي، وأخضعها لرقابة القضاء الإداري الاستعجالي قبل التعاقدي المستحدث بموجب القانون 08-09، نظرا لتنامي أهمية الصفقات العمومية وازدياد الانتهاكات الخطيرة لقواعد المنافسة فيها. وبالرغم من ذلك مازال يحتاج هذا القضاء إلى تفصيل أكثر خصوصا مع الإشكالات التي يثيرها الواقع.

الكلمات المفتاحية: صفقة عمومية ؛ مبادئ المنافسة؛ إبرام الصفقة؛ دعوى استعجالية، قاضي استعجالي.

Abstract: Public procurement contracts are considered a means of implementing development policy and attracting investment within the state. For this reason, the legislator has given them considerable importance and has required the administration to respect the principles of competition during the contract award stage in order to ensure the efficiency of public procurement. These contracts are also subject to the review of the pre-contractual urgent administrative judge introduced by Law No. 08-09, in light of the growing importance of public procurement and the increasing serious violations of competition rules in this field. Nevertheless, this form of judicial review still requires further clarification, particularly in view of the issues raised in practice.

Key words: Public procurement contract; competition principles; contract award stage; summary proceedings; summary administrative judge.

---

* المؤلف المرسل

مقدمة:

تضطلع الدولة بأعباء الخدمة العامة وتحقيق حاجيات الجمهور، وفي سبيل ذلك فإنها تقوم في إطار نشاطها الإداري بإبرام عقود إدارية والتي تعد الوسيلة الفعالة لتحقيق الأهداف التنموية للإدارة وإنجاز مشاريعها. لذلك يخضع تنظيمها لأحكام مستقلة عن العقود في القانون الخاص. ومن أهم أنواعها نجد الصفقة العمومية أو ما يصطلح عليه حاليا بالطلب العمومي، التي تعتبر بمثابة المحرك الأساسي لمتطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية. وهي في هذا الإطار تعتبر من أهم قنوات صرف المال العام من خلال المشاريع التي تُطرح وتُمول من الخزينة العمومية من قبل الهيئات العامة تحت غطاء المصلحة العامة. وهنا تبرز أهمية الصفقات العمومية أكثر حيث تسمح بجلب الاستثمارات خاصة الأجنبية منها خصوصا في إطار تبني الجزائر للنظام الليبرالي منذ دستور **1989**، كما تسمح باعتماد معايير الجودة والنوعية التي لا تتحقق إلا من خلال الإجراءات الفعالة لاختيار المتعامل المتعاقد والتي تتيحها أساليب إبرام الصفقة العمومية. لذا نجد أن الصفقات العمومية منظمة ومحكمة في إبرامها وتنفيذها ورقابتها بنصوص قانونية. هذه الأخيرة التي عرفت عدة تعديلات لم تتوقف انطلاقا من سنة **1964** تاريخ صدور أول مرسوم يتعلق بالصفقات العمومية إلى غاية يومنا هذا بصدور القانون **23-12**[1]، حيث مست هذه التعديلات جوانبا شكلية وأخرى موضوعية لتواكب التطورات السياسية والاقتصادية الحاصلة والمستجدات التي فرضتها خصوصا ما يسمى بالعولمة.

وعليه فالصفقة العمومية عموما هي عقود مكتوبة طبقا للتشريع المعمول به، يبرمها أحد أشخاص القانون العام المشار إليهم في قانون الصفقات العمومية مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المحددة قانونا وتنظيما لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال محدد، نظير مقابل تلزم الأخيرة بدفعه للمتعامل المتعاقد معها[2]. وهي تمر بعدة مراحل من مرحلة التحضير للصفقة، إلى مرحلة الإعلان عنها، ومرحلة إعداد العروض

---

[1] - عرف قانون الصفقات العمومية عدة تطورات تشريعية وتباين تنظيمه بين أمر، أو مرسوم تنفيذي أو رئاسي نتيجة أن الدساتير المتعاقبة لم تبين في أي مجال يدخل تنظيم الصفقة العمومية، لكن بعد تعديل الفلسفة الدستورية بموجب المادة 139 من دستور 2020: المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30/12/2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري لسنة 2020، ج ر العدد 82، المؤرخة في 30/12/2020. حيث أُدرجه ضمن مجال التشريع لإعطائه قوة قانونية وتحقيق أكبر قدر لمكافحة الفساد. وعلى هذا الأساس صدر القانون رقم 23-12، المؤرخ في 5/08/ 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر العدد 51، المؤرخة في 06/08/2023. والذي نص بموجب المادة 112 منه في أحكامه الانتقالية بأنه تبقى الأحكام التنظيمية سارية المفعول إلى غاية نشر نصوص تنظيمية جديدة وتلغى الأحكام المخالفة له. ففي انتظار صدور هذه التنظيمات يطبق المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16/09/2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50، المؤرخة في 20/09/2015.

[2]- تعرف المادة 02 من القانون 23-12 على تعريف الصفقات العمومية كما يلي: "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة، تبرم بمقابل، من قبل المشتري العمومي المسمى "المصلحة المتعاقدة"، مع متعامل اقتصادي واحد أو أكثر والمسمى "المتعامل المتعاقد"

من قبل المتعاملين الاقتصاديين وفقا للشروط المحددة في دفتر الشروط وإيداعها في الأجل المحدد في الإعلان، إلى مرحلة إرساء الصفقة على المتعامل الاقتصادي الذي قدم أفضل عرض مالي وتقني، ومن ثم منح التأشيرة للمشروع وإتمام إجراءات توقيع الصفقة من أطرافها واعتمادها وتصديقها من الهيئة المختصة. وهذه المرحلة كلها يصطلح عليها بمرحلة الإبرام، لتأتي بعدها مرحلة التنفيذ. هذه الأخيرة التي تخرج عن نطاق دراستنا.

وعليه يتحدد مجال دراستنا بمرحلة الإبرام. وعلى وجه الخصوص بنجاعة الطلب العمومي أو الصفقة العمومية خلال مرحلة الإبرام. التي تفرض على المتعامل العمومي (الإدارة العامة) تطبيق واحترام قواعد المنافسة المبنية على مبادئ حرية المنافسة والعلنية والشفافية في الإجراءات والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في سوق الطلبات العمومية في جميع مراحل إعداد وإبرام الصفقات العمومية. والتي كرستها تنظيمات وتشريعات الصفقات العمومية في إطار إصلاح المنظومة القانونية بعد تبني الجزائر سياسة الانفتاح السياسي والاقتصادي. لما لها من أهمية في إضفاء الشفافية والنزاهة وتعزيز الحماية القانونية لقواعد المنافسة في إطار الصفقات العمومية ضمانا لنجاعة الطلب العمومي، والاستعمال العقلاني للمال العام.

وبناء على ما تقدم فإنه يمكن أن تنشأ خلافات بين أطراف الصفقة العمومية تتعلق بمرحلة إبرام العقد الإداري وبالذات عندما تخل الإدارة بالتزاماتها القانونية باحترام مبادئ الإبرام السالفة الذكر. هذه الخلافات تندرج ضمن منازعات إبرام الصفقات العمومية**0** وهي على قدر كبير من الأهمية لاتصالها بالمال العام، لذلك من الأهمية بما كان إيجاد آليات سواء إدارية أو قضائية لحلها ووضع حد لها لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام بانتظام وكذا الحفاظ على المال العام من جهة، والمصلحة الخاصة للمتعاملين الاقتصاديين المقبلين على التعاقد مع الإدارة لتجنب عزوفهم عن التعاقد مع الإدارة على أساس مجانبتها لقواعد المنافسة في صفقاتها من جهة أخرى. وهنا تتحدد مجال دراستنا أكثر بحيث ترتكز على الرقابة القضائية من قبل القاضي الإداري على مدى نجاعة الطلب العمومي من خلال حل المنازعات المتعلقة بالإخلال بمبادئه، وهي أقوى ضمانة في مواجهة سلطات الإدارة نظرا لاستقلال القاضي وإطلاعه القانوني من جهة وحيازة القرار القضائي للحجية عموما من جهة أخرى. ولقد كرس قانون الإجراءات المدنية والإداري (ق.إ.م.إ)[1]، بموجب المادتين **946**، **947** دعوى استعجالية قبل تعاقدية لحماية قواعد الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عملية إبرام الصفقات العمومية متأثرا في ذلك بالتشريع الفرنسي. وهي تندرج ضمن القضاء الاستعجالي الذي يتسم بالسرعة في الفصل وأحيانا في الحال بموجب أوامر وقتية دون المساس بأصل الحق، كما يتميز بالبساطة

لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما".

[1]- القانون، رقم 08-09، المؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، المؤرخة في 23/04/2008؛ المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13، المؤرخ في 12/07/2022، ج ر العدد 48، المؤرخة في 17/07/2022.

والاقتصاد في الإجراءات والمصاريف. بل وأكثر من ذلك عزز المشرع في إطار هذه الدعوى من سلطات القاضي الإداري الاستعجالي من خال إعطاءه سلطات واسعة قد تصل إلى حد فرض غرامة تهديدية على الإدارة، وكل ذلك لتأمين أكبر قدر ممكن من شفافية المنافسة خصوصا مع كثرة الانتهاكات الخطيرة لها في الواقع من قبل الإدارة المتعاقدة مقابل قلة القضايا المرفوعة ضدها من المتعاملين للمحافظة على حسن علاقتهم معها. وذلك أمام عدم فعالية دعوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات المنفصلة عن العقد ذلك أن الإدارة تسارع لإبرام العقد قبل بت القاضي فيها. كما أن إلغاء القرار المعيب لا يؤثر على وجود الصفقة التي تبقى قائمة حتى يطلب أحد أطرافها إلغاءها[1]. كل ذلك لحماية المنافسة وأخلقة العمل الإداري والقضاء على الفساد في مجال الصفقات العمومية[2].

ومما تقدم تثور إشكالية جوهرية حول **مدى فعالية النصوص القانونية المكرسة لدور القاضي الإداري في إطار الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد، في حماية قواعد المنافسة خلال مرحلة إبرام الصفقة العمومية؟**

وعلى هذا الأساس فإنه تتحدد أهداف الدراسة بتسليط الضوء على مبادئ المنافسة المختلفة التي تخضع لها عملية إبرام الصفقات العمومية من حرية المنافسة، والمساواة والشفافية. وعلى صور الإخلال التي تقوم بها الإدارة بالنسبة لهذه المبادئ، وكذا بيان شروط الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية لمواجهة هذه الإخلال وآثارها.

وللإجابة على الإشكالية والإلمام بجوانبها المختلفة ولتحقيق أهداف الدراسة سيتم الاعتماد على مناهج تتطلبها الدراسات القانونية وهي المنهج الوصفي التحليلي، بتحليل النصوص القانونية المرتبطة بالموضوع للوصول إلى نتائج واقتراحات تخدم الدراسة.

وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم الدراسة إلى مبحثين، حيث يتناول المبحث الأول: مبادئ المنافسة التي تضمن نجاعة الطلب العمومي كمحل لرقابة القاضي الإداري قبل التعاقد. أما المبحث الثاني فيتناول: الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد كضمان فعال لنجاعة الطلب العمومي.

---

[1] - قرار المفوض "روميو" في قضية "martin" بقوله: "إننا لا ننكر أن قيمة الإلغاء في هذه الحالة نظرية". أشارت إليه، مونية، جليل، (2018)، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، دار موفم للنشر، الجزائر، ص 145.

[2]- هذا ما أكدت عليه المادة 9/2 المطة 5 من القانون 06-01، المؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر العدد 14، المؤرخة في 08/03/2006. المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-05، المؤرخ في 26/08/2010، ج ر العدد 50، المؤرخة في 01/09/2010. التي تنص على: "ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية".

المبحث الأول

مبادئ المنافسة التي تضمن نجاعة الطلب العمومي كمحل لرقابة القاضي الإداري قبل التعاقد

تلتزم الإدارة في إطار إبرامها للصفقات العمومية بحسن اختيار المتعاقد معها نظرا لارتباط هذه الصفقات بالمال العام، وبتنفيذ السياسة التنموية للدولة. وبناء عليه فإنه يقوم اختيارها على عدة اعتبارات منها المتعلقة بالمصلحة العامة حيث تلتزم باختيار المتعاقد الذي يقدم أحسن عرض تقني ومالي لكن في نفس الوقت تضمن حماية الأفراد من أي تعسف أو إساءة لاستعمال سلطتها أو حريتها في الاختيار المطلق للطرف المتعاقد معها. لذلك يقع على الإدارة وجوب مراعاة جملة من المبادئ تقوم عليها الصفقات العمومية نصت عليها التشريعات التي تحكم الصفقات العمومية وذلك ضمانا وتحقيقا لنجاعة الطلب العمومي. حيث تم استحداث النص عليها أول مرة بموجب المادة 02 مكرر من المرسوم الرئاسي رقم 08-338[1]، وتم التأكيد عليه بموجب المرسوم الرئاسي 10-236[2] والتعديلات اللاحقة له، كما أكد عليه المرسوم الرئاسي 15-247 وكذا القانون 23-12 في المادة 05 منهما[3]. حيث تتمثل هذه المبادئ في: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي، ومبدأ المساواة ومبدأ الشفافية والتي تهدف إلى نجاعة الطلب العمومي وحماية المال العام على حد تعبير النص القانوني، وقد أحسن المشرع بإدراج هذه المبادئ وضمن احترامها، ولو أن غرضها في واقع الأمر يتعدى مجرد تحقيق نجاعة الطلب العمومي وحماية المال العام إلى أهداف أسمى وهي أخلقة العمل الإداري واستقلالية المكلف بالصفقة ومكافحة الفساد وهذا ما كان ينبغي على المشرع إدراجه في النص[4]. حيث أكدت على تلك المبادئ المادة 09 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم[5].

---

[1] - المرسوم الرئاسي رقم 08-338، المؤرخ في 26/10/2008، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر العدد 62، المؤرخة في 26/10/2008.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 07/10/2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر العدد 58، المؤرخة في 07/10/2010.

[3] - حيث تنص المادة 05 من القانون 23-12 أنه: "لضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يخضع إبرام الصفقات العمومية للمبادئ الآتية: -حرية الوصول إلى الطلبات العمومية؛ -المساواة في معاملة المرشحين؛ شفافية الإجراءات"، وهو نفس نص المادة 05 من المرسوم 15-247.

[4] - النوي، خرشي، (2018)، الصفقات العمومية –دراسة تحليلية ونقدية تكميلية لمنظومة الصفقات العمومية-، دار الهدى، الجزائر، ص 23، 24.

[5] - حسب نص المادة 09 من القانون 06-01 المعدلة بموجب الأمر 10-05 السابق الذكر فإنه: يجب أن تؤسس الإجراءات في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية. ويجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص : علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات الصفقة؛ الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء؛ إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية؛ معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية؛ ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.

وعليه يجب على الإدارة احترام المبادئ المشار إليها طيلة عملية إبرامها للصفقات العمومية منذ مرحلة التحضير لها إلى غاية المنح النهائي وإتمام إبرامها، مع مراعاة طبيعة الأسلوب المعتمد في الإبرام ونوعه، وإلا اعتُبر ت مخالفتها بمثابة مخالفة التزام قانوني، مما يُعرض تصرفها لرقابة القاضي الإداري الذي يملك سلطات واسعة في مواجهة الإدارة في هذا الشأن. لذلك فإنه كان من اللازم في دراستنا هذه وبغرض الإلمام جيدا بهذا النوع من الرقابة القضائية أن ننطلق من شرح هذه المبادئ بدقة حتى يتسنى لنا في المبحث الثاني منها الضبط الدقيق لشروط الدعوى الاستعجالية الإدارية كإحدى آليات الرقابة القضائية التي يقوم بها القاضي الإداري، والتي يجوز رفعها من قبل المتعهدين لحماية حقوقهم المكرسة قانونا في هذا الإطار، والتي من أهم شروط قبولها هو تحقق القاضي الإداري من وجود مخالفة فعلية لهذه المبادئ التي يصعب الفصل بينها لتداخل مفاهيمها، مما قد يقع معه الكثير في الخلط بينها. وعليه فرقابة القاضي الإداري هي تلك السلطات والصلاحيات الممنوحة له استنادا إلى نصوص القانون، والتي يكون له بموجبها سلطة الفصل فيها وإصدار أحكام في المسائل التي تكون الإدارة طرفا فيها بما يكفل حقوق وحريات الخصوم، فهي إذن تعد ضمانة حقيقية لهم لأنها تعتبر تنبيها وتحذيرا للإدارة مما يدفعها إلى احترام القانون والخضوع لسلطانه ومعرفة أوجه النقص والقصور في أداء العمل الإداري، والإلمام بمعوقاته، والكشف عن التجاوزات غير القانونية، والعمل على التزام الجميع بأحكام المشروعية، ومحاسبة كل من يخرج عنها[1]. وعلى أساس ما تقدم سنتناول بالشرح تلك المبادئ التي تعتبر محلا لرقابة القاضي الإداري خلال مرحلة الإبرام لضمان نجاعة الطلب العمومي مما يستدعي تفصيلها كما يلي: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي ومبدأ المساواة كمطلب أول. ومبدأ الشفافية كمطلب ثاني.

المطلب الأول: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي ومبدأ المساواة

تعتبر الصفقات العمومية مجالا حيويا لاستقطاب المتعاملين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، ومع كثرتهم تشتد المنافسة بينهم هذا ما يجعل الإدارة المتعاقدة مجبرة على تحقيق اعتبارات العدالة في حماية حقوق الراغبين في الحصول على الصفقة العمومية. هذه الاعتبارات التي تحقق المصلحة العامة والخاصة في آن واحد لا تتحقق إلا بتكريس مبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي أو ما يُصطلح عليه بمبدأ حرية المنافسة وكذا حياد الإدارة أي التزامها بمبدأ المساواة بين المتنافسين. وعليه سنتناول هذين المبدئين في الفروع الآتية كما يلي كما يلي:

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي

يجب على الإدارة احترام مبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي أو ما يعبر عنه بمبدأ المنافسة خلال إبرام صفقاتها العمومية. حيث أخضع المشرع الجزائري الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة بموجب

[1]- رشا محمد جعفر الهاشمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، 124، 125، 129.

تعديل قانون المنافسة الأمر 03-03 المعدل وذلك ابتداء من الإعلان عنها إلى غاية المنح النهائي لها شريطة أن لا يعيق ذلك القيام بمهام المرفق العام، أو ممارسة السلطة العامة لصلاحياتها[1]. والغرض من إخضاع الصفقات العمومية لقانون المنافسة –على الرغم من أنها تقوم على قواعد المنافسة أساسا بحكم طبيعتها- وذلك لردع جميع صور الممارسات المنافية للمنافسة ومنع وضعيات الهيمنة وحالات التركيز في سوق الصفقات العمومية لا سيما الاتفاقات التي قد تظهر بين المترشحين في الصفقة والتي تمس بمبدأ المنافسة وبالتالي ينعدم جدوى الصفقة [2].

وعليه تختزل المنافسة وفق قانون الصفقات العمومية بعدين هما: البعد القانوني باعتبارها تفرض على الإدارة إتباع جملة من الإجراءات الإدارية لاختيار المتعاقد بقصد إشباع حاجيات المرفق العام؛ والبعد الاقتصادي باعتبارها حرية المتعامل الاقتصادي في الوصول للطلبات العمومية لأنها مبنية على الحرية الصناعية والتجارية حيث لكل شخص الحرية في ممارسة واختيار نوع النشاط أو التجارة التي يريدها[3].

ومن هنا يمكن القول أن المقصود بهذا المبدأ هو فسح مجال المشاركة أو المنافسة للعارضين ومنح الفرصة لكل من توفرت فيه شروط المشاركة حسب الإعلان المنشور وبالشروط والكيفية الواردة أيضا في دفتر الشروط المتعلق بالصفقة من أجل تقديم عروضهم وترشيحاتهم أمام المصلحة المتعاقدة[4]. دون التمييز بينهم. وهذا ما يمثل البعد الاقتصادي للصفقة –كما سبق ذكره- حيث يأتي ضمان هذا البعد بالدرجة الأولى من طرف المصلحة المتعاقدة عن طريق كشفها الممارسات المنافية للمنافسة، ومن طرف المتعامل الاقتصادي بالدرجة الثانية بالامتناع عن ممارستها[5].

---

[1] - تنص المادة 02/1 المطة 2، وكذلك الفقرة 2 من الأمر 03-03، المؤرخ في 19/07/2003، الموافق عليه بموجب القانون 12-03، المؤرخ في 25/10/2003، يتضمن قانون المنافسة، ج ر العدد 43، المؤرخة في 20/07/2003 ؛ المعدل بموجب القانون 10-05، المؤرخ في 15/08/2010، ج ر العدد 46، المؤرخة في 18/08/2010، على أنه: "بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:...- الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة. غير أنه يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية ".

[2] - سامي، بن حملة، (2016)، قانون المنافسة –دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة-، منشورات نوميديا، قسنطينة، الجزائر، ص 51.

[3] - خليدة، طلاش (2023)، إصلاح النظام القانوني للصفقات العمومية في الجزائر –نظام الرقابة-، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، ص 16، 17. كما أن حرية التجارة مكرسة دستوريا حيث نصت عليها المادة 61 من دستور 2020 كما يلي: "حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة، وتمارس في إطار القانون".

[4] - عمار، بوضياف، (2017)، شرح تنظيم الصفقات العمومية –طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر2015- ، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتزيع، الجزائر، ص 78.

[5] - معمر، ملاتي، (2023)، الإطار القانوني للطلب العمومي في الجزائر –الصفقات العمومية أنموذجا-، دار الكتاب الحديث، الجزائر، ص ، 51، 52. حيث أن الأعمال المنافية للمنافسة نوعين: الأعمال المقيدة للمنافسة والتي تكون في شكل اتفاقات أو أعمال مدبرة تعيق نجاعة الصفقات العمومية والغرض من إبرامها، لذا يقع على المصلحة المتعاقدة كشفها وفسخ أي صفقة

لذلك يقوم هذا المبدأ على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة وفكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة[1]. وبالتالي فهو يحافظ على النزاهة في عمليات إبرام الصفقات العمومية ويمنع شبهة المحاباة على الإدارة وموظفيها الذين يقومون على عملية الإبرام.

وعليه بموجب هذا المبدأ يكون مجال الاختيار واسعا أمام الإدارة كي تفاضل بين العارضين لاختيار أفضلهم، وهذا هو القصد الأساسي من جعل أسلوب طلب العروض هو الأصل في تعاقدات الإدارة حتى تتسع أمامها فرص اختيار المتعاقدين.

ومن أهم الالتزامات التي يفرضها مبدأ حرية المنافسة الشريفة على المصلحة المتعاقدة: الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء[2]، علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقة[3]، والاعتماد على معايير موضوعية ودقيقة تكون أساسا لاتخاذ القرارات الصائبة المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية[4]. ولا يعني مبدأ حرية المنافسة انعدام سلطة الإدارة في تقدير صلاحية المتقدمين وكفاءتهم تحقيقا للمصلحة العامة، حيث لها سلطة تقديرية في استبعاد غير الأكفاء وغير الصالحين للتعاقد في أي مرحلة من الإبرام، سواء قبل تقديم العطاءات أو بعدها أو خلال فتح الأظرفة لتوفير جهد ووقت اللجان وتحقيق المصلحة العامة[5].

وعليه هناك حدود أو استثناءات لمبدأ حرية الوصول للطلب العمومي تتمثل من جهة في حق الإدارة باعتبارها سلطة متعاقدة باستعمال وسائل قانونية للاطمئنان حول الحالة القانونية والمالية والتقنية للمتعامل المتعاقد معها أو ما يسمى بحق الاطلاع[6]. وتتمثل من جهة أخرى في حقها في حرمان بعض الأشخاص بذاتهم من

أُبرمت على هذا الأساس، ولقد نصت المادتين 06، 07 من الأمر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل على أغلبية الممارسات المقيدة للمنافسة؛ والأعمال المزيفة للمنافسة والتي تعيب مصداقية المتعامل الاقتصادي مثل عدم استنفاذ الواجبات الجبائية وشبه الجبائية وهي عموما الممارسات المنصوص عليها في المادة 75 من المرسوم 15-247. المتعلقة بحالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية.

[1] - عبد الحميد، مفتاح خليفة؛ حمد، محمد حمد الشلماني، (2008)، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ص 95.

[2] - تنص المادة 17 من القانون 23-12 على: " تعد دفاتر الشروط قبل الشروع في أي إجراء للدعوة للمنافسة..." كما حددت هذه المادة أنواعها.

[3] - مبدأ العلانية أو الشفافية مبدأ مستقل مرتبط بمبدأ حرية المنافسة سنتناوله لاحقا.

[4] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 41. وهذه الشروط نصت عليها المادة 09 من القانون 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد المعدل -سبق ذكرها-.

[5] - عامر، حمدي مصطفى، (2015)، الأعمال القانونية للسلطة الإدارية –القرار الإداري-العقد الإداري- (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 405.

[6] - براهيم، سماحي، (2013/2014)، الضمانات في الصفقات العمومية –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، تخصص علوم قانونية وإدارية، فرع: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس بسيدي بلعباس، الجزائر، ص 71، 72. كما نصت على ذلك المواد من 43- 45 من القانون 23-12، وحسب المادة 45 منه فإنه تمسك بطاقية وطنية للمتعاملين الاقتصاديين، وأخرى قطاعية وعلى مستوى كل مصلحة متعاقدة تحين بانتظام، يحدد محتواها

الدخول في المنافسة دون أن يشكل ذلك خطأ في جانبها وهذا في حالات معينة تتمثل في: الحرمان الوقائي لمتعامل اقتصادي سواء كان شخص طبيعي أو معنوي من الدخول في المنافسة درءا لشبهة المجاملة أو مضنة استغلال النفوذ مثلا بموجب نص قانوني أو دستوري أو استنادا للمصلحة العامة؛ والحرمان الجزائي حيث يكون الحرمان جزاءً مصدره نص قانوني كعقوبة تبعية توقع على صاحب العطاء، أو أساسه ما ارتكبه من صدر في حقه قرار –جزائي- في تعاملاته السابقة مع الإدارة على أساس إخلاله بالتزاماته التعاقدية، أو استخدامه الغش أو الرشوة في تعاملاته معها على أن يتوافر لديه سوء القصد[1]. وهناك العديد من النصوص المتفرقة في التشريع الجزائري التي تؤكد على أحقية الإدارة في هذا الحرمان، وحبذا لو تم النص على هذه الاستثناءات في مادة مستقلة في قانون الصفقات العمومية حتى تتوضح حدود سلطات الإدارة أكثر بمناسبة تطبيق هذا المبدأ[2].

كما أن هناك بعض التشريعات كالتشريع المصري مثلا تحظر على العاملين –الموظفين- في الجهات الإدارية التي تخضع لتشريع الصفقات العمومية من التقدم بذاتهم أو بواسطة لعطاءات وعروض تلك الجهات. وتجدر الإشارة هنا إلى أن حق الحرمان يخضع للرقابة القضائية وذلك لضمان استعماله لأسباب جدية والتي غالبا ما تحدد في دفتر الشروط[3]. ولم ينص المشرع الجزائري على مثل هذه الحالة.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة

ويقصد بمبدأ المساواة بين المتنافسين أن لكل من يملك قانونا أن يتقدم على العطاء الحق في الاشتراك فيها على قدم المساواة بين المتنافسين، وليس للإدارة أن تقيم أي تمييز غير مشروع بين المتنافسين[4]. وعليه فمبدأ المساواة يقتضي إخضاع المترشحين لنفس قواعد ومعايير المنافسة الموضوعية التي تتصل بموضوع

بموجب قرار من وزير المالية. وفي هذا الإطار يمكن الإشارة لقرار وزير المالية، المؤرخ في 28/03/2011، المحدد لمحتوى بطاقيات المتعاملين الاقتصاديين وشروط تحيينها، ج ر العدد 24، المؤرخة في 20/04/2011.

[1]- عبد العزيز، خليفة، (2008)، ركن الخطأ في المنازعات الإدارية –مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية-، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، ص 49-51.

[2] - حددت المادة 75 من المرسوم 15-247 حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ونصت المادة 51 من القانون 23-12 على عدم إمكانية إبرام الصفقة مع أشخاص كانوا محلا لتدبير الإقصاء. كما نجد مثلا: المادة 19 من الأمر رقم 05-06، المؤرخ في 23/08/2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر العدد 57، المؤرخة في 31/08/2005، المعدل والمتمم، بأنه يعاقب الجاني إذا وجد في حالة إدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في الأمر وجوبا بعقوبات تكميلية واحدة أو أكثر من بينها: الإقصاء من الصفقات العمومية.

[3] - اسماعيل، بحري، (2008/2009)، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر –بن يوسف بن خدة-، الجزائر، ص 32، 33. كما أشار إليها سليمان، الطماوي، (2011)، الأسس العامة للعقود الإدارية –دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ص 246، 247.

[4] - سليمان، الطماوي، المرجع نفسه، ص 237.

الصفقة وتتناسب مع مداها[1]، ويقتضي الأمر على العموم تماثل المراكز القانونية للعارضين لتطبيق هذا المبدأ. وتجدر الإشارة في هذا المقام أن مبدأ المساواة في معاملة المترشحين مستمد من مبدأ المساواة عموما المنصوص عليه في المواثيق الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يفيد بوجوب معاملة الأشخاص المتماثلين في الوضعية القانونية بطريقة مماثلة. وكذا في المواثيق الوطنية حيث كرست الدساتير الجزائرية المتتابعة مبدأ المساواة أمام القانون وآخرها دستور 2020 الذي كرسته المادة 37 منه[2].

وعليه يفرض مبدأ المساواة على الإدارة الراغبة في التعاقد التعامل مع مقدمي العطاءات على قدم المساواة، بأن تقصر أسس المفاضلة بينهم على الكفاءة الفنية والملائمة المالية التي تمكنهم من الاضطلاع بأعباء التعاقد، إضافة إلى حسن سمعتهم المهنية[3]. بالإضافة إلى دراستها وفق نفس الإجراءات والأشكال التي يحددها القانون المعمول به دون تهميش أي عارض فيعامل المشاركون معاملة متساوية قانونيا وفعليا[4]. وبالتالي تقوم مسؤولية الإدارة عن كل معاملة تمييزية بين المتنافسين تقوم على أساس منح امتيازات للبعض منهم دون الآخر كإعفاء أحد العارضين من شروط معينة كدفع التأمين دون البقية. أو إضافة شروط أو حذفها أو تعديلها بالنسبة للبعض دون البعض الآخر.

غير أن هذا المبدأ لا يسري على إطلاقه، بل هناك بعض الاستثناءات التي ترد على المبدأ العام منها مثلا: طبيعة الإجراء الذي تبرم من خلاله الصفقة هل هو إجراء طلب عروض أم إجراء تفاوض. ونفس الأمر بالنسبة لإجراء طلب العروض في حد ذاته فالمحدود منه مثلا تكون المنافسة فيه للذين يجوز لهم الاشتراك دون غيرهم، وكذلك الأمر بالنسبة لبقية أنواعه[5]. حيث أن الإدارة لها امتيازات تتمتع بها في مواجهة المتنافسين، إذ تستطيع فرض شروط إضافية على العارضين تضمن توافر خبرات خاصة أو وثائق أو شهادات معينة لا تتوفر إلا لفئة الراغبين في التعاقد، أو أنها تعفي بعض العارضين من بعض الشروط كإعفاء الشركات الوطنية من التأمين

---

[1] - حسب نص المادة 53 من القانون 23-12 فإن المصلحة المتعاقدة تستند لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إلى عدة معايير أو معيار أحسن علاقة جودة/سعر إذا سمح موضوع الصفقة بذلك، ويجب أن تكون تلك المعايير ووزن كل منها مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية ومذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة. كما يجب أن يكون نظام تقييم العروض التقنية متلائما مع طبيعة كل مشروع وتعقيده وأهميته. كما أكدت على هذه المعايير الموضوعية والدقيقة المادة 09 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل. -

[2]- تنص المادة 37 من دستور 2020 على أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية، ولا يمكن أن يُتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي".

[3] - عبد العزيز، خليفة، المرجع السابق، ص 51.

[4] - براهيم، سماحي، المرجع السابق، ص 61.

[5] - تنص المواد من 36 إلى 42 من القانون 23-12 على كيفيات إبرام الصفقات العمومية. حيث للإدارة اختيار الأسلوب الذي تتعاقد به وفقا لما يتلاءم مع احتياجاتها في ظل الأهداف المنوطة بها، ويعتبر أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة في الإبرام، وأسلوب التفاوض هو الاستثناء. ولكل منهما أنواع وشروط حددتها المواد السالفة الذكر.

الابتدائي الواجب تقديمه أو شروط توافر القدرة المالية[1]. فهذا لا يشكل خروج عن مبدأ المساواة وتعتبر سلطتها هنا مشروعة طالما لا يترتب عليها استبعاد طوائف كبيرة من المتقدمين، وبشرط أن تستهدف حسن تنفيذ المرفق محل العقد، وألا تكون مشوبة بالانحراف في السلطة[2]. كما يحق للإدارة التأكد مقدما من صلاحية العارضين مثلا تطلب إثبات قيامهم في عهد قريب بأعمال مشابهة للأعمال المطلوبة لضمان عدم تعاقدها مع المغامرين حماية للمصلحة العامة وهذا ما سلم به القضاء الفرنسي حيث أعطى للإدارة سلطة تقديرية في هذا المجال[3].

كما يجوز لها وهي بصدد تنظيم إجراءات الإبرام – طلب العروض-استبعاد بعض الأفراد وحرمانهم إذا ثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية تحت رقابة القضاء[4]. كما تشترط بعض التشريعات أن يكون المتقدم للعطاء مواطنا تحقيقا لاعتبارات متعددة تتعلق بطبيعة العقد أو لحماية المواطنين، ولقد جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسي على بطلانه في بداية الأمر ثم عدل عن هذا المسلك واعترف بشرعية هذا الشرط في العقود الإدارية[5]. وكرس المشرع الجزائري هذا الاستثناء حين منح هامش الأفضلية للمؤسسات الوطنية للتوفيق بين مبدأ المساواة وحرية المنافسة ومبدأ حماية المنتوج الوطني وذلك بموجب نص المادة 62 من القانون 23-12[6]، وتمتد هذه الأفضلية لتشمل إلزام المصلحة المتعاقدة لطرح دعوى للمنافسة وطنية متى كان الإنتاج والأداة الوطنية قادرة على الاستجابة لحاجياتها (م 59، ق 23-12). وسعيا من المشرع الجزائري لحماية القطاع الخاص الوطني، جاء بمفهوم الصفقات المحجوزة، حيث قام بتخصيص نسب من الصفقات للمؤسسات المتوسطة، أو الصغيرة والصغيرة جدا أو الناشئة أو التي تشغل نسب دنيا من العمال ذوي الإعاقات الجسدية لكن شرط تبرير المصلحة

---

[1] - مفتاح، خليف عبد الحميد؛ حمد، محمد حمد الشلماني، المرجع السابق، ص 96.

[2] - محمود، خلف الجبوري، (2010)، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص 63.

[3] - مطول ديلوبادير في العقود الإدارية، ص 270 وما بعدها؛ أشار إليه سليمان، الطماوي، المرجع السابق، ص 237، 238. وينطبق على هذه الحالة ما قلناه سابقا في الفرع الأول المتعلق بحرية الوصول للطلب العمومي فيما تعلق بحق الإطلاع للإدارة المنصوص عليه في المواد 43-45 من القانون 23-12.

[4] - سليمان، الطماوي، المرجع نفسه، ص 238. وينطبق على هذه الحالة ما سبق شرحه بالنسبة للحرمان الوقائي والجزائي في العنصر السابق فيما تعلق بالإقصاء المنصوص عليه في قانون الصفقات العمومية ونصوصه التنظيمية وبعض النصوص المتفرقة في التشريع الجزائري باعتباره صورة للحرمان من الصفقة وقائيا مثلا نتيجة وجود العارض في حالة إفلاس، أو جزائيا نتيجة ارتكابه جرائم –خصوصا المتعلقة بالفساد كالرشوة مثلا، التهريب...الخ- أو أخطاء في تعاملاته مع الإدارة من غش أو تلاعب...الخ. وكذلك بالنسبة لحالة حرمان الموظفين لدى الإدارة المتعاقدة من الدخول في المنافسة بعروض بنفسهم أو عن طريق وسطاء.

[5] - سليمان، الطماوي، المرجع نفسه، ص 248، 249.

[6] - تنص المادة 62 من القانون 23-12 على: "يمنح هامش أفضلية للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون". وهذا بخلاف المادة 83 من المرسوم 15-247 المقابلة لهذه المادة حيث حددت نسبة هامش الأفضلية ب 25. وهذا يعني منح الدولة المرونة في تحديدها صعودا أو نزولا حسب القطاعات والوضع الاقتصادي عن طريق التنظيم الذي سيصدر.

المتعاقدة للاستثناء (م 58ن ق 23-12) ، كما خصص الخدمات الحرفية للحرفيين الوطنيين[1]. كما أخضع المتعهدون الأجانب على الالتزام بالاستثمار في إطار شراكة مع المتعامل الوطني (م 57، ق 23-12).

المطلب الثاني: مبدأ الشفافية

حتى يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة، وحتى يتم تفعيل المبادئ السابقة للصفقة العمومية والتي تعد من النظام العام لا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على مخالفتها، ولتحقيق الغرض من الصفقات العمومية على الوجه المقرر في القوانين واللوائح، فإنه يجب على الإدارة مراعاة مبدأ الشفافية خلال مرحلة إبرام الصفقة ابتداء من تحديد الحاجيات إلى غاية إسناد الصفقة. ولا يكون ذلك إلا باحترام مبدأ العلنية –أو الإشهار- في جميع مراحل إبرامها. وذلك لما يحققه هذا المبدأ من محاربة للغموض، وضمان للأمن التعاقدي. وعليه سنتناول هذا المبدأ من خلال تعريفه وبيان أهميته في الفرع الأول، وتجسيد مبدأ الشفافية في تشريع الصفقات العمومية الجزائري في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الشفافية وأهميته وخصائصه

أولا: تعريف مبدأ الشفافية

قدم الفقه عدة تعريفات لمصطلح الشفافية منها: "وضوح ما تقوم به المؤسسات العامة وكذا وضوح علاقتها مع المواطنين وعلانية الإجراءات والغايات والأهداف سواء في المؤسسات الحكومية أو غير الحكومية. وعليه يشكل هذا المبدأ أهم آليات الحكم الراشد فلا يجوز للإدارة حرمان الفرد من الحصول على المعلومة التي تخصه وتمس مصالحه وشؤونه تحت ذريعة السر المهني. وهذا ما تسعى الجزائر لتكريسه منذ مدة بظهور البوابات الإلكترونية للوزارات ومختلف الإدارات العامة لتمرير المعلومة وإضفاء مزيد من الشفافية[2]. وهذا ما كرسته المادة 55 من الدستور[3].

ومبدأ الشفافية في مجال إبرام الصفقة العمومية يسيطر على كل مراحل إعداد الصفقة خاصة فيما يتعلق بالعارضين ابتداء من الإعلان عن الصفقة بالطرق المحددة، وإخطارهم بيوم فتح العروض وتمكينهم من الحضور، وبعد انتهاء التقييم على الإدارة الإعلان عن الفائز وتقديم كل المعطيات بصدده فلا يتم الاختيار بطريقة سرية[4]. وكذا فتح مجالات الطعن في القرارات المتخذة. ومما سبق يتضح أن تحقيق مبدأ الشفافية يتجلى خاصة في عملية الإعلان وإلزامية طلبات العروض إذ لا يمكن الحديث عن الشفافية دون التطرق

---

[1] - المادة 61 من القانون 23-12.

[2] - عمار، بوضياف، المرجع السابق، ص 84.

[3] - حيث نصت المادة 55 من دستور 2020 على أن كل مواطن يتمتع بالحق في الوصول إلى المعلومات والوثائق والإحصائيات والحصول عليها وتداولها, لكن دون المساس بالحياة الخاصة للغير وبحقوقهم وبالمصالح المشروعة للمؤسسات وبمقتضيات الأمن الوطني. ويحدد القانون كيفية ممارسة هذا الحق.

[4] - عمار، بوضياف، المرجع نفسه، ص 85.

للإشهار باعتباره أهم وسيلة لإعلام الكافة. ويقصد به إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة ومكان وزمان إجراء أي شكل من أشكال طلب العروض[1]. أي هو دعوة علنية للمؤسسات المعنية بموضوع طلب العروض قصد إجراء منافسة بينها، واختيار العرض الأكثر ملائمة حسب الشروط في دفتر الشروط والإعلان، ففي حين يتم الاتصال بالمتنافسين في أسلوب التفاوض بمختلف الطرق الكتابية مهما كانت الطريقة، فإن الاتصال بالمتنافسين في طلب العروض يتم إجبارا بطريق الإعلان[2].

ثانيا: أهمية مبدأ الشفافية

تعتبر الشفافية ترجمة فورية لمبدئي حرية الوصول للطلب العمومي والمساواة في معاملة المرشحين، وهي التجسيد الفعلي للبعد القانوني الذي تقوم عليه عملية الإبرام بداية من تحديد الحاجات إلى منح الصفقة، وهي تحارب الغموض، وتضمن الأمن التعاقدي[3]. وهي بذلك تعتبر من أهم آليات الحكم الراشد. والشفافية هي المجال الحقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، لأن بعض الراغبين في التعاقد قد لا يعلمون بموضوع الإعلان الذي تنشره الإدارة للإفصاح عن حاجياتها. كما أن الإعلان يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المواطنين بحجة أنهم وحدهم الذين تقدموا، وبالتالي فإن الإعلان يحقق فعالية الطلب العمومي[4]. كما أن الإعلان يجنب الإدارة الجهد والوقت في فحص عطاءات غير مناسبة تقدم بها أصحابها عن جهل بشروطها، وهو يتيح للإدارة فتح المنافسة أمام أكبر عدد من المهتمين للتعاقد مع أفضلهم شروطا ونفقة وأداء ما يحقق النفع للخزينة العامة[5].

الفرع الثاني: تجسيد مبدأ الشفافية في تشريع الصفقات العمومية الجزائري

كرس المشرع الجزائري مبدأ الشفافية كما سبق ذكره في المادة **05** من القانون **23-2** وكذا المرسوم الرئاسي **15-247** وكذا المادة **09** من قانون مكافحة الفساد هذه الأخيرة التي نصت على أن تكريس هذه القواعد يكون بعلانية المعلومات المتعلقة بإجراءات الإبرام، والإعداد المسبق لشروط الانتقاء. **0**ولقد كرس كل من القانون **23-12** والمرسوم **15-247** مبدأ العلنية والإشهار في العديد من موادهما حيث جعلته المادة **46** من ق **23-12** إلزاميا بالنسبة لأسلوب طلب العروض بكل أنواعه (م **39** منه)، وأسلوب التفاوض بعد الاستشارة (م

---

[1] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 41.

[2] - النوي، خرشي، (2011)، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 203.

[3] - معمر، ملاتي، المرجع السابق، ص 55.

[4] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 42.

[5] - عبد العزيز، خليفة، (2008)، الوجيز في الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، ص 172، 173.

42 منه) سواء عن طريق الصحافة المكتوبة أو الإلكترونية المعتمدة أو البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية[1]. وحسنا فعل المشرع الجزائري بتكريس النشر الإلكتروني لمواكبة التطورات التكنولوجية الحاصلة وهذا ما يعزز من مبدأ الشفافية ويوسع من دائرة المنافسة. وحددت المادة **62** من المرسوم **15-247** مختلف البيانات الواجب توافرها في الإشهار التي تتيح للراغبين في الدخول للمنافسة بالاطلاع على كل ما يتعلق بعملية الإبرام من نوع الإجراء، الجهة الراغبة في التعاقد، شروط التعاقد، المواصفات، المكان، الزمان...الخ. وحددت المادة **65** منه شروطه الشكلية الجوهرية من حيث اللغة، وكذا وسائله: النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي[2]، يوميتين وطنيتين، وأتاحت إمكانية الإعلان المحلي بالنسبة للولايات والبلديات. وبموجب المادة **63** منه فرض على المصلحة المتعاقدة أن تضع تحت تصرف المتنافسين سحب دفتر الشروط وكل الوثائق الضرورية لتحضير عروضهم الواردة في م **64** من المرسوم والمادة **47** من القانون **23-12**، وطبقا للمادة **66** فإنه يحدد الأجل الملائم لتحضير العروض بحسب نوع كل صفقة مع إمكانية تمديده من المصلحة المتعاقدة. وطبقا للمادة **48** من القانون **23-12** يتم فتح الأظرفة وتقييم العروض من قبل لجنة مستقلة هي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (نصت عليها المادة **96** منه)، وطبقا للمادتين **66-70** يُخطر المتعهدين بتاريخ وساعة فتح الأظرفة ويتم في جلسة علنية يحظر فيها كافة المتعهدين أو ممثليهم ويتم إعلامهم مسبقا. كما نصت المادة **56** من القانون **23-12** والمواد **65** و**82** من المرسوم **15-247** على إعلان المنح المؤقت لإتاحة الفرصة للطعن فيه، وهو إجراء إعلامي تخطر بموجبه المصلحة المتعاقدة المتعهدين والجمهور باختيارها المؤقت غير النهائي لمتعاقد ما، حيث يجب أن يتضمن الإعلان كل بيانات الفائز ومبررات اختياره. ولا يصبح المنح نهائيا والشخص حائزا للصفقة إلا بعد دراسة الطعون إن وجدت. كما لا ننسى تكريس المشرع لإعلان المصلحة المتعاقدة خلال مراحل إبرام الصفقة العمومية عن حالات إلغاء الإجراء، أو إلغاء المنح المؤقت (نصت عليه وحددت حالاته: م **49**، **50** ق **23-12**؛ م **73**، **74** المرسوم **15-247**)، أو إعلان عدم الجدوى (نصت عليه وحددت حالاته م **40** من المرسوم **15-247**). وبهذه القواعد يمكن القول أن المشرع الجزائري حاول من الناحية القانونية تكريس وتوفير أكبر قدر من الشفافية في إبرام الصفقات العمومية محترما بذلك المقاييس المعمول بها في معظم الأنظمة القانونية الحديثة، ولو أن واقع تطبيقها يبرز عدة إشكالات تستدعي حلها وهذا ما سنتناوله في المبحث الثاني.

---

[1] - صدر قرار وزير المالية، المؤرخ في 04/02/2026، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها، ج ر العدد 17، المؤرخة في 02/03/2026.

[2] - تم إحداثها بموجب، المرسوم رقم 84/116 المؤرخ في 12 /05/ 1984، يتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي.

المبحث الثاني

الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد كضمان فعال لنجاعة الطلب العمومي

كرس التشريع الجزائري مبادئ نجاعة الطلب العمومي من حرية منافسة، ومساواة، وشفافية سواء في تشريع الصفقات العمومية أو قانون مكافحة الفساد، ومن خلال الصياغة الملزمة للنصوص القانونية المتعلقة بها يتبين أنها من النظام العام ولا يجوز مخالفتها، لكن مع السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة خلال مرحلة الإبرام بموجب الاستثناءات المقررة على تلك المبادئ، فإنه يمكن أن تنحرف في استعمالها أو تتعسف فتُخل بتلك المبادئ وهذا ما أثبته الواقع العملي. لذلك كان لابد من توفير ضمانة قوية لحماية المتعاملين معها من هذا الانحراف[1]، وهنا يمكن القول أن قانون الصفقات العمومية لم يشر لإمكانية الطعن في حالة الإخلال بهذه المبادئ عكس قانون مكافحة الفساد الذي نص عليه في المادة 09 السابقة الذكر. لذا استحدث[2] القانون 08-09(قانون الإجراءات المدنية والإدارية) بموجب المواد 946[3]، 947 منه آلية رقابية فعالة ترجع الإدارة إلى حظيرة المشروعية وهي الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية أو كما يُصطلح عليها دعوى الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة خلال مرحلة إبرام الصفقات العمومية والعقود الإدارية عموما. وذلك رغبة منه في توفير أقصى ضمانة لحماية مبادئ نجاعة الصفقة العمومية في مرحلة حساسة وهي مرحلة الإبرام، خصوصا مع تنامي الأهمية القانونية والاقتصادية للصفقة العمومية في بلادنا في ظل تشجيع سياسة الاستثمار من جهة، وتنامي ظاهرة الإخلال بها كشكل من أشكال الفساد في العديد من الإدارات العامة مما أثر سلبا على المناخ الاستثماري بإحجام المستثمرين عن التقدم بعطاءاتهم من جهة أخرى. وتأثرا بالتجربة الفرنسية في هذا المجال حيث لقيت نجاحا واستحسانا كبيرين. حيث أُدخل الاستعجال قبل التعاقدي لأول مرة في القانون الفرنسي

---

[1] - تجدر الإشارة إلى أن الإخلال بالمبادئ الأساسية التي يقوم عليها إبرام العقود الإدارية قد يؤدي إلى ترتيب المسؤولية الجزائية هذا ما كرسه قانون مكافحة الفساد، حيث كيف بعض التصرفات المخالفة لهذه المبادئ على أنها جريمة معاقب عليها. مثلا منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية في م 26 منه.

[2] - من خلال تتبع حركة التشريع الجزائري نلاحظ تهميشا تشريعيا للقضاء الإداري الاستعجالي في النصوص التي سبقت القانون 08-09 وحتى القوانين العضوية للهيئات القضائية الإدارية: مجلس الدولة (القانون العضوي 98-01)، المحكمة الإدارية (القانون العضوي 98-02)، محكمة التنازع (القانون العضوي 98-03) لم تتناوله إلى غاية صدور القانون 08-09 الذي خصص له بابا مستقلا. وخصص الفصل الثالث منه للاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات المادتين 946، 947.

[3] - تنص المادة 946 من القانون 08-09 على: "يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية...."

سنة 1992[1]. ونظرا لعجز المسالك القضائية الأخرى –قضاء الإلغاء خاصة- لاستغراقها مدة من الزمن لا تتلاءم مع الحالة المستعجلة.

وفي هذا الإطار يمكن تعريف القضاء لاستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية بأنه: إجراء قضائي تحفظي مستعجل خاص، الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية، وذلك عن طريق إعطاء القاضي –الإداري- سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية الاستعجالية العامة[2]. فالدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية إذن تجسد ممارسة القاضي الإداري لرقابته قبل إبرام الصفقة العمومية بقصد تصحيح أي إخلال يلحق بقواعد الإشهار والمنافسة.

وعليه سنتناول في هذا المبحث شروط الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد كمطلب أول؛ وسلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد كمطلب ثاني.

المطلب الأول: شروط الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد

المسلم به قانونا أن حق التقاضي مكفول دستوريا، حيث يجوز لكل مدع بحق التوجه للقضاء المختص لاستعادة حقه أو حمايته[3]. وتعتبر الدعوى الاستعجالية آلية قضائية توفر حماية مؤقتة وسريعة للمراكز القانونية في مواجهة أخطار تهددها تتفاقم مع مرور الوقت لحد يصعب تداركها، لذلك هي دعوى استثنائية متميزة عن دعوى الموضوع في إجراءاتها المتسمة بالفورية خصوصا لكونها مشمولة بالنفاذ المعجل. وبالنسبة للدعوى الاستعجالية قبل التعاقد في الصفقات العمومية فإننا نستشف من خلال النصوص التي تناولتها (المواد: 946، 947) أنها دعوى أصلية لا تقترن بدعوى موضوع موازية، وهي مقيدة في مجال رفعها بالإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة خلال مرحلة إبرام الصفقة فهي دعوى وقائية لحماية هذه المبادئ، وهي من اختصاص المحكمة الإدارية هذا بالنسبة للاختصاص النوعي[4]، مع ضرورة احترام ما نصت عليه المادة 804 من

---

[1] - حيث تم إدراجه تحت تأثير قانون المجموعة الأوروبية للصفقات العمومية من أجل تحقيق التجانس بين القوانين الوطنية والشفافية في منح الصفقات العمومية. أشار إليها: صباح، حمايتي، (2018)، آليات تسوية منازعات الصفقة العمومية (في ظل أحكام المرسوم الرئاسي: 15/247)، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الواد، الجزائر، ص 107.

[2] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 144. (بتصرف)

[3] - تنص المادة 165/ 2من دستور 2020: "القضاء متاح للجميع"، وم 177 منه كذلك تنص: "يحق للمتقاضي المطالبة بحقوقه أمام الجهات القضائية...". والمادة 03 من القانون 08-09 تنص: " يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته".

[4] - أكد على ذلك قرار مجلس الدولة الجزائري، الصادر بتاريخ 17/12/2015، تحت رقم 116955 الذي قضى: "...حيث أنه عملا بالمادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة...".؛ أشار إليه مراد، رجال ملاح، (2024)، منازعات الصفقات العمومية على ضوء النص التشريعي والاجتهاد القضائي الجزائري –قراءة قانونية تحليلية-، الطبعة الأولى، ابن النديم للنشر والتوزيع، مؤسسة الكتاب القانوني، الجزائر، ص 114.

القانون 08-09 بالنسبة للاختصاص الإقليمي حيث يعود للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه. وباعتبارها دعوى قضائية استعجالية إدارية فإنه حتى تقبل لابد من توافر جميع الشروط الواردة في القانون 08-09 المعدل والمتمم واللازمة لقبول الدعاوى الإدارية عموما والاستعجالية خصوصا. وعليه فحتى تُقبل هذه الدعوى لابد من احترام شروط عامة (الفرع الأول) وشروط خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة للدعوى الاستعجالية قبل التعاقد

وهي تشترك فيها كل الدعاوى الاستعجالية من حيث الموضوع، وسنبينها كما يلي:

أولا: الاستعجال

لم يعرف المشرع الجزائري عنصر الاستعجال، بالرغم من اعتباره شرطا جوهري لرفع وقبول الدعوى الاستعجالية، وترك المهمة للفقه، ذلك أن إعطاء تعريف موحد وشامل لفكرة الاستعجال صعبة خصوصا وأنها غالبا ما تتداخل مع العديد من المصطلحات المشابهة كالضرورة والسرعة والخطر الوشيك[1].

ويمكن تعريفه في هذا الإطار أنه تلك الوضعية التي تؤدي لا محالة إلى وقوع ضرر محدق لا يمكن إصلاحه بإتباع الإجراءات العادية، ويقع عبء إثباته على المدعي بحيث يثبت وجود علاقة سببية بين الممارسة المقيدة للمنافسة أو المحظورة والضرر الممكن حصوله أو المحتمل أي الضرر المحدق وليس الواقع، وعليه لا يتعلق الأمر هنا بإزالة ضرر بل بتفادي ضرر وشيك الوقوع نتيجة ارتكاب هذه الممارسة غير المشروعة[2].

ثانيا: عدم المساس بأصل الحق:

عدم المساس بأصل الحق من المبادئ الأساسية التي يجب أن ترتكز عليها كل أوامر القاضي الاستعجالي، ويقصد بأصل الحق كل ما يتعلق بجوهره أي وجوده أو صحته أو تغيير آثاره القانونية الذاتية أو المتفق عليها[3]. وعليه فإن الأصل العام أن القضاء الاستعجالي يتدخل لاتخاذ تدابير وقتية أو تحفظية لا تمس بأصل الحق، فيكفي لرفع الدعوى الاستعجالية احتمال وجود الحق، فيقتصر دور القاضي الاستعجالي هنا على بحث الأمر الظاهر الذي يدله على احتمال وجود الحق من عدمه، من خلال فحص مستندات الخصوم[4]. هذا ما أكدته المادة 918 من القانون 08-09[5] . وأكده قضاء مجلس الدولة الجزائري[6].

---

[1] - محمد، براهيمي، (2010)، القضاء المستعجل، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 93.

[2] - محمد، تيورسي، (2015)، الضوابط القانوني للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 451.

[3] - محمد، براهيمي، المرجع السابق، ص 97-99.

[4] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 146.

[5] - تنص المادة 918 من القانون 08-09 على: "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة. لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال".

[6] - أقر مجلس الدولة الجزائري هذا الشرط في قراره المؤرخ في 12/12/2007، تحت رقم 043277 الذي قضى: "...القاضي الإداري الفاصل في المسائل المستعجلة غير مختص للفصل في الدعوى الأصلية ...للمساس بأصل الحق..."؛ أشارت إليه مونية، جليل، المرجع نفسه، ص 146، 147.

ثالثا: شرط الجدية

يكفي لإثبات جدية طلب المدعي احتمالية وجود الحق، وفي غياب ذلك يجب على القاضي عدم قبول الدعوى الاستعجالية. وترتبط جدية الطلب بأمرين هما: أن يوجد تكريس قانوني للحق المراد حمايته، فإذا طلب المتعهد في الصفقة حماية حقه في المساواة مع باقي المشتركين في المنافسة وهو واقع ضمن إحدى حالات الإقصاء المقررة قانونا بموجب قانون الصفقات العمومية فإنه لا محل لرفع دعواه لأنه غير مؤسس قانونا هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى فإنه يجب أن يتبين للقاضي الاستعجالي من خلال الوقائع المعروضة عليه ما من شأنه أن يعطي احتمالا لوجود هذا الحق[1]. وهذا ما أكدته المادة 924 من القانون 08-09[2].

الفرع الثاني: الشروط الخاصة

بالرجوع إلى نص المادة 946 السالف ذكرها، والتي تعتبر الإطار القانوني لهذه الدعوى، نستشف هذه الشروط الخاصة كما يلي:

أولا: صفة المدعي

تعتبر الصفة شرط من شروط رفع الدعوى وقبولها، عموما ورد عليها النص هي وشرط المصلحة في المادة 13 من القانون 08-09 المعدل والمتمم. لكن تأخذ الصفة في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية مفهوما أوسع وأشمل من شرط الصفة المعروف في القواعد العامة لذلك اعتبرناه شرطا خاصا في هذه الحالة فهي هنا إما تُتكسب بحكم المصلحة أو بحكم القانون[3]، وهذا ما سنبينه كما يلي:

أ)- الصفة بحكم المصلحة: ويُقصد بها هنا حسب نص المادة 946/2 أنه يمكن لكل من له مصلحة في إبرام الصفقة ويحتمل المساس بها من جراء عدم احترام قواعد وإجراءات الإشهار والمنافسة، ممارسة حق رفع الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية[4]. ويتعلق الأمر هنا بالمتنافسين بصدد إبرام صفقة عمومية والذين يُمكن أن تُمس حقوقهم جراء الإخلال بقواعد الإشهار والمنافسة، أي لهم مصلحة في الإبرام وقد يتضرروا من هذا الإخلال وقد يكونوا مثلا: المتنافسون الذين تم استبعادهم في أي مرحلة في الإبرام، المتنافسون

---

[1] - براهيم، سماحي، المرجع السابق، ص 113.

[2] - تنص المادة 924 من القانون 08-09 على أنه: " عندما لا يتوافر الاستعجال في الطلب، أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب".

[3] - نصت المادة 946/2 من القانون 08-09 على أنه: "يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية".

[4] - بلعيد، بلجيلالي، المرجع السابق، ص 113.

المحتملون الذين لم يتمكنوا من المشاركة بسبب قصور الإشهار وخرق قواعده، المتعاملون بسبب صفقة قابلة للتمديد...الخ. فشرط المصلحة هنا أن تكون شخصية وشرعية ومباشرة التأثير على المدعي[1].

ب)- الصفة بحكم القانون: يعد مكتسبا لهذه الصفة كل جهة رسمية أعطاها القانون حق رفع الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية حماية لقواعد الشفافية والمنافسة في الصفقة العمومية[2]. وبموجب المادة 946/2 فقد خولتها للوالي وأعطته الحق في إخطار المحكمة الإدارية بهذه الدعوى باعتباره ممثلا للدولة على المستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية. غير أن نص هذه المادة طرح العديد من الإشكالات على المستوى الفقهي حيث: أنه إن صح تعبير "الوالي يخطر المحكمة باعتباره ممثلا للدولة بالنسبة للصفقات المبرمة من البلدية والمؤسسات العمومية المحلية" حيث يراقبها باعتباره ممثلا للدولة، فلا يصح هذا التعبير على الولاية إذا أبرمت صفقة باعتبارها جماعة إقليمية، فالوالي يعتبر هنا ممثلا لها مباشرة بما لها من شخصية معنوية تجسد اللامركزية الإقليمية وليس باعتباره ممثلا للدولة. هذا من جهة؛ من جهة أخرى نلاحظ تجاهل المشرع من خلال هذه المادة للصفقات المبرمة من الهيئات المركزية، والمؤسسات العمومية الوطنية فهذه من هو حارس شفافيتها؟ هذا فضلا عما هي الوسائل التي تُوصل العلم للوالي بالمخالفات التي تمس بمبدأ الشفافية والمنافسة الحاصلة في الصفقات المحلية، خصوصا في ظل غياب الأطر القانونية التي تحدد كيفيات تبليغه بهذه التجاوزات؟[3] .

ثانيا: ميعاد رفع الدعوى

لم يحدد المشرع الجزائري أجل لرفع الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد، غير أنه من خلال نص المادة 946/2 نجد أنها تنص على أنه: "يتم الإخطار...إذا أُبرم العقد أو سيبرم"، والفقرة 3 من نفس المادة تنص على جواز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد. وهنا نستنتج من خلال هذه الصياغة بأنه يمكن رفعها قبل إبرام العقد أو بعد إبرامه. وإذا كان يمكن قبول فكرة رفعها قبل الإبرام لأن ذلك يتوافق بالضرورة مع الطبيعة الوقائية للدعوى الاستعجالية قبل التعاقد لإصلاح المخالفات قبل الإبرام، فكيف يمكن قبول رفعها بعد الإبرام حيث يتناقض مع الطابع الوقائي لهذه الدعوى. فالمفروض أنه إذا تم الإبرام وإمضاء الصفقة بين الأطراف المتعاقدة فإن ذلك يمثل نقطة توقف صلاحيات قضاء إجراءات التعاقد (القاضي الاستعجالي)، وبدء اختصاص

---

[1] - النّوي، خرشي، تسيير المشاريع...، مرجع سابق، ص 454، 455.

[2] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 148.

[3] - هذه نفس الانتقادات التي يواجهها نظام الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية في فرنسا بعد أن أثبت الواقع العملي عدم ميل المحافظين لاستخدامها، نظرا لصعوبة علمهم بالمخالفات المرتكبة في المرحلة التعاقدية. آشارت إلى ذلك مونية، جليل، المرجع السابق، ص 148، 149. وفي نفس الصدد عمار، بوضياف، (2017)، شرح تنظيم الصفقات العمومية – طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 19 شبتمبر 2015- ، القسم الثاني، الطبعة الخامسة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 140، 141.

قاضي المضمون حيث تصبح غير ممكنة إذا تم إمضاء الصفقة بين الأطراف المتعاقدة[1]. وعليه فمنطقيا باعتبار الدعوى استعجالية من المفروض أن يتم رفعها قبل إبرام الصفقة العمومية، لأنه إذا تمت عملية الإبرام من الصعب إبطالها لأن هذا الأخير يكون من حق أطراف العقد فقط، فتنعدم الصفة بذلك للمتضرر من الإخلال بمبدأ المنافسة والإشهار بعد عملية الإبرام ويصبح من الغير. كما أن الإبطال يصبح من اختصاص قاضي العقد أي قاضي الموضوع لا الاستعجال.

ثالثا: الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة

ورد النص صراحة على هذا الشرط في المادة 946 من القانون 08-09 وهو الشرط الأساسي والجوهري الذي تقوم عليه الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية حيث تم النص عليه بمصطلح "حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة". وهنا تجدر الإشارة إلى أن المشرع استعمل مصطلح الإشهار في حين أنه من الأفضل لو استعمل مصطلح الشفافية وذلك لتوحيد المصطلحات مع تشريع الصفقات العمومية من جهة ومن جهة أخرى فإن مصطلح الشفافية –كما سبق شرحه- أوسع من الإشهار أو الإعلان الذي يعتبر أحد أهم إجراءاتها الجوهرية (الشفافية)، وهي تتسع لتشمل حتى مرحلة ما قبل الإعلان وإعداد دفاتر الشروط وتمتد لتشمل مرحلة تقديم العروض وفحص العطاءات والمنح المؤقت حتى يصبح نهائيا. كما نشير من جهة أخرى إلى أن تشريعات الصفقات العمومية أو حتى قانون مكافحة الفساد في المادة 09 منه نصت على وجوب احترام مبادئ نجاعة الطلب العمومي وهي الشفافية والمنافسة والمساواة، ولم تبين حالات الإخلال بهذه المبادئ أو صورها هذا من جهة من جهة أخرى فإن تشريع الصفقات العمومية حتى بموجب آخر قانون –القانون 23-12- لم يشر إلى إمكانية الطعن في حالة الإخلال بها من قبل المصلحة المتعاقدة عكس قانون الفساد الذي أشار إلى إتاحة ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد الإبرام. وكان حري وأولى بقانون الصفقات العمومية أيضا أن يبين إمكانية الطعن. ولربما يرجع عدم تحديد صور الإخلال بهذه المبادئ لعدم إمكانية وقوعها تحت حصر خصوصا مع اتساع السلطة التقديرية للإدارة بموجب الاستثناءات المقررة على هذه المبادئ -والتي تم بيانها في المبحث الأول من هذه الدراسة- وعليه يمكن استنتاج هذه الصور من خلال ما سبق دراسته كما يلي:

---

[1] - النّوي، خرشي، المرجع السابق، ص 456. أما الوضع في فرنسا فبعد أن قبلت المحاكم الإدارية في بداية الأمر النظر في الدعوى حتى بعد إبرام العقد في السنوات الأولى من تكريس القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي، استقر بعد ذلك على أن: "تطرق القاضي الاستعجالي بعد إبرام العقد لمشروعية العلنية والمنافسة يخرجه من رقابة المشروعية الوقائية إلى رقابة المشروعية العلاجية"، لذلك أجمع الرأي القانوني على رفعها قبل إبرام العقد، لكن غيَّر مجلس الدولة موقفه حديثا بجواز رفع الدعوى الاستعجالية في مجال العقود الإدارية والصفقات العمومية قبل أو بعد إبرام العقد الإداري، حيث يعتبر رافع الدعوى في حالة بعد الإبرام من الغير الذي يحق له طلب وقف الصفقة ذاتها بعد إبرامها، بالتبعية لحقه في مخاصمة العقد ذاته، وهذا بعد أن كان الأمر حكرا على أطراف العقد، هذا ما يقلب نظرية العقد الإداري رأسا على عقب في سبيل ضمان مشروعية العقد الإداري ؛ أشارت إلى ذلك مونية، جليل، المرجع السابق، ص 152، 153.

أولا: خرق قواعد الإشهار (الإعلان) في الصفقة العمومية:

إن العلانية مبدأ هام يحكم التعاقد في الصفقة العمومية خصوصا بالنسبة لأسلوب طلب العروض أو التفاوض بعد الاستشارة يقوم على دعوة كل من تتوافر لديه شروط التعاقد للتقدم للعطاء. وعليه تعد الشروط المطلوبة من قبل المشرع في الإعلان ملزمة لجهة الإدارة، بالتالي يجب عليها احترام القواعد المتعلقة به من حيث المدد، وكيفية إجرائه، وعدد مراته، ووسائله، وبياناته..الخ[1]. وإلا ترتب على ذلك البطلان، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي البطلان: لعدم الإعلان بالطريقة المنصوص عليها قانون وهي اللصق على اللوح المخصص لذلك، ولعدم احترام الإدارة المدة المقررة للإعلان، ولعدم تسلم أحد المتنافسين الشروط الكاملة للمناقصة[2]. كما يعد من قبيل انتهاك قواعد الإعلان عدم تضمينه البيانات الإلزامية المنصوص عليها قانونا (بموجب م 62 من المرسوم 15-247). لكن هنا تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي ميز بين الأشكال الجوهرية، وغير الجوهرية في الإعلان هذه الأخيرة التي لم يرتب عليها البطلان ومنها مثلا حدوث خطأ في الأرقام من السهل أن يتنبه إليه المتقدم[3] ، فهذه لا تستدعي اللجوء للقاضي الاستعجالي. كما يعد من قبيل انتهاك قواعد الإعلان عدم الإعلان عن الصفقة أصلا، أو تقوم به الإدارة لكن بشكل معيب فتنشره مثلا في الصحافة المكتوبة دون الإلكترونية، أو دون نشرة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو البوابة الإلكترونية كما اشترطته المادة 46 ق 23-12، أو بنشره في جريدة يومية وطنية واحدة بدلا من جريدتين يوميتين وطنيتين، أو إغفال النشر باللغة العربية أو الأجنبية عكس ما نصت عليه المادة 65 من المرسوم 15-247. غير أن الإدارة إذا احترمت طريق الإعلان المنصوص عليه قانونا لا ضير عليها اللجوء إلى طرق إعلان أخرى ترى أنها فعالة مثلا الإعلان في الراديو أو التلفزيون[4].

ثانيا: خرق قواعد المنافسة

وهذا المصطلح المتعلق بقواعد المنافسة واسع يشمل مبدأ الشفافية ومبدأ حرية الوصول للطلب العمومي ومبدأ المساواة إذ كل هذه المبادئ تقوم على احترام قواعد المنافسة. وصور الإخلال بها في الواقع العملي كثيرة ومتنوعة ولا تقع تحت حصر سنذكر أهمها والأكثر حصولا:

- **اختيار الإدارة لإجراء إبرام غير مناسب:** حيث نصت المواد 36 إلى 39 من القانون 23-12 على إجراءات الإبرام والمتمثلة في أسلوب طلب العروض وهو الأصل والتفاوض كاستثناء ولكل إجراء شروطه القانونية، ونصت المادة 60 من المرسوم 15-247 على وجوب تعليل المصلحة المتعاقدة لاختيارها عند كل رقابة وذلك

---

[1]- خصوصا فيما تعلق أيضا بالإعلان مقدما عن تاريخ ومكان إجراء عملية طلب العروض أو الاستشارة، بطريقة تضمن وتكفل علم جميع المعنيين بمجال الصفقة حتى يتسنى لهم إمكانية منافسة غيرهم بتقديم عطاءاتهم في الوقت والشكل المطلوب.

[2] - عامر، حمدي عطية مصطفى، المرجع السابق، ص 403.

[3] - سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 236.

[4] - المرجع نفسه، ص 236.

حماية لقواعد المنافسة. لأن استخدام إجراءات الإبرام بطريقة مخالفة للقانون يعتبر خرقا لقواعد المنافسة كأن يتم إبرام الصفقة وفقا لأسلوب التفاوض المباشر مع متعامل وحيد في خارج الحالات الاستثنائية الواردة في م 41 من ق 23-12 بدلا من أسلوب طلب العروض الذي يعتبر أكثر ملائمة لموضوع الصفقة.

- **الإقصاء من المنافسة دون وجه حق أو بدون مبرر قانوني:** حيث وضحنا سابقا أن القانون اعترف للإدارة باستثناءات على مبدأ حرية المنافسة يمكن لها بموجبها إقصاء بعض الأشخاص إذا توافرت مبرراته القانونية –سبق شرحه- فإذا تم الإقصاء خارج تلك الحالات يعتبر انتهاكا لقواعد المنافسة يبرر اللجوء إلى القاضي الاستعجالي.
- **قيام الإدارة بالتمييز بين المتنافسين:** وذلك بقيامها بمنح امتيازات للبعض دون الآخر كإعفاء أحد المتقدمين من دفع التأمين، أو أن تخلق وضعا واقعيا يضع بعض المتقدمين في وضع أفضل أو أسوأ من غيرهم[1]. ويدخل في هذا الإطار إضافة شروط أو حذفها أو التعديل فيها لبعض المتنافسين دون غيرهم، أو طلب مستندات أو وثائق لا تتوفر إلا عند أحدهم أو البعض منهم[2]. لذلك اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن وضع مواصفات معقدة للصفقة عند الإعلان عنها بهدف حصر المنافسة بين عارضين معينين بذواتهم ينطوي على مساس خطير بقواعد المنافسة[3]، لذلك وضع المشرع الجزائري ضوابط على الإدارة احترامها عند تحديد حاجياتها استناد لمواصفات تقنية مفصلة تعد على أسس معينة ويجب ألا تكون موجهة نحو منتوج أو متعامل واحد (م 16 ق 23-12، و م 27 من المرسوم 15-247). ويدخل كذلك في هذه الحالة عدم احترام مواعيد الصفقة بالنسبة لكل العارضين بنفس الطريقة على أساس تمييزي. طبع عدد محدود من دفاتر الشروط أو إنقاص صفحات منه بعد بدء عملية السحب أو تعديل محتواه دون إعلام الذين سبق وسحبوه، أو وضع عراقيل أمام المتنافسين لسحبها، أو تحديد مدة قصيرة لسحبها أو لإيداع العروض بغرض قصر المنافسة على البعض فقط، أو تمديدها دون مبرر لإتاحة الفرصة للبعض لتقديم عرضه على أساس تمييزي. قبول عروض خارج الآجال.
- **الإخلال بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد:** ضبط كل من القانون 23-12 وكذا المرسوم الرئاسي 15-247 معايير وإجراءات اختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة وضرورة التأكد من تأهيلهم، ومنعت التفاوض مع

---

[1] - عبد العزيز، خليفة، ركن الخطأ في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 52,

[2] - بلعيد، بلجيلالي، (2022)، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر، ص 25.

[3] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 150.

المتعهدين بعد فتح الأظرفة وأثناء تقييم العروض لاختيار المتعاقد إلا في استثناءات نص عليه القانون[1]. وعليه فإن أي خرق لهذه القواعد يعد إخلالا بقواعد اختيار المتعاقد وبالتالي إخلالا بقواعد المنافسة ومنها مثلا: فتح الأظرفة مسبقا، عرقلة حضور المتنافسين جلسة فتح العروض، التلاعب في سجل إيداع العروض ومحضر فتح العروض والتوقيع عليه، عدم وضوح المعايير المعتمدة في اختيار المتعاقد الفائز بالصفقة أو اختياره بطريقة مخالفة لأحكام دفاتر الشروط، أو عدم التأكد من اعتباره تحت طائلة الإقصاء. إلغاء الصفقة أو توقيفها دون مبرر.

المطلب الثاني: سلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد

من خلال نص المادة 947 من القانون 08-09 فإن القاضي الاستعجالي يفصل في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد في أجل 20 يوم من تاريخ إخطار المحكمة الإدارية بالدعوى. وطبقا للمادة 918 منه فإنه يأمر بتدابير مؤقتة بموجب الأمر الاستعجالي الذي يصدره. وفي جميع الأحوال لا يمكن للقاضي الأمر بأي تدبير إلا بعد دعوة الأطراف لتقديم ملاحظاتهم، ووفقا للقواعد العامة يكون قابلا للطعن خلال أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر حسب نص المادة 950/2 ق.إ.م.إ[2]. ولقد منحت المادة 946 السالف ذكرها سلطات واسعة للقاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد تتميز عن سلطات القاضي الإداري العادي عموما وعن سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في باقي الدعاوى الاستعجالية خصوصا. حيث يمكن له توجيه أوامر وفرض غرامة تهديدية (الفرع الأول) وتأجيل إمضاء العقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: توجيه الأوامر وفرض غرامة تهديدية

ساد لفترة طويلة من الزمن في القضاء الإداري الفرنسي وكذلك الجزائري مبدأ إجرائي مهم مفاده أن "القاضي يحكم ولا يدير" وذلك تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات. هذا المبدأ الذي يترتب عليه مسألتين هامتين هما: أن القاضي لا يحل محل الإدارة؛ والامتناع عن توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي مهما بلغت درجة وجدية انتهاك الحجية، فلا يأمرها لا بالتنفيذ ولا بطريقة إجرائه ويمتد ذلك ليشمل وسائل التهديد المالي لتنفيذ الحكم أيضا ، فلا يحكم القاضي بطرق تهديدية لحمل الإدارة على التنفيذ إذا أهملت أو تأخرت فيه[3] . إلا أنه تم التراجع لاحقا عن حدة هذا المبدأ وأُقرت استثناءات يمكن بموجبها توجيه أوامر للإدارة وفرض غرامة

---

[1] - م 54 من ق 23-12، م 80 من المرسوم 15-247 نصت على عدم إمكانية التفاوض وحددت استثناءاته. وقد اعتبرت المحكم الإدارية الفرنسية "chàlon_sur marne" أن صفقة الدراسات المبرمة بين "sivomat" و"le cabinet sothe_est" بتاريخ 06/10/1993 باطلة لأنها جاءت بعد تفاوض غير قانوني أثناء فترة تقييم العروض. أشارت إليه:
Mireille, Berbari(2001), marché public, la réforme à travers la jurisprudence, le moniteur Paris, p 79.

[2] - عبد القادر، عدو ، (2024)، المنازعات الإدارية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، دار النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر، ص 313.

[3] - مونية، جليل، المرجع السابق، ص 156.

تهديدية عليها[1] ومنها ما أقره القانون 08-09 في المادة 946 من سلطات واسعة للقاضي الإداري الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية بتوجيه أوامر للإدارة أو فرض غرامة تهديدية عليها وسنبينها فيما يلي:

أولا: توجيه الأوامر

طبقا لنص المادة **946/4** فأنه يجوز للقاضي الإداري الاستعجالي توجيه أمر لمن تسبب في الإخلال بمبادئ الإشهار والمنافسة بالامتثال لالتزامه مع تحديد أجل لذلك. كأن نتصور أن إدارة ما لم تنشر إعلان طلب العروض في جريدتين بل في جريدة واحدة، أو لم تنشره بلغة أجنبية، أو أغفلت نشره في البوابة الإلكترونية، أو نشرت الإعلان لكن أغفلت بيانات إلزامية فيه، هنا يمكن للقاضي الاستعجالي أن يأمر الإدارة المعنية باستيفاء إجراءات النشر طبقا للنصوص القانونية. أو أن تستبعد الإدارة أحد المرشحين دون مبرر قانوني فيوجه أمرا لها بقبول ترشحه. وهذه سلطات واسعة تجعله ينظر في أصل الحق وجوهر الدعوى. وتجدر الإشارة أنه من خلال صياغة المادة فإن القاضي الاستعجالي يتمتع بسلطة تقديرية في توجيه الأمر من عدمه، وكذلك في تحديد المدة أو الأجل للامتثال.

ثانيا: فرض غرامة تهديدية

عزز قانون الإجراءات المدنية والإدارية من سلطات القاضي الاستعجالي لدرجة أنه أجاز له بموجب المادة **946/5** في حالة انقضاء الأجل السابق ذكره والمرتبط بالأمر الذي يوجهه للإدارة من أجل الامتثال بالتزاماتها الوارد بموجب نص المادة **946/4**، دون تنفيذ الإدارة لالتزاماتها، إمكانية فرض غرامة تهديدية عليها. والغرامة التهديدية نضمتها المواد من **980** إلى **986**. وهي عموما عبارة عن مبلغ مالي يوقعه القاضي الإداري على المدين الممتنع عن تنفيذ التزام واقع عليه بموجب سند تنفيذي بناء على طلب الدائن. وهي في هذا الإطار تهديد مالي هدفه الضغط على الإدارة الممتنعة أو المماطلة في تنفيذ الأمر الموجه لها بإلزامها بأداء مبلغ مالي عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الالتزام هذا ما قد يحملها على الالتزام بقواعد الإشهار والمنافسة[2]. ويلاحظ في هذه الحالة ومن صياغة المادة **946/5** أن سلطة القاضي تقديرية في فرض أو عدم فرض الغرامة التهديدية في حالة عدم امتثال الإدارة لأمر تنفيذ التزاماتها بعد انتهاء الأجل المحدد لذلك. كما نلاحظ عدم وجود وسائل قانونية مخولة للقاضي الاستعجالي لإجبار الإدارة الممتنعة عن الامتثال لأمر الغرامة التهديدية بتنفيذها.

الفرع الثاني: تأجيل إمضاء العقد

أجازت المادة **946/6** من القانون **08-09** للقاضي الإداري الاستعجالي أنه بمجرد إخطاره بالدعوى، يمكن له أن يأمر بتأجيل إمضاء الصفقة إلى نهاية الإجراءات القضائية، وقيَّدها بمدة لا تتجاوز **20** يوما. وله كامل السلطة التقديرية في ذلك. وهذه سلطة وقائية يباشرها القاضي بمجرد إخطاره بالدعوى ولا يحتاج فيها للتأكد

---

[1] - أقرت ونظمت أحكامها هذه الاستثناءات المواد من 978 إلى 986 من القانون 08-09.

[2] - مونيا، جليل، المرجع السابق، ص 157.

من ثبوت المخالفة[1]. وهي سلطة خطيرة تشل عمليات العقد وتؤثر على سير المرفق العام بانتظام واطراد. ويختلف في هذه النقطة ما نص عليه القانون **08-09** عن قانون القضاء الإداري الفرنسي الذي رتب أثر وقف إبرام العقد بمجرد رفع العريضة إلى غاية تبليغ الأمر الاستعجالي دون الحاجة لتدخل قاضي الاستعجال الإداري للأمر بالتأجيل (المادة **551/4**، **9** منه)، كما أن هذا القانون اعترف للقاضي الاستعجالي الإداري الفرنسي في هذه الدعوى بسلطات أوسع تتمثل في الأمر بوقف تنفيذ العقد، وله إبطاله في حالة الإخلال الجسيم بالتزامات الإشهار والمنافسة، وله فرض غرامات مالية إذا ما استحال إلغاء العقد لضرورات المصلحة العامة (المواد **551/17**، **19** منه)[2].

خاتمة:

تعتبر الصفقات العمومية وسيلة هامة لاستغلال وتسيير المال العام، من خلال تسيير المشاريع التنموية الاستثمارية، لدفع عجلة التنمية الاقتصادية في الدولة لذا نجد أن المشرع الجزائري أحاطها بجملة من الضمانات القانونية خلال مرحلة إبرامها تقوم أساسا على حماية مبادئ المنافسة والشفافية بغية منحها لأحسن وأكفأ عرض مالي وتقني لضمان نجاعتها ، يقع على رأس تلك الضمانات إرساء نظام قضائي استعجالي إداري قبل تعاقدي متكامل لفض النزاعات الناشئة خلال هذه المرحلة الحساسة لضمان التوازن بين حماية المال العام، وفعالية ونجاعة الطلبات العمومية من جهة، وحماية الراغبين في التعامل مع الإدارة من تعسفها من جهة أخرى مما يشجعهم في تقديم أفضل ما لديهم من عروض وعدم خوفهم وإحجامهم عن التعامل معها خوفا من انحرافها في استعمال سلطاتها. ومن هنا يمكن تقديم النتائج الآتية:

- المشرع الجزائري حاول من الناحية القانونية تكريس وتوفير أكبر قدر من الشفافية واحترام قواعد المنافسة في إبرام الصفقات العمومية محترما بذلك المقاييس المعمول بها في معظم الأنظمة القانونية الحديثة ولو أن واقع تطبيقها يبرز عدة إشكالات.
- كرس المشرع الجزائري وعزز آليات النشر الإلكتروني لمواكبة التطورات التكنولوجية الحاصلة خصوصا من خلال البوابة الإلكترونية والتي صدر تنظيمها القانوني حديثا جدا (صدوره في الجريدة الرسمية المؤرخة في 02/03/ 2026)، وهذا ما يعزز من مبدأ الشفافية ويوسع من دائرة المنافسة. ونثمن مجهوده في هذا المجال ولو أنه ما يعاب عليه التأخر في إصدار التنظيمات.

[1] - محمد، تيورسي، المرجع السابق، ص 465.

[2] - عبد القادر، عدو، المرجع السابق، ص 312، 313.

- قانون الصفقات العمومية لم يشر لإمكانية الطعن في حالة الإخلال بمبادئ المنافسة عكس قانون مكافحة الفساد الذي نص عليه في المادة 09 منه؛ وكان الأولى والأجدى بقانون الصفقات العمومية النص على ذلك .
- يثير شرط الصفة بحكم القانون للوالي في رفع الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية المنصوص عليه في المادة 946/2 باعتباره حارس الشفافية للصفقات المبرمة من السلطات المحلية، عدة إشكالات أهمها غياب الآليات قانونية لإيصال العلم له بمخالفة الشفافية، وتجاهل المشرع للصفقات المبرمة من قبل السلطة المركزية حيث لم يبين لمن صفة حارس شفافيتها.
- لم يبين المشرع الجزائري وقت رفع الدعوى الإدارية الاستعجالية المتعلقة بالإشهار والمنافسة، ويستشف من خلال النص القانوني إمكانية رفعها قبل الإبرام أو بعده هذا الأخير الذي قد يتناقض مع الطابع الوقائي لهذه الدعوى. خصوصا وأن رافعها بعد الإبرام يصبح من الغير، والاختصاص بالدعوى يصبح لقاضي العقد أي قاضي الموضوع الاستعجالي.
- منح القانون 08-09 سلطات واسعة للقاضي الاستعجالي بموجب الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد تتمثل في: توجيه الأوامر للامتثال لالتزاماتها في الإشهار والمنافسة، وفرض غرامة تهديدية في حالة عدم امتثالها خلال الأجل. وفي هذين السلطتين خروج عن مبدأ ساد لفترة طويلة يمنع توجيه أوامر أو أي تهديد للإدارة. كما أجاز له سلطة تأجيل إمضاء العقد وهي سلطة خطيرة لتأثيرها على سير المرفق العام. كل ذلك لضمان نجاعة الطلب العمومي.

لذا يمكن اقتراح ما يلي:

- يفعل حسنا لو يقوم المشرع بتعديل نص المادة 5 من القانون 23-12 المتعلقة بمبادئ المنافسة، بإضافة هدف أخلقة العمل الإداري ومكافحة الفساد بالإضافة لهدف نجاعة الطلب العمومي المذكور لأن الواقع يبين أن هدف هذه المبادئ أوسع من تحقيق النجاعة فقط.
- يكون من الأصوب لو يتم التسريع في إصدار التنظيم المطبق للقانون 23-12 والذي يكرس ضمن مواده على الأقل أهم حالات الإخلال بمبادئ المنافسة والشفافية، وينص على إمكانية الطعن وطبيعته حماية لهذه المبادئ.
- نقترح بضرورة النص صراحة على شروط وإجراءات خاصة بالدعوى الاستعجالية الإدارية قبل التعاقد تنفرد بها بذاتها، دون إخضاعها للقواعد العامة للقضاء الإستعجالي الإداري نظرا لخصوصيتها وتميزها عن باقي الدعاوى الاستعجالية وضرورة تقييد رفعها قبل إتمام عملية الإبرام. لأن رفعها بعد الإبرام يعتبر قانونيا وواقعيا غير مجدي.

- ونحن نرى من وجهة نظرنا أنه من الأفضل أن يتم توسيع سلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد كما فعل المشرع الفرنسي وإعطاءه سلطة إلغاء العقد، وإبطاله، وكذا إلغاء القرارات والبنود التعاقدية المخالفة لالتزامات الإشهار والمنافسة. هذا ما يجعلها مجدية أكثر في تحقيق أكبر قدر من الحماية للشفافية والمنافسة وبذلك تحقيق النجاعة للطلب العمومي، وهذا يغني عن قبول رفع الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية بعد عملية الإبرام.

-

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: النصوص القانونية

- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30/12/2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري لسنة 2020، ج ر العدد 82، المؤرخة في 30/12/2020.
- الأمر 03-03، المؤرخ في 19/07/2003، الموافق عليه بموجب القانون 03-12، المؤرخ في 25/10/2003، يتضمن قانون المنافسة، ج ر العدد 43، المؤرخة في 20/07/2003 ؛ المعدل بموجب القانون 10-05، المؤرخ في 15/08/2010، ج ر العدد 46، المؤرخة في 18/08/2010.
- القانون 06-01، المؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر العدد 14، المؤرخة في 08/03/2006. المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-05، المؤرخ في 26/08/2010، ج ر العدد 50، المؤرخة في 01/09/2010.
- القانون، رقم 08-09، المؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، المؤرخة في 23/04/2008؛ المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13، المؤرخ في 12/07/2022، ج ر العدد 48، المؤرخة في 17/07/2022.
- القانون رقم 23-12، المؤرخ في 5/08/ 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر العدد 51، المؤرخة في 06/08/2023.
- المرسوم رقم 84/116 المؤرخ في 12 /05/ 1984، يتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي.
- المرسوم الرئاسي رقم 08-338، المؤرخ في 26/10/2008، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر العدد 62، المؤرخة في 26/10/2008.
- المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 07/10/2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر العدد 58، المؤرخة في 07/10/2010.
- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16/09/2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50، المؤرخة في 20/09/2015.
- قرار من وزير المالية. وفي هذا الإطار يمكن الإشارة لقرار وزير المالية، المؤرخ في 28/03/2011، المحدد لمحتوى بطاقيات المتعاملين الاقتصاديين وشروط تحيينها، ج ر العدد 24، المؤرخة في 20/04/2011.
- قرار وزير المالية، المؤرخ في 04/02/2026، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها، ج ر العدد 17، المؤرخة في 02/03/2026.

ثانيا: الكتب

- بلعيد، بلجيلالي، (2022)، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر.
- خليدة، طلاش، (2023)، إصلاح النظام القانوني للصفقات العمومية في الجزائر –نظام الرقابة-، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر.
- رشا محمد جعفر الهاشمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
- سامي، بن حملة، (2016)، قانون المنافسة –دراسة في ضوء التشريع الجزائري ةفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة-، منشورات نوميديا، قسنطينة، الجزائر.
- سليمان، الطماوي، (2011)، الأسس العامة للعقود الإدارية –دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر.
- عامر، حمدي مصطفى، (2015)، الأعمال القانونية للسلطة الإدارية –القرار الإداري-العقد الإداري- (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.
- عبد الحميد، مفتاح خليفة؛ حمد، محمد حمد الشلماني، (2008)، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر.
- عبد العزيز، خليفة، (2008)، الوجيز في الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر.
- عبد العزيز، خليفة، (2008)، ركن الخطأ في المنازعات الإدارية –مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية-، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر.
- عبد القادر، عدو، (2024)، المنازعات الإدارية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، دار النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر
- عمار، بوضياف، (2017)، شرح تنظيم الصفقات العمومية – طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 19 شبتمبر 2015- ، القسم الثاني، الطبعة الخامسة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر.
- عمار، بوضياف، (2017)، شرح تنظيم الصفقات العمومية –طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر2015-، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر.
- محمد، براهيمي، (2010)، القضاء المستعجل، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- محمد، تيورسي، (2015)، الضوابط القانوني للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر.
- محمود، خلف الجبوري، (2010)، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
- مراد، رجال ملاح، (2024)، منازعات الصفقات العمومية على ضوء النص التشريعي والاجتهاد القضائي الجزائري – قراءة قانونية تحليلية-، الطلعة الأولى، ابن النديم للنشر والتوزيع، مؤسسة الكتاب القانوني، الجزائر.
- معمر، ملاتي، (2023)، الإطار القانوني للطلب العمومي في الجزائر –الصفقات العمومية أنموذجا-، دار الكتاب الحديث، الجزائر.
- مونية، جليل، (2018)، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، دار موفم للنشر، الجزائر.
- النوي، خرشي، (2011)، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر.
- النوي، خرشي، (2018)، الصفقات العمومية –دراسة تحليلية ونقدية تكميلية لمنظومة الصفقات العمومية-، دار الهدى، الجزائر.

ثالثا: الرسائل

- اسماعيل، بحري، (2008/2009)، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر –بن يوسف بن خدة-، الجزائر.
- براهيم، سماحي، (2013/2014)، الضمانات في الصفقات العمومية –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، تخصص علوم قانونية وإدارية، فرع: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس بسيدي بلعباس، الجزائر.

رابعا: المقالات

- صباح، حمايتي، (2018)، آليات تسوية منازعات الصفقة العمومية (في ظل أحكام المرسوم الرئاسي: 15/247)، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الواد، الجزائر.

المراجع باللغة الأجنبية:

- Mireille, Berbari(2001), marché public, la réforme à travers la jurisprudence, le moniteur Paris, p 79.

List of sources and references:

First: Legal texts

- Presidential Decree No. 20-442, dated 30/12/2020, relating to the issuance of the constitutional amendment for the year 2020, OG No. 82, dated 30/12/2020.
- Order 03-03, dated 19/07/2003, approved by Law 03-12, dated 25/10/2003, containing the Competition Code, OG No. 43, dated 20/07/2003; amended by Law 10-05, dated 15/08/2010, O G No. 46, dated 18/08/2010.
- Law 06-01, dated 20/02/2006, relating to the prevention and combating of corruption, OG No. 14, dated 08/03/2006. Amended and supplemented by Order 10-05, dated 26/08/2010, OG No. 50, dated 01/09/2010.
- Law No. 08-09, dated 25/02/2008, which includes the Code of Civil and Administrative Procedure, OG No. 21, dated 23/04/2008; amended and supplemented by Law No. 22-13, dated 12/07/2022, OG No. 48, dated 17/07/2022.
- Law No. 23-12, dated 08/5/2023, fixing the general rules relating to public procurement, OG No. 51, dated 08/6/2023.
- Decree No. 84/116 dated 12/05/1984, which includes the creation of an official bulletin for transactions concluded by the public operator.
- Presidential Decree No. 08-338, dated 26/10/2008, relating to the organization of public procurement, OG No. 62, dated 26/10/2008.
- Presidential Decree No. 10-236, dated 07/10/2010, relating to the organization of public procurement, OG No. 58, dated 07/10/2010.
- Presidential Decree 15-247, dated 09/16/2015, relating to the organization of public procurement and public service delegations, OG No. 50, dated 09/20/2015.
- A decision by the Minister of Finance. In this context, reference can be made to the decision of the Minister of Finance, dated 03/8/2011, which specifies the content of the economic operators' cards and the conditions for updating them, OG No. 24, dated 04/20/2011.
- Decision of the Minister of Finance, dated 04/02/2026, which defines the content of the electronic portal for public procurement and its management procedures, Official Journal No. 17, dated 02/03/2026.
- **Second: Books**
- Abdelaziz KHALIFA, (2008), A Concise Guide to the General Principles of Administrative Contracts, Dar El-Kitab El-Hadith, Cairo, Egypt.
- Abdelaziz KHALIFA, (2008), The Error Corner in Administrative Disputes - The Administration’s Responsibility for Administrative Decisions and Contracts - Dar El-Kitab El-Hadith, Cairo, Egypt.

- Abdelhamid Mouftah Khalifa Hamad Mohammad Hamad El-CHALAMANI, (2008), Administrative Contracts and the Provisions for Their Conclusion. - University Printing House, Alexandria, Egypt.
- Abdelkader ADDOU, (2024), Administrative Disputes according to the Amended and Supplemented Code of Civil and Administrative Procedure, Dar El-Nachr El- Djamii El-Djadid, Tlemcen, Algeria
- Amer HAMDI MOUSTAFA, (2015), The legal works of the administrative authority - The administrative decision - The administrative contract - (A comparative study), Dar El-Fikr El-Djamii, Alexandria, Egypt.
- Ammar BOUDIAF, (2017), Explanation of the Organization of public procurement – According to Presidential Decree 15-247 dated September 16, 2015 – Part One, Fifth Edition, Djoussour Publishing and Distribution, Algeria.
- Belaid BELDJILLALI, (2022), The Legal Protection of Competition Rules in Public Procurement, New University Publishing, Tlemcen, Algeria.
- El-Noui KHARSHI, (2011), Project management within the framework of public procurement regulation, Dar El-Khaldounia for publishing and distribution, Algeria.
- El-Noui KHARSHI, (2018), Public Procurement – A Complementary Analytical and Critical Study of the Public Procurement System, Dar El-Houda, Algeria.
- Khalida TALASH, (2023), Reforming the legal system for public procurement in Algeria - the control system -, First Edition, Dar El-Khaldounia, Algeria.
- Maammar MALLATI, (2023), The Legal Framework for Public Procurement in Algeria - Public Procurement as a Model - Dar El-Kitab El-Hadith, Algeria.
- Mahmoud Khalaf EL-JABOURI (2010), Administrative Contracts, First Edition, Dar El-Thakafa for Publishing and Distribution, Amman, Jordan.
- Mohamed BRAHIMI, (2010), Urgent judiciary, Part One, Third Edition, University Publications Office, Algeria.
- Mohamed TIOURSI, (2015), Legal Controls of Competitive Freedom in Algeria, Second Edition, Dar Houma, Algeria.
- Mounia DJALIL, (2018), The new organization of public procurement according to the Presidential Decree No. 15-247, Dar Moufom Publishing, Algeria.
- Mourad RDJAL MLLAH, (2024), Public Procurement Disputes in Light of Algerian Legislative Text and Jurisprudence: An Analytical Legal Reading, First Edition, Ibn El-Nadim Publishing and Distribution, Legal Book Foundation, Algeria.
- Rasha Muhammad Jaafar Al-Hashimi, Judicial Oversight of the Authority of the Administration to impose Penalities on its contractors (A Comparative study), First Edition, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, Lebanon, 2010.
- Sami BENHAMLA, (2016), Competition Law - A Study in view of Algerian Legislation According to the Latest Amendments and a Comparison with Modern Competition Legislation - Noumidia Publications, Constantine, Algeria.
- Souleiman EL-TAMAOUI, (2011), General Principles of Administrative Contracts - A Comparative Study - Dar El-Fikr El-Arabi, Cairo, Egypt.
- **Third: Thesis**
- Brahim SMAHI, (2013/2014), Guarantees in Public Procurement – A Comparative Study, Master's Thesis, Specialization in Legal and Administrative Sciences, Branch: Criminalization in Public Procurement, Faculty of Law and Political Science, Djillali LIABES University of Sidi Bel Abbes, Algeria.
- Ismail BAHRI, (2008/2009), Guarantees in the field of public procurement in Algeria, Master's thesis, branch of State Law and Public Institutions, Faculty of Law, University of Algiers - Ben Youssef BENKHEDDA -, Algeria.
- **Fourth: Articles**

- Sabah HMAITI, (2018), Dispute Resolution Mechanisms in Public Procurement (in accordance with the provisions of Presidential Decree: 15/247), International Journal of Legal and Political Research, University of El Oued, Algeria.
- **References in foreign language:**
- Mireille BERBARI, (2001), public procurement, reform through The jurisprudence , le Moniteur Paris, p. 79.