الفهرس

العنوان	الصفحة
الإهداء	/
تشكرات	/
قائمة المختصرات	01
مقدمة	02
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإستعجال في العقود الإدارية.	05
المبحث الأول: ماهية الـــدعوي الإستعجـالية الإدارية	05
المـطلب الأول: مفهـوم الدعوى الإستعجـالية الإدارية	06
الفرع الأول: تعـريف الدعوة الإستعجـالية الإدارية.	06
1/–التعريف اللغوي للإستعجـال	06
2/–**التعـريف القانوني**	06
أ–التعـــــريف القضائي	07
ب–التعـــــريف الفقهي	07
الفرع الثـــاني: خصـائص القضـاء الإداري الإستعجـــالي	08
الفرع الثالث: حالات الإستعجال	09
المطلب الثاني: شروط الدعوى الإدارية الإستعجالية	11
الفرع الأول: الشروط الشكلية العامة للدعوى الإستعجالية	11
أولا: الصفـــــة	11
ثانيا: المصلحـــــــة	12
ثالثا: الأهليـــــة	13
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للدعوى الإستعجالية	13
أولا: الشروط الموضوعية العامة.	14
1/–شرط عدم المساس بأصلالحق	14
2/–شرط توفر حالة الإستعجـــال	15
3/–شرط عدم عرقلة تنفيذ قـرار اداري	16
ثانيا: الشروط الموضوعية الخاصة.	17

1/–شرط توافر أسباب جدية	17
2/–أن تكون دعوى الموضوع قد نشرت	18
3/–رفع الدعوى في أجـال معقولة	19
المبحث الثاني: سلطات قاضي الإستعجال الإداري وسير إجراءاته	20
المطلب الأول: سلطات قاضي الاستعجال الإداري	20
الفرع الأول: حالات الاستعجال الإداري الفوري	20
أولا: الإستعجال في مجال وقف تنفيذ القرار الإداري.	20
ثانيا: الإستعجال في مجال الحريات الأساسية	22
الفرع الثاني: حالات الإستعجـال القصوى	23
أولا: التعـــــــدي	23
ثانيا: الإستيـــــلاء	24
ثالثا: الغلق الإداري	24
المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة امام القاضي الإداري الاستعجالي	24
الفرع الأول: إجراءات الدعوى الاستعجالية	24
أولا: عريضة الدعوى الإستعجالية	25
1/–العريضة المذيلة بأمر	25
2/–العريضة الإفتتاحية للدعوى الإستعجالية	25
ثانيا: الجهة القضائية المختصة بالدعوى القضائية الإستعجالية	28
1/–الإختصاص النوعي	28
2/–الاختصاص الإقليمي	30
3/–عدم الاختصاص	31
ثالثا: سير إجراءات الدعوى الاستعجالية	31
1–تبليغ عريضة الدعوى الإستعجالية الإدارية	31
2–تشكيلة المحكمة الفاصلة في مادة الإستعجال	32
3–الفصل في القضية الإستعجالية	33
الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الإستعجالية	34
أولا: طرق الطعن العادية في الأوامر الإستعجالية	34
1–المعارضة	34
2–الإستئناف	35

إهـــداء

﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾

﴿24﴾ الإسراء

نهدي ثمرة جهدنا هذا المتواضع الى من قال فيهما الله عز وجل:

الوالدين العزيزين حفظهما الله

إلى الإخوة كل باسمه

إلى كل الزملاء الذين قاسمونا مشوار الدراسة

إلى كل أصدقاء الدرب المهني

وإلى كل أساتذة وعمال المركز الجامعي تندوف

إلى كل من ساعدنا ودعمنا في إنجاز هذا العمل.

سويد أحمد خليهنا

أبكـــــار عبيـــدة

تشكـــرات

الحمد لله الذي بحمده تتم الصالحات والصلاة والسلام على الحبيب محمد عليه افضل الصلاة و ازكى السلام.

جزيل الشكر والعرفان والاحترام للأستاذ الفاضل : كشيش عبد السلام الذي تفضل بالإشراف على هذا العمل المتواضع فجزاه الله عنا كل خير و بسط عليه من نعمه و غفرانه.

كما نتفضل بجزيل الشكر والتقدير للجنة المشرفة على مناقشة هذه المذكرة.

سويد أحمد خليهنا

أبكـــــار عبيـــدة

قائمة المختصرات

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ب.ط: بدون طبعة.

ب.س.ن: بدون سنة نشر.

ب.د.ن: بدون دار نشر.

مقـــــــــدمة

يعتبر حق التقاضي من الحقوق الأساسية التي كفلتها الدساتير، فقد خـول القانون لكل متضرر إستعمـال هذا الحق قصد الطعن في قـرارات الإدارة وأعـمالها التي تشكـــل في بعض الأحيـان إنتـهاكا لحقوق الأفراد و حـرياتهم، فالقـــضاء الإداري يعتبر إذا آليـــة من آليات الـرقابـة على أعـمال الإدارة بحيث يراقب تجـــاوز السلطـة من طـــرف الهيئات الإداريـة وبالتالي حمـاية مبـدأ المشروعيـة، فكلما كانت السلطـــة القضائية قويـــة وفعالـة ومستقلـة تكون بمثابة السد المنيع في وجه كل تصرف من شأنـه المســـــاس بحقوق وحريات الأفـــــراد.

ومما سبق ذكره نخلص إلى أن الدعـوى القضائيـة الإداريـة هي الفاصلة في المنازعـات الإداريـة التي يمثل الفرد والإدارة طرفيـها والإجراءات القضائيـة الإداريـة أداة البـث فيها، حيث تعتبـر هـــذه الإجراءات ســـريعـة وبسيطـة وقليلـة التكـاليف كأصـل عـــام مقـارنة بالإجـراءات القضائيـة العـادية والتي يتم من خـــــلالها الوصول إلى النتائج المتوخاة في أقل وقت وبأقل تكـاليف.

إلا أنه عمليا أثبت الميـدان الواقعي خـلاف ذلك لا سيما ما تعلق منه بعـــامل الـــزمن فإنـه علـــى الـــرغم من سرعـة الفصـــل في الدعـــاوى الإدارية إذا ما قورنت بالقضـــاء العادي إلا أنها قد تستمر المنازعة في أروقة العدالـة مدة طـــويلة في بعض القضـــايا التي تتسم بالتعقيد و التشابك مما ينعكس سلبا على أحـــد أطـــراف الخصومة وبالتالي ضياع الحـق المتنازع فيه بالتماطل و تمديد الخصومة الشيء الذي يلحق أضـــرار خطيـرة يصعب جبرها في المستقبل، الأمـــر الذي جعل المشـرع يفكـــر مليا في إحداث آليـــة الإستعجـــال وتـدارك ضياع الـــزمن الذي قد يصبح معـه ضياعا للحقـوق و الحـريات العامـــة و منه عـــدم تدارك الضـــرر حتى وإن كسب الطـــرف القضيـــة، مما استحدث القضـــاء الإستعجـــالي الإداري للبث علـى جنـــــاح السـرعة في القضـايا التي يخشـى فيها من ضيـــاع الحقـوق إذا ما إتبعت الإجراءات العـادية.

ولعـــل أهم الأعمـال التي تقـوم بها الإدارة نجد مجال العقود والصفقات العمومية التي تقـوم بها الإدارة بصفتهـــا طـرف متعاقد من أجـــل إشباع الحاجات العـامة يتمتع نوعا ما بإمتيازات السلـطة العـــامة أي بروزهـــا كطرف أعلى و أسمى من الطـرف الثاني في الرابطة التعـاقدية، ويظهـــر ذلك جليا في تمتع الإدارة في أحقية تحضيـر دفتر شـــروط معد مسبقا و لا يخضـــع للتفاوض مع الطـرف الآخـــر، كما أن الإدارة

و هي تقوم بمختلف إجراءات الإبرام فإن تصرفـاتها تظهر في شكل قرارات إدارية إذ أن كل إجـراء تتخذه يتم تجسيده عن طـريق قرار إداري كقرار الإعلان عن الصفقة و قـرار الإقصاء من المشـــاركة و قرار المنح المؤقت، ورغـم الإمتيازات التي منحها المشـــرع للهيئة المتعاقدة بإستصدارها لمجموعة من القرارات تتمتع فيها بإمتيازات السلطة العـــامة فهذا لا يعني أنها حـــرة في إتباع أسلوب التعـاقد أو في إختيـار المتعـاقد معها، خصوصا و أن الأمر يتعلق بالإنفاق العـام و صرف أموال عـــامة مصدرها خزينة الدولة، إذ نجد المشـــرع نص على إحترام مجموعة من المبادئ التي تم تكريسها في المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيـــــم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العـــام و لعل أهمها حـــرية الوصـول إلى الطلبات العمومية، من خلال الإلتزام بمبدأ الإعلان عن الصفقة العمومية و فتح باب المنـافسة أمـــام المترشحين لتقديـــم عروضهم و إقرار مبدأ المساواة في المعاملة بينهم، وذلك بغية إختيـــار أفضل العـروض من حيث المـــزايا الإقتصادية و بالتالي تلبية الحـاجات العـــامة علـــى أحسن وجه و هو المبتغى الأسـاسي من خلال العملية التعـــاقدية، و لعل هذه المبـادئ الثلاثة هي من أهم المبـــادئ التي تقـــوم عليها العقود و الصفقـات العمومية، ذلك أن القرارات التي تتخذ قبل إبـرام العقد، لها علاقة بإجراءات الإشهار و حرية المنافسة، من أجل ذلك إستحدث المشـــــرع الجزائري الدعـوى الإستعجـــالية قبل التعاقد لحماية الطـرف الضعيف في العلاقة التعـــاقدية (المتعاملين الإقتصاديين) كـأداة للحماية و الوقاية من الخـــروقات التي قد ترتكبهـا الهيئة المتعاقدة من خلال تجاهل وخـرق مبدأ الإعلان و حـــرية المنـــافسة، وهي دعـــوى جاءت تدعيما لمبدأ الشفافية في مجـــال إبرام العقود و الصفقات العمومية.

أهمية الموضـــوع:تكمن أهمية الموضـوع في ناحيتين:

الناحية العلمية: معرفة الآلية التي إستحدثها المشـــرع الجـزائري في القضـــاء الإداري (الدعوى الإستعجالية) لحماية الحقوق و الحريات الفردية و التأكد من مدى فعالية هذه الآلية لضمان الحقوق و الحريات العامة.

الناحية العملية: الوقوف على الإجراءات القانونية المتبعة في الدعوى الإستعجـــالية و كذا سلامتها لكسب الدعوى و حماية الحقوق و الحريات العامة.

أسباب اختيار الموضـوع:

_ الميول الشخصي لمـــواضيع القـــانون الإداري والذي تعتبـر العقـود الإدارية أكبـر جـزء منه خاصة فيما يتعلق بالحياة اليومية للأفراد.

_ التطلع على أهم إجراءات الدعوى الإستعجالية في مادة العقود الإدارية.

_ معرفة أهم التعديلات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في هذا الموضوع.

صعوبة الدراســـــة:

تكمن صعوبة دراسة الموضوع محل البحث في النقاط التاليـــــة:

_ شح المراجع(الكتب) المتخصصة فيموضوع العقود الإدارية.

_ صعوبة الحصول علىالقرارات القضائية الإدارية الإستعجالية عمليا.

_ قلة المذكرات الجامعية المتعلقة بالموضوع (بالمكتبة الجامعية للمركز الجامعي تندوف).

الإشكـــالية:

– ما مدى سلامة الإجراءات القانونية التي أولاها المشرع الجزائري للمتقاضين لحماية حقوقهم و مراكزهم القانونية في مادة العقود الإدارية ؟

المنهج المختار:

لقد إعتمدنـــا في دراستنا هذه علـــــى المنهج الوصفي،وذلك لما تقتضيه ضـــرورة دراسة الموضوع من وصف وتعـــريف القضاء الإستعجـــالي الإداري الذي يقتضي بيـــان مفهوم هذا الأخيـــر وشروطه، كما أن الـــدراسة تقتضي الإعتماد أيضا على المنهج التحليلـي لما يتميز به هذا الأخير من تحليل المـــواد القانونية المتعلقة بالإستعجال وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإستعجال في العقودالإدارية.

يشكل القضاء الإستعجالي في المادة الإدارية ،أحد طرق الرقابة على تصرفات الإدارة في الدولة الحديثة، حيث يهدف إلى الصيانة و الحفاظ على حقوق و حريات الأفراد المهددة بخطر داهم من طرف الإدارة ، وذلك من أجل إما الأخذ بتدابير إستعجالية في الموضوعات التي يخشى إندثار معالمها و إما بوضع حد لنفاذ القرارات الإدارية بصفة مؤقتة ، طالما أن هذه الاخيرة يحكمها مبدأ السريان المباشر تجاه الافراد المخاطبين بها بعد استيفائها للشكليات المطلوبة قانونا، بإعتبار أن إنتظار الفصل في دعوى الموضوع قد يؤدي إلى المساس بحقوق وحريات الأفراد بشكل لا يمكن تداركه فيما لو فصل قضاء الموضوع لصالح الشخص المخاطب بالقرار.

فدعوى الإستعجال إذن هي دعوى إحتياطية، تهدف إلى حماية هذه الحقوق والحريات والمحافظة المادية لتدخل الإدارة إلى حين الفصل في دعوى الموضوع علىالعموم، فالقضاء الإستعجالي بهذا المفهوم يهدف إلى خلق نوع من التوازن بين ممارسة الإدارة لصلاحياتها الممنوحة لها قانونا وبين مصالح الأفراد المشروعة التي قد تتعرض للتهديد بمقتضى ممارسة الإدارة لهاته الصلاحيات[1].

المبحث الأول: ماهية الدعوى الإستعجالية الإدارية.

إن الحديث عن الدعوى الإستعجالية الإدارية يصعب نوعا ما بإعتبارها دعوى ذات طبيعة خاصة وذلك يرجع إلى صعوبة تحديد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها وإختلافها في جل الأنظمة المقارنة بالإضافةإلى صعوبة إيجاد معنى دقيق لعنصر الإستعجال الذي يعتبر شرطا أساسيا لقيام هذه الدعوى الذي بموجبه ينعقد الإختصاص للقاضي الإداري الإستعجالي ، وتكمن الصعوبة في عدم ضبط مفهوم الدعوى الإستعجالية لكونها ذات طبيعة عملية أكثر منها نظرية ، الأمر الذي عجز التشريع أمامه عن تقديم مفهوم واضح للإستعجال، إذ ترك هذه المهمة إلى رجال القضاء و الفقه. ومما سبق،إرتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تطرقنا من خلال المطلب الأول إلى مفهوم الدعوى الإستعجالية،أما المطلب الثاني فخصصناه للشروط الواجب توفرها لقيام الإستعجال.

---

[1] مقيمي ريمة، القضاء الإستعجالي الإداري وفقا للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ،2013/2012، ص أ.

المـطلب الأول: مفهـوم الدعوى الإستعجـالية الإدارية.

لم يعطى المشرع الجزائـري مفهوما دقيقـا للـدعوى الإستعجالية الإدارية يمكن الإعتمـاد علية لتوضيح معني الإستعجـال في القانونين القـديم والحـديث للإجراءات المـدنية والإداريـة، غير أنـه ومن المتعارف عليه أن التعـاريف من إختصـاص الفقه، ومنه إرتأينـا تقسيـم هذا المطلب إلى فـرعين تعـرضنا في الفـرع الأول إلى أهم التعاريف الخاصة بالدعوى الإستعجالية لنعرج في الفـرع الثاني إلى الحالات الموجبـة للإستعجـال.

الفرع الأول: تعـريف الدعوة الإستعجـالية الإدارية.

1/–التعريف اللغوي للإستعجـال: يعتبـر مستعجـلا كل ما لا يقبل تأجيله، ويعـرف الإستعجـال لغة بأنه مأخوذ من عجل، عجلاوعجلة، وهو السرعة ضد البطء.[1]

2/– **التعـريف القانوني** : الـدعوى الإستعجـالية هي مجمـوعة الإجراءات التي ترمـى إلى الفصـل بصفة مستعجلة و سريعة في حالات الإستعجال في المسائل المستعجلة أو في الحـالات التي تثيـر فيهـا السندات و الأحكـام إشكالات عند مباشرة التنفيذ، ولم يتطرق المشـرع الجزائري لتعريف الإستعجال كما أنه لم يحـدد معيـار يمكن من خلاله إستنبـاط عنصر الإستعجال عند النظـر في قضية ما وإنما ترك المجـال واسعا للسلطة التقديـرية للقاضي في تحديد العناصـر الموجبة للإستعجـال وفق ظـروف ووقـائع وزمـان القضيـة المعـروضة محل نزاعإلا أنه أشـار إليـه من خـلال نص المادة 918 من قانـون الإجـراءات المـدنية والإداريـة الجـديد والتي تنـص علـى أنه :"يأمـر قاضـي الإستعجـال بالتدابيـر المؤقتـة، لا ينظر في أصل الحـق ويفصل في أقـرب الآجال "[2].ومنه يمكـن إعطـاء تعـريف للقضـاء الإستعجالي الإداري من خـلال نظرة الفقه والقضـاء لهـذا الأخير كما يلي:

أ–التعـريف القضـائي: يعتبـر التعريف القضائي للإستعجـال الأقرب من الصـواب وهـذا يرجـع إلى الطبيعـة العملية للدعـوى الإستعجـالية ومصدر التعريفـات القضائية المقدمـة بهذا الخصوص نجدها

[1] بالعابد عبد الغاني، الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر – دراسة تحليلية مقارنة–مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القـانون –فرع المؤسسات السياسية والإدارية–جامعة منتوري قسنطينة , 2008/2007 ص 11.

[2] المادة 918 من قانون رقم 08–09 المـؤرخ في 18 صفر عام 1429 المـوافق 25 فبراير سنة 2008، متضمن قانـون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بـ 23 أفريل 2008.

مستمدة من النظامالقضائي الفرنسي الذي يعتبر المرجع الأساسي لمفهوم الدعوى الإستعجالية الإدارية والمرجع الأول لنظام القضاء الإستعجالي في الجزائر.

حيث قضت محكمة النقض الفرنسية وحذيحذوها الكثير من الشراح في فرنسا وبلجيكا ومصر بأن الإستعجال لا يتوفر إلا في الأحوال التي يترتب علىالتأخر فيها ضررا لا يحتمل الإصلاح،واستند الرأي إلي عبارة وردت في خطاب ألقاه المستشار ريال في 1806/04/11 بالمجلس التشريعي في الأعمال التحضيرية لباب القضاء المستعجل إذ قال :" يتردد رئيس المحكمة في الحكم في الدعاوى التي يترتب علىأقل تأخير فيها ولو بضعت ساعات ضررا لا يقبل الإصلاح".

كما عرفه البعض بأنه: " الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في إلغائه رفع الدعوى بالطريق المعتاد حتى مع تقصير المواعيد ".

وعرفته محكمة النقض المصرية بقولها: " يقوم إختصاص القضاء المستعجل بالدعاوى المستعجلة على توافر الخطر والإستعجال، الذي يبرر تدخله لإصدار قرار وقتي يراد به رد عدوان يبدو للوهلة الأولى أنه بغير حق ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشىإستعجاله إذا ما فات الوقت...."[1].

ب-التعريف الفقهي: تقدم الفقه الإداري بتعريفات عديدة ومختلفة حول تعريف القضاء المستعجل وفي هذا الصدد عرف الأستاذ "محمد محمود إبراهيم"القضاء المستعجل بأنه : " الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصلالحق، وإنما يقتصر على الحكم بإتخاذإجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة،أو إحترام الحقوق الظاهرة،أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين[2].

ويعرفه الدكتور "عبد المنعم شرقاوي" والدكتور "عبد الباسط جميعي" بأنه: " الخطر المحدق بالحق المطلوبالمحافظة عليه والذي يلزم درؤه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي

[1]منير خوجة، الدعوى الإستعجالية في المواد الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح ورقلة،2013/2012، ص ص 09/08.

[2]معوض عبد التواب، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة وقضاء التنفيذ، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف الإسكندرية مصر،بدون سنة النشر، ص ص16-17.

ولو قصرت مواعيده، ويتوافر الإستعجال في كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد لا يمكن إزالته إذا حدث "[1].

ويرى الأستاذ "ميرغناك Merignak " بقوله: " هو إجراء يكون الهدف منه الفصل بأقصى سرعة ممكنة في القضايا المستعجلة وفي الحالة التي تثير فيها الأحكام إشكالات تتعلق بتنفيذها، لكن فقط بطريقة مؤقتة دون المساس بأصل الحق "[2].

الفرع الثاني: خصائص القضاء الإداري الإستعجالي.

يقوم نظام القضاء المستعجل على تحقيق حماية قضائية سريعة ووقتية للحقوق والمراكز القانونية التي يتهددها خطر محدق، ويصدر الحكم بتدابير عاجلة لا تمس أصل وموضوع تلك الحقوق أو المراكز القانونية، وبناء على إجراءات مختصرة تختلف إلى حد كبير عن إجراءات التقاضي العادية، ويتميز القضاء الإستعجالي بالخصائص التالية:

1-لايكون اللجوء إلى القضاء الإستعجالي إلا إذا توافر عنصر الإستعجال الذي يبرر حصول الحماية القضائية.

2-قضاء الإستعجال الإداري يقتضي السرعة في إتخاذ التدابير المؤقتة وبالنتيجة السرعة في الفصل في الطلب المقدم، ومن وسائل ضمان هذه السرعة تقصير آجال تقديم مذكرات الرد على عريضة المدعى (المادة 928 ق.إ.م.إ) ،إستدعاء الخصوم إلى الجلسة في أقرب أجل وبمختلف الطرق إذا كان الطلب مؤسس (المادة 929 ق.إ.م.إ) ، تبليغ الأمر الإستعجالي بكل الوسائل وفي أقرب الآجال (المادة 934 ق.إ.م.إ).

3-يفصل القضاء الإستعجالي الإداري في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت أو في المسائل التي تعتبر مستعجلة بقوة القانون.

---

[1] سفير محمد الهادي، القضاء الإستعجالي الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص إدارة الجماعات المحلية، جامعةد. الطاهر مولاي سعيدة،2016/2015، ص9.

[2] شحمي حليمة، الاستعجال في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح ورقلة،2014/2013، ص8.

.4-القضاء الإستعجالي الإداري وقتي لا ينظر في أصل الحق، قاضي الإستعجال يصدر الحكم بالتدابير المؤقتة (المادة 918 ق.إ.م.إ) والحماية المطلوبة، دون النظر في أصل موضوع النزاع ودون المساس به ويفصل فه بالتشكيلة الجماعية المنوط بها في البث في دعوى الموضوع (المادة 917 ق.إ.م.إ).

5-يمكن اللجوء إلى القضاء الإستعجالي بغض النظر عن وجود أو عدم وجود الحق الموضوعيلأن الدعوى الإستعجالية تقوم على المصلحة المحتملة.

6-يتميز القضاء الإستعجالي بخاصة إعفاء المدعي من شرط التظلم، وذلك لكون آجال التظلم في الغالب طويلة، ولا تتماشي مع الطابع الإستعجالي والسريع للدعوى الإستعجالية، وبالتالي فحتى عندما يكون التظلم شرطا لازما لقبول دعوى الموضوع، فإن الدعوى الإستعجالية لا تكون مشروطة بتقديم تظلم لأن عنصر الإستعجال في الدعوى يفرض إستبعاد هذا الشرط.[1]

7-إن الأوامر التي يصدرها القاضي الإستعجالي الإداري لا تحوز إلا حجية وقتية لا تتعدي قوة الأمر المقضي، بينما قرارات قاضي الموضوع تحوز الحجية الدائمة متي كانت نهائية لها حجية الشيء المقضي فيه.[2]

الفرع الثالث: حالات الإستعجال.

أولا: التعـــــــدي.

إن المشرع الجزائري لم يحدد مفهوم التعدي وكذا القوانين المقارنة سواء الفرنسي أو المصري إلا أن القضاء الفرنسي ذكر عدة مفاهيم للتعدي. وقد عرفه مجلس الدولة الفرنسي بأنه: تصرف صادر عن الإدارة يظهر أنه يتعلق بالصلاحيات المخولة لها قانونا، في حين عرفته محكمة التنازع الفرنسية بأنه: تصرف صادر عن الإدارة لا يمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي كما جاء في أحكام مجلس الدولة ومحكمة التنازع الفرنسيين بأنه لكي يكون هناك تعدي لابد أن تمس الإدارة بحق الملكية الخاصة أو إحدى الحريات الأساسية.

أما الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا فقد إعتبرت الإعتداء المادي أو التعدي كل تصرف من الإدارة

[1] سفير محمد الهادي، المرجع السابق، ص ص12/11.

[2] منير خوجة، المرجع السابق، ص15.

يكـون مشوبا بخطأ جسيم على الحقـوق الأساسية للأفـــراد. ومنأمثلة ذلك قضية السيدة حـاج بن على ضد والي ولاية الجزائر. قرار صادر في 1971/07/09.

السيـــــد والي ولاية الجزائـــر قـام بطـــرد السيـــدة حاج بن علي من المسكن المؤجـــر لها دون اللجوء إلىالقضـــاء. وجاء في حيثيات القرار.....حيث أن الـــوالي إستعمل سلطـــة لا تدخـــل بأي حـــال من الأحوال في إختصاص الإدارة في حالة التعدي الذي هو عمل مادي يزيد عـــن العمل الإداري الطبيعـة الإدارية، يجوز للقاضي الإداري خروجا عن المبـــدأ القائل بعـــدم جواز توجيه أوامـر للإدارة عند الفصـــل في الدعوى، أن يوجه أوامـر للإدارة لوقف التعـــــدي وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبـــل أو إلزامها بإخـــــــلاء الأماكن.

ثانيا: الإستيـــــلاء: هـــو تجريد أحد الأفراد من ملكية عقـــارية خاصة. ويكون هذا التجريد من طـرف الإدارة وليس له سند قانوني، ويستخلص من هذا التعريف أنه لكـي نكـون بصدد الإستيـــــلاء يجب توافر بعض الشـــــروط وهي:

1-أن يجرد فرد من ملكيته العقارية بواسطة وضـع اليد عليها من طـــرف الإدارة ويكـــــون هناك إستيلاء ولو جزئيامثلقـــرار المحكمة العليا. الغرفة الإدارية رقم 93 المؤرخ في 1996/02/04بين بلدية بوعنداس وعثماني العياشي. حيثإستولت بلدية بوعنداس على جـزء من ملكية المـــدعى عند إصـــــلاحها للطريق واعتـــــرفت بذلك.

2-يجب أن يكـــون الإستيلاء غير مشروع، بمعنى ينعدم فيه أي سنـد قانوني لأنهإذا كان الإستيـــلاء بناء على سند قانوني أي مشروع فإن قاضي الموضوع هو المختص.

3-يجب أن يكون التجريد من ملكية عقارية.

ثـــــالثا: الغلق الإداري: وهو حالة من الحـــالات المستثناة من ضابط عدم إعتـــراض تنفيذ القـــــرارات الإدارية ويقصد بالغلق الإداري هو ذلك الإجراء الذي تتخذه السلطة الإدارية المختصة تنفيذا لصـلاحياتها القانونية تعمد فيه إلى غلق محل ذو إستعمال تجاري أو مهني أو وقف تسييره بصفة نهائية أو مؤقتة.

-كما يتخذ قرار الغلق الإداري شكل الجزاء الإداري أي يكـــــون بمثابة عقـــوبة إدارية لصـــاحب المحل عما إرتكبه من مخالفات، كما تنـــص عليه المادة 75 مـــن القانون 06/196 المؤرخ في 1996/01/25 والمتضمن قانون المنافسة التي تسمح للوزير المكلف بالتجارة بإتخاذ قرار غلق المحل لمدة لا تتجاوز 30 يومـا

في حالة إنتهاك صاحب المحل لأحكام هذا القانون المحددة على سبيل الحصر، وينفد بمـــوجب قرار يتخذه الـــوالي المختص إقليميا.

-كما يتخذ قرار الغلق صورة العقـــوبة التهديدية من أجل حمل صاحب المحـــل على إحترام المقتضيات القانونية أو الشروط الضرورية لممارسة نشاطه بذات المحل. وأخيرا قد يكون الغلق الإداري يهدف لحمـــاية و وقاية عنصرأو عدة عناصر من النظام العام.[1]

المطلب الثاني: شروط الدعوى الإدارية الإستعجالية.

إن وجـود الحق لا يكتمل إلا إذا كان لصـاحبه حق اللجوء للمحاكم للدفـاع عنه، وذلك من خـلال رفع دعوى قضائية، وبما أن الدعـوى الإستعجـالية هي دعوى وقتية ولا يمكن أن نطبق عليهـا الأحـــكام العـامة للدعوى الإدارية، فهي تحكمها شروط خاصة بالإضافة إلى شـروط عامة، وهـذا ما نحن بصـــدد دراسته في هـــذا المطلب.

الفرع الأول: الشروط الشكلية العامة للدعوى الإستعجالية.

لقبول أي دعـوى قضائية سواء المـرفوعة أمـــام القضاء العـاديأو الإداري لابد من توافـر الشـروط الأساسية الثلاث (الصفة، المصلحة، الأهلية) فالمشرع الجزائري إعتبر الصفة والمصلحة شرطين أساسيين.[2]

أولا: الصفـــــة.

يقصـد بالصفة في التقـاضي أن يكـون المدعـى في وضعية ملائمة لمباشـرة الدعـوى، بمعني أن يكـون في مركز قـانوني سليم يخـول له التوجه للقضاء،[3]لأن الدعوى القضائية لا تباشرإلا من ذي صفة علـى ذي صفة. ويقصد بالصفة المصلحـة الشخصية والمباشـرة أي أن يكـون رافع الـدعوى هو صاحب الحق أو في المركزالقانوني المراد حمايته أو من ينوبه كالولي بالنسبة للقاصر أو الوكيل بالنسبة للموكـل،[4] ويشتـرط

---

[1]خولة كلفاني، القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية وفقا لتعديلات قانون 2001 ، مجلة المنتدى القانوني، العدد 3 ،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الكفاءة المهنية، ماي 2006.،ص ص166/165.

[2]انظرنص المادة 13و64 من القانون رقم 08-09 ،المرجع السابق.

[3]عمـار بوضياف، دعـوى الإلغاء(في ق.إ.م.إ دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2009، ص85.

[4]عبد الوهاب بوضرسة، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظرية والتطبيق، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2006، ص ص141-142.

عنصر الصفة على كل من المدعي والمدعى عليه هذا الأخير الذي يجب أن يكون معنيا بالخصومة فلا يجوز تحميل الغير أعباء ليـــس لهم علاقة بها.

وللتمييز بين الصفة والتمثيل القانونيفكلما تعلقت الصفة بشرط قبول الدعوى تتعلق بالتمثيل القانوني بإجراءات مباشرة الخصومة والمشرع الجزائري ميز بينهما وخص كل منهما بمادة مستقلة فنصت المادة 828 من قانون رقم 08-09 المتضمن قانـون الإجراءات المدنية والإدارية على التمثيل القانوني بينما الصفة كما هي منصوص عليها في المادة 13 من نفس القانون، إلا أنهذا التمثيل يظل مبهما على مستوى الجـــزاء فنص المادة 828 من نفس القانون لا تنص على جزاء عدم صحة التمثيل.

ومدلـــول الصفة في الدعوى الإستعجـــالية الإداريـــــة،أضيق نطاقا منها في القضـــاء غير المستعجـــللأن القاضي الإستعجالي الإداري يكتفي بأن يثبت وجـــودها حسب الأوراق و دون التعمق في صميـــــم الموضوع لتحديد الصفة,خلافا لقضاء الموضـــوع الذي يستلـزم البحث عن الصفة الحقيقية من خـــــلال فحص معمق ليقطع فيها براي حاسم, فإنعدام الصفة للمـــــدعي أو المدعى عليه، يقضي بعـــدم قبـــول الدعوى لأنه تم رفعها من غير ذي صفة،واعتبر المشـــــرع شـــرط الصفة من النظام العام و يثيره القـاضي من تلقاء نفســـــــه.[1]

ثانيا: المصلحـــــــــــة.

بالـــرغم من عـــــدم وجـــود تعريف قـــانوني للمصلحة إلا أن الفقه عرفها بأنها " الفائدة المشروعة التي يجنيها المدعى بلجوئه للقضاء " وذلك تطبيقا لقاعدة لا دعـــوى بدون مصلحة، فالمصلحـــــة ليست شرط لقبول الدعوى فحسب وإنما هي شـــــرط لقبول أي إجراء من إجراءات الخصومة القضائية،[2] ولكي تتحقق المصلحة لابد أن يتوفر شرطين أساسيين وهما:

-أن تكون المصلحة قانونية:بمعني أن المصلحـــــة يحميها القانون، فلكـــي تتوفر هذه المصلحـــــة يجب أن تتمتع بالحماية القانونية وبالتالي تكون قانونية، حيث يطالب المدعى بحق يحميه القانون.

-أن تكون المصلحة قائمة: أي أن تكون أكيـــــدة، حيث يطالب المدعى بحق يكون صاحب مصلحة فيه، وهذا يتبين مثلا عندما يكون القرار الإداري المطعون فيه بذاته يلحق أذى بالمدعي ويهدد مصلحته.

---

[1] انظر المادة 13 من القانون السابق رقم 08-09،المرجع السابق.

[2] محمد صغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر ، بدون طبعة،2009، ص163.

ونستخلص في الأخير بأن المشرع أجاز رفع الدعوى المستعجلة ولو كانت المصلحة محتملة، حيث يكـــون الغرض منها الإحتياط لرفع الضرر المحدق أو الإستباق لحق يخشى زواله.[1]

ثالثا: الأهليـــــــة.

إلى جانب شرط الصفة والمصلحة هناك شرط آخر وهو شرط الأهلية، وتعـرف الأهلية بأنها صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الإلتزامات،أو هي صلاحية الشخص لأن تكون له حقـــوق وصلاحية لإستعمالها، والمقصود هنا هي أهلية أداء،والأهلية ليست شرط لقبول الـدعوى، بل هي شـرط لصحـــة الإجراءات حيث لا تصح إجراءات الدعوى إلا إذا توفـــرت الأهلية، فمثلا إذا باشر شخـــص الدعـوى وهو ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة، ولكن إجراءات الخصومة تكـــون باطلة. فقد نص المشـــرع على شرط الأهليـــة في المادة 64 من القانون رقم 08-09 ضمن الدفع ببطلان الإجـــراءات وجعلها من النظام العام إذا يثيرها القاضي تلقائيا (نص المادة 65 من القانون رقم 08-09)، وفي المقـــابل نص على شرط الصفة ضمن شروط الدعوى بمقتضي المادة 13 من نفس القانون.

ومن خلال هذا الإتجـــاه الجديد فقد عدل المشـــرع الجزائري عن الموقف الســـابق والتي كانت الأهليةمنصوص عليها في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية القديـم مع الصفة والمصلحة كشرط من شروط الـدعوى،[2]أما عن موقف المشـــرع الجزائري من شـرط الأهليـــة في الدعـــوى الإستعجـــالية الإدارية فهو لا يشترط أن تتوفر لدى الخصوم الأهلية التامة لقبول الدعوى الإدارية.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للدعوى الإستعجالية.

إلى جانب الشـــروط العامة للدعوى الإستعجالية هناك أيضا شـروط خاصة، والتي بموجبها ينعقـــد الإختصاص لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة للنظر والفصل فيها. وبإستقراء نصوص قانون الإجـــراءات المدنية والإدارية هناك شروط من الواجب توافرها لانعقاد الخصومة الاستعجالية، منها ما هو مقـــرر بحكم القانون ومنها ما هو مقررة بحكم الاجتهاد.

---

[1]رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل)، ديوان المطبوعات الجامعية، جزائر،ب ط،1998، ص176.

[2]مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الهيئات والإجراءات)، الجزءالأول، الطبعةالسادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2013، ص ص322-323.

أولا: الشروط الموضوعية العامة.

أورد المشـــرع الجزائري الشروط الموضوعية التي بها يكتمل اختصـــاص القاضي الاستعجـالي في المـــواد من 918 الى 921 من القانون رقم 08-09 المتضمـــن قانون الإجـراءات المدنية والإدارية حيث نـــص في مادته 918 على شرطي عدم المساس بأصل الحق والفصل فيأقـربالآجـــال، بينما نص في المادتين 919 و920 على شـــرط حالة الاستعجال، في حين نص في مـــادة921 على شرط عدم عرقلة تنفيذ أي قرار اداري. ويمكن تفصيل هذه الشروط الموضوعية كما يلي:

1/-شرط عدم المساس بأصلالحق:

نصت المادة 918 من قانـــون الإجراءات المدنية والإدارية صـــراحة على وجـوب توفر شرط عـــدم المساس بأصلالحق، حيث أن القاضي الإستعجالي الإداري ملزم بالفصـــل في الدعوى دون أن يتعـــرض للموضوع أصلالحق، فينحصر دورهم في تسوية حالة مستعجلة بالأمر بتدابير مؤقتة وقائية.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا لمصطلح المساس بأصل الحق –أسوة بالمشرع الفرنسي- تاركا المجال للفقه والقضاء.

وتعددت الآراء الفقهية في تحديد معنى المساس بأصلالحق، فعرفه "معوض عبد التواب" كما يلي:

" المقصود بأصل الحق الذي يمتنع قاضي الأمور المستعجلـة عن المساس به، هو السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات كل من الطرفين قبل الأخـــر، فلا يجـــوز ان يتناول هذه الحقـــوق والالتزامات بالتفسير والتأويل الذي من شأنه المساس بموضـــوع النزاع القـــانوني بينهم.

كما ليـــس له أن يغير أو يعـــدل من المركـــز القانوني لأحـــد الطـرفين،أو أن يتعـرض في أسباب حكمـــه إلى الفصـــل في موضوع الـنـــزاع،أو يؤســـس قضـــاؤه في الطلـــب الوقتي علـأسبـاب تمس أصـــل الحـقأو أن يتعـرض إلى قيمة المستندات المقـــدمة من أحد الطـــرفين،أو يقضي فيهـــا بالصحة أو البطلان،أو يأمـــر بإتخـــاذ إجـــراء تمهيدي كالإحـالة علـــى التحقيق أو ندب خبير،أو إستجـــواب الخصـــوم،أو سماع الشهـــود أو توجيه يمين حاسمة أو متممة لإثبـــــاتأصـــــل الحق، بل يتعين عليه أن يترك جوهر الحـــق سليما ليفصل قاضي الموضوع المختص دون غيره ".[1]

[1]محمد عبد التواب، قضاء الأوامر المستعجلة وقضاء التنفيذ، الطبعةالثالثة، منشأةالمعارف، الإسكندرية،1995، ص 106.

ويقول في هذا الصدد الأستـــاذ "محمد براهيمـــي" أن عـدم المساس بأصـل الحق ليس معناه أن يسـوغ قاضي الأمـور المستعجـــلة التصريح بعـدم إختصاصه هكذا، دون فحص مسبق للنزاع المطروح أمامه، وإلا سنكون أمـــام الإمتناع عن الحكـــم، فقاضي الأمـور المستعجلة مثله مثل قـاضي الموضـــوع ملزم بالبحث في طلب أطـــراف الخصومة، فإذا كـان فعلا غيـر مختص للفصل في أصـــل النـــــزاع فيمكن رغـم ذلك تفحص ظاهـر الموضوع والمستندات ليتمكن من إتخاذ موقف من الإجراء المطلوب منه، مع ترك أصل الحق لمحكمة الموضوع المختصة.[1]

وهكـذا قـررت المحكمة العليا أن المطـالبة بالديون الناتجة عن تنفيذ الأشغـــال المنجـزة في إطـار صفقة عمومية تتعلق بأصلالحق، ومن ثمة تخرج عن إختصاص القاضي الإستعجالي.[2]

2/-شرط توفر حالة الإستعجـــال:

لم يحدد المشـــرع الجزائري تعريفا لحالة الإستعجـال ليترك المجـال واسعا للإجتهاد القضائي ونلمح ذلك من خلال ضياغة المواد التالية:

-المادة 920 ".... إذا كانت ظروف الإستعجال قائمة".

-المادة 921 " في حالة الإستعجال القصوى...".

-المادة 924 " عندما لا يتوفر الإستعجال في الطلب...".

ويستخلص من صياغة المواد سالفة الذكر أن المشـرع قصد ترك المجال مفتوحا أمام القاضي لإستخلاص حالات الإستعجـــال ولم يقيده بحصر قائمة الحالات الإستعجالية، لأن القاضي هو الأقرب لمعايشة الوقائع الإستعجالية بدل المشرع.

وبإعتبار الإستعجـــال شـرط جوهري للدعـوى الإستعجالية الإدارية فإن زوال حالة الإستعجـــال أثناء رفـع الدعـوى أو خلال مجريات سيـرها فإن الإختصاص لا ينعقد لقاضي الإستعجـــال الإداري وهو راي المشـرع الجزائري.

إذا رفعت الدعـوى الإستعجـالية وكـان عنصر الإستعجـــال متـوفر ساعة رفعها إلا أنه زال واختفي قبل الفصل فيها، وفي هذه الحالة فإن موقف المشرع جعل شرط الإستعجال هو شـرط مستمر لا يلزم توفره عند

[1] سفير محمد الهادي، المرجع السابق، ص 29.

[2] شحيمي حليمة، المرجع السابق، ص 26.

رفع الدعـوى فحسب، وإنما يلـــزم توافره خلال كافة مراحلها، ووقت صدور الأمر المستعجل فيها،أما إذا رفعت الدعوى الإستعجـالية الإدارية وكانت خالية من عنصر الإستعجـال ولكن هذا العنصر لم يظهـر إلا أثنـاء سير القضية فإن القـاضي يكـــون مختصا نوعيا في القضية، لهذا فإن الحكـــم بوجود الإستعجـال من عدمه يعـود للسلطة التقديرية للقـاضي، وهو الذي يقدره حسب مقتضيات القضية، فتكـــون حالة الإستعجـال كلما وجدت وضعية يخشي أن تصبح غير قابلة للإصلاح.

وفي مفهـوم المحكمة العليا فإننا نكـــون أمـــام حالة الإستعجال كلما كنا أمـــام حالة يستحيل حلهـا فيما بعد، وكذلك نكـــون أمـام حالة إستعجـال كلما كنا بصدد الإجـراءات المتعلقة بهدم المباني الآئلة للسقوط.[1]

3/–شرط عدم عرقلة تنفيذ قـرار إداري.

يجب أن يكـون الهدف من وراء رفع الدعـوى ليس عرقلة تنفيذ القـرار الإداري، فإذا كانت الدعـوى الإدارية ترمـي إلى وقف تنفيذ القـــرار الإداري فحكـم القـاضي هنا برفض الطلب، مع إستثناء القـرارات التي تشكل تعديا وقـرارات الإستيلاء و غلق المحلات أين يجـــوز وقف تنفيذ القرار أي في الحـــالات التي ينص عليهـا القانون رقـــم 08-09 المتضمن قـانون الإجـراءات المـدنية و الإدارية أو أي نصـــوص خـــاصة خلاف ذلك على جـــواز وقف التنفيذ، بمعني أن القـــرارات التي تتخذهـا الإدارةلها طـــابع المصداقية، وتتعلق في غـالبية الأحيان بسير مـرفق عـــام مما لا يجـوز وقف تنفيذها،إلا في حـالة التعـدي و الإستيلاء أو الغلـق.[2]

ويمكـن تقسيم وقف القرار الإداري إلى نوعين من الوقف وقف تلقائي يترتب علـــى مجرد الطعن بالإلغاء مصدره القانون مباشرة وهذا هو الأصل العام في بعض البلدان كألمانيا مثلا.

وقد أخذ المشـرع الجزائري بهذا النوع من الوقف وإن كانت أمثلة قليلة جدا إن لم نقل نادرة (المـادة 13 من القانون 11/91 المـؤرخ في 27 أفريل 1991 المتعلق بنزع الملكية تنص على إمكانية وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية لمجرد تسجيل دعـوى الإلغاء)، ولقد ورد على هذا الإستثناء إستثناءا آخـر ليحد من فكـــرة الوقف التلقائي، وهذا من خلال نفس القـــانون (11/91) بموجب المـادة 128 مكـــرر 1 :"...يمكن الإدارة نـازعة الملكية أن تقـــوم بالحيازة الفـورية بالنسبة لعمليات إنجـاز البنى التحتية ذات

[1] شحيمي حليمة، المرجع السابق، ص 26.

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضـاء الإستعجـــال الإداري (دراسة قانونية فقهية وقضائية)، دار هومة للطباعة والنشر التوزيع ، ب ط،2007، ص 92.

منفعة عـــامة وذات بعد وطني و إستراتيجي بعد القيـــام بتسجيل مبلغ التعويضـات الممنوحة لفـــــائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية.

لا يمكن للطعون التي يقدمهـا المعنيون للعدالة أن توقف بأي حال من الأحـوال تنفيذ إجـــــراء الحيازة الفورية ".

أما النوع الثاني من أنـواع الوقف فهو "الوقف القضائي" وهو سلطة مخولة للقـاضي لتقدير وقف التنفيذ بتوافر شروط معينة، فيكون المصدر المباشر للوقف هنا هوالحكم القضائي.[1]

حيث تنص المادة 921 من ق.إ.م.إ علـى أنه:" في حـالة الإستعجـال القصـوى يجـوز لقـاضي الإستعجال، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخـرى، دون عرقلة تنفيذ أي قـرار إداري بموجب أمر على عـريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق " لأجل هذا لا يجب أن تعرقل أو توقف الإجراءات التحفظية تنفيذ قرار اداري.

كمـا ورد في هذا الشـرط في المـادة أعـلاه في حقيقة الأمـــر فإنه بفضل تكـامل وتطـور نظـرية التعدي، أصبحنا نعـــرف قضاءا إستعجاليا غزيرا في مجـــال وقف تنفيذ القـرارات، فقد توسع القضـــاء في ربط عـدم مشروعية القـــرارات بنظرية التعدي، حيث إستقـر القضاء على إعتبار القرارات المشوبة بلا شرعية صارخة، بمثابة تعدي يتعين وقفه كلما وصل مرحلة التنفيذ المادي.[2]

ثانيا: الشروط الموضوعية الخاصة.

وهي شـــروط لم ينص المشرع عليها صراحة بل أوجدتها الإجتهادات القضائية وهيكالتالى:

1/–شرط توافرأسبابجدية.

عبرت عن هذا الشـــرط المادة 919 بقولها:" ومتى ظهـر من التحقيق وجـود وجه خـاص من شـــأنه إحداث شك جدي حـول مشـــروعية القـرار"، ويلاحظ بأن النص الفـــرنسي يتحدث عن الـــوسيلة وهو الأصح، ولم يحدد النص تلك الوســائل، ولهذا فإما أن تكـون وسائل المشـروعية الخارجية مثل عيوب عدم الإختصاص والشكـل والإجراءاتأو وسائل المشروعية الداخلية وهي عيوب مخالفة القانون والإنحراف

[1]. بلعابد عبد الغني، الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر–دراسة تحليلية مقارنة–، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2008/2007، ص 28.

[2]مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص154.

بالسلطة وعيب السبب، ومهما تكـن تلك الوسائل المقحمة، لايمكن وقف التنفيذ إلا إذا كان أحد الوجوه المثارة على الأقل جديا.[1]

وقد عبـر مجلس الدولة عن شـــرط الوسيلة الجدية بقـــرار له بتاريخ 2002/04/30 (قضية د.خ ضد مديـــرية الضـــرائب لـولاية عنابة) بقوله:" حيث أن وقف التنفيذ ينبغـي أن يؤسس علـــى أوجه جدية من شـــأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع ".

وفي قـــرار آخـــر لمجلس الدولة بتـاريخ 2002/04/30 (مجلة مجلس الـــدولة لسنة 2002، العـدد الثاني، ص226 ومابعدها) نجده يقضي بوقف التنفيذ بقوله:

" حيث أن المدعية تلتمس وقف تنفيذ مقـــرر العزل الذي إتخذه وزيـــر العدل تجاهها، حيث أنها تثير خرق الإجراءات الشكلية بما أنها لم تستلم إستدعـــاء اللجنة التأديبية إلا في 2001/02/14 من أجل حضـور جلسة 2001/02/22.

حيث أنها تقـدم للنقاش شهادة من قابض البريد والمواصلات التي يتبين منها أنه تم التأشير علـى الرسالة يوم 2001/02/13 وتم تسليمها يوم 2001/02/14.

حيث وبدون الحاجة إلى فحص الأوجه المثارة، فإن النظام الداخلي لغرفة الموثقين ينص علـــى أن تاريخ الإستدعاء للمثول أمـــام اللجنة التأديبية لا يمكـــن أن يقل عن 12 يوم كاملة، حيث أن هذه القـــاعدة من النظام العام، وعدم إحترامها يعد خرقا لحق الدفاع المضمون دستوريا وبالتالي يبرر وقف التنفيذ ".[2]

2/–أن تكون دعوى الموضوع قد نشرت.

لقد قنن المشـــرع هذا الشـــرط الذي كان قد كرسه الإجتهاد القضـــائي قبل ذلك في المـــادة 926 (ق.إ.م.إ) وهذا الشـــرط ليس مطلقا فهو يخص وقف التنفيذ فقط وبعض حـــالات دعـــاوى الإستعجـال وهي (دعوى وقف التنفيذ، دعوى تحفظية، دعوى التسبيق المالي).

فلم يشترط القـــانون رقم 08-09 ربط الدعـاوى الإستعجالية بإثبات حالة ودعوى التحقيق، أي ربط مع دعوى الموضوع لأنهما تتعلقان بأعمـــال إجرائيـــة ولا تنصبان على أعمـــال السلطات الإدارية، كما لم

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دارهومة، الجزائر ، ب ط ،2013، ص470.

[2] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 472/471.

يشترط نفس الربط بخصوص الدعاوى الإستعجـالية الإدارية إبـرام الصفقات والعقود الإدارية لأن الخلاف لا يتعلق بعمل إداري نهائي.

نذكر إحدى تطبيقات هذا الشـرط:

المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) إستئناف إستعجـالي رقم 37108 بتاريخ 1984/07/14 " قضية رئيس المجلس الشعبي لبلدية.... ولاية.... ضد م.ع "غير منشور وقد جاء فيه:

" حيث أن جهة أخري يتضح من عنـاصر ملف المدعى (المستأنف عليه) قد رفع طعنا إداريـا تدريجيا ضد القـرار الإداري المتضمن إدراج قطعته الأرضية المتنـازع عليهـا في الإحتياطات العقارية البلدية...حيث أن أشغـال الهدم التي شـرع فيها بالتالي كفيلة بالإضرار بحقوق المدعى وأنه بالتالي يتعين الأمر المستأنف بخصوص هذه القطعة في إنتظـار الفصل في الدعوى المرفوعة في الموضـوع. تجدر الإشارة إلى أن الشـروط المقررة بحكم الإجتهاد القضائي ألا وهي شرطين:

-يتعلق الأول: بنشر دعـوى في الموضوع بالموازات مع الدعوى الإستعجـالية (الشرط المذكور أعلاه)، أن المشرع قد قننه بموجب المواد (942/926/919/920 من ق.إ.م.إ).

-يتعلق الثاني: بوجوب رفع الدعوى الإستعجـالية الإدارية في آجـال معقولة، وقد سبق أن بين الإجتهاد القضائي أنه لا يعتبر النـزاع ذا طابع إستعجـالي كلما طالت المدة بين تاريخ الوقائع وتاريخ رفع الدعوى، ولذلك هذا الشرط يعتبر معيارا لتقرير مدى وجوب الحالة الإستعجالية.[1]

3/-رفع الدعوى في أجـال معقولة.

هذا الشـرط أقـره الإجتهاد القضـائي في الجـزائر وهو مشتق من شـرط الإستعجـال, ففي مفهـوم المحكمة العليا لا يتوفر شـرط الإستعجـال كلما كانت المـدة الفاصلة بين الوقـائع وبين تـاريخ رفـع الدعـوى طـويلة، وهكذا فلا وجود لحـالة إستعجـال طالما الطاعن لم يلجأ إلى القضاء بدعوى إستعجالية إلا بعد مرور ثلاث سنوات من صدور القـرار المطلوب وقف تنفيذه، فعلى الـرغم من أنه ليس من شـروط الدعوى الإستعجالية ميعـاد معين، ولكن منطقيا يجب أن لا تتجـاوز ميعاد دعوى الموضـوع كحد أقصي وإلا فإن ذلك يعني عدم وجـود حـالة إستعجـال، ومن هذا المنطلق فإن مجلس الدولة في الجـزائر يعتد بعامل الوقت في تقدير حالة الإستعجـال كما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا (غرفة إدارية) رقم

[1] شحيمي حليمة، المرجع السابق، ص 27.

23763 بتـــاريخ 16مـــاي 1981 بين (مؤسسة أ.ع.ب ضد والي ولاية...وزير الداخلية) : " طـــالما أن الشـــركة الطاعنة لم تلجأ إلى القضاء الإستعجـــالي لتعيين خبيـــر من أجل معاينة حالة الأشغـال التي أنجزتهـا الطاعنة وتختلط مع الأشغال الجديدة ".

إن معيـار الزمن نسبي، فهنا يأخذ مدى قصير، إذ كان على الطاعنة أن ترفع الدعوى الإستعجـالية قبل أن يتسلم المقـاول الجديد الأشغـال، هـو تضييع المعـالم التي أنجزتهـا الطـاعنة وتختلـط مع الأشغـال الجديدة.وكان مجلس الدولة الفرنسي كالعادة هو من إبتدع هذا الشرط.[1]

المبحث الثاني: سلطات قاضي الإستعجال الإداري وسير إجراءات الدعوى.

بعد التطـرق للشـروط الموضوعية والشكلية الواجب توفـرها لقبول دعوى القضاء الإداري الإستعجالي وجب في هذا المبحث التطـرق لأهم السلطـات التي منحها المشـرع للقـاضي الإستعجـالي الإداري ثم التطـرق لأهم إجـراءات ومراحل الدعـوى الإستعجـالية الإدارية من مـرحلة رفـع الدعوى والفصـل فيها وطرق الطعن في الأوامر الصادرة بشأنها.

المطلب الأول: سلطات قاضي الإستعجال الإداري.

تطـرق المشـرع الجـزائري لصلاحيات القاضي الإستعجالي الإداري من خلال القانون رقم 08-09 المتضمن قـانون الإجـراءات المدنية والإدارية من خلال الفصـل الثاني من الباب الثـالث في القسم الأول، تحت عنوان سلطات قاضي الإستعجـال، ويمكن إستخلاص هذه السلطـات من خلال إستقراء المـواد المعالجة لهذه السلطات كما يلي:

الفرع الأول: حالات الإستعجال الإداري الفوري.

تتضمن هذه الحالات ثلاث نقاط تتمثل في: وقف تنفيذ القـرار الإداري، حماية الحـريات الأسـاسية، حالات الإستعجال القصوى.

أولا: الإستعجال في مجال وقف تنفيذ القرار الإداري.

تعتبـر دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري من أهم الإجراءات الإدارية الإستعجالية،إذ يرتبط وقف تنفيذ القرارات الإدارية بمبدأ الأثر غير الموقوف للدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية الإدارية، وعلى خلاف ما هو عليه الحال بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية القديـم، فإن وقف التنفيذ طبقا للمادة 919 من ق.إ.م.إ

[1] بلعابد عبد الغني، المرجع السابق، ص 33.

لم يعد ذو طـــابع إستثنائي وهذا أسوة بالقـانون الفـــــرنسي الخاص بالإستعجـــال الإداري تحت رقـــم 597/2000، والذي إقتبست منه معظم مقتضيات القانون الجزائري الحالي.[1]

ويتعين على القاضي الإستعجالي الإداري على مستوى الجهات القضائية الإدارية الإلتزام بمحتوى النص، سعيا منه إلى التطبيق السليم للقانون ومن بين الشروط الواجب توفرها لقيام إختصاص القاضي الإستعجالي الإداري للنظر في وقف تنفيذ القرار الإداري لابد من توافر ما يلي:

1-أن تكـون دعوى الإلغاء قد رفعت: بحيث يجب أن تسبق دعوى الإلغاء دعـوى وقف التنفيذ أو تكون متزامنة معها، كما يجب أن تكـون دعوى الإلغاء قد رفعت في الميعاد القانوني لها، وإلا رفضت دعوى وقف التنفيذ لعدم الجدوى.

2-شرط الإستعجال: لا ينعقد الإختصاص القضائي للقاضي الإستعجـــالي بالنظر في دعوى وقف التنفيذ إلا إذا كان هناك ضـــررا يخشى وقوعه أو وشوك حدوث نتائج يصعب تداركهـــا، ويكون للقـاضي سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال وتبعا لكل قضية، ليقدر مدى توافر ظروف الإستعجال من عدمها.[2]

3-وجود وسائل جدية تشكك في مشروعية القرار: عبرت عن هذا الشـــرط المادة 919 بقولهـــا " ومتـى ظهر من التحقيق وجود وجه خـاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشـــروعية القرار"، ويلاحظبأن النص الفـــــرنسي يتحدث عن الوسيلة وهو الأصح. ولم يحدد النص تلك الوسائـل، لهذا فإمـا أن تكـــون وسائل المشروعية الخـــــارجية مثل عيوب عـدم الإختصاص والشكل والإجراءات أو وسائـل المشـــروعية الداخلية وهي عيوب مخـــالفة القـانون والإنحراف بالسلطة وعيب السبب، ومهما تكـــن تلك الوسائـــل المقحمة، لا يمكن طلب وقف التنفيذ إلا إذا كان أحد الوجوه المثارة على الأقل جديا.[3]

4-عدم المساس بأصـــل الحق: هو شرط عام في جميع الدعاوى الإستعجالية، والمقصود بأصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق وجودا وعدما فيدخل في ذلك ما يمس بصحته ويؤثـــر في كيانه أو يغير فيه أو في الآثـــار القانونية التي رتبها له القانون أو التي قصدها المتعاقدان.[4]

---

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 459.

[2] نجاعي فاطمة الزهراء، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة،2016/2015، ص 17.

[3] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 470.

[4] نجاعي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 18.

ثانيا: الإستعجال في مجال الحريات الأساسية.

بإعتبار السلطة القضائية هي الضامن للحقوق والحريات الأساسية للأفراد وهذا ما تضمنه الدستور الجزائري، وبما أن هاته الضمانة لا تكون فعالة إلا إذا توفرت الحماية السريعة الأمر الذي تعجز من دونه دعوى الإلغاء عن توفيرها وذلك لخاصية البطء في الإجراءات المتبعة في هذه الأخيرة حيث أن هاته الحماية لا تتأتى إلا بسلوك إجراءات سريعة تحول دون التعدي على هذه الحريات الأساسية، مما أجبر المشرع للبحث عن بديل وهو ما يعبر عنه بالدعوى الإستعجالية للمحافظة على الحريات الأساسية.

وهذا النوع من الإستعجال لم يكن موجودا في قانون الإجراءات المدنية القديم وإستحدثه القانون 08-09 في المادة 920 منه، وبإستحداثه يكون المشرع الجزائري قد حذا حذوة المشرع الفرنسي النص عليه في الفقرة 2 من المادة 521 من قانون القضاء الإداري، وطبقا لنص المادة 937 من القانون رقم 08-09 ، يمكن للقاضي الإستعجالي أن يستدعي الطرفين دون تأخير للجلسة وبكل الوسائل، ويجب أن ينطق الأمر في أجل 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب، ويكون ذلك الأمر قابلا للإستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ على أن يفصل مجلس الدولة في هذه الحالة في أجل 48 ساعة، ويمكن لقاضي الإستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 إذا كانت ظروف الإستعجال قائمة،أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات القضائية أثناء ممارسة سلطاتها، حتىإن كانت هذه الإنتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات.[1]

ومن خلال ما سبق فإن القاضي الإستعجالي يمكن أن يأمر بكل التدابير الضرورية من أجل المحافظة على الحريات الأساسية متي توفرت الشروط التالية:

1/-حالة الإستعجال: والأصل هنا أن تبقي حالة الإستعجال قائمة حتى موعد الفصل في الدعوى أما إذا إنقطعت حالة الاستعجال أثناء سير الدعوى فلا يحق للقاضي الإستعجالي التدخل من أجل حماية هذه الحريات.

2/-وجود مساس بحرية أساسية: لكي يقوم إختصاص القاضي الإستعجالي الإداري لابد أن يكون هنالك مساس صريح بحرية أساسية وتضم الحريات الأساسية الحق في التنقل، وحرية الراي، وحرية ممارسة الشعائر، وحرية التعبير في الإقتراع الإنتخابي، وحرية الشخص في التصرف في أملاكه، وحرية المعتقد....

[1] نجاعي فاطمة الزهراء، المرجعالسابق، ص 20.

3/-أن يكــون المساس خطير وعدم مشروعيته ظاهرة: لا يؤدي أي مساس ولو كان غير مشروع إلىإتخاذ تدابير من طرف قاضي الإستعجال، بل يجب أن يكـون ذلك المساس بحرية أساسية ذو طابع خطير، وعدم مشروعيته ظاهرة حتى يسمح للقاضي بالتدخل لوضع حد لسلوك الإدارة.

وتقدير مسألة الخطورة متروكة للقاضي، والذي يقدرها حسب كل حالة، ويجب أن يكـون المساس بحرية أساسية ظاهرا في عدم مشروعيته، إذ يجب أن نكون بصدد شك بشأن مشروعية سلوك أو تصرف الإدارة،فإذا لم يكن بإستطاعة المدعي إثبات وجود شك بسيط بشأن مشروعية ذلك السلوك، فإنه ليس في مقدور القاضي الإستجابة إلى طلبه الرامي إلى وقف السلوك الإداري.[1]

الفرع الثاني: حالات الإستعجـال القصوى.

أولا:التعدي: هو إرتكــاب جهة الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامهــا بعمل مــادي غير مرتبط بتطبيــق نص تشريعي أو تنظيمي، ويتضمن الإعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة.[2]

ويجب أيضا أن تكــون التصرفات الصادرة عن الإدارة ذو طبيعة غير مشــروعة متفاوتة الخطورة،ولكي يقوم التعدي وجب توفر الشرطين الآتيين:

أ-يجبأن يمس قرار الإدارة مساسا خطيرا بالملكية الخــاصة أو بحق أســاسي حيث يجد المعنيون أنفسهم مجردين من أملاكهم أو حقوقهم الأســاسية، ولابد أن يكـــون ذلك الحق عينيا أو شخصيا مثل تحطيــم منقولات وإقتحام منزل وغيرها.

ب-أن يكون التصرف الصادر من الإدارة ذو طبيعة غير مشــروعة ومتفاوت الخطورة، ففي حالة التعــدي في ملكية عقارية يجب أن يكــون تصرف الإدارة غير مشـــروع وبنسبة معينة من الخطورة وتوجد ثــلاث صور:

- أن تتخذ الإدارة قرار لم تكن لها سلطة إتخاذه.
- أو أن تتولى الإدارة التنفيذ المباشر لقرار، بالرغم بأنها لا تملك سلطة القيام بذلك.
- أو أن تتصرف الإدرة دون وجود قرار سابق.[3]

---

[1]لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 483.

[2]شحمي حليمة، المرجع السابق، ص 14.

[3]نجاعي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 22.

ثانيا: الإستيلاء: يعـــرف بأنه عندما تقـــــــدم الإدارة بتجريد أحد الخواص أو الأفراد من ملكية خـاصة عقــارية، وقد يكـــــون الإستيلاء مشروعــا مثل التسخير المنصوص عليه بنص المـــادة 679 (ق.م.ج) حيث لا يجـــوز الإستيـــلاء على المحلات المعدة للسكن، وكل إستيلاء مؤقتا كان أو نهائيا يقع بالمخـــالفة بالقانون المـــدني يشكل غصبا.[1]

ولنكون بصدد إستيلاء غير مشـروع يجب أن يكون هنالك تجريد من ملكية أو نزع اليد وأن يكون ذلك الإستيلاء غير مشـــروع، وطبقا للمـادة 680 من القانون المـدني نكـــــون بصدد إستيلاء غير مشـــروع في الحالات التالية:

-إذاإنصب على المحلات المخصصة للسكن فعلا (المادة 3/679 مدني).

-إذا صدر الإستيلاء بموجب أمر شفوي (المادة 680 مدني).

-إذا صدر الإستيلاء من سلطة غير مختصة (المادة 2/680 مدني).[2]

ثالثا: الغلق الإداري: يعتبـــــر الغلق الإداري إجراء عقابي أو تهديدي للحفاظ على النظـــــام العام ويعد من الإجراءات الشرعية التي يجـــوز للإدارة إتخاذها لما يقتضيه القانون، ويعتبر تعسفيا إذا إتسم بلامشروعية صارخة في تحقيقه، ويعد الغلق غير مشروعاإذا كان:

-الغلق معاب بعيب جسيم كصدوره من جهة غير مختصة.

-صدره لمدة تتجاوز المدة المقررة قانونا للغلق فإنه يعد تعديا.[3]

المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة أمام القاضي الإداري الإستعجالي.

بعدما تعرفنا على الشروط الموضوعية والشكلية للدعوى الإستعجالية الإدارية، والسلطات المخولة للقاضي الإستعجـالي حيالها،سوف نقوم في هذا المطلب بالتطرق إلى أهم الإجراءات التي تطلبها هذه الدعوى بدء بكيفية رفع الدعوى الإستعجالية والأوامر الصادرة بشأنها، ثم طرق الطعن في هذه الأوامر.

الفرع الأول: إجراءات الدعوى الإستعجالية.

تتميز الدعـوى الإستعجـالية بالسرعة والبساطة والمرونة في الإجراءات التي تقتضيهـــا طبيعة هذا النـــوع من الدعاوى على خلاف الدعوى الإدارية المنصوص عليها في المادة 801 (ق.إ.م.إ) إذ تقوم هذه الأخيرة

---

[1] شحمي حليمة، المرجع السابق، ص 14.

[2] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 494.

[3] شحمي حليمة، المرجعالسابق، ص ص 15/14.

على ضرورة الفصل في أقربالآجـال وإحترام مبدأ الوجاهة وتخفيف وتبسيط الإجراءات والسماح للقاضي الإستعجالي القيام بمهمته رغم الوقت القصير الممنوح له.

يذكر قانون الإجراءات المـدنية والإدارية تحت عنـوان " في الإجراءات " مجموعة من الإجراءات المتعلقة بالإستعجـال الإداري ضمن المواد من 923 إلى 935، ويظهر من صياغة المواد من 923 إلى 925 أنها إجراءات مشتركة تخص جميع حالات الإستعجال الإدارية.[1]

أولا:عريضة الدعوى الإستعجـالية.

يشترط في جميع إجراءات الإستعجال أن تتم بناءا على عـريضة يرفعها المدعي إلى رئيس المحكمة الإدارية المختصة.

غير أنه يتعين التمييز بين نوعين من العرائض:

1/-العـريضة المذيلة بأمر:

وهي العـرائض التي ترمي إلى إستصدار أمر إثبات حالة أو توجيه إنذار، وكذلك قد يكون الأمر بالنسبة لإستصدار أي إجراء من إجـراءات التحقيق، بل وحتى تعيين خبيـر إذا كانت مهمته لا تتعدى وقـائع وغيرها...

وهي عـرائض بسيطة مصحوبة في ذيلهـا بأمـر من رئيس المحكمة الإدارية، وتقـدم هذه العـرائض مباشرةإلى رئيس المحكمة الإدارية، الذي يأمـر في ذيلها ـ عند إقتناعه بالطلب ـ بالقيـام بإثبات حالة أو بالإنذار ومن ثمة فإن هذا النـوع من العرائض لا تحدد له جلسات ولا تمنح فيه للمدعـى عليه المحتمل إختصامه آجال للرد.[2]

2/-العريضة الإفتتاحية للدعوى الإستعجـالية:

وهي عـريضة عادية ترفع أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة ويجب أن تستوفي جميع البيانات المنصوص عليهـا في المادة 816 من (ق.إ.م.إ) والتي تمثل الشـروط العامة لقبول الدعوى الإدارية من حيث الشكل، إضافة إلى وجوب إحترامها للقواعد الخاصة بالقضاء الإستعجـالي الإداري المنصوص عليها في المادة 925 من نفس القانون.

---

[1] سفير محمد الهادي، المرجع السابق، ص 31.

[2] مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص ص177/176.

ومن خلال إستقراء نص المادة 816 التي تحدد الشروط العامة لقبول الدعوى الإدارية نجد أنها تحيلنا إلى نص المادة 15 الذي يبين مجموع البيانات الواجب توفرها في عريضة الدعوى.

وقد حددت المادة 15 من (ق إ م إ)البيانات العامة لقبول الدعوى شكلا بنصها كما يلي:

" يجب أن تتضمن عريضة إفتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، البيانات التالية:

1-الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2-اسم ولقب المدعى وموطنه.

3-اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له.

4-الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

5-عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6-الإشارة، عند الإقتضاء،إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى ".[1]

إذا فالبيانات الضرورية في عريضة إفتتاح الدعوى هي ستة كما بينها نص المادة 15 السالفة الذكر وهي كالتالي:

1/-تحديد الجهة القضائية:وهي المحكمة الإدارية التي تختص محليا ونوعيا في النظر في النزاع، ومن المندوب الإشارة إلى الغرفة أو القسم المختص بالنظر في القضية، كأن تكون المحكمة الإدارية الفاصلة في الموضوع قسم الإستعجال في المحكمة نفسها.[2]

2/-تعيينالخصوم:الهدف من ذلك منع الجهالة ودفع أي لبس بشأن أطراف الخصومة،إذ يفترض في كل طلب قضائي وجود شخصين أو أشخاص يجب تعيينهم تعيينا نافيا للجهالة، وتعيين أشخاصالطلب لا يكون إلا بذكر أسمائهم وألقابهم ومواطنهم، وعدم ذكر كل ذلك يؤدي إلى التجهيل بالخصم مما يترتب عليه بطلان العمل الإجرائي.[3]

---

[1]المادة 15 من القانون رقم 08-09 ،المرجع السابق.

[2]لحسين بن الشيخ آث ملويا،قانون الإجراءات الإدارية، المرجعالسابق، ص 105.

[3]مقيمي ريمة، المرجعالسابق، ص 33.

أما إذا كنا بصدد شخص معنوي فإنه يجب الإشـــارة إلى تسميته وطبيعته وكذلك إلى مقـره الإجتماعي حتى يعـــرف مكان تواجده من أجل تسهيل عملية الإستدعـــاء والإخطـار لحضور الجلسات، كما يجب الإشارة إلى صفة ممثله القانوني.

3/–تحديد موضوع الطلب القضائي: ويأتي ذلك من خلال عرض الوقائع بشكل موجـز، وبيان الهدف المتوخي من رفع الدعـــوى، وغالبا ما تتضمن هذه النقطة طلبات محددة تدعمها الوســـائل التي تم بموجبها تأسيس الدعـــوى، وقد يكـــون الطلب إبطال قرار إداري،أو التعويض عن ضرر،أو أي إلتـزام بأداء عمل أو الإمتناع عن عمل،وإذا خلت الدعوى من أي طلب فإنها تعد مرفوضة شكلا.

4/–الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى: لم يكتفي المشـــرع بإلزام المدعى تضمين عريضته عرضا موجزا للوقائع والطلبات،إنما أضاف وجوب تقديـــم الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، ومعناها تقديم المبررات القانونية، كي لا تتحول العريضة إلى مجرد حديث عـــام لا يستند لأي مرجعية قـــانونية أو موقف قضائي مستقر عليه.[1]

5/–الإشارةإلى الوثائق والمستندات:هذه الإشارة ليست إجبارية، وبالتـــالي إذا قدم المدعى مستندات ووثائق في ملف موضوعه، ولم يشر إليه في عـريضته، فإن ذلك لا يجعل من العـــريضة باطلة، لأن القاضي ملزم عند دراسته للقضية أن يرجع إلى الوثائق المرفقة، وهذا لبناء إقتناعه والإلمام بكافة عناصر النزاع.

مع الإشارة بأن المدعـى عـادة ما يشير إلى الوثائق الثبوتية المؤيدة لطلبـاته والتي قدمهـا أمـــام المحكمة،أثناء عرضه للوسائل التي أسس عليها دعواه.[2]

6/–التوقيع على العريضة:يعتبـــر التوقيع على العريضة إجراء جوهـــري يقوم به رافع الدعوى أو محاميه في حالة التمثيل الإتفاقي، وغالبا ما يقـوم القاضي بطلب تصحيح العريضة غير الممضاة من الأطراف وهذا بأن يعرضها على الطرف الغير موقع ويطلب منه التوقيع عليها.

إضافة إلىهذه الشـــروط السالفة الذكر لايجب أن ننسي الشرط الجديد الذي جاءبه قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته الثامنة وهو وجوب تقديم العريضة الإفتتاحية باللغة العربية، ويترتب عن ذلك عـدم قبول الدعوى شكلا إذا رفعت بلغة غير العربية.

---

[1] مقيمي ريمة، المرجعالسابق، ص 34.

[2] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية،المرجعالسابق، ص 107.

نظرا للحالات المختلفة للدعـوى الإستعجـالية الإدارية يشير قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى محتوى العريضة الإفتتاحية في مواد مختلفة وهذا حسب حالات الإستعجال.

فالنسبة للدعـوى الإستعجالية الـرامية إلىإستصدار تدابير إستعجـالية (وقفالتنفيذ، حماية الحريات الأساسية، الإستعجـال التحفظي) تشيـر المـادة 925 (ق إ م إ) إلىأنه:" يجب أن تتضمن العـريضة الـرامية إلىإستصدار تدابير إستعجـالية عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الإستعجـالي للقضية"أما بالنسبة للحالات الأخرى للدعـاوى الإستعجـالية الإدارية لم ينص ق إ م إ علـى بيانـات خاصة في العريضة الإفتتاحية.[1]

و بالنسبة لكيفية رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية نستنتج من خلال إستقـراء المواد المتعلقة بالدعـوى الإستعجالية الإدارية أن المشـرع لم يشير إلى طريقة رفع الدعوى، وهذا ما يقتضي منا الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة برفع الدعوى الإدارية (مواد من 821 إلى 828 من ق.إ.م.إ).

إذا أنه بعد إستيفاء الشروط تودع عريضة الدعوى الإستعجالية الموقعة من طرف المحامي تحت طائلة عدم القبول شكلا في حالة إنتفاء الشـرط (إلا ما أستثني بنص المـادة 827 من ق.إ.م.إ)أمـام أمانة ضبط المحكمة الإدارية المختصة مقابل دفع الرسم القضائي (المادة 821 من ق.إ.م.إ). كما أنه في الحـالات التي تكـون فيها الحكمة الإدارية ملزمة بالفصل خلال أجل محدد بنص خاص لا يسري هدا الأجل إلا إبتداءا من تـاريخ إيداع العريضة (المادة 822 من ق.إ.م.إ). وتقيد العريضة عند إيداعها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المحكمة الإدارية (المادة 823 من ق.إ.م.إ). ويقومأمين الضبط بتسليم المدعـى وصلا يثبت إيداع العريضة، وتقيد العرائض وترقم في سجل خاص حسب ترتيب إيداعهـا، كما يقيد التاريخ والرقم على العريضة وعلى المستندات المرفقة بها (المادة 824 من ق.إ.م.إ).

ثانيا: الجهة القضائية المختصة بالدعوى القضائية الإستعجالية.

1/-الإختصاصالنوعي:يعتبـر القاضي الإستعجالي الإداري مختصا في الدعاوى الإستعجالية التي يكون أحد أطرافها شخصا من الأشخاص العمومية المذكورين في المادة 800 (ق إ م إ). " المحـاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص بالفصـل في أول درجة بحكـم قابل للاستئناف جميع القضايا التي تكـون الدولة،الولاية،أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ".

[1] مقيمي ريمة، المرجعالسابق،ص ص 35/34.

أ-الإختصـــاص النوعي لقـــاضي الإستعجـــال على مستوى المحاكم الإدارية:حددت المـادة 800 (ق إ م إ) السالفة الذكر النزاعات التي تدخل في إختصاص المحـــاكم الإدارية والتي تكـــون أحد الأطراف المبينة في هذه المادة طرفـــا فيها، كما حددت المادة 801 من نفس القانون الدعـــاوى الإداري التي يعود إختصاص الفصل فيها للمحاكم الإدارية بقولها:" تختص المحاكم الإدارية كذلك في الفصل في:

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

-الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

-البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

-المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

2-دعاوى القضاء الكامل.

3-القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة ".[1]

ب-الإختصـــــاص النوعي لقاضي الإستعجـــال على مستـــوى مجلس الدولة:ينظر مجلس الـدولة في الدعـاوى الإدارية كجهة نقض، كجهة استئناف،وكأول واخر جهة قضائية حسب المواد 901 ،902 ،903 (ق إ م إ). أما في الدعـاوى الإستعجالية الإدارية فيختص مجلس الدولة كأول وآخر درجة وكقاضي إستئناف فقط.

1-إختصاص مجلس الدولة كأولوآخـــر درجة في المسائل الإستعجـــالية: تنص المـــــادة 901 (ق إ م إ) أن مجلس الدولة يختص بالفصل كـــدرجة أولى وأخيرة في دعـــاوى الإلغـــاء، دعـــاوى التفسير، ودعاوى فحص المشروعية المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.

وعلى هذا الأساس يختص مجلس الدولة كدرجة قضائية إدارية أولى وأخيرة في الدعاوى الإستعجـــالية الإدارية المتعلقة بنفس القرارات.[2]

2-إختصـــاص مجلس الدولة كدرجة إستئناف في المسائل الإستعجـــالية:ينظـم قـــــانون الإجراءات المدنية والإدارية إمكانية الطعن بالإستئناف في الأوامـــر الصادرة عن المحاكم الإدارية كقاضي الإستعجـــال، وهذا ما سنعرضه ضمن الفرع الخاص بطرق الطعن في الأوامر الإستعجالية.

---

[1] المادة 801 من القانون رقم 08-09 ،المرجع السابق.

[2] مقيمي ريمة، المرجعالسابق، ص 36/35.

2/–الإختصاص الإقليمي: يخضع القاضي الإستعجالي الإداري في الإختصاص الإقليمي لنفس قواعد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية كما هو مبين في نص المادة 803 من (ق إ م إ):" يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و38 من هذا القانون ".[1]

ومن خلال إستقراء المادة سالفة الذكر يستنتج أنها تحيل إلى الأحكام المطبقة أمام القضاء العادي في تحديد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية والتي تنص على أنه يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فالإختصاص يعود إلى الجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له،أما في حالة إختيار موطن فيؤول الإختصاص الإقليمي للجهة التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وهو ما نصت عليه المادة 37 من (ق إ م إ). أما في حالة تعدد المدعى عليهم فإن الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية يكون في دائرة موطن أحدهم، كما نصت المادة 38 من (ق إ م إ).

ومن خلال إستقراء نص المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يلاحظأن المشرع الجزائري قد نص علىإختصاص المحاكم الإدارية في المواد التالية:

1–في مادة الضرائب أو الرسوم أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

2–في مادة الأشغال العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.

3–في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

4–في مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان التعيين.

5–في مادة الخدمات الطبية،أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تقديم الخدمات.

6–في مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام الإتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به.

7–في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الفعل الضار.

[1] المادة 37 و38 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

8-في مادة إشكالات تنفيذ الأحكـام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

3/-عدم الإختصاص.

إذا تبين لقاضي الإستعجال بأن الطلب لا يدخل في إختصاص الجهة القضـائية الإدارية، ولكون قواعد الإختصاص من النظام العـام، فإنه يثير عدم إختصاصه من تلقاء نفسه وينطق بعـدم الإختصاص النوعي، ومثال ذلك أن يطلب العـارض وقف تنفيذ حكم مدني أو عقاري صـادر عن القضاء العـادي حتى ولو كانت الإدارة طرفا فيه، وكذا الشأن بالنسبة لطلب وقف تنفيذ عقد بيع عقار بين الخواص.

وحكـم بأنه: " لا يدخل في إختصـاص القضاء الإداري، طلب وقف تنفيذ عمـل من أعمـال السيادة Acte de gouvernementويمكـن رفض الطلب طبقـا للمـادة 3/522 (قـرار مجلس الدولة الفرنسي في 2003/04/10، قضية اللجنة ضد الحرب في العراق).

وكما هو الحال بالنسبة للحالتين السابقتين لرفض الطلب لعدم وجود الإستعجال أو لعدم التأسيس، فإن قاضي الإستعجال بإستطاعته عدم تبليغ مذكرة المدعي للخصوم، ولا إستدعائهم لجلسة المرافعة.

كما في مقدوره لمعاينة مدة أحقية الطلب المـرفوع أمامه،أن يؤسس أمره على العناصر التي ظهرت له أثناء الجلسة، وعلـى الخصوص تبعا للأسئلة المطـروحة من طرفه (قـرار مجلس الدولة الفرنسي في 13 فبراير 2001، قضية Golden).

كما في مقدور الأطراف أن يقحموا أثناء الجلسة وسـائل جديدة للوقـائعوالقانون، ويكـون من واجب قاضي الإستعجـال الإشارة إلى تلك الوسائل، سواءا في محضر الجلسة أو في أسباب أمره (قرار مجلس الدولة الفرنسي 20 يناير 2005، قضية بلدية Saint Cyprien).[1]

ثالثا:سير إجراءات الدعوى الإستعجـالية.

1-تبليغ عريضة الدعوى الإستعجـالية الإدارية: تنص المـادة 928 من ق إ م إ علـى أنه:" تبلغ رسميـا العـريضة إلى المدعـى عليه، وتمنح للخصوم آجـال قصيرة من طـرف المحكمة لتقديـم مذكرات الـرد أو ملاحظاتهم، ويجب إحترام هذه الآجال بصرامة وإلا إستغني عنها دون إعذار ".

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا،قانون الإجراءات الإدارية، المرجعالسابق، ص ص 504/503.

من خلال نص المـادة سالفة الذكر فإنه يستوجبعد تسجيل العــريضةتبليغها إلى أطــراف الخصومة بواسطة جميع الوسائل، سواءا بموجب محضر تبليغ بواسطة المحضر القضـــائي، أو بمجرد رسالة مضمونة مع الإشعار بالإستلام يرسلها أمين الضبط مع تحديد أجل قصير للرد.

ويعتبر التكليف وسيلة إجرائية تحقق مبدأ الوجاهية إذ لا يتصور في أصول التقاضي عـدم مواجهة المدعى عليه بالإدعاءات الموجهة له أمام القضاء.

وتعتبر الآجـال في مادة الإستعجــال من النظام العام، ولهذا يجب إحترامها من الأطراف، لأنه عند عدم الإحترام، فإن العـــريضة الجوابية لا يتم قبولها وتحال القضية إلى جلسة المــرافعة، ولا تقوم المحكمة بإرسال إعذار للمبلغ له لأننا بصدد حالة من حالات الإستعجال والتي تقضي الفصل بسرعة.[1]

وقد نصت المــادة 929 من ق إ م إ علـــى أنه:" عندما يخطــر قاضي الإستعجــال بطلبات المؤسسة طبقا لأحكام المادة 919 أو المادة 920 أعلاه، يستدعى الخصوم إلى الجلسة في أقرب الآجـال وبمختلف الطرق ".

من خلال إستقــراء نص المــادة السالفة الذكر نلاحظ خروج المشــرع عن القواعد العامة في الإجراءات المتبعة فإنه إذا رفعت على قاضي الإستعجــال طلبات مؤسسة وفقا للمـادتين 919 أو 920 أعـلاه فإنه لا يبلغ الطلب إلى الخصوم مع منحهم آجــال الرد وبالتالي الإستغناء عن التحقيق العـادي وإجراء التحقيق أثناء جلسة المرافعة، ولذلك بمجرد إخطــار قاضي الإستعجال بالطلب يقوم بإستدعاء الأطراف إلى جلسة المرافعة تبعا لمواعيد قصيرة.

2-تشكيلة المحكمة الفـاصلة في مادة الإستعجـــال:لقد تبنى المـــشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما كان الإجتهـاد قد كرسه سابقا من أن التشكيلة الجماعية في الغالب هي التي تفصل في الدعوى الإستعجــالية خلافا للنصوص الصريحة للقانون القديـــم للإجراءات الذي كان ينص علـــى الصلاحيات الإنفرادية لرئيس الجهة القضائية الذي يكـــون في أغلب الأحيان رئيس المجلس القضائي أو القاضي الذي ينتدبه، وهو غالبا رئيس الغرفة الإستعجالية.

إذتنص المــادة 917 من ق إ م إ علـى أنه:" يفصــل في مادة الإستعجــال بالتشكيلة الجمـاعية المنوط بها البث في دعوى الموضوع ".

[1]لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجعالسابق، ص ص 509/508.

من خلال نص المادة السالفة الذكر يتبين أن إختصاص الفصل في قضايا الإستعجال الإداري يعود إلى التشكيلة الجماعية المنوط بها الفصل في دعوى الموضوع، وبالتالي فقاضي الموضوع هو قاضي الإستعجال، إذ تنعقد على شكل غرفة إستعجالية أو قسم إستعجالي، وتتكون من رئيس غرفة وقاضيين برتبة مستشار.

3-الفصل في القضية الإستعجالية: تنص المادة 930 من ق إ م إ على أنه:" تعتبر القضية مهيئة للفصل بمجرد إستكمال الإجراءات المنصوص عليها في المادة 926 أعلاه، والتأكد من إستدعاء الخصوم بصفة قانونية إلى الجلسة ".

تبعا للمادة 930 أعلاه، وفي قضايا وقف التنفيذ والتي كما ذكرنا أعلاه يجرى التحقيق بشأنها في جلسة المرافعة، فإن القضية تعد مهيئة للفصل بمجرد تقديم العريضة الرامية إلى إبطال القرار الإداري، أي نسخة منها والمرفوعة أمام قاضي الموضوع، ولابد من التأكد من إستدعاء الخصوم لجلسة المرافعة بصفة قانونية.

وإذا تبين لقاضي الإستعجال أثناء جلسة المرافعة بأنه بإمكانه الفصل في القضية، وهذا بعد تقديم الأطراف ملاحظاتهم الشفوية، فإنه يأمر بإختتام التحقيق ووضع القضية في المداولة للنطق بالأمر الإستعجالي بعد حين أو في اليوم الذي يحدده.

أما إذا رأي قاضي الإستعجال بأن عناصر الملف لا تسمح له بالفصل في الطلب، وأن ذلك يحتاج إلى بعض التوضيحات كتابة أو شفاهة من طرف الخصوم، أو من أحد الخصوم الغائبين، فإنه يأمر بتأجيل إختتام التحقيق بالجلسة إلى تاريخ لاحق مع إخطار الخصوم بكل الوسائل.

وآنذاك يجوز للأطراف تبليغ المذكرات والوثائق الإضافية المقدمة من طرفهم بالجلسة وقبل إختتام التحقيق إلى الخصوم الآخرين بواسطة المحضر القضائي.

ويجب على الطرف الذي قام بذلك الإجراء إثبات تلك المساعي أمام القاضي، بمعني أنه من واجبه إتيان الدليل على كونه قام بتبليغ خصمه بواسطة المحضر القضائي، أو أنه سعى في ذلك لكن دون جدوى.

مع الإشارة بأنه إذا قام قاضي الإستعجال بتأجيل جلسة المرافعة إليوم آخر فإن التحقيق يفتح من جديد ويكون بإمكان الأطراف تقديم ملاحظاتهم أو مذكراتهم ووثائقهم الإضافية تدعيما لمزاعمهم.[1]

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجعالسابق، ص ص 511/510.

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الإستعجالية.

إن الأوامر الإستعجالية شأنها شأن الأحكام القضائية الأخرى تخضع للطعن فيها تجسيدا لمبدأ التقاضي على درجتيـــن، فإذا كان مرفق القضـــاء هو الوسيلة التي تحمي المتقاضين والقضاة فهي تحمـــي القاضي من حيث تمكينه من مراجعة الأخطاء التي يكون قد إرتكبهـا في حكمه الأول، كما تعتبر حماية للمتقاضين إتجاه القاضي بحيث يمكن للمتقاضين الطعن في الأحكام التي يرونها جـــائرة في حقهم، وقد تعـرض المشرع الجزائري لطرق الطعن في المواد من 949 إلى 969 من ق إ م إ وصنفها إلى نوعين عـادية وغير عادية، إلا أنه بخصوص الطعن في الأوامر الإستعجـــالية التي تناولها المشـــرع في المواد من 936 إلى غاية المادة 947 من ق إ م إ لم يتطرق المشـــــرع إلى كل طرق الطعن في الأوامر الإستعجالية، حيث ذكر فقط الإستئنـاف كما أضاف المعارضة حديثا إلا أن هذا لا يمنـع من جواز الطعن في المواد الإستعجالية بالطرق الأخـــرى وهذا ما سنوضحه فيما يلـي:

أولا: طرق الطعن العادية في الأوامر الإستعجالية.

تعتبـر طـرق الطعن العـــادية وسيلة لإعادة النظر أو مراجعة الأحكـام الإبتدائية الصادرة في موضـوع الدعوى الإستعجالية سواءا غيابيا (المعارضة) أو حضوريا (الإستئناف) وهذا ما سنتطرق له فيما يلي:

1-المعـارضة: هي طريقة من طرق الطعن العادية ضد الأحكام الموصوفة قانونا بأنهـا غيابية، ولقد حسم المشـــرع الجزائري الخلاف الذي كان سائدا حول إمكانية المعارضة في الأوامر الإستعجالية الإدارية، وذلك أن قانون الإجراءات المدنية (القديـــم) لم ينص على منع المعـــارضة فيها مما فتح الباب أمـــام الإجتهاد القضائي، فمنهم من ذهب إلى إعتبـار المعارضة جائزة في المواد الإستعجالية الإدارية لغياب نص قانوني يمنع ذلك،وذهب آخـر إلى منع المعـــارضة فيها إستنادا إلى قـــرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا)، الصادرة بتـــاريخ 1997/03/16 (مجلة قضائية)، الذي أكد على مبدأ عدم جـواز المعارضة في القرارات الإدارية الإستعجالية.

أما حاليا فإن قـانون الإجراءات المـدنية والإدارية في الباب الثالث المتعلق بالإستعجـــال بالقسم الثالث منه المتضمن طرق الطعن العادية في الأوامـــر الإستعجالية الإدارية، لم ينص على المـــعارضة كطريقة للطعن فيها، مما يعني أن الأوامر الإدارية غير قابلة للطعن في هذه المعارضة.[1]

[1] شحمي حليمة، المرجعالسابق، ص 33.

2-الإستئناف: يعرف الإستئناف أنه طـريقة من طـرق الطعن العادية يهدف إلى مراجعةأو إلغاء الحكم الصـادر عن المحكمة، حيث يفصل قضاة الدرجة الثانية في الحكـم المطعون فيه بالإستئنـاف من حيث الوقـائع والقانون.المـادة 949 من (ق إ م إ)،يجوز لكل ذي طرف حضر الخصومة أو استدعى بصفة قانونية ولم يقدم الدفوع أن يـرفع إستئناف ضد الأمر الإستعجالي الصادر من المحكمة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويحدد ذلك أجـل الإستئناف للأوامر الإستعجـالية ب 15 يوم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك تسرى هذه الآجـالمن يوم التبليغ الرسمي وتسرى من إنقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا وتسرى هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ.

وقد نصت المادة 949 من القـانون الجديد على جوازية رفع الإستئناف ضد الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن بين الأوامر القابلة للإستئناف:

-الأوامـر الصادرة طبقا لأحكام المادة 920 المتعلقة بالحريـات العـامة وتستأنفأمام مجلس الدولة،أما عن ميعاد رفعهـا فقد حدده التشريع ب 15 يوم التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ.وبما أن ميعاد الإستئناف من النظام العـام يجب على القاضي مراقبة ذلك الميعاد ومـدى توفره من تلقاء نفسه، ولا يقبل الإستئناف شكلا إلا بعد التأكد من أن ذلك الميعاد قد تم إحترامه.

تبعا لذلك قضي المجلس الأعلى –الغرفة الإدارية-بتاريخ 1982/06/26 بعـدم قبول عـريضة الإستئناف شكلا لوقوعها خارج الآجال.

يجب على مجلس الدولة أن يفصل في طلب الإستئناف المرفوع إليه خلال 48 ساعة.

-ومن الأوامـر القابلة للإستئناف أيضا الأوامر القاضية برفض الدعـوى بسبب أن الطلبات غير مؤسسة،أو لعـدم الإختصاص النوعي التي صدرت وفقـا للمادة 924.ويكـون الطعن فيها بالإستئناف أمام مجلس الدولة الذي عليه أن يفصل فيها خلال شهر واحد.

-ومن بين الأوامـر القابلة للإستئناف أيضا الأوامـر القاضية برفض الدعـوى بسبب أن الطلبات غير مؤسسة،أو لعدم الإختصاص النوعي التي صدرت وفقا للمادة 924.ويكون الطعن فيها بالإستئنافأمـام مجلس الدولة الذي عليه أن يفصل فيها خلال شهر واحد.

-ومن بين الأوامـر القابلة للإستئناف أيضا تلك الأوامر القضائية بمنح تسبيق مـالي للدائن تستأنف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي.

للإشارة وبما أن الأوامـر الإستعجـالية المشمولة بالنفاد المعجل، أي أنها تنفذ بالـرغم من المعارضة أو الإستئناف،ولكونها قد تسبب ضررا للمحكـوم عليه أو قد تمس النظام العام والأمن العام، فإن المشرع

أجـــــــاز لرئيس الغرفة الإستعجالية لمجلس الدولة أن يوقف فورا تنفيذ الأمر الإستعجالي بصفة مؤقتة لغاية الفصل في الإستئناف.

يختص مجلس الدولة حسب نص المـادة 902 بالفصل في الإستئناف في الأوامـــر الصادرة عن المحاكم الإدارية، كم يختص أيضا بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خـــاصة ويفصل مجلس الدولة في الإستئناف المرفوع إليه بإلغاء التدابير المأمور بها.[1]

أورد المشرع الجزائري إستثناءات على قاعدة جواز إستئناف كافة الأوامر الإستعجالية الإدارية، وهي تتمثل حسب نص المادة 936 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيمايلي:

- الأوامر المتعلقة بقرار إداري والمتضمنة وقف هذا القرار.
- الأوامر المتخذة في حالة الإستعجال القصوى.
- الأوامر المتخذة من أجل تعديل التدابير الإدارية والتي سبق الأمر بها.

يلاحظ أنها تضمنت نفس الأحكـام الواردة في المادة 937 من قـانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي نفسها الواردة في: 1/523 من القانون الفرنسي رقم 597/2000 الخاص بالإستعجال الإداري، فالمشرع الجزائري نقلها حرفيا.

وتبعا لذلك فإن الأوامر الإستعجالية الإدارية تنفذ بالرغم من الإستئناف كونها معجلة النفاذ لمجرد صدورها بقوة القانون ودون الحاجة للنص عليها.

ثانيا: طرق الطعن الغير عادية في الأوامر الإستعجالية.

بخلاف طـــرق الطعن العادية فإن طرق الطعن غير العادية لا تكون جـائزة إلا في الحـالات الإستثنائية التي نص عليها القانون، ولا يكـون لها أثـر موقوف إلا بموجب نص صريح، وسنتطـــرق إلى مـــدى قابلية الأوامر الإستعجالية الإدارية للطعن لهذه الطرق.

01-الطعن بالنقض:

يعتبر طريق من طرق الطعن غير العـادية، وهي تختلف عن طريقي الطعن بالإستئنـاف والمعـــارضة فهما يسمحان أو يتطلبان إعادة النظـــر في الدعوى من جديد، من الناحيتين الشكلية والموضوعية ومن الناحية القانونية، بينما الطعن بالنقض مقيد بعدة حـــالات محددة لا علاقة لها بالموضـــوع، وإنما الغاية من الطعن

[1] منير خوجة، المرجع السابق، ص ص81/80/79.

بالنقض هو تمكين محكمة النقض من مـــراقبة مـــدى مطابقة القـــرار الصادر للقانون، ومن ذلك عـــدم الإختصاص وإنعدام الأساس القانوني وقصور التسبيب وغيرها.[1]

إذا صدر أمـــر إداري إستعجالي عن المحاكم الإدارية (الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية سابقا)، وتم تبليغه إلى الخصم ولم يـــرفع هذا الأخير إستئنافا ضد هذا الأمـــر في الميعاد المحدد قانونا، فإن الأمـــر الإستعجالي الإداري يصبح نهائيـــا في هذه الحالة، فهل هذا يمنع بالتالي من رفـــع الطعن بالنقض طبقا للمـــادة 11 من القـانون العضوي رقم 1/89 والمتعلق بإختصاصات مجلس الدولة والتي تنص علـى أنه:" يفصـل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا ..."

الجواب يكون هنا بالنفي لأن المادة 11 من القـانون أعلاه، تتكلم عن القرارات الصادرة نهائيا، والتساؤل في هذا المجال من الجهات الإدارية الفاصلة بصفة نهائية.

بالـــرجوع إلى المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدهـا تنص على المحاكم الإدارية تفصل بصفة إبتدائية، مما يعني أن الأوامر الصادرة عنها لا تقبل الطعن بالنقض لأنها صدرت إبتدائيا وليس نهائيا، وبالمقابل فإن مجلس الدولة لا يمكن أن يفصل في الطعن بالنقض ضد قرار صدر عنه وهذا، ما إستقـر عليه مجلس الدولة في قرار صادر عنه تحت رقم 007304.

2-إعتـــراض الغير الخارج عن الخصومة: هو طـــريق غير عادية تجوز مباشرته من طرف كل شخص، يكون قد لحقه ضرر سبب له حكـــم صادر في خصومته، ولم يكن طـــرفا فيها ويتم من واجبه الفصـــــل في القضية من جديد، من حيث الوقائع والقـــانون والواقع أن المشرع الجزائري عندما تعرض إلى طرق الطعن في الأوامر الإستعجالية الإدارية، لم يتعرض إلى إمكـــــانية الطعن فيها بهذه الطريقة مما يعني عـــدم جوازه، خاصة وأنه بالرجوع إلى القواعد المتضمنة طرق الطعن في المـــادة الإدارية نجدها تنص على أن إعتراض الغير الخارج عن الخصومة، يهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكـــم أو القرار الذي فصل في أصـل النـــزاع، وهذا ما يعني أنه يخص القرارات الفاصلة في الموضـوع ولا تعني الأوامر الإستعجالية الإدارية التي لا تمس بأصل الحق، كما أنها لا تولد عبارة الأمر كما جاءت به المـــــادة 380 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلق بالطعن في القرارات القضائية، إذا أضافت عبارة " الأمر الإستعجالي ".

[1]عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، بدون طبعة، الجزائر، 2012،ص34.

وتبعا لذلك تكـــون الأوامر الإستعجـــالية الإدارية لا يمكن الطعن فيها بطريقة إعتراض الغير الخـــارج عن الخصومة.

3-إلتمـــاس إعادة النظـــر:إلتمـــاس إعادة النظر هو طـــريق غير عادي للطعن في الأحكـــام الصادرة عن الحكم، والقرارات الصـــادرة عن المجالس التي لا تكـــــون قابلة للطعن فيها بالطـــرق العادية، وقد نص المشـــرع الجزائري في المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: أنه لا يجـــوز الطعن بإلتماس إعادة النظر إلا في القـــــرارات الصادرة عن مجلس الدولة مما يعني أن الطعن بهذه الطـــريقة لا يتعارض مع طبيعة المنازعات الإدارية، لكن السؤال يثـــار حول مـــدى قابلية الأوامر الإستعجالية الإدارية الصادرة عن مجلس الدولة لإلتماس إعادة النظر؟

إذ ما قمنا بقراءة المادة 390 من نفس القانون المتعلقة بطـــرق الطعن في القضاء العادي، فإننا نلاحظ أنها تجيز إلتماس إعـــادة النظر في الأوامـــر الإستعجـــالية، عكس المـــادة 966 المذكورة أعلاه التي لم تنص على الأوامـــر الإستعجالية الإدارية الصادرة عن مجلس الدولة كـــأول وآخر درجة، رغم أن عبارة القـــرارات تشمل القـــرارات والأوامر، إلا أننا نـــرى عـــــدم إمكانية إلتماس إعادة النظـــر في الأوامر الإستعجـــالية الإدارية، على أساس أن المشـــرع الجـــزائري لم ينص عليه في القسم المتعلق بالطعن في الأوامر الإستعجالية الإدارية.[1]

الفصل الثاني: الأساس القانوني للقضاء الإستعجالي في العقود الإدارية.

إن الإدارة عند قيامهـــا بنشاطاتهـــا الوظيفية قد تلجـــأ إلى وسائـــل متعددة تتمثل في أعمـــال إدارية مـــــادية أو أعمـــال إدارية قـــانونية تهدف من ورائهـــا إلى إحداث أثـــر قانـــوني، كما أن هاته الأعمـــال قد تكـــون أعمال إنفرادية تقوم بها الإدارة بإرادتهـــا المنفردة بإستعمالها إمتيازات السلطة العامة وهو ما يتخذ شكـــل القرارات الإدارية، فالقرارات الإدارية هي من أهـــم وسائـــل مباشرة الوظيفة الإدارية، ومظهر من مظـــاهر السلطة التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفـــراد في سعيها لتحقيق المصلحة العامـــة، كمـــا تقوم الإدارة بأعمـــال رضائية يتوافق فيهـــا الإيجاب مع القبول تتمثل في إبـــرام العقـــود الإدارية والصفقـــات العمومية وذلك بهـــــدف قيامهـــا بنشاطها واضطلاعهـــا بأعبـــاء الخدمة العـــامة وتلبية حاجات الجمهور، ومن أجل ذلك تدخل المشـــرع معترفا للإدارة بأهلية التعـــــاقد بغرض تمكينها من تحقيق الأهداف المنوطة بها.

[1] شحمي حليمة، المرجعالسابق، ص ص35/34.

المبحث الأول:الإستعجال الإداري قبل التعاقد في العقود الإدارية والصفقات العمومية.

يعتبـــر الإستعجال ما قبل التعاقد في العقود الإدارية و الصفقات العمومية إجـــراء إستثنائي إستحدثه المشـرع في ق.إ.م.إ، غرضه حمـــاية مقتضيات الشفافية في الصفقات العمـــومية من خـــلال حمـــاية قواعـد الإشهار و المنـــافسة التي تخضـــع لها عملية إبـــرام الصفقات العمومية.وهذا ما سنتعرض له في هذا المبحث من خلال التطرق لماهيته و أهم الإجراءات و المواعيد الخاصة بهذا النوع من الدعاوى.

المطلب الأول: ماهية القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مادة العقود والصفقات العمومية.

تقتضي تحديد ماهية القضاء الإستعجـــالي قبل التعاقد في مادة العقـــود و الصفقات العمومية التطـــرق إلى مفهـــوم العقود و الصفقات العمومية كل على حدى وذلك من خلال التطـــرق إلى التعـــاريف الخاصة بكل منهما و بيان أهم العناصر المكونة لهما وهو ما سنعرضه فيما يلي:

الفرع الأول: مفهوم العقود والصفقات العمومية.

أولا: العقد الإداري.

تعتبـــر العقـــود الإدارية أهم وسيلة في يد الدولة لإستغلال وتسييـــر الأموال العـــامة في إطـــار المـــرفق العـــــام، مما يجعلها مجـــــالا حيويا للتنافس بين المتعاملين الإقتصاديين من أجل التعـــاقد مع الإدارة مما إضطر المشـــــــرع إلى إخضـــاع هذه الأخيرة إلى مجموعة من المبـادئ يجب إحترامها تكريسا لمبدأ حرية المنافسة في هذا المجـــــال، تستوجب دراستنـا هاته التعريج على تعـــــريف هذا الأخير وبيان أهم العناصر المكونة له.

1/–تعريف العقد الإداري: تختلف التعـــاريف الخـــــاصة بالعقد الإداري بإختلاف المعاييـــر المعتمدة لتعريف هذا الأخير فإذا ما تم إعتماد المعيـار الموضوعي الذي يشترط أن يكون أحد طرفي العقد إما الدولة أو الهيئة العمـــومية المستقلة، أو الولاية، أو البلدية، أو المؤسســـات العمومية ذات طـــابع إداري، وهذا ما تم النص عليـــــه بموجب المـــادة 800 من قانـون الإجراءات المـــدنية والإداريـــة، وكذلك المـادة 06 من المرســـــــوم الرئاسـي المتعلق بتنظيـم الصفقات العمومية التي تنص علـى أنه : " لا تطبق أحكـام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل النفقات :

–الدولة.

-الجماعات الإقليمية.

-المؤسسات العمومية ذات طابع إداري.

-المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري..."[1]

وبالتالي يشترط هذا المعيار حتى نكون بصدد عقد إداري وجود طرف من ضمن أطراف العلاقة التعاقدية شخص من أشخاص القانون العام المذكورين في المادة السالفة الذكر.

أما إذا ما إعتمدنا على المعيار الموضوعي والذي يشترط أن تتضمن العلاقة التعاقدية إرتباطا مباشرا بمرفق من المرافق العامة، أي أنه بهذا المفهوم لا يكون العقد إداريا إلا إذا تضمن محله تقديم خدمة عامة المتمثلة في المرفق العام.

أما المعيار الشكلي الذي لا يكتفي بوجود طرف عام في العلاقة أو شرط تنظيم مرفق عام بل يذهب إلى أبعد من ذلك بأن يتضمن العقد شرطا من الشروط غير المألوفة في القانون الخاص.

وقد عرفه الدكتور محمد الصغير بعلى على أنه: " العقد أو الإتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام، قصد تسيير مرفق عام، وفق لأساليب القانون العام بتضمينه شروط إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ".[2]

ويتضح من خلال التعريف أنه شامل لجميع المعايير المذكورة سلفا.

2/-عناصر العقد الإداري: لنكون بصدد العقد الإداري لابد من توافر مجموعة من العناصر كأن تكون الإدارة طرفا في العقد ووجوب إتصال العقد الإداري بنشاط المرفق العام وتضمين العقد شروطا إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص.

أ-أن تكون الإدارة أحد أطراف العقد: ويعتبر هذا العنصر من البديهيات، ذلك أنه لا يجوز أن يوصف عقد بأنه إداري، إلا إذا كان أحد أطرافه على الأقل جهة إدارية، وإذا كان من الجائز والمقبول أن تكون الإدارة طرفا في عقد مدني غير إداري، فإنه ليس من المقبول أن يوصف عقد بأنه إداري، حالة

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 2 ذي الحجة 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50 ، الصادرة بـ 20 سبتمبر 2015.

[2] محمد الصغير بعلى، العقود الإدارية دار العلوم للنشر والتوزيع، ب ط، عنابة،2005، ص07.

أن جميع أطرافه من أشخاص القانون الخاص، فالعقد الذي لا يكون أحد أطرافه من أشخاص القانون العام، لا يجوز إعتباره عقدا إداريا على الإطلاق.[1]

ب–إتصال العقد الإداري بنشاط المرفق العام: يشترط في العقد الإداري تحقيق مصلحة عامة إذ لا يمكن إعتبار العقد إداريا إلا إذا إقترن بنشاط المرفق العام من حيث إنشائه أو تنظيمه أو تسييره بغض النظر عن توافر العناصر الأخرى من عدمها.

ج–تضمين العقد الإداري شروطا إستثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص: ومؤدي ذلك أن الشروط الإستثنائية غير المألوفة في عقود القانون الخاص، هي التي تكشف عن نية المتعاقدين في إتباع أسلوب القانون العام، وإخضاع العقد لقواعده وأحكامه، كما أنها هي التي تحدد الطبيعة الإدارية للعقد و إختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عنه وهذه الشروط مردها إلى ظهور الإدارة في العقد بمظهر السلطة العامة وإستعمالها لإمتيازات السلطة العامة، والشروط الإستثنائية غير مألوفة في روابط القانون الخاص التي تتسم بها العقود الإدارية كثيرا، وأبرزها سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري سواء من حيث نطاق الأعمال أو مدتها أو مداها، دون أن يكون للمتعاقد معها أن يتمسك بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، المعروفة في مجال القانون الخاص، وسلطة الإدارة في إنهاء العقد وفي أي وقت، متى إقتضت المصلحة العامة ذلك والتي هي الأولى بالتغليب على المصلحة الخاصة للمتعاقد مع الإدارة، وسلطة الإدارة في توقيع الغرامات المالية على المتعاقد معها في حالة تراخيه في التنفيذ، بإعتبارها القوامة على حسن سير المرفق العام بإنتظام وإضطراد، وإن الإدارة حين حددت موعدا للتنفيذ راعت فيه أن يكون محققا للمصلحة العامة، فإذا تراخي المتعاقد في التنفيذ وقعت عليه الغرامة المالية لجبره على التنفيذ في المواعيد المتفق عليها.[2]

[1] د. محمد الشافعي أبو راس، العقود الإدارية، بدون دار النشر ،ب س ن، ص 23.

[2] كنتاوي عبد الله، القضاء الاستعجالي في مادة العقود الإدارية في القانونين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان،2018/2017، ص ص 20/19.

ثانيا: الصفقات العمومية.

لا تعتبر العقود الإدارية هي الوحيدة المعنية بالقضاء الإستعجالي ما قبل التعاقد بل إن الصفقات العمومية هي الأخيرة خصت بهذا النوع من الإستعجال وذلك لما تكتسيه من أهمية ضمن المعاملات التي تقوم بها الإدارة من أجل تلبية حاجاتها العامة.

1/–تعريف الصفقات العمومية: عرفت المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الصفقات العمومية بأنها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات "[1]

ذهب مجلس الدولة الجزائري في تعريفه للصفقات العمومية في قرار له غير منشور مؤرخ في 17 ديسمبر 2002 قضية رئيس المجلس الشعبي لبلدية ليوة ببسكرة ضد (ق.أ) تحت رقم 6215 فهرس 873 إلى القول: "...وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات..."[2]

كما أنه وإعتمادا على المعيار المالي لا يمكن إطلاق تسمية صفقة عمومية على كل معاملة تعاقدية تقوم بها المصلحة المتعاقدة وذلك لما تقتضيه الصفقة العمومية من مراحل وإجراءات طويلة، بل وضع المشرع قيمة مالية محددة للجوء إلى إبرام صفقة عامة وهي كالتالي:

–في مجال الأشغال واللوازم: إذا تجاوز المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة عن 12.000.000 دج.

–في مجال الدراسات والخدمات: إذا تجاوز المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة عن 6.000.000 دج.

2/–المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية: لعل من أبرز محاسن تنظيم الصفقات العمومية الجديد أنه تضمن في نص المادة 5 منه المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية على إختلاف أنواعها

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجع السابق.
[2] مجلة إقتصاديات المال والأعمال JFBE، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميلة، العدد السادس، جوان 2018 ، ص 226.

وهي الشفـــافية والتي تستوجب إعلان المنـــــافسة كأصل عـــــام، والمســاواة بين العـارضين، والحرية في الترشح، وحـرية الإستعمـــال الأحسن للأموال العمومية.

ومن منطلق أنها مبادئ عامة فإن المســاس بها يعرض الإدارة المتعـاقدة للمسؤولية سواء من جانب سلطة الوصاية أو أي جهاز رقابة داخلية أو خارجية.

أ–حرية الإتصال بالطلب العمومي: يقصد به فسح المجـــــال للمشاركة أو المنافسة للعـــــارضين ومنح الفـرصة لكل من توفرت فيه شـــروط المشاركة حسب الإعلان المنشور وبالشـــــروط والكيفية الواردة أيضا في دفتر الشروط المتعلق بالصفقة من أجل تقديم عروضهم وترشيحاتهم أمام المصلحة المتعاقدة.[1]

ب–مبدأ المساواة بين المترشحين أو العارضين: يقف المتعـــامل العمومي حيال الطلبات والعـــروض المقـــدمة موقف الحياد، فلا يجـــوز له كأصل عـــام التفضيل والتمييـــــز بين العـــارضين إلا ضمن الأطـــر التي حددهـــا القانون، وهذا يفرض تطبيق مبدأ المساواة.[2]

ج–مبدأ شفافية الإجراءات: يعتبـــــر هذا المبدأ حتمية لابد منهـــا يجب علـــى المصلحة المتعـــــاقدة أن تكرسه عبر مختلف مـــــراحل إعداد الصفقة العمومية وذلك تجنبا ومحـــــاربة للطرق الملتوية للفاسدين، كمـا يعتبر آلية من آليـات الحكم الراشد.

الفرع الثاني: دعوى الإستعجـــــال قبل التعاقد.

إن دعوى الإستعجـال قبل التعاقد تكتسي أهمية بالغة بإعتبـارها أداة وقـائية يلجـــأ لها الطرف المتعـاقد قبل إبرام العقد لذا وجب بيان مفهومها والتطرق لأهم الخصائص المميزة لها.

أولا: مفهوم دعوى الإستعجـــــال قبل التعاقد.

1/–تعريف دعوى الإستعجال قبل التعاقد: هو إجراء قضائي مستعجـــل خاص ذو أصل تشريعي أوربي الهدف منه حمـــــاية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمـــام العقد وهذا بإعطاء القـاضي الإداري سلطات واسعة وغير مألـــوفة في الإجراءات القضـــــائية الإدارية العـادية، وتندرج الأوامـــــــــر في هذا

[1] مجلة إقتصاديات المال والأعمال JFBE، المرجع السابق، ص 231.
[2] مجلة إقتصاديات المال والأعمال JFBE، المرجع السابق، ص232.

الإطـــار تحت الإجراءات التحفظية التي يمكن للقـــــاضي أن يقرنها بغرامـــات تهديدية ووقف إبـــرام العقد ووقف كل الإجراءات والقرارات المتصلة والمرتبطة بعملية الإبرام.[1]

2/–خصائص دعوى الإستعجال قبل التعاقد: تتميز دعـوى الإستعجـــال بمجموعة من الخصـــائص، تبين مدى فاعليتهـــا في معـــالجة كل خلل متعلق بقـواعد الإشهـــار والوضع في المنـــافسة، ويمكـــن حصر هذه الخصائـــــص فيمـــا يلي:

أ–دعـــوى قضائية قبل تعـــاقدية تقنيـة ووقـــائية: ويعني هذا أنها دعـــوى يتم تحريكهـــا في مرحلة ما قبل إبـــــرام العقد، والهدف منها الحلـول دون وقـــــوع مخالفات تخص عدم الإعلان والمنافسة بإعتبارها إجراء سابق للإبرام.

ب–دعـــوى قضاء الإستعجـــال الإداري: يمكـــــن إستخلاص هذه الميزة من خلال طبيعة الســـرعة التي يتميز بهـا هذا النوع من الدعـــاوى، فالدعوى لا تكـــون ملائمة ما لم يكن للقاضي إتخاد إجراءات نهائية بمدة قصيرة.

ج–دعـــوى قضـــائية تصحيحية: إذ تهدف إلى تصحيح موطن الخلل لـــدى المصلحة المتـــعاقدة وليس إلى تصحيح العقد بحد ذاته بإعتباره لم يبرم بتاتا.

د–دعوى إستعجـــــال موضـــوعي: يعني أن القـــاضي خلال النظـــر في هذا النوع من الدعـــــاوى يبث في موضـوع الدعـــوى المتمثل في خـــــرق مبدأ العلانية أو المنـــافسة بخلاف القـاضي الإستعجـالي العادي الذي لا يبث في أصل الحق.

هـ–أن القـــــــاضي الإستعجـــــالي يتمتع فيها برقـــابة مـــزدوجة: فالقـــاضي الإستعجـــــــالي في هذه الدعـــــوى يتمتع برقابتين، الأولى تتعلق بمراقبة مدى إحتـــرام الشـــــروط المنصوص عليهـا في قـــــانون الصفقات العمومية التي من شأنهـــا ضمان المنافسة بين المرشحين والمســـاواة بينهم، أمـا الثـــانية فتتعلق بمراقبة مدى إحترام معـــــايير قبول الترشيحات التي قامت بوضعها المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط.[2]

[1] أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012/2011، ص 407.
[2] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 44.

ثانيا: نطاق تطبيق دعوى الإستعجـال قبل التعاقد في مادة العقود والصفقات العمومية.

1/–العقود التي تدخل ضمن نطـــاق الدعوى الإستعجـــالية قبل التعاقد: تنقسم العقـــــود التي تدخل ضمن نطاق دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد إلى عقــود الصفقات العمومية وعقود تفويض المـرفق العـام وهو ما سنتطرق له كالآتي:

أ–عقود الصفقات العمومية: تطـرق المشـــــرع الجزائـري إلى هذا النوع من العقــود في المرسوم الرئـاسي 247/15 المتضمن تنظيـــــم الصفقات العمومية وتفويض المـــــــرفق العـــام في مادته الثانية على أن الصفقـــــات العمومية تكون في مجـــال الأشغال، إقتناء اللوازم، الدراســـات والخدمات. وكذلك المـادة 29 منه التي تنص على أن: " تشمـل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر:

-إنجاز الأشغال.

-إقتناء اللوازم.

-إنجاز الدراسات.

-تقديم الخدمات...".[1]

مع مراعات الشــرط المــالي المنصوص عليه في المادة 13 من المـرسوم الرئاسي السابق الذكر والذي لا يقل عن اثني عشر مليون دينار 12.000.000 دج في مادة الأشغال واللوازم، ولا يقل عن ستة ملايين دينار 6.000.000 دج في مادة الدراسات والخدمات.[2]

ب–تفـويض المرفق العـــام: يعـــرف تفويض المـــرفق العـــام علـــى أنه: " عقد بمـوجبه يتم نقـل إختصـــــاص سلطة ومسؤولية الدولة أو أي شخص عـــام للقطاع الخـاص، لإدارة وإستغـــلال مرفق عـام لفترة محددة ولتحقيق مصلحة عـــامة، وعليه تصنف عقود تفويض المـــرفق العـــام من العقـــود الإدارية، لوجود شخص عـــام وهو مـــانح التفويض لتفويض مرفق عام ".

ولقد أخضع المشـرع الجزائري عقود تفويض المرفق العـــام للمبادئ التي تخضع لها عقود الصفقات العمومية المذكورة أعلاه ذلك أنه أدرجها _عقود تفويض المـرفق العام_ ضمن تنظيم الصفقـات العمومية، و الأكثر

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجع السابق.
[2] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 71.

من ذلك فإن المرسوم الرئاسي الجديد رقم 247/15 جاء تحت مسمى : " تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام "، وما يؤكد ذلك نص المادة 209 فقرة 01 منه على أن : " تخضع إتفاقات تفويض المرفق العام لإبرامها إلى المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من هذا المرسوم ".

وقد نصت المادة 207 فقرة 01 من ذات المرسوم على أنه: " يمكن للشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام أن يقوم بتفويض تسييره إلى المفوض له وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف.

ويتم التكفل بأجر المفوض له بصفة أساسية من إستغلال المرفق العام ".[1]

2/-العقود التي تخرج عن نطاق الدعوى الإستعجالية قبل التعاقد: وهي العقود التي أخرجها المشرع الجزائري بموجب المادة 07 من المرسوم الرئاسي 247/15 التي تنص على أنه: " لا تخضع لأحكام هذا الباب العقود الآتية:

-المبرمة من طرف الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيما بينها.

-المبرمة مع المؤسسات العمومية المنصوص عليها في المطة الأخيرة من المادة 06 أعلاه عندما تزاول هذه المؤسسات نشاطا لا يكون خاضعا للمنافسة.

-المتعلقة بالإشراف المنتدب على المشاريع.

-المتعلقة بإقتناء أو تأجير أرض أو عقارات.

-المبرمة مع بنك الجزائر.

-المبرمة بموجب إجراءات المنظمات والهيئات الدولية، أو بموجب الاتفاقات الدولية عندما يكون ذلك مطلوبا.

-المتعلقة بخدمات الصلح والتحكيم.

-المبرمة مع محامين بالنسبة لخدمات المساعدة والتمثيل.

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص ص 85/84.

-المبـــــرمة مع هيئـــة مركـــــــزية للشـراء خـاضعة لأحكـام هـذا الباب وتتصـــرف لحســـاب المصـالح المتعاقـــدة "[1].

المطلب الثاني: حالات رفع دعـــوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن عملية إبرام العقـود والصفقات العمومية قد خصها المشـرع بمجموعة من المبـادئ يجب أن تتقيد بها المصلحة المتعاقدة وذلك بغية تلبية الحاجات العامة على أحسن وجه من أجل الحصول على أحسن عـرض من حيث المزايـا الإقتصادية ومن ضمن هذه المبـــادئ مبدأ العلانية و مبدأ المنـــافسة ومبدأ المســـــاواة بين المترشحيـن، وعلى هذا الأساس مكن المشرع الأطراف المتعاقدة من إمكـــانية رفع دعوى الإستعجـال قبل التعاقد في حالة أي إخلال بإحدى هذه المبادئ من طـرف المصلحة المتعاقدة، وسنتعرض لحـــــالات الإخلال بهذه المبادئ كل على حدى.

الفرع الأول: حالة الإخلال بقواعد العلانية التي تخضع لها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية.

أولا: مبدأ الإعلان في مجـــال الصفقات العمومية.

إن مبدأ الإعلان في مجـــال الصفقات العمومية يكتسي أهمية بـالغة تتمثل في إعـــلام كل المتعامليـــن الإقتصاديين بمضمون الصفقات بغية مشاركتهم فيها وإيداع عـــــروضهم لذا وجب التطـرق إلى هذا المبدأ من خلال بيان مفهومه والأساس القانوني له.

1/-مفهوم مبدأ الإعلان في مجـــال الصفقات العمومية: لبيان مفهوم الإعلان في مجـــــال الصفقات العمومية وجب علينـــا التطـــرق له من خلال نقطتين الأولى سنتعـرض فيهـــا إلى تعـــــريف هذا الأخير والثـــانية سنتطرق فيهـــا إلى أهميته:

أ-تعريف مبدأ الإعلان في مجـــال الصفقات العمومية: يعتبـــر الإعلان وسيلة لضمـــــان الشفـافية، فهو مبدأ قانوني لا إجتهاد في معرضه، ويقصد به إخطـــار ذوي الشـــــأن بالصفقة العمومية، وإبلاغهم بالشـــــروط العـــامة للعقد، وكيفية الحصول على دفاتر الشروط والمواصفات وقائمة الأسعار.

كما يقصد به قيـــام جهة الإدارة الـــراغبة في التعـاقد بالإعلان عن موضـــوع هذا التعـــــاقد، بأسلوب يمكـــــن كل من تنطبق عليه شروطه، التقدم بعطائه.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجع السابق.

ويمكن تعـريفه على أنه إيصال العلم إلى جميـــع الراغبين بالتعـاقد وبإبلاغهم عن كيفية الحصول علـى شـــــروط التعاقد، ونوعية المواصفات المطلوبة.

ويقصد بحالة الإخلال بقـــواعد العلانية التي تستوجب قيـام وتحريك دعـوى الإستعجـال قبل التعـاقد، عدم قيام الإدارة بالإعلان عن الصفقة بما يمكـــن كل عـــارض عن التقدم بعطـائه، ما يقصد به إمتنـــاع الإدارة عن إخطار أو إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم بشروطه وكيفية التعاقد.[1]

ب–أهمية الإعلان في مجـــال الصفقات العمومية : تظهـــــر أهمية هذا الإجـــراء من زاويتين، فمن زاوية يعد ضمانا هـــاما للمتعاملين الإقتصاديين الـــراغبين بالظفـر بالصفقة العمـــومية من خلال منحهم فرصة المشـــاركة بما من شأنه فتح مجـــــال حقيقي للمنافسة الحـــرة بينهم على قدم المســـــاواة وفي جو من الشفـــافية، ومن زاوية أخـرى يخدم هذا الإجـــراء المصلحة المتعاقدة من خلال إستقطابها لأكبر عدد ممكن من المتنـــافسين وبالتـالي عدد كبير من العـــروض مما يمكنها من إختيـــار أفضلها سواء من الناحية الفنية أو المـــالية ومنه تحقيق فعـــالية ونجاعة الصفقة العمـومية، ضف إلى ذلك تجنب الإدارة أجـواء الشك و الريبة في التعـــامل النزيه في عملية إبرام العقـود والصفقات العمـــومية.

2/–الأساس القانوني لمبدأ الإعلان في مجـــال الصفقـات العمومية: كـرس المشـــرع الجـــــزائري هذا المبدأ في المـــادة الخامسة من المـــرسوم الـــــرئاسي 247/15 المتضمن تنظيـــم الصفقـــات العمومية وتفويضـــات المرفق العـــــام، كما أن المادة 61 منه قضت بإلزامية اللجوء إلى الإشهـــار الصحفي، حيث نصت على أن: " يكـون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:

–طلب العروض المفتوح.

–طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا.

–طلب العروض المحدود.

–المسابقة.

–التراضي بعد الإستشارة عند الإقتضاء ".[2]

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 101.
[2] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجع السابق.

ثانيا: مضمون الإعلان ومدته ووسـائل نشره في مجـال الصفقات العمومية.

1/–مضمون الإعلان عن الصفقات العمومية: وهو ما تضمنته المـادة 62 من المـرسوم السـالف الذكر علـى أنه: " يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:

–تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.

–كيفية طلب العروض.

–شروط التأهيل أو الإنتقاء الأولي.

–موضوع العملية.

–قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القـائمة المفصلة إلى أحكام دفتـر الشروط ذات الصلة.

–مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض.

–إلزامية كفالة التعهد إذا إقتضي الأمر.

–تقديم العـروض في ظرف مغلق بإحكـام تكتب عليه عبارة: " لا يفتح إلا من طـرف لجنة فتح الأظرفة وتقييـم العـروض ".

–ثمن الوثائق، عند الإقتضاء".[1]

2/–الوسائل القانونية لنشر الإعلان عن الصفقات العمومية ومدته: لقد تنـاول المشـرع الجـزائري الوسـائل القـانونية لنشـر الإعلان عن الصفقة العمومية من خلال المـادة 65 من قـانون الصفقـات العمومية والتي أشارت إلى وجوب تحرير الإعلان عن طلب العـروض بلغتين إحداهمـا العـربية وأخـرى أجنبية علـى الأقل، كما ألزمت الجهة صـاحبة الإعـلان بنشره على الأقـل في جريدتين وطنيتين موزعتين علـى المستـوى الوطني، ضف إلى ذلك وجوب نشره في النشرة الـرسمية لصفقـات المتعـامل العمومي، كمـا أشارت إلى إمكـانية النشر عن طـريق إلصـاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية للولاية وذلك في كـافة بلديات الولاية وأماكن النشر العمومي من غـرف تجارة وصناعة وفلاحة وحـرف والمديرية التقنية

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، المرجع السابق.

المهنية في الولاية، ضف إلى ذلك ما أورده المشـــرع في المادة 204 من نفس القانون و ذلك عن طـــريق إستحداث آلية اللجوء إلى النشر الإلكتروني.

أمـا بخصوص المدة القانونية للإعلان تجدر الإشارة إلى أن المشـــرع الجـــزائري لم يجبر المصلحة المتعاقدة بمدة معينة للإعلان بل ترك المجال لهذه الأخيرة لتحديد المدة المناسبة عن طـريق السلطة التقديرية لها، ولكنه بالمقـابل ألـــزم المصلحة المتعاقدة عند وضع الآجـــال مراعـاة عناصر معينة مثل تعقيد موضوع الصفقة, والمدة التقديـرية لتحضير العـــروض وهو ما أورده في نص المادة 66 فقرة 01، كما نصت الفقرة الثـالثة من نص المادة علـــى أنه: " تحدد المصلحة المتعاقدة آجـــال تحضير العـــروض بالإستناد إلى تـــاريخ أول نشر إعـــــلان المنـافسة عندما يكـــــون مطلوبـا في النشرة الرسمية لصفقات المتعـــامل العمـــومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقـات العمومية ويدرج تاريخ وآخر ساعة لإيداع العـروض...".[1]

كما أجاز المشـــرع للمصلحة المتعاقدة تمديد الآجـــال إذا إقتضت الضرورة ذلك مع إلـــزامية إخطـار المترشحين بكافة الوسائل المادة 66 فقرة 02 من نفس المـرسوم.

الفرع الثاني: حالة الإخلال بقـــواعد المنافسة وإنتهاك مبدأ المساواة في عملية إبـــرام الصفقات العمومية.

إن الإخلال بمبدأ الإعـــلان عن الصفقـات العمومية ليس الوحيـد المعني بالدعـوى الإستعجـالية قبل التعاقدية بل أضاف المشـــرع إلى جانب الإخلال بهذا المبدأ جواز رفع هذا النوع من الدعـــاوى في حالة إخلال المصلحة المتعـــاقدة بمبدأين آخرين لا يقلان أهمية عن المبدأ الســـالف الذكـــر ألا وهمـــا مبدأي حرية المنافسة والمساواة بين المترشحين في مجـال الصفقات العمومية وهذا ما سنعرضه في هذ الفرع.

أولا: مفهوم مبدأي حرية المنافسة والمساواة بين المترشحين في مجـــال الصفقات العمومية.

1/–تعريف مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية: فبالـــرغم من أن الدستـور الجـــزائري لم ينص صراحة على حرية المنـــافسة ضمن الحقوق والحريـــات لكنه تعـرض له ضمنيا من خـــلال النص مثلا علـــى حرية الصناعة والتجارة (المادة 37 منه) كما جاء قبل ذلك النص علـــى أن عـدم تحيز الإدارة العـــامة يضمنه القـــانون (المادة 23) وأن القـانون يعـــاقب على التعسف في إستعمـــال السلطة (المادة

[1] المادة 66 الفقرة 03 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

22). تطبيقا لأحكام الدستور فقد جاءت النصوص التشريعية التي اكدت على ضرورة إحترام مبدأ حرية المنافسة بشكل عام و في الصفقات العمومية بوجه خاص، لذا تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المبادئ الهامة التي حرص المشرع على تكريسها فلا يوجد أي مانع لإشتراك أي منافس متي توافرت فيه الشروط القانونية، وفي إطار الشكلية الواجب إتباعها للدخول في المنافسة، فحرية المنافسة هي فتح المجال للأشخاص الطبيعية و المعنوية الذين تتحقق فيهم الشروط المطلوبة للتقدم بعروضهم أمام إحدى الهيئات المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية وفق الشروط التي تضعها وتحددها مسبقا، بمعني أن تقف المصلحة المتعاقدة موقفا حياديا إزاء المنافسين وليس حرة في إستخدام سلطتها التقديرية بتقرير الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعدها، وقد جاء هذا تماشيا مع مبدأ حرية الصناعة و التجارة.[1]

2/-تعريف مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية: إن مبدأ المساواة بين المتنافسين هو أحد أهم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الصفقات العمومية، والتي يتوجب على المصلحة المتعاقدة مراعاتها عند إبرامها لصفقة عمومية ما، وهو منبثق من المبدأ العام، وهو مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، والذي نصت عليه معظم الدساتير، ومن بينها الدستور الفرنسي و الدستور الجزائري، ويقضي بأن يعامل كل شخص بنفس الطريقة التي يعامل بها شخص آخر في نفس الحالة، ومبدأ المساواة في الإنتفاع من خدمات المرافق العامة والذي يعتبر من أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الإداري .

ويقوم هذا المبدأ على فكرتين متلازمتين:

- المساواة ضمن قاعدة القانون: بإعتبارها أمرا موجها لهؤلاء الذين يسنون قاعدة القانون ومؤداها ألا يصنعوا تمييزا أو محاباة بين المخاطبين بها. وبالتالي فإن القانون يجب أن يعامل كل المراكز المتماثلة بطريقة متطابقة، والإختلاف في التعامل لا يجب أن يتم إلا إذا وجد إختلاف في المراكز، أو لأسباب تعود إلى المنفعة العامة، وتتحقق المساواة وفقا لهذا المفهوم عن طريق عمومية القاعدة القانونية.
- المساواة أمام قاعدة القانون: بإعتبارها أمرا موجها إلى هؤلاء الذين يطبقون قاعدة القانون، بأن لا يميزو بين الخاضعين لقاعدة القانون دون أن يكون هذا التمييز منصوصا عليه في القاعدة القانونية ذاتها.

[1]طارق بجادي، ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة،2014/2013، ص ص15/14.

وبمعني مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية: أن لكل من يملك قانونا التقدم إلى الصفقـات العمومية له الحق في الإشتراك فيها على قدم المساواة بين المتنافسين، وليس للإدارة أن تقيـــم أي تمييز غير مشروع بينهم.[1]

ثانيا: الإستثناءات الواردة على مبدأ المنافسة في مجـال الصفقات العمومية.

1/–الإقصاء لأسباب قانونية: وهي ما أوردهـا المشـــرع في المرسوم الرئاسي 247/15 في مادته 75 وقد نص على نوعين من الإقصاء إقصاء مؤقت وآخر نهائي كل على حسب الحالة.

أ–الإقصاء المؤقت: حيث ينقسم هذا الأخير إلى قسميـن إقصـاء يتم بصفة تلقـائية ولا يحتـاج لصدور قـرار وإقصاء يتم عن طـريق مقرر صـادر من الجهة المختصة، ولقد حدد القـرار الوزاري الصـادر ب 19 ديسمبر 2015 في مادته الثالثة حالات الإقصاء المؤقت التلقائي وهي كالتالي:

–المتعاملون الذين هم في وضعية أو حالة تسوية قضائية أو صلح.

–الذين هم محل إجراء عملية تفليس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.

–الذين كانوا محل حكم قضائي له حجية الشي المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.

–الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.

–الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحساب شركاتهم.

–الذين كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحـاب المشـاريع بعد إستنفاذ إجراءات الطعن المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به.

–المسجلون في قـائمة المتعـاملين الإقتصاديين الممنوعين من تقديـم عـروض للقطـاعات العمومية المنصـوص عليها في المادة 61[2].

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 134/133.
[2] القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 الذي يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 17 ، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2016.

أمـــا حالات الإقصاء المؤقت بموجب مقـــرر فقد أوردتهـا المادة الرابعة من نفس القـــــرار الوزاري الســـابق الذكـــــر وهي كالتالي:

-المتعاملون الذين رفضـوا إستكمال عـــروضهم، أو تنازلـوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفـاذ آجـــال صلاحية العروض دون سبب مبرر.

-المتعاملون الذين قاموا بتصريح كاذب.

-المتعاملون الذين صدر ضدهم قرار فسخ الصفقة تحت مسؤوليتهم إلا إذا اثبتوا أن الأسبـــــاب التي أدت إلى هذا الفسخ قد زالت.[1]

ب-الإقصاء النهائي: هذا الأخير بدوره ينقسم إلى إقصـــاء نهائي تلقائي وآخـر نهائي بموجب مقرر، أمـا الإقصاء النهـــائي التلقائي فهو لا يحتاج إلى قـرار بل يتم بمجرد توافـــر الحـــالة أو الوضعية التي تؤدي إليه وهي الحـــــالات التي أوردتها المادة السابعة من القرار الوزاري وتتمثل في:

-المتعاملون الذين هم في وضعية إفلاس أو تصفية أو توقف عن نشاط.

-المتعاملون الذين هم محل إجراء الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط.

-المسجلون في البطـاقة الـــوطنية لمـــرتكبي الغش، ومـــرتكبي المخـــالفات الخطيـــرة للتشـــريع والتنظيـــم في مجـــــــال الجباية والتجارة والجمارك.

-الأجانب الذين أخلوا بإلتزاماتهم المحددة في المادة 84 من المرسوم الرئاسي 247/15.[2]

أمـا حـــالات الإقصـــاء النهائي بمقـــرر والتي يستوجب القـــانون علـــى الجهة المختصة إصدار مقـــرر بشأنهـــا وهي الحـــالات التي نصت عليهـــا المـــادة 08 من المقـــــرر الوزاري والمتمثلة في المتعـــاملين الإقتصاديين الذين أخلوا بإلتزاماتهم التي كانت محـــل مقرر ثاني للفسخ تحت مسؤوليتهم على مستوى كل مصلحة متعاقدة.

2/-الإقصاء لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة: إذا كان مبدأ حرية المنـــافسة من المبـــــادئ التي يقـــــوم عليها إبـــــرام الصفقات، إلا أنه من حق المصلحة المتعاقدة أن تفرض بعض الشـروط الخاصة

[1] المادة الرابعة من القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، المرجع السابق.
[2] المادة 07 من القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، المرجع السابق.

بالمناقصة، خاصة ما تعلق منها بالقدرة المالية و الفنية، فلها الحق في إستبعاد الأفراد الذين يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في المناقصة وهذا ما يفسر وجوب تقديم شهادة التخصيص و التصنيف المهنيين من قبل المؤسسات التي ترغب في إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري.[1]

المبحث الثاني: تحريك دعوى الإستعجال قبل التعاقد والفصل فيها.

تعتبر دعوى الإستعجال قبل التعاقد من الدعاوى المهمة في مجال الصفقات العمومية إذا أن هذا النوع من الدعاوى يفرض رقابة صارمة على العقود و الصفقات العمومية قبل إبرامها، فهي دعوى وقائية ترفع عند عدم إحترام المصلحة المتعاقدة لمبادئ قواعد العلانية و المنافسة و مبدئ المساواة، إذ يستوجب على المصلحة المتعاقدة إحترام تلك المبادئ السالفة الذكر وذلك محاربة للفساد و العبث بالمال العام، ونظرا لما تقتضيه هذه الدعوى من أهمية سنتعرض في المطلب الأول إلى تحريك الدعوى الإستعجالية قبل التعاقد، أما المطلب الثاني خصصناه للفصل فيها.

المطلب الأول: تحريك دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

عند وقوع المصلحة المتعاقدة في الإخلال بأحد المبادئ المتعلقة بقواعد العلانية وحرية المنافسة والمساواة بين المتعاملين في مجال العقود والصفقات العمومية وهو ما يؤدي إلى تحريك الدعوى الإستعجالية قبل التعاقد إذ تعتبر كغيرها من الدعاوى التي لابد لها من طرف يحركها بصفته مدعى وهذا ما سنتعرض له في الفرع الأول، وآخر مدعى عليه سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أطراف دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

أولا: المدعى في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن المدعى بإعتباره صاحب الحق في رفع دعوى الإستعجال قبل التعاقد قد يكون مدعيا بحكم المصلحة كما قد يكون مدعيا بحكم القانون.

1-المدعى بحكم المصلحة في دعوى الإستعجال قبل التعاقد: إن هذه الدعوى يحق رفعها من قبل كل الأشخاص الذين لهم مصلحة في إبرام العقد، ويمكن أن يمسهم ضرر جراء خرق

[1] طارق بجادي، المرجع السابق، ص 20.

قواعد العلانية و المنـافسة التي تعتبر من مبادئ إبرام العقود و الصفقـات العمومية، حيث نص المشـــرع الجـــزائري في الفقرة الأولى من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية علـى أنه: " يجـــوز إخطـــار المحكمة الإدارية بعـــريضة، وذلك في حـــالة الإخلال بإلتزامات الإشهـــار أو المنافسة التي تخضع لها عملية إبـــرام العقـــود الإدارية و الصفقـــات العمـــومية، يتم هذا الإخطـــار من قبل كل من له مصلحة في إبـــرام العقد و الذي قد يتضـــرر من هذا الإخلال..."[1]

يتعلق الأمـــر هنا بالمتعـامل الإقتصادي المتضرر من إبـــرام العقد، كما هو الشـأن في حالة عـــدم لجوء الإدارة إلى المناقصة بالـــرغم من كون القانون يوجب ذلك، وأن العـــــرض المقدم من طرف متعامل آخـــر والذي وافقت عليه الإدارة اسواء بكثير من العرض الذي يمكن أن يقدمه هو وكذا الشـــأن في حالة عـــدم لجوء الإدارة إلى الإشهـــار الصحفي في حالة وجوبه، وكذا عدم إحتواء إعلان المناقصة على إحدى البيانات الإلزامية.

ويجب أن يكـــون المتعـامل المقصي فعليا قـــادر على إبـــرام الصفقة وله مؤهلات مـــالية ومـــادية وتقنية للقيـــــام بذلك، وعلى ذلك حكم بأنه:

" لا يمكن للأشخاص غير المؤهلين لإبرام العقد أن يخطروا القاضي الإستعجـــالي لما قبل التعاقد..."
(قـــرار مجلس الدولـة الفرنسي في 16 ديـــــسمبر 1996، قضية المجلس الجهـــوي لنقـــــابة المهندسين المعمـــــاريين لمـارتنيكMartinique).[2]

2-المدعى بحكـم القانون: يعد مكتسبـا لهذه الصفة كل جهة رسمية أعطـــــاها القـــانون حق رفـــــع الدعـــوى الإستعجالية حمـــاية لشفافية الصفقة العمومية، وقد خولت المـــادة 946 في فقرتها الثانية للوالي بإعتبـــاره ممثلا للدولة على مستوى الولاية حق إخطـــــار المحكمة الإدارية في حـــــالة الإخلال بإلتزامـــات الإشهـــار والمنافسة إذا أبـــرم العقد أو سيبرم من طـــــــرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية غيـــر أن نص هذه المادة يطـــرح العديد من الإشكالات القانونية:

أ) إن كان الوالي حارسا لشفافية الصفقات العمومية المحلية فمن يحرص شفافية الصفقات التي تبرمهـا الهيئات المركزية المحددة حصرا في المادة الثانية من تنظيم الصفقات العمومية؟

[1] المادة 946 من ق.إ.م.إ، المرجع السابق.
[2] لحسين بن الشيخ آث ملويا،قانـــون الإجـــراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 554.

فكأن المشرع الجزائري يتجاهل وجود صفقات مركزية يجب ضمان مشروعيتها.

ب) كيف للوالي أن يعلم بالمخالفات الحاصلة في الصفقات العمومية المحلية، في غياب الأطر القانونية التي تحدد كيفيات تبليغه وإعلامه بالتجاوزات الحاصلة؟ وهو النقد نفسه الذي يواجهه نظام الدعوى الإستعجالية قبل التعاقد في فرنسا بعد أن أثبت الواقع العملي عدم ميل المحافظين إلى إستخدام هذه الدعوى، نظرا لصعوبة علمهم بالمخالفات المرتكبة في المرحلة قبل التعاقد.[1]

ثانيا: المدعى عليه في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن صفة المدعى عليه في دعوى الإستعجال قبل التعاقد هي نفسها المصلحة المتعاقدة وقد تكون إما شخص من أشخاص القانون العام أو شخص من أشخاص القانون الخاص.

1-المدعى عليه في دعوى الإستعجال قبل التعاقد شخص من أشخاص القانون العام: لقد ورد ذكر هذه الأشخاص في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 السابق الذكر، وهذا طبقا للمعيار العضوي المعتمد في الصفقات العمومية المتمثلة في الدولة، والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.[2]

2-المدعى عليه في دعوى الإستعجال قبل التعاقد شخص من أشخاص القانون الخاص: نصت المادة 06 من المرسوم الرئاسي السابق ذكره على أنه: " لاتطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات: ...

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

وتدعى في صلب النص المصلحة المتعاقدة ".[3]

[1] محمد فقير، رقابة القضاء الإداري الإستعجالي على الصفقات العمومية قبل ابرامها في التشريع الجزائري والتشريع المقارن آلية وقائية لحماية المال العام المداخلة السادسة عشر، جامعة الجزائر، ص ص 11/10.

[2] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 169.

[3] المادة 06 من المرسوم الرئاسي 247/15، المرجع السابق.

من خلال إستقـــراء نص المـادة سالفة الذكـــر يتبين أن القـــانون المنظم للصفقـات العمومية قد مدد صلاحية تنظيم الصفقـات العمومية لأشخاص القـانون الخاص وبالضبط للمؤسسات العمومية التي تخضـع للتشريع الذي يحكـــم النشاط التجاري شريطة توافر شرطين هما:

أ-أن تكون المؤسسة خاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري مؤسسة عمومية.

ب-أن يكون للمال العام دور في تمويل الصفقة.

الفرع الثاني: قبول دعـوى الإستعجـال قبل التعاقد.

لقبول دعـــوى الإستعجال قبل التعاقد بشكل سليم يجب توافـــر مجموعة من الشـــروط والإجـــراءات وهذا ما سنتطرق له فيما يلي:

أولا: شروط ممارسة دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن دعـــوى الإستعجـال قبل التعـاقد كغيرهـا من الدعـاوى الأخـرى حتى تقـــوم لابد من توافـــر مجموعـــة من الشـــروط، وتنقسم هذه الأخيرة إلى شـــروط موضوعية تتمثل في الصفة، والمصلحة، وتـوافر الضرر، بالإضافة إلى عنصـر الإستعجـال وشـــرط عدم المســـاس بأصـل الحق، وأخـــرى شكلية تتمثل في شـــرط القـــرار الإداري المسبق، وشرط الميعاد.

1-الشروط الموضوعية:

أ-الصفة: من المسلم به أن لـــرفع الدعـوى المستعجلة الصفة كأن يكون هو صـاحب الحق المعتـــدى عليـــه والمراد حمايته بالإجراء المطلوب وما يقوم مقامه.

وتعـــرف الصفة بأنهـا صفة أطـراف الدعوى بموضوعهـا، أي نسبة الحق والمـركز المدعـى به للشخص نفسه وليس للغير، ويجب توافـــرها لقبول أي طلب، أو دفعا وطعن أيا كان الطرف الذي يقدمه، ولجوهرية هذا الشـــرط فقد أبقي المشـــرع على جواز إثارته من طـــرف القاضي تلقائيا كما كان منصـــوص عليه في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى.[1]

[1] طوبال حاج قدور واسيني، القضاء الإستعجالي في المواد الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام المعمق، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان،2016/2015، ص 28.

وتتجسد هذه الصفة في دعـــوى الإستعجـــال قبل التعـــاقد، من خلال عبـــارة "كـــل من له مصلحة في إبـــرام العقد "، أي أن الذي يحق له إخطـــار المحكمة الإدارية بدعـــوى الإستعجـــال قبل التعـــاقد في حالة الإخلال بقواعد العلانية و المنافسة التي تخضـــع لها عملية إبـــرام العقود و الصفقـات العمومية، ويكـــون صاحب الصفة الأصلي و صاحب الحق في رفع هذه الدعوى، هو كل متعـامل إقتصادي سواءا كـان شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة في إبرام العقد، بحيث كان من الممكـن أن يحـوز بالصفقة لو لم يقع هذا الإخلال.[1]

ب–المصلحة: إنطلاقـا من مبدأ " لا دعـــوى بدون مصلحة " فإن المصلـــحة هي المنفعة والفـائدة التي تعـــود للمدعى من وراء رفع الدعوى.

وتعـــرف المصلحة على أنهـا المبرر لوجود الدعـــوى بالنسبة لصاحبهـا، وقد إستقرت أحكـــام القضاء والتشريعـات في الدول المختلفة على ألا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية.

وتشكل هذه المنفعة الدافع من وراء رفـع الدعوى، والهدف من تحريكها تنزيها بالقضـــاء عن الأشغـال بدعاوى لا فائدة عملية منها.

كما عرفت أيضا على أنها: " القائمة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء ".[2]

كما يمكن تعريفها بأنها الفائدة المنشودة أمام القضاء عن طريق المطالبة بتقرير الأحقية في الإدعاء، أو أنها القيمة لموضوع المطالبة الذي يتخذ أساسا بإصلاح أو منع خسارة أو ضـررا قـائم أو محتمل، والمصلحة قد تكـــون قائمة أو محتملة:

فتكـــون قائمة: حينما تسند إلى حق أو مركز قانوني، فيكـــون الغرض من المطالبة القضائية حماية هذا الحق أو المركز القانوني من العدوان عليه أو تعويض ما لحق به من ضرر.

وتكـــون محتملة: إذا لم يقـــــع الإعتداء ولم يتحقق بذلك ضـرر لصـــاحب الحق، فيقـال بـأن المصلـحة محتملة، فقد تتحقق مستقبلا كما قد لا تتحقق أبدا.

---

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 186.

[2] عبو حورية، الشروط الشكلية لقبول الدعوى الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016/2015، ص 31.

وإذا كـان كل من المشـرع الفرنسي والجزائري قد نصا صراحة على أن دعوى الإستعجـال قبل التعاقد ترفع من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقـد والذي قد يتضرر من الإخـلال بقواعد العلانية والمنـافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود والصفقات العموميـة، فمن باب أولى أن ترفع من كل من لـه مصلحـة وتضـرر من هذا الإخـلال.[1]

د–الضرر: يقصد بالضـرر بصفة عـامة المسـاس بحق أو مصلحة مشـروعة لشخص ما مساسا يترتب عليه جعل مركزه أسواء مما كان قبل ذلك، لأن إنتقص من المـزايا أو السلطات التي يخولها ذلك الحق أو تلك المصلحة لصاحبه.

وتقدير ما إذا ترتب عن إخلال بالإلتزامات ضرر ليس بالأمر السهل، حيث يأخذ القاضي بعين الإعتبـار المرحلة التي يتم إخطاره فيها، فلا يمكن للمؤسسة التي تم رفـض ترشحهـا أن تتضـرر من الإخلال الذي يقـع بعد إجراء الرفض، حيث قضي مجلس الدولة الفـرنسي في قراره الصـادر بتاريخ 24 أكتوبر 2008 في قضية النقـابة المحلية للمياه و الصـرف الصحي لمايوت Syndicat communal d'eau et d'assainissement de mayotte، رقم 300034 ، أن المـرشح المستبعد لا يمكنه أن يتضرر من القبول الغير قـانوني للعرض ما دام أنه لا يتم قبول عرضه منذ البداية.

كما يمكن للقاضي الإستعجالي تقدير الضرر من خلال مراقبة أسباب إقصاء المرشح بالنظر إلى الشـروط المنصوص عليها في دفتـر الشـروط وهو ما قضي به مجلس الـدولة الفرنسي في قـراره الصـادر بتاريخ 10 نوفمبر 2010 قضية وزير الدفاع، رقم 34133.

ويقع عبئ إثبات الضرر على المدعى، حيث يجب أن يظهر بأن الإخلال بإلتزامات الإشهار أو المنـافسة قد سبب له ضـرر، وهو ما قضي به مجلس الدولة الفرنسي في قراره SMIRGEOMES. الصـادر بتاريخ 03 أكتوبر 2008، رقم 30542.[2]

د–الإستعجـال: المقصود بالإستعجـال ضرورة الحصول على الحماية القانونية العـاجلة التي لا يتحقق مع إتبـاع الإجراءات العـادية للتقاضي، وذلك نتيجة ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصوم أو يتضمن

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 188.
[2] غني أمينة، الإستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون _تخصص الإجراءات والتنظيم القضائي_ جامعة وهران ،2012/2011، ص 120/119.

ضـــرر قد يتعذر تداركه بإصلاحه، إذا ما إنتظر الفصـــل في قضايا الموضـــــوع وهو أمـر يختص بفحصه وتقديره قـاضي الأمور المستعجلة حسب ما يظهر من ظروف الدعوى.[1]

لم يورد المشـــرع الجـــزائري تعريفا للإستعجـــال رغـــم أنه يعتبره شرطا جوهريا لرفع الدعوى الإستعجالية في المـــواد 919،921، 924 ،925 ويعود ذلك إلى صعوبة وضـع تعـــريف موحد وشـامل لفكرة الإستعجـال التي غالبا ما تتداخل مع العديد من المصطلحات المشابهة كالضرورة والخطر الوشيك.[2]

وبتطبيق ذلك و إسقاطه على مادة إبرام الصفقات العمومية، فإن طـابع الإستعجال يتوافر في الإجراءات المتعلقة بالإشهـــار و الـــوضع في المنـــافسة في إبـرام الصفقـــات العمومية، لأنه إذا تم الطعـن في هـذه الإجراءات عن طـريق الدعوى العادية التي تأخذ وقتا طويلا للفصل فيها، تكـون الصفقة قد أبرمت و ربما وصلت مرحلة التنفيذ، فإلغاء الصفقة في مرحلة التنفيذ يضر بالمصلحة العـــامة، فقـاضي الإستعجـــال وحده يمكنه تسوية الوضعية في حـالة الإخـلال بالإجراءات المذكورة أعلاه قبل إبـــــرام الصفقة أو عند إبرامها مباشرة، لتجنب الإشكالات العملية المعقدة في مرحلة تنفيذ الصفقة.[3]

هـ–عدم المساس بأصل الحق : وهو أن يمتنـع قـاضي الأمـور المستعجـلة عن المساس بأصـل الحـق و لا يتطـرق إلى صميم موضوع النـزاع ، و إنمـا يقضي بالتدابير الوقائية أو إجـراءات وقتية ، ولا يعتبر حسما للحق المتنازع عليه في الموضـوع ، وقد أشارت المـادة 918 من قـانون الإجراءات المدنية و الإدارية على هذا الشرط بصريح العبارة " ...لا ينظر في أصل الحق..."، فهو السبب القـانوني الذي يحـدد حقوق و إلتزامات كل من الطرفين قبل الآخر و لا يجـوز أن يتناول الحقوق و الإلتزامات بالتفسير و التأويل الذي من شأنه المساس بموضـوع النـزاع القانوني بينما كما ليس له أن يغير أو يعدل من مـــركز أحد الطـــــرفين القانوني ، هو شـــرط بديهي يتفق مع الطـــابع المؤقت للتدبير الذي يمكن أن يؤمر به ، وترتيبا على ذلك يحظر على قاضي الإستعجال إبطال قرار ما.[4]

---

[1] طاهري حسين، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة _شرح لقانون الإجراءات المدنية والإداري_، الجزء الثاني، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة، الجزائر، 2013، ص 115.

[2] محمد فقير، المرجع السابق، ص 06.

[3] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق،ص ص 195/194.

[4] بوقصة مبروكة، الإستعجال في الصفقات العمومية، مذكرة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015/2014، ص ص 28/27.

2-الشروط الشكليـــــة:

أ-شرط القرار الإداري المسبق (الشرط المهجور):

إن بعض الدعــاوى القضائية الإدارية لا يمكـن أن توجه إلا ضد قــرار، بمعني أن إختصــاص القــاضي الإداري فيها لا ينعقد إلا إذا قامت الإدارة بإتخاذ قــرار بشــأن نزاعها مع الأفراد، وإذا لم تتخذ الإدارة مثل هذا القـرار فإنه يجب على المدعى أن يقوم بإستصداره من الإدارة صاحبة العلاقة، لذلك فإن عــدم قيـــام المدعى بهذا الإجــراء يؤدي إلى عدم قبول الدعوى. وتطبق هذه القاعدة بشكل عــام في نطـــاق القضــاء الكامل التعاقدي وغير التعاقدي، فالمتعاقد مع الإدارة الذي يطالبها بتعويضات عليه أن يطلب منها دفـــع هذه التعويضات قبل إثارة الدعوى أمام القاضي. ويعفي القــانون المدعى من قاعدة القـــــرار المسبق إذا كانت الدعوى متعلقة بنزاع تعاقدي ومرفوعة إلى قاضي الأمور الإدارية الإستعجالية، كان ترفع لأجل ندب خبرة بصدد مسألة معينة، أو بإثبات حالة محددة.

وخلافا لما هو معمول به في نطـاق القضاء المستعجل العادي و الذي يتدخل بعد مــرحلة إبــرام العقد و خلال تنفيذه، فإن المشرع الفرنسي عندما قنن أحكـــام القضاء الإستعجالي قبل التعاقد قد إشترط علــى المدعى أن يلجـــأ إلى الإدارة أولا ويطلب منها مراعـــاة إلتزاماتها المتعلقة بالعلانية و المنــافسة، و إصلاح المخالفات المرتكبة في هذا المجال، ولا يتسنى للمدعى اللجوء إلى القـــاضي المختص بدعــوى الإستعجـــال قبل التعاقد إلا إذا رفضت الإدارة طلبات المدعى صراحة أو ضمنيا، بإمتناعها عن الـــــرد لمدة تتجـــاوز عشرة أيـــام، طبقا للمــادة R.214-21 من قانون المحاكم الإدارية و مجالس الإستئناف الإدارية.[1]

أما بالنسبة للقــانون الجــزائري فلم ينص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية علــى إلزامية الطلب المسبق كشكلية جوهرية لمباشرة دعــوى الإستعجـــال قبل التعاقد أو جـــوازه، لكن بما أن تقديـم التظلم الإداري أمـــام الإدارة أصبح أمرا جوازيــا، فإنه يجـــوز اللجوء إليـــــه و ذلك طبقا لما نصت عليه المـــادة 830 من ذات القـانون التي نصت على أنه: " يجـــوز للشخص المعني بالقـــرار الإداري تقديـــم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار..." فإذا كان هذا في الدعوى الموضوعية العادية، فمن باب أولى أن يكـــون التظلـــم جوازيا في الدعوى الإستعجـــالية، خصوصا دعوى الإستعجال قبل التعاقد.[2]

---

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص ص 197/196.
[2] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 204.

ب–ميعاد رفع دعوى الإستعجال قبل التعاقد:

لم يحدد المشـرع الجزائري شأنه شأن المشرع الفرنسي أجلا أو مدة زمنية لرفع الدعوى إلا أن المادة 946 من قـــانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت في فقرتهـــا الثانية علـــى أن يتم الإخطـــار إذا أبـرم العقد أو سيبـــرم، ثم أردفت في فقرتها الثالثة بأنه: " يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد ".

وتشبه صياغة المادة 946 من القـــانون الجـزائري إلى حد بعيد المـــــادتين ل 551-1 ول 551-2 من القـــانون الفـــرنسي التي تنص الأولى (551-1) علـى أن: " رئيس المحكمة الإداريـة يمكـن أن يبث قبل إبـــرام العقد..."، أما الثانية (551-2) فقد نصت على أنه: " لا يمكن للقـــاضي أن يبث قبل إبرام العقد إلا ضمن الشروط المحددة فيما يلي ...".

ولعل أهم إشكالية يطرحها الإطـار الزمني للدعـوى الإستعجـــالية قبل التعاقد هي: التناقض الصـــريح بين الطابع الوقائي الذي تتسم به هذه الدعـــوى من حيث أنها تهدف إلى إصلاح المخالفات قبل إبـــــرام العقد وإمكـانية رفعها بعد إبرام العقد؟

فالمنطق الوقـائي يفرض بأن تـــرفع الدعوى قبل إبـــــرام العقد، حيث يمـــــارس القـــاضي الإستعجـــالي سلطته فيوجه أمـــــرا للمتسبب للإمتثـــال بإلتزاماته، أو يأمـــر بتأجيل إمضـــاء العقد طبقا للفقرتين 4 و6 من المادة 946. أما أن يبرم العقد فما محل هذه الدعوى؟

لقد قبلت بعض المحاكم الإدارية في فرنسا النظر في الدعاوى حتى بعد إبـــرام العقد في السنوات الأولى من تكريس الإستعجالي قبل التعـاقد، غير أن مجلس الدولة الفـــرنسي ما فتئ أن تبنى مبدأ مستقـــر مفاده أن تطرق القاضي الإستعجالي إلى مشروعية العلانية والمنافسة بعد إبـرام العقد، يخرجه من رقـابة المشـروعية الوقائية إلى نطـــاق رقابة المشروعية العلاجية. وعلى هذا الأساس أجمع الرأي القانوني العام في فـــرنسا على أن المجال الزمني لرفع هذه الدعوى ينحصر في الفترة السابقة لإبرام الصفقة العمومية.[1]

ثانيا: إجراءات رفع دعوى الإستعجال قبل التعاقد وإشكالاتها.

حتى يتم قبول رفع دعـوى الإستعجـال قبل التعاقد لابد من إحترام مجموعة من الإجراءات تفاديا للوقوع في بعض الإشكالات التي قد تعرقل سير مجريات الدعوى على أحسن وجه وهو ما سنتطرق له في الآتي:

[1] محمد فقير، المرجع السابق، ص ص 13/12.

1-إجراءات رفع دعوى الإستعجال قبل التعاقد:

في هذا الجانب وجب التطرق لعريضة إفتتاح الدعوى حيث نصت المادة 16 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " يجب أن تتضمن عريضة إفتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون " والتي تعتبر بيانات إلزامية يترتب عن إغفّالها عدم قبول العريضة شكلا ومن ضمن هذه البيانات ما يلي:

-الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

-اسم ولقب المدعى وموطنه.

-اسم ولقب وموطن المدعى عليه فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له.

-الإشارة إلى تسمية الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

-عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

-الإشارة عند الإقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.[1]

بعد توفر البيانات السالف ذكرها يتم تبليغ المدعى عليه ويعطي الطرفين أقصى الوقت لتقديم ملاحظاتهم في جلسة علنية وهذا ما نصت عليه المادة 838 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء في نصها ما يلي: "...يتم التبليغ الرسمي لعريضة إفتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي، ...".

يتعين على المدعى بعد إستيفاء إجراءات دعوى الإستعجال قبل التعاقد، التوجه إلى المحضر القضائي من أجل إحاطة المدعى عليه اسميا بالدعوى المسجلة وإلزامه بالحضور، وقد أوجب المشرع في المادة 18 من القانون نفسه مجموعة بيانات وجب توافرها في التكليف بالحضور وهي:

1) اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته.

2) اسم ولقب المدعى وموطنه.

3) اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه.

[1] المادة 15 من القانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ، المرجع السابق.

4) تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني.

5) تاريخ أول جلسة وتاريخ إنعقادها.[1]

2-الإشكالات المتعلقة بدعوى الإستعجال قبل التعاقد:

تثـــار جملة من الإشكالات بخصوص دعـــوى الإستعجـــال قبل التعـــاقد منها ما يتعلق بصفة المدعـى رافـــع الدعوى، وأسباب الطعن وتصادم الإجراءات الموازية ضف إلى ذلك إمكانية تنفيذ العقد قبل إبرامه.

إن إشكالية صفة المدعى رافـع الدعـوى التي تثيرها المادة 946 من قانون الإجـراءات المدنية و الإدارية و التي جـاء في مضمون نصها أن دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد لكي تكـــون مقبولة يجب أن ترفع ممن له مصلحة في إبـــــرام العقد، أو الوالي حينما تبـرم الهيئات المحلية عقدا مخالفا للقـــانون، فعبـارة " من له مصلحة " قد يتم تفسيرهـا على أن صاحب المصلحة هو كل من قـــدم عـــرض في حال خـــــرق قواعد الإعلان و المنافسة، كمـا قد يكـــــون كل من تم إقصـاؤه أو إستبعـاده أو لم يتم إختيـــاره خـــاصة بعد صدور المنح المؤقت للصفقة إذ أن هذه العبارة فضفاضة وقد تفتح المجـــــال لتفسير واســع يدرج طوائف من المهتمين بالصفقة دون أن تكـــون لهم مصلحة مبـاشرة، كما أن هذه المـــادة تطـــرح إشكال آخـــر في إغفـــال تحديد الجهة الإدارية التي لها الحق في رفـــع الدعوى إذا تعلق الأمـــر بصفقات الإدارة المركزية و المؤسسات العمومية ذات طابع إداري و المؤسسات العمومية الوطنية التي تخضـــع للقـــانون الذي يحكم النشاط التجاري إذا كان العقد ممولا كليا أو جزئيا أو بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة.

أما الإشكـــالية الثانية متمثلة في تصادم الإجراءات المـوازية وتبرز أمـــام تنوع النصوص المرجعية المرتبطة بمختلف مـــراحل إبـرام الصفقات العمومية، تبـــرز تلك المتعلقة بآليـات ممـارسة الرقـابة و التـأكد من صـــحة و مطابقة العمليات مع القـــانون، خاصة تلك المتصلة بمبدأ المنافسة و ضرورة الإشهار، أين توجد أوجه الوقاية وهي ضمـانات في آن واحد تتوزع بين هيئات عديدة و بطبائع مختلفة (رقابة قضائية ، و رقـابة إدارية) قد تـؤدي إلى تصـادم بين الاختصاصات أو تعـارض في الآثـــار المترتبة مما يؤدي بشكل مبـاشر في تعطيل إبـــرام العقد و تنفيذه و إرتداد ذلك سلبا علـى المصلحة العـــامة و حسن سير المـرفق العـام بإنتظام و إضطراد.[2]

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 225.
[2] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 232.

أما إشكـالية إمكانية تنفيذ العقد قبل إبـــرامه فتبرز من خلال نص المـادة 12 من المرسوم الـــرئاسي المتضمن تنظيم الصفقـــات العمومية وتفويضات المرفق العـــام والتي تنص علـــى إمكـــانية البدء في تنفيذ العقد قبل إبرامه وهذا طبعا إستجابة لضروريات معينة وهو ما يتنافي مع إمكانية رفـع دعوى إستعجال قبل التعاقد.

المطلب الثاني: الفصل في دعوى الإستعجـال قبل التعاقد.

بعد تحـــريك دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد وإستيفاء الشـروط الموضـوعية والشكلية الخـــاصة بها يقوم كاتب ضبط المحكمة الإدارية المختصة بقيدها ومن ثم يقـــوم القاضي الإستعجـــالي الإداري بممارسة السلطات المخولة له قـــانونا وهذا ما سنتطـــرق له في الفـرع الأول. أما في الفـرع الثاني فسنتطرق للحكم في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

الفرع الأول: سلطات القاضي الإداري في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن السلطات التي يخـولها القانون للقـاضي الإستعجالي قبل التعاقد يمكن التطرق لها من جانب معـالجة سلطة الأمر الممنوحة لهذا الأخير وسلطة توقيع الغرامة التهديدية وهو ما سنتعرض له فيما يلي:

أولا: أمر الإدارة الإمتثال لإلتزاماتها.

إن الأمـــر القضائي هو سلطة تمنح للقضاء لإلزام الإدارة بالقيـام بعمل أو الإمتناع عنه، حيث لم يكن بإستطاعة القـاضي الجـزائري توجيه أوامر للإدارة رغم عدم وجود نص يمنعه من ذلك، لكـن بصدور قانون الإجـــراءات المدنية و الإدارية أصبـــح بإمكان القـــاضي الإداري توجيه أوامـــر للإدارة من أجـــل تنفيـذ أحكامها، بحيث إذا قدر أن تنفيذ الحكـم الصادر عنه يستلزم صدور قـــرار معين من شخص معنوي عـام أو خاص مكلف بإدارة مرفق عـــام، أن يوجه أمرا بناءا على طلب صاحب الشأن، بإتخاذ القرار الـــواجب إصداره من أجل تنفيذ الحكم، و هذا ما نصت عليه المادة 978 من قانون الإجراءات المـدنية و الإداريـة علـى أنه: " عندما يتطلب الأمـر أو الحكـم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العـامة أو هيئة تخضـع منازعاتهـــا لإختصـاص الجهات القضائية الإدارية بإتخـــاذ تدابير معينة، تأمـــر الجهـة القضـــائية الإداريـــة

المطلـــــوب منها ذلك في نفس الحكــم القضائي بالتدبيــر المطلــوب مع تحــديد أجل للتنفيـــذ عند الإقتضـــــاء ".[1]

ثانيا: الحكم بغـرامة تهديدية.

وذلك في حـالة ما إذا لم تمتثل الإدارة لإلتزاماتهـا في الأجـــل المحـدد من طـرف القاضي، فبإنتهـاء هذا الأجل يأمر القاضي بمبلغ محدد كجزاء عن كل يوم تأخير.[2]

إذا فالغـــرامة التهديدية هي إجـراء الهدف منه ضمان تنفيذ الأحكام القضائية، حيث أن القاضي بناءا على هذا الإجراء يستطيع أن يأمــر المصلحة المتعــاقدة التي إرتكبت الإخلال بقـــواعد العلانية والمنافسة بتنفيذ إلتزاماتها خلال مدة معينة، فإذا تأخرت في ذلك كانت ملـــزمة بدفع مبلغ من النقــود عن كل فترة زمنية من التأخر.

ثالثا: تأجيل إمضـاء العقد.

كما قلنا سابقا فإنه وتجنبــا لأن تصبح دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد بدون موضـوع، في حال ما إذا سارعت الإدارة في إمضـــاء العقد، يمكن للقاضي الإستعجالي أن يأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى غاية نهاية الإجراءات، معناه إلى غـــاية قيـــام الإدارة بالإجراءات القانونية، لكـــن دون أن تتجاوز مدة التأجيل 20 يوما، وذلك ضمانا لسيرورة المرفق العام وتلبية لحاجياته التي تقتضيها المصلحة العامة.[3]

الفرع الثاني: الحكم في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن الحديث عن الحكـــم في دعــوى الإستعجــال قبل التعاقد يجـرنا إلى التطـرق إلى قواعد الإختصاص وما تثيره من إشكالات ثم التطــرق إلى الأمـــــــــر الصادر في هذه الدعـوى وأهـــم المواعيد وحجية هذا الأخيـــر وطرق الطعن فيها وهو ما سنعرضه فيما يلي:

أولا: قواعد الإختصاص القضائي لدعوى الإستعجال قبل التعاقد.

يمكـــــن القول بأن التعديل الجـديد لقــانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 قد حمل في طيـاته تغييرا تشريعيا لمـا كان مكرسا في السابق.

---

[1] كنتاوي عبد الله، المرجع السابق، ص 246.
[2] غني أمينة، المرجع السابق، ص 223.
[3] غني أمينة، المرجع السابق، ص ص 224/223.

وأول بوادر التغيير تأتي بنص المـــــادة 917 التي تنـص على أنه: " يفصـل في مادة الإستعجـــــال بالتشكيلة الجمـــاعية المنوط بها البث في دعـــوى الموضـوع " ويقصـــــد بذلك أن الهيئة القضـــائية الفـــاصلة في دعـــوى إلغاء القرار المخـــالف لقواعد العلانية والمنافسة هي نفسهـــا الفاصلة في دعـــوى الإستعجال.

وقد عقد المشـرع الإختصـــاص للقضاء الإداري مثلا في المحكمة الإدارية للنظر في الدعوى الإستعجالية التعاقدية وذلك بنص المادة 946 في فقرتها الأولى على أنـــه: " يجـــوز إخطـــار المحكمـــة الإداريـــــة بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بإلتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإداريـــة والصفقات العمومية ".

ومن خلال إستقراء هذه المادة يمكن تسجيل الإنتقادات التالية:

– يؤخذ على المـادتين 946 و947 المنظمتين لهذه الدعـوى حصـــــر الإختصاص القضائي في المحكمة الإدارية دون الإشـــارة إلى إختصـــاص مجلس الدولة بنظر هذه الدعـــاوى بإعتبـاره جهة إستئناف (هذا في حال ما لم نتصور كـونه جهة إبتدائية نهائية في الدعـــاوى الإستعجـــالية المتعلقة بالإخـــلال بالمنـافسة والعلانية في الصفقـــات العمـــومية المركزية، لأن الأمـــــــــر مرتبط هنا بقرارات إدارية مركزية منفصلة عن الصفقة العمومية).

– نصت المـادة 946 على عبـــــارة: العقود الإدارية والصفقات العمومية وهو ما يوحي بوجود فـــرق بين المصطلحين؟ وهو أمـــر صائب فكـون الصفقة العمومية نـــوع من العقـود الإدارية لا يعني أن جميـــــع الصفقات العمومية عقـــود إداريـــة، فالصفقـــات التي تبرمهـــــــا المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية والمؤسسات العمومية الإقتصـــــادية لا تعد عقودا إدارية طبقا للمعيـار العضوي المكـرس في المواد 800، 801، 901 من قـــانون الإجـراءات المـــدنية والإدارية، والمـادة 09 من القـــانون العضوي 98-01 المنظم لإختصاصات مجلس الـدولة. فإن كان الأمـر كذلك لماذا أخضـع المشـــرع جميع أنـواع الصفقات لإختصاص القـــاضي الإستعجالي الإداري؟ ألم يكـــن حريا به أن يدقق أكثـــر بالإشارة إلى إختصـاص الإستعجـــال الإداري بالصفقات العمومية ذات الطـــــابع الإداري فقط، خاصة أمـــام تمسك القاضي

الإداري الجـــــــــزائري بعدم إختصاصه بالفصـــل في منازعات الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية الإقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.[1]

ثانيا: الأمر الصادر في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

من خلال السلطـــات التي منحها المشـــــرع للقاضي الإستعجالي في الفصل في دعوى الإستعجال قبل التعاقد فإن هذا الأخيـــر من ضمن هذه السلطات إصدار الأمـــر وهو ما ستنعرض له بالدراسة من حيث أجل إستصداره ومدى حجية هذا الأخير.

1-آجال الفصل في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن المشـــرع قد حدد آجـال الفصل في منازعات الصفقات العمومية ضمن قضاء الإستعجال القانوني بعشرين يوما من تاريخ إخطـــــاره بالعـــريضة الإفتتاحية وذلك ضمن المادة 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص علـــى تفصل المحكمة في أجل 20 يومـا تسري من تاريخ إخطـارها بالطلبات المقـــدمة لها طبقا للمادة 946 من قـــــانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي نفس المادة التي أخذ بها المشرع الفرنسي.

حيث تظهر صياغة المـادة 946 من قانون الإجـراءات المـــــدنية والإدارية من الناحية الشكلية غيـر دقيقة فهي تتحدث عن جـــــواز إخطـــار المحكمة الإدارية والصحيح جـــواز رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية، ومن جهة أخرى فهي لم تحدد طبيعة العريضة التي نصت على أن المحكمة الإدارية تخطر بها.

فلا ندري هل المقصود هو عـــريضة قضائية تـــــرفع وفقا للإجراءات المقررة للعـــرائض الإستعجـــالية وهذا هو الأرجح رغم أن المادة لا توضح ذلك مما يثير اللبس مع العريضة المذيلة بأمر.

وإذا أخطرت المحكمة الإدارية الفـــاصلة في مادة الإستعجـــال في حالة الإخـــــــلال بإلتزامات الإشهار أو المنافسة سواء أخطـــرت قبل إبـــــرام العقد أو بعده وجب عليهـــا أن تفصل في أجل 20 يوما إبتداء من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة أمامها. [2]

---

[1] سلوى بومقورة، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، المداخلة التاسعة عشر، جامعة بجاية، ص ص 15/14.

[2] شرقي عبد الوهاب، الإستعجال القانوني آلية لمواجهة تجاوزات الإدارة العامة في إبرام الصفقات العمومية، الملتقى الدولي الثامن: التوجهات الحديثة للقضاء الغداري ودوره في إرساء دولة القانون 06-07 مارس 2018، ص 424.

2–حجية الحكم الصادر في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

إن الحكم الذي يصدر عن قضـــاء الإستعجـــال القانوني والذي يتعلق بالبث في منازعـــات الصفقات العمومية في مرحلة الإبـــرام هو حكـم قطعي في أصل الحق، ومن ثم فهو يتمتع بنفس حجية الحكم الذي يصدر عن القضـــاء الإداري (قضاء موضوع) ويحـوز حجـية الشيء المقضي فيه فهو ليس بحكـــم مؤقت ولا يتعلق بتدابير وقـائية كما هو الحال في قضاء الإستعجال بالطبيعة.

كما أن الحكـــم الصادر في قضاء الإستعجال القـــانوني يحمل نفس خصـــائص الحكـم الإستعجـــالي بالطبيعة فهو مشمول بالنفـــاذ المعجـــل وغير قابل للمعـــارضة ولا الإعتراض على النفاذ المعجـل، وهذا ما أقرته المـــــادة 303 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها: " لا يتوقف المنع عند هذا الحـــد بل يمتد في نطـــاق وســـائل التهديد المالي بتنفيذ الحكـــــم "، إذا فالقـــاضي الإداري لا يستطيـع الحكـــم على الإدارة بطـــــرق تهديدية لحملها على تنفيذ الأمـــر إذا أهملت أو تأخرت، وهذا المـوقف الذي ظل القضـــــــاء الإداري الجـــزائري يتبناه إلى وقت قريب جدا، فنجده يصـــــرح في 2000/09/24 في قضية رئيس بلدية درقينة ضد (س.ع) بأن البلدية إدارة عمـومية لا يمكن أن تكون محلا لأمر أداء.

غير أن قـانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 منح للقـــاضي الإداري بتوجيه الأوامر والحكـــم بالغـــــرامة التهديدية ضد المصالح العمومية بعد أن تبناه نظيره الفـــرنسي وهو ما يعـــــني أن القـــاضي الإداري (الإستعجـــالي القانوني) أصبح يملك توجيه أمـــــــر للإدارة لتفي بإلتزاماتها في مجـــال العلانية والمنافسة كأن يأمـــر بنشر الإعلان عن الصفقة في الصحف اليومية الوطنية أو إعـــــادة نشره مستوفيا البيانات الإلزامية أو يوجه لها أمر بقبول مرشح محروم أو مستبعد من دخول الصفقة دون وجه حق.[1]

ثالثا: طرق الطعن في القرار الإستعجالي في دعوى الإستعجال قبل التعاقد.

الأمـــر الإستعجـــالي قبل التعاقد يفصل كأول درجة ويمكن الطعن فيه أمـام مجلس الدولة خلال 15 يوم من تاريخ التبليغ الرسمي للمعني بالأمـــر ويفصل مجلس الدولة في أجل 48 ساعة ومن تاريخ إنقضـاء أجل المعـــارضة إذا صدر غيابيا الطعن بالإستئناف يخضع للقواعد العـــامة ويتحقق قاضي الإستئناف من مدى إحتـــرام قاضي الدرجة الأولى للإجراءات لاسيما إحتـرام مبدأ المواجهة، وهي رقابة شكلية يستطيع

[1] شرقي عبد الوهاب، المرجع السابق، ص ص 424/423.

القـــاضي من خلالها ممارسة الرقـــابة علـــى السلطة التقديرية لقاضي الدرجة الأولى، فيستطيع الرقابة على تفسيره لبنود العقد أو الإعلان عن الصفقة.

الطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة يتطلب إجباريا التمثيل بمحامي، واستثنت المادة 905 من ذلك: الدولة، الولاية، والبلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ويشترط أن يكـــون المستأنف طـــرفا في الدعوى وهذا طبقا للمبادئ العامة للقانون، وأن يكـون طلب الإستئناف ذو موضوع، الإستئناف الذي يلـــي توقيع العقد يؤدي إلى عـــــدم قبوله وإذا تم توقيـــع العقد بتاريخ نظر الإستئناف يقـــرر القاضي بأن لا وجه لنظره.

إن أهـــم أثـــار الإستئناف هو غياب أي أثـــر على القرار المطعون فيه: فالقـرار الذي يتخذه القـاضي الإستعجـــالي بتأجيل توقيع العقد ينفذ، وينظر في الإستئنـــاف مجلس الدولة بتشكيلة جماعية ولم يحـــدد المشـــــرع مجـــال الفصل في الإستئناف، وفي حال قبول الدعوى يفصل المجلس دون إحالة.[1]

[1] بروك حليمة، دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، العدد الحادى عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 311.

الخاتمـــــــــة

يتضح من خلال دراستنا لموضوع الإستعجـال في مـادة العقـود و الصفقات العمومية أن المشـرع الجزائري من خلال نصوص قانـون الصفقات العمومية الجديد قد إستدرك كل النقـائص التي كانت تعاب على القانـون القديم و التي كان القضاء يعاني من الفراغ القانوني فيها ، الأمر الـذي يفتح مجال واسـع للإجتهاد القضـائي و بالتالي إختلاف الأحكـام الصادرة في هذ المجـال ، حيث نجد أن المشـرع في ظل القـانون القديم كان يختصر في تنظيـم القضـاء الإستعجـالي الإداري في مـادة وحيدة وهي المادة 171 مكرر ، في حين نجد أنه خصه ببـاب كـامل في القانـون الجديد و المتمثل في البـاب الثالث من الكتـاب الـرابع تحت عنوان " في الإستعجـال " في المـواد من 917 إلى 948.

كما نجد أنه وسـع من صلاحيـات القـاضي الإستعجـالي الإداري لتشمل مختلف نشاطـات الإدارة مواكبا بذلك أهم التطورات التي جاء بها نظيره الفرنسي ، مستحدثا بذلك حالات جديدة لم تكن تعـرف في ظل القانون القديـم كالإستعجـال في مجـال الحريـات الأساسية المنصوص عليها ضمن حالات الإستعجـال الفوري ، لما تقتضيه من سرعة و فعالية في تدخل من قبل القـاضي الإستعجـالي لوضع حد للتجاوزات و الإنتهاكـات التي قد تطـال حـريات المواطنين ، ضف إلى ذلك حالات الإستعجـال القصوى من تعدي و إستيلاء و غلق إداري.

كما أن صلاحيات القـاضـي الإستعجـالي إمتدت لتشمل مجـال العقود و الصفقات العمومية لتحدث ما يعرف بدعوى الإستعجـال قبل التعـاقد وهي دعوى وقـائية ضد الخرقـات التي قد تقدم عليهـا الإدارة عندما تتعامل بصفتهـا طـرف ذو سلطة وسيادة غير مكترثة لخرق مبدأ المشـروعية فيمـا يعرف في مخـالفة مبادئ العلانية و المساواة و حرية المنافسة ، و هذا ما لم يكن يسمـح به سابقـا و التي منحت للقاضي الإستعجـالي سلطة إصـدار مجمـوعة الأحكـام لكبح جمـاح الإدارة تتمثل في أمـر الإدارة للإمتثال لإلتزاماتها و الحكم بالغرامة التهديدية من أجـل إجبار هذه الأخيرة لتنفيذ إلتزاماتهـا ، بل قد يتعداه الأمـر إلى تأجيل إمضاء العقد ،كلها سلطـات منحت للقـاضي الإستعجـالي حتى تمكنـه من إلـزام الإدارة على عدم الخـروج عن مبدأ المشروعية و بالتالي تحقيق الشفافية و المسـاواة بين المتعـاقدين الأمـر الـذي يضمن تلبية الحاجات العامة بوجه صحيح و حماية المال العام من طرق الفساد.و ختاما نوصي بما يلي:

ـ إنشاء آلية تضمن علم الوالي بالإنتهاكات الحاصلة في مجـال الصفقات العمومية بإعتباره الحارس القانوني لمشروعية الصفقات العمومية.

_ منح صفة قانونية للجهة المركـــزية حتى تتولى الرقـــابة على مـــدى إحتـرام قواعد العلانية و المنـافسة في الصفقات العمومية المركزية.

_ الإغفال التـــام لضمانات هذه الدعـــوى الجديدة و إتباع القواعد العـــامة في القضاء الإستعجـالي على خلاف المشـــرع الفرنسي و الذي أطر هذه الدعـــوى بمجموعة من الإجـــراءات كمبدأ الوجاهية، وتبادل المذكرات بين أطراف الدعوى، و إبداء الملاحظات الشفهية في الجلسات العلنية.

الملخـــــص.

إنالإستعجـــالماقبلالتعـــاقدإجراءذوأصلتشريعيأوروبي،تبناهالمشرعالفرنسيبموجبقانونالمحـاكمالإداريةومجـالسالإ ستئنـــافالإداريةوكذاقانـونالقضـــاءالإداري،ونظمهالمشـــــرعالجزائـــريفيقـانـــونالإجـــراءاتالمدنيـــةوالإدارية،يتمت حريكـهفيحالةالإخـــلالبإلتزامـــاتالإعلانوالوضـــعفيالمنـــافسةالتيتخضـــعلهاالعقـــودوالصفقـــاتالعموميةمنطـ ـــرفالمصلحةالمتعـــاقدة وذلكقبلالإبـــــرامالعقد،

حتيتسنلقـــاضـيالإستعجـــــالإستعمـــالسلطـاتهالمتمثلةفيسلطةالأمـــروسلطةتوقيعالغـــرامةالتهديديةضـــدالإد ارةالمخلةبإلتزاماتهـــا المتعلقـــةبالإشهاروالوضـــعفيالمنافسة.

Résumé.

Le référé précontractuel est une procédure d'origine législative européenne adoptée par le législateur français en vertu du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d’appel, ainsi que de la code de justice administrative, et par le législateur algérien en vertu du code de procédure civile et administrative, le contractant peut dans le cas du manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence des contrats et marchés publics, Saisin le juge des référés, avant la conclusion du contrat, Le juge des référés peut utiliser ses pouvoirs d’injonction et d’astreinte, contre l'administration qui viole les obligations de publicité et de mise en concurrence.

قائمة المراجع

1/الكتب:

- رشيد خلوفي، قـــانون المنـــازعات الإدارية (شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- طـــاهري حسين،الإجـــراءات المدنية و الإدارية الموجزة _شرح لقانون الإجراءات المدنية و الإداري_ الجزء الثاني، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، القبة القديمة ، الجزائر ، 2013 .
- عبد القادر عدو،المنازعاتالإدارية، دار هومة،الجزائر،2012.
- عبد الوهاب بوضرسة، الشـــروط العامة والخاصة لقبول الدعـوى بين النظرية والتطبيق، الطبعةالثـالثة، دار هـومة للطباعة والنشروالتوزيع، الجزائر، 2006.
- عمار بوضياف، دعـوى الإلغـــاء (في ق.إ.م.إ دراسة تشـريعية وقضـائية وفقهية)، الطبعة الأولى، جســور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضـاء الإستعجـال الإداري (دراسة قـانونية فقهية وقضـائية)، دار هـومة للطباعة و النشر والتوزيع، 2007.
- لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانـون الإجـراءات الإدارية، دار هومة، الجـزائر، 2013.
- محمد الشافعي أبو راس، العقـود الإدارية، بدون دار النشر، بدون سنة نشر.
- محمد الصغير بعلى، العقـود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
- محمد صغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- محمـــــد عبد التـــواب، قضاء الأوامـــر المستعجلة وقضاء التنفيذ، الطبعةالثالثة، منشـــأة المعـــارف، الإسكندرية، 1995.
- مسعود شيهوب، المبـادئ العامـــــــة للمنازعات الإدارية (الهيئات والإجـــــراءات)، الجـزء الأول، الطبعةالسـادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- معوض عبد التواب، الوسيط في قضاء الأمـور المستعجلة وقضـاء التنفيذ، الطبعة الثـالثة، منشأة المعـارف، الإسكندرية مصر.

2/ القوانينوالمراسيم:

- القانـــون رقم 08-09 المـــؤرخ في 18 صفر عام 1429 المـــوافق 25 فبراير سنة 2008،متضمن قانـــون الإجراءات المدنية والإدارية،الجريدة الرسمية،العدد 21،الصادرة بـــ 23 أفريل 2008.

- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المـؤرخ في 2 ذي الحجة 1436 المـوافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقـات العمومية و تفويضات المرفق العـام، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصـادرة بـ 20 سبتمبر 2015.
- القرار الوزاري المـؤرخ في 19 ديسمبر 2015 الذي يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية،عدد 17 ، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2016.

3/المذكرات:

- أمال يعيش تمـام، سلطات القـاضي الإداري في توجيه أوامـر للإدارة، أطـروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012/2011.
- بالعابد عبد الغاني، الدعـوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر – دراسة تحليلية مقارنة–مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القـانون –فرع المؤسسات السياسية والإدارية–جامعة منتوري قسنطينة، 2008/2007.
- بوقصة مبروكة، الإستعجال في الصفقات العمومية، مذكرة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015/2014.
- سفير محمد الهادي، القضاء الإستعجالي الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص إدارة الجماعات المحلية، جامعةد. الطاهر مولاي سعيدة، 2016/2015.
- شحمي حليمة، الإستعجال في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014/2013.
- طارق بجادي، ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014/2013.

طوبال حاج قدور واسيني، القضاء الإستعجالي في المواد الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام المعمق، جامعةأبوبكر بلقايد، تلمسان، 2016/2015.

- عبو حورية، الشروط الشكلية لقبول الدعوى الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد،تلمسان، 2016/2015.
- غني أمينة، الإستعجـال في المواد الإدارية في قانون الإجـراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون _تخصص الإجراءات والتنظيم القضائي_ جامعة وهران، 2012/2011.
- كنتاوي عبد الله، القضاء الإستعجـالي في مادة العقود الإدارية في القانونين الجـزائري و الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعةأبوبكربلقايد تلمسان،2018/2017.

- مقيمي ريمة، القضاء الإستعجـــالي الإداري وفقا للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجـراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القـــانون العـام،تخصص: قانون الإدارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013/2012.
- منير خوجة، الدعوى الإستعجـــالية في المواد الإدارية، مذكـرة لنيل شهادة الماستر تخصص قـانون إداري، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013/2012.
- نجاعي فاطمة الزهراء، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016/2015.

4/المداخلات:

- سلوى بومقورة، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، المداخلة التاسعة عشر، جامعة بجاية.
- شرقي عبد الوهاب، الإستعجال القانوني آلية لمواجهة تجاوزات الإدارة العامة في إبرام الصفقات العمومية، الملتقى الدولي الثامن: التوجهات الحديثة للقضـــاء الغداري ودوره في إرساء دولة القانون 06-07 مارس 2018.
- محمد فقير، رقابة القضاء الإداري الإستعجالي على الصفقات العمومية قبل إبرامها في التشريع الجزائري والتشريع المقارن_آلية وقائية لحماية المال العام_المداخلة السادسة عشر، جامعة الجزائر.

5/ المقالاتوالمجلات:

- خولة خلفاني، القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية وفقا لتعديلات قانون 2001،مجلة المنتدى القانوني، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الكفاءة المهنية، ماي 2006.
- مجلة إقتصاديات المال والأعمال JFBE، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميلة، العدد السادس، جوان 2018.
- بروك حليمة، دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، العدد الحادى عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

خاتمـــــــــة

يتضح من خلال دراستنا لموضوع الإستعجـــال في مادة العقود و الصفقات العمومية أن المشرع الجزائري من خلال نصوص قانـــون الصفقات العمـــومية الجديد قد إستدرك كل النقـــائص التي كانت تعاب على القانـــون القديم و التي كان القضـــاء يعاني من الفراغ القانوني فيها , الأمر الذي يفتح مجـــــال واسع للإجتهاد القضـائي و بالتالي إختلاف الأحكـــام الصادرة في هذ المجـال , حيث نجد أن المشرع في ظل القانون القديم كان يختصر في تنظيـــم القضـاء الإستعجـــالي الإداري في مادة وحيدة وهي المادة 171 مكـرر , في حين نجد أنه خصه بـبـاب كـامل في القانـــون الجديد و المتمثل في البـاب الثالث من الكتـاب الـرابع تحت عنوان " في الإستعجـــال " في المـواد من 917 إلى 948.

كما نجد أنه وسع من صلاحيـات القـاضي الإستعجـــالي الإداري لتشمل مختلف نشاطـات الإدارة مواكبا بذلك أهم التطورات التي جاء بها نظيره الفرنسي , مستحدثا بذلك حالات جديدة لم تكن تعرف في ظل القانون القديم كالإستعجـــال في مجـــال الحريـات الأساسية المنصوص عليها ضمن حالات الإستعجـــال الفوري , لما تقتضيه من سرعة و فعالية في تدخل من قبل القـاضي الإستعجـــالي لوضع حد للتجاوزات و الإنتهاكـات التي قد تطال حريات المواطنين , ضف إلى ذلك حالات الإستعجـــال القصوى من تعدي و إستيلاء و غلق إداري.

كما أن صلاحيات القـاضي الإستعجـــالي إمتدت لتشمل مجال العقود و الصفقات العمومية لتحدث ما يعرف بدعوى الإستعجـــال قبل التعـــاقد وهي دعوى وقـائية ضد الخرقـات التي قد تقدم عليهـا الإدارة عندما تتعامل بصفتهـا طرف ذو سلطة وسيادة غير مكترثة لخرق مبدأ المشروعية فيمـا يعرف في مخالفة مبادئ العلانية و المساواة و حرية المنافسة , و هذا ما لم يكن يسمح به سابقـا و التي منحت للقاضي الإستعجـــالي سلطة إصدار مجموعة الأحكـام لكبح جماح الإدارة تتمثل في أمر الإدارة للإمتثـال لإلتزاماتها و الحكم بالغرامة التهديدية من أجل إجبار هذه الأخيرة لتنفيذ إلتزاماتهـا , بل قد يتعداه الأمر إلى تأجيل إمضاء العقد ,كلهـا سلطـــات منحت للقـاضي الإستعجـــالي حتى تمكنه من إلزام الإدارة على عدم الخروج عن مبدأ المشروعية و بالتالي تحقيق الشفافية و المساواة بين المتعاقدين الأمر الذي يضمن تلبية الحاجات العامة بوجه صحيح و حماية المال العام من طرق الفساد.

الملخص.

إن الإستعجـــال ما قبل التعاقد إجراء ذو أصل تشريعي أوروبي ، تبناه المشرع الفرنسي بموجب قانون المحـــاكم الإدارية ومجـالس الإستئنـاف الإدارية وكذا قانـون القضـاء الإداري ، ونظمه المشـــرع الجزائـــــري في قـانـون الإجراءات المدنيــة والإدارية ، يتم تحريكه في حالة الإخلال بإلتزامــات الإعلان والوضع في المنافسة التي تخضـــع لها العقود والصفقـــات العمومية من طـــرف المصلحة المتعـــاقدة وذلك قبل إبرام العقد ,حتى يتسنى لقـاضـي الإستعجـــــال إستعمــال سلطـاته المتمثلة في سلطة الأمـر وسلطة توقيع الغــرامة التهديدية ضـد الإدارة المخلة بإلتزاماتهــا المتعلقـــة بالإشهار والوضــع في المنافسة.

Résumé.

Le référé précontractuel est une procédure d'origine législative européenne adoptée par le législateur français en vertu du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d’appel, ainsi que de la code de justice administrative, et par le législateur algérien en vertu du code de procédure civile et administrative, le contractant peut dans le cas du manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence des contrats et marchés publics, Saisin le juge des référés, avant la conclusion du contrat, Le juge des référés peut utiliser ses pouvoirs d’injonction et d’astreinte, contre l'administration qui viole les obligations de publicité et de mise en concurrence.

قائمة المراجع

1/الكتب:

- عمار بوضياف,دعوى الإلغاء(في ق.ا.م.ا دراسة تشريعية وقضائية وفقهية),الطبعة الأولى,جسور للنشر والتوزيع,الجزائر,2009.

- معوض عبد التواب. الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة وقضاء التنفيذ، الطبعة الثالثة، منشأة المعرف الإسكندرية مصر.

- عبد الوهاب بوضرسة,الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظرية والتطبيق,الطبقة الثالثة,دار هومة للطباعة والنشروالتوزيع,الجزائر,2006.

- محمد صغير بعلي,الوسيط في المنازعات الإدارية,دار العلوم للنشر والتوزيع,الجزائر,2009.

محمد الصغير بعلى، العقود الإدارية دار العلوم للنشر والتوزيع,عنابة,2005.

رشيد خلوفي,قانون المنازعات الإدارية(شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل),ديوان المطبوعات الجامعية,الجزائر,1998.

محمد عبد التواب,قضاء الأوامر المستعجلة وقضاء التنفيذ,الطبعة الثالثة,منشأة المعارف,الإسكندرية,1995.

مسعود شيهوب,المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الهيئات والإجراءات),الجزء الأول,الطبعة السادسة,ديوان المطبوعات الجامعية,الجزائر,2013.

لحسن بن الشيخ اث ملويا,المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري (دراسة قانونية فقهية وقضائية),دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع,2007.

لحسين بن الشيخ اث ملويا ,قانون الإجراءات الإدارية ,دار هومة,الجزائر,2013.

عبد القادر عدو , المنازعات الإدارية , دار هومة , الجزائر ,2012.

.محمد الشافعي أبو راس,العقود الإدارية , ,ص 23.

طاهري حسين , الإجراءات المدنية و الإدارية الموجزة _شرح لقانون الإجراءات المدنية و الإداري_ , الجزء الثاني , دار الخلدونية للنشر و التوزيع , القبة القديمة , الجزائر , 2013 .

2/المذكرات:

* مقيمي ريمة، القضاء الإستعجالي الإداري وفقا للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي , 2013/2012.

* بالعابد عبد الغاني، الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر – دراسة تحليلية مقارنة–مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القـانون –فرع المؤسسات السياسية والإدارية–جامعة منتوري قسنطينة , 2008/2007.

* منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون اداري، جامعة قاصدي مرباح ورقلة,2013/2012.

* سفير محمد الهادي، القضاء الاستعجالي الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص إدارة الجماعات المحلية، جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة,2016/2015.

* شحمي حليمة، الاستعجال في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح ورقلة,2014/2013.

* نجاعي فاطمة الزهراء,مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اداري,جامعة محمد خيضر بسكرة,2016/2015.

*كنتاوي عبد الله,القضاء الاستعجالي في مادة العقود الإدارية في القانونين الجزائري و الفرنسي,أطروحة لنيل شهادة دكتوراه,جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان,2018/2017.

* امال يعيش تمام,سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة,أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه,جامعة محمد خيضر بسكرة,2012/2011.

* طارق بجادي,ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية,مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اداري,جامهعة محمد خيضر بسكرة,2014/2013.

* طوبال حاج قدور واسيني,القضاء الإستعجالي في المواد الإدارية,مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام المعمق,جامعة ابوبكر بلقايد,تلمسان,2016/2015.

* عبو حورية , الشروط الشكلية لقبول الدعوى الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية , مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العام المعمق , جامعة أبو بكر بلقايد , تلمسان , 2016/2015.

* غني أمينة , الإستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية , مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون _تخصص الإجراءات و التنظيم القضائي_ جامعة وهران , 2012/2011.

* بوقصة مبروكة , الاستعجال في الصفقات العمومية , مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر , تخصص قانون عام للأعمال , جامعة قاصدي مرباح ورقلة , 2015/2014.

3/المداخلات

محمد فقير,رقابة القضاء الإداري الإستعجالي على الصفقات العمومية قبل ابرامها في التشريع الجزائري و التشريع المقارن_آلية وقائية لحماية المال العام_المداخلة السادسة عشر,جامعة الجزائر.

سلوى بومقورة , رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري , المداخلة التاسعة عشر , جامعة بجاية.

شرقي عبد الوهاب , الإستعجال القانوني آلية لمواجهة تجاوزات الإدارة العامة في إبرام الصفقات العمومية , الملتقى الدولي الثامن : التوجهات الحديثة للقضاء الغداري و دوره في إرساء دولة القانون 06-07 مارس 2018.

4/ المقالات و المجلات:

* مقالة بعنوان القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية وفقا لتعديلات قانون 2001.خولة كلفاني .مجلة المنتدى القانوني.كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الكفاءة المهنية.العدد3.ماي 2006.

* مجلة إقتصاديات المال والأعمال JFBE العدد السادس/جوان 2018.

* بروك حليمة , دور الطعن الاستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود و الصفقات العمومية , مجلة المفكر , العدد الحادى عشر ,كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد خيضر , بسكرة.

5/ القوانين والمراسيم:

القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 الذي يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية,الجريدة الرسمية عدد 17 الصادرة بتاريخ 16 مارس 2016.

ثانيا: طرق الطعن الغير عادية في الأوامر الإستعجالية	36
01-الطعن بالنقض	36
2-إعتراض الغير الخارج عن الخصومة	37
3-إلتماس إعادة النظر	38
الفصل الثاني: الأساس القانوني للقضاء الإستعجالي في العقود الإدارية.	38
المبحث الأول: الإستعجال الإداري قبل التعاقدي في العقود الإدارية والصفقات العمومية	39
المطلب الأول: ماهية القضاء الإستعجالي قبل التعاقد في مادة العقود والصفقات العمومية	39
الفرع الأول: مفهوم العقود والصفقات العمومية	39
أولا: العقد الإداري	39
ثانيا: الصفقات العمومية	42
الفرع الثاني: دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد	43
أولا: مفهوم دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد	43
1/-تعريف دعوى الإستعجال قبل التعاقد	43
2/-خصائص دعوى الإستعجال قبل التعاقد	44
ثانيا: نطاق تطبيق دعوى الإستعجـال قبل التعاقد في مادة العقود والصفقات العمومية	45
1/-العقود التي تدخل ضمن نطاق الدعوى الإستعجـالية قبل التعاقد	45
أ-عقود الصفقات العمومية	45
ب-تفويض المرفق العـــام	45
2/-العقود التي تخرج عن نطاق الدعوى الإستعجـــالية قبل التعاقد	46
المطلب الثاني: حالات رفع دعـــوى الإستعجال قبل التعاقد	47
الفرع الأول: حالة الإخلال بقواعد العلانية التي تخضع لها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية	47
أولا: مبدأ الإعلان في مجـــال الصفقات العمومية	47
ثانيا: مضمون الإعلان ومدته ووســـائل نشره في مجـال الصفقات العمومية.	49
الفرع الثاني: حالة الإخلال بقواعد المنافسة وإنتهاك مبدأ المساواة في عملية إبرام الصفقات العمومية	50
أولا: مفهوم مبدأي حرية المنافسة والمساواة بين المترشحين في مجـــال الصفقات العمومية	50
ثانيا: الإستثناءات الواردة على مبدأ المنافسة في مجـال الصفقات العمومية	52
1/-الإقصاء لأسباب قانونية	52

2/-الإقصاء لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة	53
المبحث الثاني: تحريك دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد والفصل فيها	54
المطلب الأول: تحريك دعـــوى الإستعجـــال قبل التعاقد	54
الفرع الأول: أطـراف دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد	54
أولا: المدعى في دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد	54
ثانيا: المدعى عليه في دعوى الإستعجال قبل التعاقد	56
الفرع الثاني: قبول دعـــوى الإستعجـــال قبل التعاقد	57
أولا: شروط ممارسة دعوى الإستعجال قبل التعاقد	57
ثانيا: إجراءات رفع دعوى الإستعجال قبل التعاقد وإشكالاتها	62
المطلب الثاني: الفصل في دعوى الإستعجـــال قبل التعاقد	64
الفرع الأول: سلطات القاضي الإداري في دعوى الإستعجال قبل التعاقد	65
أولا: أمر الإدارة الإمتثال لإلتزاماتها	65
ثانيا: الحكم بغـــرامة تهديدية	66
ثالثا: تأجيل إمضـــاء العقد	66
الفرع الثاني: الحكم في دعوى الإستعجال قبل التعاقد	66
أولا: قواعد الإختصاص القضائي لدعوى الإستعجال قبل التعاقد	66
ثانيا: الأمر الصادر في دعوى الإستعجال قبل التعاقد	68
ثالثا: طرق الطعن في القرار الإستعجالي في دعوى الإستعجال قبل التعاقد	69
خاتمة	71
الملخص	73
قائمة المراجع	74-76