الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

– قسم الحقوق–

سلطات المصلحة المتعاقدة

في تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص: قانون إداري

من إعداد الطالبين:

العيد بن كابوية.

خالد زهوانـــي.

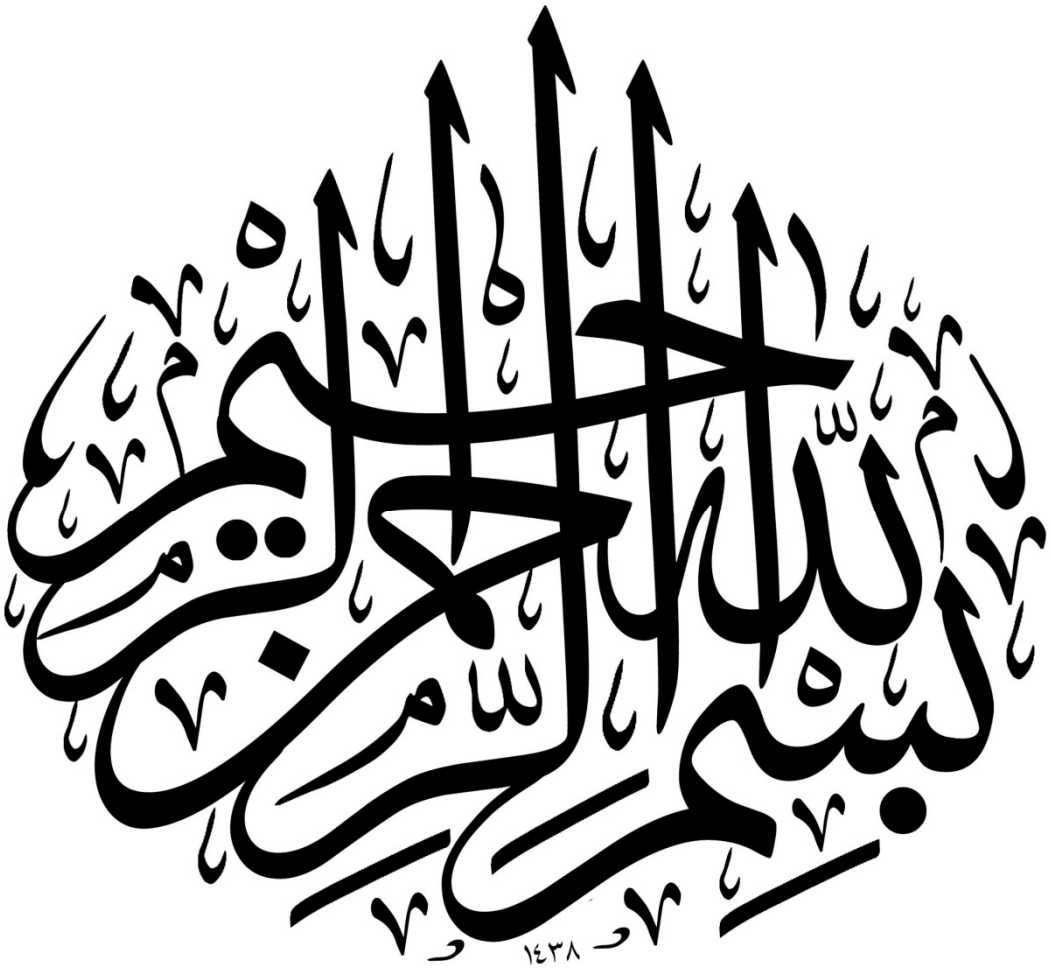
تحت إشراف الدكتور:

د. أنور خنـــــان

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د. عمر نسيل	جامعة غرداية	رئيسا
د. أنور خنان	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
د. مبروك لشقر	جامعة غرداية	مناقشا

الموسم الجامعي : 1439 – 1440هـ/2018– 2019م


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

شكر وعرفان

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

"من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة".

الشكر والثناء لله عز وجل الذي وهبنا القوة والعزيمة وسهل علينا سبل المثابرة والنجاح فالحمد لله حمدا يليق بوجه كرمه وجلالته على حجم المن والعطاء من صحة وعافية لإتمام هذا العمل المتواضع.

إن الاعتراف بالجميل ما هو إلا جزء يسير من رده ولأن الكلمات كل ما نملكه إزاء من غمرني بالجميل وأخص بالذكر الأستاذ الفاضل الذي لم يبخل علينا بالنصح والإرشاد وضل يحفزنا فلك منا أسمى معاني التقدير الدكتور "**أنـــور خنان**".

أتقدم بتشكراتنا الخالصة إلى كل من ساهم في دفع وتيرة هذا العمل ومد يد العون والمساندة ولو بكلمة طيبة.

ونتقدم بالشكر إلى كل من تمنى أن يرى عملنا هذا شيئا ملموسا وإلى كل من سره نجاحنا والشكر لله من قبل ومن بعد.

بن كابوية – زهواني

الإهداء

قال تعالى : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم : بسم الله الرحمن الرحيم

{قُلْ هل يَستَوِي الذِينَ يَعْلَمُونَ وَالذِينَ لاَ يَعْلَمُون}

أهدُي عملًي هذُا إلى رب السماوات والأرض العلي القدير خالصا له، وإلى رسوله الكريم وخاتم الأنبياء محمد ابن عبد الله صلى الله عليه وسلم.

كًما أهدُي عملي المتواضع إلى من غرس في نفسي وروحي حب العلم ورعاني بكل إخلاص حتى والدي "**موسى**" رحمه الله، ووالدتي الكريمة "**خيرة**" أطال الله في عمرها.

إلى زوجتي العزيزة "**أسمـاء**" أطال الله في عمرها.

إلى أخوتي كل من محمد الهادي، جمعي، ميلود، عبد القادر، يوسف، وليد، نور الدين وأخواتي حفظهم الله.

إلى جدتي "**حبيرش ريم**" رحمة الله عليها.

إلى أصدقائي كل من العيد، موسى، جلول، برواقي، رضوان، مختار.

إلى أستاذي الدكتور "**أنور خنان**" الذي أشرف على مساعدتي لإتمام هذه المذكرة ويكفيني فخرا أنه تشرف بأن يقبل بالإشراف على مذكرتي.

إلى خريجي الدفعة 2019 وفقهم الله والى كل من وسعهم قلبي ولم يسعهم قلمي.

بن كابوية العيد

الإهداء

قال تعالى : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم : بسم الله الرحمن الرحيم

{قُلْ هل يَستَوِي الذِينَ يَعْلَمُونَ وَالذِينَ لاَ يَعْلَمُون}

أهدُي عملًي هذُا إلى رب السماوات والأرض العلي القدير خالصا له، وإلى رسوله الكريم وخاتم الأنبياء محمد ابن عبد الله صلى الله عليه وسلم.

كًما أهدُي عملي المتواضع إلى من غرس في نفسي وروحي حب العلم ورعاني بكل إخلاص حتى والدي العزيز "**أحمد**" أطال الله في عمره، ووالدتي الكريمة "**كلثوم**" حفظها الله، بدون أن أنسى الخالة "**لطيفة**" أطال الله في عمرها.

إلى زوجتي "**إيمـــــان**" رحمها الله وأسكنها فسيح جناته.

إلى أخوتي كل من **صدام، محمد رضا، وأيمن** وأخواتي حفظهم الله.

إلى أصدقائي كل من العيد، موسى، حسين، جلول، برواقي، رضوان، مختار.

إلى أستاذي الدكتور "**أنور خنان**" الذي أشرف على مساعدتي لإتمام هذه المذكرة ويكفيني فخرا أنه تشرف بأن يقبل بالإشراف على مذكرتي.

إلى خريجي الدفعة 2019 وفقهم الله والى كل من وسعهم قلبي ولم يسعهم قلمي.

خالد زهواني

الملخص

إن بحثنا هذا الدور حول معرفة سلطات المصلحة المتعاقدة في ظل المرسوم الرئاسي 247/15، ومن خلال هذه الدراسة تعرفنا على الصفقات العمومية والأهمية الكبرى التي تتميز بها بالنظر للعلاقة التي تربطها بالخزينة العامة للدولة، وما تكلفه من اعتمادات مالية ضخمة وتعدد وتنوع الهيئات الإدارية من جهة وتعدد أنواع الصفقات العمومية من جهة أخرى، وقد قدمنا في هذا الموضوع فصلين.

عالجنا في الفصل الأول ماهية الصفقات العمومية من ناحية التشريع واجتهادات القضاء والفقه والوقوف على المعايير التشريعية للصفقات العمومية، والمبادئ العامة التي تحكمها.

وفي الفصل الثاني أثناء إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية تنتج آثار قانونية عديدة منها سلطات المصلحة المتعاقدة والامتيازات التي تتمتع بها، وكذلك التزامات وحقوق تقع على المتعامل المتعاقد وفق الشروط التي يمليها المرسوم الرئاسي 247/15.حيث حلصنا في النهاية الى ان كثرة التعديلات على التنظيم المنظم للصفقة تدل على عدم استقرار موقف المشرع الجزائري

الكلمات المفتاحية : صفقات عمومية، المصلحة المتعاقدة، المتعامل المتعاقد.

Résumé :

Our research revolves around knowing the austerities of the contracted behalf under the presidential regulation 15/247. This study has helped us to know the public barging which vary according to its relation with the general treasury of the state and how much does cost as great financial credences and the vaxiety of administrative miens form one side and the variety of types of public bargains from the other side.

Within this topic, we have presented two chapters. In the first chapter we studied the essence of public bargains legislatively and from the view of the diligences of judgment and El Fikh (الفقه) and we have stood on legislative standards of the public bargains and on the general principles which govern it.

The second chapter during dealing with and the execution of public bargains, different lawful effects results from them, such as the authorities of contracted behalf and the privileges which they enjoy and besides the duties and the rights which fall on the client and the contracted according to the conditions which the presidential regulation 15/247 applies.

The key words : The public bargains – contracted behalf.

قائمة المختصرات

باللغة العربية :

ص :	صفحة.
د.س.ن :	بدون سنة نشر.
ف :	فقرة.
ط :	طبعة.
ج :	جزء.

باللغة الأجنبية :

P :	Page.

مقدمـــــــة

تعتبر الصفقات العمومية عصب الحياة اليومية، خاصة أنها تعد الإطار الذي يتم من خلاله صرف المال العام، وحمايته من الفساد بشتى أنواعه (الرشوة، الاختلاس، تبديد المال العام، جنحة المحاباة)، حيث أن استخدام المال العام من قبل أعوان الدولة يتطلب منا استخدامه في كنف الشفافية وفي حدود ما نص عليه القانون.

وبحكم أن الصفقات العمومية لها علاقة قوية بالخزينة العامة، وجب إخضاع الإدارة لتأطير دقيق سواء في مرحلة إعداد الطلبات العمومية أو مرحلة الدعوى لتعاقد أو في مرحلة التعاقد وتنفيذ الصفقة العمومية، أو حتى بعد تنفيذها.

فلقد مر النظام القانوني لصفقات العمومية بعدة مراحل بالنظر لجملة الظروف الاقتصادية والسياسية معينة ميزت كل مرحلة.

فالأمر 90/67 المؤرخ في 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 52 سنة 1967 حيث أورد فيه المشرع تعريف الصفقات العمومية ومجال تطبيقه، حيث أعطى المشرع الأولوية في الحصول على الصفقة للشركات الوطنية، وهذا من أجل سد النقص والفراغ التي كانت تعاني منه الجزائر بعد الاستقلال وتماشيا مع النظام الاشتراكي الممنهج.

إلا أن المشرع وجد نفسه مضطرا إلى مواكبة التطورات الاقتصادية الحاصلة من أجل مسايرتها، والاستجابة لهـــــا.

فأصدر المرسوم التنفيذي 145/82 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية، والتي يبرمها المتعامل المتعاقد والمرسوم التنفيذي 434/91 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 حيث صدر المرسوم الرئاسي 250/02 بتاريخ 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الجريدة الرسمية عدد 52 سنة 2002، وبعدها المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 07 نوفمبر 2010 جريدة رسمية عدد 58 سنة 2010 يشهد هو كذلك تعديلات أخرى.

وصولا لمرسوم الرئاسي الجديد رقم 247/15 بتاريخ 2015/09/16 الذي يعتبر ثمرة اجتهاد طويل للمشرع الجزائري وجاء لاغيا للمرسوم الرئاسي 236/10 السابق الذكر، وحمل المرسوم طريقة وأحكام جديدة سنتناولها بالدراسة والتحليل من خلال هذه المذكرة.

❖ أهمية الموضوع :

تتجسد أهمية هذا الموضوع من خلال الكشف عن العيوب والمزايا التي جاءت في هذا المرسوم لحماية المصلحة المتعاقدة كطرف في العقد وضمان الشفافية والنزاهة باعتبارها الأداة الرئيسية والمتحكمة في سير الصفقة العمومية.

حيث تكمن الأهمية في أن الصفقات العمومية لها صلة بالخزينة العامة حيث تكلف خزينة الدولة إعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد وتنوع الهيئات الإدارية من جهة (دولة، ولاية، بلدية، مؤسسة إدارية، هيئة عمومية...) وبحكم تنوع الصفقات العمومية من جهة أخرى (صفقة أشغال عامة، توريد، دراسات).

❖ أسباب الدراسة :

إن البحث في أي موضوع ينطلق من أسباب ذاتية وصولا إلى أسباب موضوعية.

- **فالأسباب الذاتيـــــة** : وباعتباري رئيسيا مقاطعة الوسائل العامة من مديرية بريد الجزائر لولاية غرداية، وكون هذا الموضوع يدخل ضمن مساري المسني فلابد من توسيع معارفي من خلال هذه المذكرة.
- **أما الأسباب الموضوعية** : فتكمن بالإلمام بالمرسوم الرئاسي 247/15 وبتحديد أهم المستجدات التي جاء بها المرسوم وقياس مدى تجاوزها بأحكام التنظيمات التشريعية السابقة مع شرح الآراء الفقهية والأحكام القضائية.

❖ أهداف الدراسة :

- توضيح الأسباب التي أدت إلى اعتماد المبادئ العامة التي تحكم عملية إبرام الصفقات العمومية، كترسيخ الشفافية والحفاظ على المصلحة العامة.
- إبراز سلطات المصلحة المتعاقدة وما تتميز به من امتيازات في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية الذي يكتنفه المرسوم الرئاسي 247/15.
- التطبيق الصارم لهذه المبادئ في مجال تنظيم الصفقات العمومية.

❖ الدراسات السابقة :

• فمن خلال استعراض أهم التغيرات التي طرأت على الصفقات العمومية في الجزائر، حيث نجد لها من قبل، مذكرة لنيل شهادة الماستر للطالب محمد بوناب بعنوان : **سلطات المصلحة المتعاقدة في تنفيذ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15** وكذلك أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه للباحثة هاشمي فوزية بعنوان : **آثار تنفيذ الصفقت العمومية على الطرفين المتعاقدين، دراسة مقارنة.**

❖ صعوبات الدراسة :

• قلة المراجع المتخصصة التي تناولت موضوع الدراسة في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 الأمر الذي أدى بنا إلى صعوبة ضبط البحث.

• قلة المراسيم التنظيمية بخصوص المرسوم الرئاسي 247/15.

• عدم توفر الوقت الكافي من خلال ظرف وفاة زوجة زميلي زهواني خالد رحمها الله (الذي هو بصدد إعداد معي هذه المذكرة).

❖ الإشكالية :

فيما تتمثل سلطات المصلحة المتعاقدة في تنفيذ الصفقات العمومية ؟ في ظل المرسوم الرئاسي 247/15

وعلى ضوء الإشكالية الرئيسية يتم طرح تساؤلات فرعية :

- ما المقصود بالصفقات العمومية ؟
- وماهي معاييرها وأنواعها ؟
- وكيف يكون تنفيذ هذه الصفقات ؟
- من خلال تبيين سلطات المصلحة المتعاقدة وحقوق المتعامل المتعاقد.

وللإجابة على هذه الإشكالية والتساؤلات الفرعية قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية الصفقات العمومية ومعاييرها وأنواعها. وقسمناه إلى مبحثين المبحث الأول مفهوم الصفقات العمومية ومعاييرها والمبحث الثاني أنواع الصفقات العمومية.

أما الفصل الثاني فسلطنا الضوء على إلى تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 وقسمناه إلى مبحثين، المبحث الأول سلطات المصلحة المتعاقدة في تنفيذ الصفقة العمومية والمبحث الثاني حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد.

أما عن **المنهج المتبع** في الدراسة اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي كمنهج أساسي من خلال إبراز مفاهيم ومعلومات جديدة وتحليل النصوص القانونية التي يرتكز عليها موضوع الدراسة، والمنهج التاريخي من خلال عرضنا في مقدمة المذكرة على الجوانب التاريخية للمراسيم.

الفصل الأول :
ماهية الصفقات العمومية معاييرها وأنوعها

تمهيد :

من خلال هذا البحث سنحاول فهم ماهية الصفقات العمومية وتحديد الطبيعة القانونية في الجزائر من خلال التعرف على مضمون قانون الصفقات العمومية وإدراك محتواه مع شرح بعض النصوص التشريعية، وتحديد معاييرها المعتمدة وتفصيل أنواعها، وذلك لإزالة الغموض عن محتواها نظرا لكونها لها أهمية كبرى في الاقتصاد الوطني.

المبحث الأول : مفهوم الصفقات العمومية ومعاييرها

- **التعريف اللغوي** : إن كلمة صفقة لغة هي العقد أو البيعة ويقال صفقة رابحة أو خاسرة وكلمة صفقة بفتح السكون مأخوذة من صفق بمعنى ضرب اليد على اليد، وهي علامة إجرائه وإتمامه كما أن كلمة صفقة تدل على نقل السلع والخدمات من شخص لآخر ويتضمن المفهوم أيضا صيغة تجارية بحتة احتكرتها اللغة الاقتصادية وتداولته كمصطلح خاص بعالم المال والأعمال.

- **أما التعريف الاصطلاحي** : هي عقد إداري باعتبارها عمل قانوني صادر من توافق إداريين على أحداث أثار قانونية، والعقد الإداري كما هو معلوم شأنه شأن كافة العقود إلا أنه يتغير عن هذه الأخيرة كون الإدارة طرفا جوهريا فيه، والتي تتمتع بجملة من الامتيازات القانونية في كافة المراحل التي تمر بها عملية إبرام العقود الإدارية إلى غاية تنفيذها أو إنهائها.

بهدف التحكم في مصطلح الصفقات العمومية يقتضي الأمر منا إعطاء تعريف لها سواء من ناحية التشريع أو اجتهادات القضاء أو الفقه، كما يقتضي تحديد معايير الصفقات العمومية تشريعا وقضاءا وفقها.

المطلب الأول : مفهوم الصفقات العمومية

من منطلق أن التعريف التشريعي يعلوا على بقية التعريفات الأخرى وبالنظر للدور الكبير والرائد للقضاء الإداري، كان علينا أن نتطرق أولا للتعريف التشريعي ونتبعه بالتعريف القضائي ثم التعريف الفقهي[1].

الفرع الأول : التعريف التشريعي

أعطى المشرع الجزائري تعريفات لصفقات العمومية عبر حقبات زمنية متسلسلة وذلك لطبيعة التغيرات التي تطرأ على قوانين الصفقات العمومية في مراحل مختلفة حسب طبيعة الاقتصاد والظروف المحيطة به.

- تعريف الصفقة العمومية حسب الأمر الأول 67-90[2] : عرفته المادة الأولى من نفس الأمر، "أنها عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات أو المكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون".

[1] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط5، 2017، ص 69.

[2] المادة 01 الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 52.

- تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم 82-145[1] : عرفته المادة الرابعة منه على أنها "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو اقتناء المواد والخدمات".

- تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم التنفيذي 91-434[2] : عرفته المادة التالية منه بقولها "الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة".

- تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 02-250[3] : عرفته المادة الثالثة منه على أنها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".

- تعريف الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236[4] : عرفته المادة الرابعة منه على أنها : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات".

لنصل في الأخير عند تعريف الصفقة العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 في المادة الثانية "الصفقات العمومية في عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بالمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات"[5].

ومن خلال هذا النص نستخلص أن :

- الصفقات العمومية تتم بمقابل، أي أن هناك عوض وهذا أمر طبيعي فالصفقات العمومية من عقود المعاوضة وهي ملزمة للجانبين وليست من عقود التبرع.

[1] المادة 04 المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982، المتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية، العدد 15.

[2] المادة 03 المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمنة تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 6.

[3] المادة 03 المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2008، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 52.

[4] المادة 04 المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58.

[5] المادة 02 المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 50.

– تبيَّن الجانب العضوي في الصفقة العمومية والمتمثل في المتعاملين الاقتصاديين وهو ما لم تشر إليه التعريفات السابقة، إلا أن هذا النص أغفل طرف أساسي في العلاقة العقدية، ويتعلق الأمر بالطرف الأول في الصفقة، أي الجانب العضوي، فالمادة السابقة أشارت لعبارة "كمتعاملين اقتصاديين" كطرف ثاني ولم تشر إلى الطرف الأول إطلاقا.

– التعريف المقترح من جانب الدكتور عمار بوضياف : "الصفقات العمومية عقود مكتوبة طبقا لتشريع الجاري به العمل تبرمها أحد الجهات المشار إليها في تنظيم الصفقات العمومية مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المحددة قانونا وتنظيما لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال محدد الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات نظير مقابل تلزم الإدارة المتعاقدة بدفعه"[1].

حيث أن الصفقات العمومية تحكمها مجموعة من المبادئ الأساسية العامة لابد منها، وهذا ما أشار إليه المرسوم الرئاسي الجديد في مادته الخامسة حيث نصت "أنه لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين ضمن احترام أحكام هذا المرسوم"[2].

فهذه المبادئ موضوعة أساسا من أجل تحقيق فعالية الطلبات العمومية، من أجل الوصول إلى المساواة في المعاملة بين كافة العارضين والمترشحين لضمان حقهم في عملية إبرام الصفقات العمومية[3].

– الشفافية : ويقصد به أن تبادر الإدارة المتعاقدة إلى إخطار أصحاب الشأن برغبتها في التعاقد في إنجاز مشروع عام بعنوان صفقة، وفتحها في مجال المنافسة للعارضين وهو ما كرسه المرسوم الرئاسي 15–247 في مواد عديد (61–62–63… 70)[4].

– حرية الوصول لطلبات العمومية : يقضي هذا المبدأ العام أنه من حق كل المتعاملين الاقتصاديين الوصول لطلب العمومي، أي فتح مجال الاستثمار العمومي[1]، وهذا لا يتأتى إلا بإعلان الصفقة لجميع المتعاملين الذين يهمهم

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 73.

[2] المادة 05 المرسوم الرئاسي 15–247، المصدر السابق.

[3] Andre et Loubadair, "**trait de droit administrative**", 3ème édition 1993, p 801.

[4] المواد 61–62–63… 70 المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

أمر التعاقد مع المصلحة المتعاقدة، وكذلك ترك لهم حرية المنافسة من أجل اختبار الشخص الأكفأ الذي يقدم أفضل عرض.

أولا : المنافسة

اعتبرت هذه الكيفية لمدة طويلة كقاعدة لإبرام الصفقات العمومية ويعني إعطاء الفرصة لكل من تتوافر منه شروط المناقصة ليتقدم بعرضه للإدارة المتعاقدة[2]، بمعنى أن تقف المصلحة المتعاقدة موقف حياديا إزاء المتنافسين وهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقرير الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعدها[3]، إلا أنها يمكنها استبعاد غير الأكفاء لكن يكون حق الاستبعاد بنصوص قانونية أو بشروط تضعها الإدارة المتعاقدة[4].

ثانيا : الإعلان

ومفاده وجوب التزام المصلحة المتعاقدة الخاضعة لقانون الصفقات العمومية بإعلان رغبتها في التعاقد بهدف الحصول على أكبر عدد من العروض من المترشحين الراغبين في التعاقد لتتمكن من اختيار أفضلها[5]، ويتضمن تطبيق هذا المبدأ الإعلان مقدما عن تاريخ ومكان إجراء عملية المناقصات بطريقة تضمن وتكفل علم جميع أرباب المهنة بموضوع المناقصات[6]، وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 ومن خلال المادة 61 نجده ألزم المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى الإشهار في حالات طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا للمسابقة، والتراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.

---

[1] نادية طريفي، **توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية**، مداخلة مقدمة في اليوم الدراسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 الذي نضمته كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة المسيلة، 24 فيفري 2016، ص 6.

[2] حمامة قدوج، **عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3،2008، ص 121-122.

[3] نادية ثباب، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015/2012، ص 63.

[4] حمامة قدوج، المرجع السابق، ص 122.

[5] حمزة خضري، **آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015/2014، ص 119.

[6] عمار عوابدي، **القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، 2014، ص 204.

كما ينجم عن الإعلان في الصحف تمكين المنافسين من الوثائق وإطلاعهم على معلومات أكثر عن المشروع المراد تنفيذه وشروط التعاقد، تقييم هؤلاء لعروضهم وفق الشروط المطلوبة وفي الآجال المعلن عنه[1]، ويتم تحرير إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما يمكن إعلان طلبات العروض للولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها[2] والتي تتضمن صفقات الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات وهذا ما نصت عليه المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247[3].

– مبدأ المساواة بين المترشحين : ويقصد بمبدأ المساواة بين المترشحين أن يعامل جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانونا وفعلا[4]، حيث يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تعامل المتقدمين للمناقصة على قدم المساواة، والنتيجة القانونية التي تترتب على المساواة هي أن الإدارة لا يجوز لها أن تخلق وسائل قانونية لتمييز بين المترشحين، كما لا يجوز لها أن تمنح امتيازات أو تضع عقبات عملية أمام المتنافسين سواء كانت وسائل التمييز التي تضعها الإدارة قانونية كإعفاء أحد المتنافسين في دفع التأمين مثلا.

كما أن لمبدأ المساواة وجودا في المادة 09 من القانون 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[5]، والتي فرضت أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية، فلا يجوز للإدارة المتعاقدة أن تضع دفترا للشروط يناسب على المقاييس مترشح واحد بهدف توجيه الصفقة إليه، أو أن تقبل عرضا وتستبعد آخر خارج القواعد المعلن عنها، فهذا يخل بمبدأ المساواة ويحق لكل مترشح ممارسة كل طرق الطعن في حالة الإخلال بمبدأ المساواة وعدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.

---

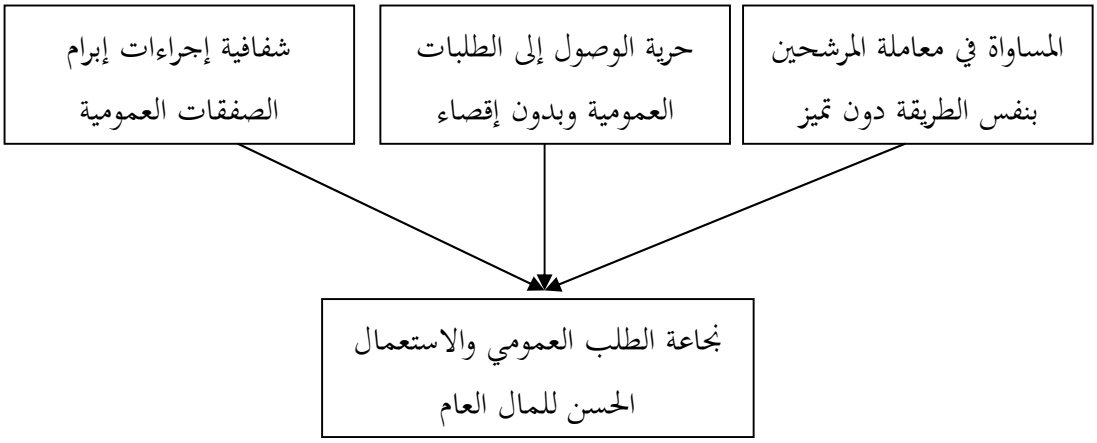
[1] مالك مويسي، **طرق إبرام الصفقات العمومية حسب التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015، ص 16.

[2] جمال سعد الله، **المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية في منظور التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016-2017، ص 14.

[3] المادة 65 المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

[4] عمار عوابدي، **القانون الإداري**، ، المرجع السابق، ج1،ص 205.

[5] المادة 09 القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010، الجريدة الرسمية، العدد 50.



الفرع الثاني : التعريف القضائي

إن القضاء الإداري هو يفصل في بعض المنازعات، وإن كان ملزم بالتعريف الوارد في التشريع والمتعلق بالصفقات العمومية وأن لا يخرج عنه، غير أن الوظيفة الطبيعية للقضاء تفرض عليه إعطاء تفسير وتحليل لهذا التعريف إن كان ينطوي على مصطلحات ومفاهيم غامضة ومحاولة ربطه بالوقائع محل الدعوة، ومن هنا وجب علينا تتبع اجتهادات القضاء[1].

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

يبدو من خلال هذا أن مجلس الدولة حصر مفهوم الصفقة العمومية على أنها رابط عقدي يجمع الدولة بأحد خواص، في حين أن العقد الإداري أو الصفقة العمومية يمكن أن تجمع طرفا آخر غير الدولة ممثلا في الولاية أو البلدية أو المؤسسة الإدارية بل قد تتعلق الصفقة العمومية بشخص من أشخاص القانون الخاص[2].

[1] حمزة خضري، المرجع السابق، ص 53.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 94.

مما يعني أن المشرع حصر هذا التعريف على أن الصفقة العمومية هي عقد بين الدولة وأحد الخواص في حين أنها أي الصفقة العمومية قد تجمع بين هيئة عمومية وأخرى غير الدولة، وتظل رغم ذلك تحتفظ بطابعها المميز كونها صفقة عمومية.

الفرع الثالث : التعريف الفقهي

لقد أجمع فقهاء القانون الإداري أن نظرية العقد الإداري هي نظرية من منشأ قضائي أرسى مبادئها وأحكامها القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة عبر اجتهاداته من خلال القضايا والمنازعات المعروضة عليه[1].

ورغم الطابع القضائي لنظرية العقد الإداري ومع محاولة المشرعين في غالبية النظم تقنين جوانب في النشاط التعاقدي للإدارة، إلا أن دور الفقه في تحليل الأجزاء المختلفة لهذه النظرية يظل بارزا في كل الدول[2].

رغم أن العقدين "الإداري والمدني" يعبران عن توافق إرادتين بقصد إحداث أثر قانونيا مترتب على العقد، إلا أنها يختلفان في تمييز العقد الإداري عن العقد المدني ولهذا نجد أن الفقه عرف العقد الإداري "هو الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهره نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وبذلك يتضمن العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص[3].

المطلب الثاني : معايير الصفقات العمومية

نظرا لأهمية البالغة لعقود الصفقات العمومية باعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام والحفاظ على المال العام في الدولة والدور الذي تلعبه في انتعاش الاقتصاد الوطني والنهوض بالتنمية الشاملة للدولة.

وبالعودة إلى المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أنه قد تضمن المعايير التي تبرم على أساسها الصفقات العمومية، والتي يجب على المصلحة المتعاقدة الأخذ بها.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال السلطة الإدارية**، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1989، ص 274.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 99.

[3] محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال السلطة الإدارية**، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1989، ص 218.

الفرع الأول : المعيار الموضوعي

لقد اختلفت مواضيع الصفقات العمومية من تعديل لآخر الذي عرفه قانون الصفقات العمومية، فابتداء من الأمر 67-90 كان موضوع الصفقات العمومية في شكل أشغال خدمات وتوريدات، وقام المشرع في المرسوم 10-236 في المادة الرابعة التي نصت على أن موضوع الصفقة نفسها في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة الثانية منه[1].

كذلك أن الإدارة تبرم عقود كثيرة ولا يمكن بحال من الأحوال اعتبار جميع ما تبرمه من عقود مختلفة بمثابة عقود إدارية، لذا الشرط الأساسي لاعتبار العقد إداريا أن تسلك الإدارة فيه طريق القانون العام، لذا وجب إبعاد جملة من العقود التي تبرمها الإدارات العمومية والحكم بعدم صلاحية إطلاق وصف الصفقة العمومية عليها من قبل ذلك مثلا عقود الامتياز، عقود التأمين، عقود النقل وكذا سائر العقود الخاضعة للقانون الخاص[2].

حافظ المرسوم الرئاسي من حيث الأصل على التقسيم الرباعي للصفقات وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 29 من المرسوم الجديد بقولها : "يمكن المصلحة المتعاقدة أن تبرم صفقة عمومية واحدة أو أكثر بهدف تلبية حاجة معينة، تشمل الصفقات العمومية، إنجاز الأشغال، اقتناء اللوازم، إنجاز الدراسات، تقديم خدمات"[3].

وقد أخذ المرسوم الجديد إضافات فيما يتعلق بتفصيل موضوع كل صفقة من الصفقات، ومعالجة التداخل والالتقاء بين الصفقات العمومية في رابطة عقدية واحدة.

الفرع الثاني : المعيار المالي

خصص المشرع الجزائري لعقود الصفقات العمومية مبلغ مالي محدد عبر كل التعديلات التي مست قانون الصفقات العمومية، وإن كان لهذا الإجراء ما يبرره من انخفاض لقيمة الدينار الجزائري، وكذا خوف المشرع من أن يرهق الإدارة المتعاقدة ويثقل كاهلها بالخضوع للقواعد الإجرائية في قانون الصفقات العمومية عندما تكون محل مصاريف خشية أن تتعطل المصلحة العامة خدمة للإجراءات الروتينية[4]، وترشيد النفقات العمومية، وحوكمة

[1] المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 127.

[3] المادة 29 المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

[4] علاق عبد الوهاب، **الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص 14.

الصفقات، الوقاية من الفساد، وهو أحد أهم ما يشغل المشرع الجزائري خاصة بعد التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

نلاحظ أن الحد المالي كان محل تعديل في معظم النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية، حيث تم رفع حدود إبرام الصفقات العمومية من 8.000.000 دج إلى 12.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، ومن مبلغ 4.000.000 دج إلى 6.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات، حيث أن الطلبات التي تقل أو تساوي هذه المبالغ لا تتوجب إبرام صفقة[1].

– سلطة وزير المالية في تحيين المبالغ : وقد جاء بهذه السلطة تنظيم الصفقات العمومية السابق بمناسبة تعديل 2003، في الفقرة الأخيرة من المادة 06 من المرسوم الرئاسي 10–236 تكرس هذه القاعدة وتعترف لوزير المالية بتحيين المبالغ بصفة دورية تبعا لمعدل التضخم المسجل رسميا[2]، فوزارة المالية هي الوزارة الوصية على الشأن المالي، لذا كان من المعقول الاعتراف بوصايتها على مجال الصفقات العمومية، ولعل سر الاعتراف لوزير المالية بتحيين المبالغ المذكورة بين فترة وأخرى مرده أن إجراءات المرسوم الرئاسي أكثر ثقلا من القرار الوزاري ويكفي الاستدلال بذباجة المرسوم الرئاسي 10-236 والتي جاء فيها :

إن رئيس الجمهورية،

بناء على تقرير وزير المالية..." [3]

فعوض تغيير مادة واحدة من المرسوم الرئاسي بمرسوم رئاسي آخر، الذي قد يستغرق وقتا وإجراءات طويلة، تعترف لوزير المالية بإصدار قرار إنفرادي يتضمن تحيين المبالغ.

وقد استمر المرسوم الجديد 15–247 في الاعتراف لوزير المالية بسلطة تحيين المبالغ فالصفقة العمومية تتحكم فيما نسب التضخم، كما ذكرنا سابقا ولتفادي ظاهرة التعديل دائما أقر المرسوم الجديد ذلك، واعترف لوزارة المالية بوصايتها على مجال الصفقات العمومية، ولا غرابة في ذلك لأن الأمر يتعلق بنفقات عمومية ستخرج من الخزينة العامة.

[1] اليوم الدراسي حول "قانون الصفقات العمومة وتفويضات المرفق العام"، المنعقد بقاعة المحاضرات مقر الولاية بومرداس، بتاريخ الأربعاء 10 فيفري 2016، لفائدة مسيري الجماعات المحلية لولاية بومرداس، ص 12.

[2] المادة 6 المرسوم الرئاسي 10–236، المصدر السابق.

[3] ديباجة، المرسوم الرئاسي 10–236، المصدر السابق.

الفرع الثالث : المعيار العضوي

عرف هذا المعيار تذبذبا كبيرا في مختلف النصوص القانونية المشارة إليه حيث لم يستقر المشرع الجزائري في موقعه، بين مرحلة تشريعية وأخرى فيما يخص مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية والهيئات المعنية به، فأحيانا يضيق في مجال تطبيق هذا القانون، ويحصره في هيئات دون أخرى وأحيانا يوسع من مجال تطبيق هذا القانون[1].

وباستقراء نص المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن المشرع الجزائري قام بتعويض الإدارات العمومية التي كانت منصوص عليها في المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 10-236 بعبارة الدولة[2]، وكذلك قام بتعويض عبارتي الولايات والبلديات بالجماعات الإقليمية، حيث قام بحذف الهيئات الوطنية المستقلة ومراكز البحث والتنمية والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية، وقد قام المشرع في هذه المادة بتضييق مجال تطبق قانون الصفقات العمومية وذلك بحذف عدة جهات من هذا القانون، فحسب المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 15-247 الهيئات التي أتى بها المشرع من خلال النص هي :

- الدولة.
- الجماعات الإقليمية.
- المؤسسات الخاضعة للتشريع الجزائري الذي يحكم النشاط التجاري عندما يكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة، أو الجماعات الإقليمية[3].

- الدولة : ونعتقد أن المرسوم الرئاسي الجديد يتجه نحو اختيار المصطلح الأدق وهي الدولة اعتبار أنها من أشخاص القانون، ووردت بهذه التسمية في القانون المدني، فلا يصح النعت والوصف المطلق "إدارات عمومية" لشمولية العبارة، ومجالها الواسع[4].

---

[1] عطه سفيان، **النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016/2015، ص 17.

[2] المادة 02 من المرسوم الرئاسي 10-236، المصدر السابق.

[3] المادة 06 من المرسوم الرئاسي 10-236، المصدر السابق.

[4] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 101.

– الولاية : وهي مجموعة إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وأهلية التعاقد، ووظيفتها قد تفرض عليها الدخول في علاقات عقدية لتنفيذ مشاريع تنموية وخدمات للمواطنين[1]، ومن أهم العلاقات العقدية التي تبرمها نجد الصفقات العمومية، وقد أكد المشرع في قانون[2] الولاية على مايلي : "الصفقات الخاصة بالأشغال أو الخدمات أو التوريدات للولاية ومؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري، طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمطبقة على الصفقات العمومية"، وبالتالي كل المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية تكون أحد أطرافها الولاية تؤول للقضاء الإداري استنادا للمعيار العضوي.

– البلدية : تعتبر البنية القاعدية في التنظيم الإداري الجزائري، وهي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلالية المالية، وبطبعة وظيفتها ومهامها تفرض عليها الدخول في علاقات عقدية من أهمها الصفقات العمومية، بهدف النهوض بأعباء التنمية المحلية، وخدمة الجمهور سيما وأنها تمثل القاعدة اللامركزية، ولاشك أن البلدية حين استعمالها لوسيلة القانون العام فإنها تخضع حينئذ لتنظيم الصفقات العمومية سواء عند إبرامها لعقود الأشغال أو الخدمات أو التوريد أو الدراسات، ولهذا السبب ورد ذكر البلدية في كل قوانين الصفقات العمومية ابتداء من الأمر 67–90 في مادته الأولى[3]، وكذا المرسوم 82–145 المادة الخامسة[4]، والمرسوم التنفيذي 91–434 المادة السادسة[5].

وقد أكد المشرع صراحة خضوع البلدية لقانون الصفقات العمومية وهذا من خلال المادة 189 من قانون 11-10 المتضمن قانون البلدية[6]، والتي تنص "يتم إبرام صفقات اللوازم أو الأشغال أو تقديم الخدمات التي تقوم بها البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للتنظيم الساري المفعول المطبق على الصفقات العمومية" وبالتالي أي منازعة ناتجة عن هاته الصفقات تؤول للقضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي.

– المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري : هي عبارة عن شخص معنوي خاضع للقانون العام ومكلف بتسيير مرفق عام تعمل في ميدان متخصص في النشاط الإداري، موضوع تحت وصاية الدولة أو جماعة محلية، وتتمتع

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 61.

[2] المادة 135، القانون 12–07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتضمن قانون الولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12.

[3] المادة 01 الأمر 67–90، المصدر السابق.

[4] المادة 05 المرسوم 82–145، المصدر السابق.

[5] المادة 02 المرسوم التنفيذي 91–434، المصدر السابق.

[6] المادة 189 القانون 11–10، المؤرخ في 29 جوان 2011، المتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37.

بالشخصية القانونية والاستقلال المالي بحكم طبيعة نشاطها الذي يخلو من كل عملية ربحية من جهة، وبحكم إتصال المؤسسة بالخزينة العامة واعتمادها على التمويل العام فيما يخص ميزانية التسيير وميزانية التجهيز.

– المؤسسات العمومية الخاضعة لتشريع التجاري : وعليه فالقاعدة العامة أن أشخاص القانون العام فقط هم المعنيون بتنظيم الصفقات العمومية كالدولة والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، لأنها تباشر نشاطا لا يهدف إلى تحقيق ربح وإنما يسعى لتلبية حاجيات عامة الأفراد[1].

فإن أرادت هذه الجهات أخذ التعاقد في شكل صفقة ممولة من الخزينة العامة خضعت لتنظيم الصفقات العمومية.

بينما تخضع المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للقانون الخاص كأصل عام، فإن أرادت التعاقد خضعت للقانون التجاري.

وقد قدمت المادة السادسة من المرسوم الرئاسي 15–247 شروطا لخضوع عقود المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لتنظيم الصفقات العمومية فجاء فيها "المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية[2].

الاستثناءات الواردة على خضوع المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي لتنظيم الصفقات العمومية. من خلال المادة المذكورة أعلاه :

1- أن تكلف المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من قبل السلطات العمومية وعبر الهيئات المسيرة في المؤسسة إنجاز عملية ما.

2- أن يقع تمويل المشروع محل التكليف كليا أو جزئيا وبمساهمة مؤقتة أو نهائية على عاتق الدولة أو الجماعات المحلية وهو ما يعني إن الأموال المخصصة للمشروع ستتحملها الخزينة العامة، فكلما تعلق الأمر بتمويل تتحمله

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 107.

[2] المادة 06 المرسوم الرئاسي 15–247، المصدر السابق.

الخزينة وجب ضبط النشاط العقدي، وإخضاعه لطرق إبرام محددة، ولا يصلح ذلك إلا بخضوعها لتنظيم الصفقات العمومية[1].

الفرع الرابع : المعيار الشكلي

بالرجوع إلى مختلف تنظيمات الصفقات العمومية في الجزائر نجد أن المعيار الشكلي هو أكثر أمر اتفق عليه[2]. وقد جاء المرسوم الرئاسي في نص المادة الثانية منه مثبتا القاعدة كما في كل الأوامر والمراسيم السابقة الذكر من أن : "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات"[3].

ولعل سر اشتراط الكتابة والتأكيد عليها في مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر يعود لأسباب التالية :

– أن هذه الصفقات تعد أداة لتنفيذ مخططات التنمية المحلية والوطنية وأداة لتنفيذ مختلف البرامج الإستثمارية.

– المبالغ المالية الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أو مرفقي أو هيئة وطنية مستقلة تتحملها الخزينة[4].

– إن الصفقات العمومية عقود ملزمة للجانبين، ومن عقود المعاوضة لذا وجب كتابتها للوقوف عند المركز التعاقدي لكل طرف في العقد ما له وما عليه.

ونقصد هنا بالكتابة الإدارية، لا الكتابة التوثيقية أي المتبعة في الإدارات العمومية التي حددها المرسوم الرئاسي المنظم لصفات العمومية دون الحاجة إلى شكل عقد توثيقي، فالإدارة كما تصدر قراراتها الإدارية وتتمتع بالطابع التنفيذي، فهي كذلك من تكتب سائر بنود الصفقة هذا من جهة ومن جهة أخرى يدخل أيضا في مرونة

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 109.

[2] بوشي صفية، **النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم 10–236 المعدل والمتمم**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2014/2013، ص 7.

[3] المادة 02 المرسوم الرئاسي 15–247، المصدر السابق.

[4] عمار بوضياف، **الصفقات العمومية في الجزائر**، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 35.

النشاط الإداري فلا يعقل أن نلزم الإدارة باللجوء للموثق كلما تعلق الأمر بتحرير صفقة عمومية، وبذلك تتميز أي "بشرط الكتابة ذات الطابع الإداري" الصفقة العمومية على بعض العقود المدنية الأخرى.

وكذا تتميز الصفقة العمومية عن العقود التجارية هذه الأخيرة التي قد تتم بالطريق الالكتروني.

المبحث الثاني : أنواع الصفقات العمومية

استنادا إلى المواد 02 و29 من المرسوم الرئاسي 15-247[1] نجد أن المشرع الجزائري قد حدد وبالنص الصريح أربعة أنواع من العقود التي تبرمها الإدارة أو المصلحة المتعاقدة، وأضفى عليها طابع الصفقة العمومية إن توفرت فيها بعض الشروط وهذه العقود هي :

- صفقة إنجاز الأشغال العامة.
- صفقة اقتناء المواد.
- صفقة تقديم الخدمات.
- صفقة إنجاز الدراسات.

وهذه العقود سنتناولها بالشرح والتحليل:

المطلب الأول : صفقة إنجاز أشغال واقتناء لوازم

تتميز صفقتي إنجاز أشغال واقتناء، لوازم أن لهما نفس المبلغ المقرر وهو إثني عشرة مليون دينار 12.000.000 دج، فقد خصص لهما المشرع الجزائري عتبة مالية خاصة حملتها المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247[2].

الفرع الأول : صفقة إنجاز أشغال عامة

أشارت المادة 29 من المرسوم المذكور أعلاه من فقرته 03 "... تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى إنجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف مقاول".

مع ملاحظ أن المادة أعلاه ورد فيها مصطلح "مقاول" وكان أفضل استعمال مصطلح "متعامل متعاقد" للدقة، خاصة وأن المصطلح الأول يبعث على تصور أن الأمر يتعلق بشخص من الأشخاص القانون الخاص[3].

ويعتبر عقد الأشغال العمومية صفقة ثابتة في مختلف قوانين ومراسيم الصفقات العمومية ابتداءا من التشريع الأول لسنة 1967 إلى غاية التنظيم الجديد لسنة 2015 نظرا لأهميته في الدفع بعجلة جل المشاريع التنموية.

---

1 المواد 2-29 من المرسوم الرئاسي 15-247، الصدر السابق.

2 المادة 13 المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

3 عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 170.

ولنكون أمام عقد أشغال عامة طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي الجديد يجب توفر مجموعة من الشروط الآتية:

– أن يكون موضوع العقد عقار : بمعنى أن الأعمال محل العقد تهدف إلى إحداث تغيير في العقد ذاته، في تكوينه، أو شكله كأعمال البناء والحفر والهدم أو إنجاز طريق عام أو جسر، سد أو مجموعة سكنات أو نفق، أو ميناء... وعلى ذلك لا يعتبر من قبل الأشغال العامة ما يرد على العقار من عقود بيع أو إيجار أو حتى أعمال مادية كتسليم العقار مثلا لأنها لا تنصب على تغيير في العقار ذاته[1]، وذلك أن المنقول لا يصلح أن يكون محلا لعقد الأشغال العامة، كإصلاح وصيانة سيارات الإدارة[2].

ولا شك عندنا أن عقد الأشغال العمومية يعد من بين أهم الصفقات العمومية بالنظر لارتباطه الوثيق بالتنمية المحلية والتنمية الوطنية بشكل عام ويعود هذا العقد بالذات على الأفراد بالنفع العام، فسيستفيدون بما تم إنجازه من هياكل جديدة سواء في شكل طريق عام وسريع أو سد أو جسرا أو ميناء أو مؤسسات استشفائية وقد يتعلق عقد الأشغال بمدن بأكملها أي مدن جديدة.

– يجب أن تكون الأشغال لصالح شخص معنوي عام : بمعنى أن يكون الشغل العام لحساب الإدارة العامة المتعاقدة ويستوي أن يتعلق الأمر بشخص إقليمي كالدولة أو الولاية أو البلدية أو شخص مرفقي كالجامعة ومركز التكوين المهني أو مؤسسة عامة إستشفائية، وقد عرف عقد الأشغال في الجزائر أنه من أكثر العقود التي تبنتها الدولة في سياستها التنموية وذلك من خلال البرامج الاستثمارية المختلفة والمخططات التنموية في العديد من الولايات.

– أن يهدف إلى تحقيق منفعة عامة[3] : يجب أن يهدف عقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار تحقيق منفعة عامة، فلا يصدق عليه وصف الصفقة العمومية، إلا إذا كان الهدف من وراء الموضوع العقد خدمة المصلحة العامة، ذهب الفقه إلى تأصيل عقد الأشغال العامة كونه في حقيقته الأمر عند مقاولة موجود مكرس في القانون المدني، غير أنه لما اتصل بمرفق عام وكان الهدف منه تحقيق مصلحة عامة سمي العقد بالأشغال العامة تمييزا له عن العقد المدني وكونه من العقود الإدارية لا المدنية[4].

---

1 محمود عاطف البنا، **العقود الإدارية**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة 2007، ص 73.

2 أحسن بوسقيعة **الوجيز في القانون الجزائر الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال وجرائم التزوير**، ج2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008، ص 113.

3 عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 174.

4 محمد أنس جعفر قاسم، **العقود الإدارية**، القاهرة، دار المنفعة العربية، 2008، ص 61.

- يجب توفره عن الحد المالي المطلوب في العقد : نصت المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 فورد فيها "كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة إثني عشرة مليون دينار 12.000.000دج أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم... لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفقا للإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب".

- حيازة المؤسسات المشاركة على شهادة التخصص والتصنيف المهنيين : فرض المرسوم التنفيذي 10-110 في مادته الأولى "على جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والري والأشغال الغابية، أن تكون لها شهادة التخصص والتصنيف المهنيين، كشرط لإبرام الصفقات مع الدولة والولايات والبلديات والإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية"[1].

ومن بين أهم ما جاء به المرسوم الرئاسي 15-247 في هذا الشأن أنه قدم تكييفا لبعض العقود التي يتداخل موضوعها أحيانا فتجمع بين موضوع صفقة وموضوع صفقة أخرى حيث جاءت المادة 29 الفقرة الخامسة "إذا تم النص في الصفقة العمومية على تقديم خدمات وكان الموضوع الأساس للصفقة يتعلق بالأشغال بأن الصفقة تكون صفقة أشغال" ومن هنا أغلب المشرع النشاط الرئيس والأساس والغالب، فكثيرا ما يرتبط عقد الأشغال بغيره ويكون من الأفضل جمع النشاطات والخدمات في إطار عقدي واحد، وعدم تجزئتها محافظة على وحدة الصفقة لتحديد المسؤوليات[2].

الفرع الثاني : صفقة اقتناء اللوازم

هو العقد الذي تبرمه المصلحة المتعاقدة للحصول على أموال منقولة كالحصول على التجهيزات اللازمة لتسييرها، وتسمى كذلك صفقة التوريدات التي تنص للحصول على المواد المنقولة التي يمكن نقلها دون أن يصيبها إتلاف[3].

ويجد عقد اقتناء اللوازم أساسه القانوني في تنظيم الصفقات العمومية لسنة 2015 في مادتين 2 و29 منه، وبالمناسبة فلهذا العقد امتداد تاريخي ابتداء من الأمر 67-90[4] مرورا بالمرسوم 82-145[1] وكذا المرسوم التنفيذي

1 المادة الأولى المرسوم التنفيذي 10-110 المؤرخ في 06 مارس 2011، الجريدة الرسمية، العدد 15.

2 عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 177.

3 بوراوي حنان، **عقد الصفقة العمومية**، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر 2006-2009، ص 18.

4 المادة الأولى الأمر 67-90، المصدر السابق.

91-434[2] والمرسوم الرئاسي 02-250[3] وانتهاء بالمرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الجديدة، فقد نصت المادة 29 الفقرة 06[4] "وتهدف الصفقة العمومية للوازم إلى اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة لعتاد أو مواد مهما كان شكلها موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى المورد" وقدم الفقه تعريفات منها : "أنه اتفاق بين الإدارة وأحد الأشخاص (المورد) بقصد تموينها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات وهذا لقاء مقابل تلزم بدفعه ويقصد تحقيق مصلحة عامة[5].

وفي شأن متصل فإن الفقرة 07 من نفس المادة المذكورة أعلاه قد قدمت حلا وتكييفا في حال اقتران عقد اقتناء اللوازم بالقيام بأشغال عمومية من أجل تنصيبها وتثبيتها، كيفت الفقرة العقد على أنه عقد صفقة لوازم متى لم تتجاوز قيمة الأشغال قيمة اللوازم ذاتها.

وهو ما يفهم منه أن الأشغال المنصبة على العقار ثانوية فقط من أجل تثبيت اللوازم محل عقد الاقتناء أي اعتماد نص تكييف العقد على النشاط الرئيس أو الغالب أو الأساس[6].

المطلب الثاني : صفقة إنجاز الدراسات وتقديم الخدمات

بالإضافة إلى عقد الأشغال واقتناء اللوازم التي من خلالها تمارس الإدارة نشاطها يهدف خدمة الجمهور، لكنها تبقى عقود غير كافية لتلبية حاجيات الجمهور، بل هي تحتاج إلى إبرام عقود أخرى وهي عقد تقديم خدمات وإنجاز الدراسات وهو ما سنتناوله كالآتي :

الفرع الأول : صفقة إنجاز الدراسات

إن هذا العقد بالذات وخلافا للعقد بين السابقين "عقد الأشغال العامة – عقد التوريد" كان المشرع الجزائري بشأنها مضطربا، فأحيانا يتناوله بالإشارة والتقنين، وأحيانا أخرى يغفل الإشارة إليه بنص صريح.

---

1 المادة 4 المرسوم 82-145، المصدر السابق.

2 المادة 3 المرسوم التنفيذي 91-434، المصدر السابق.

3 المادة 3-11 المرسوم الرئاسي 02-250، المصدر السابق.

4 المادة 29 ف6 المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

5 سليمان محمد الطماوي، **العقود الإدارية دراسة مقارنة**، ط5، القاهرة، دار الفكر العربي، ص 65.

6 عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 180.

ولقد ذكر المشرع صفقة إنجاز الدراسات في مختلف التنظيمات والقوانين التي عرفتها الصفقات العمومية بداية من الأمر 67-90 إلى غاية المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمنة تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ولهذا فإن الوضع الغالب أن عقد الدراسات في القانون الجزائري يعد صفقة عمومية.

ويمكن تعريف عقد الدراسات على أنه "اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر "طبيعي أو معنوي" يلزم بمقتضاه المتعاقد بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل مالي تلزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة"[1].

تهدف صفقة الدراسات إلى القيام بدراسات نصح واحتمالات تنفيذ مشاريع أو برامج أو تجهيزات عمومية لضمان أحسن الشروط لإنجازها أو استغلالها وتشمل صفقة الدراسات عند إبرام صفقة الأشغال، مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على الأشغال والمساعدات التقنية لصاحب المشروع[2].

وتحتوي الصفقة العمومية للإشراف على الإنجاز في إطار إنجاز منشأة أو مشروع حضري أو مناظر طبيعية تنفيذ المهام الآتية على الحصول :

- دراسات أولية أو التشخيصية أو الرسم المبدئي.
- دراسات مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة.
- دراسات المشروع.
- دراسات التنفيذ عندما يقوم بها المقاول تأثيراتها.

- مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ صفقة الأشغال وتنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة واستلام الأشغال، ويبدو واضحا أن المشرع أراد من عقد الدراسات أن يكون أفضل مؤطرا ومرافقا لعقد الأشغال العامة، مثلا لو أخذنا مشروع إنجاز طريق سريع بما له من فوائد بالنسبة للأفراد، وما ينطوي من مخاطر كذلك، وبالنظر لخصوصية المشروع وأهميته قد تقتضي تنفيذ الصفقة في مراحلها الابتدائية أو الأولية إنجاز دراسات متخصصة قبل تنفيذ المشروع لمعرفة الخيارات الواجب إتباعها، ومن هنا أراد المشرع لعقد الدراسات أن يلعب دورا توجيهيا في إفادة الإدارة بكل المعطيات التي تتعلق بالمشروع[3].

1 قدوح حمامة، المرجع السابق، ص 60.

2 علي معطا الله، تقنين الصفقات العمومية في الجزائر، ط2، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2012، ص 24.

3 عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 165.

الفرع الثاني : صفقة تقديم خدمات

إن أهمية عقد الخدمات كونه الإطار القانوني والتعاقدي الذي يمكن جهة الإدارة من الاستفادة من خدمة معينة يقدمها للغير بمقابل تلزم بدفعه.

ونظرا لأهميته فقد جاء ذكره في كل قوانين الصفقات العمومية في الجزائر بداية من الأمر 67-90 إلى المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

ويعرف صفقة تقديم الخدمات على أنها : "اتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها من أجل تموينها وتوريدها باحتياجاتها في خدمات يتطلبها المرفق العام في إدارته وتسيره"[1].

وقد وجد المشرع الجزائري صعوبة في ضبط تعريف صفقة الخدمات وهذا بسبب تنوع الخدمات، واتساع مفهوم الخدمة.

وعادة ما يكون موضوع الخدمة محل العقد الإداري بسيط ولا يتطلب اعتمادات مالية كبيرة مثلما هو الحال بالنسبة لعقد الأشغال العامة وعقد التوريد ويكون غير مكلف من جهة الإدارة ولا تخضع لتنظيم الصفقات العمومية وهو ما رخص به المشرع الجزائري في تنظيمه لها، وإلا لما حدد المشرع العتبة المالية وألزم الإدارة بالتعاقد طبقا لنفس التنظيم إذا بلغ موضوع العقد الحد الأدنى المالي.

ومن بين أهم عناصر صفقة تقديم الخدمات :

- أن تقدم الخدمات المتفق عليها من الجانبين.
- أن تكون هذه الخدمات مطابقة لما يتطلبه موضوع الصفقة.
- أن تنجز هذه الخدمات بهدف تحقيق الصالح العام ولحساب المصلحة المتعاقدة[2].

1 بزاحي سلوى، **رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2007، ص 2.

2 شقطمي سهام،**النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،كلية الحقوق جامعة عنابة،2011،ص 18.

خلاصة الفصل :

تطرقنا من خلال دراستنا لهذا الفصل مفهوم الصفقات العمومية من خلال الضوابط التشريعية والتنظيمية التي وردت في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مع تفويضات المرفق العام ومن منطلق أن عملية إبرام الصفقات العمومية تخضع لمعايير يتم الاعتماد عليها في إعداد الصفقات العمومية من خلال التطرق إلى المعيار الشكلي الذي يعتبر شرط جوهري في إبرامها، والمعيار العضوي الذي يحدد لنا الجهات المخولة قانونا لإبرامها، قصد إنجاز أشغال أو اقتناء مواد وخدمات ودراسات، دون أن ننسى المعيار المالي نظرا لصلته بالخزينة العامة.

وانتهينا إلى أنواع العقود التي تبرمها الإدارة أو الهيئة العامة، وأضفى عليها طابع الصفقة العمومية وهذه العقود :

- صفق إنجاز الأشغال العامة.
- صفة اقتناء المواد.
- صفة تقديم الخدمات.
- صفة إنجاز الدراسات.

الفصل الثاني:
تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247

تمهيد :

إن الغرض الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو تنفيذها وينجم عن التنفيذ آثار بالنسبة للإدارة كتوجيه الأشراف والرقابة وتوقيع الجزاءات، أو بالنسبة للمتعامل المتعاقد وماله من حقوق ألحقت كحقه في تقاضي مقابل مالي وحقه في التعويض، وما يقع عليه من التزامات اتجاه المصلحة المتعاقدة، كأداء الخدمات المتفق عليها وتسديد المبالغ المدين بها.

المبحث الأول : سلطات المصلحة المتعاقدة وفي تنفيذ الصفقة العمومية

على هذا الأساس أعددنا هذا المبحث لدراسة مختلف الامتيازات والسلطات المخولة للمصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقة العمومية حيث تهدف إلى تنظيم وتير المرفق العام ومسايرة مقتضيات التجدد لتحقيق الصالح العام وعليه فإن السلطة المتعاقدة يتمتع بهذه الامتيازات حتى ولو لم ينص عليها العقد بكونها تتعلق بالنظام العام، كما لا يجوز لها التنازل عنها وهو ما سنعمله في المطلبين نتطرق في المطلب الأول سلطتي الرقابة والتعديل وفي المطلب الثاني سلطتي توقيع الجزاء والفسخ.

المطلب الأول : سلطة الرقابة والتعديل

الفرع الأول : سلطة الرقابة

تتجلى سلطة الرقابة في التدخل لتنفيذ العقد، وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد[1].

فالإدارة تعمل دوما على مراقبة المتعاقد معها والتحقق من مدى التزامه من مطابقة تنفيذ الصفقة لشروط المتفق عليها، سواء كانت من الناحية الفنية أو المالية[2]، فحق الرقابة الممارس هو حق أصيل ذلك أن سلطة الرقابة هي من السلطات التي لا تعرفها عقود القانون الخاص، فهي سلطة تمليها وتفرضها الطبيعة القانونية للصفقات العمومية ومتطلبات المصلحة العامة لسير المرفق العام، ومن ثم فهي سلطة مفترضة تتمتع بها المصلحة المتعاقدة[3].

ويتجسد ذلك أكثر في عقود الأشغال العامة، بالنظر لطبيعته الخاصة وكون أن تنفيذه يستغرق مدة زمنية طويلة غير أن سلطة الرقابة تختلف من حيث المدى بين صفقة وأخرى كونها تكلف خزينة الدولة مبالغ ضخمة، وتحتاج إلى متابعة مستمرة تفاديا لأي خروج عن ما تم التعاقد بشأنه مع المتعامل المتعاقد ومن الصور التي تتخذها السلطة المتعاقدة (أعمال قانونية) لتوجيه التعليمات أو أوامر مصلحية[4]، أو إنذارات للمتعامل الاقتصادي المتعاقد (أعمال مادية) كإرسال المصلحة المتعاقدة لمهندسين من أجل زيارة مواقع العمل[5].

---

[1] خلاف فاتح، **محاضرات في قانون الصفقات العمومية**، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة جيجل، 2016/2015، ص 66.

[2] ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية والتحكيم**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2004، ص 112.

[3] عدنان عمرو، **مبادئ القانون الإداري، نشاط الإدارة ووسائلها**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 192.

[4] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 10.

[5] Lojoye Christophe, **Droit des marché publics**, denti édition, Alger, 2007, p 172.

أما التوريد أو عقد اقتناء اللوازم فطبيعته تفرض أن يتخذ سلطة الإشراف مظهرا آخر أقل شدة من الأول، فالأمر يتعلق بمواد أو منقولات يلزم المتعاقد بأن يضعها تحت تصرف الإدارة ومن حق مندوب الإدارة رفض استلام المواد بحجة أنها لا تنطبق عليها المواصفات المتفق عليها في العقد، وتمارس الإدارة مجموعة من السلطات من بينها ممارسة حق الحصول على المنتوج المطلوب محل عقد التوريد من السوق ومن متعامل آخر على حساب المتعاقد الأول لضمان حسن سير المرفق العام في حال إخلال المتعامل الرئيسي في الوفاء بالتزاماته[1]، مع ملاحظة أن هذه السلطة لها حدود وهي ليست مطلقة لأن إطلاقها يؤدي إلى تعسف جهة الإدارة ومبالغتها في إصدار التعليمات والأوامر بما قد يضر بالمتعاقد[2] معا خاصة من الناحية المالية.

أما فيما يخص ممارسة الرقابة والإشراف عمليا، يتم الإشراف من خلال تعليمات توجه للمتعاقد ولمكتب الدراسات على حد سواء PV chantier تدون في محضر موقع الإنجاز، وتتمتع هذه التعليمات بالقوة الملزمة مثل القرار الإداري تماما متى كانت صادرة من الأعوان الإداريين المكلفين رسميا بالإشراف على تنفيذ الصفقة، أما عن طريق الخرجات الميدانية التي تقوم بها فرق متخصصة من أجل معاينة التنفيذ سواء بالعين المجردة، أو بأخذ عينات وإرسالها للمخبر.

الفرع الثاني : سلطة التعديل

تحتل الصفقات العمومية مكانة بارزة في مجال العقود، كونها تعد من أهم الوسائل الأصلية التي تستخدمها الإدارة لتلبية الحاجيات العامة وتحقيق أهدافها، لذا فهي تقوم بالعديد من العمليات الإدارية وإبرام عدة عقود كالبيع والشراء، التأجيري وتنفيذ الأشغال العامة أو الحصول على خدمات سواء من الأفراد أو المؤسسات أو الشركات لذا فالإدارة عندما تلجأ إلى مساعدة القطاع الخاص من أجل تنفيذ عقودها المختلفة، فهي لا تظهر بالمظهر المتعاقد العادي، بل تتعاقد باعتبارها قوامة على حسن سير المرفق العام فإن المركز القانوني للإدارة المتعاقدة يتطلب وجود بعض المرونة في علاقاتها التعاقدية مع الأفراد، ذلك أن الصفقات العمومية تتميز بطبيعة خاصة ذات متغيرات تقنية، تسمح للإدارة المتعاقدة بالتعديل الإنفرادي لبنود العقد[3] دون المساس بالشروط المالية، فلما كانت الإدارة تمثل جهة الطرف الذي يسعى إلى تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام كان لابد من

[1] هارون عبد العزيز الجمل، **النظام القانوني للجزاءات في عقد الأشغال العامة "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه**، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1979، ص 190.

[2] سليمان الطماوي، **الأسس العامة لعقود الإدارية**، ط5، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1991، ص 478.

[3] Xavier Livert, les madéfactions des marchés en cours d'exécution, 1994, p 65.

الاعتراف للإدارة بعد إبرام العقد أو أثناء تنفيذه، بتعديل شروط العقد وأحكامه بما يزيد أو ينقص من الالتزامات المتعاقدة بإرادتها المنفردة دون الحاجة لموافقة هذا الأخير[1] في ضوء ما يقتضيه حسن تنفيذ الصفقة واستمرارية سير المرفق العام.

وحق التعديل الذي تتمتع به الجهة المتعاقدة هو حق مخول لها ولو لم ينص عليه صراحة في العقد شريطة أن لا تتجاوز التعديلات حدا معين.

مما سبق بيانه فإن سلطة التعديل من أخطر السلطات الإدارية التي تملكها المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها، وتكمن خطورة هذه السلطة ي تدخل الجهة الإدارية بموجب نصوص صريحة في بنود العقد ودفاتر الشروط، لتعديل بصفة انفرادية للالتزامات المتعاقد أما بالزيادة أو النقصان[2].

– نشأة سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري : لقد سبق القول أن للإدارة حق في تعديل ما تقوم بإبرامه مع الغير من صفقات عمومية، وهذا الحق مستمد من العقد ذاته، قصد التغيير في شروط العقد ليكون أكثر ملائمة لها في ضوء ما طرء من تغيرات لم تكن قائمة أثناء مرحلة إبرام الصفقة، فكان ينظر إلى الإدارة مقيدة بقاعدة القوة الملزمة للعقد ولا تستطيع تعديل بإرادتها المنفردة ما تعهدت به، إذ لابد من وجود نص صريح يجيز لها ذلك تطبيقا لما تقضي به قاعدة العقد شريعة للمتعاقدين[3].

فإذا كانت الإدارة المتعاقدة لا تستطيع إدخال أي تعديلات حول بنود العقد التي تم الاتفاق عليها، وتتقيد باحترام التزاماتها التعاقدية اتجاه المتعاقدين معها، إلا أن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقا بالنسبة للجهة الإدارية، وذلك بوصفها سلطة ضبط إداري مكلفة بالمحافظة على الأمن العام والسكينة، فهي بذلك تستطيع اتخاذ ما تشاء من إجراءات ولو أسفر ذلك على تعديل شروط العقد

– موقف الفقه من سلطة التعديل : تعتبر سلطة التعديل أحد أهم المميزات التي تستأثر بها الإدارة في عقودها التي تبرمها مع الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، وبهذا فقد انقسم الفقه بشأن سلطة الإدارة في التعديل الإنفرادي إلى ثلاث جهات.

---

[1] محمد جمال الدنيات، **الوجيز في القانون الإداري**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط2، 2011، ص 267.

[2] محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 458.

[3] المادة 106 من ق.م.ج.

– اتجاه معارض لسلطة التعديل : كان الرأي السائد حسب فقهاء القانون العام الفرنسي هو التزام الإدارة باحترام بنود العقد شأنها في ذلك شأن الإفراد المتعاقدين معها الأمر الذي ينتج عنه عدم تمتعها بمركز متميز عن هؤلاء الأفراد[1]، وبالتالي عدم بلوغها الهدف الذي تسعى إليه من وراء التعديل ويخشى أصحاب هذا الاتجاه من حق الإدارة في تعديل العقد لتناقضه مع قاعدة العقد شريعة المتعاقدين فالجهة الإدارية عند استعمالها لهذا العقد تجهض قاعدة القوة الملزمة لطرفي العقد في الصميم لذا فاحترام الإدارة لتعهدات التعاقدية تعتبر من أهم الضمانات الأساسية لاشتراط المعاملات التعاقدية وما يأخذ على هذا الموقف أن سلطات الإدارة أثناء تنفيذ العقد إما مبالغ في ممارستها فيما يخص سلطة الإشراف والتوجيه أو أنها زائفة كليا فيما يخص سلطة التعديل الانفرادي قياسا على ما تتمتع به سلطة الفسخ الانفرادي[2].

– اتجاه المؤيد للسلطة الإدارة في التعديل : يؤيد هذا الاتجاه غالبية فقهاء القانون الفرنسي الذين نادوا بحق الإدارة في تعديل بنود العقد الإداري بإرادتها المنفردة، لما في ذلك من تأمين للمصلحة العامة وتسيير المرافق الهامة ذلك أن فكرة المصلحة العامة تتغير مع تغير الوقت والظروف الاجتماعية والاقتصادية، لذا فتعديل العقود الإدارية ضرورة حتمية من أجل مواصلة تحقيق أغراض المصلحة العامة.

– الاتجاه التوفيقي لسلطة التعديل : وهو اعتراف للجهة الإدارية بتعديل حينما يتعلق الأمر بالشروط الهامة في عقد الالتزام وعقد الأشغال العامة نظرا لطبيعة الخاصة لكل منهما، حيث تتمتع الإدارة بهذه السلطة لا يستند على وجود سلطة عقدية تسمح لها بممارسة هذا الحق، وإنما يرجع إلى الطبيعة الخاصة لهاذين الصنفين من العقود التي تتمتع الإدارة بغرض تنفيذهما بسلطة تنظيمية تخول لها ممثل هذا الحق[3] أي أن التعديل الانفرادي لا يشمل كل نصوص العقد بل يقتصر على الجانب التنظيمي للعقد فقط.

أما بالنسبة للجزائر فإن معظم فقهاء الجزائريين أجمعوا على حق الإدارة في تعديل بنود العقد الإداري أثناء تنفيذه، إذ توافرت الشروط والظروف التي يبررها هذا التعديل، بل أكثر من ذلك اعتبروا أن سلطة التعديل التي تتمتع بها الجهة المتعاقدة في الحد الفاصل بين العقد الإداري والمدني، في هذا المقام يرى الأستاذ أحمد محيو أن

[1] علي الفحام، **سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 1976، ص 62.

[2] نصري منصور نابلس، المرجع السابق، ص 223.

[3] محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 459.

الإدارة تتمتع بسلطة التعديل الانفرادي للعقد في ظل تدابير معينة، وأن هذه القدرة هي التي تميز العقد الإداري عن المدني الذي لا يمكن تعديله إلا بإرادة الطرفين[1].

أما الأستاذ عمار عوابدي فيرى أن الجهة الإدارية تتمتع بسلطة وامتياز التعديل في جميع العقود الإدارية بما فيهم الصفقات العمومية[2].

أما الأستاذ عمار بوضياف، الذي قال أنه طالما تميز العقد الإداري بموضوعه وبعلاقته بالمرفق العام خدمة للجمهور وبالمصلحة العامة، وجب أن يتميز هذا العقد في المقابل بالسلطات الممنوحة للإدارة وعلى رأسها سلطة التعديل، وإلا فإن العقد الإداري سيقترب من العقد المدني الأمر الذي يؤدي إلى إخفاء المظاهر والأحكام المميـــزة لـــه[3].

– موقف القضاء من سلطة التعديل : لم يعترف مجلس الدولة الفرنسي للإدارة بهذه السلطة إلا عام 1910، وقد كان هذا الاعتراف مقتصرا على عقود التزام المرافق العام، إلا أنه عمم هذه السلطة فيما بعد لتشمل جميع العقود الإدارية، مع بعض الاختلاف في درجة فرضها من الناحية العملية، حيث اعترف المجلس أن سلطة التعديل مقررة بمقتضى القواعد العامة المنظمة للعقود الإدارية، وهي بذلك سلطة مخولة للإدارة في جميع العقود التي تبرمها دون استثناء.

– أما بالنسبة للجزائر : نظرا للتحولات السياسية التي شهدتها الجزائر بمقتضى دستور 1989 الذي أرسى مبدأ التعددية السياسية ومبدأ الفصل بين السلطات، وقع إصلاح عميق في إجراءات المنازعات الإدارية خاصة بعد صدور دستور 1996، الذي جاء هادفا إلى تقريب العدالة من المتقاضي وتبسيط إجراءات التقاضي، تدعيما لدولة القانون التي نادى بها دستور الجديد[4]. فقد اعترف بصفة صريحة ومباشرة للإدارة حق ممارسة سلطة التعديل شروط العقد وبصفة انفرادية.

[1] أحمد محيو، **محاضرات في المؤسسات الدستورية**، د.م.ج الجزائر، ط04، 1986، ص 381.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 218.

[3] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 206.

[4] سعيد بوعلي، **المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري**، دار بلقيس للنشر، الجزائر، ط 2014، ص 12.

– موقف التشريع من سلطة التعديل : الواقع أن أغلب التشريعات كرست الاتجاه الفقهي الغالب الذي يقرر سلطة الجهة الإدارية في تعديل شروط العقد وبصفة منفردة، أثناء التنفيذ دون الحاجة إلى وجود نص قانوني أو تعاقدي يبيح لها هذا الحق.

وفي نفس الصدد أثار المشرع الجزائري في المواد 30-31-32 من دفتر الشروط الإدارية العامة لسنة 1964، إلى التعديلات التي تجريها المصلحة المتعاقدة سواء بزيادة حجم الأشغال أو إنقاص كميتها، ونستنتج مما سبق أن سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري الذي تبرمه، هو أمر مسلم به فقها وقضاء وتشريعا، حيث أن هذه السلطة ليست مطلقة وإنما تخضع لضوابط وشروط تلتزم الجهة الإدارية بالتقيد بها.

وبهذا فيمكن القول بأن سلطة التعديل حق مخول للإدارة في تغيير التزامات المتعاقد معها، على نحو وبصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد[1].

فخروجا عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المعمول بها في مجال العقود المدنية، فإن الإدارة في الصفقات العمومية يكون لها تجاوز سلطة رقابة تنفيذ الصفقة، إلى امتلاك الحق في تعديله بإرادتها المنفردة، دون أن يكون للمتعاقد الحق في الاعتراض على قرارها في هذا الشأن ما دام قد اتخذ في إطار المشروعية[2].

ونظرا لخطورة ممارسة الإدارة لسلطة التعديل فإن هذه الممارسة غير مطلقة ترد عليها مجموعة من الشروط يجب توافرها والتقيد بها أهمها :

– أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد : وعليه لا تستطيع الإدارة أن تعدل أحكام الصفقة على نحو يغير موضوعها وإلا كنا أمام عقد جديد بمعنى عدم المساس بجوهر الصفقة العمومية[3].

– أن لا يكون لتعديل أسباب موضوعية : لاشك أن الإدارة وهي تباشر سلطتها في تعديل العقود الإدارية والصفقات العمومية لا تتحرك من فراغ بل هناك عوامل تدفعها لتعديل هذه الصفقة أو تلك.

يهدف ضمان حسن سير المرفق العام وتلبية الخدمة العامة للجمهور في أحسن وجه.

[1] محمود أب السعود، **سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد**، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1997، ص 200.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءا وتحكيما**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 2010، ص 38.

[3] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 218.

إن الإدارة العامة تتعاقد في ظل ظروف معينة، وقد تتغير هذه الظروف في مرحلة ما بعد توقيع العقد خاصة في الصفقات العمومية التي تأخذ زمنا طويلا في تنفيذها كعقد الأشغال أو عقد إقتناء اللوازم، فإن تغيرت الظروف وجب الاعتراف للإدارة بحق تعديل الصفقة بما يتماشى والظروف الجديدة[1].

– أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية : من المعلوم عند ممارسة العمل الإداري يقتضي أن يوافق تصرفاتها واختصاصاتها للمشروعية وبالتالي فإنه عند إقبال الجهة المتعاقدة على تعديل (الصفقة) فإن وسيلتها في ذلك هي القرار الإداري الذي تصدره للمتعاقد معها، يتضمن موضوع وإجراءات التعديل الذي قررته وجب أن يتوفر عند التصرف القانوني على سائر أركان القرار الإداري ليكون مشروع[2].

بحيث يصدر من شخص مختص ووفقا للقواعد القانونية التي تحكم الحل والسبب وأن تكون الغاية منه تحقيق المصلحة العامة[3]، وعليه فإن قرار التعديل الذي يخالف عناصر المشروعية هو قرار باطل يستوجب إلغائه.

– أن يكون الملحق مكتوبا : بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 247/15 وتحديدا في المواد من 135 إلى 139 والتي وردت تحت عنوان قسم الملحق فإجازة المادة 135 للإدارة المتعاقدة إبرام ملاحق للصفقة، طالما كانت الصفقة الأصلية مكتوبة طبقا للمادة 2 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر، فإن عنصر الكتابة أمر لازم في حال ممارسة الإدارة سلطة التعديل في شكل ملحق تابع للصفقة الأصلية فبعنصر الكتابة يتسنى لنا معرفة الالتزامات الجديدة ومجالها ونطاق الزيادة أو النقصان، ونعرف البنود التي طالها التعديل.

– أن لا يؤدي التعديل إلى مساس الجوهري بالصفقة وتوازنها : وهذا ما أشارت إليه المادة 136 بقولها : "... ومهما يكن من أمر فإنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة ما عدا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف، وزيادة على ذلك لا يمكن أن يغير الملحق موضوع الصفقة أو مداما"، وهذا شرط طبيعي، ولازم أيضا، إذا أن التعديل الجوهري من شأنه أن يجعلنا أمام صفقة جديدة. وقد يفتح مجال الفساد المالي خاصة وأن إجراءات الملحق بسيطة في عمومها.

---

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 13.

[2] محمد بوناب، **سلطات الصفقة المتعاقدة في تنفيذ لصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، 2015، ص 13.

[3] إبراهيم طه الفياض، **العقود الإدارية**، ط1، مكتب الفلاح، الكويت، ص 195.

– أن تبادر الإدارة المعنية إلى إبرام الملحق أثناء فترة التنفيذ أو ضمن الآجال التعاقدية : وهو ما أشارت إليه المادة 138 ف1 من المرسوم الرئاسي 247/15 بقولها (لا يمكن إبرام ملحق وعرضه على بيئة الرقابة الخارجية للصفقات المختصة إلا في حدود آجال تنفيذ التعاقدية[1].

غير أن ذات المادة أوردت استثناءات جاء ذكرها كمايلي :

- عندما يكون الملحق عديم الأثر المالي.
- إذا ترتب الملحق على أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إرادة الطرفين (احتلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلال معتبرا).
- إذا لم يكن من الممكن أو بصفة استثنائية إبرام الملحق محل ضبط كميات نهائية للصفقة في الآجال التعاقدية يعرض الأمر على هيئة الرقابة الخارجية القبلية أي لجنة الصفقات المعنية.

– أن تراعي في الملحق سائر الجوانب الإجرائية : حيث أشار المشرع من خلال المادة 139 من المرسوم السالف الذكر أنه إن لم يكن للمحلق أثرا ماليا كبيرا ومعتبرا فلا حاجة لعرضه على لجنة الصفقات المعنية، وهذا من باب تبسيط الإجراءات وكذلك الأمر إن كان الملحق لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات المالية والتقنية وأجل التعاقد أو مدته الإنجاز ولم يبلغ الحد المالي المبين في المرسوم[2].

للعلم أن الملحق لا يخضع لرقابة لجنة الصفقات المعنية متى تم ضمن سقف 10% من المبلغ الأصلي للصفقة، ويخضع الملحق لهيئة الرقابة الخارجية في حالة وجود خدمات تكميلية تجاوز مبالغها النسبة المذكورة.

المطلب الثاني : سلطة توقيع الجزاء وفسخ العقد

الفرع الأول : سلطة توقيع الجزاء

على اعتبار أن المصلحة المتعاقدة سلطة عامة تملك كافة الصلاحيات التي تمكنها من ضمان حسن سير المرفق العام فإنه يمكنها توقيع جزاءات على المتعامل الاقتصادي وإذا ثبت إهماله أو تراخيه في تنفيذ الأحكام التعاقدية والهدف الأساسي من هذه السلطة وهو ضمان تنفيذ الصفقة العمومية تنفيذا جيدا لتحقيق الصالح العام.

[1] المادة 138 ف1 من المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 19-20.

وعليه تمارس الإدارة سلطتها في فرض الجزاءات بإرادتها المنفردة من خلال قرار تصدره بنفسها دون الحاجة إلى نص يقرر ضمان مع اختيار الوقت الذي تراه مناسبا لتوقيع هذا الجزاء، ودون حاجة لإثبات ضرر الذي أصابها كمبرر للجوء إلى القضاء[1].

مما سبق يمكن القول أن أي إخلال بالالتزام التعاقدي الناجم عن العقد الإداري يترتب عليه جزاءات توقعها المصلحة المتعاقدة، إذ يتعلق هذه الجزاءات بالنظام العام لا يمكن للجهة المتعاقدة التنازل عنها.

وعلى هذا الأساس يقتضي القاعدة العامة أن كل التزام عقدي يقابله جزاء، وأن خلو العقد من النص على جزاءات معينة لمخالفة الالتزامات العقدية لا يعني عدم وجود جزاءا كما أنه من حق الإدارة أن تتخذ بإرادتها المنفردة الإجراءات الضرورية لتأمين سير المرفق العام وذلك تحت رقابة القضاء[2].

لكن رغم استقرار الفقه والقضاء الإداري على حق الإدارة في فرض جزاءات على المتعاقد معها، إلا أن هناك اختلاف حول الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه السلطة.

لابد لنا من التطرق لرأي الفقه الإداري من خلال استعراض آراء الفقهاء المؤيدة لحق الإدارة في توقيع الجزاء على المتعاقد المقصر دون اللجوء إلى القضاء السلطة العامة التي تحمل من الإدارة تسعى ولا تساعى مع مراكز الأفراد، ففكرة السلطة العامة هي التي تحدد مجال التطبيق القانوني إذ كل تصرف يتضمن مظلم من نظام السلطة العامة يعد عمل إداري يدخل في تطبيق القانون الإداري[3].

وخلافا لما سبق ذكره، سلم أصحاب هذا الرأي بأن حق الإدارة في توقيع الجزاءات بإرادتها المنفردة يجد أساسه في فكرة المرفق العام[4].

إذ أن سير هذا المرفق بانتظام قد يتعرض للخطر أو التوقف، إذا ما انتظرت الإدارة قرار من القضاء، لفرض جزاءات ضد المتعاقدين المخلين بالتزاماتهم، وعليه فإن من المهم أن تكون للالتزامات المتعاقد مع الإدارة جزاءات حاسمة.

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 67.

[2] مفتاح خليفة عبد الحميد، **المعيار المميز في العقود الإدارية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ط1، 2007، ص 147.

[3] سيف سعد مهدي الدليمي، **مظاهر السلطة العامة في تنفيذ العقد الإداري دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2017، ص 147.

[4] هاشمي فوزية، **آثار تنفيذ الصفقات العمومية على الطرفين المتعاقدين دراسة مقارنة**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجيلالي اليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس 2018/2017، ص 78.

وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي في العديد من أحكامه بفكرة المرفق العام كأساس قانوني لتمتع الإدارة بسلطة فرض الجزاءات على المتعاقد معها.

مع ملاحظة أن هذه الجزاءات لا تتصف بطابع العقوبة الجزائية وإنما هدفه الأساسي هو كفالة سير المرفق العام بانتظام وضمان تنفيذ الالتزامات الناشئة عن إبرام الصفقة العمومية، ويمكن تصنيف هذه الجزاءات إلى صنفين :

– سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات المالية وهذا لضمان حسن سير المرفق العام عادة ما يخول المشرع جهة الإدارة ممارسة جزاءات مالية اتجاه المتعاقد معها[1].

ولقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الجزاء وذلك بموجب نص المادة 147[2] من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 حيث جاء فيه مايلي (يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها من التشريع، تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات وكيفية فرضها أو الإعماء منها طبقا لدفتر الشروط.

- الغرامة المالية : كعقوبة تسلط على المتعامل المتعاقد من جانب الإدارة المعنية تستمد وجودها القانوني والرسمي من المرسوم الرئاسي أولا اعتبار أنه النص الخاص المنظم للصفقات العمومية، وثانيا من العقد ذاته أو الصفقة اعتبارا أن هذه الأخيرة تضمنت بيانا إلزاميا بعنوان العقوبات المالية واحتوى على تفصيل بصدد ممارسة هذه السلطة وكيفياتها وإجراءاتها.

وطالما وقع المتعامل المتعاقد على الصفقة فهو بذلك سلم سلفا، وأعلن بموجب موافقته بممارسة الإدارة تجاهه سلطة تمس الجانب المالي وهو جانب مهم ويعد الأساس.

وقد خول المشرع الجزائري للإدارة المتعاقدة حق توقيع الجزاءات المالية في شكل غرامة وقيد مجال ممارستها في حالتين وذلك من منطوق المادة 147 من المرسوم.

- في حالة عدم تنفيذ الالتزامات محل التعاقد في الأجل المتفق عليه : في جميع الأحوال الإدارة عند تعاقدها تضع بعين الاعتبار عنصر الزمن الذي ينبغي خلاله تنفيذ العقد، حتى يتسنى لها للانتهاء من العملية التعاقدية والدخول

[1] عادل قرانة، **الجزاءات المالية في العقد الإداري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2014، ص 08.

[2] المادة 147 المرسوم الرئاسي، 247/15، المصدر السابق.

في علاقة جديدة أو تنفيذ جزء أو شطر من البرنامج المسطر والانتقال إلى الجزء الآخر[1]، لذا لا يمكن من حيث الأصل إغفال عنصر الزمن وهذا ما كرسته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه : "من المقرر قانونا أن غرامات التأخير تطبق عند عدم تكملة الأشغال في الآجال".

فالغرامة في هذه الحالة تفرض في حالة التأخر في تنفيذ الصفقة، ومن هذا المنطلق وجب تسليط جزء مالي على كل متعاقد تبث إخلاله بالقيد الزمني أو المدة المقررة لتنفيذ العقد، خاصة وأن هذه المدة هي من اقتراح المتعاقد حينما أقبل على إيداع ملف طلب العروض، وتعهد باحترام المدة.

- في حالة التنفيذ غير المطابق : تتمثل هذه الحالة في إخلال المتعامل المتعاقد بالشروط المتفق عليها مع الإدارة بموجب بنود العقد ولكيفيات التنفيذ، فهو بذلك يخرج عن الالتزامات التي يعهد بها، لهذا فهو يخضع لجزاءات مالية تتمثل في غرامة التأخير وبناءا على ذلك يمكن الإشارة، أنه بالرغم من الجزاءات المالية نص عليها المرسوم الرئاسي رقم 15-245، وضبط أحكامها بموجب المادة 147[2].

إلا إنها تتمتع بأساس عقدي حيث تستمد قوتها من العقد وذلك حسب الفقرة 2 من المادة 147 من المرسوم الرئاسي سابق الذكر، إذ ورد فيها أن نسبة العقوبات المالية تحدد في الصفقة، وهذا ما أكدت عليه المـــادة 95[3] في نفس المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه، والتي أوجبت ذكر نسب العقوبات المالية وكيفية حسابها وشروط تطبيقها، أو النص على حالات الإعفاء منها في الصفقة، ومن هنا صار المتعاقد على علم بمجرد توقيع الصفقة أن الإدارة المتعاقدة قد تمارس تجاه جملة من امتيازات السلطة المتعاقد[4]، فتفرض عليه مبالغ مالية ونسب محددة في الصفقة وقبل ذلك في دفتر الشروط ولا ينبغي أبدا توقيع العقوبات المالية في حالة القوة القاهرة، وتحميل المتعامل المتعاقد المسؤولية وحده، ولم يثبت الخلل من جانبه، أو أن سبب التأخر يعود للقوة القاهرة ذاتها، لذلك جاءت الفقرة 05 من المادة 147[5]، بنصها "أنه في حالة القوة القاهرة تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير فرض عقوبات مالية من جانب الإدارة، وينبغي تحرير شهادة إدارية في الموضوع لتثبت المركز القانون للمتعامل المتعاقد، وتحفظ في ملف الصفقة.

---

[1] هاشمي فوزية، المرجع السابق، ص 89.

[2] المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-245، المصدر السابق.

[3] المادة 95 ف02 من المرسوم الرئاسي 15-247 المصدر السابق.

[4] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 25.

[5] المادة 147 ف02 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

- مصادرة مبلغ الضمان : بما أن الصفقة العمومية لها صلة بالخزينة العامة (شاملة بالمرتبة العامة، وحسن سير المرفق العام من جهة ومن جهة ثانية تقديم المنفعة للصلاح العام، وجب أخذ الاحتياطات اللازمة لتأمين الإدارة، وجبر المتعامل الاقتصادي على تنفيذ التزاماته في الآجال المتفق عليها وبالشروط والمواصفات والكيفيات الواردة في عقد الصفقة.

حيث أوجب تنظيم الصفقات العمومية في المادة 53 أن على الإدارة المتعاقدة أن تسند الصفقة لمؤسسة بعتقد أنها قادرة على تنفيذها، وجاء في المادة 54 أن على المصلحة المتعاقدة أن تحرص في كل الحالات إلى إيجاد الضمانات الضرورية سواء من الناحية المالية أو التقنية أو المهنية، كما أجاز تنظيم الصفقات بموجب المادة 56 للإدارة المتعاقدة أن تستعلم بكل الوسائل القانونية عن المتعامل سواء لدى مصالح متعاقدة أخرى سبق لها التعاقد مع المتعامل المختار، أو عن طريق المرافق العمومية المعنية، أو البنوك أو حتى التمثيليات الدبلوماسية في الخارج.

وهذا التحقيق يأتي في سياق جمع القدر الكافي من المعلومات في مجال سوابق المتعامل الاقتصادي سواء في الداخل أو الخارج.

والهدف طبقا هو الوصول إلى نتيجة وهي إبرام الصفقة مع متعامل مأمون من جميع الجوانب حتى لا يتسبب في تأخيرها أو إنجازها بغير الكيفية المتعاقد عليها.

وحتى تتكمن الإدارة من ممارسة سلطة مصادرة مبلغ ما، يتعين أولا وجوده بين يدها أو تحت إمرتها في شكل مبلغ ضمان بعنوان كفالة حسن التنفيذ، وبه تتميز[1] الصفقة العمومية أيضا عن سائر العقود المدنية والتجارية.

ولقد أوجبت المادة 124 من المرسوم الرئاسي لسنة 2015 على المصلحة المتعاقدة أن تحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها ولضمان أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها ولضمان أحسن الشروط بفرض ينفرد الصفقة.

وتحدد هذه الضمانات وكيفيات الاسترجاع في دفتر الشروط كوثيقة تعاقدية ومرجعية، كما ترد في الأحكام المتعلقة بالصفقة وهذا ضمن الإطار التشريعي والتنظيمي المعمول به.

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 27.

وجاء المرسوم الرئاسي الجديد في المادة 130 منه مايلي : "زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110 أعلاه بتعيين على المتعامل المتعاقد أن يقدم حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة".

ورد في الفقرة 2 من المادة 130 أنه يمكن إعفاء المتعامل المتعاقد من تحمل عبء إيداع كفالة حسن التنفيذ فيما يخص بعض أنواع صفقات الدراسات والخدمات في حال تأكدها من حيث تنفيذ الخدمات، ومنا هنا لا يمكن الاستثناء في مجال عقد الأشغال أو عقد اقتناء اللوازم نظرا للتخصيص الوارد في النص.

وطبقا للفقرة 3 من المادة 130 يمكن للإدارة المعنية إعفاء المتعاقد معها بن كفالة حسن التنفيذ إذا كان أجل تنفيذ الصفقة لا يتجاوز ثلاثة أشهر، كما يمكنها أن تمارس ذات الإعفاء بالنسبة للصفقات المبرمة مع المتعاملين بالتراضي البسيط وبالنسبة للصفقات المبرمة مع المؤسسات العمومية.

وطبقا للفقرة 4 من المادة 130 السالفة الذكر أن مبلغ الكفالة حدد بين 5% و10% من مبلغ الصفقة حسب طبيعة وأنشطة الخدمات الواجب تنفيذها، كما يلزم المتعامل المتعاقد بتقديم كفالة رد التسبيقات المنصوص عنها في المرسوم وكلها مبالغ يلزم المتعامل المتعاقد بأن يضعها تحت تصرف الإدارة بواسطة بنك لتمارس عن طريقها الجزاء المالي في الإطار الذي حدده القانون، وهو ما سنوضحه أكثر عند الحديث عن التزامات المتعاقد تجاه الإدارة.

حيث نجد لمصطلح كفالة حسن التنفيذ تسمية أخرى وهي مصادرة التأمين حيث تعرف بأنها مبالغ مالية تودع لدى جهة الإدارة تتوقى بها أثار الأخطاء التي قد يرتكبها المتعاقد أثناء تنفيذ العقد الإداري ويضمن لها ملائمته لمواجهة المسؤوليات الناتجة عن تقصيره[1]، وهذا ما يعرف بنوع التأمين النهائي كما أن هناك تأمين مؤقت وهو التأمين الذي يدفع عند التقدم بالعطاء العقد لضمان جديد المتقدم بالعطاء حيث نجد أساسه القانوني في المادة 125 ف1 من المرسوم الرئاسي 247/15[2].

- وسائل الضغط : من وسائل الضغط المكرسة قضاء المعتمدة فقها أن تتعهد الإدارة المتعاقدة تنفيذ العقد في صفقة اقتناء اللوازم مثلا لشخص آخر على حساب المتعامل المتعاقد الذي أخل بالتزامه، وتأسيس ذلك أن

[1] مازن ليلو راضي، **القانون الإداري**، دراسة المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2005، ص 203.

[2] المادة 125 ف1 من المرسوم الرئاسي 247/15 المصدر السابق.

موضوع الصفقة صلة وثيقة كما رأينا بفكرة استمرارية المرفق العام وخدمة الجمهور فلا يمكن التسليم بتوقف نشاط المرفق وتأثر حركاته ومردوده بسبب تقصير المتعاقد مع الإدارة[1].

بل ينبغي الاعتراف لها الإدارة ولضمان أداء الخدمة وعدم توقفها باللجوء لشخص آخر يختاره فيزودها بالمادة موضوع الصفقة ويتحمل الطرف المقصر النتائج المالية الناجمة عن هذا التنفيذ.

كما لو أخل المتعهد مع إدارة الخدمات الجامعية تزويدها بالمادة محل التعاقد في المدة الزمنية المتفق عليها في العقد، فالإدارة المعنية حق إيجاد الإجراءات اللازمة لضمان استمرارية المرفق وأداء الخدمة للطلبة.

وتملك الإدارة أيضا في عقد الأشغال توقيف الأشغال وسحب العمل من المقاول وإسناده لشخص آخر وهذا بعد استيفاء جملة من الإجراءات وتوفر جملة من الشروط.

وهكذا ملكت الإدارة عند تنفيذها لصفقة عمومية وسائل التنفيذ العيني فإن لم يقم المتعامل المتعاقد بالوفاء بها تعهد به، تحركت جهة الإدارة المعنية ولجأت لأسلوب الضغط على المتعاقد معها وجبره على التقيد بالتزاماته.

غير أن هذه السلطة وبالنظر لخطورتها وأثارها، فإن الإدارة لا تلجأ إليها إلا في حالة الإخلال الجسيم بالأحكام التعاقدية وبكيفية تقييد موضوع الصفقة وعادة ما توجه الإدارة قبل ممارستها لهذة السلطة أعذارا ينشر في الصحف لتنذر به الطرف المخل وتمارس بعد إصداره الإجراءات القانونية اللازمة في هذة الحالة.

الفرع الثاني : سلطة فسخ العقد

للإدارة حق انتهاء الرابطة التعاقدية وقطع العلاقة بينها وبين المتعامل المتعاقد، ويفترض منا في هذه الحالة أن يقدم المتعامل المتعاقد على ارتكاب خطأ جسيم يخول للإدارة ممارسة هذه السلطة، فالفسخ عبارة عن حدث استثنائي وعارض يترتب عليه نهاية مسبقة أو مبكرة للصفقة، ويؤدي فالأصل إلى الصفقات العمومية تنقضي بالطرق الطبيعية سواء بتنفيذ الالتزامات التعاقدية القائمة أو بانتهاء مدتها القانونية إلا أنها قد تنتهي نهاية مبسترة في حالة الفسخ كأحد الجزاءات التي توقعها المتعاقدة بنفسها استنادا إلى النصوص المنظمة للصفقات العمومية ودفتر الشروط الإدارية العامة[2].

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 28.

[2] سبكي ربيحة، **سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل معها في مجال الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الإجراءات الإدارية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 140.

وطبقا للأحكام الواردة في المواد 149 إلى 152[1] من المرسوم الرئاسي 247/15 من يتخذ الفسخ أشكالا متنوعة يمكن حصرها فيمايلي :

أ)- الفسخ بسبب خطأ المتعامل المتعاقد.

ب)- الفسخ دون خطأ المتعامل المتعاقد.

ج)- الفسخ الإتفاقي أو التعاقدي.

- الفسخ سبب خطأ المتعامل المتعاقد : يستهدف هذا الامتياز المخول للمصلحة المتعاقدة انهاء الرابطة التعاقدية وقطع العلاقة بينها وبين المتعامل الاقتصادي، وهو من أشد وأخطر الجزاءات إذ يؤكد الفقهاء على أهمية تجنب توقيعه ماعدا في بعض الحالات التي تتخذ وصف "المخالفات الجسيمة للالتزامات التعاقدية" بما يعرقل حسن سير المرفق العام.

ولقد أحسن المشرع الجزائري صنعا عندما نص في المادة 149 من المرسوم الرئاسي الجديد على وجوب توجيه إعذارا للمتعامل المتعاقد بهدف الوفاء بالتزاماته خلال مدة معينة، كأن نتصور أننا أمام عقد أشغال عامة وأن المتعامل المتعاقد توقف عن الأشغال مدة طويلة بما سينعكس سلبا على مدة الإنجاز، وبما سيؤثر على نشاط المرفق، وفي هذه الحالة توجه الإدارة المعنية إعذارا للمعني وتمنحه أجل للوفاء بما تعهد به. وإن كان المرسوم الرئاسي قد أشار بوضوح أن بيانات الإعذار وآجاله يحددها قرار صادر عن وزير المالية وهو ما ورد في الفقرة 3 من المادة السالفة الذكر.

محتويات الأعذار وشكله في القرار الوزاري :

بالرجوع للجريدة الرسمية رقم 24 لسنة 2011 نجدها قد تضمنت سابقا القرار الموعود به وصدر بتاريخ 2011/03/28 حيث نصت المادة 2 منه أن الفسخ لا يتم من جانب المصلحة المتعاقدة إلا بعد توجيه إعذارين بين المتعامل المتعاقد العاجز كما وصفته المادة المذكورة وبينت المادة 3 من القرار مضمون الإعذار وأوجبت ذكر البيانات التالية :

- تعيين المصلحة المتعاقدة وعنوانها.
- تعيين المتعامل المتعاقد وعنوانه.

[1] المواد 149-150 من المرسوم الرئاسي 147/15، المصدر السابق.

- التعيين الدقيق للصفقة ومراجعتها.
- توضيح إن كان أول أو ثاني إعذار.
- موضوع الإعذار.
- الأجل الممنوح لتنفيذ موضوع الأعذار.
- العقوبات المنصوص عليها في حال رفض التنفيذ.

أما عن شكل الأعذار فقد بينته المادة 4 بأنه يتم برسالة موصى عليها ترسل إلى المتعامل المتعاقد مع إشعار بالاستلام ونشره وجوبا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وبالتالي لم يلزم القرار المصلحة المتعاقدة بنشر الإعذار في الجزائر الوطنية مثلما هو عليه الحال بالنسبة لإعلان المنح المؤقت للصفقة كما مر بنا البيان[1]، إلا أنه في عقد الأشغال العامة بالذات نجد أن الإدارة كثيرا ما تستعمل وسائل الإعلام المكتوبة (الجرائد) لتنبيه المعني قبل ممارسة سلطة الفسخ، وهذا ما تؤكده الاعذارات الكثيرة المنشورة يوميا في الجرائد.

وإذا كان العقد المدني هو الآخر وطبقا للمادة 119 من القانون المدني يخول المتعاقد توجيه إعذار في حال عدم الوفاء بالالتزامات العقدية وبذلك يقترب العقد المدني بالصفقة العمومية.

إلا أن مظهر تمييز الصفقة يظل واضحا، فعدم الوفاء بالالتزامات بعد انتهاء مدة الاعذار تحول للطرف المدني (في العقد المدني) أحقية اللجوء للقضاء للمطالبة بالفسخ والتعويض.

فالمتعاقد في ظل القانون المدني لا يملك أحقية الفسخ المنفرد بل يلجأ للقاضي، بنما الإدارة مخول لها سلطة الفسخ بإرادة منفردة ودون حاجة اللجوء للقضاء[2].

وجاء المرسوم الرئاسي الجديد موضحا أكثر في المادة 149 من سلطة الفسخ فنصت على أنها تتم من جانب واحد (إرادة الإدارة لوحدها) ودون اللجوء للقضاء بقولها : (وإن لم يتدارك المتعاقد تقصيره من الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه، فإن المصلحة المتعاقدة يمكنها أن تقوم بفسخ الصفقة من جانب واحد، ويمكنها كذلك القيام بفسخ جزئي للصفقة).

ولم يكتف المرسوم بالإعلان عن الفسخ من جانب واحد، بل نص في المادة 152 على عدم قابلية الفسخ للاعتراض إذا لجأت الإدارة إلى تطبيق البنود الواردة في الصفقة، والحكمة التي أراد المشرع تحقيقها هي الاستمرار

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 33.

[2] نفسه

في فرض الضغوط المعنوية والقانونية على المتعامل المتعاقد[1] حتى يتقيد أكثر بالالتزامات التعاقدية، بما يضمن حقوق الإدارة ويكرس مبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراء.

- الفسخ دون خطأ من المتعامل المتعاقد : نجد هذه الحالة أساسها القانوني في المادة 150 والتي جاء فيها: (يمكن المصلحة المتعاقدة القيام بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد عندما يكون مبررا بسبب المصلحة العامة حتى بدون خطأ المتعامل المتعاقد)، وهنا تبرز آليات القانون العام وشكل جلي، فالمتعاقد لم يصدر عنه أي خطأ أو تقصير ثابت، وأنجز كل ماهو مطلوب منه، ومع ذلك لجاءت الإدارة لفسخ الرابطة التعاقدية ووضع حد لصفقة ونهاية لها بعنوان مقتضيات المصلحة العامة، بما يحمله هذا المصطلح من شمولية وإطلاق ومرونة كبيرة.

– الفسخ الاتفاقي أو التعاقدي : وإلى جانب الفسخ الأحادي (من جانب واحد) أجازت المادة 151 من المرسوم الرئاسي 247/15 اللجوء للفسخ التعاقدي للصفقة مبررا بظروف خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد وحسب الشروط المتفق عليها في العقد أو الصفقة، وهنا تقترب الصفقة من العقد المدني، الذي يخول أطرافه أحقية الفسخ التعاقدي طبقا للمادة 120 من القانون المدني.

وفي حالة فسخ صفقة جارية التنفيذ باتفاق مشترك يوقع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجب أن تنص على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقية تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة[2] وهذا طبقا للفقرة 2 من المادة 152 وبالتالي فالمرسوم الرئاسي 247/15 أعطى للإدارة سلطة الفسخ الجزئي للصفقة، كما أعطى لها السلطة التقديرية في اتخاذ قرار فسخ الصفقة، حتى من دون خطأ من المتعامل بشرط تبرير ذلك.

[1] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 34.

[2] سبكي ربيحة، المرجع السابق، ص 140.

المبحث الثاني : حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد

مما لاشك فيه هو أن المتعاقد مع الإدارة يسعى من وراء تعاقده إلى تحقيق الربح، خاصة إذا كان شخصا من أشخاص القانون الخاص وهو الغالب.

يقيم العقد الإداري نوعا من التوازن المالي بين مصالح طرفيه، ومن حق المتعاقد مع الإدارة إذا اختل هذا التوازن أن يطالب بالتعويض لإعادته إلى ما كان عليه، حتى يستطيع مواصلة تنفيذ العقد بطريقة لائقة، وهذا الحق معترف به دون حاجة إلى النص عليه صراحة في العقد وإذا أصاب المتعامل المتعاقد ضررا جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض[1].

المطلب الأول : حقوق المتعامل المتعاقد

ينجم عن إبرام الصفقة آثار بالنسبة للمتعامل المتعاقد يتمثل في الاعتراف له بمجموعة من حقوق وهي كالتالي :

الفرع الأول : الحق في المقابل المالي

إن الحق الأول والأساسي للمتعامل المتعاقد مع الإدارة هو الحصول على المقابل المالي بالأشكال والكيفيات التي حددها القانون ويتم تحديد هذا الثمن أو المقابل من جانب المتعامل المتعاقد نفسه، حين أقبل على تقديم العروض تعهد بالتنفيذ مقابل سعر مقترح، فإن لقي اقتراح قبولا من جانب الإدارة، وأعلن عن الاختيار وتم بالطرق القانونية.

ولما كان للصفقة العمومية كما تقدم البيان وثيق الصلة بفكرة المال العام وبحقوق الخزينة العامة، وجب التأكد من حسن التنفيذ وأداء الخدمة قبل اتخاذ إجراء تحويل المال ووضعه في حساب المتعامل المتعاقد[2].

– تحيين المقابل المالي ومراجعته : بالنظر إلى أهمية المقابل المالي[3]، حيث حددت المادة 96 من المرسوم الرئاسي الجديد كيفيات دفع المقابل المالي، مع تسجيل ملاحظة أن المادة المذكورة ورد فيها عبارة : (يدفع أجر المتعامل المتعاقد) ولم يحسن المشرع استعمال المصطلح الدال.

---

[1] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 173.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 37.

[3] محمد سعيد حسين أمين، **المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية**، دار الثقافة الجامعية، مصر، 2000، ص 214.

فعبارة الأجر تستعمل في علاقات العمل، ويحكمها القانون الاجتماعي أو قانون العمل بينما السعر أو المقابل المالي لا يخضع لهذا الأخير بل لتنظيم الصفقات[1].

لذا كان من المفروض استعمال عبارة "يدفع سعر الصفقة" حتى لا نخلط بين المصطلحات المستعملة على مستوى فروع القانون المختلفة.

وبحسب ذات المادة يدفع المقابل أو السعر وفق الطرق الآتية :

- بالسعر الإجمالي والجزافي.
- بناء على قائمة سعر الوحدة.
- بناء على النفقات المراقبة.
- سعر مختلط.

ويفهم من ذلك أن المشرع قد منح للمصلحة المتعاقدة عدة خيارات في تحديد الكيفية المناسبة لدفع المقابل المالي، أخذ بعين الاعتبار نوع وطبيعة موضوع كل الصفقة العمومية[2].

- الدفع بالسعر الإجمالي والجزافي : فقد يتم دفع بناءا على ثمن يحدد جملة ومسبقا لجموع الخدمات التي يؤديها المتعامل المتعاقد، من غير تفاصيل توزيع الثمن ودون تحديد كل الجزء منه لنوع معين من الخدمات موضوع الصفقة العمومية.
- الدفع بناء على قائمة سعر الوحدة : قد يتم الدفع بناءا على قائمة أسعار الوحدات وفي هذا الأسلوب يحدد الثمن النهائي للصفقة بعد تقديم الخدمات، وذلك إما بتحديد ثمن لكل نوع من الخدمات التي سيؤديها المتعامل المتعاقد دون تحديد لكميتها أو تعيين حجمها وهو ما يطلق عليه تسمية تحديد الثمن على أساس الجدول، وإما يتم تحديد ثمن لكل نوع من الخدمات التي سيؤديها المتعامل المتعاقد مع تحديد حجم وكمية الخدمات المطلوب تأديتها وهو ما يسمى تحديد الثمن على أساس التسلسل.

[1] صونيا عباد، **المركز القانوني للمتعامل المتعاقد في تنظيم الصفقات العمومية الجزائرية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2011، ص 11.

[2] نصيرة بلحاج، **تحديد السعر في الصفقات العمومية**، وفقا لتشريع الجزائر، مداخلة مقدمة في أشغال الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام المنظم من طرف كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، يوم 2013/05/20، ص 5.

- الدفع بناءا على صفقات المراقبة : يحدد المقابل المالي – وفقا لهذا الأسلوب – بعد انتهاء المتعامل المتعاقد من تنفيذ الخدمات المطلوبة في دفتر الشروط، وذلك بناءا على الوثائق والكشوف التي يقدمها للمصلحة المتعاقدة والمتعلقة بالأعباء المالية التي تحملها لقاء تنفيذ موضوع الصفقة إلى جانب الأرباح المشروعة التي يتحصل عليها.

وإذا كان المقابل المالي في هذا الأسلوب لا يحدد عند إبرام الصفقة فإن ذلك لا ينفي ضرورة معايير المراقبة مسبقا وكيفية حساب نفقات المراقبة[1] وهو الأمر الذي أكدت عليه المادة 106 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 السالف الذكر، إذ نصت على أنه (يجب أن تبين الصفقة التي تؤخذ خدماتها في شكل نفقات مراقبة طبيعة مختلف العناصر التي تساعد على تحديد السعر الواجب دفعه، وكيفية حسابها وقيمتها.

- الدفع بسعر مختلط : وبموجب هذا الأسلوب يمكن للمصلحة المتعاقدة مزج كيفيتين أو أكثر من الكيفيات المشار إليها أعلاه، في سبيل تحديد المقابل المالي المستحق للمتعامل المتعاقد، وعلى أية حال يجوز للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى هذا الأسلوب من قدرة أهميته بشأن الصفقة العمومية محل التنفيذ[2].

ومن المفيد التنويه إلى أن المشرع الجزائري قد ترك للمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية من أجل تحديد الطريقة المثلى لدفع المقابل المالي للمتعامل الاقتصادي المتعاقد معها، بما يتناسب مع نوع وطبيعة موضوع كل صفقة عمومية.

- كيفيات دفع المقابل المالي :

أو ما يسمى بالتسوية المالية للصفقة، فالأصل أن يحصل المتعامل المتعاقد على المقابل المالي بعد التنفيذ التام والمرضي لموضوع الصفقة، وبالتالي فإن المصلحة المتعاقدة غير ملزمة بدفعه قبل ذلك، ما عدا في حالة تقديم المتعامل المتعاقد لطلب يلتمس من خلاله الحصول على جزء أو أجزاء من المبلغ الكلي للصفقة حتى قبل إنتهاء تنفيذها، وهذا ما أقره المشرع الجزائري وأيده غالبية فقهاء القانون الإداري، حيث بينت المواد من 108 إلى 123[3] من المرسوم الرئاسي الجديد كيفيات الدفع بما يعكس اهتمام المشرع بهذه المسألة نظرا لخطورتها خاصة، في عقد الأشغال موضوع الصفقة أين تعدد المهام، وأين يرفع مبلغ الصفقة إذن لا عجب أن يخصص المشرع 16 مادة لكيفيات الدفع، فالأمر يتعلق بحقوق الخزينة من جهة وحق المتعامل المتعاقد من جهة أخرى.

---

[1] Sa Bri Mohamed, Aoudia Khaled, Lallem Mohamed, **Guide de gestion des marchés publics**, édition sohal, 2000, p 69.

[2] خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 82.

[3] المادة 108 إلى 123 المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

وبينت المادة 108 وما بعدها من المرسوم الرئاسي أن التسوية المالية للصفقة تتم بدفع قسط للمتعامل المتعاقد يأخذ أحد الأشكال التالية :

- التسبيق : يعرفه البعض[1] على أنه مبلغ يدفع قبل أداء الخدمة محل العقد وبدون مقابل التنفيذ المادي للخدمة وهو ما عرفه المرسوم الرئاسي في المادة 109-1 بما يعني أن المتعامل المتعاقد لم يباشر بعد الخدمة موضوع الصفقة ورغم ذلك تبادر الإدارة المعنية بالتعاقد بدفع تسبيق في رقم الحساب الجاري للمتعامل المتعاقد، وهذا بهدف مساعدته على مباشرة الأعمال والوفاء بالأعباء المالية، ويمكنه هذا التسبيق من توفير المواد التي يتطلبها بتنفيذ الصفقة.

وعلى أية حال لا يتم التسبيق إلا في حالة الصفقات العمومية التي يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة إثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم وستة ملايين دينار (6.000.000 دج) لدراسات أو الخدمات، وعلاوة عن ذلك يشترط تقديم المتعامل الاقتصادي، المتعاقدي بكفالة بقيمة معادلة بإرجاع كل مبلغ يدفع له قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة، ويشرط أن تكون صادرة عن بنك خاضع للقانون الجزائري أو من صندوق ضمان الصفقات العمومية، هذا بالنسبة للمتعاملين المتعاقدين الوطنيين، بنما يجب أن تصدر عن بنك خاضع للقانون الجزائري وإن يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى إذا تعلق الأمر بالمتعاملين المتعاقدين الأجانب ويتخذ التنسيق حسب المادة 110[2] من المرسوم الرئاسي أحد الشكلين :

التسبيق الجزافي :

وهي مبالغ تدفعها المصلحة المتعاقدة ويوضع تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل بدء تنفيذ الصفقة، على ألا يتجاوز مبلغها قيمته 15% من السعر الأولي للصفقة، ويتم ذلك مرة واحدة أو في شكل أقساط تنص الصفقة على فتراتها الزمنية.

مع ملاحظة أن المشرع قد رخص للمصلحة المتعاقدة أثناء مرحلة التفاوض أن رفضها لقواعد الدفع أو التمويل على الصعيد الدولي سينجم عنه تحقيق ضرر أكيد، وهو ما يعني أن الضرر ثابت ومؤكد وليس احتماليا،

[1] المادة 110 المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

[2] نصيرة بلحاج، المرجع السابق، ص 06.

فهنا يجوز الخروج عن القاعدة ومنح تسبيق أكثر من النسبة المذكورة، علما أن النص الجديد أي المادة 111 ف3 لم تضع سقفا محددا لا ينبغي تجاوزه، بل أجازت مخالفة الحد أو السقف بصورة مطابقة[1].

شريطة الموافقة الصريحة من الوزير الوصي أو المسؤول الهيئة العمومية أو الوالي، على أن تمنح هذه الموافقة بعد استشارة لجنة الصفقات العمومية المختصة.

التسبيق على التموين :

إذ علاوة عن التسبيقات الجزافية أن يوضع تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل التنفيذ مبلغ من المال إذ ثبت لجهة الإدارة بموجب وثائق وعقود يؤكد ارتباطه القانوني مع الغير. بهدف توفير مواد موضوع الصفقة على أن لا يتجاوز مجموع قيمة التسبيق الجزافي والتسبيق على التموين نسبة 50% من مبلغ الإجمالي للصفقة.

ويجد هذا النوع من التسبيق أساسه القانوني في المادة 113[2] المرسوم الجديد التي ورد فيها عبارة (يمكن أصحاب صفقات الأشغال واللوازم...)، بما يعني أن المسألة هنا جوازية وليست إجبارية بالنسبة للمصلحة المتعاقدة أي أنها تخص نوعين من الصفقات هما على سبيل الحصر صفقة الأشغال وصفقة اقتناء اللوازم فلا يمتد الأمر لصفقة الخدمات وصفقة الدراسات، كما يمكن الجمع بين التسبيق الجزافي والتسبيق على التموين في النصين المذكورين من باب افتراض حسن النية من جانب الإدارة في المتعامل المتعاقد فإن ثبت لها خلاف ذلك جاز لها اتخاذ الإجراءات المالية اللازمة، غير أنه متى حدث الجمع بينهما فلا يجوز كحد أقصى أن يتجاوز 50% من المبلغ الإجمالي للصفقة كما أشرنا إليها سابقا وهو ما جاءت به المادة 115[3] من المرسوم الجديد.

وفي جميع الأحوال تتم استعادة التسبيقات بخصم من المبالغ التي يستحقها المتعامل صاحب الصفقة على أبعد تقدير عندما يبلغ مجموع المبالغ المدفوعة 35% من مبلغ الصفقة الأصلي.

ويجب أن ينتهي الاسترداد عندما يبلغ مجموع المبالغ المدفوعة قيمة 80%.

- الدفع على الحساب : وهو دفع شهري على فترة أطول تقدمه المصلحة المتعاقدة لكل صاحب صفقة عمومية، إذا أثبت قيامه بعمليات جوهرية في تنفيذ هذه الصفقة.

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 42.

[2] المادة 113 المرسوم الرئاسي 247/15 المرجع السابق.

[3] المادة 115 المرسوم الرئاسي 247/15 المرجع السابق.

وفي هذا السياق أكد المشرع في المادة 117[1] جاء فيها (يمكن أن نقدم الدفع على الحساب لكل صاحب صفقة عمومية إذا أثبت القيام بعمليات جوهرية في تنفيذه لصفقة) ولدفع على الحساب نوعان :

- الدفع على الحساب عند التموين بالمنتوجات : نصت المادة 117 ف2 على أنه يجوز لأصحاب الصفقات العمومية للأشغال أن يستفيدوا من دفعات على الحساب عند التموين بالمنتجات المسلمة في الورشة والتي لم تكن محل دفع عن طريق التسبيقات على التموين حتى نسبة 80% من مبلغه المحسوب بتطبيق الأسعار بالوحدة).

مع ملاحظة أن استفادة المتعامل المتعاقد من الدفع على الحساب يتوقف على تقديمه للوثائق المنصوص عليها في دفتر الشروط المتعلق بالصفقة المعنية، ولا يخص سوى التموينات المقتناة في الجزائر فقط.

- الدفع على الحساب الشهري : أشارة المادة 118[2] من المرسوم الجديد أن الدفع على الحساب يتم شهريا ما لم ينص أحد بنود الصفقة على مدة أطول حسب الخدمة ونظرا لتعلق الدفع على الحساب بنسبة تقدم الأشغال أو الخدمة فقد علق المشرع منحه على تقديم الوثائق الواردة في دفتر الشروط حسب الحالة.

- التسوية على رصيد الحساب : عرفته المادة 109 ف3 بأنه هو الدفع المؤقت أو النهائي لسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها.

فالدفع بناء على المادة أعلاه إما مؤقت أو نهائي :

- الشريعة على رصيد الحساب المؤقت : يثبت أحكام المادة 119[3] من المرسوم الرئاسي كيفية التسوية المؤقتة للرصيد وهي دفع للمتعامل المتعاقد بعنوان التنفيذ العادي للخدمات المتعاقد عليها مع خصم اقتطاع الضمان المحتمل والتزامات المالية التي قد تقع على عاتق المتعامل المتعاقد، إلى جانب الدفعات بعنوان تسبيقات والدفع على الحساب التي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة[4].

- تسوية حساب الرصيد النهائي : حين نصت المادة 120[5] من المرسوم الرئاسي أنها رد اقتطاعات الضمان ورفع اليد عن الكفالات بمختلف أنواعها وفي هذه الحالة يتعين عن المصلحة المتعاقدة أن تقوم بصرف التسوية النهائية في مدة لا تجاوز 30 يوما إبتداءا من استلام الكشف أو الفاتورة، غير أن ذلك لا يحول دون تمديد هذه المدة إلى فترة لا تزيد عن شهرين وذلك بناءا على قرار صادر من الوزير المكلف بالمالية.

[1] المادة 117 المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

[2] المادة 118 المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

[3] المادة 119 المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

[4] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 47.

[5] المادة 120 المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

الفرع الثاني : الحق في التعويض

من حق المتعاقد مع الإدارة طلب التعويض عن الأضرار التي تصيبه نتيجة لإخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية، أو كممارسة حقها في تعديل شروط العقد ولا يستطيع المتعاقد إجبار الإدارة على دفع التعويض إلا عن طريق القضاء كما أنه لا يستطيع إجبار الإدارة على الوفاء بالتزاماتها لأن ذلك يتنافى مع قاعدة الدوام سير المرفق العام بانتظام[1]، كما يحق للمتعاقد مع الإدارة مطالبتها بالتعويض عن الأعمال التي نفذها خارج نطاق إطار التعاقدي.

إن استعمال الإدارة الامتيازات التي تتمتع بها خلال تنفيذ العقد يلزمها بالتعويض للمتعاقد معها عندما يلحق استعمال هذه السلطات ضررا للمتعاقد أو يترتب عليه أعباء إضافية كما هو الحال عند تعديل العقد أو إلغاءه من قبل الإدارة، كما يترتب التعويض للمتعاقد إذا استعملت الإدارة سلطتها في إنزال العقوبات دون وجه حق ونذكر أهم حالات الخطأ التي توجب التعويض.

- تأخير الإدارة في تنفيذ التزاماتها التعاقدية.
- امتناع الإدارة عن تنفيذ التزاماتها التعاقدية.
- الخطأ المشترك بين الإدارة والمتعاقد معها.

الفرع الثالث : حق المتعاقد في إعادة التوازن المالي للعقد

التوازن المالي للصفقة العمومية يعني ضرورة الحفاظ على التناسب بين التزامات المتعاقد وحقوقه حتى يمكنه الوفاء بالتزاماته التعاقدية على النحو المتفق عليه، والحفاظ على التوازن المالي للعقد مرجعه اعتبارات العادلة وقد ظهرت فكرة التوازن المالي للعقد في مجال تنفيذ العقود الإدارية لأول مرة بالنسبة تنفيذ عقود التزام المرفق العام، وذلك في النزاع الشهير المعروف باسم قضية الشركة الفرنسية (ترام واي)، غير أن اعتراف المتعامل المتعاقد بحقه في التوازن المالي بدخل إما تحت نظرية فعل الأمير – أو نظرية الظروف الطارئة – أو نظرية الصعوبات المادية الغير المتوقعة – أو نظرية القوة القاهرة[2].

[1] مصلح ممدوح الصرايرة، **القانون الإداري**، ج1، ط2، الأردن، دار الثقافة، 2012، ص 352.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 191.

- نظرية فعل الأمير : لقد أخذت نظرية فعل الأمير عدة تعاريف متشابهة من حيث الفقه والقضاء الإداري، فقد عرفها سليمان الطماوي : "على أنها عمل يصدر من سلطة عامة دون خطأ من جانبها ينجم عنه تسويته مركز المتعاقد في عقد إداري، ويؤدي إلى التزام جهة الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد المضرور عن كافة الأضرار التي تلحقه من جراء ذلك بما يعيد التوازن المالي للعقد"[1].

أما الدكتور عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد فقد عرفها على أنها : "كافة الإجراءات الإدارية المشروعة التي تصدرها السلطة الإدارية المتعاقدة والتي لا تنطوي على خطأ منها، ويترتب عليها التأثير على التوازن المالي للعقد الإداري"[2]، وقد عرفها الدكتور عمار بوضياف نظرية فعل الأمير على أنها جميع الأعمال الإدارية المشروعة الصادرة عن السلطة الإدارية المتعاقدة وتؤدي إلى الإضرار بالمركز المالي المتعامل المتعاقد"[3].

ويجد مبدأ التوازن المالي أساسه القانوني على التشريع الجزائري في نص المادة 153[4] التي جاء فيها : "تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل".

يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بالتطبيق أحكام القفرة أعلاه أن تبحث عن حل ودي لنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا بمايلي : "إيجاد التوازن لتكاليف المترتبة على كل من الطرفين وحسن ما فعل المشرع عين أقر مبدأ الحل الودي لتسوية النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية. وكذلك عندما رخص للطرفين المتعاقدين إعادة النظر في الأحكام المالية لصفقة بما يعيد الاعتبار المالي للمتعامل المتعاقد ويدفعه أكثر للوفاء بالالتزاماته ومواصلة تنفيذه فما كانت الصفقات العمومية يوما مجالا لدفع المتعامل المتعاقد على تحمل خسائر لم تكن متوقعة ساعة إبرام الصفقة، وثم إن المتسبب في إحداثها هي الإدارة المتعاقدة نفسها[5]، ومن بين أهم شروط تطبيق النظرية :

- يجب أن يتعلق فعل الأمير بتنفيذ عقد إداري أي عقد في عقود القانون الخاص حتى ولو كانت المصلحة المتعاقد طرفا فيه[6].

---

[1] محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 624.

[2] عبد العظيم عبد السلام، **أثر فعل الأمير على تنفيذ العقد الإداري**، دار الولاء للطباعة والتوزيع، ط 1989، ص 262.

[3] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 50.

[4] المادة 153 المرسوم الرئاسي 247/15، المصدر السابق.

[5] عثمان بوشكيوة، **التوازن المالي للصفقات العمومية**، مذكرة للنيل شهادة الماجستر، المركز الجامعي، سوق أهراس، 2005، ص 58.

[6] سمير عثمان اليوسفي، **نظرية الظروف الطارئة وأثرها عن التوازن المال للعقد الإداري**، ط1، منشورات علي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 70.

- يجب أن يكون الإجراء أو العمل صادر من قبل المصلحة المتعاقدة.
- يجب أن يؤدي هذا الإجراء أو العمل إلى اختلال التوازن المالي للصفقة العمومية اختلالا كبيرا، لا يدخل في دائرة الأمور العادية والمألوفة[1].
- ويسوى الأمر إن تسبب فعلها في زيادة الأعباء المالية أو إنقاص الأرباح بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.
- يجب أن يكون الإجراء أو العمل الذي اتخذته المصلحة المتعاقدة غير متوقع من طرف المتعامل المتعاقد وقت التعاقد، فإذا كان متوقعا فإنه يفترض فيه أنه قدر تلك الظروف.
- يجب أن يصدر الإجراء أو العمل في طرف المصلحة المتعاقدة، بعد إبرام الصفقة وأثناء تنفيذها وقبل الانتهاء من تنفيذها.

فإن توفرت هذه الشروط جاز للمتعامل المتعاقد المطالبة بالمبالغ الناتجة عن الوضع الجديد الذي خلقه تدخل الإدارة أو قرارها أو عملها وهو ما أقره القضاء المقارن[2].

– نظرية الظروف الطارئة : وقد تعددت التعريفات الفقهية لنظرية الظروف الطارئة، حيث عرفها البعض على أنها الحوادث والظروف الغير متوقعة عند إبرام العقد التي تؤدي إلى قلب اقتصادياته وتسبب خسارة غير محتملة للمتعاقد، الأمر الذي يخول الحق في مطالبة الإدارة بتعويضه جزئيا عن هذه الخسائر، أما الدكتور محمد سليمان الطماوي فقد عرفها على أنها : "الأحداث التي لم تكن متوقعة عند إبرام العقد فقلبت اقتصادياته وتجعل تنفيذ العقد مستحيلا وأكثر تكلفة مما قدره المتعاقدان التقدير المعقول، وإذا كانت الخسارة الناشئة عند ذلك تجاوز الخسارة العادية التي يتحملها أي متعاقد إلى خسارة فادحة استثنائية وغير عادية، فإنه من حق المتعامل المتعاقد طلب الجهة الإدارية المتعاقدة المشاركة في هذه الخسارة التي يتحملها وتعويضه تعويضا جزئيا"[3].

وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن المشرع الجزائري نص على نظرية الظروف الطارئة فقد نص المرسوم الرئاسي 247/15 تصرح العبارة بموجب المادة 153 "على إمكانية إعادة التوازن المالي، مراعية الظروف الطارئة والإرهاق المالي للمتعاقد، وإعادة الاعتبار المالي له في إطار حل ودي".

[1] محمد الصغير بعلي، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 92.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 53.

[3] محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 666-667.

وشروط تطبق نظرية الظروف الطارئة :

- وقوع حوادث استثنائية غير متوقعة أثناء التنفيذ.
- أن يكون الحادث طارئ خارج عن إرادة الطرفين.
- ينبغي أن ينجم عن الحادث الطارئ خسائر غير واقعية.
- ينبغي أن يكون الحادث الطارئ غير متوقع[1].

ومن المفيد التنويه إلا أن هذا التعويض مؤقت وليس مؤبد أي يرتبط بالظرف الطارئ وجودا وعدما، وبالتالي تمتنع المصلحة المتعاقدة عن تقديم مساهمتها في الخسائر بزوال هذا الظرف وإذا استغرق هذا الأخير فترة زمنية طويلة فحينها يفقد التعويض عليه المتمثل في مساعدة المتعامل المتعاقد على تجاوز الظروف الطارئة من أجل الاستمرار في تنفيذ مضمون العقد الإداري، ويتحول الوضع من طريق طارئ إلى قوة القاهرة تنطبق عليها أحكام نظرية القوة القاهرة، ويلاحظ في هذا الصدد أن جميع المراسيم الرئاسية المتعلقة بتنظيم الصفات العمومية قد نصت في بعض أحكامها على تطبيق نظرية القوة القاهرة بشأن الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة مع المتعاملين الاقتصاديين، وهو ما ورد في نص المادة 147[2] منه حيث أشارت إلى القوة القاهرة كسبب لإعفاء المتعامل المتعاقد من العقوبات المالية الأمر الذي يحيلنا إلى تطبيق الشروط العامة لنظرية والواردة في القانون المدني الجزائري.

المطلب الثاني : التزامات المتعامل المتعاقد

أعطى المشرع الجزائري للمتعامل المتعاقد في المرسوم الرئاسي 247/15 العديد من الحقوق وفي المقابل وحرصا على سير وديمومة المرافق العامة وحفاظا على المال العام فقد قيده بجملة من الالتزامات سنحاول التطرق إليها في مايلي :

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال سلطة الإدارية**، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1989، ص 471.

[2] توفيق الغناي، **واجب تنفيذ الصفقة من قبل المعاقد الإدارة**، مجلة دراسات، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2007، ص 143.

الفرع الأول : الأداء الشخصي للخدمة

الأصل هو تنفيذ الصفقة العمومية يكون من قبل المتعامل المتعاقد أو صاحب الصفقة بحيث يقوم بالوفاء بالتزاماته التعاقدية بنفسه، وأن يمتنع عن التنازل كليا أو جزئيا عن ذلك للغير الأجنبي عن العقد، وإذا كان هو المبدأ العام، فإنه ليس بالمبدأ المطلق إذ يقبل بعض الاستثناءات[1].

وهذا في إطار ما يسمى بالتعاون الثانوي والمرسوم الرئاسي 147/15 سماه بالمناولة، وذلك حسب المادة 140 منه فبإمكانية المتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة منح تنفيذ جزء من الصفقة لمناول بواسطة عقد المناولة، ومهما يكن الأمر فلا يمكن أن تتجاوز المناولة (40%) في المبلغ الإجمالي للصفقة، كما لا يمكن أن تكون صفقات اللوازم العادية محل مناولة[2]، وفي كل الأحوال فالمتعامل المتعاقد هو المسؤول الوحيد تجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء الصفقة المتعامل فيها بالمناولة.

الفرع الثاني : أداء الخدمة حسب الكيفية المتفق عليها في العقد

إذا اتفق المتعامل المتعاقد مع الإدارة على شروط معينة في العقد، كان ملزما بأداء هذه الخدمة حسب الشروط والكيفيات المتفق عليها، لأن الإدارة تكون مجبرة على وضع دفتر شروط وتمكن المتعهد من الإطلاع عليها، ومن هذا المنطق وجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهده والتزامه بأن ينفذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه، فإن كان الأمر يتعلق بتوريد أو تجهيز أو عتاد فوجب أن يكون حسب الأوصاف والمقاييس المتفق عليها، وهو الأمر كذلك إذا تعلق موضوع الصفقة بالأشغال[3].

الفرع الثالث : الالتزام باحترام الوقت المتفق عليه لأداء الخدمة

إن الهدف الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو ضمان السير الحسن والمستمر للمرافق العامة، وتقديم الخدمات للجمهور، وفي هذا المنطق فإن المتعامل المتعاقد مجبر وملزم باحترام الآجال المتفق عليها لإنجاز المشاريع أو الصفقة موضوع العقد[4].

---

[1] المادة 141 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

[2] مال الله جعفر عبد مالك الحمادي، **ضمانات العقد الإداري**، ط2، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 355.

[3] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، مرجع سابق، ص 239.

[4] فاضلي سيد علي، **التسويق الودية لنزاعات الصفقات العمومية**، مداخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الدراسي حول "التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام" في 23 فيفري 2016، جامعة المسيلة، ص 1.

خلاصة الفصل :

يظهر لنا من خلال ما سبق أن الغرض الأساسي من إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها وينتج عنها آثار عديدة، سواء كانت للإدارة أو المصلحة المتعاقدة وبالنسبة للمتعامل المتعاقد وتحدثنا عن آثار الصفقة بالنسبة للإدارة والمتمثلة في "سلطة الرقابة والإشراف، سلطة التعديل، سلطة توقيع الجزاء، سلطة فسخ العقد" هذا من جهة، ومن جهة أخرى تلتزم المصلحة المتعاقدة بجملة من الحقوق لصالح المتعامل المتعاقد كحقه في المقابل المالي وحقه في التعويض وحقه في إعادة التوازن المالي للعقد، كما ينبغي للمتعامل المتعاقد بالتزامه بالأداء الشخصي للخدمة وأداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها في العقد واحترام الآجال المحددة في العقد، وهذا كله يندرج ضمن المرسوم الرئاسي 247/15.

الخاتمـــــــة

وفي الختام ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع فإن هذه الدراسة تمحورت حول عمليتي مفهوم الصفقات العمومية والسلطات التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة في تنفيذ الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15.

تعتبر الصفقات العمومية من أبرز العقود الإدارية المسماة والتي كرسها المشرع الجزائري وأقر لها نظام قانوني خصوصي يتلاءم مع ذاتيتها الخاصة، حيث غالبا ما يكون أحد أطرافها من الأشخاص المعنوية العامة، وينصب موضوعها على المرافق العامة، كما تستهدف تحقيق المصلحة العامة وتكلف الخزينة العمومية مبالغ مالية ضخمة.

كما نجد المشرع قد اعتمد على نفس المعايير التي تم الاعتماد عليها في التنظيمات السابقة مع إعداد تعديلات في مضمونها، ففي المعيار المالي تم الرفع من العتبة المالية إلى 12 مليون دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم و6 ملايين بالنسبة للدراسات والخدمات، أما المعيار الموضوعي فقد تم توضيحه أكثر في المرسوم الرئاسي 15-247 وذلك في المادة 29.

أما المعيار العضوي فلاحظنا أنه تم حذف هيئات كانت منصوص عليها في التنظيمات السابقة منها الهيئات الوطنية المستقلة، مراكز البحث والتنمية، والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 236/10.

أما المعيار الشكلي فالمشرع أكد الشكلية في المرسوم الرئاسي 247/15 في المادة 02 بأن الصفقات العمومية عقود مكتوبة كما تطرقنا إلى أشكال الصفقات العمومية حيثتنوعت إلى أشغال عامة وتوريدات (لوازم) ودراسات وخدمات.

إضافة إلى ما سبق ذكره فإن المرسوم الرئاسي 247/15 تضمن العديد من الآثار القانونية عندما أبرم الصفقات العمومية وتنفيذها، سواء فيما يخص الصلاحيات والامتيازات التي تمتع بها المصلحة المتعاقدة كحقها في الرقابة والتوجيه وتوقيع الجزاءات، وكذلك من جانب المتعامل المتعاقد فيقع على عاتقه التزامات يجب عليه تنفيذها على الوجه المتفق عليه.

ومما سبق ذكره توصلنا إلى النتائج التالية :

1- بالنظر إلى المعيار المالي نجد أن المشرع قد حدد العتبة المالية للصفقة بقيمة 12.000.000 دج أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم، و6.000.000 دج لدراسات أو الخدمات، لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وبالتالي تحرر الإدارة من إجراءات الإبرام، دون أن ننسى أننا أمام المال العام.

2- أما بالنظر إلى الجانب العضوي نجد أن المرسوم الرئاسي 247/15 حصر بعض المؤسسات دون أخرى من أجل إبرام الصفقات العمومية وماهو القانون الذي يسري عليها عدم إعطاء جهة واحدة تسري عليها قانون الصفقات العمومية.

3- إن المكانة المتميزة للمصلحة المتعاقدة جعلت المرسوم يوليها دورا مهما، "سلطة الرقابة والإشراف وتوقيع الجزاءات" إلا أنه على مستوى الواقع ليس له حقيقته.

4- من حيث تقدير الجزاءات نجد أن المرسوم 247/15 لم يفصح بوضوح تقدير التعويض "عدم وضوح التقدير" كما أن لم يشر إلى الجزاءات الضاغطة.

5- إن كثرة التعديلات على التنظيم المنظم للصفقة تدل على عدم استقرار موقف المشرع الجزائري.

6- واقعيا عند استعمال المصلحة المتعاقدة لامتيازاتها اتجاه المتعامل المتعاقد، وفي حالة خطأ هذا الأخير يؤدي إلى توقف الأشغال مثلا وعرقلة سير المرفق العام.

ولمواجهة هذه الثغرات والنقائص مستقبلا لابد من وضع بعض الاقتراحات منها مايلي :

1- التقريب الجانب التطبيقي، العملي (الواقع) إلى الجانب النظري.

2- أن يتمعن قانون الصفقات العمومية شرح وتوضيحا لبعض المصطلحات ذات الطابع الفني والوقوف على ضبطها بشكل دقيق حتى يسهل فهمها على المستوى العملي.

3- تكوين الموظفين والإطارات في هذا الشأن، الأمر الذي من شأنه ضمان حماية المال العام من التبديد والاختلاس وتأمين سير المرافق العامة بانتظام.

4- تقييم إطارات الدولة يجب أن يكون التقيم في إيجاد الطريقة المثلى في صرف المال العام لدولة وليس في كيفية بناء وخلق هياكل الدولة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا : المصـادر :

القوانيـن :

1- المادة 09، القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010، الجريدة الرسمية، العدد 50.

المراسيـم والقـرارات :

1- المادة 01 الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 52.

2- المادة 02 المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 50.

3- المادة 03 المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمنة تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 6.

4- المادة 03، المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2008، المتعلق بتنظيم الصقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 52.

5- المادة 04 المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982، المتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية، العدد 15.

6- المادة 04 المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58.

7- المادة 135، القانون 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتضمن قانون الولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12.

8- المادة 189، القانون 11-10، المؤرخ في 29 جوان 2011، المتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37.

9- المادة الأولى، المرسوم التنفيذي 10-110 المؤرخ في 06 مارس 2011، الجريدة الرسمية، العدد 15.

ثانيـا : المراجـع

الكتـب المتخصصـة والعامـة :

1- إبراهيم طه الفياض، **العقود الإدارية**، ط1، مكتب الفلاح، الكويت.

2- أحسن بوسقيعة **الوجيز في القانون الجزائر الخاص**، جرائم الفساد، المال والأعمال وجرائم التزوير، ج2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008.

3- بوراوي حنان، **عقد الصفقة العمومية**، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر 2006-2009.

4- توفيق الغناي، **واجب تنفيذ الصفقة من قبل المتعاقد الإدارة**، مجلة دراسات، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2007.

5- حمامة قدوج، **عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

6- خلاف فاتح، **محاضرات في قانون الصفقات العمومية**، تخصص قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة جيجل، السنة الجامعية 2016/2015.

7- سعيد بوعلي، **المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري**، دار بلقيس للنشر، الجزائر، ط 2014، ص 12.

8- سليمان الطماوي، **الأسس العامة لعقود الإدارية**، ط5، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1991.

9- سليمان محمد الطماوي، **العقود الإدارية دراسة مقارنة**، ط5، القاهرة، دار الفكر العربي.

10- سمير عثمان اليوسفي، **نظرية الظروف الطارئة وأثرها عن التوازن المال للعقد الإداري**، ط1، منشورات علي الحقوقية، بيروت، 2009.

11- سيف سعد مهدي الدليمي، **مظاهر السلطة العامة في تنفيذ العقد الإداري دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2017.

12- شقطمي سهام،**النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،كلية الحقوق جامعة عنابة،2011.

13- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 2010.

14- عبد العظيم عبد السلام، **أثر فعل الأمير على تنفيذ العقد الإداري**، دار الولاء للطباعة والتوزيع، ط 1989.

15- عدنان عمرو، **مبادئ القانون الإداري، نشاط الإدارة ووسائلها**، من شأن المعارف، الإسكندرية، 2004.

16- علي الفحام، **سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 1976، ص 62.

17- علي معطا الله، تقنين الصفقات العمومية في الجزائر، ط2، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2012.سلوى، **رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2007.

18- عمار بوضياف، **الصفقات العمومية في الجزائر**، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

19- عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، ط5، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

20- عمار عوابدي، **القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري**، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014.

21- فاضلي سيد علي، **التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية**، مداخلة قدمت ضمن أعمال اليوم الدراسي حول "التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام" في 23 فيفري 2016، جامعة المسيلة.

22- ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية والتحكيم**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2004.

23- مازن ليلو راضي، **القانون الإداري**، دراسة المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2005.

24- مال الله جعفر عبد مالك الحمادي، **ضمانات العقد الإداري**، ط2، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

25- محمد الصغير بعلي، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

26- محمد أنس جعفر قاسم، **العقود الإدارية**، القاهرة، دار المنفعة العربية، 2008.

27- محمد جمال الدنيات، **الوجيز في القانون الإداري**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط2، 2011، ص 267.

28- محمد سعيد حسين أمين، **المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية**، دار الثقافة الجامعية، مصر، 2000.

29- محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال السلطة الإدارية**، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1989.

30- محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال سلطة الإدارية**، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1989.

31- محمود عاطف البنا، **العقود الإدارية**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة 2007.

32- مصلح ممدوح المرايرة، **القانون الإداري**، ج1، ط2، الأردن، دار الثقافة، 2012.

33- مفتاح خليفة عبد الحميد، **المعيار المميز في العقود الإدارية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ط1، 2007.

34- نصيرة بلحاج، **تحديد السعر في الصفقات العمومية**، وفقا لتشريع الجزائر، مداخلة مقدمة في أشغال الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام المنظم من طرف كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، يوم 2013/05/20.

35- هارون عبد العزيز الجمل، **النظام القانوني للجزاءات في عقد الأشغال العامة "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه**، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1979.

الكتب الأجنبية :

- Sa Bri Mohamed, Aoudia Khaled, Lallem Mohamed, **Guide de gestion des marchés publics**, édition sohal, 2000.

- Andre et Loubadair, "**trait de droit administrative**", 3ème édition 1993.

- Lojoye Christophe, **Droit des marché publics**, denti édition, Alger, 2007.

- Xavier Livert, les madéfactions des marchés en cours d'exécution, 1994, p 65.

الأطروحـات والرسائـل :

1- بوشي صفية، **النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم 10-236 المعدل والمتمم**، مذكية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2014/2013.

2- جمال سعد الله، **المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية في منظور التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016-2017.

3- حمزة خضري، **آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015/2014.

4- سبكي ربيحة، **سلطات المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل معها في مجال الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الإجراءات الإدارية، جامعة تيزي وزو، 2013.

5- صونيا عباد، **المركز القانوني للمتعامل المتعاقد في تنظيم الصفقات العمومية الجزائرية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2011.

6- عادل قرانة، **الجزاءات المالية في العقد الإداري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2014.

7- عثمان بوشكيوة، **التوازن المالي للصفقات العمومية**، مذكرة للنيل شهادة الماجستر، المركز الجامعي، سوق أهراس، 2005.

8- عطه صوفيان، **النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15-247**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016/2015.

9- علاق عبد الوهاب، **الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005.

10- مالك مويسيي، **طرق إبرام الصفقات العمومية حàسب التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسركة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015.

11- محمد بوناب، **سلطات الصفقة المتعاقدة في تنفيذ لصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، 2015.

12- نادية ثياب، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015/2012.

13- هاشمي فوزية، **آثار تنفيذ الصفقات العمومية على الطرفين المتعاقدين دراسة مقارنة**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجيلالي يابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس 2018/2017.

المجـلات :

1- محمود أبو السعود، **سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد،** مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1997.

الملتقيات :

- اليوم الدراسي حول "قانون الصفقات العمومة وتفويضات المرفق العام"، المنعقد بقاعة المحاضرات مقر الولاية بومرداس، بتاريخ الأربعاء 10 فيفري 2016، لفائدة ميسري الجماعات المحلية لولاية بومرداس.

- نادية طريفي، **توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية،** مداخلة مقدمة في اليوم الدراسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 الذي نصفته كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة المسيلة، 24 فيفري 2016.

- أحمد محيو، **محاضرات في المؤسسات الدستورية،** د.م.ج الجزائر، ط04، 1986، ص 381.

فهـــــــــرس

فهرس الموضوعات

الرقم	العنوان	الصفحة
1	إهداء.....	
2	شكر وعرفان.....	
3	مقدمة.....	أ
الفصل الأول : ماهية الصفقات العمومية معاييرها وأنواعها في ظل المرسوم 247/15		
	تمهيد.....	**5**
	المبحث الأول : مفهوم الصفقات العمومية ومعاييرها.....	**6**
	المطلب الأول : مفهوم الصفقات العمومية.....	**6**
	الفرع الأول : التعريف التشريعي.....	**6**
	التعريف المقترح من جانب الدكتور عمار بوضياف.....	**8**
	أولا : المنافسة.....	**9**
	ثانيا : الإعلان.....	**9**
	الفرع الثاني : التعريف القضائي.....	**11**
	الفرع الثالث : التعريف الفهمي.....	**12**
	المطلب الثاني : معايير الصفقات العمومية.....	**12**
	الفرع الأول : المعيار الموضوعي.....	**13**
	الفرع الثاني : المعيار المالي.....	**13**
	سلطة وزير المالية في تحيين المبالغ.....	**14**
	الفرع الثالث : المعيار العضوي.....	**15**
	الفرع الرابع : المعيار الشكلي.....	**18**
	المبحث الثاني : أنواع الصفقات العمومية.....	**20**
	المطلب الأول : صفقة إنجاز أشغال واقتناء لوازم.....	**20**

فهرس الموضوعات

	الفرع الأول : صفقة إنجاز أشغال عامة.....	**20**
	الفرع الثاني : صفقة اقتناء اللوازم.....	**22**
	المطلب الثاني : صفقة إنجاز الدراسات وتقديم الخدمات.....	**23**
	الفرع الأول : صفقة إنجاز الصفقات.....	**23**
	الفرع الثاني : صفقة تقديم خدمات.....	**25**
	خلاصة الفصل.....	**26**
	الفصل الثاني : تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247	
	تمهيد.....	**28**
	المبحث الأول : سلطات المصلحة المتعاقد وفي مجال تنفيذ الصفقة العمومية.....	**29**
	المطلب الأول : سلطة الرقابة والتعديل.....	**29**
	الفرع الأول : سلطة الرقابة.....	**29**
	الفرع الثاني : سلطة التعديل.....	**30**
	المطلب الثاني : سلطة توقيع الجزاء وفسخ العقود.....	**36**
	الفرع الأول : سلطة توقيع الجزاء.....	**36**
	الفرع الثاني : سلطة فسخ العقد.....	**42**
	محتويات الأعذار وشكله في القرار الوزاري.....	**43**
	الفسخ الاتفاقي أو التعاقدي.....	**45**
	المبحث الثاني : حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد.....	**46**
	المطلب الأول : حقوق المتعامل المتعاقد.....	**46**
	الفرع الأول : الحق في المقابل المالي.....	**46**
	التسبيق الجزافي.....	**49**
	التسبيق على التموين	**50**
	الفرع الثاني : الحق في التعويض.....	**52**
	الفرع الثالث : الحق المتعاقد في إعادة التوازن للعقد المالي.....	**52**

فهرس الموضوعات

	المطلب الثاني : التزامات المتعامل المتعاقد.....	**55**
	الفرع الأول : الأداء الشخصي للخدمة.....	**56**
	الفرع الثاني : أداء الخدمة حسب الكيفية المتفق عليها في العقد.....	**56**
	الفرع الثالث : الالتزام باحترام الوقت المتفق عليه لأداء الخدمة.....	**56**
	خلاصة الفصل.....	**57**
	الخاتمة.....	**59**
	قائمة المصادر والمراجع.....	