

## خاتمة

و في الأخير و تأسيسا على هذه الدراسة التي سعينا من خلالها إلى تقصي حدود سلطة الإدارة في مجال الصفقات العمومية من خلال دراسة المرسوم الحالي 15-247 المؤرخ في 20 من سبتمبر 2015 وبالمقارنة مع المراسيم السابقة في هذا المجال توصلنا إلى مجموعة من النتائج يمكن أن نوجزها في ما يلي:

أن الصفقات العمومية عقدا إداريا ذو طابع خاص يكاد أن يميزه ليس فقط عن عقود القانون الخاص، بل عن غيره من العقود الإدارية الأخرى . و السبب في ذلك يتمثل في كونه نظاما قائما من العمليات المعقدة التي تساهم في تكوينه و في ذات الوقت هي بمثابة جزء لا يتجزأ من هذا العقد . فهو على أقل تقدير مجموعة من العمليات المنظمة و المعقدة تحتاج فيها الإدارة إلى قرارات إدارية حاسمة و أعمال مادية محددة و إن اقتضت الضرورة اللجوء إلى التنفيذ المباشر . كل ذلك من أجل أن نكون أمام صفقة عمومية ناجحة و جادة.

و أن فهم هذا النوع من العقود يتطلب تدليله وذلك بتقسيمه إلى مرحلتين

### - مرحلة الإبرام

و هي مرحلة تكون العقد تتمتع فيها الإدارة بهامش كبير من الحرية، حيث تستطيع ممارسة صلاحيات واسعة و بشكل أكثر أرباحية سواء الأمر باختيارها لأسلوب التعاقد الذي تراه مناسباً فهي في هذا تمتلك سلطة تقديرية واسعة وذلك بحكم المرسوم الرئاسي الحالي في ذاته حيث وسع المشرع الجزائري من صلاحيات الإدارة في ما يتعلق بالإجراءات الخاصة التي تلجأ إليها الإدارة شريطة أن يكون اختيارها لهذا الأسلوب معللاً. كما وسع أيضا من صلاحياتها عند اللجوء إلى الطرق العادية للتعاقد.

### - في مرحلة التنفيذ:

تستطيع الإدارة توجيه التعاقد وتغيير وضعيات التنفيذ بما يتلاءم مع تغير المرافق العامة المستمر كما تستطيع أن تعدل في كميات العمل و آجال التنفيذ و بنود العقد ولو بإرادتها المنفردة ويمكنها أن تلزم التعاقد معها بالامتثال للأوامر و لو بتوقيع الجزاءات بشتى أنواعها كما يمكنها أن تنهي العقد للمصلحة العامة و إن لم يخطئ التعاقد.

كل هذه السلطات تجعل الإدارة في مرتبة أعلى من المتعاقدين معها لكن هذه المنحة القانونية ليست امتياز في يد الإدارة وإنما إعمالا لمقتضيات الصالح العام و في مقابل إشرافها على تنظيم المرفق العام وضمان حسن سيره.

ومن خلال قراءة المرسوم تتأكد نية المشرع الجزائري في منح الإدارة امتيازات السلطة و العمل على عدم تكبير قدراتها فقد وسع في المقابل من صلاحياتها في تفويض السلطة وصلاحياتها في اجراءات الإبرام، اختيار المتعاقد، و صلاحية اتخاذ القرارات . ففي الفقرة الثانية من المادة 59 يؤكد المشرع بأن اختيار الأسلوب يدخل في ضمن اختصاصات المصلحة المتعاقدة، و الأمر ذاته عند اختيار المتعاقد، أما في إطار القرارات الإدارية فتستطيع الإدارة اتخاذ القرار بحرية اللهم في حدود الرقابة المفروضة على الصفقات.

إن ما يؤكد حرية الإدارة في هذه المرحلة وممارستها لسلطاتها في شكل قرارات خضوع هذا النوع من القرارات إلى موضوع الرقابة إدارية كانت أو قضائية قد تبين من خلال دراستها لحدود سلطة الإدارة في مرحلة الإبرام أن الرقابة الإدارية التي استحدثها المشرع أكثر فاعلية من الرقابة التي يفرضها القضاء وهذا ما يعكس أشكال الرقابة الإدارية التي سعى المشرع لإحداثها في مجال الصفقات العمومية سواء في شكل رقابة القبليّة أو رقابة وصاية أو رقابة بعديّة.

أما الرقابة القضائية في مرحلة الإبرام، فتبدو أضعف من الرقابة الإدارية . و ذلك لأن رقابة القضاء في هذا المجال لا تمتد إلا لرقابة القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، وهي قرارات تساهم في تكون العقد يمكن الطعن فيها بالإلغاء لعدم المشروعية يلجاء إليها صاحب المصلحة و يجمع الفقهاء في هذا الصدد أن مثل هذه القرارات وإن كان مآلها الإلغاء فإن ذلك لا يثني الإدارة على التعاقد فالأصل العام فيها أنها ترفع أمام القضاء بعد إبرام العقد والحكم بإلغائها لا يعني بطلان العقد بأي حال من الأحوال، وإن حاز الطاعن على حكم بالإلغاء فإنه يمكن أن يعرض بالرجوع إلى قاض العقد. و خلاصة القول أن الرقابة الإدارية في هذه المرحلة أجدى للمتعاقد.

في حين أن ما يميز سلطة الإدارة في مرحلة التنفيذ أنها تضيق أكثر فإن كانت تمتلك سلطة تقديرية في توجيه المتعاقد، وتعديل العقد و توقيع الجزاءات أو إنهاء الصفقة فإنها في ممارستها لهذه السلطة تصطدم بقيدين إثنين، يتمثل القيد الأول في كون سلطتها التقديرية محاطة دائما باستهداف المصلحة العامة و القيد الثاني يتمثل في حقوق المتعاقد معها.

وإن كانت المنازعات التي تنشب في منطقة تنفيذ العقد أقرب للخصومة أكثر من قريبا للدعوى لأن العقد يولد التزامات ولا يولد مراكز قانونية، وأن الطعن فيها لا يكون إلا من أحد أطراف العقد مما يؤدي بأيلولة منازعاتها للقضاء الكامل، فإن ذلك لا يعني أن الإدارة لا تصدر قرارات يمكن أن يطعن ضدها بتجاوز السلطة ولكن هذه حالة محدودة جدا . وهذا ما عبرت عليه المحكمة الإدارية المصرية في حكمها الصادر في 27 يناير 1957 بقولها : ( إذا كان الإلغاء مستندا إلى نص القانون، وبالتطبيق لأحكامه كن القرار الصادر بالإلغاء قرارا إداريا يطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري بدعوى الإلغاء ويدخل في نطاقها، و يرد عليه طلب وقف التنفيذ الخاص بالقرارات الإداري . أما إذا كان الإلغاء مستندا إلى نصوص العقد نفسه و تقيدا له، فإن المنازعة بشأنه تكون محلا للطعن أمام محكمة القضاء الإداري على أساس الولاية العامة)<sup>1</sup>. وعلى هذا الأساس فإن رقابة القضاء في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية أجدى وأكثر فاعلية في هذا المجال.

و تجدر الإشارة بأن المرسوم الرئاسي الحالي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و إن كان يتميز بالطابع الإجرائي فإنه يمنح للإدارة هامشا كبير من التقدير في علاقاتها مع المتعاملين الاقتصاديين . وهذا لا يتعارض مع فكرة الدولة المتدخلة . وتعكس رغبة المشرع في أن تلعب الدولة دورا محوريا في خلق مناخ اقتصادي فعال.

و في الأخير يمكن أن نقدم بعض الاقتراحات التي تساهم في تفعيل الصفقات العمومية نظرا لعلاقتها المباشرة بالمال العام و اتصالها بالمرافق التي تعتبر جزء من الحياة اليومية للمواطن تتمثل في مايلي:

إذا كان المال العام يتطلب حراسة قانونية فإن قانون الصفقات العمومية يمثل أحد هذه الوسائل التي تحقق ذلك لكونه يمثل رافعة حية للاقتصاد الوطني فلا بد من أن توجه إليه الدراسات القانونية وبعين ناقدة للمساهمة في تطبيقه على أرض الواقع.

<sup>1</sup> د: محمد القصري، القاضي الإداري ومنازعات الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص101.