جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: **قانون إداري**

رقم:

إعداد الطالب:
بزيو حميدة

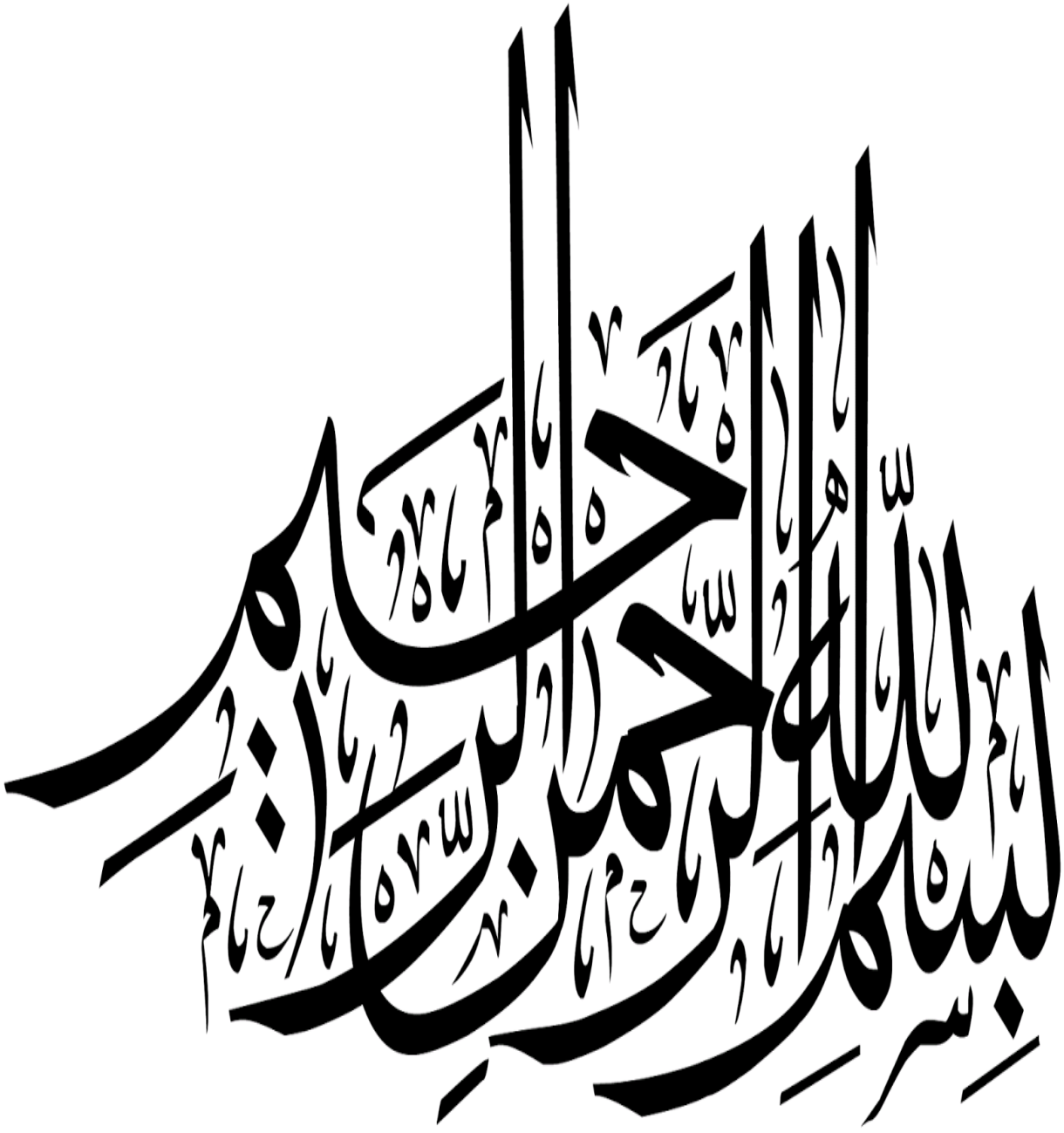
يوم: 2022-06-27

ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

أ-لعور بدرة	الرتبة **أستاذ**	الجامعة محمد خيضر بسكرة	رئيسا
أ-دحموش فايزة	الرتبة **أستاذ محاضر قسم أ**	الجامعة محمد خيضر بسكرة	مشرفا
أ-حنان براهمي	الرتبة **أستاذ محاضر قسم أ**	الجامعة محمد خبضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2021 - 2022


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم علي بنعمة العقل و الدين , القائل في محكم التنزيل " **و فوق كل ذي علم عليم** " سورة يوسف آية 76 , صدق الله العظيم.

و أحمده حمدا كثيرا طيبا مباركا ملئ السماوات و الأرض على ما أكرمني به من إتمام هذه الدراسة التي أرجو أن تنال رضاه.

ثم أتوجه بجزيل الشكر و عظيم الإمتنان إلى الأستاذة فايزة دحموش لإشرافها على هذه الدراسة , وعلى كل ماقدمته لي من توجيهات و معلومات ساهمت في إثراء هذا الموضوع في كل جوانبه المختلفة , وتكرمها بنصحي و توجيهي لإتمام هذه الدراسة , فلها مني أسمى عبارات الشكر و جزيل الإمتنان و إلى الأساتذة المشرفين و كل أساتذتي الكرام.

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي و تعبي هذا إلى نبع الحنان و رمز العطاء التي تعبت من أجلنا و كافحت و صبرت لكي تكبرنا إلى من كان دعائها سر نجاحي ولولا وجودها بحياتي و تشجيعها لي لما وصلت إلى ما أنا عليه الآن أمي الحبيبة و إلى أبي الغالي أطال الله في عمرهما , و إلى من أشد بهم أزري و سندي في هذه الحياة أخواتي أسماء و ماريا و إلى زوج أختي سمير و أولادهم سيرين و عبد المجيد و مريم و إلى خالي العزيز السعيد و إلى كل من ساعدني في مسيرتي الدراسية و قدم لي يد العون.

مقدمة

مقدمة

تعتبر الصفقة العمومية من أهم الأعمال القانونية التعاقدية التي تلجأ إليها الإدارة من أجل إنجاز برامجها التنموية ، و تلبية حاجاتها في شتى المجالات خاصة في مجال الأشغال العمومية و اللوازم و الدراسات ، إذ تعرف بأنها عقود مكتوبة تبرم بين مصلحة متعاقدة و متعامل متعاقد آخر أو أكثر ، تحدد فيها واجبات و حقوق كل طرف متعاقد ، و تهدف إلى تلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة المتعددة و المتنوعة وذلك حسب الأهداف و الأولويات المسطرة ، وتشمل هذه العقود إنجاز مواضيع مختلفة سواء تعلق الأمر بإنجاز أشغال أو لوازم ، إنجاز دراسات أو تقديم خدمات ، و يقوم بتنفيذها أحد المتعاملين المتعاقدين مع المصلحة المتعاقدة ، تعتبر الصفقات العمومية أداة مهمة لتحقيق التنمية الإقتصادية و النظام الأفضل للإستغلال الأموال العمومية.

ولقد مر نظام الصفقات العمومية بمراحل متعددة شهد خلالها تطورات و تعديلات لأنظمة عديدة بداية من الأمر **67-90**[1] إلى المرسوم الرئاسي رقم **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الذي يعتبر آخر مرسوم[2] ، فالإدارة بمقتضى ما منحت من سلطات إستثنائية مستمدة من كونها سلطة عامة ، لها الحق في أن تباشر سلطة تعديل شروط التعاقد بالزيادة أو النقصان أو بالتغيير وهذا ما إعترف به المشرع للإدارة من خلال تنظيم قانون الصفقات العمومية **الجديد 15-247** في إطار ما يعرف بالملحق و الذي قد تمت الإشارة إليه من خلال المواد **135** إلى **139** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247**.

باعتبار أن الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية، والهدف الأصلي من إبرامه ، هو التعديل في الالتزامات التعاقدية، و التعديل يمكن أن يحتمل الزيادة أو النقصان أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية.

---

[1]-الأمر رقم **67-90**, المؤرخ في 17 جوان , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية, ج ر 52.

[2]- مرسوم رئاسي رقم **15-247** مؤرخ في 16 سبتمبر 2015, المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام, ج,ر,ج, د, ش,عدد 55, المؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

فموضوع الملحق في الصفقة العمومية يكتسي أهمية بالغة في الواقع العملي و لذا حدد له المشرع شروط خاصة لقيامه متمثلة في : وجود شروط و مستجدات بعد إبرام الصفقة تستدعي التعديل ، صدور قرار التعديل في حدود مبدأ المشروعية ، أن يتم التعديل داخل آجال تنفيذ الصفقة العمومية ، أن لا يؤدي التعديل إلى الإخلال بالتوازن المالي للصفقة العمومية و أن لا يؤدي هذا التعديل لتغيير طبيعة الصفقة و موضوعها.

أهمية الموضوع :

تكمن أهمية الدراسة ، في ما تحتويه الصفقات العمومية من أهمية بالغة في إرتباطها الوثيق بالخزينة العمومية حيث تعتبر أداة تنفيذ مخططات التنمية الوطنية و المحلية على حد سواء، و باعتبار أن الملحق جزء من الصفقة لتعديل عقودها وجب التعرف عليه و على النظام القانوني الذي يحكمه و التطرق إلى دراسة الملحق كآلية لتعديل الصفقات العمومية ومعرفة أهم الأحكام و القواعد القانونية التي تضبطه.

أسباب إختيار الموضوع :

تتمثل هذه الأسباب في مايلي :

الدوافع الذاتية : تتمثل الأسباب الذاتية في الرغبة الشخصية و ميولي لدراسة مواضيع الصفقات العمومية ، لكونها تم التطرق لها خلال سنوات الدراسة و تدخل ضمن التخصص الذي درسته ، كما أنه كان لي إهتماما بالغا لتعرف على الصفقة من خلال تعديل عقودها عن طريق الملحق باعتباره موضوع لم نتطرق إليه خلال دراستنا لمقياس الصفقات العمومية.

الدوافع الموضوعية : تتمثل في ندرة البحوث التي تناولت هذا الموضوع في جامعتنا و حتى في بعض الجامعات الأخرى ، بحيث لم يتم دراسة هذا الموضوع بشكل وفير و كذلك فقر المكتبة الجزائرية لأبحاث متخصصة في هذا المجال، كما أن معظم الأبحاث السابقة في هذا الموضوع كانت على شكل جزئيات أو فروع في إطار المؤلفات العامة للقانون الإداري ، بالإضافة إلى قلة المراجع في إطار القانون الجديد الخاص بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

أهداف الدراسة :

من خلال ما تم عرضه سابقا يتبين أن هذه الدراسة تقوم على جملة من الأهداف تتمثل في توضيح التداخل الكبير بين الصفقة العمومية و بين الملحق باعتباره إتفاق لاحق عن التعاقد الأصلي، و تسليط الضوء على النظام القانوني المقرر للملحق في الصفقة خاصة و أن المشرع الجزائري قد وضع النظام القانوني المقرر للملحق في الصفقة و النظام الذي يحكمه في الصفقة العمومية بدقة ، بينما فيما يخص الملحق لم ينص على ذلك صراحة وذلك في جميع التنظيمات المقررة للصفقات العمومية.

كما تهدف دراسة هذا الموضوع لإبراز دور الملحق كآلية لتسوية الودية لمنازعات الصفقة الأصلية و دور لجان التسوية في ذلك قبل اللجوء للقضاء ، و آثار الملحق على الصفقة الأصلية.

الإشكالية :

و إعتمادا على ما سبق يتمثل جوهر الإشكالية في هذا البحث إلى :

ما مدى فعالية القواعد و الأحكام التي سنها المشرع الجزائري لضبط ملحق عقد الصفقات العمومية ؟

التساؤلات الفرعية :

- ما المقصود بملحق عقد الصفقات العمومية ؟
- هل الملحق يخضع لنفس القواعد المنظمة للصفقة الأصلية ؟
- ماهي اللجان المختصة بالرقابة على الملحق ؟
- ما هو الغرض و الدافع لإبرام الملحق في الصفقة العمومية ؟
- ما هي الضمانات المقررة لمراعاة التوازن المالي للصفقة العمومية في مواجهة تعسف الإدارة المتعاقدة و إساءة إستعمالها لسلطتها في التعديل عن طريق الملحق ؟
- هل الملحق يخضع للرقابة الخارجية القبلية ؟

المنهج المتبع :

و للإجابة على هذه الإشكالية ، قد إعتمدت في دراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي الذي يعتبر المنهج الأنسب لدراسة الأبحاث القانونية ، وذلك من خلال وصف و تفسير الطرق الإدارية لملحق عقد الصفقات العمومية ، أما الجانب التحليلي من خلال تحليل النصوص التي جاءت في المرسوم التنظيمي للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام **15-247** و كذلك قانون الإجراءات المدنية و الإدارية **08-09**.

الدراسات السابقة :

- حليمي منال, تنظيم الصفقات العمومية و ضمانات حفظ المال العام في الجزائر, تخصص تحولات الدولة, أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه, كلية الحقوق, جامعة ورقلة, 2015-2016.
- سعيد عبد الرزاق بالخبيرة, سلطة الإدارة الجزائية أثناء تنفيذ العقود الإدارية (دراسة مقارنة), رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة الجزائر, 2007-2008.
- شقطمي سهام, النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, كلية الحقوق, جامعة باجي مختار, عنابة, 2011.
- محمد الصالح فنيش, القيود الواردة على حرية الإدارة أثناء تعاقدها, مذكرة ماجستير, كلية الحقوق, جامعة الجزائر, بدون سنة.

الصعوبات :

لقد واجتهني صعوبات عديدة في إنجاز هذا الموضوع ، من بينها نقص المراجع و الكتب و المصادر و إن وجدت تكون تطرقت للملحق بشكل جزئي و قلة الأبحاث و الكتب التي تعالج موضوع الصفقات العمومية.

و لقد قسمت الموضوع إلى فصلين في الفصل الأول القواعد القانونية لملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري والذي تم تقسيمه إلى مبحثين ، المبحث الأول ماهية ملحق عقد الصفقات العمومية أما المبحث الثاني دوافع إبرام ملحق عقد الصفقات العمومية.

أما الفصل الثاني خصص لآليات الرقابة و التسوية لمنازعات ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، من خلال مبحثين المبحث الأول : الرقابة القانونية على ملحق عقد الصفقات

العمومية في التشريع الجزائري و المبحث الثاني : تسوية منازعات ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.

الفصل الأول

القواعد القانونية لملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

الفصل الأول: القواعد القانونية لملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

إن الإدارة بمقتضى ما منحت من سلطات إستثنائية مستمدة من كونها سلطة عامة ، يمكن أن تعدل في شروط العقد بعد إبرامه ، فيكون للإدارة الحق أن تفرض جزاءات ذات طابع مالي على المتعاقد و ذلك بإرادتها المنفردة وقد تصل إلى فسخ العقد أو تعديله بالزيادة أو النقصان ، أو أن تغير في بعض شروط تنفيذه إذا لم يكن متوافقا مع المصلحة العامة .

حيث تعتبر سلطة الإدارة في التعديل من أهم المميزات التي تستأثر بها الإدارة كطرف في العقد , فالمشرع الجزائري منح للمصلحة المتعاقدة سلطة تعديل شروط الصفقة العمومية وطريقة تنفيذها ، وهذا التعديل يكون أثناء تنفيذ الصفقة مما يؤدي إلى تعديل إلتزامات المتعاقد مع المصلحة المتعاقدة , على غير الصورة التي تم الإتفاق عليها أثناء إبرام العقد فتؤدي إلى زيادة الأعباء الملقاة على عاتق الطرف الآخر أو تنقصها ، وقد تؤدي إلى إقفال الصفقة نهائيا ، وذلك في حدود ما إقتضت به حاجة المرفق العام.

فالإدارة لها امتياز تعديل صفقاتها عن طريق ملحق الصفقة ، وذلك مانصت عليه المادة **136**صراحة من المرسوم الرئاسي **247-15** المنظم للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ..." : **ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.**" ".[1]

وفي إطار دراستنا لهذا الفصل سوف نتطرق إلى (ماهية ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري) المبحث الأول (وداوافع إبرام ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري) المبحث الثاني.

[1]- مرسوم رئاسي رقم **15-247**, **المرجع السابق.**

المبحث الأول: ماهية ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.

إن العقد الإداري يلعب دورا هاما في تسيير النشاط الإداري حيث يمكن الإدارة من إنشاء و إستغلال و صيانة المرافق العامة ، حيث تستطيع أن تؤدي خدماتها للمنتفعين بها ، بصورة منتظمة و دائمة تحقيقا للمصلحة العامة .[1]

فالإدارة هنا لا يجب أن تتقيد بالقاعدة العامة أن العقد شريعة المتعاقدين لكي تتمكن من تعديل عقودها و ذلك نظرا لتغيير المستمر في المرافق العامة التي تديرها ، حيث ان مركز المتعاقدين فيها غير متكافئ إذ يجب دائما تغليب الصالح العام عن الصالح الخاص ، وعند الرجوع إلى القانون **15-247** المنظم للصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري منح للإدارة سلطة إبرام ملاحق لصفقات التي تبرمها ، كون أن الطبيعة القانونية للصفقات العمومية هي عقود إدارية ، وذلك في حدود إحترام أحكام التنظيم .

حيث أن سلطة التعديل التي تتمتع بها الإدارة إزاء المتعاقد معها تعتبر من أبرز الخصائص التي تميز نظام العقد الإداري عن نظام العقد المدني ، فأحكام العقد المدني تقتضي بأن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب يقررها القانون ، بينما في العقود الإدارية يجوز للإدارة طيلة مدة تنفيذ العقد أن تعدل من إلتزامات المتعاقد معها ، وذلك بإجراء صادر من الإدارة .[2]

لذا وجب التطرف إلى ماهية ملحق عقد الصفقات العمومية لبيان مفهومه وتمييزه عن عقد الصفقات العمومية وذكر أنواعه.

المطلب الأول : الإطار المفاهيمي لعقد الصفقات العمومية

المطلب الثاني : مفهوم ملحق عقد الصفقات العمومية

---

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , دار الكتب القانونية , مصر _ المجلة الكبرى , 2005 , ص,1.

[2]- كوثر بن ملوكة , **النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية** , دراسة مقارنة بين المرسوم الرئاسي 15-247 , و المرسوم الرئاسي 10-236 **(الملغى)** , مجلة مجاميع المعرفة رقم 05 , جامعة وهران 2 , 2017 , ص 226.

االمطلب الثالث : أنواع ملاحق عقد الصفقات العمومية

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لعقد الصفقات العمومية.

المشرع الجزائري تناول الملحق في مختلف القوانين و التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية ، وذلك قصد تحديد بيان معنى هذه الوسيلة و التقنية في تعديل العقود الإدارية عامة و الصفقات العمومية على وجه الخصوص ، إذا فالإدارة المتعاقدة يمكنها أن تعدل العقد الإداري بإرادتها المنفردة وفق مايعرف بآلية الملحق.[1]

فالملحق يعتبر وسيلة قانونية وتقنية مستعملة من أجل تعديل عقد الصفقات العمومية ، و لأجل دراسة النظام القانوني لهذه الوسيلة وجب التطرق إلى تعريف العقد الإداري و الصفقات العمومية.

الفرع الأول : علاقة الصفقة بالعقود الإدارية.

لتوضيح العلاقة القائمة بين الصفقة العمومية و العقود الإدارية وجب تعريف العقد الإداري ثم توضيح المعايير التي تميز العقد الإداري لإسقاطها على الصفقات العمومية.

أولا :تعريف العقد الإداري

يمكن تعريف العقد بأنه " : العقد أو الإتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام ، قصد تسيير مرفق عام وفقا لأساليب القانون العام بتضمينه شروط إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص."[2]

وعليه فإن فكرة العقد الإداري نشأت في كنف القانون المدني وذلك بصدد علاقات الأفراد ببعضهم البعض ، بصفته عقد يتناول الشروط الأساسية العامة للعقود من حيث شروط إنعقاده و صحته و آثاره فالعقد بصفة عامة يقوم على أساس توافق إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني ويجب أن يتوفر فيه ركن الرضا والمحل والسبب رغم خصوصية النظام القانوني الذي

---

[1]- Christophe L'ajoye, « Droit des marches public », Galion èditeur, L, G, D, J, paris, 2008, P 183.

[2]–محمد الصغير بعلي , **العقود الإدارية** , دار العلوم للنشر و التوزيع , عنابة , 2005 , ص 10.

يخضع له[1] ، ولذلك يمكن إعتبار العقد تصرف قانوني الغاية منه إحداث أثر قانوني فإذا اختلف هذا القصد إنتفت صفة العقد لأنه ليس كل إتفاق يشكل عقدا .

ويرجع الفضل في وضع قواعد العقود الإدارية و نظامها القانوني للقضاء الإداري الفرنسي على غرار باقي نظريات القانون الإداري ، حيث لم يتدخل المشرع في البداية لضبط النظام القانوني لهذه العقود ، تاركا المجال للقضاء والفقه الإداري ليرسخ مبادئه و قواعده الأساسية ، وقد أرجح أغلب الفقه أصل نظرية العقد الإداري إلى حكم **Terrie** الصادرة سنة 1903 عن مجلس الدولة الفرنسي ، الذي تقرر فيه أن إختصاص القضاء الإداري ينعاد بمناسبة كل الأعمال التي تتعلق بالمرافق العمومية من تنظيم و سير وعليه فإن العقود المبرمة بهذا الخصوص من قبل الإدارة تعد أعمال إدارية بطبيعتها و يؤول الاختصاص للقاضي الإداري للفصل في النزاعات التي تنشأ عنها.[2]

كما يعرف العقد بأنه " **هو ذلك الإتفاق الذي يبرمه شخصا معنويا عام بقصد تسيير و إدارة أحد المرافق العامة أو تنظيمها و تظهر نية الإدارة في الأخذ بأسلوب أو أحكام القانون العام ، ولكن يجب أن يتظمن العقد شروط إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ، و أن يمنح المتعاقد مع الإدارة الإشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام**".[3]

كما يعرف العقد لغة أنه الربط أو التوثيق , ماديا كان أم معنويا كما يقال عقد الحبل أي ربط بين طرفيه.[4]

أما إصطلاحا فيعرف بتوافق إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني.

---

[1]– رميساء بنادي , **المنازعات المتعلقة بملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري** , مذكرة ماستر في الحقوق , بسكرة , 2015 , ص 10.

[2]–محمد ؤ خلف الجبوري , **العقود الإدارية** , دار الثقافة للنشر و التوزيع , عمان 2010, ص 18.

[3]–سليمان محمد الطماوي , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , ط3 , دار الفكر العربي , القاهرة , 1975 , ص 50.

[4]–ماجد راغب الحلو , **العقود الإدارية** , دار الجامعة الجديدة للنشر , 2015 , ص 25.

ثانيا: معايير تمييز العقد الإداري.

لا يعتبر عقدا إداريا كل عقد تبرمه الإدارة العامة ، إذ أنها قد تعقد عقدا إداريا وقد تعقد عقدا خاصا حسب قواعد و نصوص القانون الخاص ، حيث أن العقد الإداري محكوم بقواعد و نصوص ومبادئ و نظريات القانون العام على وجه العموم ، والقانون الإداري على وجه الخصوص ، فالعقد المدني محكوم بقواعد و أفكار ونصوص ونظريات القانون الخاص وينعقد الإختصاص بالفصل في منازعاته للقضاء العادي ، أما القانون الإداري فينعقد الإختصاص في منازعاته للقضاء الإداري.

و لهذا وضعت معايير تميز بين العقود الإدارية و العقود المدنية للإدارة لتحديد طبيعة الصفقة العمومية.

1- **المعيار العضوي : أي أن يكون أحد أطراف العقد شخصا معنويا عاما.**

كأي عقد من العقود فإن العقد الإداري يقوم أساسا على وجود طرفين ، أحدهما على الأقل شخص من أشخاص القانون العام ، وعليه فإنه يشترط في العقد الإداري مراعاة للمعيار العضوي ، و عند الرجوع إلى المادة **800** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المادة **9** من القانون العضوي رقم **01-98** فإننا نجد أشخاص القانون العام محددين على سبيل الحصر في خمسة أشخاص وهي : الدولة، الهيئة العمومية الوطنية المستقلة ، الولاية ، البلدية ، المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية ، وذلك رغم الإستثناءات الواردة عليه بعدة نصوص.[1]

وهو ماذهبت إليه المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم [2]**236-10** و المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم **23-12** و المرسوم الرئاسي رقم **03-13** المتظمن تنظيم الصفقات

---

[1]-محمد الصغير بعلي , **مرجع سابق ,** ص 10 و 11.

[2]-المرسوم الرئاسي رقم **10-236** , المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , ج ر 58 ص 05.

العمومية عندما نص في آخر تعديل له على مايلي " : لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل النفقات :

- الإدارة العمومية.
- الهيئات الوطنية المستقلة.
- الولايات.
- البلديات.
- المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.
- مراكز البحث و التنمية و المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التقني و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري..."

إذ يمكننا أن نلاحظ من خلال نص المادة **28** من المرسوم الرئاسي السابق الذكر أن المشرع الجزائري قد وسع من مفهوم المؤسسة العمومية في حين أن المادة **800** من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1] قد أشارت إلى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية فقط.

حيث يتضح لنا من خلال ما سلف ذكره أنه ليست كل العقود الإدارية هي صفقات عمومية ، فالعقد من حيث المضمون أشمل من الصفقة التي تعد نوعا واحدا من الأنواع الكثيرة للعقد الإداري (عقد النقل ، عقد الإمتياز ، عقد العرض العام ، عقد التوظيف ، عقد الأشغال العامة...) رغم أن الصفقة تعتبر من أهم العقود الإدارية وذلك بالنظر إلى الترسانة القانونية المنظمة لأحكامها هذا من جهة .

ومن جهة أخرى فإن الصفقات العمومية ليست عقود إدارية ، فالصفقات التي تبرمها أحد الهيئات الخمسة السابقة الذكر هي التي تعتبر عقودا إدارية وما عداها فهي عقود خاصة تخضع للقانون الخاص و لاختصاص القضاء العادي.

---

[1]–رميساء بنادي, **مرجع سابق** , ص 12.

وعليه من خلال ماتقدم فإن الصفقة التي يكون أحد أطرافها الدولة الهيئة العمومية المستقلة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية هي التي تعد عقدا إداريا بمفهوم هذا المعيار.

2- **المعيار الموضوعي : أي أن يتصل العقد بمرفق عام .**

يتمثل موضوع العقد الإداري و يتصل محله بمرافق من المرافق العامة ، ويأخذ المرفق العام مفهومين :

أ- **المفهوم العضوي** : الشكلي (ويتمثل في الأجهزة و الهيئات و التنظيمات الإدارية المختلفة القائمة خاصة داخل السلطة التنفيذية مثل المستشفيات ، الإدارة ، الشرطة...إلخ).

ب- **المفهوم الموضوعي** : (المادي) ويتمثل في الخدمات العامة ذاتها المقدمة تلبية للحاجات العامة للجمهور والمواطنين مثل التعليم ، الصحة ، الأمن...إلخ.

وذلك على الرغم من ظهور أزمة المرفق العام من حيث عدم إعتبار مفهوم و مصطلح " يعتبر المرفق العام أساسيا ومعيار فريد للقانون الإداري ، فإن فكرة المرفق العام مازالت تلعب دورا هام في تحديد العديد من مصطلحات القانون الإداري ومنها العقد الإداري وعليه فإنه يشترط في العقد حتى يكون إداريا أن ينصب على مرفق عام سواء من حيث تسيير أو تنفيذه.[1]

فالعقد يعتبر إداريا إذا تم الإتفاق مع شخص آخر (طبيعي أو معنوي)على تسيير مرفق عام كما هو الحال في إلتزام المرافق العامة ، أو إذا أشرك الأفراد في إدارة وتسيير المرفق.

3- **معيار الشروط الاستثنائية غير المؤلوفة:** إضافة إلى الشرطين السابقين يضاف شرط آخر أعلى درجة من الأهمية يتمثل في ضرورة تضمين العقد المبرم بين الإدارة وأي طرف آخر المتعلق بالمرفق العام شروط إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص و

[1]-محمد الصغير بعلي , **مرجع سابق** , ص 18-19.

العقود المدنية ، والتي ترتكز بالأساس على منح الإدارة إمتيازات في مواجهة المتعاقد كحق تعديل شروط عن طريق آلية الملحق.[1]

يتضح من خلال ما سبق أنه لكي نكون أمام عقد إداري لابد من إستيفاء كل الشروط السابق ذكرها ، لكن المشرع الجزائري قد إكتفى بتوفر المعيار العضوي بصفة أساسية لتحديد العقود الإدارية ، لذا فالعقد الإداري هو العقد الذي يكون أحد أطرافه الدولة أو الهيئة الوطنية المستقلة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية ، ولكي نقول على صفقة عمومية أنها عقد إداري لابد من أن تبرمها تلك الهيئات السابق ذكرها .

الفرع الثاني : مفهوم الصفقات العمومية.

أولا : تعريف الصفقة العمومية.

عرفها المشرع الجزائري في الباب الأول ضمن الفصل الأول بالقسم الأول و في المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنها " **الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به , تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات**".[2]

وما يتضح لنا من خلال هذا التعريف أنه جاء واسعا و شاملا لتعريف الصفقة العمومية ، وهو مالم تتناوله التعريفات السابقة حيث إعتمد المشرع على عدة معايير في تعريفه للصفقة العمومية:

1-**المعيار الشكلي** : ويتمثل في كون أن الصفقات العمومية عقود مكتوبة ومبرمة وفق الشروط الواردة في المرسوم ، و شرط الكتابة مقرر أساسا للإثبات في حالة المنازعة فتقتضي حساسية الصفقة العمومية لاسيما الجوانب المالية و جوانب الالتزامات الفنية

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **مرجع سابق**, ص 32.

[2]-المرسوم الرئاسي **15-247** , **مرجع سابق** , ص 05.

والتقنية و حتى التكنولوجية أن تكون عقودا مكتوبة ، فالمشرع هنا جعل القاعدة هي إلزامية الكتابة ، فقاعدة إلزامية الكتابة في إبرام عقود الإدارة مؤكدة.[1]

2-**المعيار العضوي** : يتمثل في الجهة المبرمة للصفقات العمومية المتمثلة في الإدارات العمومية المذكورة في المرسوم الرئاسي**247-15** .

3-**المعيار المالي** : أي المبلغ المتعلق بسقف المنافسة ، وهي المبالغ المذكورة في المادة **13** أو يساويها والتي توجب إبرام صفقة ، أما ما يعتبر إضافة فعلية لهذه المادة فهو إدخال عبارة (بمقابل) والتي يكون التنظيم قد أدخل فيها تمييزا للصفقة عن غيرها من العقود الإدارية الأخرى.[2]

4-**المعيار الموضوعي** : إن الإدارة تبرم عقودا كثيرة ولا يمكن أن تجعلها كلها تخضع لتنظيم الصفقات العمومية ، لذا وجب إستبعاد جملة من العقود من دائرة الصفقات العمومية ، كعقود الإمتياز و النقل و التأمين ...إلخ.

وبالرجوع لتنظيمات الصفقات العمومية السابقة ، نجدها في مجملها تعتمد التقسيم الرباعي للصفقات و آخرها المرسوم الرئاسي رقم **247-15** في مادته التاسعة والعشرون ، بأن جعل الصفقات العمومية تشمل العمليات التالية إنجاز الأشغال ، إقتناء اللوازم ، تقديم الخدمات ، إعداد الدراسات .

أي لا يجب الخروج عن موضوع الصفقة ومما يذكر من محاسن هذا المرسوم هو معالجته لموضوع الاقتران بين الصفقات العمومية في علاقة تعاقدية ، كأن يقارن عقد الأشغال بعقد إقتناء اللوازم ، فالمرسوم قدم تكييفا واضحا لهذا الاقتران.

أ- **التعريف القضائي للصفقة العمومية** : إن القضاء الإداري الجزائري حال فصله في بعض المنازعات قدم تعريفا للصفقات العمومية وقد ذهب مجلس الدولة الجزائري في تعريفه

---

[1]-محمد الصالح فنينش : **القيود الواردة على حرية الإدارة لدى تعاقدها** , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , بدون سنة , ص 14.

[2]-النوي خرشي , **الصفقات العمومية** , دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع , دون طبعة , الجزائر , 2018 , ص 14.

للصفقات العمومية على أن الصفقات العمومية " عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات."[1]

و يبدو من خلال هذا التعريف أن مجلس الدولة حصر مفهوم الصفقة العمومية على أنها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص ، في حين أن العقد أو الصفقة العمومية يمكن أن تجمع طرف آخر غير الدولة ممثلا في الولاية و البلدية أو المؤسسات الإدارية [2]خاصة و أن القوانين الجاري بها العمل تعترف لهذه الهيئات بحق التقاضي و على رأسها القانون المدني في نص مواده **49** و **50** ، و أيضا قانون البلدية لسنة **1990** في نص مادته الأولى و كذلك المادة **60**منه ، و قانون الولاية لسنة **1990** في نص مادته الأولى وكذلك المادة **87** وتنظيمات أخرى كثيرة.

أما التعريف القضائي حصر الصفقة العمومية على أنها عقد يجمع بين الدولة و أحد الخواص في حين أن الصفقة العمومية قد تجمع بين هيئة عمومية و هيئة عمومية أخرى ، ومع ذلك تظل تحتفظ بطابعها المميز كونها صفقة عمومية.

ب- **التعريف الفقهي** : لقد أجمع فقه القانون الإداري أن نظرية العقد الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة عبر إجتهاداته من خلال القضايا و المنازعات المعروضة عليه.[3]

ولقد عرف الفقه العقد الإداري على أنه العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام قصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام و ذلك بتضمين العقد شرطا أو شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص و بما أن الصفقة عقد إداري فإن هذا التعريف يسقط عليها آليا.

---

[1]-عمار بوضياف , **الصفقات العمومية في الجزائر** , **(دراسة تشريعية قضائية فقهية)**, الطبعة الأولى , جسور النشر و التوزيع , الجزائر , 2007, ص 29.

[2]-سليمان محمد الطماوي , **القضاء الإداري** (قضاء الإلغاء) , دار الفكر العربي , 1976, ص 28.

[3]-عمار بوضياف , **المرجع السابق** , ص 31-35.

ثانيا :المبادئ و الأسس القانونية التي تحكم إبرام الصفقات العمومية.

إن الإعتراف بوجود مبادئ تحكم التعاقد مع الإدارة فرضته طبيعة الصفقات العمومية التي تبرمها الإدارة ، و الدور الذي تلعبه لبناء الإقتصاد الوطني مع ضمان حسن تسيير الأموال العمومية ، و هذا يلقي على المصالح المتعاقدة بمختلف مستوياتها عبئا ثقيلا يجعلها عاجزة على الوصول إلى الطلبات العمومية وفقا للمعايير التي يحددها حيث أن قانون تنظيم الصفقات العمومية يفرض عليها تنظيم الصفقات العمومية في المادة الثالثة منه بقولها " : لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات ، ظمن إحترام أحكام هذا المرسوم ".[1]

وعليه نستخلص من نص المادة أن المبادئ الأساسية للصفقات العمومية تتمثل في:

- **ضمان حرية المنافسة** : يجب تطبيق هذا المبدأ في طريقة المناقصة و معناه إتاحة الفرصة لكل من تتوافر فيهم الشروط لتقديم عروضهم ، وذلك لفتح باب المنافسة بين من يرغب في التقدم بعرضه.[2]
- **المساواة بين المتنافسين** : حيث أنه لا يكفي فتح باب المنافسة بين المتعاملين مع الإدارة بتوحيد الآجال و المعايير المشترطة ، بحيث تعمل جهة واحدة على فحص وتقييم كل العروض بشفافية كاملة لضمان الصلاحية والكفاء في المتعاقد مع الإدارة حفاظا على الأموال العمومية و إستغلالها بشكل أمثل .
- **مبدأ العلانية (الشفافية)**: والقصد بالعلنية أي معرفة الكافة بأن المصلحة المتعاقدة سوف تقوم بالبيع أو الشراء أو الإيجار أو القيام بشغل عام.

والغاية من ذلك أي أن لايتم إبرام صفقات عمومية في أجواء تشوبها الريبة ويقوم حولها الشك ، لأن سرية التعاقد سوف تتيح الفرصة لمن يرغب بالتعاقد كي يتنافس مع غيره ، وسوف تؤول

---

[1]–راجع المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم **15–247**, **المرجع السابق** , ص 05.

[2]–محمد فؤاد عبد الباسط , **القانون الإداري (تنظيم الإدارة , نشاط الإدارة , وسائل الإدارة)** , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , بدون تاريخ , ص 14.

قيمة الأشياء أو منافعهم إلى النقصان بدلا من الزيادة كما سوف تحال المشاريع العامة بمبالغ خيالية لا تتناسب مع تكلفتها الحقيقية.[1]

كما أضاف المشرع وسيلة أخرى تسمح بالتقدم إلى الأمام في تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقة العمومية ، وهي وسيلة الإعلان بالطريقة الإلكترونية بالنص عليه في المرسوم الرئاسي رقم **247-15** ، في الفصل السادس منه بعنوان " الإتصال و تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية "، حيث نجد أن المادة **203** منه تنص على " تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية ، تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية و الوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام و الإتصال ، كل فيما يخصه ، و يحدد في هذا المجال قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المكلف بالتكنولوجيات الإعلام و الإتصال صلاحيات كل دائرة وزارية ، يحدد محتوى البوابة و كيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية ."[2]

ولا يتنافى مع مبدأ العلانية للتعاقد الإعلان عن صفقة عمومية ثم في مرحلة من مراحل فحص العطاءات المتقدمة إلتزام نوع من السرية ، فهي ناحية تنظيمية تخص الإدارة و لا مساس فيها بمدأ العلانية.

ويستند هذا المبدأ لدعامة أخرى من خلال فرض تكافئ الفرص بين المتعاقدين بإلزامهم بتقديم عروض سرية مجهولة الهوية بما يضفي على عملية الإبرام .[3]

ثالثا : أنواع الصفقات العمومية

رجوعا للمادة **13** من المرسوم الرئاسي رقم**236-10** الملغى المتظمن تنظيم الصفقات العمومية ، نجد أن المشرع الجزائري حدد و بالنص الصريح أنواع الصفقات العمومية بقوله " :

---

[1]-محمود خلف الجبوري , **المرجع السابق** , ص 52.

[2]-إصدار قرار **عن وزارة المالية** , المؤرخ في 23 محرم 1435 , الموافق 17 نوفمبر 2014 , يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و كيفيات تسييرها و كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية , بعدما نص عليها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 , الجريدة الرسمية العدد رقم 21, 2014.

[3]-عبد الغني بسيوني عبد عبد الله , **النظرية العامة في القانون الإداري** , منشأة المعارف , الإسكندرية , 2003 , ص 543.

تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر "وهذا على النحو الآتي : إقتناء اللوازم ، إنجاز الأشغال ، تقديم الخدمات ، إنجاز الدراسات.

إذ أن المشرع الجزائري هنا ركز على سبيل الحصر على عقود معينة ، ولم يشمل قانون الصفقات العمومية عقد الإلتزام و الإمتياز فقد خصه المشرع بأحلام تنظيمية خاصة ومن أهم العقود التي نص عليها قانون الصفقات العمومية وهي عقد الأشغال العامة ، عقد التوريد ، عقد الخدمات ، عقد إنجاز الدراسات .

- **عقد إنجاز الأشغال:** يستمد عقد إنجاز الأشغال العامة أساسه القانوني في المادة **04** و المادة **13** من المرسوم الرئاسي رقم **236-10** ، غير أن المشرع الجزائري و إذا إعتبر عقد الأشغال العامة من الصفقات العمومية ، إلا أنه لم لم يقدم له تعريفا ، ومن المؤكد أنه فضل ترك هذه المهمة للفقه و القضاء.

ويمكن تعريفه بأنه " : إتفاق بين الإدارة و أحد الأفراد أو الشركات بقصد بناء أو ترميم أو صيانة عقارات لحساب شخص معنوي عام ويقصد به تحقيق منفعة عامة في النظير المقابل المتفق عليه وطبقا للشروط المقارنة بالعقد."[1]

ويكون التقاضي في الأشغال العامة أمام القاضي الإداري بينما في الأشغال الخاصة فيكون أمام المحكمة العادية.[2]

ولكي نكون أمام عقد الأشغال العامة لابد من توافر مجموعة من الشروط الأساسية ألا وهي :

- ✓ أن ينصب العقد على الحق.
- ✓ أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام.
- ✓ يجب أن يكون الهدف من الأشغال العامة محل العقد تحقيق منفعة عامة.
- ✓ يجب حيازة شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين.[3]

---

[1]-عمار عوابدي , **دروس في القانون الإداري** , دون دار النشر , الجزائر , د-ط , 2006 , ص 235.

[2]- Jacque line Morand, Deviller, Cour de droit Administratif derbiens, paris, Montechrestien, EJA, 1999, p 633.

[3]- عمار عوابدي, **المرجع نفسه**, ص 253.

- ✓ مانصت عليه المادة **06** من المرسوم الرئاسي رقم " **12/23** : أن يكون السقف المالي لعقد إنجاز الأشغال العامة يساوي أو أكثر من ثمانية ملايين دينار (8000000دج).[1]
- ➢ **عقد إقتناء اللوازم**(التوريدات) : إن الجهات الإدارية وهي تمارس نشاطها تسعى لتلبية سائر الحاجات العامة وخدمة الجمهور، لأنها لا تحتاج فقط إلى إبرام عقود الأشغال العامة إلى جانب ذلك تحتاج لإبرام أنماط أخرى في العقود كعقد التوريد.

حيث يعرف عقد التوريد على أنه ": إتفاق تبرمه الإدارة المتعاقدة مع شخص معنوي يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة للمرفق العام ، مقابل ثمن معين".[2]

ويشترط في عقد التوريد الشروط التالية :

أ- أن موضوعه يجب أن يكون توريد منقولات ، فهو لا يرد على العقارات سواء بطبيعتها أو بالتخصيص.

ب- أن تنفيذه قد يتم دفعة واحدة ، أو على عدة دفعات ، وقد ينصب على توريد أحد المنقولات ، وقد لا يرد على عقار كان مملوكا للإدارة و تسلمه لأحد الأفراد و الشركات لتحويله إلى مواد أخرى ، ثم يعيده إلى الدولة كأن تسلم الدولة أحد الأفراد مادة من المواد كالبترول وتبرم معه عقدا يوردها بعض منتجات هذه المواد بعد تصنيفها.

ج- إن فكرة الظروف الاستثنائية قد إرتبطت من البداية بعقد التوريد كما كانت فكرة الظروف الطارئة قد نشأت بصدد عقد الإلتزام.

د- عقد التوريد تتظمنه قواعد قانونية خاصة..[3]

---

[1]-المرسوم الرئاسي رقم **12-23** , المؤرخ في 18 جويلية 2012 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر 04 , ص 04.

[2]-حمد محمد حمد الشلماني , مفتاح خليفة عبد الحميد , **العقود الإدارية (أحكام إبرامها)** , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2008 ص 33.

[3]-حمد محمد حمد الشلماني , مفتاح خليفة عبد الحميد , **المرجع السابق** , ص 37.

هـ- أن يكون السقف المالي لعقد التوريد يساوي أو أكثر من ثمانية ملايين دينار (8000000) دج.[1]

ولا يؤدي عدم إتفاق المتعاقدين في عقد التوريد على سعر قبل قيام المتعاقد مع الإدارة بتوريد السلعة المتفق عليها إلى بطلانه ، و إنما تقوم المحكمة الإدارية المختصة بتحديد السعر المناسب إذا إختلف الطرفان في تحديده.[2]

- **عقد الخدمات** : يجد عقد الخدمات أساسه القانوني في المادة **04** و المادة **13** من المرسوم الرئاسي **236-10** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و يعرف على أنه ": إتفاق بين الإدارة المتعاقدة و شخص آخر (معنوي أو طبيعي)، بقصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي".[3]

وعقد الخدمات لا يكلف جهة الإدارة إعتمادات مالية ضخمة كقاعدة عامة ، بل أن هناك خدمات تستفيد منها الإدارة ولا تخضع لقانون الصفقات العمومية إذا كان موضوع الخدمة بسيط ولا يكلف إعتمادات مالية ضخمة ، وهو ما رخص به المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية.[4]

ولقد حدد المشرع الجزائري العتبة المالية في عقد الخدمات بأربعة ملايين دينار (4000000) دج.[5]

- **عقد إنجاز الدراسات** : عقد إنجاز الدراسات يجد أساسه القانوني في المادة **04** و المادة **13**من المرسوم الرئاسي السابق الذكر ، ويعرف عقد الدراسات بأنه " : إتفاق بين الإدارة المتعاقدة و شخص آخر (طبيعي أو معنوي)، يلزم بمقتضاها هذا الأخير بإنجاز دراسات

---

[1]-المادة 06 , المرسوم الرئاسي رقم : **12-23** , **المرجع السابق** , ص 04.

[2]-ماجد راغب الحلو , **العقود الإدارية و التحكيم** , الدار الجامعية , الإسكندرية , 2000 , ص 41.

[3]-نسرين فاطمة نوي , **تسوية المنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية ,** مذكرة ماستر , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة بسكرة , 2013 ص 15.

[4]-عمار بوضياف , **الصفقات العمومية في الجزائر , المرجع السابق** , ص 73.

[5]-المادة 06 , من المرسوم الرئاسي رقم **12-23** , **المرجع السابق** , ص 04.

محددة في العقد لقاء مقابل تلزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة ، مثال كأن يتعلق الأمر بعقد يجمع بين مديرية السكن ومكتب الدراسات الهندسية بغرض إنجاز تصاميم لمجموعات سكنية تريد الإدارة المعنية إقامتها.[1]

وتنقسم صفقات الدراسات إلى ثلاث أصناف وهي :

أ- **صفقات الدراسات المحضة البسيطة** : وقد إختفت بضمها إلى الأصناف الأخرى.

ب- **صفقات التحديد** : وموضوعها إكتشاف إمكانيات و شروط لمؤسسة في صفقة لاحقة من الناحية التقنية الاقتصادية.

ج- **صفقات إدارة الأشغال** : و موضوعها إعطاء حلول في ميدان الهندسة المعامرية والتقنية و الإقتصادية للبرنامج المحدد من طرف رئيس الأشغال .[2]

والسقف المالي لعقد إنجاز الدراسات فهو أربعة ملايين دينار (4000000) دج.[3]

المطلب الثاني : مفهوم ملحق عقد الصفقات العمومية

إن التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية منح للإدارة سلطة إبرام ملاحق للصفقات التي تبرمها وذلك في حدود أحكام التنظيم ، خصوصا أن قانون الصفقات العمومية عرف تعديل بموجب المرسوم الرئاسي **15-247** المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتظمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام السالف الذكر.

مما سبق لبيان أهمية الملحق وجب التطرق أولا إلى تعريف الملحق وتمييزه عن مايشابهه من عناصر الصفقة في النقطة الثانية.

الفرع الأول : تعريف ملحق عقد الصفقات العمومية.

---

[1]-عمار بوضياف , **المرجع السابق** , ص 74.

[2]-حمامة قدوج , **عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري** , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2006 , ص 61-62.

[3]-المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم **12-23** , **المرجع السايق** , ص 04.

أولا : تعريف الملحق لغة

يمكن تعريف الملحق لغة أنه الزائد ، أي نقول ألحق يلحق إلحاق، فهو ملحق و جمعه ملحقون أو ملاحق ، ونقول ما يلحق بالصفقة العمومية إضافة أو زيادة قبل الإنتهاء منها .[1]

حيث يقصد بالملحق أنه " عقد مكتوب إضافي للصفقة الأولى هدفه تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية قد تضمنتها الصفقة الأصلية أو زيادة الخدمات أو تقليلها".[2]

ثانيا : تعريف الملحق في تنظيم الصفقات العمومية .

إن المشرع الجزائري إهتم بتعريف الملحق في كل التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية ما عدا الأمر رقم **90-97** المتظمن تنظيم الصفقات العمومية ، و سنحاول تقديم أهم التعاريف التي أشارتإليها هاته التنظيمات كما يأتي :

1. **تعريف الملحق في ظل الأمر : 90-67** لم يتناول هذا الأمر تعريف الملحق و لكن نجد أنه في نص المادة **06** من هذا الأمر و التي نصت على " : إن دفاتر الشروط التي تبرم بموجبها الصفقات وتنفذ و تشمل خاصة عل مايلي :دفاتر الشروط الإدارية المطبقة على جميع صفقات الأشغال و التوريدات المضافة إليها بموجب مرسوم[3]"...
2. **تعريف المرسوم التنفيذي رقم 434-91 المتظمن تنظيم الصفقات العمومية** : لم يبتعد هذا المرسوم عن سالفه ، وجاء بتعريف الملحق في المادة **88** منه على أنه" : يمثل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل به عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية... [4]"هذه المادة أيضا تؤكد

---

[1]-سولاي حمو ,سبخي كريم , **ملحق الصفقة العمومية** , مذكرة ماستر , جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , كلية الحقوق و العلوم السياسية , 2018 , ص 18.

[2]-محمد الصغير بعلي , **المرجع السابق** , ص 74.

[3]-المادة 06 , من الأمر رقم **67-90** , **المرجع السابق**, ص 720.

[4]-المادة 88 من **المرسوم التنفيذي** رقم **434-91** , المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , ج ر 57.

على عنصر الكتابة ، و على المعيار العضوي و المعيار الموضوعي فهي نقل حرفي لما تضمنه المرسوم **145-82** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

3. **تعريف الملحق في ظل المرسوم الرئاسي : 250-02** لقد قدم هذا المرسوم نفس التعريف الذي تم ذكره في المراسيم السابقة ، و هذا ماتم النص عليه في نص المادة **90** منه بقولها " :يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية."[1]

ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي.

ومهما يكن من أمل لا يمكن أن يعدل الملحق موضوع الصفقة جوهريا.

4. **تعريف المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتظمن قانون الصفقات العمومية :** لقد أشارت المادة **103** الفقرة الأولى من هذا المرسوم إلى تعريف الملحق ولقد إحتفظت بنفس التعريف الوارد في التنظيمات السابقة و الإختلاف بين هذا التعريف و التعريفات السابقة طفيف جدا ، و هذا باستبدال عبارة' يمثل 'بعبارة بشكل عام وقام بحذف الكلمة الأصلية في آخر التعريف ، حيث نصت المادة **103** على أنه" **:يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة**".[2]

5. **تعريف المرسوم الرئاسي رقم 247-15 المتظمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و الملغي لأحكام المرسوم الرئاسي: 236-10** لقد جاء المرسوم الرئاسي الجديد الذي يتظمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام الذي ألغى المرسوم الرئاسي **236-10** لسد الثغرات و الإختلالات التي تشوف هذا الأخير ، كما جاء بصيغة

---

[1]-المادة 90 من **المرسوم الرئاسي رقم 02-250** , المؤرخ في 24 جويلية , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , ج ر 52 ص 21.

[2]-المادة 103 من المرسوم الرئاسي **10-236** , **المرجع السابق** , ص 22.

مخالفة للقوانين السابقة حين قام بالجمع بين عقدين مهمين في الإستثمار العمومي ، وكذلك إعادة رسم الخريطة العمومية من خلال عقود تفويضات المرفق العام.[1]

أما بخصوص تعريف ملحق الصفقة العمومية الذي نص عليه المرسوم الرئاسي **15-247** في المادة **136** الفقرة الأولى التي تنص " **يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة...**"[2]

ما يلاحظ من خلال التعريفات الواردة في التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية أن هناك تعريف موحد للملحق، على أنه يعتبر وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية، فالدافع الجوهري من إبرامه هو التعديل في الالتزامات التعاقدية و التعديل هنا يحتمل الزيادة أو النقصان أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية ، مع العلم أن التعريف الوارد في المرسوم الرئاسي **10-236** لم يتم تعديله.

الفرع الثاني : تمييز الملحق عن مايشابهه من عناصر الصفقة.

أولا : التمييز بين الملحق و الصفقة الأصلية.

سنحاول توضيح التمييز بين الملحق و الصفقة الأصلية وذلك من خلال طريقة الإبرام ، من حيث الشكل والغاية أو الهدف و طريقة الخضوع للرقابة ، و أيضا أشكال الرقابة المالية على كل منهما.

1-**التمييز من حيث الشكل :** الصفقة هي عقود مكتوبة، فالطبيعة القانونية للصفقة العمومية هي عقد إداري مكتوب وفق أوضاع شكلية يقررها القانون[3]، إلا أن مجلس الدولة الجزائري في تعريفه للصفقات العمومية في قرار له غير منشور مؤرخ في 17 ديسمبر 2002 حول

---

[1]-شبل فريدة , إفيس سميحة , **التعديلات الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام** , مذكرة ماستر في الحقوق , تخصص قانون الجماعات المحلية , فرع القانون العام , كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , 2016, ص 04.

[2]-المادة 136 من المرسوم الرئاسي **15-247**, **المرجع السابق** , ص 33.

[3]-المادة 04 من **المرسوم الرئاسي 10-236** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية , **المرجع السابق** , ص 05.

قضية رئيس المجلس الشعبي لبلدية ليوة ببسكرة ضد (ق.أ) تحت رقم1265 ، لم يصرف أي أهمية لعنصر الشكل كأن أشار إلى أن الصفقة العمومية تتم وفقا لأشكال و إجراءات محددة قانونا رغم تأكيد التشريع على هذا الجانب، فطبقا للتشريع المقرر للصفقات العمومية فهي عبارة عن عقود إدارية مكتوبة.[1]

فالملحق حسب تعريفة هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة العمومية، لا يمثل عقد جديد و إنما هو وثيقة مكتوبة تابعة للصفقة و متصلة بموضوعها الأصلي.[2]

2-**التمييز من حيث طريقة الإبرام** : إنه من المعروف أن الصفقات العمومية تخضع لطرق إبرام خاصة و لإجراءات غاية في التعقيد ، مقارنة بالملحق الذي لا يمر بهذا النوع من الإجراءات، فهو يعتبر مجرد وثيقة تعاقدية صادرة عن الإدارة نتيجة تعديلها للصفقة شريطة أن يكون له صلة بالموضوع الأصلي فيها، وأن تقوم المصلحة المتعاقدة بإبرامه بمجرد التعبير عن رغبتها في التعديل تجاه المتعامل المتعاقد معها بصورة واضحة و صريحة بموجب قرار التعديل، فالملحق ينعقد إذا قابله قبول من طرف المتعامل المتعاقد ، شرط أن يكون هذا الإتفاق في وثيقة مكتوبة تابعة للصفقة الأصلية.[3]

أما الصفقة الأصلية فتختلف عن الملحق من حيث طريقة الإبرام ، بحيث و بالرجوع إلى تنظيم الصفقات العمومية، فإننا نجده قد نص في المادة **25** منه على أن القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية هي المناقصة و الإستثناء الذي يرد على هذه القاعدة هو التراضي.[4]

---

[1]-شقطمي سهام , **النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر** , مذكرة ماستر , جامعة باجي مختار عنابة , كلية الحقوق , 2011 ص 33.

[2]- أنظر المادة 103, من المرسوم الرئاسي **10-236** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية, **المرجع السابق**.

[3]- أنظر المادة 103, من المرسوم الرئاسي رقم : **12-23** , **المرجع السابق** , ص 16.

[4]- أنظر المادة 25 , من المرسوم الرئاسي رقم **10-236** , **المرجع نفسه** , ص 09.

فالمواقف هي طريقة نظامية، قد عرفتها المادة **26** من المرسوم الرئاسي **250-02** السابق ، **"المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعاهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض".**[1]

أما التراضي فقد عرفته المادة **27** في الفقرة الأولى منها " **التراضي هو إجراء تخصيص صفقة للتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة ،و يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو التراضي بعد الإستشارة وتنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".**[2]

والجديد بالذكر أن إجراء المناقصة يخضع لإجراءات غاية في التعقيد ، حيث نجد أن المشرع قيدها بضرورة مراعاة المبادئ الأساسية في التعاقد و المتمثلة في مبدأ العلانية ، ومبدأ حرية المنافسة ومبدأ المساواة بين المتنافسين.

3-**التمييز من حيث الغاية** : لقد حدد تنظيم الصفقات العمومية الهدف من إبرام ملحق للصفقة ، بحيث يحتمل الملحق على إحدى العمليات التالية : زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل البنود التعاقدية أو إدخال خدمات جديدة غير مضمنة في الصفقة الأصلية أو إعادة التوازن الإقتصادي للعقد ، أو تأخير الأجل التعاقدي الأصلي ، أو إقفال الصفقة نهائيا ، أنا الغاية من الصفقة العمومية فتتمثل في إنجاز أشغال أو إقتناء لوازم أو تقديم خدمات أو دراسات.

4-**التمييز من حيث الخضوع للرقابة** :إن الملحق يختلف عن الصفقة العمومية من حيث خضوعها إلى أطر رقابية خاصة أقرها التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية من رقابة داخلية، خارجية، وصائية.[3]

---

[1]-المادة 26 , من المرسوم الرئاسي **10-236** , **المرجع السابق** , ص 09.

[2]-المادة 27 , **المرجع نفسه**, ص 09.

[3]-المادة 136 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام , **المرجع السابق**, ص 33.

فالصفقة العمومية تخضع لسلطة الرقابة بمختلف صورها من لحظة إبرامها إلى غاية قبل دخولها حيز التنفيذ ، وإلى غاية تنفيذها ، أما الملحق فقد أعفاه المشرع من الخضوع لمختلف أنواع الرقابة المخصصة للصفقة الأصلية و إستثناء من ذلك يعود إلى رغبة المشرع في بعث بساطة ومرونة على سلطة التعديل.

والجدير بالإشارة إلى أن المشرع حتى يبعث بساطة و مرونة على سلطة تعديل الصفقة في المادة **138** و المادة **139** من المرسوم الرئاسي**247-15** ، نص على عدم إخضاع الملحق لفحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية كأصل عام ، و لكن إستثناءا هناك حالات يخضع فيها الملحق لهذه الرقابة :

- عندما يكون الملحق عديم الأثر المالي و يتعلق بإدخال أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر غير البنود المتعلقة بآجال التنفيذ.
- إذا ترتب على أسباب إستثنائية و غير متوقعة و خارج إرادة الطرفين ، إختلاف التوازن الإقتصادي للعقد إختلالا معتبرا أو أدى إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي.[1]
- إذا كان الغرض من الملحق بصفة إستثنائية إقفال الصفقة نهائيا، والملحق في هذه الحالة يخضع لنفس الإجراءات التي تخضع لها الصفقة العمومية .[2]

يمكن القول من خلال ما تقدم أن الملاحق المذكورة في المادة **105** من المرسوم الرئاسي رقم **236-10**المتظمن تنظيم الصفقات العمومية تخضع للرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات المختصة مهما يكن من أمر.[3]

ثانيا :التمييز بين الملحق و دفاتر الشروط :

إن الملحق يختلف عن دفاتر الشروط من عدة نواحي سوف نبينها فيما يلي :

---

[1]-سهام شقطمي , **الرقابة على الملحق في الصفقة العمومية** , الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة يحي فارس , المدية , يوم 20 ماي 2013, ص 48.

[2]-رياض لوز , **دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية** , المرسوم الرئاسي رقم 02-250 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2006-2007 , ص 74.

[3]- أنظر المادة 105 , من المرسوم الرئاسي رقم : **10-236** , **المرجع السابق** , ص 22.

1) **التمييز من حيث الشكل :** تعتبر دفاتر الشروط وثائق تتضمن مجموعة القواعد و الأحكام التي تطبق على الصفقة العمومية[1] ، وتشمل دفاتر الشروط كل دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال و اللوازم و الدراسات و الخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي ، وهذا تعديل جديد حيث في السابق كان يوافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي ، وهذا تعديل حيث في السابق كان يوافق عليها بقرار وزاري مشترك ،(دفاتر التعليمات المشتركة) التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال و االوازم و الدراسات و الخدمات الموافق عليها بقرار من الوزير المعني دفتر التعليمات الخاصة الأشخاص التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة.[2]

أما الملحق في الصفقة فلا يعد عنصر أو جزء من الصفقة و إنما هو وثيقة تابعة للصفقة ولا يشترط النص على إبرامه في الصفقة ، كما هو مقرر لدفاتر الشروط ، إذ أن الإدارة تلجأ إلى إبرامه حتى ولم يتم النص عليه في الصفقة.[3]

2) **التمييز من حيث طريقة الإبرام :** إن دفاتر الشروط تضعها الإدارة مسبقا و بإرادتها المنفردة لما لها من إمتيازات السلطة العامة ، و هذا مانصت عليه المادة **26** من قانون تنظيم الصفقات العمومية ، حيث يكمن محل الإتفاق بين الملحق و دفاتر الشروط في حالة إجراء الإدارة لتعديل إنفرادي من جانبها على الصفقة العمومية لكن يمكن أن يصدر للملحق بموجب طلب من المتعامل المتعاقد و في هذه الحالة يصدر بطريقة اتفاقية بين المصلحة المتعاقدة و المتعاقد معها.[4]

و قد تظهر هذه الصورة في حالة البحث عن حل ودي للنزاع الدائر بين الطرفين ، إذا يبرم الملحق لإعادة التوازن المالي للصفقة.

---

[1]–محمد الصغير بعلي , **العقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 48.

[2]– أنظر المادة 26 , من المرسوم الرئاسي , رقم **15–247** , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام , **المرجع السابق** , 08.

[3]–سبكي ربيحة , **المرجع السابق** , ص 57.

[4]–حيمر شعيب , **النظام القانوني لملحق الصفقة العمومية** , مذكرة ماستر , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد بوضياف لمسيلة , 2016 , ص 15.

3) **التمييز من حيث الغاية** : إن الهدف من إبرام دفاتر الشروط هو في تحديد القواعد و الأحكام التي تطبق على الصفقة العمومية المبرمة ، حيث أن هذه الدفاتر توضح الشروط التي تبرم وفقها الصفقات.

أما الهدف من إبرام الملحق هو الزيادة في الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنودفي الصفقة أو من أجل إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل من الطرفين ، وذلك في إطار ما يعرف بالتسوية الودية للنزاع.[1]

4) **التمييز من حيث الخضوع للرقابة** :عندما نرجع إلى تنظيم الصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري قد أخضع مشاريع دفاتر الشروط لدراسة لجان الصفقات المختصة قبل الإعلان عن المناقصة ، حسب تقدير إداري للمشروع ، و تؤدي هذه الدراسة في أجل خمسة و أربعين يوما ألى صدور مقرر التأشيرة من لجنة الصفقات المختصة.[2]

أما فيما يتعلق بالرقابة على الملحق فقد سبق بيان موقف المشرع الجزائري حيث أنه قد ميز بين أنواع الملاحق التي تخضع للرقابة وبين الأنواع التي لا تخضع للرقابة إلا بتوفير الشروط المحددة في المادة **106**من تنظيم الصفقات العمومية.[3]

ثالثا : التمييز بين الملحق و الرهن الحيازي :

كما تطرقنا إليه سابقا أن الملحق هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية ، أما الرهن الحيازي فقد نص عليه تنظيم الصفقات العمومية في المادة **110** و المادة **111** منه ، لكنه لم يعرفه بل إكتفى بتحديد شروطه و مختلف الأحكام المتعلقة به.

و عند الرجوع إلى القانون المدني رقم **05-07** المتعلق بالقانون المدني نجد أنه عرف الرهن الحيازي في المادة **948** منه بأنه " : **عقد يلتزم شخص بضمان لدين عليه ، أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدين يترتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله**

---

[1]- أنظر المادة 153 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق** .

[2]- أنظر المادة 132, من المرسوم الرئاسي رقم **10-236** , **المرجع السابق** , ص 28.

[3]- أنظر المادة 106 , من المرسوم الرئاسي رقم **12-23** , **المرجع السابق** , ص 16.

حبس الشيئ إلى أن يستوفي الدين ، وأن يتقدم الدائنين العاديين و الدائنين التاليين في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيئ في أي يد يكون".[1]

و في حالة الصفقات العمومية يكون الرهن الحيازي منصبا على ضمان القرض الذي إستفاد منه المتعامل المتعاقد مع المصلحة المتعاقدة ، ويتم ذلك من خلال إصدارها لبيان خاص يشير إلى أن هذه الوثيقة تمثل سندا في حالة الرهن الحيازي .[2]

وهو يعتبر وثيقة تتحول فيما بعد إلى عقد الرهن الحيازي الذي يعد فيما بعد جزءا لا يتجزأ عن بيانات الصفقة.

المطلب الثالث : أنواع و شروط ملاحق الصفقة العمومية.

أشارت المادة **136** من المرسوم الرئاسي **15-247** إلى أنواع الملاحق التي تنص على " **يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة لصفقة ، وتبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة".**[3]

إذ يشمل ملحق الصفقة العمومية تعديل عدة جوانب منها فيمكن أن يطال للإدارة المعنية بالصفقة إذا فرضت المصلحة العامة و من أجل إستمرارية المرفق العام أن تقرر الزيادة في حجم الأشغال أو التوريدات أو الخدمات و كذا التقليص منها ، دون أن يمس إدخال هذه التعديلات بجوهر الصفقة.[4]

الفرع الأول : أنواع ملاحق الصفقة العمومية .

أولا : الخدمات المضافة و المنقصة أو البنود المعدلة : نجد هذا النوع من الملاحق يهدف إلى الأخذ في الحسبان زيادة الأشغال أو تقليلها ، إذا يمنح تنظيم الصفقات العمومية للمصلحة

---

[1]-المادة 948 , من المرسوم الرئاسي رقم **05-07** , المؤرخ في : 13 ماي 2007 , **المتعلق بالقانون المدني** ,ج ر 31 , ص 681.

[2]-المادة 110 و المادة 111 من المرسوم الرئاسي رقم : **10-236** , **المرجع نفسه** , ص 23-24.

[3]-المادة 137 من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** , **المرجع السابق** , ص 34.

[4]-عثمانيو صورية , عطروش طاوس , **الصفقات العمومية أمام مبدأ شفافية الإجراءات** , مذكرة ماستر في القانون العام , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , 2015, ص 27.

المتعاقدة تعديل صفقاتها نظرا لظهور إشكالات تتعلق بالخدمات ، مما يدفع المصلحة المتعاقدة إلى اللجوء إلى ملحق الخدمات المضافة أو المنقصة.[1]

ولهذا قد تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى ابرام ملحق بهدف تعديل البنود التعاقدية للصفقة الأصلية غير البنود المتعلقة بآجال التنفيذ ، دون أن يخلف هذا التغيير أو التعديل أي أثر مالي ، و هذا ما نصت عليه المادة **103** في الفقرة الأولى منها.

وهذا النوع من الملاحق لا يخضع للرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات العمومية المختصة مالم يعدل من تسمية الأطراف المتعاقدة و الضمانات المالية و التقنية و أجل التعاقد أو مدة الإنجاز, ولم يبلغ السقف المالي المبين في المادة **106** من المرسوم الرئاسي رقم **236-10** .[2]

ثانيا : ملحق إدخال خدمات جديدة غير متضمنة في الصفقة الأولية.

إن هذا النوع من الأشغال يكون تابع و مكمل لإنجاز موضوع الصفقة ، إذ أنه أثناء تنفيذ الصفقة قد تبرز جملة من الظروف الموضوعية تدفع الإدارة المعنية لضرورة تعديل الصفقة المبرمة يدخل بعين الاعتبار أعمالا أو خدمات جديدة لم يتم النص عليها في الصفقة الأصلية ، و لكنها مع ذلك لها علاقة بها ، ففي هذه الحالة تلجأ إلى إبرام إدخال خدمات جديدة تكون غير مضمنة في الصفقة الأصلية ، و هذا ما نصت عليه المادة **103** في الفقرة الثانية منها[3] ، و لهذا لا تعد صفقة جديدة بل هي تابعة و مكملة لإنجاز موضوع الصفقة الأصلية ، و تكون مراجعة الأسعار في هذا الملحق بناء على الصيغة المتضمنة في الصفقة الأصلية.[4]

ثالثا : ملحق إعادة التوازن المالي للصفقة : قد تظهر بعد إبرام الصفقة و أثناء التنفيذ وقائع و أحداث ناضجة عن أسباب إستثنائية و غير متوقعة و خارجة عن إرادة كلا الطرفين ، مما

---

[1]– أنظر المادة 103, الفقرة 01 من المرسوم الرئاسي رقم : **12-23** , **المرجع السابق ,** ص 16.

[2]– أنظر المادة 106 من المرسوم الرئاسي رقم : **12-23 المرجع السابق** , ص 16.

[3]– أنظر المادة 103 ف 3, من المرسوم الرئاسي رقم **12-23** , **المرجع نفسه** , ص 16.

[4]–ربيحة سبكي , **سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية** , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة تيزي وزو , 2013 , ص 63.

يؤدي إلى إختلال في التوازن العقدي إختلالا وصفته المادة **105** في الفقرة الثانية بالإختلال المعتبر مما يؤدي إلى إبرام ملحق إعادة التوازن الإقتصادي.[1]

رابعا : ملحق إعادة التعديل المتعلق بمدة التنفيذ :

تلتزم الإدارة من حيث المبدأ باحترام المهل المحددة لتنفيذ العقد الإداري ، لأن عنصر الزمن له أهمية بالنسبة للمتعاقد ، كما هو مهم بالنسبة للإدارة عندما تجد ضرورة للإسراع في تنفيذ العقد إشباعا للحاجات العامة أن تقوم بتقصير مدة التنفيذ أو تمديد أجل التنفيذ عندما تتطلب المصلحة العامة منها ذلك.[2]

- **تمديد مدة التنفيذ :** لقد بينت الناحية العلمية الإستخدام الواسع لهذا النوع من التعديل فيكون إما تابع لزيادة الأشغال التي لا يمكن تحقيقها في المدة المنصوص عليها في الصفقة الأصلية ، و إما بطاعة أو تأجيل أمد التنفيذ أو وقف التنفيذ بسبب الظروف المالية أو عدم كفاية إعتمادات الميزانية ، أو حالات الحرب ، أو كذالك بطلب من المتعامل المتعاقد أثناء تعرضه لظرف غير متوقع ، و مهما يكن فإن التمديد يخضع للإراد ة المنفردة للإدارة المتعاقدة ، ويكون التمديد صريحا أو ظمنيا:[3]

1-**التمديد الصريح :** يتحقق التمديد الصريح إذا أفصحت الإدارة عن إرادتها صراحة في منح المتعاقد مهلة إضافية، و يأتي التمديد الصريح عادتا إستجابة لطلب المتعاقد معها.[4]

2-**التمديد الضمني :** أما التمديد اليمني يكون إذا إلتزمت الإدارة جانب الصمت عند إنتهاء مدة التنفيذ ، و بذلك يعد تمديدا ضمنيا، كأن تقرر الإدارة المتعاقدة تسليم اللوازم

---

[1]- أنظر المادة 105 , من المرسوم الرئاسي **10-236** , **المرجع السابق** , ص 22.

[2]-سولاي حمو , سبخي كريم , **ملحق الصفقة العمومية** , **المرجع السابق** , ص 27.

[3]-سبكي ربيحة , **المرجع السابق** , 78.

[4]-ثامر مبارك عوض المطيري , **تعسف الإدارة في إستعمال صلاحيتها في تعديل العقد الإداري (دراسة مقارنة)**, مذكرة ماجستير في القانون العام , كلية الحقوق , جامعة الشرق الأوسط , الأردن , 2011 , ص 37.

مثلا الواردة بعد فوات مدة التنفيذ ، دون أن تتخذ أي إجراءات في حق المتعاقد المقصر.[1]

3-**إنقاص من مدة التنفيذ** : تستدعي حالة الضرورة أو الاستعجال تدخل المصلحة المتعاقدة لتطلب من المقاول أن يتم توريد أو إنجاز أشغال في زمن قياسي أقل مما هو متفق عليه في الصفقة و ذلك في الأسباب الاستثنائية و الغير متوقعة.[2]

خامسا : ملحق الإقفال النهائي للصفقة العمومية :

أشار المشرع الجزائري إلى ملحق الإقفال النهائي صراحة في المرسوم **236-10** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و ذلك في نص المادة **105** بعبارة "... إذا كان الغرض من الملحق بصفة إستثنائية إقفال الصفقة نهائيا".[3]

بينما المرسوم الجديد رقم **247-15** المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام أشار إلى هذا النوع بصفة ضمنية و ذلك في المادة **138** الفقرة الرابعة التي نصت "...إذا لم يكن من الممكن و بصفة إستثنائية إبرام الملحق محل ضبط الكميات النهائية لصفقة في الآجال التعاقدية ، و يمكن إبرام هذا الملحق حتى بعد الإستلام المؤقت للصفقة ، لكن و مهما كان الأمر قبل إمضاء الحساب العام و النهائي".[4]

فمن خلال هذه المواد يمكننا أن نستخلص الغرض من ملحق الإقفال هو إقفال الصفقة نهائيا أي وقت الالتزامات التعاقدية و لا يعني في حال من الأحوال تعديل هذه الالتزامات وهو إجراء إستثنائي كما ورد في المادة **138** الفقرة الرابعة من المرسوم الرئاسي **247-15** يمكن إبرامه بعد الإستلام النهائي للصفقة و قبل إملاء الحساب العام و النهائي.

---

[1]- ثامر مبارك عوض المطيري, **المرجع السابق,** ص 37.

[2]-سبكي ربيحة , **المرجع السابق** , ص 77.

[3]- أنظر المادة 105, من المرسوم الرئاسي **236-10 المرجع السابق** , ص 22.

[4]- أنظر المادة 138, من المرسوم الرئاسي **247-15** , **المرجع السابق** , ص 34.

الفرع الثاني : شروط إبرام الملحق

إن سلطة المصلحة المتعاقدة تتمثل في تعديل شروط الصفقة أو تعديل طريقة تنفيذها إذ تعتبر أبرز الخصائص التي تميز نظام الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعيد النظر في موقفها بالنسبة إلى أوضاع تنفيذ الصفقة ، إذ تتضح أن الأوضاع المحددة في الصفقة لم تعد توافق الصالح العام .

و عند الرجوع إلى المرسوم الرئاسي **247-15** المنظم لصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام أكثر تفصيلا للملاحق مقارنتا بالمراسيم السابقة ، حيث أتى بجملة من القيود و الضوابط أو الشروط التي تخضع لها المصلحة المتعاقدة أثناء لجوئها إلى إبرام ملاحق الصفقة العمومية و ذلك من خلال نص المادة **136** منه[1] ، و تتمثل هذه الضوابط في : أن يتقيد الملحق بشرط الكتابة) أولا (وتقييد الملحق بعدم المساس بجوهر الصفقة و توازنها) ثانيا،(و أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تعديل تنفيذ الصفقة خلال مدة العقد) ثالثا،(تحديد نسب التعديل المتعلقة بالملحق و خضوعة للشروط الإقتصادية للصفقة).

أولا : صدور الملحق بصيغة كتابية و التقيد بها : تعتبر من بين أهم الشروط التي يجب التقيد بها ، و لهذا يجب أن يصدر الملحق مكتوبا لطالما كانت الصفقة تبرم بصيغة مكتوبة ، لأن عنصر الكتابة يعتبر شرط جوهري في حالة ممارسته الإدارة سلطة التعديل ، كون المشرع الجزائري عبر عن الكتابة بعبارة " يشكل الملحق وثيقة تعاقدية " و الوثيقة هنا هي تعبير عن الكتابة ليتسنى للمتعاقد معرفة الإلتزامات الجديدة التي يتضمنها هذا الملحق.[2]

---

[1]- أنظر المادة 136 , من المرسوم الرئاسي , **15-247** , **المرجع السابق,** ص 34.

[2]-توتي خوخة , **سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري** , مذكرة ماستر في الحقوق , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد خيضر , بسكرة , 2013 , ص 39.

و يمكن الإشارة إلى المرسوم التنفيذي **11-118** الذي يتضمن هو الآخر الموافقة على النظام الداخلي للجنة الصفقات العمومية[1] ، أنه يجب أن يحتوي مشروع الملحق على جملة من العناصر و هي :

- ✓ المصلحة المتعاقدة التي قامت بإبرام الصفقة الأصلية.
- ✓ المتعامل المتعاقد في حالة المتعامل الأجنبي بذكر جنسيته و إسمه التجاري.
- ✓ موضوع الملحق.
- ✓ القيد في الميزانية(التجهيز أو التسيير).
- ✓ مبلغ الملحق : بالزيادة ، بالنقصان ، بدون أثر مالي.
- ✓ المبلغ بالدينار الجزائري[2]....

ثانيا : تقييد تعديل الملحق بعدم المساس بجوهر الصفقة و توازنها : حين تلجأ الإدارة إلى إبرام الملحق لا يجب أن تتمادى في ذلك الحد الذي يؤدي إلى قلب إقتصاديات الصفقة رأسا على عقب و أن تغير من طبيعة و جوهر الصفقة الأصلية و إلا جاز للمتعامل المتعاقد أن يمتنع عن التنفيذ ، و يمكن أن يطالب بفسخ الصفقة تأسيسا على الأضرار الملحقة به من جراء التعديل ، غير أننا نجد المشرع الجزائري أورد حالة إستثنائية و هي حالة التبعات التقنية الغير متوقعة التي تكون بدون خطأ و إرادة الأطراف المتعاقدة يمكن من خلالها التأثير على توازن الصفقة الأصلية و تستدعي هذه الحالة مواصلة المتعامل المتعاقد للإلتزاماته التعاقدية مع مراعاة الإدارة لحقه في التعويض.[3]

وفي هذا الصدد نجد المادة **136** الفقرة الثامنة من المرسوم الرئاسي **15-247** على أنه "... **لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة ما عدا في حالة ما إذا طرأت**

---

[1]-المرسوم التنفيذي رقم **11-118** مؤرخ في 16-2011 , يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية , ج , ر , ج , ج , د , ش , عدد 16 لسنة 2011.

[2]- أنظر المادة 41 , من المرسوم التنفيذي رقم **11-118** , **المرجع السابق.**

[3]-سبكي ربيحة , **المرجع السابق** , ص 81.

تبعات تقنية لم تكن متوقعة و خارجة عن إرادة الأطراف ، و زيادة على ذلك ، لا يمكن أن يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداها..."[1]

ثالثا :أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تعديل تنفيذ الصفقة خلال مدة العقد :

يجب أن تمارس سلطة التعديل أثناء تنفيذ الصفقة أي خلال مدة العقد ، و يقصد به مدة الصفقة السارية المفعول التي يتعين صدور قرار التعديل خلالها هي الفترة أو المدة الفعلية و ليس المدة الزمنية المحددة في العقد ، لأن المتعامل قد يتأخر في التنفيذ ، وبالتالي تملك المصلحة المتعاقدة حق تعديل إلتزامات المتعامل وفقا لما تحدده شروط كل صفقة.[2]

و إذا إنتهت المدة الفعلية للصفقة وتم تسليمها بصورة نهائية فإن طلب تعديلها يرد في غير محله.[3]

و في هذا الصدد نجد المادة **136** من المرسوم الرئاسي **247-15** تنص على هذا الشرط بنصها :" **... يمكن للمصلحة المتعاقدة عندما تبرر الظروف ذلك إبرام ملحق الصفقة تم تنفيذ موضوعها لأداء خدمات أو إقتناء لوازم ، لتكفل بالنفقات الضرورية لضمان مواصلة المرفق العام الذي أنشئ من قبل ، ولكن مهما يكن من أمر قبل الإستلام النهائي للصفقة".**[4]

رابعا : تحديد نسب التعديل المتعلقة بالملحق و خضوعه للشروط الإقتصادية للصفقة :

1) **تقييد الإدارة بنسب التعديل كقاعدة عامة :** لقد نصت المادة **139** من المرسوم الرئاسي **247-15**على أنه لا يخضع الملحق في مفهوم المادة **136** أعلاه ، إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية ، إذا كان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز ، زيادة أو نقصان و ذلك بتحديد نسبة عشرة في المائة **% 10** من المبلغ الأصلي للصفقة.[5]

---

[1]-المادة 136 , من المرسوم الرئاسي رقم **15-247**, **المرجع السابق.**

[2]-سبكي ربيحة , **المرجع السابق** , ص 51.

[3]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 267.

[4]- المادة 136, من المرسوم الرئاسي رقم **15-247**, **المرجع السابق.**

[5]- أنظر المادة 139 , **المرجع نفسه.**

من خلال ما تم النص عليه في هذه المادة يتضح بأن المشرع الجزائري حدد مبدئيا السقف المالي للملحق و ذلك بنسبة **% 10** من المبلغ الأصلي للصفقة ، كما هو الحال بالنسبة للمبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق المبرمة.[1]

2) **إمكانية تجاوز النسب المحددة كإستثناء** : في الحقيقة لا يوجد مادة قانونية واضحة تنص على عدم تجاوز السقف المالي للملحق في حالة الزيادة أو النقصان ، كما هو موضح في المرسوم الرئاسي **15-247** بالنسبة للصفقة العمومية بنسبة خمسة عشرة بالمائة **% 15** من المبلغ الأصلي لصفقة في حالة صفقات اللوازم و الدراسات و الخدمات ، و عشرين بالمائة **% 20** في حالة صفقات الأشغال إلا أن المشرع الجزائري أجبر المصالح المتعاقدة إذا فاق مبلغ الملحق النسبة التي أقرها كهامش تسامح بالزيادة أو النقصان و أن تعرضه على لجان الرقابة.[2]

و تتمثل أهم التبريرات التي تقدمها المصلحة المتعاقدة في :

- توضيح موضوع الملحق.
- توضيح ووصف و تبرير طبيعة الخدمات موضوع الملحق ، و ذكر ما إذا كانت خدمات إضافية و مطابقة لتلك الموجودة في الصفقة أو خدمات تكميلية جديدة أو خدمات ملغاة أو بالنقصان ، مع ذكر نسبتها المئوية مقارنة بالصفقة ، و بالصفقة و ملاحقها.
- تبرير اللجوء للملحق و ذلك بذكر الدافع الذي أدى بالإدارة إلى تعديل الصفقة العمومية.
- ذكر الآجال الممنوحة في إطار مشروع الملحق و تبريرها و توضيح ما إذا كان الملحق قد أدرج في الآجال التعاقدية مع إثبات ذلك ، و إذا كان الأمر يتعلق بملحق إقفال فيجب تقديم التبريرات اللازمة.[3]

---

[1]-سولاي حمو , سبخي كريم , **ملحق الصفقة العمومية , المرجع السابق** , ص 34.

[2]-خليفي جمال عبد الناصر , **الملحق في الصفقة العمومية** , مذكرة ماستر , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة قصدي مرباح , ورقلة , 2016 , ص 15.

[3]- أنظر المادة 41 , من المرسوم التنفيذي رقم , **11-118** , **المرجع السابق**.

3) **إبرام ملحق دون سقف مالي محدد :** نجد في المادة **136** في فقرتها الأخيرة تنص على إمكانية إبرام ملاحق بدون سقف مالي محدد و هي في حالة التبعات التقنية الغير متوقعة التي يجب أن تكون محل تبرير من المصلحة المتعاقدة أمام لجنة الصفقات المختصة.[1]

فالمشرع الجزائري إعتمد هذه النظرية من الصعوبات المادية و الغير متوقعة و تكمن في الإشكالات و الصعوبات المادية التي يواجهها المتعامل الإقتصادي مع الإدارة أثناء تنفيذ إلتزاماته التعاقدية و هذه الإشكالات إستثنائية و غير متوقعة و لتطبيق هذه النظرية أوجد القضاء الإداري عدة شروط متمثلة في :

أ- يجب أن تكون الصعوبات ذات طبيعة مادية.

ب- أن تكون الصعوبات المادية خارجة عن إرادة الطرفين.

ج- أن تكون الصعوبات المادية ذات طابع إستثنائي.[2]

المبحث الثاني: دوافع إبرام ملحق عقد الصفقات العمومية.

تعتبر الإدارة الطرف الذي يسعى إلى تحقيق مصلحة عامة ، لذا وجب أن تتمتع بامتياز تجاه المتعامل المتعاقد معها، يتمثل هذا الإمتياز في أحقيتها في تعديل العقد بإرادتها المنفردة دون أن يكون للمتعاقد معها حق الإعتراض أو الاحتجاج عليها لطالما كان هذا التعديل ضمن الإطار العام للصفقة و إستوجبته المصلحة العامة و حسن سير المرفق العام.

و بمقتضى هذا الحق الذي تتمتع به الإدارة إتجاه المتعاقد معها ، أن تقوم بتعديل شروط العقد و طريقة تنفيذه بما يتضمن الزيادة أو النقصان لإلتزامات المتعاقد معها ، أو القيام بتعديل الجدول الزمني لمعدلات التنفيذ بصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد ، أو من حيث طرق ووسائل التنفيذ معها ، و لكن يمكن القول أن سلطة الإدارة في التعديل تمارس حسب التنظيم

---

[1]-المادة 136 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

[2]-بوشيرب مليكة , **المتعامل مع الإدارة في عقود الصفقات العمومية** , مذكرة ماستر في الحقوق , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , 2014 , ص50, 51.

القانوني الساري المفعول و في حدود المشروعية ، مع المراعاة للأسباب والدوافع التي أدت بالمصلحة المتعاقدة لإبرام ملحق الصفقة الأصلية.

فالإدارة لا تستطيع إجراء أي تعديل إلا باللجوء إلى الملحق ، فيتضح مما سبق أن لجوء الإدارة لإبرام ملحق أو ملاحق للصفقة العمومية تبرره الحاجة لتعديل الإلتزامات التعاقدية بناء على ظروف طرأت بعد إبرام الصفقة و أثناء تنفيذها.

و يهدف الملحق لتحقيق الأهداف التالية :

- الزيادة أو النقصان في الخدمات الأولية.
- أحداث طارئة تغير في الأشغال المتفق عليها.
- تعديل في الآجال بالزيادة أو النقصان .
- تغيير نوعية المواد أو اللوازم المستعملة في تنفيذ الأشغال.
- تعديل بند أو عدة بنود في الصفقة الأصلية دون موضوع الصفقة

المطلب الأول: تعديل شروط تنفيذ الصفقة العمومية.

إن الإدارة المتعاقدة تتمتع بحق تعديل ما تقوم بإبرامه مع المتعامل المتعاقد من عقود إدارية ، و التعديل هنا يظهر بصورة أكثر وضوح في صفقات الأشغال العامة وذلك مقارنة بصفات إقتناء اللوازم ، فالإدارة صاحبة الإختصاص الأول و الأصيل فيما يتعلق ذلك بالأشغال العامة أما فيما يخص النوع الثاني من الصفقات فهنا تكون سلطة الإدارة بالتعديل أضيق ، و هنا كون سلطة الإدارة في التعديل ليست إلا نتيجة مترتبة على سلطتها على المرفق العام فكلما كانت صلة العقد بالمرفق العام أوثق كانت سلطة التعديل أوضح و تبدو هذه السلطة في حدود أضيق حين لا يكون موضوع العقد مساهمة مباشرة للمتعاقد مع الإدارة في تسيير المرفق العام كما هو الحال بالقياس إلى عقود التوريد حيث أن إلتزامات المتعهد بالتوريد تشركه في تسيير المرفق العام و لكن بطريق غير مباشر.[1]

[1]–خميس السيد إسماعيل , **موسوعة القضاء الإداري , (العقود الإدارية و التعويض)** , دار محمود للنشر و التوزيع , 2003–2004 ص 85.

و سوف نقوم بهذه الدراسة خلال الفروع التالية:

الفرع الأول : تعديل شروط تنفيذ الصفقة العمومية.

الفرع الثاني : إعادة التوازن المالي للصفقة.

الفرع الأول: تعديل شروط تنفيذ الصفقة العمومية.

من المبادئ الأساسية المستقرة للجهة الإدارية المتعاقدة أنها تملك من جانبها وحدها و بإرادتها المنفردة و ذلك على خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم حق تعديل العقد أثناء تنفيذه و سلطة الإدارة في حق التعديل يكون على شروط العقد المتعلقة باشتراطات التنفيذ و طرق التنفيذ ، ولا تتعدى الحدود.[1]

فالإدارة لها الحق في تعديل كل عمل تقوم بإبرامه مع الغير من عقود إدارية ، و حقها في ذلك تفرضه المصلحة العامة التي قد تتطلب تغييرا في شروط العقد ليكون أكثر تحقيقا لها ، وذلك على ضوء ما طرأ من متغيرات لم تكن قائمة حال إبرام العقد.[2]

أولا : التعديل في مقدار الإلتزامات :

يمكن للإدارة أن تعدل في مقدار الإلتزامات للمتعاقد معها سواء بالزيادة أو بالنقصان ، و التعديل يقصد به على مقدار الإلتزامات و ليس على نوعها ، حيث تكون الزيادة أو الإنقاص المطلوبة من نفس طبيعة الإلتزامات المزادة أو المنقوصة.

و هذا الحق هو ثابت للإدارة في كل العقود الإدارية ، فلها أن تأمر بالزيادة أو النقصان المطلوبة من نفس طبيعة الإلتزامات المزادة أو المنقوصة.

و الجدير بالذكر أن التعديل يظهر بصورة أكثر وضوحا في صفقات الأشغال العامة مقارنة بصفقات إقتناء اللوازم ، لأن الإدارة صاحبة الإختصاص الأول و الأصيل عندما يتعلق الأمر بالأشغال العامة أما بالنسبة للنوم الثاني من الصفقات تبدو سلطة الإدارة بالتعديل في حدود

---

[1]–عبد الغني بسيوني عبد الله , **القانون الإداري** , المرجع السابق , ص 186.

[2]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 243.

أضيق و ذلك لكون أن سلطة الإدارة في التعديل ليست إلا نتيجة مترتبة على سلطتها على المرفق العام ، فكلما كانت صلة العقد بالمرفق العام أوثق كانت سلطة التعديل أوضح.[1]

إن المشرع الجزائري أخذ بسلطة التعديل في إلتزامات المتعاقد مع الإدارة ، في كل القوانين المنظمة للصفقات العمومية، و أيضا من خلال التنظيم كالمرسوم التنفيذي رقم **434-91** و كذلك في دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال العامة.

فالتعديل حق ثابت للإدارة في كل العقود الإدارية ، فلها الحق أن تأمر بالزيادة أو إنقاص حجم الأشغال المتفق عليها في العقد أو كمية التوريدات المتفق على تسليمها ، سنوضح فكرة تعديل مقدار إلتزامات المتعاقد مع الإدارة فيما يلي :

1. تبريرات التعديل في مقدار الإلتزامات:

إن التعديل في كميات العمل أثناء تنفيذ الصفقة ضرورة لابد منها ، نظرا لكون العمل يختلف أثناء تنفيذه عما هو مقرر مسبقا في الصفقة الأولى مع المتعامل المتعاقد ، فالإدارة هنا تلجأ إلى تعديل الصفقة العمومية كلما إقتضت حاجة المرفق هذا التعديل ، ومن غير القيام للمتعاقد بالإحتجاج عليها بقاعدة الحق المكتسب ، أو بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز تعديله إلا باتفاق الطرفين ، و لذا وجب تبرير التعديلات الطارئة على كميات العمل من أهم هذه العوامل نجد :[2]

- ✓ إذا كان عدم التغيير أو عدم الإضافة من شأنه أن يسبب تأخيرا في العمل أو ضررا كبيرا من الناحية الإقتصادية و الفنية.
- ✓ إذا كان عدم التغيير يؤدي إلى عدم إمكانية الإستفادة من أعمال المقاولة على الوجه المطلوب عند إنجازها.
- ✓ إذا كان التغيير يؤدي إلى توفير مبالغ كبيرة للإدارة مع الأخذ بعين الاعتبار الأضرار المترتبة على التأخير المحتمل بسبب هذا التغيير.

---

[1]–أحمد عثمان عياد , **مظاهر السلطة العامة في العقود الإدا**رية , دار النهضة الفكرية القاهرة , 1973 , ص 223.

[2]–محمود خلف الجبوري , **العقود الإدارية** , دون طبعة , دار الثقافة للنشر و التوزيع , عمان , 1998 , ص 140.

- ✓ إذا لم يترتب على التغيير تبديل أساسي في الخدمات أو السلعة الإنتاجية المقررة للمشروع.
- ✓ حالة قيام ظروف ملحة تستدعي التعديل ، كإلغاء المرفق العام أو إعادة تنظيمه بشكل يجعل ظروفه الجديدة لا تتفق مع شروط عقد التوريد.[1]

مما يعني أن الأسباب التي تدعو الإدارة المتعاقدة إلى تعديل مقادير العمل و كمياته عديدة منها مايتعلق باختلاف الكميات الحقيقية عن تلك التي رسمت في جدول الكميات، إذ يحدث في كثير من الأحيان إختلاف بين الكميات الحقيقية و الضرورية لإكمال العمل طبقا لشروط المقاولة ، و بين الكميات التي تم تقديرها في جدول كميات الملحق بالمقاولة ، وذلك لأن تلك الجداول تخمن مقادير العمل بصورة مستقلة عن الممارسة العملية فهي تخمينات قد لا تكون في معظم الأحيان[2] ، لذلك يلاحظ أن الإدارة كثيرا ما تلجأ إلى حماية نفسها عن طريق النص في دفاتر الشروط على إعتبار الكميات المدونة في جداول الكميات هي كميات تقديرية للعمل ولا تعتبر الكميات الحقيقية و الصحيحة للأعمال الواجب تنفيذها من المقاول لغرض الوفاء بالتزاماته بموجب المقاولة.

و عليه يمكن للإدارة المتعاقدة تعديل الكميات سواء بالزيادة أو النقصان ضمن الحدود و النسب المسموح بها.[3]

2. صور تطبيق التعديل في مقدار الإلتزامات :

سنقوم بتوضيح التطبيقات العملية للتعديل في مقدار إلتزامات المتعاقد مع الإدارة وذلك بالتركيز على صور التعديل في كل من عقد الأشغال العامة ، وعقد التوريد ، إذ أن سلطة الإدارة في التعديل تظهر بوضوح و بصورة دقيقة في عقد الأشغال العامة على إعتبار أن الإدارة هي صاحبة الإختصاص الأصيل فيها ، مقارنة بعقد التوريد التي تكون فيها سلطة التعديل في أضيق الحدود ، و نفس الأمر يطبق على كل من عقود تقديم الخدمات و إنجاز الدراسات،

---

[1]–محمد سليمان الطماوي , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , 427.

[2]–سعيد عبد الرزاق بالخبيرة , **سلطة الإدارة الجزائية أثناء تنفيذ العقود الإدارية (دراسة مقارنة)**, رسالة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2007–2008 , ص 162.

[3]–**المرجع نفسه** , ص 163.

وذلك لوجود مساهمة غير مباشرة للمتعامل المتعاقد مع الإدارة في تسيير المرفق العام ، مقارنة بعقد الأشغال العمومية العامة.

أ- **صور التعديل في عقد الأشغال العامة :** يعرف عقد الأشغال العامة أنه إتفاق بين الإدارة و أحد الأفراد أو الشركات للقيام ببناء أو ترميم أو صيانة عقار لحساب شخص معنوي ، في نظير المقابل المتفق عليه وفقا للشروط الواردة بالعقد و بقصد تحقيق منفعة عامة.[1]

فإن عقد الأشغال العامة يتميز بطابع خاص ، حيث يرتبط إرتباطا وثيقا بتسيير المرافق العامة بانتظام و إطراد ، و تعتبر سلطة التعديل من أهم خصائص عقد الأشغال العامة كعقد إداري و إذا كان الغالب أن تتظمن عقود الأشغال العامة شروطا تسلم بحق الإدارة في تعديل شروط العقد بالزيادة أو النقصان، فهو لا يتناول إلا الشروط التي تتعلق بالمرفق ، و بالتالي لا يمكن أن يمتد إلى باقي الشروط ، ومن ثم فإن المسلم به أن التعديل في عقد الأشغال العامة لا يمكن أن يتناول الثمن بأي حال ، و تظهر سلطة التعديل كلما زاد إتصال محل التعديل بالمرفق العام، إلا أن هذا التعديل له حدود و ضوابط تتعلق بمداه و بحقوق المتعاقد مع الإدارة حيال ذلك التعديل[2] ، حيث تمارس الإدارة هذه السلطة باعتباره(صاحب العمل) فتحتفظ دائما بصلاحية تنظيم المرفق ، غير أنه لا يجوز إجراء تعديل على الأعمال المتعاقد عليها إلا عند الضرورة القصوى ، ويتم تدخل الإدارة في هذا المجال بمقتضى أوامر مصلحية.[3]

و ليس من حق الإدارة تعديل شروط عقد الأشغال العامة تعديلا يقلب إقتصاديات العقد رأسا على عقب ، فيجب أن تكون الأعباء التي تفرضها الإدارة مع المتعاقد معها فب الحدود الطبيعية وذلك من حيث نوعها و أهميتها لا أن يكون من شأنها فسخ العقد الأصلي أو تبديل موضوعه ، أو إنشاء محل جديد له غير ما تم الإتفاق عليه أو أن تؤدي الأعباء التي أوجدها التعديل إلى إرهاق المتعاقد بالتزامات تتجاوز إمكانياته الفنية أو الإقتصادية كما لا يعني حق

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية ,المرجع السابق** , ص 46.

[2]-أنيسة سعاد قريشي , **النظام القانوني لعقد الأشغال العامة** , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2002 , ص 121.

[3]-محمود خلف الجبوري , **المرجع السابق** , ص 140.

الجهة الإدارية في تعديل شروط العقد أن تفرض على المتعاقد معها القيام بأعمال جديدة غريبة عن العقد الأصلي و لا تربطها أي صلة به.[1]

و بالتالي سوف نوضح تطبيقات التعديل في عقد الأشغال العامة على مقادير العمل كما يمكن أن تتناول الأعمال الإضافية فيما يلي :

ب- **التعديل على مقادير العمل :** لقد نص على هذا دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال العامة على نسب محددة تلتزم بها الإدارة أثناء قيامها بإجراء التعديل على مقادير العمل في صفقة الأشغال العامة ، و يتمثل هذا التعديل في مقادير الصور التالية :

- **التعديل المتعلق بحجم الأشغال :** لقد تم النص عليها في المادتين **30** و **31** من دفتر الشروط الإدارية العامة النسب المقررة قانونا للإدارة فيما يخص تعديلها لحجم الأشغال العامة ، وذلك بأن لا يتجاوز التعديل المفروض في حالة الزيادة أو النقصان المقام بنسبة **20 %** من قيمة الصفقة الإجمالية بالأسعار الأولية **50 %** بالنسبة للأشغال الصيانة و التصليح في حالة زيادة حجم الأشغال ، و **35 %** في حالة نقصان حجم الأشغال.[2]

لكن إذا تجاوزت الزيادة أو النقصان النسب المئوية المحددة ، يظل المقاول هنا ملزما بتنفيذ الأشغال التي شرع فيها حسب شروط العقد ، و يمكن أن يرفع المقاول طلبا لتعويضه على أساس الضرر الذي ألحقته به التعديلات التي أدخلت في هذا الصدد وذلك على ماكان مسطرا في المشروع أما في حالة إنعدام إتفاق ودي حينها يحدد التعويض على يد الجهة القضائية الإدارية.[3]

- **التعديل المتعلق بالتغيير في أهمية الطبائع المختلفة للمنشآت :** لقد نصت المادة **32** من دفتر الشروط الإدارية العامة على أنه : "**عندما تتظمن الصفقة تفصيلا تقديريا تبين**

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 63.

[2]- راجع المادة 30 و 31 من القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964 , يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الاشغال المتعلقة بوزراة تجديد البناء و الاشغال العمومية و النقل , ج,ر, عدد 06 الصادرة في 19 يناير 1965 , ص 57.

[3]-سهام شقطمي , **المرجع السابق** , ص 58.

أهمية مختلف طبائع المنشآت ، و عندما تعدل التغييرات التي تأمر بها الإدارة أو تنتج عن ظروف غير متأنية من خطأ أو من عمل المقاول ، فنتناول أهمية مختلف أنواع الأشغال بشكل تختلف فيه المقادير بما يفوق % 35 بزيادة أو نقصان عن المقادير المقيدة في التفصيل التقديري[1] " من خلال هذه المادة يتضح لنا أنه يمكن للمقاول أن يقدم في النهاية طلبا لتعويضه يؤسس على الضرر الذي ألحقته به التعديلات التي أدخلت في هذا الصدد على المشروع الأول ، غير أنه لا يمكن للمقاول أن يطالب بأي تعويض عن تنفيذ طبائع منشآت لم يرد ذكرها في التفصيل التقديري و التي ورد النص على أسعارها مع ذلك في الصفقة.[2]

- **التعديل المتعلق بأسعار المنشآت غير المدفوعة** : طبقا لنص المادة **29** من دفتر الشروط الإدارية العامة وذلك عندما تظهر منشآت لم يرد ذكرها في الجدول ، ولا في المجموعة أو ظرورة تعديل مصدر مواد البناء مثلما ورد بيان ذلك في دفتر التعليمات دون تغيير موضوع الصفقة يتقيد المقاول على الفور بالأوامر المصلحية التي يتلقاها في هذا الموضوع و يتم دون تأخير إعداد الأسعار الجديدة حسب أسعار السوق أو يتم تشبيه المنشآت بأمثالها ، و في حالة ما إذا تعذر تماما تشبيهها، يتم حينها المقارنة إعتمادا على الأسعار الجارية في المنطقة حيث تتم الأشغال.

حيث يتم حسب الأسعار الجديدة بنفس الشروط الإقتصادية لأسعار السوق و بصورة يجعل بالإمكان الزيادة أو النقصان فيها إذا سمحت السوق بذلك ، وذلك بعد مناقشتها من طرف المهندسين أو المهندس المعماري و المقاول تطرح لموافقة السلطة المختصة و تبلغ للمقاول عن طريق أمر مصلحي.[3]

- **الأعمال الإضافية** : يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام الملحق أثناء تنفيذ الصفقة لتنظيم أشغال إضافية طرأت أثناء تنفيذها ، فمفهوم الأعمال الإضافية هو تلك الأعمال

---

[1]–المادة 32 , من القرار المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الاشغال المتعلقة بوزارة تجديد البناء و الاشغال العمومية و النقل , **المرجع السابق** , ص 57.

[2]–سهام شقطمي , **المرجع السابق** , ص 58.

[3]–رميساء بنادي , **المرجع السابق** , ص 62.

التي لم تدرج صراحة أو ضمنا في مواصفات و خطة العمل المتفق عليها في العقد ، وهناك تعريف آخر لها من الفقهاء أن الأعمال الإضافية في المقاولات ذات الكلفة المقطوعة هي التي لم تدرج صراحة أو ضمنا في كلفة العقد الإجمالية.

ج- **صور التعديل في عقد التوريد (إقتناء اللوازم)** :يمكن للإدارة في عقود التوريد تعديل مقدار إلتزامات المتعاقد معها متى إقتضت حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل، فمن حق الإدارة أن تلزم المورد بزيادة كمية التوريدات أو إنقاصها ، فسلطة التعديل في عقود التوريد تمارس في أضيق الحدود.[1]

فرقابة الإدارة تتجلى بشكل واضح فيما يتعلق بفحص البضائع تمهيدا لتسليمها نهائيا أما فيما يتعلق بالإشراف و التوجيه أو التعديل قبل التسليم فإن الأصل أن يترك للمورد حرية التوريد وذلك على مسؤوليته.[2]

وفي هذا الصدد نجد الفقيه دي لوبادير حاول أن يضع موقفا وسطا ، فسلم بحق الإدارة في تعديل شروط عقود التوريد و لكنه يرى أن سلطة الإدارة في هذا الصدد هي سلطة مقيدة منوطة بقيام ظروف ملحة تستدعي هذا التعديل كإلغاء المرفق أو إعادة تنظيمه بشكل يجعل ظروفه الجديدة لا تتفق مع شروط عقد التوريد.[3]

- **عقود التوريد العادية** : تقوم عقود التوريد العادية على أساس حرية المورد في تحديد و إختيار طرق تنفيذ هذا العقد ، و نن ثم فإذا خلا عقد التوريد من نص يجيز للإدارة سلطة الرقابة على تنفيذه فإن هذه السلطة لا تقوم وذلك على خلاف ما رأينا لعقد الأشغال العامة و إلتزام المرافق العامة و التي تكون فيهما سلطة الرقابة حق أصيل للإدارة ، حيث أن الإدارة في عقد التوريد تستمد سلطتها في الرقابة من نصوص العقد ذاته ،[4] و يكون حق التوريد العادي في فحص البضائع تمهيدا لتسليمها.

---

[1]-محمود عاطف البنا , **العقود الإدارية** , ط1 , دار الفكر العربي , القاهرة , 2007 , ص 232.

[2]-سليمان محمد الطماوي , **المرجع السابق** , ص 471.

[3]- Andre de L'aubadair : « traitè de droit administratif », Tome 2, paris, 1999, p40.

[4]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , 84-85.

- **عقود التوريد الصناعية :** عقود التوريد الصناعية يقوم فيها المقاول بتصنيع البضائع محل عقد التوريد ، وهنا يكون للإدارة الحق في الرقابة على المقاول أثناء عملية التصنيع و تكون رقابة الإدارة في هذه الحالة إما رقابة فنية أو مالية أو إدارية حيث تتمثل الرقابة الفنية في مراقبة عمليات تصنيع الأشياء محل التعاقد و يشمل ذلك التأكد من سلامة المواد المستخدمة في التصنيع و مطابقتها للمواصفات الفنية المتعارف عليها.[1]

كما تتمثل الرقابة المالية على عقود التوريد الصناعية في الرقابة المحاسبية التي تباشرها الإدارة على المورد بهدف التأكد من سلامة إقتصاديات مشروعة و يتم ذلك بواسطة مندوبي الإدارة و الذين يلتزم المورد بإطلاعهم على كافة المستندات و الدفاتر اللازمة لأداء عملهم.

أما الرقابة الإدارية فيحق للإدارة القيام بها قبل المتعاقد في عقود التوريد الصناعية و تتمثل في الإشراف عليه وهو بصدد إستخدامه لموظفين أو عمال في مصانعه ، و مراقبة سير العمل وفقا للخطط السابقة المتفق عليها بين الإدارة و المورد.[2]

ثانيا : التعديل في مدد و طرق و وسائل التنفيذ:

لا تستعمل الإدارة سلطتها في تعديل عقودها الإدارية في صورة واحدة فقط بل تتعدد مضاهر سلطتها في التعديل لتمتد إلى آجال تنفيذ العقد و آليات تنفيذه.

1. **التعديل في طرق ووسائل التنفيذ :** يكمن حق الإدارة في التعديل ليمتد و يشمل مدة التنفيذ المنصوص عليها في العقد أو دفتر الشروط ، وذلك كلما تبين لها أثناء تنفيذ العقد ما يستوجب إصلاح الأخطاء التي تضمنتها المشروعات الأصلية ، أو لمواجهة و مسايرة الإكتشافات الحديثة التي تقتضي إستعمال وسائل و طرق فنية أكثر إقتصادا أو أكثر تقدما من تلك المنصوص عليها في المشروعات الأصلية ، أي في العقد أو في دفتر الشروط فتستطيع الإدارة بذلك أن تأمر بتعديل المشروعات الأصلية بشرط عدم تغيير الموضوع.[3]

---

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 85.

[2] –محمد سعيد امين , **فكرة العقود الإدارية و احكام ابرامها** , دار الثقافة الجامعية , 1992 , ص 189.

[3]– سعيد عبد الرزاق باخبيرة , **المرجع السابق** , ص 163.

2. **التعديل في مدة تنفيذ العقد** : إن المسلم به أن حق الإدارة في التعديل يمتد ليشمل مدة التنفيذ المنصوص عليها في العقد أو دفتر الشروط ، وذلك بتقصيرها ، أو تمديدها متى إقتضى ذلك الصالح العام ، فحاجات المرفق العام التي تبرر التعديل في مدى و كيفية أداء الإلتزامات بواسطة المتعاقد ، تبرر أيضا التعديل في مدد التنفيذ ، فالإدارة تستطيع أن تفرض تعديلات على تنفيذ الأعمال و التوريدات سواء باستعجالها (تقصير آجال التنفيذ)، أو بتأخيرها (مد آجال التنفيذ) ، فتستطيع الإدارة المتعاقدة أن تطلب من المورد أو المقاول أن يتم التوريد أو تتم الأشغال في مدة أقصر من المدة المتفق عليها.[1]

الفرع الثاني : إعادة التوازن المالي للصفقة.

إن الصفقة العمومية تهدف إلى إشباع الحاجات العامة بينما نجد المتعامل الإقتصادي يهدف إلى تحقيق الربح و إستهداف مصلحته الشخصية ، و عند الرجوع إلى المادة **153** من المرسوم الرئاسي رقم **247-15** المنظم للصفقات العمومية، نجدها تنص على أن " **تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها**".[2]

فمن هنا تتدخل المصلحة المتعاقدة بالرغم من أنها لم ترتكب أي خطأ ، لأن أساس مسؤوليتها إعتبارات العدالة ، وذلك فضلا عن مقتضيات المصلحة العامة التي تستلزم معاونة المتعاقد مع الإدارة لضمان إستمراره في الوفاء بالتزاماته التعاقدية ، لكي يؤدي ضمان حسن سير المرفق العام بانتظام في أداء خدماته للجمهور.[3]

إن فكرة إعادة التوازن المالي للصفقة من أهم دوافع الإدارة و أسباب إبرامها الملحق في الصفقات العمومية ، وذلك يكون في إطار أنواع الملحق من بينها ملحق التسوية أو الإقفال النهائي للصفقة.

---

[1]- سعيد عبد الرزاق باخبيرة , **المرجع السابق** , ص 165.

[2]- المادة 153 ف1 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق** , ص 37.

[3]-خليفي جمال عبد الناصر , **المرجع السابق ,** ص 08.

حيث تعتبر نظرية إعادة التوازن المالي للصفقة نظرية قضائية ، ويعود الفضل في إظهارها للقضاء الفرنسي إلى حيز الوجود من خلال القضايا التي عرضت عليه.[1]

و يجب أن يكون دافع المصلحة المتعاقدة للتعويض في إطار شروط النظريات التالية :

- نظرية فعل الأمير.
- نظرية الظروف الطارئة.
- نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة.

أولا : نظرية فعل الأمير

يقصد بنظرية فعل الأمير كل مشروع يصدر من السلطة التي أبرمت العقد و ينصب إما على ذات العقد أو على ظروف تنفيذه فيؤدي إلى زيادة الأعباء المالية للمتعاقد ، و يرتب له الحق في التعويض ، وقد يظهر فعل الأمير في إجراء فردي أي في عمل خاص يصدر بتعديل شروط العقد أو نظام المرفق العام المتعلق به ، في إلتزامات المتعامل الإقتصادي سواء بالزيادة أو النقصان ، كما قد يكون إجراء عاما و لكنه يؤثر في موضوع العقد بتعديل الظروف التي وضعت في الإعتبار عند إبرامه وذلك كما في حالة رفع أسعار السلع التي يستعملها المتعامل الإقتصادي في تنفيذ العقد مع المصلحة المتعاقدة أو رفع أجور العمال أو زيادة الضرائب.[2]

1) **مفهوم نظرية فعل الأمير** : يقصد بفعل الأمير التصرف أو العمل الصادر عن الإدارة المتعاقدة لدى ممارستها لمهامها و التي تؤدي إلى إرهاق المتعامل المتعاقد معها بصورة جدية ، الأمر الذي يقتضي دعمه ماليا و تعويضه حتى يتمكن من الإستمرار في تنفيذ الصفقة ، وذلك تحقيقا للمصلحة العامة من خلال مواصلة تقديم الخدمات للجمهور في شتى المجالات.[3]

---

[1]–عثمان بوشكيوة , **التوازن المالي للصفقات العمومية** , مذكرة ماجستير , المركز الجامعي سوق أهراس , 2005 , ص 48.

[2]–ماجد راغب الحلو , **العقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 219–220.

[3]– محمد الصغير بعلي , **العقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 89.

إذا فعل الأمير هو كل إجراء تتخذه جهة الإدارة المتعاقدة بقرار خاص تصدره أو بقواعد تنظيمية عامة يكون من شأنه زيادة الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة بحيث يترتب على ذلك جعل تنفيذ المتعاقد لالتزاماته التعاقدية أكثر كلفة مما يلحق به ضررا يستوجب التعويض.[1]

2) شروط تطبيق نظرية فعل الأمير :

- أن يتعلق الأمر بعقد إداري ، فالنظرية لا تنطبق على عقود القانون الخاص.
- صدور الإجراء من جهة الإدارة المتعاقدة ، أي يتعين أن يصدر الإجراء الذي تطبق على أساسه نظرية عمل الأمير عن الشخص المعنوي العام الذي أبرم العقد.
- أن يكون الإجراء غير متوقع ، أي ينبغي أن يكون الإجراء الذي إتخذته جهة الإدارة المتعاقدة جاء مفاجئا للمتعاقد حيث لم يتوقع الأمر الذي لا يعطيه حقا في التعويض عن آثاره إقدامها عليه وقت إبرام العقد فإذا كان قد توقعه فيفترض أنه أدخله في حساباته حين قدر سعر العقد.
- أن يلحق الإجراء ضررا خاصا بالمتعاقد : إذ لا يكفي لتطبيق نظرية فعل الأمير أن تتخذ الإدارة إجراءا فرديا أو عاما غير متوقع بل يجب أن ينجم عن هذا الإجراء ضررا خاصا يلحق بالمتعاقد حيث أن هذا الضرر هو الذي يعطيه حقا في طلب التعويض لجبره.
- أن ينشأ هذا الفعل ضررا للمتعاقد مع الإدارة ، إذ لا يشترط في درجة معينة من الوسامة ، و يتمثل هذا الضرر في زيادة الأعباء المالية للمتعاقد ، كما من شأنه الإخلال بالتوازن المالي للعقد.[2]

ثانيا : نظرية الظروف الطارئة :

ظهرت نظرية الظروف الطارئة ، عندما أدت ظروف الحرب العالمية الأولى إلى إرتفاع أسعار الفحم الذي يستخرج منه الغاز إرتفاعا كبيرا[3] ، حيث أصبح تنفيذ عقد الإلتزام مرهقا للشركة

---

[1]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 193.

[2]–ماجد راغب الحلو , **المرجع السابق** , ص 220.

[3]– C, E, 24 Mars 1916, Compagnie Du GAZ De bordeaux.

لدرجة لم تكن بالحسبان ، فقضى مجلس الدولة بإلزام الإدارة أنذاك بدفع تعويض مناسب للشركة.

ولهذا جعلت نظرية الظروف الطارئة لمواجهة آثار ظرف يقع أثناء مدة تنفيذ العقد ، يلحق بالتعاقد مع الإدارة خسائر فادحة تختل معها إقتصاديات العقد الإداري ، في حين المتعاقد لم يتوقع حدوث هذا الظرف وقت إبرامه للعقد إلى ماكان عليه قبل حدوث الظرف الطارئ ، يستوي في ذلك أن يكون مرجع الظرف الطارئ ظواهر طبيعية أو ظروف إقتصادية أو إجراءات إدارية صادرة عن غير جهة الإدارة المتعاقدة.[1]

1) **مفهوم نظرية الظروف الطارئة** : يقصد بالظروف الطارئة(المخاطر الاقتصادية) وذلك عند قيام و ظهور أحداث مفاجئة لدى تنفيذ الصفقة في شكل : أزمات إقتصادية ، حروب ، زلازل ، قرار بتخفيض قيمة العملة.[2]

2) **شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة** :

- **حدوث ظرف أو حادث إستثنائي** : الظرف الطارئ يقصد به هنا الظواهر الطبيعية كالفياضانات و الزلازل أو البراكين وقد يكون ظروف إقتصادية أدت إلى إرتفاع الأجور و الأسعار بشكل كبير و غير متوقع وذلك بسبب أزمة سياسية أو إقتصادية أو بسبب سيطرة حالة من التضخم على الإقتصاد أو مروره بأزمة كساد.
- **يجب أن يكون الحادث غير متوقع** : أي أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع الحدوث من المتعاقد مع الإدارة حال إبرامه للتعاقد ، ولم يكن بوسعه توقع حدوثه وفقا للمجريات العادية للأمور و يترك للقاضي تقدير مدى توقع المتعاقد لوقوع الظرف الطارئ أو إمكانية توقع وقوعه.
- **يجب أن يكون الظرف الطارئ خارج عن إرادة الطرفين** : أي لا يكون لإرادة طرفي العقد دخلا في إحداثه أو المساهمة في إحداثه أو تفاقم أثاره الضارة أو إمتداد تلك الآثار إلى العقد.

---

[1]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 201.

[2]– محمد الصغير بعلي , **المرجع السابق** , ص 92.

- **يجب أن يحدث الظرف الطارئ خلال مدة تنفيذ العقد :** يجب أن يقع هذا الظرف في مدى زمني محدد وهو مدة تنفيذ العقد و قبل تمامه حيث لا تطبق النظرية إذا كان العقد لم ينعقد بعد أو إنقضى بتمام تنفيذه.
- **أن يؤدي الظرف الطارئ إلى قلب إقتصاديات العقد :** يجب أن يلحق هذا الظرف بالمتعاقد ضررا إستثنائيا تنشأ عنها خسارة فادحة بحيث يكون تنفيذ المتعاقد لالتزامه في ظل وجود هذا الظرف أثقل كلفة كما قدره المتعاقدان حال إبرام التعاقد.[1]

ثالثا : نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة :

يتلخص مضمون نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة في أنه إذا صادف المتعاقد أثناء تنفيذ إلتزاماته صعوبات مادية غير عادية لم يكن بالإمكان توقعها عند التعاقد فعلت تنفيذ العقد مرهقا كأن من حقه المطالبة بتعويض كامل عن الأظرار المترتبة على هذه الصعوبات.[2]

1) **مفهوم نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة :** تقوم نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة على أساس أن المتعاقد مع الإدارة واجه حال تنفيذه لالتزامه التعاقدي صعوبات مادية إستثنائية لم يكن بوسعه توقعها أثناء إبرام العقد حيث يصعب تنفيذ العقد ، و لهذا يلزم جهة الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد معها تعويضا كاملا لجبر ما أحدثته له تلك الصعوبات من أضرار.[3]

2) **شروط تطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة :**

- **يجب أن تواجه تنفيذ العقد صعوبات مادية إستثنائية :** إن إعمال نظرية الصعوبات المادية يتطلب أن تعترض تنفيذ العقد صعوبة ذات طابع مادي ، كزيادة الطبقات الصخرية في أرض الموقع محل تنفيذ عقد الأشغال العامة مما يجعل أعمال الحفر أكثر تكلفة.

---

[1] –عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 210.

[2] – ماجد راغب الحلو , **المرجع السابق** , ص 217–218

[3] –عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع نفسه** , ص 218–219.

- **يجب أن تكون الصعوبة المادية غير متوقعة** : يجب أن تكون الصعوبة المادية التي واجهت تنفيذ العقد ، لم تكن متوقعة الحدود من المتعاقد ولم يكن بوسعه توقعها حدوثها في الظروف التي أبرم فيها العقد.
- **يجب أن تلحق الصعوبة المادية ضررا بالمتعاقد** : إذا ألحقت الصعوبة المادية غير المتوقعة ضررا بالمتعاقد مع الإدارة في صورة إرتفاع تكاليف العملية مثلا ، فبإمكانه التمسك بتطبيق نظرية الصعوبات المادية فجبر الضرر الناجم عن الصعوبة المادية هو سند تطبيق النظرية.[1]

المطلب الثالث : قيود إبرام ملحق عقد الصفقات العمومية.

إن الدافع من إبرام ملحق الصفقة العمومية , هو تعديل الصفقة حيث هذا الأخير يكتسب شرعيته القانونية من مدى مشروعية التعديل الصادر عن الإدارة المتعاقدة وفق قيود متعلقة بالمشروعية(الفرع الأول) وهذه الأخيرة تمارس سلطتها في نطاق تعديل عقودها الادارية حيث توجد أيضا في حالة سكوت العقد و دفتر الشروط إلا أنها ليست مطلقة إذ ترد عليها قيود و ضوابط لابد منها سوف نتطرق لها في(الفرع الثاني).

الفرع الأول : القيود المتعلقة بالمشروعية.

و تتمثل في الشروط المتصلة بمشروعية الإجرائات التي تتخذها الإدارة لتعديل عقودها تعديلا إنفراديا , فالإدارة يجب ن تكون مدفوعة في التعديل بمقتضيات المصلحة العامة , و إحترام قواعد المشروعية الإدارية و أن يستند في إجرائه إلى تغير الظروف التي أدخلت في الإعتبار عند إبرام العقد وذلك لكي لا تتملص من إلتزاماتها بلا مبرر و من ناحية أخرى , نجد أن حق الإدارة في تعديل العقد ليس مطلقا , بل يجب أن لا يتجاوز حدودا معينة الحكمة في تقريره.[2]

حيث يتعين لصحة هذه الإجرائات لماهو سائد في الفقه و القضاء مراعاة الشروط التالية :

---

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 226.

[2] –ماجد راغب الحلو , **العقود الإدارية و التحكيم** , **المرجع السابق** , ص 168.

أولا : إقتصار التعديل على الشروط المتصلة بالمرفق العام

إن أساس سلطة التعديل تتمثل في إشباع حاجات المرفق العام , حيث لا تملك الإدارة الحق تعديل شروط العقد إلا ما تعلق بتسيير المرفق العام و بالخدمة التي يؤديها إلى الجمهور , إذ تقتصر سلطة التعديل على الشروط التي تحدد الإلتزامات المفروضة على المتعاقد لصالح المرفق العام , و لا تمتد هذه السلطة إلى الشروط الخاصة بالمزايا و الضمانات المالية المقررة للمتعاقد و التي دفعته إلى إبرام العقد , فهو يعتبر شرط من شروط المشروعية المتعلقة بمشروعية المحل بمعنى أن يكون محل قرار التعديل جائزا قانونا , فنطاق سلطة الإدارة في تعديل إلتزامات و شروط العقود الإدارية يشمل الإلتزامات و الشروط المرتبطة بالمرفق العام ولا يمتد إلى موضوع العقد نفسه[1] , فسلطة التعديل لا تتعدى الشروط المتعلقة بتسيير المرفق العام في حاجاته و مقتضياته[2] , كما أن التعديل لا يرد على الحقوق المالية.

ثانيا : إقتصار التعديل على الشروط المتصلة بموضوع العقد

لا تستطيع الإدارة أن تفرض على المتعاقد إلتزامات لا صلة لها بالعقد المبرم معه , فسلطتها تقتصر على موضوع العقد ولا تتعداه , حيث أن المتعاقد قد إتفق معها على معاونتها في موضوع معين , وهو يلتزم ببذل هذه المعاونة على أوسع مدى في حدود هذا الموضوع لسد إحتياجات المرفق العام و يتوقف إلتزامه عند هذا الحد و في خارج موضوع العقد فإن المتعاقد لا يلتزم بأي إلتزام من أي نوع ولا يرتبط بأية رابطة مع الإدارة ولا يجوز أن يفرض عليه أي أمر.[3]

فحق الإدارة في تعديل العقد الإداري له نطاق لا يجوز تجاوزه وهو موضوع العقد فلا تستطيع إلزام المتعاقد معها بأداء التزامات أجنبية عن العقد المبرم , حيث يكون قرارها في هذا الشأن

---

[1] –عمار عوابدي , **القانون الإداري , النشاط الإداري** , الجزء الثاني , دون طبعة , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2002 , ص 218.

[2] –عبد الغني بسيوني , **المرجع السابق** , ص 186.

[3] – سهام شقطمي , **مشروعية ملحق الصفقة العمومية** , مجلة دراسات إنسانية و إجتماعية ج وهران 02 , المجلد 11 ع 01 , 16.01.2022 , ص 432.

باطلا بوسع المتعاقد الإمتناع عن تنفيذه دون أن يكون للإدارة حق توقيع جزاءات عليه حيث جعلت الجزاءات لمجابهة التقاعس عن الوفاء بالإلتزامات التعاقدية دون سواها , و يجوز للمتعاقد أن يلجأ إلى قاضي العقد لإلغاء هذا القرار.[1]

ثالثا : إحترام قواعد المشروعية الإدارية

يجب أن يصدر قرار الإدارة بالتعديل مستوفيا لأركان المشروعية الإدارية ويقصد بالمشروعية كأصل عام أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون[2] , و بمعناها الواسع سيادة القانون أما المشروعية الإدارية تعني خضوع الإدارة العامة فيما تصدره من قرارات إدارية و أعمال مادية للقانون ,[3] إذ يجب على الإدارة في الأحوال التي يجوز لها تعديل العقد أن تحترم مبدأ المشروعية , و لابد أن يصدر قرار التعديل من سلطة مختصة به وفق الصيغة التي حددها القانون , و ينبغي أن يكون قرارها موافقا للأنظمة النافذة.[4]

فقرار تعديل العقد هو قرار إداري و لهذا يتعين أن تتوافر له مقومات و أركان هذا القرار و ذلك من حيث صدوره عن شخص مختص بإصداره , وفقا للشكل و الإجراءات المقررة وفي إطار القواعد القانونية و اللائحية التي تحكم موضوع التعديل , كما يتعين أن يكون دافع قرار التعديل تحقيق المصلحة العامة , و أن يستند إلى سبب قائم يبرر عملية إصداره.

رابعا : تحقيق المصلحة العامة

تكمن غاية إصدار قرار التعديل في تحقيق المصلحة العامة و الحرص على حسن سير المرفق العام بانتظام و إطراد , فإذا لم ينطوي قرار الإدارة القاضي بتعديل العقد الإداري على نية تحقيق المصلحة العامة , فالتعديل هنا يشكل خطأ اداري حينما يقصد به مجرد الإضرار

---

[1]– **المرجع نفسه** , نفس الصفحة.

[2] –سليمان محمد الطماوي , **المرجع السابق** , ص 23.

[3] –علي خاطر الشنطاوي , **موسوعة القضاء الإداري** , الجزء الأول , الطبعة الأولى , دار الثقافة للنشر و التوزيع , 2008 , ص 16.

[4]– مازن ليلو راضي , **العقود الإدارية في القانون الليبي و المقارن** , دون طبعة , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2002 , ص 112.

بالمتعاقد بتحميله أعباء إضافية لا طائل من ورائها ولا علاقة لها بمصلحة المرفق حيث يتعارض ذلك مع مبدأ ضرورة تنفيذ العقود الإدارية في إطار حسن النية المتبادلة بين أطرافها.[1]

الفرع الثاني : القيود الواردة على نطاق التعديل

إلى جانب القيود المتعلقة بالمشروعية و التي يترتب البطلان على مخالفتها , فالبمقابل يوجد قيود لا ترتب البطلان و إنما تترتب للمتعاقد حقا في طلب فسخ العقد و التعويض ان كان له وجه ذلك إذا تجاوزت الإدارة الحدود المرسومة للتعديل , أو كان من شأن التعديل أن يؤدي إلى إرهاق المتعاقد او الى قلب اقتصاديات العقد , فإذا لم يصل التعديل الى هذا المدى فان حق المتعاقد يقتصر على طلب التعويض فقط.

وترتيبا على ذلك فإنه يجوز للمتعاقد طلب فسخ التعويض ولا يكون إلا إذا تجاوزت الإدارة نطاق التعديل الذي حددته اللوائح و دفاتر الشروط و نصت على حق الفسخ كمقابل لمخالفته وإذا ترتب على التعديل فرض أعباء تؤدي إلى إرهاق المتعاقد و تجاوز إمكانياته الفنية و المالية.

فإذا وصل التعديل إلى درجة من شأنها قلب إقتصاديات العقد , وسوف نعرض هذه النقاط كما يلي :

أولا : تجاوز الحد الأقصى للتعديلات المقررة.

إن المشرع الجزائري قرر للمتعامل المتعاقد في حالة تجاوز الإدارة بالتعديل القيمة المقدرة في دفاتر شروط الصفقة العمومية الحق بالتعويض , و هذا ما تأكد من خلال نص المادة **30** و **31** من دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال العامة على أنه " لا يجوز للإدارة تعديل العقد بالزيادة أو النقصان في الحدود المقررة التي يتعين على الإدارة أن تلتزم بها".[2]

---

[1]– عبد العزيز خليفة , **ركن الخطأ في المنازعات الإدارية** (مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية), دون طبعة , دار الكتاب الحديث , 2008 , ص 144.

[2]– حيمر شعيب , **المرجع السابق** , ص 41.

و بالتالي لا يمكن تجاوز النسب المحددة و إلا يترتب عن ذلك تعويض المقاول المتعاقد , و إذا تجاوزت الزيادة أو النقصان النسب المئوية المحددة , و لهذا يضل المقاول ملزما بتنفيذ الأشغال التي شرع فيها حسب شروط العقد , مع بقاء حقه في طلب التعويض على أساس الضرر الذي ألحق به من جراء التعديلات التي أدخلت على الصفقة محل التنفيذ.

ففسخ الصفقة لا يمكن تصوره من جانب المتعامل المتعاقد لأنه يعتبر مساس بالإمتياز المقرر للإدارة في فسخ عقودها الإدارية بإرادتها المنفردة , لكن فسخ الصفقة قد يكون في حالة عدم إلتزام المتعامل المتعاقد بتنفيذ الإلتزامات التعاقدية المقررة في الصفقة , كما يمكن أن يكون الفسخ باتفاق مشترك , وذلك بتوقيع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجب أن تنص على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال التي تم إنجازها و الأشغال الباقي تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة وهذا ما تم نص عليه في المادة **152** الفقرة الثانية و المادة **149** من المرسوم الرئاسي **247-15** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.[1]

ثانيا : فرض أعباء جديدة ترهق المتعاقد و تجاوز إمكانيته

من بين القيود التي تفرض على الإدارة عند إستخدامها لسلطة تعديل صفقاتها العمومية , ما يتصل بمقدار الأعباء الجديدة التي تلقى على عاتق المتعاقد مع الإدارة نتيجة لممارستها هذه السلطة إذ يجب أن تكون تلك الأعباء في الحدود الطبيعية و المعقولة من حيث نوعها و أهميتها[2] , فإذا كانت التعديلات التي تفرضها الإدارة من شأنها إرهاق المتعاقد وتحميله بما يفوق طاقته المالية و الإقتصادية أو إمكانيته الفنية , فإن المتعاقد يكون له الحق في طلب فسخ العقد تأسيسا على أن التعويض الذي تلتزم به جهة الإدارة في مقابل حقها في التعديل لا يكفي لجبر الضرر الذي ينشأ عن هذا التعديل , فالمتعاقد قد أبرم العقد و في إعتباره أوضاع معينة تتعلق بإمكانياته و قدراته الفنية ومن ثم فلا يجوز للإدارة أن ترهقه بما يجاوز هذه

[1]– المرسوم الرئاسي , **المرجع السابق** , ص 37.

[2] –أحمد محمود جمعة , **العقود الإدارية** , دون طبعة , منشأة المعارف الإسكندرية , 2002 , ص 414-415.

الإمكانيات و القدرات , وإلا جاز له طلب فسخ العقد و عليه لا يمكن إرغام المتعاقد على تقديم خدمات تختلف تماما عن تلك المقررة عند إبرام العقد.[1]

ولهذا لا تستطيع الإدارة أن تعدل أحكام العقد على نحو يغير موضوعه , و إلا كنا أمام عقد جديد وذلك لأن المتعاقد مع الإدارة عندما قبل التعاقد معها , وإلتزم بتنفيذ مضمون العقد في آجال محددة , فإنه راعى في ذلك قدراته المالية و الفنية , فإن أقبلت الإدارة على التغيير الموضوعي أو الهيكلي للعقد فإن ذلك قد لا يناسب المتعاقد معها ومن هنا وجب أن يكون التعديل من حيث المدى و الأثر نسبيا بحيث لا يؤثر على العقد الأصلي.[2]

ثالثا : قلب إقتصاديات العقد

إذا وصل التعديل إلى درجة يكون من شأنها قلب إقتصاديات العقد فللمتعاقد أن يطلب فسخ الصفقة مع التعويض إذا تحققت عناصره ، و هذا مانصت عليه المادة **136** الفقرة الثامنة من من المرسوم الرئاسي **15-247** بأنه " **و مهما يكن من أمر ، فإنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة...**"[3]

و كما تم النص عليه أن سلطة الإدارة في تعديل الصفقة العمومية لا تكون إلا بموجب ملحق للصفقة فعند الحديث عن التعديل و قياده فإن ذلك يسقط مباشرة على الملحق باعتباره آلية أو وسيلة للإدارة تحسب فيها التعديلات التي أحدثتها على الصفقة.

فعملية إبرام الملحق تخرج عن دائرة التعديل إلا في حالة إستثناء وحيد يتمثل في إقفال الصفقة نهائيا ، و هذا في حالة إستحالة تنفيذ الإلتزام التعاقدي ، و يكون مرد ذلك إما نتيجة تخلي الإدارة عن المشروع أو قوة قاهرة و هذا ما تم تأكيده في المادة **136** السابقة الذكر.

حيث يستخلص من نص المادة أن هناك تأكيد على أن سلطة تعديل الصفقة بإبرامها لملحق ليست مطلقة ، بل ترد عليها قيود قضائية تتمثل في عدم وصول التعديل إلى هدم العقد كلية و

---

[1] -علي شفيق , **الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية** , الإدارة العامة للطباعة و النشر , 2002 , ص 246.

[2] -عمار بوضياف , **شرح تنظيم الصفقات العمومية** , **المرجع السابق ,** ص 146-147.

[3] - المرسوم الرئاسي 15-247 , **المرجع السابق** , ص 33.

المساس بجوهره ، و إلا يؤدي التعديل إلى خلق أعمال جديدة غريبة عن الصفقة وقد تم تأكيد ذلك من خلال المادة **136** الفقرة الثالثة من تنظيم الصفقات العمومية **15-247**.

فالإدارة لها سلطة و إمتياز تعديل الصفقة العمومية إلا أنه يشترط أن لا يتجاوز هذا التعديل حدود معينة ، فإذا تجاوز ذلك الحدود بقلب إقتصاديات العقد أو إلى تغيير جوهر أو موضوع العقد بحيث يصبح المتعاقد كأنه أمام عقد جديد ماكان ليقبله لو عرض عليه أثناء التعاقد لأول مرة فإن المتعاقد في هذه الحالة بإمكانه اللجوء إلى القضاء للطالبة بفسخ عقد الصفقة والتعويض عن ما لحقه من ضرر و مافاته من كسب لأن التقصير هنا من جانب الإدارة ناتج عن تعديل العقد و لا دخل لإدارة المتعاقد معها فيه.[1]

حيث إذا تجاوزت تلك الأعباء الحدود الطبيعية العادية في نوعها و في أهميتها و كأن يكون من شأنها تبديل موضوع العقد تبديلا شاملا ، أو حين تتجاوز إمكانياته المتعاقد الفنية أو الإقتصادية جاز للمتعاقد أن يطلب فسخ العقد و للقاضي سلطة تقدير ما إذا كان طلب الفسخ ، له ما يبرره و ذلك لأن الإدارة لا تملك تعديل النصوص المنظمة للروابط المالية الناشئة بين المتعاقدين ، فالفسخ يترتب على الحكم به إلغاء العقد كلية أو إعتباره كأنه لم يكن.[2]

---

[1]- عليوات ياقوتة , **تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري , الصفقات العمومية في الجزائر** , رسالة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة منتوري قسنطينة , 2010 , ص 263-264.

[2]- خميس السيد إسماعيل , **المرجع السابق** , ص 85.

الفصل الثاني

آليات الرقابة و التسوية لمنازعات ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

الفصل الثاني: آليات الرقابة و التسوية لمنازعات ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.

إن اللجوء إلى القضاء لم يعد الطريق الوحيد بشأن كل النزاعات التي تثار بين أشخاص القانون ، حيث أصبح بالتالي من الضروري إتباع إجراءات ووسائل بديلة لتسوية النزاعات خارج الدعوى القضائية ، وذلك قصد توفير الجهد و الوقت و تقليصا لحجمها في المستقبل خاصة وأن القضاء بطيئ بطبيعته و إجراءاته.

حيث يخضع إبرام الصفقات العمومية لمجموعة من الأحكام أهمها الرقابة ، حيث تقوم هذه الأخيرة برقابة جميع مراحل إبرام الصفقة بدأ من مرحلة ما قبل إبرامها وصولا إلى تنفيذها بل حتى بعد التنفيذ.

فالهدف الأساسي من تسليط هذه الرقابة هو التحقيق من مدى إحترام الأهداف المنتظرة من إبرام العقد ، و إلتزام المصالح المتعاقدة بالأحساء المنظمة للصفقات العمومية ، وذلك تكريسا لمبدأ الشفافية والمساواة بين المتنافسين التي نصت عليها المادة **13** من المرسوم الرئاسي **15-247** ، و الجدير بالذكر كذلك أن المشرع الجزائري أولى إهتماما كبيرا للرقابة و خصص لها فصلا كاملا **(**الفصل الخامس**)** و أدرج فيه مجموعة من الأقسام ، مما يؤكد أهمية هذا الموضوع و مكانته في الصفقات العمومية.

إذ تعد التسوية الودية للمنازعات في الصفقات العمومية عن طريق الملحق كآلية من آليات المتعاقدين ، حيث نظم المشرع الجزائري التسوية الودية ضمن القسم الحادي عشر من الفصل الرابع في المواد من **153** إلى **155**[1]من المرسوم الرئاسي **15-247** حيث نص على الطابع الإلزامي لإيجاد حل ودي قبل اللجوء إلى القضاء وذلك في نص المادة **153**، كما نجد المشرع أيضا أشار إلى التحكيم الدولي عند تنفيذ صفقة أو ملحق مبرم مع متعاملين متعاقدين أجانب وذلك باقتراح من الوزير المعني وبعد الموافقة المسبقة للحكومة أثناء إجتماعها وهو أيضا ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفصل.

---

[1]- أنظر إلى المواد 153 و 155 من المرسوم الرئاسي **15-247, المرجع السابق.**

و لهذا فإن المشرع الجزائري من خلال تنظيمه للصفقات العمومية نجد أنه قد وضع آليات لتسوية منازعات الصفقات العمومية التي تسري بطبيعة الحال على المنازعات المتعلقة بملحق الصفقة العمومية ، باعتباره وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية ، حيث نصت المادة **115**[1] من المرسوم الرئاسي **23/12** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على أنه تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

المبحث الأول: الرقابة القانونية على ملحق الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.

إن الصفقات العمومية تعتبر الوسيلة المثلى لاستغلال و تسيير الأموال العامة ، حيث جعلها المشرع أداة هامة في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية و تسيير المرافق العامة ، و بما أن الصفقات العمومية لها علاقة مباشرة بالأموال العامة و إنجاز للمشاريع الكبرى فهي تعد بذلك مجالا معرض لمختلف أشكال الفساد و التلاعب ، لذلك أصبح من الضروري إخضاعها للرقابة وذلك من أجل حماية المال العام ، سواء تعلق الأمر بالرقابة الداخلية أو الرقابة الخارجية ، فالصفقات العمومية تعتبر من الآليات المهمة التي تساهم في تحقيق التنمية المحلية ، حيث وجد مراجعة المشرع في تنظيم الصفقات العمومية من فترة لأخرى قد يعبر عن محاولة لسد الثغرات التي تصدم بها اللجان الرقابية أثناء ممارستها لعملها الرقابي ، وذلك إدراكا منه لتفادي التلاعب بالمال العام.

حيث تم النص على قواعد سير لجان الصفقات العمومية في المواد **165**[2] و ما يليها وذلك لضمان عدم تعسف المصلحة المتعاقدة في إستعمال سلطة تعديل العقد ، وحماية المتعامل المتعاقد ، ولما وضع الملحق كآلية لممارسة سلطة التعديل فإنه و تجنبا لكل تجاوز في إبرامه أخضعه لرقابة لجان الصفقات العمومية المختصة ، تنتهي رقابتها إما برفض الملحق أو التأشير عليه.

---

[1]–راجع المادة 115 من المرسوم الرئاسي **12–23** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , **المرجع السابق** , ص 17.

[2] أنظر للمادة 165 من المرسوم الرئاسي **15–247** , **المرجع السابق** , ص 39.

وهذا ما سوف نحاول دراسته في هذا المبحث حيث يتمثل في دراسة دور رقابة لجان الصفقات العمومية فيما يتعلق بالملحق (المطلب الأول) ، و الآثار القانونية المترتبة على رقابة ملحق عقد الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: لجان الرقابة الخارجية للصفقات العمومية.

إن المشرع الجزائري خصص في مواده من **163** إلى **190** من المرسوم الرئاسي **15-247** المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام للرقابة الخارجية[1] ، حيث يهدف هذا النوع من الرقابة حسب المادة **163** إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع و التنظيم المعمول بهما و التحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية.

و ماتجدر الإشارة إليه أن لرقابة لجان الصفقات العمومية الخارجية آلية أخرى تهدف إلى تحقيق البرنامج الحكومي بكفاءة و فعالية لهذا الغرض تنوعت مجالات إختصاصات لجان الصفقات العمومية.[2]

فحسب المادة **163** من المرسوم الرئاسي **15-247** فرقابة الخارجية القبلية هي الرقابة التي تباشرها حسب الحالة لجان الصفقات العمومية و تكمن الغاية منها في التحقق من مدى مطابقة إلتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج للكيفية النظامية.[3]

فالمرسوم الرئاسي رقم **15-247** جاء بتنظيم جديد للرقابة الخارجية على غرار باقي المراسيم الأخرى ، حيث قسم هيئات الرقابة الخارجية إلى قسمين رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة (الفرع الأول) أما القسم الثاني رقابة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة.

تحدث لكل ذي مصلحة متعاقدة لجنة صفقات تختص بالرقابة الخارجية القبلية للصفقات ، وذلك ما نصت عليه المادة **165** من المرسوم الرئاسي **15-247** وذلك يتمثل في ماتم ذكره في المادة

---

[1]- مرسوم رئاسي رقم **15-247** , **المرجع السابق** , ص 39 إلى 43.

[2]- بوعمران عادل , **النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية**, (دراسة فقهية, تشريعية و قضائية),ص 173.

[3]- حليمي منال , **تنظيم الصفقات العمومية و ضمانات حفظ المال العام في الجزائر** , تخصص تحولات الدولة , أطروحة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة ورقلة , 2015-2016 , ص 60 و 61.

06 من المرسوم السابق الذكر ، وتكون الرقابة الخارجية في حدود مستويات الإختصاص المحددة في المادتين **173** و **184** من نفس هذا المرسوم.[1]

و يتمثل في اللجنة الولائية للصفقات ، اللجنة البلدية للصفقات و لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية و اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

أولا : اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

لقد حدد تنظيم الصفقات العمومية الجديد ، في المادة **173** منه تشكيلة و إختصاص اللجنة الولائية للصفقات على النحو التالي[2] :

- **تشكيلتها** :

تتشكل لجنة الصفقات الولائية من :

- الوالي أو ممثله ، رئيسا،
- ممثل المصلحة المتعاقدة ،
- ثلاثة (3) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي،
- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة)،
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة (بناء ، أشغال عمومية ، ري) عند الإقتضاء،
- مدير التجارة بالولاية.

- **إختصاصها** : حدد التنظيم الجديد للصفقات العمومية أهم الإختصاصات المقررة لهذه اللجنة على النحو الآتي :

- دراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق التي تبرمها الولاية و المصالح غبر الممركزة للدولة و المصالح الخارجية للإمارات المركزية.
- دراسة دفاتر الشروط و الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية ، التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة :

---

[1]– المادة 165 , المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

[2]– أنظر المادة 173, **المرجع نفسه**.

- مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الأشغال أو اللوازم.
- خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الخدمات.
- عشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الدراسات.

ويخضع كذلك الملحق لهيئات الرقابة الخارجية إذا ما تجاوز أو نقصت بنسبة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.

وكذلك الملاحق التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية ضمن الحدود و المستويات المحددة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 و التابعة لصفقات المذكورة أعلاه.[1]

نصت المادة **135** من قانون الولاية **12-07** **" تبرم الصفقات الخاصة بالأشغال أو التوريدات للولاية و مؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها و المطبقة على الصفقات العمومية. "**[2] حيث منح الإختصاص للوالي في ظل هذا القانون للولاية صلاحية إستعمال سلطة المراقبة على المصالح الولائية و كل المؤسسات العمومية الواقعة تحت وصايتها و يتولى تنشيط أعمالها دون الإخلال بالشريع و التنظيم المعمول بهما.[3]

ومنح أيضا الإختصاص للوالي بالتأشير بالموافقة على الصفقات التي تتم في مصالحه و كل المؤسسات العمومية الواقعة تحت وصايته ، وهذا ما جاءت به المادة الرابعة من تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام 15-247 على أنه : " **لا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه ، حسب الحالة :**

- **مسؤول الهيئة العمومية،**
- **الوزير،**
- **الوالي،**
- **رئيس المجلس الشعبي البلدي،**

---

[1]-أنظر المادة 173 من المرسوم **15-247**, **المرجع السابق**.

[2]- المادة 135 من القانون رقم **12-07** المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012, **المتعلق بالولاية** , الجريدة الرسمية , عدد 12 , الصادرة في 29 فبراير , 2012.

[3]-أنظر المادة 108 من القانون نفسه **12-07**.

- **المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية.**

ويمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين ، بأي حال ، بإبرام و تنفيذ الصفقات العمومية طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها."

ثانيا : لجنة البلدية للصفقات العمومية.

نصت المادة **189** من القانون **11-10** المتضمن قانون البلدية الجديد على أنه " **يتم إبرام صفقات اللوازم و الأشغال أو تقديم خدمات التي تقوم بها البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية**".[1]

وتعتبر هنا الإحالة صريحة لتنظيم الصفقات العمومية.

أ- **تشكيلتها** : حسب نص المادة **174** من تنظيم الصفقات العمومية فإن اللجنة تتشكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي (رئيسا) ومن أعضاء يتكونون من ممثل المصلحة المتعاقدة ، منتخبان يمثلان المجلس الشعبي البلدي وممثلين عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة.[2]

ب- **إختصاصها** : تختص اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات الخاصة بالبلدية ضمن حدود إختصاصها المالي المقرر قانونا و يكون ذلك في حدود المستويات المنصوص عليها في المادتين **139** و **173** من المرسوم الرئاسي **15-247** حسب الحالات ، عندما يساوي أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة[3] :

- مائتي مليون دينار جزائري (200.000.000 دج) في حال صفقات الأشغال أو اللوازم.
- خمسين مليون دينار جزائري (50.000.000 دج) في حال الصفقات الخدمات.
- عشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.

---

[1]-المادة 189 من القانون رقم **11-10** , المؤرخ في 22 جوان 2011 **المتضمن قانون البلدية** ج,رج,ج,د,ش عدد 12, المؤرخ في 3 جويلية 2011.

[2]-المادة 174 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق.**

[3]-المادة 174, **المرجع نفسه.**

ثالثا : لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية.

المرسوم الرئاسي **15-247** قد أبقى على لجنة واحدة مخصصة لصفقات المؤسسات العمومية تتمثل في لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية و الهياكل غير الممركزة للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري ، ولقد حدد تنظيم الصفقات العمومية تشكيلتها و إختصاصها كما يلي[1] :

أ- **تشكيلتها** : و تتشكل اللجنة من :

- ممثل السلطة الوصية، رئيسا،
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله،
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية،
- ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة)،
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية ، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية ، ري)، عند الإقتضاء.

فعندما يكون عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد كبيرا، فإنه يمكن للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني ، حسب الحالة ، تجميعها في لجنة واحدة أو أكثر للصفقات العمومية ، ويكون المدير أو المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا فيها حسب الملف المبرمج.[2]

ب- إختصاصها :

تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بالمؤسسة ، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة **139** و **173** التي سبق الإشارة إليها.

رابعا : اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

أ- **تشكيلتها** : تتشكل اللجنة من رئيس و أربعة أعضاء ، الرئيس (الوزير المعني أو من يمثله) و الأعضاء (ممثل عن المصلحة المتعاقدة ، ممثلين إثنين عن الوزير المكلف بالمالية "

---

[1]-أنظر المادة 175 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق.**

[2]-أنظر المادة 175 الفقرة الثالثة, **المرجع نفسه.**

مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة"، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة و ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة).

ب- **إختصاصها :** نصت المادة **171** من المرسوم السابق الذكر " **تختص اللجنة الجهوية لصفقات العمومية ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184 و المادة 139 من هذا المرسوم حسب الحالة ، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارة المركزية".**[1]

- صفقة الأشغال التي يساوي أو يقل مبلغها مليار دينار (1.000.000.000 دج)،
- صفقة اللوازم التي يساوي أو يقل مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)،
- صفقة الخدمات التي يساوي أو يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)،
- صفقة الدراسات التي يساوي أو يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج).

كما تختص هذه اللجنة بدراسة كل مشروع ملحق بالصفقة يتجاوز زيادة أو نقصان نسبة عشرة في المائة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.[2]

الجدير بالذكر أن القانون الجديد خص لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ببعض الأحكام القانونية الخاصة منها أن أعضاء لجان الصفقات و مستخلفوهم يعينون من طرف إدارتهم لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بإستثناء المعينون بحكم الوظيفة ، زيادة على منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة لاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب[3] ، و الإعلان عن حضور ممثلون عن المصلحة المتعاقدة و المصلحة المستفيدة أشغال لجنة الصفقات بصوت إستشاري على أن يكلف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة و الضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة.

---

[1]-أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي , **15-247** , **المرجع السابق.**

[2]-أنظر المادة 139, من المرسوم الرئاسي, **المرجع نفسه.**

[3]-رمون هناء , طحاش عبد القادر, **دور الملحق في الصفقة العمومية** , مذكرة ماستر أكاديمي في الحقوق , تخصص قانون عام إقتصادي , جامعة قصدي مرباح , ورقلة ,2020-2021 , ص 58.

الفرع الثاني : رقابة اللجان القطاعية للصفقات العمومية.

إن المشرع الجزائري ألزم كل دائرة وزارية على تشكيل لجنة قطاعية وذلك حسب المادة **179** من المرسوم الرئاسي **15-247** .

أولا : تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

إن اللجنة القطاعية تتشكل حسب المادة **185** من المرسوم الرئاسي **15-247** كالآتي[1] :

- الوزير المعني أو ممثله ، رئيسا،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- ممثلان (2) عن القطاع المعني،
- ممثلان (2) عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)،
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

و يرأس اللجنة القطاعية للصفقات في حالة غياب رئيسها أو حدوث مانع له ، نائب الرئيس.

و يتم تعيين الرئيس و نائبه و مستخلفيهما بموجب قرار، من طرف الوزير المعني بناء على إقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته ، ويختارون لكفائتهم في حين يعين أعضاء اللجنة و مستخلفوهم من قبل الإدارة الخاصة بهم لمدة ثلاث (3) سنوات قابلة للتجديد.[2]

ثانيا : إختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

لقد تضمن التنظيم الجديد للصفقات العمومية على إحداث لجنة قطاعية للصفقات لدى كل دائرة وزارية ، حيث يكمن إختصاصها في الرقابة على كل مشروع دفتر الشروط ، أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات في الحدود الآتية[3] :

---

[1]-المواد 185 و 186 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق.**

[2]-قداش سمية , بورصاص مروة , **" الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 "**, مذكرة ماستر في العلوم القانونية , تخصص منازعات إدارية , كلية الحقوق , جامعة 08 ماي قالمة , 2017-2018 , ص 40.

[3]-أنظر المادة 184 من المرسوم الرئاسي **رقم 15-247** , **المرجع نفسه.**

- حسب المادة **184** من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تفصل اللجنة القطاعية لصفقات في مجال الرقابة و في كل مشروع دفتر الشروط 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 المبين في المادة **139** من هذا المرسوم ؛
- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات ، أو الصفقة ثلاثمائة مليون دينار **300.000.000** دج ، و كذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة تجاوز الحدود المبينة في المادة **139** من تنظيم الصفقات.
- 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 تجاوز الحدود المبينة في المادة **139** من تنظيم الصفقات.
- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات ، أو صفقة مائة مليون دينار ، 100.000.000 دج ، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة تجاوز الحدود المبينة في المادة **139** من تنظيم الصفقات.
- دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات ، أو الصفقة إثني عشرة مليون دينار، 12.000.000 دج ، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة تجاوز الحدود المبينة في المادة **139** من تنظيم الصفقات.
- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات ، أو الصفقة ست ملايين دينار 6.000.000 دج ، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة تجاوز الحدود المبينة في المادة **139** من تنظيم الصفقات.
- صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة **139** من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه ، أو أكثر من ذلك.
- ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه ، أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة **139** من هذا المرسوم.

وتجدر الإشارة إلى أن التنظيم الجديد للصفقات العمومية ، قد قام بتوحيد اللجان الوطنية للصفقات في لجنة واحدة فقط وذلك تحت تسمية اللجنة القطاعية للصفقات العمومية تكون ضمن كل وزارة معنية.[1]

وفي الأخير نستخلص مما تم ذكره أن الملحق شأنه شأن الصفقة العمومية من حيث خضوعه للرقابة القبلية الخارجية وذلك لاعتباره وثيقة تعاقدية ملحقة بالصفقة الأصلية فيبرم ويعرض على لجان الصفقات العمومية المختصة وذلك في الحدود التعاقدية الخاصة بالصفقة الأصلية ، و معنى ذلك أن المصلحة المتعاقدة لا يمكنها أن تلزم المتعامل المتعاقد بتنفيذ بنود الملحق قبل حصولها على تأشيرة لجنة الصفقات المختصة.[2]

رغم قيام المشرع الجزائري بسد بعض الثغرات التي كانت تعتري المرسوم الرئاسي رقم **10-236** الملغى، وذلك بإلغائه للجان الوطنية و الوزارية من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة ومن جهة أخرى التخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات كما قام باستحداث اللجنة الجهوية لصفقات، إلا أنه لا يخلو من بعض النقائص[3] ، وتظهر هذه النقائص التي تتعلق بالرقابة على ملحق الصفقة العمومية لإعفاء المشرع الجزائري بعض الملاحق من رقابة اللجان الخارجية وفتح المجال للمصلحة المتعاقدة إلى الاستعمال المكثف لهذه الملاحق ، الذي يعتبر بدوره مساحة خصبة لاختلاس المال العمومي و التلاعب به، والتي تتم عادتا بالتراضي بغية التهرب من الرقابة.[4]

---

[1]- أنظر المادة 190 من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** , **المرجع السابق**.

[2]-بختاوي فاطنة , **الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في الجزائر** , مذكرة ماستر , تخصص إدارة الجماعات المحلية , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة الدكتور الطاهر مولاي , سعيدة , 2016, ص 32.

[3]-وادفل سليمان , مقبل سامية , **الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247** , مذكرة ماستر في الحقوق , تخصص قانون الجماعات المحلية و الهيئات الإقليمية , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية 2016 , ص 35.

[4]-بجاوي بشيرة , **الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي** , مذكرة ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه , شعبة الحقوق الأساسية و العلوم السياسية , تخصص إدارة و مالية , كلية الحقوق , جامعة محمد بوقرة , بومرداس ,2012 , ص 59.

الفرع الثالث : رقابة مجلس المنافسة للملحق.

إن قانون الصفقات العمومية يعد قانون رائد في إستعمال تقنية المنافسة كوسيلة أو أداة لتحقيق الاستعمال الأمثل و الأنجح للأموال العمومية، فهو الأداة و الوسيلة المثلى التي تتمكن بواسطتها الإدارة العمومية من تحقيق برامجها، وكذا يمثل آلية أساسية في النمو الإقتصادي.[1]

حيث لا يحق للمصلحة المتعاقدة تحيين أو مراجعة الأسعار إلا إذا تم النص على ذلك في دفتر الشروط وهذا طبقا لأحكام المواد **65** ، **66** ، **67** من المرسوم الرئاسي **10-236** المؤرخ في 01 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل و المتمم غير أنه إذا ترتب على أسباب إستثنائية و غير متوقعة، و خارجة عن إرادة الطرفين إختلال التوازن الإقتصادي للعقد إختلالا معتبرا، يمكن للمصلحة المتعاقدة إبرام ملحق من أجل إعادة التوازن للعقد وعليه يتعين على المصلحة المتعاقدة و تحت مسؤوليتها أن ترفق الملحق المذكور أعلاه بكل الوثائق التبريرية التي تسمح بالتأكد من شرعية طلب المتعامل المتعاقد بالرجوع للشروط المذكورة سابقا مع إحترام الشروط الأصلية للمنافسة.[2]

وقد قيد المشرع الجزائري المصالح المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية بضرورة إحترام قواعد المنافسة الرامية إلى جلب أكبر عدد ممكن من العارضين و إختيار الأفضل و الأحسن بناء على المعايير و الشروط المالية و التقنية و الفنية ، ويرجع هذا التقييد لطبيعة النفقات العمومية التي تمول بها الصفقة العمومية والتي تكتسي صفة الأموال العامة.[3]

وباعتبار أن الملحق وثيقة تعاقدية تابعة لصفقة العمومية فإنه يخضع أيضا لاحترام مبدأ المنافسة و عدم المساس به ، وهذا ما أكدت عليه الفقرة الأخيرة من المادة **136** من المرسوم الرئاسي **15-247** أنه في حالة تجاوز مبلغ ملحق يتعلق بزيادة في الخدمات أو القيمة الإجمالية للعديد من الملاحق نسبة خمسة عشر في المائة (15%) من المبلغ الأصلي لصفقة اللوازم و

---

[1]- جليل مونية, **المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر**, رسالة دكتوراه في القانون العام, كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة, الجزائر, 2015, ص 1.

[2]-أنظر المواد : 65 , 66 , 67 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

[3]-خضري حمزة , **آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية** , رسالة دكتوراه العلوم في الحقوق , تخصص قانون عام , جامعة بن يوسف بن خدة , الجزائر , 2014-2015 , ص 84 , 85.

الدراسات و الخدمات، و عشرين في المائة (20%) في حالة صفقات الأشغال، ولهذا فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبرر لدى لجنة الصفقات المختصة أنه لم يتم المساس بالشروط الأصلية للمنافسة وأنه لم يتم التراجع فيها و أن إعلان إجراء جديد بعنوان الخدمات بالزيادة، لا يسمح بإنجاز المشروع حسب الشروط المثلى للآجال و الأسعار[1]، وبمفهوم المخالفة إن الملحق يؤثر يأثر على مبدأ المنافسة في حالة تجاوز الخدمات بالزيادة على النسب المذكورة أعلاه و يستدعي ذلك إبرام صفقة عمومية وفقا لإجراءات جديدة بمراعاة المبادئ العامة التي نصت عليها في المادة **05** من نفس المرسوم التي تتمثل في حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات[2].

وبالرجوع إلى نص المادة **02** من القانون **03-03** المتعلق بالمنافسة فمن خلالها نتساؤل عن مدى خضوع الإدارة المتعاقدة لقانون المنافسة ، فتنص المادة على أنه " **تطبق أحكام هذا الأمر على الصفقات العمومية إبتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة** " ، غير أن المشرع الجزائري[3] إستدرك الأمر بنصه على أنه " **يجب ألا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية**" ، حيث أنه من الملاحظ هنا أن المشرع الجزائري قد إستبعد مجلس المنافسة من مراقبة ملحق الصفقة العمومية إذا كان قرار التعديل صادر عن شخص عام و يرمي إلى إدارة المرفق العام و ممارسة السلطة العامة ، وبالتالي إعتبرها مجلس المنافسة قرارات مرتبطة بالنشاط الإداري ويرفض النظر فيها.

أما من ناحية أخرى يمكن لمجلس المنافسة متابعة الممارسات المنفصلة عن إمتيازات السلطة العامة ، التي تخرج بطبيعتها عن قرارات السلطة العامة و تكون موضوع للإحتجاج أمام مجلس المنافسة.[4]

---

[1]-راجع المادة 136 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

[2]- أنظر المادة 05, **المرجع نفسه**.

[3]-أنظر المادة 02 **من الأمر رقم 03-03** المؤرخ في 19 جويلية 2003 , المتعلق بالمنافسة ج,ر, ج,ج,د,ش عدد 43 , الصلدر في 20 جويلية 2003 , المعدل و المتمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008 , ج,ر,ج,ج,د,ش, عدد 36 , مؤرخ في 2 جولية 2008 , المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 , المؤرخ في 15 أوت 2010 , ج,ر,ج,ج,د,ش عدد 46 مؤرخ في 10 أوت 2010.

[4]-جليل مونية , **المرجع السابق** , ص 251,252.

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على رقابة ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.

بالرجوع إلى المادتين **178** و **198** من المرسوم الرئاسي **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية فمن صلاحيات لجنة الصفقات العمومية مهمة منح التأشيرة أو رفضها خلال مدة عشرين يوما (20) إبتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة اللجنة ، إذ أنه لا يمكن تصور إبرام صفقة دون الحصول على تأشيرة ، ومن أجل ذلك جاءت المواد **178** و **189** السابقتين موضحة في منح التأشيرة بالنسبة لكل مصلحة متعاقدة ، كما تتوج الرقابة التي تمارسها اللجان القطاعية للصفقات العمومية بإصدار التأشيرة أو رفضها في غضون خمسة و أربعين يوما (45) على الأقل من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجان، ويجب إرسال الملف كاملا إلى المقرر قبل ثمانية أيام (8 أيام) وهذا ما نصت عليه المادة **193** من المرسوم السابق الذكر ، على الأقل قبل إنعقاد الإجتماع المخصص لدراسة الملف.[1]

وفي حالة عدم وجود أي مخالفة في مشروع ملحق الصفقة العمومية و إكمال كل الإجراءات القانونية و الشكلية ، حيث تمنح لجنة الصفقات التأشيرة أو ترفضها، من خلال رقابة ممثلة في المراقب المالي و المحاسب العمومي ، حيث تعتبر رقابة المراقب المالي رقابة سابقة و هذا من خلال نص المادة **05** الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي **09-374** المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 و المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ، أما رقابة المحاسب العمومي فتكون رقابة بعدية.[2]

و تتوج الرقابة التي تمارسها لجان صفقات المصلحة المتعاقدة بمقرر منح التأشيرة (الفرع الأول) أو رفضها (الفرع الثاني).

---

[1]-أنظر المواد 178 ,198 , 189 , 193 , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

[2]-راجع المادة 05 الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي **رقم 09-374** المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 , المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها , ج,ر,ج, عدد 67 المؤرخة في 19 نوفمبر 2009 , المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 , ج,ر,ج, عدد 82 المؤرخة في 1992.

الفرع الأول : منح التأشيرة

على الرغم من أن التأشيرة لا تتمتع بجميع خصائص القرار الإداري ، حيث أنها لا تحدث أثرا و أذى بذاتها من حيث عدم تمتعها بطابع التنفيذي ، فإنها تقوم كتصرف قانوني ، على مجموعة من الأركان و الشروط تتمثل في ما يأتي[1] :

أولا : تسبيب مقرر منح التأشيرة

يتمثل سبب منح التأشيرة من طرف لجنة الصفقات المختصة في حالة قانونية هي : الطلب المقدم من المصلحة المتعاقدة المتمثلة في الإدارة ، حيث نصت المادة **196** الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي **15-247** على ما يأتي : " **يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة ، و تفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة...**".[2]

حيث تتم عندما يتم التأكد من مطابقة ملحق الصفقة العمومية للتشريع و التنظيم المعمول بهما تمنح له التأشيرة ، فلا يمكن تصور إبرام الملحق الذي تجاوز النسب المذكورة سابقا دون الحصول على تأشيرة من طرف اللجنة المختصة ، وفي هذا الصدد نجد المادة **10** من المرسوم التنفيذي **09-374** السالف الذكر ومن خلال الفقرة الرابعة إلى الضوابط القانونية التي تبنى عليها تأشيرة المراقب المالي على مشروع الصفقة العمومية بشكل عام و مشروع الملحق بشكل خاص.[3]

ثانيا : شرط الإختصاص في منح التأشيرة

حتى تكون التأشيرة قانونية يجب أن تراعي قواعد الإختصاص التالية :

1. **الإختصاص الشخصي** : تختص بمنح التأشيرة لجنة الصفقات المختصة ، تبعا لقواعد توزيع الإختصاص التي أشرنا إليها سابقا بالنسبة لكل لجنة ، إذ أن صدور التأشيرة عن لجنة صفقات غير مختصة يجعلها باطلة و غير مشروعة.[4]

---

[1]-محمد الصغير بعلي , **العقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 65.

[2]-أنظر المادة 196 من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** , **المرجع السابق**.

[3]-المادة 10 فقرة 04 , من المرسوم التنفيذي رقم **09-374** , **المرجع السابق**.

[4]-محمد الصغير بعلي , **المرجع نفسه** , ص 65.

فاللجنة هنا تعتبر هي مركز إتخاذ القرار فيما يخص رقابة الصفقات الداخلة ضمن إختصاصها ، و الأصل أن الإختصاص يعتبر شخصي وهو ما يعني أنه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه و ليس حقا يسوغ له أن يعهد إلى سواه.[1]

2. **الإختصاص الزمني** : إن الإختصاص الزمني يمنح تأشيرة محددة بمدة عشرين (20) يوما ، تبدأ من تاريخ إيداع الملف لدى كتابة لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة ، بإستثناء التأشيرة الصادرة عن اللجنة القطاعية للصفقات فالإختصاص الزمني يمنح تأشيرة محددة بخمسة و أربعين يوما (45) تبدأ من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة ، وذلك مانصت عليه المواد السابقة الذكر من **178** إلى **189** من المرسوم الرئاسي **15-247**.

و في حالة عدم التقيد بالإختصاص الزمني ، فقد نصت المادة **191** منه على ما يأتي[2] " **إذا لم تصدر التأشيرة في الآجال المحددة تخطر المصلحة المتعاقدة الرئيس الذي يجمع اللجنة الوطنية للصفقات في غضون ثمانية (8) أيام ، ويجب على هذه اللجنة أن تبت في الأمر حال إنعقاد الجلسة بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين**".

ثالثا : شرط المحل في منح التأشيرة

إن الأثر القانوني المترتب على منح التأشيرة هو التنفيذ، إذ يجب تنفيذ الصفقة أو الملحق المؤشرين من قبل اللجنة المختصة , حيث تعرض المصلحة المتعاقدة مشروع الصفقة أو الملحق بعد أن تكون قد رفعت التحفظات المحتملة المرفقة بالتأشيرة التي تسلمها هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة.

ومع ذلك فإن تشريع الصفقات العمومية يسمح للجنة الصفقات منح تأشيرة مرفقة بنوعين من التحفظات إما :

- بتحفظات غير موقفة (عندما تتصل بشكل الصفقة).
- أو بتحفظات موقفة (عندما تتصل بموضوع الصفقة) ، حيث يجب رفعها قبل البدأ في تنفيذ الصفقة.

---

[1]-عمار بوضياف , **القرار الإداري** (دراسة تشريعية قضائية فقهية) , **المرجع السابق** , ص 114.

[2]-المادة 198 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

و من جهة أخرى ، فإن منح التأشيرة ليس له أثر ملزم على المصلحة المتعاقدة ، حيث بمكن لهذه الأخيرة أن تعدل تماما عن إبرام الصفقة و تنفيذها بما لها من سلطة تقديرية ، و مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة و مستجدات و تطورات العمل الإداري.[1]

فإذا عدلت المصلحة المتعاقدة عن إبرام إحدى الصفقات التي كانت موضوع تأشيرة من قبل فإنها يجب أن تعلم اللجنة المختصة بذلك[2] ، و ينطبق أمر العدول أيضا على الملحق في الصفقة.

رابعا : شرط مراعاة الشكل و الإجراءات

يخضع منح التأشيرة للأشكال و الإجراءات التالية :

أ- **التبليغ لقرار اللجنة** : يجب تبليغ قرار لجنة الصفقات إلى المصلحة المتعاقدة خلال 8 أيام من تاريخ إنعقاد اللجنة.[3]

ب- **الكتابة لمقرر منح التأشيرة** : يجب أن تفرغ التأشيرة في شكل كتابي و تكون في شكل مقرر منح التأشيرة و هذا طبقا للمواد **178** و **189** من المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام السابق الذكر.

ج- **الهدف من منح التأشيرة (الغاية)** : يدخل منح التأشيرة في المسعى الرامي إلى توسيع دائرة الرقابة على إستعمال الأموال العمومية ، حفاظا على المصلحة العامة ، وعدم إستشراء الفساد الإداري.

إذ يشكل مجال الصفقات العمومية ، نظرا للمبلغ المالية الضخمة المعتمدة له ، ميدانا خصبا للرشوة و الثراء الغير المشروع ، إذا لم يحط بشتى أنواع الرقابة (القبلية و البعدية) ، وباقي الضمانات الأخرى (الرقابة القضائية ، البرلمان، رقابة مجلس المحاسبة ...إلخ).[4]

---

[1]- محمد الصغير بعلي , **المرجع السابق** , ص 66 , 67.

[2]-أنظر المادة 196 فقرة 03 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

[3]-أنظر المادة 195 فقرة 07, **المرجع نفسه**.

[4]-محمد الصغير بعلي , **المرجع نفسه** , ص 67.

الفرع الثاني : رفض التأشيرة

يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها، كما هو الحال بالنسبة لمنح التأشيرة إذ يقوم رفض منح التأشيرة على مجموعة من الأركان و الشروط تتمثل في مايلي :

أولا : السبب في رفض منح التأشيرة

يعود سبب رفض التأشيرة إلى قيام حالة قانونية تعاينها اللجنة المختصة من حيث وجود مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما أي خرق مبدأ المشروعية كصدور الملحق مخالفا لقواعد المشروعية ، وذلك من حيث عدم إحترام القواعد القانونية المنظمة للصفقات العمومية مهما كان مصدرها.[1]

ثانيا : شرط الإختصاص في رفض التأشيرة

حتى يكون رفض التأشيرة مؤسسا، يجب أن يراعي قواعد الإختصاص:

1. **الإختصاص الشخصي :** كما هو الحال بالنسبة لمنح التأشيرة ، تختص برفض التأشيرة لجنة الصفقات المختصة ، تبعا لقواعد توزيع الإختصاص التي أشرنا إليها سابقا بالنسبة لكل لجنة، فمثلا صفقات الأشغال العامة التي تجاوزت فيها المبالغ المذكورة سابقا، ففي هذه الحالة يعهد الإختصاص بالرقابة إلى اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال و عليه فقرار رفض التأشيرة مثلا للجنة الوطنية لصفقات اللوازم أو اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و الخدمات.
2. **الإختصاص الزمني :** كما هو الشأن بالنسبة لمنح التأشيرة فإن القاعدة العامة أن الإختصاص الزمني برفض التأشيرة محدد بمدة عشرين (20) يوما، تبدأ من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة أما فيما يخص اللجان الوطنية للصفقات فالإختصاص الزمني يمنح التأشيرة أو رفضها محدد بخمسة و أربعين (45) يوما تبدأ من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة.

---

[1]-أنظر المادة 195 فقرة 03 من المرسوم الرئاسي **15-247** على أنه إذا كانت الصفقة مخالفة لأحكام و مبادئ الصفقة المنصوص عليها في المادة 05 من نفس المرسوم.

ثالثا : شرط المحل في مقرر منح التأشيرة

تتمثل الآثار المترتبة على رفض التأشيرة أساسا في عدم تنفيذ الصفقة أو ملحقها، أي عدم ترتيب أي إرتباط تعاقدي بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد معها.

ولما كانت رقابة لجان الصفقات العمومية بمنح التأشيرة أو برفضها، ليست إختصاصا بإبرام الصفقات العمومية، و إنما تمثل فقط رقابة خارجية لاحقة فإن المادة **200** من المرسوم الرئاسي **15-247** تخول لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي و الوزير و مسؤول الهيئة العمومية تجاوز رفض التأشيرة ، إذا أملته إعتبارات و معطيات و ضرورات المصلحة العامة و التسيير الإداري الحسن.

وفي جميع الحالات، ترسل نسخة من مقرر التجاوز المعد حسب الشروط المنصوصة عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما إلى مجلس المحاسبة و إلى الوزير المكلف بالمالية و إلى لجنة الصفقات المعنية و تفويضات المرفق العام.[1]

و نظرا لخطورة مقررات التجاوز على مبدأ المشروعية، فقد أحاطه المرسوم الرئاسي رقم **15-247** في المادة **202** بجملة من الحدود و القيود و الشروط تتمثل في :

- لا يمكن اللجوء إلى مقرر التجاوز إلا في حالة رفض التأشيرة نظرا و إعتبارا لعدم مطابقة الأحكام التشريعية ، فإن تجاوز رفض التأشيرة إنما يقتصر فقط على حالة رفض التأشيرة نظرا لعدم مطابقة إجراءات إبرام الصفقة للأحكام التنظيمية (كالمراسيم و القرارات).
- يشترط لصحة مقرر التجاوز أن ينبني على تقرير من المصلحة المتعاقدة و أن يكون معللا و مسببا، حيث يجب أن يشار و يذكر في صلب ذلك المقرر السبب الدافع إلى عدم الإعتداد بقرار رفض التأشيرة، و من الإنتقال إلى تنفيذ الصفقة.
- لا يمكن إتخاذ مقرر التجاوز إلا بعد أجل 90 يوما من تاريخ تبليغ رفض منح التأشيرة.
- ضرورة إعلام الجهات المعنية و ذات العلاقة.

[1]-أنظر المادة 201 الفقرة الأولى , من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق**.

رابعا : شرط مراعاة الشكل و الإجراءات

1. **التبليغ لقرار اللجنة :** يستلزم تبليغ رفض التأشيرة خلال 8 أيام من تاريخ إنعقاد اللجنة.[1]
2. **تسبيب و تعليل رفض التأشيرة:** تشترط المادة **195** الفقرة الثانية من تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على أن يكون رفض التأشيرة معللا وذلك من حيث تضمينها السبب أو الأسباب التي يقوم عليها الرفض أو صورة من صور المخالفة للتشريع و التنظيم المعمول بهما.
3. **الكتابة لمقرر رفض منح التأشيرة :** قياسات على منح التأشيرة الذي يجب أن يكون مكتوبا ، حسب نص المواد **178** و **189** من المرسوم الرئاسي **15-247** المنظم للصفقات العمومية ، فإن رفضها يقتضي عمليا الكتابة أيضا.

و في الأخير إن الحصول على تأشيرة المراقب المالي أمر ضروري للشروع في تنفيذ البنود التعاقدية التي نص عليها الملحق ، فنصت المادة **196** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** أن التأشيرة الشاملة للجنة الصفقات العمومية تفرض على المصلحة المتعاقدة و المراقب المالي و المحاسب المكلف إلا في حالة معاينة مطابقة ذلك للأحكام التشريعية ، كذلك نصت المادة **07** من المرسوم التنفيذي رقم **92-414** أنه " ... **تعتبر التأشيرة الممنوحة من طرف لجنة الصفقات العمومية المختصة في إطار الرقابة السابقة لمشاريع الصفقات العمومية إلزامية على المراقب المالي...**"، فإن صحة النفقة المراقبة تتوج بمنح تأشيرة المبدأ من طرف المراقب المالي و التي تسمح للآخر بالصرف بمتابعة باقي الإجراءات لتنفيذ النفقة لاتنقل الملحق في تدرج مسار رقابته إلى هيئة أخرى وهي المحاسب العمومي من أجل القيام بالدفع لمصلحة المتعامل المتعاقد بعد التحقق من مطابقة العمليات مع القوانين و الأنظمة المعمول بها.[2]

المبحث الثاني : تسوية منازعات ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

للصفقات العمومية أهمية كبيرة ، بحيث تستعملها الدولة و باقي الأشخاص المعنوية العامة و الخاصة في ترتيب حقوق و إلتزامات أطرافها و ضخ الأموال العامة و تطوير الإقتصاد ، لأنها تعتبر وسيلة تنفيذ مخططات التنمية و البرامج و الخطط الإستثمارية الموضوعة من قبل السلطة

---

[1]-أنظر المادة 195 فقرة 07 من المرسوم الرئاسي , **15-247**, **المرجع السابق.**

[2]-خضري حمزة , **آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية** , **المرجع السابق** , ص 215.

المركزية و التي يتم تنفيذها من قبل الإدارة المعنية وذلك وفقا لبرامج معدة سلفا وفي آجال محددة لذلك.[1]

تعتبر التسوية الودية للنزاع آلية من آليات فض النزاعات الحاصلة بين طرفي الصفقة بطاقة رضائية دون اللجوء إلى القضاء ، وفي نفس الوقت تمثل ضمانة و آلية لكلا الطرفين المتعاقدين لحل الإشكالات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية و ملاحقها.[2]

و تجدر الإشارة أن الملحق في حد ذاته يعتبر آلية من آليات التسوية الودية للنزاعات الطارئة أثناء التنفيذ حيث تبرمه المصلحة المتعاقدة بدافع إعادة التوازن المالي للصفقة ، و في هذا الصدد قد وضع المشرع الجزائري آليات لتسوية هذه المنازعات ، دون اللجوء إلى القضاء كونه يتميز بطول الإجراءات والبطء في إصدار الحكم ، حيث نظم التسوية الودية ضمن القسم الحادي عشر من الفصل الرابع في المواد من **153** إلى **155** من المرسوم الرئاسي رقم **15-247** المتضمن قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

حيث أن تسوية منازعات الملحق تدخل في إطار تسوية منازعات الصفقات العمومية.

ولهذا يمكننا التطرق من خلال هذا المبحث إلى التسوية الودية لنزاعات ملحق عقد الصفقات العمومية (**المطلب الأول**)، و كذلك التسوية القضائية لنزاع الصفقة العمومية (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول : التسوية الودية لنزاعات ملحق عقد الصفقات العمومية.

يعتبر الملحق في حد ذاته هو آلية من آليات التسوية الودية للنزاعات الطارئة أثناء التنفيذ حيث تبرمه المصلحة المتعاقدة بدافع إعادة التوازن للتكاليف المترتبة ماليا على كل طرف في الصفقة ، فعند إبرام المصلحة المتعاقدة ملحق أو ملاحق للصفقة متجاوزة في ذلك حدود سلطتها في التعديل مما يؤدي إلى إرهاق المتعامل معها في تنفيذ الصفقة ، ولهذا تدخل المشرع من خلال قانون الصفقات العمومية ونظم قاعدة الحل الودي الرضائي للنزاع الناتج عن التنفيذ.

---

[1]-خلف الله كريمة , **منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري** , مذكرة ماجستير في القانون العام , جامعة قسنطينة , 2012-2013, ص 02.

[2]-إسماعيل بحري , **الضمانات في مجال الصفقات العمومية** , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2009 , ص 131.

حيث تعتبر التسوية الودية آلية من آليات فض النزاعات الحاصلة بين طرفي الصفقة بطريقة رضائية دون اللجوء إلى القضاء، فهي تمثل مجموع الوسائل و الإمكانيات و التعابير التي يسمح القانون و التنظيم باتخاذها لحل النزاعات.

فالتسوية الودية بخصائصها و إجراءاتها السهلة و البسيطة تعد بلا شك من الضمانات الهامة التي تقرر لأطراف الصفقة المتنازعة.

الفرع الأول : الأساس القانوني لتسوية الودية.

إن التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية قد أكد صراحة على الحل الودي الرضائي للنزاعات التي تطرأ أثناء تنفيذ الصفقات العمومية ، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة **153** من المرسوم الرئاسي **15-247** وذلك بنصها الآتي :" **تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.**

يجب على المصلحة المتعاقدة ، دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه ، أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي :

- **إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.**
- **التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة.**
- **الحصول على تسوية نهائية أسرع و بأقل تكلفة.**

وفي حالة عدم إتفاق الطرفين، يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة ، المنشأة بموجب أحكام المادة 154 أدناه لدراسته ، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 155 أدناه."

و عند إستقراء نص المادة أعلاه ، نجد المشرع أرسى قاعدة الحل الودي للنزاع الناتج عن التنفيذ ، وذلك تفاديا لفكرة اللجوء للقضاء الإداري الذي يكلف أطرافه طول الإجراءات و ثقلها، ولكي لا تتعطل المشاريع العمومية وحتى يمكن أطراف النزاع من إيجاد حل يناسبهم يضعون به لنزاع طرأ أثناء التنفيذ ولكي يتم بهذا الحسم في أمر المنازعة و مواصلة التنفيذ ، بما يضمن في النهاية

إستلام المشروع في آجاله، وهو ما يتماشى مع أهداف خطة الصفقات العمومية في القطاعات المختلفة للدولة.[1]

أولا : لجان التسوية الودية

تتمثل لجان التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية في :

1. **لجنة التسوية الودية للنزاعات على مستوى الوزارة و الهيئة العمومية :**

أ- **تشكيلتها :**

إستنادا لنص المادة **154** من المرسوم الرئاسي **15-247** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام تتشكل هذه اللجنة من :

- ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية ، رئيسا ؛
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة ؛
- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع ؛
- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة ؛[2]

ب- **صلاحيات لجان التسوية الودية على مستوى الوزارة و الهيئة العمومية:** تختص هذه اللجنة بدراسة النزاعات على مستوى الوزارة و الهيئة العمومية الوطنية التابعة لها و الملاحق الخاصة بالإدارة المركزية أو المؤسسات العمومية ، وذلك وفقا لنص المادة **154** السالفة الذكر[3]، كما خول لها المشرع الجزائري إختصاص دراسة طعون النزاعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة العمومية المبرمة مع المتعاملين الإقتصاديين الجزائريين.

2. **لجنة التسوية الودية للنزاعات على مستوى الولاية :**

أ- **تشكيلتها :** لقد نظم المشرع الجزائري تشكيلة هذه اللجنة وذلك من خلال نص المادة **154** السالفة الذكر و هي كالآتي :

- ممثل عن الوالي رئيسا ؛

---

[1]-عمار بوضياف , شرح تنظيم الصفقات العمومية , **المرجع السابق** , ص 119 , 220.

[2]-أنظر المادة 154 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق.**

[3]-أنظر المادة 154 الفقرة الأولى , **المرجع نفسه.**

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة ؛
- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع ؛
- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

و يعين أعضاء اللجان المختارون نظرا لكفائتهم في الميدان المعني، بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني.

ويمكن رئيس اللجنة أن يستعين، على سبيل الإستشارة بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة.[1]

3. **صلاحيات لجان التسوية الودية على مستوى الولاية :** لقد نصت الفقرة الثانية من المادة **154** من المرسوم الرئاسي **15-247** على أن " **لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية ، تختص بدراسة نزاعات الولاية و البلديات و المؤسسات العمومية المحلية التابعة لها و المصالح غير الممركزة للدولة.**"[2]

وذلك يكون من خلال البحث عن العناصر المتعلقة بالقانون أو الوقائع لإيجاد حل ودي و منصف للنزاعات المترتبة ، عن تنفيذ الصفقات المطروحة أمامها.

فيتضح لنا من خلال هذه المادة أنه يمكن إدراج النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية وكذا الملاحق التابعة لها ، والتي تبرمها المصلحة المتعاقدة الغير مركزة ضمن إختصاص لجنة التسوية الودية على مستوى الولاية.

ثانيا : شروط الإنظمام للجان التسوية الودية

- يعين أعضاء اللجان المختارون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني للصفقة أو الملحق، وذلك بموجب مقرر من رئيسها.
- كما يمكن لرئيس اللجنتين السابقتين الاستعانة بكل كفاءة من شأنها توضيح أعمال اللجنة وذلك على سبيل الإستشارة فقط.

---

[1]-أنظر المادة 154 الفقرة 03 و 04 من المرسوم الرئاسي **15-247** , **المرجع السابق.**

[2]-أنظر المادة 154 , **المرجع نفسه.**

- يعين الرئيس من بين أحد الأعضاء المشغلين للجنة مقررا.[1]
- لا يجب أن يكون أعضاء هاتين اللجنتين قد شاركوا في إجراءات إبرام و مراقبة و تنفيذ الصفقة و الملحق المعينين بالنزاع.[2]

ثالثا : كيفية سير عمل هذه اللجان

يجب أولا الإشارة إلى أنه يمكن لأي طرف عرض النزاع على هذه اللجان سواء كانت المصلحة المتعاقدة أو المتعامل الإقتصادي وتتم سير أشغال هذه اللجان كالآتي :

- يتم عرض النزاع برسالة موصى عليها مع وصل إستلام، كما يمكن إيداعها لدى أمانة اللجنة مقابل وصل إستلام ، متضمنة الوثائق الثبوتية اللازمة للصفقة أو الملحق موضوع النزاع.
- يعين الرئيس أحد أعضاء اللجنة مقررا لملف النزاع.
- يدعى الطرف الآخر برسالة موصى عليها مع وصل إستلام من طرف الرئيس لتوضيح رأيه في النزاع.
- يعيد رده خلال عشرة (10) أيام برسالة موصى عليها مع وصل إستلام.
- تكون مهلة دراسة الملف في أجل ثلاثون (30) يوما، إبتداء من تاريخ إيداع الرد الأخير.
- يمكن للجنة الإستماع إلى طرفي النزاع ، والطلب منهما إستعمال أي وثيقة لملف النزاع.
- يتم التداول بين أعضاء اللجنة في إتخاذ القرار بأغلبية الأصوات ، وفي حالة التساوي رأي الرئيس هو المرجح.
- يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل إستلام ، وترسل نسخة من الرأي إلى لجنة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.[3]
- تبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة ، للمتعامل الإقتصادي المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية (08) أيام ، إبتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل إستلام ، وتعلم اللجنة بذلك.
- وفي الأخير أي طرف من الأطراف لم يقتنع برأي اللجنة من حقه رفع طعن أمام القضاء.

---

[1]–المادة 154 من المرسوم الرئاسي **15–247** , **المرجع السابق**.

[2]–المادة 153, **المرجع نفسه**.

[3]–المادة 155, **المرجع نفسه**.

رابعا : ضوابط و حدود التسوية الودية

إن التنظيم الجديد المتعلق بالصفقات العمومية أعلن صراحة عن ضوابط الحل الودي و حدوده و أحكامه ، وقد أشارت المادة إلى ضرورة مراعاة الأحكام التالية :

1) **إحترام التشريع و التنظيم المعمول به :** على الإدارة المتعاقدة المعنية أن تحترم التشريع و التنظيم الجاري به العمل و أن لا تخالفه ، فكل إتفاق لحسم نزاع ودي يتعارض مع أحكام التشريع أو التنظيم يقع باطلا ولا يرتب أي أثر بالنسبة لأطرافه.
2) **الحرص على إيجاد التوازن في التكاليف المترتبة على الطرفين المتعاقدين :** وذلك لأنه قد تظهر أثناء التنفيذ ظروف تفرض على المتعامل المتعاقد تحمل نفقات أكثر وهذا عند تنفيذ الملحق أي بعد تعديل الإلتزامات التعاقدية ، فعند مطالبة المتعامل المتعاقد بها يجب على الإدارة المعنية أن تأخذ بعين الإعتبار هذه الظروف الجديدة و تنصف المتعامل المتعاقد وتحاول أن تحسم الأمر وديا دون أن ترهقه باللجوء للقضاء للمطالبة بحقه في التوازن المالي مثلا.[1]
3) **التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة :** لقد ألح المشرع الجزائري في المادة **153** من تنظيم الصفقات العمومية ، على ضرورة إعطاء أهمية لعامل الزمن في الصفقة ، وهذا الأمر يفرض بلا شك الحسم الودي للنزاع الذي يثور أثناء التنفيذ ، فكلما تم التوصل إلى حل ودي و ضبط الإتفاق في وثائق رسمية كان ذلك أنفع بالنسبة لزمن تنفيذ العمل موضوع الصفقة.[2]
4) **البحث عن تسوية نهائية في أسرع وقت و بأقل تكلفة :** نظرا للأهمية الكبرى لمعيار الزمن في تنفيذ العمل موضوع الصفقات العمومية وحتى لا يتسبب النزاع الناتج عن التنفيذ في زعزعة إستمرارية الصفقة، فرض المشرع البحث عن حل ودي في أسرع وقت بما يكمل ضمان مواصلة العمل و تنفيذ موضوع الصفقة في آجالها المحددة في العقد.

وفي الأخير إذا لم يحدث الإتفاق بين طرفي النزاع و حسمه وديا فإن المشرع كفل للمتعامل المتعاقد أحقية اللجوء للقضاء.[3]

---

[1]–عمار بوضياف , **الوجيز في القانون الإداري** , **المرجع السابق** , ص 220.

[2]–عمار بوضياف , **شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15–247**, **المرجع السابق** , ص 145.

[3]– **المرجع نفسه** , ص 221.

الفرع الثاني : التحكيم كآلية ودية لتسوية نزاعات ملحق الصفقة العمومية

يعتبر التحكيم بديل عن اللجوء للمحاكم و يتسم ببساطة الإجراءات و سرعة الفصل في النزاع ، كما أنه ينعقد بتعيين الخصوم من يفصل فيما ثار أو ما سوف يثور بينهم من منازعات مستقبلية.[1]

أولا : تعريف التحكيم

إن المشرع الجزائري لم يعرف التحكيم وترك الاجتهاد للفقه و القضاء.

فالقانون الجزائري سمح باللجوء إلى التحكيم ، سواء كان شرطا أو إتفاقا في قانون الإجراءات المدنية ، وفي هذا نصت المادة **1006** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه " **يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها**"[2]. ولكنه في كل هذا لم يقم بتعريفه.

للتحكيم معنيان أحدهما واسع و يتمثل في المعنى اللغوي ، و الآخر ضيق وهو المعنى الإصطلاحي.

أ- معنى التحكيم لغة :

يقصد به طلب الفصل في المنازعة ، سواء عن طريق قضاء الدولة أو عن طريق قضاء خاص يرتضيه أطرافها ، إذ يقال حكمو القضاء في منازعاتهم ، بمعنى رفعو الأمر إلى السلطة القضائية[3] ، و هذا هو المعنى المقصود من التحكيم الذي ورد في الآية الكريمة التي يقول فيها الله تبارك و تعالى فيها **{ فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ، ثم لا يجدو في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلمو تسليما }**[4]

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية , المرجع السابق** , ص 353.

[2]-المادة 1006 من **القانون رقم 08-09** المؤرخ في 21-02-2008 ,يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ,ج,ر,ج.ج, عدد 21 الصادرة في 23 فيفري 2008.

[3]-ماجد راغب الحلو , **العقود الإدارية , المرجع السابق** , ص315.

[4]- **القرآن الكريم, الآية 35** من سورة النساء.

و في الأخير نستخلص أن التحكيم في اللغة هو إطلاق اليد في الشيئ محل التحكيم للغير وتفويضه بنظر النزاع ، ويطلق عليه إسم حكما أو محكمة.[1]

ب- **تعريف التحكيم إصطلاحا:**

هو إتفاق بين طرفي علاقة قانونية عقدية كانت أو غير عقدية على تسوية ما ينشأ بصدد تلك العلاقة من منازعات بالتحكيم وهذا الإتفاق يمكن أن يكون سابقا أو تاليا للنزاع.

ولا يجوز الإتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الإعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ، كما لا يجوز الإتفاق عليه في المسائل التي لا يجيز القانون الصلح فيها.[2]

ج- **التعريف الفقهي للتحكيم** : لقد عرفه الفقه بأنه إتفاق أطراف النزاع إتفاق يجيزه على إختيار بعض الأشخاص أو الهيئات للفصل في المنازعة و قبول القرار الصادر فيها.[3]

كما عرف كذلك بأنه قيام الأطراف المتنازعة في مسألة معينة بالاتفاق على إخضاع نزاعاتهم إلى طرف ثالث يختارونه لحسم هذا النزاع بقرار ملزم لهم ، فخصوصية التحكيم تنبع من أنه أداة إتفاقية لتحقيق العدالة بواسطة قاضي من غير قضاة الدولة وليس له الصفة العامة.[4]

ثانيا : أنواع التحكيم

ينقسم التحكيم من حيث دور إرادة الخصوم في إنشائه إلى تحكيم إختياري و تحكيم إجباري ، وبالنظر أيضا إلى النطاق الجغرافي ينقسم التحكيم إلى تحكيم داخلي و تحكيم خارجي.

1) **التحكيم الاختياري و التحكيم الإجباري** : إن الأصل في التحكيم أن يكون إختياريا ، حيث يستند في قيامه إلى إرادة أطراف النزاع و إختيارية التحكيم تعني ترك الحرية لأطراف النزاع

---

[1]-كينا عبد المالك , بوخريص الصالح , **التحكيم في منازعات الصفقات العمومية** , مذكرة ماستر في القانون الخاص , تخصص قانون أعمال , كلية الحقوق و العلوم السياسية , قسم الحقوق , جامعة أحمد دراية , أدرار , 2017-2018 ص 6.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 354.

[3]-خالد محمد القافي , **موسوعة التحكيم التجاري الدولي** , دار الشروق , القاهرة , مصر , 2002 , ص 83.

[4]-نبيل إسماعيل عمر , **التحكيم في المواد المدنية و التجارية و الوطنية و الدولية** , الطبعة الثانية , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , مصر , 2005 , ص07.

في اللجوء إلى هذا الأسلوب لتسوية النزاع أو العزوم عن ذلك مفضلين رفع الأمر للقضاء، أو اللجوء لأي طريق آخر لتسوية نزاعهم.[1]

كما أنه في التحكيم الإجباري قد يكتفي المشرع بفرض التحكيم تاركا للخصوم حرية إختيار المحكم و تعيين إجراءات التحكيم ، وقد لا يكتفي المشرع بهذا القدر من التدخل فيضع تنظيما كاملا لإجراءات التحكيم، بحيث لا يكون لإرادة الخصوم أي دور في هذا الشأن.

2) التحكيم الداخلي و التحكيم الخارجي :

- إن التحكيم الخارجي يقصد به التحكيم في مجال علاقات التجارة الدولية و المصالح الخارجية لأطراف النزاع ، والتي تكشف إرادتهما المشتركة عن أن التحكيم ناشئ عن علاقة تجارية دولية أو مصالح خارجية أي خارج الدولة التي ينتمون إليها ، ولقد وجد التحكيم الدولي مجاله الخصيب خصوصا مع تنامي العلاقات التجارية بين الدول و إزدهار المشروعات الإستثمارية وتعدد الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالإستثمار و ضمان الإستثمار.[2]

- أما التحكيم الداخلي فيعتبر التحكيم الذي يتم طبقا لأحكام القانون الوطني لأطراف النزاع وداخل دولتهم ، فالقانون الوطني هو الذي ينص على كافة الإجراءات والقواعد التي تطبق على عملية التحكيم، ويلاحظ أن قوانين بعض الدول العربية تتضمن نصوصا تميز بين نوعي التحكيم الدولي و الداخلي.[3]

ثالثا : تمييز التحكيم عن القضاء

يوجد العديد من الأوجه التي تميز التحكيم عن قضاء الدولة الرسمي تتمثل في أساس و نطاق كل منهما بالإضافة إلى الصلاحيات التي تملكها المحكمة و هيئة المحكمة و هيئة التحكيم المترتبة على كل منهما ، وسوف نقوم بتبرير الإختلاف بين التحكيم و القضاء في الآتي :

أ- **من حيث الأساس** : إن أساس اللجوء للتحكيم هو إرادة طرفي النزاع ، ويسمى هذا الإتفاق بشرط التحكيم حيث يلتزم بموجبه الأطراف في العقد الأصلي أو العقد المنفصل لكي يتم

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 28.

[2]-أحمد يوسف خلاوي , **أنواع التحكيم** , القاهرة , بدون طبعة , بدون سنة , ص 5-6.

[3]-مناني فراح , **التحكيم طريق بديل لحل النزاعات** , دار الهدى , عين مليلة , الجزائر , 2010 , ص 55.

عرض النزاعات التي تثار بشأن هذا العقد على التحكيم، كما يطلق عليه باتفاق التحكيم حينما يقبل الأطراف على عرض نزاع قد سبقت نشأته على التحكيم.

و على عكس ذلك ، حيث يكون بوسع كل من يدعي أنه له حقا لدى الآخر ، أن يلجأ إلى القضاء طالبا الحماية القضائية لحقه الذي ينازعه فيه الطرف الآخر، وهنا ينشأ لهذا الأخير حق الدفاع عن نفسه أمام القضاء.

ومن ثم فإن اللجوء إلى القضاء هو بمثابة حق عام للخصم يمكن أن يستعمله تلقائيا دون حاجة إلى الحصول على موافقة الخصم الآخر أو الإستناد إلى نص خاص.

و بناء على ما تقدم ، فإنه إذا كان لمبدأ سلطان الإرادة دور في قيام التحكيم ، إلا أن إرادة أطراف النزاع غير كافية لذلك ، حيث يتعين أن يجيز المشرع لهم اللجوء لهذا النظام في تسوية المنازعة و إلا أضحى المختص هو قضاء الدولة التي وقع على أرضها النزاع.[1]

ب- **من حيث نطاق الإختصاص** : إن نطاق إختصاص القضاء أوسع بالمقارنة بنطاق إختصاص هيئة التحكيم نظرا لما يتمتع به القضاء من ولاية عامة تمكنه من الفصل في جميع المنازعات في حين أن نطاق التحكيم يقتصر على المنازعة المتعلقة بحقوق المالية ، فمن الجائز الصلح و التنازل فيها ، ومن ثم فلا يمتد نطاق إختصاص التحكيم إلى الفصل في المنازعات المتعلقة بمشروعية أعمال الإدارة كدعوى الإلغاء مثلا.[2]

ج- **من حيث الأثر**: إن الأصل العام في الأحكام القضائية هو تمتعها بحجية نسبية، حيث تقتصر آثار الحكم على أطراف الدعوى دون أن تمتد لسواهم ، ويستثني من هذا الأصل العام الأحكام الصادرة في الدعوى ذات الطبيعة العينية كدعوى الإلغاء، حيث تتمتع الأحكام الصادرة فيها بحجية مطلقة تسري في مواجهة الكافة.

---

[1]-محمد شفيق , **التحكيم التجاري الدولي** , دون طبعة , دار النهضة العربية , القاهرة , 1997, ص 15.

[2]-بن ثليجان فطومة , **النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في القانون الجزائري** , مذكرة ماستر في الحقوق , تخصص إدارة و مالية , كلية الحقوق و العلوم السياسية , قسم الحقوق , جامعة زيان عاشور , الجلفة , 2016-2017 , ص 53.

وعلى العكس من ذلك فإن حكم التحكيم ليس له في جميع الأحوال سوى حجية نسبية حيث إقتصر أثره على طرفي النزاع وحدهما.[1]

د- من حيث قابلية حكم التنفيذ : إن الحكم القضائي يكون واجب التنفيذ بمجرد صدوره و إنقضاء مواعيد الطعن عليه مالم يكن قد قضي بوقف تنفيذه.

رابعا : إجراءات التحكيم : وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن إجراءات التحكيم تقسم إلى قسمين ، إجراءات التحكيم الداخلي و إجراءات التحكيم الدولي.

1) **إجراءات التحكيم الداخلي** : إن توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم الداخلي وفق ما نصت عليه المادتين **1007** و **1011** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وذلك بعدما يتم تعيين المحكم أو المحكمين من رئيس المحكمة الواقع في دائرة إختصاصها إبرام العقد أو محل تنفيذه.[2]

وقد أوجب المشرع على أطراف النزاع إسناد التحكيم إلى شخص طبيعي متمتعا بحقوق المدنية ، أو إلى شخص معنوي ، وبعد ذلك يقوم المحكم بإنجاز أعمال التحقيق و المحاضر و سماع الأطراف قبل إنقضاء أجل التحكيم، أما عن الآثار القانونية التي ينتجها التحكيم الداخلي فهي تجوز على حجية الشيئ المقضي فيه.[3]

2) **التحكيم الدولي و آثاره** : توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم والتي يشرط فيها أن تبرك كتابتا وفقا لشروط القانون المتفق عليه من قبل الأطراف ، أو القانون المنظم لموضوع النزاع.[4]

وعليه فإن التحكيم يتميز ببعض الخصائص سوف نقف عند ذكر بعض منها :

- إتفاق الخصوم باللجوء إلى التحكيم للفصل في منازعاتهم تفاديا للقضاء الذي يتسم بإجراءات البطئ و التعقيد ، فيكون أمامهم الإعتراف بالتحكيم كنظام فعال و متميز عن القضاء.

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق** , ص 28.

[2]-عبد الحميد الأجدب , **قانون التحكيم الجزائري الجديد** , مجلة المحكمة العليا , عدد خاص , طرق البديلة لحل النزاعات, الجزء الأول , 2008 , ص 81.

[3]-المواد 1033 إلى 1036 من القانون رقم **08-09** , يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية , **المرجع السابق.**

[4]-المواد من 1043 إلى 1050 , من القانون **08-09**, **المرجع نفسه.**

- نظام التحكيم يتم الفصل بحكم ملزم للخصوم ، في حين أن المحاكم تتعرض فيها لشتى أنواع المعارضين و الطعون كما أن التحكيم يتجنب الشكليات المعقدة و يترك الحرية للأطراف في إختيار المحكم المؤهل ، على خلاف القضاء فلا يمكن إختيار القاضي.[1]

المطلب الثاني: التسوية القضائية لمنازعات الصفقات العمومية

في حالة ما إذا فشلت التسوية الودية لحل منازعات الصفقات العمومية يتم بالضرورة اللجوء أمام القضاء لفض النزاعات بحيث تبقى الرقابة القضائية الأكثر فعالية في وضع حد لتجاوزات الإدارة وذلك نظرا لتعدد مزاياها المتمثلة في كونها رقابة أصلية تستمد أساسها من الدستور مباشرة.

وبناء على نص المادة **153** من المرسوم الرئاسي **15- 247** ، أنه إذا فشل المتعامل الإقتصادي في تسوية نزاعه القائم بين المصلحة المتعاقدة بالطريق الودي يمكن له أن يلجأ إلى القضاء بعد إستنفاذ التسوية الودية للنزاع أو عدم القبول بقرار لجنة التسوية.

و السبب الغالب في منازعات ملحق الصفقات العمومية هو مخالفة نص أو بند من بنود الصفقة أو أي خطأ يرتكبه أحد المتعاقدين نتيجة أعماله المادية.

و تجدر الإشارة إلى أن منازعات ملحق الصفقات العمومية هي من إختصاص القضاء الإداري سواء فيما يتعلق بإعدادها و تكوينها وكذا تنفيذها ، وحتى في حالة فسخها كليا.[2]

وتصنف منازعات الصفقات العمومية و ملاحقها تحت عنوان القضاء الكامل أو قضاء الإلغاء.

وسوف نتطرق لدراسة كل منهما دعوى القضاء الكامل **(الفرع الأول)** و دعوى قضاء الإلغاء **(الفرع الثاني)**.

---

[1]-ماجد راغب الحلو , **العقود الإدارية و التحكيم** , دون طبعة , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , 2004 , ص 163.

[2]-سهام بن دعاس , **المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية** , مذكرة ماجستير, كلية الحقوق , جامعة عنابة , 2007 , ص 116.

الفرع الأول : دعوى القضاء الكامل

تعتبر دعوى القضاء الكامل من أهم الدعاوى التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كاملة بالإضافة إلى الحكم بفسخ أو ببطلان الصفقة العمومية ، فهي دعوى يرفعها المدعي أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة للمطالبة بالتعويض ومراجعة أو إعادة التقدير.[1]

أولا : تعريف دعوى القضاء الكامل

لقد فسر الفقه الإداري عبارة " القضاء الكامل" بالصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري عند الفصل في القضية المطروحة أمامه ، بحيث يتمتع بسلطات أوسع مقارنتا بسلطاته في الدعاوى الإدارية الأخرى ، فيتمثل دوره في إعادة الحال إلى ماكان عليه و إعادة الحقوق إلى أصحابها فله أن يحكم بالالغاء و التعديل و إستبدال عمل بآخر بعد إبراز وجه العيب فيه ، و كذا التعويض لصالح المتضرر.[2]

حيث تعرف بأنها الدعوى التي يرفعها المدعي أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة للمطالبة بالتعويض و إعادة التقدير المالي و إعادة إصلاح الأضرار المادية و المعنوية عن النشاط الإداري الضار.[3]

وقد عرفها الدكتور عمار عوابدي على أنها مجموعة الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة القانونية و المصلحة أمام جهات السلطات القضائية العادية و الإدارية المختصة في ظل مجموعة الشروط و الإجراءات و الشكليات القانونية المقررة ، وتهدف إلى مطالبة هذه السلطات القضائية للإعتراف أولا بوجود حقوق شخصية مكتسبة و ثانيا تقرير ما إذا كان قد أصابها أضرار

---

[1]–سهام عبدلي , **مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير** , كلية الحقوق , جامعة الجزائر ,2007–2008 , ص 66.

[2]–محمد العيد عماري , **الصفقة العمومية بين الطبيعة التعاقدية و القيد التشريعي** , مذكرة ماستر في الحقوق , تخصص قانون إداري كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد خيضر بسكرة , 2015 , ص 73.

[3]–طبي سعاد , **دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية** , مجلة صوت القانون , العدد 1 , مخبر نظام الحالة المدنية , جامعة خميس مليانة , 2014, ص 279.

مادية أو معنوية وتقديرها وتقرير التعويض اللازم لإصلاحها و الحكم على السلطات الإدارية المدعى عليها بالتعويض.[1]

ثانيا : شروط إختصاص القضاء الكامل

وتتمثل فيما يلي :

أ- أن يصدر القرار عن الإدارة بوصفها جهة تعاقدية :

وذلك بمعنى أن يصدر القرار عن الإدارة باعتبارها السلطة المختصة بإصدار هذا القرار و أن تستمد مصدر سلطتها من العقد ، في مواجهة المتعاقد بوصفه طرفي في العقد.

ب- أن يتصل القرار بالصفقة :

ويقصد بذلك القرارات المركبة المتصلة بالعمليات الإدارية العقدية في مرحلة إبرام و تنفيذ العقد و الداخلة في تكوين العقود ، فالأصل أنها قرارات إدارية مركبة متصلة بالعقد وليست منفصلة عنه و بالتالي يختص بمنازعاتها قاضي العقد.

حيث تعتبر المنازعات الناشئة عن منازعات ملحق الصفقة العمومية تدخل كأصل عام في ولاية القضاء الكامل، ولا يخرج على هذه القاعدة سوى الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية إذ يدخل هذا الطعن في ولاية قضاء الإلغاء.[2]

وقد سميت بدعوى القضاء الكامل نظرا لاتساع وتعدد سلطات القاضي المختص بنظر هذه الدعوى وقد تم النص عليها في المادة **801** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في فقرتها الثانية.[3]

ثالثا : صور دعوى القضاء الكامل

تأخذ منازعات العقود الإدارية في مجال القضاء الكامل صورا متعددة :

---

[1]-عمار عوابدي , **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي** , الجزء الثاني , الطبعة الثانية , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2003 , ص 294.

[2]- سهام عبدلي, **مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر**, **المرجع السابق**, ص 215.

[3]-المادة 801 من قانون إجراءات مدنية و إدارية **08-09**, **المرجع السابق.**

1-**دعوى بطلان العقد الإداري :** هي دعوى تتصل بانعقاد العقد و صحته ، سواء لعيب في الإجراءات السابقة أو في إبرام العقد والذي يملك إقامة دعوى بطلان العقد هو أحد المتعاقدين.

ودعوى بطلان العقد الإداري تعد من أهم صور القضاء الكامل ، فليس للمتعاقد الذي يريد أن يتوصل إلى إلغاء العقد على سبيل القضاء الكامل[1]، لأن القاعدة المسلم بها تقوم على أن دعوى الإلغاء توجه إلى العقود الإدارية[2]، فهذه الدعوى لا يمكن أن تكون لغير المتعاقد أن يرفعها فالغير ليس له أن يقيم دعوى بطلان العقد لأنه ليس طرفا فيه.

2-**دعوى الحصول على مبالغ مالية إستنادا للعقد :** إن دعوى الحصول على مبالغ مالية يكون إما في صورة ثمن أو أجر متفق عليه في العقد أو تعويض عن أضرار تسبب فيها الطرف المتعاقد، أو لأي سبب من الأسباب التي ترد في مجال العقود الإدارية ، والتي تؤدي إلى الحكم بمبلغ من المال ، و الدعاوى المتعلقة بالحصول على مبالغ مالية معينة كثيرة جدا تكاد أن تطغى على بقية المنازعات الأخرى.[3]

إن التعويض في هذه الدعوى يختلف عن الغرامة ، فالغرامة هي مبلغ من المال يحدد جزافيا في العقد كجزاء إخلال المتعاقد بشرط معين من شروط العقد، أما التعويض فهو المبلغ الذي يلزم المتعاقد بدفعه نظير إخلاله بالتزاماته التعاقدية دون أن يكون محددا مسبقا في العقود ، ولا يلزم المتعاقد بالتعويض إلا إذا نتج عن فعله ضرر ، أما الغرامة فلا يشترط فيها تحقق الضرر.[4]

3-**دعوى إبطال بعض التصرفات الصادرة من الإدارة على خلاف إلتزاماتها التعاقدية :** إذا صدر عن الإدارة تصرف على خلاف إلتزاماتها التعاقدية ، فإن للمتعاقد الآخر أن يحصل على حكم بإبطال تلك التصرفات عن طريق القضاء الكامل، لأنه لا يستطيع أن يلجأ إلى قضاء الإلغاء.

و تحفظ دعوى المتعاقد في هذه الحالة بصفتها تنتمي إلى القضاء الكامل حتى ولو إقتصرت على طلب إلغاء قرار إداري أصدرته الإدارة بصفتها متعاقدة.

---

[1]-سهام بن دعاس , **المرجع السابق** , ص 43 .

[2]-محمود عاطف البنا , **المرجع السابق** , ص 329.

[3]-عمار بوضياف , **الوجيز في القانون الإداري** , **المرجع السابق** , ص 229.

[4]-محمد فؤاد مهنا , **مبادئ و أحكام القانون الإداري** , مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية , ص 776.

الفرع الثاني : دعوى قضاء الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى في الجزائر و أكثرهم إنتشارا و إستعمالا في الجزائر من جانب المتقاضين ، وهو ما يفسر إهتمام المشرع الجزائري بها بأن خصها بالكثير من القواعد و الأحكام سواء في قانون الإجراءات المدنية الأول الصادر في سنة 1966 أو في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد الصادر بموجب القانون **08/09** المؤرخ في 25 فبراير 2008.

وعلى الرغم من أهميتها إلا أن المشرع الجزائري لم يقدم لها تعريفا لا في القانون القديم أو الجديد و ترك هذا الأمر لاجتهاد الفقه و القضاء.[1]

أولا : تعريف دعوى الإلغاء

تعرف دعوى الإلغاء على أنها الدعوى التي يلتمس من خلالها ذو الصفة و المصلحة من القاضي الإداري الحكم بالإلغاء على قرار أصدرته الإدارة كما أنها تعتبر الآلية القانونية و القضائية لتحريك و تطبيق عملية الرقابة القضائية على أعمال الدولة و الإدارة العامة و هذا تحقيقا لمبدأ المشروعية.

وقد عرفها الدكتور محمد سليمان الطماوي بأنها : " القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص مشروعية للقرار الإداري فإذا ما تبين له مجانية القرار للقانون حكم بإلغائه ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو إستبدال غيره به".[2]

وعرفها الدكتور محمد الصغير بعلي بأنها : " الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية (الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظرا لما يشوب أركانه من عيوب ".[3]

---

[1]–عمار بوضياف , **دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** , جسور للنشر و التوزيع , الجزائر , ط 1 , 2009 , ص 46.

[2]–سليمان محمد الطماوي , **القضاء الإداري** , كتاب الأول , قضاء الإلغاء , دار الفكر العربي , القاهرة , 1986, ص 305.

[3]–محمد الصغير بعلي , **القضاء الإداري** , (دعوى الإلغاء), دار العلوم للنشر و التوزيع ص 31.

ثانيا : شروط دعوى قضاء الإلغاء

يشترط لرفع دعوى الإلغاء توفر مجموعة من الشروط العامة و المتمثلة في :

أ- **الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء** : لابد من توفر شرط الصفة و المصلحة فلا يمكن لأي شخص أن يتقاضى إن لم يكن يتمتع بهما.

ب- **شرط الصفة و المصلحة** : لقد نصت المادة **13** من قانون إجراءات مدنية و إدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو مكتملة يقرها القانون." [1]

ولهذا يعتبر شرط الصفة و المصلحة شرط جوهري لقبول دعوى الإلغاء، فيشترط أن ترفع الدعوى من الشخص صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب ، أو بواسطة نائب ووكيله القانونيين أو القيم أو الوصي عليه و هذا بالنسبة للشخص الطبيعي، أما بالنسبة للشخص المعنوي فيجب أن تتوفر الصفة في السلطة الإدارية المختصة التي تملك حق التقاضي.[2]

ج-**شرط الميعاد** : نصت المادة **829** من قانون إجراءات مدنية و إدارية أنه " **يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر ، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي.**" بمعنى أنه يمكن للمخاطب بالقرار الإداري أن يرفع مباشرة دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية خلال أربعة (4) أشهر يبدأ حسابها من تاريخ تبليغه بالقرار الإداري، فإذا رفعت الدعوى بعد مضي الأجل فإنها ترفض شكلا لفوات الميعاد.[3]

أما بالنسبة للتظلم المسبق في مجال منازعات الصفقات العمومية، أصبح إجراءا إختياريا فنصت المادة **830** من قانون إجراءات مدنية و إدارية على أنه يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري

---

[1]-أنظر المادة 13 من القانون رقم **08-09** , **المرجع السابق.**

[2]-عبو حورية , **الشروط الشكلية لقبول دعوى الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية** , مذكرة ماستر في الحقوق , تخصص القانون العام المعمق , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة أبو بكر بلقايد , تلمسان , 2016 , ص 25,26.

[3]-بودربوه عبد الكريم , **آجال رفع دعوى الإلغاء وفق القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** , المجلة الأكاديمية للبحث القانوني , عدد 01 , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , 2010 , ص 24.

تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة **829** أي خلال أربعة أشهر.

د- **الشروط الموضوعية لرفع دعوى الإلغاء** : يشترط لقبول دعوى إلغاء القرار الإداري المنفصل توفر إحدى عيوب المشروعية المتمثلة في :

أ- **عيب عدم الإختصاص** : ويكون بعدم مراعاة الإختصاص المكاني أو الزمني أو الموضوعي عند إصدار القرار الإداري.

ب- **عيب مخالفة الشكل و الإجراءات** : يوجد بعض الشكليات و الإجراءات الجوهرية التي تؤدي مخالفتها إلى الحكم بالإلغاء.

ج- **عيب مخالفة القانون** : يكون سبب الإلغاء في هذه الحالة إذا ما صدر القرار مخالفا للقانون بشكل مباشر، أو في حالة الخطأ في تفسير القانون أو الخطأ في تطبيقه.

د- **عيب السبب** : إن إنعدام الواقعة المادية أو القانونية لصدور القرار الإداري يجعله معيبا في ركن السبب و يكون عرضة للإلغاء.

هـ-**عيب الإنحراف في إستعمال السلطة** : يكون القرار الإداري محل دعوى الإلغاء إذا ما كان ركن الغاية منحرف عن الهدف الذي وجد القرار من أجله و المتمثل في تحقيق المصلحة العامة.[1]

ثالثا : الإختلاف بين دعوى الإلغاء و دعوى القضاء الكامل

1-من حيث سلطة القاضي :

تختلف دعوى الإلغاء عن دعوى القضاء الكامل من حيث حجم سلطات القاضي في كل منهما حيث أن سلطات القاضي المختص محدودة و ضيقة في دعوى الإلغاء، بالرغم من شدة فاعلية وقوة هذه الدعوى في القضاء على الأعمال الإدارية غير المشروعة و إنهاء آثارها القانونية نهائيا بحيث تصبح كأنها لم تحدث.

كما أن سلطات القاضي في دعاوى القضاء الكامل واسعة و متعددة ولذلك سميت بدعاوى القضاء الكامل، ونظرا لكون كل من دعوى التعويض و المسؤولية الإدارية و دعاوى العقود

[1]-سولاي حمو , سبخي كريم , **ملحق الصفقة العمومية** , **المرجع السابق** , 90.

الإدارية من دعاوى قضاء الحقوق ونظرا لطبيعتها الشخصية و الذاتية تتسع فيها سلطة القاضي الإداري.[1]

حيث يجوز للقاضي المختص في دعاوى القضاء الكامل سلطة عن مدى وجود الحقوق الشخصية المكتسبة و الإعتراف بوجودها، ثم سلطة البحث و التقدير عن مدى عدم شرعية الأعمال الإدارية الضارة ، ثم سلطة البحث عن المساس و الأضرار بالحقوق الشخصية المكتسبة بفعل الأعمال غير المشروعة و الضارة ، فسلطة القاضي في دعاوى القضاء الكامل واسعة ، بينما سلطات القاضي في دعوى الإلغاء محدودة و ضيقة.

2-**من حيث النظام القانوني :** تختلف دعوى الإلغاء عن دعاوى القضاء الكامل من حيث الطبيعة ، إذ أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعية وهي من دعوى قضاء الشرعية. بينما دعاوى القضاء الكامل هي دعاوى شخصية و ذاتية وهي أيضا من دعاوى الحقوق في طبيعتها، يترتب عن ذلك بطبيعة الحال إختلاف النظام القانوني لعملية تطبيق دعوى الإلغاء عن النظام القانوني لدعاوى القضاء الكامل من حيث عدة عناصر و أمور أهمها ما يلي :

- إختلاف مفهوم الصفة و المصلحة في دعوى الإلغاء عن مفهوم شرط الصفة و المصلحة في دعوى القضاء الكامل، حيث يتميز شرط الصفة و المصلحة في دعوى الإلغاء نظرا لطبيعتها الموضوعية و العينية بالمرونة و السهولة في التطبيق تشجيعا لتحريك ورفع دعوى الإلغاء من الأفراد لحماية شرعية أعمال الدولة العامة.

فيكي لتحقيق شرط الصفة و المصلحة في دعوى الإلغاء أن يكون للشخص مجرد وضع قانوني أو حالة قانونية وقع عليها إعتداء بفعل قرار إداري غير مشروع فمفهوم شرط الصفة و المصلحة في دعاوى القضاء الكامل يتسم بالتعقيدو الصعوبة و الجمود.

- إجراءات و شكليات عريضة الإلغاء تمتاز في القضاء الإداري بالبساطة و السهولة و السرعة عكس دعاوى القضاء الكامل حيث أن الإجراءات و الشكليات المتعلقة بعريضة الدعوى تتسم بالتعقيد و الصعوبة و الإطالة في إنجازها و تقديمها.

---

[1]-معوض عبد التواب , **دعاوى التعويض الإدارية و صيغتها** , دون طبعة , دار الفكر الجامعي , 1997 , ص 11.

- الجهة القضائية المختصة بدعوى الإلغاء هي دائما جهة القضاء الإداري، متمثلة في المحاكم الإدارية وهي جهات الولاية العامة للمنازعات الإدارية ، ومجلس الدولة كجهة إستئناف في الأحكام و الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية و كجهة نقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية ، بينما تتقاسم كل من جهات القضاء العادي و جهات القضاء الإداري بالنظر و الفصل في دعاوى القضاء الكامل وفقا لقواعد الإختصاص السائد في كل بلد.[1]

وتجدر الإشارة أن الأمر مختلف في الجزائر حيث أنه قبل إصلاح 18 – 08–1998 كانت الغرف الإدارية لدى المحكمة العليا هي قاضي الإلغاء الوحيد و كانت الغرف الإدارية المحلية هي صاحبة الولاية العامة في القضاء الكامل و بعد هذا الإصلاح أصبحت الغرف الإدارية المحلية هي قاضي الولاية العامة الذي يختص بقضاء الإلغاء و بالقضاء الكامل في آن واحد.

أما قانون الإجراءات المدنية و الإدارية **08/09** من خلال المادة **801** ، فقد أصبح منح الإختصاص بالنظر في دعوى القضاء الكامل للمحاكم الإدارية ، فالمشرع أوكل للمحاكم الإدارية النظر في كل من دعاوى الإلغاء كدرجة أولى من التقاضي ، وكذلك دعاوى القضاء الكامل.

المطلب الثالث: ضمانات مراعاة التوازن المالي للصفقة

من خلال ما تمت دراسته فيما سبق لاحظنا أن المتعاقد مع الإدارة يتعرض أثناء التنفيذ لتدخل الإدارة ، التي تملك في الحدود التي رسمتها زيادة إلتزاماته أو إنقاصها ، حيث كانت إلتزامات المتعاقد في هذه الظروف تتسم بالمرونة فإن من الضروري إضفاء هذه الصفة على حقوقه المستمدة من العقد أيضا، نظرا للعلاقة الوثيقة بين إلتزامات المتعاقد و حقوقه فالمتعاقد إنما يقبل أن يلتزم لأنه يضع نصب عينيه على حقوقا معينة يعول عليها و مادامت الإلتزامات قابلة للزيادة أو النقص فيجب أيضا أن يكون هذا هو شأن الحقوق المقابلة لها وهذا مايعبر عنه بصفة عامة بفكرة التوازن المالي للعقد الإداري.[2]

---

[1]–عمار عوابدي , **المرجع السابق** , ص 239 , 240.

[2]–سليمان محمد الطماوي , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 584.

وسوف نقوم بدراسة سلطة الإدارة في تعديل الصفقة عن طريق ملحق لها وذلك من خلال التعويض الذي تقوم به لكي تحقق التوازن المالي للعقد ويتمثل هذا في التعويض كمقابل لسلطة التعديل **(الفرع الأول)** و صور التعويض كأثر لإعادة التوازن المالي للصفقات **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول : التعويض كمقابل لسلطة التعديل

إذا كان من المتفق عليه أن للإدارة سلطة تعديل بعض نصوص العقد فلا يجوز أن يقف المبدأ عند هذا الحد و إلا إشتملت العقود الإدارية على نص مناف تماما للعدالة و إذا تقدم أحد للتعاقد مع الإدارة مادام مهددا بذلك التعديل الذي يزيد من إلتزاماته.

فإيثار ضرورات المرفق العام على المصالح الخاصة للمتعاقد مع الإدارة ليس معناه التضحية بهذه المصالح بحيث يتحمل المتعاقد مع الإدارة وحده جميع الأضرار بل يجب أن يتساوى الأفراد في تحمل الأعباء العامة.[1]

أولا : مدى التعويض و أوضاعه

إن من المسلم به أن التعويض يجب أن يغطي كل الضرر الذي تحمله المضرور[2] ، حيث يتوجب على الإدارة تعويض المتعاقد تعويضا عادلا عن الأضرار التي لحقت بمركزه التعاقدي أو تلك التي تقلب الظروف المالية للعقد.[3]

و التعويض يشمل ما فات المتعاقد من كسب وما لحقه من خسارة ، فإن تحدد قدر التعويض المستحق في العقد ، يكون هذا التقدير هو الواجب إتباعه ، وفي كل الأحوال فإن الضرر الموجب للتعويض يتعين إثباته في كل حالة على حدى ولا يجوز إفتراضه وعلى أساسه يقدر التعويض.

و التعويض لا يكون مستحقا إلا إذا كان له موجب[4] ، بمعنى أن يكون هناك مساس فعلي بمركز المتعاقد مع الإدارة.

---

[1]–خميس السيد إسماعيل , **المرجع السابق** , ص 147.

[2]–سليمان محمد الطماوي , **القضاء الإداري** , الجزء الثاني , (قضاء التعويض) , دار الفكر العربي , 2003 , ص 420.

[3]–حمدي ياسين عكاشة , **موسوعة العقود الإدارية و الدولية** , منشأة المعارف , الإسكندرية , ص 315.

[4]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 255.

فالحق في التعويض عن تعديل العقد بعد إبرامه يعتبر إشتراك سوي لطرفيه معا و لا يترتب لأي منهما هذا الحق إلا بقدر ما يثمره إتفاقهما المشترك.[1]

ثانيا : أساس التعويض

فالأساس الذي يرتكز عليه التعويض كأثر لاستعمال الإدارة لحقها في التعديل لا يقوم على خطأ الإدارة و إنما على العدالة المجردة و الرغبة في إستمرار المتعاقد في الوفاء بالتزامه.[2]

فالقاضي هنا لا ينظر في درجة الخطأ الذي إرتكبته الإدارة فيما يتعلق بتقدير التعويض إذا ما قامت المسؤولية على أساس الخطأ، فمراعاة درجة الخطأ المنسوب للإدارة ينظر إليه في قضاء مجلس الدولة بمعرفة قيام ركن الخطأ أو عدم قيامه ، و بمعنى آخر إذا لم يكن الخطأ على درجة معينة من الجسامة في الحالات التي يشترط المجلس فيها ذلك يعتبر مفتقرا ، فلا تسأل عنه الإدارة وكأنها لم تخطأ إطلاقا.

أما في حالة ما إذا سلم المجلس بقيام هذا الخطأ الذي يستوجب مسؤولية الإدارة سواء كان جسيما أو غير جسيم حسب الأحوال ، فإنه يقدر التعويض حسب جسامة الضرر لا حسب جسامة الخطأ، و إذا طبقت نظرية الخطأ فإن التعويض غير ممكن إلا إذا أثبت المضرور خطأ الإدارة.[3]

كما تجدر الإشارة إلى أن التوازن المالي للعقد أمر مرفوض في كل عقد إداري ومن حق المتعاقد مع الإدارة أن يعوض على مقتضاه دون الحاجة إلى النص على ذلك في العقد ومعنى ذلك أن العقود الإدارية قائمة على وجود تناسب بين الإلتزامات التي تفرضها و الفوائد التي يجنيها المتعاقدون منها.[4]

---

[1]–حمدي ياسين عكاشة , **المرجع السابق** , ص 16.

[2]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **المرجع السابق**, ص 255.

[3]–أحمد محيو , **المنازعات الإدارية** , ط 5 , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2003 , ص 222.

[4]–محمد رفعت عبد الوهاب و حسين عثمان محمد عثمان , **مبادئ القانون الإداري** , دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية , 2001, ص 688.

كما أن القاعدة العامة في تقدير القاضي للتعويض في القضاء العادي أو في القضاء الإداري هي أن التعويض يكون بقدر ما لحق المضرور من خسارة و مافاته من كسب.[1]

وفي الأخير فإن الأساس القانوني ضمان تعويض المتعامل المتعاقد يكمن في المبدأ الدستوري للقاضي بوجوب مساواة الجميع أمام التكاليف و الأعباء العامة ، لأن الضرر الخاص الذي يتحمله المتعاقد و الذي يصيب موضوعا جوهريا في العقد يشكل عبئا إستثنائيا ، ويجب على الإدارة إعادة التوازن المختل بدفع مبالغ التعويض الكامل.[2]

الفرع الثاني : صور التعويض كأثر لإعادة التوازن المالي للصفقات

كما تم التوضيح عليه سابقا أن للمتعاقد الحق في المطالبة بالتعويضات عن خطأ الإدارة كما يكون له الحق في تعويضه عن الخسائر الناجمة عن التعديل ، ولو كان ذلك يغير خطأ من الإدارة، بناء على حق المتعاقد في حفظ التوازن المالي للعقد من خلال نظرية عمل الأمير ، أو في حالة الإختلال الناتج عن حدث طارئ بتطبيق نظرية الظروف الطارئة ، أو الإختلال الناجم عن صعوبات مادية غير متوقعة بأعمال النظرية المنسوبة لهذا الظرف (نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة)، كما يترتب للمتعاقد نفس الحق في حالة قيامه بأعمال مفيدة و ضرورية لإتمام تنفيذ الصفقة.

وعليه إذا طرأت أثناء التنفيذ أحداث جديدة أحدثت خلل في التوازن المالي و الإقتصادي للعقد فإنه يترتب للمقاول تعويضات متفاوتة بين حالة و أخرى، ويتقرر للمقاول المطالبة بالتعويض بسبب التكاليف الإضافية التي يتحملها[3] ، وهذا ما سوف نوضحه في الآتي :

أولا : حق التعويض عن فعل الأمير

من حق المتعاقد مع الإدارة في الحصول على تعويض لجبر الضرر اللاحقون به نتيجة المساس بالتوازن المالي للعقد لا يكون في حالة إتجاه الإدارة إلى تعديل العقد فقط و إنما يتم أيضا عندما

---

[1]–محمد رفعت عبد الوهاب , **أصول القضاء الإداري** (قضاء الإلغاء , قضاء التعويض , إجراءات القضاء الإداري في الفقه الإسلامي) , الدار الجامعية الجديدة , الإسكندرية , 2007 , ص 257.

[2]–إسماعيل بحري , **المرجع السابق** ص 84.

[3]–ناصر لباد , **المرجع السابق** , 297.

تستخدم الإدارة بوصفها سلطة عامة و ليس بصفتها التعاقدية سلطتها في إتخاذ إجراءات من شأنها أن يسوء مركز التعاقد معها.

ولقد حددت أحكام القضاء الإداري شروط نظرية فعل الأمير هم مناط الحكم بالتعويض، كما تعرضت لأسس التعويض المترتب عن إتخاذ الإدارة للإجراءات المؤثرة على التوازن المالي للعقد.

و كما لاحظنا سابقا بالنسبة لآثار تطبيق نظرية فعل الأمير أن الأثر الأساسي هو إعادة التوازن المالي للعقد عن طريق منح المتعاقد تعويضا كاملا عما أصابه من خسارة و مافاته من كسب.[1]

ويتم تقدير هذا التعويض طبقا للقواعد المقررة في القانون الإداري في هذا الشأن و التعويض عن فعل الأمير يشمل أساسين :

1-**تعويض ما لحق المتعاقد من خسارة** : ويتضمن هذا العنصر المصروفات الفعلية التي أنفقها المتعاقد وهذه المصروفات تختلف باختلاف الأحوال و طبيعة التعديل و نتائجه ومثل ذلك ما إذا طلبت الإدارة سرعة إنجاز الأعمال ، فإن ذلك قد يؤدي إلى زيادة التكاليف على المتعاقد بدفع أثمان مرتفعة أو زيادة في أجور الأيدي العاملة علاوة على ما يترتب على تعديل العقد أثناء تنفيذه خسائر متنوعة وفي هذه الحالة يجب تعويض هذه الخسائر مادامت العلاقة السببية قائمة بينها و بين الإجراء الذي طلبت جهة الإدارة من المتعاقد معها إتخاذه.[2]

2-**تعويض ما فات المتعاقد مع الإدارة من كسب:** وهذا باعتبار أنه من حق المتعامل المتعاقد أن يعوض على مافاته من ربح على عمله ، وبذلك يتميز التعويض على أساس نظرية فعل الأمير، عن التعويض على أساس نظرية الظروف الطارئة فالأول يكون تعويض شامل وغير جزئي كما هو الشأن في التعويض الثاني.[3]

فأساس التعويض عن فعل الأمير يكمن في فكرتين أساسيتين:

✓ فكرة التوازن المالي للصفقة وهذا ماتم توضيحه مسبقا.

---

[1]-محمود عاطف البنا , **المرجع السابق** , ص 300.

[2]-حمدي ياسين عكاشة , **المرجع السابق** , ص 326 , 327.

[3]-**المرجع نفسه**, ص 327.

✓ المسؤولية التعاقدية للإدارة : حيث أن مسؤولية الإدارة في هذه الحالة مسؤولية بلا خطأ ، لأن عمل الأمير يفترض أن الإدارة لم تخطئ حين تصرفت و إلا قامت المسؤولية على أساس آخر.[1]

حيث تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي لا يحكم بتعويض كامل للمتعاقد إذا كان قد ساهم بخطئه في إحداث بعض الأضرار المترتبة على عمل الأمير، أو ساعد على زيادة تلك الأضرار، فحينئذ يستنزل المجلس من التعويض المقدار المناسب لخطأ المتعاقد.[2]

ثانيا : حق التعويض عن الظروف الطارئة

إن إلتزام المتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ العقد في ظل قيام الظرف الطارئ يقابله إلتزام من الإدارة المتعاقدة معه بتحمل جزء من الخسارة التي ألحقها به هذا الظرف وذلك بهدف مساعدته للإستمرار في تنفيذ العقد ضمانا لاستمرار سير المرفق العام موضوع التعاقد.

ويكون هذا الظرف خلال تنفيذ العقد الإداري عندما تطرأ حوادث أو ظروف طبيعية كانت أو إقتصادية ولم تكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد أو ملحقه ولا يملك لها دفع ، وكان من شأن تلك الحوادث أو الظروف أن تنزل بالمتعاقد خسائر فادحة تختل معها إقتصاديات العقد إختلالا جسيما فإن المتعاقد يكون له الحق في التعويض ، وذلك بأن تشاركه جهة الإدارة في تحمل نصيب من الخسارة ، وذلك بإبرامها ملحق للصفقة كمبرر لإعادة التوازن المالي للصفقة وذلك بتسوية النزاع وديا.

و إذا لم يتسنى للمتعاقد التوصل لاتفاق ودي بشأن التعويض فيكون بوسعه اللجوء للقضاء و يقتصر دور القاضي الإداري على الحكم بالتعويض المناسب ، دون أن يكون له حق تعديل الإلتزامات التعاقدية.[3]

---

[1]–ماجد راغب الحلو , **المرجع السابق** , ص 183,182.

[2]–سليمان محمد الطماوي **, المرجع السابق** , ص 631.

[3]–حمدي ياسين عكاشة , **المرجع السابق** , ص331.

ويتسم التعويض هنا بأنه مؤقت يرتبط بالظرف الطارئ وجودا و عدما ، حيث يتوقف بزوال هذا الظرف.[1]

ويتميز التعويض عن نظرية الظروف الطارئة بما يلي :

- يعتبر تعويض مؤقت يرتبط بالظرف الطارئ ويزول عند توقف هذا الظرف.
- يجب أن تكون الخسارة التي أوجدها هذا الظرف خسارة فادحة وواضحة و إستثنائية ، ويكون هذا التعويض جزئيا أي لا يغطي كل الخسارة ، بحيث يكون بالقدر الذي يمكن المتعاقد مع الإدارة من الإستمرار في تنفيذ إلتزامه.

ثالثا : حق التعويض عن الصعوبات المادية غير المتوقعة

ترتب نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة للمتعاقد مع الإدارة الذي واجه تنفيذه للعقد صعوبة مادية لم يتوقعها ولم يكن بإمكانه ذلك، ومع ذلك إستمر في تنفيذ إلتزاماته التعاقدية، ولهذا من حقه أن يتحصل على تعويض كامل عن كافة الأضرار التي إعترضت تنفيذ العقد.[2]

وكما تم توضيحه سابقا أن مجال تطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة يكمن في مجال الأشغال العامة و بالتحديد تنفيذ صفقة الأشغال العامة ومفاد هذه النظرية أنه عند تنفيذ عقد صفقة الأشغال العامة قد تطرأ صعوبات مادية إستثنائية لم تدخل في حساب طرفي العقد وتقديرهما عند التعاقد فاجعل التنفيذ أشد وطأة على المتعاقد مع الإدارة، و أكثر كلفة.

وعليه فإذا توافرت شروط تطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة ، فإن ذلك لا يرتب إعفاء المتعاقد مع الإدارة من أداء إلتزامه التعاقدي، حيث يتعين علبه الإستمرار في هذا التنفيذ، وفي مقابل ذلك فإن الإدارة تلتزم بتعويضه تعويضا كاملا عن الأضرار التي لحقت به.[3]

و ذلك لا يحول دون تحمله قيمة ما يكون قد تسبب فيه بخطئه من زيادة في الآثار الضارة للصعوبات المادية غير المتوقعة، وقد يترتب عليها آثار أخرى، كطلب فسخ العقد إذا زادت أعباؤه

---

[1]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة , **الأسس العامعة للعقود الإدارية** , **المرجع السابق** , ص 215.

[2]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة, **المرجع السابق**, ص 228.

[3]– **المرجع نفسه** , نفس الصفحة.

بدرجة كبيرة ، وعدم توقيع غرامة التأخير إذا كانت تلك الصعوبات هي السبب في تأخير التنفيذ، و غرامات التأخير في العقود الإدارية هي من قبيل الجزاءات المالية وليس تعويضا جزافيا.[1]

فالتعويض هنا على نحو ما تكلفه نظرية الظروف الطارئة لا يتمثل في معاينة مالية جزئية تمنحها جهة الإدارة للمتعاقد معها على نحو ما تكلفه نظرية الظروف الطارئة، بل هو تعويض كامل عن جميع الأضرار وذلك بدفع مبلغ إضافي له على الأسعار المتفق عليها.

[1]–علي خاطر شنطاوي , **صلاحية الإدارة في فرض غرامات التأخير في العقود الإدارية** , مجلة الحقوق , جامعة الكويت , العدد الأول , السنة الرابعة و العشرون , مارس , 2000, ص 85.

الخاتمة

الخاتمة

و في الأخير وبعد دراسة النظام القانوني لملحق عقد الصفقات العمومية يتضح لنا أن الملحق هو آلية تستخدمها الإدارة المتعاقدة بهدف تعديل الصفقة العمومية حيث يمثل الملحق إتفاق إضافي للصفقة الأصلية هدفه تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية قد تضمنتها الصفقة أو زيادة الخدمات أو تقليلها فهو يبرم على إثر التعديلات التقنية و الإدارية و المالية المحدثة في الصفقة كما أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تبرر ظروف إبرام ملحق لصفقة تم تنفيذ موضوعها لأداء خدمات أو إقتناء لوازم قصد التكفل بالنفقات الضرورية لضمان مواصلة المرفق العام مهامه.

حيث تتمتع الإدارة فيما تبرمه من عقود إدارية بمركز متميز في مواجهة المتعاقد معها ، وذلك رغبة في تحقيق المصلحة العامة من خلال الحفاظ على سير المرافق العامة بانتظام و إطراد في أداء الخدمات للمنتفعين بها ، و في سبيل تحقيق تلك الغاية يتم تغليب المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة للمتعاقد.

ومن هذا المنطلق فإن الإدارة تملك الرقابة على تنفيذ العقد الإداري لضمان سير تنفيذه على النحو المتفق عليه ، كما تملك تعديل شروط هذا العقد بما يحقق المصلحة العامة.

كما أن المشرع عمل ضبط تسوية منازعات الملحق في تنظيم الصفقات العمومية في الجزائري و إعطائها الحلول اللازمة سواء وديا أو إداريا.

وذلك عن طريق لجان التسوية الودية ، حيث تنقسم هذه اللجان إلى لجان محلية (ولائية ، بلدية) وكذا لجنة التسوية الودية للنزاعات على مستوى الوزارة و الهيئة العمومية ، كما توجد طرق ودية أخرى للتسوية مثل هذه المنازعات و المتمثلة في التحكيم فهو يعتبر وسيلة بديلة لحل النزاعات حيث لها إهتماما متزايدا على صعيد مختلف الأنظمة القانونية و القضائية ، وذلك لما توفره هذه الأخيرة من مرونة و سرعة البث في النزاعات ، بالإضافة إلى الحفاظ على السرية.

و في حالة فشل الآليات الودية لتسوية منازعات الصفقات العمومية التي نظمها المشرع في المرسوم الرئاسي **15-247** يتضمن الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام و القانون

08-09 المتظمن الإجراءات المدنية و الإدارية يمكنها اللجوء إلى القضاء من أجل تسوية النزاعات عن طريق القاضي الإداري.

ومن خلال ما تم عرضه سابقا توصلنا إلى أهم النتائج و التوصيات التالية :

النتائج :

- من أهم شروط قبول ملحق عقد الصفقات العمومية و المصادقة عليه هو حماية الموضوع الأصلي للصفقة وعدم مساسه.
- إن الصفقة العمومية تعتبر وسيلة قانونية تستخدمها الدولة لإنجاز مشاريع تحقق المصلحة العامة كدرجة أولى و المصلحة الخاصة كدرجة ثانية.
- لوجود الملحق يستدعي بالضرورة وجود صفقة أصلية للمشروع.
- من مزايا الملحق أنه يعتبر آلية تعديل الصفقات العمومية.
- يمر ملحق الصفقة العمومية بجملة من المراحل تتعبها الرقابة المالية لمراقبتها و التحقق من صحتها.
- تمارس اللجان الودية للصفقات العمومية وذلك في حدود ما ينص عليه القانون ، و بالتالي فهي تعتبر رقابة فعالة لإضفاء الشرعية على الصفقة العمومية.
- يعتبر التحكيم وسيلة ودية فعالة لتسوية منازعات الصفقات العمومية حيث يعتبر من الطرق التي تتم بالسرعة ، وهذا مع ما يتناسب المعمالات الإقتصادية عموما غير أن إخضاعه للقضاء ينافي خصوصيته المتمثلة في السرعة.

الإقتراحات:

- ضرورة إعطاء مدة زمنية أطول في مرحلة الدراسة حتى يتم ضبط الأشغال المطلوبة و الكميات التي ستنجز فعلا و بالتالي تقليل الأهمية المالية للملحق مع البحث على صيغ أكثر مرونة و واقعية في إعداد الملحق.
- لابد من توسيع دائرة الرقابة في الملحق للصفقات العمومية وذلك بفرض الرقابة الخارجية القبلية على كل الملاحق و إن لم يتعدى النسبة القانونية المقررة هي **10%** وذلك حفاظا على المصلحة العامة وعدم إستفحال الفساد الإداري و إهدار المال العام.

- تدعيم آليات الرقابة بمراقبين ميدان مستقلين لمتابعة الحجم الحقيق للأشغال المنجزة و الحد من ظاهرة تضخيم تكلفة المشاريع المنجزة.
- توسيع صلاحيات لجان التسوية الودية و منحها صلاحية إخطار الجهات القضائية المختصة وذلك لوجود خروقات كبيرة تمس بالمبادئ التي تحكم عملية إبرام ملاحق الصفقة العمومية.
- تدعيم مكتب الصفقات العمومية و عمليات التجهيز بإطارات متخصصة في مجال الرقابة على ملاحق الصفقات العمومية.
- تحديد طبيعة قرارت الإدارة في تعديل صفقاتها ، بوضع معلم لنظرية القرارات الإدارية في النصوص القانونية ، خاصة و أن قرار تعديل الصفقة مرتبط بالالتزام التعاقدي من ناحية و يكون عرضه الطعن فيه بالألغاء لعدم مشروعيته من ناحية أخرى.
- يجب على المشرع الجزائري أن يمنح أهمية أكثر لحل منازعات الصفقات العمومية وديا وذلك بتوسيع النصوص القانونية المتعلقة بها في قانون الصفقات العمومية.

الملاحق

الملاحق

ملحق رقم (01)

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

ولاية اولادجلال
دائرة أولاد جلال
بلديـة أولاد جلال

ملحق رقم :01

عنوان البرنامج : إعادة الاعتبار للمدارس الابتدائية .....

رقم البرنامج : .../2020

موضوع العقد : إعادة الاعتبار للمدارس الابتدائية..... .

المبـــــرم بيـــــن :

بلديـــــة أولا جـــلال ممثلة برئيس المجلس الشعبي البلدي لبلديـة أولاد جـــــــــــــــلال

(المصلحة المتعاقـدة)
مـن جهـة

و : مؤسسة أشغال البناء في مختلف مراحله باولادجلال للسيد :.....

(المتعـامل المتعاقـد)
مـن جهـة أخرى

إتفـق علـــــى مايلـي :

المـادة الأولى: **موضوع الملحق رقم :01**

يهد ف الملحق رقم :01 إلى

01 – زيادة الأشغال الإضافية

02 – إدراج الأشغال التكميلية

03 – حذف الأشغال الغير منجزة

المـادة الثانية: **طريقة الإبرام**

ابرم الملحق رقم :01 طبقا للمواد من 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 المؤرخ في:2015/09/16 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

المـادة الثالثة: **مبلـغ الملحق رقم :01**

– مبلـغ الأشغال الإضافية بكامل الرسوم :	1.601.177,73	(+) دج
– مبلـغ الأشغال التكميلية بكامل الرسوم :	142.800,00	(+) دج
– مبلـغ الأشغال الغير منجزة بكامل الرسوم :	1.651.399,89	(–) دج
– مبلـغ الملحق رقم :01 بكامل الرسوم :	92.577,84	(+) دج

* مبلغ الملحق رقم :01 للعقد بكامل الرسوم بالأحرف :

اثنان وتسعون ألفا و خمسمائة وسبعة وسبعون دينار جزائري و 84 سنتيم .

المـادة الرابعة: **مبلـغ العـقد الجديد :**

01 – مبلـغ العقد الأصلي بكامل الرسوم :	**8.814.330,00**	**د ج**
02 – مبلـغ الملحق رقم :01 بكامل الرسوم :	**92.577,84**	**(+) د ج**
03 – مبلـغ العقد الجديد بكامل الرسوم :	**8.906.907,84**	**دج**

مبلغ العقد الجديد بكامل الرسوم بالأحرف:

ثمانية ملايين وتسعمائة وستة ألفا وتسعمائة وسبعة دينار جزائري و 84 سنتيم

المادة الخامسة: **الكشف الكمي والتقديري**

الكشف الكمي والتقديري المرفق بالملحق رقم :01 للعقد، يعدل ويتمم الكشف الكمي والتقديري للعقد الأصلي المتعلق بمشروع : **إعادة الاعتبار للمدارس الابتدائية .....** .برنامج رقم : ...../2020

المـادة السادسة: **بنود أخرى**

هذا الملحق يُعتبر وثيقة تعاقدية للعقد الأصلي .

المـادة السابعة: تبقى بنود العقد الأخرى من العقد الأصلي بدون تغيير.

المـادة الثامنة :الملحق رقم :01 للعقد لا يكون ساري المفعول إلا بعد المصادقة عليه من طرف السلطات المؤهلة قانونا.

حرر باولادجلال في : ../../2021
المتعامل المتعاقد

حرر بأولادجلال في:.....
المصلحة المتعاقدة

ملحق رقم (02)

الجمهوريـه الجزائريـه الديمقراطيـه الشعبيـه

ولايـة بسكـرة

المقاطعة الإدارية أولاد جلال

دائـرة أولاد جـلال

بلديـة أولاد جـلال

ملحق ضبط الكميات النهائية للصفقة

عنوان العمليـة: تمويـن المطاعـم المدرسيـة بالمواد الغذائية لسنة 2019

رقـم العمليـة :...../..... .

عنوان المشروع : تمويـن المطاعـم المدرسيـة بالمواد الغذائية لسنة 2019

بين بلدية أولاد جلال ممثلة بالسيد بوفاتح رشيد رئيس المجلس الشعبي البلدي

(المصلحـة المتعاقدة)

مـن جهـــة

و السيد/ طبابي نذير صاحب تجارة بالجملة للمنتجات المرتبطة بتغذية الإنسان أولاد جلال

(المتعـامل المتعـاقد)

من جهـة أخرى

تم الاتفـاق علـى مـايلي

1

المادة الأولى: موضوع وهدف الملحق :

- تقليل المواد غير الممونة .
- الزيادة في المواد الممونة.

لأجل ضبط الكميات النهائية للصفقة

المادة الثانية: كيفية الإبرام :

ابرم هذا الملحق طبقا لأحكام المواد من 135إلى 139 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 المؤرخ في:015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

المادة الثالثة: مبلغ ملحق ضبط الكميات النهائية:

- مبلغ المواد غير الممونة بكامل الرسوم: 5.712.337,00 دج (-)
- مبلغ المواد الممونة بكامل الرسوم: 5.703.843,00 دج (+)
- مبلغ ملحق ضبط الكميات النهائية للصفقة بكامل الرسوم : 8.494,00 دج (-)
- حدد مبلغ ملحق ضبط الكميات النهائية بكامل الرسوم بثمانية ألاف و أربعمائة و أربعة و تسعين دينارا جزائريا و صفر سنتيما.

المادة الرابعة: مبلغ الصفقة الجديد :

- مبلغ الصفقة الأصلية بكامل الرسوم: 68.596.911,50 دج
- مبلغ ملحق ضبط الكميات النهائية للصفقة بكامل الرسوم : 8.494,00 دج (-)
- المبلغ الجديد للصفقة بكامل الرسوم : 68.588.417,50 دج.
- حدد المبلغ الجديد للصفقة بكامل الرسوم بثمانية و ستين مليونا و خمسمائة و ثمانية و ثمانين الفا و اربعمائة و سبعة عشر الفا وخمسين سنتيما .

المادة الخامسة : التفصيل الكمي والتقديري الجديد:

التفصيل الكمي و التقديري لملحق ضبط الكميات النهائية للصفقة يعدل و يعوض التفصيل الكمي و التقديري للصفقة الأصلية.

المادة السادسة : سريان الملحق :

يكون هذا الملحق ساري المفعول بعد المصادقة عليه من طرف السلطات المؤهلة قانوناً.

المادة السابعة: التغييرات المحتملة :

تبقى باقي البنود التعاقدية للصفقة الأصلية بدون تغيير.

أولاد جلال في: 22 ديسمبر 2019

المتعامل المتعاقد

أولاد جلال في :.....

المصلحة المتعاقدة

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

ولايـــة بسكـــرة
المقاطعة الإدارية أولاد جلال
دائـــرة أولاد جـــلال
بلديـــة أولاد جـــلال

التفصيل الكمي و التقديري للمواد غير الممونة (بالنقصان)

لمشروع تموين المطاعم المدرسية بالمواد الغذائية لسنة 2019

الرقم	تعيين المواد	الوحدة	الكمية	سعر الوحدة	المبلغ الاجمالي خارج الرسم	نسبة % TVA	TVA دج	المجموع بكل الرسوم
01	لحم دجاج طازج ومصفى	كغ	776,7	260,00	201 942,00	% 09	-	201 942,00
02	تونة نوعية ممتازة	كغ	496	600,00	297 600,00	% 19	-	297 600,00
03	حمص نوعية جيدة	كغ	555	200,00	111 000,00	% 09	-	111 000,00
04	عدس نوعية جيدة	كغ	518	140,00	72 520,00	% 09	-	72 520,00
05	لوبيا نوعية جيدة	كغ	2043	200,00	408 600,00	% 09	-	408 600,00
06	عجائن نوعية جيدة	كغ	568	100,00	56 800,00	% 09	-	56 800,00
07	زيت صفيحة 5 لتر	صفيحة	28	600,00	16 800,00	/	-	16 800,00
08	زيتون أخضر بدون نواة	كغ	24	200,00	4 800,00	% 09	-	4 800,00
09	خل نوعية جيدة 75سل	قارورة	782	40,00	31 280,00	% 09	-	31 280,00
10	بطاطا حجم كبير وجيدة	كغ	10018,5	40,00	400 740,00	% 09	-	400 740,00
11	بصل حجم كبير وجيد	كغ	5061	35,00	177 135,00	% 09	-	177 135,00
12	ثوم جاف نوعية جيدة	كغ	6881	200,00	1 376 200,00	% 09	-	1 376 200,00
13	جزر نوعية جيدة	كغ	12834	35,00	449 190,00	% 09	-	449 190,00
14	اجاص نوعية جيدة	كغ	13055	100,00	1 305 500,00	% 09	-	1 305 500,00
15	عصير حجم 20 سل	علبة	36465	22,00	802 230,00	%19	-	802 230,00

01	المجموع خارج الرسم	5.712.337,00
02	مجموع المواد الغير خاضعة للرسم	-
03	مجموع المواد الخاضعة للرسم على القيمة المضافة 19 %	-
04	مجموع المواد الخاضعة للرسم على القيمة المضافة 09 %	-
05	الرسم على القيمة المضافة 19 %	-
06	الرسم على القيمة المضافة 09 %	-
	المجموع بكل الرسوم(2+3+4+5+6)	5.712.337,00

أوقف هذا التفصيـل الكمي و التقديري في حدود مبلغ : خمسة ملايين و سبعمـائة و اثنا عشر ألف و ثلاثمائة و سبعة و ثلاثين دينـــارا جزائريا و صفـر سنتيما.

حرر بأولاد جلال في: 22 ديسمبر 2019

المتعامل المتعاقد

حرر بأولاد جلال في: .....

المصلحة المتعاقدة

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

ولايـــة بسكـــرة
المقاطعة الإدارية أولاد جلال
دائـــرة أولاد جـــــلال
بلديـــة أولاد جـــــلال

التفصيل الكمي و التقديري للمواد الممونة (بالزيادة)

لمشروع تموين المطاعم المدرسية بالمواد الغذائية لسنة 2019

الرقم	تعيين المواد	الوحدة	الكمية	سعر الوحدة	المبلغ الاجمالي خارج الرسم	نسبة % TVA	TVA دج	المجموع بكل الرسوم
1	بيض كبير الحجم	طبق(30)	5649	350,00	1 977 150,00	% 9	-	1 977 150,00
2	جبن مصدر حيواني	علبة (16)	17720,5	150,00	2 658 075,00	%19	-	2 658 075,00
3	ياغورت ممتاز100غ غني بالكالسيوم	علبة	7184	22,00	158 048,00	%19	-	158 048,00
4	أرز نوعية جيدة	كغ	837	100,00	83 700,00	% 9	-	83 700,00
5	ملح جيد وناعم	كغ	572	20,00	11 440,00	%19	-	11 440,00
6	طماطم مصبرة جيدة	كغ	533	150,00	79 950,00	%19	-	79 950,00
7	توابل نوعية جيدة	كغ	204	200,00	40 800,00	%19	-	40 800,00
8	برتقال نوعية جيدة	كغ	4986	100,00	498 600,00	%19	-	498 600,00
9	خبز عادي 250 غ	خبزة	26144	7,50	196 080,00	/	-	196 080,00

01	المجموع خارج الرسم	5.703.843,00
02	مجموع المواد الغير خاضعة للرسم	-
03	مجموع المواد الخاضعة للرسم على القيمة المضافة 19 %	-
04	مجموع المواد الخاضعة للرسم على القيمة المضافة 09 %	-
05	الرسم على القيمة المضافة 19 %	-
06	الرسم على القيمة المضافة 09 %	-
	المجموع بكل الرسوم(2+3+4+5+6)	5.703.843,00

أوقف هذا التفصيـل الكمي و التقديري في حدود مبلغ : خمسة ملايين و سبعمـائة و ثلاثة الاف و ثمانمائة و ثلاثة و أربعين دينـــارا جزائريا و صفـر سنتيما.

حرر بأولاد جلال في: ....2..2..ديسمبر..2019.

المتعامل المتعاقد

حرر بأولاد جلال في: .....

المصلحة المتعاقدة

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

ولايـــة بسكـــرة
المقاطعة الإدارية أولاد جلال
دائـــرة أولاد جـــــلال
بلديـــة أولاد جـــــلال

التفصيل الكمي و التقديري الجديد

لمشروع تموين المطاعم المدرسية بالمواد الغذائية لسنة 2019

الرقم	تعيين المواد	الوحدة	الكمية	ث سعر الوحدة	المبلغ الاجمالي خارج الرسم	نسبةTVA %	TVA دج	المجموع بكل الرسوم
01	لحم دجاج طازج ومصفى	كغ	14739,3	260,00	3 832 218,00	% 09	-	3 832 218,00
02	بيض كبير الحجم	طبق(30)	24664	350,00	8 632 400,00	% 09	-	8 632 400,00
03	جبن مصدر حيواني	علبة (16)	68566,5	150,00	10 284 975,00	% 19	-	10 284 975,00
04	ياغورت ممتاز 100غ غني بالكالسيوم	علبة	726516	22,00	15 983 352,00	% 19	-	15 983 352,00
05	تونة نوعية ممتازة	كغ	4136	600,00	2 481 600,00	% 19	-	2 481 600,00
06	حمص نوعية جيدة	كغ	7203	200,00	1 440 600,00	% 09	-	1 440 600,00
07	عدس نوعية جيدة	كغ	7240	140,00	1 013 600,00	% 09	-	1 013 600,00
08	لوبيا نوعية جيدة	كغ	5715	200,00	1 143 000,00	% 09	-	1 143 000,00
09	عجائن نوعية جيدة	كغ	7190	100,00	719 000,00	% 09	-	719 000,00
10	أرز نوعية جيدة	كغ	8595	100,00	859 500,00	% 09	-	859 500,00
11	زيت صفيحة 5 لتر	صفيحة	737	600,00	442 200,00	/	-	442 200,00
12	زيتون أخضر بدون نواة	كغ	1415	200,00	283 000,00	% 09	-	283 000,00
13	ملح جيد وناعم	كغ	822	20,00	16 440,00	% 19	-	16 440,00
14	طماطم مصبرة جيدة	كغ	8278	150,00	1 241 700,00	% 19	-	1 241 700,00
15	توابل نوعية جيدة	كغ	361	200,00	72 200,00	% 19	-	72 200,00
16	خل نوعية جيدة 75سل	قارورة	670	40,00	26 800,00	% 19	-	26 800,00
17	بطاطا حجم كبير وجيدة	كغ	5419,5	40,00	216 780,00	% 09	-	216 780,00
18	بصل حجم كبير وجيد	كغ	2527	35,00	88 445,00	% 09	-	88 445,00

5

19	ثوم جاف نوعية جيدة	كغ	707	200,00	141 400,00	% 09	-	141 400,00
20	جزر نوعية جيدة	كغ	2604	35,00	91 140,00	% 09	-	91 140,00
21	برتقال نوعية جيدة	كغ	30401	100,00	3 040 100,00	% 09	-	3 040 100,00
22	اجاص نوعية جيدة	كغ	7277	100,00	727 700,00	% 09	-	727 700,00
23	عصير حجم 20 سل	علبة	544565	22,00	11 980 430,00	% 09	-	11 980 430,00
24	خبز عادي 250 غ	خبزة	510645	7,50	3 829 837,50	/	-	3 829 837,50
01	المجموع خارج الرسم							68 588 417,50
02	مجموع المواد الغير خاضعة للرسم							-
03	مجموع المواد الخاضعة للرسم على القيمة المضافة 19 %							-
04	مجموع المواد الخاضعة للرسم على القيمة المضافة 09 %							-
05	الرسم على القيمة المضافة 19 %							-
06	الرسم على القيمة المضافة 09 %							-
	المجموع بكل الرسوم (2+3+4+5+6)							68 588 417,50

أوقف هذا التفصيل الكمي و التقديري في حدود مبلغ: ثمانية و ستين مليونا و خمسمائة و ثمانية و ثمانين ألفا و أربعمائة و سبعة عشر ألفا وخمسين سنتيما

حرر بأولاد جلال في: 22 ديسمبر 2019

المتعامل المتعاقد

حرر بأولاد جلال في: .....

المصلحة المتعاقدة

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع :

- القرآن الكريم.

أولا : النصوص القانونية

أ- الأوامر و القوانين :

1-القانون رقم 11-10 , المؤرخ في 22 جوان 2011 المتضمن قانون البلدية ج,ر,ج,د,ش عدد 12 , المؤرخ في 3 جويلية 2011.

2-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 21-02-2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية , ج,ر,ج,ج , عدد 21 الصادرة في 23 فيفري 2008.

3-الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 , المتعلق بالمنافسة ج,ر,ج,ج,د,ش عدد 43 , الصادر في 20 جويلية 2003 , المعدل و المتمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ المؤرخ في 25 جوان 2008 ج,ر,ج,ج,د,ش عدد 36 , مؤرخ في 2 جويلية 2008 , المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 15 أوت 2010 , ج,ر,ج,ج, عدد 46 مؤرخ في 10 أوت 2010.

4-الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , ج,ر 52.

ب- المراسيم :

1-المرسوم التنفيذي رقم 91-434 , المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج,ر 57.

2-المرسوم الرئاسي رقم 02-250 , المؤرخ في 24 جويلية المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج,ر 52.

3-المرسوم الرئاسي رقم 05-07 , المؤرخ في 13 ماي 2007 , المتعلق بالقانون المدني , ج,ر 31.

4-المرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 , المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلزم بها , ج,ر,ج , عدد 67 المؤرخة في 19 نوفمبر 2009 , المعدل و المتمم

للمرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 , ج,ر,ج عدد 82 المؤرخة في 1992.

5-المرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ج,ر 58.

6-المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جويلية 2012 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج,ر 04.

7-المرسوم التنفيذي رقم 11-118 مؤرخ في 16 مارس 2011 , يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية , ج,ر,ج,ج,د,ش , عدد 16 , 2016.

8-المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام , ج,ر,ج,ج,د,ش عدد 55 المؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

ج- القرارات :

1-قرار مؤرخ في 21 نوفمبر 1964, يمتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة المتعلقة بوزارة تجديد البناء و الأشغال العمومية و النقل, ج,ر, عدد 06 الصادرة في 19 يناير 1965.

2-قرار عن وزارة المالية المؤرخ في 23 محرم , 1435 , الموافق 17 نوفمبر 2014 , يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و كيفيات تسييرها و كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية للصفقات العمومية و كيفية تسييرها و كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية , بعدما نص عليها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 , الجريدة الرسمية العدد رقم 21 , 2014.

ثانيا : الكتب

أ- باللغة العربية :

1-أحمد عثمان عياد , مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية , دار النهضة الفكرية , القاهرة , 1973.

2-أحمد محمود جمعة , العقود الإدارية , دون طبعة , منشأة المعارف , الإسكندرية , 2002.

3-أحمد محيو , المنازعات الإدارية , ط 5 , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2003.

4-أحمد يوسف خلاوي , أنواع التحكيم , القاهرة , بدون طبعة , بدون سنة.

5-بوعمران عادل, النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية, (دراسة فقهية, تشريعية و قضائية), دار الهدى, 2018.

6-حمامة قدوج , عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2006.

7-حمد محمد حمد الشلماني , مفتاح خليفة عبد الحميد , العقود الإدارية (أحكام إبرامها) , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2008.

8-حمدي ياسين عكاشة, موسوعة العقود الإدارية و الدولية, منشأة المعارف, الإسكندرية, بدون سنة.

9-خالد محمد القافي , موسوعة التحكيم التجاري الدولي , دار الشروق , القاهرة , مصر , 2002.

10- خميس السيد إسماعيل , موسوعة القضاء الإداري ,(العقود الإدارية و التعويض) , دار محمود للنشر و التوزيع , 2003-2004.

11- سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية , ط3 , دار الفكر العربي , القاهرة , 1975.

12- سليمان محمد الطماوي , القضاء , الجزء الثاني , (قضاء التعويض) , دار الفكر العربي , 2003.

13- سليمان محمد الطماوي , القضاء الإداري (قضاء الإلغاء) , دار الفكر العربي , 1976.

14- سليمان محمد الطماوي , القضاء الإداري , الكتاب الأول , قضاء الإلغاء , دار الفكر العربي , القاهرة , 1986.

15- عبد العزيز خليفة , ركن الخطأ في المنازعات الإدارية , (مسؤولية الإدارة عن القرارات و العقود الإدارية) , دون طبعة , دار الكتاب الحديث , 2008.

16- عبد الغني بسيوني عبد الله , النظرية العامة في القانون الإداري , منشأة المعارف , الإسكندرية , 2003.

17- علي خاطر الشنطاوي , موسوعة القضاء الإداري , الجزء الأول , الطبعة الأولى , دار الثقافة للنشر و التوزيع , 2008.

18- علي شفيق , الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية , الإدارة العامة للطباعة و النشر , 2002.

19- عمار بوضياف , الصفقات العمومية في الجزائر , (دراسة تشريعية , قضائية , فقهية) , الطبعة الأولى , جسور النشر و التوزيع , الجزائر , 2007.

20- عمار عوابدي , القانون الإداري , النشاط الإداري , الجزء الثاني , دون طبعة , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2002.

21- عمار عوابدي , النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي , الجزء الثاني , الطبعة الثانية , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2003.

22- ماجد راغب الحلو , العقود الإدارية , الجامعة الجديدة للنشر , 2015.

23- ماجد راغب الحلو , العقود الإدارية و التحكيم , الدار الجامعية , الإسكندرية , 2000.

24- ماجد راغب الحلو , العقود الإدارية و التحكيم , دون طبعة , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , 2004.

25- مازن ليلو راضي , العقود الإدارية في القانون الليبي و المقارن , دون طبعة , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2002.

26- محمد الصغير بعلي , العقود الإدارية , دار العلوم للنشر و التوزيع , عنابة , 2005.

27- محمد الصغير بعلي , القضاء الإداري , (دعوى الإلغاء) دار العلوم للنشر و التوزيع.

28- محمد خلف الجبوري , العقود الإدارية , دار الثقافة للنشر و التوزيع , عمان , 2010.

29- محمد رفعت عبد الوهاب , أصول القضاء الإداري (قضاء الإلغاء , قضاء التعويض , إجراءات القضاء الإداري في الفقه الإسلامي) , الدار الجامعية الجديدة , الإسكندرية , 2007.

30- محمد رفعت عبد الوهاب و حسين عثمان محمد عثمان , مبادئ القانون الإداري , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2001.

31- محمد سعيد أمين , فكرة العقود الإدارية و أحكام إبرامها , دار الثقافة الجامعية , 1992.

32- محمد شفيق , التحكيم التجاري الدولي , دون طبعة , دار النهضة العربية , القاهرة , 1997.

33- محمد فؤاد عبد الباسط , القانون الإداري (تنظيم الإدارة , نشاط الإدارة , وسائل الإدارة) , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , بدون تاريخ.

34- محمد فؤاد مهنا , مبادئ و أحكام القانون الإداري , مؤسسة شباب الجامعة , الإسكندرية , بدون سنة.

35- محمود خلف الجبوري , العقود الإدارية , دون طبعة , دار الثقافة للنشر و التوزيع , عمان , 1998.

36- محمود عاطف البنا , العقود الإدارية , ط1 , دار الفكر العربي , القاهرة , 2007

37- معوض عبد التواب , دعاوى التعويض الإدارية و صيغتها , دون طبعة , دار الفكر الجامعي , 1997.

38- مناني فراح , التحكيم عن طريق بديل لحل النزاعات , دار الهدى , عين مليلة , الجزائر , 2010.

39- نبيل إسماعيل عمر , التحكيم في المواد المدنية و التجارية و الوطنية و الدولية , الطبعة الثانية , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , مصر , 2005.

40- النوي خرشي , الصفقات العمومية , دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع , دون طبعة , الجزائر , 2018.

ب- باللغة الفرنسية

1) Andre de L'aubadair : « traité de droit administratif », Tome 2, paris, 1999.
2) Christophe L'ajoye , ≪ Droit des marches public ≫, Galion éditeur , L,G,D,J , paris , 2008.
3) Jacque line Morand , Deviller , Cour de droit Administratif derbiens , paris , Montechrestien , EJA , 1999.
4) C,E 24 Mars 1916 , Compagnie Du GAZ De bordeaux.

ثالثا : المذكرات و رسائل الدكتوراه

أ- الدكتوراه و الماجستير

1-إسماعيل بحري , الضمانات في مجال الصفقات العمومية , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2009.

2-أنيسة سعاد قريشي , النظام القانوني لعقد الأشغال العامة , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2002.

3-بجاوي بشيرة , الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي , مذكرة ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه , شعبة الحقوق الأساسية و العلوم السياسية , تخصص إدارة و مالية , كلية الحقوق , جامعة محمد بوقرة , بومرداس , 2012.

4-ثامر مبارك عوض المطيري , تعسف الإدارة في إستعمال صلاحيتها في تعديل العقد الإداري (دراسة مقارنة) , مذكرة ماجستير في القانون العام , كلية الحقوق , جامعة الشرق الأوسط, الأردن , 2011.

5-جليل مونية , المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر, رسالة دكتوراه في القانون العام, كلية الحقوق , جامعة بن يوسف بن خدة , الجزائر , 2015.

6-حليمي منال , تنظيم الصفقات العمومية و ضمانات حفظ المال العام في الجزائر , تخصص تحولات الدولة , أطروحة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة ورقلة , 2015-2016.

7-خضري حمزة , آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية , رسالة دكتوراه العلوم في الحقوق , تخصص قانون عام , جامعة بن يوسف بن خدة , الجزائر , 2014-2015.

8-خلف الله كريمة , منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري , مذكرة ماجستير في القانون العام , جامعة قسنطينة , 2012-2013.

9-ربيحة سبكي , سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة تيزي وزو , 2013.

10- رياض لوز , دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية , المرسوم الرئاسي رقم 02-250 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية , مذكرة ماجستير, كلية الحقوق, جامعة الجزائر, 2006-2007.

11- سعيد عبد الرزاق بالخبيرة , سلطة الإدارة الجزائية أثناء تنفيذ العقود الإدارية (دراسة مقارنة) , رسالة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , 2007-2008.

12- سهام بن دعاس , المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة عنابة , 2007.

13- سهام عبدلي , مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر, مذكرة ماجستير, كلية الحقوق, جامعة الجزائر, 2007-2008.

14- شقطمي سهام , النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر , مذكرة ماجستير في القانون, كلية الحقوق , جامعة باجي مختار, عنابة, 2011.

15- عثمان بوشكيوة , التوازن المالي للصفقات العمومية , مذكرة ماجستير , المركز الجامعي , سوق أهراس , 2005.

16- عليوات ياقوتة , تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري , الصفقات العمومية في الجزائر , رسالة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة منتوري قسنطينة , 2010.

17- محمد الصالح فنينش : القيود الواردة على حرية الإدارة لدى تعاقدها , مذكرة ماجستير , كلية الحقوق , جامعة الجزائر , بدون سنة.

ب- **الماستر :**

1- بختاوي فاطنة , الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في الجزائر , مذكرة ماستر, تخصص إدارة الجماعات المحلية , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة الدكتور الطاهر مولاي , سعيدة , 2016.

2- بن ثليجان فطومة , النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في القانون الجزائري , مذكرة ماستر في الحقوق, تخصص إدارة و مالية, كلية الحقوق و العلوم السياسية , قسم الحقوق , جامعة زيان عاشور, الجلفة, 2016-2017.

3- بوشيرب مليكة , المتعامل مع الإدارة في عقود الصفقات العمومية , مذكرة ماستر في الحقوق , كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية , 2014.

4- توتي خوخة , سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري , مذكرة ماستر في الحقوق, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد خيضر , بسكرة , 2013.

5- حيمر شعيب , النظام القانوني لملحق الصفقة العمومية , مذكرة ماستر, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد بوضياف لمسيلة , 2016.

6- خليفي جمال عبد الناصر, الملحق في الصفقة العمومية , مذكرة ماستر, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة قصدي مرباح,ورقلة , 2016.

7- رمون هناء , طحاش عبد القادر, دور الملحق في الصفقة العمومية , مذكرة ماستر أكاديمي في الحقوق, تخصص قانون عام إقتصادي , جامعة قصدي مرباح , ورقلة , 2020-2021.

8- رميساء بنادي, المنازعات المتعلقة بملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري, مذكرة ماستر في الحقوق, بسكرة, 2015.

9- سولاي حمو , سبخي كريم, ملحق الصفقة العمومية, مذكرة ماستر, كلية الحقوق, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية , 2018.

10- شبل فريدة, إفيس سميحة, التعديلات الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام, مذكرة ماستر في الحقوق, تخصص قانون

الجماعات المحلية, في القانون العام, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية, 2016.

11- عبو حورية, الشروط الشكلية لقبول دعوى الإدارية وفقا للقانون الإجراءات المدنية و الإدارية, مذكرة ماستر في الحقوق, تخصص القانون العام المعمق, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة أبو بكر بلقايد, تلمسان, 2016.

12- عثمانيو صورية, عطروش طاوس, الصفقات العمومية أمام مبدأ شفافية الإجراءات, مذكرة ماستر في القانون العام, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية, 2015.

13- قداش سمية, بورصاص مروة, " الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 " مذكرة ماستر في العلوم القانونية, تخصص منازعات إدارية, كلية الحقوق, جامعة 08 ماي, قالمة, 2017-2018.

14- كينا عبد المالك, بوخريص الصالح, التحكيم في منازعات الصفقات العمومية, مذكرة شهادة ماستر في القانون الخاص, تخصص قانون أعمال, كلية الحقوق و العلوم السياسية, قسم الحقوق , جامعة أحمد دراية, أدرار, 2017-2018.

15- محمد العيد عماري, الصفقة العمومية بين الطبيعة التعاقدية و القيد التشريعي, مذكرة ماستر في الحقوق, تخصص قانون إداري كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد خيضر, بسكرة, 2015.

16- نسرين فاطمة النوي, تسوية المنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية, مذكرة ماستر, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة بسكرة, 2013.

17- وادفل سليمان, مقبل سامية, الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات في ظل المرسوم الرئاسي 15-247, مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق, تخصص قانون الجماعات المحلية و الهيئات الإقليمية, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية , 2016.

رابعا : المجلات

1-بودربوه عبد الكريم , آجال رفع دعوى الإلغاء وفق لقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية , المجلة الأكاديمية للبحث القانوني , عدد 01 , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , 2010.

2-سهام شقطمي , مشروعية ملحق الصفقة العمومية , مجلة دراسات إنسانية و إجتماعية ج وهران 02 , المجلد 11 ع 01 , 16-02-2022.

3-طبي سعاد, دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية, مجلة صوت القانون, العدد 1, مخبر الحالة المدنية, جامعة خميس مليانة, 2014.

4-كوثر بن ملوكة , النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية , دراسة مقارنة بين المرسوم الرئاسي 15-247 و المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى) , مجلة مجاميع المعرفة رقم 05 , جامعة وهران 2 , 2017.

5-عبد الحميد الأجدب , قانون التحكيم الجزائري الجديد , مجلة المحكمة العليا , عدد خاص , طرق البديلة لحل النزاعات , الجزء الأول , 2008.

الفهرس

الفهرس

مقدمة..... 1
الفصل الأول :القواعد القانونية لملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري 5
المبحث الأول : ماهية ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري. 6
المطلب الأول : الإطار المفاهيمي لعقد الصفقات العمومية..... 7
الفرع الأول : علاقة الصفقة بالعقود الإدارية..... 7
أولا :تعريف العقد الإداري..... 7
ثانيا: معايير تمييز العقد الإداري..... 9
الفرع الثاني : مفهوم الصفقات العمومية..... 12
أولا : تعريف الصفقة العمومية. 12
ثانيا :المبادئ و الأسس القانونية التي تحكم إبرام الصفقات العمومية. 15
المطلب الثاني : مفهوم ملحق عقد الصفقات العمومية..... 20
الفرع الأول : تعريف ملحق عقد الصفقات العمومية. 20
أولا : تعريف الملحق لغة..... 21
ثانيا : تعريف الملحق في تنظيم الصفقات العمومية 21
الفرع الثاني : تمييز الملحق عن مايشابهه من عناصر الصفقة..... 23
أولا : التمييز بين الملحق و الصفقة الأصلية..... 23
ثانيا :التمييز بين الملحق و دفاتر الشروط 26
ثالثا : التمييز بين الملحق و الرهن الحيازي 28
المطلب الثالث : أنواع و شروط ملاحق الصفقة العمومية..... 29
الفرع الأول : أنواع ملاحق الصفقة العمومية 29

أولا : الخدمات المضافة و المنقصة أو البنود المعدلة 29
ثانيا : ملحق إدخال خدمات جديدة غير متضمنة في الصفقة الأولية 30
ثالثا : ملحق إعادة التوازن المالي للصفقة 30
رابعا : ملحق إعادة التعديل المتعلق بمدة التنفيذ 31
خامسا : ملحق الإقفال النهائي للصفقة العمومية 32
الفرع الثاني : شروط إبرام الملحق 33
أولا : صدور الملحق بصيغة كتابية و التقيد بها 33
ثانيا : تقييد تعديل الملحق بعدم المساس بجوهر الصفقة و توازنها 34
ثالثا :أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تعديل تنفيذ الصفقة خلال مدة العقد 35
رابعا : تحديد نسب التعديل المتعلقة بالملحق و خضوعه للشروط الإقتصادية للصفقة 35
المبحث الثاني : دوافع إبرام ملحق عقد الصفقات العمومية..... 37
المطلب الأول : تعديل شروط تنفيذ الصفقة العمومية. 38
الفرع الأول : تعديل شروط تنفيذ الصفقة العمومية..... 39
أولا : التعديل في مقدار الإلتزامات 39
ثانيا : التعديل في مدد و طرق و وسائل التنفيذ 46
الفرع الثاني : إعادة التوازن المالي للصفقة 47
أولا : نظرية فعل الأمير..... 48
ثانيا : نظرية الظروف الطارئة 49
ثالثا : نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة 51
المطلب الثالث : قيود إبرام ملحق عقد الصفقات العمومية..... 52
الفرع الأول : القيود المتعلقة بالمشروعية. 52

أولا : إقتصار التعديل على الشروط المتصلة بالمرفق العام 53
ثانيا : إقتصار التعديل على الشروط المتصلة بموضوع العقد 53
ثالثا : إحترام قواعد المشروعية الإدارية 54
رابعا : تحقيق المصلحة العامة 54
الفرع الثاني : القيود الواردة على نطاق التعديل 55
أولا : تجاوز الحد الأقصى للتعديلات المقررة 55
ثانيا : فرض أعباء جديدة ترهق المتعاقد و تجاوز إمكانيته 56
ثالثا : قلب إقتصاديات العقد 57
الفصل الثاني : آليات الرقابة و التسوية لمنازعات ملحق عقد الصفقات العمومية 60
المبحث الأول : الرقابة القانونية على ملحق الصفقات العمومية 61
المطلب الأول : لجان الرقابة الخارجية للصفقات العمومية. 62
الفرع الأول : رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة 62
أولا : اللجنة الولائية للصفقات العمومية 63
ثانيا : لجنة البلدية للصفقات العمومية 65
ثالثا : لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية 66
رابعا : اللجنة الجهوية للصفقات العمومية 66
الفرع الثاني : رقابة اللجان القطاعية للصفقات العمومية..... 68
أولا : تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية 68
ثانيا : إختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية 68
الفرع الثالث : رقابة مجلس المنافسة للملحق 71
المطلب الثاني : الآثار القانونية المترتبة على رقابة ملحق عقد الصفقات العمومية73

الفرع الأول : منح التأشيرة 74
أولا : تسبيب مقرر منح التأشيرة..... 74
ثانيا : شرط الإختصاص في منح التأشيرة 74
ثالثا : شرط المحل في منح التأشيرة 75
رابعا : شرط مراعاة الشكل و الإجراءات 76
الفرع الثاني : رفض التأشيرة 77
أولا : السبب في رفض منح التأشيرة..... 77
ثانيا : شرط الإختصاص في رفض التأشيرة 77
ثالثا : شرط المحل في مقرر منح التأشيرة 78
رابعا : شرط مراعاة الشكل و الإجراءات 79
المبحث الثاني: تسوية منازعات ملحق عقد الصفقات العمومية في التشريع الجزائري 79
المطلب الأول : التسوية الودية لنزاعات ملحق عقد الصفقات العمومية..... 80
الفرع الأول : الأساس القانوني لتسوية الودية 81
أولا : لجان التسوية الودية 82
ثانيا : شروط الإنظمام للجان التسوية الودية 83
ثالثا : كيفية سير عمل هذه اللجان..... 84
رابعا : ضوابط و حدود التسوية الودية 85
الفرع الثاني : التحكيم كآلية ودية لتسوية نزاعات ملحق الصفقة العمومية 86
أولا : تعريف التحكيم 86
ثانيا : أنواع التحكيم..... 87
ثالثا : تمييز التحكيم عن القضاء 88

رابعا : إجراءات التحكيم 90
المطلب الثاني : التسوية القضائية لمنازعات الصفقات العمومية 91
الفرع الأول : دعوى القضاء الكامل..... 92
أولا : تعريف دعوى القضاء الكامل 92
ثانيا : شروط إختصاص القضاء الكامل..... 93
ثالثا : صور دعوى القضاء الكامل 93
الفرع الثاني : دعوى قضاء الإلغاء 95
أولا : تعريف دعوى الإلغاء 95
ثانيا : شروط دعوى قضاء الإلغاء..... 96
ثالثا : الإختلاف بين دعوى الإلغاء و دعوى القضاء الكامل..... 97
المطلب الثالث: ضمانات مراعاة التوازن المالي للصفقة..... 99
الفرع الأول : التعويض كمقابل لسلطة التعديل 100
أولا : مدى التعويض و أوضاعه.....100
ثانيا : أساس التعويض.....101
الفرع الثاني : صور التعويض كأثر لإعادة التوازن المالي للصفقات.....102
أولا : حق التعويض عن فعل الأمير 102
ثانيا : حق التعويض عن الظروف الطارئة.....104
ثالثا : حق التعويض عن الصعوبات المادية غير المتوقعة 105
الخاتمة 107
الملاحق.....110
قائمة المصادر و المراجع 118

ملخص

يعتبر الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة العمومية الهدف منه الزيادة في الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأولية , يتم إبرامه وفق شروط محددة من بينها عدم المساس بموضوع الصفقة الأصلية , كما أنه يخضع لنفس آليات الحماية المقررة للصفقة.

وفي حالة حدوث نزاع بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل معها وجب اللجوء إلى التسوية من أجل حله وذلك عن طريق التسوية الودية كحل ودي رضائي , أو اللجوء إلى القضاء إذا فشل المتعامل المتعاقد في تسوية نزاعه القائم بين المصلحة المتعاقدة.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية, العقد, الملحق, المصلحة المتعاقدة, المتعامل المتعاقد, الرقابة القانونية, التسوية الودية, التسوية القضائية, المشرع الجزائري.

Abstract

The supplement is contractual document subordinate for the general deal targat of increase in services or reduce it or edit item or several contractual clauses in the initial deal, it is concluded according to specific conditions of between it not to prejudice the subject matter of the original transaction, it is also subject to the same protection mechanisms established for the deal.

In the event of a dispute between the contracting authority and the one dealing with, a settlement must be resorted of to from most of his solution is through an amicable settlement as a consensual amicable solution, and resorting to the judiciary if it fails.

The contracting dealer in settling his dispute between the contracting authority.

Key words: public transactiouns, contract, supplement, contracting interest, contracted dealer, Legal Oversight, friendly settlement, Judicial settlement, Algerian legislator.