جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

مذكرة ماستر

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: الحقوق

التخصص: قانون إداري

رقم:.....

إعداد الطالب(ة): لوام وصال

يوم: .....

النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية

لجنة المناقشة:

العضو 1	الرتبة	الجامعة	رئيسا
بركات عبد اللطيف	الرتبة	الجامعة	مشرفا
العضو 3	الرتبة	الجامعة	مناقشا

السنة الجامعية: 2025-2026


بسم الله الرحمن الرحيم



شكروتقدير

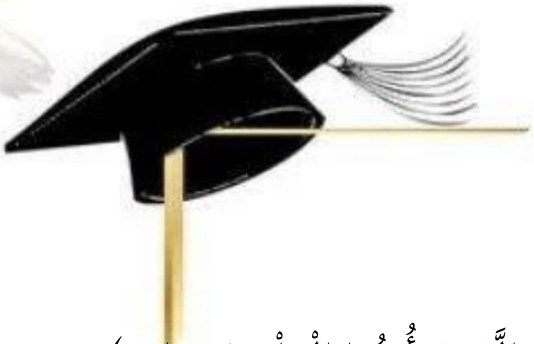
الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أتقدم بجزيل الشكروعظيم الامتنان إلى أستاذي المشرف الفاضل بركات عبد اللطيف، الذي غمرني بنبل أخلاقه، ولم يبخل عليّ بتوجيهاته السديدة ونصائحه القيمة التي كانت السراج الذي أضاء لي طريق هذا البحث، فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكروعظيم الامتنان إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الموقرة التي قبلت مناقشة هذا البحث المتواضع.

الى كل من كان دعما وعونا لي .

الإهداء



قال تعالى: ﴿يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ﴾.

الحمد لله الذي بفضله تم كل جهد، وما اجتاز العبد العقبات والصعوبات إلا بتوفيقه و رعايته

أهدي ثمرة هذا الجهد إلى من يحملون في قلوبهم نبضي، وفي عيونهم تطلعاتي...

إلى عائلتي الغالية.. منبع الحب والدعاء، وأصل الثبات في كل خطوة؛ أبي (رحمك الله) وأمي وإخوتي، من حصدتُ اليوم ثمارغرسهم الطيب.

إلى رفيق الدرب وشريك العمر.. زوجي الحبيب.. سند الرحلة والقلب الذي لم يملّ من الدعم والاحتواء، شكرًا لأنك كنت الملاذ الآمن والدافع الأكبرلتحقيق الحلم.

إلى عائلتي الثانية.. أهل زوجي الأعزاء.. الذين غمروني بلطفهم ودعواتهم الصادقة، فكانوا لي نعم الأهل والوجوه المحبة.

الى كل من ساعدني في انجازهذا العمل وأخص بالذكرابنة خالي ايمان لوام

الى كل من أحبه قلبي ولم يكتبه قلمي

مقـــــدمـــــة

تُعد الصفقات العمومية المحرك الأساسي للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، والآلية القانونية والمالية الأبرز التي تستخدمها الإدارة لتسيير مرافقها العمومية وتحقيق الصالح العام. ونظراً لأن تنفيذ هذه الصفقات يمتد عبر فترة زمنية قد تطول، فإنها كثيراً ما تصطدم بالواقع الاقتصادي والظروف الطارئة التي تجعل من المستحيل تنفيذ العقد ببنوده الأصلية. من هنا، كان لزاماً على المشرع إيجاد موازنة دقيقة بين مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" وبين "مرونة سير المرفق العام"، وهو ما تجسد في إقرار النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية؛ كأداة استثنائية لتعديل بنود الصفقة (سواء في الكميات، أو الآجال، أو الكلفة المالية) دون المساس بجوهر التوازن المالي أو ضرب مبادئ المنافسة والشفافية.

ولا يقتصر هذا النظام القانوني على الجانب الموضوعي التعديلي فحسب، بل يمتد ليشمل أطراً رقابية صارمة أحاط بها المشرع هذه الآلية لمنع أي انحراف في استعمالها؛ حيث تتكامل فيه الرقابة الإدارية (التي تمارسها لجان الصفقات على مستوى المصلحة المتعاقدة واللجان القطاعية لفحص مشروعية الملاحق قبل اعتمادها)، مع الرقابة القضائية التي يختص بها القضاء الإداري عبر آليات التسوية الودية البديلة أو دعاوى القضاء الكامل لفض النزاعات الناشئة عنها.

-أهمية الدراسة:

تكمن أهمية دراسة النظام القانوني للملحق في شقين:

-**الأهمية النظرية** :تسليط الضوء على النظام القانوني لآلية تجمع بين "استقرار العقود الإدارية" و"مرونة التنفيذ"، وتوضيح التداخل بين الملحق والقرارات الإدارية المنفصلة المرتبطة بالصفقة.

-**الأهمية العملية** :ترشيد الإنفاق العام وحماية المال العام، وتوجيه المصلحة المتعاقدة نحو التطبيق السليم للشروط القانونية لإبرام الملاحق تجنباً للبطلان أو المساس بحقوق المتعامل الاقتصادي.

-أهداف الدراسة:

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

- تحديد المفهوم القانوني الدقيق للملحق في الصفقات العمومية وتمييزه عن المفاهيم المشابهة.
- إبراز المبررات والظروف القانونية والاقتصادية التي تدفع الإدارة للجوء إلى إبرام الملاحق.

- إبراز القيود المفروضة على سلطة الإدارة التعديلية لمنع الانحراف بالملحق.
- تقييم مدى فعالية آليات الرقابة الإدارية والقضائية في ضبط حالات اللجوء للملاحق وحماية المال العام.

-دوافع وأسباب اختيار الموضوع:

1-الأسباب الذاتية:

- الرغبة الشخصية في البحث في مجال العقود الإدارية، وتحديداً الصفقات العمومية لما تكتسيه من أهمية عملية.
- السعي نحو تعميق المعارف القانونية حول آليات التعديل التعاقدي ورقابة المال العام في التشريع الحالي.

2-الأسباب الموضوعية:

- الأهمية البالغة لموضوع الملاحق في الواقع العملي، حيث نادراً ما يخلو مشروع عمومي من إبرام ملحق أو أكثر.
- حساسية الموضوع وارتباطه المباشر بزيادة التكاليف المالية للمشاريع، مما يجعله مجالاً حيوياً للبحث والرقابة.
- رصد التداخل بين سلطة الإدارة في التعديل وحق المتعامل المتعاقد في الحفاظ على التوازن المالي لعقده.

-الدراسات السابقة:

الدراسة الأولى: للباحثة: سهام شقطمي، التي تناولت موضوع: "النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر"، وهي عبارة عن مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عنابة، نوقشت سنة 2011: احتوت هذه المذكرة على فصلين، حيث تعرضت في الفصل الأول لماهية الملحق في الصفقة العمومية أما الفصل الثاني فتناولت فيه بالدراسة القواعد القانونية الإجرائية المطبقة على ملحق الصفقة العمومية ، في حين توقفت الدراسة السابقة عند أحكام المرسوم الرئاسي الملغى(236-10) تأتي مذكرتي لتدرس الملحق وفق المرسوم الرئاسي رقم (15-247) والقانون الجديد (12-23) وتكمن القيمة المضافة لبحثي في تبيان كيف تحوّل الملحق في البيئة التشريعية الحالية إلى آلية تعاقدية شديدة التقييد، محكومة بضوابط حوكمة مالية صارمة ونظام رقابي متطور يهدف أساساً إلى حماية التوازن المالي وعصرنة النفقات العمومية".

الدراسة الثانية: للباحث بوعبد الله نور الدين، الذي تناول موضوع سلطة تعديل الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، حيث قسمت الدراسة الى فصلين تناول في الفصل الأول الإطار المفاهيمي لتعديل الصفقة العمومية مبرزا مفهوم تعديل الصفقة العمومية أولا ثم نطاق تعديل الصفقة العمومية ونهايتها ثانيا، في حين تناول في الفصل الثاني أطر الرقابة المطبقة على سلطة تعديل الصفقة العمومية والمنازعات الناشئة بصددها.

- **صعوبات البحث:**

كغيره من الدراسات، واجه البحث مجموعة من العقبات، أبرزها:

- كثرة التعديلات التي مست النظام القانوني المؤطر للصفقات العمومية.
- صعوبة الحصول على نماذج عملية ملموسة لملاحق صفقات عمومية من الإدارات نظراً لخصوصية وسرية بعض الوثائق الإدارية والمالية.
- قلة المراجع المتخصصة التي تفرد دراسة مستقلة وموسعة "للملحق" بذاته، حيث يُدرس غالباً كفرع ثانوي ضمن مرحلة تنفيذ الصفقة.

-إشكالية الدراسة:

بناءً على التداخل بين الحاجة إلى مرونة التعديل وضرورة الانضباط للرقابة، تتبلور إشكالية الدراسة في التساؤل الرئيسي التالي:

كيف وازن المشرع الجزائري من خلال النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية بين مظاهر السلطة والمرونة الممنوحة للمشتري العمومي لتعديل العقد، وبين القيود الرقابية والإدارية المفروضة لحماية حقوق المتعامل الاقتصادي واستقرار المراكز القانونية؟

من الإشكالية الرئيسية يمكن طرح الأسئلة الفرعية التالية:

ما هي الطبيعة القانونية للملحق، وما هي الشروط الموضوعية والشكلية لإبرامه؟

ما هي الآليات الرقابية المفروضة على ملحق الصفقة لضمان مشروعية التعديل؟

المنهج المتبع:

للإجابة عن الإشكالية المطروحة والأسئلة الفرعية المتفرعة عنها، اقتضت الدراسة الاعتماد على المنهج التحليلي؛ وذلك من خلال استقراء وتحليل المنظومة التشريعية والتنظيمية المؤطرة للنظام

القانوني للملحق في الصفقات العمومية، مع تدعيم الدراسة بالتحليل الفقهي ورصد اتجاهات الاجتهاد القضائي الإداري ذات الصلة بموضوع الدراسة.

اعتمدنا في تقسيم هذه الدراسة على خطة ثنائية تتكون من فصلين على النحو التالي:

الفصل الأول :الأحكام الموضوعية للملحق في الصفقات العمومية

الفصل الثاني: الأحكام الاجرائية للملحق في الصفقات العمومية

الفصل الأول:

الأحكام الموضوعية للملحق

في الصفقات العمومية

تُمثّل الصفقات العمومية إحدى أبرز الأدوات القانونية والوسائل التعاقدية التي تستعين بها الإدارة العامة لتنفيذ سياستها التنموية وتسيير المرافق العامة وتحقيق التنمية الاقتصادية، غير أنّ تنفيذ هذه الصفقات لا يسير دائمًا وفق ما هو محدد في بنودها الأصلية، نظرًا لظهور مستجدات أو ظروف طارئة تفرض إعادة النظر في بعض عناصرها. ومن هنا برزت الحاجة إلى آلية قانونية مرنة تسمح بتكييف الصفقة مع هذه التغيرات دون المساس بجوهرها، وهي ما يُعرف بـ"الملحق."

يمثل الملحق في الصفقات العمومية وسيلة قانونية تُستعمل لتعديل بعض شروط الصفقة الأصلية، سواء من حيث الكمية أو الآجال أو الكلفة، وذلك في إطار احترام الضوابط القانونية والتنظيمية المعمول بها. غير أن اللجوء إلى هذه الآلية يثير العديد من الإشكالات، خاصة فيما يتعلق بحدود استعمالها، وشروط إبرامها، وكذا التمييز بينها وبين غيرها من المفاهيم القانونية المشابهة.

وعليه، يهدف هذا الفصل إلى دراسة الأحكام الموضوعية المتعلقة بالملحق في الصفقات العمومية، من خلال التطرق أولًا إلى مفهومه وتعريفه وتمييزه عن المصطلحات القريبة منه، ثم بيان أنواعه وشروط إبرامه، قبل الانتقال إلى تحليل الأسباب التي تبرر اللجوء إليه، وكذا القيود التي تحكم استعماله تفاديًا لأي انحراف أو مساس بمبادئ الشفافية والمنافسة.

المبحث الأول: مفهوم ملحق الصفقة العمومية

تُشكّل سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري بإرادتها المنفردة أثناء مرحلة التنفيذ قاعدةً راسخةً في القانون الإداري، وإحدى أبرز الامتيازات غير المألوفة التي تميزه عن عقود القانون الخاص الخاضعة لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين". وتُستمد هذه السلطة التقديرية مباشرة من النظام القانوني المطبق على العقود الإدارية وطبيعتها الذاتية المرتبطة بسير المرفق العام، حيث تمارسها جهة الإدارة دون حاجة لوجود نص تعاقدي صريح يخولها ذلك، وبمعزل عن رضا أو موافقة المتعاقد معها.[1]

من هذا المنطلق، يبرز ملحق الصفقة العمومية كآلية قانونية تسمح للإدارة بالخروج عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين الجامدة، فبدلا من ان تظل الإدارة مقيدة بنصوص تعاقدية قد لا تلائم

[1] نبيل أزرايب، **سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري**، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2018، ص 118

المتغيرات الطارئة، يمنحها الملحق القدرة على الالتزامات التعاقدية بإرادتها المنفردة او بالاتفاق، وذلك استجابة للتغير المستمر الذي يطرأ على احتياجات المرافق العامة .

المطلب الأول: التعريف بالملحق وتمييزه عن المصطلحات ذات الصلة

تتأثر الصفقات العمومية بمتغيرات الواقع أثناء التنفيذ، مما يستدعي وجود أدوات قانونية مرنة لاستيعاب تلك التغييرات دون المساس بجوهر التعاقد. ويأتي الملحق كأبرز هذه الأدوات، إلا أن طبيعته القانونية كثيراً ما تتقاطع مع مفاهيم أخرى تشترك معه في الغاية وتختلف عنه في الأحكام. ومن أجل ضبط هذا المفهوم بدقة، يتوجب علينا أولاً تحديد ماهيته القانونية، ثم استجلاء الفوارق الجوهرية التي تميزه عن المصطلحات المشابهة له، وذلك ما سنتطرق له في الفروع الأتية.

الفرع الأول: تعريف ملحق الصفقة العمومية

مصطلح العقد الملحق يتم استعماله على مستوى الممارسة للدلالة على الوثائق التي تكون بعد التعاقد Post-contractuels، وتلحق بالعقد، أي أن جميع التصرفات التي تدور حول العقد يتم تكييفها بالعقد الملحق. أما على المستوى القانوني، فإن العقد الملحق قد عرف تعريفا ضيقا، ظهر في القرن الثالث عشر في أدبيات فقه التأمين البحري، وبقي مفهوم العقد الملحق حتى القرن السابع عشر محصورا في مجال التأمين. وكان يعرف بأنه: "تصرف قانوني يضاف إلى بوليسة التأمين ويكون موضوعه إثبات التعديلات المدخلة على العقد". وحتى نهاية القرن التاسع عشر، تم تعريفه بأنه: "وثيقة كتابية، موقعة من الأطراف، تشير الى تعديل المدخل من طرف أطراف العقد الأصلي".[1]

تجسيدا لهذه القيمة القانونية والتنظيمية للملحق، أفرد له المشرع الجزائري نصوصا صريحة تؤطر أحكامه و شروطه و ضوابط صياغته، حيث برز هذا الاهتمام جليا في :

أولت التشريعات الناظمة للصفقات العمومية في الجزائر أهمية خاصة لضبط الإطار المفاهيمي للملحق؛ وتجلى ذلك في التحديد الاصطلاحي الذي أوردته النصوص القانونية والتنظيمية المتلاحقة وفقاً للتفصيل الآتي:

أولا: المرسوم 82-145 : جاءت المادة 94 لتحدد المقصود بالملحق، حيث اعتبرت أنه وثيقة تعاقدية مرتبطة بالصفقة، تهدف إلى تعديل أو زيادة الخدمات أو تقليصها أو تعديل شرط أو

[1] عبد اللطيف شدادي، **نظام الصفقات العمومية في ضوء مرسوم 20 مارس 2013 ودفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال 2016**، سليكي أخوين، طنجة، 2019، ص 476

شروط تعاقدية في الصفقة الأساسية ".لكن، لا يمكن أن يغير الملحق جوهر الاتفاق .وقد تشمل الخدمات التي يتناولها الملحق عمليات تدخل تتعلق بموضوع الصفقة الكلي."[1]

ثانيا: تعريف الملحق ضمن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-87: [2] أسست المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 98-87 (المعدل والمتمم للمرسوم 91-434) للمفهوم التنظيمي للملحق، حيث يمكن استخلاص أركانه من النص القانوني عبر النقاط التالية: [3]

الطبيعة القانونية: اعتُبر الملحق وثيقة تعاقدية مكملة وتابعة لا تنفصل عن الصفقة الأم.

نطاق التطبيق الخاضع للإلزام: يُبرم وجوباً في حالات تعديل حجم الخدمات (زيادةً أو نقصاناً) أو مراجعة البنود المشتركة.

الحدود القانونية للتعديل: سُمح من خلاله بتغطية عمليات جديدة تخدم الغرض الإجمالي للصفقة، مع حظر صريح لأي تعديل يمس جوهر وعصب الصفقة الأصلية.

ثالثا: تعريف المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية: تبنّى المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ذات التوجه المفاهيمي المقرّر في النصوص السابقة ضمن فقرتيها الأولى والثانية. غير أن التحول الجوهري برز في الفقرة الثالثة، والتي استحدثت قيداً استثنائياً يقضي بحظر أي أثر للملحق يمس بالتوازن المالي والتعاقدي المستقر للصفقة كأصل عام، مفسحةً المجال لحالة استثنائية وحيدة تسمح بذلك؛ وتتمثل في ظهور تبعات وتقلبات تقنية غير متوقعة عند الإبرام، وتكون أجنبية وخارجة تماماً عن إرادة وسيطرة أطراف الرابطة العقدية.[4]

رابعا: تعريف المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام: استقر المشرع الجزائري (ولا سيما نص المادة 136 فقرة 01) على تكريس الصبغة

---

[1] المادة 94 من المرسوم 145/82 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي الجريدة الرسمية 15.

[2] المادة 89 المرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 7 مارس 1998المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 91-434 ، جريدة الرسمية 13.

[3] نصت عليه المادة 89 "**يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة يبرم في جميع الحالات اذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية. و يمكن أن تغطي الخدمات التي هي موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي. وعلى أية حال لا يمكن أن يعدل الملحق موضوع الصفقة جوهريا**".

[4] المادة 103من المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية 58.

التبعية للملحق؛ حيث حدده باعتباره سنداً تعاقدياً مكملاً للرابطة الأصلية. وقد جعل النص إبرام هذا السند إجراءً حتمياً ووجوبياً كلما استدعت الضرورة العملية إدخال تعديلات كمية بالزيادة أو النقصان في حجم الخدمات المتفق عليها، أو عندما يتطلب الأمر مراجعة شروط وبنود الصفقة الأصلية وتكييفها مع مستجدات التنفيذ.

رابعا: تعريف القانون 12/23 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية: أصلت المادة 81 من القانون رقم 23-12 للمفهوم القانوني للملحق عبر تحديد طبيعته ونطاق اللجوء إليه على النحو الآتي: [1]

تبعية السند العقدي: إضفاء الوصف التعاقدي التبعي على الملحق باعتباره امتداداً يدور في فلك الصفقة العمومية الأصلية.

حتمية الإبرام: تقييد المشتري العمومي والمتعامل بوجوبية صياغة ملحق رسمي كلما كان الغرض التعديلي منصباً على مراجعة حجم الخدمات المتفق عليها بالزيادة أو النقصان، أو طال التغيير بنداً أو جملة من البنود المنظمة للعقد الأساسي.

الفرع الثاني: التمييز بين الملحق والمصطلحات المماثلة له

يتمتع الملحق في الصفقات العمومية بخصائص تميزه عن الصفقة الأصلية، إذ يختلف جوهرياً عن دفاتر الشروط التي غالباً ما يحدث خلط بينها وبين الملحق. وبناءً على ذلك، تقتضي الضرورة البحثية تخصيص محور لتسليط الضوء على أبرز هذه الفوارق عبر النقاط التالية:

أولا: التمييز بين الملحق والصفقة الأصلية

سنستعرض في هذا السياق على الفروقات الجوهرية بين الملحق والصفقة الأصلية وذلك من خلال طريقة الابرام، ثم من حيث الشكل، والغاية من ابرام كل منهما ومن حيث أشكال الرقابة المسلطة على كل منهما

1_التمييز من حيث الشكل:

الصفقات العمومية تكون مكتوبة نصت على ذلك المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 بأنها"الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ..."[2]، كما أكدها القانون الجديد

[1] تنص المادة 81 منه على الملحق بأنه" يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة العمومية، ويبرم في جميع الحالات اذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة العمومية." القانون رقم 12/23 ، مؤرخ في 18 محرم 1445 الموافق 5 غشت 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية،جريدة رسمية 51.

[2] المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15

من المادة 2 المذكورة أعلاه رقم 12/23 بأن "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة ..." فتصنف الصفقة العمومية هنا على أنها عقد اداري مبرم كتابة.

أما الملحق نصت عليه المادة 136 المذكورة أعلاه من المرسوم الرئاسي 247/15 "يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة..." و المادة 81 المذكورة سالفا من القانون الجديد رقم 12/23 "يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة العمومية..." أي أنه عقد تكميلي للصفقة الأصلية .

2_التمييز من حيث طريقة الابرام:

تخضع الصفقات العمومية لطرق ابرام خاصة وإجراءات مقيدة، تبرم الصفقة الأصلية كقاعدة عامة عن طريق المنافسة القانونية طلب العروض أو التراضي والذي أشارت اليهما المادة 37 من المرسوم الرئاسي 23-12 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية " تبرم الصفقات العمومية وفقا لاجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق اجراءالتفاوض..." [1]على خلاف الملحق، وثيقة تعاقدية صادرة عن الإدارة نتيجة تعديلها للصفقة شرط أن تكون تابعة بالموضوع الأصلي.

3_ التمييز من حيث الغاية:

يكمن الهدف الرئيسي من ابرام الصفقة العمومية هو القيام بالاشغال ، أو اقتناء اللوازم أو الحاجة للخدمات و الدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها قانونا المادة 2 من القانون رقم 23-12"...لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون...".

أما الغاية من ابرام ملحق الصفقة حسب المادة 81من المرسوم الرئاسي 23-12"...ويبرم في جميع الحالات اذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند من بنود تعاقدية في الصفقة العمومية".

4_التمييز من حيث الخضوع للرقابة:

تكمن نقطة التمايز بين الملحق والصفقة الأصلية في طبيعة ونمط الأطر الرقابية الخاصة التي أفردها تنظيم الصفقات العمومية. فبينما يستقل الملحق بإجراءات رقابية مرنة تتناسب مع طبيعته التعديلية، تخضع الصفقة الأساسية لمنظومة رقابية شاملة ومتعددة المستويات. وهو ما كرسته صراحةً الفقرة الثانية من المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، حيث قيدت العقود

[1] المادة 37 من القانون 12/23

الأصلية بحتمية المثول أمام ثلاثة مستويات رقابية متكاملة، تتوزع بين الرقابة الداخلية المقررة داخل المصلحة المتعاقدة، والرقابة الخارجية التي تباشرها اللجان المتخصصة، وصولاً إلى رقابة الوصاية".[1]

كما نصت المادة 94 من القانون الجديد 12/23 "تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة للرقابة المنصوص عليها في هذا القانون التي تمارس على كل الصفقات العمومية مهما كان نوعها، في شكل رقابة داخلية و رقابة خارجية و رقابة الوصاية."[2]

أما الملحق على خلاف الصفقة الأصلية التي تخضع لرقابة صارمة وشاملة منذ الإبرام وحتى التنفيذ، أعفى المشرع "الملحق" من معظم هذه القيود والتي نصت عليه المادة 138 من المرسوم الرئاسي الذي أقر بأن "لايمكن ابرام الملحق وعرضه على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات المختصة..." [3]والهدف من ذلك هو منح الإدارة مرونة كافية لتعديل عقودها وتبسيط الإجراءات لضمان سير المرفق العام.

يخضع الملحق استثناءً للرقابة الخارجية القبلية من قبل لجان الصفقات المختصة في حالات محددة حصراً وفقاً للمرسوم الرئاسي 247/15 (مثل المواد 138 و139)، ومن أهم هذه الحالات:

-عندما يكون الملحق في مفهوم المادة 136 أعلاه، عديم الأثر المالي ويتعلق بإدخال و/ أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر، غير البنود المتعلقة بآجال التنفيذ،

-إذا ترتب على أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إرادة الطرفين، اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا معتبرا و/ أو أدى إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي،

-إذا لم يكن من الممكن، وبصفة استثنائية، إبرام الملحق محل ضبط الكميات النهائية للصفقة، في الآجال التعاقدية. ويمكن إبرام هذا الملحق حتى بعد الاستلام المؤقت للصفقة، لكن ومهما كان الأمر، قبل إمضاء الحساب العام والنهائي.

-تعرض الملاحق المنصوص عليها في الفقرتين 2 و 3 أعلاه، مهما تكن مبالغها، على هيئة الرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات المختصة.[4]

لا يخضع الملحق، لفحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، إذا لم يكن موضوعه يتطلب تعديل تسمية الأطراف المتعاقدة أو الضمانات التقنية والمالية أو أجل التعاقد، وكان مبلغه أو مجموع المبالغ

[1] المادة 156 من المرسوم الرئاسي 247/15

[2] المادة 94 من القانون 12/23

[3] المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247/15

[4] المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247/15

المختلفة للملاحق، لا يتجاوز، زيادة أو نقصان، (10 %) من المبلغ الأصلي للصفقة. يتعين على الملحق الخضوع لهيئة الإشراف الخارجي إذا احتوى على خدمات إضافية تفوق مبالغها النسبة المحددة سابقًا.[1]

الغاية من التمييز الرقابي تهدف المصلحة المتعاقدة من خلال "الملحق" إلى إيجاد حلول سريعة وعملية لتنفيذ المشاريع بعيداً عن التعقيدات الإدارية الطويلة. فالمشرع يرى أن إخضاع الملحق لنفس إجراءات الصفقة الأصلية سيحوله فعلياً إلى "عقد جديد"، مما يعيق سرعة الإنجاز وينافي الغرض من وجود الملحق كأداة تعديلية مرنة.

ثانيا: التمييز بين الملحق ودفتر الشروط

يمكن التمييز بين دفاتر الشروط وملحق الصفقة من خلال تحليل ثلاثة جوانب أساسية تتعلق بطبيعة تكوين كل منهما، وكيفية إبرامهما، والغاية المرجوة منهما، وذلك وفقاً للتفصيل الآتي:

1-من حيث التكوين:

تُعد دفاتر الشروط حجر الزاوية في بناء الصفقة العمومية، فهي مجموعة الوثائق التي ترسم الأطر القانونية والإدارية والتقنية للمشروع، وتعتبر جزءاً لا يتجزأ من العقد الأصلي. وتتفرع هذه الدفاتر حسب المادة 17 من القانون 12/23 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية إلى ثلاثة أنواع:[2]

- دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات، الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.
- دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو بقرار من الوزير المعني.
- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية.

[1] المادة 139 من المرسوم الرئاسي 247/15

[2] المادة 17 من القانون 12/23

أما ملحق الصفقة، فله طبيعة قانونية مختلفة؛ فهو لا يعتبر عنصراً تكوينياً أصلياً في الصفقة، بل هو وثيقة تابعة وتكميلية تظهر في مرحلة لاحقة للإبرام.[1] والميزة هنا أن الإدارة تملك صلاحية اللجوء إلى الملحق حتى وإن لم ينص العقد الأصلي على ذلك صراحة، بخلاف دفاتر الشروط التي يجب أن تكون حاضرة ومحددة منذ البداية.

ثانياً: من حيث طرق الإبرام

تنفرد الإدارة بوضع دفاتر الشروط بإرادتها المنفردة،[2] مستمدة ذلك من امتيازات السلطة العامة التي تتيح لها فرض الشروط التي تراها محققة للمصلحة العامة قبل طرح الصفقة للمنافسة.و التي نصت عليها المادة 17 من القانون 12/23 أعلاه.

وعليه، فالملحق يتميز بمرونة أكبر في عملية الإبرام؛ فبالرغم من أنه قد يصدر بإرادة منفردة من الإدارة في حالات التعديل القانوني، إلا أنه غالباً ما يتخذ طابعاً اتفاقياً رضائياً، حيث يمكن أن يصدر بناءً على طلب من المتعامل المتعاقد، مما يجعله نقطة تلاقٍ بين إرادة المصلحة المتعاقدة وحاجات المتعامل لتجاوز عقبات التنفيذ.، فالملحق يبرم لاعادة التوازن المالي للصفقة.[3]

ثالثاً: من حيث الغاية والهدف

تتمثل الغاية الجوهرية من دفاتر الشروط (طبقاً للمادة 17 من القانون 12/23) في التحديد المسبق والواضح لكافة القواعد والضوابط التي ستحكم الصفقة، فهي توفر الأمان القانوني والتقني للطرفين قبل بدء العمل.

بينما تكمن غاية الملحق في تكييف الصفقة مع المتغيرات التي قد تطرأ أثناء التنفيذ، فهو أداة قانونية تهدف إلى حل المشكلات التقنية أو المالية الطارئة دون الحاجة لإلغاء الصفقة أو إبرام عقد جديد، مما يضمن استمرارية تنفيذ المشروع بكفاءة.

من حيث الرقابة : يمكن استكمال أوجه التفريق بين دفاتر الشروط وملحق الصفقة من خلال التركيز على الجانب الرقابي والجهة المخولة بالإصدار وفق النقاط الآتية:

---

[1] المادة 81 من القانون 12/23

[2] سهام شقطمي، **النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر**، شهادة الماجستير في القانون، (كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة ، 2010-2011)، ص36

[3] نفس المرجع، نفس الصفحة.

1. الفوارق من حيث النظام الرقابي: تخضع دفاتر الشروط لنظام رقابي صارم وشامل، لكونها عنصر منشئ ومكوّن للصفقة، وبياناته تدمج في الصفقة نفسها بعد إبرامها حتى تصبح جزءاً لا يتجزأ منها، لضمان نجاعة الطلب العمومي يدخل في إطار تحقيق حكامة الصفقات العمومية، ما يفترض صياغة محكمة لدفاتر الشروط خاصة ما يتعلق بالوضوح والموضوعية، ولما كانت هذه الأهداف غير محققة دائما نظراً لقلة كفاءة الأعوان العموميين المكلفين بوضع دفاتر الشروط أو لفسادهم، تكون المصلحة المتعاقدة أحياناً مجبرة على تعديل بعض بنود دفاتر الشروط، لكن في إطار المشروعية القانونية تبقى دفاتر الشروط تحت مجهر الرقابة سواء أثناء وضعها أو تعديلها.[1]

في المقابل، تبنى المشرع توجهاً أكثر مرونة مع ملحق الصفقة، حيث الأصل فيه هو الإعفاء من أشكال الرقابة المسبقة. ومع ذلك، وضع المشرع استثناءً يقضي بخضوع الملحق للرقابة الخارجية القبلية من طرف لجان الصفقات المختصة، وذلك في حالات محددة على سبيل الحصر (كما ورد في المادة 139 من تنظيم الصفقات العمومية)، خاصة عند تجاوز عتبات معينة أو مخالفة أحكام تنظيمية محددة.

2. من حيث الجهة المختصة بالإصدار: يشترك كل من العقد الأصلي (الصفقة) والوثيقة التعديلية (الملحق) في وحدة جهة الإصدار؛ حيث ينحصر حق إصدار هذه الوثائق في الإدارة بوصفها السلطة المختصة قانوناً بالإبرام. ويترتب على ذلك قاعدة قانونية هامة وهي "عدم جواز تدخل الأجنبي"، بمعنى أنه لا يمكن لأي شخص خارج العلاقة التعاقدية الأصلية أن يباشر عملية الإبرام، وذلك لضمان حصر المسؤولية التعاقدية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد فقط.

المطلب الثاني: أنواع ملاحق الصفقة العمومية

حسب المادة 135 من المرسوم الرئاسي 15-247، يمكن للمصلحة المتعاقدة إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم. وأبرز ما يمكن ملاحظته في هذا النص هو أن المنظم استخدم

[1] بركات عبد اللطيف، **"الصفقة العمومية كالية لحماية المال العام في الجزائر"**، أطروحة دكتوراه، (كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونسي علي، البليدة 2، 2020/2019)، ص98

كلمة «ملاحق» بصيغة الجمع، ما يدل على وجود عدة ملاحق وليس ملحقاً واحداً، وذلك من حيث محتواها أي الموضوع الذي يتناوله كل ملحق.[1]

الفرع الأول: ملحق الأشغال المضافة

يخول تنظيم الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة إمكانية تعديل البنود الصفقة الأولية من خلال الملحق في ظل احترام القسم الخامس منه و مبادئ المنافسة [2]

تجدر الإشارة أنه من المتكرر في الصفقات العمومية قيام المتعامل بتعديلات عن الأشغال دون ترخيص من المصلحة المتعاقدة، وان لم يتضمن تنظيم الصفقات هذه الحالة فان دفتر الشروط الإدارية العامة لسنة 1964 في المادة 22 منه ينص على أن هذه التعديلات مقبولة مالم تكن مخالفة لقواعد الفن وللذوق السليم، واذا ما كانت القياسات تحسب على أساس الاتساعات المنصوص عليها في دفتر الشروط الخصوصية، وهذه الوضعية قد تسبب إشكاليات في التنفيذ و لهذا فانه أسلم لتنفيذ الصفقة تضمينها بندا لا يسمح للمتعامل المتعاقد بالقيام بتعديلات في الأشغال و الخدمات من تلقاء نفسه ،الا اذا اتضح أنها ضرورية و لا يمكن الاستغناء عنها.

ويمكن أن يأخذ الملحق احدى الأشكال التالية :[3]

أ)ملحق الأشغال المضافة أو المنقصة للبنود المتضمنة في الصفقة الأولية:

يتمثل الغرض من هذا النمط من الملاحق الى الأخذ في الحسبان زيادة الأشغال أو تقليلها، وتكون مراجعة الأسعار في هذا الملحق بناء على الصيغة المتضمنة في الصفقة الأصلية.

ب)ملحق ادخال أشغال جديدة غير متضمنة في الصفقة الأولية:

ان هذا النوع من الأشغال تابع و مكمل لانجاز موضوع الصفقة و تكون مراجعة الأسعار في هذا الملحق بناء على الصيغة المتضمنة في الصفقة الأصلية.

الفرع الثاني:ملحق التغيير

ان استخدام هذا النوع من الملحقات ضروري أحيانا عندما تتغير احدى أطراف العقد أو تغيير التزامات التسيير.

---

[1] كراش دحو، **الملحق في الصفقات العمومية في القانون الجزائري والفرنسي**، النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر، 2017، ص133.

[2] رحمون محمد، خلدون عيشة، بورزق أحمد، ، "**الملحق بين متطلبات تعديل الصفقة، وضرورات ترشيد النفقات**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، م 6، ع 2 ، جامعة زيان عاشور – الجلفة، 2020/12/27، ص1421

[3] سهام شقمطي، مرجع سابق، ص31

وابرام هذا النوع من الملاحق مرتبط بالشروط التالية:

_ مراعاة المسائل المتعلقة بالرهن الحيازي والكفالة.

_ اعداد قفل الحسابات ومحاضر التسليم مع المتعامل المتعاقد السابق.

_ أهلية المتعامل المتعاقد الجديد لابرام الصفقات العمومية خصوصا فيما يتعلق بالتصنيف المهني والالتزامات الضريبية والاجتماعية.

_ تحمل المسؤوليات فيما يتعلق بالأشغال المنجزة

الفرع الثالث:ملحق الاقفال النهائي للصفقة

هذا النمط من الملاحق يسمح بإيقاف وقفل بصفة نهائية الخدمات المنفذة فعلا في الصفقة وهذا الملحق مشروع بقرار الوضعية المالية للبرنامج، وهو ما يبرر إمكانية ابرامه خارج الاجال التعاقدية و اللجوء الى هذا النوع من الملاحق استثنائي، ويجب أن يكون مبررا بعناية، ومن بين مبررات ذلك:

_ التخلي عن المشروع بقرار من الإدارة.

_ حالة التسوية الودية للنزاع.

_ حالة القوة القاهرة.

تجدر الإشارة أن اقفال الصفقة العمومية يمكن أن يعتمد الى حد كبير على التسيير المالي للصفقة لبلوغ امكانيتين: [1]

-اقفال الصفقة ببلوغ الهدف منها.

-اقفال الصفقة بعد فشلها.

المطلب الثالث: شروط اللجوء لإبرام ملحق

تأسيساً على ما سلف تبيانه من أن الملحق يُعد سنداً تعاقدياً تبعياً ملحقاً بـ الصفقة العمومية الأصلية، وباعتباره تصرفاً قانونياً شكلياً (مكتوباً)؛ فقد استلزم المشرع إخضاعه لجملة من الضوابط والمعايير الآمرة.

تستهدف هذه الضوابط ضبط السلطة التقديرية للقائمين على العملية التعاقدية وتقييدها بالأطر التنظيمية، مما يشكل حائط صدٍّ يحول دون أي تلاعب أو انحراف بالسلطة من قبل الهيئات أو

[1] سهام شقطمي، (مشروعية ملحق الصفقة العمومية)، مجلة دراسات إنسانية واجتماعية، مخبر القانون والعمران ،العدد1، 16جانفي 2022،.ص.ص426_427

المصالح المتعاقدة. وبموجب ذلك، تجد الإدارة نفسها ملزمة بالخضوع للمقتضيات القانونية المقررة، وهو ما يضمن في نهاية المطاف صون الصفقة العمومية وتحقيق مبدأ ترشيد النفقات العمومية.

ولغرض التفصيل في هذه القواعد، تم تقسيمها منهجياً إلى فرعين ،شروط شكلية (الفرع الأول) و شروط موضوعية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شروط شكلية

أولا:وجود صفقة أصلية: لقد سبق القول أن الملحق هو تصرف قانوني مكتوب يرتبط بالصفقة العمومية، يدخل عليها تعديلات أو تصحيحات أو حتى غلق للمشروع كليا أو انهاء الصفقة و لما كان الأمر كذلك فان وجود الصفقة العمومية الأصلية هوشرط جوهري لوجود الملحق فالملحق جزئ تابع للصفقة الأصلية.

كما يستمد هذا الشرط مشروعيته القانونية من نص الفقرة الأولى من المادة 136المذكورة أعلاه المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وكذلك من القانون الجديد 12/23 الذي يفند محتوى المرسوم الرئاسي المذكور آنفا .

من المنطق أن لا نتصور وجود ملحق دون وجود صفقة أصلية فهو يدور معها وجودا و عدما، فدور الملحق هو تعديل بالزيادة أو النقصان لمحتوى الصفقة أو تصحيح خطأ ورد فيها أو إضافة بند تم اغفاله عند اعداد الصفقة أو حتى غلق المشروع و ذلك دون المساس بموضوع الصفقة أو التأثير بصورة أساسية على توازن الصفقة.

ثانيا :أن يكون هناك التزام تعاقدي جديد: تنص المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 على أن الملحق وثيقة تعاقدية،كما جاء القانون الجديد 12/23 على نفس المنوال مؤيدا هذا الأخير من المادة 81، فكلمة وثيقة تعني الكتابة وبالتالي الملحق لا يكون الا مكتوبا و هذا باعتبار أن الملحق ماهو في الأصل سوى امتداد للصفقة العمومية الأصلية، و هذه الأخيرة هي أحد أهم و أبرز العقود الإدارية.

كما نصت المادة 2 "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق لشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم والخدمات والدراسات".[1]

[1] ا المرسوم الرئاسي 247/15

كما يجب أن يكون مصادقا عليه من قبل السلطة المختصة بمعنى لا يقبل أي طلب من المتعامل المتعاقد للتعديل بعد تلقيه وعودا من سلطات غير مؤهلة.[1]

الفرع الثاني: شروط موضوعية:

أولا: عدم المساس بتوازن الصفقة: لا يمكن للملحق أن يؤثر بصورة أساسية على توازن الصفقة، وجب أن يخضع لنفس الشروط اقتصادية الأساسية للصفقة الأصلية، فتطبق في الملحق الأسعار التعاقدية الموضوعة في الصفقة الأصلية، لكن في حالة ما اذا تعذر على الطرفين أن يطبقا الأسعار التعاقدية المحددة في الصفقة على العمليات الجديدة المنصوص عليها في الملحق فانهما يحددان أسعار جديدة، هذا في حالة ما اذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة و خارجة عن إرادة الأطراف، و هو ما أشارت اليه المادة 136 فقرة8 و أكدته المادة 137 من المرسوم الرئاسي 247/15.[2]

ثانيا: ابرام الملحق في آجال تعاقدية: لابرام الملاحق يجب احترام الاجال التعاقدية و يمكن في حالات استثنائية ابرامه خارج الاجال وهي الحالات المنصوص عليها في المادة 138 من المرسوم الرئاسي 247/15:

-عندما يكون الملحق في مفهوم المادة 136 أعلاه،عديم الأثر المالي و يتعلق بإدخال و/أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر،غير البنود المتعلقة بأجال التنفيذ،

-اذا ترتب على أسباب استثنائية و غير متوقعة و خارجة عن إرادة الطرفين ، اختلال التوازن الاقتصادي اختلالا معتبرا و/أو أدى الى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي،

-اذا لم يكن من الممكن، و بصفة استثنائية ، ابرام الملحق محل ضبط الكميات النهائية للصفقة، في الأجال التعاقدي. و يمكن ابرام هذا الملحق حتى بعد الاستلام المؤقت للصفقة، لكن و مهما كان الأمر ، قبل امضاء الحساب العام النهائي.

تعرض الملاحق المنصوص عليها في الفقرتين 2و3 أعلاه، مهما تكن مبالغها، هيئة الرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات المختصة.[3]

---

[1] كوثر بن ملوكة ،النظام القانوني للملحق، **(دراسة مقارنة بين المرسوم الرئاسي247/15 و المرسوم الرئاسي 236/10 – الملغى–)**، مجلة مجاميع المعرفة، العدد 5، أكتوبر 2017 ،ص228

[2] نفس المرجع، نفس الصفحة.

[3] المادة 138 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15

المبحث الثاني: أسباب وقيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية

تُعدّ الصفقات العمومية من أهم الوسائل التي تعتمد عليها الإدارة لتحقيق المصلحة العامة، غير أنّ تنفيذها لا يسير دائمًا وفق ما تم الاتفاق عليه ابتداءً، إذ قد تطرأ أثناء التنفيذ ظروف أو عوامل تجعل من الضروري تعديل بعض بنود الصفقة. وفي هذا الإطار، يبرز "الملحق" كآلية قانونية تسمح للإدارة والمتعامل المتعاقد بإدخال تعديلات على الصفقة الأصلية دون المساس بجوهرها.

وتتنوع الأسباب التي تبرر إبرام الملحق في الصفقات العمومية، حيث قد تكون هذه الأسباب ناتجة عن تدخلات صادرة عن السلطة العامة نفسها، أو بسبب ظروف استثنائية غير متوقعة تؤثر على التوازن المالي للعقد. ومن أبرز هذه الأسباب ما يُعرف في الفقه الإداري بنظرية فعل الأمير، التي تتجسد في الأضرار التي تلحق بالمتعامل نتيجة قرارات صادرة عن الإدارة، وكذلك نظرية الظروف الطارئة التي تقوم على حدوث أحداث استثنائية غير متوقعة تجعل تنفيذ الصفقة مرهقًا دون أن يصبح مستحيلاً.

وعليه، فإن دراسة أسباب إبرام الملحق تقتضي التطرق إلى هذه النظريات القانونية التي كرّسها القضاء الإداري، لما لها من دور أساسي في إعادة التوازن العقدي وضمان استمرارية المرفق العام. وهذا ما سيتم تناوله من خلال عرض المطلب الثاني المتعلق بقيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية، والذي يتفرع إلى ثلاثة فروع أساسية، يتمثل الفرع الأول في عدم تجاوز التعديل لموضوع العقد، بينما يعالج الفرع الثاني ضرورة استناد التعديل إلى أسباب موضوعية، في حين يتناول الفرع الثالث وجوب صدور قرار التعديل في إطار القواعد المشروعة.

كما سيتم التطرق إلى أبرز الأسس النظرية التي تبرر اللجوء إلى تعديل الصفقة العمومية، من خلال دراسة نظرية فعل الأمير كفرع أول، ثم نظرية الظروف الطارئة كفرع ثانٍ، باعتبارهما من أهم النظريات التي أقرها القضاء الإداري لإعادة التوازن المالي للعقد وضمان استمراريته في ظل التغيرات التي قد تطرأ أثناء التنفيذ.

المطلب الأول: أسباب ابرام الملحق في الصفقة العمومية

تقتضي طبيعة الصفقات العمومية، باعتبارها عقودًا إدارية، أن تكون قابلة للتكيّف مع مختلف المستجدات التي قد تطرأ أثناء مرحلة التنفيذ، وهو ما يبرّر لجوء الإدارة إلى إبرام ملاحق لتعديل بعض بنود الصفقة الأصلية. ولا يتم هذا التعديل بشكل اعتباطي، بل يستند إلى أسباب قانونية موضوعية تفرضها ضرورات المصلحة العامة أو اختلال التوازن المالي للعقد.

وتُعدّ النظريات التقليدية في القانون الإداري من أبرز الأسس التي تبرّر هذا التعديل، حيث تبرز نظرية فعل الأمير كحالة تتدخل فيها الإدارة بقراراتها العامة فتؤثر سلبًا على تنفيذ الصفقة، مما يستوجب تعويض المتعامل المتعاقد. كما تظهر نظرية الظروف الطارئة عندما تطرأ أحداث استثنائية غير متوقعة تجعل تنفيذ الالتزامات مرهقًا دون أن تبلغ حد الاستحالة، الأمر الذي يستدعي إعادة التوازن المالي للعقد.

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى أهم الأسباب التي تبرّر إبرام الملحق في الصفقة العمومية، من خلال دراسة نظرية فعل الأمير في فرع أول، ثم نظرية الظروف الطارئة في فرع ثانٍ.

الفرع الأول: نظرية فعل الأمير

تُعدّ نظرية فعل الأمير من أبرز النظريات التي أقرّها الفقه والقضاء الإداري لتبرير تعديل الصفقات العمومية أثناء تنفيذها، وذلك بالنظر إلى خصوصية العلاقة التعاقدية التي تربط الإدارة بالمتعامل المتعاقد. فالإدارة، وبحكم امتلاكها لسلطات عامة، قد تصدر قرارات أو تتخذ إجراءات تنظيمية لا تستهدف المتعاقد مباشرة، لكنها تؤثر بشكل غير مباشر على تنفيذ الصفقة وتُلحق به أعباءً إضافية.

وفي مثل هذه الحالات، يختلّ التوازن المالي للعقد نتيجة تدخل صادر عن السلطة العامة، مما يقتضي تدخل الإدارة لإعادة هذا التوازن، غالبًا عن طريق إبرام ملحق يتضمن تعويض المتعامل المتعاقد عن الأضرار التي لحقت به. وتكمن أهمية هذه النظرية في تحقيق العدالة العقدية وضمان استمرارية تنفيذ الصفقة دون الإضرار بحقوق المتعاقد.

وعليه، سيتم من خلال هذا الفرع بيان مفهوم نظرية فعل الأمير وشروط تطبيقها على الصفقات العمومية، والأساس القانوني لنظرية فعل الأمير.

أولا: المقصود بنظرية الفعل الأمير:

ويقصد بعبارة عمل الأمير كل اجراء مشروع تتخذه السلطات العامة ويكون من شأنه زيادة الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة أو في الالتزامات التي ينص عليها العقد.

ويأخذ فعل الأمير عدة صور لعل أهمها هو ذلك الإجراء الفردي المتمثل في صدور قرار بتعديل شروط العقد أو نظام المرفق العام المتعلق به، أو قد يتخذ صورة إجراء عام ولكنه يؤثر في موضوع العقد بتعديل الظروف التي وضعت في الإعتبار عند إبرامه.[1]

تعد نظرية فعل الأمير من النظريات القضائية الأصل التي خلقها مجلس الدولة الفرنسي.[2]

ويقصد أيضا بفعل الأمير التصرف أو العمل الصادر عن الإدارة المتعاقدة لدى ممارستها لأعمال السلطة التي تتمتع بها من خلال ممارستها لمهامها و التي تؤدي الى ارهاق المتعامل المتعاقد معها بصورة جدية، مخاطر إدارية، الأمر الذي يقتضي دعمه ماليا و تعويضه حتى يتمكن من الاستمرار في تنفيذ الصفقة، تحقيقا للمصلحة العامة من خلال مواصلة تقديم الخدمات العامة للجمهور في شتى المجالات (الصحة، النقل، التعليم،..إلخ) بعا لموضوع ومحل العقد الإداري.[3]

ثانيا : شروط تطبيق نظرية فعل الأمير:

لكي تتحقق نظرية فعل الأمير لابد من توافر الشروط التالية :

1- يشترط لتطبيق نظرية فعل الأمير أن يكون العقد ذا طبيعة إدارية، وتُعدّ الصفقة العمومية من أبرز صور هذه العقود. فإقدام المصلحة المتعاقدة على تعديل شروط وبنود الصفقة الأصلية يُجسّد مظهرًا من مظاهر السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة، والمتمثلة في سلطة التعديل الانفرادي. ويستند ذلك إلى كون الصفقات العمومية تخضع لقواعد القانون العام باعتبارها عقودًا إدارية، ومن ثمّ فإن نظرية فعل الأمير لا مجال لتطبيقها على عقود القانون الخاص، حتى وإن كانت الإدارة طرفًا فيها.[4]

2- أن يصدر فعل أو عمل الأمير من نفس السلطة التي أبرمت العقد، فإن صدر العمل أو القرار عن جهة إدارية أخرى فلا يمكن في هذه الحالة إعمال وتطبيق نظرية فعل الأمير.(1)

وحقيقة فإن تعديل الصفقة العمومية بواسطة الملحق إنما يكون من الجهة التي أبرمت الصفقة الأصلية طالما أن الملحق ما هو إلا مكمل أو معدل لهذه الصفقة.

---

[1] باية سمية، باية فتيحة، **"التأسيس القانوني للملحق في الصفقات العمومية بموجب نظرية عمل الأمير: دراسة على ضوء القانون الإداري"**، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد02، 2021، ص 112.

[2] ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية والتحكيم**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 138.

[3] محمد الصغير بعلي، **العقود الإدارية، ملحق المرسوم الرئاسي رقم 02 – 250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية**، دار العلوم للنشر و التوزيع، الحجار، عنابة، 2005، ص 89.

[4] سمية باية، فتيحة باية المرجع السابق، ص 121.

3- ويستلزم لإعمال نظرية فعل الأمير قيام المصلحة المتعاقدة بتصرف مشروع من شأنه إحداث **اختلال في التوازن المالي للعقد**، بحيث يترتب عليه تكبيد المتعامل المتعاقد أعباءً مالية جسيمة تُرهق كاهله وتجعل من تنفيذ الالتزامات التعاقدية أمراً عسيراً دون أن يصل إلى حد الاستحالة المطلقة؛ وهو ما يُميز هذه النظرية عن القوة القاهرة التي تعد سبباً لإنهاء الرابطة العقدية بصفة غير طبيعية نتيجة لاستحالة التنفيذ. وتطبيقاً لذلك: فإنه في عقود الأشغال العامة (كأشغال بناء السدود)، قد يتسبب قرار سيادي صادر عن الإدارة في رفع أسعار المواد الأولية والإنشائية (كالحديد والإسمنت) رفعاً فاحشاً، مما يضع المقاول أمام عسر مالي مفرط يهدد استمرارية المشروع، الأمر الذي يُوجب على الإدارة التدخل لتعويضه مالياً وجبر الأضرار الناشئة عن فعلها، تفعيلاً لمبدأ استمرارية المرفق العام بانتظام واطراد.[1]

4- يجب أن يترتب على فعل الأمير ضرر للطرف المتعاقد مع الإدارة مهما كانت درجة وجسامة هذا الضرر، ويشترط في الضرر أن يكون فعليا و حقيقيا لا احتماليا. [2]

5- يشترط كذلك أن يكون العمل القانوني الصادر عن الإدارة المتعاقدة مشروعًا وغير مخالف للنظام العام. فإذا صدر هذا العمل بشكل غير مشروع، كان من حق المتعامل المتعاقد اللجوء إلى القضاء لمساءلة الإدارة استنادًا إلى أحكام المسؤولية التقصيرية. كما أنه إذا تبيّن أن الإدارة لم تهدف من التعديل إلى تحقيق المصلحة العامة أو ضمان حسن سير المرفق العام، وإنما سعت إلى تحقيق مصالح خاصة، جاز للمتعاقد أيضًا التوجه إلى القضاء للمطالبة بالتعويض المناسب.[3]

وبالفعل فإن الضرر هنا لا يتعلق إلا بالمتعاقد صاحب الصفقة العمومية التي مسها التعديل. فبتوافر الشروط المذكورة آنفا فإن للمتعامل المتعاقد مع الإدارة أن يطلب التعويض المناسب الذي يشمل الخسائر التي تحملها والمكاسب التي فاتته.

ثالثا: الأساس القانوني لنظرية الفعل الأمير:

تجد نظرية فعل الأمير أساسها القانوني والفقهي في المنظومة التشريعية للصفقات العمومية عبر مدخلين رئيسيين؛ أولهما: النص التشريعي الصريح، حيث يُستشف من منطوق المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 توجه المشرع الجزائري نحو إقرار التزام على عاتق المصلحة المتعاقدة بالبحث عن تسويات ودية للنزاعات الناشئة أثناء التنفيذ، شريطة أن تهدف هذه الحلول إلى

[1] محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2017، ص 291.

[2] كراش دحو، مرجع سابق، ص 65.

[3] نفس المرجع، ص66.

إعادة ضبط التوازن المالي وتوزيع التكاليف والأعباء المترتبة على طرفي العقد بإنصاف، بما يضمن سرعة تجسيد موضوع الصفقة.

وثانيهما: الأساس الموضوعي المرتبط بالمبادئ العامة المستقرة في القانون الإداري، والمتمثل في مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد (Le principe de continuité)، والمكرس بنص المادة 209 من ذات المرسوم الرئاسي؛ إذ يغدو التدخل المالي للإدارة المتعاقدة لتعويض المتعامل لزاماً تمليه ضرورة استمرارية تلبية الاحتياجات العامة وعدم تعطيل المرفق.[1]

الفرع الثاني: نظرية الظروف الطارئة

تُعدّ نظرية الظروف الطارئة من أهم النظريات التي أفرزها القضاء الإداري بهدف مواجهة الحالات الاستثنائية التي قد تطرأ أثناء تنفيذ الصفقات العمومية، والتي لم يكن في الإمكان توقعها عند إبرام العقد. فهذه الظروف، رغم أنها لا تجعل تنفيذ الالتزامات مستحيلاً، إلا أنها تؤدي إلى إرهاق المتعامل المتعاقد وتُخلّ بالتوازن المالي للعقد بشكل جسيم.

وفي مثل هذه الحالات، يتدخل القانون لإقرار نوع من الحماية للمتعاقد، من خلال تمكينه من الحصول على تعويض جزئي يعيد التوازن المالي للعقد، دون أن يعفيه من مواصلة التنفيذ، تحقيقًا لمبدأ استمرارية المرفق العام. وغالبًا ما يتم تجسيد هذا التعديل عبر إبرام ملحق للصفقة يراعي هذه المستجدات.

وعليه، سيتم في هذا الفرع التطرق إلى مفهوم نظرية الظروف الطارئة، وشروط تطبيقها، على تنفيذ الصفقات العمومية، والأساس القانوني لنظرية الظروف الطارئة.

أولا: المقصود بالظروف الطارئة:

يقصد بالظروف الطارئة (المخاطر الاقتصادية)، قيام وظهور أحداث مفاجئة لدى تنفيذ الصفقة في شكل: أزمات اقتصادية، حروب، زلزال، قرار بتخفيض قيمة العملة.[2]

تفيد نظرية الظروف الطارئة أو الحوادث الطارئة بأنّه بعد إبرام العقد الإداري وقبل إتمام تنفيذه قد تطرأ أحداث أو نوازل عامة غير متوقعة، يتعذر دفعها أو تفادي آثارها. وقد استقر فقه القضاء الإداري على أنّه إذا ظهرت أثناء تنفيذ العقد ظروف استثنائية لم تكن في الحسبان عند التعاقد،

[1] محمد الصغير بعلي، القرارات و العقود الإدارية، ص 288- 289.

[2] محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية ، ص 92.

وكان من شأنها إحداث اضطراب اقتصادي، فإنها لا تجعل تنفيذ العقد مستحيلاً، وإنما تجعله أكثر إرهاقًا وكلفة مما قدّره الطرفان تقديرًا معقولًا عند إبرامه.

ويترتب عن هذه الظروف تكبّد المتعاقد خسائر جسيمة تتجاوز الحدود المألوفة للخسارة العادية التي يمكن لأي متعاقد تحمّلها، الأمر الذي يستدعي تدخل الإدارة لإعادة التوازن المالي للعقد، ضمانًا لاستمرارية المرفق العام وتحقيقًا للعدالة العقدية. [1]

وعليه، إذا طرأت أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية حوادث استثنائية غير متوقعة أدّت إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد وقلبت اقتصادياته، فإن ذلك يبرّر تعويض المتعامل المتعاقد مع الإدارة عن الأعباء غير العادية الخارجة عن نطاق العقد، وذلك تطبيقًا لنظرية الظروف الطارئة، شريطة توافر مجموعة من الشروط المحددة.

ثانيا: شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة يتحصل المتعامل المتعاقد على تعويض مالي وذلك عندما تنقلب اقتصاديات العقد وهذا بتوافر الشروط التالية:

1-أن يكون الحادث الاستثنائي قد وقع بعد التعاقد وخلال المدة المحددة لتنفيذ العقد. وفي المقابل ذلك ففي القانون الإداري فإن النظرية التي أنشأها مجلس الدولة الفرنسي والمسماة نظرية عدم التوقع تستند على أن الشروط الاقتصادية في مثل هذه الحالة تؤدي الى انهيار المتعاقد مما يؤدي الى عدم ضمان سير المرفق العام. [2]

2-أن يكون الحادث أجنبيا على المتعاقدين أي مستقلا عن إرادة الطرفين (الإدارة، و المتعامل المتعاقد معها)، ذلك أن اختلال التوازن المالي بفعل وعمل الإدارة المتعاقدة إنما يترتب عليه تطبيق نظرية فعل الأمر. [3]

3- يشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يكون الظرف أو الحادث الذي طرأ غير متوقع، ولم يكن داخلًا في تقدير أو نية المتعاقدين المشتركة عند إبرام العقد، أي أنه لم يكن في الإمكان

[1] عبد القادر اقصاصي، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ الالتزام التعاقدي، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، 2018، ص 129.

[2] نفس المرجع ، ص 134.

[3] محمد الصغير بعلي، مرجع السابق، ص 94.

توقعه وقت التعاقد. ومن أمثلة ذلك حدوث أزمة اقتصادية أو صدور نصوص قانونية أو تنظيمية جديدة. ويترتب على ذلك أحقية المتعامل المتعاقد في المطالبة بإعادة التوازن المالي للعقد.[1]

لذلك ذهبت المحكمة العليا في مصر إلى القول :«أن نظرية الظروف الطارئة تقوم على فكرة العدالة المجردة التي هي قوام القانون الإداري».[2]

4- يشترط كذلك أن يترتب عن الحادث الطارئ حدوث خسائر غير مألوفة، ويُقصد بها أن الظروف الاستثنائية قد أدت إلى انقلاب الوضع الاقتصادي للمتعامل المتعاقد بشكل جذري، بحيث تكبّد خسائر كبيرة وغير عادية وغير متوقعة. ومن أمثلة ذلك قيام السلطة بزيادة الضرائب أو استحداث رسوم جديدة مرتفعة على المواد المستعملة في تنفيذ المشروع، أو صدور نصوص تنظيمية جديدة تتضمن تغييرًا جوهريًا في شبكة الأجور مقارنة بما كان معمولًا به سابقًا. وفي مثل هذه الحالات، يؤدي استمرار تنفيذ المشروع إلى إرهاق مالي شديد للمتعامل المتعاقد، مما يستوجب إنصافه من خلال إعادة التوازن المالي للعقد. [3]

ثالثا: الأساس القانوني لنظرية الظروف الطارئة:

تنص المادة 107 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: « يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية، ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام، غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاته المصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك»[4] .

ورجوعا إلى المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام فإنها نصت في المادة الأولى من الفقرة الثانية على ما يلي: «إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين». وهي عبارة صريحة تؤكد إمكانية إعادة التوازن

[1] كراش دحو، مرجع السابق، ص 61.

[2] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، ط3، 2011، ص 233.

[3] عبد القادر اقصاصي، مرجع السابق، ص 137.

[4] الامر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد رقم 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975.

المالي للصفقة العمومية في إطار الملاحق، ودون الحاجة للخضوع لهيئات الرقابة الخارجية وهذا ما أكدته نفس المادة في الفقرة الثالثة بقولها: «وفي حالة اتفاق الطرفين يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة بالمنشأة بموجب أحكام المادة 154 أدناه لدراسته حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 155 أدناه».[1]

وأما الأساس القانوني لهذه النظرية في القانون الفرنسي فيتجسد من خلال الفقرة الأولى من المادة 20 من قانون الصفقات العمومية الفرنسي بقولها: «في حالة الظروف التقنية غير المتوقعة وليست بفعل أطراف الصفقة، فالملحق أو قرار المواصلة يمكن استخدامها مهما كان مبلغ التعديل الناتج»[2]

ويدل ذلك على أن كلًّا من المشرّع الجزائري والمشرّع الفرنسي، من خلال قوانين الصفقات العمومية، قد راعيا مبدأ الظروف الطارئة وما قد ينشأ عنها من إرهاق مالي يثقل كاهل المتعامل المتعاقد، فأقرا إمكانية إعادة التوازن المالي له ضمن إطار ودي يتجسد في تعديل الصفقة الأصلية عن طريق إبرام ملحق.

المطلب الثاني: قيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية

تقتضي طبيعة الصفقات العمومية، باعتبارها عقودًا إدارية، أن تكون قابلة للتكيّف مع مختلف المستجدات التي قد تطرأ أثناء مرحلة التنفيذ، وهو ما يبرّر لجوء المصلحة المتعاقدة إلى إبرام ملاحق لتعديل بعض بنود الصفقة الأصلية. غير أنّ هذه الإمكانية لا تُمنح على إطلاقها، بل تُقيَّد بضوابط قانونية دقيقة تهدف إلى حماية مبدأ المنافسة وضمان الشفافية ومنع أي انحراف عن موضوع الصفقة أو المساس بتوازنها.

فالتعديل بواسطة الملحق ينبغي أن يظل في إطار محدد لا يغيّر جوهر العقد ولا يؤدي إلى إنشاء صفقة جديدة مقنّعة، كما يتعين أن يستند إلى أسباب موضوعية حقيقية تبرّره، إضافة إلى ضرورة احترام القواعد والإجراءات القانونية عند اتخاذ قرار التعديل. وعليه، سيتم تناول قيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية من خلال دراسة ثلاث فروع أساسية، يتمثل الفرع الأول في ضرورة عدم تجاوز التعديل لموضوع العقد، بينما يخصص الفرع الثاني لبيان وجوب استناد التعديل إلى

[1] المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2] كراش دحو، مرجع السابق، ص 63.

أسباب موضوعية، في حين يتناول الفرع الثالث ضرورة صدور قرار التعديل في حدود القواعد المشروعة.

الفرع الأول: أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد

يُعدّ شرط عدم تجاوز التعديل لموضوع العقد من أهم القيود التي تحكم إبرام الملاحق في الصفقات العمومية، إذ لا يجوز أن يؤدي التعديل إلى المساس بجوهر الصفقة أو تغيير طبيعتها الأصلية. فالأصل أن الملحق يُبرم بغرض إدخال تعديلات جزئية تفرضها ضرورات التنفيذ، دون أن يرتب ذلك إنشاء عقد جديد أو التحايل على إجراءات الإبرام التي تفرضها قواعد المنافسة والشفافية.

وعليه، فإن نطاق التعديل يظل محدودًا بإطار موضوع الصفقة كما تم تحديده عند إبرامها، بحيث يقتصر على الجوانب المرتبطة به ارتباطًا مباشرًا. ومن هذا المنطلق، يقتضي تحليل هذا القيد بيان مدى التزام المصلحة المتعاقدة بعدم تجاوز موضوع العقد عند إبرام الملحق، وتحديد الحدود الفاصلة بين التعديل المشروع والتعديل الذي يؤدي إلى تغيير جوهري في الصفقة.

تخضع سلطة التعديل التي تمارسها الإدارة في إطار الصفقات العمومية لجملة من الضوابط العامة التي يتعين التقيد بها عند اللجوء إلى إبرام ملحق. ومن أبرز هذه الضوابط ضرورة احترام الموضوع الأصلي للصفقة، بحيث تلتزم الإدارة بعدم تجاوزه مهما كانت مقتضيات المصلحة العامة، فلا يجوز لها أن تتخذ من سلطة التعديل وسيلة لتغيير موضوع العقد أو إرهاق المتعامل المتعاقد معها.

كما لا يمكن للإدارة أن تُدخل تعديلات تمس بجوهر الصفقة أو تُفضي إلى تغيير طبيعتها، لأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى قيام عقد جديد بدلًا من مجرد تعديل عقد قائم. ويُبرَّر ذلك بكون المتعاقد قد أبرم الصفقة على أساس إمكاناته المالية والتقنية، وفي ضوء التزاماته المحددة من حيث الأجل والمضمون، الأمر الذي يفرض عدم تجاوز هذه الحدود عند إجراء أي تعديل. وإلا فإن ذلك قد يُخلّ بالتوازن المالي للصفقة ويُلحق ضررًا بالمتعاقد، مما يخول له الحق في المطالبة بفسخ العقد.[1]

إذا ترتبت عن التعديلات الجديدة زيادة أو نقص في الأعباء الملقاة على عاتق المتعامل المتعاقد مع الإدارة بما يتجاوز قدراته الفنية والمالية، فإنه لا يكون ملزمًا قانونًا بتنفيذ هذه الالتزامات الجديدة

[1] حميدة شباب، سلطة التعديل في الصفقة العمومية (الملحق)، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، م 6، ع 2، جامعة مولاي الطاهر سعيدة الجزائر، 2021/12/01، ص 06.

وفق ما ينص عليه العقد. وفي حال قيامه بتنفيذها مع إبداء اعتراضه على حق الإدارة في إحداث هذا التعديل الذي تجاوز الحدود المتفق عليها في الصفقة أو دفاتر الشروط، فإنه يحق له المطالبة بتسعيرات جديدة تختلف عن تلك المتفق عليها أصلًا.

ومن جهة أخرى، فإن الإدارة عند ممارستها لسلطة التعديل يجب أن تراعي موضوع العقد الأصلي وألا تتجاوزه، إذ لا يجوز لها أن تتخذ من هذه السلطة وسيلة لتغيير جوهر الصفقة أو إرهاق المتعامل المتعاقد. فالتعديل الذي يمس الطبيعة الأساسية للعقد أو يؤدي إلى تغييره بشكل جوهري يُعد بمثابة إبرام عقد جديد، خاصة وأن المتعاقد قد التزم منذ البداية على أساس قدراته المالية والفنية وفي إطار آجال وشروط محددة.

وبالتالي، فإن أي تغيير جذري في موضوع الصفقة قد لا يتناسب مع إمكانيات المتعامل، مما يستوجب أن يكون نطاق التعديل محدودًا ومتوازنًا، بحيث لا يمس جوهر العقد الأصلي ولا يخلّ باستقراره.[1]

ينتج عن تنفيذ العقود الإدارية منح الإدارة امتيازات خاصة لا نظير لها في مجال القانون الخاص، ومن أبرز هذه الامتيازات سلطة التعديل، التي يشترط لممارستها ألا يتجاوز التعديل موضوع العقد. وفي هذا الإطار، يتعين على الإدارة عند استعمالها لهذه السلطة أن تحافظ على موضوع العقد الأصلي وألا تتجاوزه، بحيث لا يجوز لها اتخاذ سلطة التعديل وسيلة أو ذريعة لتغيير جوهر العقد أو إثقال كاهل المتعامل المتعاقد معها.

ومن ثم، فإن نطاق التعديل وآثاره يجب أن يظلا محدودين ومتوازنين، بما يضمن عدم المساس بالعقد الأصلي أو الإخلال باستقراره.[2]

الفرع الثاني: أن يكون للتعديل أسباب موضوعية

يُعدّ اشتراط استناد التعديل إلى أسباب موضوعية من الضوابط الأساسية التي تحكم إبرام الملاحق في الصفقات العمومية، إذ لا يكفي مجرد رغبة المصلحة المتعاقدة في إدخال تعديل على بنود العقد، بل يجب أن يكون هذا التعديل مبرّرًا بدوافع حقيقية ومشروعة تفرضها ضرورات التنفيذ

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جسور للنشر والتوزيع، ط5، 1438 هـ – 2017م، ص 13.

[2] محمد رحمون، الملحق بين المتطلبات تعديل الصفقة وضرورات ترشيد النفقات، المجلة للدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، ص 1416.

أو مقتضيات المصلحة العامة. ويهدف هذا القيد إلى الحد من التعسف في استعمال سلطة التعديل، وضمان عدم توجيهها لتحقيق أغراض غير مشروعة أو الإخلال بمبدأ المساواة بين المتعاملين.

وعليه، فإن التعديل لا يكون مقبولًا إلا إذا استند إلى أسباب موضوعية واضحة، كحدوث ظروف طارئة أو مستجدات غير متوقعة أثرت على تنفيذ الصفقة، أو ضرورة الحفاظ على التوازن المالي للعقد. ومن هذا المنطلق، يقتضي تناول هذا الفرع إبراز طبيعة هذه الأسباب الموضوعية وتحديد مدى مشروعيتها كشرط لإبرام الملحق في الصفقة العمومية.

إن الإدارة العامة تتعاقد في ظل ظروف معينة، وقد تتغير هذه الظروف في مرحلة ما بعد توقيع العقد خاصة في الصفقات العمومية التي تأخذ زمنا طويلا في تنفيذها كعقد الأشغال أو عقد اقتناء اللوازم، فإن تغيرت الظروف وجب الاعتراف للإدارة بحق تعديل الصفقة بما يتماشى والظروف الجديدة وبما يراعي موضوع الصفقة الأصلي ويلبي حاجات المنتفعين من خدمات المرفق العام . [1]

ولا شك أن الإدارة وهي تباشر سلطتها في تعديل العقود الإدارية والصفقات العمومية لا تتحرك من فراغ بل هناك عوامل تدفعها لتعديل هذا الصفقة أو تلك بهدف ضمان حسن سير المرافق العامة وتلبية الخدمة العامة للجمهور في أحسن وجه.

إن الإدارة العامة تتعاقد في ظل ظروف معينة، وقد تتغير هذه الظروف في مرحلة ما بعد توقيع العقد خاصة في الصفقات العمومية التي تأخذ زمنا طويلا في تنفيذها كعقد الأشغال أو عقد إقتناء اللوازم، فإن تغيرت الظروف وجب الاعتراف للإدارة بحق تعديل الصفقة بما يتماشى والظروف الجديدة، وبما يراعي موضوع الصفقة الأصلي، ويلبي حاجات المنتفعين من خدمات المرفق العام.[2]

يرتبط التعديل في العقود الإدارية، وبوجه خاص في الصفقات العمومية، ارتباطًا وثيقًا بالظروف التي تطرأ بعد إبرام الصفقة، إذ إن الإدارة تتعاقد في ظل معطيات معينة قد لا تستمر على حالها طوال فترة التنفيذ. ونظرًا لطبيعة بعض الصفقات التي تمتد لفترات زمنية طويلة، مثل عقود الأشغال العمومية أو اقتناء اللوازم، فإن هذه الظروف قد تتغير بشكل يؤثر على تنفيذ الالتزامات التعاقدية.

وفي مثل هذه الحالات، قد يصبح من الجائز تعديل بعض شروط الصفقة الأصلية متى ثبت أن هذه الشروط باتت تعرقل التنفيذ بسبب تغير الظروف، بما يسمح بتكييف العقد مع المستجدات

[1] محمد رحمون، مرجع سابق، ص 1416.

[2] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المرجع سابق، ص 14.

الطارئة. ويُعدّ هذا التعديل في حقيقته وسيلة قانونية تمكّن الإدارة من تحقيق الهدف الأساسي من إبرام الصفقة، والمتمثل في ضمان المصلحة العامة، وتأمين السير الحسن للمرفق العام، وتلبية حاجات المنتفعين من خدماته. [1]

الفرع الثالث: أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد المشروعة

يُعدّ خضوع قرار التعديل للقواعد المشروعة من أهم الضمانات القانونية التي تحكم إبرام الملاحق في الصفقات العمومية، إذ لا يكفي أن يكون التعديل مبرّرًا من حيث الموضوع، بل يتعين كذلك أن يصدر وفق الأشكال والإجراءات التي يحددها القانون. فاحترام مبدأ المشروعية يقتضي التزام المصلحة المتعاقدة بجميع القواعد القانونية والتنظيمية المنظمة للصفقات العمومية، سواء من حيث الاختصاص أو الشكل أو الإجراءات.

وعليه، فإن أي تعديل يتم خارج هذا الإطار يُعدّ مشوبًا بعدم المشروعية، مما قد يعرّضه للإلغاء أو الطعن، فضلًا عن إمكانية ترتيب المسؤولية القانونية على عاتق الإدارة. ومن هذا المنطلق، يقتضي تناول هذا الفرع بيان مدى ضرورة احترام القواعد المشروعة عند إصدار قرار التعديل، وتحديد الآثار المترتبة على مخالفتها في مجال الصفقات العمومية.

حينما تتجه الإدارة إلى تعديل صفقة عمومية، فإن الوسيلة القانونية المعتمدة في ذلك تتمثل في القرار الإداري، حيث تقوم السلطة المختصة بإصدار قرار إداري يُعبّر عن إرادتها في إدخال تعديل على الصفقة المعنية. ويُشترط في هذا القرار، حتى يكون مشروعًا، أن تتوافر فيه جميع أركان القرار الإداري من اختصاص وشكل وسبب ومحل وغاية.

ويُبرز هذا الأمر وجود تقاطع وتلازم بين نظرية القرار الإداري ونظرية الصفقات العمومية، إذ رغم التمييز الفقهي بين أعمال الإدارة الانفرادية وأعمالها التعاقدية، إلا أن العلاقة بينهما تظل قائمة ومستمرة. فقد يصدر عن الإدارة قرار إداري يرتبط مباشرة بصفقة عمومية، كأن يتعلق بإقرار أعمال إضافية أو تعديلات جديدة ضمن الصفقة، ثم تُتبع ذلك بإجراءات الإعلان عن التعديل وإبرام الملحق.[2]

كما هو الشأن بالنسبة لسلطة الإشراف، فإن الإدارة قد تصدر قرارات إدارية تتضمن توجيه تعليمات إلى المقاول تتعلق بكيفية تنفيذ موضوع الصفقة العمومية. ويجدر التنبيه إلى أن فقه القانون

[1] حميدة شباب، المرجع السابق، ص 07.

[2] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247 المؤرخ في 16 سبتمبر، المرجع السابق 2015، ص 14.

الإداري لم يكن متفقًا حول سلطة التعديل، حيث ذهب بعض الفقهاء إلى إنكارها مطلقًا على الإدارة، في حين قصرها آخرون على أنواع محددة من العقود، كعقد الأشغال العامة وعقد الامتياز، وذلك تأسيسًا على كون عقد الامتياز يتضمن شروطًا لائحية تخوّل للإدارة حق التدخل وتعديل بعض بنوده، وهو ما ينطبق أيضًا على عقود الأشغال العامة.

أما في غير هذين النوعين من العقود، فيرى هذا الاتجاه أنه لا يجوز للإدارة ممارسة سلطة التعديل إلا إذا تم النص عليها صراحة في العقد. غير أن هذا الطرح محل نقد، إذ من شأنه أن يحدّ من أهم الخصائص المميزة للعقد الإداري أو الصفقة العمومية. فبما أن هذا العقد يرتبط بالمرفق العام ويهدف إلى تحقيق المصلحة العامة وخدمة الجمهور، فإنه من المنطقي أن يقترن بمنح الإدارة سلطات استثنائية، وفي مقدمتها سلطة التعديل. [1]

إن ممارسة الإدارة لسلطة التعديل في إطار صفقة الأشغال العامة تتجسد في إصدار قرار إداري، مما يجعل هذا العمل خاضعًا لقواعد وأركان القرار الإداري. وعليه، يجب أن يصدر القرار عن جهة مختصة قانونًا، وأن يستوفي الشكليات والإجراءات المنصوص عليها، مع الالتزام بالإطار القانوني الذي ينظم موضوع التعديل.

كما يترتب على ذلك حق المتعامل المتعاقد في التمسك ببطلان أي تعديل يتم بالمخالفة للقواعد والإجراءات القانونية المقررة. [2]

وبغياب سلطة التعديل فإن الصفقة العمومية ستقترب من العقد المدني وتختفي مظاهر القانون العام في العلاقة العقدية، وهو ما يستتبعه تلاشي امتيازات السلطة العامة في مجال التعاقد ويؤثر في النهاية على مجريات تنفيذ العقد العام.

وإذا كانت بعض الدراسات قد أشارت إلى أن مجلس الدولة الفرنسي طبق لأول مرة سلطة التعديل بتاريخ 21-02-1910 بمناسبة فصله في قضية ترام مرسيليا، فإن هناك دراسات أخرى

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247 المؤرخ في 16 سبتمبر ، مرجع سابق، ص15.

[2] محمد رحمون، المرجع السابق، ص 1416.

أكدت أن مجلس الدولة الفرنسي طبق سلطة التعديل لأول مرة بتاريخ 10 جانفي 1902 في قضية (غاز دوفيل). [1]

إن الإدارة عند مباشرتها عمل إداري، يقتضي أن توافق تصرفاتها واختصاصاتها مبدأ المشروعية، وعليه فإنه عند إقبالها على تعديل الصفقة، فإن وسيلتها في ذلك هي القرار الإداري الذي تصدره للمتعامل المتعاقد معها، يتضمن موضوع وإجراءات التعديل المقرر.

وباعتبار هذا الإجراء تصرفًا قانونيًا يُعبّر عن إرادة الإدارة في إدخال تعديل على الصفقة العمومية من خلال تغيير بعض شروطها، فإنه يتعين أن تتوافر فيه جميع أركان القرار الإداري حتى يكون مشروعًا. ويُقصد بذلك استيفاؤه لمقومات المشروعية الإدارية، من حيث صدوره عن جهة مختصة قانونًا، واحترامه للشكل والإجراءات المقررة، وصدوره وفق القواعد القانونية المنظمة للموضوع، فضلًا عن توجيهه نحو تحقيق المصلحة العامة.

وبناءً عليه، فإن أي قرار تعديل يصدر بالمخالفة لأحد عناصر المشروعية يُعد قرارًا مشوبًا بالبطلان، ويكون قابلًا للإلغاء.[2]

وفي خلاصة القول، يتضح أن إبرام الملحق في الصفقة العمومية، رغم كونه أداة قانونية تسمح بتكييف العقد مع المستجدات التي قد تطرأ أثناء التنفيذ، إلا أنه يظل مقيدًا بجملة من الضوابط التي تضمن عدم الانحراف به عن طابعه التعاقدي الأصلي. ويتمثل أهم هذه القيود في ضرورة عدم تجاوز التعديل لموضوع العقد، بما يحول دون تحوله إلى عقد جديد، إلى جانب اشتراط أن يستند التعديل إلى أسباب موضوعية حقيقية تبرره وتضفي عليه المشروعية. كما يتعين أن يصدر قرار التعديل في إطار احترام القواعد والإجراءات القانونية المعمول بها، بما يضمن خضوعه لمبدأ المشروعية.

وبذلك، فإن هذه القيود مجتمعة تشكل ضمانات أساسية لتحقيق التوازن بين سلطة الإدارة في تعديل الصفقة ومتطلبات حماية حقوق المتعامل المتعاقد، مع الحفاظ على استقرار المراكز القانونية وضمان حسن سير المرفق العام.

---

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المرجع السابق، ص 16.

[2] حميدة شباب، المرجع السابق، ص 07.

خلاصة الفصل:

يتضح من خلال هذا المبحث أنّ إبرام الملحق في الصفقات العمومية يُعدّ وسيلة قانونية ضرورية تفرضها طبيعة العقود الإدارية التي تتسم بالمرونة وقابلية التكيّف مع مختلف المستجدات أثناء التنفيذ. فالتغيّرات التي قد تطرأ لا يمكن حصرها مسبقًا، مما يستدعي منح الإدارة إمكانية تعديل الصفقة بما يحقق المصلحة العامة ويحافظ على استمرارية المرفق العام.

كما تبيّن أن من أهم الأسباب التي تبرر اللجوء إلى الملحق كلّ من نظرية فعل الأمير، التي تهدف إلى تعويض المتعامل المتعاقد عن الأضرار الناتجة عن تدخلات الإدارة، ونظرية الظروف الطارئة التي تسعى إلى إعادة التوازن المالي للعقد عند حدوث ظروف استثنائية غير متوقعة تجعل التنفيذ مرهقًا دون أن تصل إلى حد الاستحالة.

وفي المقابل، فإن ممارسة هذه السلطة في التعديل ليست مطلقة، بل يحدّها إطار قانوني منضبط، وهو ما تم تناوله من خلال المطلب الثاني المتعلق بقيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية، والذي تفرّع إلى ثلاثة فروع أساسية، تتمثل في عدم تجاوز التعديل لموضوع العقد، وضرورة استناد التعديل إلى أسباب موضوعية، ثم وجوب صدور قرار التعديل في حدود القواعد المشروعة.

وعليه، فإن هذه الآليات القانونية لا تهدف فقط إلى حماية الإدارة وتمكينها من تسيير المرفق العام بفعالية، بل تضمن كذلك حقوق المتعامل المتعاقد، من خلال تحقيق نوع من التوازن بين متطلبات المصلحة العامة ومبدأ استقرار العلاقات التعاقدية.

الفصل الثاني:

الأحكام الإجرائية للملحق في الصفقات العمومية

يعتبر نظام الصفقات العمومية من أبرز مجالات تدخل الإدارة، نظراً لارتباطه المباشر بتسيير المال العام وتنفيذ المشاريع التنموية، وهو ما يستدعي إحاطة مختلف مراحله، ولا سيما مرحلة إبرام وتنفيذ الملاحق، بجملة من آليات الرقابة التي تضمن احترام القواعد القانونية والتوازنات المالية للعقد.

في هذا الصدد، تتوزع الرقابة على الملاحق في الصفقة العمومية بين رقابة إدارية تمارسها هيئات ولجان مختصة على مستوى المصلحة المتعاقدة واللجان القطاعية، تعمل على فحص مدى مشروعية الملاحق ومدى توافقها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول به قبل اعتمادها، فضلا عن رقابة القضاء الإداري.

انطلاقاً من هذا التقسيم، سيتم التطرق في هذا الفصل إلى مظاهر الرقابة الإدارية على الملحق في الصفقة العمومية من خلال مختلف اللجان المتدخلة في هذا المجال، ثم إلى صور الرقابة القضائية التي تتجسد في التسوية الودية والنزاعات المعروضة أمام القضاء، وذلك من أجل إبراز مدى تداخل هذين النوعين من الرقابة في ضمان مشروعية الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة الإدارية على الملحق في الصفقة العمومية

تعد الرقابة على الصفقات العمومية صمام الأمان الذي وضعه المشرع لضمان حماية المال العام وتكريس مبادئ الشفافية والمساواة، ولا تقتصر هذه الرقابة على العقد الأصلي فحسب، بل تمتد لتشمل كل التعديلات اللاحقة التي قد تطرأ عليه عبر ما يسمى بالملحق نظرا لكونه يمثل أداة استثنائية لتعديل الالتزامات التعاقدية (سواء بالزيادة أو النقصان أو تغيير البنود التقنية)، فقد أحاطه المشرع الجزائري بجملة من الضوابط الرقابية الصارمة لتفادي أي انحراف في استعماله.

تهدف الرقابة الإدارية القبلية إلى فحص مشروع الملحق من حيث المشروعية والجدوى الاقتصادية. وتتوزع هذه الرقابة بين آليات داخلية تتمثل في "لجان المصلحة المتعاقدة" التي تختلف باختلاف طبيعة المصلحة (محلية، جهوية، أو مؤسسة عمومية)، وآليات خارجية أكثر تخصصاً تتمثل في "اللجان القطاعية" التي تتدخل بالنظر إلى العتبات المالية أو الأهمية الاستراتيجية للقطاع.

بناءً على ذلك، سنحاول من خلال هذا المبحث تسليط الضوء على هيكلية هذه اللجان ودورها الرقابي على الملحق، وذلك من خلال تقسيم الدراسة إلى مطلبين أساسيين، بحيث نتناول

في المطلب الأول لجان المصلحة المتعاقدة بمختلف مستوياتها (المحلية، الجهوية، ومؤسسات العمومية). أما المطلب الثاني نتناول فيه اللجان القطاعية للصفقات العمومية من حيث تشكيلتها البشرية واختصاصاتها النوعية في الرقابة على الملاحق. مع تبيان الآثار القانونية المترتبة على قراراتها.

المطلب الأول: لجان المصلحة المتعاقدة

تُمثل لجان الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة المستوى الأول والأساسي في هرم الرقابة الإدارية القبلية؛ إذ أوكل إليها المشرع مهمة التحقق من مدى مطابقة الملاحق المقترحة للقوانين والتنظيمات المعمول بها قبل الالتزام النهائي بها. وتكمن أهمية هذه اللجان في كونها الأقرب لواقع العملية التعاقدية، حيث تتولى فحص مبررات اللجوء إلى الملحق، والتأكد من عدم مساسه بالتوازن المالي للعقد أو جوهر المنافسة.

كما تتشكّل هذه اللجان من عدّة هيئات متخصصة في الصفقات العمومية، وهي:

اللجنة البلدية واللجنة الولائية لتعزيز الرقابة المحلية واللجنة الجهوية ولجنة الصفقات للمؤسسات العمومية الوطنية، بالإضافة إلى الهياكل غير الممركزة التابعة لها، لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية المحلية ذات الطابع الإداري، بما يشمل هياكلها غير الممركزة.[1]

سنعمل في هذا المطلب على تبيان خصوصية كل لجنة من حيث تشكيلتها ومجال تدخلها الرقابي على الملاحق، مع رصد الآثار القانونية التي تترتب على رقابتها، وذلك وفق التقسيم التالي: الفرع الأول :اللجان المحلية للصفقة العمومية، والفرع الثاني :اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، الفرع الثالث :لجنة صفقات المؤسسات العمومية.

الفرع الأول: اللجان المحلية للصفقة العمومية

تعتبر اللجان المحلية الركيزة الأساسية في نظام الرقابة الإدارية القبلية على مستوى الجماعات الإقليمية، سواء على مستوى الولاية أو البلدية، إذ تعكس مبدأ تقريب الإدارة من المرفق العام وتضمن السرعة في دراسة المشاريع ذات الطابع المحلي والفصل فيها. وتبرز أهمية هذه اللجان بصورة خاصة عند دراسة الملاحق، باعتبارها الجهة المختصة بالتأكد من أن التعديلات التي تطرأ على الصفقة الأصلية، سواء تعلقت بزيادة حجم الأشغال أو بتعديل الآجال، تتوافق مع

[1] مونية جليل، **التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15**، موفم للنشر، 2018، ص 120.

الاعتمادات المالية المرصودة محليًا ولا تمسّ بالأسس القانونية التي مُنحت الصفقة على أساسها ابتداءً.

أولا: اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

1) **تشكيلة اللجنة البلدية:** تنص المادة 174 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي 247/15:

"تتشكل اللجنة من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا،
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة،
- منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي،
- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء"[1].

2) اختصاصاتها:

تختص اللجنة البلدية، حسب المادة 174 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي 247/15:" بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملحقات بالبلدية، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها، حسب الإحالة، في المادتين 139 و173 من هذا المرسوم:

– الصفقات العمومية التي تبرمها البلديات في إطار صلاحياتها وبناء على أحكام قانون البلدية رقم 11–10 لمؤرخ في 22 جوان 2011 خاصة المادة 189 منه.

صفقات الأشغال واللوازم التي تساوي أو يقل مبلغها عن مائتي مليون دينار(200.000.000 دج).

– صفقات الخدمات التي يساوي مبلغها أو يقل عن خمسين مليون دينار (50.000.000 دج)

– صفقات الدراسات التي تساوي أو يقل مبلغها عن عشرين مليون دينار (20.000.000 دج)

– الصفقات العمومية للمؤسسات التي تحدثها البلدية ذات الطابع الإداري او ذات الطابع الصناعي والتجاري المنصوص عليها بموجب المادة 154 من قانون البلدية المذكورة أعلاه والتي تبقى خاضعة لوصايتها. تختص لرقابة هذه المؤسسات في حدود المبالغ التالية:

[1] المادة 174 فقرة من المرسوم الرئاسي 247/15

– بالنسبة لإنجاز الأشغال واقتناء اللوازم أقل من 200 مليون دج
– بالنسبة لصفقات الخدمات أقل من 50 مليون دج.
– بالنسبة لصفقات الدراسات اقل من 20 مليون دج"[1].

جدير بالذكر، يمتد النطاق الرقابي لهيئات الرقابة الخارجية ليشمل الملاحق التعديلية، شريطة أن يترتب عليها مساس بالعتبة المالية الأصلية للصفقة؛ سواء بالزيادة أو النقصان بما يعادل 10% فأكثر. وفي هذا السياق، حصر المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الاختصاص النوعي لهذه اللجان في فحص ودراسة مشاريع دفاتر الشروط، الصفقات العمومية، والملاحق المرتبطة حصراً بالبلدية دون غيرها من الجماعات المحلية.[2]

ثانيا: اللجنة الولائية لصفقات العمومية:

1) تشكيلة للجنة الولائية:

نظم المشرع الجزائري تشكيلة اللجنة الولائية ضمن الاحكام المرسوم الرئاسي المتعلق بالصفقات العمومية، وفقا لنص المادة 173 فقرة 2:" تتشكل اللجنة من:

– الوالي او ممثله رئيسا،
– ممثل المصلحة المتعاقدة،
– ثلاثة (3) ممثلين عن مجلس الشعبي الولائي،
– ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،
– مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، اشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء،
– مدير التجارة بالولاية"[3].

2) اختصاص اللجنة الولائية:

تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة المشاريع والملحقات، وفقا لنص المادة 173 فقرة 1 من المرسوم الرئاسي 247/15:" تختص هذه اللجنة بدراسة المشاريع من خلال:

---

[1] بلعيد بلجيلالي، **الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية**، للنشر لجامعي الجديد، لجزائر، 2019، ص 81.

[2] بوعبد الله نور الدين، **سلطة تعديل الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**. مذكرة ماستر تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2017-2018، ص47.

[3] المادة 173 فقرة 2من المرسوم 15/ 247.

– دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية غير تلك المذكورة في المادة 172 أعلاه، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة.

– دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.

– والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم"[1].

الفرع الثاني: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

أولا: تشكيلة اللجنة الجهوية:

وهي لجنة جديدة من حيث التسمية تضمنها المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 2/171 محددا تشكيلها ومهامها على النحو التالي:

"تتشكل اللجنة من:

- الوزير المعني أو ممثلة رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين إثنين للوزير المكلف بالمالية / مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة.
- ممثل الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة- بناء أشغال عمومية، ري-عند الاقتضاء"[2].

ثانيا: اختصاص اللجنة الجهوية:

حددت المادة 171 فقرة 1 من المرسوم الرئاسي 247/15 على ان اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية تصادق على المشاريع دفاتر الشروط الخاصة بالصفقات والملاحق

[1] النوي خرشي، **الصفقات العمومية**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص 410.

[2] المادة 171 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي 247/15.

التي تدخل في نطاق اختصاصها ضمن الحد المالي المبين في نص المادة 184 و139 من المرسوم الرئاسي، كما تفصل في الطعون الناتجة عن المنح المؤقت، وهو ما سنبينه فيما يلي:[1]

دراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها:

طبقًا لأحكام المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، تتولى اللجنة الجهوية للصفقات مهمة دراسة مشروع دفتر الشروط الخاص بالصفقة قبل نشر إعلان المنافسة، وذلك بالنسبة لعدة أنماط من إجراءات الإبرام، تتمثل في[2]:

- طلب العروض المفتوح .
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا .
- طلب العروض المحدود .
- المسابقة .

كما تمتد اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات إلى بعض حالات التراضي، حيث تضطلع بمهام إضافية نصّت عليها المادة 51 المتعلقة بالتراضي بعد الاستشارة. إذ ورد فيها أن تحديد قائمة الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة والأشغال المشار إليها في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة نفسها يتم بموجب مقرر صادر عن سلطة المؤسسة العمومية السيادية للدولة أو الوزير المعني، وذلك بعد أخذ رأي لجنة صفقات الهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية المختصة، حسب الحالة.

وطالما وصفنا دفتر الشروط كما سبق بأنه عبارة عن المرجع والدليل العام للصفقة العمومية، فإن لجنة الصفقات المعنية حينئذ ستمارس دور البرلمان الذي يتولى دراسة هذا الدفتر والمصادقة عليه. وهو ما يعني أن المشرع حرص في أكثر من مرحلة على أن يسير ملف الصفقة ويدار بكيفية جماعية لا فردية تفاديا للوقوع في أي مظهر من مظاهر الفساد.

---

[1] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015**، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ط5، 2017، ص87.

[2] المواد 51 و171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

ولتحضير دفتر الشروط يعهد في البداية للإدارة المعنية بالصفقة وضع مشروع دفتر الشروط وتبرز إرادتها في وضع المواصفات التقنية المتعلقة بتنفيذ المشروع من منطلق أنها صاحبة المصلحة ثم تخضع بعدها لرقابة اللجنة الجهوية للصفقات. [1]

وتتولى اللجنة الجهوية للصفقات دراسة دفاتر الشروط بالكيفيات والإجراءات التي سنفصلها عند التطرق للأحكام المشتركة للجان الصفقات العمومية.

دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة:

يُعتبر المنح المؤقت للصفقة من أهم الآليات التي تكرّس مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، إذ يتوجب بعد اختيار المتعامل المتعاقد الفائز الإعلان عن ذلك عبر الصحف وكذا النشرة الرسمية للصفقات العمومية. كما يجب أن يتضمن إعلان المنح المؤقت، وفقًا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 82، [2] تحديد لجنة الصفقات المختصة التي يمكن رفع الطعن أمامها. ويُمنح المعنيون بالأمر أجلًا قدره عشرة (10) أيام كاملة من أجل تقديم طعونهم.

وحين عرض الأمر عليها تتولى اللجنة الجهوية للصفقات العمومية في الوقت ذاته وعلى غرار الاختصاص المنوط بباقي لجان الصفقات دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة وفق القواعد التي سنتناولها بالتحليل لاحقا بعنوان الأحكام المشتركة لكل اللجان.

دراسة مشاريع الملاحق ضمن الحد المالي المطلوب في المرسوم:

نصت المادة 139 من المرسوم الرئاسي 247/15 أن الملحق لا يخضع لرقابة الجنة الصفقات المعنية متى تم ضمن السقف التالي: 10% من المبلغ الأصلي للصفقة الصفقة الأصلية زيادة أو نقصانا.

أي أن الخزينة بعد توقيع الملحق ستوفر النسبة المذكورة إن تعلق الأمر بالنقصان أو تتكفل بقيمة مالية جديدة في حالة الزيادة. ويخضع الملحق لهيئة الرقابة الخارجية القبلية في حالة تضمنه خدمات تكميلية تتجاوز مبالغها النسبة المذكورة. [3]

---

[1] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، المرجع السابق، ص 88.

[2] المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

[3] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، المرجع السابق، ص 89.

الفرع الثالث: لجنة صفقات المؤسسات العمومية

تجسيداً للرقابة المسبقة في صفقات المؤسسات العمومية المحلية والهياكل غير الممركزة، ضبط المشرع الجزائري تشكيلة هذه اللجان وحدد اختصاصاتها في دراسة دفاتر الشروط والملاحق، رغم ما يكتنف صلاحياتها من تداخل وغموض مقارنة باللجان الأخرى، وهو ما نفصله كالآتي:

أولا: تشكيلة لجنة صفقات المؤسسات العمومية

وفقاً لأحكام المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، تتألف لجنة صفقات المؤسسة العمومية المحلية، وكذا لجنة صفقات الهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري من: [1]

- ممثل السلطة الوصية رئيساً.
- المدير العام أو مدير المؤسسة حسب الحال مؤسسة وطنية، بلدية، ولائية.
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية أحدهما من مصلحة الميزانية والآخر من مصلحة المحاسبة.
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة: بناء، أشغال عمومية، ري.
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.

ثانيا: اختصاصات هذه اللجان: تتحدد اختصاصات اللجنة في النقاط التالية:

- دراسة مشاريع دفاتر الشروط والملاحق والمصادقة عليها:

بناءً على أحكام المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يقع على عاتق اللجنة المذكورة دراسة مشروع دفتر شروط الصفقة والتدقيق فيه قبل مرحلة النشر والإعلان، وذلك في الحالات التالية: [2]

- حالة طلب العروض المفتوح.

---

[1] المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[2] عمار بوضياف، **الصفقات العمومية في الجزائر في ضوء القانون 23-12 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية والتنظيمات المتعلقة بها**، ج2، دار اللايمة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2025، ص 176.

- طلب العروض المفتوح المشروط باشتراط قدرات دنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.

من خلال هذه المادة 175 حدد المشرع حالات تدخل اللجنة على سبيل الحصر في أربعة أشكال من إجراءات "طلب العروض"، وهي الحالات التي تقوم أساساً على العلنية والمنافسة، فطلب العروض المفتوح هو القاعدة العامة، حيث تتاح المشاركة لكل متعامل اقتصادي تتوفر فيه الشروط. هنا تدقق اللجنة في معايير الانتقاء لضمان فتح المجال لأكبر عدد من المشاركين دون تمييز.

أما طلب العروض المفتوح المشروط باشتراط قدرات دنيا في هذه الحالة، يضع المصلحة المتعاقدة شروطاً أساسية (مالية، تقنية، أو مهنية). دور اللجنة هنا حاسم جداً للتأكد من أن هذه "القدرات الدنيا" منطقية وتتناسب مع حجم المشروع، وليست شروطاً "مفصلة على المقاس" لإقصاء متنافسين معينين.

طلب العروض المحدود حيث يسمح فيه بالاستشارة فقط للمتعاملين الذين تم اختيارهم أولياً. تدقق اللجنة هنا في معايير الانتقاء الأولي لضمان النزاهة والموضوعية في اختيار هذه القائمة. وأخيرا المسابقة التي تخص المشاريع الفكرية أو المعمارية أو الفنية. تراقب اللجنة هنا تركيبة لجنة التحكيم، ومعايير منح الجوائز، وضوابط المفاضلة بين التصاميم لضمان الحياد التام.

المطلب الثاني: اللجان القطاعية للصفقات العمومية

تُمثل اللجان القطاعية للصفقات العمومية المستوى الأعلى تخصصاً في هرم الرقابة الإدارية الخارجية، حيث استحدثها المشرع بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لتكون بديلاً عن اللجان الوطنية السابقة، وذلك في إطار سياسة "لامركزية الرقابة" ومنح كل قطاع وزاري استقلالية أكبر في فحص صفقاته وملاحقه، نظرا لأهميتها الاستراتيجية في كونها تُمارس رقابة تقنية وقانونية ومالية على المشاريع الكبرى التي تتجاوز قيمتها المالية عتبات اختصاص لجان المصلحة المتعاقدة، مما يجعل دورها حاسماً في إجازة الملاحق ذات الأثر المالي المعتبر أو التعديلات الجوهرية[1].

[1] عمار بوضياف، شرح التنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 112.

إن تفعيل دور هذه اللجان يهدف بالدرجة الأولى إلى ضمان مطابقة الصفقات والملاحق للسياسات القطاعية المعتمدة، مع الحفاظ على المال العام من خلال تدقيق الموازنات المالية الضخمة. وللإحاطة بالنظام القانوني لهذه اللجان، يتوجب علينا دراسة هيكلتها التنظيمية من جهة، وتحديد نطاق صلاحياتها الرقابية من جهة أخرى، وهو ما سنعالجه وفق الآتي: الفرع الأول :تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية (الجانب العضوي). الفرع الثاني :اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية (الجانب الوظيفي). الفرع الثالث :الآثار المترتبة على رقابة هذه اللجان.

الفرع الأول: تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تتكون اللجنة القطاعية للصفقات العمومية وفقا لنص المادة 185 من المرسوم الرئاسي من:[1]

- الوزير المعني او ممثله رئيسا،
- ممثل الوزير المعني نائب الرئيس،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ممثلان 2 عن القطاع المعني،
- ممثلان 2 عن وزير المالية "المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة".

تنص المادة 186 من المرسوم الرئاسي ذاته، على إمكانية تولي نائب الرئيس مهام رئاسة اللجنة في حالة غياب الرئيس أو وجود مانع يحول دون ممارسته لمهامه، ويتم ذلك بموجب قرار رسمي، كما يتولى الوزير المعني تعيين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفيهم اسمياً، بناءً على مقترحات الوزراء الذين يتبع لها هؤلاء الأعضاء. ومن جهة أخرى، حرص المشرّع تكريس شرط الكفاءة في تشكيلة اللجنة[2]، وهذا ما أكدته المادة 187، والتي حددت عضويتها بثلاث سنوات قابلة للتجديد:" يعين الوزير المعنين بموجب قرار، أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفيهم بأسمائهم بناء على اقتراح الوزير الذي يخضعون لسلطته ويختارون لذلك نظرا لكفاءتهم.

[1] المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

[2] حنان ميساوي، "**رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 247/15**"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 01، 2017، ص 119.

وباستثناء الرئيس ونائب الرئيس، يعين أعضاء اللجنة القطاعية ... من قبل ادارتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد"[1].

الفرع الثاني: اختصاصات اللجنة القطاعية:

تتحدد اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات، المنشأة على مستوى كل دائرة وزارية، بموجب المادة 182 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247؛ حيث تتولى ممارسة الرقابة القبلية من خلال دراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات العمومية وملاحقها[2]، بالإضافة إلى الفصل في الطعون المنصوص عليها في المادة 82 من ذات المرسوم، والخاصة بكافة المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع الوزاري المعني.

كما تفصل اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة حسب المادة 184 في كل مشروع:"

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبيّن في المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247،
- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو، ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبيّن في المادة 139 سالفة الذكر،
- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبيّن في المادة 139 المذكورة أعلاه،
- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائة مليون دينار (100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبيّن في المادة 139،

[1] المادة 187 من المرسوم الرئاسي 247/15.

[2] المادة 182 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

- دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة إثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبيّن في المادة 139 من هذا المرسوم،
- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ستة ملايين دينار (6.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبيّن في المادة 139 أعلاه"[1]

تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات حسب نص المادة 189 بمقرر منح أو رفض التأشيرة في أجل أقصاه خمسة وأربعون (45) يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة[2].

الفرع الثالث: الآثار المترتبة الرقابة الإدارية على الملحق في الصفقة العمومية

يترتب عن الرقابة الإدارية على الملحق في الصفقة العمومية مجموعة من الآثار القانونية المهمة، التي تعكس دور هذه الرقابة في ضمان احترام قواعد المشروعية وحسن تسيير المال العام. وتتجلى هذه الآثار أساسًا في منح التأشيرة بتحفظات، سواء كانت موقفة أو غير موقفة، أو في رفض منحها في حال ثبوت وجود مخالفات قانونية أو تنظيمية تمس بمضمون الصفقة أو إجراءاتها.

وفي كلتا الحالتين، يهدف تدخل هيئات الرقابة المختصة إلى تصحيح الاختلالات المحتملة قبل الشروع في التنفيذ، مع إمكانية تجاوز بعض التحفظات أو حتى رفض التأشيرة في حالات استثنائية، متى اقتضت ذلك ضرورات المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام.

[1] المادة 184 من المرسوم رئاسي 247/15.

[2] المادة 189 من المرسوم الرئاسي 247/15.

-منح التأشيرة بتحفظات:

يمكن أن تكون التحفظات المرفقة بالتأشيرة إما موقِفة أو غير موقِفة، حيث نصّت المادة 195 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أن التحفظات تُعد غير موقِفة عندما تتعلق بالشكل، وهو ما أكده المشرّع صراحة بقوله: "وتكون التحفظات غير موقفة عندما تتصل بالشكل."[1]

ومن خلال استقراء هذا النص، يتبين أن كل إخلال من طرف المصلحة المتعاقدة بالشكلية القانونية المقررة يجعل الصفقة محل تأشيرة مشفوعة بتحفظات غير موقفة، أي أنها لا تعرقل تنفيذ الصفقة، غير أن المشرّع اشترط في المقابل ضرورة رفع هذه التحفظات قبل عرض مشروع الصفقة أو الملحق المرفق بالتأشيرة على الهيئات المالية المختصة. ورغم أن هذا الإجراء معتمد منذ صدور المرسوم الرئاسي رقم 10-236، إلا أن المشرّع لم يوضح بشكل دقيق كيفية تطبيقه، وفي جميع الحالات، يتعين تبليغ المصلحة المتعاقدة المعنية، وكذا السلطة الوصية، بمضمون التحفظات والقرارات المتخذة في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام من تاريخ انعقاد الجلسة.[2]

في المقابل، قد تكون التحفظات موقِفة عندما تتعلق بجوهر الموضوع، وهو ما نصت عليه المادة 195 أيضًا بقولها: «وتكون التحفظات موقفة عندما تتصل بموضوع مشروع دفتر الشروط أو الصفقة أو الملحق». وفي هذه الحالة، يتوقف تنفيذ الصفقة إلى غاية رفع هذه التحفظات الواردة في مقرر التأشيرة، ليُعاد بعدها عرض المشروع على الهيئات المالية المختصة قصد الالتزام بالنفقات، قبل المصادقة النهائية عليه والشروع في التنفيذ[3].

كما أنه في حال اكتشاف عيب جوهري متعلق بموضوع الصفقة لم تتم معاينته من طرف لجنة الصفقات المختصة عند منح التأشيرة، ثم تم اكتشافه لاحقًا من قبل المراقب المالي أو المحاسب العمومي، فإنه يتم إعلام اللجنة المختصة كتابيًا، وبعد هذا الإخطار يمكن للجنة سحب التأشيرة الممنوحة، شريطة أن يتم ذلك قبل تبليغ المتعهد المختار بالقرار.

---

[1] نادية تياب، "**عدم فاعلية الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية -قراءة في إطار أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**"، مجلة نقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، 2021/06/30، ص 133.

[2] نفس المرجع، نفس الصفحة.

[3] المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

-رفض التأشيرة:

كما هو الحال بالنسبة لمنح التأشيرة، فإن رفضها يقوم بدوره على مجموعة من الأسس والشروط القانونية التي ينبغي توافرها. ويتمثل السبب الجوهري لرفض التأشيرة في وجود وضعية قانونية تعاينها اللجنة المختصة، تتجلى في ثبوت مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما، مثل صدور الملحق مخالفًا لقواعد المشروعية[1].

كما يشترط لصحة قرار رفض التأشيرة احترام قواعد الاختصاص، وذلك من خلال توافر كل من الاختصاص الشخصي والزمني. فمن حيث الاختصاص الشخصي، يجب أن يصدر قرار الرفض عن اللجنة المختصة قانونًا، وفقًا لنفس القواعد المنظمة لمنح التأشيرة، ويُعدّ باطلًا كل قرار صادر عن جهة غير مختصة.

أما من حيث الاختصاص الزماني، فإنه يتعين احترام نفس الآجال المحددة لمنح التأشيرة، بحيث لا يجوز تجاوز المدة القانونية المقررة لاتخاذ قرار الرفض.

يترتب على رفض منح التأشيرة عدم تنفيذ الصفقة أو ملحقها. غير أن المشرع أجاز ومنح حق تجاوز رفض التأشيرة بمقرر معلل في حالة رفض منحها سواء من قبل لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة أو لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية، وذلك إذا أملته اعتبارات وضرورات المصلحة العامة و التسيير الإداري الحسن.[2] و يتم ذلك على النحو التالي:

حالة رفض لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة منح التأشيرة:

- يمكن للوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل.
- يمكن للوالي في حدود صلاحياته وبناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل ويعلم وزير الداخلية والجماعات المحلية بذلك.
- يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي في حدود صلاحياته وبناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل.[3]

---

[1] هداية بوعزة، إشكالية الملحق والرقابة عليه في الصفقات العمومية، بين تناقضات النص التشريعي ومتطلبات الواقع الميداني والعلمي، مجلة الإحياء، كلية العلوم الإسلامية – جامعة باتنة 1، الجزائر، المجلد 21، العدد 28، ديسمبر 2021، ص 185.

[2] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 69.

[3] هداية بوعزة، المرجع السابق، ص 186.

المبحث الثاني: تسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية

إذا كانت الرقابة الإدارية (القبلية والبعدية) تهدف إلى ضمان مشروعية إبرام الملحق وتعديله، فإن الرقابة القضائية تبرز كضمانة أساسية لحماية حقوق طرفي العلاقة التعاقدية عند حدوث نزاع حول تنفيذ هذا الملحق أو تفسيره. وتكتسي الرقابة القضائية في مجال الصفقات العمومية خصوصية بالغة؛ نظراً لكونها تجمع بين السعي للحفاظ على استمرارية المرفق العام من جهة، وصون التوازن المالي وحقوق المتعامل المتعاقد من جهة أخرى.

وقد حرص المشرع الجزائري على إقرار مبدأ "التدرج" في فض النزاعات، مفضلاً سلوك سبل التسوية الودية كأصل لتفادي إطالة أمد الخصومة وتجنب تعطل المشاريع التنموية، حيث منح للأطراف آليات قانونية للتفاهم والتحكيم. وفي حال فشل هذه المساعي الودية، ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري ليفصل في النزاع عبر دعاوى قضائية تختلف طبيعتها وآثارها باختلاف طلبات الخصوم، سواء انصبت على المطالبة بالتعويض عن أضرار ناتجة عن ملحق، أو استهدفت إلغاء قرار إداري مرتبط به.

بناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المبحث لدراسة المسارين الودِي والقضائي وفق الخطة التالية: المطلب الأول :التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية (آليات الحل الودي والتحكيم)، والمطلب الثاني :التسوية القضائية لنزاعات الصفقات العمومية دعوى القضاء الكامل.

المطلب الأول: التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية

في مجال الصفقات العمومية، ومع إلغاء النص رقم 82-145 المتعلق سابقًا بتنظيم صفقات المتعامل العمومي وما كان يفرضه من إلزامية اللجوء إلى التظلم الإداري قبل رفع الدعوى القضائية، والذي كان ينص كذلك على إنشاء لجنة مختصة لفض النزاعات الناشئة عن تنفيذ الصفقات بالتراضي، جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ليعيد تنظيم هذا الجانب من خلال أحكام القسم الحادي عشر منه، حيث أكد على مبدأ التسوية الودية للنزاعات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية.

وفي هذا الإطار، ألزم المشرّع المصلحة المتعاقدة بالبحث عن حلول ودية للنزاعات التي قد تنشأ أثناء تنفيذ الصفقات، وذلك انسجامًا مع ما نصت عليه المادة 153 في فقرتها الثانية، التي تقرر أن النزاعات تُسوّى وفقًا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، مع ضرورة سعي

المصلحة المتعاقدة، دون الإخلال بهذه الأحكام، إلى إيجاد تسوية ودية كلما كان ذلك ممكنًا ومفيدًا:[1]

– يهدف هذا الإجراء إلى تحقيق توازن بين التزامات الطرفين من خلال تقليص التكاليف المترتبة عليهما، وضمان إنجاز الصفقة في أقصر الآجال الممكنة، مع الوصول إلى تسوية نهائية للنزاعات بشكل أسرع وبتكلفة أقل.

وفي حال عدم التوصل إلى اتفاق ودي بين الطرفين، يُعرض النزاع على اللجنة المختصة بالتسوية الودية للنزاعات. وقد ألزم المشرّع المصلحة المتعاقدة بضرورة إدراج شرط اللجوء إلى التسوية الودية ضمن دفتر الشروط، باعتبارها مرحلة إجرائية سابقة على أي لجوء إلى القضاء، وذلك قبل مباشرة أي دعوى قضائية أمام الجهات المختصة[2].

وقد أنشأ المرسوم الرئاسي رقم 15–247 لجنة التسوية الودية للنزاعات وحدد مهامها ونطاق عملها والذي سنوضحه فيما يلي:

نصت عليها المادة 154 من المرسوم الرئاسي بقولها تنشأ لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية وكل وال، لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين.[3]

يُستفاد من نص المادة أن مجال اختصاص هذه اللجنة يقتصر على النزاعات الناشئة بين الهيئات العمومية والمتعاملين الاقتصاديين الجزائريين فقط، دون أن يمتد إلى المتعاملين الاقتصاديين الأجانب، سواء كانوا مقيمين أو غير مقيمين.

ويهدف إنشاء لجنة التسوية الودية على مستوى كل هيئة عمومية أساسًا إلى تقليص آجال الفصل في النزاعات بما يضمن سير المشاريع في الآجال المحددة. فإحالة النزاع إلى القضاء في مجال الصفقات العمومية قد يستغرق وقتًا طويلًا، مما يؤدي إلى التأثير سلبًا على وتيرة الإنجاز

[1] بلعيد بالجيلالي ، المرجع السابق، ص 110.

[2] المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247.

[3] المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15

وتعطيل ورشات العمل، خاصة في قطاع البناء والأشغال العمومية. كما أن هذا التعطّل قد يترتب عنه تكاليف مالية إضافية تثقل كاهل الطرفين وتؤدي إلى اختلال التوازن المالي للعقد[1].

تتشكل لجنة التسوية الودية على مستوى الوزارة والهيئات العمومية من عدة أعضاء، حيث يرأسها ممثل عن الوزير أو عن مسؤول الهيئة العمومية، وتضم كذلك ممثلًا عن المصلحة المتعاقدة، وممثلًا عن الوزارة المعنية بالنزاع، إضافة إلى ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

وتتولى هذه اللجنة دراسة النزاعات التي تنشأ داخل الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية، أو بين الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.

أما لجنة التسوية الودية على المستوى الولائي، فتتكون من ممثل عن الوالي بصفته رئيسًا، وممثل عن المصلحة المتعاقدة، وممثل عن المديرية التقنية للولاية المختصة بموضوع النزاع، إلى جانب ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

وتختص هذه اللجنة بالنظر في النزاعات المتعلقة بالولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها، بالإضافة إلى المصالح غير الممركزة للدولة.

ويتم تعيين أعضاء هذه اللجان من ذوي الكفاءة والخبرة في المجال المعني، بموجب مقرر يصدر عن مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي حسب الحالة[2].

بغرض تعزيز آليات حماية قواعد المنافسة في الصفقات العمومية وترسيخ مبادئ الشفافية والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين، حرص المشرّع على إلزام المصلحة المتعاقدة بنشر إعلان المنح المؤقت، مع منح المتعهدين أجلًا قدره عشرة (10) أيام لتقديم طعونهم أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة.

وتتولى هذه اللجنة دراسة الطعون وممارسة صلاحياتها قبل توقيع الصفقة من الجهة المختصة، حيث تصدر رأيها بشأن النزاع المطروح. وفي حال عدم اقتناع المتعهد بقرار اللجنة، يضمن له المشرّع حق اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة للطعن في القرار أو في الصفقة،

---

[1] صباح حمايتي، "**آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 2، 2018، ص 97.

[2] رؤوف بوسعدية، "**تفعيل مبدأ التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**"، *مجلة العلوم القانونية والاجتماعية*، جامعة الوادي، المجلد 7، العدد 1، 2022، ص 1217

مع إمكانية طلب اتخاذ تدابير تحفظية لا تمس بأصل الحق، وذلك عبر رفع دعوى استعجالية أو الطعن في العقد أمام القضاء المختص[1].

الفرع الأول: الحل الودي لنزاعات الصفقات العمومية

لضمان حسن تنفيذ الصفقة وحماية حقوق جميع الأطراف، وللحفاظ على العلاقة الودية بين الجهة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد فرض المشرع على الإدارة ضرورة المبادرة لحل النزاعات التي قد تنشأ أثناء تنفيذ الصفقة بطريقة ودية، وذلك عبر التفاوض المباشر بين الطرفين.

أولا: دور المصلحة المتعاقدة في تسوية النزاع

نصت المادة 87 من القانون 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية على أن تسوية النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة العمومية في إطار أحكام القانون الجزائري.[2]

كما نصت على إلزامية إيجاد حل ودي من قبل المصلحة المتعاقدة لهذه النزاعات كلما كان من شأن هذا الحل أن يسمح بما يأتي:

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.
- التوصل إلى أسرع إنجاز الموضوع الصفقة،
- الحصول على تسوية نهائية وبأقل تكلفة.

يهدف هذا الإجراء إلى تفادي المنازعات القضائية التي غالبًا ما تستغرق وقتًا طويلًا وتستنزف الجهود، مما يؤدي إلى ضياع الوقت وتعطيل مسار التنمية وعرقلة تنفيذ الصفقات العمومية في آجالها المحددة.

ولهذا السبب، ألزم المشرّع المصلحة المتعاقدة بإدراج شرط اللجوء إلى التسوية الودية ضمن دفتر الشروط، بهدف ضمان استمرارية تنفيذ المشاريع المتفق عليها وإنجاز الصفقة على أكمل وجه. كما يتيح هذا الإجراء للأطراف فرصة التفاوض المباشر للوصول إلى حل وسط دون تدخل أطراف خارجية، حيث تُعد هذه المفاوضات مرحلة إلزامية في إطار التسوية الودية.

---

[1] رقية برباوي، محمد وبودالي ، "**التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**"، *المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية*، المجلد 3، العدد 5، 2018، **ص 144**

[2] المادة 87 من القانون 23-12 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

وتُعتبر هذه الخطوة شرطًا شكليًا وجوبيًا لقبول الدعوى القضائية لاحقًا أمام الجهات المختصة[1].

أما فيما يخص استحالة إيجاد حل بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، يعرض النزاع على لجنة تسوية النزاعات.

ثانيا: ضوابط الحل الودي:

نصت المادة 87 من القانون 23-12 سالف الذكر على جملة من الشروط التي يجب أخذ بعين الاعتبار عند اللجوء إلى الحل الودي للنزاعات. وهذا ما سيتم توضيحه:

- احترام المصلحة المتعاقدة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها: يعني عدم جواز اتفاق الطرفين على حل ودي يتعارض مع التشريع أو التنظيم، وفي حالة حدوثه يكون باطلاً ولا يترتب أي أثر.[2]

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين: أثناء تنفيذ العقد، قد تطرأ ظروف استثنائية تحمل المتعاقد أعباء مالية إضافية، وفي مثل هذه الحالات، يتعين على الجهة المتعاقدة أخذ هذه الظروف المستجدة بعين الاعتبار، والسعي إلى تسوية الأمر وديا بما يضمن الحفاظ على التوازن المالي للعقد، دون اللجوء الفوري إلى القضاء.

وفي حال الامتناع عن الاعتراف بهذا الحق أو إنكاره، يمكن للطرف المتضرر اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإعادة التوازن المالي للعقد. ويستند ذلك إلى نص المادة 153 فقرة 1 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247،[3]التي تمنح الإدارة المعنية الحق في مراجعة أسعار الصفقة وفقا للظروف الجديدة، تحقيقا لمبدأ التوازن المالي وتحمل كل طرف نصيبه العادل من الالتزامات التعاقدية.

-التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة: أكد المشرع الجزائري في المادة 87 من القانون رقم 23-12 على أهمية منح عامل الزمن المكانة التي يستحقها في الصفقة. وبعد هذا

[1] رقية برباوي، محمد وبودالي، المرجع السابق، ص **156**.

[2] نفس المرجع، ص 147.

[3] المادة 153 فقرة 1 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

الأمر ضروريا للحسم الودي للنزاعات التي قد تظهر أثناء التنفيذ، حيث أن التوصل إلى حلول ودية وتوثيقها رسميا يسهم بفعالية في احترام أجال تنفيذ العمل المتعلق بالصفقة.[1]

يهدف المشرّع الجزائري من خلال اعتماد التسوية الودية للنزاعات إلى تحقيق غايتين أساسيتين؛ تتمثل الأولى في الإسراع في حسم النزاعات بما يسمح باستكمال تنفيذ الصفقة في أقرب الآجال، بينما تتجسد الثانية في تحقيق مردود اقتصادي عبر تقليل التكاليف المترتبة عن فض المنازعات[2].

فالتسوية الودية تُمكّن الأطراف من تفادي الأعباء المالية المرتفعة المرتبطة بالإجراءات القضائية، مثل أتعاب المحاماة والرسوم القضائية والمصاريف الإدارية. وهذه التكاليف غالبًا ما تثقل كاهل كل من المتعامل المتعاقد والإدارة، وقد تؤدي إلى تفاقم الخسائر خاصة في حال اللجوء إلى القضاء.

كما أن طول إجراءات التقاضي ينعكس سلبًا على الزمن المستغرق في الفصل في النزاع، مما يؤدي بدوره إلى خسائر مادية إضافية ناجمة عن تأخر تنفيذ الالتزامات وتأجيل إنجاز المشروع.[3]

الفرع الثاني: لجان التسوية الودية للنزاعات الصفقات العمومية

أنشأ التنظيم الخاص بالصفقات العمومية لجان للتسوية الودية للمنازعات الخاصة بتنفيذ الصفقة التي تبرمها المصلحة المتعاقدة مع متعاملين جزائريين في حين أنها لا تختص بنظر المنازعات المبرمة مع متعاملين أجانب لأنها تعرض على هيئة تحكيم دولية مباشرة ، ويعتبر اللجوء لهذه اللجان أمر إلزامي قبل اللجوء الى القضاء في حال فشل المصلحة المتعاقدة في حل النزاع حسب نص المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15 وأهم شرط يحكمها لابد من إدراج إمكانية اللجوء لهذه اللجان لتسوية النزاع في دفتر الشروط الخاص بالصفقة. [4]

---

[1] المادة 87 من القانون 12/23.

[2] المادة 153 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

[3] رقية برياوي ومحمد بودالي، مرجع سابق، ص 148.

[4] غالب عبد الحق، التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، ع 4، 2018، ص 101.

تنص المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على تحديد هيئات التسوية الودية لمنازعات التنفيذ، حيث تتوزع إلى لجنتين أساسيتين: لجنة وزارية تختص بالنظر في نزاعات الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية أو الهيئات العمومية الوطنية، ولجنة ولائية تعنى بالنزاعات التي تنشأ على مستوى الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها. ويتم تعيين أعضاء هذه اللجان وفق معيار الكفاءة والخبرة في المجال[1].

ويُتاح حق الطعن في منازعات التنفيذ لكل من المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، من خلال تقديم تقرير مفصل إلى أمانة اللجنة المختصة. وتفصل هذه الأخيرة في الطعن خلال أجل أقصاه ثلاثون (30) يومًا من تاريخ تقديم رد الطرف الآخر وتبريراته، على أن يتم تبليغ رأيها إلى طرفي النزاع عن طريق رسالة موصى عليها، مع إرسال نسخة إلى لجنة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

وتصدر هذه اللجان آراء استشارية غير ملزمة، يتم تبليغها للمصلحة المتعاقدة التي تملك حرية الأخذ بها أو رفضها، لتصدر قرارها النهائي الذي يبلغ بدوره إلى المتعامل المتعاقد خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغها برأي اللجنة.

وعليه، يطرح هذا الوضع إشكالية تتعلق بمدى جدوى عرض النزاعات على هذه اللجان، باعتبار أن دورها يقتصر على تقديم رأي استشاري دون سلطة إلزامية في فرض الحلول، مما يجعل تأثيرها محدودًا ويحوّل وظيفتها إلى مجرد إبداء رأي دون ضمان تطبيقه فعليًا في تسوية النزاع.

أما بالنسبة لصفقات المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية الممولة من الدولة أو الجماعات الإقليمية لم يوضح التنظيم الخاص بالصفقات العمومية اللجنة المختصة بالتسوية الودية لنزاعات تنفيذها، يمكن القول بأن أساليب التسوية الودية لمنازعات التنفيذ لا تقتصر على أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 فقط بل تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية آليات أخرى لتسوية هذه النزاعات.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام . الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50، 20 سبتمبر 2015، المادة 154.

الفرع الثالث: التحكيم كآلية للتسوية الودية للنزاعات الصفقات العمومية

يعتبر التحكيم من أهم الطرق البديلة لحل النزاعات. وقد نص عليه المشرع في موقعين من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يتمثل الموقع الأول في المواد 975 و976 و977 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تتعلق بالتحكيم في القضايا الإدارية. في حين يتمثل الموقع الثاني في المواد من 1006 إلى غاية المادة 1061، الذي يتعلق بالتحكيم في كل النزاعات. [1]

تعد مسألة تحديد مدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم في مجال الصفقات العمومية من القضايا المهمة، وذلك بالنظر إلى تنوع النزاعات المرتبطة بهذا المجال من جهة، وما يثيره نظام التحكيم من إشكالات وجدل واسع سواء في الجزائر أو في بعض الدول المقارنة مثل فرنسا ومصر، خاصة فيما يتعلق بمدى مشروعية لجوء أشخاص القانون العام إلى هذا الأسلوب في تسوية المنازعات[2].

لفهم مدى جواز اللجوء إلى التحكيم في مجال الصفقات العمومية، ينبغي أولًا تحديد طبيعة النزاعات التي يمكن أن تكون محل تحكيم، ثم تحديد الأطراف التي يحق لها اللجوء إليه. وبوجه عام، يقتصر اختصاص التحكيم على المنازعات ذات الطابع المالي المرتبطة بالحقوق المالية للأطراف.

وبناءً على ذلك، تُستبعد من مجال التحكيم عدة أنواع من النزاعات، أهمها النزاعات التي تنشأ عند إبرام الصفقات العمومية، وكذا تلك المتعلقة بمشروعية أعمال الإدارة، مثل دعاوى الإلغاء المرتبطة بالقرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة، مهما كان نوعها. كما تُستبعد أيضًا النزاعات التي تظهر أثناء تنفيذ الصفقة إذا كانت لا تتعلق بالالتزامات المالية بين الأطراف.

ويُضاف إلى ذلك استبعاد المنازعات ذات الصلة بالنظام العام، وكذلك تلك المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم. ومع ذلك، يُلاحظ أن المشرّع لم يحدد بشكل دقيق المجال الكامل للنزاعات

[1] دحمان سعاد، التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 09، العدد 05، 2022، ص 71.

2 بودليو سليم، ونويوة هدى، خصوصية الاتفاق على التحكيم لحل منازعات الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية – جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد 30، العدد 2 ، 2018، ص 486.

القابلة للتحكيم في إطار الصفقات العمومية، مكتفيًا فقط بالإشارة إلى استبعاد النزاعات المرتبطة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم .[1]

فيما يتعلق بالأشخاص المخوّلين باللجوء إلى التحكيم في مجال الصفقات العمومية، فقد حدّد المشرّع الجزائري ذلك صراحة من خلال المادتين 975 و1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث تنص المادة 975 على أنه: لا يجوز للأشخاص المشار إليهم في المادة 800 من نفس القانون اللجوء إلى التحكيم، إلا في حالتين استثنائيتين، تتمثلان في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، أو في إطار الصفقات العمومية.

أما المادة 1006 فقد نصّت على أنه: يجوز لكل شخص اللجوء إلى التحكيم بخصوص الحقوق التي يملك حرية التصرف فيها، مع استبعاد المسائل المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم. كما تقرر المادة نفسها عدم جواز لجوء الأشخاص المعنوية العامة إلى التحكيم، باستثناء ما يتعلق بعلاقاتها الاقتصادية الدولية أو بالصفقات العمومية.

ومن خلال هذين النصين، يُلاحظ وجود نوع من التباين في تحديد الفئات التي يحق لها اللجوء إلى التحكيم، حيث استُعملت من جهة عبارة "الأشخاص المعنوية العامة"، ومن جهة أخرى الإحالة إلى "الأشخاص المذكورين في المادة 800"، وهو ما يثير إشكالًا من حيث دقة المصطلحات واختلاف مدلولها[2].

كما يظهر كذلك نوع من عدم الانسجام بخصوص نطاق الحالات التي يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم، مما يفتح المجال لتأويلات مختلفة حول حدود تطبيق هذا النظام في مجال الصفقات العمومية.

فمن جهة، يحدده بمادة الصفقات العمومية والاتفاقات الدولية التي صادقت عليها الجزائر ومن جهة أخرى، يحدده في إطار الصفقات العمومية أو في إطار علاقاتهم الاقتصادية الدولية. وهناك فرق بينهما. لذلك لابد على المشرع أن يتدارك هذا التعارض بتوحيد المصطلحات المستعملة وتفادي التخصيص على وجه الحصر من أجل ضمان تكامل النصوص .

---

[1] دحمان سعاد، التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية، ص 72.

[2] القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، 23 أبريل 2008، المواد 975 و1006، منشور عبر الرابط: https://www.joradp.dz

بالنسبة للأشخاص المعنوية العمومية المشار إليها في المادة 800، فإنها يمكنها اللجوء إلى التحكيم الداخلي في مجال الصفقات العمومية. كما يجوز لها أيضًا اللجوء إلى التحكيم الدولي عندما يتعلق الأمر بصفقات تبرم في إطار اتفاقياتها الاقتصادية ذات الطابع الدولي.

وفي هذا السياق، فإن المبادرة بإجراءات التحكيم تكون من صلاحيات الوزير المختص أو الوزراء المعنيين إذا تعلق الأمر بالدولة، أو الوالي في حالة الولاية، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي إذا كانت الصفقة تخص البلدية.[1]

أما إن كان متعلقا بمؤسسة عمومية ذات طابع إداري، فيبادر به ممثلها القانوني أو ممثل السلطة الوصية التابعة لها.[2]

المطلب الثاني: التسوية القضائية للنزاعات الصفقات العمومية

تعتبر التسوية القضائية لنزاعات الصفقات العمومية إحدى أهم الضمانات التي كفلها المشرّع لحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين وضمان مشروعية أعمال الإدارة، وذلك في حال تعذر الوصول إلى حل ودي للنزاع. وتُجسّد هذه المرحلة تدخل القضاء كجهة رقابية على مدى احترام قواعد القانون عند إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

الفرع الأول: دعوى القضاء الكامل

يرى رشيد خلوفي أن صياغة تعريف مباشر لدعوى القضاء الكامل تُعد مسألة معقدة، ولا يمكن حسمها إلا من خلال اعتماد تعريف سلبي أو تعريف قائم على المخالفة وبناءً على ذلك، يمكن القول إن دعوى القضاء الكامل هي تلك الدعوى التي لا يكون هدفها تفسير قرار إداري أو تقدير مشروعيته أو الطعن فيه بالإلغاء، ولا تتعلق بمراقبة قرارات السلطات الإدارية أو إبطالها.[3]

كما سبق بيانه، يتمتع القاضي الإداري بسلطات واسعة عند نظر دعاوى القضاء الكامل. وقد استخلص الفقه مجموعة من الخصائص الأساسية التي تميز هذا النوع من الدعاوى، والتي يكاد يُجمع عليها، ويمكن عرضها فيما يلي:

تتميز دعاوى القضاء الكامل بطابعها الشخصي والذاتي، إذ تُرفع من طرف ذوي الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة استنادًا إلى مراكز قانونية وحجج شخصية خاصة

[1] دحمان سعاد، التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية، ص 73.

[2] أنظر المادة 994 فقرة ثانية لقانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008.

[3] رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2013، ص 185

بهم. وتهدف هذه الدعاوى إلى الاعتراف بالحقوق الشخصية المكتسبة أو تقريرها وحمايتها قضائيًا، من خلال الحكم بالتعويض الكامل والعادل لجبر الأضرار المادية والمعنوية التي قد تلحق بالأفراد نتيجة النشاط الإداري غير المشروع أو الضار.[1]

وبناءً على ذلك، فإن دعوى القضاء الكامل تختلف عن الدعاوى الموضوعية، التي تقوم على مراكز وأوضاع قانونية عامة، وتهدف أساسًا إلى تحقيق حماية قانونية عامة لهذه المراكز، بالإضافة إلى ضمان احترام المشروعية وصيانة النظام القانوني داخل الدولة.[2]

يقصد بالقضاء الموضوعي ذلك النوع من القضاء الذي ينصب على الحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية، حيث يكون محل النزاع مرتبطًا بالاعتداء على قاعدة قانونية عامة أو المساس بمركز قانوني ذي طابع عام. وبعبارة أخرى، فإن جوهر هذا القضاء يتمثل في مدى احترام الإدارة للقانون أو خرقها له، أو تأثيرها على مركز قانوني عام يخص المدعي. ويُعدّ قضاء الإلغاء أبرز مثال على هذا النوع من القضاء.[3]

أي قرار نشأ عن علاقة تعاقدية بين الإدارة و الأشخاص يخضع الى القضاء الكامل .

وعلى هذا الأساس، تتبلور صور المنازعات التعاقدية ومنازعات الصفقات العمومية التي تدخل في ولاية القضاء الكامل وفقاً للتصنيف الآتي:"

أولا: دعوى بطلان الصفقة: بالرغم من أن المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 لم يفرد فصلاً خاصاً تحت مسمى 'بطلان الصفقة'، إلا أنه وزّع أحكام البطلان عبر نصوصه؛ حيث جعل من تخلف البيانات الجوهرية في المادة 67، وانعدام تأشيرة الرقابة في المادة 158، وثبوت أفعال الفساد في المادة 135، أسباباً موضوعية وقانونية تُفضي حتماً إلى إعدام الصفقة وبطلانها أمام قاضي القضاء الكامل."

يُقصد بالبطلان في سياق العقود الإدارية، ذلك الجزاء القانوني الذي يقرره المشرع لإعدام الرابطة التعاقدية نتيجة تخلف ركن من أركان انعقادها

ويتجسد هذا الجزاء في عدة حالات موضوعية، منها:

---

[1] جورجي شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري ، 5 ، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة ، 2002-2003، ص 31.

[2] عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي ، مرجع سابق، ص 303 .

[3] جورج شفيق ساري . المرجع السابق ، ص 313 .

انتفاء الأهلية أو عيوب الرضا: كأن يكون أحد أطراف العقد فاقداً للأهلية القانونية (صغيراً غير مميز).

استحالة المحل أو عدم تحديده: إذا كان موضوع الالتزام التعاقدي مستحيلاً في ذاته، أو جاء مجهولاً جهالة فاحشة تمنع تعيينه.

انعدام السبب أو عدم مشروعيته: في حال افتقار الالتزام التعاقدي إلى سبب قانوني صحيح يبرره، أو استناده إلى سبب مخالف للقانون.

وتأسيساً على ما تقدّم، يترتب جزاء البطلان على عقد الصفقة العمومية عند تخلّف أحد أركان انعقاده الجوهرية (كالرضا، والمحل، والسبب) قياساً على القواعد العامة المستقرة في القانون المدني.

وفي هذا الصدد، لا يجد المتعاقد الراغب في إعدام العقد سبيلاً سوى اللجوء إلى قاضي القضاء الكامل؛ وتبعاً لذلك، ينعدم الصفة والمصلحة بالنسبة للغير (الأجنبي عن الرابطة التعاقدية) في رفع دعوى بطلان العقد، وهو ما استقر عليه القضاء الإداري (مجلس الدولة المصري) في قضائه الصادر بتاريخ 18 نوفمبر 1956، الذي أكد فيه على: «أن العقد ليس له أية قوة في مواجهة الغير، كما لا يجوز لهذا الأخير الطعن فيه بالإلغاء لأنه أجنبي عن الإلزام»."[1]

ثانيا: دعوى التعويض (الحصول على مبالغ مالية): من أهم دعاوى القضاء الكامل ترفع للمطالبة بالتعويض اللازم والكامل للأضرار الناتجة عن نشاط الإدارة، فهي من الدعاوى الذاتية الشخصية المؤسسة على حق ومركز قانوني شخصي لرافعها لتحقيق مكاسب مادية أو معنوية لصاحبها.

وموضوع هذه الدعوى ينصب على جميع منازعات الصفقات العمومية ذات الطابع المالي مثل المتعلقة بغرامات مالية أو إسترداد مبالغ الكفالة المدفوعة سابقا، أو مبالغ الضمان وحسن التنفيذ...[2]

ثالثا: دعوى ابطال بعض التصرفات الصادرة عن الإدارة على خلاف التزاماتها التعاقدية: تتسع ولاية القضاء الكامل (الشامل) لتستوعب كافة الدعاوى القضائية التي يرفعها المتعاقد

[1] فؤاد قيشوح ، القاضي الإداري و إشكالية الموازنة بين المصلحتين العامة والخاصة في منازعات الصفقات العمومية ،دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة أولى، الرباط، 2017،ص64

[2] عيشة خلدون ، خديجة جعفر، مرجع سابق، 1423.

للمطالبة بإبطال التصرفات الصادرة عن الإدارة والمخالفة لالتزاماتها التعاقدية، حتى وإن اتخذت تلك التصرفات مظهر "القرار الإداري".

وفي هذا السياق، استقر اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في مصر على أن: «المنازعات المتعلقة بما تصدره الجهة الإدارية – بصفتها سلطة متعاقدة – من تصرفات أو إجراءات سابقة على التعاقد أو معاصرة له، تندرج موضوعياً تحت ولاية القضاء الكامل لحاكم القسم القضائي بمجلس الدولة»؛ وبناءً عليه، يخرج عن اختصاص قضاء الإلغاء أي طعن يوجهه المتعاقد ضد قرار إداري اتخذته الإدارة قبيل التعاقد طالما استهدف إبطال ما التزمت به في عقد الصفقة.

تأسيساً على ذلك، فإن القرارات التي تصدرها الإدارة تنفيذاً للعقد تُعد "منازعات حقوقية تعاقدية" تخضع لرقابة القضاء الكامل دون قضاء الإلغاء؛ وهو ما أكدته الغرفة الإدارية بمحكمة النقض المغربية (المجلس الأعلى سابقاً) في قرارها الصادر بشأن النزاع المتعلق بصفقة إنجاز حوض جديد لرماد المولد الحراري للطاقة الكهربائية بالرباط، حيث قضت بأن: «القرار المطعون فيه يعد قراراً متصلاً بالعقد الإداري، وموضوع النزاع لا ينفصل عنه، مما يجعل الفصل فيه من اختصاص القضاء الكامل».[1]

ترتيباً على ما سلف، فإن جميع القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية بمناسبة توقيع الجزاء التعاقدي، أو فسخ الصفقة، أو إنهائها بإرادتها المنفردة، تشكل قرارات متصلة بالعقد اتصالاً لا يقبل التجزئة، ويؤول الاختصاص الحصري بالبت في مشروعيتها وآثارها إلى قاضي القضاء الكامل وحده.

رابعا: دعوى فسخ الصفقة

تندرج هذه الطائفة من المنازعات ضمن الاختصاص الموضوعي للقضاء الكامل، اذ يخول للمتعاقد مع الإدارة مقاضاتها للمطالبة بفسخ عقد الصفقة، في حالة اخلالها بالتزاماتها التعاقدية، او تجاوزها للحدود المسموح بها في نطاق اعمال سلطتها التقديرية لتعديل العقد، او نتيجة لاستحالة الاستمرار في تنفيذ العقد بسبب العوارض الطارئة عن نطاق التوقع[2]، وهذا ما نصت عليه المادة

[1] فؤاد قيشوح ، المرجع السابق، ص65

[2] صباح حميتي، "**اليات تسوية المنازعات لصفقات العمومية في ظل الاحكام المرسوم الرئاسي 247/15**"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد02، 2018، ص 118.

149 من لمرسوم الرئاسي 247/15:" إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليفي بالتزاماته في أجل محدد.

وإذا لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه، فإن المصلحة المتعاقدة يمكنها أن تقوم بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد. ويمكنها كذلك القيام بفسخ جزئي للصفقة"[1].

الفرع الثاني: القضاء الاستعجالي:

اذا كان القضاء الكامل يختص من حيث المبدأ بالبت في جميع منازعات الصفقات العمومية، فمن المعلوم أن يختص أيضا بالنظر في الطلبات المستعجلة المنبثقة عنها تطبيقا مبدأ ما يختص بالأصل ينسحب اختصاصه الى الفرع.

أولا: الامر بإثبات الحال: يُعدّ طلب إثبات الحالة من أبرز الطلبات القضائية التي ينعقد بها اختصاص قاضي الاستعجال الإداري، ويقصد به قانوناً: توثيق وتصوير وضعية مادية يُخشى زوال معالمها أو تغير مؤشراتها إذا ما طال الانتظار لحين فصل قاضي الموضوع في أصل النزاع.

وفي هذا المضمون، يرى الأستاذ "مسعود شيهوب" أن المشرع الجزائري قد تأثر بمسلك نظيره الفرنسي في تنظيم مادة إثبات الحالة؛ حيث اتجه نحو التخفيف من صرامة شرط الاستعجال التقليدي، متخلياً عنه باعتباره قيداً مسبقاً للاستجابة لهذا لنوع من الطلبات التحقيقية[2].

ومع ذلك، يظل عنصر الاستعجال قائماً وملازماً لطبيعة التدبير من الناحية الواقعية؛ بالنظر إلى أن مبرر اللجوء إلى إثبات الحالة يكمن أساساً في خشية ضياع المعالم المادية أو تبدل الأدلة الواقعية بفعل الزمن. وتبعاً لذلك، يُخوَّل للمتعامل المتعاقد مع الإدارة تقديم طلب مستعجل لمعاينة الأشغال المتفق عليها وإثبات حجم إنجازها، ليتسنى له التمسك بها كدليل إثبات قاطع أمام قاضي الموضوع، شريطة توافر شرطين أساسيين وهما: وجود وقائع محددة وتوافر عنصر الاستعجال:

[1] المادة149 من المرسوم الرئاسي 149/15.

[2] عمر خالدي، الحماية القضائية للمتعامل المتعاقد بمناسبة تنفيذ الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 05، العدد 03، 2023، ص 802.

1- **وجود وقائع محددة:** تقوم المعاينة على ضرورة وجود وقائع محددة ومعلومة يراد إثباتها بصورة دقيقة، بحيث يلتزم طالب المعاينة بتحديد هذه الوقائع تحديدًا واضحًا، وأن يكون الهدف من الطلب إثبات وقائع مادية فقط دون التطرق إلى المسائل أو المراكز القانونية، وإلا كان الطلب غير مقبول. ويقصد بالوقائع في هذا الإطار المعالم أو الحالات المادية القابلة للمعاينة الحسية، مثل معاينة نسبة تقدم الأشغال أو إثبات حالة مكان أو منشأة معينة.

2- **توافر عنصر الاستعجال:** رغم أن المادة 940 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التي نصت على:"يجوز لقاضي الاستعجال ، بناء على عريضة، ولو في غياب قرار اداري مسبق أن يأمر بكل تدبير ضروري للتحقيق"[1]، من خلال هذه المادة لم تنص صراحة على شرط الاستعجال لقبول طلب إثبات الحالة، إلا أن إسناد الاختصاص لقاضي الاستعجال يفيد ضمنًا ضرورة توافر هذا العنصر. ويعود ذلك إلى أن إثبات الحالة يُعد من الإجراءات الوقتية التي تستوجب تدخلًا سريعًا للمحافظة على الوقائع والمعالم المادية قبل تعرضها للتغيير أو الزوال بمرور الزمن، بما يضمن حماية وسائل الإثبات وصون الحقوق المحتمل المنازعة بشأنها لاحقًا[2].

ثانيا: اتخاذ اجراء تحفظي : خول المشرع الجزائري بمقتضى المادة 921 من قانون إجراءات المدنية والإدارية التي نصت :" في حالة استعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى دون عرقلة تنفيذ أي قرار اداري"، في نفس الاتجاه أكدت المحكمة الإدارية العليا بمصر على اختصاصها بنظر الاذن بالحجز التحفظي حماية الحقوق الناشئة عن العقد تأسيسا على أنه ليس من الشك في هذا الطلب الذي يعتبر من الإجراءات التحفظية العامة التي تستهدف حماية الحق الناشئ عن العقد الاداري[3].

---

[1] المادة 940 من القانون رقم 08_09 المؤرخ في 25 فيفري2008، المعدل والمتمم بموجب المادة 10 من القانون 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

[2] عمر خالدي، المرجع السابق، ص 803.

[3] خديجة قاسمي، دور القاضي الاستعجالي في الصفقات العمومية، مجلة قانون و العلوم السياسية،مجلد04، العدد08، 2018، ص329.

وعلى الرغم من صعوبة حصر التدابير التحفظية تشريعياً، إلا أن استقراء التوجهات القضائية يثبت أنها لا تخرج في جوهرها عن صورتين أساسيتين:

الصورة الأولى: تتمثل في الأمر بالإجراءات التحفظية الموجهة ضد الإدارة بناءً على طلب المتعاقد معها، ومن أبرز تطبيقاتها: استصدار أمر بوقف تنفيذ المقررات العقابية والجزاءات المنفردة التي توقعها الجهة الإدارية بحقه أثناء مرحلة التنفيذ.

الصورة الثانية: تظهر في الأمر بالإجراءات التحفظية الصادرة لصالح الإدارة في مواجهة المتعاقد المخل؛ كالأمر القضائي القاضي بإخلاء ورشة الأشغال من كافة المعدات والآليات والأدوات، لتمكين الإدارة من استكمال إنجاز المشروع.[1]

[1] فؤاد قيشوح، مرجع سابق، ص77.

خلاصة الفصل:

في ختام هذا الفصل، يتضح أن الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية تمثل إحدى الآليات الأساسية لضمان مشروعية تعديل الصفقات وحماية المال العام، حيث تتوزع هذه الرقابة بين بعدين متكاملين: إداري وقضائي.

فعلى المستوى الإداري، تمارس لجان المصلحة المتعاقدة واللجان القطاعية دورًا محوريًا في فحص ومراقبة مشاريع الملاحق قبل اعتمادها، من خلال التحقق من مدى مطابقتها للقواعد القانونية والتنظيمية، ومدى تأثيرها على التوازن المالي للصفقة. كما تتولى هذه الهيئات تقييم مختلف الجوانب التقنية والمالية لضمان حسن سير تنفيذ المشاريع العمومية وفق الأهداف المسطرة.

أما على المستوى القضائي، فقد أُقرّ نظام مزدوج لتسوية النزاعات، يقوم من جهة على التسوية الودية كآلية بديلة تهدف إلى تقليل اللجوء إلى القضاء وتسريع حل النزاعات، ومن جهة أخرى على التسوية القضائية التي تتجسد أساسًا في دعوى القضاء الكامل والقضاء الاستعجالي، باعتبارهما الوسيلتين الأساسيتين لمراقبة مشروعية أعمال الإدارة وتعويض المتضررين عند الاقتضاء.

وبذلك، فإن التكامل بين الرقابة الإدارية والرقابة القضائية يضمن تحقيق التوازن بين فعالية الإدارة من جهة، وحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين وضمان احترام مبدأ المشروعية من جهة أخرى، خاصة في مجال حساس كعقود الصفقات العمومية وتعديلاتها.

الخـــاتـمـة

في ختام هذه الدراسة، يتضح جلياً أن الملحق في الصفقات العمومية ليس مجرد إجراء شكلي، بل هو آلية قانونية استثنائية وضرورية تفرضها طبيعة العقود الإدارية، التي تتسم بالمرونة وقابلية التكيف مع المستجدات أثناء التنفيذ. فالتغيرات الطارئة في الواقع العملي لا يمكن حصرها مسبقاً، مما يستدعي منح الإدارة سلطة تعديل الصفقة بما يضمن استمرارية المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة، شريطة ألّا تنحرف هذه السلطة عن إطارها القانوني المنضبط.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من الاستنتاجات المحورية التي توجز أبعاد هذا الموضوع:

- الموازنة بين المرونة والاستقرار :إن اللجوء إلى الملحق يجد تبريره القانوني والاقتصادي في نظريات القانون الإداري، لاسيما نظرية فعل الأمير التي تهدف لتعويض المتعامل عن الأضرار الناتجة عن تدخلات الإدارة، ونظرية الظروف الطارئة التي تسعى لإعادة التوازن المالي للعقد عند حدوث ظروف استثنائية غير متوقعة تجعل التنفيذ مرهقاً دون أن تصل لدرجة الاستحالة.
- انضباط سلطة التعديل بالقيود القانونية :هذه السلطة التعديلية الممنوحة للإدارة ليست مطلقة؛ بل تقيدها ضوابط صارمة تمثلت في: عدم تجاوز التعديل لموضوع العقد الأصلي، ضرورة استناد التعديل إلى أسباب موضوعية ومبررة، ووجوب صدور قرار التعديل في حدود القواعد المشروعة ووفق المبالغ والنسب المسموح بها قانوناً.
- تكامل المنظومة الرقابية لحماية المال العام :لضمان سلامة هذه التعديلات، وضع المشرع نظاماً رقابياً مزدوجاً يتوزع بين بعدين متكاملين:

1- رقابة إدارية :تمارسها لجان المصلحة المتعاقدة واللجان القطاعية، وتعمل كخط دفاع أول لفحص مشاريع الملاحق وتدقيقها تقنياً ومالياً وقانونياً قبل اعتمادها.

2- رقابة قضائية :تتولى حسم النزاعات الناشئة عن تنفيذ الملاحق، إما عبر آليات البديلة (التسوية الودية) لتقليل اللجوء للمحاكم، أو عبر التسوية القضائية (دعوى القضاء الكامل) لمراقبة مشروعية أعمال الإدارة وتعويض المتضررين.

إن الملحق في الصفقات العمومية يمثل نقطة الالتقاء والديناميكية بين متطلبات المصلحة العامة ومبدأ استقرار العلاقات التعاقدية. وإن نجاح هذه الآلية في تحقيق أهدافها التنموية والاقتصادية دون المساس بمبادئ الشفافية وحرية المنافسة، يظل رهناً بمدى التزام الإدارة بالقيود الموضوعية من جهة، وبمدى تفعيل وتكامل أدوار الرقابة الإدارية والقضائية من جهة أخرى. وبذلك، يُشكّل هذا

التكامل الضمانة الحقيقية لحماية المال العام وصون حقوق المتعاملين الاقتصاديين في بيئة استثمارية آمنة ومشروعة.

بناءً على ما خلصت إليه هذه الدراسة من نتائج واستنتاجات، نتقدم بمجموعة من المقترحات القانونية والعملية التي من شأنها تفعيل النظام القانوني للملحق وسد الثغرات الميدانية، وذلك على النحو الآتي:

_ الإسراع في إصدار النصوص التطبيقية لقانون الصفقات العمومية الجديد (23-12) لتوضيح صلاحيات هيئات الرقابة المستحدثة بدقة.

_تحديد نسب مئوية صارمة للزيادة المالية المسموح بها في الملحق لمنع التوسع في تضخيم مبالغ الصفقات الأصلية

_ إلزام المصالح المتعاقدة بإعداد دراسات تقنية وفنية دقيقة قبل إبرام الملحق، لإثبات أن التعديل يعود لظروف طارئة وليس لسوء التخطيط.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

1- المصادر:

أولاً: النصوص القانونية:

1-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 (المعدل والمتمم).

2-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008 (المعدل والمتمم بموجب المادة 10 من القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022).

3-القانون رقم 23-12 المؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق 5 غشت (أوت) سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 51.

ثانيا: النصوص التنظيمية:

1-المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 15 جمادى الثانية عام 1402 الموافق 10 أفريل سنة 1982، المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15.

2-المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 58 .

3-المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

4-المرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1418 الموافق 7 مارس سنة 1998، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13.

2- المراجع:

أولاً: الكتب:

1-بلعيد بلجيلالي، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2019.

2-جورجي شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2002-2003.

3-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

4-شدادي عبد اللطيف، نظام الصفقات العمومية في ضوء مرسوم 20 مارس 2013 ودفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال 2016، سليكي أخوين، طنجة، 2019.

5-عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر في ضوء القانون 23-12 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية والتنظيمات المتعلقة به، ج2، دار اللايمة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2025.

6-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، (القسم الثاني / ط5)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 1438 هـ - 2017 م.

7-فؤاد قيشوح، القاضي الإداري وإشكالية الموازنة بين المصلحتين العامة والخاصة في منازعات الصفقات العمومية، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الرباط، 2017.

8-كراش دحو، الملحق في الصفقات العمومية في القانون الجزائري والفرنسي، النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر، 2017.

9-ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004.

10-محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية (ملحق المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2005.

11-محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2017.

12-مونية جليل، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقاً للمرسوم الرئاسي رقم 247/15، موفم للنشر، الجزائر، 2018.

13-نبيل أزرايب، سلطات الإدارة في مجال الصفقات العمومية وفق التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2018.

14-النوي خرشي، الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.

ثانياً: المقالات:

1-باية سمية، باية فتيحة، "التأسيس القانوني للملحق في الصفقات العمومية بموجب نظرية عمل الأمير: دراسة على ضوء القانون الإداري"، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 02، 2021.

2-بودليو سليم، نويوة هدى، "خصوصية الاتفاق على التحكيم لحل منازعات الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد 30، العدد 2، 2018.

3-حميدة شباب، "سلطة التعديل في الصفقة العمومية (الملحق)"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 06، العدد 02، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، 2021/12/01.

4-حنان ميساوي، "رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 247/15"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 01، 2017.

5-خديجة قاسمي، "دور القاضي الاستعجالي في الصفقات العمومية"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 08، 2018.

6-دحمان سعاد، "التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية"، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 09، العدد 05، 2022.

7-رقية برباوي، محمد بودالي، "التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 05، 2018.

8-رؤوف بوسعدية، "تفعيل مبدأ التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الوادي، المجلد 07، العدد 01، 2022.

9-سهام شقطمي، "مشروعية ملحق الصفقة العمومية"، مجلة دراسات إنسانية واجتماعية، مخبر القانون والعمران، العدد 01، 16 جانفي 2022.

10- صباح حميتي، "آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، 2018.

11- عبد القادر اقصاصي، "نظرية الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ الالتزام التعاقدي"، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، 2018.

12- عمر خالدي، "الحماية القضائية للمتعامل المتعاقد بمناسبة تنفيذ الصفقات العمومية"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 05، العدد 03، 2023.

13- غالب عبد الحق، "التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي 247/15"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 04، 2018.

14- كوثر بن ملوكة، "النظام القانوني للملحق (دراسة مقارنة بين المرسوم الرئاسي 247/15 والمرسوم الرئاسي 236/10 - الملغى)"، مجلة مجاميع المعرفة، العدد 05، أكتوبر 2017.

15- محمد رحمون، خلدون عيشة، بورزق أحمد، "الملحق بين متطلبات تعديل الصفقة، وضرورات ترشيد النفقات"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2020/12/27.

16- نادية تياب، "عدم فاعلية الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية – قراءة في إطار أحكام المرسوم الرئاسي 15-247"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، 2021/06/30.

17- هداية بوعزة، إشكالية الملحق والرقابة عليه في الصفقات العمومية، بين تناقضات النص التشريعي ومتطلبات الواقع الميداني والعلمي، مجلة الإحياء، كلية العلوم الإسلامية – جامعة باتنة 1، الجزائر، المجلد 21، العدد 28، ديسمبر 2021.

ثالثاً: الأطروحات والرسائل الجامعية:

1. بركات عبد اللطيف، الصفقة العمومية كآلية لحماية المال العام في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيسي علي – البليدة 2، السنة الجامعية: 2020/2019.

2. سهام شقطمي، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار – عنابة، السنة الجامعية: 2010-2011.

3. بوعبد الله نور الدين، سلطة تعديل الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247. مذكرة ماستر تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2017-2018.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

العنوان	الصفحة
شكر وتقدير	
الاهداء	
مقدمة	أ
الفصل الأول: الأحكام الموضوعية للملحق في الصفقات العمومية	
تمهيد	**5**
المبحث الأول: مفهوم ملحق الصفقة العمومية	**5**
المطلب الأول: تعريف الملحق وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له	**6**
الفرع الأول: تعريف ملحق الصفقة العمومية	**6**
الفرع الثاني: التمييز بين الملحق والمصطلحات المماثلة له	**8**
المطلب الثاني:أنواع ملاحق الصفقة العمومية	**13**
الفرع الأول: ملحق الأشغال المضافة	**13**
الفرع الثاني:ملحق التغيير	**14**
الفرع الثالث:ملحق الاقفال النهائي للصفقة	**14**
المطلب الثالث: شروط اللجوء لإبرام ملحق	**15**
الفرع الأول: شروط شكلية	**15**
الفرع الثاني: شروط موضوعية:	**16**
المبحث الثاني: أسباب وقيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية	**17**
المطلب الأول: أسباب ابرام الملحق في الصفقة العمومية	**18**
الفرع الأول: نظرية فعل الأمير	**18**
الفرع الثاني: نظرية الظروف الطارئة	**21**
المطلب الثاني: قيود إبرام الملحق في الصفقة العمومية	**24**
الفرع الأول: أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد	**25**
الفرع الثاني: أن يكون للتعديل أسباب موضوعية	**27**

الفرع الثالث: أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد المشروعة	**28**
خلاصة الفصل	**32**
الفصل الثاني: مفهوم ملحق الصفقة العمومية	
تمهيد	**34**
المبحث الأول: الرقابة الإدارية على الملحق في الصفقة العمومية	**34**
المطلب الأول: لجان المصلحة المتعاقدة	**35**
الفرع الأول: اللجان المحلية للصفقة العمومية	**35**
الفرع الثاني: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية	**38**
الفرع الثالث: لجنة صفقات المؤسسات العمومية	**41**
المطلب الثاني: اللجان القطاعية للصفقات العمومية	**42**
الفرع الأول: تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية	**43**
الفرع الثاني: اختصاصات اللجنة القطاعية:	**44**
الفرع الثالث: الآثار المترتبة الرقابة الإدارية على الملحق في الصفقة العمومية	**45**
المبحث الثاني: تسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية	**48**
المطلب الأول: التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية	**48**
الفرع الأول: الحل الودي للنزاعات الصفقات العمومية	**51**
الفرع الثاني: لجان التسوية الودية للنزاعات الصفقات العمومية	**53**
الفرع الثالث: التحكيم كآلية للتسوية الودية للنزاعات الصفقات العمومية	**55**
المطلب الثاني: التسوية القضائية للنزاعات الصفقات العمومية	**57**
الفرع الأول: دعوى القضاء الكامل	**57**
الفرع الثاني: القضاء الاستعجالي	**61**
خلاصة الفصل	**64**
خاتمة	**66**
قائمة المصادر والمراجع	**69**
فهرس المحتويات	**75**

المخلص:

تتناول هذه الدراسة آلية "الملحق" في الصفقات العمومية كأداة مرنة تتيح للإدارة تعديل بنود العقد (الكمية، الكلفة، الآجال) لمواجهة المستجدات والظروف الطارئة أثناء التنفيذ، استناداً لنظريتي "فعل الأمير" و"الظروف الطارئة"، وذلك لضمان استمرار المرفق العام دون المساس بجوهر الصفقة الأصلية أو التزاماتها الأساسية.

كما خلصت الدراسة إلى أن هذه السلطة التعديلية مقيدة بضوابط صارمة وتخضع لرقابة مزدوجة: "إدارية" مسبقة تمارسها لجان الصفقات لضمان المطابقة القانونية والمالية، و"قضائية" لفض النزاعات عبر التسوية الودية أو الدعاوى القضائية، مما يحقق التوازن بين مرونة الإدارة وحماية المال العام ومبادئ المنافسة.

الكلمات المفتاحية:

الصفقات العمومية، الملحق، التوازن المالي، الظروف الطارئة، الرقابة الإدارية، الرقابة القضائية، المال العام.

Summary:

This research examines the mechanism of the "Addendum" (or Amendment) in public procurement as a flexible tool that allows the administration to modify contract terms (quantity, cost, and deadlines) to address emerging developments and unforeseen circumstances during implementation. Based on the theories of *Fait du Prince* (Act of State) and unforeseen circumstances (*Théorie de l'imprévision*), this mechanism ensures the continuity of public services without altering the core substance or fundamental obligations of the original contract.

Furthermore, the study concludes that this modification power is bound by strict constraints and subject to a dual oversight system: an ex-ante "administrative control" exercised by procurement committees to ensure legal and financial compliance, and a "judicial control" to resolve disputes through amicable settlements or judicial lawsuits. This dual system achieves a balance between administrative flexibility, the protection of public funds, and the principles of fair competition.

Keywords:

Public Procurement, Contract Addendum, Financial Equilibrium, Unforeseen Circumstances, Administrative Control, Judicial Control, Public Funds.