وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد الصديق بن يحيى- جيجل

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة بعنوان:

منازعات ملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة استكمالا لمتطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون عام معمق

إعداد الطالبتين:

- فرطاس نجيبة
- بوراشيد سومية

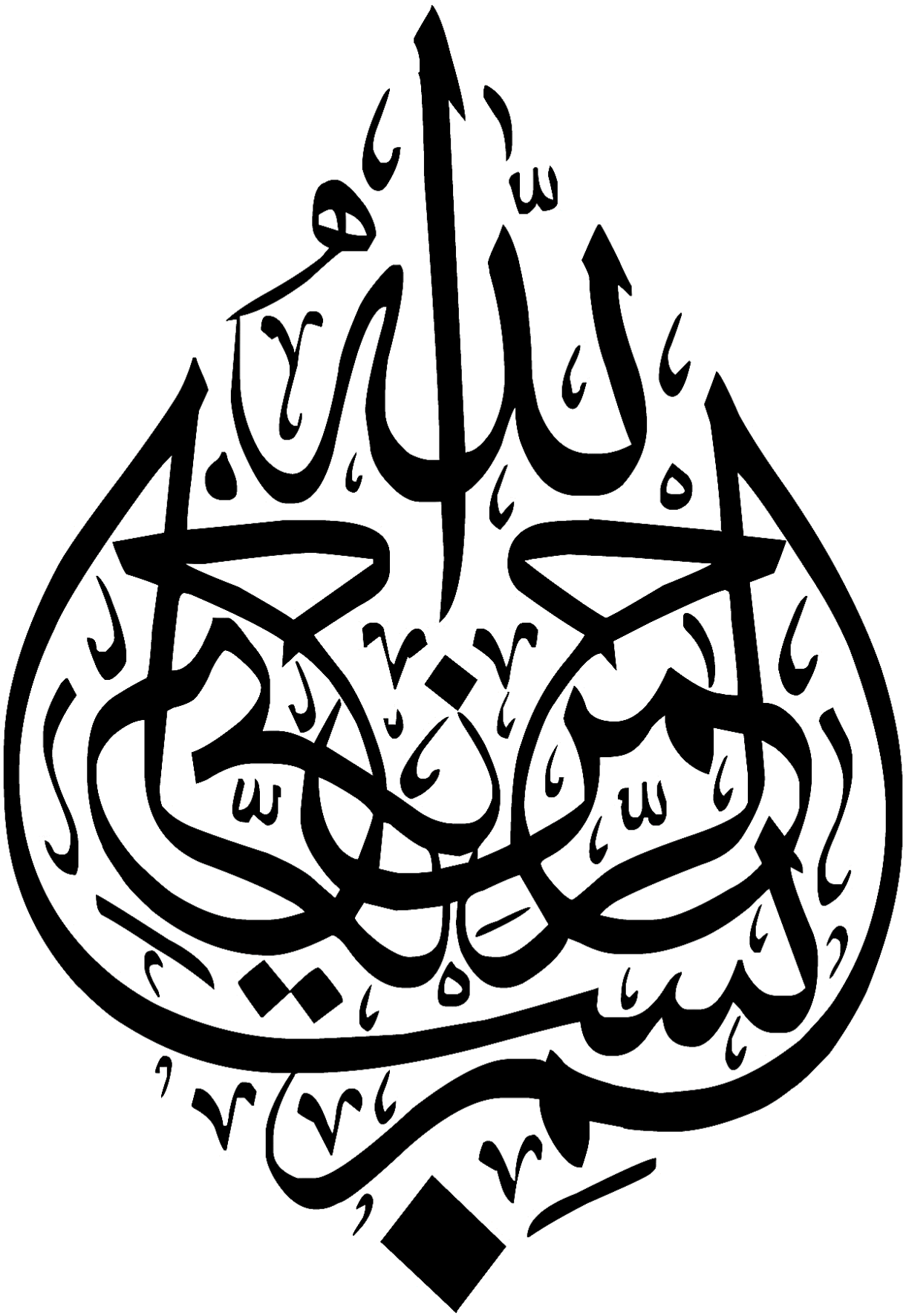
إشراف الأستاذة:

- سطيحي نادية

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
د. خلاف فاتح	أستاذ محاضر –أ–	محمد الصديق بن يحيى/جيجل	رئيسا
أ. سطيحي نادية	استاذة مساعدة –أ–	محمد الصديق بن يحيى/جيجل	مشرفا ومقررا
أ. حوماش حسيبة	أستاذة مساعدة –أ–	محمد الصديق بن يحيى/جيجل	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022



شكر وعرفان

الشكر أولا وأخيرا إلى الله عز وجل الذي وفقنا في إنجاز هذا العمل المتواضع

من الباب الجميل أن نتقدم بجزيل الشكر إلى من ساهم في إعدادنا في هذه المذكرة على رأسهم الأستاذة المشرفة" "سطيحي نادية" التي لم تبخل علينا بتوجيهاتها ونصائحها القيمة ودعمها الدائم لنا في جميع مراحل إنجازنا لها

كما نتقدم بالشكر إلى أساتذتنا الكرام في قسم الحقوق بجامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل ونخص بالذكر الأستاذ " بوالقرارة زايد" الذي قدم لنا يد العون لإتمام هذه المذكرة.

إهــداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقها إلا من لا يمكن للأرقام أن تحصي فضائلها

إلى التي بكت يوم أخفقت حزنا وأسفا وبكت يوم نجحت فرحا إلى التي أنجبت وربت فأحسنت ووجهت وأرشدت إلى بر الأمان ومنبع الدفء والحنان

إلى أمي الحبيبة حفظها الله ورعاها

إلى ساعدي المتين إلى من كلله الله بالهيبة والوقار

إلى من علمني العطاء بدون انتظار

إلى من أحمل إسمه بكل افتخار إلى من رسم ظلال النجاح أمامي

إلى من تحمل العناء من أجل سعادتي

إلى أبي العزيز أطال الله في عمره

إلى منبع قوتي وسندي في هذه الحياة ورياحين حياتي

إخوتي وزوجاتهم وأبناؤهم

أخواتي وأزواجهم وأبناؤهم

إلى من تقاسمت معي هذا العمل إليك "نجيبة" إلى من قاسموني الحياة الجامعية بحلوها ومرها " صديقاتي"

سمية

إهــداء

إلى من قال فيهما المولى عز وجل﴿ وقضى ربك ألا تعبد إلا إياه وبالوالدين إحسانا...﴾

سورة الإسراء 23

إلى من تعب من أجلي وحق إلي الطلب من أفنيا عمرهما في العمل والكد ووفر اليأس

باب الراحة وجعلا طلباتي باقة ورد إلى من هما مصدر عزتي وافتخاري إلى من احترقت

كالشمعة من أجل إنارة دربي إلى التي جعل الله تحت أقدامها إلى من علمني معنى

الحياة والصبر والثبات إلى مثلي الأعلى وقدوتي بعد الرسول "صلى الله عليه وسلم"

"أمي الحبيبة" "وأبي الغالي"

إلى من أنا منهم وهم مني وسندي في الحياة إلى الشموع المضيئة منحولي بحر العطاء

ومركب الأمان إلى أعمدة بيتنا

إليكم إخواني وأخواتي

ولا أنسى كتاكيت البيت وبهجته

إلى من تقاسمت معي هذا العمل إليك "سمية"

إلى كل صديقاتي دون استثناء

وأخيرا إلى كل من ذكرهم عقلي ورافقهم دربي وأحبهم قلبي ونسيهم قلمي وأقول

لهم شكرا

نجيبة

قائمة المختصرات

ق، إ، م، إ: قانون الاجراءات المدنية والادارية

ص: الصفحة

ص ص : من الصفحة إلى الصفحة

ج، ر، ج ،ج : جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية

ط: الطبعة

مقدمة

مقدمة

إن الإدارة العامة أثناء قيامها بنشاطها تباشر أعمالا مختلفة ومتنوعة تختلف في طبيعتها ووصفها القانوني، هذه الأعمال إما مادية وإما قانونية، فالأعمال المادية يراد بها تلك الأعمال التي تقوم بها السلطة الإدارية بصدد القيام بوظيفتها الإدارية دون أن تقصد إحداث أثر قانوني عليها والأعمال التي يقوم بها موظفو الدولة مثل البناء وغيره، وتنفيذ الأوامر والقرارات المختلفة، وأعمال أخرى قانونية تعبر فيها الإدارة عن ارادتها ونيتها في ترتيب أثر قانوني، وهذه الأعمال القانونية تتخذ مظهرين: الأول يتمثل في تصرفات قانونية تقوم بها الإدارة من جانب واحد وبإرادتها المنفردة، وهي القرارات الإدارية التي تعد من أهم الوسائل القانونية التي من خلالها تستطيع أداء واجباتها في إدارة المرفق العام وحماية النظام العام وتحقيق المصلحة العامة.

في حين يتمثل المظهر الثاني في الأعمال القانونية الصادرة عن الإدارة بناء على اتفاق بينها وبين المتعاقد معها، حيث تتوافق الإرادتان وتتجهان نحو إحداث أثر قانوني معين بغرض تمكينها من تحقيق الأهداف المنوطة بها، والهدف من لجوء الإدارة إلى هذا الأسلوب هو العجز في تحقيق وإشباع الحاجات العامة في مختلف الميادين.

حيث نجد أن الإدارة العامة أثناء ممارستها للروابط التعاقدية مع الغير تخضع أحيانا للقانون المدني، الذي لا تتمتع فيه بأي امتيازات في مواجهة المتعاقد معها، حيث لا يجوز نقض أو تعديل العقد إلا باتفاق الطرفين، وأحيانا أخرى تخضع للقانون العام بشكل عام والقانون الإداري بشكل خاص، والذي بموجبه تتمتع بامتيازات وسلطات واسعة تهدف من خلالها إلى ضمان سير المرافق العامة بانتظام في سبيل ايصال الخدمات العامة للمواطنين على أفضل وجه.

حيث تعد الصفقات العمومية صورة من صور العقود الإدارية التي تخضع إلى أساليب معينة عند الإبرام والتنفيذ، كما أن الصفقات العمومية هي وسيلة لتنفيذ المشاريع والمخططات التنموية، لإنفاق المال العام بشكل كبير قصد تسيير وتجهيز المرافق العامة

وبحكم طابعها المالي وارتباطها الوثيق بالخزينة العمومية، فقد خصها المشرع الجزائري بتنظيم خاص يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، الذي يشكل الإطار القانوني لها، والمتمثل أساسا في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الذي حدد كيفيات إعدادها وإبرامها وتنفيذها وكذا تعديلها إلى غاية نهايتها، فالمشرع الجزائري خول للمصلحة المتعاقدة جملة من السلطات والامتيازات أهمها سلطة التعديل الانفرادي للصفقة العمومية بأنواعها وأشكالها، حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة تعديل أحكام الصفقة العمومية بإرادة واحدة وإلزام الطرف الآخر بهذا التعديل، دون التفاوض معه حول تعديل بنود هذا العقد.

كما تمارس المصلحة المتعاقدة هذه السلطة عن طريق ما يعرف بآلية الملحق الذي يعتبر وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية، ويعتبر الدافع الجوهري لإبرامه هو التعديل في الإلتزامات التعاقدية، وإذا رأى المتعامل المتعاقد مع الإدارة أنها أخلت بالشروط والإجراءات المتبعة لممارسة هذه السلطة والصلاحية، فهنا يحدث التصادم بين المصلحة المتعاقدة ومصلحة المتعامل المتعاقد معها، وذلك فيما يتعلق بمدى مشروعية استخدام المصلحة المتعاقدة لسلطتها تجاه المتعاقد معها، وهذا ما يؤدي لا محالة إلى رفض اعتراض الطرف المتضرر، وبالتالي قيام المنازعة مما يستوجب عرض الأمر على القضاء الذي يسعى إلى التأكد من مدى تناسب موضوع التعديل مع مقتضيات حسن سير المرفق العام، ويسعى أيضا إلى إقامة التوازن بين الإدارة والمتعاقد معها والتأكد من توافق هذا التعديل مع بنود الصفقة الأصلية والحدود المالية المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية لكي لا تتعسف الإدارة في ممارسة هذه الآلية.

تكمن أهمية موضوع الدراسة في:

– يتميز هذا الموضوع بالطابع البحثي المتجدد نظرا للتعديلات التي تتسم بها النصوص القانونية المنظمة لملحق الصفقة العمومية.

– تساعد كل من المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها على معرفة القواعد القانونية والإجرائية التي تنظم ملحق الصفقة العمومية، لاستعماله استعمالا صحيحا.

– الحفاظ على المصلحة العامة في حالة تعسف الإدارة في استعمال سلطتها، وكذا محاربة ظاهرة الفساد المالي خاصة في مجال الصفقات العمومية الذي يلحق ضررا بالغا بالإقتصاد الوطني.

ترجع أسباب اختيار الموضوع إلى أسباب موضوعية وأخرى شخصية وذاتية:

الأسباب الموضوعية:

– أهمية هذا الموضوع المتعلق بملحق الصفقة العمومية، إذ يعتبر من قبيل المواضيع الحيوية والهامة، التي تفيد المجتمع خاصة في الجانب الاقتصادي.

– محاولة دراسة جزء هام من الصفقات العمومية ألا وهو الملحق وتوضيح الإشكالات التي يثيرها في تعديل شروط الصفقة الأصلية.

– المساهمة في إثراء المكتبة الجامعية بهذا النوع من المراجع في مجال الصفقات العمومية.

الأسباب الذاتية:

– الميول الشخصي والإهتمام الكبير بكل ما يتعلق بالصفقات العمومية وملاحقها خاصة أن هذا المجال يكثر فيه الفساد المالي والإداري.

– قلة الأبحاث والدراسات التي عالجت موضوع منازعات ملحق الصفقة العمومية.

– إن الهدف من هذه الدراسة هو محاولة الإلمام بالجزء المتعلق بمنازعات ملحق الصفقة العمومية.

– التعرف على آلية ممارسة الإدارة لسلطتها في التعديل والمتمثلة في الصفقة العمومية والنظام القانوني الذي يحكمه نظرا لقلة المؤلفات المتخصصة في هذا المجال.

– إبراز دور الملحق كآلية لتعديل الصفقات العمومية، تستخدمها الإدارة لمواجهة ظروف طرأت أثناء التنفيذ دون الحاجة لإبرام صفقة جديدة.

– الكشف عن الإجراءات والآليات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لتسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية، وطرق الطعن في القرارات الصادرة في مجال منازعات ملحق الصفقة العمومية.

رغم وجود دراسة عامة بخصوص هذه المسألة ودراسات خاصة أيضا إلا أنه واجهتنا العديد من الصعوبات كأي بحث علمي قانوني، تكمن أهمها في أن موضوع عالج جزئية خاصة من الصفقات العمومية وهي منازعات ملحق الصفقة العمومية.

إشكالية الموضوع:

إلى أي مدى وفق المشرع في ضبط القواعد المتعلقة بمنازعات ملحق الصفقة العمومية؟

للإجابة على إشكالية موضوع بحثنا هذا، لا بد من استخدام مناهج معينة كل حسب أهميته، فقد استعنا بالمنهج التحليلي من خلال عرض وتحليل بعض النصوص القانونية والتنظيمية التي جاء بها المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وكذا الأحكام والقرارات القضائية بالإضافة إلى المنهج الوصفي من خلال تحديد المفاهيم المتعلقة بمنازعات ملحق الصفقة العمومية.

وللاجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا هذه الدراسة تقسيما ثنائيا من خلال فصلين، تناولنا في **الفصل الأول** الإطار المفاهيمي لمنازعات ملحق الصفقة العمومية الذي قسم بدوره إلى مبحثين، حيث جاء المبحث الأول بعنوان مفهوم ملحق الصفقة العمومية، أما المبحث الثاني بعنوان أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية.

في حين عنون **الفصل الثاني** تسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية والذي قسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول طرق فض المنازعات خارج ساحة القضاء أم المبحث الثاني بعنوان طرق فض منازعات الملحق أما قاضي العقد.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لمنازعات ملحق الصفقة العمومية

على اعتبار أن المشرع الجزائري قد اعترف لجهة الإدارة بحق تعديل صفقاتها عن طريق آلية الملحق بموجب أحكام ونصوص قانونية وهذا استجابة لأهداف تدور حول مقتضيات سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وتفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، فالملحق باعتباره وثيقة تابعة للصفقة لابد أن يخضع لأحكام قانونية وشروط معينة حتى يمكن إبرام الملحق، فقد رخص المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، اللجوء إلى إبرام الملحق في الصفقة العمومية ولكنه قيد ذلك بشروط، إذ أن عدم التقيد بهذه الشروط هو سبب منازعات ملحق الصفقة العمومية ما يؤدي دون شك إلى الإخلال بشروط الإبرام وبالتالي فقدان توازن الصفقة العمومية، فالملحق مرتبط بالصفقة العمومية ويتنوع بتنوع التعديل الذي يطرأ على الصفقة الأصلية أثناء عملية التنفيذ، وبما أن الإدارة لها حق سلطة تعديل شروط تنفيذ الصفقة العمومية باعتبارها عقد إداري من خلال إصدار قرار إداري يتعين أن تتوافر له مقومات وأركان القرار الإداري حتى يكون مشروعا، من حيث صدوره عن شخص مختص بإصداره وفق شكلية معينة وإتباع جملة من الإجراءات القانونية المقررة.

وكل ذلك سيتم في إطار القواعد القانونية التي تحكم موضوع التعديل وعليه لابد من التطرق إلى مفهوم الملحق من الناحية اللغوية ومن الناحية القانونية **(مبحث أول)** قبل تحديد أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية **(مبحث ثان)**.

المبحث الأول: مفهوم ملحق الصفقة العمومية

لقد كرس المشرع الجزائري حق الإدارة في تعديل العقود الإدارية التي تبرمها من خلال نصه ضمن قوانين الصفقات العمومية المتعاقبة على إمكانية إبرام محلق الصفقة العمومية كآلية لتعديل الصفقة والذي يتنوع بتنوع التعديل الذي يطرأ على الصفقة الأصلية أثناء عملية التنفيذ، فالإدارة –على خلاف مبادئ القانون الخاص التي تقتضي بأن العقد شريعة المتعاقدين– حق تعديل بعض شروط العقد بإرادتها المنفردة ودون حاجة إلى موافقة الطرف الآخر في حال تغيرت الظروف المحيطة بإبرامها أو ظهرت مقتضيات جديدة، خاصة فيما يتعلق بمدى الآداءات المطلوبة زيادة أو نقصانا في حدود معينة، وهذا ضمانا لاستمرارية المرفق العام وحماية للمصلحة العامة، وعليه يجب التعريف بملحق الصفقة العمومية **(مطلب أول)** وتحديد نطاق تعديل الصفقة العمومية عن طريق الملحق **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول: التعريف بملحق الصفقة العمومية

تمثل الصفقة العمومية الوثيقة الأصلية التي ينصب عليها التعديل عن طريق تنفيذ آلية الملحق، وهو لا يعد عنصرا أو جزءا من الصفقة العمومية وإنما هو وثيقة تابعة للصفقة، ولا يشترط النص على إبرامه في الصفقة إذ أن الإدارة تلجأ إلى إبرامه حتى ولو لم يتم النص على ذلك مسبقا، وتتنوع الملاحق بتنوع التعديل الذي يطرأ على الصفقة الأصلية أثناء عملية التنفيذ، فكل القوانين والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية في الجزائر تعرضت لتعريف الملحق **(فرع أول)** فضلا عن تبيان أشكال ملحقات الصفقة العمومية **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: تعريف الملحق في تنظيم الصفقات العمومية

لتعريف ملحق الصفقة العمومية يجب أولا تعريفه لغة ثم التعرض للتعريف التشريعي من خلال مختلف النصوص القانونية الصادرة في هذا المجال والتي جاء بها تنظيم الصفقات العمومية وذلك من خلال:

أولا- التعريف اللغوي: يقصد بالملحق لغة: هو الزائد فيقال ألحق يلحق إلحاقا، فهو ملحق وجمعه ملحقون أو ملاحق، ويقال ما يلحق بالصفقة العمومية إضافة أو زيادة قبل الانتهاء منها.[1]

ثانيا- التعريف التشريعي: إن كل القوانين والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية في الجزائر تعرضت لتعريف الملحق وقد أجمعت كلها على تعريف موحد للملحق في الصفقة العمومية وأهم التعاريف التي أشارت إليها التنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية المدرجة في مجموعة من المراسيم ما يلي:

1- **تعريف الملحق في ظل المرسوم رقم 82-145 (قديم):** لقد عرف هذا المرسوم الملحق ضمن نص المادة 94 منه بنصها:

"**الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية هدفها زيادة الخدمات، أو تقليلها أو تعديل شرط أو عدة شروط تعاقدية في الصفقة الأصلية**".[2]

من خلال هذا التعريف نجد أن المشرع الجزائري حافظ على الشرط الشكلي المتعلق بالكتابة، المذكور في المادة الرابعة من ذات المرسوم السابق، لذا مادام أن الصفقة العمومية عقد مكتوب، فالوثيقة التعاقدية التي تعد لها تكون مكتوبة، كما نجد محافظة المشرع على المعيار العضوي بنصه أنها تابعة للصفقة الأصلية، أي أن أطراف الصفقة الأصلية هم

[1] دليلة خير وخيرة عرابة، **النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016، ص 15.

[2] المرسوم الرئاسي رقم82-145، مؤرخ في 10أفريل 1982، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج ج، عدد 15 مؤرخ في 13 أفريل 1982(ملغى).

نفسهم أطراف الملحق، بالإضافة إلى المعيار المادي أو الموضوعي بنصه على أن هدف الملحق هو زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل شرط أو عدة شروط تعاقدية في الصفقة الأصلية.

2- **تعريف الملحق في ظل المرسوم التنفيذي رقم 91- 234 (قديم):** لم يبتعد هذا المرسوم عن سابقه وجاء تعريف الملحق في المادة 88 منه على أنه: " **يمثل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات، إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية ...**"[1].

ويمكن أن تغطي الخدمات التي هي موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي وعلى أي حال لا يمكن أن يعدل الملحق موضوع الصفقة جوهريا.[2]

كما أكدت هذه المادة على عنصر الكتابة وعلى المعيار العضوي والمعيار الموضوعي فهي نقل حرفي لما تضمنه المرسوم 82-145 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، كما نجد المشرع الجزائري أكد على أن الملحق يتضمن عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي تكون بموجب وثيقة تابعة للصفقة.

3- **تعريف الملحق في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236(معدل ومتمم):** لقد نصت المادة 103 من المرسوم الرئاسي على نفس ما ورد في التنظيمات السابقة وخاصة في الفقرة الأولى والثانية، حيث نصت على أنه:" **يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم**

[1] المادة 88 من المرسوم التنفيذي رقم 91- 434، مؤرخ 09 نوفمبر 1991، المتعلق بالتنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج ج، عدد 57، مؤرخ في 13 نوفمبر 1991 (ملغى).

[2] زايد بولقرارة وفاتح خلاف، " **ضمانات تسوية ملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري**"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 2، المجلد 7، جامعة جيجل، الجزائر، 2020، ص 51.

في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدت في الصفقة...."[1].

والاختلاف بين هذا التعريف والتعريفات السابقة طفيف جدا، وهذا باستبدال عبارة "يمثل" بعبارة "يشكل" وحذف كلمة "الأصلية" في آخر التعريف.

وقد وردت في الفقرة الثالثة تعديلات تتمثل في النص الآتي: "**ومهما يكن من أمر، فإنه لا يمكن أن يؤثر على الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة ما عدا في حالة ما إذا طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف**".[2]

4- تعريف الملحق في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15- 247: جسد المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 هذه الآلية ضمن المادتين 135- 136، حيث نصت المادة 135 على أنه: "**يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم...**"[3].

بالإضافة إلى المادة 136 من ذات القانون التي تنص على: "**شكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذ كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة** ".

ما يلاحظ من خلال التعريفات التي وردت في التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية أن هناك تعريف موحد للملحق، "**وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة أبرم عن إثر التعديلات التقنية والإدارية والمالية المحدثة للصفقة**".[5]

---

[1] المادة 103 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ 07 أكتوبر 2010، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، مؤرخ في 7 أكتوبر 2010 (معدل ومتمم).

[2] زايد بولقرارة وفاتح خلاف، مرجع سابق، ص51.

[3] المادة 135، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ج ج، عدد 50، مؤرخ في 20سبتمبر2015.

[5] جميلة حميدة، "**مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والعقود التشريعية**"، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013، ص03. (غير منشور).

والدافع الجوهري من إبرام التعديل في الالتزامات التعاقدية، والتعديل يحتمل الزيادة أو النقصان أو إضافة أعمال جديدة شريطة أن يكون لها اتصال مباشر بموضوع الصفقة وفق قيود حتى لا يخرج الملحق عن إطار المشروعية القانونية.

الفرع الثاني: أشكال ملحقات الصفقة العمومية:

تتنوع الملاحق في الصفقة العمومية بتنوع التعديل الذي يطرأ على الصفقة الأصلية أثناء عملية التنفيذ، ولم يحدد المشرع الجزائري هذه الأنواع على سبيل الحصر، وإنما تم ذكر الحالات التي تستدعي اللجوء إلى إبرام الملاحق في الصفقات العمومية،[1] حيث تنص المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 على مايلي: " **يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقديه في الصفقة**"، ومن خلال استقراء النصوص القانونية والممارسة العملية يمكن تصنيف الملحقات إلى الأنواع التالية: ملحق الأشغال الإضافية، ملحق التغيير، ملحق الإقفال النهائي للصفقة.

أولا- ملحق الأشغال الإضافية: يمنح تنظيم الصفقات العمومية للإدارة المتعاقدة إمكانية تعديل بنود الصفقة الأولية من خلال الملحق في ظل احترام تنظيم الصفقات ودفتر الشروط[2]، وتجدر الإشارة أنه في الصفقات العمومية عند قيام المتعامل المتعاقد بتعديلات في الأشغال دون ترخيص من الإدارة المتعاقدة، ففي هذه الحالة حتى وإن لم يتضمن تنظيم الصفقات العمومية هذه الحالة[3]، فإن دفتر الشروط الإدارية العامة لسنة 2021 ينص من

---

[1] دحو كراش، "الملحق في الصفقة العمومية في القانون الجزائري والفرنسي"، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2017، ص 131.

[2] ميريام أكرور، **السعر في الصفقة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 95.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 21-219، مؤرخ في 21 ماي 2021، يتضمن الموافقة على دفتر البنود الادارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، ج ر ج ج، عدد 50، الصادرة في 24 جوان 2021.

خلال المادة 34 فقرة 3 على أن التعديلات مقبولة ما لم تكن مخالفة لقواعد الفن والذوق السليم، وإذا ما كانت القياسات تحسب على أساس المجالات المنصوص عليها في دفتر الشروط العامة، وهذه الوضعية قد تسبب إشكالات في التنفيذ، ولهذا فإن الأسلم لتنفيذ الصفقة العمومية تضمينها بندا لا يسمح للمتعاقد مع الإدارة القيام بتعديلات في الأشغال أو الخدمات من تلقاء نفسه، إلا إذا اتضح أنها ضرورية ولا يمكن الاستغناء عنها[1].

ويمكن للملحق الأشغال الإضافية أن يأخذ صورتين:

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

يهدف هذا النوع من الملاحق إلى الأخذ في الحسبان زيادة الأشغال أو تقليلها وتكون مراجعة الأسعار في هذا الملحق بناء على الصيغة المتضمنة في الصفقة الأصلية غير أنه في العديد من الأحيان تثار المنازعات حول تسديد ثمن الأشغال الإضافية من طرف المصلحة المتعاقدة، والتي يراها المتعامل المتعاقد ضرورية للمشروع، حيث أقر مجلس الدولة الجزائري أن الأشغال الإضافية عندما تكون ضرورية للمشروع ومنجزة وفق القواعد المقررة فإن صاحب المشروع ملزم بتسديدها حتى وإن لم يتلقى المقاول أي أمر لإنجاز هذه الأشغال من طرف صاحب المشروع (الإدارة المتعاقدة).[2]

ب- ملحق إدخال أشغال جديدة غير متضمنة في الصفقة الأولية:

إن هذا النوع من الأشغال تابع ومكمل لإنجاز موضوع الصفقة وتكون مراجعة الأسعار في هذا الملحق بناء على الصيغة المتضمنة في الصفقة الأصلية.[3]

---

[1] سهام شقطمي، **النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار-عنابة، 2010-2011، ص 30.

[2] قرار رقم 22350، مؤرخ في 12 جويلية 2005، قضية (ق، ع، ب) ضد مديرية الشباب والرياضة لولاية البويرة، مجلة مجلس الدولة، العدد07، الجزائر، 2005، ص 93.

[3] عادل أبو عمران، **النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية**، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 109.

ثانيا- ملحق التغيير: يتم اللجوء إلى هذا النوع من الملاحق في حالة تغيير الأطراف المتعاقدة أو وجود الخطأ في أحد مواد دفتر الشروط أو السهو عن إدراج إحداها فيه، حيث نجد المصلحة المتعاقدة نفسها أمام وضع لا يجوز تصحيحه إلا باللجوء إلى هذا الإجراء بدلا من إجراء آخر يكون أصعب وأطول وحتى فاسخا للصفقة[1]، وبالرجوع إلى قانون الصفقات العمومية نجد أن المشرع نص على هذا الإجراء عرضيا من خلال نص المادة 138 المتعلقة بعرض الملاحق على الرقابة المسبقة للجان الصفقات العمومية داخل الآجال التعاقدية بحيث مكن المصلحة المتعاقدة من إبرام ملحق وعرضه على الرقابة الخارجية إذا كان عديم الأثر المالي، ويتعلق الأمر بإدخال أو تعديل بند تعاقدي أو أكثر، دون البنود المتعلقة بآجال التنفيذ، غير أن المشرع وفي نفس المادة سمح بإبرام ملحق التغيير في الأجل التعاقدي إذا كان ذلك ناتجا عن أسباب استثنائية وغير متوقعة وخارجة عن إدارة الطرفين أو تسببت في اختلال التوازن الاقتصادي للصفقة الأصلية.[2]

حيث أشارت المادة 38 من دفتر البنود الإدارية العامة، أنه في حالة وفاة المتعامل الاقتصادي أو حصول تغيير في أهليته، يجب على الإدارة المتعاقدة إبرام ملحق تغيير وذلك بعد موافقة الإدارة المتعاقدة للعروض المقدمة من ذوي الحقوق أي ورثة المتعامل الاقتصادي المتوفى، ويتم إبرام هذا الملحق مع تحمل المسؤولية كاملة فيما يتعلق بالأشغال المنجزة.[3]

ويمكن اللجوء إلى ملاحق التغيير في حالات كثيرة نذكر منها على سبيل المثال: تغيير اسم المصلحة المتعاقدة أو تغيير مديرها، أو تغيير التعريف البنكي للمتعامل المتعاقد،

---

[1] سمير بلحيرش، **الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة جيجل، 2010- 2011، ص87.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] مراد جدي ووليد شريط، "**سلطة الإدارة المتعاقدة في تعديل صفقة الأشغال العامة عن طريق الملحق**"، مجلة أفاق للعلوم، العدد 12، المجلد 05، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص 53.

أو المقر الاجتماعي لأحد الطرفين[1]. وإبرام هذا النوع من الملاحق مرتبط بالشروط التالية:

- مراعاة المسائل المتعلقة بالرهن الحيازي والكفالة.
- إعداد قفل الحسابات ومحاضر التسليم مع المتعامل المتعاقد السابق.
- أهلية المتعامل المتعاقد الجديد لإبرام الصفقات العمومية خصوصا فيما يتعلق بالتصنيف المهني والالتزامات الضريبية والاجتماعية.
- تحمل المسؤوليات فيما يتعلق بالأشغال المنجزة.[2]

ثالثا- ملحق الإقفال النهائي للصفقة العمومية:

هذا النوع من الملاحق يسمح بإيقاف وقفل بصفة نهائية الخدمات المنفذة فعلا في الصفقة، وهذا الملحق مشروع بإقرار الوضعية المالية للبرنامج وهو ما يبرر إمكانية إبرامه خارج الآجال التعاقدية، واللجوء إلى هذا النوع من الملاحق استثنائي، ويجب أن يكون مبررا بعناية[3]، ومن بين مبررات ذلك:

- التخلي عن المشروع بقرار من الإدارة.
- حالة التسوية الودية للنزاع.
- حالة القوة القاهرة.

وتجدر الإشارة إلى أن إقفال الصفقة العمومية يمكن أن يعتمد إلى حد كبير على التسيير المالي للصفقة لبلوغ إمكانيتين:

- إقفال الصفقة ببلوغ الهدف منها.

---

[1] سحر حفصي وهدى كياس، **الملحق في الصفقة العمومية**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2018- 2019، ص 16

[2] سهام شقمطي، مرجع سابق، ص 31.

[3] شعيب حيمر، **النظام القانوني لملحق الصفقة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015-2016، ص 17.

– إقفال الصفقة بعد فشلها.[1]

كما أن هذا الملحق يكفل تحقيق حلول ودية دون اللجوء إلى القضاء كأولوية لضمان مواصلة تنفيذ الصفقة العمومية.[2]

وبناء على ما سبق يتبين لنا أن الملحق وثيقة تابعة للصفقة تهدف الإدارة من وراء إبرامه تعديل البنود التعاقدية أو كمية الأشغال بالزيادة أو النقصان، وهو بذلك يتميز عن الصفقة وعن دفتر الشروط، وتختلف أنواعه باختلاف طبيعة التعديل الذي يطرأ على الصفقة.

المطلب الثاني: نطاق تعديل الصفقة العمومية عن طريق الملحق

للإدارة الحق في تعديل ما تقوم بإبرامه مع المتعاملين المتعاقدين معها حيث أعطى المشرع الجزائري حق إضافة وتغيير بالنقصان أو الزيادة في الحدود المقررة التي يتعين على الإدارة أن تلتزم بها والملحق بمثابة منفد أو أداة تتبعها الإدارة لتحقيق المصلحة وللحفاظ على السير الحسن للمرفق العام والتعديل هنا يكمن في صور التعديل في مقدار الصفقة الأصلية(**فرع أول**) وكذا السقف المالي كفكرة للملحق عند التعديل(**فرع ثان**).

الفرع الأول: صور التعديل عن طريق الملحق

أتيح للإدارة الحق في تعديل الصفقة العمومية لضرورة تقتضيها المصلحة العامة ليكون أكثر تحقيقا لها في ضوء ما طرأ من متغيرات لم تكن موجودة في حال إبرام العقد.[3]

---

[1] مختار كاملي، **إبرام الصفقات العمومية ومراقبتها في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الاقتصادية والتسيير، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة الجزائر، 2006–2007، ص 113.

[2] ربيحة سبكي، **سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 63.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **الأسس العامة للعقود الإدارية: (الإبرام، التنفيذ، المنازعات)**، دار الفكر الجامعي، مصر 2005، ص243.

إذ أنه من المبادئ الأساسية المستقرة أن الجهة الإدارية المتعاقدة تمتلك من جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة وعلى خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم، حق تعديل العقد أثناء تنفيذه، وينصب حق الإدارة في التعديل على شروط العقد المتعلقة بإشتراطات التنفيذ المتفق عليها من حيث الكم ونوع الأشياء محل التعاقد، ومدة التنفيذ وطرق التنفيذ[1] ولا تتعدى تلك الحدود في النقاط التالية:

أولا- التعديل في مقدار الإلتزامات

تستطيع الإدارة أن تعدل في مقدار الإلتزامات الأطراف معها بزيادتها أو بإنقاصها والتعديل هنا يرد على مقدار الإلتزامات على نوعها، حيث تكون الزيادة أو الإنقاص من نفس طبيعة الالتزامات المزادة أو المنقوصة، وهذا الحق ثابت للإدارة في العقد الإداري، فإما أن تأمر بالزيادة أو إنقاص حجم الأشغال المتفق عليها في العقد أو كمية التوريدات المتفق على تسليمها.[2]

إن التعديل في كميات العمل أثناء تنفيذ الملحق ضرورة لابد منها نظرا لكون العمل يختلف في التنفيذ عما كان عليه مسبقا في الصفقة الأولى مع المتعامل المتعاقد، فالإدارة تلجأ إلى تعديل الملحق كلما اقتضت حاجة المرفق هذا التعديل دون أن يحتج عليها المتعامل المتعاقد بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز تعديله إلا بإتفاق الطرفين، فالتعديلات الطارئة على كميات العمل تبررها عوامل أهمها:[3]

- إذا كان عدم التغيير أو عدم الإضافة من شأنه أن يسبب تأخير في العمل أو ضررا كبيرا من الناحية الإقتصادية أو الفنية.

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله، **القانون الاداري**، دار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 1993، ص 186.

[2] محمد خلف الجبوري، **العقود الإدارية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص140.

[3] المرجع نفسه، ص141.

– إذا كان عدم التغيير يؤدي إلى عدم إمكانية الاستفادة من أعمال المقاولة على الوجه الطلوب عند إنجازها.

– إذا لم يترتب على التغيير تبديل أساسي في الخدمات أو السلعة الإنتاجية المقررة للمشروع.

– حالة قيام ظروف ملحة تستدعي التعديل، كإلغاء المرفق العام أو إعادة تنظيمه بشكل يجعل ظروفه الجديدة لا تتفق مع شروط الصفقة[1].

وهذا يؤدي إلى حالة إعادة التوازن المالي من خلال إجراءات اتخذتها المصلحة المتعاقدة أو فرضتها ظروف أو صعوبات جعلت تنفيذ التزاماته التعاقدية عسيرا ومكلفا بصورة فاقت إمكانياته، وعلى المصلحة المتعاقدة ضمان التوازن المالي تحقيقا لفكرة التناسب بين إلتزامات المتعامل المتعاقد وحقوقه، على النحو المتفق عليه[2]، ويتم إعادة التوازن المالي للصفقة بناءا على نظريات أهمها:

نظرية فعل الأمير التي تستهدف إعادة التوازن بين الحقوق والإلتزامات الأطراف المتعاقدة أما نظرية الظروف الطارئة التي تؤدي إلى اختلال إقتصاديات العقد الأمر الذي يلزم المصلحة المتعاقدة تحمل جزء من هذه الخسارة يعود بفضلها التوازن المالي للعقد ونظرية الصعوبات غير المتوقعة التي تجعل العقد أكثر إرهاقا وتكلفه لهذا لها الحق في المطالبة بالتعويض[3]

[1] سليمان محمد الطماوي، **الأسس العامة للعقود الإدارية: (دراسة مقارنة)**، دار الفكر العربي، مصر2008، ص441.

[2] نعيمة أكلي، **نظام الامتياز الإداري في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012-2013، ص124.

[3] محمد الصغير بعلي، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص89.

ثانيا- التعديل في المسائل المتعلقة بالتنفيذ:

إن إستعمال الإدارة لسلطة تعديل العقود الإدارية لا يشمل وجها واحدا بل يشمل مظاهر كثيرة، بمعنى أدق لا يقتصر التعديل على مقدار الإلتزامات (زيادة أو نقصان) بل يتجاوز آجال تنفيذ العقد إلى وسائل تنفيذه وهذا حسب ماتقتضيه الحاجة وملابسات التنفيذ، والتعديل يكون في طرق وسائل التنفيذ وفي مدة تنفيذ العقد.

أ-التعديل في طرق ووسائل التنفيذ:

إذا كان للإدارة أن تعدل بإرادتها المنفردة في مقدار إلتزامات المتعاقد من حيث الزيادة أو النقصان فلها أيضا أن تعدل في طرق ووسائل تنفيذ العقد كلما تبين لها أثناء تنفيذ العقد، ما يستوجب إصلاح الأخطاء التي تضمنتها المشروعات الاصلية، أو لمواجهة ومسايرة التطورات الحديثة التي تقضي إستعمال وسائل وطرق فنية أكثر إقتصادا أو أكثر تقدما من تلك المنصوص عليها في المشروعات الأصلية[1].

ب-التعديل في مدة تنفيذ العقد:

من المسلم به كذلك أن حق الإدارة في التعديل يمتد ليشمل مدة التنفيذ المنصوص عليها في العقد أو دفتر الشروط وذلك بتقصيرها أو تمديدها متى اقتضى الصالح العام ذلك فحاجات المرفق العام التي تبرر التعديل في مدى كيفية أداء الإلتزامات بواسطة المتعاقد تبرر أيضا التعديل في مدد التنفيذ، فالإدارة هنا تفرض تعديلات على تنفيذ الأعمال (بتقصير آجال التنفيذ أو بتأخيرها).[2]

[1] سعيد عبد الرزاق باخيرة، **سلطة الإدارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقود الإدارية(دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2007-2008، ص163.

[2] المرجع نفسه، ص165.

الفرع الثاني: فكرة تحديد السقف المالي للملحق عند التعديل

جاء في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 15-247 في الفصل الرابع والخامس منه في المواد 135 إلى 139، حيث أن المشرع الجزائري لم يوضح من خلال التنظيم نموذج محدد بدقة للسقف المالي للملحق رغم إصداره لنموذج مذكرة تحليلية لمشروع الملحق في الجريدة الرسمية رقم16الصادرة بتاريخ 13 مارس 2011، إلا أنها لم تشر إلى السقف المالي للملحق[1].

إن إمكانية إبرام ملحق دون سقف مالي محدد حقيقة في قوانين الصفقات العمومية السابقة تنص على عدم تجاوز السقف المالي بالزيادة أو بالنقصان كما جاء في النص الجديد نسبة 15% من المبلغ الأصلي للصفقة، حيث يكون وجود سقف مالي لملحق بنسبة 130% من قيمة الصفقة الأصلية، حيث ورد في رد رئيس قسم الصفقات العمومية لوزارة المالية على المراسلة رقم2359 بتاريخ 02 أكتوبر2013 للسيد الأمين العام لولاية تلمسان في استفساره القانوني عن ملحق صفقة تبلغ قيمتها 130% من القيمة الأصلية ، وجاء على أنه يمكن إبرام هذا الملحق في حالة وجود دواعي تقنية لم تكن متوقعة بين الطرفين أي المصلحة المتعاقدة والمتعامل الإقتصادي، في هذه الحالة يمكن اللجوء لملحق مهما كانت قيمة إنجاز موضوع الصفقة[2].

بما أن للملحق حدودا منطقية وموضوعية فمن الطبيعي أن توجد حالات يتجاوز فيها مبلغ السقف المالي المحدد، والمادة 27 من المرسوم 15-247 كانت واضحة على أن كل

[1] مرسوم تنفيذي رقم 11_118، مؤرخ في 16 مارس 2011، المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، ج ر ج ج عدد16، مؤرخ في 13مارس2011.

[2] جمال عبد الناصر خليفي، **الملحق في الصفقة العمومية**، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي تخصص قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015-2016، ص 15.

هذه المسائل تأتي في سياق عام، يستهدف التقليص إلى أبعد الحدود من دائرة الحاجة إلى إبرام الملاحق بإعتبار الملحق في حد ذاته إستثناء في الصفقة[1].

باعتبار أن السقف المالي لملحق الصفقة العمومية المبرم حسب إجراءات معينة فقد قام المشرع الجزائري بسد ثغرة قانونية كانت محل غموض في القانون رقم 10-236 وذلك بنصه على إمكانية إبرام ملحق لعقد صفقة، تمت إجراءات معينة حسب المادة 18 من القانون15-247 وذلك حسب الشروط المحددة في المواد135 إلى 139 من هذا المرسوم بإستثناء تلك المتعلقة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية حسب الشروط التالية:

- يجب أن يبرم الملحق في فترة الآجال التعاقدية.
- لا يمكن أن يتضمن الملحق تمديدا لهذه الآجال التعاقدية.
- السقف المالي للملحق الخاص بالخدمات الإضافية لا يمكن أن يتجاوز 10% من مبلغ الصفقة أو العقد.
- السقف المالي للملحق خاص بالخدمات التكميلية لا يمكن أن يتجاوز 10% من مبلغ الصفقة أو العقد[2].

وعليه يمكن أن يؤثر السقف المالي للملحق على شروط المنافسة وتوازن الصفقة الأصلية ولذلك نص قانون الصفقات العمومية على إحترام المبادئ الأساسية لحرية المنافسة في الصفقات العمومية. وبإعتبار الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة فإنه يخضع أيضا لمراعاة شروط المنافسة، والملاحق تخضع للسقف المالي المحدد لرقابة مجلس المنافسة وبالتالي منع الملاحق والصفقات متى كانت شروط إبرامها ممارسة تخل بمبدأ المنافسة.[3]

[1] جمال عبد الناصر خليفي المرجع السابق، ص 16.

[2] المرجع نفسه، ص18.

[3] المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 **المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.**

المبحث الثاني: أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية

باعتبار أن المصلحة المتعاقدة لها حق تعديل عقد الصفقة بملحق فإن ذلك لا يخلو من شروط، فقد تطلب القانون لصحة عملية إبرام ملحق الصفقة العمومية ضرورة توافر جملة من الشروط الموضوعية التي تجعلها قادرة على تحقيق ذاتيتها والمحافظة على كيانها الأساسي وجوهرها الرئيسي، وجملة من الشروط الشكلية التي تضفي على الملحق طابعا رسميا أي تجعله في قالب معترف به قانونا، فتعديل شروط الصفقة عن طريق الملحق يستدعي توفر هذه الشروط الشكلية والموضوعية، إلا أن الإخلال بهذه الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية يؤدي بالضرورة إلى نشوب منازعات حول ملحق الصفقة العمومية، كما يعتبر الإخلال بهذه الشروط الشكلية والموضوعية جوهر وأساس منازعات ملحق الصفقة العمومية، **(مطلب أول)**، إضافة إلى هذه الشروط الشكلية والموضوعية نجد سبب آخر جوهري وأساسي في حدوث المنازعات المتعلقة بملحق الصفقة العمومية وهو عدم احترام القيود الواردة على تعديل الصفقة العمومية **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول: الإخلال بشروط صحة الإبرام:

لقد اعتمد المشرع الجزائري على مجموعة من الشروط الشكلية لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية، وشروط موضوعية أخرى، فالإخلال بهذه الشروط الشكلية والموضوعية يؤدي حتما إلى نشوب نزاع بين الأطراف المتعاقدة في الصفقة العمومية وعدم تنفيذها والتقيد بها يعني الإخلال التام بتوازن الصفقة العمومية، ولعل من أهم أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية عدم احترام الشروط الموضوعية لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية **(فرع أول)** وعدم احترام الشروط الشكلية لذلك أيضا **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: عدم احترام الشروط الموضوعية لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية:

هذه الشروط الموضوعية تتعلق بموضوع الملحق في حد ذاته، وعدم احترامها هو سبب من أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية وتتمثل أساسا في:

أولا: عدم وجود أسباب موضوعية للتعديل: ويقصد بهذا الشرط حدوث ظروف معينة تستوجب تعديل الصفقة الأصلية. ولاشك أن الإدارة وهي تباشر سلطتها في تعديل العقود الإدارية والصفقات العمومية لا تتحرك من فراغ، بل هناك عوامل تدفعها لتعديل هذه الصفقة أو تلك بهدف ضمان حسن سير المرافق العامة وتلبية الخدمة العامة للجمهور في أحسن وجه.[1]

ثانيا: الإساءة لقواعد المنافسة: حيث يكون الملحق ذو آثار على الصفقة الأصلية سواء بالزيادة أو النقصان، ولكن لا يجب أن يمس بالمنافسة التي يكون ضمانها صعبا عند إبرام الصفقة والحفاظ عليها عند تنفيذ الخدمات أصعب، لهذا فإنه يجب منع أي ملحق يسيء إليها.[2]

ثالثا: اللجوء للملحق خارج آجال تنفيذ الصفقة: أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تنفيذ الصفقة هو شرط مكرس بموجب المادة 105 من المرسوم الرئاسي رقم 12- 23 حيث أنها تنص على أنه: "**لا يمكن إبرام الملحق وعرضه على هيئة الرقابة الخارجية للصفقات المختصة إلا في حدود آجال التنفيذ التعاقدية...**".[3]

---

[1] عمار بوضياف، **شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15- 247**، القسم الثاني، ط5، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص ص، 19- 20.

[2] ربيحة سبكي، مرجع سابق، ص 58.

[3] المادة 105 من المرسوم الرئاسي رقم 23/12 المؤرخ في 18 جانفي لسنة 2012، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج ج عدد 04، الصادرة في 26جانفي 2012.

رابعا: عدم خضوع الملحق للشروط الاقتصادية للصفقة: إن الملحق يخضع لنفس الشروط الاقتصادية الأساسية للصفقة الأصلية[1]، فتطبق في الملحق الأسعار التعاقدية الموضوعة مسبقا، ولكن في حالة ما إذا تعذر على الطرفين أن يطبقا الأسعار التعاقدية المحددة في الصفقة على العمليات الجديدة المنصوص عليها في الملحق، فإنهما يحددان أسعارا جديدة. ويجب تحديد سعر كل منهما، ففي حالة الأعمال غير المتوقعة يحدد الثمن استقلالا عن الثمن المتفق عليه في العقد، وذلك على أساس السعر الجديد الذي يتفق عليه المقاول والإدارة صاحبة العمل[2].

أما في حالة الأعمال الإضافية فإن الثمن لهذه الأعمال يقدر على أساس السعر الوارد في العقد وليس على أساس قائمة الأسعار التي تتوقع الأعمال الإضافية فتحدد لها سعرا، وإنما يقدر ثمنها على أساس السعر الوارد في العقد بالنسبة للأعمال الأصلية.[3]

ومنه فعدم خضوع الملحق للشروط الاقتصادية للصفقة العمومية ينتج عنه نزاع بين الأطراف المتعاقدة في ملحق الصفقة العمومية، فهذه الشروط الاقتصادية هي التي تحدد لكلا الطرفين المتعاقدين الأسعار التعاقدية المحددة في ملحق الصفقة مسبقا وكيفية تطبيقها.

خامسا: المساس بجوهر الصفقة وتوازنها: يشترط في الملحق عدم المساس بجوهر الصفقة وتوازنها المالي، ويعد هذا الشرط شرطا طبيعيا ومعقولا أيضا، إذ أن التعديل الجوهري من شأنه أن ينشئ صفقة جديدة أمام جديدة وقد يفتح المجال أمام الفساد المالي خاصة وأن إجراءات الملحق بسيطة في عمومها وليست معقدة كما هو الحال بالنسبة للصفقة الأصلية.[4]

وعليه فإنه إذا مس التعديل بالأساس الجوهري للصفقة وتوازنها، أدى ذلك إلى حدوث نزاع بين الطرفين المتعاقدين ما ينجر عنه فك الرابطة التعاقدية وفتح المجال أمام انتشار

---

[1] سهام شقطمي، مرجع سابق، ص 32.

[2] شعيب حيمر، مرجع سابق، ص 19.

[3] سليمان محمد الطماوي، **الأسس العامة للعقود الإدارية: (دراسة مقارنة)**، دار الفكر العربي، مصر، 2002، ص486.

[4] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 207.

الفساد المالي الذي يؤدي بدوره إلى فساد المبادئ والأسس الجوهرية الخاصة بالصفقة العمومية وملاحقها.

الفرع الثاني: مخالفة الشروط الشكلية لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية:

إضافة للشروط الموضوعية هناك شروط شكلية أخرى لابد من توافرها في الملحق حتى يصبح متمتعا بالاعتراف القانوني، في حين أنه إذا تخلف شرط من هذه الشروط الشكلية أو طبق بشكل غير قانوني أي مخالف للقانون فهذا حتما سيؤدي إلى التوتر والنزاع بين الأطراف المتعاقدة في ملحق الصفقة العمومية وتتمثل هذه الشروط الشكلية في:

أ- **عدم وجود صفقة أصلية:** وجد الأساس القانوني لهذا الشرط من خلال الفقرة الأولى من نص المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 والتي جاء فيها ما يلي: " **يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة**" ، فكلمة " تابعة" تعني أن هناك شيئا سبق الملحق وهو الصفقة، فهذا الارتباط يعني بالضرورة وجود صفقة عمومية أصلية، كما أنه لا يمكن منطقيا أن نتصور وجود ملحق دون وجود صفقة أصلية، فهو يدور معها وجودا وعدما فعند الحديث عن الملحق نستنتج بديهيا وجود صفقة مبرمة تسبقه.[1]

ب- عدم مراعاة سائر الجوانب الإجرائية في الملحق: أرسى المشرع قاعدة من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247[2] المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مفادها أنه لم يكن للملحق أثر مالي كبير معتبر 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 مدة الإنجاز، ولم يبلغ الحد المالي المبين في المرسوم.[3]

[1] دحو كراش، مرجع سابق، ص98.

[2] المادة 139، من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[3] عمار يوضياف، مرجع سابق، ص ص 19- 20.

ج- أن لا يكون الملحق في شكل مكتوب: يجب أن يصدر الملحق في صيغة كتابية ومصادق عليه من قبل السلطة المختصة، فذلك أمر لازم في حال ممارسة سلطة التعديل فبعنصر الكتابة يتسنى معرفة الالتزامات الجديدة ومجالها[1]، وأن يفرغ في شكل كتابي حيث يجب أن يكون التزام تعاقدي جديد ومصادق عليه من قبل السلطة المختصة، بمعنى لا يقبل أي طلب من المتعامل المتعاقد للتعديل بعد تلقيه وعودا من السلطات غير المؤهلة.[2]

- أن يكون مكتوبا طالما كانت الصفقة الأصلية مكتوبة، فعنصر الكتابة أمر لازم في حال ممارسة الإدارة لسلطة التعديل وهذا شرط طبيعي، فالتعديل فرع أو جزء من الصفقة الأصلية ووجب أن يخضع لما له شكلا يتوافر عنصر الكتابة[3]، وقد عبر المشرع على عنصر الكتابة في المادة 103 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 بعبارة " الملحق وثيقة" والوثيقة وجب أن تكون مكتوبة.[4]

فمن الناحية القانونية يجب أن يكون الملحق في شكل مكتوب فإن تخلف هذا الشرط اعتبر سببا من أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية، فإخراج الملحق في شكل كتابي يمنحه طابعا رسميا قانونيا معترفا به من الناحية القانونية كما يزيده تفعيلا من الناحية العملية.

د- عدم إبرام الملحق في الآجال التعاقدية: لا يبرم الملحق إلا في حدود الآجال التعاقدية وفق الحالات التالية:

- عندما لا يكون للملحق أية آثار مالية على الصفقة الأولية ولا يمس البنود المتعلقة بآجال تنفيذها.

---

[1] مصطفى مبروكي، **الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013- 2014، ص 89.

[2] سهام شقطمي، مرجع سابق، ص 32.

[3] دليلة خير وعرابة خيرة، مرجع سابق، ص 21.

[4] المادة 103 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

– عندما يبرم الملحق في ظل تأخر في الآجال التعاقدية الأصلية يسبب اختلال التوازن الاقتصادي للعقد لأسباب استثنائية غير متوقعة.

– إذا ابرم الملحق بصورة استثنائية بغرض الإقفال النهائي للصفقة خاصة إذا كانت بهدف تجنب الدعاوي القضائية التي تسبب ضررا لمواصلة تنفيذ الخدمات موضوع الصفقة العمومية.[1]

وعليه إذا ابرم الملحق في غير حدود الآجال التعاقدية عد ذلك بسبب من أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية لأن الملحق يجب أن يبرم في حدود الآجال التعاقدية ووفق ما اتفق عليه الأطراف المتعاقدة طبقا للقانون.

المطلب الثاني: عدم احترام القيود الواردة على تعديل الصفقة العمومية.

إن الدافع لإبرام الملحق هو تعديل الصفقة وهذا ما يكسبه الشرعية القانونية، ومشروعية التعديل الصادر عن الإدارة المتعاقدة وفق قيود، وعدم احترام هذه القيود يؤدي إلى تغيير الظروف التي أدخلت عند ابرام العقد، وتعتبر قرارات التعديل الصادرة دون مراعاة القيود مشوبة بعيب المخالفة القانونية، يجيز القانون للمتعامل المتعاقد طلب إلغائها كما يستطيع الإمتناع عن تنفيذ التعديل غير المشروع في حالة تجاوز الإدارة للقيود المتعلقة بالمشروعية **(فرع أول)** أو في حالة الإخلال بالقيود الواردة على نطاق التعديل **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: تجاوز الإدارة للقيود المتعلقة بالمشروعية

إن الشروط المتعلقة بالمشروعية ما هي إلا اجراءات تتخذها الإدارة لتعديل عقودها انفراديا، حتى يمكنها ممارسة حقها في التعديل بمقتضيات المصلحة العامة، وإن عدم احترام قواعد المشروعية الإدارية تستند في إجرائه إلى تغيير الظروف التي أخذت بعين الاعتبار عند ابرام العقد، وذلك لكي لا تتملص الإدارة المتعاقدة من التزاماتها وأن أي خطأ

[1] شعيب حيمر، مرجع سابق، ص 20.

من الإدارة في تقييم وتقدير مقتضيات سير المرفق العام عليها أن تتحمل ذلك وبالتالي لا يمكنها ممارسة حق التعديل.

وعليه فالإدارة يجب أن لا تتجاوز حدود معينة تتفق والحكمة في تقريره[1] ويتعين لصحة هذه الإجراءات طبقا لما هو سائد في الفقه والقضاء مراعاة الشروط التالية:

أولا- عدم تعديل الشروط المتعلقة بموضوع العقد:

لا يجوز أن يؤدي التعديل إلى تغيير العقد أو محله وبالتالي كان على الإدارة المتعاقدة احترام إصدار القرار المتعلق بالموضوع الأصلي في العقد، فلا يجب أن يؤدي التعديل إلى إلزام المتعاقد بأداء التزامات خارجة عن العقد المبرم[2]، حيث إذا قامت الإدارة بتعديل العقد يجب أن لا يؤدي ذلك إلى تغيير في معطيات العقد خاصة الشروط المالية والتقنية للعقد، وعليه قد يؤذي ذلك إلى حصول منازعات ملحق بسبب إخلال بتحقيق مصلحة محددة في طبيعة العقد وموضوعه.

كما لا تستطيع الإدارة أن تفرض على المتعاقد معها تغيرات مبالغا فيها حتى لا تتجاوز سلطة التعديل الممنوحة لها، بحيث تحرص على مراعاة الاعتبارات الفنية والاقتصادية، وإلا تم قلب اقتصاديات العقد رأسا على عقب.

ثانيا- مخالفة قواعد المشروعية الإدارية:

إن تعديل ملحق الصفقة يكون من الجهة المختصة "المصلحة المتعاقدة" فوسيلتها إصدار القرار الإداري معلنة عن تعديل ملحق الصفقة، حيث يجب أن تتوافر أركان القرار صحيحة أي من شخص مختص بإصداره وفق الشكل والإجراءات المقررة قانونا، التي تحكم هذا الموضوع، وأن يستهدف ذلك تحقيق الصالح العام.[3]

---

[1] ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية والتحكيم**، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، الكويت، 2000، ص 168.

[2] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص383.

[3] محمد حلمي، **العقد الإداري**، دار الفكر العربي، مصر، 1977، ص76.

فالإدارة عند ممارستها سلطة التعديل تصدر قرار إداريا لابد أن يتضمن جميع الأركان لإضفاء المشروعية عليه، وفي حالة عدم احترام الإدارة المتعاقدة لقواعد المشروعية الإدارية فإننا أمام قرار إداري باطل[1]، مما يؤدي إلى إخلال في تنفيذ الملحق وهذا يسبب عرقلة تعديل ملحق الصفقة الأصلية، يترتب البطلان على مخالفة المشروعية الادارية وينبغي أن يكون قرار الإدارة موافقا للأنظمة القانونية السارية المفعول، لكي يضفي المشروعية الإدارية على قرارات تعديل ملحق الصفقة الأصلية.

ثالثا- عدم تحقيق المصلحة العامة

إن الغاية من إصدار قرار التعديل تكمن في تحقيق المصلحة العامة والحرص على حسن سير المرفق بانتظام وإطراد، فإذا لم يحتوي قرار الإدارة بتعديل الملحق على نية تحقيق المصلحة العامة، وهذا يشكل خطأ القاضي إداريا حيث يقصد به مجرد الإضرار بالمتعاقد بتحمليه أعباء إضافية لا طائلة من ورائها ولا علاقة لها بمصلحة المرفق، حيث يتعارض ذلك مع مبدأ ضرورة تنفيذ العقد الإداري في إطار حسن النية المتبادلة بين أطرافها[2].

إن الإدارة في رقابة تنفيد المتعاقد لالتزاماته التعاقدية يخالف شروط التعاقد، وبالتالي لا يتم تحقيق المصلحة العامة المبتغاة من إبرام ملحق الصفقة العمومية وكذلك عرقلة تنفيذ ودفع المتعاقد إلى التقاضي مما يؤثر على علاقته بالإدارة، الأمر الذي ينعكس سلبا على حسن أدائه التعاقدي بعد تحوله من مساعد للإدارة ومشارك لها في تحقيق المصلحة العامة إلى خصم تجمعه بها ساحة القضاء.[3]

---

[1] محمد خلف الجبوري، **العقود الإدارية**، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1988، ص154.

[2] عبد العزيز خليفة، **ركن الخطأ في المنازعات الإدارية: (مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية)**، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008، ص 144.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **الأسس العامة للعقود الإدارية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005 ص 250.

الفرع الثاني: الإخلال بالقيود الواردة على نطاق التعديل

إلى جانب القيود المتعلقة بالمشروعية والتي يترتب البطلان على مخالفتها، هناك قيود تترتب على مخالفتها حق المتعاقد في طلب فسخ العقد والتعويض إذ كان له وجه في ذلك. إذا تجاوزت الإدارة الحدود المرسومة فإن ذلك يؤدي إلى منازعات ملحق الصفقة العمومية حيث يكون هناك إرهاق للمتعاقد وقلب إقتصاديات العقد، فإذا لم يصل التعديل إلى هذا الحد فإن حق المتعاقد يقتصر على طلب التعويض فقط.

أولا- تجاوز الحد الأقصى لقيمة التعديل المقرر

قرر المشرع للمتعامل المتعاقد مع الإدارة في حالة تجاوز الإدارة بالتعديل القيمة المقررة في دفاتر شروط ملحق الصفقة العمومية بالتعويض وهذا ما أكدته المادة 34 الفقرة3 من دفتر الشروط الإدارية العامة التي يتعين على الإدارة أن تلتزم بها، حيث لا يمكن تجاوز النسب المحددة وإلا يترتب عن ذلك تعويض المقاول المتعاقد، الذي يظل ملزما بتنفيذ الأشغال التي شرع فيها حسب شروط العقد.

ويؤدي ذلك إلى منازعات ملحق حول تنفيذ الأشغال في غير الآجال المحددة مع إبقاء الحق في التعويض على أساس الضرر الذي يلحق به، جراء التعديلات التي أدخلت على ملحق الصفقة محل التنفيذ.

ثانيا- فرض أعباء جديدة ترهق المتعاقد وتجاوز إمكانياته

من بين القيود التي تفرض على الإدارة عند استخدامها سلطة تعديل ملحق الصفقة العمومية، ما يتصل بمقدار الأعباء الجديدة التي تلقى على عاتق المتعاقد مع الإدارة نتيجة لممارستها هذه السلطة، إذ يجب أن تكون هذه الأعباء في الحدود الطبيعية والمعقولة من حيث نوعها وأهميتها[1].

[1] أحمد محمود جمعة، **العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون المنقصات والمزايدات الجديدة**، منشأه المعارف، مصر، 2002، ص ص 414-415.

فالإدارة لا يجوز أن تتخذ سلطة التعديل كذريعة لتغيير موضوع العقد وإرهاق الطرف المتعاقد معها، وعليه لا تستطيع الإدارة أن تعدل العقد على نحو يغير موضوع العقد، وإلا تحول التعديل إلى عقد جديد مما يؤدي إلى وقوع منازعات ملحق الصفقة العمومية، وعليه وجب أن يكون التعديل من حيث المدى والأثر نسبيا بحيث لا يؤثر العقد الأصلي للملحق على الصفقة العمومية، والإدارة هنا تمارس سلطة التعديل على نحو يراعي موضوع العقد وإلا فرضت أعباء ثقيلة على المتعامل المتعاقد.[1]

ثالثا- قلب اقتصاديات العقد

تنص المادة 136 الفقرة الثامنة من تنظيم الصفقات العمومية على أنه: " **ومهما يكن أمر، فإنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة...**"

من خلال المادة أعلاه يفهم أن سلطة تعديل الصفقة لها قيود محددة من خلال عدم وصول التعديل إلى هدم العقد كلية والمساس بجوهره. أو إنشاء أعمال جديدة وغريبة عن ما هو متفق عليه بين الأطراف المتعاقدة في الصفقة الأصلية.

ومع أن الإدارة لها سلطة تعديل الصفقة العمومية، إلا أنه يشترط أن لا يتجاوز هذا التعديل حدودا معينة، فإذا تجاوز تلك الحدود يقلب إقتصاديات العقد أو يغير جوهر أو موضوع العقد، بحيث يصبح المتعاقد وكأنه في عقد جديد ما كان ليقبله لو عرض عليه أثناء تنفيذ التعاقد لأول مرة، لهذا فإن للمتعاقد حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بفسخ العقد والتعويض، لأن هذا التقصير من جانب الإدارة ناتج عن تعديل لا دخل للمتعاقد فيه، وفسخ

[1] عمار بوضياف، **شرح الصفقات العمومية**، ط3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2011، ص147.

ملحق الصفقة يترتب عليه نهاية الصفقة بأثر رجعي ويمتد إلى تاريخ رفع الدعوى كما يترتب عليه التعويض عن ما لحق المتعاقدين من خسارة وما وفاته من كسب بسبب الفسخ[1].

[1] ياقوتة عليوات، **تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، الصفقات العمومية في الجزائر**، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 264.

إن المشرع الجزائري أقر للإدارة المتعاقد وذلك من خلال التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية سلطة التعديل المقررة بواسطة آلية الملحق، الذي يعد وثيقة تابعة للصفقة فهو الذي يبرم بغرض التعديل في الإلتزامات بالزيادة أو بالنقصان أو إدخال خدمات جديدة، غير مضمنة في الصفقة الأصلية، وقد يؤدي تجاوز حدود المشروعية المقررة إلى الإخلال بشروط تنفيذ الصفقة الأصلية، كما يؤدي إلى منازعات ملحق الصفقة العمومية، حيث يكون هناك إرهاق للمتعاقد وقلب اقتصاديات العقد. والمصلحة المتعاقدة تلجأ لمثل هذا الإجراء من أجل إعادة التوازن المالي ذلك لتحقيق السير الحسن للمرفق العمومي وتلبية حاجات وتحقيقا للأهداف المبرمجة، وعليه فالمصلحة المتعاقدة لا يمكن أن تتجاوز السقف المالي للملحق خاصة عند التعديل لكي لا تمس بمبدأ الشفافية والنزاهة عند إبرام ملحق الصفقة العمومية.

الفصل الثاني:

تسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية

تعتبر الصفقات العمومية أكثر القوانين تأثرا بالمستجدات، باعتبارها تنظم نشاطا واسعا في مجالات الحياة، وتطرح الكثير من المنازعات، لهذا وضعت أسس خاصة في منازعاتها وطرق تسويتها حتى لا تتعطل المشاريع، مما يؤثر سلبا على استمرارية المرفق العام، ويلحق الضرر على الأطراف المتعاقدة من أجل خدمة المصلحة العامة.

لهذا وضع المشرع الجزائري من خلال التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية أحكام واضحة لتسوية منازعات الصفقة العمومية والتي تسري بطبيعتها على المنازعات المتعلقة بملحق الصفقة العمومية، باعتباره وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة الأصلية، فالمشرع الجزائري هنا تبنى آلية الحل الودي كطريق لفض منازعات ملحق الصفقة العمومية خارج ساحة القضاء **(مبحث أول)** قبل اللجوء إلى القضاء كطريق لفض منازعات ملحق الصفقة العمومية أمام قاضي العقد **(مبحث ثان)** الذي يعتبر الحل الأمثل بعد فشل لجان تسوية الودية في تسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية بين الأطراف المتعاقدة.

المبحث الأول: طرق فض المنازعات خارج ساحة القضاء

لم بعد اللجوء إلى القضاء هو الطريق الوحيد بشأن كل المنازعات التي تثار بين الأطراف المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية كونها أكثر القوانين تأثرا بالمستجدات، وباعتباره ينظم مجالا نشطا وواسعا في مجالات الحياة ويطرح الكثير من المنازعات أمام القضاء.

لهذا حرص المشرع الجزائري على حل الإشكاليات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية وملاحقها لاسيما وضع ثوابت لفض مختلف المنازعات القائمة بين أطراف الصفقة، إذ تبنى مبدأ الحلول البديلة أو الحلول الودية، بشأن المنازعات المرتبطة بالملحق والتي تقع في الغالب بشكل طارئ أثناء التنفيذ ومن المعلوم أن الملحق تبرمه المصلحة المتعاقدة بدافع إعادة التوازن للتكاليف المترتبة ماليا على كل طرف في الصفقة.

وقد تدخل المشرع الجزائري فوضع قاعدة الحل الودي للنزاع الناتج عن التنفيذ **(مطلب أول)** كما يمكن أن تخضع المنازعة إلى التحكيم عند تنفيذ ملحق مبرم مع متعاملين أجانب وذلك باقتراح من الوزير المعني **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول: التسوية الودية لمنازعات ملحق الصفقة العمومية

ضمانا لحسن تنفيذ الصفقة العمومية وكذلك حفاظا على حقوق كل طرف من الأطراف لم يعقل تنظيم الصفقات العمومية مسألة تسوية المنازعات الناجمة عن عملية التنفيذ فهي مسألة هامة، حيث وضع آلية التسوية الودية لضمان حل المنازعات التي تطرأ لسبب معين آثر تعديل، فقد وسع المشرع الجزائري في مجال تسوية الودية حيث ظهر ذلك حاليا من خلال استحداث اللجان المتخصصة تهدف إلى البحث في المنازعات الناتجة في مجال الصفقة العمومية وملاحقها عن العناصر العادلة التي يمكن تبنيها لفض النزاع وديا، فالتسوية الودية للمنازعات محيطة بضوابط **(فرع أول)**، كما خصص لها لجان محددة **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: ضوابط التسوية الودية لمنازعات الملحق:

إن التسوية الودية للنزاع تعد آلية من آليات حل المنازعات الحاصلة بين طرفي الصفقة بطريقة رضائية دون اللجوء إلى القضاء، وفي نفس الوقت تمثل ضمانة وآلية للطرفين المتعاقدين لحل الإشكالات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية وملاحقها.[1]

تجدر الإشارة أن الملحق في التسوية الودية تبرمه المصلحة المتعاقدة بدافع إعادة التوازن المالي، فعند إبرام المصلحة المتعاقدة لملحق أو ملاحق الصفقة متجاوزة في ذلك حدود سلطتها في التعديل، ما يؤدي إلى إرهاق المتعامل معها في تنفيذ الملحق الذي يؤدي معه حتما إلى وقوع نزاع بينهما، لذلك تدخل المشرع الجزائري ووضع الحل الودي لتسوية مختلف النزاعات الواردة على ملحق الصفقة العمومية.

أولا- الأساس القانوني للتسوية الودية لمنازعات الملحق:

إن التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية قد أكد صراحة على الحل الودي الرضائي للمنازعات التي تحدث بسبب ملحق الصفقة العمومية، ويتجلى ذلك من خلال المادة 153 من قانون الصفقات العمومية وذلك بنصها على النقاط التالية:

تسوى النزاعات التي تطرأ على تنفيذ الملحق الصفقة العمومية في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها يجب على المصلحة المتعاقدة، دون المساس بتطبيق أحكام المادة أعلاه، حيث يجب أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ على الصفقة وملاحقها، كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

- **إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.**
- **التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة.**
- **الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة.**[2]

[1] إسماعيل بحري، **الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009، ص 131.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتعلق بصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

وفي حالة عدم اتفاق الطرفين يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للمنازعات المختصة باستقراء نص المادة أعلاه، فإن المشرع أرسى قاعدة الحل الودي للنزاع الناتج عن التنفيذ وهذا تفاديا لفكرة اللجوء إلى القضاء، الذي يكلف أطرافه طول الإجراءات حتى لا تتعطل المشاريع العمومية.

وحتى يمكن أطراف النزاع من إيجاد حل يناسبهم فإنهم يضعون حدا للنزاع أثناء التنفيذ وحتى يتم بهذا الحسم في أمر المنازعة ومواصلة التنفيذ، بما يضمن في النهاية استلام المشروع في آجاله، وهو ما يتماشى وهدف خطة الصفقات العمومية في القطاعات المختلفة للدولة.[1]

ثانيا- حدود التسوية الودية لمنازعات الملحق:

إن التنظيم الجديد المتعلق بالصفقات العمومية أعلن صراحة من خلال المادة 153 منه على ضوابط الحل الودي، وقد أشارت نفس المادة إلى ضرورة مراعاة الأحكام التالية:

أ- **احترام التشريع والتنظيم:** على الإدارة المتعاقدة المعنية أن تحترم التشريع والتنظيم الجاري به العمل وأن لا تخالفه، فكل اتفاق لحسم نزاع ودي يتعارض مع أحكام التشريع أو التنظيم يقع باطلا ولا يترتب أي أثر عليه.

ب- **الحرص على إيجاد التوازن في التكاليف المترتبة على كل من الطرفين:** قد تظهر أثناء التنفيذ ظروف تفرض على المتعامل المتعاقد تحمل نفقات أكثر وهذا عند تنفيذ الملحق أي بعد تعديل الالتزامات التعاقدية، فحين مطالبة المتعامل المتعاقد بها، يجب على الإدارة المعنية أن تأخذ بعين الاعتبار هذه الظروف الجديدة وتنصف المتعامل المتعاقد وتحاول أن تحسم الأمر وديا دون أن ترهقه باللجوء للقضاء للمطالبة بحقه في التوازن المالي.[2]

ج- **التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة:** ألح المشرع الجزائري في المادة 153 من تنظيم الصفقات العمومية على ضرورة إعطاء أهمية لعامل الزمن في الصفقة وهذا الأمر

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص ص 119، 120.

[2] عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، ط2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 220

يفرض بلا شك الحسم الودي للنزاع الذي يثور أثناء التنفيذ، فكلما تم التوصل إلى حل ودي وضبط الاتفاق في وثائق رسمية كان ذلك أنفع بالنسبة لزمن تنفيذ العمل موضوع العقد.[1]

د- الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة: نظرا للأهمية الكبرى لمعيار الزمن في تنفيذ العمل موضوع الصفقات العمومية وحتى لا يتسبب النزاع الناتج عن التنفيذ في زعزعة استمرارية ملحق الصفقة، فرض المشرع البحث عن حل ودي في أسرع وقت بما يكفل ضمان مواصلة العمل وتنفيذ موضوع ملحق الصفقة في آجالها المحددة في العقد.

وإذا لم يحدث اتفاق بين طرفي النزاع وحسمه وديا فإن المشرع كفل للمتعامل المتعاقد أحقية اللجوء للقضاء.[2]

غير أنه أجاز أولا قبل كل مقاضاة أمام العدالة رفع طعن أمام اللجنة الوطنية للصفقات المختصة، وهذا ما أكده تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[3]، وتؤدي دراسة النزاع في هذا الشأن في أجل ثلاثين يوما إبتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم لرأي مبرر.[4]

ويتضح من نص المادة أن المشرع فرض على لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة أن تحسم في النزاع المعروض عليها خلال 30 يوما بدءا من جواب الطرف الخصم، وهو ما يعني أن المشرع حاول بهذا القيد الزمني أن يلزم اللجنة الوطنية المختصة بضرورة عقد اجتماعاتها لمعرفة مصير الطعن، وعما إذا كانت ستصل إلى حل يرضي المتعامل المتعاقد

[1] المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتعلق بالصفاقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[2] عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، مرجع سابق، ص 221.

[3] المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتعلق بالصفاقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[4] المادة 155 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتعلق بالصفاقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

أو أن يدخل النزاع في مرحلة جديدة وهي مرحلة التقاضي، بعد أن استجاب المدعى للمادة 153 من تنظيم الصفقات العمومية، ورفع طعنه أمام اللجنة الوطنية المختصة.[1]

وبهذا فقد خص المشرع منازعات الصفقات العمومية بأحكام خاصة وإجراءات مميزة إذا لم يجد النزاع حلا له على مستوى لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة، فإنه بإمكان المتعامل المتعاقد رفع دعواه أمام الجهة القضائية.[2]

الفرع الثاني: لجان التسوية الودية لمنازعات الملحق

إن التعديل الجديد الذي جاء به المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 هو إنشاء لجان التسوية الودية للمنازعات حيث وضع تشكيلة لجنة التسوية الودية وشروط الانضمام إليها والصلاحيات المخولة لها وكيفية عملها.

أ- تشكيلة لجان التسوية الودية:

* لجنة التسوية الودية على مستوى الوزارة والهيئة العمومية.

- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن الوزارة المعنية موضوع النزاع.
- أمانة اللجنة.

* لجنة التسوية الودية للمنازعات على مستوى الولاية.

- ممثل عن الوالي رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة
- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.
- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف بالدفع.

[1] بو عبد الله نور الدين، **سلطة التعديل الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حماه لخضر الوادي، 2017-2018 ص 61.

[2] المرجع نفسه، ص 62.

- أمانة اللجنة.

ب- شروط الانضمام للجان التسوية الودية لمنازعات الملحق

- يعين أعضاء اللجان المختارون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني للصفقة أو الملحق وهذا بموجب مقرر من رئيسها.

- كما يمكن لرئيس اللجنتين السابقتين الاستعانة بكل كفاءة من شأنها توضيح أعمال اللجنة وذلك على سبيل الاستشارة فقط.

- يعين الرئيس في ذلك أحد الأعضاء المشكلين للجنة مقررا.

- لا يجب أن يكون أعضاء هاتين اللجنتين قد شاركوا في إجراءات إبرام ومراقبة وتنفيذ الصفقة أو الملحق المعنيين بالنزاع.

ج- صلاحيات لجان التسوية الودية لمنازعات الملحق

1- **اللجنة الوزارية:** تختص بدراسة المنازعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات والملاحق الخاصة بالإدارة المركزية أو المؤسسات العمومية الوطنية والمصالح الخارجية التابعة لها.

2- **لجنة الهيئات العمومية:** تختص بدراسة المنازعات الخاصة بالمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.

3- **اللجنة الولائية:** تتولى دراسة نزاعات الولاية، البلديات، المؤسسات العمومية المحلية والمصالح غير الممركزة للدولة من خلال البحث عن العناصر المتعلقة بالقانون أو الوقائع لإيجاد حل ودي ومنصف للمنازعات المترتبة عن تنفيذ الصفقات المطروحة أمامها.[1]

د-كيفية عمل لجان التسوية الودية لمنازعات الملحق

من خلال نص المادة 155 من المرسوم رقم 15- 247 فإنه يجب على الطرف الشاكي إلى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا ومرفق بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل استلام، كما يمكنه إيداعه مقابل وصل استلام.

[1] المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

– يقوم رئيس اللجنة باستدعاء الجهة الشاكية لإعطاء رأيها في النزاع ويجب أن تبلغ رأيها لرئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع وصل استلام في أجل 10 أيام من تاريخ مراسلتها.[1] وتتم دراسة النزاع في اجل 30 يوما، ابتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم وبرأي مبرر.

يمكن للجنة التسوية الودية أن تستمع لطرفي النزاع أو تطلب منهما إبلاغها بكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح أعمالها ويبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع برسالة موصى عليها مع وصل استلام وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.[2]

ثم أن المصلحة المتعاقدة يجب أن تبلغ قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل 8 أيام ابتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام وتعلم اللجنة بذلك.

نلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال المواد 154/153 من المرسوم رقم 15-247 وضع مجموعة من الأحكام التي يتم على أساسها الحل الودي في أسرع وقت ممكن وبأقل التكاليف، لأنه من المعلوم أن المشرع الجزائري حرص في هذا القانون الجديد على الحفاظ على المال العام والمصلحة العامة بالدرجة الأولى.

المطلب الثاني: التحكيم كآلية لتسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية

علاوة على التسوية الودية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي أقر المشرع الجزائري إمكانية اللجوء إلى التسوية الودية عن طريق التحكيم، وذلك في حالة ما إذا كان المتعامل طرفا أجنبيا، لاسيما وأن المشرع الجزائري قد أجاز للأشخاص المعنوية العامة

[1] سيد علي فاضلي، **التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية**، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات اليوم الدراسي حول تنظيم الصفقات العمومية الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة يوم 26 فيفري 2016، ص 4(غير منشور).

[2] طه صوفيان ويونس عروج، **النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 15/ 247**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص الجماعات الإقليمية، كلية الحقيق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2015- 2016، ص73.

اللجوء إلى التحكيم في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية[1]، وذلك في حالات الاتفاقيات الدولية والصفقات العمومية، وهذا ما يحرمها من مزايا اللجوء إلى التحكيم في حال نشوب النزاع في مجال الصفقات العمومية وملاحقها.

وفي هذا الإطار سيتم التطرق لتعريف التحكيم **(فرع أول)** وشروطه **(فرع ثان)** وذلك وفق أحكام ونصوص قانونية.

الفرع الأول: تعريف التحكيم:

باعتبار التحكيم وسيلة سريعة لفض منازعات ملحق الصفقة العمومية فهو يعرف بأنه:

أولا: التعريف الاصطلاحي: يعرف التحكيم في الاصطلاح على أنه " **تولية الخصمين حاكما بينهما والمراد بالخصمين الفريقان المتخاصمان**".[2]

ثانيا: التعريف الفقهي: يعرفه الفقه كالآتي: التحكيم هو اتفاق على طرح نزاع على شخص معين أو أشخاص معنيين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة.[3]

ثالثا: التعريف القضائي: لقد تطرق العمل القضائي لتعريف التحكيم وغايته في ذلك التقرب من تحقيق العدالة إذا اعتبره وسيلة قانونية لحل النزاعات دون اللجوء إلى القضاء.[4]

---

[1] القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري2008، **يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ج ر ج ج عدد 21 مؤرخ في 23 أفريل 2008.

[2] محمد بن ناصر البجاد، **التحكيم في المملكة العربية السعودية**، مركز البحوث والدراسات الإدارية، الرياض، 1999 ص17.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **التحكيم في منازعات العقود الإدارية والدولية**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2006، ص 12.

[4] شاذية ابراهيم مصطفى، أحمد محروس علي ناجي، **التحكيم في العقود الإدارية**، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد السعودية، 2012، ص51.

كما عرفه أيضا بأنه اتفاق على طرح النزاع على شخص معين، أو أشخاص معينين، ليفصلوا فيه، دون للجوء إلى المحكمة المختصة[1]. فقد عرفت المحكمة الدستورية التحكيم: بأنه اتفاق على طرح نزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا دون المحكمة المختصة وذلك بحكم ملزم للطرفين، الأمر الذي يقطع دابر الخصومة في كافة جوانبها التي أحالها الطرفان له[2]

1- شرط التحكيم:

يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها، كما يجب أن يقع شرط التحكيم تحت طائلة البطلان، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفيات تعيينهم، حسب المادة 1008 من ق إ م إ.[3]

2-اتفاق التحكيم: حسب نص المادة 1011 من القانون أعلاه فاتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع مسبق نشوؤه على التحكيم، ويحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا، بحيث يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان، النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم حسب نص المادة 1012.[4]

ومن ثم فهو عملية قانونية مركبة تقوم على اتفاق أطراف النزاع على عرض خلافهم على محكم أو أكثر للفصل فيه على ضوء قواعد العدالة، وفقا لما ينص عليه الاتفاق مع تعهد أطراف النزاع بقبول الحكم الذي يصدر من المحكمين والذي يحوز حجية الأمر المقضي فيه.[5]

---

[1] خالد محمد القاضي، **موسوعة التحكيم التجاري الدولي**، دار الشروق، مصر، 2002، ص 87.

[2] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 172.

[3] نبيل صقر، **قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 399.

[4] لبنى بوزيرة، بوقميح كنزة، **الآليات الودية لتسوية منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2018-2019، ص 90، 91.

[5] محمد العطار يسعد، **التحكيم في المنازعات الإدارية وغير العقدية**، دار النهضة العربية، 2002، ص 14.

وأساس اللجوء إلى التحكيم هو إرادة طرفي النزاع المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة[1]، وبالرجوع إلى نص المادة 1006 من ق إ م إ حيث تنص:" **ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ما عدا في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية**".

من خلال تحليل هذا النص القانوني يتضح أن المشرع الجزائري كرس حق لجوء الدولة للتحكيم في إطار منازعات ملحق الصفقة مادام أن الملحق يتبع العقد الأصلي لهذه الأخيرة وهذا ما أكدته المادة 975 من نفس القانون[2]، بالإضافة إلى نص المادة 153 الفقرة 7 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 التي أكدت على تسوية المنازعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات العمومية عن طريق هيئة تحكيم دولية في حالة الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجانب.

الفرع الثاني: شروط التحكيم

التحكيم كإجراء قانوني يستوجب توافر شروط شكلية وموضوعية لازمة لصحته تطبيقا لنصوص المواد 1012، 1017، من ق إ م إ وهذا كالآتي:

أولا- الشروط الشكلية: تتمثل الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم في ضرورة كتابته وأن يكون عدد المحكمين فيه عددا فرديا.

أ- كتابة اتفاق الأطراف

الكتابة شرط لازم لصحة كل من شرط التحكيم واتفاق التحكيم، حيث يقع باطلا كل اتفاق لم يفرغ في شكل مكتوب، فشرط التحكيم يثبت تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها، ويحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا.[3]

[1] زايد بولقرارة وفاتح خلاف، المرجع السابق، ص 57.

[2] المادة 975 من القانون رقم 08- 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] جمال عبد الناصر خليفي، المرجع السابق، ص 42.

ب- العدد الوتري للمحكمين: لقد نص المشرع الجزائري على أن تكون تشكيلة محكمة التحكيم تتكون من محكم أو عدد محكمين بعدد فردي.[1]

ثانيا- الشروط الموضوعية: الاتفاق بين طرفي التعاقد على تسوية نزاعاتهم عن طريق التحكيم، فهو عقد يلقى التزاما على عاتق طرفيه بعدم الالتجاء إلى القضاء لتسوية هذا النزاع، وهذا يتطلب أن تتوافر في هذا الاتفاق الشروط الواجبة التوافر لصحة الالتزامات.

أ- **التراضي:** تلعب إرادة طرفي التعاقد دورا بارزا في مجال التحكيم، حيث يتفق على الالتجاء إليه في التعاقد ذاته أو يبرم اتفاقا خاصا ينطوي على قبول طرفي التعاقد بتسوية نزاعاته من خلال أسلوب التحكيم.[2]

2- المحل: محل اتفاق التحكيم هو محل النزاع أو الخلاف القائم بين طرفي الصفقة العمومية حول موضوعها، ويشترط في المحل أن لا يكون موضوعه مخالف للتحكيم، لكي ينعقد التحكيم يجب أن يكون موضوعا موجود بالفعل، وبمناسبة نزاع قائم (المادة1011) من قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو يوجد مستقبلا عند حدوث النزاع (المادة 1007 من ذات القانون).[3] وان يكون مشروعا وممكنا غير مستحيل.

3- الأهلية: لأن اتفاق التحكيم لا يصلح إلا إذا كان تعبيرا عن إرادة حرة لطرفيه، فإن هذا الاتفاق يتعين أن يكون طرفيه من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين ممن يملكون التصرف في حقوقهم.[4]

---

[1] بوعبد الله نور الدين، المرجع السابق، ص 64.

[2] أسامة قويدر زفزاف، **منازعات ملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016- 2017، ص 48.

[3] القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] أسامة قويدر زفزاف، المرجع السابق، ص 49.

المبحث الثاني: طرق فض منازعات الملحق أمام قاضي العقد

بناء على نص المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 فإنه إذا فشل المتعامل الاقتصادي في تسوية منازعاته مع المصلحة المتعاقدة بالحل الودي يمكنه اللجوء إلى قاضي العقد لحل النزاع.

إن السبب الغالب في منازعات ملحق الصفقات العمومية هو مخالفة نص أو بند من بنود الصفقة أو خطأ يرتكبه أحد المتعاقدين نتيجة أعماله المادية، كما يمكن أن يكون الطعن القضائي مؤسسا عند قيام أي عارض من عوارض تنفيذ الصفقة العمومية مثل حالة القوة القاهرة أو الظروف الطارئة وهو ما طبقه القضاء الجزائري.[1]

وتجدر الإشارة أن منازعات الصفقات العمومية هي اختصاص القضاء الإداري سواء فيما يتعلق بإعدادها وكذا تنفيذها وحتى في حالة فسخها.[2]

ومن هذا المنطلق فإن منازعات الصفقات العمومية وملاحقها تصنف من حيث الاختصاص القضائي إلى دعوى القضاء الكامل ودعوى الإلغاء، وبالنظر إلى وجود طرق الطعن في القرارات الصادرة في مثل هذه النوع من المنازعات وجب تقسيم هذا المبحث إلى العناصر التالية: التسوية القضائية بنظر منازعات ملحق الصفقة العمومية **(مطلب أول)**، طرق الطعن في القرارات الصادرة في منازعات ملحق الصفقة العمومية **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول: التسوية القضائية بنظر منازعات ملحق الصفقة العمومية

اللجوء إلى القضاء ضرورة حتمية بعد محاولة حل نزاع وديا ولهذا السبب تم اللجوء إلى حل آخر ألا وهو القضاء من أجل تحقيق الغاية التي أبرمت من أجله الصفقة أو الملحق وكذا حماية المال العام من الضياع. وتصنف دعاوى منازعات الصفقات العمومية وملاحقها إما تحت دعوى القضاء الكامل **(فرع أول)** أو دعوى الإلغاء **(فرع ثان)**.

---

[1] حسين شيخ آت ملويا، **المنتقي في قضاء مجلس الدولة**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص73.

[2] سهام بن دعاس، **المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006-2007، ص 116.

الفرع الأول: دعوى القضاء الكامل في منازعات ملحق الصفقة العمومية

إن القضاء الكامل يعتبر الأنسب لحل منازعات الصفقات العمومية وملاحقها والتي تنسجم وتعبر عن الطبيعة الذاتية لمنازعات العقود الإدارية، ومن تم يكون مجال حماية الحقوق الناتجة عن تعديل عقود الصفقات العمومية عن طريق ملحق هو القضاء الكامل، بما يضمنه من حماية الحقوق.[1]

فدعوى القضاء الكامل تعرف على أنها الدعوى التي يرفعها المدعى أمام الجهة الإدارية المختصة للمطالبة بالتعويض ومراجعة وإعادة التقدير وسميت دعوى القضاء الكامل نظرا لتعدد واتساع سلطات القضاء المختصة في هذه الدعوى.

وتتمثل صور دعوى القضاء الكامل فيما يلي: دعوى بطلان العقد الإداري، دعوى الحصول على مبالغ مالية إستنادا للعقد، دعوى بطلان بعض التصرفات الصادرة من الإدارة إخلالا بالتزاماتها التعاقدية وهذه الحالة الأخيرة هي التي تندرج ضمن منازعات الملحق.[2]

تتلخص شروط دعوى القضاء الكامل فيما يتعلق بمنازعات الملحق كما يلي:

* أن تصدر القرارات عن الإدارة بوصفها جهة تعاقدية باعتبارها السلطة المختصة بإصدار هذا القرار وأن مصدر سلطتها هو العقد.

* أن يتصل القرار بالصفقة حيث أن القرار يخضع لأولوية القضاء الكامل يجب أن يتصل بالصفقة انعقادا أو تنفيذا أو انقضاء، دون أن تصدر في مواجهة المتعاقد مع الإدارة.[3]

وتتلخص صور دعوى القضاء الكامل في:

---

[1] سلوى بزاحي، **رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية**، مذكرة ماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار ، عنابة، 2006-2007، ص 88.

[2] زايد بوالقرارة وفاتح خلاف، مرجع سابق، ص 56.

[3] سهام عبدلي، **مفهوم دعوى القضاء الكامل**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2007-2008، ص 212.

أولا- دعوى بطلان العقد الإداري: دعوى بطلان العقد الإداري تعد أهم صور القضاء الكامل، حيث لا يمكن لغير المتعاقد أن يعرفها فالغير ليس له أن يقيم دعوى لبطلان العقد لأنه ليس طرفا فيها فهي مقصورة على المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها.[1]

ثانيا- دعوى الحصول على مبالغ استنادا للعقد: إن دعوى الحصول على مبالغ مالية يكون إما في صورة ثمن أو أجر متفق عليه في العقد أو تعويض عن أضرار تسبب فيها الطرف المتعاقد، أو لأي سبب من أسباب التي ترد في مجال العقود الإدارية.[2]

ثالثا- دعوى إبطال بعض التصرفات الصادرة من الإدارة على خلاف التزاماتها التعاقدية: إذا صدر عن الإدارة تصرف على خلاف التزاماتها التعاقدية، فإن المتعاقد الآخر عليه أن يحصل على حكم بإبطال تلك التصرفات عن طريق القضاء الكامل لأنه لا يستطيع أن يلجأ إلى قضاء الإلغاء، وتحتفظ دعوى المتعاقد في هذه الحالة بصفتها تلك من حيث أنها تنتمي إلى القضاء الكامل حتى ولو اقتصرت على طلب إلغاء قرار إداري أصدرته الإدارة بصفتها متعاقدة.[3]

الفرع الثاني: دعوى الإلغاء في منازعات الملحق

إن الغرض من هذه الدعوى هو الحكم بإلغاء قرار لعدم شرعيته وإن دور القاضي يقتصر على فحص مشروعية القرار الإداري وإلغائه متى لاحظ مخالفة القانون دون أن يحكم بتعديله أو استبداله.[4]

ومن أهم شروط دعوى الإلغاء أن يتعلق النزاع بقرارات منفصلة، ويقصد تلك القرارات الإدارية الناتجة عن عمليات مركبة تتعلق بعمليات ووسائل تحضير عملية إبرام الصفقة

---

[1] محمود عاطف إلبنا، **العقود الإدارية**، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مصر، ص 329.

[2] سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري**، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، 1976، ص 253.

[3] بن ثلجان فطيمة، **النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة مالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016- 2017، ص 58.

[4] سهام عبدلي، مرجع سابق، ص 214.

العمومية، مثل قرارات وإرساء العطاءات وترخيص للسلطة المعنية بالتعاقد، غير أنها تساهم في تكوينها وتستهدف إتمامها فهي لا تدخل في نطاق الرابطة التعاقدية، مما يجيز الطعن فيها بالإلغاء استقلالا عن العقد وهي ليست غاية لأنها تندرج في العملية التعاقدية وتأخذ قرارات منفصلة.[1]

إن مجال دعوى الإلغاء في نطاق الصفقة العمومية بصفة عامة ومنازعات الملحق بصفة خاصة محدود بنظرية القرارات الإدارية المنفصلة وتقوم على أساسين.

أ- **المبدأ الأول:** هو أن دعوى الإلغاء لا يمكن أن توجه إلى العقود ذلك أنه من شرط قبول دعوى الإلغاء أن توجه الدعوى إلى القرار الإداري[2].

ب- **المبدأ الثاني:** في مجال قضاء الإلغاء لا يمكن الإستناد إلى مخالفة الإدارة لإلتزاماتها التعاقدية كسبب من الأسباب التي تجيز طلب إلغاء القرار الإداري، فدعوى الإلغاء هي جزء لمبدأ المشروعية والإلتزامات المترتبة على العقود الإدارية هي التزامات شخصية.[3]

إن منازعات ملحق الصفقة العمومية المتعلقة بالقرارات الإدارية المنفصلة التي تمارس عن طريق دعوى الإلغاء بعد معرفة المبدأين اللذين يضبطان هذه الدعوى، وجب التطرق إلى تحديد القرارات الإدارية المنفصلة في مجال ملحق الصفقات العمومية، أولا، ثم معرفة حجية الأحكام الصادرة بإلغاء تلك القرارات الإدارية المنفصلة على عقد الصفقة العمومية ومدى استمرارها ثانيا وذلك من خلال ما يلي:

أ- تحديد القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات ملحق الصفقات العمومية[4]:

إن فكرة القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات ملحق الصفقة العمومية تظهر جليا قبل مرحلة إعداد ملحق وإبرامه، حيث تصدر المصلحة المتعاقدة في هذه المرحلة

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 341.

[2] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 197.

[3] المرجع نفسه، ص 197.

[4] عز الدين كلوفي، **نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دار جليطي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 116.

شرطين أساسين في القرارات الإدارية المنفصلة، ذلك أن قرار تعديل الصفقة العمومية يصدر عن المصلحة المتعاقدة ويندرج الطعن فيه ضمن ولاية قضاء الإلغاء ويخرج عن نطاق دائرة القضاء الكامل.

ب- حجية الحكم بإلغاء القرارات المنفصلة عن ملحق الصفقة العمومية: أن الطعن في القرارات الإدارية المنفصلة عن طريق الإلغاء يتميز بنوع من النتائج أساسية بالغة الخطورة.[1] وتتمثل في أن أي أثر لإلغاء تلك القرارات المنفصلة على الصفقة العمومية يمتد إلى ملحق الصفقة العمومية، إذا ما كان ذلك إلغاء للقرارات منفصلة بصفة تلقائية إلى بطلان ملحق الصفقة من عدمه.[2]

المطلب الثاني: الطعن في الأحكام الصادرة في منازعات ملحق الصفقة العمومية:

بعد النطق بالحكم أو القرار وحيازته لقوة الشيء المقضي فيه، تستبعد الجهة القضائية ولايتها ولا يجوز للمحكوم عليه إعادة طرح النزاع مجددا بدعوى ابتدائية، إلا إذا شاب الحكم عيب من العيوب فهنا جاز الطلب فيه من طرف صاحب المصلحة بطرق وإجراءات محددة محترما ميعادها حتى يقبل طعنه، ويقصد بطرق الطعن الوسائل القانونية التي أقرها المشرع لحماية حقوق المتقاضين، وهذا لتمكينهم من التظلم في مختلف الأحكام القضائية التي أضرت بحقوقهم أو بمصالحهم، وتنقسم طرق الطعن في الأحكام الصادرة في منازعات ملحق الصفقة العمومية إلى طرق عادية **(فرع أول)** وطرق أخرى غير عادية **(فرع ثان)**.

|

[1] عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 119.

[2] المرجع نفسه ص 121.

- **القرارات الإدارية المنفصلة:** هي التي يتوقف عليها إنشاء العقود الإدارية، والتي تكون الإدارة طرفا فيها، فجميع القرارات التي تصدر من جهة الإدارة وتتعلق بالعقد قبل إبرامه وككانت الإدارة طرفا فيها هي قرارات منفصلة

الفرع الأول: طرق الطعن العادية في منازعات الملحق

تتمثل طرق الطعن العادية في الاستئناف والمعارضة.

أولا- الاستئناف: هو وسيلة قضائية منظمة قانونا تهدف إلى مراجعة الحكم الصادر عن المحكمة، ومن خلاله يمكن للمحكوم عليه أو المحكوم له، إعادة طرح النزاع من جديد أمام محكمة أعلى درجة من تلك التي أصدرت الحكم المطعون فيه، وقد يكون الغرض من الاستئناف إلغاء الحكم المطعون فيه أو استبداله بحكم جديد أو تعديله.[1] ومن ثم فالطعن بالاستئناف هو الوسيلة العملية التي يطبق بها المشرع مبدأ التقاضي على درجتين بإتاحة الفرصة أمام المتقاضين للحصول على حكم أكثر عدالة، وهو لا يجوز إلا مرة واحدة تجنبا لإطالة أمد التقاضي، ووضع حد للمنازعات فأحكام الاستئناف لا تستأنف.[2]

إن قانون الاجراءات المدنية والإدارية ترك الغموض حول مدى قابلية الأوامر الصادرة بخصوص الاستعجال في مادة إبرام العقود وملاحق الصفقات العمومية للاستئناف ومصدر هذا الغموض نابع من أنه نص في حالات أخرى صراحة على قابليته للطعن مثلا في حال التسبيق المالي، وبما أن هذا القانون نص على أجل الفصل في الدعوى في المادة الموالية فإن ذلك يعني قابلية هذه الأوامر للاستئناف وفقا للقواعد العامة.[3]

ويشترط في رفع الطعن بالاستئناف توفر شرط الصفة والمصلحة والأهلية المنصوص عليها في المادة 13 من ق إ م إ [4]، كما نصت المادة 800 من ذات القانون على شرط

[1] عمار بوضياف، **تطور التنظيم القضائي الاداري في الجزائر**، دار الأمل، الجزائر، 2010، ص 80.

[2] نبيل صقر، مرجع سابق، ص 357.

[3] مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعة الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية**، الجزائر، 2009، ص 289.

[4] ا قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية.

آخر أن يكون الحكم ابتدائيا،[1] ونصت المادة 952 أيضا من نفس القانون على ضرورة توفر شرط أن يكون الحكم تمهيديا وتحضيريا.

وعليه فالأطراف المتعاقدة في منازعات ملحق الصفقة العمومية يتوجب عليهم احترام هذه الشروط والتقيد بها حتى يقبل طعنهم.

ثانيا- المعارضة: وهي وسيلة طعن عادية ترفع من طرف الخصم المتغيب تهدف إلى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي، وأنه من خلالها يتم الفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون، ويصبح الحكم أو القرار المعارض كأن لم يكن القرار أو الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل[2]. وتعرف المعارضة أيضا بأنها أداة موجهة ضد الأحكام الموصوفة قانونا بأنها غيابية، وبمقتضى هذا الطعن يستطيع المدعى عليه أن يتقدم إلى نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في غيابه دون تمكينه من ممارسة حق الدفاع عن مصالحه أن يطلب منها إعادة النظر في الدعوى[3]، وتختص في النظر في المعارضة نفس الجهة القضائية مصدرة القرار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى مع إرفاق هذه العريضة بنسخة من الحكم المطعون تحت طائلة عدم القبول شكلا.[4]

ويشترط في رفع الطعن بالمعارضة توفر شروط قبول الدعوى والتي تتمثل في الصفة والمصلحة والأهلية وهذا ما اكدته المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص على أنه: "**لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**"، إلى جانب توفر شروط قبول الدعوى هناك شروط أخرى نصت

[1] القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2] أسامة قويدر زفزاف، مرجع سابق، ص 64.

[3] عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 293.

[4] أسامة قويدر زفزاف، مرجع سابق، ص 64.

عليها المادة 98 والفقرة 1 من ق إ م إ والتي تنص على أنه "**يجوز الطعن في الأحكام الغيابية بطريقة المعارضة ضمن مهلة 10 أيام من تاريخ التبليغ الحاصل**".

من خلال هذا النص فالمشرع أورد شرطين لقبول المعارضة أولها يتعلق بطبيعة الحكم محل الطعن والثانية يتعلق بميعاد الطعن. وعليه فإذا صدر حكم غيابي في نزاع مرتبط بملحق صفقة عمومية فإنه للخصم المتغيب أن يطعن فيه بالمعارضة ويتعرض هذا الحكم لوقف التنفيذ وذلك وفقا لأحكام ونصوص قانونية

الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية في منازعات الملحق

تنقسم طرق الطعن غير العادية إلى الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة والتماس إعادة النظر وهي كالتالي:

أولا- الطعن بالنقض: وهو طريقة من طرق الطعن غير العادية مفتوح للأطراف وفي بعض الحالات للنيابة العامة، ويرمي إلى النظر فيما إذا كانت المحاكم طبقت النصوص المبادئ القانونية بصورة سليمة،[1] وتكون قابلة للطعن بنقض الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع الصادر في آخر درجة، والتي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشكلية أو أي دفع عارض آخر.[2]

ويختص مجلس الدولة بالنقض ويتحدد آجاله بشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويقوم رئيس مجلس الدولة بتوزيع هذا الطعن المعروض أمام مجلس الدولة على الغرف.[3]

[1] عبد الغاني بلعابد، **الدعوى الاستعجالية الادارية وتطبيقاتها في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص المؤسسات السياسية والادارية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة ص66.

[2] المادتين 348-349 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة 351 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وتجدر الإشارة إلى أن الطعن بالنقض كالطعن بالاستئناف ليس له اثر موقف.[1]

وعليه فإن الطعن بالنقض مفتوح للأطراف في منازعات ملحق الصفة العمومية، حيث يترتب عليه إمكانية لجوء أطراف النزاع إلى الطعن في الحكم الصادر إذا ثبت أن النصوص والمبادئ القانونية المطبقة مشوبة بعيب أو أنها مطبقة بصورة غير قانونية في الأحكام القضائية الصادرة عنها، فقاضي النقض ليس بقاضي وقائع لكنه ينطق فقط بشأن مدى مشروعية القرارات والأحكام القضائية الادارية التي تفصل في تلك الوقائع[2].

ثانيا- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة: يعد هذا النوع من الطعن وسيلة غير عادية جعلها ق إ م إ في نص عام يقضي بأن لكل ذي مصلحة ولو لم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار الأمر المطعون فيه تقديم اعتراض الغير خارج عن الخصومة، لأن هذا الطعن هدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع ومن خلاله يفص في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون.[3]

وللتذكير فإن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يرفع وفق الأشكال المقررة لرفع الدعوى وبنفس اجراءات التحقيق ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، كما أنه يجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة مع ضرورة ارفاق الاعتراض بوصل يثبت ايداع المبلغ لدى أمانة الضبط يساوي الحد الأقصى من الغرامة المحددة في المادة 338 من ق إ م و إ كما يجوز لقاضي الاستعجال أو يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه[4]

[1] المادة 909 من القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2] هدى منصور، لكواغط حسام، **طرق الطعن في الأحكام الادارية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2018-2019، ص 65.

[3] المادتين 380-381، من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[4] أسامة قويدر زفزاف، مرجع سابق، ص 65.

وعليه فإن طرفا النزاع في منازعات ملحق الصفقة العمومية يستطيعان اللجوء إلى الطعن من خلال اعتراض الغير الخارج عن الخصومة الذي يعتبر طريق طعن غير عادي يجوز اللجوء إليه من طرف كل شخص تعرض إلى ضرر من جراء صدور حكم أو قرار أو أمر في نزاع لم يكن طرفا فيه، وذلك للمحافظة على مصالحه بوقف تنفيذ الحكم أو القرار الصادر ضده وإعادة النظر في القضية من جديد.

ثالثا- التماس إعادة النظر: وهو وسيلة لتمكين الجهة القضائية الادارية من إصلاح ما شاب من خطأ موضوعي، حيث لا توجد وسيلة لهذا الإصلاح.[1]

ويتعلق هذا النوع من الطعن فقط بالقرارات الصادرة عن مجلس الدولة فلا يمتد تطبيقه على مستوى المحاكم الإدارية،[2] ولقد أقرت هذه الطريقة غير العادية للطعن من أجل استدراك ما قد يقع فيه القاضي من خطأ في القانون أو في الوقائع بغية إصلاحه وجبر الطرف المتضرر.[3]

وقد حددت المادة 697 من قانون الاجراءات المدنية والادارية حالتين للطعن بالتماس إعادة النظر هما:

1- إذا اكتشف أن القرار صدر بناء على الوثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة.

2- إذا حكم على خصم بسبب عدم وثيقة قاطعة كانت محتجزة لدى الخصم.[4]

---

[1] علي توهامي، محمد رميني، **دور مجلس الدولة في فض النزاعات الادارية وفق التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص ادارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محند اولحاج، البويرة، 2015-2016، ص 89.

[2] المادة 966 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[3] عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الادارية**، القسم الأول، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2013، ص 386.

[4] اسامة قويدر زفزاف مرجع سابق، ص 65.

أما فيما يتعلق بأجل الطعن بالتماس إعادة النظر فقد حسمت المادة 968 من قانون الإجراءات المدنية والادارية وحددته بمدة شهرين تسري من تاريخ التبليغ الرسمي بالقرار أو من تاريخ اكتشاف التزوير أو من تاريخ استرداد الوثيقة المحتجزة بغير حق من طرف الخصم.

وعليه فإن القاضي قد يرتكب أو قد يقع في أخطاء سواء في القانون أو في الوقائع، لذلك أتاح قانون الإجراءات المدنية والادارية للطرفين في منازعات ملحق الصفقة العمومية اللجوء إلى طريق الطعن بالتماس إعادة النظر وفق الشروط المحددة قانونا في المادة 967 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.

تعد التسوية الودية لمنازعات ملحق الصفقة العمومية من آليات فض المنازعات دون اللجوء إلى القضاء، وفي نفس الوقت تمثل ضمانة كافية لكلا الطرفين المتعاقدين، والمشرع الجزائري في هذا الصدد أتاح للمتعاملين المتعاقدين اللجوء إلى التحكيم كآلية من آليات التسوية الودية عند تنفيد صفقة خاصة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب، فهو بذلك نظم قاعدة الحل الودي الرضائي للنزاع الناتج عن التنفيذ من طرف المصلحة المتعاقدة وذلك في حدود إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، غير أنه في كثير من الأحيان فإن المصلحة المتعاقدة تفشل في الوصول إلى حل ودي، عندها فإن النزاع يعرض أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات التي تبحث عن الحل الودي والمنصف للنزاع، وفي حالات أخرى فإن لجنة التسوية الودية هي الأخرى تفشل في تسوية النزاعات بين المتعامل الاقتصادي والمصلحة المتعاقدة بالطريقة الودية فله أن يلجأ حينها إلى القضاء بعد استنفاذ التسوية الودية للنزاع أو عدم قبوله بقرار لجنة التسوية عن طريق دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل في القضاء الإداري، وبعد النطق بالحكم جاز للأطراف المتعاقدة الطعن في الحكم الصادرة بطرق وإجراءات محددة قانونا، بموجب أحكام ونصوص قانونية.

الخاتمة

لقد جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بنظام قانوني متميز لمنازعات ملحق الصفقة العمومية بصفة خاصة، وذلك بهدف التحقق من مطابقة ملاحق الصفقة العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وحماية الأموال العامة، ومنه فقد اعترف التشريع والقضاء الإداري في الجزائر بسلطة الإدارة أي المصلحة المتعاقدة في تعديل بنود واتفاقيات الصفقة المتفق عليها في العقد، وفي مدى تعديل التزامات المتعاقد معها، وذلك على نحو وبصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد، فيمكنها أن تزيد أو تنقص منها، والإدارة تمارس هذه السلطة بإرادتها المنفردة وذلك من خلال ما يعرف بالملحق الذي يعتبر وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، نتيجة ظروف استجدت أثناء تنفيذ أو ابرام الصفقة، والذي يتنوع بتنوع التعديل الذي يطرأ على الصفقة العمومية. إلا أن الإدارة قد تتجاوز سلطتها في التعديل وتتعسف في استعمالها الأمر الذي يؤدي إلى الإخلال بشروط الابرام وفقدان المشروعية القانونية للصفقة العمومية وملاحقها، وهذا ما يكون سببا في منازعات ملحق الصفقة العمومية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها، كما أنه يجب على الادارة المتعاقدة تحديد قيمة منطقية ومعقولة لقيمة المبلغ أي السقف المالي للملحق عند التعديل، عن تلك التي حددتها في بداية تنفيد الصفقة الأصلية، وأن أي تجاوز لهذا المبلغ يؤثر سلبا على نزاهة وشفافية ملحق الصفقة العمومية.

وتأسيسا على ذلك عمل المشرع الجزائري على ايجاد الحلول لمختلف المنازعات سواء عن طريق التسوية الودية بواسطة لجان متخصصة تعمل تحت رقابة السلطة التنفيذية، أو عن طريق التسوية القضائية بواسطة دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل كما خول أيضا للأطراف المتعاقدة حق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في منازعات ملحق الصفقة العمومية طبقا للقانون والنصوص التشريعية والتنظيمية.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع تم التوصل إلى عدد من النتائج والتوصيات وهي كالآتي:

- الملحق هو اتفاق تعاقدي لا حق وتابع للتعاقد الأصلي لا يمثل عقدا جديدا.
- للمصلحة المتعاقدة سلطة تعديل صفقاتها بإبرام ملاحق لها، وهذه السلطة نسبية تفرضها اعتبارات ومقتضيات المصلحة العامة، وحسن سير المرفق العام واحترام مبدأ المشروعية.
- الهدف الجوهري لإبرام ملحق الصفقة العمومية يتمثل في تعديل بند من بنود تنفيذ الصفقة سواء بالزيادة أو بالنقصان أو لإعادة التوازن المالي لها.
- الملحق يخضع لإجراءات بسيطة تختلف عن الإجراءات المعقدة التي تخضع لها الصفقة العمومية، فهي تتطلب فترة طويلة بسبب التخطيط لها.
- عرض منازعات ملحق الصفقة العمومية على جهات قضائية مختصة للحفاظ على المال العام وحسن سير المرفق العام.
- التعديل للصفقة العمومية لا يكون إلا بموجب ملحق للصفقة العمومية وفق قيود، حتى لا يخرج الملحق عن اطار المشروعية القانونية.
- يجب على الإدارة المتعاقدة أن تلتزم حدود المشروعية القانونية وهو ما يستلزم صدور الملحق من السلطة المختصة وفق الإجراءات والشكليات المحددة قانونا.
- إن سلطة الإدارة في تعديل العقد بواسطة الملحق ليست مطلقة بل هي مقيدة من عدة جوانب، منها ما يتعلق بموضوع الصفقة، حيث لا يجوز للإدارة أن تؤدي بواسطة التعديل إلى قلب اقتصاديات العقد.
- خص المشرع مسائل التسوية المرتبطة بمنازعات ملحق الصفقة العمومية، بوجوب أن تبحث المصلحة المتعاقدة عن حل ودي كلما سمح الحل بإيجاد توازن للتكاليف المترتبة عن كل من الطرفين المتعاقدين وذلك قبل اللجوء إلى الهيئات القضائية للفصل في النزاع.
- تمكين الأطراف المتعاقدة في منازعات ملحق الصفقة العمومية الطعن في الأحكام الصادرة بعد كل مقاضاة أمام العدالة.

– تم التأكيد في المرسوم الجديد 15–247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على اجراءات التسوية الودية لمنازعات ملحق الصفقة العمومية، وإنشاء لجنة التسوية الولائية لتسوية المنازعات على المستوى المحلي يعد أمر ايجابي أحسن المشرع الصنع بالنص عليه قبل اللجوء إلى القضاء.

– ضرورة تحديد نظام قانوني لملحق الصفقة العمومية واضح المعالم خاصة وأن الأحكام المقررة للملحق في الصفقة العمومية يتبناها نوع من الغموض.

– السقف المالي للملحق لم يحدد بحدود منطقية ومعقولة مما ساهم في وجود تجاوزات لقيمة المبلغ التقديري للصفقة الأصلية، وهذا يمس بمبدأ النزاهة والشفافية في الصفقات العمومية وملاحقها.

– مراعاة حق المتعامل المتعاقد وذلك لإقامة توازن بين سلطة المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها، وذلك لتفادي نشوب نزاع.

– إعطاء لجان التسوية الودية الحق في الاستقلالية المادية والبشرية حتى تتمكن من ممارسة مهامها بنزاهة وشفافية.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1- أبو الوفاء أحمد، **التحكيم الاختياري والإجباري**، الطبعة الخامسة، منشأة والمعارف مصر، 1988.

2- إبراهيم مصطفى شاذية وأحمد محروس على ناجي، **التحكيم في العقود الإدارية: دراسة مقارنة**، مكتبة القانون والإقتصاد، السعودية، 2012.

3- إلبنا محمود عاطف، **العقود الإدارية**، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مصر، 2003.

4- البجاد بن ناصر محمد، **التحكيم في المملكة العربية السعودية، مركز البحوث والدراسات الإدارية** ، السعودية، 1993.

5- الجبوري خلف محمد، **العقود الإدارية**، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1988.

6- الحلو راغب ماجد، **العقود الإدارية والتحكيم**، الدار الجامعية للنشرو التوزيع، الكويت 2000.

7- الطماوي سليمان محمد، **الأسس العامة للعقود الإدارية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، مصر، 1975.

8- الطماوي سليمان محمد، **الأسس العامة للعقود الإدارية**: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر 2000.

9- العطار محمد يسعد، **التحكيم في المنازعات الإدارية وغير العقدية**، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

10- القاضي محمد خالد، **موسوعة التحكيم التجاري الدولي**، دار الشروق، مصر، 2002.

11- بو عمران عادل، **النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية: (دراسة تشريعية، فقهية وقضائية)**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010.

12-بوضياف عمار، **الوجيز في القانون الإداري**، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، 2007.

13-بوضياف عمار، **تطور التنظيم القضائي الإداري في الجزائر**، دار الأمل، الجزائر 2010.

14-بوضياف عمار، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2011.

15-بوضياف عمار، **المرجع في المنازعات الإدارية**، القسم الأول، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، 2013.

16-بوضياف عمار، **شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي247/15** القسم الثاني، الطبعة الخامسة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

17-بن شيخ آيت ملويا لحسين، **المنتقي في قضاء مجلس الدولة**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2003.

18-بسيوني عبد الغني عبد الله، **القانون الإداري**، دار الجامعية الطباعة والنشر مصر،1993.

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

20-حلمي محمد، **العقد الإداري**، دار الفكر العربي، مصر، 1977.

21-كلوفي عز الدين، **نظام المنارعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دار جلطي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

22-كراش دحو، الملحق في الصفقة العمومية في القانون الجزائري والفرنسي، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2017.

23-محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، دوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1996.

24-عدو عبد القادر، **المنازعات الإدارية**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2012.

25-صقر نبيل، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

26-شيهوب مسعود، **المبادئ العامة للمنازعة الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2009.

27-خليفة عبد العزيز عبد المنعم، **الأسس العامة للعقود الإدارية**، دار الفكر الجامعي مصر، 2005.

28-خليفة عبد العزيز عبد المنعم، **التحكيم في منازعات العقود الإدارية والدولية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.

29-خليفة عبد العزيز عبد المنعم، **ركن الخطأ في المنازعات الإدارية: (مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية)**، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008.

ثانيا: أطروحات والمذكرات الجامعية

أ- أطروحات الدكتوراه

1- باخيرة سعيد عبد الرزاق، **سلطة الإدارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقود الإدارية: دراسة مقارنة**، رسالة لنيل دكتواره في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 2007-2008.

2- عليوات ياقوتة، **تطبيقات نظرية العقد الإداري، الصفقات العمومية في الجزائر**، رسالة لنيل شهادة الدكتواره في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسطينة 2009-2010.

ب- رسائل الماجستير

1- أكلي نعيمة، **نظام الإمتياز الإداري في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012-2013.

2- أكرور ميريام، **السعر في الصفقة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2007-2008.

3- بزلاحي سلوى، **رقابة القضاء على منازعات الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة 2006-2007.

4- بحري اسماعيل، **الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2008-2009.

5- بن دعاس سيهام، **المتعامل المتعاقد في ظل نظام القانون للصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006-2007.

6- بلحيرش سمير، **الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية** مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2010-2011.

7- بلعابد عبد الغاني، **الدعوة الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر: (دراسة تحليلية مقارنة)**"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص المؤسسات السياسية والإدارية قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007-2008.

8- كاملي مختار، **إبرام الصفقات العمومية، ومراقبتها في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية والتسيير، كلية العلوم الإقتصادية والتسيير، جامعة الجزائر،2006-2007.

9- سبكي ربيحة، **سلطات المصلحة المتعاقدة إتجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012-2013.

10- عبدلي سهام، "**مفهوم دعوى القضاء الكامل**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2007-2008.

11- شقطمي سهام، **النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، 2010-2011.

ج- مذكرات الماستر

1- بوزبرة لبنى وبوقميح كنزة، **الآليات الودية لتسوية منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2018-2019.

2- بوعبد الله نور الدين، **سلطة تعديل الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمه لخضر، الوادي، 2017-2018.

3- بن ثليجان فطيمة، **النظام القانون للملحق في الصفقة العمومية في القانون الجزائري** مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016—2017.

4- زفزاف قويد أسامة، **منازعات ملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016-2017.

5- حيمر شعيب، **النظام القانوني لملحق الصفقة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2015-2016.

6- حفصي سحر وكياس هدى، **الملحق في الصفقة العمومية**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2018-2019.

7- طه صوفيان وعروج يونس، **النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 247/15**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص الجماعات الإقليمية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016.

8- مبروكي مصطفى، **الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

9-منصور هدى ولكواغط حسام، **طرق الطعن في الأحكام الادارية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2018-2019.

10- توهامي علي ورميني محمد، **دور مجلس الدولة في فض النزاعات الادارية وفق التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص ادارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محند اولحاج، البويرة، 2016، ص 89.

11- خير دليلة وعرابة خيرة، **النظام القانوني للملحق في الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016.

12-خليفي جمال عبد الناصر، **الملحق في الصفقة العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي في القانون، تخصص قانون شركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قصدي مرباح، ورقلة، 2015-2016.

ثالثا: المقالات والمداخلات

أ- المقالات

1- بولقرارة زايد وخلاف فاتح، "**ضمانات تسوية ملحق الصفقة العمومية في التشريع الجزائري**"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد2، المجلد7، جامعة جيجل، الجزائر 2020.

2- جدي مراد وشريط وليد، **سلطة الإدارة المتعاقدة في تعديل صفقة الأشغال العامة عن طريق الملحق**، مجلة آفاق العلوم، العدد12، الملجد5، جامعة زيان عاشور، الجلفة 2018.

ب- المداخلات:

1-حميدة جميلة، **مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والعقود التشريعية** مداخلة ألقيت ضمن فعاليات الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحيى فارس، المدية يوم 20 ماي 2013 (غير منشور).

2-فاضلي سيد علي، **التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية**، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، يوم 26 فيفري2016 (غير منشور).

رابعا: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

- قانون رقم08-09، مؤرخ في 25 فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد21، مؤرخ في 23 أفريل2008.

ب- النصوص التنظيمية

1- مرسوم رئاسي رقم 82-145، مؤرخ في 10 أكتوبر1982، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، ج ر ج ج عدد15، مؤرخ في 13 أفريل 1982. (ملغى)

2- مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 7 أكتوبر2010، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، ج ر ج ج عدد58، مؤرخ في 7 أكتوبر2010.

3- مرسوم رئاسي رقم 12-23، مؤرخ في 18 جانفي2012، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، ج ر ج ج عدد04، مؤرخ في 26 جانفي 2012.

4- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سيبتمبر2015، **المتعلق بتنظيم الصفات العمومية وتفويضات المرفق العام**، ج ر ج ج عدد50، مؤرخ في 20 سيبتمبر2015.

5- مرسوم تنفيذي رقم 91-434، مؤرخ في 9 نوفمبر 1991، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، ج ر ج ج عدد 57، مؤرخ في 13 نوفمبر1991(ملغى).

6- مرسوم تنفيذي رقم 11-118، مؤرخ في 16 مارس 2011، **المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية**، ج ر ج ج عدد16، مؤرخ في 13 مارس2013.

7- مرسوم تنفيذي رقم21- 219، مؤرخ في 20 ماي 2021، **يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفات العمومية للأشغال**، ج ر ج ج عدد50، مؤرخ في 24 جوان2021.

خامسا: الاجتهادات القضائية

- قرار رقم 22350 ، مؤرخ في 12 جويلية 2005، قضية(ق ع ب) ضد مديرية الشباب والرياضة لولاية البويرة، مجلة مجلس الدولة، العدد 07، الجزائر، 2005.

فهرس المحتويات

المحتويات	الصفحة
بسملة	
شكر وتقدير	
إهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	**–**
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لمنازعات ملحق الصفقة العمومية	
تمهيد	**07**
المبحث الأول: مفهوم ملحق الصفقة العمومية	**08**
المطلب الأول: التعريف بملحق الصفقة العمومية	**08**
الفرع الأول: تعريف الملحق في تنظيم الصفقات العمومية	**09**
أولا– التعريف اللغوي	**09**
ثانيا– التعريف التشريعي	**09**
الفرع الثاني: أشكال ملحقات الصفقة العمومية:	**12**
أولا– ملحق الأشغال الإضافية	**12**
ثانيا– ملحق التغيير	**14**
ثالثا– ملحق الإقفال النهائي للصفقة العمومية	**15**
المطلب الثاني: نطاق تعديل الصفقة العمومية عن طريق الملحق	**16**
الفرع الأول: صور التعديل عن طريق الملحق	**16**
أولا– التعديل في مقدار الإلتزامات	**17**
ثانيا– التعديل في المسائل المتعلقة بالتنفيذ	**19**
الفرع الثاني: فكرة تحديد السقف المالي للملحق عند التعديل	**20**
المبحث الثاني: أسباب منازعات ملحق الصفقة العمومية	**22**
المطلب الأول: الإخلال بشروط صحة الإبرام	**22**

الفرع الأول: عدم احترام الشروط الموضوعية لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية	23
الفرع الثاني: مخالفة الشروط الشكلية لصحة إبرام ملحق الصفقة العمومية	25
المطلب الثاني: عدم احترام القيود الواردة على تعديل الصفقة العمومية	27
الفرع الأول: تجاوز الإدارة للقيود المتعلقة بالمشروعية	27
أولا– عدم تعديل الشروط المتعلقة بموضوع العقد	28
ثانيا– مخالفة قواعد المشروعية الإدارية	28
ثالثا– عدم تحقيق المصلحة العامة	29
الفرع الثاني: الإخلال بالقيود الواردة على نطاق التعديل	30
أولا– تجاوز الحد الأقصى لقيمة التعديل المقرر	30
ثانيا– فرض أعباء جديدة ترهق المتعاقد وتجاوز إمكانياته	30
ثالثا– قلب اقتصاديات العقد	31
خلاصة	33
الفصل الثاني: تسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية	
تمهيد	35
المبحث الأول: طرق فض المنازعات خارج ساحة القضاء	36
المطلب الأول: التسوية الودية لمنازعات ملحق الصفقة العمومية	36
الفرع الأول: ضوابط التسوية الودية لمنازعات الملحق	37
أولا– الأساس القانوني للتسوية الودية لمنازعات الملحق	37
ثانيا– حدود التسوية الودية لمنازعات الملحق	38
الفرع الثاني: لجان التسوية الودية لمنازعات الملحق	40
المطلب الثاني: التحكيم كآلية لتسوية منازعات ملحق الصفقة العمومية	42
الفرع الأول: تعريف التحكيم	43
الفرع الثاني: شروط التحكيم	46

أولا– الشروط الشكلية	46
ثانيا– الشروط الموضوعية	46
المبحث الثاني: طرق فض منازعات الملحق أمام قاضي العقد	47
المطلب الأول: التسوية القضائية بنظر منازعات ملحق الصفقة العمومية	48
الفرع الأول: دعوى القضاء الكامل في منازعات ملحق الصفقة العمومية	48
أولا– دعوى بطلان العقد الإداري:	49
ثانيا– دعوى الحصول على مبالغ استنادا للعقد:	49
ثالثا– دعوى إبطال بعض التصرفات الصادرة من الإدارة على خلاف التزاماتها التعاقدية:	49
الفرع الثاني: دعوى الإلغاء في منازعات الملحق	50
المطلب الثاني: الطعن في الأحكام الصادرة في منازعات ملحق الصفقة العمومية	52
الفرع الأول: طرق الطعن العادية في منازعات الملحق	52
أولا– الاستئناف	52
ثانيا– المعارضة	54
الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية في منازعات الملحق	54
أولا– الطعن بالنقض	55
ثانيا– اعتراض الغير الخارج عن الخصومة	55
ثالثا– التماس إعادة النظر	56
خلاصة	58
الخاتمة	60
قائمة المراجع	64
فهرس المحتويات	74
الملخص	

الملخص

لملحق الصفقة العمومية أهمية كبيرة، فهو وسيلة تتيح للمصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها التعديل في بنود واتفاقيات الصفقة المتفق عليها في العقد سواء بالزيادة أو بالنقصان، كما يعتبر أحد أهم الوثائق التي تتضمنها الصفقة العمومية لما له من دور فعال خاصة في مجال الإستثمار والنهوض بالاقتصاد الوطني للدولة وكذا الحفاظ على المال العام من الفساد المالي والتسيير الحسن للمرافق العامة، الأمر الذي يجعله يخضع لمجموعة من المبادئ الأساسية والإجراءات الصارمة عند إبرامه، وقد يترتب عن مخالفتها نشوب منازعات في مرحلة الإبرام أو مرحلة التنفيذ، وتكون نتيجة إخلال أحد طرفي الصفقة بالتزاماته التعاقدية.

تبعا لذلك فقد كرس المشرع الجزائري آليات ودية لتسوية هذه المنازعات اختصارا للوقت والجهد والمال، مقارنة مع الطريق القضائي الذي يتميز ببطىء إجراءاته وهو الأمر الذي يتعارض مع الأهداف اتي تسعى ملاحق الصفقة العمومية لتحقيقها باعتبارها أهم العقود المكتوبة.

Abstract

The public transaction supplement is cosidered one of the most important document included in the public transaction because of its effective role especially in the investement field advancing the national economy maintaining the public finance from the corruption and the good and continuous governance of the public facilities which makes it subject to a set of basic principles and crackdown at the coclusion of the cotract and its implementation phase and this is the result of the breach of a party to the transaction with his contractual obligation

Therefore the Algerian legislator has devoted amiable mechanisms to settle conflits in order to save time effort and money compared with the judicial proceeding which is characterized by its slow measures which is contradicted to the purposes that the public transaction supplement attempts to archive them because of its consideration as the most important written cotracts