جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية
تيزي وزو

السعر في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم.

مذكـــرة لنيل شهـــادة المـــاجستير في القـــانون

فـــرع: قـــانون العقـــود

من إعـداد الطـــالبة: الأستاذ المشرف:

سهتالي حميدة الأستاذ الدكتور: معـاشو عمـــار

لجنـــة المنـــاقشة

- د/ سرور محمد، أستاذ، جامعة أكلي محند ولحاج – البويرة- ..... رئيسا.
- د/ معاشو عمار، أستاذ، جامعة مولود معمري، -تيزي وزو- .....مشرفا ومقررا.
- د/ رداف أحمد، أستاذ، جامعة أكلي محند ولحاج – البويرة- .....ممتحنا.

تـــاريـخ المنـــاقشة

2015/02/24

بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــداء

إلـى مرشداي وسر نجـاحي: والداي أطال الله في عمرهمـا.

إلى رفيق دربي وشريك حياتي محمد، وعائلته.

إلـى إخوتي وأخواتي الأعزّاء.

إلـى ابن أختي: عماد الدين

إلـى كل الأصدقاء والزملاء

إلـى أساتذتي في كلية الحقوق بجامعة البويرة

وخاصة الأستاذ أوتفات يوسف

إلى عمال إدارة جامعة البويرة

إلى كل مسؤولي وعمال مكتبات البويرة، بودواو، تيزي وزو

إلى كل من علمني حرفا وأنار لي الطريق نحو الهدف المنشود

إلى جميع الذين ساعدوني من قريب أو من بعيد

إلى كل من أحب أهدي ثمرة هذا الجهد.

سهتالى حميدة

كلمة شكر

الحمد لله الذي أعانني على إتمام هذه المذكرة

أتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير، وعظيم

الامتنان لأستاذي الفاضل

الأستاذ الدكتور: عمار معاشو

لتفضله بقبول الإشراف على هذا العمل

وتعهده بالتصويب في جميع مراحل إنجازه،

فكان لي نعم المعلم والموجه والناصح.

سهتالي حميدة

قائمة أهم المختصرات

A.J.D.A: Actualité Juridique de Droit Administratif.

J.C.A: Juris Classeur Administratif.

L.G.D.J: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

D.A.J: Direction des Affaires Juridiques.

E.J.C: Edition du Juris-Classeur.

E.A.C: Edition administrations collectives.

I.S.G.P: Institut Supérieur de Gestion et de Jurisprudence.

RTDciv: Revue trimestrielle de Droit Civil.

مقدمـــة:

بلغ التقدم العلمي والتكنولوجي في الوقت الراهن حدا كبيرا تاركا بصماته الاقتصادية على كافة نواحي الحياة، وأصبحت الجزائر مقبلة على أفاق واسعة النطاق، وبدأت تخطو خطوات واسعة نحو العولمة متجهة من نظام الاشتراكي إلى الاقتصاد الحر، معتمدة إلى حد كبير على القطاع الخاص.

أصبحت العقود عامة، والصفقات العمومية خاصة في ظل نظام الاقتصاد الحر أسلوبا للخوصصة، لاسيما وأنها تعد وسيلة هامة لممارسة الإدارة نشاطاتها، والركيزة الأساسية لتطوير عجلة الاقتصاد الوطني والدولي في الوقت الراهن، حيث أنها أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية، ووسيلة من الوسائل التي تجسد فكرة استمرار المرفق العام باعتبارها من أهم نظم تسيير المال العمومي في الأنظمة الاقتصادية.

تحتل الصفقات العمومية أهمية كبيرة في مجال المعاملات الاقتصادية، ولهذا خصص لها المشرع نظام قانوني خاص بها ينظمها من جميع الجوانب، حيث أولاها الاهتمام الكبير والتنظيم المفصل من مرحلة الاستقلال إلى يومنا هذا، لكن غداة استقلال الجزائر، وسدا منها للفراغ القانوني الموجود آنذاك، قررت الاستمرار بالعمل بالتشريع الفرنسي عدا ما يتعارض مع السيادة[1].

يعد القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964 المتعلق بالمصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال[2]، أول قانون صدر في مجال الصفقات العمومية بعد الاستقلال، لكن لم يتم تنظيمها بشكل مفصل إلا سنة 1967، بموجب الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967[3]، ليتم إلغاؤه بموجب المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982[4]، المتعلق بتنظيم صفقات التعامل العمومي، وسن أحكام أخرى، وذلك سعيا من المشرع لإضفاء نوع من الليونة والبساطة في إبرام الصفقات العمومية.

---

[1] المادة 2 من القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962.

[2] قرار مؤرخ في 21 نوفمبر 1964، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، جريدة رسمية عدد 6 مؤرخة في 19 يناير 1965. (مازال ساري المفعول).

[3] أمر رقم 67-90 مؤرخ في 17 يونيو 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 52، مؤرخة في 27 يونيو 1967 (ملغى).

[4] مرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أبريل 1982، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخة في 10 أفريل 1982(ملغى).

عرفت الجزائر إصلاحات اقتصادية تحت تأثير العولمة والأزمة الاقتصادية التي شهدتها خلال فترة الثمانينات، بانخفاض عائدات البترول، وانخفاض المستوى المعيشي، وسوء الأوضاع الاجتماعية، مما أدى إلى تبني تحولات جذرية مست النشاط الاقتصادي، التي دعت البلاد للدخول في اقتصاد السوق، لهذا ظهرت الحاجة إلى تعديل يتماشى وهذه الظروف، وذلك باعتماد منظومة قانونية جديدة تكرس فيها نظام الاقتصادي الحر، فصدرت عدة قوانين[1](1)، منها المرسوم التنفيذي 91-434 مؤرخ في 9 نوفمبر 1991(2)، والذي عرف بدوره عدة تعديلات، تماشيا مع هذا الوضع أهمها تعديل في سنة 1996 الذي تزامن مع التعديل الدستوري(3).

صدر المرسوم الرئاسي 02-250(4) في ظل النقائص التي عرفها المرسوم السابق، حيث تعرض هو الأخر إلى تعديلين، الأول بموجب المرسوم الرئاسي 03-301(5)، والثاني بموجب المرسوم الرئاسي 08-388(6).

تحت ضغوط الالتزامات الدولية التي تواجهها الجزائر في الميدان الاقتصادي خاصة بعد المصادقة على اتفاق الشراكة مع الإتحاد الأوربي(7)، وسعيها الحثيث للانضمام لمنظمة التجارة

---

(1) صدرت في فترة التسعينات تماشيا مع النظام الجديد عدة قوانين منها:

- قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أفريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية عدد 16، مؤرخة في 18 أفريل 1990.
- مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أفريل 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 مؤرّخ في 8 جوان 1966، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 27، مؤرخة في 27 أفريل 1993.
- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية عدد 64، مؤرخة في 10 أكتوبر 1993.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 91-434 مؤرخ في 09 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 57، مؤرخة في 13 نوفمبر 1991 (ملغى).

(3) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 جريدة رسمية عدد 76، مؤرخة في 08 ديسمبر 1996، كرس مبدأ حرية الصناعة والتجارة في المادة 37 منه.

(4) مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 يوليو 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 52 مؤرخة في 28 يوليو 2002. (ملغى).

(5) مرسوم رئاسي رقم: 03-301 مؤرخ في 11 سبتمبر 2003، جريدة رسمية عدد 55 مؤرخة في 14 سبتمبر 2003.

(6) مرسوم رئاسي 08-338 مؤرخ في 26 أكتوبر 2008، جريدة رسمية عدد 62، مؤرخة في 09 نوفمبر 2008.

(7) مرسوم رئاسي رقم 08-51 مؤرخ في 09 فبراير 2008، يتضمن التصديق على بروتوكول الاتفاق الأورو - متوسطي المؤسس لشراكة بين المجموعة الأوربية والدول الأعضاء فيها، من جهة، والجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، من جهة أخرى، المحرر بلكسمبورغ في 24 أبريل 2007، جريدة رسمية عدد 19 مؤرخة في 9 أبريل 2008.

العالمية، والتقدم العلمي السريع، والمواكبة المستمرة لتحرير الاقتصاد من خلال ضمان الشفافية في تعاملات الإدارة، والمساواة بين المتنافسين، وكذا فعالية الصفقة العمومية، وترشيد المال العمومي من ظاهرة الفساد، دفع بالدولة إلى إصدار المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010[1]، وهو الساري المفعول حاليا وموضوع تحليلنا.

حاول المشرع من خلال المرسوم الأخير سد الثغرات والنقائص القانونية التي كانت تميز النصوص القديمة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، مسايرة التطورات الجديدة التي تعيشها البلاد من انفتاح اقتصادي، لكن بالرغم من الصعوبات التي ظهرت أثناء تطبيقه، ورغم أنه لم تمضي سنة عن صدوره، حتى تم تعديله بموجب المرسوم الرئاسي 11-98 [2]، تلاه بعد ذلك ثاني تعديل بموجب المرسوم الرئاسي 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011[3]، ثم عدل بالمرسوم الرئاسي 12-23[4]، وهذا الأخير عرف تعديلات هامة مست مختلف مواضيع الصفقة، لتتوالى التعديلات المتتالية له بموجب المرسوم الرئاسي 13-03[5]، وهذا الأخير مس المؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث لا تخضع لأحكام إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في هذا المرسوم، لكن ملزمة بمراعاة مبادئ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين والشفافية، والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية.

تكلف الصفقات العمومية الدولة اعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد الهيئات الإدارية من جهة، وتنوع الصفقات العمومية من جهة أخرى، وحماية لها أحاطها المشرع في مختلف القوانين الصادرة بشأنها بإجراءات خاصة تختلف بذلك عن أحكام عقود القانون الخاص، سواء من ناحية إبرامها، أو تنفيذها وفرض الرقابة عليها، ولا يتحدد ذلك إلا من خلال مبلغ الصفقة العمومية الذي يجب أن يتجاوز حد مالي محدد قانونا، من هنا تتضح أهمية القيمة المالية للصفقات العمومية.

---

[1] مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 58 مؤرخة في 10 أكتوبر 2010.

[2] مرسوم رئاسي رقم 11-98 مؤرخ في أول مارس 2011، الجريدة الرسمية عدد 14، صادرة بتاريخ 06 مارس 2011.

[3] مرسوم رئاسي رقم 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011، الجريدة الرسمية عدد34 صادرة بتاريخ 19 جوان 2011،

[4] مرسوم رئاسي رقم 12-23 مؤرخ في 18 يناير 2012، الجريدة الرسمية عدد 04، صادرة بتاريخ 26 يناير 2012.

[5] مرسوم رئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 يناير سنة 2013، الجريدة الرسمية عدد 02 صادرة بتاريخ 13 يناير 2013.

حدد الحد المالي الأدنى للصفقة العمومية من طرف المشرع واعتبره أهم معايير تعريف الصفقة العمومية، والتي تضع الحدود الفاصلة لتصنيف العقود الإدارية فهو المعيار الأساسي لتمييز الصفقات العمومية عن باقي العقود الأخرى.

تظهر أهمية السعر من المكانة التي تحتلها الصفقات العمومية من جهة، والدور المهم الذي يلعبه السعر في إضفاء خصوصيات الصفقة العمومية من جهة أخرى، خاصة وأن قيام الصفقة يتعلق بالحدود الدنيا بمبالغ الصفقة العمومية، بحيث لو تجاوزت قيمة العقد أو الطلبات ما هذه الحدود تحول بقوة القانون إلى صفقة عمومية، وبالتالي خضوعه لأحكام قانون الصفقات العمومية، بالإضافة إلى اعتباره حق أساسي للمتعامل المتعاقد، والتزام رئيسي للمصلحة المتعاقدة في إطار العلاقة التعاقدية للصفقة العمومية.

يعد السعر في الصفقات العمومية من أهم النقاط التي يتضمنها قانون الصفقات العمومية فالبحث في هذا الموضوع من البحوث الصعبة والمعقدة، نظرا لحساسيته باعتباره نفقة عمومية تدفع من الخزينة العمومية، فهو عرضة لظاهرة الفساد، بالإضافة إلى ذلك تعدد المواضيع التي تتضمنها الصفقات العمومية، وكذا تعقيد وغموض وعدم تجانس وتعارض الكثير من النصوص القانونية التي تحكم هذا الميدان، فضلا عن وجود ذاتية متعلقة بالتوفيق ما بين الشرعية القانونية والعقلانية الاقتصادية وما هو مجسد من الناحية الواقعية، وتزداد صعوبة الموضوع أكثر في ظل التعديلات العديدة والسريعة لهذا القانون والتي لا يمر وقت قصير إلا وعدلت مرة أخرى، ضف إلى ذلك جزئية الموضوع وقلة المراجع في هذا المجال، خصوصا في ظل التعديلات الأخيرة (المرسوم 10-236، المعدل والمتمم)[1].

وعلى ضوء هذه الأسباب جاءت دراستنا لهذا الموضوع بغرض البحث والدراسة في الجوانب القانونية له، و الجانب التطبيقي له بما جاءت به أحكام القضاء في هذا الشأن.

ونظرا لكون السعر في الصفقات العمومية من المواضيع الحساسة، لتعلقه بالمال العام فإنه معرض لكثير من المخاطر والمشاكل المؤثرة سلبا على ميزانية الدولة، نظرا للتلاعبات التي قد

---

[1] تناولت الطالبة مريام أكروم السعر في الصفقات العمومية، وذلك في ظل المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، وهذا المرسوم ملغى، إذ أن المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية جاء بأحكام جديدة، إذ بالإضافة إلى العقود التي اشترط توفر المعيار المالي للصفقة العمومية، والتي تعد بقوة القانون صفقات عمومية بتوفره، إلا أن المرسوم 12-23 أضاف عقود أخرى لا تخضع لمعيار السعر، وهو ما سنفصل فيه لاحقا.

تتعرض لها الصفقات العمومية، لذا فإن الأمر يستلزم حمايته قانونا، من خلال تطبيق قوانين صارم تحكمه، تختلف أحكامه عن أحكام القانون الخاص، ومن هذا المنطلق ارتأينا طرح الإشكال التالي:

ما هي الأحكام القانونية للسعر في الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم؟.

يتفرع عن هذا الإشكال التساؤلات التالية:

- **باعتبار الصفقات العمومية من عقود القانون العام ما هي الخصوصيات التي يضفيها السعر على الصفقة العمومية والتي تميزها عن عقود القانون الخاص؟.**
- **ما مدى الحماية القانونية المكرسة للسعر في الصفقة العمومية في ظل هذا المرسوم؟.**

إن الإجابة عن ذلك يستدعي منا بالنظر لأهمية الموضوع، وبالنظر لدراستنا القانونية في هذا المجال، الاعتماد كثيرا على المنهج الوصفي والتحليلي بصفة أساسية من خلال وصف وتحليل المواد القانونية والربط بينهما لمعالجة هذا الموضوع، كما اتبعنا في بعض النقاط المنهج التاريخي من خلال التعرض للنصوص السابقة للمرحلة الحالية كوجه مقارنة.

تقتضي دراسة ومناقشة موضوع السعر في الصفقات العمومية والإجابة على الإشكال المطروحة أعلاه، دراستها في نقطتين أساسيتين:

نتعرض إلى القاعدة التي تجعل السعر صفقة عمومية، ونعالج الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة. "**الفصل الأول**"

دراسة الأحكام المتعلقة بالسعر، من خلال التطرق إلى تحديد السعر والحلول القانونية لتعديله في حالة وجود اختلال في التوازن المالي للعقد "**الفصل الثاني**".

الفصل الأول

السعر كمعيار لإضفاء صفة الصفقة العمومية

تعتبر الصفقات العمومية من أهم الوسائل التي تمارس من خلالها الإدارة نشاطها، سواء من حيث التسيير، أو من حيث الاستثمار[1]، ونظرا لكونها من العقود التي يحكمها القانون العام، فهي تنفرد بخصوصيات تميزها عن عقود القانون الخاص، لأن مجالها المصلحة العامة[2].

أولى المشرع الجزائري العناية والاهتمام بالصفقات العمومية من جميع الجوانب، وتجلى ذلك في المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، حيث تعرض لتنظيمها بالتفصيل سواء من حيث التعريف، أو الإبرام، أو الرقابة المفروضة عليها، وبهذا تعد الصفقة العمومية إطارا تنظيميا أكثر من اعتبارها عقدا[3]، وعرفت في المادة 4 منه على أن **«الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة».**

لكن لا يمكن أن يكتمل مفهومها إلا بالرجوع إلى نص المادة 6[4] ، التي حددت الحد المالي الأدنى الذي يستوجب توفره في الصفقات العمومية لخضوعها لأحكام المرسوم المذكور أعلاه

---

(1) تنص المادة 12 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **يمكن المصلحة المتعاقدة أن تبرم صفقة واحدة أو أكثر بهدف تلبية حاجة معينة خاصة بالتسيير أو الاستثمار**» .

(2) MOULÈNES Christine–Bréchon, réglementation et pratique des marchés publics, dalloz, France, 1985, p:142.

(3) يعتبر القضاء الإداري العقد الإداري من انه وسيلة تنظيمية أكثر من أنه وسيلة تعاقدية، وذلك بتوسيع المحتوى التنظيمي على حساب محتواه التعاقدي، والسبب يعود إلى إلغاء الحدود بين الجوانب التنظيمية والتعاقدية فيه واعتماد معيار السلطة العامة الذي يتماشى مع كل ما هو تنظيمي أنظر في ذلك: **حميد بن علية**، مفهوم ومحتوى العقد الإداري في القضاء الإداري الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع: إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص: 74- 85 وكذلك: **حميدة جميلة**، مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والقيود التشريعية، مداخلة ألقيت في الملقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، يوم : 20 ماي 2013، ص: 12.

(4) تنص المادة 1/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000دج) أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم وأربعة ملايين دينار(4.000.000دج)، لخدمات الدراسات أو الخدمات، لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم**»

ونص المادة 2 [1] التي حددت معنى المصلحة المتعاقدة، وذلك على سبيل الحصر.

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية أن المشرع الجزائري اعتمد في تحديد مفهوم الصفقة العمومية على معايير قانونية، تتمثل في المعيار الشكلي(عقود مكتوبة)، المعيار الموضوعي (أشغال عامة، اقتناء لوازم، خدمات، دراسات)، المعيار المالي (أن يفوق المبلغ ثمانية ملايين دينار جزائري (8.000.000 دج) بالنسبة لخدمات الأشغال أو اقتناء اللوازم، وأربعة ملايين دينار جزائري(4.000.000 دج) بالنسبة لخدمات الدراسات أو الخدمات)، المعيار العضوي (المصلحة المتعاقدة).

يعتبر المعيار المالي من أهم هذه المعايير، نظرا لتحديده صفة الصفقة العمومية كأصل عام "**المبحث الأول**".

استوجبت التطورات الاقتصادية الحاصلة إدراج عقود أخرى تخضع لأحكام المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، بدون أخذ السعر كمعيار لذلك "**المبحث الثاني**".

---

[1] تنص المادة 1/2 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق **« لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل نفقات:**

- **الإدارات العمومية،**
- **الهيئات الوطنية المستقلة،**
- **الولايات،**
- **البلديات،**
- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،**
- **مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة.**

وتدعى في صلب النص "المصلحة المتعاقدة"» معدلة بالمرسوم الرئاسي 13-03.

المبحث الأول

السعر كأصل في إضفاء صفة الصفقة العمومية

يعتبر السعر من العناصر التي تحظى بالأهمية الكبيرة في الصفقة العمومية، نظرا لكونه معيارا مهما في تعريفها[1]، بالإضافة إلى المعايير الأخرى، بحيث يشمل مفهوم الصفقة في القانون الإداري معنى العقد الإداري، وهذا في إطار المفهوم التقليدي المتعارف عليه في فقه القانون الإداري[2]، فهي تتوفر على المعايير الفقهية[3]، بالإضافة إلى المعيار المالي، فكل صفقة عمومية عقد إداري ولكن ليس كل عقد إداري صفقة عمومية، لأن هناك بعض العقود الإدارية لا تخضع للإجراءات التي تخضع لها الصفقات العمومية، فهناك اختلاف بين العقدين من حيث التكوين، وطرق الإبرام، والأحكام التي تحكمهما [4]، وبهذا يكون العقد الإداري أشمل وأوسع نطاق من الصفقة العمومية، باعتبار هذه الأخيرة نموذجا من نماذجه.

نظرا للأهمية التي يحتلها السعر في الصفقات العمومية، فإن دراسته تقتضي منا التطرق إلى مفهومه، من خلال التفصيل في تعريفه، وخصائصه، لنصل بذلك إلى تمييزه عن بعض المصطلحات القانونية المشابهة له "**المطلب الأول**"، وكون السعر يؤثر في نوع الصفقة وطريقة إبرامها، وحمايته تفرض إجراء الرقابة عليها، فالأمر يقتضي منا التطرق إليها "**المطلب الثاني**".

---

(1) CASTAING Bernard, NOGUELLOU Rozen, SCNNALL- Catherine Prebissy, les marchés publics (notion, modalités de gestion, exécution), E.J.C, paris, p:176. Et: LAJOYE Christophe, Droit des marches publiques, 3ème édition, Gualino éditeur, paris, 2008, p:172.

(2) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي في العقد الإداري طبقا لقانون الصفقات العمومية الجزائري لسنة 1991 المعدل**»، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثالث عشر، فبراير 2000، ص:197.

(3) اعتمد الفقه لتحديد العقود الإدارية على ثلاثة معايير: اتصال العقد بمرفق عام، تحقيق المصلحة العامة، تحقيق شروط غير استثنائي، للتفصيل في الموضوع أنظر: **علي صالح علي شفيق**، معيار تمييز العقد الإداري، الإدارية العامة، العدد 71، يوليو 1991، ص:97-104، على الموقع http://www.aradoency.org.eg.www.sndl1.arn.dz/Future5/Libraries/UploadFiles/DownLoadFile.aspx يوم : 5 مارس 2013، و كذلك: **محمد الشافعي أبو راس**، العقود الإدارية، ص ص: 19-32، على الموقع: http://bu.edu.eg/olc/images/413.pdf: يوم 26 فيفري 2013.

(4) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» ، المرجع السابق، ص:197.

المطلب الأول

السعر مفهوم ومبدأ في الصفقات العمومية

حضي السعر في الصفقات العمومية بالاهتمام من طرف المشرع الجزائري منذ الاستقلال بداية من صدور أول قانون ينظمها بشكل مفصل، والذي كان بموجب الأمر 67-90 ، وكل القوانين التي تله، وصولا للمرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، وهذا إن دل على شئ، إنما يدل على اهتمام وتأكيد المشرع على أهميته في الصفقات العمومية.

تطرق المشرع في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236 إلى الدور الذي يلعبه السعر في إضفاء صفة الصفقة العمومية، وعلى هذا الأساس لابد من تحديد وضبط حد مالي أدنى لاعتبار العقد صفقة عمومية، مما يؤدي لا محالة إلى إخضاعها لقانون الصفقات العمومية، ذلك أنه من غير المعقول إلزام جهة الإدارة على التعاقد بموجب أحكام هذا القانون في كل الحالات وأيا كانت قيمة مبالغ الصفقة العمومية، بما ينطوي عليه إبرام الصفقة من مراحل طويلة[1]، ولهذا كان علينا التطرق إلى تعريف السعر "**الفرع الأول**"، والخصائص التي يتميز بها في الصفقات العمومية "**الفرع الثاني**"، واستخلاص من ذلك المميزات التي تميزه عما يشابهه من المصطلحات القانونية "**الفرع الثالث**".

الفرع الأول

تعريف السعر

تعريف السعر وتحديد ما يعتبر جزءا منه، أو ما يخرج عن مفهومه أمر بالغ الأهمية، لما لهذا الأمر من ارتباط وثيق بالخزينة العمومية، لذلك كان يجب علينا تحديد مفهوم السعر تحديدا واضحا يميزه عن غيره من المفاهيم، وباعتبار السعر في الصفقة له مفهوم قانوني ومفهوم اقتصادي، لذا سنتطرق إلى كلا الجانبين.

---

[1] **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له)، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص: 63.

أولا: من الناحية القانونية

من بين مصادر القاعدة القانونية[1]، القانون كمصدر رسمي، والفقه كمصدر تفسيري، لذا سنحاول تناول التعريف الفقهي للسعر في النقطة الأولى، باعتباره يساهم في وضع القاعدة القانونية، لنتناول في الثانية التعريف القانوني لها، ونبرر تقديمنا للتعريف الفقهي، في كون وضع التعاريف كان دوما من صميم أعمال الفقهاء لا المشرعين، لهذا سنتطرق أولا إلى التعريف الفقهي، ثم التعريف القانوني على التوالي:

1- التعريف الفقهي:

ووردت عدة تعاريف فقهية في تحديد مفهوم السعر، على أساس أن الصفقات العمومية عقد معاوضة[2]، فإنها تفرض لتنفيذها مقابل مالي، يتمثل في السعر، فأغلب هذه التعاريف كانت في هذا الشكل، فهناك من عرفه بأنه المقابل النقدي الذي يستحقه المتعاقد مع الإدارة لتغطية نفقات وتكاليف إنجاز العملية المتعاقد عليها بالإضافة إلى أرباحه المشروعة[3]، أو هو المبلغ المالي الذي تدفعه المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد في مقابل الخدمات التي يلتزم بتنفيذها[4]، كما يعرف على أنه يقوم على قاعدة الافتراض الطبيعي لعملية الدفع، مقابل خدمة مقيمة بمال[5]، أو هو المقابل المالي للخدمات، أو اقتناء اللوازم، أو الأشغال العمومية تحددها المصلحة المتعاقدة والتي تدفعها للمتعامل المتعاقد[6].

---

(1) المادة 1 من الأمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 مؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

(2) تنص المادة 58 من القانون المدني «**العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء، أو فعل شئ ما**».

(3) **نصري منصور نابلسي**، العقود الإدارية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2010، ص: 431.

(4) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» ، المرجع السابق، ص: 200.

(5) FRAISON – ROCHE M – A, «L'indétermination du prix», RTDciv, N°02, avril–juin, paris, 1992, p:270.

(6) «Le prix du marché public constitue ainsi la contrepartie financière des services, fournitures, et travaux définis par les services de l'autorité contractante et qui seront effectués par le titulaire du marché» NDIAYE Issakha, Guide de la passation des marchés publics au Sénégal, p:35. voir le site: http://books.google.dz/books?id=1VD

رغم التعاريف المختلفة لتعريف السعر، إلا أنها جميعا تنصب على معنى واحد هو توافر العوض للمتعامل المتعاقد مقابل الخدمات التي يقدمها للمصلحة المتعاقدة، وهذا يعني أن العلاقة وطيدة بين الطرفين، فالسعر إذن ركن في عمل قانوني ومؤشر عن الوضعيات والعلاقات القانونية التي يتواجد فيها المتعاقدين[1]، فهو يمثل التزام يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة من جهة، وحق بالنسبة للمتعامل المتعاقد من جهة ثانية.

2-التعريف القانوني:

تنص المادة 1/6 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه « **كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم وأربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات، لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم**» .

يستخلص ضمنيا من نص المادة أن المشرع أعطى تعريفا شكليا للسعر في الصفقة العمومية، من خلال الحد الأدنى الذي به تتحدد صفة الصفقة العمومية وهو أن يتجاوز مبلغها ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) لخدمات الأشغال أو اللوازم وأربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات وبذلك يمكن القول بأن السعر في الصفقات العمومية هو ذلك المبلغ المالي الذي يدفع جراء تنفيذ الصفقة والتي يفوق مبلغها ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج)، بالنسبة لخدمات الأشغال واقتناء اللوازم، وأربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) بالنسبة لخدمات الدراسات أو الخدمات.

من خلال التعاريف السابقة التي تم التطرق إليها يمكننا استخلاص نتيجتين مهمتين:

- السعر ركن أساسي في العلاقة التعاقدية، باعتباره من أهم الحقوق المترتبة عن إبرام الصفقة العمومية، والذي يحصل عليه المتعامل المتعاقد من المصلحة المتعاقد، جراء تنفيذ موضوع الصفقة سواء كانت أشغال عامة، اقتناء لوازم، خدمات أو الدراسات، وفي نفس الوقت

---

[1] **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، الفرع: الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، 2008، ص:2.

التزاما رئيسيا بالنسبة للمصلحة المتعاقدة وفي هذا لها نفس خصوصية عقود القانون الخاص، باعتبارها عقود معاوضة، لكن مع اختلاف أطرافها[1]، الذين هما في مركز غير متساوي.

- للسعر دورا مهما في تحديد صفة الصفقة العمومية، وباعتبار هذه الأخيرة تقوم إذا تجاوزت الحد الأدنى المنصوص عليه في المادة 6 السالفة الذكر، بحيث لو تجاوز مبلغ عقد إداري ما هذه الحدود تحول بقوة القانون إلى صفقة عمومية، وبالتالي خضوعها لأحكام قانون الصفقات العمومية، إذن الحد الأدنى للصفقة له علاقة وثيقة بهذه الصفة، وهذه الخصوصية لا نجدها في عقود القانون الخاص.

ثانيا: من الناحية الاقتصادية

يختلف التعريف الاقتصادي للسعر عن التعريف القانوني، حيث يعتبر السعر من الناحية الاقتصادية عنصر مهم لتحديد أو تبيان معادلة وموازنة المبادلات، كونه يمثل قيمة المبادلات أو السلع محل التعاقد، وهذه القيمة تكون ثابتة في فترة معينة وفي سوق محددة وتحت تأثير المنافسة الشديدة[2]، فقيمة التبادل التي تحدد في وقت معين، وفي سوق ذو طابع تنافسي هو سعر متوازن يعرف انطلاقا من التقاء منطقي للعرض والطلب[3]، وفي هذا يعرفه ابن خلدون بأنه وسيلة للتعبير النقدي عن قيمة السلع والبضائع عند تداولها بين الناس[4].

---

(1) طرفي الصفقة العمومية هما:

- المصلحة المتعاقدة :هي الإدارة التي لا تستطيع توفير الصفقات بمفردها فتلجأ إلى الخواص لإجراء الصفقة العمومية وقد تكون هذه الإدارة ممثلة في الهيئات المحددة في المادة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم.

– المتعامل المتعاقد: هو شخص طبيعي أو معنوي تختاره المصلحة المتعاملة على أساس كفاءته وتمنح الأولوية للمتعاملين الجزائريين، ثم الأجانب المقيمين في الجزائر، ثم إلى الأجانب، وإذا تعددا المتعاملون المتعاقدون فيجب أن يتضامنون في إنجاز الصفقة أو تحدد لكل منهم مهام معينة في الصفقة يكون مسئولا عنها

(2) **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون: فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2007، ص: 15.

(3) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:3.

(4) مشار لدى: **الطيب داودي**، **«نظرية الأسعار عند ابن خلدون»** مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، جوان 2002، ص: 163.

فالسعر هو مجموعة مبالغ، والتي تعني كلمة نقود، تمنح لعمل، إنتاج، أو خدمة[1]، فهو مبلغ من النقود أي المقابل المالي ذو الطابع المالي[2].

السعر والقيمة وجهتان لعملة واحدة[3]، لأن السعر له علاقة مباشرة ومترابطة بالقيمة، إذ أن تحديد مفهوم القيمة، يتحدد بمفهوم السعر[4]، لكن قد ينحرف السعر عن القيمة ارتفاعا أو انخفاضا وفقا لعلاقة العرض والطلب.

تخضع الأسعار لقواعد العرض والطلب، وبالتالي فسياسة الأسعار تشكل عنصر مهم للسياسة الاقتصادية[5]، لذلك كانت موضوع اهتمام من طرف الدولة الجزائرية منذ الاستقلال، فكان التطبيق الفعلي له في الجزائر سنة 1966[6]، لكن الإدارة المركزية كانت تتحكم فيها من خلال تحديد مستواها وضبط الهوامش التجارية، والمراقبة المستمرة للمتعاملين الاقتصاديين، وفي هذه الفترة تم صدور مجموعة من القوانين[7].

---

(1)« Le prix est un somme a payé qui s'exprime en terme monétaires permettant d'obtenir un ouvrage, un produit ou un service» NDIAYE Issakha, Guide de la passation …, op.cit, p: 35 et guide le prix dans les marchés publics. DAJ, avril 2013. P7 Voir le site:http://www.economie.gouv.fr/f/marches_publics/guide-prix-dans-mp.pdf

(2) DUTILLEUL François Collart et DELEBECQUE Philipe, Contrat civil et commerciaux, 3ème édition, Dalloz, paris, 1996, p : 117,

(3) **الطيب داودي**، «**نظرية الأسعار...**» المرجع السابق ، ص: 163.

(4) MONTUOSSÉ Marc, 100 fiches de lecture en économie, sociologie, histoire et géographie, édition Bréal, France, 2008 p:62, voir le site : http://books.google.dz/books?id=1VD

(5) **علي بساعد**، تسعير المرافق العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قانون المؤسسات، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 2000، ص: 103.

(6) مرسوم 66- 114 مؤرخ في 2 مايو 1966، يتعلق بالمنتجات والخدمات الموضوعة تحت نظام التصديق على الأسعار، جريدة رسمية عدد 42، مؤرخة في 27 مايو 1966.

(7) من بين القوانين التي صدرت في هذه الفترة نجد:

- أمر رقم 70-90 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 يتضمن إحداث المعهد الوطني للأسعار والمصادقة على قانونه الأساسي، جريدة رسمية عدد 105 مؤرخة في 18 ديسمبر 1970، معدل ومتمم.

- مرسوم رقم 71-206 مؤرخ في 5 غشت 1971 يتضمن إحداث لجنة وطنية للأسعار، جريدة رسمية عدد 68، مؤرخة في 20 غشت 1971.

تم تقنين أساليب تحديد أسعار السلع والخدمات، وكذا إجراءات قمع مخالفات تشريع الأسعار سنة 1974[1].

عرف نظام الأسعار منهجا أخر بصدور القانون رقم 89-12[2]، حيث وضع نظامين لتحديد الأسعار، نظام الأسعار المنظمة من طرف الدولة، ونظام الأسعار الحرة، ليتم إلغاؤه بالأمر 95-06[3] الذي سجل انتقال من نظام الأسعار الإداري إلى نظام الأسعار الحرة، ليلغى هو الأخر بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة[4]، والقانون رقم 04-04 المتعلق بالممارسات التجارية[5].

يعتبر مبدأ حرية تحديد الأسعار من أهم المبادئ المكرسة بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، باعتبارها الضمان الحقيقي لمنافسة نزيهة وشفافة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 2/1/4 منه والمعدلة بالقانون رقم 10- 05 التي تنص على أنه « **تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة.**

تتم ممارسة حرية الأسعار في ظل احترام أحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما وكذا على أساس قواعد الإنصاف والشفافية...».

حماية لمبدأ المنافسة في الصفقات العمومية بادر المشرع بتعديل الأمر السابق بإدراج الصفقات العمومية ضمن قانون المنافسة، ولأول مرة بموجب القانون رقم 08-12 لسنة 2008

---

(1) أمر 74-37 مؤرخ في 29 أفريل 1974 يتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، جريدة رسمية عدد 38 مؤرخة في 13 ماي 1975.

(2) قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 يوليو 1989 يتعلق بالأسعار، جريدة رسمية عدد 29 مؤرخة في 19 يوليو 1989.

(3) أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 09 مؤرخة في 25 جانفي 1995.

(4) أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43، مؤرخة في 20 جويلية 2003، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 يونيو 2008، يتضمن قانون المنافسة جريدة رسمية عدد 36 مؤرخة في 02 يوليو 2008، والقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 غشت 2010، يتضمن قانون المنافسة، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

(5) قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 مؤرخة في 27 يونيو 2004، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010، جريدة رسمية عدد 46 صادرة في 18 غشت 2010.

في المادة 2 منه والمعدلة بالقانون رقم 10-05 التي تنص على أنه « **بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:...**

-الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

غير أنه، يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية».

يتضح مما سبق عرضه أن مفهوم السعر من الناحية الاقتصادية يختلف عن المفهوم المقدم من الناحية القانونية، لكن يبقى له فكرة قانونية واقتصادية، بل هو نقطة الالتقاء بين القانون والاقتصاد اللذان مرت علاقتهما بمراحل متعاقبة حتى وصلت إلى دائرة المصالح المتبادلة[1].

فالسعر في عقود القانون الخاص هو ركن أساسي في العلاقة التعاقدية، أما السعر في الصفقات العمومية فهو عنصر مهم لا يمكن الاستغناء عنه في مجال تحديد طريقة إبرامها، بالإضافة إلى ذلك فإنه يمثل القيمة الاقتصادية لمحل التعاقد[2]، باعتبار الصفقات العمومية من العقود الاقتصادية، فهو عنصر مهم للسياسة الاقتصادية.

الفرع الثاني

خصائص السعر في الصفقات العمومية

يمكن أن نستنتج خصوصيات السعر في الصفقات العمومية من خلال التعريفات التي تم التطرق إليها سابقا، حيث أنه عنصر جوهري لتحديد مفهوم الصفقة العمومية، وبما أن هذه الأخيرة تخضع للقانون العام، فإن مالها يخرج من الخزينة العامة للدولة، وبهذا فهو نفقة عمومية، ونظرا لطبيعة هذا النوع من العقود وطول مدته وتأثره بالعوامل الخارجية أيا كان نوعها فهو ذو طبيعة متغيرة.

أولا: السعر عنصر جوهري في تحديد مفهوم الصفقة العمومية

تقدر قيمة الصفقة العمومية وفق للمعيار المالي، وهذا الأخير يتغير من فترة لأخرى خصوصا مع ارتفاع الأسعار والأجور، كما يجعل تقديرها من قبل المشرع الجزائري وحدة التطبيق،

---

(1) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:2.

(2) **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية ، المرجع السابق، ص: 10.

وتغلق مجال حرية تحديد السقف الأدنى من قبل المؤسسات المعنية بالصفقة، مما يخلق منافسة سلبية، أما إذا تعلق التعاقد بمبلغ بسيط أقل من الحد الأدنى للصفقة فمن شأن المؤسسة المرونة والسرعة في التنفيذ، ولا ترهق كاهل المؤسسات في إتباع إجراءات طويلة[1].

يلاحظ من خلال قوانين الصفقات العمومية الملغاة، أن المشرع أكد على أهمية السعر في تحديد مفهوم الصفقة العمومية، من خلال تحديد حد أدنى الذي يمثل قيمتها، وقد عرف تزايدا مستمرا منذ صدور أول نص قانوني لها في سنة 1967، حيث حدد في ظل هذا الأخير بمبلغ عشرون ألف دج (20.000 دج)[2]، أما المرسوم 82- 145 فحدد بمبلغ خمسمائة ألف دج (500.000 دج)[3]، ليرتفع في المرسوم 91-434 إلى مليونا دج (2.000.000 دج)[4]، ليتدخل المشرع بموجب المرسوم التنفيذي 94-178 ليصل بذلك إلى ثلاثة ملايين دج (3.000.000 دج)[5]، أما في ظل المرسوم التنفيذي رقم 98-87، فوصل إلى أربعة ملايين دج (4.000.000دج)[6] وبقي الحال على نفس المبلغ في ظل المرسوم الرئاسي 02-250، لكن ارتفع بموجب المرسوم 03-303، والذي أصبح يختلف حسب نوع الصفقة، فحدد بستة ملايين دج (6.000,000 دج) لخدمات الأشغال والتوريدات، وأربعة ملايين دج (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات والخدمات[7]، ليرتفع إلى ثمانية ملايين دج (8.000,000 دج) لخدمات الأشغال والتوريدات[8]، وبقي الأمر على حاله في خدمات الدراسات والخدمات، واستقر الأمر على هذا الحد في ظل المرسوم الرئاسي 10-236، وتعديلاته، ومرد هذا التغيير والتأثير هو دوافع اقتصادية، أدت بدورها إلى ارتفاع أسعار مواد البناء، وتدهور قيمة الدينار، وتغير نسبة التضخم.

---

(1) **مراد بلكعيبات**، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، بجامعة د. يحيى فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013، ص:7.

(2) أنظر المادة 1/62 من الأمر 67-90، يتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة 1/9 المرسوم رقم 82-145، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، المرجع السابق.

(4) أنظر المادة 1/6 من المرسوم التنفيذي91-434، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

(5) أنظر المادة 1/6 من المرسوم التنفيذي 94-178، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي91-434.

(6) أنظر المادة 1/6 من المرسوم التنفيذي رقم 98-87، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي91-434.

(7) أنظر المادة 1/5 من المرسوم الرئاسي رقم 03-303 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 02-250.

(8) أنظر المادة 1/5 من المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 02-250.

أكد كذلك مجلس الدولة بدوره على الحد الأدنى المطلوب لإبرام صفقة عمومية في العديد من القرارات، من ذلك قراره المؤرخ في 2003/12/16 بحيث نص فيه على « **إن المبلغ المحدد للحد الأدنى من أجل إبرام صفقة عمومية قد طرأت عليه عدة تعديلات بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-178، والمرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 07 مارس 1998، وأن هذا المرسوم الأخير قد حدد الحد الأدنى للمبلغ ب 4.000.000 دج (أربعة ملايين دينار جزائري)، ومتى ثبت في قضية الحال أن مبلغ الأشغال لم يتجاوز 4.000.000 دج وهو المبلغ المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 07 مارس 1998 وهو القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة، فإن طرفي النزاع لم يكونا ملزمين بإبرام عقد الصفقة العمومية**»[1] .

ثانيا: سعر الصفقة نفقة عمومية

تتعلق الصفقة العمومية أساسا بتسيير واستهلاك أموال[2] عمومية، وتعرف بأنها مال مملوك للدولة أو أحد أشخاصها المعنوية بوسيلة قانونية مشروعة، سواء كان هذا المال عقارا أو منقولا، وتم تخصيصها للمنفعة العامة بموجب قانون أو قرار إداري[3]، لهذا فقد أحاطها المشرع بمجموعة من الضمانات إبتداءا من إبرامها إلى تنفيذها حماية للمال العام خصوصا من ظاهرة الفساد، والتي تعد ظاهرة عالمية متشابكة، ومتنوعة لا يمكن حصرها بشكل دقيق، لأنها تختلف باختلاف الجهات التي تمارسها أو الأغراض والمصالح التي تسعى إلى تحقيقها[4]، فبدون الحماية التشريعية للمال العام تتعرض المرافق العامة للتعطل، وتضعف قدرتها على أداء الخدمات العامة[5].

---

(1) قرار مجلس الدولة رقم 11376 الصادر بتاريخ: 2003/12/16 قضية بلدية العطاف ضد (ب ج)، نشرة داخلية لوزارة العدل، غير منشور.

(2) المال هو كل عين أو حق له قيمة مادية في التعامل أنظر في ذلك: **خالد سمارة الزغبي**، القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 1998، ص: 269.

(3) **نواف كنعان**، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص: 383.

(4) **محمد علي إبراهيم الخصبة**، الفساد الإداري وسبل مكافحته، الملتقى العربي الثالث بعنوان: آليات حماية المال العام والحد من الفساد الإداري، المنعقد في الرباط، مايو 2008، المنظمة العربية للتنمية الإدارية أعمال المؤتمرات، القاهرة 2009، ص:163

(5) **عبد العزيز السيد الجوهري**، محاضرات في الأموال العامة (دراسة مقارنة)، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص: 25.

تخضع الأموال العمومية لنظام القانون العام فالوضع القانوني للأموال العامة يتأثر بالهدف الذي تقوم من أجله وهو التخصيص للمنفعة العامة[1]، وهو ما يهدف إليه قانون الصفقات العمومية، نظرا لهذا فإن إصباغ صفة العمومية على مال من أموال الإدارة يقتضي إخضاعها لقواعد لا نظير لها بالنسبة لأموال الأفراد[2].

يقصد بالمصاريف أو النفقات العمومية في مفهوم هذا القانون كل الأموال التي تصرفها المصلحة المتعاقدة من أجل إشباع الحاجات العمومية، كما يمكن تعريفها على أنها تلك المبالغ النقدية التي تنفقها الدولة أو إحدى هيئاتها العامة في سبيل تحقيق منفعة عامة، فالنفقة العامة التي يهدف قانون الصفقات إلى تحقيق الوفر الاقتصادي فيها لها ثلاثة عناصر: يتعلق أولها بطبيعة المال المنفق(مال عمومي)، ويتعلق الثاني بطبيعة الشخص الذي تصدر عنه النفقة (المصلحة المتعاقدة)، ويتعلق الثالث بالغرض من النفقة (المنفعة العامة)[3].

يبقى الإنفاق النقدي الصورة الغالبة والأعم للنفقات العامة في جميع الدول المعاصرة، والعقود التي تترتب عليها نفقات نقدية هي العقود التي تخضع لقانون الصفقات العمومية[4].

ثالثا: السعر التزاما للمصلحة المتعاقدة وحق للمتعامل المتعاقد

تحتل المصلحة المتعاقدة في ظل العلاقة التعاقدية للصفقة العمومية مركز قانوني هام من خلال الامتيازات المخولة لها قانونا، بمقابل ذلك يقع عليها التزاما بدفع السعر، وإعادة التوازن المالي للصفقة، والتي تعتبر أهم التزاماتها على الإطلاق.

يشكل السعر في ذات الوقت حقا مكفولا للمتعامل المتعاقد يجب الوفاء به كاملا وفي أجاله، ولا يخلو عقد صفقة من الإشارة إليه والتعرض له بالتفصيل، خاصة وان طبيعة هذه الالتزامات هي مالية بالدرجة الأولى، ذلك أنه عندما يتعاقد ويلتزم أمام الإدارة بإنجاز عمل أو تقديم خدمة، إنما يفعل ذلك بغية تحقيق المصلحة المادية والمالية والحصول على أعلى ربح ممكن، لأن عقود

---

(1) **مصطفى أبو زيد فهمي**، الإدارة العامة نشاطها وأموالها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص: 234.

(2) **سليمان محمد الطماوي**، الوجيز في القانون الإداري، (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، 1975، ص: 551.

(3) ـ(4) **عبد الحفيظ عبد الله عيد**، «**أهمية قانون المناقصات الكويتي في تحقيق الوفر في النفقات العامة**»، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة التاسعة عشرة، العدد الأول، مارس 1995، ص: 174، ص: 175.

الدولة يكون مردودها وفير نظرا لملاءة الدولة المالية وقدرتها على السداد[1]، ويكون ذلك وفقا لترتيبات محددة في العقد وفي أجل محدد ومعلوم.

تسعى الإدارة بدورها إلى تحقيق المصلحة العامة، لذا كان تنفيذ المتعاقد معها للأعمال الملتزم بها طبقا لشروط العقد أهم حقوق الإدارة، ولعل العرض السابق يصلح مبررا لأن تطرح الدولة عقودها التي تكبدها نفقات عامة في شكل مناقصات، تبتغي بها الحصول على نفس المنفعة بأقل التكاليف، إعمالا لمبدأ تحقيق أكبر وفر مالي للخزينة العمومية.

رابعا: السعر ذو طبيعة متغيرة

تعتبر البنود التعاقدية المتعلقة بالسعر في الصفقات العمومية عن مبدأ ثبوت السعر، وهو السعر الدائم خلال مدة تنفيذ الصفقة [2]، من هذا فهو لا يكون محل تعديل من طرف المتعاقدين سواء المصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد، فلا يمكن الرجوع أثناء فترة سريان الصفقة عن السعر المتفق عليه عند إبرامها، وهذا وفقا للمبدأ الذي يحكم العقود عامة، وهو مبدأ القوة الملزمة للعقد[3].

يمثل السعر في الصفقات العمومية شرط تعاقدي لا تستطيع الإدارة أن تعدل فيه بإرادتها المنفردة، رغم الامتيازات الممنوحة والمركز الذي تحتله في الصفقات العمومية، ومرد هذه الحصانة اعتباران[4]، الأول واقعي يقوم على تهرب الأفراد عن التعاقد مع الإدارة فيما لو أمكنها أن تعدل في المنافع النقدية التي يحصل عليها الملتزم رغم إرادته، والاعتبار الأخر، قانوني يقوم على أن

---

(1) **محمد جمال مطلق الذنيبات**، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2003، ص: 270.

(2) «Le prix ferme est un prix invariable pendant la durée du marché"" voir :GAELE Isambert, «le révision du prix», bureaux de contrôle de légalité et des affaires juridiques, N°38, le 1 octobre 2008, p:2, voir le site:http://www.isere.pref.gouv.fr/content/download/5060/33424/file/2008 date: 9 mars 2013.

(3) تنص المادة 106 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق « **العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون»**

(4) **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية تشريعا، وفقها، واجتهاد، (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص: 154 - 155.

حق الإدارة في التعديل يستند إلى مقتضيات سير المرافق العامة، وليس من بينها المقابل النقدي المقرر للمتعامل المتعاقد.

إذا كان السعر في الصفقات العمومية لا يمكن أن يعدل كأصل إلا أن طبيعتها تفرض هذا التعديل، نظرا لما تستغرقه من مدة طويلة في التنفيذ، وهذا بلا شك قد يؤدي إلى تقلبات الأسعار الخاصة بالسلع، ومواد البناء...الخ، سواء بالانخفاض أو بالارتفاع، كما قد تحدث ظروف خارجة عن إرادة الأطراف المتعاقدة من شأنها التأثير سلبا على سعر الصفقة العمومية.

يتغير سعر الصفقة كذلك بتدخل المشرع، وذلك بتعديل الحد الأدنى لتحديد صفة الصفقة، والذي يجب على المصلحة المتعاقدة أن تتقيد به، كما قد يتأثر بتغير سعر الصرف، وكل هذه العوامل التي تؤثر في تغيير السعر، سيتم التطرق لها لاحقا في ""الفصل الثاني"".

الفرع الثالث

تمييز السعر عما يشابهه من المصطلحات القانونية

يمثل السعر بالمعنى المشار إليه سابقا، وبالتعاريف التي قيلت بشأنه في كونه القيمة النقدية لمحل العقد، والذي يختلف بحسب العقد المبرم، مما يجعله يختلط ببعض المصطلحات المشابهة له سواء تلك التي تعد صورة من صوره، أو جزء منه، لذا تطرقنا في هذا الفرع إلى تمييزه عن الأجر باعتبارهما ركن في علاقة تعاقدية، بالإضافة إلى تمييزه عن الرسم باعتبارهما صورة من صور المقابل المالي لمحل العقد، وتمييزه عن مبلغ الصفقة والتكلفة باعتبارهما جزء منه.

أولا: السعر والأجر

يعتبر كلا من السعر في الصفقات العمومية، والأجر في عقد العمل ركن في علاقة تعاقدية، فاستخدم المشرع مصطلح الأجر في عقد العمل لأن كلمة أجر« le salaire» تعبر عادة عن المقابل الذي يتعهد رب العمل بدفعه إلى العامل عن العمل الذي يؤديه، وتعتبر الأجرة عنصر أساسيا فيه[1]، لكن استعمل المشرع في المادة 63 من قانون الصفقات العمومية مصطلح ""يدفع

(1) GARAM Ibtissem, Terminologie juridique dans la législation algérienne, palais des livres, Alger, 1998, p:246.

أجر المتعامل المتعاقد la rémunération de partenaire cocontractant "" فمصطلح ""la rémunération "" تعني الأتعاب[1].

فالأجر قيمة لأتعاب العامل من جراء الخدمات التي قام بها، أما السعر فقيمة السلعة أو الخدمة مقدرة بالنقود، وهذا التعريف يتماشى مع موضوع الصفقات العمومية، التي قد تكون خدمات، أشغال عامة، اقتناء لوازم، دراسات، لهذا نفضل استعمال مصطلح السعر بدلا من الأجر، بالإضافة إلى ذلك فإن نفقات عقود العمل نفقات جارية[2] وتخضع لقانون العمل، أما نفقات الصفقات العمومية فهي رأسمالية[3]، تخضع لقانون الصفقات، وقد تكون جارية دورية كالطلبات التي تستنفد منفعتها نهائيا خلال سنة مالية واحدة.

ثانيا: السعر والرسم.

يأخذ المقابل المالي الذي يحصل عليه المتعاقد مع الإدارة عدة صور تختلف باختلاف نوع العقد[4]، فقد يأخذ شكل السعر أو الرسم، ويختلفان عن بعضهما، من حيث أن الرسم يكون في عقد امتياز المرافق العامة والذي يتمثل في المقابل المالي الذي يحصل عليه المتعاقد من المنتفعين بخدمات المرفق محل عقد الإلتزام[5]، أما السعر فيكون في عقد الأشغال العامة وعقد اقتناء اللوازم ومعظم العقود الإدارية، ويتمثل في المقابل المالي المحدد في العقد، والذي تدفعه المصلحة المتعاقدة إذا كان يؤدي الخدمة مباشرة للإدارة[6].

---

(1) **كمال أيت منصور**، عقد التسيير آلية لخوصصة المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص: 236.

(2) ـ (3) النفقات الجارية أو الدورية وهي ذات طبيعة دائمة من حيث ضرورتها لتسيير المرافق العامة للدولة كرواتب الموظفين، ومصاريف الصيانة، أما النفقات الرأسمالية فتتعلق بالثروة القومية، وبتنمية رأسمال القومي، كنفقات، الإنشاء والتعمير، والاستثمارات العامة أنظر في ذلك: **عبد الحفيظ عبد الله عيد** « **أهمية قانون المناقصات الكويتي...** » المرجع السابق، ص: 183-184.

(4) **محمد عبد الحميد أبو زيد**، المرجع في القانون الإداري، ط2، مطبعة العشرى، 2007، ص: 417.

(5) **عبد العزيز عبد المنعم خليفه**، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءا وتحكيما، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2009، ص: 158.

(6) أنظر : **نواف كنعان**، القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 365.

Voir également: PASTOREL Jean-Paul, droit administratif, 4ème édition, édition Gualino, paris 1999, p:82

يختلف الرسم في الشروط التعاقدية المتعلقة بالمزايا المالية، لأنه ليس أجرا، ولا ثمنا، فتعتبر هذه شروط من قبيل الشروط العامة التنظيمية، فلا يجوز للإدارة تعديلها من تلقاء نفسها[1].

تمثل الشروط الخاصة بالناحية المالية في الصفقة شروط تعاقدية تفاوضية على العموم، وبالتالي فإن المصلحة المتعاقدة لا تستطيع تعديلها أو نقضها إلا بموافقة الطرف الأخر، إذ أنه من غير الجائز اعتبار مصلحة المتعاقد المالية متعارضة مع مصلحة الدولة المالية لمجرد كون المتعاقد يطمح من وراء تعاقده إلى تحقيق الربح [2].

ثالثا: السعر والمبلغ

يختلف سعر الصفقة عن مبلغها، حيث أن هذا الأخير هو ذلك المبلغ الذي يحدده المرشحين في عرضهم والذي يكتب بالحروف والأرقام، لتقوم المصلحة المتعاقدة بتقييم هذه المبالغ، وفق للمعايير المعتمدة لاختيار المتعامل المتعاقد، وفي ظروف اقتصادية أولية، مع حساب كل الرسوم[3].

أما السعر فهو المبلغ الذي يدفع للمتعامل المتعاقد إثر قيامه بتنفيذ موضوع الصفقة، إذن فالسعر هو المبلغ الحقيقي الذي يدفع للمتعامل المتعاقد والذي قد يتغير بتغير الظروف الاقتصادية[4]، وبهذا فإن مبلغ الصفقة لا يساوي سعر الصفقة، إلا في حالة السعر الإجمالي، وبشرط أن لا يكون قابلا للتحيين ولا للمراجعة أي أن السعر يكون ثابتا.

رابعا: السعر والتكلفة.

يتضمن كلا من السعر والتكلفة مفاهيم اقتصادية، ولكنهما يختلفان فيما بينهما من حيث أن:

---

(1) **محمود خلف الجبوري**، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010، ص: 211، 212. وكذلك **مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد حمد الشلماني**، العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص: 220.

(2) **ماجد راغب الحلو**، القانون الإداري، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص:496.

(3) تنص المادة 17/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **تحسب المبالغ المذكورة أعلاه، باحتساب كل الرسوم، ويمكن تحيينها، بصفة دورية، بموجب قرار من وزير المالية وفق معدل التضخم المسجل رسميا** ».

(4) Voir: guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, P:11-12,

السعر هو مجموعة التكاليف المقدرة للخدمات بالإضافة إلى هامش التعاقد[1]، أما التكلفة فهي المبالغ الفعلية التي يتم إنفاقها حتى مرحلة وصول الصفقة مكان استخدامها[2]، وتشمل على كل النفقات والمصاريف المباشرة الناتجة عن التنفيذ للخدمات، كمثال عن ذلك يحتاج لتنفيذ الخدمات المواد الأولية، اليد العاملة تكاليف التنقل المكلفة، التكاليف الغير مباشرة: التزويد بالسلع أو التمويل بالمواد الأولية، التخزين، الضرائب تكاليف التسيير...)، أي أنها المصاريف التي ينفقها المتعاقد بدون حساب الربح أو الهامش، فالسعر أشمل من التكلفة، باعتبار هذه الأخيرة جزء منه.

المطلب الثاني

تأثير السعر على الطبيعة القانونية للصفقات العمومية

يؤثر السعر بشكل كبير على الطبيعة القانونية للصفقة العمومية، لأنه في ظل غياب تكييف تنظيم قانون الصفقات العمومية للصفقة العمومية، يساهم السعر في إيضاح طبيعتها القانونية، سواء من حيث تنوعها، وذلك نظرا لحاجة الدولة إليها لأجل النهوض بالتنمية الاقتصادية "**الفرع الأول**"، كما أنه يؤثر في طريقة الإبرام، التي تختلف عن طريقة إبرام عقود القانون الخاص، فإذ تجاوز المبلغ المالي الحد الأدنى للصفقة يستلزم الأمر إتباع الطرق المنصوص عليها في المرسوم 10-236 "**الفرع الثاني**" ونظرا لضخامة هذه المبالغ، وحرص المشرع على حماية أموال الخزينة العمومية، وترشيد المال العام، استوجب ذلك فرض رقابة عليها، "**الفرع الثالث**".

الفرع الأول

تأثير السعر على نوع الصفقة العمومية

حدد المشرع الجزائري 4 أنواع من العقود التي تبرمها المصلحة المتعاقدة[3] وأضفى عليها صفة الصفقة العمومية من خلال مبلغها المالي، حيث يجب أن يتجاوز مبلغ ثمانية ملايين دينار

---

(1) Voir: guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, P:11-12, P: 8

(2) **عبد الحليم عاطف جابر طه**، إدارة التفاوض الدولي (مدخل صناعة الصفقات العالمية في عالم يموج بالمنافسة)، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص: 415.

(3) تنص المادة 1/13 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على انه « **تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر:**

- **إنجاز الأشغال،**

(8.000.000 دج) بالنسبة لخدمات الأشغال واقتناء اللوازم وأربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) بالنسبة لخدمات الدراسات والخدمات لكي تضفى عليها صفة الصفقة وتخضع بذلك لقانون الصفقات العمومية[1].

تعد هذه العقود صفقات عمومية بتحديد قانون الصفقات العمومية، وهذا الأخير نظام قانوني غير مألوف في نطاق القانون الخاص، يتضمن القواعد التي تحكم الصفقات العمومية والتي تبرمها المصلحة المتعاقدة، وتعتبر استثنائية في نطاق عقود الأفراد التي تخضع للقانون الخاص[2]، وسنتطرق إلى هذه النماذج فيما يلي:

أولا: صفقات الأشغال العامة (le marché de travaux public)

عقد الأشغال العامة هو عقد المقاولة[3] المعروف في القانون المدني إلا أنه يسمى عقد الأشغال العامة لأنه يتصل بمرفق عام[4].

يعتبر عقد الأشغال العامة من أهم العقود الإدارية بتحديد القانون وأقدمها من حيث النشأة[5]، حيث أنه العقد الوحيد التي حضي بالتنظيم والاهتمام من طرف المشرع الجزائري، فيوجد دفتر شروط واحد خاص بصفقات الأشغال العمومية والذي يعتبر مرجعا أساسيا إلى يومنا هذا في مجال إبرام الصفات العمومية وتنفيذها[6].

=- اقتناء اللوازم،

- إنجاز الدراسات،

- تقديم الخدمات. »

(1) أنظر المادة 1/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) **حمامة قدوج**، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص: 3.

(3) تعرف المادة 549 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق عقد المقاولة على أنه **«المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر».**

(4) **مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد حمد الشلماني**، العقود الإدارية..، المرجع السابق، ص:29.

(5) **أنيسة سعاد قريشي**، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002، ص: 41.

(6) **رياض لوز**، دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية: المرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، 2007، ص:2.

يعرف عقد الأشغال العامة بأنه اتفاق بين الإدارة مع متعاقد أخر "مقاول" بقصد القيام ببناء أو ترميم أو صيانة منشآت عقارية لحساب شخص عام، تهدف لتحقيق المنفعة العامة[1]، وفقا للشروط الواردة في العقد.

تنص المادة 3/2/13 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على أنه **« تهدف صفقة الأشغال إلى قيام المقاول ببناء أو صيانة أو تأهيل أو ترميم أو هدم، منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المشتركة الضرورية لاستغلالها، في ظل احترام البنود التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع.**

إذا تم النص على تقديم خدمات في الصفقة ولم تتجاوز مبالغها قيمة الأشغال، فإن الصفقة تكون صفقة أشغال».

تطرق المشرع الجزائري في المادة 13 إلى الهدف من الأشغال العامة، والتي يكون موضوعها بناء أو صيانة أو تأهيل أو ترميم أو هدم، منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المشتركة الضرورية لاستغلالها، كما أن المشرع ميز بينها وبين الخدمات من خلال المبلغ، الذي يجب أن لا تتجاوز قيمة الخدمات قيمة الأشغال، لكي تكون صفقة أشغال.

تشمل صفقات الأشغال العمومية عمليات عقارية تكون منفذة ومحققة من المقاول الذي يعمل لحساب المصلحة المتعاقدة[2]، لكن مؤخرا توسع مفهوم الأشغال العامة وأصبح هذا المفهوم يشمل الأشغال التي تجرى على الأشغال الخاصة إذا كانت هذه الأشغال تنفذ لصالح المرافق العامة أو لصالح المشروعات الخاصة ذات النفع العام، وتقترب بهذه الصفقة إلى المرافق العامة [3].

ثانيا: صفقات اقتناء اللوازم (Le marché de fourniture)

تشمل صفقة اقتناء لوازم، مواد تجهيز أو منشآت إنتاجية كاملة غير جديدة والتي تكون مدة عملها مضمونة أو محددة بضمان، حيث تهدف المصلحة المتعاقدة إلى اقتناء أو إيجار عتاد

---

(1) انظر في ذلك: **محمد الصغير بعلي**، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005، ص:22، وأنظر كذلك: **نعيم مغبغب**، عقود مقاولات البناء والأشغال العامة والخاصة، (دراسة في القانون المقارن)، ط3، د.د.ن، لبنان 2001، ص: 341

(2) RICHER Laurent, Droit des contrats administratifs, 5ème édition, L.G.D.J, France, 2006, p:395.

(3) أنظر: **أنيسة سعاد قريشي**، النظام القانوني لعقد...، المرجع السابق، ص: 54.

أو مواد موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد[1].

الفرق بين صفقة اقتناء اللوازم والأشغال، أن هذا الأخير يرتبط بعقار[2]، أما اقتناء اللوازم فينصب موضوعه على توفير منتوج أو مادة معينة للإدارة بصفة دورية خلال مدة متفق عليها في الصفقة، فالتزام المتعامل المتعاقد يتجدد كل مرة وهذا لا نجده في صفقة إنجاز الأشغال [3]، كما يكمن الفرق من خلال قيمة الأشغال واللوازم التي تقوم عليها هذه الصفقات، حيث أنه إذا كانت أشغال وضع وتنصيب اللوازم مدرجة ضمن الصفقة ولا تتجاوز مبالغها قيمة هذه اللوازم، فإن الصفقة تكون صفقة لوازم[4].

ثالثا: صفقات الدراسات "Le marché d'études"

يعتبر عقد الدراسات في عصرنا الحاضر من العقود الأساسية لإنجاز أي مشروع، لأنه لا يمكن تحقيق ذلك إلا بدراسة علمية للمنطقة التي يقام عليها، ليحقق الهدف المراد من المشروع[5] .

تعرف صفقات الدراسات على أنها اتفاق بين الإدارة وشخص أخر طبيعي، أو معنوي تتوفر فيه الشروط والمؤهلات المهنية والكفاءات التقنية والوسائل اللازمة الفنية في مجال البناء، للقيام بدراسات واستشارات تقنية في ميدان معين لصالحها[6]، ويسمى بالمستشار الفني ويكون على الخصوص مهندسا معماريا أو مكتب دراسات مختص أو متعدد الاختصاصات[7].

---

(1) المادة 13 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) **أحمد محمود جمعة**، العقود الإدارية طبقا للأحكام قانون المناقصات والمزايدات الجديد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص:84.

(3) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 91.

(4) المادة 4/13 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(5) **سعيد بوالشعير**، «**نظام المتعامل العمومي بين المرونة والفعالية** »، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، العدد الثاني، جوان 1986، ص: 420.

(6) **محمد الصغير بعلي**، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص: 24.

(7) المادة 3 من القرار الوزاري المشترك مؤرخ في 15 ماي 1988 الذي يتضمن كيفيات ممارسة الاستشارة الفنية في مجال البناء وأجر ذلك، الجريدة الرسمية عدد 43، مؤرخة في 26 أكتوبر 1988، المعدل والمتمم «**المستشار الفني شخص طبيعي أو معنوي تتوفر فيه الشروط والمؤهلات المهنية والكفاءات التقنية والوسائل اللازمة الفنية في مجال البناء، لصالح رب العمل، وذلك بالتزامه إزاء هذا الأخير على أساس الغرض المطلوب وأجل محدد ومقاييس نوعية يمكن أن يكون المستشار الفني على الخصوص مهندسا معماريا أو مكتب دراسات مختص أو متعدد الاختصاصات معتمدا طبقا للتشريع الجاري**».

تشمل صفقة الدراسات ضمن صفقة الأشغال عند إبرامها، وتتضمن مهمات المراقبة التقنية، أو الجيوتقنية، والإشراف على الأشغال والمساعدة التقنية لفائدة صاحب المشروع، كما تهدف صفقة الدراسات إلى القيام بدراسات نضج، واحتمالا تنفيذ مشاريع أو برامج تجهيزات عمومية لضمان أحسن شروط إنجازها واستغلالها[1].

توجد علاقة تداخل بين عقد الدراسات وعقد الأشغال العامة، حيث أن هذا الأخير يستوجب دراسات سابقة وهو ما يعني أن الإدارة المختصة تبرم أولا عقد الدراسات ليجسد فيما بعد في شكل عقد أشغال عامة[2].

رابعا: صفقات الخدمات"Le marché de prestation de service"

لم يعرف المشرع صفقات الخدمات، سوى أنه أشار إلى أنها كل صفقة تختلف عن صفقة الأشغال أو اللوازم أو الدراسات[3]، وتعرف على أنها اتفاق بين الإدارة وشخص أخر طبيعي أو معنوي قصد تقديم خدمات يحتاجها المرفق العام في إدارته وتسييره كأن تلجا الجامعة إلى التعاقد مع مؤسسة التنظيف، أو أن تتفق البلدية مع مؤسسة متخصصة للإعلام لإقامة شبكة نظام للإعلام الآلي بمقر البلدية[4]، صفقات الخدمات هي أداء خدمة من طرف شخص خاص لحساب شخص من أشخاص القانون العام وهذه الخدمة لا تتضمن بناء أو توريد أو تصنيع شئ ما، وإنما يقوم المتعاقد هنا بإنجاز عمل يعود بالفائدة على الشخص العام في سبيل تأدية وظيفته[5].

في الأخير يمكن القول أن صفقة الأشغال، واقتناء اللوازم، والدراسات، والخدمات، هي صفقات عمومية بتحديد القانون، ومصدرها القانوني هو نص المادتين 6 و13 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، وتختلف هذه العقود فيما بينها سواء من حيث الخصوصيات التي يتميز بها كل عقد، أو من حيث المحل الذي تنصب

---

(1) المادة 13 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 95.

(3) المادة 13 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(4) **محمد الصغير بعلي**، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص: 23.

(5) LAJOYE Christophe, Droit des marches..., Op.cit, p: 30.

عليه، حيث أن صفقة الدراسات تنصب على جانب فني وتقني وهو ذو طابع علمي وهو ما يجعله يتميز عن عقد الأشغال العامة الذي ينصب على عقار، و اقتناء اللوازم الذي ينصب على منقول، وعقد الخدمة الذي يتناول مسائل بسيط[1]، كما تختلف من حيث مبلغها، حيث يؤثر هذا الأخير في نوع الصفقة، لكن يبقى التشابه في إضفاء هذه الصفة بقوة القانون بتوفر المبالغ المالية المذكورة في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236، لكن بالرغم من الاختلاف تبقى علاقة التداخل بين هذه العقود.

الفرع الثاني

تأثير السعر على طــريقة إبرام الصفقات العمومية

تتفق الصفقات العمومية مع عقود القانون الخاص، في ضرورة توافر الأركان التي يقوم عليها العقد[2]، وهي الرضا، المحل، السبب، والشكلية كاستثناء في بعض العقود[3]، وشروط صحتها وذلك بسلامة الرضا من العيوب التي قد تشوبه، المتمثلة في الغلط، الإكراه، التدليس، الاستغلال، إلا أنه تبقى لها أحكام خاصة، نظرا لكون الصفقة العمومية تحتل نسبة معتبرة من الموارد المالية، وتمثل أداة أساسية لتطوير الاقتصاد الوطني ووسيلة أساسية لتطبيق السياسة الاقتصادية، والاجتماعية للدولة، مما يفسر ضخامة الأموال المخصصة سنويا في هذا المجال[4]، الأمر الذي يجعلها أكثر عرضة للفساد بشتى صوره، مما يؤثر بلا شك على النفقات العمومية والاقتصاد الوطني[5].

يستلزم لحماية المال العام إقرار ضوابط وقيود تستهدف عدم الإنفاق إلا إذا كان ضروريا، وبالقدر اللازم فقط، لهذا تقتضي مشروعية عملية الإبرام استفاء العديد من الإجراءات الشكلية

---

(1) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 95.

(2) أنظر المادة 59 وما يليها من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) تعد الشكلية كأصل في الصفقات العمومية، لأنها ركن أساسي في الصفقة العمومية في حالة تجاوز الحد المالي الأدنى المنصوص عليه في المادة 1/6 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

(4) AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, LAOUAR Rachid, Gestion active des marchés publics, I.S.G.P, Alger, 2003, p:2.

(5) **وردية فتحي**، جريمة تلقي الهدايا، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي:24- 25 أفريل 2013، ص: 54.

اللازمة للتأكد والتحقق من صدق عملية الشراء وضرورتها[1]، وبالرجوع لنصوص قانون الصفقات العمومية نجد أن المشرع حدد طرق الإبرام من خلال مبلغ المحدد للصفقة وحصرها في طريقتين، الأولى هي المناقصة كأصل، ولكن تجدر الإشارة في هذا أن المصطلح المناسب هو طلب العروض، أو الدعوة للمنافسة لأسباب يتم عرضها لاحقا، والثانية هي أسلوب التراضي كاستثناء.

أولا: طلب العروض كأصل لإبرام الصفقة العمومية

يجب إتباع طرق وإجراءات شكلية في العقود والطلبات التي تزيد عن الحد الأدنى القانوني للصفقة المنصوص عليه في المادة 6 التي أحالت بدورها للمادة 25 من المرسوم الرئاسي 10-236 التي تنص على أنه « **تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء المناقصة الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي**»

تجب الإشارة إلى أن العبارة المستعملة من المشرع الجزائري باللغة العربية هي المناقصة لتقابل باللغة الفرنسية عبارة "appel d'offre"، وهذا الأخير لا يترجم معنى مناقصة، فالعبارة المستعملة غير مناسبة والأنسب هو مصطلح طلب العروض أو الدعوة للمنافسة[2]، وبهذا يصبح نص المادة 25 على النحو التالي « **تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي**»، وهذا النص يتوافق مع النص باللغة الفرنسية[3].

1- تعريف طلب العروض (الدعوة للمنافسة):

تطرقت كل القوانين المتعلقة بالصفقات العمومية إلى إجراء المناقصة كطريقة لإبرام الصفقة العمومية[4]، إلا المرسوم 82-145 تطرق إلى أسلوب الدعوة للمنافسة لإبرامها، وعرفتها المادة

---

(1) **علي خطار الشنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003، ص: 693.

(2) **ناصر لباد**، الوجيز في القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، لباد، الجزائر، 2004، ص: 279-280 وكذلك **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص:137. وأنظر كذلك: **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية (في عقود المفتاح والإنتاج في اليد)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1998، ص: 103.

(3) ART 25 : « les marchés publics sont passés selon la procédure d'appel d'offres, qui constitue la règle générale, ou la procédure de gré à gré »

(4) لم ينص المشرع بأنها القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية إلا بعد صدور المرسوم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، (ملغى).

28 منه على أنها «**الدعوة للمنافسة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة عارضين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم عروضا أفضل**».

يستخلص من نص المادة أن الدعوة للمنافسة تهدف إلى اختيار العرض الأفضل من جميع الجوانب، من حيث سعر الخدمات، تكلفة الاستعمال، القيمة التقنية للخدمات وأجال تنفيذها[1]، وهذا يترك للإدارة الحرية في اختيار المتعامل المتعاقد مع احترام مبادئ المنافسة[2]، ويكون ذلك بدون تفاوض وعلى أساس معايير موضوعية[3]، محددة قانونا، وعلى هذا الأساس فالمادة 26 من المرسوم الرئاسي 10-236، هو تعريف خاص بطلب العروض وليس المناقصة، لذا يفضل إستبدال مصطلح مناقصة، بطلب العروض، ويكون بذلك مطابق للتعريف الوارد في المادة 28 من المرسوم 82-145.

2- أشكال طلب العروض (الدعوة للمنافسة):

تلتزم المصلحة المتعاقدة بإتباع الأنواع التي يحددها القانون، فهي ليست حرة في أن تختار النوع الذي تريده بل هي مقيدة موضوعيا بما تستلزمه طبيعة كل نوع من هذه الأنواع[4]، وقد حددها المشرع بموجب المادة 28 من المرسوم 10-236[5]، أشكال المناقصة، لكنها في حقيقية تتماشى مع أسلوب طلب العروض، وفي هذا فقد أشار **أ/د عمار بوضياف** إلى ضرورة تعديل

---

(1)- (2) CHABANOL Daniel, JEAN-Piere, Jouguelet, FRANCOIS Bourrachot, Le régime juridique des marchés publics, édition Le moniteur, France, 2007, p:225, p:186.

(3) Rouault Marie-Christine, L'essentiel du droit administratif général, 6ème édition, Gualino éditeur, paris 2007, p: 62.

(4) **محمد الصالح فنينش**، القيود الواردة على حرية الإدارة لدى تعاقدها، رسالة لنيل درجة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص: 126.

(5) تنص المادة 28 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق « **يمكن أن تكون المناقصة وطنية و/أو دولية، ويمكن أن تتم حسب أحد الأشكال الآتية:**

-المناقصة المفتوحة،

- المناقصة المحدودة،

- الاستشارة الانتقائية،

- المزايدة،

- المسابقة »

المادة 28 على النحو التالي بالصياغة التالية: « **يمكن أن تكون الدعوة للمنافسة وطنية و/أو دولية ويمكن أن تتم حسب أحد الأشكال وندرج كل الأشكال...** » المتمثلة في الدعوة للمنافسة المفتوحة، والدعوة للمنافسة المحدودة، المناقصة، الاستشارة الانتقالية، المزايدة، المسابقة.

أ- الدعوة للمنافسة المفتوحة:

هي إجراء يمكن من خلاله أي مرشح مؤهل أن يقدم تعهدا[1].

ب- الدعوة للمنافسة المحدودة:

هي إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا، ويجب أن تكون الشروط الدنيا المطلوبة، في مجال التأهيل والتصنيف والمراجع المهنية متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع[2].

ج- المناقصة:

أولى المشرع الجزائري طريقة المناقصة أهمية خاصة في مختلف قوانين الصفقات العمومية، غير أن مفهومها تغير بحسب النصوص القانونية التي نظمت الصفقات العمومية في الجزائر، فأحيانا ينص القانون أن المناقصة تخصص لمن يقدم العرض الأقل سعرا، حيث يعد الأمر 67-90[3]، والمرسوم 82-145[4]، النصان القانونيان الوحيدان الذين حددا مفهوم المناقصة على أساس معيار السعر، إلا أنه في القوانين الأخرى نص على أن المناقصة تخصص لمن قدم أفضل عرض وقد تحدد هذا المفهوم في المرسوم 91-434، والمرسوم 02-250، والمرسوم الرئاسي 10-236، حيث عرفها هذا الأخير في المادة 26 على أنها «**المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض**»[5] .

---

(1) أنظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) أنظر المادة 30 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) تنص المادة 37 منه «...**يعلن عن رسو المناقصة مؤقتا على المترشح الذي يعرض السعر الأقل...** ».

(4) تنص المادة 33 منه « **المناقصة هي إجراء يسمح بمنح الصفقة للعارض الذي يطلب أقل الأثمان...** ».

(5) Article 26 le décret présidentiel n° 10-236 modifié et complété"«L'appel d'offres est la procédure visant à obtenir les offres de plusieurs soumissionnaires entrant en concurrence et à attribuer le marché au soumissionnaire présentant l'offre jugée la plus favorable »

حسب هذا التعريف فإنه يتم إسناد الصفقة في المناقصة للمرشح الذي يقدم أفضل العروض، ويعني ذلك استخدام عدة معايير، وفي الحقيقة هذا ينطبق على أسلوب **طلب العروض**" L'appel d'offres" وليس على إجراء المناقصة، لأن إجراء المناقصة معروف في الأنظمة العالمية بتخصيص الصفقة لمن يقدم أقل الأسعار[1].

د- الاستشارة الانتقائية:

استحدثت الاستشارة الانتقائية أول مرة في المرسوم 82-145، وأكدت عليها المراسيم اللاحقة له، وعرفتها المادة 31 من المرسوم الرئاسي 10-236 على أنها «**الاستشارة الانتقائية هي إجراء يكون المرشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه هم المدعوون خصيصا للقيام بذلك بعد انتقاء أولي**»

تقوم المصلحة المتعاقدة باختيار مرشحين كمرحلة أولى لإجراء المنافسة فيما بينهم عندما يتعلق الأمر بعمليات معقدة و/أو ذات أهمية خاصة، ليتم بعدها تقديم العرض المالي[2].

فمفهوم الاستشارة الانتقائية يتحدد بمعيار يقوم على شقين: العرض الأحسن شروطا من الناحية التقنية، والعرض الأقل سعرا من الناحية المالية، ويترك هذا الأسلوب للمصلحة المتعاقدة نوعا من الحرية ويظهر ذلك من خلال الإجراءات التالية[3] :

- توجيه دعوة لعدد من المرشحين لا يقل عن ثلاثة (03)[4]، وذلك عن طريق رسائل استشارة، من أجل تقديم عروضهم التقنية الأولية دون العرض المالي، وفي حال ما إذا كان عدد المرشحين أقل من ثلاثة يجب على المصلحة المتعاقدة أن تباشر الدعوة للانتقاء الأولي من جديد، وهذا تكريسا لمبدأ المساواة من جهة، وتفادي المعاملات المشبوهة والوقاية من الفساد من جهة أخرى، إضافة إلى ذلك أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تطلب من العارضين تقديم تفصيلات عن

---

[1] **حمامة قدوج**، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، تحليل ومقارنة، بحث لنيل درجة الماجستير فرع: الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، ص: 98. وكذلك: **علي خطار الشنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 694، **عدنان عمرو**، مبادئ القانون الإداري، (نشاط الإدارة ووسائلها)، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص: 177.

[2] - [3] المادة 31 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[4] قبل صدور المرسوم الرئاسي 10-236، لم يكن يشترط عدد محدد من المرشحين.

عروضهم من الناحية التقنية، لتتمكن لجنة تقييم العروض من القيام بمهمتها، وفي حالة الضرورة تنظم اجتماعات القصد منها توضيح مضمون العروض من الناحية التقنية.

- بعد دراسة لجنة تقييم العروض، العروض المقدمة، تتولى المصلحة المتعاقدة دعوة العارضين الذين استوفوا الشروط الواردة في دفتر الشروط، لتقديم عروضهم التقنية النهائية والمالية، فالعرض التقني يقدم على مرحلتين أولي ونهائي، أما العرض المالي فيقدم على مرحلة واحدة.

نستخلص مما تقدم أن إجراء الاستشارة الانتقائية لا يقوم على معيار السعر فقط، بل المعيار التقني، وهذا الأخير يكون بالنظر إلى المشاريع التي قامت بها المؤسسة في هذا المجال، إضافة إلى ذلك هناك معيار أخر هو معيار المؤسسة التي صدقت العمل في الجزائر وكانت لها مردودية جيدة، فالمعيار المعتمد ليس دائما السعر، لأن السعر حتى ولو كان مرتفع، فيمكن للمصلحة المتعاقدة أن تختار العارض الذي يقدم سعرا مرتفعا مع جانب تقني رفيع المستوى، وهذا الأمر يرجع للمصلحة المتعاقدة لاختياره، أو بالاستعانة بخبرة خارجية في ذلك.

لكن ما يأخذ على هذا الأسلوب أنه يجعل المؤسسات التي لها وزن في المجال الاقتصادي لا تتقدم بعروضها، والمر راجع لما تطلبه المصلحة المتعاقدة من المتقدمين بالعروض بتقديم توضيحات فيما يتعلق ببعض الأمور الخاصة بهذه العروض، وهذا يعني الإباحة بأسرارهم التقنية، وتحرير محضر في ذلك، وفي أخر المطاف لا يتم اختيارهم، فهذه القاعدة أصبحت عائقا أمام بعض المؤسسات.

هـ - المزايدة:

استحدث أسلوب المزايدة أول مرة بموجب المرسوم التنفيذي 91-434، وأكدت عليها المراسيم اللاحقة له، لكن اختلفت حول المعايير التي تقوم عليها، حيث في المرسوم التنفيذي 91-434 أخذ بأعلى الأسعار، أما المرسوم 02-250 فقد أخذ بأحسن عرض، وهذا يعني أنه يجب توفر شقين لتحديد مفهوم المزايدة، وهو العرض الأعلى سعر، والأحسن تقنيا[1]، أما المرسوم

[1] **لمين لعريض**، إشكالية المادة 33 من المرسوم الرئاسي 10-236 وأثرها على النظام القانوني لإبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د.يحيى فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013، ص:7.

الرئاسي 02-250 فقد اعتمد على الأقل ثمنا لتحديد مفهوم المزايدة، أما المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، فقد نص في المادة 33 منه « **المزايدة هي الإجراء الذي تمنح الصفقة بموجبه للمتعهد الذي يقدم العرض الأقل ثمنا، وتشمل العمليات البسيطة من النمط العادي ولا تخص إلا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري**»[1]

فالمزايدة حسب التعريف المقدم تخصص للعارض الذي يقدم أقل الأثمان، وهو في الحقيقة تخصيصها للعارض الذي يقدم أفضل الأثمان بالمقارنة مع بقية العارضين[2].

فإذا كانت المناقصة وسيلة لتنفيذ أعمال الإدارة بأقل الأسعار، فإن المزايدة يكون موضوعها التصرف في بعض ممتلكات الإجارة ، ويكون ذلك بتقديم أعلى الأسعار، وفي هذا فكل من المناقصة والمزايدة تعتمد كأصل عام في إرسائها على عنصر السعر فقط، سواء من حيث أدنى سعر بالنسبة للمناقصة وأعلى سعر بالنسبة للمزايدة[3]، وبالرجوع إلى النص الفرنسي للمادة 33 نجده ينص على "L'adjudication" "**المناقصة**" والتي ترسى على الأقل سعرا، إذن فالتعريف الوارد في المادة 33 باللغة العربية هو التعريف الخاص بالمناقصة وليس المزايدة.

و - المسابقة:

عرفت المادة 1/34 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم المسابقة على أنها «**المسابقة هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة**».

---

(1) Article 33 le décret présidentiel n° 10-236 modifié et complété «L'adjudication est la procédure selon laquelle le marché est attribué au soumissionnaire le moins disant, elle porte sur des opérations simples de type courant et ne concerne que les entreprises de droit algérien».

(2) «L'adjudication au moins disant consiste en l'attribution automatique au soumissionnaire qui aura fait la meilleure proposition de prix par rapport aux autres candidats » BENNADJI Cherif, l'evolution de la réglementation de marches publiques en algérie, thèse pour le doctorat d'etat université d'alger, 1991, p: 225.

(3) **لمين لعريض**، إشكالية المادة 33 من المرسوم الرئاسي 10-236...، المرجع السابق، ص:10.

et voir aussi: GARAM Ibtissem, Terminologie juridique..., Op.cit, p:15.

يقوم أسلوب المسابقة على معيارين ويظهر ذلك من خلال المراحل التي تمر بها[1]:

- دعوة المرشحين في مرحلة أولى لتقديم عروضهم التقنية، والتي يجب أن لا يقل عددهم عن ثلاثة متعهدين (03) على الأقل، والذين يقدمون بعد ذلك عروض مالية، وهو نفس الإجراء في أسلوب الاستشارة الانتقائية.

- يتم تقييم واختيار العرض الذي يجب أن يؤسس على عدة معايير: النوعية، الآجال، السعر، وليس فقط على السعر، واستحدث المرسوم 10-236، لجنة تحكيم لتقييم العروض.

يتضح من خلال الأشكال التي تم التطرق إليها، أن المشرع الجزائري مازال يخلط بين المعايير التي تقوم عليها كيفيات الإبرام، فالمتعارف عليه أن المناقصة، والمزايدة تقوم على معيار السعر فقط، غير أنه بالنسبة للاستشارة الانتقائية والمسابقة كان من المنطقي ألا ترد ضمن أشكال المناقصة، وذلك بسبب قيام هذين النوعين على معايير متعددة، وبما أن المشرع الجزائري قد تجاهل كيفية طلب العروض التي تقوم على تعدد المعايير، فقد يتم التنافس على أساس المعيار التقني والمالي معا، كما قد يتم على أساس المعيار المالي فقط، وهذا الأخير قد يكون الأعلى أو الأقل سعرا [2]، وهذا ما يبرر لجوئنا إلى اعتبارها شكل من أشكال طلب العروض، أو الدعوة للمنافسة.

---

[1] تنص المادة 34 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أن «...**ويدعى المرشحون في مرحلة أولى، إلى تقديم عرض تقني فقط، يوضح محتواه بموجب المادة 51 أدناه.**

بعد فتح أظرفة العروض التقنية وتقييمها، طبقا لأحكام المواد من 121 إلى 125 من هذا المرسوم، لا يدعى إلى تقديم أظرفة الخدمات والعرض المالي إلا المرشحون الذين جرى انتقاؤهم الأولي والذين يجب أن لا يكون عددهم أدنى من ثلاثة (3). وفي الحالة التي يكون فيها عدد المرشحين، الذين جرى انتقاؤهم الأولي، أدنى من ثلاثة (3) يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعيد الإجراء.

إذا تمت إعادة إجراء الانتقاء الأولي، حسب الشروط المحددة في الفقرة السابقة، وتم انتقاء أقل من ثلاثة (3) مرشحين، يمكن المصلحة المتعاقدة مواصلة الإجراء حتى في حالة العرض الوحيد.

يجب على المصلحة المتعاقدة، لاسيما في حالة تقييم العرض الوحيد، السهر على أن يستجيب العرض المختار لمتطلبات النوعية والآجال والسعر...» معدلة بموجب المرسوم الرئاسي 12-23.

[2] **فيصل نسيغة، «النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها»**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص: 115-116.

3-إجراءات إبرام الصفقة العمومية:

لا يوجد في الأصل العام أي مانع قانوني من اشتراك أي متنافس في إطار احترام الشروط القانونية العامة، والإجراءات الشكلية الواجب إتباعها للدخول في المنافسة[1]، حيث يجب أن تؤسس هذه الإجراءات على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية[2]، وهذا من شأنه أن يقيد حرية القائمين على إبرام الصفقات العمومية في مختلف المصالح المتعاقدة، وذلك منعا لأي تلاعب بالأموال العامة وسوء استغلالها[3]، لذلك تتخذ المصلحة المتعاقدة التدابير الضرورية التي من شأنها ضمان تلبية الحاجات المراد تنفيذها في الآجال، من خلال برمجة مسبقة لمختلف مراحل إعداد وإبرام الصفقات العمومية.

أ- مرحلة تحضير الصفقة:

يجب أن تستجيب الطلبات موضوع الصفقة لطبيعة الحاجات المراد تنفيذها، وتضبط الخاصيات الفنية لهذه الحاجات قبل الدعوة إلى المنافسة على نحو يضمن جودة الطلبات موضوع الصفقة[4]، باختيار المشروع وفق للحاجيات الاجتماعية، والاقتصادية، وإمكانية تنفيذ المشروع من الناحية الفنية، ودراسة تكاليفه، ومقارنته بالمردود الاقتصادي[5].

---

(1) GIBAL Michel, «le nouveau code des marchés publics», une reforme composite, la semaine juridique, juris classeur périodique, édition général, N° 16-17, paris, France, 14 avril 2004, p: 722.

(2) **محمد الشريف كتو، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 02، 2010، ص: 74.

(3) **سهام بن دعاس**، مدى فعالية قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20 ماي 2013، ، ص: 4-5.

(4) المادة 11 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «...**تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها، المعبر عنها بحصة وحيدة أو بحصص منفصلة، مسبقا، قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة.**

ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها وكميتها بدقة، استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعدّ على أساس مقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها...». معدلة بموجب المرسوم الرئاسي 12-23.

(5) **فيصل نسيغة**، «النظام القانوني للصفقات العمومية...»، المرجع السابق، ص: 117.

تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد دفاتر الشروط قبل الدعوة لإبرام الصفقة، وتحدد فيه شروط المشاركة في المنافسة للحصول على الصفقة، وقواعد انتقاء المتعامل المتعاقد من بين المرشحين الراغبين في التعاقد معها لتنفيذ الصفقة[1]، وهذا حرصا على الشفافية والوقاية من وقوع جرائم على المال العام، عموما، وجريمة الرشوة والمحاباة خصوصا، إذ أن عدم تحديد الشروط والانتقاء مسبقا يفتح المجال واسعا أمام الإدارة لاختيار المتعامل على معايير غير قانونية [2].

ب- مرحلة إعلان العروض:

تقوم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن موضوع الصفقة، لكن ومع ظهور الإنترنت، لم تعد طرق النشر التقليدية تتماشى مع التطورات الراهنة، خصوصا مع التطورات المتواصلة للوسائل الإلكترونية، هذا ما أثر بشكل كبير على طريقة الإعلان وشروطها، أهمها تلك المتعلقة بقواعد نشر الإعلان في النشرة الرسمية للصفقات العمومية أو في جريدتين محليتين، وكذا اشتراط استعمال اللغة الوطنية مع لغة أجنبية واسعة الانتشار[3].

تضمن المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتم، آلية جديدة للتعامل في مجال الصفقات العمومية وهي الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية[4]، وبهذا زال مفهوم التعاقد بالطرق التقليدية مع التطورات الراهنة.

---

[1] المادة 9 من القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر2010، وبموجب قانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج ر عدد 44 ، صادر بتاريخ 10 أوت2011.

[2] **مونية جليل**، الآليات المستحدثة لحماية الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في إطار التشريع الجزائري، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20 ماي 2013، ص: 8.

[3] للتفصيل في الموضوع أنظر: **ناصر حمودي**، النظام القانوني لعقد البيع الدولي الإلكتروني عبر الانترنت، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2009. ص: 112. وما بعدها.

[4] تنص المادة 174 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق « **يمكن المصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية.**

يمكن أن يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية.

تحدد كيفية تطبيق هذه المادة بقرار من الوزير المكلف بالمالية».

نتوصل من كل هذا أن عملية الإشهار والإعلان عن نية الإدارة في إبرام صفقة عمومية باستقبال أكبر عدد ممكن من العروض أفضل طريقة لتوسيع دائرة الاختيار، وتخضع لشروط وكيفيات تلتزم الإدارة بإتباعها تحت طائلة بطلان العملية أو العمليات المتصلة بها، وتشكل هذه الشروط والكيفيات في حالة مخالفتها أسبابا وأوجها للطعن بوسيلة الدعوى الإدارية الإستعجالية[1].

ج- مرحلة إيداع العروض:

يتم تقديم العروض من المرشحين بعد أن يتم الإعلان عليها، فتقوم لجنة فتح الأظرفة بتثبيت صحة تسجيل العروض على سجل خاص، تعد قائمة التعهدات حسب ترتيب وصولها، مع توضيح مبالغ المقترحات، وإعداد وصفا مختصرا للوثائق التي يتكون منها التعهد، تحرر بعد ذلك محضر أثناء انعقاد الجلسة يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين[2].

د- مرحلة تقييم العروض وإرساء الصفقة:

يتم تقييم العروض من طرف لجنة تقييم العروض التي تعمل على فحص ودراسة العروض لاختيار إما أقلها ثمنا أو الأحسن اقتصاديا[3]، فيختار المتعاقد وفق أسس ومعايير موضوعية بحتة بعيدة كل البعد عن الاعتبارات الشخصية[4]، وبهذا تتحقق اعتبارات المساواة بين جميع الأشخاص الراغبين بالاشتراك في المنافسة، لكن قد يحدث أن يبقى أصحاب العروض على توحيد الأسعار أو العمل على تقريبها خدمة لواحد منهم، وفي هذه الحالة نكون بصدد ممارسات منافية لمبدأ المنافسة [5]، وهذه الأخيرة تصدى لها قانون المنافسة وفرض عقوبات عليها.

---

(1) راجع: **عبد الكريم بودريوه**، إشكالات القضاء الإداري الإستعجالي في مادة الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول: الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي: 24- 25 أفريل 2013، ص: 4

(2) المادة 122 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) **مونية جليل**، الآليات المستحدثة لحماية الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 13

(4) **علي خطار الشنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 694.

(5) **حليم عمروش**، التصدي للممارسات المنافية للمنافسة في الصفقات العمومية الدور الجديد لمجلس المنافسة الجزائري مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي:24- 25 أفريل 2013، ص: 34.

تقوم المصلحة المتعاقدة بتقييم العروض وتتبنى في ذلك طريقة التنقيط [1]، والمشرع لم يشر إلى كيفية التعامل معها وإنما ترك الحرية للمصلحة المتعاقدة، حسب الحالات ونوع الصفقة[2].

يدرج الإعلان المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها الإعلان عنها، مع تحديد سعرها، وأجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة[3]، ويدخل الإجراء في إطار تعزيز الشفافية وحماية المال العام[4]، ولا تكون الصفقة نهائية إلا بعد موافقة السلطة المختصة[5].

---

[1] تنص المادة 56 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «**يجب أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد ووزن كل منها مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالمناقصة ويجب أن يستند هذا الاختيار على نظام تنقيط مؤسس لاسيما على ما يأتي:**

- الضمانات التقنية والمالية،

- السعر والنوعية وأجال التنفيذ،

- شروط التمويل وتقليص الحصة القابلة للتحويل التي تمنحها المؤسسات الأجنبية والضمانات التجارية وشروط دعم المنتوجات (الخدمة بعد البيع والصيانة والتكوين)،

- اختيار مكاتب الدراسات، بعد المنافسة الذي يجب أن يستند أساسا إلى الطابع التقني للاقتراحات،

- المنشأ الجزائري أو الأجنبي للمنتوج، والإدماج في الاقتصاد الوطني وأهمية الحصص أو المنتوجات موضوع التعامل الثانوي في السوق الجزائرية.

تحدد كيفيات تطبيق المطة الأخيرة بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتجارة والوزراء المعنيين.

يمكن أن تستخدم معايير أخرى، بشرط أن تكون مدرجة في دفتر شروط المناقصة».

[2] **عبد النبي بوصوار**، اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي24- 25 أفريل 2013، ص: 17.

[3] أنظر المادة 49 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[4] **فريد خلاطو**، الصفقات العمومية، ملتقى حول تسيير الجماعات المحلية، 9-10 جانفي 2008. ص: 90، أنظر الموقع: http://www.umc.edu.dz /GestionActivitesLocales/Arabe/COMM%205.pdf يوم: 15 مارس 2014.

[5] تنص المادة 8 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق «**لا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه:**

- الوزير، فيما يخص صفقات الدولة،

- مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة،

- الوالي، فيما يخص صفقات الولاية،

- رئيس المجلس الشعبي البلدي، فيما يخص صفقات البلدية،

- المدير العام أو المدير، فيما يخص المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.

- المدير العام أو المدير، فيما يخص المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري... » معدلة بالمرسوم 13-03

ثانيا: التراضي كاستثناء لإبرام الصفقة العمومية

اهتم المشرع كغيره من التشريعات المقارنة بأسلوب التراضي كطريق استثنائي في إبرام الصفقات العمومية، ويعرف أنه إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة[1]، فهو إجراء يقوم على أساس المفاوضة بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، ولأنه أسلوب لا يحث على التنافس فضبط المشرع حالات اللجوء إليه سواء في أسلوب التراضي البسيط، أو التراضي بعد الاستشارة، وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة[2].

1- التراضي البسيط:

حدد المشرع حالات اللجوء إلى التراضي وهي محددة على سبيل الحصر تتمثل في[3]:

-عندما تنفذ الخدمات في إطار أحكام المادة 7 من هذا المرسوم.

- عندما يتحتم تنفيذ خدمات إستعجالية ولا تتلاءم طبيعتها مع أجال إجراءات إبرام الصفقات، بشرط أنه لم يكن بوسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال.

- عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة،

- في حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه التكييف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

- في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان سير الاقتصاد أو توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت الاستعجال لم تكن متوقعة من قبل المصلحة المتعاقدة، أو نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

- إذا تعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقة، للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء، إذا كان مبلغها يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000دج)

---

(1) - (2) أنظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة 43 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه.

- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، تحدد قائمة المؤسسات بموجب قرار مشترك بين وزير المـالية والوزير المعنى.

- عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج، في هذه الحالة يشترط الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء. إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000دج)، والموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان أقل من هذا المبلغ.

2- التراضي بعد الاستشارة:

تنظيم هذه الاستشارة يكون بكل الوسائل المكتوبة الملائمة دون أية شكليات أخرى أي إبرام الصفقة بإقامة المنافسة عن طريق الاستشارة المسبقة والتي تتم بكافة الوسائل المكتوبة كالبريد والتلكس وبدون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المعقدة للإشهار، ويكون ذلك في الحالات الآتية[1]:

- عندما يتضح أن الدعوة للمنافسة غير مجدية، وذلك إذا تم استلام عرض واحد فقط، أو لم يتم استلام أي عرض، أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط، أو لميتم تقييم أي عرض، بعد تقييم العروض المستلمة.

- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى مناقصة.

- في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة.

- في حالة صفقات الدراسات واللوازم أو الخدمات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع أجال مناقصة جديدة.

- في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية، وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات، عندما تنص اتفاقيات التمويل المذكورة على ذلك.

إذن إجراء التراضي يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع المؤسسات أو الموردين الذين ترى ذلك مجديا معهم بدون الدعوة للمنافسة، وبناءا على دفتر الشروط، يخضع قبل الشروع فـي

[1] المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق. معدلة بموجب المرسوم الرئاسي 12-23.

الاستشارة لتأشيرة لجنة الصفقات المختصة[1].

إذا كان أسلوب التراضي يصلح في المجالات المذكورة سابقا، فإنه اثبت أيضا نجاعته في تحصيل حاجيات الدولة الحساسة بسرعة كالمواد الغذائية الأساسية التي تتأثر أسعارها بتقلبات أسعار السوق الدولية وحاجة الدول إليها فيكثر التنافس عليها وتزداد أسعارها في الارتفاع مما يثقل كاهل الدولة التي هي في حاجة ماسة إليها لو اتبعت الإجراءات الطويلة لطلب العروض [2]، فالتعاقد عن طريق التراضي يتعلق بأشياء ذات مواصفات خاصة، أو في حالة الضرورة والاستعجال، مما يؤكد الطابع غير العادي لهذه الأساليب، كل ذلك بعكس المناقصة العامة[3].

فإن كانت النصوص القانونية تعرف التراضي بأنه الطريق "الاستثنائي" لإبرام الصفقات العمومية، حيث يتم تخصيص ومنح الصفقة لمتعامل متعاقد واحد، أو أكثر دون التقيد بالإجراءات الشكلية الطويلة لإبرام الصفقة العمومية، لكنها تقيد ذلك بحالات معينة، أهمها الخطر الداهم، مثل ما هو الحال لمواجهة آثار الكوارث، وضرورة التموين المستعجل، والأهمية الوطنية للمشروع، أو لسبب تقدم عارضين لا تتوفر فيهم الشروط اللازمة، إلا أن هذه الحالة أصبحت تطبقها الإدارة من جانبها السلبي بالتحايل على القانون، باستغلال الخيار الاستثنائي للظفر بالصفقات، وحولت هذا الخيار إلى قاعدة، كثيرا ما استعملت للتغطية على مخالفات كبيرة في تسيير المال العام، وبهذا فإن المشكل ليس في النص القانوني، لأن المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم هو قانون شديد الرقابة من جهة، ومن جهة أخرى يفتح المجال للجهات المسؤولة لاستغلال الثغرات القانونية، وهو ما أدى بطبيعة الحال إلى تفشي ظاهرة الفساد المالي في الصفقات العمومية.

---

(1) تنص المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق **« يتعين على المصلحة المتعاقدة استعمال نفس دفتر شروط المناقصات، باستثناء:**

- كفالة التعهد،

-كيفية الإبرام،

- إلزامية نشر الإعلان عن المنافسة...

...يجب أن يتم لجوء المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة، في الحالات المنصوص عليها في المطات 2 و3 و4 و5 من هذه المادة، على أساس دفتر شروط يخضع قبل الشروع في الاستشارة، لتأشيرة لجنة الصفقات المختصة... »

(2) **سعيد بوالشعير**، «**نظام المتعامل العمومي...**» المرجع السابق، ص: 429.

(3) **حسين عثمان محمد عثمان**، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص: 621.

الفرع الثالث

السعر في الصفقات العمومية يفرض الحماية القانونية

تمثل النفقات المتعلقة بالصفقات العمومية ثقل اقتصادي بالنسبة إلى الدخل القومي، نظرا لحجم الأرقام الخيالية للنفقات المتعلقة بالصفقات العمومية، وما خلفه ذلك من أثار لا تخطوها العين المجردة من مظاهر الثراء السريع على المتعاملين، حتى بات اكتساب رجل تجاري للأشغال العمومية جواز للسفر نحوى الغنى الفاحش [1].

تكون الأجهزة المكلفة بالرقابة محل اتهام مباشر في عدم المحافظة على المال العمومي، الأمر الذي جعل من كل الإجراءات والقواعد التي نص عليها تنظيم الصفقات العمومية تفقد معناها في ظل غياب رقابة فعالة، وتعتبر هذه الأخيرة الحصن المنيع وصمام الأمان للحفاظ على المال العمومي، ذلك أن الإعتمادات المالية الضخمة والتي تخصص لإشباع الطلبات العمومية عن طريق إبرام الصفقات العمومية على كل المستويات، لا يمكن تركها بدون رقابة، مما يجعل فرض آلية الرقابة على جميع المستويات لا بد منه[2]، لتجنب تعرض المال العام للاختلاس وبالنتيجة الحفاظ عليه، ولأن المراجعة والتدقيق يحفظان احتمالات وقوع أخطاء أو محاولات الاختلاس التي تبقى فترة طويلة دون أن تكشف[3].

يلزم لحماية المال العام أن تكون ثمة رقابة عليه سواء قبل أو بعد الانتهاء من إجراءات التعاقد[4] وهو ما نصت عليه المادة 116 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على أنه: «**تخضع الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده**».

---

(1) **محمد بودالي**، نظم الرقابة البرلمانية، المالية والإدارية على الصفقات العمومية، مداخلة ملقاة في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية، جامعة جيلالي ليابس- سيدي بلعباس-يومي: 24-25 أفريل 2013، ص:7.

(2) **بشيرة بجاوي**، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومي على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: إدارة ومالية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق بودواو، 2012، ص: 8.

(3) **حمدي سليمان سحيمات القبيلات**، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية (دراسة تحليلية وتطبيقية)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1998، ص: 136.

(4) **محمد انس قاسم جعفر**، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص: 113.

يقصد بالرقابة على الصفقات العمومية مختلف الأساليب والوسائل التي يمكن من خلالها للجهات المختصة من متابعة الصفقة من بدايتها وحتى بعد تنفيذها، بغرض التأكد من مطابقتها للقانون المنظم لها[1]، وبهذا فإنها تكون في جميع مراحلها وبمختلف أشكالها، وهو ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 117 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم التي تنص على أنه « **تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات في شكل رقابة داخلية ورقابة خارجية ورقابة الوصاية**» ولهذا سنتطرق إلى كل من الرقابة الداخلية، والخارجية، والوصاية على التوالي[2].

أولا: الرقابة الداخلية

تنص المادة 120 من المرسوم المذكور أعلاه على انه « **تمارس الرقابة الداخلية في مفهوم هذا المرسوم وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية... ».**

حددت المادة كيفية ممارسة الرقابة الداخلية، إذ تمارس وفقا للنصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية، ويعرف هذا النوع من الرقابة بالرقابة المانعة لأنها تمنع وقوع الأخطاء[3]حيث تعتبر نظاما يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات العمومية، وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة عن طريق تحقيق النوعية الملائمة من الناحية الاقتصادية بسعر ممتاز ومن طرف متعامل مؤهل وفي وقت مناسب[4]، تمارس هذه الرقابة هيئتين وهما لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض[5].

---

(1) **فاطمة الزهرة فرقان**، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص: 5.

(2) **حددها** المشرع في الباب الخامس : رقابة الصفقات، في القسم الأول المعنون بـ: مختلف أنواع الرقابة ، وذلك من المادة 120 إلى المادة 127.

(3) **حمدي سليمان سحيمات القبيلات**، الرقابة الإدارية والمالية...، المرجع السابق، ص: 153.

(4) **سفيان موري**، مدى فعالية أساليب الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية (دراسة مقارنة مع المشرع الفرنسي والتونسي)، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د.يحيى فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013، ص: 2.

(5) أنظر المادتين 121 و125 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

وتتمثل مهام لجنة فتح الأظرفة في[1]:

- إثبات صحة العروض على سجل خاص،
- إعداد قائمة المتعهدين حسب تاريخ وصول الأظرفة مع توضيح محتوى والمبالغ المقترحة والتخفيضات المحتملة
- إعداد وصف مفصل لكل الوثائق التي تتكون منها العروض.
- تحرير محضر موقع من جميع الأعضاء الحاضرين، مع بيان التحفظات المحتملة المقدمة.
- دعوة المتعهدين إلى استكمال عروضهم التقنية بالوثائق المطلوبة، في أجل 10 أيام تحت طائلة رفض عروضهم من قبل لجنة تقييم العروض
- تحرير محضر بعدم جدوى العملية عند عدم استلام أي عرض أو في حالة استلام عرض واحد، يوقعه كافة الأعضاء الحاضرون.

تقوم لجنة فتح الأظرفة بفتح الأظرفة التقنية والمالية في جلسة علنية، بحضور كافة المتعهدين، وينبغي على المصلحة المتعاقدة أن تضع الأظرفة المالية في مكان أمن إلى غاية الفتح، لأنها التي تقوم عليها في الأخير اختيار العرض.

أما بالنسبة للجنة تقييم العروض، فتتمثل مهامها في[2]:

- إقصاء العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط.
- تحليل العروض المتبقية على مرحلتين:

المرحلة الأولى: الترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

المرحلة الثانية: دراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، وانتقاء العرض الأقل ثمنا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، و أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إذا تعلق الأمر بالجانب التقني للخدمات.

---

[1] أنظر المواد 122-123 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2] أنظر المادة 125 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

هذا وقد أعطى القانون للجنة تقييم العروض أن تقترح على المصلحة المتعاقدة، رفض العروض المقبولة في حالتين:

- إذا أثبتت أنه يترتب على منح المشروع للمتعامل المقبول هيمنته على السوق أو اختلال المنافسة في القطاع المعني.

- إذا كان العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا يبدو منخفضا بشكل غير عادي، بعد أن تطلب كتابيا المصلحة المتعاقدة من هذا المتعامل التوضيحات اللازمة، والتحقق منها.

تبلغ نتائج تقييم العروض التقنية والمالية لمن منحت الصفقة مؤقتا، بالإعلان عن المنح المؤقت للصفقة، أما المتعهدين الآخرين فلهم الاطلاع على نتائج تقييم عروضهم التقنية والمالية للاتصال بمصالحها خلال أجل ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ اليوم الأول لنشر إعلان المنح المؤقت للصفقة، لتقديم طعونهم.

ثانيا: الرقابة الخارجية

تتمثل غاية الرقابة الخارجية في التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، والتحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية[1]، وتعرف بالرقابة القبلية الإجرائية لأنها تمارس قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ، وتراعي في ذلك الحدود المعقولة حتى يمكن الحفاظ على الحد الأدنى من حقوق ومصالح المتعاقد، ولا يجوز للإدارة أن تسيء استخدام سلطتها في الرقابة بإجبار المتعامل المتعاقد على تحمل أعباء مبالغ فيها، إذ ليس معنى تغليب مستلزمات المرافق العامة على المصلحة الخاصة إهدار مصلحته كليا[2].

تمارس هذه الرقابة من طرف هيئات محددة في القسم الثاني من الباب الخامس للمرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم وتتمثل في: لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة والتي تتدرج

---

[1] أنظر المادة 126 من الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

[2] **محمود أبو السعود**، «**سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري**»، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، السنة التاسعة والثلاثون، العدد الأول، السنة التاسعة والثلاثون يناير سنة 1997، ص: 113.

ضمنها: اللجنة الوزارية للصفقات[1]، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المتخصصة وطني[2] ، اللجنة الولائية للصفقات[3]، اللجنة البلدية للصفقات[4]، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المتخصصة محليا[5]، بالإضافة إلى هذه اللجان أضاف المشرع لجنتين لهما دور مهم في الرقابة على الصفقات العمومية[6]، وهما: اللجنة الوطنية للصفقات[7]، واللجنة القطاعية[8]، يتحدد دور هذه الهيئات في كثير من الأحيان على سعر الصفقة لتمارس من خلالها الرقابة، ويختلف هذا المبلغ من هيئة إلى اخرى[9].

أحدث المشرع الجزائري اللجان القطاعية بموجب المرسوم الرئاسي 12-23، ولها دور فعال في الرقابة على الصفقة أثناء التنفيذ، وذلك من أجل التخفيف من الطعون المتراكمة الموجودة على مستوى اللجان الوطنية للصفقات[10].

ثالثا: رقابة الوصاية:

تعرف الوصاية الإدارية بأنها مجموعة من السلطات التي قررها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم بقصد حماية المصلحة العامة، هذه الهيئات تملك

---

(1) المادة 133 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) المادة 134 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) المادة 135، 136 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(4) المادة 137 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(5) المادة 138 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(6) أنظر المواد، 143، 144، 145، من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(7) تنقسم إلى ثلاثة لجان: اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال، اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات والخدمات، انظر المادة 142 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

(8) المادة 142 مكرر من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(9) أنظر المواد 136، 146، 147، 148، 148 مكرر من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(10) **حكيم طيبون**، دور لجان الصفقات العمومية المختصة في التسوية الودية للنزاعات الناشئة عند تنفيذ الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت بالملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د.يحي فارس المدية، يوم 20 ماي 2013، ص: 8.

استقلالية عضوية ووظيفية يجب احترامها من طرف سلطة الرقابة، وهذه الرقابة لا تمارس إلا بمقتضى نص، وتهدف هذه الرقابة إلى ضمان مبدأ مشروعية وملائمة القرارات الصادرة عن الهيئات اللامركزية، تمارس الرقابة الوصاية قبل البدء في التنفيذ، ورقابة أثناء التنفيذ:

1- رقابة قبل البدء في التنفيذ

تمارس هذه الرقابة قبل منح أمر بانطلاق الأشغال للمقاول، حيث يتم التأكد من أن الصفقة تم إبرامها وفقا لمبادئ المنافسة والشفافية ووفقا لإجراءات المنصوص عليها في القانون المنظم لها[1].

2- رقابة أثناء التنفيذ

هي تلك الرقابة التي تمارسها السلطة الوصية على الإدارات والهيئات التابعة لها للتأكد من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة للأهداف المرسومة، والتأكد أن موضوعها يندرج فعلا في إطار البرنامج و الأسبقيات المخططة من طرف القطاع، وتحقيق الفعالية والصرامة وفي هذا الإطار ألزم قانون الصفقات العمومية المصلحة المتعاقدة عند التسليم النهائي للمشروع بإعداد تقرير تقييمي عن ظروف الإنجاز وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا [2]، بحيث يمكن القول بأن هذا النوع من الرقابة هي رقابة بعدية.

نستنتج مما تقدم أن المشرع قد شدد الرقابة على الصفقات العمومية من خلال سن العديد من النصوص القانونية[3]، فنص على مختلف أنواع الرقابة، والتي تمارسها هيئات مختلفة يتحدد دورها حسب مبلغ الصفقة، وهذه الأنواع المختلفة للرقابة هي رقابة تكاملية، لأنها مستمرة طوال فترة مراحل الصفقة سواء قبل تنفيذها وأثناء وبعد تنفيذها، وهذا من شأنه أن يحقق هدف ترشيد النفقات العمومية، وحماية المال العام من الجرائم التي قد تقع على الصفقات العمومية بشتى أشكالها(ظاهرة الفساد واختلاس المال العام...)، وبالرغم من القوانين الصارمة والنصوص المهمة المخصصة للرقابة، إلا أنه من الناحية الواقعية نجد عدم التطبيق الصارم لهذه النصوص، نظرا لوجود العديد من قضايا الفساد واختلاس الأموال العامة في الصفقات العمومية.

---

(1) **فاطمة الزهرة فرقان**، رقابة الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 48.

(2) المادة 127 المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) خصص المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم للرقابة المواد من 116 إلى 172.

المبحث الثاني

استثناء السعر كمعيار لإضفاء صفة الصفقة العمومية

إن كان الأصل أن السعر هو الذي يضفي صفة الصفقة العمومية، مما ينتج عن ذلك خضوعها لأحكام قانون الصفقات العمومية سواء من حيث الإبرام، أو التنفيذ، وفرض الرقابة عليها في جميع مراحلها، ولأن هذه الإجراءات الشكلية السابقة على الإنفاق تؤدي إلى تعطيل أعمال الإدارة بشكل قد يكلف الدولة نفقات تتجاوز قيمتها الهدف المنتظر، من خلال التشديد في هذه الإجراءات، لهذا كان منطقيا أن يخرج المشرع بعض العقود سواء ذات القيمة المحدودة، أو مهما كانت مبالغها نظرا لطبيعتها، من الخضوع للإجراءات الطويلة والمعقدة المتبعة في إبرام الصفقات العمومية "" **المطلب الأول**"".

يبقى إعمال هذا الاستثناء مع ضمان عدم التوسع فيه، بالتخفيف من هذه الإجراءات باللجوء إلى إجراء الاستشارة، وهذا بغرض التوفيق بين مقتضيات رقابة فعالة ومقتضيات السير الحسن للأجهزة الإدارية، وإبرام صفقة تسوية في حالة تطلب الأمر ذلك""""**المطلب الثاني**"".

المطلب الأول

غياب معيار السعر في إضفاء صفة الصفقة العمومية

حدد المشرع الجزائري معيار السعر من بين أهم المعايير لتعريف الصفقة وذلك بوضع حد أدنى لا يمكن أن تقل عنه لخضوعها لقانون الصفقات العمومية[1]، وفي هذا الإطار نطرح التساؤل ما مصير الطلبات والعقود التي لا تتجاوز هذا الحد، فهل تكون خاضعة لأحكام قانون الصفقات العمومية، أم أنها مجرد عقود عادية تخضع لأحكام القانون الخاص؟.

نص المشرع على هذه الحالة ونظمها بموجب المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، بالرغم من عدم توفر الحد الأدنى المنصوص عليه في المادة 1/6

[1] تنص المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوزام وأربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم**».

منه، بل وأضيفت بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 عقود تخضع لأحكام المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم ""**الفرع الأول**"" ولهذا تبقى لها الطبيعة الخاصة التي تميزها عن عقود القانون الخاص ""**الفرع الثاني**"".

الفرع الأول

نماذج وأنواع العقود التي لا تخضع لمعيار السعر.

تمثل صفقات الأشغال العمومية، وصفقات اقتناء اللوازم، وصفقات الخدمات، وصفقات الدراسات، نماذج للصفقات التي يشترط فيها معيار السعر، وأضفى هذا الأخير خصوصيات عليها ميزتها عن عقود القانون الخاص، من خلال نظام قانوني متميز ينظمها من جميع جوانبها، إلا أن هناك نماذج لعقود لا تخضع لهذا المعيار، نظمها المشرع بموجب المادة 6 و6 مكرر، بالإضافة إلى الصفقات عمومية بحسب طبيعتها.

أولا: العقود والطلبات التي لا تتجاوز الحد الأدنى للصفقة.

نظم المشرع العقود والطلبات التي لا تتجاوز الحد الأدنى للصفقة بموجب المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية والمعدلة بالمرسوم 12-23.

تتعلق هذه العقود والطلبات بالأشغال العمومية، أو اقتناء اللوازم، أو الخدمات، أو الدراسات، (سبق التعرض لها في المبحث الأول من هذا الفصل)، ونظرا لقيمتها المالية البسيطة التي لا تتجاوز الحد الأدنى للصفقة العمومية، فإنه لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم، التي تلزم إتباع أسلوب طلب العروض كأصل بجميع أشكاله، وأسلوب التراضي كاستثناء[1]، بل يلجأ إلى إجراءات مخففة حسب المادة 6 من هذا المرسوم السابق الذكر والتي سيتم التطرق إليها فيما بعد.

فالغاية من تحديد مبالغ بعض العقود والطلبات هي إضفاء المرونة على نشاطات الإدارة، من خلال تخفيف إجراءات بعض العقود التي تقل أسعارها عن الحدود المرسومة قانونا وتمكينها

[1] أنظر المادة 25 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

من الاستجابة لحاجة الناس بالسرعة والكيفية التي تتطلبها المصلحة العامة[1].

ثانيا: الخدمات المنصوص عليها في المادة 6 مكرر

تنص المادة 6 مكرر من المرسوم الرئاسي 10 -236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم والتي أضيفت بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 على أنه «**يمكن المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى أحكام المادة 6 من هذا المرسوم عندما يتعلق الأمر بالخدمات المتعلقة بالنقل البري والجوي والفندقة والإطعام والخدمات القانونية، مهما كانت مبالغها**».

نستخلص من نص المادة أن الخدمات المتعلقة بالنقل البري والجوي والفندقة والإطعام والخدمات القانونية والتي تكون المصلحة المتعاقدة طرفا فيها تخضع لأحكام قانون الصفقات العمومية مهما كانت مبالغها.

1-الخدمات المتعلقة بالنقل:

يؤثر النقل كغيره من القطاعات الاقتصادية الأخرى في الاقتصاد الوطني بشكل عام، كما يتأثر بالتغييرات والمعطيات الجديدة التي تطرأ على هذا الاقتصاد، فالنقل هو الذي ييسر التداول التجاري للسلع والخدمات، وانتقال الأشخاص والخبرات من دولة إلى دولة أخرى[2].

يعرف عقد النقل على انه اتفاق بين الإدارة وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الأخير بنقل أشياء منقولة للإدارة [3].

تعني صفقات خدمات النقل تكليف شخص خاص من طرف شخص عام من أجل نقل الأشخاص أو البضائع، سواء تمت عملية النقل على مرة واحدة أو عدة مراحل، وهنا تجدر الإشارة إلى الفرق الموجود بينها وبين عقود امتياز مرفق النقل، على أن صفقات خدمات النقل يكون فيها

---

(1) **عبد النبي بوصوار**، اختيار المتعامل المتعاقد...، المرجع السابق، ص:4.

(2) **حمد الله محمد حند الله**، عقد النقل (البري، البحري، الجوي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص: 5

(3) **عادل بوعمران**، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية (دراسة تشريعية فقهية وقضائية)، دار الهدى الجزائر، طبعة 2010، ص: 94.

المتعاقد معه مجرد مساعد للشخص العام المكلف أصلا بتسيير المرفق العام المعني بصفقات خدمات النقل، بيد أن الثاني يكون فيه صاحب الامتياز مكلف بتسيير واستثمار مرفق النقل، ومن تم فإن عقود امتياز مرفق النقل لا تخضع لقانون الصفقات العمومية[1].

كما أنه لا يختلف عن عقود التوريد سوى في موضوع العقد، إذ أن عقد النقل يتحدد موضوعه في التزام فرد أو أحد الأشخاص الخاصة بنقل منقولات معينة للمكان المحدد من قبل الإدارة، أو بوضع وسيلة نقل متفق عليها[2].

تختلف خدمات النقل من حيث الوسيلة المستخدمة، فهناك النقل البري، والجوي، والبحري، لكن المشرع لم ينص على هذا الأخير، بل نص على خدمات النقل البري والجوي والتي تكون خاضعة لأحكام قانون الصفقات العمومية.

أ- خدمات النقل البري:

عرفت المادة 36 من القانون التجاري عقد النقل البري بأنه [3] «...**اتفاق يلتزم بمقتضاه متعهد النقل مقابل ثمن بأن يتولى بنفسه نقل شخص أو شيء إلى مكان معين**» إلا أن التعريف المحدد في المادة 2 من القانون رقم 11-09[4]واضح أكثر، حيث حدد وسيلة النقل فنصت على أنه «**كل نشاط يقوم من خلاله مستغل بنقل أشخاص أو بضائع من مكان إلى أخر عبر الطريق أو السكك الحديدية أو السلك على مركبة ملائمة**» .

يعتبر عقد النقل البري من أهم العقود التجارية، لأنه يرتبط ارتباطا وثيقا بالنشاط الاقتصادي والتجاري للإنسان، ذلك أنه يمثل خدمة ضرورية لا غنى عنها لحصوله على ما يحتاج إليه من

---

(1) **عبد اللطيف مانع**، طرق إبرام الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقيد، تلمسان، 2008، ص: 49.

(2) **جمال الدين سامي**، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص: 647.

(3) أمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101، مؤرخة في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

(4) قانون رقم 11-09 المؤرخ في 5 يونيو 2011،. يعدل ويتمم القانون رقم 01-13 مؤرخ في 7 غشت 2001، جريدة رسمية، عدد 32 مؤرخة في 8 يونيو 2011.

السلع والخدمات، ومن هذا المنطلق اعتبر النقل شريان الحياة الاقتصادية وعصب حركة تداول السلع والخدمات[1].

ب- خدمات النقل الجوي:

اعتبر النقل الجوي من الدلائل على تقدم ونهوض الدولة، وهو نوعان النقل الجوي الداخلي الدولي، يقصد بالأول ذلك الذي يتم داخل حدود الدولة، أي داخل إقليم الدولة وأراضيها الوطنية، أما الثاني فهو الذي يتجاوز حدود الدولة من الناحية الجغرافية والسياسية، وهذا الأخير له أهمية كبيرة[2].

2-الخدمات المتعلقة بالفندقة والإطعام:

إن كان قانون الصفقات العمومية من بين مجاله الاستثمار أوالتسيير، فإن هذا الأخير يكون في الخدمات المتعلقة بالفندقة والإطعام.

أ- الخدمات المتعلقة بالفندقة:

اهتمت الجزائر بالقطاع الفندقي باعتباره من أهم المجالات الاقتصادية، ويرتبط هذا القطاع بالقطاع السياحي، فلا يمكن الحديث عن السياحة دون وجود فنادق، وهذا بهدف تحقيق أهداف اقتصادية والتي تكون مصدرا لمداخيل الخزينة، بالمقابل تكون مصدرا للإنفاق العمومي، وبهذا فإن الاهتمام بهذا المجال يساهم بلا شك في التنمية الاقتصادية للبلاد، والتي يتم تحقيقها عن طريق هذه العقود، إذن فكل الخدمات القانونية المتعلقة بالفندقة والتي تكون المصلحة المتعاقدة طرفا فيها تكون خاضعة لأحكام قانون الصفقات العمومية، ما لم يوجد نص يخالف ذلك.

ب- خدمات الإطعام:

خدمات الإطعام هو نشاط قريب من القطاع الفندقي وفي عديد الحالات يعد مكملا له[3].

---

(1) **شتواح العياشي**، عقد النقل البري للبضائع، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007، ص: 1.

(2) **حمد الله محمد حند الله**، عقد النقل...، المرجع السابق، ص: 259.

(3) **كمال أيت منصور**، عقد التسيير آلية لخوصصة...، المرجع السابق، ص: 122.

3- الخدمات القانونية:

تتمثل في الخدمات القانونية التي يقدمها المحامين أو الاستشارات القانونية، التي يقدمها المستشارين القانونيين.

ثالثا: الصفقات بحسب طبيعتها.

تطرق المشرع الجزائري في القسم الثاني من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، تحت عنوان الصفقات، إلى صفقات الأشغال العمومية، اقتناء اللوازم، الخدمات، الدراسات، بالإضافة إلى الصفقات بأقساط إشتراطية، وعقد البرنامج، والطلبات لتلبية حاجياتها[1]، وبالرجوع للمادة 6 منه، نجد أن الصفقات الأربعة الأولى أخضعها لمعيار السعر، أما الأخرى فلم يخضعها لمعيار السعر وإنما تعتبر صفقات عمومية بحسب طبيعتها، وسنتناولها فيما يلي:

1- صفقات بالتقسيط:

تشمل الصفقات بقسط اشتراطي مجموع العمل وتحدد محتوى وسعر وكيفيات تنفيذ كل قسط، وتنقسم الصفقة بقسط اشتراطي أو أكثر إلى[2]:

- قسط ثابت مغطى بالإعتمادات المتوفرة يتم تنفيذه بمجرد تبليغ المصادقة على الصفقة.
- قسط أو عدة أقساط اشتراطية يكون تنفيذها متوقفا، من جهة على توفر الإعتمادات، ومن جهة أخرى على تبليغ أمر أو عدة أوامر بالخدمة تقضي بتنفيذها في الآجال المحددة في دفتر الشروط.

---

[1] تنص المادة 16 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «**يمكن المصلحة المتعاقدة أن تلجا أيضا، حسب الحالة، إلى إبرام عقود برامج أو صفقات ذات طلبات كلية أو جزئية، طبقا للتنظيم المعمول به**».

[2] تنص المادة 14 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «**يمكن أن تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى صفقات تشمل على قسط ثابت وقسط أو أكثر اشتراطي، عندما تبرر شروط اقتصادية و/أو مالية ذلك، ويجب أن يكون القسط الثابت وكل قسط اشتراطي مشروعا وظيفيا .**

يخضع تنفيذ كل قسط اشتراطي إلى قرار من المصلحة المتعاقدة يبلغ إلى المتعامل المتعاقد حسب الشروط المحددة في دفتر الشروط».

يجب أن تكون المصلحة المتعاقدة مبررة ذلك، بشروط اقتصادية أو مالية، لأن قانون الصفقات العمومية لا يسمح بتجزئة الطلبات لتفادي الخضوع لقانون الصفقات العمومية.

2-عقد البرنامج:

لم يعرف المشرع الجزائري عقد البرنامج[1]، لكن نص المادة 17 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «**يكتسي عقد البرنامج شكل اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات تكون مرجعا، ويمكن أن لا توافق السنة المالية، ويتم تنفيذها من خلال صفقات تطبيقية تبرم وفقا لأحكام هذا المرسوم،**

لا يمكن أن تتجاوز مدة عقد البرنامج خمس (5) سنوات.

تحدد الاتفاقية طبيعة الخدمات الواجب تأديتها وأهميتها، والموقع ومبلغ عقد البرنامج ورزنامة إنجازه.

يتم الالتزام القانوني بعقد البرنامج عن طريق تبليغ الصفقات التطبيقية للمتعامل المتعاقد، في حدود الالتزام المحاسبي بها، مع مراعاة سنوية الميزانية، عند الاقتضاء.

يخضع عقد البرنامج عند إبرامه إلى نفس إجراءات إبرام الصفقات، غير أنه، بغض النظر عن أحكام المادة 165(الفقرة 2) أدناه، تتم مراقبة توفر الإعتمادات عند الالتزام المحاسبي للصفقة حسب الشروط المحددة في الفقرة السابقة

عندما تكون شروط تقنية واقتصادية و/أو مالية تتطلب تخطيط الحاجات الواجب تلبيتها من طرف المصلحة المتعاقدة حسب ظهور الحاجات أو حسب رزنامة سبق إعدادها، فإنه يمكن المصلحة المتعاقدة أن تمنح عقد البرنامج لعد متعاملين اقتصاديين، تجرى بينهم منافسة، وفي هذه الحالة يجب أن ينص دفتر الشروط على كيفيات تطبيق هذا الحكم.

يبرم عقد البرنامج مع المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، المؤهلة والمصنفة بصفة قانونية، ويمكن أن يبرم مع المتعاملين الأجانب الذين لديهم الضمانات التقنية المالية... »

فحسب نص المادة فإن عقد البرنامج يكون وفق اتفاقية مرجعية تبرم وفق المعطيات التي تحددها قوانين الخطة والنصوص التطبيقية لها، ومبادئ السياسة العامة الاقتصادية والاجتماعية

---

[1] عقد البرنامج هو تعهد متبادل بين الطرفين على إتباع أسلوب معين في الإنتاج أو التوزيع. أنظر **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة في النظام القانوني الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص: 91.

للبلاد ومختلف هيئات التخطيط والإشراف والمراقبة، بالإضافة إلى أحكام النصوص المنظمة للصفقات العمومية[1]، وبهذا فتخضع الصفقات التطبيقية والتنفيذية إلى نوعين من الأحكام:

- أحكام الاتفاقية المرجعية باعتبارها جزء منها، ومكملة لها، فهو عقد مرجعي لمدة محددة وينفذ بموجب عقود تطبيقية، ويجب تحديد بعض العناصر الجوهرية فيه من قبل الأطراف حتى يتسنى للأجهزة الرقابية والمشرفة على العملية بتنفيذ هذا العقد عبر كافة المراحل سواء بصفة إجمالية أو جزئية.

- أحكام المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم باعتباره النص الذي ينظم كافة الصفقات وهذا بالنص صراحة في هذا المرسوم.

عقد البرنامج أصبح مفتوحا لكل الفئات، سواء القطاع العام، أو القطاع الخاص، وحتى المؤسسات الأجنبية، على أن لا تتجاوز مدته خمسة (5) سنوات.

3- الطلبات العمومية[2]:

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تنسق إبرام صفقاتها عبر تشكيل مجموعة طلبات فيما بينها، والتي تتشكل باتفاقية يوقعها أعضاء المجموعة[3]، مع تحديد كل مصلحة حاجياتها بدقة في دفتر الشروط، وكيفية سيرها، تعين الاتفاقية إحدى المصالح المتعاقدة كمنسقة لإبرام الصفقة، وتحدد تشكيل لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض، كما تعين لجنة الصفقات المكلفة بالرقابة، ويتحدد اختصاصها بالرجوع إلى المبلغ الإجمالي لموضوع مجموعة الطلبات[4]، وتشمل على ما يلي[5]:

---

(1) **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة...، المرجع السابق، ص: 93.

(2) يستعمل المشرع في دفتر الشروط الإدارية العامة لسنة 1964 مصطلح صفقات التوصيات.

(3) تنص المادة 19 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **يمكن المصالح المتعاقدة أن تنسق إبرام صفقاتها عبر تشكيل مجموعات طلبات فيما بينها.**

ويمكن المصالح المتعاقدة التي تنسق إبرام صفقاتها أن تكلف واحد منها، بصفتها مصلحة متعاقدة منسقة، بالتوقيع على الصفقة وتبلغيها.

كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة الذي يعنيها.

ويوقع الأعضاء اتفاقية تشكيل مجموعات الطلبات التي تحدد كيفيات سيرها».

(4) قرار مؤرخ في 28 مارس سنة 2011، يتعلق بكيفيات تشكيل وسير مجموعة الطلبات.

(5) أنظر المادة 20 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

- إنجاز أشغال اقتناء اللوازم أو تقديم خدمات ذات النمط العادي والطابع المتكرر[1].

- تحديد كمية وقيمة الحدود الدنيا والقصوى للأشغال، اللوازم والخدمات التي هي موضوع الصفقة، وتحدد السعر وإما آلياته وإما كيفيات تحديده المطبق على عمليات التسليم المتعاقب، فيتم حصرها حسب قيمتها أو كمياتها، ولأنه يتعذر تحديد كمية تنفيذ أي عمل يكتسي صبغة توقعية ودائمة سلفا وبصفة كاملة، فالسعر الإجمالي لها لن يعرف إلا عند الانتهاء من تنفيذ الصفقة من خلال المجموع الإجمالي للطلبات، وبهذا يكون السعر متغير بين حد أقصى وأدنى، هذه الأخيرة تلزم المصلحة المتعاقدة اتجاه المتعامل المتعاقد، وتلزم الحدود القصوى المتعامل المتعاقد اتجاه المصلحة المتعاقدة، ويحدد اختصاص لجان المراقبة استنادا إلى الحدود القصوى.

يشرع في تنفيذ صفقات الطلبات بمجرد تبليغ الطلبات الجزئية، التي تحدد كيفيات التسليم.

تكون مدة صفقات الطلبات سنة واحدة قابلة للتجديد، ويمكن أن لا توافق السنة المالية، على أن لا تتجاوز خمسة (5) سنوات، لكن التجديد يكون دون إجراء منافسة، وإنما بموجب مقرر من المصلحة المتعاقدة ويخضع للالتزام القبلي للنفقات لأخذه في الحسبان، ويبلغ للمتعامل المتعاقد.

الفرع الثاني

شكل العقود الغير خاضعة لمعيار السعر

أشارت المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، أنه عندما تكون مبالغ الطلبات تساوي أو تقل عن ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) لخدمات الأشغال أو اللوازم، وأربعة ملايين لخدمات الدراسات والخدمات أربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) يجب اللجوء إلى سندات طلب، وفي حالة الضرورة تكون محل عقد تحدد حقوق الأطراف وواجباتهم[2].

يكمن الفرق بين الصفقات التي تتجاوز الحد الأدنى المحدد للصفقة العمومية، والتي لا تتجاوزها، في عنصر الكتابة يقصد بالكتابة الإدارية، الكتابة العادية على ورق عادي موقع من قبل أطراف الصفقة ومختوم ويحمل تاريخا معينا دون حاجة لإفراغه في شكل عقد توثيقي،

---

(1) أضيفت صفقات الأشغال ضمن صفقات الطلبات بموجب المرسوم الرئاسي 12-23، وتخرج صفقات الدراسات من ضمنها.

(2) المادة 9/6 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

فالمصلحة المتعاقدة تكتب سائر بنود الصفقة بالنسخ المطلوبة وبعدها تبدأ عملية التوقيع، من أجل مرونة نشاط الإدارة[1]، فإذا كانت في العقود التي تتجاوز الحد الأدنى تشترط الكتابة ووجود دفاتر شروط كشكلية للانعقاد، نظرا لضخامة مبالغها، إلا أنه في العقود ذات القيمة المالية البسيطة والقليلة الأهمية، فإنه يكفي في ذلك سندات طلب، كشوف أو فواتير صادرة من المتعاقد، أو عقد يحدد حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة، كمستند على ما تم التعاقد عليه وأخذها كوسيلة إثبات لأنه هذه الأخيرة تكون في العقود القليلة الأهمية[2]، وبهذا تكون هذه العقود في الشكل التالي:

أولا: سندات طلب

إن إقتناء اللوازم أو الأشغال التي لا تتجاوز الحد الأدنى للصفقة يمكن أن تنجز على شكل فاتورة، أو مذكرات أشغال.

1- عقد الشراء بناءا على فواتير(les achats sur factures):

الفاتورة هي وثيقة تصدر عن التاجر يحدد فيها للزبون تفاصيل البضائع، والخدمات مع تحديد الأسعار[3]، ويتعلق عقد الشراء بناءا على فواتير باقتناء اللوازم والتي لا تتجاوز في مجموع مبالغها ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج)، لأنه في حالة تجاوز هذا المبلغ يلزم بإبرام صفقة عمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، وهنا تختار المصلحة المتعاقدة المورد بكل حرية، والتعاقد هنا إما أن يكون عن طريق الشراء مباشرة أو عن طريق تبادل الرسائل، ويكون التوقيع إلزامي في كلتا الحالتين[4]، حيث سمح المشرع بتبادل الرسائل بالنسبة للأعمال المستعجلة كاستثناء، ولو توفر المبلغ المالي المحدد لصفقة اقتناء اللوازم، لأنه يتعارض إنجازها مع إعداد الوثائق المكونة للصفقة[5]، وتتضمن الرسائل على طبيعة العمليات وكذا حدود التزامات السلطة المتعاقدة من حيث المبلغ والمدة، وأن يحدد سعرا نهائيا أو مؤقتا.

---

(1) راجع في ذلك: **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 59-60.

(2) **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2005، ص: 769.

(3) Voir: GARAM Ibtissem, Terminologie juridique ..., Op.cit, p:130.

(4) **عبد اللطيف مانع**، طرق إبرام الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 38.

(5) تنص المادة 7 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «...**عندما لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة، يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل...** ».

2- **الأشغال بناءا على مذكرات**:(Les travaux sur les mémoire)

تكون للمصلحة في الأشغال بناءا على مذكرات كامل الحرية في اختيار المتعامل المتعاقد، والتراضي هنا غالبا ما يتم بمجرد التوقيع على مذكرة الطلب[1]، فتبرم في هذه الحالة دون إتباع إجراءات خاصة، فيتم تقييم مجموعة الأشغال، مع وضع مبلغها في المذكرة ضمان للمتعامل المتعاقد[2]، وهذه الطريقة لا يمكن اللجوء إليها إلا بالنسبة للأشغال التي لا تفوق المبالغ السابقة أما إذا تجاوزت الحد الأدنى للصفقة، فتبرم صفقة تسوية.

ثانيا: عقد (contrat)

يعرف العقد[3] بأنه كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان، أو أية وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها[4]، والمقصود بالعقد هنا العقود التي تبرمها المصلحة المتعاقدة مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة، أو مع شخص طبيعي، فتحدد فيه المصلحة المتعاقدة حاجيات.

تأخذ الاتفاقية مفهوم العقد، غير أن مصطلح الاتفاقية يطلق على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها مع شخص أخر معنوي أو طبيعي عام خاص، المتعلقة بإنجاز أشغال أو خدمات لصالحها عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها لمبلغ الصفقة[5].

تجدر الإشارة هنا بالنسبة لخدمات الدراسات، أن المشرع حدد في المادة 1/6 عندما تتجاوز خدمات الدراسات مبلغ أربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) فإنه يتم إبرام صفقة في مفهوم هذا

---

(1) **عبد اللطيف مانع**، طرق إبرام الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 38.

(2) CHAPUS René, Droit administratif général, tome 2, 15emédition, Édition Montchrestien, paris, 2001, p: 586.

(3) يعرف العقد أو الاتفاق في القانون المدني أنه توافق إرادتين أو أكثر على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه أنظر في ذلك: **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، العقد، ط،3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص: 171.

(4) أنظر المادة 3 من القانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(5) **زوليخة زوز**، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون جنائي، جامعة ورقلة، 2012، ص:38.

المرسوم، لينص في المادة 10/6 على أنه «**وفيما يخص خدمات الدراسات، فإنه يتعين على المصلحة المتعاقدة إبرام عقد مهما يكن مبلغ الطلب**». فمن جهة ألزم المشرع إبرام صفقة إذا تجاوزت المبلغ المذكور أعلاه، ومن جهة أخرى إبرام عقد مهما كان مبلغ الطلب.

إن العقود التي تقل عن الحد المالي الأدنى للصفقة، وإن كانت معفاة من إجراءات الإبرام المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، إلا أنها غير معفاة من إجراءات الاستشارة اللازمة وإعداد عقد إداري مكتوب، أو سندات طلب، وهذا يدفع إلى تحسين تسيير الإدارة من جهة، وإلى توضيح حقوق والتزامات كل طرف في العقد من جهة أخرى[1].

الفرع الثالث

التكييف القانوني للعقود الغير خاضعة لمعيار السعر

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للصفقات العمومية، حيث أن هذه النقطة تعرف جدلا فقهيا مثيرا، فإن كان هناك من يعتبرها عقد إداريا، اعتبارا للمعيار العضوي في ظل تضمين قانون الصفقات العمومية نظام استثنائي وغير مألوف في القانون الخاص[2]، في حين يرى فريق آخر أن الصفقة العمومية لا تعد نموذجا للعقد الإداري لأنها مزيج بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص[3].

فإن كان الفقه قد اختلف في ذلك، إلا الإشكال يثور في طبيعة العقود التي تقل قيمتها عن الحد الأدنى للصفقة، لكن لتحديد ذلك يجب البحث هل أنها تخضع للقانون العام، أم للقانون الخاص، لذلك يجب البحث في مدى توافر معايير العقد الإداري للصفقة العمومية، ثم مدى توفر الوصف القانوني للصفقة العمومية.

---

(1) **عبد اللطيف مانع**، طرق إبرام الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 38.

(2) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 74، 75، 76.

وأنظر كذلك: **سعيد بوالشعير**، «**نظام المتعامل العمومي...**» المرجع السابق، ص ص: 422-423. وكذلك: **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» ، المرجع السابق، ص:197.

(3) BENNADJI Cherif, L'evolution de la réglementation...,Op.cit, p:.557-558

وأنظر كذلك: **رياض عيسى**، نظرية العقد الإداري في القانون المقارن والجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص:39 وما بعدها، وكذلك: **حميد بن علية**، العمل الإداري المركب...، المرجع السابق، ص:258-259.

أولا: مدى توفر معايير العقد الإداري في الصفقة العمومية

يعرف العقد الإداري على أنه عقد مكتوب يبرمه أحد أشخاص القانون العام "المصلحة المتعاقدة"، مع أحد الأشخاص القانونية الأخرى، عام أو خاص، طبيعي أو معنوي كمقاول أو مورد وفق شروط معينة، ومحددة قانونا، بهدف إنجاز أو تنفيذ أشغال عامة أو اقتناء لوازم أو أداء خدمة، على أن تسلك الإدارة أساليب القانون العام[1]، أو أنه تلك الاتفاقات التي بواسطتها تتفق السلطات العامة مع الشركات الخاصة في إطار اقتصاديات متضافرة من أجل الحصول على مساعداتها في التخطيط أو مهام أخرى تتعلق بالسياسة الاقتصادية، تنجز بمقتضاها أعمالا وأشغالا ذات طابع اقتصادي في مدد محددة مقابل عوض[2].

إن اعتبار الصفقة العمومية عقدا إداريا يتحدد بناءا على نص قانون وجود نص قانوني، أو من خلال موضوع العقد، أو من خلال العناصر التي يتكون منها العقد:

1-أحكام القانون كوسيلة لتكييف العقد الإداري:

إن إصباغ الصفة الإدارية على العقد الذي تبرمه الإدارة أو نفيها عنه يمكن أن يستنتج من نصوص القانون وأحكامه، أو من خلال منح صلاحية الفصل فيها للقضاء الإداري[3]، لكن المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، لم يحدد ذلك.

2- موضوع العقد كوسيلة لتحديد التكييف القانوني للعقد الإداري

يساعد موضوع العقد على تحديد الوصف القانوني للعقد، وعقد الأشغال العامة، من أهم العقود الإدارية، وأقدمها من حيث النشأة، بل أن النظرية العامة للعقد الإداري نشأت على يد مجلس الدولة الفرنسي بقصد إنجاز الأشغال العامة[4].

---

(1) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**»، المرجع السابق، ص: 197.

(2) Voir: EL-BÉHÉRRY Ibrahim Réfaat Mohamed, théorie des contrats administratifs et marchés publics internationaux, thèse pour le doctorat en droit, institut de doit, de la paix développement, université de nise sophia, mars 2004, p: 130.

وكذلك في نفس المعنى: **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة...، المرجع السابق، ص:55.

(3) **ياقوتة عليوات**، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري(الصفقات العمومية في الجزائر)، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة منتوري قسنطينة، 2009، ص:28.

(4) **أنيسة سعاد قريشي**، النظام القانوني لعقد...، المرجع السابق، ص: 41.

3- عناصر العقد كمعيار للتكييف القانوني للعقد الإداري

إذا لم يتضح من النص، أو موضوع العقد، التكييف القانوني للعقود التي تبرمها الإدارة، ففي هذه الحالة يتم البحث في العناصر التي يتكون منها العقد، سواء بالنظر إلى المعيار العضوي، أو معيار الاتصال بالمرفق العام، أو معيار البند الغير المألوف، وهذين الأخيرين سندرجهما في إطار المعيار الموضوعي.

أ- المعيار العضوي:

يقصد به أن تكون الإدارة طرفا في العقد، أي أن يكون أحد أطراف العقد شخص من أشخاص القانون العام ويقصد بها الدولة، الولاية، والبلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[1]، وهي أشخاص القانون العام التقليدي، وبالرجوع إلى نص المادة 02 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، والمعدلة بالمرسوم 13-03 المعدل والمتمم جاء فيها الهيئات التالية: الإدارات العمومية، الهيئات الوطنية المستقلة، الولايات، البلديات، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة، المسماة أدناه المصلحة المتعاقدة.

يتضح من النص أن مد المشرع لأشخاص القانون العام أطراف الصفقة لعدد كبير من المؤسسات العمومية، وإن كان القضاء يختص في النظر في النزاعات التي تكون أحد الأطراف المنصوص عليها في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن المادة 2 تطرح مشكلة الاختصاص، نظرا لتوسع مفهوم الأشخاص العامة المحددة فيها.

بالرغم من التعديلات فيضل الإشكال قائما، لأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية مازال يستعمل التطبيق القديم للمؤسسات، واكتفى في المادة 800 بذكر المؤسسات العمومية ذات

---

[1] المادة 800 قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخة في 23 أبريل 2008 تقابلها المادة 7 من الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية عدد 47، مؤرخة في 9 يونيو 1966، معدل ومتمم. (ملغى)

الصبغة الإدارية ولم يدرج معها هيئات أخرى ذات طابع عمومي، كالتي جاءت بها المادة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236 والمعدلة بالمرسوم 13-03 وهو ما يثير إشكالات في غاية من التعقيد في مرحلة تطبيق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فحين ترفع أمام المحكمة الإدارية منازعة تتعلق بالصفقة العمومية، من إحدى المؤسسات المذكورة بالمادة 2 أعلاه، فهل يقر القاضي الإداري اختصاصه بالنظر لهذه المنازعة، أم لا؟

فبتطبيق المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نرى أنه المحكمة الإدارية ليست مختصة بالنظر في النزاعات التي تكون أطرافها إحدى المؤسسات المذكورة في المادة 2، والغير مذكورة في المادة 800 المذكورة أعلاه فنسجل عدم التطابق بين قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقانون الصفقات العمومية، لهذا أشار د/عمار بوضياف لضرورة تعديل المادة 800 أعلاه، على نحو من الملاءمة والتنسيق مع بين نصوص قانون الصفقات العمومية.

ب- المعيار الموضوعي

وجود شخص من أشخاص القانون العام لا يكفي لتكييف العقد بأنه إداري، فلا بد من وجود عناصر أخرى وعلامات تدل على صفته الإدارية، ورأى بعضهم أن يجب أن تتصل عناصر العقد بفكرة المرفق العام، أي أن محله أو موضوعه يتعلق بمرفق عام[1]، ورأى البعض أن هذه العناصر تتصل ببنود غير عادية، أو غير مألوفة في نطاق عقود القانون الخاص[2]، حيث تتضمن شروطا تمنح المتعاقد حقوقا أو تفرض عليه التزامات فتخرج بطبيعتها عن نطاق الشروط التعاقدية الموجودة في عقود القانون الخاص، كما تشمل الشروط التي تمنح الإدارة المتعاقدة صلاحيات تمكنها من الدفاع على المصلحة العامة[3].

فإذا تضمن العقد على شروط استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص، كأن تنص في العقد على حقها في الفسخ المنفرد أو التعديل المنفرد، فإنها عبرت بهذه الشروط الاستثنائية عن

---

(1) المرفق العام هو كل نشاط تباشره سلطة عامة أو تتولى تنظيمه أو الإشراف عليه بقصد الوفاء بحاجيات ذات نفع عام.

Voir: JANIN Patrick, Méthodologie du droit administratif, Ellipses édition marketing, paris, 2007, p: 114.

(2) **محمد جمال مطلق الذنيبات**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 249، 250.

(3) **علي خطار الشنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 691.

نيتها في ممارسة آلية القانون العام وامتيازات السلطة العامة، بما ينبغي معه اعتبار الرابطة العقدية التي تجمعها بالطرف الأخر عقدا إداريا[1].

لكن السؤال المطروح هل يكفي توفر أحد الشروط السابقة الذكر لتكييف العقد أنه إداري، أم أنه يجب توفر الشروط مجتمعة؟.

في هذا ذهب الفقه إلا أنه تخلف أي شرط من الشروط السابقة تنفي صفة الإدارية عنه وتجعله عاديا يخضع لأحكام القانون الخاص[2].

تتميز العقود الإدارية عن العقود المدنية بطابع معين، مناطه احتياجات المرفق العام، الذي يستهدف العقد تسييره، وتغليب وجه المصلحة العامة على الخاصة، فالعبرة إذن بما قد تأخذ به جهة الإدارة في عقودها من أساليب القانون العام، ليتخذ من ذلك الطابع المميز للعقد الإداري، وما ينطوي عليه من شروط استثنائية غير مألوفة بالقياس إلى شروط العقود الخاصة [3].

لنصل في الأخير إلى نتيجة مفادها بأن الصفقة العمومية في الجزائر وإن كان من المؤكد أنها ليست بالضرورة عقدا إداريا ولا هي بالضرورة عقد من عقود القانون الخاص بإرادة المشرع إلا أن طبيعتها القانونية ترتبط بما إذا توافرت فيها معايير العقد الإداري [4].

فإن كان المشرع قد أخذ بالمعيار العضوي لتكييف العقد الإداري، الذي تكون جهة الإدارة حاضرة فيه، مما يمنح القاضي الإداري الاختصاص بالفصل في النزاع، إلا أنه ليس بالضرورة تطبيق قواعد القانون العام، فلكي يحدد القانون الواجب التطبيق يبحث عما إذا كان العقد قد أجري

---

(1) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 76.

(2) أنظر في ذلك: **ناصر لباد**، الوجيز في القانون الإداري ...، المرجع السابق، ص:265، وكذلك: **جمال الدين سامي**، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 645، وأيضا: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، (المقومات، الإجراءات، الآثار)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص:20.

(3) **ياقوتة عليوات**، تطبيقات النظرية العامة...، المرجع السابق، ص: 44.

(4) المشرع الجزائري في المادة 4 من المرسوم الرئاسي 10- 236 لم ينص صراحة بأن الصفقات العمومية عقد إداري، لكن ضمنيا ويتوفر المعيار الشكلي، المعيار الموضوعي، المعيار العضوي، وهذا الأخير هو العنصر الضروري من إعطاء الوصف الإداري للصفة العمومية أنظر: **أحمد محيو**، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص: 253.

في ظل قواعد القانون العام، أم قواعد القانون الخاص، وفي حالة ما إذا أجرت الإدارة العقد وفق أحكام قانون الصفقات العمومية، فإن هذا القانون هو الذي سيطبق بشكل طبيعي، ولكن إذا جرى العقد خارج هذا القانون، فإن على القاضي حينئذ أن يبحث عن القواعد التي يمكن تطبيقها عليه، وفي هذه الحالة يمكن للقاضي الجزائري أن يصادف بعض الصعوبات في التكييف ويتساءل عن المعايير القانونية التي ينبغي تطبيقها، لكن هذه الحالات نادرة في الحياة التطبيقية[1].

ثانيا: مدى توفر الوصف القانوني للصفقة العمومية

تخضع العقود والطلبات التي تتجاوز مبالغها العتبة المالية للصفقة، لطرق الإبرام المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، وهي الدعوة للمنافسة كأصل، والتراضي كاستثناء، لكن المشرع الجزائري نص على طريقة إبرام منح فيها الحرية للإدارة في حالة عدم تجاوز العتبة المالية، في الحالات التي تسمح لها اللجوء إلى سندات الطلب وبتوفر شروط ذلك[2]، لإنجاز طلبياتها التي تتضمن إنجاز أشغال أو اقتناء لوازم، أو خدمات، دون اللجوء إلى عقد مكتوب، أو المنافسة[3]، لأن الدعوة للمنافسة تكون ملزمة في الخدمات التي تتجاوز العتبة المالية للصفقة[4]، والمحددة في المادة 1/6 من المرسوم المذكور أعلاه.

لكن العبرة في الوصف القانوني للصفقة ليس بالاعتماد في إبرامها على الشكل والطريقة المنصوص عليها في المرسوم الذي ينظم الصفقات العمومية، بقدر ماهية متعلقة بموضوع

---

(1) **أحمد محيو**، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص: 354.

(2) يجب توفر شرطين حسب المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم:

- أن تتراوح قيمة المعاملة بين (8.000.000 دج)، وخمسمائة ألف دينار (500.000 دج) بالنسبة لخدمات الأشغال أو اللوازم وبين أربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) و مائتين ألف دينار(200.000 دج) لخدمات الدراسات، أو الخدمات.
- أن يتعامل بسند واحد في إطار نفس السنة المالية الواحدة لإنجاز أعمال من نفس النوع، تحدد قائمتها بموجب قرار مشترك بين مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية.

(3) هناك نزوع راسخ لدى بعض الجماعات المحلية للتعامل في إطار سندات الطلب، بالقدر الذي يجعل منها أحيانا الأصل في إنجاز الطلبيات، وذلك ليس فقط من أجل المرونة المميزة لهذا النوع من التعامل، في غياب شكلية العقد المكتوب، التي تطيل الإجراءات، فيتم الإنجاز الفوري للطلبية والتسوية المالية السريعة بناء على فواتير، وبسبب ما تسمح به من الإفلات من الرقابة.

(4) SABRI Mouloud, «le droit des marchés publics en Algérie réalité perspectives» revue idara, Volume 18, N° 35, 2008, p:20

الصفقة، حيث أنه إن كان الشكل ينفي عن العقود التي تبرم بناءا على سندات طلب الوصف القانوني للصفقة العمومية لأنها غير مكتوبة[1]، إلا أن ذلك لا ينفي كون مثل هذه العقود تبرم وفق أحكام هذا المرسوم، مع إلزامية اللجوء إلى إجراء الاستشارة، ويتضح ذلك من خلال نصوص المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل ما يلي [2]:

- إلزامية اللجوء إلى إجراء الاستشارة إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يقل عن عتبتها المالية.
- حساب المبلغ الإجمالي لها يخضعها لرقابة لجنة الصفقات العمومية.
- إخضاع المشرع هذه العقود إلى تنظيم قانون الصفقات العمومية، يؤدي بالضرورة إلى الخضوع إلى إجراءات الإبرام المنصوص عليها في هذا القانون، لكن مع التخفيف من الإجراءات القانونية التي تخضع لها الصفقات العمومية.
- إن الخدمات المتعلقة بالنقل والمتعلقة بالفندقة والخدامات القانونية، تخضع إلى أحكام المادة 6 من هذا المرسوم، أما إذا تجاوزت مبالغها الحد الأدنى للصفقة فإنها تخضع لرقابة لجنة الصفقات العمومية.

فموضوع سندات الطلب لا يختلف عن موضوع الصفقات العمومية والمتمثلة في إنجاز الأشغال، واقتناء اللوازم، أو خدمات أو دراسات لحساب المصلحة المتعاقدة، وتحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فإن وحدة موضوعها، ووحدة ضابطها القانوني، تحتمان قيام وحدة موازية على مستوى اختصاص المحاكم الإدارية في شكل كتلة تحتمل التجزئة، وذلك بغض النظر عن الخصائص التقنية المميزة لسندات الطلب.

المطلب الثاني

طريقة إبرام العقود الغير خاضعة لمعيار السعر

تنص المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، على انه « **كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج)،**

---

[1] **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد...، ص:786.

[2] حسب نصوص المواد 6 و6 مكرر من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم وأربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم.

يجب أن تكون الطلبات المذكورة في الفقرة أعلاه، المفصلة كما ينبغي، محل استشارة...».

كما حددت المادة 6 مكرر من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[1] أن العقود التي تتعلق بخدمات النقل البري والبحري، الفندقة، وخدمات الإطعام، والخدمات القانونية تخضع لأحكام المادة 6 المنصوص عليها أعلاه.

يتضح من خلال نص المادتين 6 و6 مكرر أن الطلبات التي تقل مبالغها عن الحدود المنصوص عليها أعلاه، والخدمات المحددة في المادة 6 مكرر مهما كانت مبالغها، يتم إبرامها عن طريق إجراء الاستشارة، "**الفرع الأول**"، مع إلزامية اللجوء إلى صفقة تسوية عند تجاوز الحد الأدنى للصفقة وفي حالات محددة قانونا ""**الفرع الثاني**".

الفرع الأول

في حالة عدم تجاوز الحد المالي الأدنى للصفقات العمومية

يجب التمييز بين حالتين لإبرام الصفقات العمومية في غياب معيار السعر، أو الحد الأدنى المحدد في المادة 1/6 من المرسوم الرئاسي 10-236، وتحدد هذه الطرق بحسب السعر المحدد لها والتي نميز فيها بين:

- وجوب إجراء الاستشارة في حالة ما إذا كان المبلغ يتراوح ما بين ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج)، وخمسمائة ألف دينار (500.000 دج) بالنسبة لخدمات الأشغال أو اللوازم وبين أربعة ملايين دينار (4.000.000 دج) و(200.000 دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات، ما لم ينص المشرع على خلاف ذلك.

---

[1] تنص المادة 6 مكرر/1 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «**يمكن المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى أحكام المادة 6 من هذا المرسوم عندما يتعلق الأمر بالخدمات المتعلقة بالنقل البري والجوي والفندقة والإطعام والخدمات القانونية، مهما كانت مبالغها**» أضيفت هذه المادة بموجب المرسوم 12-23.

- أجاز المشرع من جهة أخرى التعامل دون وجوب إجراء الاستشارة بالنسبة لطلبات الخدمات التي يقل مجموع مبالغها خلال نفس السنة المالية، عن 500.000 دج فيما يخص الأشغال واللوازم، و 200.000 دج فيما يخص الدراسات أو الخدمات.

أولا: وجوب إجراء الاستشارة كأصل

قبل التطرق إلى كيفية إجراء الاستشارة، يجب التطرق إلى تعريف الاستشارة وأهميتها، والحالات التي يتم اللجوء إليها.

1-تعريف الاستشارة:

تعرف الاستشارة على أنها مجرد عرض لقدرات المتقدم للإنجاز، ومهاراته، وتصوراته وإمكانياته، وأرائه في الموضوع عن مختلف الجوانب التي قد لا يستطيع صاحب العمل معرفتها إما لدقتها أو طبيعتها التكنولوجية أو أسباب أخرى[1]، أو هي تبادل اقتراحات ومساومات ومكاتبات وتقارير ودراسات فنية وتجارية بين الأشخاص للتعرف على الصفقة المزمع إبرامها، وعلى ما سوف يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق الطرفين، وذلك من خلال أفضل الصيغ التي تحقق مصالحهما[2].

تقوم المصلحة المتعاقدة بإجراء الاستشارة مع المتعاملين الاقتصاديين المتقدمين لاختيار أحسن عرض، خصوصا المتعلقة بالجودة والسعر، وهذا الإجراء يسمى بإجراء التفاوض حيث تلجأ فيه المصلحة المتعاقدة لاختيار صاحب الصفقة بعد القيام بإجراء الاستشارة مع المرشحين، والتفاوض على الشروط المتعلقة بالصفقة[3].

---

(1) **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة...، المرجع السابق، ص: 108.

(2) **حمدي محمود بارود**، «**القيمة القانونية التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية**» مجلة الجامعة الإسلامية، (سلسلة الدراسات الإنسانية)، المجلد الثالث عشر، العدد الثاني، ص: 127.

(3) Rouault Marie-Christine, L'essentiel du droit..., Op.cit, p:63.

وأنظر كذلك: **سمية سحنون**، إجراء التراضي في قانون الصفقات العمومية بالجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص: 115.

تختلف طبيعة هذه الاستشارات الأولية باختلاف طبيعة الموضوع الذي يتناوله العقد[1]، ويأخذ إجراء الاستشارة عدة أشكال منها[2]:

- الاستشارة المباشرة وهي الاتصال المباشر مع ذوي الاختصاص لطلب المعلومات اللازمة في الموضوع، وتمارس هذه الصورة عادة فيما يخص بعض المعلومات الضرورية سواء من قبل الهيئات الوصية أو الهيئات المختصة كمكاتب الدراسات والاستشارات أو المؤسسات الإنتاجية.

- الاستشارة غير المباشرة وهي عرض أحد الأطراف قبل التعاقد الموضوع على الجهات والمؤسسات المتخصصة، بواسطة وسائل الإعلام العامة والخاصة في ميدان الإنتاج والخدمات لاسيما المنتجة منها لهذه السلع والخدمات لتقديم ما عندها من تقنيات وخبرات، لتتمكن من خلالها المصلحة المتعاقدة من حصر الجهات والمؤسسات التي يمكنها، إما أن تتنافس على العقد، أو تحديد المؤسسة التي يمكن أن تتعاقد معها عن طريق التراضي دون اللجوء إلى المنافسة.

2-أهمية الاستشارة:

لأسلوب الاستشارة أهمية كبيرة في اختيار أحسن عرض من حيث الجودة والسعر وهذه الأهمية تظهر من عدة جوانب:

أ- الجانب القانوني:

اهتم المشرع بتنظيم إجراء الاستشارة، لأول مرة في المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، ونص على حالات اللجوء إليها، وكيفية إجرائها. وحالات عدم اللجوء وجوبا لهذا الإجراء[3]، وهذا ما يضفي عليها القيمة القانونية.

---

(1) تنص المادة 3/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «...**وتنظم المصلحة المتعاقدة إجراء الاستشارة حسب طبيعة الحاجات الواجب تلبيتها مع الأخذ بعين الاعتبار عدد المتعاملين الذين بإمكانهم الاستجابة لها، مع مراعاة أحكام المادة 3 من هذا المرسوم**».

(2) **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة...، المرجع السابق، ص: 101.

(3) تنص المادة 15/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «...**لا تكون محل استشارة وجوبا، ولا سيما في حالة الاستعجال...** ».

ب- الجانب الواقعي:

يفرض الواقع العملي اللجوء إلى أسلوب الاستشارة، نظرا لما تقدمه من حلول وإمكانيات جد هامة للأطراف المتعاقدة للقيام بمهامها على أكمل وجه، وفي ظروف ملائمة وواضحة كما أنها تمكنها من الحصول على أفضل الخدمات والسلع بالأسعار والتكاليف التي تتناسب وإمكانياتها المادية، وبالشروط التي تضمن لها حسن التنفيذ والصيانة الدائمة بعد الإنجاز لمدة محدد، أو غير محددة[1]، كما تتفادى المخاطر والطوارئ التي قد تحدث عند التنفيذ، وتمكن الجهات المختصة من ممارسة رقابة على المال العام، إلى غير ذلك من الأهداف التي تؤدي إليها هذه الاستشارة مما يجعلها ذات أهمية بالغة في التحكم في مختلف جوانب العقد.

ج- الجانب الفني:

تمكن الاستشارة أصحاب المشاريع والأعمال من التأكد من مدى قدرة المتقدم بالعرض على الوفاء بالتزاماته، ومدى قدرته على احترام وتنفيذ الشروط الفنية والتقنية المطلوبة، وخاصة إذا كان الأمر يتعلق بموضوع نقل التكنولوجيا خصوصا مع المتعاملين الأجانب، وهو ما يفسر حرص المشرع على ضرورة توافر مجموعة من الضمانات المالية والتقنية، كما تظهر أهمية هذا الإجراء من خلال الهدف الذي ترمي إليه، وهو من أجل ضمان أكثر شفافية للطلبات وتحقيق المنافسة النزيهة[2].

3-حالات اللجوء لإجراء الاستشارة:

تتمثل حالات اللجوء إلى إجراء الاستشارة في:

أ- حالة عدم تجاوز الحد الأدنى للصفقة العمومية.

ب- حالة الخدمات المنصوص عليها في المادة 6 مكرر، مهما كانت مبالغها وحتى ولو تجاوزت الحد المالي الأدنى للصفقات العمومية.

ج- حالة تخصيص الحاجات:

---

(1) **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة...، المرجع السابق، ص: 103.

(2) **رحمة شكلاط**، الصفقات العمومية مقاربة تشريعية جديدة، مداخلة ألقيت في الملتقى المنظم حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية جامعة محمد الصديق بن يحي – جيجل، أيام 30 نوفمبر -1ديسمبر 2011، ص: 115.

تنص المادة 11/6 على أنه «**يمكن المصلحة المتعاقدة اللجوء للاستشارة المنصوص عليها في هذه المادة بغض النظر عن أحكام المادة 11 (الفقرتان 6 و 7) من هذا المرسوم، في حالة الخدمات ذات النمط العادي والطابع المتكرر**».

يتضح من هذه المادة والتي أحالت إلى المادة 11 الفقرتين 6 و7 أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى إجراء الاستشارة في حالة الخدمات ذات النمط العادي والطابع المتكرر، إذا كانت الحاجات المعبر عنها بحصة وحيدة أو حصص منفصلة بالرغم من تخصيص الحاجات[1].

4 - كيفية تنظيم إجراء الاستشارة:

يكون إجراء الاستشارة، بالتحديد المسبق للحاجيات، وأوجب قانون الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة أن تتحرى الدقة في تحديد الحاجيات، من حيث طبيعتها وكميتها، لتحديد الأسلوب المتبع لإبرام العقد، ولتحقيق ذلك عليها أن تأخذ في الحسبان ما يلي[2]:

- القيمة الإجمالية للأشغال في نفس العملية إذا تعلق الأمر بصفقات الأشغال.

- تحديد المبلغ الإجمالي لجميع الحصص في حالة تخصيص الحاجيات (صفقات اللوازم، الخدمات، الدراسات).

يؤدي هذا إلى حرص المصلحة المتعاقدة الحفاظ على المال العام، وحسن تدبيره في إطار حكامة رشيدة، وتحديد أسلوب وإجراءات الإبرام، ويجب أن تتبع الإجراءات التالية:

---

[1] تنص المادة 7/6/11 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق «....**تضبط المصلحة المتعاقدة، لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات، المبلغ الإجمالي للحاجات مع أخذ ما يأتي وجوبا بعين الاعتبار:**

- **القيمة الإجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الأشغال فيما يخص صفقات الأشغال.**
- **تجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم، الدراسات والخدمات.**

وفي حالة تخصيص الحاجات، فإنه يؤخذ في الحسبان لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات، المبلغ الإجمالي لجميع الحصص».

[2] المادة 11 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

- كل التزام مدعم بسندات وفاتورات شكلية أو مشاريع العقود، عندما لا يتعدى المبلغ المستوى المحدد من قبل التنظيم المتعلق بقانون الصفقات العمومية (المادة 1/6 من المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم)، تخضع للرقابة، من خلال تأشيرة المراقب المالي[1].

فتخضع كل نفقة عمومية، مهما كان مبلغها، لرقابة قبلية من قبل المراقب المالي قبل صرفها من طرف المحاسب العمومي، يحرر الآمر بالصرف وثيقة الالتزام بالنفقة ويرفقها بالوثائق الثبوتية، فينظر في مدى مطابقة الالتزام بالنفقة للقوانين والتنظيمات السارية توفر الإعتمادات، للصرف القانوني للنفقة موافقة قيمة النفقة مع المرفقات، وجود التأشيرات القبلية المطلوبة قانونا (لاسيما تأشيرة لجنة الصفقات) في حالة تجاوز الحد المالي الأدنى للصفقة، وتنتهي هذه المراقبة إما بالتأشير على وثيقة الالتزام أو رفض التأشيرة مؤقتا أو نهائيا ويكون الرفض مؤقتا في حالة انعدام أو نقص المرفقات[2].

- تنظم المصلحة المتعاقدة إجراء الاستشارة حسب طبيعة الحاجات الواجب تلبيتها، على أن لا يقل عدد المتعاملين الاقتصاديين عن ثلاثة (03)، للاستجابة لهذه الاستشارة[3]، وفي خدمات الأشغال يمكنها أن تستشير الحرفيين، كما هم معروفون بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما[4]، وفي حالة استحالة إجراء الاستشارة بين (03) ثلاثة متعهدين تعلن المصلحة المتعاقدة عدم جدوى الاستشارة بنفس الشروط المحددة في المادة 44 من المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم.

تنص المادة 44/ 7 على أنه «**وإذا تم استلام عرض واحد فقط أو لم يستلم أي عرض، أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط، أو لم يتم تأهيل أي عرض، بعد تقييم العروض المستلمة، فإنه يتعين إعلان عدم جدوى إجراء التراضي بعد الاستشارة**».

---

(1) تنص المادة 7 من مرسوم تنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الجريدة الرسمية عدد 82 مؤرخة في 15 نوفمبر 1992، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، الجريدة الرسمية عدد 18 المؤرخة في 19 نوفمبر 2009«**يخضع أيضا لتأشيرة المراقب المالي:**

- كل إلتزام مدعم بسندات طلب و الفاتورات الشكلية والكشوف أو مشاريع العقود عندما لا يتعدى المبلغ المستوى المحدد من قبل التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية... ».

(2) المادة 10 من المرسوم تنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) المادة 3/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(4) المادة 6/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

من خلال نص المادة نجد أن حالات عدم جدوى الاستشارة هي:

- استلام عرض واحد فقط.
- عدم استلام أي عرض.
- وجود عدة عروض لكن تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط.
- وجود عدة عروض ولكن لم يتم تأهيل أي عرض.

منح المشرع للإدارة هذه الرخصة الاستثنائية للجوء لهذا الإجراء، وهذا يعطيها فرصة كبرى لتتحايل على أحكام هذا المرسوم، وذلك عن طريق تجزئة الأداءات المطلوبة إلى أجزاء تتناسب مع النصاب المحدد شرعا لسلوك أسلوب الاستشارة، وبالتالي الهروب من الالتزام باستخدام أسلوب الإجراءات الشكلية الطويلة التي تستلزم إبرام الصفقات العمومية [1].

دفع جانب من الفقه الفرنسي إلى اقتراح معيار لحساب القيمة التي تعطي الإدارة الحق في استخدام إجراء الاستشارة، ويقوم هذا المعيار على مفهوم العملية، بمعنى أن نصاب استخدام هذا الإجراء يجب أن يحدد وفقا لإجمالي قيمة العملية المطلوبة، وذلك مهما تكن مدة تنفيذها، مما ينتج عنه بالضرورة أن كل عملية يجب أن تكون محلا لإجراء واحد فإذا وجدت علاقة بين عدة طلبات تشكل محلا لعدة عقود، فإن ذلك يعني أن كل هذه الأداءات تشكل عملية تعاقدية واحدة، كما أن وجود مثل هذه العلاقة يعكس قرينة واضحة على وجود تجزئة واحتيال على القانون[2]، وطبق المشرع هذا المعيار بموجب المادة 11 /8/7 من المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم.

يبقى احترام المبادئ التي تقوم عليها المنافسة شرطا لازما لصحة كل الإجراءات التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة، بصرف النظر عن القيمة المالية للطلب العمومي، فالحدود المالية المبينة من طرف المشرع الجزائري لا تمثل تسامحا في تطبيق مبادئ الصفقات العمومية، بل هي فقط تخفف من إجراءات الإبرام الصارمة، والرقابة المشدد، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري في نص المادة 3/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم على أن «**وتنظم المصلحة المتعاقدة إجراء الاستشارة حسب طبيعة الحاجات الواجب تلبيتها مع**

---

(1)_(2) **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد...، المرجع السابق، ص: 779.

الأخذ بعين الاعتبار عدد المتعاملين الذين بإمكانهم الاستجابة لها، مع مراعاة أحكام المادة 3 من هذا المرسوم».

وبالرجوع إلى أحكام المادة 3 من هذا المرسوم نجدها تنص على أنه « **لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول إلى للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم».**

نستخلص من خلال نص المادة أن المصلحة المتعاقدة أثناء قيامها بالاستشارة تقوم بمراعاة المبادئ التالية:

- حرية الوصول إلى الطلبات العمومية.
- العلانية وشفافية الإجراءات.
- المساواة في معاملة المرشحين.

بالإضافة إلى المبادئ السابقة الواجب احترامها يجب على المصلحة المتعاقدة أن تختار أحسن عرض من حيث الجودة والسعر، ويجب عليها أن تبرر اختيارها، بتقديم تقرير تقديمي[1] يبرر فيه اللجوء إلى أسلوب الاستشارة، وكيفية اختيار المتعهد الذي رست عليه الاستشارة[2]، وهذا يعتبر بمثابة رقابة وقائية بحكم أنها رقابة سابقة، وأنها رقابة شكلية لا تتعداها رقابة الملائمة [3]، وهذا ما يمنع المصلحة المتعاقدة من منح الصفقة وفقا لما تمليه عليها مصالحها.

في حالة استحال على المصلحة المتعاقدة، استشارة 03 متعاملين اقتصاديين على الأقل، فإنها يجب توضيح الظروف المبررة لذلك في التقرير التقديمي[4].

ثانيا: استثناء وجوب إجراء الاستشارة

---

[1] **«إن صلاحيات المراقب المالي تتمثل في الرقابة القبلية على الالتزام بالنفقات العمومية الخاضعة لذلك، وتحضر هذه الرقابة في فحص بطاقات الإلزام وسندات الإثبات المرفقة بها والتي يقدمها الأمر بالصرف»** المادة 09 من المرسوم التنفيذي 414/92 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2] المادة 4/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[3] **محمد بودالي**، نظم الرقابة البرلمانية ...، المرجع السابق، ص: 9.

[4] المادة 5/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

نص المشرع على بعض الحالات التي لا يتم اللجوء فيها إلى إجراء الاستشارة، وبالتالي عدم مراعاة قواعد العلانية والمنافسة، وهذا نظرا لوجود ظروف واقعية لا تسمح بوجود مناخ تنافسي أصلا، حيث توجد في بعض الأحيان علاقة خاصة تربط بين الأداء المطلوب من جانب الإدارة من جهة، والمتعهد الذي لا يمكن أن ينفذ هذه الأداءات من جهة أخرى، أو نظرا إلى طبيعتها التي لا تحتمل التأخير، وتتمثل في:

1- الخدمات التي تحتل وضعية احتكارية:

توجد بعض الخدمات ذات مميزات خاصة لا يمكن أن تنفذ إلا من جانب متعهدين معينين بالذات، نظرا لما تستلزمه من استخدام براءة الاختراع أو حقوق حصرية، والتي تكون في حوزة مقاول واحد أو مورد واحد يحتل وضعية احتكارية، وأكثر حالات احتكار الحقوق أهمية. هي المتعلقة باختيار حقوق ناتجة عن براءة اختراع [1]، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري، حيث تكون الخدمات التي لا يمكن تنفيذها إلا على يد متعامل متعاقد واحد يحتل وضعية احتكارية، أو أنها لا تنفذ إلا على يد متعاقد وحيد ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة، كما أن الخدمات التي تحظى باعتبارات ثقافية أو فنية، معفاة من الاستشارة وهذه الأخيرة يتم تحديدها بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية[2].

2- حالة الاستعجال:

تنص المادة 16/15/6 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على أنه « **لا تكون محل استشارة وجوبا، ولا سيما في حالة الاستعجال، طلبات الخدمات التي تقل مجموع مبالغها خلال نفس السنة المالية، عن خمسمائة ألف دينار (500.000دج) فيما يخص الأشغال أو اللوازم، وعن مائتي ألف دينار (200.000دج) فيما يخص الدراسات أو الخدمات.**

---

[1] **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد...، المرجع السابق، ص: 781.

[2] تنص المادة 8/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق «**إن الخدمات التي لا يمكن تنفيذها إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة أو لاعتبارات ثقافية و/أو فنية، تكون معفاة من الاستشارة وتحدد الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية و/أو الفنية حسب الشروط المذكورة في المادة 43 من هذا المرسوم**».

ويمنع تجزئة الطلبات بهدف تفادي الاستشارة المذكورة في الفقرة 2 من هذه المادة».

نستنتج من خلال نص المادة بأن الخدمات التي تقل عن المبالغ المذكورة أعلاه لا تكون محل استشارة وجوبا، نظرا لطبيعتها التي لا تتحمل طول الإجراءات وبهذا فإنه إلزامية الاستشارة تكون في حالة ما إذا كانت المبالغ تنحصر بين:

- (8000.000 دج) كحد أقصى و (500.000 دج) كحد أدنى للأشغال أو اللوازم.
- (4000.000دج) كحد أقصى (200.000دج) كحد أدنى فيما يخص الخدمات والدراسات.

أما إذا كانت المبالغ تقل عن الحدود الدنيا وكان هناك حالة استعجال. فإنه لا تلجأ إلى إجراء الاستشارة .

من خلال كل هذا نصل أن إعفاء المصلحة المتعاقدة من إبرام صفقة بمفهوم قانون الصفقات العمومية - إتباع الإجراءات الشكلية الطويلة لطلب العروض- مقتصر على الحالات المذكورة في المادة 6 من المرسوم الرئاسي 10-236، فالهدف من ذلك هو حسن سير المرفق العام وتوضيح حقوق والتزامات كل طرف في العلاقة التعاقدية.

تمثل النفقات العمومية جزء من المال العام، مهما قل مبلغها، لهذا وجبت حمايتها تحقيقا للمصلحة العامة، لأن مناط الحماية هنا هي النفقة العمومية محل الصفقات العمومية بغض النظر عن شكل العقد الذي يتضمنها، لهذا فيجب احترام المبادئ المؤطرة للطلب العمومي والصرامة في الواجب الالتزام به عندما يتعلق الأمر بالمال العام [1]، لكن استثنى قانون الصفقات العمومية نوعين من العقود لا تخضع له:

- العقود المبرمة بين إدارتين عموميتين حيث تنص المادة 2من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «...**لا تخضع العقود المبرمة بين إدارتين عموميتين لأحكام هذا المرسوم...**» فهي تخضع للقانون التنظيمي الذي يحكمها.
- الصفقات التي لا تحتمل التأخير حيث تنص المادة 5 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «**تعفى من تطبيق بعض أحكام هذا**

[1] **عبد النبي بوصوار**، اختيار المتعامل المتعاقد ...، المرجع السابق، ص: 4.

المرسوم، لاسيما ما يتعلق منها بطريقة الإبرام، صفقات استيراد المنتوجات والخدمات التي تتطلب من المصلحة المتعاقدة المعنية السرعة في اتخاذ القرار بحكم طبيعتها والتقلب السريع في أسعارها ومدى توفرها، وكذا الممارسات التجارية المطبقة عليها.

يقوم الوزير المعني، بمناسبة كل عملية استيراد من العمليات المذكورة أعلاه، بتأسيس لجنة وزارية مشتركة خاصة، مشكلة من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني، برئاسة ممثل المصلحة المتعاقدة، وتكلف بإجراء المفاوضات واختيار الشريك المتعاقد.

تحدد قائمة المنتوجات والخدمات المذكورة أعلاه بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتجارة والوزير المعني... ».

أعفى المشرع المصلحة المتعاقدة من تطبيق الأحكام المتعلقة بالإبرام نظرا لطبيعتها والتي لا تحتمل التأخير، حيث تبرم بإجراء مفاوضات مع الشريك المتعاقد بعد قيام الوزير المعني بتأسيس لجنة وزارية مشتركة خاصة، مشكلة من أعضاء مؤهلين، يترأسها ممثل المصلحة المتعاقدة.

الفرع الثاني

حالة تجاوز الحد الأدنى للصفقة العمومية

تقوم المصلحة المتعاقدة بإجراء الاستشارة لتنفيذ بعض الصفقات، استنادا إلى تقديراتها الأولية، تستند في ذلك أن قيمة الصفقة لا تتجاوز الحد الأدنى للصفقة، أو الحالات التي تم ذكرها سابقا، ثم ما تلبث أن تلجأ بعد فترة وجيزة من البدء بالتنفيذ إلى تنظيم ملاحق للصفقة، بما يجعلها تتجاوز قيمتها الإجمالية الحد الأدنى للصفقة، فتكون بذلك قد أوصدت الباب أمام المنافسة الواسعة لتنفيذ الصفقة، الأمر الذي من شأنه أن يلحق ضررا بالمال العام، وحيث أن هذه المسألة أكثر ما تعرض في صفقات الاتفاقات بالتراضي[1].

يمنع قانون الصفقات العمومية تجزئة الطلبات إذا كان الهدف منها التحايل على أحكامه لأنه إذا تجزأت الطلبات تصبح القيمة العقدية أقل من المبلغ المحدد قانونا للصفقة، وفي هذه الحالة يتم اللجوء إلى إجراء الإستشارة، الذي يمنح للإدارة حرية أكبر لإختيار المتعامل المتعاقد، لهذه الأسباب إذا تجاوزت أثناء سنة مالية المبالغ المحدد في المادة 6 من قانون الصفقات العمومية فيتعين إبرام صفقة تسوية، وبالتالي إخضاعها للرقابة.

---

[1] **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 184.

أولا: إبرام صفقة تسوية

ألزم المشرع على المصلحة المتعاقدة إبرام صفقة تسوية عندما يتجاوز مبلغ العقد الحد المحدد في المادة 1/6 من المرسوم 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المعدل والمتمم. لهذا سنتطرق إلى تعريف صفقة تسوية، وحالات اللجوء إلى إبرام صفقة تسوية.

1- تعريف صفقة تسوية: "marché de la régularisation"

تعرف على أنها تلك العملية القانونية التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة بموجبها تصبح بعض الصفقات تتماشى مع قانون الصفقات العمومية، فهي عقد لتناولها طلبات معينة[1]، تبرم بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، فتتم تسوية الوضعية، من خلال كتابة الصفقة، تحت طائلة رفض التأشيرة عليها من طرف من المراقب المالي، باعتباره مركز للرقابة الداخلية على التصرفات المتعلقة بصرف الميزانية.

2- حالات إبرام صفقة التسوية:

حدد المشرع حالات اللجوء إلى إبرام صفقة التسوية في المواد 5-6-7 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، وبالتالي فإن وجود صفقة تسوية في غير الحالات المرخص بها قانونا يدل على وجود مناورات سابقة سمحت بإنجاز طلب عمومي خارج قواعد إبرام الصفقات العمومية[2]، وتكون في الحالات التالية:

- إذا فاقت قيمة الخدمات ذات النمط العادي، والطابع المتكرر المبالغ المذكور في الفقرة الأولى من المادة 6 فإنه لا يمكن الالتزام بأي نفقة مماثلة دون الإجراءات الشكلية باستثناء الفقرتين 13 و14 من هذه المادة[3]، تنص المادة 13/6 /14 من نفس المرسوم «**إذا تحتم على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بعدة طلبات لخدمات مماثلة لدى نفس المتعامل خلال السنة المالية**

---

(1) **سعيد بوالشعير**، «**نظام المتعامل العمومي...**» المرجع السابق، ص: 414.

(2) **كريمة علة**، الركن المادي لجريمة المحاباة في مرحلة إبرام الصفقة، الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية، جامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس-يومي: 24- 25 أبريل 2013. ص: 87.

(3) **تنص** المادة 12/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق، على أنه «**إذا فاقت قيمة هذه الخدمات المبالغ المذكورة المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى، من هذه المادة، فإنه لا يمكن الالتزام بأي نفقة مماثلة دون اللجوء للإجراءات الشكلية باستثناء الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين 13 و14 المواليتين**».

الواحدة، وكانت مبالغها تفوق المبالغ المذكورة أعلاه، تبرم حينئذ صفقة تدرج فيها الطلبات المنفذة سابقا وتعرض على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات.

إذا لم تتمكن المصلحة المتعاقدة من إبرام صفقة، طبقا للفقرة السابقة، وعرضها على هيئة الرقابة الخارجية المسبقة خلال السنة المالية المعنية، بالنسبة لعمليات اقتناء اللوازم والخدمات ذات النمط العادي والطابع المتكرر، التي تحدد قائمتها بموجب قرار مشترك بين مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية، تبرم صفقة تسوية، بصفة استثنائية خلال السنة الموالية»

من خلال المادة نصل أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة إبرام صفقة تسوية تدرج فيها الطلبات المنفذة سابقا، وعرضها على هيئة المختصة بالرقابة، وبالتالي هذا النص لم يلزمها على إبرام صفقة تسوية في حالة تجاوز الحدود الدنيا لها، كما لها أن تؤجل ذلك إلى حين السنة المالية المقبلة، فينتفي القيد المرتبط بالسنة المالية الواحدة، وهذا ما قد يفتح الباب واسعا أمام المصلحة المتعاقدة بإخراجها كل العقود أو الطلبات التي لا تتعدى قيمتها المبلغ المذكور سابقا، لتمتعها بالحرية "إذا تحتم"، وبالتالي التهرب من الرقابة عن طريق تجزئة بعض الأعمال.

وعليه فإن إعادة صياغة هذه الفقرات بإجبار الإدارة لدى تجاوزها المبلغ المحدد على إبرام صفقة مع نفس المتعامل إذا كانت الطلبات متوفرة لديه تبدو ضرورية وهي الصياغة التي تترك المتعامل المتعاقد خاضعا باستمرار لعملية المراقبة[1].

-إذا كان مبلغ نفقات الخدمات المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت يفوق المبالغ المذكورة في المادة 1/6، فإنه تبرم صفقة تسوية فور تبليغ الإعتمادات[2].

- في حالة وجود خطر يهدد استثمارا، أو ملكا للمصلحة المتعاقدة، أو الأمن العمومي، يمكن للوزير أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي المعني، أن يرخص بموجب مقرر معلل بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة، وترسل نسخة من هذا المقرر إلى الوزير

---

[1] **سعيد بوالشعير، «نظام المتعامل العمومي...»** المرجع السابق، ص: 414.

[2] حسب المادة 7 مكرر من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق. التي تنص على انه «**يمكن استثنائيا، إذا كان مبلغ نفقات الخدمات المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والكهرباء والهاتف والانترنت يفوق المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 6 أعلاه، أن تكون محل إبرام صفقة تسوية فور تبليغ الإعتمادات**». أضيفت بموجب المرسوم الرئاسي 12-23

المكلف بالمالية. ومهما يكن من أمر، فلا بد من إعداد صفقة تسوية خلال (3) ثلاثة أشهر إبتداءا من تاريخ التوقيع على المقرر المذكور أعلاه، إذا كانت العملية تفوق المبالغ المذكورة سابقا، وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات[1].

لاشك في أن الهدف من لإبرام صفقة تسوية، هو ترشيد النفقات العمومية، فكلما كان المبلغ كبيرا تحملت الخزينة العمومية، وجب خضوعه للرقابة من طرف الجهات المختصة بذلك.

- سمح المشرع بالخروج عن الإجراءات الأصلية في إبرام الصفقات العمومية رغم توفر الحد الأدنى للصفقة عند توفر حالات الاستعجال، فتضفي صفة الشرعية على المعاملات التي تمت خارج القواعد الأصلية في إبرام الصفقات العمومية، لكن مع تسوية الوضعية بعد مرور حالة الاستعجال، فيلجأ إلى صفقات التسوية، وهو ما نصت عليه المادة 4/5 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «**تعفى من تطبيق بعض أحكام هذا المرسوم، لاسيما ما يتعلق منها بطريقة الإبرام، صفقات استيراد المنتوجات والخدمات التي تتطلب من المصلحة المتعاقدة المعنية السرعة في اتخاذ القرار بحكم طبيعتها والتقلب السريع في أسعارها ومدى توافرها، وكذا الممارسات التجارية المطبقة عليها.**

...ومهما يكن من أمر، تحرر صفقة تسوية خلال أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من الشروع في التنفيذ، وتعرض على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية».

ثانيا: إخضاع صفقة التسوية لرقابة لجنة الصفقات المختصة

حماية للمال العام فرض المشرع الرقابة على الصفقة سواء الرقابة السابقة أو الرقابة اللاحقة التي تم دراستها في المبحث الأول، بالإضافة إلى ذلك ألزم إخضاع الصفقات العمومية في حالة تجاوزها المبالغ المحددة في المادة 1/6 من هذا المرسوم إلى الرقابة[2]، فمنح الاختصاص للجنة الصفقات المختصة، التي تدرس قبل ذلك الطعون التي قد يقدمها لها المتعاملون الذين تمت

---

[1] أنظر المادة 7 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2] تنص المادة 6 مكرر/2 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «**إذا تجاوز الطلب مبلغ تقديم الخدمات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 6 أعلاه، تقدم الصفقة لرقابة لجنة الصفقات المختصة التي تدرس قبل ذلك الطعون التي قد يقدمها لها المتعاملون الذين تمت استشارتهم عند الاقتضاء**». بالإضافة إلى ذلك أنظر المواد 13/6 والماد 7 من هذا المرسوم السابقة الذكر.

استشارتهم عند الاقتضاء، ويندرج هذا الطعن ضمن طرق ممارسة الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية بحيث نص المشرع و تحت عنوان تسوية المنازعات على إمكانية رفع طعن أمام لجنة الصفقات المختصة، علما أنّ هناك أربعة أنواع من اللجان هي اللجنة الوزارية الولائية، البلدية ولجنة المؤسسة العمومية، اللجان الوطنية والإقطاعية، والتي يتوزع اختصاصها في مجال الطعن بالنظر إلى القيمة المالية للصفقة عملا بالمواد 136، و147، و148، و148 مكرر من المرسوم الرئاسي 10–236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، فالمبلغ الإجمالي للصفقة هو الذي يحدد اللجنة المختصة بالرقابة[1]، يرفع الطعن في أجل 10 أيام إبتداءا من أول تاريخ نشر المنح المؤقت للصفقة، لتقدم لجنة الصفقات العمومية المؤهلة لذلك رأيها في أجل 15 يوما يبدأ احتسابها من تاريخ انتهاء مدة 10 أيام[2]

يبلغ هذا الرأي إلى المصلحة المتعاقدة، ولا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة لدراسة لجنة الصفقات العمومية المختصة إلا بعد 30 يوما ابتداءا من تاريخ نشر الإعلان بالمنح المؤقت للصفقة الموافق لغير الآجال المتعلقة بالطعون ولدراسة الطعن من طرف لجنة الصفقات المختصة و لتبليغه[3].

فإن كانت الصفقات العمومية التي تتجاوز العتبة المالية المحددة في المادة 6 من المرسوم المذكور أعلاه، تخضع لجميع أشكال الرقابة، سواء الرقابة السابقة والمتمثلة، في الرقابة الداخلية الخارجية التي تتم قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ، والرقابة اللاحقة المتمثلة في الرقابة الوصائية، والتي تكون أثناء التنفيذ، فهذه الإجراءات الصارمة المتبعة كأصل عام، إلا أن عند إبرام صفقة تسوية يكون قد فاتتها الرقابة السابقة وفي هذه الحالة تخضع للرقابة اللاحقة فقط، فضلا عن أن الرقابة اللاحقة التي تخضع لها صفقة التسوية هي رقابة ضعيفة ذلك أنها لا تعرف مضمونها الكامل من جهة ولا إبداء ملاحظات موضوعية حولها من جهة ثانية[4].

---

(1) قرار مؤرخ في 28 مارس سنة 2011، يتعلق بكيفيات تشكيل وسير مجموعة الطلبات.

(2) - (3) المادة 114 المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق. معدلة بموجب المرسوم الرئاسي 12-23.

(4) **سعيد بوالشعير**، «**نظام المتعامل العمومي ... »** المرجع السابق، ص: 413.

خلاصة الفصل الأول

تعتبر الصفقات العمومية تجسيد عملي لإجراء الاستثمارات وتسيير المشاريع والتي لها دور كبير في التنمية الاقتصادية، ولهذا فقد حظيت بالتنظيم من طرف المشرع الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، والذي بدوره تعرض لعدة تعديلات، وإن القراءة العميقة لهذا القانون توحي بوجود العديد من الأحكام التي خصها المشرع بها، لاسيما على ضوء التعديلات الأخيرة التي طرأت عليه بهدف تعزيز الشفافية وتثمين مردود الصفقات العمومية، وحماية المال العام، وتظهر هذه الحماية في تضمين الصفقات العمومية جملة من الشروط والإجراءات الشكلية.

تتحدد القواعد والشروط والإجراءات الشكلية للصفقات العمومية، من خلال مبلغ الصفقة، أو سعرها الذي يعد معيار مهما لتحديد مفهومها، فالسعر أعطى طبيعة خاصة للصفقة ميزتها عن عقود القانون الخاص، وذلك بتحديد نظام قانوني لها يختلف عنها من حيث طريقة إبرامها، وتنفيذها، وباعتبارها نفقة عمومية تخرج من ميزانية الدولة فرضت رقابة عليها، من بداية مرحلة الإبرام إلى تنفيذها، كما تعددت وتنوعت الهيئات التي تقوم بالرقابة والتي يتحدد اختصاصها بحسب المبلغ المالي للصفقة، وتم تشديد الإجراءات المتعلقة بالإبرام والرقابة تبعا لأهمية الطلب العمومي من حيث قيمته المالية وذلك لترشيد النفقات العامة.

لكن المشرع خرج عن قاعدة السعر كمعيار لإضفاء صفة الصفقة العمومية، وأخضع العقود والطلبات التي تقل أو تساوي الحدود المنصوص عليها في المادة 1/6 لقانون الصفقات العمومية، بل وبعيدا عن ذلك أضاف بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 خدمات تخضع لأحكام هذا القانون وهذا بصرف النظر عن قيمتها المالية، لكن مع عدم التعمق في الاستثناء، إذ تخضع لإجراءات مخففة عن الإجراءات الشكلية المحددة للصفقة، مع احترام مبادئ المنافسة الذي يعد شرطا لازما لصحة الإجراءات، لأن الغاية من ذلك السرعة والمرونة لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة التي لا تحتمل التأخير.

يبقى اللجوء إلى إبرام صفقة تسوية وخضوعها لرقابة لجنة الصفقات المختصة أمر إلزامي كلما تجاوزت مبالغها الحد الأدنى المالي المحدد قانونا لإبرام الصفقات العمومية.

الفصل الثاني

أحكام السعر في الصفقات العمومية

أضفى السعر خصوصياته على الصفقة العمومية ميزتها عن باقي العقود الأخرى، سواء من حيث الإبرام، أو التنفيذ، أو الرقابة، وبذلك أصبح يمثل السعر العقد بصفته صفقة عمومية، والذي يخضع للنصوص القانونية للمرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم[1]، والتي تشكل نظامه القانوني.

نظم المشرع الجزائري السعر في الصفقات العمومية[2]، من خلال ضبط كيفية تحديده، باعتباره من البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها العقد عامة، والصفقات العمومية خاصة، ولأنه الحق الأساسي للمتعامل المتعاقد، والالتزام الرئيسي للمصلحة المتعاقدة، فإن الأطراف المتعاقدة تولي الاهتمام به، بتضمين في العقد نصا صريحا من شأنه تحديده، وتختلف كيفية تحديده في الصفقة حسب الطريقة المتبعة في إبرامها، ونظرا لكونه يخرج من الخزينة العمومية للدولة، فإن هذا يفرض عليها إعادة تحديده أثناء التنفيذ، كما تطرق المشرع لطبيعة السعر المحدد في الصفقة، والذي يجب على المصلحة المتعاقدة دفعه للمتعامل المتعاقد وفق الطرق القانونية المحددة في ذلك"" **المبحث الأول**"".

يكون السعر المحدد في الصفقات العمومية نهائيا نظرا للقوة الملزمة للعقد عامة، إلا أن هذا لا يعني جموده المطلق، بل أن هذه القاعدة ترد عليها استثناءات في الصفقات العمومية، باعتبار هذه الأخيرة من العقود الزمنية التي تستغرق فترة طويلة لتنفيذها، فهذا من شأنه التأثير على القيمة المالية للصفقة بفعل العوامل والظروف الخارجية المختلفة التي قد تحصل، وتبعا لذلك فإن هناك حاجة ملحة لتعديل مضطرد ومستمر لسعر العقد ليواكب قيمته في ظل هذه المتغيرات لهذا تطرق المشرع الجزائري إلى تنظيم هذه الحالة، في ظل إطار تعاقدي به آليات تكفل الحفاظ على التوازن المالي للصفقات العمومية، التي لا يتساوى فيها الطرفان المتعاقدان. ""**المبحث الثاني**"".

---

(1) تطرق في القسم الثاني منه تحت عنوان: أسعار الصفقات العمومية إلى كيفية تحديد السعر، وطبيعته القانونية، والحلول الممكنة في تغيير سعر الصفقات العمومية من خلال المادة 63 إلى المادة 72 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وأضيفت المادة 69 والمادة 72 مكرر بموجب المرسوم الرئاسي 12-23.

(2) بالإضافة إلى دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال العمومية، والذي تطرق في التوطئة تحت عنوان أحكام عامة إلى طرق إبرام الصفقات، وتصنيفها، حيث تم فيها تصنيف الصفقات العمومية حسب معيار السعر، ليتطرق في العنوان الثاني تحت عنوان: تنفيذ الصفقات، إلى الحلول الممكنة في حالة تغيير في أسعار الصفقات العمومية.

المبحث الأول

تحديد السعر في الصفقات العمومية

يتحدد السعر في العقد عامة بالاتفاق بين الأطراف المتعاقدة كأصل، لكن هذا يعد استثناءا في الصفقات العمومية، نظرا للطبيعة التنظيمية لها في ظل وجود دفاتر الشروط كعناصر مكونة لها، والتي تحدد فيها المصلحة المتعاقدة الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات[1]، وذلك من شأنه تقييد لإرادة الأطراف المتعاقدة، وتختلف مدى هذه الإرادة في تحديد السعر حسب الطريقة المتبعة في إبرامها.

تستوجب الصفقات العمومية مبالغ مالية ضخمة لتنفيذها، وباعتبار السعر عنصر مهم في العلاقة التعاقدية، والذي يهدف إليه المتعامل المتعاقد من وراء تعاقده، فإن الأمر يفرض إلزاميا أن تتضمن الصفقة تحديد السعر، والذي تدفعه المصلحة المتعاقدة من الخزينة العمومية، ما يستلزم تحديده في جميع مراحل الصفقة "**المطلب الأول**".

تختلف طبيعة السعر المحدد في الصفقات العمومية حسب طبيعتها، من حيث تعقيدها وطول فترة تنفيذها، حيث يتنوع السعر فيها بين سعر إجمالي جزافي، وسعر الوحدة، وسعر بناءا على نفقات المراقبة، وسعر مختلط، وهذه الأنواع قد تكون ثابتة أو متغير، وتختلف طريقة دفعه الذي يستلزم دفعه عبر مراحل نظرا لمبالغها الضخمة "**المطلب الثاني**".

---

[1] تنص المادة 10 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **"توضح دفاتر الشروط، المحينة دوريا، الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات، وهي تشمل على الخصوص ما يأتي:**

1- دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي،

2- دفاتر التعليمات المشتركة، التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال واللوازم والدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني،

3- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة».

المطلب الأول

مبدأ إلزامية تحديد السعر في الصفقات العمومية

تحديد بيانات الصفقة وميزاتها أمر مهم لا تقوم الصفقة بغيابها[1]، ولا يتقدم المتعهدون بطلباتهم لتنفيذ الصفقة دون هذه البيانات، لذا يجب التحديد الدقيق للصفقة، مما يسمح للمتعاقدين بمعرفة كافة جوانبها، ويجنبهم من التعرض لأية مخاطر اقتصادية[2].

يعتبر السعر من بين البيانات الإلزامية التي يجب أن يتضمنها دفتر الشروط[3]، نظرا لأهميته، ولهذا فإن تحديد يأخذ بعين الإعتبار في كل مراحل الصفقة سواء أثناء الإبرام، "" **الفرع الأول**" وإعادة تحديده وضبطه أثناء التنفيذ، من خلال الأعمال المنفذة حقيقة ""**الفرع الثاني**"". وتحديد ذلك يكون بتقدير العناصر التي تستلزم ذلك "" **الفرع الثالث**"

الفرع الأول

تحديد السعر في مرحلة إبرام الصفقة العمومية

وفقا للمبدأ العام المنصوص عليه في القواعد العامة بأن يكون محل العقد معينا، أو قابل للتعيين، فإنه يشترط أن يكون السعر مقدرا أو قابل للتقدير، وإن لم يقم الطرفان بتحديده، فالأصل

---

(1) تنص المادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **يجب أن تشير كل صفقة إلى التشريع والتنظيم المعمول بهما وإلى هذا المرسوم. ويجب أن تتضمن على الخصوص البيانات الآتية:**

- **التعريف الدقيق بالأطراف المتعاقدة،**
- **هوية الأشخاص المؤهلين قانونا لإمضاء الصفقة وصفتهم،**
- **موضوع الصفقة محددا وموصوفا وصفا دقيقا،**
- **المبلغ المفصل والموزع بالعملة والدينار الجزائري حسب الحالة... »**

(2) **علي زغدودي**، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، رسالة دكتوراه الدولة في القانون العام، جامعة الجزائر، 1980، ص: 135.

(3) المادة 56 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **يجب أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد ووزن كل منها مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالمناقصة ويجب أن يستند هذا الاختيار على نظام تنقيط مؤسس لاسيما على ما يأتي:**

- **الضمانات التقنية والمالية.**
- **السعر والنوعية وأجال التنفيذ...».**

أن يكون باطلا، إلا أن هناك إستثناء عن ذلك، إذ يمكن أن لا يتحدد السعر وقت التعاقد ويسكت عنه، وفي هذه الحالة يتم تحديده وفق للأسس المنصوص عليها في القانون المدني، سواء من السعر المتداول في التجارة، أو الذي جرى عليه التعامل بين المتعاقدين[1]، والتي يشترط أن تكون واضحة غير مبهمة في بيان كيفية إجراء التحديد [2].

يختلف تحديد السعر في الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص، حيث يجب تحديده وقت التعاقد، وفي حالة عدم القيام بذلك فإن ذلك يؤدي إلى بطلان العقد[3]، فيحدد دفتر الشروط والأحكام العامة مبدأ إلزامية الأسعار[4]، لأنه الشرط التعاقدي الأصيل[5]، الذي يقوم عليه التعاقد، بإعتبار السعر مبلغ العقد المذكور في العرض والذي يفترض أن تكون الإدارة عالمة به[6]، لإختيار العرض، سواء في أسلوب طلب العروض، أو أسلوب التراضي، ويحدد بموجب شرط يدرج في العقد، أوبمقتضى وثائق مستقلة تلحق بالعقد والمتمثلة في دفتر الشروط.

أولا: تحديد السعر في أسلوب طلب العروض

تختلف طريقة تحديد السعر في الصفقات العمومية بإختلاف أشكال طلب العروض، فتلتزم الإدارة التقيد بالضوابط القانونية المحددة من طرف المشرع والتي تراعى في تحديد السعر.

1- كيفية تحديد السعر:

يعرف تحديد السعر في الصفقة عدة مراحل، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بدراسة عميقة للمشروع والظروف المحيطة بها، والقيمة المالية التقديرية له، وتتقيد في ذلك بالقوانين والأنظمة التي تحدد تلك الإجراءات لإختيار العرض، بالإستناد إلى المعايير القانونية، والتي تختلف في إجراء المناقصة والمزايدة، عن إجراء الإستشارة الإنتقائية والمسابقة.

---

(1) أنظر المواد 356، 357 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم. المرجع السابق.

(2) **محمد حسن قاسم**، عقد البيع، دراسة مقارنة في القانون اللبناني و المصري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، القاهرة، 1999، ص:174.

(3) CASTAING Bernard, NOGUELLOU Rozen, SCNNALL- Catherine Prebissy, les marches publics, Op.cit. P:176. Et guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, p:7.

(4) **نعيم مغبغب**، عقود مقاولات البناء...، المرجع السابق، ص: 366.

(5) **نصري منصور النابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص:434، وكذلك: **سليمان محمد الطماوي**، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص: 561.

(6) **مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد حمد الشلماني**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص: 214.

أ- تحديد السعر في إجراء المناقصة والمزايدة.

تقوم المصلحة المتعاقدة بإعلان إجراء المناقصة في الصفقات العمومية، بعد وضع سعر تقديري[1]، أو أسعار إختيارية في دفتر الشروط[2] تؤسس عليه لإختيار العرض[3] .

يمنح العرض للمرشح الذي تقدم بأقل الأسعار[4]، ويعرف ذلك بمبدأ آلية الترسية في إختيار المتعامل المتعاقد[5]، وهذا الأخير ما عليه إلا قبول مجموع الخدمات محل الصفقة المعهودة له دون مناقشتها[6]، وهذا يقتضي حسن استعمال الأموال العامة، وبالمفهوم الضيق اكتساب المواد والخدمات بأنسب الأسعار[7]، لتحقيق أكبر وفر مالي للخزينة العمومية، وهي الأكثر شيوعا وتطبيقا من الناحية العملية في دول العالم الثالث[8].

كل من إجراء المناقصة والمزايدة تعتمدان في إرسائها على عنصر السعر فقط، سواء من حيث أدنى سعر بالنسبة للمناقصة وأعلى سعر بالنسبة للمزايدة، فإن ما ينطبق على المناقصة يسري على المزايدة، إلا أن هذه الأخيرة تكون بالتصرف في ممتلكاتها بالبيع أو الإيجار، وبهذا فإنها تدخل إيرادات للخزينة، إلا أن قانون الصفقات محل نفقات حسب المادة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

---

(1) السعر التخميني هو: السعر الذي تم تقديره من قبل معلن المناقصة الذي لا يتم الإفساح عليه لتنفيذ المشروع، طالما أن اختياره سينصب أساسا بالتعرف على الأسعار الواردة في العروض. أنظر: **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص: 48.

(2) يعد دفتر الشروط الوثيقة العقدية اللازمة لتحديد السعر وشروط الدفع وكيفياته، باعتباره مصدرا من المصادر القانونية التي تحكم النظام القانوني للصفقة عامة وسعرها خاصة. **نبيل جوادي**، دفاتر الشروط في القانون الإداري الجزائري (دراسة متعلقة بعقود الإدارة)، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2006، ص:185.

(3) تنص المادة 6/11 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق **« ويمكن المصلحة المتعاقدة كذلك إدراج أسعار اختيارية في دفتر الشروط. غير أنه يجب تقييم هذه الأسعار واتخاذ قرار بشأن اختيارها قبل منح الصفقة»** وهذه الفقرة أضافها المرسوم الرئاسي 12-23.

(4) **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد...، ص:662.

(5) **محمود عاطف البنا**، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2005، ص: 206.

(6) MOULÈNES Christine–Bréchon, réglementation et pratique..., Op.cit, p: 143.

(7) **مايا بن قلفاط**، وضعية الأطراف المتعاقدة في الصفقات العمومية الدولية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع: عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، 2002-2001، ص: 9.

(8) **علي خطار الشنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 694.

يعرف تحديد السعر في هذا الإجراء تقييد لإرادة الأطراف المتعاقدة، وهذا واضح من خلال مبدأ آلية الإرساء، حيث ترسوا الصفقة تلقائيا على أقل الأسعار، فالتفاوض لا يمكن أن يتناول شروط الأسعار، إذ أن الأخذ بفكرة المفاوضة في فئات الأسعار لا يتفق وهذا المبدأ، نظرا لمجافاته للمبادئ العامة للمناقصات التي تقوم أصلا على المفاضلة بين العروض من حيث الأسعار وإرساء المناقصة على مقدمي أقل سعر، ليتساووا في المعاملة جميع المشاركين في المنافسة [1].

لكن السؤال المطروح كيف يمكن تحديد العرض الأقل سعرا مع مراعاة نوعية العرض؟

شكلت مسألة الخضوع للنوعية وفق سعر أقل عائقا كبيرا للمستثمرين لولوج صفاقات كبرى، وأصبحت المشاريع تتنافى مع النوعية في ظل إضفاء قانونية السعر الذي لا يتماشى والنوعية، وبالتالي أصبحت المشاريع تخضع للسعر دون مراعاة النوعية التي غالبا ما تكون تحت المستوى ولا ترقى لمستوى المشروع في حد ذاته، لهذا لم يعد معيار السعر صالحا لذلك، فظهرت معايير أخرى تؤخذ في الحسبان لتحديد سعر الصفقة.

ب-تحديد السعر في إجراء الإستشارة الإنتقائية والمسابقة:

يتحدد سعر الصفقة العمومية في إجراء الإستشارة الإنتقائية، والمسابقة، بإختيار العرض الذي يكون بالموازنة بين الجوانب المالية والتقنية معا[2]، لكن في الاستشارة الانتقائية يكون للمصلحة المتعاقدة حرية أوسع في اختيار المتعامل المتعاقد عن أسلوب المسابقة[3].

تلتزم المصلحة المتعاقدة باختيار المرشح الذي يتقدم بأفضل الشروط المالية لتحقيق غرض هذا العقد[4]، وهذا ما يعرف بأفضل عرض، الذي يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع المترشحين بتبادل الإقتراحات فيما بينهم[5]، ليتضح للإدارة أفضلها من بين العروض المقدمة، وهذا يخفف إلى حد ما من مبدأ آلية الإرساء[6].

---

(1) **حسين عثمان محمد عثمان**، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 613.

(2) المواد 31، 32، 34 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 139.

(4) **عمار عوابدي**، القانون الإداري، ج2، النشاط الإداري، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2008، ص: 207.

(5) MOULÈNES Christine–Bréchon, réglementation et pratique..., Op.cit, p: 149.

(6) **عبد العزيز السيد الجوهري**، محاضرات في الأموال العامة...، المرجع السابق، ص: 68، وكذلك: **عمار عوابدي**، القانون الإداري...، المرجع السابق، ص: 206.

تتطلب الجوانب التقنية والفنية للعرض أن يكون المتعاقد ذو كفاءة وخبرة، وهذا ما يفرض التعاقد مع طرف أجنبي صاحب الإختصاص، وفي هذه الحالة يحتل المتعامل المتعاقد مع الإدارة مركز قوي في العلاقة التعاقدية، فهو الذي يفرض شروطه على المصلحة المتعاقدة، وخاصة سعر العرض، وما على المصلحة المتعاقدة إلا قبول ذلك[1]، نظرا للمركز التفاوضي القوي الذي يؤهله لرفض أية مساومة لإنقاص سعر الصفقة لاسيما إذا كان المصلحة المتعاقدة يمتنع عليها اللجوء إلى غيره أو إلى دولة أخرى للحصول على التكنولوجيا التي ينشدها[2].

رغم المركز التفاوضي الذي يحتله الطرف الأجنبي في العلاقة التعاقدية، إلا أن المشرع لم يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع المتعهدين اثناء فتح الأظرفة أو العروض[3]، لكن يمكن القيام به بعد إختيار المتعاقد وعادة ما يكون هذا في مجال إمكانية تخفيض السعر[4]، وهذا من شأنه أن يفسح المجال للإدارة للتواطؤ مع أحد المتنافسين.

لكن مهما اختلفت طريقة تحديد سعر الصفقة العمومية في أشكال طلب العروض، فإن معيار أقل سعر هو المعمول به من الناحية الواقعية[5]، الذي يقوم على اختيار العرض الذي يحدد أقل الأسعار، ونادرا ما نجد الجوانب الفنية للمشروع تأخذ في الحسبان لتحديد سعر الصفقة، وربما يرجع ذلك رغبة الإدارة لتحقيق أكبر وفر مالي للخزينة العمومية، وهذا حتما سيؤثر سلبا عليها.

2- ضوابط تحديد:

أحاط المشرع عملية تحديد السعر بضوابط يجب أن تتقيد بها المصلحة المتعاقدة، وأهمها ما نستخلصه من نصوص المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، ودفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال والبناء، وتتمثل فيما يلي:

---

(1) **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص: 42.

(2) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 145.

(3) تنص المادة 58 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين بعد فتح الأظرفة وأثناء تقييم العروض لإختيار الشريك المتعاقد، ماعدا في الحالات المنصوص عليها بموجب أحكام هذا المرسوم**».

(4) **رياض لوز**، دراسة التعديلات...، المرجع السابق، ص:63.

(5) **حمامة قدوج**، عملية إبرام الصفقات...، المرجع السابق، ص: 55.

-الصفقة العمومية عقد مكتوب[1]، يلزم على المصلحة المتعاقدة إفراغ الصفقة حسب الشكل المحدد في القوانين المنظمة لها، وشرط الكتابة فيها شرط للانعقاد ما لم يحترم بطلت الصفقة[2]، وباعتبار سعر الصفقة من البيانات الإلزامية، فهذا يستلزم كتابته.

-كتابة السعر المفصل والموزع بالعملة الصعبة والدينار الجزائري حسب الحالة[3]، أي في حالة تقديم العرض طرف أجنبي، يجب أن تكتب الأسعار بالعملة الأجنبية، وما يقابله بالدينار.

- تحديد السعر يقوم على تفضيل العروض لسلع مصنوعة في الجزائر عن العروض المقدمة لسلع أجنبية، بمنح نسبة أفضلية تقدر بـ: 25% بتوفر الشروط القانونية لذلك[4].

- يجب على المشارك تقديم سعر العرض وبيانا تفصيليا وتقديريا يجرى إعدادهما، على أن تكون مطابقة فيما بينها، وفي حالة عدم المطابقة مع بيانات مختلف هذه الوثائق، فإن بيانات الأسعار المكتوبة بالأحرف في جدول الأسعار هي المعول عليها، أما البيانات المخالفة أو الأخطاء المادية في العمليات فيجرى تصحيحها تلقائيا لإعداد المبلغ الفعلي للمشاركة والواجب إتخاذه أساسا للمزايدة أو المناقصة [5].

---

(1) تنص المادة 4 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق «**الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة**».

(2) راجع في ذلك: **عمار معاشو** ، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 114.

(3) تنص المادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق « **يجب أن تشير كل صفقة إلى التشريع والتنظيم المعمول بهما وإلى هذا المرسوم. ويجب أن تتضمن على الخصوص البيانات الآتية:..**
- المبلغ المفصل والموزع بالعملة الصعبة والدينار الجزائري حسب الحالة... ».

(4) قرار مؤرخ في 28 مارس سنة 2011، يتعلق بكيفية تطبيق هامش الأفضلية بالنسبة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/ أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري.

(5) تنص المادة 4 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال على أنه «...**فيما يتعلق بالمزايدة أو المناقصة على عرض الأسعار، يجب على المشارك تقديم الأسعار وبيانا تفصيليا وتقديريا يجرى إعدادهما، كل فيما يطابق النموذج الوارد في ملف المزايدة أو المناقصة والذي يجب أن يتضمن البيانات الكاملة الإنسجام سواء كان فيما بين تلك البيانات أو مع بيانات المشاركة وفي حالة عدم المطابقة بين بيانات مختلف هذه الوثائق، فإن بيانات الأسعار المكتوبة بالأحرف في جدول الأسعار هي المعول عليها وأما البيانات المخالفة وكذك الأخطاء المادية في العمليات فيجرى تصحيحها تلقائيا لإعداد المبلغ الفعلي للمشاركة والواجب إتخاذه أساسا للمزايدة أو المناقصة.**
و- فيما يتعلق بعمليات المزايدة أو المناقصة على مجموع السعر الإجمالي، فإن المشارك ملزم، ما خلا المقتضيات المخالفة لدفتر الشروط الخاصة، بتقديم تحليل السعر على شكل بيان تفصيلي وتقديري تحدد إطاره الإدارة...».

- يقوم المترشحين بوضع جداول أسعار[1] تتضمن وصفا لكل نوع من أنواع اللوازم، أو الأشغال، أو الخدمات اللازمة أو الضرورية للمشروع، ويحدد لكل نوع سعر[2]، لتسيير والمساعدة على تحديد الأسعار ولتقدير الخدمات المقدمة ولإعداد الحسابات التفصيلية المؤقتة[3].

- تحديد سعر الصفقة يقتضي التقيد بالإرساء على صاحب العرض الأفضل شروطا والأقل سعرا بعد توحيد أسس المقارنة بين العرض من جميع النواحي الفنية والمالية، في الخدمات المعقدة، أقل الأسعار في الخدمات العادية[4].

ثانيا: تحديد السعر في أسلوب التراضي

يتميز أسلوب التراضي كطريقة لإبرام الصفقات العمومية بحرية المصلحة المتعاقدة في إختيار المتعامل المتعاقد من جهة، والطابع الإتفاقي لتحديد السعر من جهة أخرى[5]، من خلال التزام المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن رغبتها في التعاقد علنا للأفراد، وإجراء مفاوضات مباشرة مع الأشخاص المتقدمين للتعاقد معها[6]، ولهذا الأسلوب دور مهم بخصوص تحديد سعر الصفقة نظرا لمرونته، حيث يترك للمصلحة المتعاقدة حرية أكبر في اختيار الشخص الذي تتعاقد معه بحرية تامة، مما قد يكون ثغرة لتبديد الأموال العامة، لكن المشرع الجزائري وحماية لذلك قد حصر حالات اللجوء إليه السابق دراستها.

---

(1) تنص المادة 4/4 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال على أنه «...**فيما يتعلق بعمليات المزايدة أو المناقصة على عروض الأسعار فإن توجيه المشاركة يتم على ذات الطرق المطبقة على المناقصة المسماة "التنقيص" مع الفرق أن المشاركة عوضا أن تكون بمفردها في الظرف الأول فتكون مرفقة بقائمة الأسعار وبالبيان التفصيلي التقديري الذي يعده المشارك...**»

(2) **فرحات فوزت**، القانون الإداري العام، الكتاب الأول، التنظيم الإداري، والنشاط الإداري، مكتبة الحلبي الحقوقية، طرابلس، 2004، ص: 470.

(3) تنص المادة 5 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال لسنة 1965 على أنه «...**عندما تكون العروض على مجموع السعر الإجمالي يلزم المشارك، ماعدا حالة نص مخالف في دفتر الشروط الخصوصية بتقديم تفصيل ذلك السعر على شكل لائحة بالكمية والتقدير لتسيير تعيين الأسعار الخاصة بالأشغال المقررة تحت الزيادة أو النقصان ولتقدير الخدمات المقدمة ولإعداد الحسابات التفصيلية المؤقتة...**».

(4) أنظر المادة 125 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(5) **مراد زوايد**، النظام القانوني للوفاء بالمقابل المالي بقانون الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: إدارة ومالية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2012، ص: 12.

(6) **علي خطار الشنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 695.

يثير أسلوب التراضي صعوبات عديدة في تحديد السعر، خاصة في الخدمات التي تستلزم التعاقد مع طرف أجنبي خصوصا الشركات الكبرى التي لها دراية كبيرة بالشؤون التجارية لذا ينبغي التفاوض معها بقدر كبير من الحرص والدراية، بغية عدم التفريط بالاقتصاد الوطني، لذا يجب عند التعاقد معها الالتزام بما يلي[1]:

- ملاحظة مدى ملائمة الأسعار التي يعرضها الجانب المزمع التعاقد معه للأسعار المتيسرة لنفس التجهيزات من مصادر أخرى مع دراسة إمكانية المفاوضة على الأسعار المقترحة.

- الاسترشاد بالخبرة السابقة لدى الجهة المنفذة لمثل هذه المشاريع، حول أسعار المشاريع أو التجهيزات المماثلة أو المقاربة مع وجوب تدوين ذلك، وفي حالة عدم وجود تكاليف أو أسعار مماثلة أو مقاربة يمكن الاسترشاد بها، فعندئذ تقوم الجهة المنفذة بالاتصال بالمؤسسات والشركات الأخرى لتقديم عروض لتجهيز بضائع مماثلة وصفا وكما، ليكون بالإمكان مقارنة هذه الأسعار مع الجانب المزمع التعاقد معه ومع الأسعار السائدة إن وجدت.

نتوصل مما سبق بإنه رغم إختلاف طريقة تحديد السعر في الصفقات العمومية أثناء التعاقد عن عقود القانون الخاص، تبقى إتفاق إرادة الطرفين هي التي تحدد السعر مهما كانت طريقة الإبرام[2]، على أن تكون متفقة مع النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحدد إجراءات الإبرام [3]، وبهذا فإن هذه الحرية لا تكون واسعة مثلما تكون في عقود القانون الخاص، لأن إرادة الأطراف ليست مصدر في قانون الصفقات العمومية، خصوصا عندما تكون القواعد مدروسة والإجراءات محددة من طرف القانون مسبقا، وتكون مصدر في الصفقة عندما تضبط أو تحدد ذلك بشروط تعاقدية، والتي تكون الجانب التعاقدي للصفقة[4]، والحالة الثانية تماشى أكثر مع أسلوب التراضي.

---

(1) **محمود خلف الجبوري**، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص: 205.

(2) DE LAUBADERE André, MODERNE Franck, DELVOLVÉ Pierre, Traité des contrats administratifs, L.G.D.J, France, 1984, p: 225.

(3) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي ...**» المرجع السابق، ص: 203.

(4) «La volanté des parties n'est pas une source du droit des marchés publics, comme peuvent l'être les règles qui ont été étudiées dans les rapports précédents, elle est la source d'un marché précis, celui qui lie les parties cas par cas» MOULÈNES Christine–Bréchon, réglementation et pratique…, Op.cit, p: 143.

فدور إرادة الطرفين في وضع الأسعار في الصفقة العمومية يتناسب وكيفيات إبرام الصفقة[1]، حيث يعتبر إعلان المصلحة المتعاقدة للعرض دعوة للتعاقد وليس إيجابا، وإنما الإيجاب هو التقدم بالعرض وفقا للمواصفات والاشتراطات المعلن عنها، ويلتقي هذا الإيجاب بقبول الإدارة للعرض لينعقد العقد[2].

الفرع الثاني

تحديد السعر في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية

لا تكتفي المصلحة المتعاقدة بتحديد السعر أثناء الإبرام، بل تعيد ضبط وتحديد السعر الحقيقي للمتعاقد معها أثناء التنفيذ، ويكون ذلك عن طريق الكشوف التقديرية التي تعد وفق المشاهدات والمعاينة الميدانية لكميات الأعمال والتحقيقات الجارية في العمل تبعا للعناصر الخاصة بنوعية ومقدار الأشغال المنفذة، لحساب وتحديد السعر الحقيقي للصفقة[3] .

يحتوي الكشف التقديري للأعمال على بيان الأسعار الخاصة بكل مادة من المواد المستخدمة في العمل على أرقام التسلسل، أو جدول الأسعار الوحدات والنفقات الجزئية، وينشأ هذا الكشف تبعا لتقدم الأشغال المنجزة لحساب السعر النهائي الفعلي ومطابقته مع السعر الأولي المحدد في الصفقة[4].

---

(1) **مراد زوايد**، النظام القانوني لدفع المقابل المالي...، المرجع السابق، ص: 11.

(2) **أحمد محمود جمعة**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص: 117. وأنظر كذلك في نفس المعنى: **عبد العزيز عبد المنعم**، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص: 206- 207.

(3) تنص المادة 39 من دفتر الشروط الإدارية، العامة لأشغال لسنة1965 تحت عنوان اللوائح والبيانات وكشوف الحساب «...**تعد اللوائح بالاستناد إلى المشاهدات الجارية في الورشة وتبعا للعناصر الخاصة بنوعية ومقدار الأشغال المنفذة والتموينات المنجزة، وعلى أساس الحسابات الجارية لهذه العناصر التي تحدد بموجبها الكميات اللازمة مباشرة لإعداد صافي الحسابات...**».

(4) تنص المادة 39 من دفتر الشروط الإدارية العامة لأشغال لسنة 1965 على أنه

«... 2- **تشتمل اللوائح إذا لزم الأمر، فيما يخص كل مادة على أرقام التسلسل أو جدول أسعار الوحدات والنفقات الجزئية،**

3- **تنشأ اللوائح تبعا لتقدم الأشغال من قبل العون المكلف بالإشراف عليها بحضور المقاول المدعو لهذا الغرض أو بحضور ممثله المقبول وبمواجهته، وعلى كل في حالة عدم استجابة المقاول للدعوة وعدم تمثيله، تنظم اللوائح بغيابه وتعتبر كأنها نظمت بمحضره** ».

يتوجب على الإدارة تنظيم كشوفات تتضمن المقادير والأسعار، ليتم عرضها على المقاول في عقد الأشغال العامة للموافقة على المقادير من جهة، والأسعار من جهة أخرى، والتي تعين بأرقام التسلسل أو جدول أسعار الوحدات، وينبغي على المقاول التحفظ على هذا الكشف، كليا أو على الأسعار فقط، لأنه إذا وقع عليه بدون تحفظ، أو بدون أن يقدم ضمن المهلة القانونية المحددة بـ: 10 أيام ابتداء من تاريخ عرض اللائحة أو الكشف تحفظاته كتابة على الأسعار، فيصبح هذا الكشف ذات صفة نهائية تجاهه، ولا يحق له أن يناقشه، أو يطعن فيه نظرا لإقراره الصريح بالموافقة عليه بالتوقيع، أو الضمنية بالسكون عنه في ظل مهلة 10 أيام من عرضه عليه، مما يعني قبوله النهائي للسعر المحدد لقيمة الصفقة[1].

الفرع الثالث

العناصر المحددة للسعر في الصفقات العمومية

تحرير العقود يجب أن يكون محدد ومثبت لمحتوى السعر، فعلى مقدم العرض أن يراعي في تقديم عرضه لجداول الأسعار، التي تحدد كافة ما يتكبده من مصاريف والتزامات، حيث يضع السعر الذي يرغبه معتمدا في ذلك على معايير قانونية مثل التكلفة الإجمالية زائد الفائدة، على

---

[1] تنص المادة 39 من دفتر الشروط الإدارية العامة لأشغال لسنة 1965

«.. 4- تعرض اللوائح على المقاول للموافقة عليها وله أن يأخذ نسخة عنها من مكاتب المهندسين أو المهندس المعماري.

5- إذا رفض المقاول التوقيع على اللوائح أو وقعها بشرط التحفظ، يحرر محضر بالواقعة والظروف التي رافقتها ثم يرفق المحضر غير الموقعة.

6- إذا رفض المقاول التوقيع على اللوائح أو وقعها بتحفظ يمنح أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ عرضها عليه ليبين كتابيا ملاحظاته.

7- عند انقضاء هذا الأجل تعتبر تلك اللوائح مقبولة منه كما لو كانت موقعة منه دون أي تحفظ.

8- لا تطبق اللوائح في تفصيلا ت الحساب المعد بالاستناد للدفاعات الحاصلة للمقاول مادام مهندس الدائرة أو المهندس المعماري قد قبلها.

9- تتناول موافقة المقاول على اللوائح، المقادير من جهة والأسعار من جهة أخرى ويجب أن تعين هذه بأرقام التسلسل أو جدول أسعار الوحدات، وعندما تكون الموافقة مقتصر على المقادير يجب على المقاول أن يبين تحفظاته كتابة على الأسعار ضمن أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ عرض اللوائح».

أساس إحتساب كل جزء من مختلف العمليات، مع تقديم وصفا لكل نوع من أنواع اللوازم أو الأشغال أو الخدمات الضرورية، ويحدد لكل نوع سعر، بغض النظر عن التعريفة الجمركية، والضرائب والرسوم[1].

يضبط دفتر الشروط الإدارية الإدارية العناصر الضرورية لحساب السعر، والتي تتغير بحسب طبيعة الصفقة[2]، والتي قد تكون صفقات اشغال، صفقات إقتناء لوازم، بإعتبار هاذين النوعين يمكن تحديد عناصرها، والتي تأخذ بعين الإعتبار لتحديد السعر.

أولا: العناصر المحددة للسعر في صفقة الأشغال العمومية.

تطرق دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال إلى العناصر المحدد للسعر في صفقة الأشغال في المادة 28 منه والتي تنص على أنه «**إن أسعار الصفقة تشمل الربح وكذا جميع الحقوق والضرائب والأداءات والنفقات العامة، والنفقات غير الرسمية وبصورة عامة جميع المصروفات الحادثة كنتيجة ضرورية ومباشرة للشغل**».

أصدرت في هذا الشأن وزارة التهيئة العمرانية والتعمير والبناء قرار يتضمن ملحق يحدد طريقة حساب أسعار أشغال البناء[3]، والذي يوضح كيفية تقييم الأشغال وفق أسعار الوحدات المقترحة من المقاول في جدول الأسعار[4].

---

(1) **محمد فؤاد عبد الباسط**،، العقد الإداري...، المرجع السابق، ص: 395.

(2) THIEL Patrick, marchés publics, wolters kluwer belgium, 2007, p: 294.

(3) المادة 1 من القرار المؤرخ في 15 ديسمبر 1986 المتضمن طريقة حساب أسعار أشغال البناء، ج.ر عدد 18، مؤرخة في 29 أفريل 1987 « **تحدث طريقة لضبط مقياس طريقة حساب أسعار إنجاز أشغال البناء وعرضها، كما حدد ذلك في الملحق المرفق بهذا القرار**»"

(4) تنص المادة 2 من القرار المؤرخ في 15 ديسمبر 1986، المتضمن طريقة حساب أسعار أشغال البناء « **يجب على المقاولات التي تنجز أشغال البناء لحساب الدولة أو الجماعات المحلية، أو الهيئات أو المؤسسات العمومية أن تقدم عرضها في شكل ما يأتي:**

- **جدول أسعار بالوحدة،**
- **بيان كمي تقديري،**
- **كشف تلخيصي لتشكيلة الأسعار،**

وفي الملحق المرفق بهذا القرار نماذج لذلك ».

يتضمن الملحق العناصر التالية[1]:

1- النفقات المباشرة (المصاريف غير معوضة):

هي النفقات التي تلتزم بها المقاولة لإستخدام عوامل الإنتاج الرئيسية المستعملة إستعمالا مباشرا في إنجاز وحدات المشاريع، وتتمثل في المصاريف المتعلقة بالمستخدمين (اليد العاملة)، ومصاريف مواد البناء والعتاد، ومصاريف النقل والشحن والتفريغ. وتقدر دون إحتساب الرسوم.

تحسب هذه العناصر لكل وحدة من وحدات العمل الأولية التي يتكون منها المشروع، من خلال قائمة وحدات العمل الأولية -التي تبين بدقة- في الجدول الوصفي الكمي للمشروع المراد تقويمه.

2- النفقات الغير مباشرة أو مصاريف الورشة:

تشمل جميع النفقات الناشئة عن عمل الورشة، والمرتبطة بها، لكن لا يمكن التخصيص لوحدة من وحدات المشروع دون غيرها، تتمثل مصاريفها في إحضار العتاد والتجهيزات، مصاريف إقامة الورشة، مصاريف اليد العاملة الخاصة بقيادة الورشة ودعمها، مصاريف إستعمال العتاد المشترك، مصاريف سير الورشة، مصاريف تركيب منشآت الورشة، مصاريف سحب العتاد والتجهيزات.

يتوقف تقدير هذه المصاريف على إعداد ما يأتي:

أ- مخطط تقديري لإنجاز الأشغال.

ب- مخطط إستعمال اليد العاملة في الدعم التقني والإداري، والإستنادي.

ج- مخطط إستعمال العتاد المشترك.

---

(1) حدد الملحق في **الفصل الأول تحت عنوان**: الرسم العام لطريقة حساب الأسعار مكونات السعر حيث نص في هذا الإطار يتكون السعر أو (كشفه التقديري) من ثلاثة عناصر:

- **النفقات المباشرة أو المصاريف الأساسية،**
- **النفقات غير المباشرة أو مصاريف الورشة،**
- **المصاريف العامة والربح،**

د- تصميم منشآت الورشة.

3- المصاريف العامة والربح:

تشمل المصاريف العامة على المصاريف الطارئة للأخطار الغير متوقعة التي تخرج عن إرادة المقاول وتقدر بنسبة مئوية تطبق على مبلغ الأشغال بجميع رسومها.

تضاف إلى ذلك مصاريف الربح وهو الربح التقديري الذي تعتزم المقاولة تحقيقه عند إنتهاء الأشغال ويعبر عنه بنسبة مؤية تبعا لمبلغ جميع رسوم الأشغال.

يمكن أن نستخلص من كل ما تم التطرق إليه أنه على المقاول أن يراعى في إعداده لجدول الأسعار ما يلي:

- كل النفقات والمصاريف التي تعهد لحسن تنفيذ الأشغال، وهذه المصاريف تكون إلزاميا الإشارة إلى حصصها أو عناصرها، وهذا التفصيل يكون بنسبة أو بقيمة محددة في جدول الأسعار[1].

- إقامة الأسعار في الجدول تكون مرتبطة بالشروط الإقتصادية وحسب الحالة الموجودة في يوم إيداع العروض، ويجب على المقاول أن يعرف طبيعة الأرضية ومدى صعوبتها لإقامة سعره[2].

ثانيا: العناصر المحددة للسعر في صفقة اقتناء اللوازم.

لا توجد دفاتر شروط خاصة باقتناء اللوازم، لكن بالمقارنة بين العناصر التي يتحدد بها أسعار صفقات الأشغال العمومية، يمكن بذلك أن تتضمن كل التكاليف اللازمة للخدمات، والتكاليف المتعلقة بالتجهيز، التخزين، التغليف، والتأمين، والنقل إلى غاية مكان التسليم، وكذلك كل التكاليف الأخرى الضرورية أو اللازمة لتنفيذ الخدمات، وهوامش الخطر، وهوامش الربح[3].

---

(1) MEDJAHED MOHAMED Tayeb, Contrat type des marchés publics, 3ème édition, édition houma, Alger, 2004, p: 37-38.

(2) THIEL Patrick, marchés publics, Op.cit, p: 295.

(3) guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, p: 8

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لسعر الصفقات العمومية

تختلف الطبيعة القانونية للسعر في الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص، حيث يتم تقييم موضوع هذه الأخيرة بناءا على سعر الوحدة، أو بناءا على سعر جزافي[1]، في أغلب الأحيان، إلا أنه في الصفقات العمومية فقد حدد المشرع عدة أنواع للسعر، والتي تختلف من صفقة لأخرى " **الفرع الأول**".

يعبر السعر المحدد في العقد عن مبدأ ثبوته، الذي لا يمكن تعديله مهما كانت الظروف، لكن باعتبار الصفقات العمومية من العقود المستمرة التي تستلزم مدة زمنية طويلة لتنفيذها، لذا فخطر التغيير في الظروف أمر أكيد، وهذا حتما سيأثر على طبيعة السعر بين سعر ثابت وسعر متغير،"**الفرع الثاني**". وفي كل الحالات يجب على المصلحة المتعاقدة دفعه للمتعامل المتعاقد وفق الطرق المحددة قانونا "**الفرع الثالث**".

الفرع الأول

أنواع السعر في الصفقات العمومية

تنص المادة 63 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على انه « **يدفع أجر المتعامل المتعاقد وفق الكيفيات الآتية:**

- **بالسعر الإجمالي والجزافي،**
- **بناءا على قائمة سعر الوحدة،**
- **بناءا على نفقات المراقبة،**
- **بسعر مختلط .**

يمكن المصلحة المتعاقدة مراعاة لاحترام الأسعار، تفضيل دفع مستحقات الصفقة وفق صيغة السعر الإجمالي والجزافي ».

---

[1] أنظر المادة 560 و561 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

يتضح من خلال نص المادة أن أسعار الصفقات العمومية تتنوع بين:

- سعر إجمالي والجزافي
- والسعر بناء على قائمة سعر الوحدة
- السعر بناءا على نفقات المراقبة.
- السعر المختلط.

وسنتطرق لدراسته هذه الأنواع بالتفصيل على التوالي فيما يلي:

أولا: السعر الإجمالي والجزافي

يعد السعر الإجمالي والجزافي من أهم أنواع السعر في الصفقات العمومية، والأكثر تطبيقا، لذلك حدده المشرع في المرتبة الأولى وقبل الأنواع الأخرى، كما تطرق إليه دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال، ونظرا لأهميته فسنتطرق إلى تعريفه، وتقييمه.

1- تعريف السعر الإجمالي والجزافي:

لم يتعرض المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم لتعريف السعر الإجمالي والجزافي ولكن بالرجوع إلى دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال لسنة 1964 عرفه في المادة الأولى بأنه «...**إن صفقة السعر الإجمالي الشامل هي الصفقة التي حدد فيها على التمام الشغل المطلوب من المقاول والذي يجرى تحديد سعره جملة ومسبقا...**»

حسب ما نصت عليه المادة فإن السعر الإجمالي والجزافي هو ذلك السعر الذي يكون شامل لكامل موضوع الصفقة المتفق عليها، فيتحدد السعر في الصفقة برقم محدد للعملية كلها التي تتضمن الحجم الإجمالي للأعمال بكل تفاصيلها، وإجمالي السعر المستحق لها يكون بصفة مسبقة[1]، فيتم الاتفاق على تحديد العمل المطلوب إنجازه، والسعر الذي سيدفع جملة ومسبقا وبصفة نهائية، وهو الذي تلتزم المصلحة المتعاقدة بدفعه للمتعامل المتعاقد، ويطلق عليه بأنه مبلغ

---

[1] guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, p: 16.

وأنظر كذلك: **نصري منصور النابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص:435.

جزافي نقدي، لأن الإتفاق على مقداره لا يوضح الأساس الذي تم اعتماده لتحديد هذا المقدار[1]، لذلك يكون في العموم مضمون أفضلية تثبيت السعر بسعر إجمالي في الخدمات التي يمكن معرفتها أو تحديدها في لحظة ختم الصفقة[2].

يتم حساب السعر الإجمالي والجزافي على أساس تفصيل المبلغ الإجمالي، حيث يرصد لكل وحدة من هذا التفصيل سعر جزافي، وتجمع هذه الأسعار المخصصة لجميع الوحدات، لتتحصل من ذلك على المبلغ الإجمالي للصفقة.

تعني الصفقة المحددة بسعر إجمالي جزافي، أن أسعارها تكون نهائية لا تقبل الزيادة، وهذا يعني أنه لا يمكن للمتعامل المتعاقد أن يطلب من المصلحة المتعاقدة دفع له مبالغ الخدمات الإضافية الناتجة عن سوء التقييم للظروف الاقتصادية[3]، لكن المادة 5 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال، قد نصت على غير ذلك، لأنه عندما تكون العروض المقدمة على مجموع السعر الإجمالي يلزم المشارك، بتقديم تفصيل ذلك السعر لإعداد الحسابات التفصيلية المؤقتة التي تكون قابلة للزيادة أو النقصان ماعدا وجود نص مخالف في دفتر الشروط الخصوصية.

2-تقييم السعر الإجمالي والجزافي:

للسعر الإجمالي والجزافي سلبيات وإيجابيات تتمثل فيما يلي:

أ- سلبيات السعر الإجمالي والجزافي:

- إن تقنية السعر الإجمالي ليست الحل الأنسب في الصفقات التي يكون مدة تنفيذها طويلة، لأنه سيرتب على المصلحة المتعاقدة أعباء مالية إضافية، والسبب في ذلك يعود إلى صعوبة التحكم في حجم وكمية الأشغال التي ستنجز[4].

---

(1) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 145.

(2) SABRI Mouloud, «le droit des marchés publics ...» Op.cit, p:25

(3) NDIAYE Issakha, Guide de la passation..., Op.cit, p:36.

(4) **مراد زوايد**، النظام القانوني لدفع المقابل المالي...، المرجع السابق، ص:31.

- تطبيق تقنية السعر الإجمالي والجزافي غير مجدية خاصة في مشاريع البنية التحتية، التي يصعب التحكم في الكميات المستعملة لإنجاز الأشغال، ولا يمكن التنبؤ بكل الصعوبات التي يمكن تلقيها أثناء إنجاز الأشغال[1].

- قد يتضرر المتعامل المتعاقد في حالة التأخر الناتج عن الإدارة، وهذا يؤدي إلى تحميله أعباء إضافية قد تؤثر على خزينته، فيلجأ إلى حيل لتعويض الربح الذي فاته نتيجة للزيادة في الأسعار، فيعمد إلى الغش في النوعية والمواصفات المتفق عليها مسبقا، أما إذا كان من أولئك الذين لا يلجئون إلى الحيل فسيقوم بالتخلي عن العملية، وتقوم المصلحة المتعاقدة حينئذ بفسخ الصفقة محملة المتعاقد جميع المسؤوليات[2].

ب ـ إيجابيات السعر الإجمالي والجزافي:

تقدم الصفقة العمومية المبرمة بسعر إجمالي وجزافي أشياء إيجابية للنظم القانونية المنظمة له من بينها:

- إن تقنية السعر الإجمالي والجزافي تكون بعيدا عن الاحتياجات التي ترتكز على صلاحية العقد، فالسعر ليس فقط قابلا للتحديد، بل هو محدد بكل دقة[3].

- تعد تقنية السعر الإجمالي والجزافي الطريقة الأقل تعقيدا مقارنة بالطرق الأخرى ولا تتطلب إمكانيات تكنولوجية كبيرة ولا كفاءات عالية المستوى.

- يمثل السعر الإجمالي والجزافي سعرا نهائيا وثابتا، وهذا يمثل استقرار وتأمينا ماليا ضد التحولات التي قد تطرأ أثناء تنفيذ الصفقة.

- تعتبر هذه التقنية للسعر مفيدة في الصفقات العمومية التي تكون مدة تنفيذها قصيرة، لأنه يمكن التحكم في الكميات وحجم الأشغال.

يكشف الواقع العملي والقانوني عن تفضيل أسلوب السعر الإجمالي والجزافي في تحديد السعر الذي يتلقاه المتعامل المتعاقد، نظرا لما له من إيجابيات تطغى على سلبياته، وهو ما أكدته

---

(1) **رياض لوز**، دراسة التعديلات...، المرجع السابق، ص: 68.

(2) **فريد خلاطو**، الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:93.

(3) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 145.

المادة 63 الفقرة الأخيرة من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص على أنه «**يمكن المصلحة المتعاقدة مراعاة لاحترام الأسعار، تفضيل دفع مستحقات الصفقة وفق صيغة السعر الإجمالي والجزافي**».

ثانيا: سعر الوحدة

تطرق دفتر الشروط الإدارية إلى تعريف سعر الوحدة وهذا في المادة الأولى منه التي تنص على أنه «**إن صفقات أسعار الوحدات هي الصفقات التي يجرى تسديدها على أسعار الوحدات وفقا للمقادير المنفذة فعليا ويجوز بصورة خاصة إعداد أسعار الوحدات على الصفقة المعتبرة (الجدول) أو إعدادها على أسعار النشرة المتداولة (المتسلسلة)** ».

يتضح من نص المادة أن سعر الوحدة يحسب بناءا على مجموعة أسعار محددة لكل عمل سينفذ، وعلى الخصوص كل سعر ينطبق على نوع الأعمال أو جزء منه لم تحدد كميتها في الصفقة إلا بصفة تقديرية[1]، ويطبق على عدد الوحدات المنفذة فعليا، وبهذا فهو على خلاف السعر الإجمالي والجزافي، كونه سعر غير إجمالي وليس محدد مسبقا، ضف إلى ذلك أن السعر الوحدة يطبق عللى الكميات المسلمة أو المنفذة، أما السعر الإجمالي فيطبق على كل أو جزء من الشئ المتعاقد عليه مهما تكن الكميات[2].

لا يمكن معرفة سعر الصفقة النهائي مسبقا أثناء التعاقد، في هذا النوع من الأسعار وإن كان هذا يعد خروجا عن قاعدة إلزامية تحديد سعر الصفقة بدقة أثناء الإبرام، إلا أنه يبقى سعر الوحدة محددا وثابتا عند إبرام العقد، وما هو متغير فهو الثمن الإجمالي لأنه مرتبط بالقيمة المنجزة فعليا[3]، ويستعمل هذا النوع من الأسعار عندا تتضمن الصفقة تنفيذ عدة خدمات مماثلة أو عدة أصناف تتضمن وحدات متماثلة والتي لا تكون دائما الكمية الكلية معدة تماما سابقا[4]، كما يمكن أن تطبق هذه الصيغ كذلك على صفقات الطلبات حيث لا يمكن تحديد الكمية في البداية.

---

(1) EYGASIER Jacques, PAREYDT Charles, exécution des marchés publics de travaux, p:77, voir le site : http://books.google.dz/books?id=1VD.

(2) **نصري منصور النابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص:435.

(3) **إسماعيل بحري**، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2009، ص:61.

(4) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 46.

تقوم المصلحة المتعاقدة بالتقييم المالي للخدمات أو الأشغال، بناءا على جدول أسعار الوحدة الذي يقدمه المتعهد مع عرضه، وذلك بضرب سعر الوحدة في الكمية المنفذة فعلا أو المحققة[1]، وبهذا يتضاعف السعر بحسب عدد الوحدات المنتجة أو المنفذة، وإن تضمنت الصفقة أكثر من صنف للوحدات فتحدد سعر كل صنف من الوحدات المماثلة، ثم تقوم بجمع أسعار وحدات هذه الأصناف المتشابهة لتتحصل على سعر الصفقة النهائي.

يعتمد من الناحية العملية على 03 أنواع من سعر الوحدة[2]:

1- الصفقة بناءا على سلسلة أسعار:

تعد الأسعار فيها بناءا على أسعار النشرة المتداولة، وفق كشف وصفي معد من قبل الإدارة وعروض المتنافسين.

يتم الاكتفاء بتحديد السعر الذي سيطبق على كل وحدة مماثلة دون تحديد الكمية التي ستنفذ عند إبرام الصفقة، وبتطبيق أسعار الوحدات في سلسلة أسعار على الكميات المنفذة فعلا.

2-الصفقة بناءا على كشف:

تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد كشف وصفي مسبق قبل التنفيذ، تحدد فيه الكميات التي ستنجز وأسعارها الوحدوية، مع إمكانية التغيير من حجم هذه الكميات أثناء تنفيذ الصفقة.

3- الصفقة بناءا على قائمة سعر الوحدة:

تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد كشف يتضمن كمية الأشغال التي ستنجز وتعرضه على المتنافسين ليقدموا عروضهم لوضع جدول لأسعار الوحدات من خلال وضع أسعارهم المقترحة للخدمات على الجداول، وتعد هذه الكيفية أكثر استعمالا.

يبقى الاختيار بين سعر الوحدة والسعر الإجمالي يخضع للسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة إلا أنه حسب رأي الأستاذ C.LAJOYE أن الصفقة بسعر الوحدة تكون أكثر وضوح ودقة، وذلك لأن الخدمات محل الصفقة تحتمل شكوك في الكميات، بمقابل ذلك فإن الخدمات

---

(1) NDIAYE Issakha, Guide de la passation …, Op.cit, p:36.

(2) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 47.

يمكن أن تضبط بالتحديد في ختام الصفقة، وتثبت بسعر إجمالي يكون أكثر موضوعية[1]، وبهذا فإن سعر الصفقة يحدد بناءا على الكميات المنجزة والمحققة فعلا، والذي يعطي القيمة الحقيقية للصفقة.

ثالثا: السعر بناءا على نفقات المراقبة

يكون السعر بناءا على نفقات المراقبة بحسب تقدم الأشغال المنجزة حقيقة، والمثبتة من طرف المتعاقد، وذلك بخصوص العتاد، اليد العاملة، أو الأعباء الأخرى[2]، فيتم تقدير كل التكاليف العامة اللازمة للتنفيذ، مع الأخذ في الحسبان والربح[3].

السعر الذي يدفع للمتعامل المتعاقد بناءا على نفقات المراقبة لا يعرف في بداية التعاقد، وإنما يعرف بعد إتمام الصفقة[4]، لأن السعر نفسه غير محددا أصلا أثناء التعاقد، لكن المحدد هو معايير ومقاييس المراقبة وما سينفقه المتعامل المتعاقد أثناء إنجازه للخدمة، لذا يجب أن تذكر وتحدد طبيعة وطريقة الحساب، وقيمة مختلف العناصر المتعاقد عليها لأجل تحديد السعر الواجب الدفع[5]، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 72 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص أنه «**يجب أن تبين الصفقة التي تؤخذ خدماتها في شكل نفقات مراقبة، طبيعة مختلف العناصر التي تساعد على تحديد السعر الواجب دفعه، وكيفية حسابها وقيمتها**».

---

(1) LAJOYE Christophe, Droit des marches publics, Op.cit, p:174-175.

(2) **نصيرة بلحاج**، تحديد السعر في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، يوم 20 ماي 2013، ص:4.

(3) تنص المادة 1 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال العمومية لسنة 1965 على أنه «...**يجوز إبرام الصفقات بسعر إجمالي شامل أو بأسعار الوحدات أو بصورة استثنائية على أساس النفقات المراقبة.**

ج/ إن صفقة النفقات المراقبة هي الصفقات التي تكون نفقات المقاول فيها حقيقية ومراقبة (اليد العاملة والأدوات والمواد المستهلكة وكراء الآلات والنقل وما إلى ذلك...) والتي تستهدف تنفيذ شغل محدود، ويجرى تسديدها إليه مع إضافة زيادة في مقابل النفقات العامة والربح...».

(4) DE LAUBADERE André, MODERNE Franck, DELVOLVÉ Pierre, Traité des contrats..., Op.cit, p:238.

(5) AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, SABRI Mohamed, Guide de gestion des marchés publics, édition de sahel, Algérie 2002, p: 69.

نظرا لما قد ينجم عن هذا النوع من الأسعار من مخاطر، ألزم المشرع المتعامل المتعاقد أن يبلغ السلطة المتعاقدة، وأن يلتزم بالسماح لها بتسهيل التحقيقات الميدانية على الأوراق للتأكد من صحة العناصر المقدمة لها، وإذا لم يقدم صاحب الصفقة المعلومات المطلوبة، أو قدمها غير كاملة، أو غير صحيحة، فإنه سيتعرض لعقوبات تحددها المصلحة المتعاقدة في الصفقة أو دفتر الشروط الإدارية، على أن تلتزم هذه الأعوان المكلفة بالرقابة بالسرية التامة، لأن هذه المعلومات شخصية تتعلق بالسر المهني، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري في نص المادة 72 مكرر، و المضافة بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 التي تنص على أنه « **يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط و/أو في الصفقة، بندا يلزم الحائز صفقة عمومية بإبلاغها بكل معلومة أو وثيقة تسمح بمراقبة أسعار تكلفة الخدمات موضوع الصفقة و/أو ملاحقها، حسب الشروط المحددة في هذه المادة.**

يكون قرار إخضاع الصفقة أو الملحق لمراقبة سعر التكلفة، عندما يكون ذلك ضروريا، من إختصاص المصلحة المتعاقدة.

كما يجب أن يضمن دفتر الشروط و/أو الصفقة العقوبات التي يمكن أن يتعرض لها حائز الصفقة الذي يرفض الإبلاغ بالمعلومات أو الوثائق المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة.

يعين الأعوان المؤهلون للقيام بالمراقبة المذكورة أعلاه بمقرر من مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير أو الوالي المعني، الذين يمكنهم الإستعانة بمستخدمين لا يخضعون لسلطتهم.

يلزم الأشخاص المكلفون بالمراقبة بالسر المهني.

لا يمكن أن تستعمل المعلومات التي تم الحصول عليها في إطار هذه المراقبة إلا للغاية التي إستدعت جمعها

توضح كيفيات تطبيق هذه المادة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية».

رابعا: السعر المختلط

لم يتطرق قانون الصفقات العمومية ولا دفاتر الشروط الإدارية إلى تعريف السعر المختلط، إلا أن هذا الأخير يفترض أن يكون جامعا بين الأساليب السابقة باعتبار أنه أتى مباشرة بعد السعر الإجمالي الجزافي والسعر بناءا على قائمة سعر الوحدة، والسعر بناءا على نفقات المراقبة.

يستعمل هذا النوع من الأسعار في صفقات الأشغال، بحيث يتم الحساب بالوحدة بالنسبة للبنية القاعدية للكميات المنجزة فعليا، أما بالنسبة للبنية الفوقية للإنجازات يتم تقييمها على أساس سعر إجمالي[1]، وهو أقل شيوعاً، ولهذا حددها المشرع كأخر نوع من أنواع الصفقة.

الفرع الثاني

التكييف القانوني للسعر المحدد في الصفقات العمومية

تحدد المصلحة المتعاقدة في وثائق طلب العروض ما إذا كان يتم التعاقد على أساس أسعار ثابتة، لا رجعة فيها ولا تعديل مهما كانت الظروف، أم أسعار متغيرة تمنح الحق للمتعامل المتعاقد بطلب تعديل السعر تبعا لتغيرات الظروف الإقتصادية، وهو ما أكده المشرع في نص المادة 1/64 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص على أنه « **يمكن أن يكون السعر ثابتا أو قابلا للمراجعة** ».

أولا: السعر الثابت كأصل في الصفقات العمومية.

يكون السعر في الصفة ثابتا كالأصل عام، لهذا سنتطرق إلى تعريفه، وتحديد أهمية هذه الصيغة للأسعار، وحالات اللجوء إليه.

1- تعريف السعر الثابت:

لم يتطرق المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، لكن بالرجوع إلى الأمر 67-90 في المادة 1/26 منه عرفه على أنه « **تكون الأسعار نهائية أو قابلة للمراجعة، فالأسعار النهائية هي التي لا يمكن تعديلها بسبب تغير الظروف الاقتصادية، وعلى العكس من ذلك تكون الأسعار القابلة للمراجعة**» .

فالسعر الثابت هو السعر الذي لا يتغير خلال فترة العقد، وبحدوث تغييرات أيا كان نوعها[2]، فلا يمكن للمتعامل المتعاقد الاحتجاج بارتفاع التكاليف بسبب تغير الظروف الاقتصادية، وإنما يتحمل جميع الآثار المترتبة عن ذلك التغيير.

---

(1) SABRI Mouloud, «le droit des marchés publics …» Op.cit, p:25

(2) AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, SABRI Mohamed, Guide de gestion..., Op.cit, P: 70.

يعتبر السعر الثابت سعر نهائي منذ اللحظة التي تم فيها إبرام العقد، فيصبح ملزما من حيث المبدأ على الطرفين المتعاقدين، وبالتالي لا يستطيع المتعامل المتعاقد التذرع بأي حجة للرجوع عن سعر الصفقة[1]، سواء بحجة الخطأ في الحساب، إلا في حالة الأخطاء المادية[2]، أو أن الظروف لم تقدر جيدا، أو أن المصلحة المتعاقدة قد دفعت سعرا أعلى في حالات أخرى مماثلة، وهذه القاعدة تصدق أيضا بالنسبة للإدارة [3]، إذ لا يمكنها تعديل السعر لا بالزيادة ولا بالنقصان مهما كانت الأسباب، وهذا تطبيقا لمبدأ القوة الملزمة للعقود المنصوص عليها في القانون المدني.

لا يقتصر التزام الإدارة بمبدأ نهائية السعر على المقابل المادي الذي يحصل عليه المتعاقد نظير تنفيذ التزاماته، إنما يشمل كل فائدة اقتصادية يحصل عليها المتعاقد بموجب العقد سواء كان سعر أو فائدة أو ضمانات أو قروض أو طريقة الدفع أو التسهيلات في التنفيذ[4]، فيطبق هذا المبدأ بصفة صارمة على المتعامل المتعاقد الذي لا يمكنه حتى التذرع بفكرة الإثراء بلا سبب[5].

يلزم على القضاء احترام إرادة الطرفين المتعاقدين التي اتفقت على مبدأ ثبوت السعر في الصفقات العمومية وتطبيقه له، وتقيد مجلس الدولة بهذا المبدأ في قراره الصادر بتاريخ 2003/5/20 قضية (ب.ط) ضد بلدية الميلية، والذي ورد في إحدى حيثياته «...**كما يتعين رفض طلب تحيين الأسعار والمراجعة نظرا لطبيعة الصفقة المبرمة بسعر ثابت غير متغير وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من الصفقة، لهذه الأسباب...يرفض طلب المراجعة والتحيين للأسعار**»[6]

---

(1) تنص المادة 42 من دفتر الشروط الإدارة العامة للأشغال تحت عنوان الصفقات النهائية للأسعار «**لا يجوز للمقاول فيما عدا الحالات المنصوص عليها بالمادة 33 من هذا النص، التذرع بأية حجة للرجوع عن أسعار الصفقة التي اتفق بذاته عليها** »

(2) تنص المادة 84 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق على أنه «**لا يؤثر في صحة العقد مجرد الغلط في الحساب ولا غلطات القلم، ولكن يجب تصحيح الغلط**»

(3) **نصري منصور نابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص: 463-464. وأنظر كذلك: **سليمان محمد الطماوي**، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص: 567.

Et voir GILLIES Pellissier, «Exécution des marchés publics (le caractère immuables d'un marché)», la semaine, EAC, N° 20, paris, France, 14 mai 2007, p: 2116.

(4) **نصري منصور نابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص: 464.

(5) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 58.

(6) قرار رقم 10102 الصادر بتاريخ 2003/5/20 قضية (ب.ط) ضد بلدية الميلية، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

2 - أهمية السعر الثابت:

يحقق مبدأ نهائية السعر في الصفقة العمومية فوائد لطرفي العلاقة التعاقدية:

- لا تستطيع جهة المصلحة المتعاقدة من حيث المبدأ، المساس بالسعر المستحق للمتعامل المتعاقد، وأي محاولة من جانبها، يرتب للمتعاقد الحق في التعويض الكامل عما يلحقه من ضرر، وذلك حفاظا على مبدأ التوازن المالي للعقد[1].

- لا يستطيع المتعامل المتعاقد أن يطالب من حيث المبدأ بأكثر من السعر المتفق عليه، طالما أنه لم يصادف أثناء تنفيذ العقد إحدى الصعوبات التي تجعل التزاماته أكثر مشقة، والتي يعبر عنها الفقه والقضاء بنظرية الظروف الطارئة، وفعل الأمير، والصعوبات المادية الغير متوقعة[2].

- المتقدم بالعرض على أساس السعر الثابت يأخذ في الحسبان حين تحديد سعر العرض الاحتمالات الواردة بالنسبة لارتفاع الأسعار والظروف التي قد يصادفها أثناء التنفيذ، ويدرجها في السعر الذي يحدده في عرضه، وعندئذ فإن السعر الذي سوف يتقدم به لصاحب المشروع سوف يكون مراعيا فيه فروق الأسعار المحتملة في الفترة الزمنية التي سوف يتعاقد عليها[3].

- تفضل المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى سعر نهائي ثابت طوال مدة التنفيذ، لتتحرر من مسؤولية إلزامية تغييره، والذي يسهل تحريره في دفتر الشروط الإدارية، بإعطاء رؤية على التكاليف المالية للخدمات، وهذا يسمح للمتعامل المتعاقد بحساب سعر الضمان في تثبيت أسعار عروضهم وذلك من خلال وضع سعر أعلى مرتفع والذي يتجاوز السعر المقيم من طرف الإدارة.

يعتبر السعر الثابت الصورة المثلى للسعر التي تسمح بإحترام السعر الناتج عن الدعوة للمنافسة، حيث يحدد السعر بصفة نهائية عند إبرام الصفقة، ويلتزم به الأطراف، مع تحمل تغييرات الظروف التي يمكن أن تحدث أثناء التنفيذ[4].

---

(1) ـ (2) **عمار معاشو**، النظام القانوني لعقود المفتاح في اليد بالجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص: 104.

(3) **نعيم عطية**، «**تغيرات سعر الصرف وأثرها على ثمن العقد الإداري**»، مجلة العلوم الإدارية، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، السنة الرابعة والثلاثون، العدد الأول، يونيه 1992، ص: 8.

(4) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 59.

3- حالات اللجوء إلى السعر الثابت.

اللجوء إلى السعر النهائي في الصفقات العمومية يكون في الحالات التالية:

- يكون في الخدمات المماثلة والمتشابهة وهي الخدمات التي تكون عادية متكررة، ولا تكون نوعية بالنسبة للمصلحة المتعاقدة وسعرها ينشأ بطريقة متماسكة[1].

- عندما تكون الصفقة متفقا على تسليمها في فترة قصيرة فإن المصلحة المتعاقدة تطلب من المرشحين أن يتقدموا بأسعار ثابتة، وعندئذ يظل السعر الذي تم عرضه ثابتا غير قابل للتغيير، وبصرف النظر عن التقلبات غير المنظور فيها[2]، لأن في الصفقات القصيرة المدة، والتي لا تتجاوز (3) ثلاثة أشهر، فإن السعر في الأغلب ليس من طبيعته أن يتعرض لمخاطر التغيير[3]، خلال فترة التنفيذ.

تتفق طبيعة هذا السعر مع السعر الإجمالي الجزافي، والسعر بناء على نفقات المراقبة[4].

ثانيا: السعر المتغير كاستثناء في الصفقات العمومية.

إذا كان مبدأ القوة الملزمة للعقد، يمنع كلا الأطراف المتعاقدة من تعديل شروط العقد، إلا أن هذه القاعدة يرد عليها إستثناء في الصفقات العمومية، لأن سلطة المصلحة المتعاقدة في تعديل شروط الصفقة، أو تعديل طريقة تنفيذها هو الطابع الرئيسي لنظام الصفقات العمومية، والعقود الإدارة بصفة عامة، بل هي أبرز الخصائص التي تميزها عن عقود القانون الخاص، لأن طبيعة الصفقات العمومية وأهدافها، التي تقوم على إستمرارية المرافق العامة، وقابليتها للتغيير لأجل تحقيق المصلحة العامة[5]، لكن في حدود عدم المساس بجوهر العقد[6].

---

(1) guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, p:19

(2) **نعيم عطية**، «**تغيرات سعر الصرف ...**»، المرجع السابق، ص: 8.

(3) Le prix du marché public, p:3, voir le site: http://www.cdg59.fr /Services/MarchesPublics /Le_prix_du_marche.pdf.

(4) **نصيرة بلحاج**، تحديد السعر...، المرجع السابق، ص: 4.

(5) GILLIES Pellissier, « Exécution des marchés... », Op.cit, p: 2116.

(6) **يوسف بركات أبو دقة**، امتيازات الإدارة العامة في مواجهة المتعاقد معها في النظرية العامة وفي قانون الصفقات العمومية بالجمهورية الجزائرية، بحث للحصول على دبلوم الدراسات العليا في القانون، 1977، ص: 88.

يمكن للأطراف المتعاقدة وضع بند في الصفقة على قابلية السعر للتعديل وفق لتغير الظروف الإقتصادية، وأجاز المشرع هذا التعديل في حالات معينة وبتوفر الشروط القانونية لمراجعة السعر، لكون السعر لم يعد يتلاءم مع قيمة موضوع الصفقة، سواءا كان ذلك نظير الأعمال الإضافية التي يقوم بها لصالح المصلحة المتعاقدة[1]، أو بالتأثر بالعوامل المختلفة التي من شأنها أن تؤدي إلى تقلبات السوق، أو تدهور العملة، أو التعريفة الجمركية، أو توفر شروط تطبيق نظريات التوازن المالي للعقد التي تؤدي إلى إعادة النظر في الأسعار[2].

يتم تغيير السعر تبعا للسعر الحقيقي والتفصيلي للأعمال التي يجرى تنفيذها، وكذا بتغير حجم البضاعة محل التعاقد وطبيعتها، و يكون ذلك بالإعتماد على جدول الأسعار التي تكون جزافية أو حسب الوحدات، وبالتالي تغطي كلفة كل عمل مقرر أو منفذ مع وضع هامشا للربح[3]، لاسيما في عقود الأشغال العامة، بإعتبارها مدة تنفيذها طويلة، فهي تحتاج عادة لتعديل الرسوم والتصاميم والشروط الخاصة بالتنفيذ، وعقد إقتناء اللوازم الذي كثيرا ما يتعرض لمفاجآت التغيير خاصة تغير الكميات وزيادتها بعد التعاقد[4].

يكون السعر قابل للتغيير في الأشغال بناء على مذكرات أو بالفواتير، لأنه لا نعلم في الأصل قيمة الأشغال، ولأن حسابه بداية يكون بالسندات المعروفة في الصفقة والتي تشير إلى سعر الخدمات، ويكون مستعمل في صفقات إقتناء اللوازم ذات الطابع العادي والمتكرر[5].

على الرغم من هذه الإعتبارات، إلا أن العديد من الدول لا زالت تفضل العقود المبرمة بسعر ثابت على العقود المبرمة بسعر متغير، وذلك لسهولة إعداد ميزانيات المشروع، ولكن يغيب عليها

---

(1) **عمار معاشو**، النظام القانوني لعقود...، المرجع السابق، ص: 104- 105.

(2) **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري...، المرجع السابق، ص: 394، وفي ذلك أنظر: **نعيم مغبغب**، عقود مقاولات البناء...، المرجع السابق، ص: 367.

(3) أنظر: **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص: 58.

(4) **مصطفى كمال وصفى**، «**سلطة الإدارة في تعديل شروط العقد الإداري بإرادتها المنفردة**»، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الأول، أبريل سنة 1971، ص: 143.

(5) CLEMENT Jacques, RICHER Daniel, Les marches publics de travaux des collectivités territoriales, édition économica, paris, 1989, p: 139.

أن الموردين ومقاولي البناء الذين يقدمون عروضهم على أساس السعر الثابت ينزعون إلى الزيادة في عروض أسعارهم لمواجهة إحتمالات زيادة التكلفة، وتغيير الظروف والواقع أنه على المدى الطويل، فإن الصفقات الكبيرة التي تقدم عروضها على أساس سعر متغير، فإنها تفضي عادة إلى أسعار ختامية تكون أقل إنخفاضا من تلك التي تتقدم بعروض أسعارها على أساس السعر الثابت[1].

الفرع الثالث

كيفية دفع السعر المحدد في الصفقات العمومية

يكون استحقاق السعر تاليا لوفاء المتعاقد بالتزامه التعاقدي في عقود القانون الخاص، ولكن إعمال هذا الأصل على إطلاقه في الصفقات العمومية من شأنه تحميل المتعاقد مع الإدارة أعباء مالية ضخمة، نظرا لإنفاقه المستمر مبالغ مالية طائلة لتنفيذ عقد قد تطول مدته، الأمر الذي يجعل تنفيذه له متعثرا، أو متباطئا في ظل الظروف الاقتصادية الغير مواتية، حيث تتسم بالارتفاع المستمر في الأسعار، لذلك يقتضي على المصلحة المتعاقدة أن تساعد المتعامل المتعاقد في تنفيذ التزامه التعاقدي، بوضع طرق للدفع تتناسب مع طريقة تنفيذ الصفقة، وذلك بصرف مبالغ مالية تحت حساب المقابل المالي الذي يتحصل عليه المتعاقد من جراء العقد أو الصفقة[2].

تطرق المشرع في المرسوم الرئاسي 10-236 إلى عدة كيفيات لتسديد السعر في الصفقة العمومية، حيث نصت المادة 73 منه على أنه « **تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات و/أو الدفع على الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب.**

لا يترتب على دفع ما يحتمل من تسبيقات و/أو دفع على الحساب أي أثر من شأنه أن يخفف مسؤولية المتعامل المتعاقد من حيث التنفيذ الكامل والمطابق والوفي للخدمات المتعاقد عليها.

وبهذه الصفة، فإن الدفعات لا تمثل تسديدا نهائيا للمبلغ».

يتضح من نص المادة أن طريقة دفع السعر في الصفقات العمومية تختلف عن الدفع في عقود القانون الخاص، والتي قد تكون بدفع تسبيقات، أو الدفع على الحساب، أو بالتسوية على رصيد الحساب.

---

(1) **نعيم عطية**، «تغيرات سعر الصرف ...»، المرجع السابق، ص: 9.

(2) **عبد العزيز عبد المنعم**، الأسس العامة للعقود...، المرجع السابق، ص: 205.

أولا: التسبيق.

عرفته المادة 1/74 من المرسوم الرئاسي 10-236 والتي تنص على أنه «**التسبيق: هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة**» .

فالتسبيق إذا هو التيسير على المتعاقد مع الإدارة ومساعدته على الأعباء المالية للصفقة كما أنه وسيلة لإيجاد نوع من السيولة المالية لضمان البدء الفعلي في تنفيذ الصفقة العمومية[1]، على أن يلتزم برده بعد استحقاقه، أو يخصم من المبلغ النهائي حين تسديده[2]، غير أن التقنية القانونية المتبعة في هذا الخصوص هي عملية المقاصة بين ما على المتعاقد من دين وما تبقى له من مستحقات مالية في ذمة المصلحة المتعاقدة عند التسديد النهائي للصفقة[3].

إن كانت التسبيقات التي تدفعها المصلحة المتعاقدة مجرد مساعدة لتنفيذ الصفقة، إلا أنها تعد وسيلة لدفع السعر المحدد في الصفقة، لأنها ستخصم من مبلغ الصفقة وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 83 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص على أنه « **تتم استعادة التسبيقات الجزافية والتسبيقات على التموين، عن طريق اقتطاعات من المبالغ المدفوعة في شكل دفع على الحساب أو تسوية على رصيد الحساب، تقوم بها المصلحة المتعاقدة. وتتم استعادة التسبيقات حسب وتيرة تحدد تعاقديا بخصم من المبالغ التي يستحقها حائز الصفقة، ابتداء من دفع أول كشف أو فاتورة. ومهما يكن من أمر، فإنه يجب أن ينتهي تسديد التسبيقات إذا بلغ مجموع المبالغ المدفوعة نسبة 80% من مبلغ الصفقة**».

تسمى التسبيقات حسب الحالة، جزافية، أو على التموين[4]، ويحدد التسبيق الجزافي بنسبة أقصاها 15% من السعر الأولي الصفقة[5]، على أن لا يتجاوز المبلغ الجامع بين التسبيق الجزافي والتسبيقات على التموين نسبة 50% من المبلغ الإجمالي للصفقة[6].

---

(1) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» المرجع السابق، ص:222.

(2) **مراد زوايد**، النظام القانوني للوفاء بالمقابل المالي...، المرجع السابق، ص: 64.

(3) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» ، المرجع السابق، ص:223.

(4) المادة 76 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(5) المادة 77 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(6) المادة 82 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

ثانيا: الدفع على الحساب.

تنص المادة 2/74 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه « **الدفع على الحساب هو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة**» .

يتضح من خلال نص المادة أن الدفع على الحساب هو ذلك المبلغ الذي تدفعه المصلحة للمتعامل المتعاقد بناءا على قاعدة الأعمال المنجزة بعد معاينتها وتقييمها والصفقة لا زالت في طور التنفيذ، أي أن الدفع هنا يتم نظير تنفيذ جزئي للعقد أو الصفقة[1]، لكن بشرط أن يقوم بإثبات القيام بعمليات جوهرية في تنفيذ الصفقة[2]، وهو بذلك دفع موازي لعملية التنفيذ، يدفع شهريا، أو لمدة أطول من ذلك مقابل تقديم إحدى الوثائق الإثباتية حسب كل حالة[3]:

- محاضر أو كشوف وجاهية خاصة بالأشغال المنجزة ومصاريفها.
- جدول تفصلي للوازم موافق عليه من المصلحة المتعاقدة.
- جدول الأجور المطابق للتنظيم المعمول به أو جدول التكاليف الإجتماعية، مؤشرا عليه من صندوق الضمان الاجتماعي المختص.

ثالثا: التسوية على رصيد الحساب.

تنص المادة 3/74 من المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أن «**التسوية على رصيد الحساب هي الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها**».

فالتسوية على رصيد الحساب من خلالها يتم إبراء ذمة المتعامل المتعاقد من الالتزامات المالية وكذا رد مبلغ الكفالة التي كان قد دفعها للمصلحة المتعاقدة في إطار المادة 97 من المرسوم الرئاسي 10-236 وهذا من شأنه أن يفسح له المجال لتقاضي المقابل المالي المستحق

---

(1) **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» ، المرجع السابق، ص:226-227.

(2) المادة 1/84 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) المادة 85 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

من الصفقة المنفذة، وهذا بشكل نهائي، وسميت هذه الطريقة للدفع بنهائية لأنها تتم بعد الاستلام النهائي للأشغال والتوريدات، ويسبق الاستلام النهائي[1] استلام مؤقت[2] تتأكد خلاله الإدارة بعد المعاينة من مطابقة الأشغال واللوازم، أو الخدمات للمقاييس والمعايير والشروط المنصوص عليها في الصفقة، وكذا خلو الإنجاز من العيوب[3].

---

[1] تنص المادة 86 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «**تهدف التسوية على رصيد الحساب المؤقت إذا نصت عليها الصفقة، إلى دفع المبالغ المستحقة للمتعامل المتعاقد بعنوان التنفيذ العادي للخدمات المتعاقد عليها، مع اقتطاع ما يأتي:**

- اقتطاع الضمان المحتمل،

- الغرامات المالية التي تبقى على عاتق المتعامل، عند الاقتضاء،

- الدفعات بعنوان التسبيقات والدفع على الحساب، على اختلاف أنواعها، التي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة بعد »

[2] تنص المادة 87 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه « **يترتب على تسوية حساب الرصيد النهائي رد اقتطاعات الضمان، وشطب الكفالات التي كونها المتعامل المتعاقد، عند الاقتضاء**».

[3] **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي...**» ، المرجع السابق، ص: 228.

المبحث الثاني

تعديل السعر في الصفقات العمومية

يعتبر السعر قد حدد في العقد بصفة نهائية من اللحظة التي تم فيها إبرامه، فيصبح ملزما للطرفين ولا يستطيع أحد أطراف العقد التحلل منه، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة في الصفقات العمومية، إذ ترد عليها استثناءات غير موجودة في القواعد العامة تجد تفسيرها في الطبيعة الإدارية لها والتي تخضع لأغراض تحقيق المصلحة العامة[1]، خصوصا في ظل الظروف التي قد تصادف تنفيذها، لهذا عالج المشرع ذلك في المرسوم الرئاسي 10-236 عن طريق وسيلتي التحيين والمراجعة ""**المطلب الأول**""

يختلف التحيين والمراجعة عن بعضهما، إلا أنهما يشتركان في الأسباب أو العوامل التي تؤدي إليهما والتي تسند إلى عوامل عديدة، من شأنها التأثير على الصفقة العمومية عامة والسعر خاصة، فتؤدي إلى تعديل السعر والاستمرار في العلاقة التعاقدية، أو إنهائها ."**المطلب الثاني**".

المطلب الأول

التحيين والمراجعة كأساس قانوني لتعديل سعر الصفقات العمومية

ضمانا وحماية للمتعامل المتعاقد مع الإدارة لما قد يصادفه من ظروف أثناء تنفيذ الصفقة العمومية، والتي تؤدي إلى تغيير سعر الصفقة، أعطى المشرع الحلول القانونية لهذه الحالة من خلال المادة 64 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص على أنه « **يمكن أن يكون السعر ثابتا أو قابلا للمراجعة .**

عندما يكون السعر قابلا للمراجعة، يجب أن تحدد الصفقة صيغة أو صيغ مراجعته، وكذلك كيفيات تطبيق هذه الصيغة أو الصيغ الخاصة بالمراجعة ضمن الشروط المحددة في المواد من 67 إلى 71 أدناه.

يمكن أن يحين السعر حسب الشروط المحددة في المواد 65 و66 و71 من هذا المرسوم».

فيمكن للمصلحة المتعاقدة أن تستند إلى التحيين والمراجعة في حالة تغيير سعر الصفقة، ويختلف هذين الأسلوبين عن بعضهما من حيث شروط تطبيقها، ولتوضيح أكثر لهذين الأسلوبين سنتطرق أولا إلى التحيين ""**الفرع الأول**"" ثم المراجعة ""**الفرع الثاني**""

---

[1] **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 69.

الفرع الأول

تحيين سعر الصفقات العمومية

يعد التحيين مصطلح غير مألوف في عقود القانون الخاص، لهذا يستلزم الأمر التطرق إلى تعريفه، وشروط، وكيفية تطبيقه.

أولا: تعريف التحيين

يعد التحيين الطريقة القانونية لمعالجة سعر الصفقات العمومية، حيث يسمح بتغيير السعر الأولي الثابت في العرض بحدوث تغييرات اقتصادية غير متوقعة بين تاريخ تثبيت سعره وتاريخ بداية تنفيذ الخدمات أو الأشغال للحصول على سعر جديد للصفقة[1]، فالتحيين يحول السعر الأولي الثابت إلى سعر نهائي جديد في بداية تنفيذ الصفقة وهذا مرة واحدة فقط[2]، فهذا الأسلوب يجعل قيمة العقد المتفق عليها أثناء إبرامه تتناسب مع القيمة المستوجبة عند تنفيذه، نظرا لتأثر قيمة العقد بالمتغيرات الخارجية، وأكثر ما يكون حاضرا في صفقات الأشغال العمومية والصناعية حيث أن حدوث الظروف الموجبة له مألوفة ومتكررة[3].

ثانيا: شروط التحيين.

يمكن تحيين سعر الصفقة بتوفر الشروط القانونية اللازمة، حيث يسمح للمتعامل المتعاقد بإعادة النظر في الأسعار، ليتلقى بذلك السعر بناءا على السعر المحين وليس السعر الأولي، لكن ذلك لا يكون إلا بتوفر الشروط القانونية التي تستلزم ذلك، وهو ما نصت عليه المادة 3/64 من المرسوم من المرسوم 10-236، المعدل والمتمم، «**يمكن أن يحين السعر حسب الشروط المحددة في المواد 65 و 66 و71 من هذا المرسوم**».

وبالرجوع للمادة 65 من المرسوم المذكور أعلاه نجدها تنص على أنه« **يمكن قبول تحيين الأسعار التي يحدد مبلغها طبقا للمادة 66 من هذا المرسوم، إذا كان يفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العروض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمة، أجل يفوق مدة تحضير العرض زائد ثلاثة (3) أشهر، وكذلك إذا تطلبت الظروف الاقتصادية ذلك.**

---

(1) CLEMENT Jacques, RICHER Daniel, Les marches publics…, Op.cit, p:139.

(2) AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, SABRI Mohamed, Guide de gestion…, Op.cit, p : 195

(3) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:70.

يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحين أسعار صفقة مبرمة حسب إجراء التراضي عند انقضاء أجل صلاحية السعر المنصوص عليها في التعهد، الذي يفصل بين تاريخ توقيع المتعامل المتعاقد على الصفقة وتاريخ التبليغ بالشروع في تقديم الخدمة، وتتمثل الأرقام الاستدلالية القاعدية(IO) التي تؤخذ بعين الاعتبار في أرقام الشهر التي تنتهي في تاريخه صلاحية الأسعار».

حسب نص هذه المادة، فإنه لتحيين سعر الصفقة العمومية يجب تجاوز فترة تفوق مدة تحضير العروض زائد ثلاثة أشهر بين التاريخ المحدد لإيداع العروض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمات، على أن يحدث في هذه الفترة تغيير في الظروف الاقتصادية، على أن لا يستفيد المتعامل المتعاقد من التحيين في حالة صدور الخطأ منه[1]، أما المادة 66 منه فقد نصت أنه لتطبيق التحيين، يجب أن يرد بند تحيين السعر في الصفقة العمومية، إذ تنص أن « **إذا ورد في الصفقة بند ينص على تحيين الأسعار، فإن تطبيق هذا البند يتوقف على الشروط الآتية...»**

وبالتالي نستخلص من هذه النصوص القانونية أنه لتحيين سعر الصفقة يستلزم توفر الشروط التالية: التأخر في بداية تنفيذ الصفقة، حدوث تغييرات اقتصادية، إلزامية النص على شرط تحيين سعر الصفقة، وسنتطرق إلى هذه الشروط على التوالي:

1-التأخر في بداية تنفيذ الصفقة:

تعرضنا في كيفية الإبرام، إلى الطريقة التي تقوم بها الإدارة للإعلان عن تقديم العروض، ومهما تكن هذه الطريقة سواء في المنافسة أو التراضي، فإنه وضمن الشروط المنصوص عليها في الإعلان تحدد الإدارة تاريخا معينا كأخر أجل لتقديم العروض، تلزم المتعهد بالاحتفاظ بعرضه لمدة معينة، قد تكون عادة ثلاثة (3) أشهر، ولا يقبل أي عرض يصل بعد هذا التاريخ، وهذه المدة مهمة جدا بالنسبة للمتعاقد حيث يعتمد عليها فيما يخص تقويمه للعرض المقترح، آخذا بعين الاعتبار تقلبات الأسعار، وبالنسبة للمصلحة المتعاقدة هي المدة التي يأخذ بها في عملية التحيين.

يعد التحيين عبئا على الإدارة، ولتفادي هذه العملية فهي تعمل جاهدة على أن تأمر بالبدء في تنفيذ الصفقة قبل تجاوز مدة صلاحية العروض، وسنحاول توضيح ذلك أكثر من خلال التطرق إلى كل من مدة تحضير العروض، والأمر بالتنفيذ.

---

[1] أنظر المادة 71 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

أ- مدة تحضير العروض:

تنص المادة 50 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه « **يحدد أجل تحضير العروض تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد موضوع الصفقة المعتزم طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصال التعهدات.**

يمكن المصلحة المتعاقدة أن تمدد الأجل المحدد لتحضير العروض إذا اقتضت الظروف ذلك. وفي هذه الحالة، تخبر المصلحة المرشحين بكل الوسائل.

تحدد المصلحة المتعاقدة أجل تحضير العروض بالاستناد إلى تاريخ نشرها الأول في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة. كما يدرج أيضا في دفتر الشروط .

ومهما يكن من أمر، فإنه يجب أن يفسح الأجل المحدد لتحضير العروض، المجال واسعا لأكبر عدد ممكن من المتنافسين.

يوافق آخر يوم وآخر ساعة لإيداع العروض ويوم وساعة فتح الأظرفة التقنية والمالية، أخر يوم من مدة تحضير العروض. وإذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، فإن مدة تحضير العروض تمدد إلى غاية يوم العمل الموالي».

يتضح من نص المادة أن المصلحة المتعاقدة تحدد مدة تحضير العروض، تبعا لمدى تعقيد الصفقة، والمدة التقديرية اللازمة لإيصال العروض، ويكون لها السلطة التقديرية في تحديد هذه المدة، على أن يكون الأجل المحدد واسعا لأكبر عدد من المتنافسين مع إمكانية تمديدها إذا اقتضت الظروف ذلك، والذي يبدأ حسابه من تاريخ نشرها الأول في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة كما يدرج أيضا في دفتر الشروط.

تعتبر مدة تحضير العروض، ومدة صلاحية العروض من بين البيانات الإلزامية التي يجب أن تحدد في إعلان العرض[1]، والفرق بينهما هو أن مدة تحضير العروض هي المدة الفاصلة بين النشر الأول في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة وأخر أجل لإيداع

---

[1] تنص المادة 46 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.
« يجب أن يحتوي إعلان المناقصة على البيانات الآتية:
- ...مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض،
- مدة صلاحية العروض... ».

العروض، أما مدة صلاحية العروض هي الفترة التي يبقى فيها المتعاملون ملتزمون بعروضهم[1]، وبهذا فإنه يبدأ حساب فترة التحيين من بداية مدة صلاحية العروض المحددة من طرف المصلحة المتعاقدة، والمقدرة في الغالب بـ 90 يوما، ويمكن لها تمديده إذا اقتضت الضرورة ذلك[2].

ب- التأخر في تقديم الأمر بالشروع في الخدمة:

يعرف الأمر بالشروع في الخدمة بأنه ذلك الأمر الذي تكلف من خلاله المصلحة المتعاقدة المتعامل المتعاقد معها بتنفيذ الصفقة رسميا، وبمجرد تبليغه له تدخل الصفقة العمومية مرحلة التنفيذ[3]، لكن صدور هذا الأمر يكون غير معلوم عند إبرامها[4].

يعد تأخر صدور الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمات من طرف الإدارة السبب الرئيسي الذي يؤدي إلى تحيين السعر الأولي المحدد في العرض، وأكد على هذا الأمر مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/10/21 في قضية الوكالة الوطنية للسدود (وزارة الموارد المائية) ضد (ب س)، حيث جاء في حيثياته ما يلي «**حيث يستفاد من دراسة القرار أن المستأنف عليه قدم العروض وأن هذه الأخيرة تنتهي في 1993/12/15 وتحديد صلاحياتها إلى مدة مقدرة ب 90 يوما وانتهت في 14 مارس 1994 بينما الأمر ببدء الأشغال تم تسليمه وتحريره في 1994/07/12 أي بعد فوات الآجال القانونية المنصوص عليها في المادة 54 من قانون الصفقات العمومية وبالتالي أكثر من أربعة أشهر مما يصبح مختص بمطالبة تحيين الأسعار...**» [5].

---

(1) **مراد زوايد**، النظام القانوني للوفاء بالمقابل المالي...، المرجع السابق، ص: 81.

(2) وهي فترة التي حددتها المادتين 40، و53 من الأمر 67-90، المتضمن قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق على أن يلتزم المرشحون بعروضهم مدة 90 يوما ويمكن للإدارة أن تمدده.

(3) يعد الأمر بالبدء في التنفيذ المشروع صورة من صور الرقابة التي تباشرها المصلحة المتعاقدة، فهذه الأخيرة باعتبارها صاحبة المشروع، هي التي تحدد للمقاول بداية تنفيذ الأشغال، وتبدأ مدة تنفيذ الأشغال في السريان من التاريخ المحدد في العقد صراحة أو ضمنيا، أما إذا لم ينص في العقد ، فإن هذا الموعد، وفقا للقضاء الفرنسي، يحسب من تاريخ إعلان المقاول بالأمر المصلحي بالبدء في تنفيذ الأشغال، وفي حالة الشك حول تاريخ البدء في التنفيذ يجب البحث عن النية المشتركة للطرفين" أنظر: **محمود أبو السعود**، «**سلطة الإدارة في الرقابة...**»،المرجع السابق، ص: 56.

(4) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص: 74.

(5) قرار مجلس الدولة رقم :12997 المؤرخ في: 2003/10/21 قضية الوكالة الوطنية للسدود (وزارة الموارد المائية) ضد (ب س) النشرة الداخلية لوزارة العدل غير منشور.

يطبق التحيين بدون حد على كامل المدة التي تفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العروض، وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمة، في أجل يفوق مدة تحضير العرض زائد ثلاثة (3) أشهر[1]، وبهذا فإن التحيين يكون قبل بداية تنفيذ الصفقة، وليس أثناء التنفيذ، أو طوال مدة التنفيذ، ويكون جزئي، ولمرة واحدة، وهو ما أكده مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/07/22 في قضية والي ولاية بجاية ضد مقاولة الأشغال العمومية حيث جاء في إحدى حيثياته «...**حيث أن الخبير أخطأ لما قوم مبلغ التحيين إذ أخذ بعين الاعتبار حساب التحيين طوال حياة المشروع أي من 1980/12/25 إلى 1987/05/19 علما أن التحيين يحسب إذا كان الأجل يفوق مدة صلاحية العرض ويفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العرض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمات عملا بالمادة 58 من المرسوم التنفيذي المؤرخ في 1982/04/10 السالف الذكر.**

وأنه ولما دفع قبل ذلك مبلغ التحيين بقيمة 2.767.514.59 دج فلا مجال لتحيين الأسعار مرة أخرى لهذه الأسباب يتعين إلغاء القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء بجاية»[2].

إذا كانت طبيعة الأشغال تؤدي إلى تجزئة الأشغال إلى عدة حصص، حيث تنطلق أجال التنفيذ من تواريخ مختلفة أصلا، يتم تحيين أسعار كل حصة من التاريخ الأصلي لتنفيذ الحصة المطابقة[3].

2- حدوث تغيير في الظروف الاقتصادية

يسمح المشرع الجزائري باللجوء إلى تحيين السعر إذا كان يفصل بين التاريخ المحدد للإيداع العروض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمة، أجل يفوق مدة تحضير العروض زائد ثلاثة (3)

---

[1] قبل صدور المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق، كان تطبيق التحيين في الفترة التي تفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العروض وتاريخ أمر بالشروع في تنفيذ الخدمة، أجل يفوق المدة المحددة لتحضير العروض. حسب المادة 53 من المرسوم الرئاسي 08-338 المعدل للمرسوم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية. (ملغى).

[2] قرار مجلس الدولة رقم: 8731 الصادر 2003/07/22 قضية والي ولاية بجاية ضد مقاولة الأشغال العمومية، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

[3] تنص المادة 5/33 من دفتر الشروط الإدارية العامة لأشغال لسنة 1965 « **إذا كانت طبيعة الأشغال تقتضي تجزئة التنفيذ على عدة أقسام فتبدأ أجال تنفيذها بأصول مختلفة فيجري تسعير كل قسم بالتاريخ الأصلي لأجل التنفيذ المطابق».**

أشهر، على أن تتزامن هذه الفترة مع حدوث تغيير في الظروف الاقتصادية، والتي من شأنها التأثير على قيمة الصفقة، حيث تؤدي إلى ارتفاع أو انخفاض في الأسعار المكونة للصفقة، فيصبح المبلغ المقرح للعرض لا يكفي لتغطية التكاليف الإجمالية لتنفيذ الخدمة في هاته الفترة بفعل هذه العوامل، لذا يجب على المصلحة المتعاقدة أن تتدارك ذلك بتحيين سعر الصفقة المبرمة عن طريق أسلوب طلب العروض[1]، كما يمكن تحيين الأسعار الصفقة المبرمة عن بأسلوب التراضي، وذلك لانقضاء مدة صلاحيته السعر المنصوص عليها في التعهد[2].

كما يسمح للمتعامل المتعاقد بطلب تحيين سعر الصفقة في حالة أن التأخر في بداية التنفيذ يكون سببه المصلحة المتعاقدة، حيث تطول المدة بين تاريخ أخر أجل لإيداع العروض والبدء الحقيقي في تنفيذ الخدمة، فمثلا إذا لم تقم المصلحة المتعاقدة بتقديم وثيقة الانطلاق في تنفيذ الأشغال أو الخدمة لمدة معينة تتجاوز مدة ثلاثة (3) أشهر، ثم بعد هذه المدة قدمت له وثيقة الانطلاق في الأشغال هنا إذا تغيرت أجور العمال وكذلك المواد المستعملة في المشروع يجوز له طلب تحيين سعر الصفقة، إلا أنه لا يمكن أن يستفيد منه إذا كان هو السبب في تأخير تنفيذ الخدمة، وهو ما يستخلص من نص المادة 66 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية التي تنص على انه «...**غير أنه يمكن السماح بتحيين الأسعار في حالة التأخر في تنفيذ الصفقة إذا لم يتسبب في ذلك المتعامل المتعاقد...** ». وأكد على ذلك في نص المادة 71 من نفس المرسوم المذكور أعلاه.

يدلنا التطبيق العملي في العقود المبرمة في الجزائر، على أن التأخيرات الخاصة في دخول العقد حيز التنفيذ، من الأسباب المنتشرة، التي يستفيد منها المتعامل المتعاقد لطلب إعادة تقييم السعر، ذلك أن المدة التي تفصل مابين توقيع العقد والبدء في التنفيذ قد تطول بسبب العراقيل البيروقراطية[3].

3- إلزامية النص على بند التحيين في الصفقة:

معالجة السعر الأولي المحدد في الصفقة، والذي لم يعد يتلاءم مع قيمة الصفقة، نظرا لتغير الظروف الاقتصادية، أو بسبب تأخر المصلحة المتعاقدة بإصدار الأمر ببداية تنفيذ الخدمة،

---

[1] - [2] أنظر المادة 65 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[3] **عمار معاشو**، النظام القانوني لعقود...، المرجع السابق، ص: 107.

يتوقف على إحتواء الصفقة على بند ينص على تحيين الأسعار، وهو ما أشارت إليه المادة 66 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم حيث تنص على أنه « **إذا ورد في الصفقة بند ينص على تحيين الأسعار، فإن تطبيق هذا البند يتوقف على الشروط الآتية:...**»

أكد على هذا الشرط مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/09/16 في قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة (E M B) ضد والي ولاية الشلف ومن معه.

حيث جاء في حيثياته «**حيث أن المادة 03 للملحق رقم 01 للصفقة تنص بأن أسعار الصفقة غير قابلة للتحيين وبالتالي فإن طلب المستأنف ليس له أي أساس لأن الصفقة المبرمة بين الطرفين لم تنص على ذلك** »[1] .

كما طبق أيضا في قراره الصادر بتاريخ: 2003/02/25. في قضية (ع ع) ضد رئيس بلدية عزيل عبد القادر، حيث تضمنت إحدة حيثياته أنه « **يطلب تقييم مبلغ مراجعة الأسعار، أما عملية تحيين الأسعار فالمادة 22 من الصفقة صامتة عنها ولم تذكر إلا عملية مراجعة الأسعار والمواد الخاصة بها (56، 57، 58 من المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 1991/11/09)**[2]

لهذه الأسباب قضى مجاس الدولة... أن عملية التحيين غير مطلوبة علما أنها غير مشار إليها في الصفقة»[3]

تحيين سعر الصفقة لا يكون تلقائيا، وإنما يرتبط بالشروط السابقة الذكر، والتي يجب أن تكون مجتمعة كلها، لكن يبقى اللجوء إلى هذا الإجراء غير إلزامي من خلال استعمال المشرع

---

(1) قرار مجلس الدولة رقم 11413 الصادر بتاريخ 2003/09/16 قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة (E M B) ضد والي ولاية الشلف ومن معه، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

(2) كان التحيين يطلب مع المراجعة كما يلي:

- تحيين ومراجعة السعر تكون بعد إنطلاق المشروع.
- قبل ثلاثة أشهر لا يجوز طلب المراجعة وتحيين الأسعار.
- بعد ثلاثة أشهر من إنطلاق المشروع يجوز طلب المراجعة والتحيين على أساس التغير في أجور العمال والمواد المستعملة على الأرقام الاستدلالية الرسمية وليس سعر السوق.

(3) قرار مجلس الدولة رقم: 5759 الصادر بتاريخ: 2003/02/25. قضية (ع ع) ضد رئيس بلدية عزيل عبد القادر، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

كلمة "يمكن التحيين" في جميع المواد 64، 65، 66، مما يدل على أن اللجوء إليه هو اختياري، حيث يخضع للسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة، والتي تلجأ إليه في حالات قليلة[1] لأنه من الناحية الواقعية تبرم الصفقات بأسعار ثابتة نهائية ولا تقبل أي تعديل[2]، إلا أن المشرع الجزائري سمح باللجوء إلى التحيين حتى ولو كانت الصفقة مبرمة بسعر نهائي ثابت وهو ما تنص عليه المادة 66 من المرسوم الرئاسي 10-236 «...**غير أنه يمكن السماح بتحيين الأسعار في حالة التأخر في تنفيذ الصفقة إذا لم يتسبب في ذلك المتعامل المتعاقد، وتطبق هذه الأحكام كذلك على الصفقات المبرمة بأسعار ثابتة وغير قابلة للمراجعة**».

ثالثا: كيفية تحديد مبلغ التحيين

تنص المادة 66 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «**إذا ورد في الصفقة بند ينص على تحيين الأسعار، فإن تطبيق هذا البند يتوقف على الشروط الآتية:**

- **يمكن تحديد مبلغ التحيين إما بطريقة إجمالية وجزافية وباتفاق مشترك، وإما بتطبيق صيغة مراجعة الأسعار إذا نصت الصفقة على ذلك،**

- **لا يمكن تطبيق تحيين الأسعار إلا على الفترة التي تتراوح بين تاريخ آخر أجل لصلاحية العروض وتاريخ تبليغ الأمر بالشروع في الخدمات التعاقدية.**

الأرقام الاستدلالية القاعدية (IO) التي يجب مراعاتها هي أرقام شهر نهاية صلاحية العرض...».

يتضح من نص المادة أن تطبيق بند التحيين يتم بإحدى الطريقتين:

- باتفاق مشترك بين المتعاقدين وبطريقة إجمالية وجزافية: حيث يتفق طرفي الصفقة على زيادة السعر الأولي الذي أبرمت به الصفقة، ويتم تقدير موضوعها الذي سينفذ بسعر إجمالي جزافي.

- بتطبيق صيغة مراجعة الأسعار إذا نصت الصفقة عليها.

---

(1) AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, SABRI Mohamed, Guide de gestion...,Op.cit, P : 194.

(2) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية ...، المرجع السابق،ص: 148.

يجب على المصلحة المتعاقدة عند تحديد مبلغ التحيين، أن تأخذ بعين الاعتبار الأرقام الاستدلالية القاعدية لشهر نهاية صلاحية العرض.

يمكن استخلاص أن تحيين السعر، غير معروف في عقود القانون الخاص، وهو ما أعطى ميزة خاصة للصفقة، حيث أنه بدلا من تطبيق السعر الذي أبرمت به الصفقة العمومية، تطبق الأسعار المتداولة أثناء بداية تنفيذ الصفقة، وهذا الأسلوب من شأنه التضييق من مجال مراجعة الأسعار وآثارها المنافية للمنافسة[1].

الفرع الثاني

مراجعة سعر الصفقات العمومية

القاعدة العامة في مختلف العقود هو أن السعر المحدد في العقد يجب أن يضل ثابتا، لكن نظرا لطول المدة التي تستغرقها الصفقات العمومية لتنفيذها، فإن ثبات السعر فيها أمر صعب، ولا يمكن التمسك به، نظرا لتقلبات الأسعار السوق الدولية والداخلية التي تؤثر على أسعار المواد والخدمات، مما يجعل المتعامل المتعاقد في وضع صعب يجعل عملية الإستمرار في تنفيذ إلتزاماته أمرا مرهقا، خاصة وأن الصفقات العمومية تتضمن الكثير من المجالات التي من النادر أن تظل الأسعار فيها مستقرة، سواء بالنسبة للمواد، أو الأجور، أو الخدمات[2] وعالج المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم هذه الحالة عن طريق مراجعة السعر، وذلك بموجب المواد 64، 67،69، 70، 71 والتي حددت الأحكام القانونية المتعلقة بالمراجعة، سواء من حيث الشروط اللازمة لتطبيقها، وصيغتها، وكيفية تحديد مبلغها، وقبل ذلك يجب التطرق إلى تعريفها.

أولا: تعريف المراجعة

مراجعة الأسعار تعني إعادة النظر فيها، فالسعر القابل للمراجعة هو السعر الذي يمكن تعديله بحصول التغييرات الاقتصادية خلال مدة تنفيذ الصفقة[3]، أو هي الاتفاق على تعديل أسعار الصفقة في حالة حدوث تغييرات إقتصادية، التي تخل بالتوازن المالي للصفقة، وبهذا فإن وضع شرط عدم قابلية الأسعار للمراجعة، يؤدي إلى ثبات الأسعار طوال مدة العقد، بحيث يتحمل

---

(1) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:71.

(2) **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة...، المرجع السابق، ص:161.

(3) GAELE Isambert, «révision du prix des marchés publics...» Op.cit, P:2

المتعامل المتعاقد كل التغيرات التي تطرأ [1]، والتي من شأنها التأثير على أسعار المواد، والأجور، لذلك فإن العروض المقدمة لنيل الصفقة تأسس أغلبية أسعارهم على شرط مراجعتها لحمايتهم ضد الإرتفاع الممكن للأسعار خلال فترة تنفيذ الصفقة، وتبعا لهذه الحقيقة الاقتصادية هناك حاجة ملحة لضبط السعر ليواكب التغير المستمر في القيمة [2]، فمراجعة الأسعار تأخذ كضمان للتوازن الاقتصادي الأولي في العقد المقصود من الأطراف المتعاقدة[3].

ثانيا: شروط المراجعة

يلجا لمراجعة سعر الصفقة في حالة الضرورة القصوى، باعتباره إجراء استثنائي، لأن المبدأ العام هو استقرار الأسعار لذلك يجب تقييده بضوابط وشروط لكي لا يتحول الاستثناء إلى قاعدة، وهو ما لم يغفله المشرع الجزائري، حيث تنص المادة 2/64 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم « **عندما يكون السعر قابلا للمراجعة، يجب أن تحدد الصفقة صيغة أو صيغ مراجعته، وكذلك كيفيات تطبيق هذه الصيغة أو الصيغ الخاصة بالمراجعة، ضمن الشروط المحددة في المواد من 67 إلى 71 أدناه** »

أكدت المادة 67 من المرسوم المذكور أعلاه على إلزامية النص على شرط المراجعة في الصفقة العمومية، والتي لا تطبق في الفترة التي تغطيها فترة صلاحية العروض، كما لا يمكن أن تكون في الفترة التي يغطيها بند التحيين، كما يجب أن تستند المراجعة الوقائع، والتغييرات الفعلية لهذه الأسعار بفعل تغييرات الظروف الاقتصادية، وبالاعتماد على الأرقام الاستدلالية التي تعدها الهيئات المختصة بتحديدها ومراجعتها.

يمكن استخلاص شروط المراجعة والتي تتمثل في:

- إلزامية النص على بند المراجعة
- حدوث تغييرات في الظروف الاقتصادية

---

[1] **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 145، وكذلك: **نعيم عطية**، « **تغيرات سعر الصرف** ...»، المرجع السابق، ص:8.

[2] **محمد عبد المجيد إسماعيل**، القانون العام الاقتصادي والعقد الإداري الدولي الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص: 80.

[3] guide le prix dans les marchés publics, Op.cit, p: 25

1- إلزامية النص على شرط المراجعة:

لقبول مراجعة سعر الصفقة، يجب النص على ذلك في الصفقة، من خلال صيغة رقمية جبرية، وإلا عد السعر نهائيا غير قابل للمراجعة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 3/67 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم **«الصفقات التي لا يمكن أن تتضمن صيغا لمراجعة الأسعار هي الصفقات المبرمة بأسعار ثابتة وغير قابلة للمراجعة».**

وما أكد عليه مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/01/21 بين رئيس المجلس الشعبي البلدي عين الكيحل ضد (م.ع)، والذي جاء في إحدى حيثياته **« حيث أن المادة 13 من هذه الصفقة التي خصصت لمراجعة الأسعار والتحيين لم تنص على أي شيء هذا ما يدل بأن الصفقة بين الطرفين النزاع لا تنص إطلاقا على مراجعة الأسعار وهذا نظرا لنوعيتها كونها أولوية ولا تتطلب أي تماطل في إنجازها.**

حيث أن المادة 56 من المرسوم التنفيذي 434/91 المؤرخ في في 1991/11/04 المتضمن تشريع الصفقات العمومية تنص بأن " الصفقات التي لم تشر إلى مراجعة الأسعار تكون صفقات مبرمة بأسعار غير قابلة للمراجعة "» [1].

وضع شرط المراجعة للأسعار في الصفقة أمر إختياري، إذا حدده المشرع من ضمن البيانات الإختيارية[2]، إذن فهو خاضع للسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة، وتستطيع فرضه على المتعاقدين معها متى حدثت تغييرات اقتصادية، فوضع شرط المراجعة ليس إزامي لكن في حالة ما إذا تم الإتفاق عليه في الصفقة يصبح إلزامي على الطرفين، فلا يجوز إلغاؤه بعد ذلك، فالبنود الإتفاقية التي تتضمن مراجعة السعر غير قابلة للتعديل وتفرض نفسها على المتعاقدين، فلا يمكن

---

[1] قرار مجلس الدولة رقم 6015 الصادر بتاريخ في 2003/01/21، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي عين الكيحل ضد (م.ع)، نشرة داخلية لوزرة العدل غير منشور.

[2] تنص المادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «... **ويجب أن تحتوي الصفقة، فضلا عن ذلك، على البيانات التكميلية الآتية:**

- **كيفية إبرام الصفقة،**
- **الإشارة إلى دفاتر البنود العامة ودفاتر التعليمات المشتركة المطبقة على الصفقات التي تشكل جزءا لا يتجزأ منها.**
- **شروط عمل المتعاملين الثانويين وإعتمادهم إن وجدوا.**
- **بند مراجعة الأسعار... ».**

للمصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد أن يتحللا من هذه الشروط[1]، لكن إن كان المرسوم الرئاسي 10-236 لا يتضمن نص صريح يوضح الطابع الإلزامي لشرط المراجعة، إلا أنه نستقرأ من النصوص المنظمة للمراجعة، بما أن هذه الأخيرة كانت محل تراضي وإتفاق إرادة الطرفين، فإنها قد إكتسبت طابعا إلزاميا، فلا يمكن للإرادة المنفردة أن تعدلها أو تغيرها[2].

لكن إن لم تتضمن الصفقة بند المراجعة، فإن أسعار الصفقة تعتبر ثابتة غير قابلة للمراجعة، بإستثناء إتفاق جديد في شكل ملحق، تطبيقا لنص قانوني، وفي هذا صدرت تعليمة وزارية مشتركة مؤرخة في 26 نوفمبر 1990 تسمح بمراجعة الأسعار التي أبرمت بسعر ثابت غير قابل للمراجعة، نظرا لإرتفاع مواد البناء وإعادة هيكلة الأجور، لهذا أبرمت ملحقات تحت رقابة لجنة ولائية خاصة، وبعد فترة تم إلغاء العمل بها، وذلك بموجب التعليمة الوزارية المشتركة المؤرخة في 19 أوت 1993، وفي هذا أشار مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/01/21 في قضية (ب ع) ضد والي ولاية قالمة حيث جاء في حيثياته «**حيث أن التعليمة الوزارية المشتركة المؤرخة في 1990/11/26 والمبلغة لجميع ولاة الوطن قصد تنفيذها تفيد في بندها الثاني الفقرة 2-2 منه أن إعادة توازن الصفقات المبرمة حسب أسعار غير قابلة للمراجعة يمكن إعادة النظر فيها بموجب إنعقاد ملحق للصفقة تخص العمليات المتعلقة بالإنجازات التي عرفت بدايتها في 1988/01/01 والتي يتواصل جزءها في فترة التنفيذ إبتداءا 1989/07/01**»[3]، وكذلك الأمر في قراره الصادر بتاريخ 2003/02/25، في قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية المسيلة ضد (ب م) [4].

2- حدوث تغييرات في الظروف الاقتصادية تؤدي إلى تأخير تنفيذ الصفقة

تتعلق المراجعة بفترة تنفيذ الصفقة، لذا فإن امتداد المدة المتفق عليها لتنفيذ العقد هو الذي يشكل عادة سببا لمراجعة الأسعار[5] ، لأن الأطراف المتعاقدة يكونوا قد أخذوا بعين الإعتبار المدة

---

(1) - (2) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:79، ص:80.

(3) قرار مجلس الدولة رقم 5208 الصادر بتاريخ 2003/01/21 قضية (ب ع) ضد والي ولاية قالمة، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور

(4) قرار مجلس الدولة رقم 9158 الصادر بتاريخ 2003/02/25، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية المسيلة ضد (ب م)، نشرة داخلية لوزرة العدل غير منشور.

(5) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 150.

المحددة لتنفيذ الصفقة، والسعر الذي يتناسب معها، وإذا زادت مدة التنفيذ يكون ذلك سببا يحتج به في مراجعة سعر الصفقة، نتيجة ظروف جديدة لطوارئ وتغيرات الاقتصادية غالبا، وهو ما يستخلص بالمفهوم المخالف لنص المادة 71 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص أنه « **يدفع مقابل الخدمات المنجزة بعد الأجل التعاقدي للتنفيذ المتفق عليه، على أساس الأسعار المطبقة اعتمادا على السعر الذي يحتمل أن يكون قد تم تحيينه أو مراجعته، محسوبا في نهاية الأجل التعاقدي، في حالة ما إذا تسبب المتعاقد في تأخير تنفيذ الصفقة**».

فإذا تسبب المتعامل المتعاقد في التأخر في تنفيذ الصفقة فإنه لا يستفيد من مراجعة السعر، وإنما يدفع له مقابل الخدمات المنجزة فقط على أساس الأسعار المطبقة التي يحتمل أن تكون قد تم تحيينها أو مراجعتها، وبمفهوم المخالفة نستنتج أنه إذا كان التأخير قد حصل بسبب الإدارة، فلا يكون مسؤولا عن ارتفاع الأسعار في المهلة الإضافية لتنفيذها فلا يمكن أن يتحمل الخسارة اللاحقة به في أثنائها[1].

كما يمكن أن تؤدي التغييرات الاقتصادية المحتملة التي تحدث أثناء فترة التنفيذ إلى التأخير في التنفيذ، بسبب عدم قدرة المتعامل المتعاقد تحمل الأعباء المالية لمواصلة التنفيذ، وهذا يكون سببا للمراجعة، لكن يجب أن تتسم هذه الزيادة في الأسعار بطابع الديمومة، لا يعتد بالزيادة الطارئة لوقت قصير [2]، بالإضافة إلى التغييرات المحتملة التي قد يدخلها المتعاقد متذرعا بإدخال مواد أساسية جديدة لتنفيذ المشروع، لهذا فإن المتعاقد يستحق سعرا إضافيا نظير الأعمال الإضافية التي يقوم بها[3].

فالهدف من اشتراط المراجعة هو جعل السعر المحدد في العقد مناسبا مع الظروف الجديدة وتلك التي كانت محددة في العقد، وهي ظروف معروفة قبل وقوعها، ولهذا يمكن تنظيمها مسبقا من طرف الأطراف المتعاقدة، فيتكيف السعر وفق لتطور ظروف محددة في العقد[4].

---

(1) - (2) **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية ...، المرجع السابق، ص: 158.

(3) - (4) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 150، ص: 149.

ثالثا: صيغة المراجعة.

تحديد الأسعار من طرف المصلحة المتعاقدة هو إجراء طويل ومعقد، قبل الدعوة للمنافسة، فتعمل المصلحة المتعاقدة على القيام بدراسة عميقة للظروف الاقتصادية، هذه الدراسة تأخذ لاختيار صيغة تغيير الأسعار التي تستجيب بالضبط لعدم الاستقرار والتقلبات الظروف التي تعرف تأثر في عنصر تكلفة الخدمات خلال مدة تنفيذ الصفقة العمومية، وتعتبر هذه الصيغة رياضية[1]، لكن ما هي العناصر المكونة لهذه الصيغة، وكيف يتم تطبيقها.

1- عناصر صيغة المراجعة

يجب أن تأخذ صيغة المراجعة العناصر المكونة للسعر، والتي يكون بعضها ثابت، والأخر متغير، وتكون صيغة التغيير في الأسعار وفق المعادلة التالية[2]:

س$^{-}$ = س (أ+ ب خ$^{-}$/خ+ ج ع$^{-}$/ع). حيث يمثل:

س- = السعر المعدل أي السعر المؤدى يوم الدفع.

س= سعر العقد (السعر الأساسي) أي السعر المتعاقد عليه يوم العقد.

خ= معامل الحساب الأساسي المقابل للخدمات على ماهو عليه يوم التعاقد.

خ$^{-}$= معامل الحساب المقابل للخدمات يوم تنفيذ العقد.

ع = معامل الحساب الأساسي لتكلفة الأجور المتعاقد عليه، يوم التعاقد.

ع$^{-}$ = معامل الحساب المقابل لتكلفة الأجور يوم تنفيذ العقد.

وينقسم سعر الصفقة حسب هذه المعادلة إلى ثلاثة مكونات:

أ= نسبة المصاريف الإدارية بالإضافة إلى نسبة الربح في سعر الصفقة، وهذا المكون غير ممكن تعديله أي غير قابل لتحريكه زيادة او نقصانا بحسب تغير ظروف العقد المستقبلية، ولهذا يسمى **بالمكون الثابت**، هذه النسبة لا تتحملها المصلحة المتعاقدة، بل المتعامل المتعاقد، الذي له أن يتحمل جزء من أعباء هذه التغييرات الطارئة أثناء تنفيذ العقد، فلا تشمله صيغة المراجعة.

ب= نسبة تكلفة الخامات في قيمة الصفقة الكلية، أي في سعر التعاقد."**مكون مادي**"

---

(1) **فريد خلاطو**، الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:93.

(2) **نعيم عطية**، «**تغيرات سعر الصرف ...**»، المرجع السابق، ص: 10-11.

ج= نسبة تكلفة العمالة في سعر التعاقد، تتحملها المصلحة المتعاقدة. ""**مكون العمالة**".

حدد المشرع الجزائري العناصر التي تم الإشارة لها، والتي يجب أن تتضمنها صيغة المراجعة، في المادة 68 من المرسوم الرئاسي 10-236 التي تنص على أنه «**يجب أن تراعى في صيغ مراجعة الأسعار الأهمية المتعلقة بطبيعة كل خدمة في الصفقة من خلال تطبيق معاملات وأرقام استدلالية تخص " المواد" و""الأجور" و" العتاد"**

وتتمثل المعاملات التي تجب مراعاتها في صيغ مراجعة الأسعار فيما يأتي:

- المعاملات المحددة مسبقا والواردة في الوثائق المتعلقة بالمناقصة،

- المعاملات المحددة باتفاق مشترك بين الأطراف المتعاقدة عندما يتعلق الأمر بصفقة مبرمة حسب إجراء التراضي

ويجب أن تشمل صيغ مراجعة الأسعار على ما يأتي:

-جزء ثابت لا يمكن أن يقل عن النسبة المنصوص عليها في العقد فيما يخص التسبيق الجزافي ، ومهما يكن من أمر، لا يمكن أن يقل هذا الجزء عن خمسة عشر في المائة (15%)،

- حد استقرار التغيير في الأجور قدره خمسة في المائة (5%)،

- الأرقام الاستدلالية "الأجور" و"المواد" المطبقة ومعامل التكاليف الاجتماعية».

تأخذ صيغة المراجعة بعين الاعتبار العناصر المكونة للسعر، وتتكون من ثوابت لها علاقة بتنفيذ الخدمات أو الأشغال موضوع الصفقة، مستقلة عن الظروف الإقتصادية، والتي لا تكون محل مراجعة، فيتحمل المتعامل المتعاقد جزء من التغييرات الطارئة خلال فترة تنفيذ الصفقة، على أن لا تقل عن النسبة المنصوص عليها في العقد فيما يخص التسبيق الجزافي، وفي كل الحالات لا تتجاوز نسبة تغيرها خمسة عشر في المائة (15%)، وحد إستقرار التغير في الأجور قدره خمسة في المائة (5%)، لأن المصلحة المتعاقدة لا تتحمل كل التغييرات الحاصلة في الأجور، مع الأخذ بعين الإعتبار الأرقام الإستدلالية التي تخص المواد والأجور والتكاليف الإجتماعية

2-كيفية تطبيق بند المراجعة.

يطبق بند المراجعة كلما كانت هناك تغييرات في الظروف الاقتصادية طول فترة تنفيذ الصفقة، على أن يكون ذلك مرة واحدة كل ثلاثة أشهر ما لم يتفق الأطراف على فترة أقصر، وعلى الخدمات المنفذة فعلا دون سواها، ويعد هذا بمثابة مراقبة دورية للتوازن المالي للعقد، وهو

ما نصت عليه المادة 1/70 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه « **تطبق بنود مراجعة الأسعار مرة واحدة كل ثلاثة (3) أشهر ماعدا في حالة اتفاق مشترك بين الأطراف على تحديد فترة تطبيق أقصر**».

لكن يبقى السؤال مطروحا متى يبدأ حساب فترة الشروع في المراجعة؟

تنص المادة 67 من المرسوم المذكور أعلاه أنه «**عندما يكون السعر قابلا للمراجعة، فإنه لا يمكن العمل ببند مراجعة الأسعار، في الحالات الآتية**:

- **في الفترة التي تغطيها صلاحية العرض،**
- **في الفترة التي يغطيها بند تحيين الأسعار، عند الاقتضاء.**
- **أكثر من مرة واحدة كل ثلاثة (03) أشهر...**».

حدد المشرع الفترة التي لا تشملها صيغة المراجعة، وبمفهوم المخالفة يمكن استخلاص تاريخين لنقطة انطلاق تطبيق بند المراجعة من خلال هذا النص:

- تاريخ انتهاء مدة صلاحية العرض في حالة عدم وجود تحيين الأسعار.
- إبتداءا من تاريخ نهاية الفترة التي يشملها بند التحيين.

لا تطبق المراجعة في الفترة التي تغطيها صلاحية العروض، وفترة التحيين، وبهذا لا يمكن طلب مراجعة السعر إلا بعد انطلاق الأشغال، والتي لا تنصب إلا على الجزء المنفذ فقط، في ظروف جديدة نتيجة لطوارئ وتغيرات الاقتصادية، وهو ما طبقه المشرع في المادة 67 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم التي تنص على أنه «**... لا يمكن العمل ببند مراجعة الأسعار إلا بمقتضى الخدمات المنفذة فعلا دون سواها حسب شروط الصفقة...**».

لكن يمكن أن تكون شاملة لكامل الصفقة عندما تكون التغييرات مباشرة بعد الأمر بالتنفيذ[1].

---

[1] **إسماعيل بحري**، الضمانات في الصفقات...، المرجع السابق، ص: 63.

تتم مراجعة الأسعار بوضع صيغة رقمية، تأخذ بعين الإعتبار كل العناصر المكونة للسعر، لكن المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، يفرض هوامش ثابتة لا يمكن أن تكون محل مراجعة، إذ يجب أن تراعى فيها الأهمية المتعلقة بكل خدمة بتطبيق معاملات[1]، محددة إنطلاقا من علاقات مرجعية تحددها الصفقة وهي:

- **المعاملات المحددة مسبقا والواردة في الوثائق المتعلقة بالمناقصة،**
- **المعاملات المحددة باتفاق مشترك بين الأطراف المتعاقدة عندما يتعلق الأمر بصفقة مبرمة حسب إجراء التراضي**

تغيرات المعاملات تتغير بتغير الرقم الإستدلالي[2]، وتحسب عن طريق الفرق بين القيمة الأصلية للرقم الإستدلالي، والقيمة النهائية له[3].

أ- القيمة الأصلية الأولية:

تختلف الأرقام الاستدلالية القاعدية (IO) المطلوب أخذها بعين الاعتبار في صيغة المراجعة، حسب التاريخ الذي صدر فيه الأمر بالخدمة ويكون كالتالي[4]:

- في حالة ما إذا صدر الأمر بالخدمة بعد انقضاء فترة صلاحية العرض أو الأسعار، فإن أرقام الاستدلالية الشهر الذي أعطي فيه أمر الخدمة بالشروع في الأشغال هي التي تطبق.
- في حالة ما إذا صدر أمر الخدمة بالشروع في الأشغال قبل انتهاء فترة صلاحية العرض أو الأسعار، فإن الأرقام الاستدلالية للشهر الذي انتهت فيه صلاحية العرض هي التي تطبق.

تنشر الأرقام الاستدلالية في الجريدة الرسمية، وفي النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وتطبق المصالح المتعاقدة الأرقام الاستدلالية ابتداء من تاريخ التصديق والموافقة عليها بقرار من الوزير المكلف بالسكن، بالنسبة لقطاع البناء والأشغال العمومية والري، أما بالنسبة للأرقام الاستدلالية الأخرى، فتطبق المصالح المتعاقدة الأرقام الاستدلالية التي تعدها الهيئات

---

(1) المعاملات هي معدلات أو نسب الارتفاع أو الانخفاض في الأسعار حسب المتوقع من استقراء الأوضاع وعلاقة الأسعار بالزمن، وهذه المعاملات يوافق عليها الطرفان، إذ يحددها المتعامل المتعاقد في العرض ويتم التعاقد على أساسها بعد أن تقبلها الإدارة. أنظر: **ماجد راغب الحلو**، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص: 178.

(2) الرقم الاستدلالي هو الرقم الذي يسمح بالربط بين مرحلة تم فيها إبرام الصفقة ومرحلة أخرى تختلف عنها من حيث التغييرات في أسعار المواد، ويظهر الرقم الاستدلالي للربط عند الحاجة في النشرات الرسمية للصفقات العمومية.

(3) **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:85.

(4) أنظر المادة 2/70 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

المخولة، وفي هذه الحالة تطبق هذه الأرقام الاستدلالية ابتداء من تاريخ التصديق والموافقة عليها بقرار من الوزير الذي تتبعه الهيئة المعنية، غير أنه فيما يخص صيغ مراجعة الأسعار المرتبطة بالخدمات التي تؤديها المؤسسات الأجنبية وتدفع مبالغها بالعملة الصعبة، فإنه يمكن استعمال الأرقام الاستدلالية الرسمية لبلد المتعامل المتعاقد أو أرقام استدلالية رسمية أخرى [1] .

فالرقم الإستدلالي يكون غير معروف عند وضع بند المراجعة، بل يعرف بعد صدور الأمر بالشروع في إنجاز الأشغال، كان من الأحسن أن يتم الإعتماد على الأرقام الإستدلالية للشهر الذي يمثل أخر أجل لإيداع العروض، لأنه التاريخ الذي يعبر عن حقيقة الظروف الإقتصادية عند وضع السعر الأولي[2] .

ب - القيمة النهائية:

تحدد القيمة النهائية للرقم الإستدلالي التغير الذي يلحق بالمعاملات المعمول بها في تاريخ تنفيذ الأشغال الحقيقة، وهذه القيم تصدر في الجريدة الرسمية، وتقدير هذه القيم يتم بالموازاة مع سير الدفعات على الحساب الموضوعة في العقد، مع مراعاة معاملات الإرتباط التي توضح الإندماج بين الفترة القاعدية والفترة النهائية لتغيرات السعر، ويجب أن تكون معاملات الإرتباط واضحة ومفهومة، وإلا أدى ذلك إلى رفض المراجعة[3].

تطبيق بند المراجعة يجب أن يراعى السعر الذي دفع للمتعامل المتعاقد، حيث يخصم المبلغ بعد تطبيق مراجعة الأسعار، من مبلغ الدفع على الحساب أو التسوية على رصيد الحساب، عندما تسدد حصة من تسبيق على التموين من دفع على حساب أو تسوية على رصيد حساب، وتخصم قبل تطبيق مراجعة من مبلغ الدفع على الحساب أو التسوية على رصيد الحساب، عندما تسدد حصة من تسبيق جزافي من دفع على الحساب أو تسوية على رصيد حساب[4].

يجب عند تطبيق صيغة المراجعة، أن يتألف السعر الجديد من العناصر ذاتها التي يتألف منها السعر الأساسي الذي تجري المقارنة على أساسه، مع الأخذ بعين الاعتبار ربح المتعاقد عند

---

[1] أنظر المادة 69 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، معدلة بالمرسوم الرئاسي 12-23.

[2] - [3] **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:86، ص:88.

[4] المادة 70 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

تحديد السعر التقديري الجديد، أي أن السعر الجديد هو تقدير للأشغال المنفذة، ويقتضي أن يتم هذا التقدير على الأسس ذاتها التي اعتمدت في تحديد السعر الأولي الوارد في الكشف التقديري[1].

الواقع أن كل هذه القواعد التي تم التطرق لها في هذا المطلب لا تشكل سوى الإطار القانوني الذي يتم داخله تنظيم آلية التحيين والمراجعة، وتعتبرنان وسيلتين قانونيتين لمعالجة السعر المتغير في الصفقة، وتختلفان من حيث شروط تطبيقها، لأن التحيين يتعلق فقط بالفترة ما بين التاريخ المحدد لإيداع العروض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمة ، أما المراجعة تتعلق بفترة تنفيذ العقد، تاريخ الأمر بالشروع في الخدمة إلى غاية تسليم الصفقة[2] ، وهو ما جاء في قرار مجلس الدولة في إحدى حيثياته «**حيث يستوجب التذكير بأن تحيين أسعار الصفقة يمكن قبوله إذا كان الأجل يفوق مدة صلاحية العرض التي تفصل بين التاريخ المحدد لإيداع العرض وتاريخ الأمر بالشروع في تنفيذ الخدمة أي الشروع في بداية الأشغال بينما مراجعة الأسعار تخضع للتغيير المعتبر في أسعار المواد المعنية بتنفيذ الصفقة خلال فترة الإنجاز**»[3].

يطبق بند المراجعة مرة كل ثلاثة أشهر، ما لم يتفق الأطراف على تطبيق فتر أقل، فتتم مراجعة قيمة العقد، وتعديلها وفقا للمتغيرات التي تطرأ بعد فتح الأظرفة، وإعطاء الأمر بالانطلاق في الأشغال، أو بعد التعاقد، وبهذا لم يعد مبدأ نهائية تحديد الأسعار في لحظة إبرام العقد أمرا مطلقا، ولم تعد نظريات التوازن المالي هي فقط الملاذ الأخير لتدارك آثار تقلبات الأسعار ووفق توفر شروطها، وإنما توسطت في الأمر مرحلة التحيين التي تكون قبل البدء في التنفيذ، ومرحلة المراجعة التي تكون بعد البدء في التنفيذ للصفقة العمومية.

إلا أنه يبقى شرط التحيين والمراجعة شكلي في الصفقات العمومية[4]، لأن معظم الصفقات التي تبرمها الدولة، تنص في بنودها على أن أسعارها غير قابلة للتحيين ولا للمراجعة.

---

(1) **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية ...، المرجع السابق، ص: 158.

(2) **فريد خلاطو**، الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص:93-94 .

Et voir, DOMINIQUE Blanco, Négocier et rédiger un contrat international, 2ème édition, édition DUNOD, paris, 1993, p:131.

(3) نقلا عن: **ياقوتة عليوات**، تطبيقات النظرية العامة...، المرجع السابق، ص21. (الملحق رقم 2).

(4) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 152.

المطلب الثاني

العوامل التي تؤدي لاختلال التوازن المالي للصفقات العمومية وآثارها

تشكل مسألة تعديل العقد عامة إحدى أهم النقاط التي تثور أثناء تنفيذه، باعتبار الفترة الزمنية للتنفيذ تكون طويلة نسبيا، ولأن أغلب العقود الحديثة ترفض إمكانية التغيير، ومن ثم فإنها نادرا ما تنص على تعديلات لمواجهة الظروف المتغيرة، إلا أن الصفقات يمكنها أن تتطور وفقا لحاجيات أو متطلبات تنفيذها، أي أن الصفقة تتغير ظروفها ووسائل تنفيذها بتغير الظروف والمواقف، كما يقول **د/عاطف جابر طه عبد الحليم** أن التغير لن يتوقف إلا بتوقف الكون، ومادامت هناك حياة إذن هناك تغيير، ومن سمات الصفقات هو التغير وليس الثبات[1]، ومن جهة أخرى فإن المصلحة المتعاقدة تتمتع بسلطات واسعة كطرف في الصفقة العمومية في مواجهة المتعامل المتعاقد معها، والتي من ضمنها حق تعديل الصفقة وهي من الخصائص التي تميز الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص.

لكن إن كان القانون منح للمصلحة المتعاقدة هذه السلطة إلا انها سلطة مقيدة، وليست مطلقة حيث أن حريتها في تعديل الصفقة العمومية قد تفقد المنافسة كل فحواها، من حيث المبادئ التي إستندت عليها الصفقة أثناء إبرامها والمتمثلة في مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين والشفافية في إختيار المتعامل المتعاقد، لذلك أحاط المشرع الجزائري، والقضاء الإداري والفقه، السلطات الممنوحة للإدارة في تغيير شروط العقد، والتزامات المتعامل المتعاقد معها بالنقص أو الزيادة في إطار الصفقة العمومية، وفقا لمقتضيات المصلحة العامة، وأن تستند في ذلك إلى تغيير الظروف التي أخذت بعين الإعتبار عند إبرام الصفقة العمومية، وهذه الظروف والأسباب من شأنها التأثير على سعر الصفقة بحيث يصبح لا يتلاءم مع موضوعها"**الفرع الأول**" .

يترتب عن تغير الظروف الإقتصادية الأولية والتي على أساسها تم تحديد سعر الصفقة، أثارا مختلفة، تختلف بحسب درجة جسامة الضرر المخل بالتوازن المالي للصفقة، والتي قد تؤدي إلى إستمرار تنفيذ الصفقة ومراجعة السعر، في حالة الإتفاق على هذا الأخير، أو التعويض، وإما إنهاء العلاقة التعاقدية للصفقة العمومية، في حالة عدم التوصل إلى حل ودي. "" **الفرع الثاني**"" .

---

[1] **عبد الحليم عاطف جابر طه**، إدارة التفاوض الدولي...، المرجع السابق، ص: 495.

الفرع الأول

العوامل التي تؤدي لاختلال التوازن المالي للصفقة العمومية

يوجد العديد من العوامل التي من شأنها التأثير على التوازن المالي للعقد عامة، والصفقات العمومية خاصة، لكن تختلف درجة التأثير عليها من عامل إلى أخر، حيث أن هناك أحداث تجعل تنفيذ الإلتزامات أكثر صعوبة، وإما بجعله أكثر كلفة، وإما بجعله مستحيلا إستحالة مطلقة.

لم يحدد المشرع الجزائري صراحة العوامل التي تؤدي إلى إختلال التوازن المالي للصفقة، وإنما إكتفى فقط بالإشارة في نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية بخصوص شرط تحيين سعر الصفقة « **يمكن قبول تحيين الأسعار...إذا تطلبت الظروف الإقتصادية ذلك...**» ونصت المادة 105 من المرسوم المذكور أعلاه «**...إذا ترتب على أسباب إستثنائية، وغير متوقعة، وخارجة عن إرادة الطرفين، إختلال التوازن الإقتصادي للعقد إختلالا معتبرا و/أو أدى إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي...**» إلا أن هذا النص القانوني يحيلنا لنص المادة 107 من القانون المدني التي تنص على انه «**...غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الإلتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول،...**».

عرف المشرع من خلال المادة الظرف الإستثنائي الذي يؤدي إلى إختلال التوازن المالي للعقد، ولكن لم يحدد الأسباب والعوامل التي تؤدي إلى هذا الإختلال، إلا أن الواقع أثبت أن هناك العديد من العوامل التي تؤثر سلبا على الجانب الإقتصادي للصفقة العمومية، فقد تكون هذه العوامل: إقتصادية، أو قانونية، أو إدارية، أو طبيعية، ومتى واجهها المتعامل المتعاقد حق له طلب إعادة التوازن المالي، سواء كانت الإدارة هي مصدرها بما تكون قد إتخذته من إجرءات عامة، أو ظروف لا دخل للإدراة فيها ولكنها تنعكس أيضا على التوازن المالي للعقد[1]، وتعرف لدى القضاء الإداري والفقه بنظريات التوازن المالي، والمتمثلة في نظرية فعل الأمير، ونظرية الظروف الطارئة، لهذا إرتئينا أن نتطرق لأهم العوامل التي تخل بالتوازن المالي للعقد.

---

[1] **ياقوتة عليوات**، تطبيقات النظرية العامة...، المرجع السابق، ص:178. وكذلك: **صدراتي صدراتي**، نظرية التوازن المالي للعقد الإداري، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في العلوم الإدارية والمالية، جامعة الجزائر، 1984، ص:27.

أولا: عوامل اقتصادية

يتغير السعر بتغير الحالة الاقتصادية للبلاد ومدى إنتاجية المشروع في فترة زمنية معينة، ففي هذه الفترة الزمنية قد ترتفع مواد الإنتاج، أو يتغير عامل سعر الصرف، وإن هذا الوضع قد يؤدي إلى حالة التضخم المالي للبلاد.

1- عامل إرتفاع مواد الإنتاج:

تعتبر مواد الإنتاج من بين العوامل التي تؤدي إلى حدوث إضطربات في إقتصاديات العقد، فإرتفاع وتغير تكاليف المواد الأولية، خصوصا في صفقات إقتناء اللوازم، وصفقات الأشغال والتي لها دور مهم في تحديد قيمة العقد لتنفيذه خلال مدة محددة، من شأنه أن يدفع بالمتعامل المتعاقد إلى طلب إعادة النظر في الأسعار ليواكب بذلك قيمة الصفقة.

يدخل هذا العامل في إطار الظروف الإستثنائية غير المتوقعة، وخاصة إذا تعلق الأمر بصدور لوائح ومراسيم تنظيمية غير متوقعة من شأنها أن ترفع من أجور العمال والمواد الأولية التي تدخل في إنجاز الصفقة[1].

2- عامل تغير سعر الصرف:

تتغير قيم العملات الرئيسية في العالم باستمرار، وهذه القيم النسبية تعرف باسم أسعار الصرف[2]، وينتج عن هذا التغير مخاطر كبيرة على الإقتصاد عامة والصفقة خاصة.

يمكن تفادي مخاطر هذا التغير، بإتباع أحد الحلين[3]، وذلك من خلال دعوة المتعاملين الأجانب إلى تقديم العروض بسعر إجمالي وبعملة بلد صاحب المشروع، مع السماح لهم أن يشيروا إلى تكاليف العملة الأجنبية التي أوردها في سعر العرض وسعر الصرف الذي حولت به تلك العملة إلى العملة المحلية لبلد صاحب المشروع، وعندئذ فإن أسعار الصرف تثبت على مدى العقد حتى يحتفظ بقيمة العرض بالنسبة لعملاته الأساسية، وثمة وسيلة بديلة لذلك، تحقق الآثار ذاتها، وتتمثل في أن يشار في وثائق العرض إلى أسعار الصرف بالنسبة للعملات الدولية

---

(1) **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص: 107-108.

(2) **عبد الحليم عاطف جابر طه**، إدارة التفاوض الدولي...، المرجع السابق، ص: 416.

(3) **نعيم عطية**، «**تغيرات سعر الصرف ...**»، المرجع السابق، ص:16- 17.

الأساسية، وينبه على مقدمي العروض أن يستخدموا أسعار الصرف هذه في حساب العملات الأجنبية البديلة وأسعار الصرف هذه تجمد طوال مدة العقد.

من المطلوب على صعيد حفظ التوازن المالي للعقد أن يطلب توحيد وحدات العملة عند بداية تنفيذ العقد والتي لابد وأن تساوي ذات الوحدات عند الانتهاء من تنفيذ الأعمال.

من خلال ذلك فإن كل من انخفاض العملة في الدول النامية وارتفاع معدل التضخم وزيادة أسعار مواد الخدمات وزيادة أسعار المواد المصدرة يرفع سعر الصفقة، فيخل بالتوازن المالي، وتبعا لذلك فإن هناك حاجة ملحة لتعديل مضطرد ومستمر لسعر الصفقة ليواكب قيمتها في ظل هذه المتغيرات الاقتصادية، لكن ترفض العقود المبرمة مع الجزائر مراجعة السعر بسبب عامل تقلبات سعر الصرف [1].

ثانيا: عوامل طبيعية

يمكن أن يواجه المتعامل المتعاقد أحداث غير متوقعة تؤدي إلى تغيير في وضعية شروط الصفقة عامة والسعر خاصة، فتجعل تنفيذها باهض الكلفة بالنسبة للمتعامل المتعاقد، إن هذه الوضعية يكون مصدرها طبيعي، ناجم عن فعل الطبيعة مثل: الزلالزل، والبراكين، الفياضانات...إلخ، فلا دخل للإدارة فيها، ولكنها تنعكس أيضا على التوازن المالي للعقد، تسمى كذلك بالمعادلة المالية[2].

تندرج العوامل الإقتصادية، والطبيعية، السابقة الذكر في صورة الظرف الإستثنائي [3]، والمعروفة عند القضاء الإداري و الفقه بنظرية الظروف الطارئة[4]، وتعرف كذلك بالمخاطر الإقتصادية والتي تعني قيام وظهور أحداث مفاجئة لدى تنفيذ الصفقة في شكل أزمات إقتصادية، حروب زلازل، قرار بتخفيض قيمة العملة[5].

---

(1) **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية...، المرجع السابق، ص: 150.

(2) **ناصر لباد**، الوجيز في القانون الإداري ...، المرجع السابق ص: 286، 287.

(3) **عبد الكريم موكه**، الثمن في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص: 108.

(4) يعرف الظرف الطارئ في اللغة جميع الأحوال الغريبة التي تأتي فجأة ولا يعلم مصدرها، أنظر: **حسان عبد السميح هاشم أبو العلا**، «**الظروف الطارئة وأثرها على العقد الإداري في المملكة العربية السعودية (دراسة مقارنة)**»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2013، ص:43.

(5) **محمد الصغير بعلي**، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص: 92.

فإن كان إعمال نظرية الظروف الطارئة في عقود القانون الخاص هي حماية المصلحة الخاصة، فإنه في الصفقات العمومية هي ضمان سير المرافق العامة بإنتظام وإطراد، وبالتالي حماية المصلحة العامة، ويشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة ما يلي[1]:

- وقوع حوادث إستثنائية غير متوقعة أثناء التنفيذ، فلا يتعد بالظروف الإستثنائية قبل إبرام العقد أو بعد تنفيذه، وتعد من قبيل الظروف الإستنائية العوامل السابقة الذكر.
- أن يكون الظرف الطارئ أجنبيا عن المتعاقدين: لا يستفيد المتعامل المتعاقد من إعادة التوازن المالي على اساس نظرية الظروف الطارئة، إذا تسبب هو بعمله بحدوثه، وينطبق الأمر على الإدارة
- أن يكون من شأن الظرف الطارئ أن يؤدي لإختلال التوازن المالي للعقد: يجب أن يؤدي الظرف الطارئ إلى قلب الوضع الإقتصادي للعقد، بحيث يلحق بالمتعامل المتعاقد خسائر طبيعية وغير متوقعة، مما يرهقه في تنفيذ إلتزاماته على أتم وجه، يجب أن يكون الظرف الطارئ غير عادي، الذي يعد فقط مجالا لتطبيق نظرية الظروف الطارئة[2].

لكنه إذا كرس وضعا نهائيا يصعب فيه تنفيذ التزامات العقد فينبغي عندها تطبيق أحكام القوة القاهرة[3]، وليس في القانون نص يعرف القوة القاهرة، وقد توافق الفقه والقضاء على أنها حدث مستقل عن إرادة المتعاقدين، وغير مرتقب، يمتنع معه بصورة مطلقة تنفيذ العقد بكامله، أو تنفيذ أحد الإلتزامات التعاقدة[4]، وشروط تطبيق نظرية القوة القاهرة هي نفسها في القانون المدني [5]:

- وقوع أحداث خارجة عن إرادة الطرفين المتعاقدين، ولا دخل لهذه الإرادة فيه.
- حدث غير متوقع ولم يكن في حسبان الطرفين المتعاقدين.

---

(1) أنظر في تفصيل هذه الشروط: **محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية، "نظرية الظروف الطارئة"، المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر حول: الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، في الفترة من 1 إلى 2 أبريل 2009، جامعة منصورة، ص: 20- 31.

(2) GAUDEMET Yves, Traité de droit administratif, Tome 1, 16ème édition, LGDJ, paris, 2002, p:714.

(3) **فرحات فوزت**، القانون الإداري...، المرجع السابق، ص: 489.

(4) **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية ...، المرجع السابق، ص: 163.

(5) لكن في العقود الإدارية تكون أكثر صلابة منها في عقود القانون المدني، لأن تنفيذ العقود الإدارية يرتبط بتسيير المرفق العام، وتحقيق المصلحة العامة.

- أن يؤدي هذا الحدث إلى إخلال باقتصاديات العقد، ولا يمكن تفادي وقوعه

لكن تختلف نظرية الظروف الطارئة عن القوة القاهرة في أنها لا تصل بتنفيذ الإلتزام إلى درجة الإستحالة التي تعفي المتعاقد منه، وتؤدي إلى إنفساخ العقد، فالتنفيذ في نظرية الظروف الطارئة يبقى ممكنا، بل واجبا، وإن أصبح شاقا للمتعاقد، إلا أن هذه المشقة توازن بحق المتعاقد في التعويض وليس بإنقضاء الإلتزام حتى لا يتوقف سير المرفق العام[1]، لهذا تحرص المصلحة المتعاقدة على ضبط كيفية تطبيق حالات القوة القاهرة، بتضمين الصفقة بند تكميلي يتعلق بذلك[2]، لكن في الواقع تشمل عقود الصفقات غالبا نصا على إستبعاد تعديل الأسعار بسبب القوة القاهرة، نظرا لاستحالة تنفيذ الإلتزامات التعاقدية الملقاة على عاتق المتعامل المتعاقد.

ثالثا: عوامل قانونية وإدارية

تعتبر التعديلات التشريعية أثر طبيعي للعولمة، التي لها دورا جوهريا في تحديد قيمة العقد خلال تقدم تنفيذ الأعمال[3]، لكن بالمقابل تؤكد تذبذب موقف المشرع الجزائري، والتعديل الدوري للقوانين يعني ثبوت عدم الاستقرار التشريعي، مما يؤدي إلى نفور المستثمرين وتخوفهم من إبرام الصفقات العمومية لِيجدوا أنفسهم بعد مدة قصيرة ضحية تعديلات تخل بالتوازن المالي للعقد[4]، وقد تلحق بهم خسارة مالية كبير[5].

يتدخل المشرع الجزائري في مجال تحديد الأسعار، بفرض تسعيرة رسمية ويصبح النص المقرر في هذه الحالة ملزما على كل الأطراف، فلا يمكن الخروج عن الحد الأقصى الذي يحدده،

---

(1) **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري...، المرجع السابق، ص:424، 425.

(2) تنص المادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «...**يجب أن تحتوي، فضلا عن ذلك، على البيانات التكميلية الآتية:...**

- **كيفيات تطبيق حالات القوة القاهرة...**»

(3) **محمد عبد المجيد إسماعيل**، القانون العام...، المرجع السابق، ص:81-82.

(4) التوازن المالي يعني حصول المضرور على التعويض بالقدر الذي يزيل أسباب الخلل الحاصل بتوازن العقد أنظر في ذلك: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي (المبادئ والأسس العامة)، منشأة المعارف الإسكندرية، ص: 314.

(5) **عبد الكريم بودريوة**، مدى مسايرة قانون الصفقات العمومية للنهج الإصلاحي دولة متدخلة أم ضابطة أم مترددة، مداخلة ألقيت في الملتقى المنظم حول: أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة محمد الصديق بن يحي – جيجل، يومي:30 نوفمبر -1 ديسمبر 2011، ص:165.

وهو ما يسمى بالتسعير الجبري[1] لبعض المواد، وهذا يمثل قيدا على حرية المتعاقدين في تحديد السعر ومن شأنه الانتقاص من الربح الذي يهدف إليه المتعاقد.

يمكن للصفقة العمومية أن تخضع لتعديلات أثناء التنفيذ سواء كانت مباشرة تتعلق بزيادة أو إنقاص من حجم وكميات الأعمال المقررة في الصفقة العمومية عند عملية التوقيع، وتنظم هذه الحالة دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال، ويمكن أن تقوم بأعمال غير مباشرة، من شأنها أن تخل بالتوازن المالي للصفقة العمومية.

تعد الإجراءات الإدارية والتشريعات المشروعة التي تتخذها وتصدر من الدولة أو من المصلحة المتعاقدة ويكون من شأنها زيادة الأعباء المالية بالنسبة للطرف المتعاقد مع الإدارة تعرف لدى الفقه والقضاء بنظرية فعل الأمير[2]، ويتخذ عمل الأمير[3]، صورة إجراء عام كصدور قوانين أو لوائح تنظيمية عامة كما أنه قد يتخذ صورة إجراء خاص في شكل قرارات إدارية فردية تؤثر على العقد تأثيرا مباشرا أو غير مباشر، كأن تصدر تشريعات تزيد من الرسوم الجمركية على مواد أولية يحتاجها المتعامل مع الإدارة، أو ترفع الحد الأدنى لأجور العمال، أو تنقص عدد ساعات تشغيلهم[4]، أو أن تغير الإدارة في بعض شروط العقد، ويشترط لتطبيق هذه النظرية[5]:.

- أن يكون ثمة عقد من العقود الإدارية

---

(1) يقصد بالتسعير الجبري تعيين أقصى سعر للأصناف التي يشملها القانون الصادر بالتسعير، ولا يجوز للمتعاقدين الاتفاق على سعر يزيد عن السعر المحدد قانونا، كما أن التسعير الجبري لا يسري على العقود والمعاملات التي تمت قبل. أنظر: **نصري منصور نابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص: 450.

(2) DE LAUBADERE André, MODERNE Franck, DELVOLVÉ Pierre, Traité des contrats..., Op.cit, p:515.

(3) لنظرية فعل الأمير معنيين المعنى الأول واسع وهو كل تدخل من جانب السلطات العامة تكون نتيجتها المس بطريقة ما على بالشروط القانونية أو حتى الشروط الواقعية التي ينفذ فيها المتعاقد مع الإدارة عقده معها، أما المعنى الضيق فهو إجراء تتخذه السلطة المتعاقدة له هدف مباشر وفي الوقت نفسه له أثر في تعديل ظروف تنفيذ العقد، أنظر في ذلك: **محمد جمال مطلق الذنيبات**، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص:271.

(4) **حمدي سليمان القبيلات**، «**أثر نظرية عمل الأمير في حفظ التوازن المالي لعقد الفيديك (دراسة تحليلية وتطبيقية)**»، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد (1)، العدد 2، 2009، ص: 77.

(5) **ماجد راغب الحلو**، القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 498.

- أن يكون الإجراء من أعمال السلطة العامة سواء أكان إجراء تشريعيا أو إداريا، وليس راجعا إلى ظروف خارجية إقتصادية أو غيرها.
- ألا يكون الإجراء الصادر من الإدارة متوقعا عند إبرام العقد.
- أن يلحق بالمتعامل جراء الإجراءات المتخذة أضرار حقيقة وفعلية لا أضرار إحتمالية.

الفرع الثاني

الآثار المترتبة عن اختلال التوازن المالي للصفقات العمومية

تؤدي حدوث العوامل السابقة الذكر، إختلال التوازن المالي للصفقة العمومية، وبما أن هذه الأخير تقوم على وجود تناسب بين الإلتزامات التي تفرضها المصلحة المتعاقدة من جراء تغير الظروف والفوائد التي يجنيها المتعامل المتعاقد حتى يظل التوازن المالي قائما[1]، وذلك منذ لحظة إبرام العقد إلى إتمام تنفيذ العقد[2]، ولا يأخذ في الاعتبار الفعل الذي نشأت عنه الزيادة، فلا أهمية لتعيين السبب الذي أدى لذلك، فمرجع ذلك كله هي الزيادة نفسها، والتحقق منها، لاستمرار العلاقة التعاقدية، بصرف النظر عن مصدرها، فهي يمكن أن تصدر عن أسباب اقتصادية، كالأزمات "سعر الصرف" أو عن أسباب مالية، كالتشريعات القاضية بزيادة الضرائب والرسوم، أو عن أسباب مادية، كالقوة القاهرة[3]، وتجد نظرية التوازن المالي للصفقة العمومية أساسها القانوني [4]:

- القانون المدني[5]: قنن المشرع الجزائري نظرية الظروف الطارئة لأنها فكرة تتماشى ومبادئ العدالة، فليس من العدل أن يتحمل المتعامل المتعاقد الأعباء المالية بحجة أن الإدارة لم تتسبب في هذه الظروف الجديدة

---

[1] التوازن المالي للعقد الإداري لا يكون توازنا حسابيا جامدا بين الالتزامات والحقوق المتقابلة، بل توازنا يهدف إلى إقامة تعادل نسبي شريف بين الالتزامات المتبادلة بين الإدارة والمتعامل المتعاقد معها لتمكين هذا الأخير من تنفيذ التزاماته التعاقدية، وحتى لا تؤثر هذه الإجراءات بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على خدمات المرفق العام محل العقد وتشغيله وضمان استمراره بانتظام واطراد للعقد، **نواف كنعان**، القانون الإداري، المرجع السابق، ص: 367.

[2] **محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري...، المرجع السابق، ص: 2.

[3] **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية ...، المرجع السابق، ص 156- 155.

[4] **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 234.

[5] أنظر المادة 107 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

- قانون الصفقات العمومية[1]: راعى المشرع الجزائري فيه الظروف التي تطرأ أثناء التنفيذ والتي تؤدي إلى الإرهاق المالي للمتعامل المتعاقد، فأجاز إعادة الإعتبار المالي للصفقة وهذا في إطار حل ودي لإستمرار العلاقة التعاقدية، وتجد سلطة التعديل أساسها في نص المادة 115 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم حيث تنص على أنه «**تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.**

غير أنه يجب على المصلحة المتعاقدة، دون المساس بتطبيق هذه الأحكام، أن تبحث عن حلّ ودّي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

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

لكن قد لا تقبل الإدارة إعادة النظر في الأسعار، مما يستلزم ذلك إنهاء العلاقة التعاقدية.

أولا: استمرار العلاقة التعاقدية

سمح المشرع تحيين ومراجعة السعر وبتوفر شروط تطبيقهما، نظرا للحاجة الملحة لتعديل مضطرد ومستمر لسعر العقد ليواكب قيمته، فتحسب قيمة الصفقة الحقيقة وفقا للمعادلة الحسابية لصيغة مراجعة السعر، والتي لها مردود اقتصادي مباشر على العملية التعاقدية وحفظ التوازن المالي للعقد[2]، لضمان إستمرارية تنفيذ الصفقة، وحسن سير المرفق العام بإنتظام وإطراد، وإحترام مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتبديل، لتحقيق المنفعة العامة [3]. ويكون ذلك بتعديل السعر، أو التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمتعامل المتعاقد في إطار الحفاظ على التوازن المالي للصفقة.

1- تعديل سعر الصفقة بالزيادة أو النقصان.

تعديل سعر الصفقة العمومية لمواجهة الظروف المتغيرة الحل أنسب لمواصلة تنفيذها.

---

[1] المادة 115 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

[2] **محمد عبد المجيد إسماعيل**، القانون العام...، المرجع السابق، ص: 82.

[3] **موسى مصطفى شحادة**، «**حقوق وسلطات الإدارة في العقود الإدارية في دولة الإمارات العربية المتحدة (دراسة مقارنة)**»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مصر، 2006، ص: 295.

أ- بالزيادة أو بالنقصان في سعر الصفقة

خروجا على مبدأ نهائية السعر، فإنه يجوز للإدارة تعديله سواء بالزيادة أو بالنقصان، وذلك بإعمال صيغة المراجعة الواردة في الصفقة، أو في دفتر الشروط الإدارية، إلا أنه إذا لم تكن هناك صيغة لمراجعة الأسعار يعتمد عليها، فإن تعديل السعر سوف يجرى على أساس أدلة مستندية[1].

في حالة وجود نص قانوني يجيز للإدارة تعديل سعر الصفقة، فإنه يعود عليها إعمال هذا النص وإجراء التعديل تطبيقا له، فإذا كان سعر المادة الأساسية اللازمة لتنفيذ الخدمات محددا بقانون، أو لائحة تنظيمية، فمن السهل أن يجرى التعديل السعري باعتماده على أساس الأسعار الفعلية المدفوعة مقابل الخدمات والعمالة، وكذلك بالنسبة للزيادة في الضرائب المباشرة والتكلفة [2].

يتم تعديل سعر الصفقة نحو الزيادة في أغلب الأحيان، إلا أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تنقص منه وهذا نادرا ما يحدث ومرد هذا اعتبارين[3]:

- إن الأسعار في الغالب ترتفع و من النادر أن تنخفض
- إن الإدارة تسعى دوما إلى تأمين سير مرافقها بانتظام واطراد، وبالتالي لا تهتم بإنقاص مستحقات المتعامل المالية، على عكس المتعاقد الذي يسعى دوما إلى الزيادة في السعر.

لكن قد تطبق المصلحة المتعاقدة على المتعامل المتعاقد جزاءات مالية في حالة إخلاله بالتزاماته، وهذا الجزاء يعد مظهر من مظاهر تخفيض السعر، ويتم توقيعها دون اللجوء إلى القضاء، أو إثبات ما لحقها من ضرر بسبب الإخلال بشروط العقد، وتختلف عن التعويضات، بأنها تكون محددة سلفا في العقد، وتعتبر تعويضات جزائية[4]، وتتمثل في غرامات تأخيرية[5]، ومصادرة الضمان[6].

---

(1) -(2) **نعيم عطية**، «**تغيرات سعر الصرف ...**»، المرجع السابق، ص:15.

(3) **نصري منصور النابلسي**، العقود الإدارية...، المرجع السابق، ص: 466.

(4) **موسى مصطفى شحادة**، «**حقوق وسلطات الإدارة...**»، المرجع السابق، ص: 298

(5) الغرامات التأخيرية هي جزاء مالي توقعها الإدارة بحق المتعامل المتعاقد معها لإخلاله بمدد التنفيذ، لهذا يستوي أن يسند هذا الجزاء المالي إلى العقد الإداري أو نص قانوني أنظر في ذلك: **علي خطار الشنطاوي**، « **صلاحية الإدارة في فرض غرامات التأخير بحق المتعاقد معها**»، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الرابعة والعشرون، مارس 2000، ص: 71.

(6) هو المبلغ الذي يودعه المتعامل المتعاقد ليضمن لها قدرته على تنفيذ الصفقة، ويمثل الحد الأدنى للتعويض الذي يحق للإدارة اقتضاؤه أنظر في ذلك: **موسى مصطفى شحادة**، «**حقوق وسلطات الإدارة...**»، المرجع السابق، ص: 301.

تفرض المصلحة المتعاقدة الغرامة التأخيرية كجزاء مالي على المتعامل المتعاقد، على أن لا تتجاوز نسبة 20 % من مبلغ الصفقة وهو ما نصت عليه المادة 24 من المرسوم الرئاسي 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، غير أن هناك حالات يمكن فيها إعفاء المتعاقد مع الإدارة من الغرامات التأخيرية بالرغم من وجود تأخير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية لمتعهد الصفقة وهي: حالة الظروف الطارئة، حالة مسؤولية الإدارة على توقف الأشغال.

في حالة تعديل السعر في الصفقة، سواء بالزيادة أو بالنقصان ينتج أثاره على الأطراف المتعاقدة، فيكون السعر الجديد ملزما لكل من طرفيه وواجب الأداء[1]، فيتلقى المتعامل المتعاقد حقه من قبل جهة الإدارة على أساس أسعار العرض بعد تعديلها بالزيادة، أو النقصان، لكن إعادة تصحيح السعر تجرى فقط على سعر التعاقد منقوصا منه دفعات المسدد مسبقا.

ب- الملحق كآلية قانونية لتعديل سعر الصفقة

منح المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم للمصلحة المتعاقدة سلطة تعديل شروط الصفقة عامة والسعر خاصة، وذلك عن طريق تقنية الملحق، والذي يتم بالإتفاق بين أطراف الصفقة العمومية.

نص المرسوم 10-236 على هذه تقنية الملحق في القسم الخامس منه في المواد من 102-106، حيث تنص المادة 102 منه على أنه «يمكن المصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم»

ب-1 تعريف الملحق

يعرف الملحق بأنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة[2]، غير أن اللجوء إلى هذه التقنية يستلزم توفر الشروط التالية:

- أن يكون الملحق مكتوبا، وهذا الشرط يستخلص من كون الملحق وثيقة، ولأن هذا التعديل هو فرع أو جزء من الصفقة العمومية، والتي تعتبر عقد مكتوب.

---

[1] **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود...، المرجع السابق، ص: 309. وأنظر كذلك: **عبد العزيز عبد المنعم**، الأسس العامة للعقود...، المرجع السابق، ص: 207.

[2] أنظر المادة 1/103 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

- أن لا تؤدي التعديلات إلى تغيير موضوع الصفقة، ولا بالشروط المالية، لأنه على أساسها قد أجريت المنافسة، ومن جهة فإن التغييرات المزمع القيام بها يجب أن لا تؤثر على التوازن المالي للصفقة العمومية وألا تتجاوز في كل الأحوال السقف المحدد، حتى لا تتحول إلى صفقة ملبسة في شكل أشغال إضافية وبالتالي خرق مبدأ المساواة المنافسة الحرة للظفر بالصفقة [1] .

- أن يتم اللجوء إلى الملحق في حدود آجال التنفيذ[2].

- يخضع الملحق للشروط الإقتصادية الأساسية للصفقة العمومية حيث تطبق على الملحق الأسعار التعاقدية المحددة في الصفقة، بالنسبة للعمليات الجديدة الواردة في الملحق، وفي حالة

- تعذر الأخذ بها فإنه يمكن أن تحدد أسعار جديدة عند الإقتضاء[3].

- يخضع الملحق لرقابة لجنة الصفقات العمومية في حدود آجل التنفيذ التعاقدي إذا ترتب على أسباب استثنائية، وغير متوقعة، وخارجة عن إرادة الطرفين، إختلال التوازن الإقتصادي للعقد إختلالا معتبرا و/أو أدى إلى تأخير الأجل التعاقدي الأصلي، أو في حالة إقفال ملف الصفقة بصفة نهائية[4]، وفي حالة تضمن الملحق عمليات جديدة، تتجاوز مبالغها النسب المحددة في المادة 106 من المرسوم 10-236، لكن يستثنى من الرقابة إذا كان الملحق لا ينجم عنه أي أثر مالي[5]، أو أن موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد، وكان المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق، لا يتجاوز، زيادة أو نقصانا، النسب الأتية[6]:

- تجاوز الملحق نسبة 20 % من المبلغ الأصلي للصفقة بالنسبة إلى الصفقات التي هي من إختصاص لجنة الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة،

- 10% من المبلغ الأصلي للصفقة للصفقات التي هي من إختصاص اللجنتين الوطنيتين.

---

(1) **محمد باهي**، «**شروط تعديل الصفقة العمومية أثناء التنفيذ من خلال تقنيات العقد الملحق وقرار مواصلة الأعمال**»، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية - المغرب، 2013، ص:243.

(2) أنظر المادة 105 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

(3) أنظر المادة 104 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

(4) تنص عليه المادة 105/ 4 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه «**تعرض الملاحق المنصوص عليها في الفقرتين 2 و3 أعلاه، مهما يكن من أمر، على هيئة الرقابة الخارجية القبلية للجنة الصفقات العمومية**»

(5) أنظر المادة 1/105 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(6) أنظر المادة 106 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

ب- 2 أنواع الملاحق: يمكن أن يتضمن الملحق مواضيع عديدة من أهمها الملحق الذي يتضمن الإضافة أو النقص في الأشغال [1]، لأنه الأكثر شيوعا.

ب-2-1 تعديلات متعلقة بحجم الأشغال

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعدل من حجم الخدمات أو الأشغال بالزيادة أو النقصان، وتطرق دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال لذلك:

- الزيادة في حجم الأشغال

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تزيد في حجم وكميات الأشغال، لكن على أن لا تتجاوز هذه الزيادة نسبة 20% من المبلغ الأولي للصفقة، على أن لا يؤدي إلى قلب إقتصاديات الصفقة أو تغيير موضوعها، ولا يمكن للمتعامل المتعاقد أن يطالب بأية زيادة في سعر الصفقة ما دامت لا تتجاوز النسبة المذكورة أعلاه، وهو ما تنص عليه المادة 30 من دفتر الشروط الإدارية العامة على أنه «**في حالة إجراء الإضافة على جملة الأشغال فلا يجوز للمقاول رفع أية مطالبة، مادامت الإضافة المقررة بحسب الأسعار الإبتدائية لا تتجاوز العشرين بالمائة من مبلغ المقاولة، وإذا تجاوزت الإضافة هذه النسبة المؤوية، حق له فسخ صفقته فورا دون تعويض...**» .

لكن تستثنى من ذلك صفقات بناءا على سعر المراقبة، وصفقات الطلبات التي لا يتعهد فيها المتعامل المتعاقد بحد أقصى وإنما تكون كمية الأشغال محصورة بين حد أدنى وحد أقصى[2].

- التقليص في حجم الأشغال

تنص المادة 31 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال على أنه « **في حالة إجراء نقص في جملة الأشغال وعدا حالة تطبيق المادة 32 التالية، لا يجوز للمقاول رفع أية مطالبة مادام**

---

[1] تنص المادة 2/103 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق على أنه « **ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي** »،
يمكن أن يكون موضوع الملحق تغيير تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات المالية والتقنية، كما يمكن أن يتضمن إقفال الصفقة نهائيا، **أنظر المادة 106 من المرسوم المذكور أعلاه.**

[2] KADI-HANIFI Mokhtaria, L'avenant au marché public, mémoire magister, contrat et responsabilité, université d'Alger, 1997, p25

التخفيض مقدرا على الأسعار الإبتدائية ولا يتجاوز العشرين بالمائة من مبلغ المقاولة وإذا كان النقص أعلى من هذه النسبة المؤية، يجوز للمقاول تقديم طلب تعويض في نهاية الحساب ».

يحدد هذا النص نسبة تقليص في الأشغال غير قابلة للتعويض في حدود 20 % من الحجم الأولي للأشغال، غير أنه إذا فاقت نسبة التقليص من حجم الأشغال 20 من الحجم الأولي، فيحق للمقاول أن يعوض في نهاية الأمر عن الضرر المثبت شرعا، الذي يكون قد لحقه من جراء التقليص ذلك، مستندا على الضرر الذي سسببته التعديلات المدخلة في الموضوع.

ب-2-2 تعديلات متعلقة بطبيعة الأشغال أو الخدمات

قد يقوم المتعامل المتعاقد بأعمال لم تحدد في الصفقة، وإن كان الواقع العملي يشهد بأن المتعاقدين مع الإدارة لا يقدمون على القيام بها إلا بالحصول على موافقة صريحة من المصلحة المتعاقدة، على أن لا تغير هذه الأعمال موضوع الصفقة الأصلي، لأن المتعامل المتعاقد عندما قبل التعاقد معها، إلتزم بمضمون العقد في الأجل المحدد في الصفقة، وراعى في ذلك قدراته المالية والتقنية[1]، فيحق له المطالبة بتعديل السعر على أساس الأعمال التي قام بها ومن بينها:

- الأعمال الإضافية:

الأعمال الإضافية هي تلك الأعمال التي لم تأخذ بعين الإعتبار عند التعاقد، ولم ترد بشروط العقد إلا أنها ترتبط بالأعمال الأصلية وتحدث إضافتها في الغالب إما بأمر من المصلحة المتعاقدة أو بمبادرة من المتعامل المتعاقد متى إقتضاها حسن تنفيذ العقد من الناحية الفنية[2] فهي أعمال لم تظهر في الصفقة، ولكن قائمة الأسعار توقعتها ووضعت لها أسعارا، ويقدر سعرها على أساس السعر الأولي الوارد في الصفقة[3]، لذلك ينبغي أن تكون هذه الأعمال من ذات النوع وجنس الأعمال الأصلية بحيث تكون الزيادة في الكمية أو في حجم العقد قابل للتنفيذ أو للمحاسبة ماليا مع المتعاقد الأصلي عن ذات الفئات والأسعار الخاصة بكل نوع أو جنس من الأعمال

---

(1) **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 204.

(2) **عبد الرؤوف هاشم بسيونى**، شبه العقد في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2008، ص: 165.
Et avoir KADI-HANIFI Mokhtaria, L'avenant au marché..., Op.cit, p27

(3) **يوسف بركات أبو دقة**، امتيازات الإدارة العامة...، المرجع السابق، ص:91.

الإضافية المماثلة للأعمال الأصلية[1].

تحديد ثمن الأشغال الإضافية يتم بتشاور الإدارة مع المتعامل المتعاقد لإعداد الثمن الجديد، وفي حالة عدم الاتفاق بين الطرفين فإن التعديل الذي اقترحته الإدارة يبقى ساريا مفعوله وللمتعاقد حق اللجوء إلى القضاء لعرض النزاع والتأكد من جدية ودواعي التعديل المقترح[2].

- الأعمال الغير متوقعة:

هي أعمال لم تظهر في العقد، لكنها ليست غريبة عنه، ويمكن للمصلحة المتعاقدة طلبها لقاء مقابل جديد، فيقدر السعر بصفة مستقلة عن السعر المتفق عليه في هذه الحالة [3].

- الأعمال الجديدة:

هي الأعمال الغريبة عن العقد الأصلي، بحيث لا تربطها به صلة على الإطلاق، ولم يرد تحديد لثمنها بقوائم الأسعار الأصلية، وبالتالي لا يسوغ للإدارة أن تستند لتلك القوائم لتحديد سعر تلك الأعمال، فيتم تقدير سعرها بصفة مستقلة وبنفس الشروط الواردة في العقد الأصلي[4]، وهو ما نصت عليه المادة 104 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم على أنه « **يخضع الملحق للشروط الإقتصادية الأساسية للصفقة.**

وفي حالة تعذر الأخذ بالأسعار التعاقدية المحددة للصفقة، بالنسبة للعمليات الجديدة الواردة الجديدة في الملحق، فإنه يمكن أن تحدد أسعار جديدة عند الإقتضاء».

يمكن أن يكون يتضمن ملحق الأشغال المضافة أو المنقصة إما تعديلات في كمية وطبيعة الأشغال، وإما تعديلات في أجال التنفيذ، وهي بالضرورة تؤدي إلى الزيادة أو الإنقاص في سعر الصفقة العمومية، وتعديلها يكون عن طريق الملحق إذا كانت قابلة للمراجعة، بتطبيق صيغ

---

(1) **عبد الرؤوف هاشم بسيونى**، شبه العقد...، المرجع السابق، ص: 166.

(2) **عبد الغني بولكور**، المنازعات الناشئة بعد إبرام الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول: أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر – 1 ديسمبر 2011، ص:242، 243.

(3) **يوسف بركات أبو دقة**، امتيازات الإدارة العامة...، المرجع السابق، ص: 90-91.

(4) تنص المادة 2/29 من القرار المؤرخ في 11/21/ 1964 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال...، المرجع السابق «**يجرى حساب الأسعار الجديدة بذات الشروط الاقتصادية المطبقة في أسعار الصفقة وبكيفية قابلة للزيادة أو النقصان إذا احتوت طبيعة الصفقة على ذلك بعد المناقشة في هذا الشأن بين المهندسين أو المهندس المعماري مع المقاول برفع الحساب للسلطة المختصة للمصادقة عليه ويجرى من ثم إبلاغه للمقاول بموجب أمر مصلحة».**

المراجعة المحددة في الصفقة أو في دفتر الشروط، لكن أثبت الواقع أن الصفقات التي لا تتجاوز قيمتها الحد المالي الأدنى للصفقات العمومية، والتي تبرم بالتراضي، تلجأ الأطراف بعد فترة وجيزة من البدء في التنفيذ إلى تنظيم ملاحق للصفقة، مما يجعلها تتجاوز قيمتها الإجمالية العتبة المالية للصفقة، فيكون بذلك قد غلقت الباب أمام المنافسة الواسعة لتنفيذ الصفقة، الأمر الذي من شأنه أن يلحق ضررا بالمال العام. وقد ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة في المادة 72 مكرر المضافة في المرسوم 12-23 بإخضاع الملحق لمراقبة سعر التكلفة عندما يكون ذلك ضروريا.

2- التعويض

يترتب عن وجود اختلال التوازن المالي للصفقة العمومية أثناء التنفيذ نتيجة التغيرات الاقتصادية إقامة التوازن المالي لها، لكن قد ترفض المصلحة المتعاقدة ذلك، مما يؤدي بالمتعامل المتعاقد إلى طلب التعويض، سواء في حالة إخلال الإدارة بالالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في دفتر الشروط، أو نتيجة ظروفٍ طارئة، ترهق المتعامل المتعاقد لمواصلة التنفيذ الصفقة.

- **التعويض على أساس الإخلال بالالتزامات المالية:**

يترتب على عدم احترام الإدارة للأجل القانوني لصرف الدفعات على الحساب والمحدد بمدة 30 يوما ابتداءا من تاريخ تسليم الكشف أو الفاتورة، حق المتعاقد في الحصول على فوائد التأخير، يترتب عن عدم دفع كل الفوائد على التأخير أو جزء منها، عند صرف الدفعات زيادة بنسبة اثنين في المائة (2%) من مبلغ الفوائد على كل شهر تأخير[1] .

- **التعويض في إطار الحفاظ على التوازن المالي للصفقة العمومية**

يستحق المتعامل المتعاقد تعويضا بسبب الظروفٍ الطارئة التي أدت إلى اختلال التوازن المالي، ويختلف مدى هذا التعويض بحسب ما إذا كان هذا الاختلال بفعل الإدارة، أو لا.

يترتب عن نظرية الظروف الطارئة تعويض جزئي، لأن آثرها هو مشاركة الإدارة للمتعاقد في تحمل الخسارة الناتجة عن هذه الظروف وتوزيعها بينهما[2]، أما نظرية فعل الأمير فإن المتعامل المتعاقد يستحق تعويضا كاملا، ويشمل ما فات المتعاقد من كسب وما لحقه من خسارة، حيث يعوض عن كافة النفقات الإضافية التي تكبدها المتعاقد، وما كان يتوقع أن يجنيه من أرباح[3].

---

[1] أنظر المادة 89 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2] - [3] **محمد بن سعيد بن حمد المعمري**، الرقابة القضائية على العقود الإدارية في مرحلتي الإنعقاد والتنفيذ (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص: 404، ص:408.

فكرة التوازن المالي للعقد تجد أساسها في النظريات التي أرساها القضاء الإداري، وهي النظريات التي يمكن للمتعامل المتعاقد بموجبها وفي الأحوال التي تتوفر فيها شروط تطبيقها استحقاق التعويض[1]، فمنح المتعاقد مع الإدارة الحق في إعادة التوازن المالي للعقد، ترجع إلى قواعد العدالة والإنصاف، التي تأبى أن يتحمل المتعاقد مع الإدارة وحده تلك الأعباء بدون أي تعويض[2]، فإهدار حقوق المتعاقد مع الإدارة يؤدي إلى إحجام الأفراد عن التعاقد مع الإدارة، كما أن المرفق العام قد يتضرر من جراء التوقف عن التنفيذ.

ثانيا: نهاية العلاقة التعاقدية

تسعى الأطراف المتعاقدة جاهدة إلى محاولة التوصل إلى حل ودي بتعديل سعر الصفقة والاستمرار في العلاقة التعاقدية، نتيجة الظروف التي واجهت المتعامل المتعاقد أثناء تنفيذ الصفقة العمومية، نظرا للهدف الذي تسعى إليه من جراء تعاقدها والإجراءات الطويلة التي استلزمت إبرامها، والمبالغ المالية الضخمة المخصصة لها، وتتجنب بذلك إنهاء العلاقة التعاقدية لكن إذا ما جعلت العوامل والظروف تنفيذ الالتزام مرهقا، بحيث يستحيل أن يرضى المتعامل المتعاقد التنفيذ بالسعر الأولي المحدد للصفقة، ورفضت المصلحة المتعاقدة مراجعته، أو لم يتم دفع السعر المحدد بعد المراجعة، فيترتب عن ذلك فسخ الصفقة، وقد يكون الفسخ اتفاقي، أو قانوني، أو قضائي[3]، ضف إلى ذلك سلطة فسخ الصفقة بالإرادة المنفردة[4]، للمصلحة المتعاقدة.

1- **الفسخ القانوني:** تقوم الأطراف المتعاقدة بوضع شرط في الصفقة إذا تحقق، فسخت الصفقة بقوة القانون، ومن أبرز ذلك إنهاء الصفقة في حالة صدور أمر من الإدارة بتوقيف الأشغال بصفقة مطلقة[5]، أو في حالة القوة القاهرة، فمثلا لو أنجز المقاول في عقد الأشغال

---

(1) **عادل بوعمران**، النظرية العامة للقرارات والعقود...، المرجع السابق، ص: 119.

(2) **حسان عبد السميح هاشم أبو العلا**، «**الظروف الطارئة وأثرها...**»، المرجع السابق، ص: 37.

(3) أنظر المواد:119، 120 ،121، 122، 123 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(4) تنص المادة 112 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على انه «**إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد.**

وإن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه، يمكن المصلحة المتعاقدة فسخ الصفقة من جانب واحد».

(5) أنظر المادة 34 من القرار المؤرخ في 11/21/ 1964 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال...، المرجع السابق

العامة جزء من عمله وهلك نتيجة زلزال، أو الحرب، فإن الصفقة تنتهي دون أن يتحمل أي من الطرفين تعويض الأخر، بسبب هذا الانقضاء[1]، وفي الأغلب تنص الأطراف في الصفقة على فسخ الصفقة في حالة القوة القاهرة.

2- الفسخ الإتفاقي:

تنص المادة 1/113 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه « **زيادة على الفسخ من جانب واحد المنصوص عليه في المادة 112 أعلاه، يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض».**

يجوز للأطراف المتعاقدة في حالة عدم التوصل إلى حل ودي لمواصلة تنفيذ الصفقة بعد التوقف بسبب الظروف والمستجدات الطارئة على العقد، أو نتيجة الأخطاء التي ترتكبها، أو إخلالها بالتزاماته التعاقدية، اللجوء إلى فسخ الصفقة دون تعويض[2].

يشترك الفسخ الإتفاقي في الصفقة العمومية مع الفسخ في عقود القانون الخاص، لأنه يتم برضاء المتعاقدين، فيتحلل الأطراف من الالتزامات الملقاة على عاتقهم، من جراء إنهاء هذه العلاقة.

3-الفسخ الانفرادي:

تعتبر هذه السلطة الممنوحة للإدارة من الخصوصيات التي تتميز بها الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص، نظرا لما تستهدفه من مصلحة عامة وحسن سير المرافق العامة لذا كانت هذه السلطة ثابتة للجهة الإدارية المتعاقدة ولو لم ينص عليها في العقد أو في القانون[3]، وهو ما أكدته المادة 112 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم على أنه «**إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد.**

وإن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه، يمكن المصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد...».

---

[1] **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية...، المرجع السابق، ص: 357.

[2] **موسى مصطفى شحادة**، «**حقوق وسلطات الإدارة...**»، المرجع السابق، ص: 308-309.

[3] **موسى مصطفى شحادة**، «**حقوق وسلطات الإدارة...**»، المرجع السابق، ص: 310.

منح المشرع للمصلحة المتعاقدة سلطة ممارسة الفسخ بإرادتها المنفردة، بعد أن تقوم بإعذار المتعاقد معها بذلك ولم يستجيب له، فالإعذار هو إجراء يكفل حماية المتعامل المتعاقد من الفسخ، لكن في حالة وقوعه فإنه يعطي للمتعامل المتعاقد الحق بالمطالبة بالتعويض، من جراء ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب نتيجة[1] .

4- الفسخ القضائي

يرتبط حق المتعامل المتعاقد للمطالبة بفسخ الصفقة بتحقق عامل الزيادة أو النقصان في أسعارها، ولم يحدد المشرع الجزائري حالات اللجوء إلى الفسخ القضائي، لكن دفتر الشروط الإدارية لأشغال حدد حالاته، وذلك في حالة مراجعة الأسعار، وحالة الزيادة أو التقليص من حجم الأشغال:

أ- حالة مراجعة سعر الصفقة

تطبيق صيغة مراجعة الأسعار، لا تكون إلا عندما يكون هناك تغيير في الأسعار بسبب تغير في الظروف الاقتصادية، وهو ما نصت عليه المادة 33 من دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال التي تنص على أنه «**إذا طرأ، خلال الأجل التعاقدي للأشغال، تبديل على أسعار الأشغال بصورة أصبح معها المصروف الكلي للأشغال المنوي تنفيذها لفترة ما، بفعل الصيغ المزادة أو المنقوصة بأكثر من النصف بالنسبة للمصروف المقدر مع الأسعار الناتجة من ذات الصيغ في التاريخ الأصلي الخاص بآجل التنفيذ المحدد بأمر المصلحة، فيستطيع الوزير فسخ الصفقة تلقائيا.**

وللمقاول أيضا حق الفسخ بتقديمه طلبا كتابيا، باستثناء الحالة التي يكون فيها مبلغ الأشغال الباقي تنفيذها والمقدر بالسعر الأصلي لا يتجاوز العشرة بالمائة، وعلى أي حال يجب على المقاول متابعة الأشغال لحين صدور مقرر بالموضوع من الإدارة».

نلاحظ من نص المادة أن المشرع وإن كان قد خول للمصلحة المتعاقدة مراجعة أسعار الأشغال تبعا لسلطة التعديل المخولة لها في نطاق الصفقات العمومية، فإنه بالمقابل خول للمتعامل المتعاقد الحق في المطالبة بفسخ الصفقة، وذلك في حالة ما إذا أضحى المبلغ الإجمالي للأشغال التي لم تنفذ بعد، يتجاوز أو يقل أو يقل بخمسين في المائة (50%) بالمقارنة مع المبلغ

---

[1] **موسى مصطفى شحادة، «حقوق وسلطات الإدارة...»**، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مصر، 2006، ص: 308.

هذه الأشغال نفسها الذي تم احتسابه على أساس الأسعار الأصلية للصفقة، وعلى العكس من ذلك، فإنه يستثنى تطبيق ذلك في حالة التي يكون المبلغ الأشغال التي لم تنفذ بعد والمقدرة بالمبلغ الأصلي لا يفوق عشرة في المائة (10%).

وفي حالة موافقة المصلحة المتعاقدة على طلب المتعامل المتعاقد معها بالفسخ فإنه يستفيد من مراجعة أسعار الأشغال المنفذة في الفترة الممتدة بين طلب الفسخ والفسخ طبقا لصيغ تبديل الأسعار شريطة أن لا تتجاوز الأمد أكثر من شهرين بين التاريخين[1] .

إذا كانت المدة الفاصلة بين التاريخين المحددين، تفوق شهرين، فإن الأسعار المطبقة بعد انقضاء الشهر الثاني يجرى التداول بشأنها بين المقاول والإدارة في حدود الأسعار للمصاريف الحقيقية تضاف إليها نسبة 5% كربح وإذا لم يحصل أي اتفاق تؤدى للمقاول الأشغال المؤقتة المحددة من قبل الإدارة، مع احتفاظه باللجوء للمطالبة القضائية بالفسخ[2].

ب- حالة الزيادة أو التقليص في حجم الأشغال.

تمتلك الإدارة حق التعديل من حجم الأشغال، سواء بالزيادة أو النقصان، لكن هذه السلطة محدودة بمجموعة من الضوابط التشريعية، والتي تتجلى في النسب المؤية التي يخول لها القانون التعديل في حدودها، فأي تجاوز أو عدم احترام لهذه النسب يرتب مسؤوليتها، وبالتالي يخول للمتعامل المتعاقد الحق في التعويض، وفسخ الصفقة، أو الفسخ دون التعويض، وهو ما حدده المشرع في دفتر الشروط الإدارية العامة للأشغال فيما يلي:

- في حالة إذا كان إجراء نقص في جملة الأشغال مقدرا على الأسعار الإبتدائية يتجاوز العشرين بالمائة (20%) من مبلغ المقاولة، يجوز للمقاول طلب التعويض من قبل المحكمة الإدارية دون الإخلال بحق الفسخ الفوري[3].

---

[1] أنظر المادة 33 من القرار المؤرخ في 11/21/ 1964 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال...، المرجع السابق.

[2] المادة 33 من القرار المذكور أعلاه.

[3] المادة 31 من القرار المؤرخ في 11/21/ 1964 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال...، المرجع السابق.

إن أثار طلب الفسخ من جراء ارتفاع الأسعار تماثل أثار طلب الفسخ من جراء تعديل كميات الأشغال، فالمتعامل المتعاقد ملزم من حيث المبدأ، بمتابعة تنفيذ الأشغال، ريثما تجيبه الإدارة إلى طلبه، وذلك تحت تعرضه للجزاءات المنصوص عليها في دفتر الشروط[1].

إن طلب فسخ الصفقة مع طلب التعويض هي الحل الأمثل في حالة عدم اتفاق الأطراف على تعديل سعر الصفقة واستمرار العلاقة التعاقدية، حيث يمكن للمتعامل المتعاقد فسخ العقد باتفاق الأطراف، أو طلب الفسخ في الحالات المحددة قانونا، وفي حالة رفض ذلك له الإستعانة بالقاضي أو المحكم[2] الذي يتدخل بصفة موضوعية لإعادة التوازن المالي[3]، أو إنهاء العلاقة التعاقدية.

---

[1] **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية ...، المرجع السابق، ص 161.

[2] تنص المادة 3/1006 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق على أنه «**ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية، أو في إطار الصفقات العمومية**».

[3] **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص:109.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال النقاط التي تم التطرق إليها في هذا الفصل توصلنا إلا أن السعر في الصفقات العمومية له أحكام قانونية متناثرة منصوص عليها في قانون الصفقات العمومية وأخرى منصوص عليها في دفتر الشروط من خلالها نستخلص أحكام السعر في الصفقات العمومية.

يمكن تحديد الأحكام التي تنظم السعر في الصفقات العمومية، من نقطتين، النقطة الأولى تحديد السعر، والتي تختلف طريقة تحديده بحسب طريقة الإبرام المتبعة، بين طلب العروض والتراضي، والتي تحكمها ضوابط في ذلك، تقيد من حرية الإدارة، لكنه بالرغم من ذلك، فإنه يبقى اتفاق الأطراف هو الذي يحدد السعر مثله مثل العقود الخاصة، إلا أن هذه الحرية تضيق وتتوسع بين حسب الإجراءات المتبعة في ذلك، ونظرا لكون السعر يدفع من الخزينة العمومية فإن هذا يفرض إعادة تحديده عن طريق ضبط العناصر اللازمة للأشغال أو الخدمات، أثناء التنفيذ.

يختلف السعر المحدد في الصفقة العمومية حسب طبيعة الصفقة، فقد يكون بسعر إجمالي جزافي، أو بسعر الوحدة، أو السعر بناءا على نفقات المراقبة، أو بسعر مختلط بين الأنواع السابقة، وهذه الأنواع للأسعار قد تكون ثابتة، أو متغيرة، ويدفع بطريقة تختلف عن عقود القانون الخاص، بالتسبيق الذي يخصم من مبلغ الصفقة، التسوية على الحساب الذي يدفع حسب الأعمال المنجزة، أو التسوية على رصيد الحساب التي تتم بعد التسليم المؤقت أو النهائي للمشروع.

إن تغير الظروف الاقتصادية وطول فترة تنفيذ الصفقات العمومية، تفرض إعادة النظر فيه، بالاستناد إلى التحيين والمراجعة، كحل قانوني في حالة اختلال التوازن المالي للصفقة، والتي تطبق بتوفر الشروط القانونية لكل منها.

إن حدوث العوامل المختلفة التي تؤدي إلى تغيير السعر المتعاقد عليه، قد ينجر عن ذلك إما استمرار العلاقة التعاقدية وتحيين أو مراجعة سعر الصفقة بالزيادة أو النقصان، حسب الحالة، وفي الأغلب يكون نحو الزيادة، أما إذا أثرت على أسعار الصفقة تأثيرا كبيرا لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تزيد عن حد معين، أو أن المتعامل المتعاقد لا يتحمل أعباء التنفيذ، جاز فسخ الصفقة والتعويض جراء الأضرار التي أصابته من ذلك، بالاستناد إلى نظريات الفقهية للتوازن المالي وهذا حماية للمتعامل المتعاقد.

خاتمة:

يعتبر السعر من أهم النقاط التي يتضمنها المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، باعتباره نفقة عمومية تخرج من الخزينة العمومية للدولة، والذي يستلزم فرض عليه إجراءات صارمة لحمايته من جميع أشكال الفساد، تختلف الأحكام القانونية التي تنظمه عن الأحكام القانونية الموجودة في عقود القانون الخاص، ومن خلال الدراسة التحليلية له، والنقاط التي تم التطرق إليها نستخلص الخصوصيات التي يضفيها السعر على الصفقة العمومية، والتي ميزتها عن عقود القانون الخاص، وتتمثل في:

باعتبار السعر معيار جوهري في تحديد صفة الصفقة، فهو يمثل الصفقة بحد ذاتها والتي تخضع إلى مجموعة من النصوص القانونية والتي تشكل نظامه القانوني، وتتمثل هذه القوانين في:

- قانون الصفقات العمومية (المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم).
- دفتر الشروط الإدارية لأشغال لسنة1965، الذي يعتبر جزءا لا يتجزأ للصفقات العمومية.
- القانون المدني في بعض من أحكامه.
- قانون المنافسة.
- قانون مكافحة الفساد.

- إن كان السعر ركن في العلاقة التعاقدية شأنه في ذلك شأن عقود القانون الخاص، فإنه يعد كذلك مفهوم ومبدأ تقوم عليه صفة الصفقة، باعتباره أضفى عليها هذا المفهوم، ومعيار أساسي من خلاله يتحدد التكييف القانوني للعقد.

- إذا كان السعر في عقود القانون الخاص له أهمية خاصة في العلاقة التعاقدية، فإنه في الصفقات العمومية تزيد أهميته عن ذلك، حيث يدل على العلاقة القانونية والعملية الاقتصادية للصفقات العمومية، باعتباره عنصر مهم للسياسة الاقتصادية.

- السعر منح للصفقة طبيعة قانونية خاصة، ويظهر ذلك من خلال طريقة إبرامها التي تفرض إتباع إجراءات شكلية يجب على الإدارة التقيد بها بغرض التعاقد بأقل الأسعار لتحقيق أكبر وفر مالي للخزينة العمومية، وتشديد الرقابة عليه، بوضع هيئات يتحدد دورها حسب مبلغ الصفقة،

وتكون هذه الرقابة قبل الإبرام، وأثناء الإبرام، وأثناء التنفيذ الصفقة العمومية، وبعد التنفيذ، والهدف من هذا التشديد والصرامة في الإجراءات حماية المال العام وترشيد النفقات العمومية.

- إن كان السعر مبدءا أساسيا تقوم عليه صفة الصفقة العمومية، إلا أن تطبيق هذه القاعدة ليس مطلقا، إذ خرج المشرع في بعض الحالات عن ذلك، وأضاف بموجب المرسوم الرئاسي 12-23 خدمات تخضع لأحكام هذا القانون وهذا بصرف النظر عن قيمتها المالية، لكن مع عدم التعمق في الاستثناء، وذلك بالخضوع لإجراءات مخففة، مع احترام مبادئ هذا القانون، فالحدود المالية التي سنها قانون الصفقات العمومية لا تمثل تسامحا في تطبيق هذه المبادئ بل هي عبارة عن حدود تشدد أو تقل فيها أوجه الرقابة، ويقلص أو يوسع فيها مجال الإشهار أو الدعوة للمنافسة في إلزامية إجراء الاستشارة، لكن في كل الحالات يلزم المصلحة المتعاقدة في حالة تجاوز الحد الأدنى للصفقة، إبرام صفقة تسوية وإخضاعها للجنة الصفقات المختصة.

- نظام تحديد سعر الصفقة له إجراءات خاصة في الصفقات العمومية، عكس ما هو في القانون المدني الذي يخضع لمبدأ حرية التعاقد، لكن رغم إختلاف طريقة تحديد السعر، يبقى إتفاق إرادة الطرفين هي التي تحدده مهما كانت طريقة الإبرام، على أن يكون ذلك متفقا مع النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحدد إجراءات الإبرام بصفة عامة، وهذه النصوص تضيق وتوسع هذه الحرية في الإبرام حسب الإجراء المتبع في ذلك، فدور إرادة الطرفين في تحديد سعر الصفقة العمومية يتناسب وكيفيات إبرام الصفقة.

- وضع المشرع نظاما مرنا للأسعار ولم يأتي بقواعد ملزمة ينبغي إتباعها، وإنما أوجد عدة حلول يمكن إتباعها بين سعر إجمالي جزافي، وسعر الوحدة، وسعر بناءا على نفقات المراقبة، وسعر مختلط، وعلى المصلحة المتعاقدة أن تختار الحل الملائم حسب طبيعة الصفقة.

- إن كانت العقود الخاصة يتحدد سعرها أثناء إبرام العقد، فيصبح بذلك ساريا على كلا الطرفين، فلا يجوز لأحد أن يتحلل منه نظرا لمبدأ القوة الملزمة للعقد، إلا أن الصفقات العمومية، ونظرا لكون السعر نفقة عمومية يكون مدفوع من الخزينة العمومية للدولة، ولأن المصلحة المتعاقدة تهدف من جراء التعاقد إلى تحقيق المصلحة العامة بأقل التكاليف، فإنها تعيد تحديد وضبط السعر

الحقيقي للصفقة وفقا للأعمال المنجزة وبالتقييم الحقيقي للعناصر التي تدخل في حساب السعر، وذلك حماية للمال العام من الاختلاس وظاهرة الفساد.

- إن كان السعر يدفع بعد تأدية الخدمة، إلا أنه في الصفقات العمومية، فيتم دفعه عبر مراحل نظرا للمبالغ الضخمة التي تستهلكها، سواء بالتسبيق الذي يدفع قبل التنفيذ ويخصم من سعر الصفقة، الدفع على الحساب يدفع السعر حسب الأعمال المنجزة، والتسوية على رصيد الحساب والذي يكون فيه الدفع بعد التسليم النهائي أو المؤقت، وبهذا يكمل السعر الباقي للصفقة.

- يعبر السعر المحدد في الصفقات العمومية عن مبدأ ثبوته وهذه الصيغة الثابتة للسعر تكون لصالح المصلحة المتعاقدة، وقد ينتج عنها أضرار تلحق بالمتعامل المتعاقد.
- علاج الأضرار التي قد تنجم عن تطبيق الصيغة الثابتة لسعر الصفقة، يكون بإدراج صيغة لتغيير السعر، فالسعر المتغير بالنسبة للعروض هي أفضل طريقة لحماية المتعامل المتعاقد، حيث يعد التحيين والمراجعة وسيلتين قانونيتين تضمن ذلك، وإن كان هذا يعد عنصر شكليا في العقود، لأن أغلب العقود التي تبرمها المصلحة المتعاقدة تكون بسعر نهائي غير قابل للتعديل.

- إذا ما حصلت عوامل من شأنها تغيير سعر الصفقة، فإنه يجوز للأطراف المتعاقدة تغييره بالاستناد إلى التحيين أو المراجعة، والاستمرار في العلاقة التعاقدية، وهذا في حالة ما إذا أبرمت الصفقة بأسعار قابلة للتغيير، أما إذا أبرمت بأسعار ثابتة فما على المتعامل المتعاقد إلا طلب التعويض في إطار الحفاظ على التوازن المالي، أو الفسخ مع التعويض، بالاستناد إلى نظريات الفقهية والقضائية لإعادة التوازن المالي للصفقة العمومية، المنصوص عليها في قانون المدني، والتي نظمها المشرع بموجب المادة 115 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

نتوصل من هذه النقاط أن السعر في الصفقات العمومية، هو مزيج بين نظامين قانونيين يختلفان عن بعضهما، فيتضمن أحكام مشتركة بين القانون العام والقانون الخاص، ولهذا له طبيعة قانونية خاصة هذه الطبيعة أضفيت على الصفقة العمومية.

ومن خلال دراستنا تبين لنا سلبيات الموضوع المتمثلة في:

- يعرف قانون الصفقات العمومية الكثير من التساؤلات جراء احتوائه بعض النصوص المعقدة والمبهمة التي لم تستوعب بعد لعدة اعتبارات، فضلا عن كونها لم تدعم بالآليات التنفيذية التي تسهر على تطبيق النصوص القانونية و تخضع المشروع للسعر قبل أن ترقى به لمستوى النوعية، من خلال الحصول على المشاريع بأقل الأسعار.

- عرف المرسوم الرئاسي رقم 10-236 عدة تعديلات، شددت على الصفقات العمومية الرقابة عليها، رغم هذا إلا أنه بقي هذا القانون يخضع لتلاعب بعض الإدارات، وهذا القانون يحمل الكثير من المواد الثرية و المتنوعة و لكنها معقدة في نفس الوقت، الأمر الذي لم يسهل من التعامل مع معطيات النصوص للحصول على المشاريع والصفقات الكبرى، في ظل جهلهم بالقوانين.

- قدم الاجتهادات التي صدرت في الموضوع، خصوصا ما يعرفه قانون الصفقات العمومية من تعديلات لنصوصه وفي فترات وجيزة لا تتجاوز السنة.

ومن خلال ما توصلت إليه من نتائج وسلبيات أقترح ما يلي:

- إعادة صياغة وتعديل بعض مواد القانون التي تواجه المعنيون خاصة في ما يتعلق بالخلط الموجود في طرق إبرام الصفقات العمومية.

- ضرورة التطبيق الصارم لتدابير قانون الصفقات العمومية بما يضمن النجاعة أكثر في صرف النفقات العمومية، نظرا للمبالغ المالية الضخمة المعتمدة في الصفقات العمومية، لأنها ميدانا خصبا للرشوة والثراء الغير المشروع.

- ضرورة طلب الاستشارة والنصح من عند الخبراء في حال وجود بعض الصعوبات في مجال تطبيق هذه التدابير بما يضمن خدمة عمومية مثلى.

- الاستعانة برجال القانون المختصين في إبرام الصفقات العمومية والذين لهم دراية بخصوصيات السعر وتعقيداته القانونية والاقتصادية، تمكن من دون شك من إحداث بعض الانسجام والتوازن في المصالح والأداءات المتعاقدة في العقد، لأن الخلل هو الطاقم البشري الذي يشرف على إبرام الصفقات العمومية.

- صدور اجتهادات قضائية تساير المنظومة القانونية للصفقات العمومية، التي تعرف غموض لنصوصها، من أجل إعطاء أكثر توضيح لها.

بالرغم من الحماية القانونية المكرسة للسعر في الصفقات العمومية، سواء في المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، الذي شدد من إجراءات الحماية من خلال الرقابة الصارمة المفروضة على الصفقات العمومية، أو في القوانين الأخرى المتعلقة بها، منها القانون المتعلق بمكافحة الفساد، إلا أنها تبقى دون المستوى المطلوب، لافتقارها الصرامة في التطبيق، والاستقلالية في المهام والوظائف.

قائمة المراجع:

I- باللغة العربية

أولا: الكتب

1- **أحمد محمود جمعة**، العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات الجديد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.

2- **أحمد محيو**، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

3- **جمال الدين سامي**، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.

4- **حسين عثمان محمد عثمان**، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.

5- **حمامة قدوج**، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

6- **حمد الله محمد حند الله**، عقد النقل (البري، البحري، الجوي)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.

7- **حمدي سليمان سحيمات القبيلات**: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية (دراسة تحليلية وتطبيقية)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1998.

8- **حمدي ياسين عكاشة**، العقود الإدارية في التطبيق العملي (المبادئ والأسس العامة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.

9- **خالد سمارة الزعبي**، القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.

10- **رياض عيسى**، نظرية العقد الإداري في القانون المقارن والجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

11- **سليمان أحمية**، العقود المبرمجة في النظام القانوني الجزائري والمقارن ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.

12- **سليمان محمد الطماوي**، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005.

13- ـــــــــــــــــ، الوجيز في القانون الإداري، (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، 1975.

14- **عادل بوعمران**، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية(دراسة تشريعية، فقهية وقضائية)، دار الهدى، الجزائر، 2010.

15- **عاطف محمود البنا**، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2005.

16- **عبد الحليم عاطف جابر طه**، إدارة التفاوض الدولي(مدخل صناعة الصفقات العالمية في عالم يموج بالمنافسة)، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.

17- **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، العقد، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1981،

18- **عبد الرؤوف هاشم بسيونى**، شبه العقد في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2008،

19- **عبد العزيز السيد الجوهري**، محاضرات في الأموال العامة، دراسة مقارنة، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.

20- **عبد العزيز عبد المنعم خليفة**، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

21- ـــــــــــــــــ، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءا وتحكيما، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.

22- **عبد اللطيف قطيش**، الصفقات العمومية تشريعا وفقها وقضاءا (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

23- **عدنان عمرو**، مبادئ القانون الإداري، (نشاط الإدارة ووسائلها)، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

24- **علي خطار شنطاوي**، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.

25- **عمار بوضياف**، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له)، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

26- **عمار عوابدي**، القانون الإداري، ج 2: النشاط الإداري، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

27- **عمار معاشو**، النظام القانوني لعقود المفتاح في اليد بالجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.

28- **فرحات فوزت**، القانون الإداري العام، الكتاب الأول (التنظيم الإداري . والنشاط الإداري)، مكتبة الحلبي الحقوقية، طرابلس، 2004.

29- **ماجد راغب الحلو**، القانون الإداري، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2006.

30- ـــــــــــــــ، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

31- **محمد الشافعي أبو راس**، العقود الإدارية، على الموقع:

http://bu.edu.eg/olc/images/413.pdf يوم:26 فيفري 2013.

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

33- **محمد انس قاسم جعفر**، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

34- **محمد بن سعيد بن حمد المعمري**، الرقابة القضائية على العقود الإدارية في مرحلتي الإنعقاد والتنفيذ (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

35- **محمد جمال مطلق الذنيبات**، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.

36- **محمد حسن قاسم**، عقد البيع، دراسة مقارنة في القانون اللبناني و المصري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، القاهرة، 1999.

37- **محمد عبد الحميد أبو زيد**، المرجع في القانون الإداري، ط 2، مطبعة العشرى، 2007.

38- **محمد عبد المجيد إسماعيل**، القانون العام الاقتصادي والعقد الإداري الدولي الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

39- **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري (المقومات، الإجراءات، الآثار)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.

40- **محمود خلف الجبوري**، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

41- **مصطفى أبو زيد فهمي**، الإدارة العامة نشاطها وأموالها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

42- **مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد حمد الشلماني**، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.

43- **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.

44- **ناصر لباد**، الوجيز في القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، لباد، الجزائر 2004.

45- **نصري منصور نابلسي**، العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2010.

46- **نعيم مغبغب**، عقود مقاولات البناء والأشغال الخاصة والعامة (دراسة في القانون المقارن)، ط 3، د.د.ن، لبنان، 2001

47- **نواف كنعان**، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

ثانيا:الرسائل والمذكرات الجامعية.

أ-الرسائل الجامعية:

1- **علي زغدود**، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، رسالة دكتوراه الدولة في القانون العام، جامعة الجزائر، 1980.

2- **عمار معاشو**، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية (في عقود المفتاح والإنتاج في اليد)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1998.

3- **كمال أيت منصور**، عقد التسيير آلية لخوصصة المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

4- **ناصر حمودي**، النظام القانوني لعقد البيع الدولي الإلكتروني عبر الأنترنت، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2009.

5- **ياقوتة عليوات**، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري(الصفقات العمومية في الجزائر)، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة منتوري قسنطينة، 2009.

ب - المذكرات الجامعية:

1- **إسماعيل بحري**، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009.

2- **أنيسة سعاد قريشي**، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة، الجزائر، 2002.

3- **بشيرة بجاوي**، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومي على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2012.

4- **حمامة قدوج**، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، تحليل ومقارنة، بحث لنيل درجة الماجستير فرع: الإدارة والمالية العامة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

5- **حميد بن علية**، مفهوم ومحتوى العقد الإداري في القضاء الإداري الجزائري، رسالة لنيل الماجستير، فرع: إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001.

6- **رياض لوز**، دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية، المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

7- **زوليخة زوز**، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون جنائي، جامعة ورقلة، 2012.

8- **سمية سحنون**، إجراء التراضي في قانون الصفقات العمومية بالجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.

9- **شتواح العياشي**، عقد النقل البري للبضائع، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007.

10- **صدراتي صدراتي**، نظرية التوازن المالي للعقد الإداري، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في العلوم الإدارية والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1984.

11- **عبد الكريم موكة**، الثمن في عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 2007.

12- **عبد اللطيف مانع**، طرق إبرام الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقيد تلمسان، 2008.

13- **علي ساعد**، تسعير المرافق العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المؤسسات، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 2000.

14- **فاطمة الزهراء فرقان**، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول،على شهادة الماجستير في القانون، الفرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

15- **مايا بن قلفاط**، وضعية الأطراف المتعاقدة في الصفقات العمومية الدولية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002 .

16- **محمد الصالح فنينش**، القيود الواردة على حرية الإدارة لدى تعاقدها، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

17- **مراد زوايد**، النظام القانوني للوفاء بالمقابل المالي بقانون الصفقات العمومية الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2012.

18- **مريام أكروم**، السعر في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، الفرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.

19- **نبيل جوادي**، دفاتر الشروط في القانون الإداري الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2006.

20- **يوسف بركات أبو دقة**، امتيازات الإدارة العامة في مواجهة المتعاقد معها في النظرية العامة وفي قانون الصفقات العمومية بالجمهورية الجزائرية، بحث للحصول على دبلوم الدراسات العليا في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1977.

ثالثا: المقالات

1- **الطيب داودي**، « **نظرية الأسعار عند إبن خلدون**»، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، جوان 2002، ص ص:161-176.

2- **حسان عبد السميح هاشم أبو العلا**، «**الظروف الطارئة وأثرها على العقد الإداري في المملكة العربية السعودية (دراسة مقارنة)**»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2013، ص ص: 34-110.

3- **حمدي سليمان القبيلات**، «**أثر نظرية عمل الأمير في حفظ التوازن المالي لعقد الفيديك (دراسة تحليلية وتطبيقية)**»، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد (1)، العدد 2، 2009، ص ص: 73-120.

4- **حمدي محمود بارود**، «**القيمة القانونية التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية**» مجلة الجامعة الإسلامية، (سلسلة الدراسات الإنسانية)، المجلد الثالث عشر، العدد الثاني، ص ص:125-148.

5- **سعيد بوالشعير**،«**نظام المتعامل العمومي بين المرونة والفعالية**»، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، العدد الثاني، جوان 1986، ص ص: 412- 434.

6- **عبد الحفيظ عبد الله عيد**، «**أهمية قانون المناقصات الكويتي في تحقيق الوفر في النفقات العامة**»، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة التاسعة عشرة، العدد الأول، مارس 1995، ص ص:163-207.

7- **عبد الرحمن عزاوي**، «**النظام القانوني لدفع المقابل المالي في العقد الإداري طبقا لقانون الصفقات العمومية الجزائري لسنة 1991 المعدل**»، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثالث عشر، فبراير2000، ص ص: 197-254.

8- **علي الصالح علي شفيق**، « **معيار تمييز العقد الإداري (دراسة مقارنة)**»الإدارة العامة، العدد 71، يوليو 1991، ص ص:96- 119 على الموقع: www.aradoency.org.eg.www.sndl1.arn.dz/Future5/Lib raries/arado.a 16:00 2013.a – 03 –04.

9- **علي خطار الشنطاوي**، « **صلاحية الإدارة في فرض غرامات التأخير بحق المتعاقد معها**»، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الرابعة والعشرون، مارس 2000، ص ص: 67-112.

10- **فيصل نسيغة**، «**النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها**»، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص ص: 110-131.

11- **محمد الشريف كتو**، « **حماية المنافسة في الصفقات العمومية**»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 02، 2010، ص ص: 73-101.

12- **محمد باهي**، «**شروط تعديل الصفقة العمومية أثناء التنفيذ من خلال تقنيات العقد الملحق وقرار مواصلة الأعمال**»، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية - المغرب، 2013، ص ص:237 – 251 .

13- **محمود أبو السعود**، «**سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري**»، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس،العدد الأول، السنة التاسعة والثلاثون، العدد الأول، السنة التاسعة والثلاثون يناير سنة 1997، ص ص: 1-114.

14- **مصطفى كمال وصفى**، « **سلطة الإدارة في تعديل شروط العقد الإداري بإرادتها المنفردة**»، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الأول، أبريل سنة 1971، ص ص: 143-162.

15- **موسى مصطفى شحادة**، «**حقوق وسلطات الإدارة في العقود الإدارية في دولة الإمارات العربية المتحدة (دراسة مقارنة)**»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مصر، 2006، ص: 277-314.

16- **نعيم عطية**، «**تغيرات سعر الصرف وأثرها على ثمن العقد الإداري**»،مجلة العلوم الإدارية، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، السنة الرابعة والثلاثون، العدد الأول، يونيه 1992، ص ص:7- 19.

رابعا: الملتقيات

أ - الملتقيات الدولية:

1- **حليم عمروش**، التصدي للممارسات المنافية للمنافسة في الصفقات العمومية الدور الجديد لمجلس المنافسة الجزائري، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي: 24- 25 أفريل 2013.

2- **عبد الغني بولكور**، المنازعات الناشئة بعد إبرام الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول: أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة محمد الصديق بن يحي – جيجل يومي: 30 نوفمبر– 1 ديسمبر 2011.

3- **عبد الكريم بودريوه**، إشكالات القضاء الإداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول: الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي:24- 25 أفريل 2013.

4- **عبد النبي بوصوار**، اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي24- 25 أفريل 2013.

5- **كريمة علة**، الركن المادي لجريمة المحاباة في مرحلة إبرام الصفقة، الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية، جامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- يومي: 24- 25 أبريل 2013.

6- **محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية، "نظرية الظروف الطارئة"، المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر حول: الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، في الفترة من 1 إلى 2 أبريل 2009، جامعة منصورة.

7- **محمد بودالي**، نظم الرقابة البرلمانية، المالية والإدارية على الصفقات العمومية، مداخلة ملقاة في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية، جامعة جيلالي ليابس- سيدي بلعباس-يومي: 24-25 أفريل 2013.

8- **محمد علي إبراهيم الخصبة**، الفساد الإداري وسبل مكافحته، الملتقى العربي الثالث بعنوان: آليات حماية المال العام والحد من الفساد الإداري، المنعقد في الرباط، مايو 2008، المنظمة العربية للتنمية الإدارية أعمال المؤتمرات، القاهرة 2009.

9- **وردية فتحي**، جريمة تلقي الهدايا، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول الوقاية من الفساد ومكافحته في الصفقات العمومية ، بجامعة الجيلالي ليابس- سيدي بلعباس- ، يومي: 24- 25 أفريل 2013.

ب- الملتقيات الوطنية

1- **حكيم طيبون**، دور لجان الصفقات العمومية المختصة في التسوية الودية للنزاعات الناشئة عند تنفيذ الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت بالملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د.يحي فارس المدية، يوم 20 ماي 2013.

2- **حميدة جميلة**، مفهوم الصفقات العمومية بين الطبيعة التعاقدية والقيود التشريعية "، مداخلة ألقيت في الملقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20 ماي 2013.

3- **رحمة شكلاط**، الصفقات العمومية مقاربة تشريعية جديدة، مداخلة ألقيت في الملتقى المنظم حول: أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية جامعة محمد الصديق بن يحي – جيجل، يومي:30 نوفمبر -1ديسمبر 2011.

4- **سفيان موري**، مدى فعالية أساليب الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية (دراسة مقارنة مع المشرع الفرنسي والتونسي)، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د.يحيى فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013.

5- **سهام بن دعاس**، مدى فعالية قانون الصفقات العمومية في حماية المال العموم، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية، جامعة د. يحي فارس بالمدية، يوم 20 ماي 2013.

6- **عبد الكريم بودريوة**، مدى مسايرة قانون الصفقات العمومية للنهج الإصلاحي دولة متدخلة أم ضابطة أم مترددة، ألقيت في الملتقى المنظم حول: أثر التحولات الاقتصادية

على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة محمد الصديق بن يحي – جيجل، يومي:30 نوفمبر -1ديسمبر 2011

7- **فريد خلاطو**، الصفقات العمومية، ملتقى حول: تسيير الجماعات المحلية، 9-10 جانفي 2008. ص93، أنظر الموقع:
http://www.umc.edu.dz/vf/proceeding/GestionActivitesLocales/Arabe/COMM%205.pdf يوم: 15 مارس 2014.

8- **لمين لعريض**، إشكالية المادة 33 من المرسوم الرئاسي 10-236 وأثرها على النظام القانوني لإبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20 ماي 2013.

9- **مراد بلكعيبات**، مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، بجامعة د.يحيى فارس- المدية-يوم 20 ماي 2013.

10- **مونية جليل**، الآليات المستحدثة لحماية الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في إطار التشريع الجزائري، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق، يوم 20 ماي 2013.

11- **نصيرة بلحاج**، تحديد السعر في الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني السادس حول: دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة د. يحي فارس بالمدية، يوم 20 ماي 2013.

خامسا: النصوص القانونية

أ- الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 جريدة رسمية عدد 76، مؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

ب- **الاتفاقيات الدولية**

مرسوم رئاسي رقم 08-51 مؤرخ في 09 فبراير 2008، يتضمن التصديق على بروتوكول الاتفاق الأورو- متوسطي المؤسس لشراكة بين المجموعة الأوربية والدول الأعضاء فيها ، من جهة، والجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، من جهة أخرى، المحرر بلكسمبورغ في 24 أبريل 2007، جريدة رسمية عدد 19 مؤرخة في 9 أبريل 2008.

ج- **النصوص التشريعية**

1- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 47، مؤرخة في 9 يونيو 1966، معدل ومتمم.(ملغى)

2- أمر67-90 مؤرخ في 17 جوان 1967 يتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد52، مؤرخة في 27 جوان 1967.(ملغى)

3- أمر رقم 70-90 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 يتضمن إحداث المعهد الوطني للأسعار والمصادقة على قانونه الأساسي، جريدة رسمية عدد 105 مؤرخة في 18 ديسمبر 1970، معدل ومتمم.

4- أمر رقم 74-37 مؤرخ في 29 أفريل 1974 يتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، جريدة رسمية عدد 38 مؤرخة في 13 ماي 1975.

5- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 مؤرخة في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

6- أمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101، مؤرخة في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

7- قانون 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989 يتعلق بالأسعار، جريدة رسمية عدد 29 مؤرخة في 19 يوليو 1989 (ملغى).

8- قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أفريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية عدد 16، مؤرخة في 18 أفريل 1990.

9- مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أفريل 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 مؤرّخ في 8 جوان 1966، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 27، مؤرخة في 27 أفريل 1993.

10- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية عدد 64، مؤرخة في 10 أكتوبر 1993.

11- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 09 مؤرخة في 25 جانفي 1995 (ملغى).

12- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43 مؤرخة في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 يونيو 2008، يتضمن قانون المنافسة، جريدة رسمية عدد 36 مؤرخة في 02 يوليو 2008، والأمر رقم 10-05 مؤرخ في 15 غشت 2010، يتضمن قانون المنافسة، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

13- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 مؤرخة في 27 يونيو 2004، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

14- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14، مؤرخة في 08 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية عدد 50، مؤرخة في 01 سبتمبر 2010، والقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، جريدة رسمية عدد 44 ، مؤرخة في 10 أوت 2011.

15- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21، مؤرخ في 23 أبريل 2008.

16- قانون رقم 11-09 مؤرخ في 5 يونيو 2011، يعدل ويتمم القانون رقم 01-13 مؤرخ في 7 غشت 2001 المتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، جريدة رسمية، عدد 32 مؤرخة في 8 يونيو 2011.

د - <u>النصوص التنظيمية:</u>

1- مرسوم 66- 114 مؤرخ في 2 مايو 1966، يتعلق بالمنتجات والخدمات الموضوعة تحت نظام التصديق على الأسعار، جريدة رسمية عدد 42، مؤرخة في 27 مايو 1966.

2- مرسوم رقم 71-206 مؤرخ في 5 غشت 1971 يتضمن إحداث لجنة وطنية للأسعار، جريدة رسمية عدد 68، مؤرخة في 20 غشت 1971.

3- مرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أبريل 1982، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخة في10 أفريل 1982(ملغى).

4- مرسوم تنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، جريدة رسمية عدد 82 مؤرخة في 15 نوفمبر 1992، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، جريدة رسمية عدد 18 مؤرخة في 19 نوفمبر 2009.

5- مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 يوليو 2002 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية معدل ومتمم، جريدة رسمية عدد 52، مؤرخة في 28 يوليو 2002، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 03-301 مؤرخ في 11 أوت 2003، جريدة رسمية عدد 55، مؤرخة في 14 أكتوبر 2003، والمرسوم الرئاسي 08-338 مؤرخ في 26 أكتوبر 2008 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 62، مؤرخة في 09 نوفمبر 2008. (ملغى).

6- مرسوم رئاسي رقم 10-236 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مؤرخ في07 أكتوبر 2010 جريدة رسمية عدد 58 مؤرخة في 10 أكتوبر 2010، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98 مؤرخ في 1 مارس سنة 2011، جريدة رسمية عدد 14، مؤرخة في 06 مارس 2011، والمرسوم الرئاسي 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011، جريدة رسمية عدد 34 مؤرخة في 19 جوان 2011، والمرسوم الرئاسي رقم 12-23 مؤرخ في 18 يناير 2012، جريدة رسمية عدد 04، مؤرخة في 26 يناير 2012، والمرسوم الرئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 يناير 2013، جريدة رسمية عدد 02 مؤرخة في 13 يناير 2013. (الساري المفعول).

7- قرار مؤرخ في 21 نوفمبر 1964، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، جريدة رسمية عدد 6 مؤرخة في 19 يناير 1965. (مازال ساري المفعول).

8- قرار مؤرخ في 15 ديسمبر 1986 المتضمن طريقة حساب أسعار أشغال البناء، جريدة رسمية عدد 18، مؤرخة في 29 أفريل 1987.

9- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 ماي 1988 الذي يتضمن كيفيات ممارسة الاستشارة الفنية في مجال البناء وأجر ذلك، جريدة رسمية عدد 43، مؤرخة في 26 أكتوبر 1988، المعدل والمتمم.

سادسا: الاجتهادات القضائية

1- قرار مجلس الدولة رقم 5208 الصادر بتاريخ: 2003/01/21، قضية (ب.ع) ضد والي ولاية قالمة، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور .

2- قرار مجلس الدولة رقم 6015 الصادر بتاريخ: 2003/01/21، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي عين الكيحل ضد (م.ع)، نشرة داخلية لوزرة العدل غير منشور.

3- قرار مجلس الدولة رقم 5759 الصادر بتاريخ: 2003/02/25، قضية (ع ع) ضد رئيس بلدية عزيل عبد القادر، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

4- قرار مجلس الدولة رقم 9158 الصادر بتاريخ 2003/02/25، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية المسيلة ضد (ب م)، نشرة داخلية لوزرة العدل غير منشور.

5- قراره مجلس الدولة رقم 10102 الصادر بتاريخ: 2003/5/20، قضية (ب.ط) ضد بلدية الميلية، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

6- قرار مجلس الدولة رقم 8731 الصادر بتاريخ: 2003/07/22، قضية والي ولاية بجاية ضد مقاولة الأشغال العمومية، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

7- قرار مجلس الدولة رقم 11413 الصادر بتاريخ: 2003/09/16 قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة (E M B) ضد والي ولاية الشلف ومن معه، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

8- قرار مجلس الدولة رقم 12997 الصادر بتاريخ: 2003/10/21، قضية الوكالة الوطنية للسدود (وزارة الموارد المائية) ضد (ب س)، نشرة داخلية لوزارة العدل غير منشور.

9- قرار مجلس الدولة رقم 11376 الصادر بتاريخ: 2003/12/16، قضية بلدية العطاف ضد (ب ج)، نشرة داخلية لوزارة العدل، غير منشور.

II. باللغة الفرنسية

I.OUVRAGES

1- AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, LAOUAR Rachid, Gestion active des marchés publics, I.S.G.P, Alger, 2003

2- AOUDIA Khaled, LALLEM Mohamed, SABRI Mohamed, Guide de gestion des marchés publics, édition de sahel, Algérie 2002.

3- CASTAING Bernard, NOGUELLOU Rozen, SCNNALL- Catherine Prebissy, Les marches publics (notion, modalités de gestion), EJC, paris.

4- CHABANOL Daniel, JEAN-Piere, Jouguelet, FRANCOIS Bourrachot, Le régime juridique des marchés publics, édition Le moniteur, France, 2007.

5- CHAPUS René, Droit administratif général, tome 2, 15^{em}édition, édition Montchrestien, paris, 2001.

6- CLEMENT Jacques, RICHER Daniel, Les marches publics de travaux des collectivités territoriales, édition economica, paris, 1989.

7- DE LAUBADERE André, MODERNE Franck, DELVOLVÉ Pierre, Traité des contrats administratifs, L.G.D.J, paris, 1984.

8- DOMINIQUE Blanco, Négocier et rédiger un contrat international, 2ème édition, édition DUNOD, paris, 1993.

9- DUTILLEUL François Collart et DELEBECQUE Philipe, Contrat civil et commerciaux, 3ème édition, Dalloz, paris, 1996.

10- EYGASIER Jacques, PAREYDT Charles, Exécution des marchés publics de travaux, voir le site : http://books.google.dz/books?id=1VD

11- GARAM Ibtissem, Terminologie juridique dans la législation algérienne, palais des livres, Alger, 1998.

12- GAUDEMET Yves, Traité de droit administratif, Tome 1, 16ème édition, L.G.D.J, paris, 2002.

13- JANIN Patrick, Méthodologie du droit administratif, Ellipses édition marketing, paris, 2007.

14- LAJOYE Christophe, Droit des marches publics, Gualino éditeur, 3ème édition, paris, 2008.

15- MEDJAHED MOHAMED Tayeb, Contrat type des marchés publics, 3ème édition, édition houma, Alger, 2004.

16- MONTUOSSE Marc, 100 fiches de lecture en économie, sociologie, histoire et géographie, édition Bréal, France, 2008 voir le site : http://books.google.dz/books?id=1VD

17- MOULENES Christine–Bréchon, Réglementation et pratique des marchés publics, dalloz, France, 1985.

18- NDIAYE Issakha, Guide de la passation des marchés publics au Sénégal, voir le site :http://books.google.dz/books?id=1VD

19- PASTOREL Jean-Paul, Droit administratif, 4ème édition, édition Gualino, paris, 1999.

20- RICHER Laurent, Droit des contrats administratifs, L.G.D.J, 5ème édition, France, 2006.

21- Rouault Marie-Christine, L'essentiel du droit administratif général, 6ème édition, Gualino éditeur, paris 2007.

22- THIEL Patrick, marchés publics, wolters kluwer belgium, 2007.

II. THESES ET MEMOIRES

A - THESES

1- BENNADJI Cherif, L'évolution de la réglementation de marches publiques en Algérie, thèse pour le doctorat d'état université d'Alger, 1991.

2- EL-BÉHÉRRY Ibrahim Réfaat Mohamed, Théorie des contrats administratif et marchés publics internationaux, thèse pour le doctorat en droit, institut de doit, de la paix développement, université de nise sophia, mars 2004.

B - MEMOIRES

3- KADI-HANIFI Mokhtaria, L'avenant au marché public, mémoire magister, contrat et responsabilité, université d'Alger, 1997

III. Les articles

1- FRAISON – ROCHE Marie – Anne, «L'indétermination du prix », RTDciv, N°02 , avril – juin, paris, 1992, pp 264 – 274.

2- GAELE Isambert, «le révision du prix», bureaux de contrôle de légalité et des affaires juridiques, N°38, le 1 octobre 2008, pp :1-3, voir le site

http://www.isere.pref.gouv.fr/2008 date 9 mars 2013

3- GIBAL Michel, «le nouveau code des marchés publics», une reforme composite, la semaine juridique, juris classeur périodique, édition général, N° 16-17, paris, France, 14 avril 2004, pp 722-723.

4- GILLIES Pellissier, «Exécution des marchés publics (le caractère immuables d'un marché)», la semaine, EAC, N° 20, paris, France, 14 mai 2007, pp: 2116- 2118

5- SABRI Mouloud, « le droit des marchés publics en algerie réalité perspectives » revue idara, Volume 18, N° 35, 2008 pp: 7 – 47.

IV – LES DOCUMENT

1- guide le prix dans les marchés publics, D.A.J, avril 2013. voir Le site: http://www.economie.gouv.fr/f/marches_publics/guide-prix-dans-mp.pdf

2- Le prix du marché public, voir le site :http://www.cdg59.fr /Services/Marches Publics /Le_prix_du_marche.pdf

فهـــرس الموضـــــوع

قائمة أهم المختصرات

مقدمة..... 01

الفصل الأول

السعر كمعيار لإضفاء صفة الصفقة العمومية..... 06

المبحث الأول: السعر كأصل في إضفاء صفة الصفقة العمومية.....09

المطلب الأول: السعر مفهوم ومبدأ في الصفقات العمومية.....10

الفرع الأول: تعريف السعر.....10

أولا- من الناحية القانونية.....11

1- التعريف الفقهي.....11

2- التعريف القانوني.....12

ثانيا- من الناحية الاقتصادية.....13

الفرع الثاني: خصائص السعر في الصفقات العمومية..... 16

أولا: السعر عنصر جوهري في تحديد مفهوم الصفقة العمومية.....16

ثانيا: سعر الصفقة نفقة عمومية.....18

ثالثا:السعر التزاما للمصلحة المتعاقدة وحق للمتعامل المتعاقد.....19

رابعا:السعر ذو طبيعة متغيرة.....20

الفرع الثالث: تمييز السعر عما يشابهه من المصطلحات القانونية.....21

أولا: السعر والأجر.....21

ثانيا: السعر والرسم.....22

ثالثا: السعر والمبلغ.....23

رابعا: السعر والتكلفة.....23

المطلب الثاني: تأثير السعر على الطبيعة القانونية للصفقات العمومية.....24

الفرع الأول: تأثير السعر على نوع الصفقة العمومية.....24

أولا: صفقات الأشغال العامة 25

ثانيا: صفقات اقتناء اللوازم.....26

ثالثا: صفقات الدراسات.....27

رابعا: صفقات الخدمات.....28

الفرع الثاني: تأثير السعر على طريقة إبرام الصفقات العمومية.....29

أولا: طلب العروض كأصل لإبرام الصفقة العمومية.....30

1- تعريف طلب العروض(الدعوة للمنافسة).....30

2- أشكال طلب العروض (الدعوة للمنافسة).....30

3- إجراءات إبرام الصفقة العمومية.....37

ثانيا: التراضي كاستثناء لإبرام الصفقة العمومية.....41

1- التراضي البسيط 41

2- التراضي بعد الاستشارة.....42

الفرع الثالث: السعر في الصفقات العمومية يفرض الحماية القانونية.....44

أولا: الرقابة الداخلية.....45

ثانيا: الرقابة الخارجية.....،47

ثالثا: الرقابة الوصائية.....48

المبحث الثاني: استثناء السعر كمعيار لإضفاء صفة الصفقة العمومية.....50

المطلب الأول: غياب معيار السعر في إضفاء صفة الصفقة العمومية.....51

الفرع الأول: نماذج وأنواع العقود التي لا تخضع لمعيار السعر.....51

أولا: العقود والطلبات التي لا تتجاوز الحد الأدنى للصفقة.....51

ثانيا: الخدمات المنصوص عليها في المادة 6 مكرر.....52
1- الخدمات المتعلقة بالنقل.....52
2- خدمات الفندقة والإطعام.....54
3- الخدمات القانونية.....55
ثالثا: الصفقات بحسب طبيعتها.....55
1- الصفقات بالتقسيط.....55
2- عقد البرنامج.....56
2- الطلبات العمومية.....57
الفرع الثاني: شكل العقود الغير خاضعة لمعيار السعر.....58
أولا: سندات طلب.....59
ثانيا: عقد.....60
الفرع الثالث: التكييف القانوني للعقود الغير خاضعة لمعيار السعر.....61
أولا: مدى توفر معايير العقد الإداري في الصفقة العمومية.....62
ثانيا: مدى توفر الوصف القانوني للصفقة العمومية.....66
المطلب الثاني: طريقة إبرام العقود الغير الخاضعة لمعيار السعر.....67
الفرع الأول: في حالة عدم تجاوز الحد المالي الأدنى للصفقات العمومية.....68
أولا: وجوب إجراء الاستشارة كأصل.....69
1- تعريف الاستشارة.....69
2- أهمية الاستشارة.....70
3- حالات اللجوء لإجراء الاستشارة.....71
4- كيفية تنظيم إجراء الاستشارة.....72
ثانيا: استثناء وجوب إجراء الاستشارة.....75

1- الخدمات التي تحتل وضعية إحتكارية.....76
2- حالة الاستعجال.....76
الفرع الثاني: في حالة تجاوز الحد المالي الأدنى للصفقة.....78
أولا: إبرام صفقة تسوية.....79
1- تعريف صفقة تسوية.....79
2- حالات إبرام صفقة التسوية.....79
ثانيا: إخضاع صفقة التسوية لرقابة لجنة الصفقات المختصة.....81
خلاصة الفصل الأول.....83

الفصل الثاني

أحكام السعر في الصفقات العمومية.....84
المبحث الأول: تحديد السعر في الصفقات العمومية.....86
المطلب الأول: مبدأ إلزامية تحديد السعر في الصفقات العمومية.....87
الفرع الأول: تحديد السعر في مرحلة إبرام الصفقة العمومية.....87
أولا: تحديد السعر في أسلوب طلب العروض.....88
1- كيفية تحديد السعر.....88
2- ضوابط تحديد السعر.....91
ثانيا: تحديد السعر في أسلوب التراضي.....93
الفرع الثاني: تحديد السعر في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية.....95
الفرع الثالث: العناصر المحدد للسعر في الصفقات العمومية.....96
1- العناصر المحددة للسعر في صفقة الأشغال العمومية.....97
2- العناصر المحددة للسعر في صفقة اقتناء اللوازم.....99
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لسعر الصفقات العمومية.....100

الفرع الأول: أنواع السعر في الصفقات العمومية.....100

أولا: السعر الإجمالي والجزافي.....101

1- تعريف السعر الإجمالي والجزافي.....101

2- تقييم السعر الإجمالي والجزافي.....102

ثانيا: سعر الوحدة.....104

ثالثا: السعر بناءا على نفقات المراقبة.....106

رابعا: السعر المختلط.....107

الفرع الثاني: التكييف القانوني للسعر المحدد في الصفقات العمومية.....108

أولا: السعر الثابت كأصل في الصفقة العمومية.....108

1- تعريف السعر الثابت.....108

2- أهمية السعر الثابت.....110

3- حالات اللجوء إلى السعر الثابت.....111

ثانيا: السعر المتغير كاستثناء في الصفقات العمومية.....111

الفرع الثالث: كيفية دفع السعر المحدد في الصفقات العمومية.....113

أولا: التسبيق.....114

ثانيا: الدفع على الحساب.....115

ثالثا: التسوية على رصيد الحساب.....115

المبحث الثاني: تعديل السعر في الصفقات العمومية.....117

المطلب الأول: التحيين والمراجعة كأساس قانوني لتعديل سعر الصفقات العمومية...117

الفرع الأول: تحيين سعر الصفقات العمومية.....118

أولا: تعريف التحيين.....118

ثانيا: شروط التحيين.....118

ثالثا: كيفية تحديد مبلغ التحيين.....125

الفرع الثاني: مراجعة سعر الصفقات العمومية.....126

أولا: تعريف المراجعة.....126

ثانيا: شروط المراجعة.....127

ثالثا: صيغة المراجعة.....131

المطلب الثاني:العوامل التي تؤدي لاختلال التوازن المالي الصفقات العمومية وأثارها.137

الفرع الأول:العوامل التي تؤدي لاختلال التوازن المالي الصفقات العمومية...138

أولا:عوامل اقتصادية.....139

ثانيا: عوامل طبيعية.....140

ثالثا: عوامل قانونية وإدارية.....142

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن اختلال التوازن المالي للصفقات العمومية..144

أولا:استمرار العلاقة التعاقدية.....145

1- تعديل سعر الصفقة بالزيادة أو النقصان.....145

2- التعويض.....152

ثانيا: نهاية العلاقة التعاقدية.....153

1-الفسخ القانوني.....153

2- الفسخ الإتفاقي.....154

3-الفسخ بالإرادة المنفردة.....154

4-الفسخ القضائي.....155

خلاصة الفصل الثاني.....158

خاتمة.....159

قائمة المراجع.....164

الفهرس.....183

ملخص

يعد السعر مبدءا أساسيا تقوم عليه صفة الصفقة العمومية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ويتجلى ذلك من خلال المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

أعطى السعر للصفقة العمومية نظام قانوني خاص ميزها عن عقود القانون الخاص، سواء من حيث طريقة إبرامها، وتنفيذها، وفرض الرقابة عليها لترشيد النفقات العمومية، وذلك من خلال تحديد سعرها في جميع مراحل الصفقة لتقييم السعر الحقيقي للصفقة.

ضبط المشرع الجزائري الحلول القانونية في حالة تغيير سعر الصفقة، بتطبيق وسيلتي التحيين والمراجعة بدلا من النظريات الفقهية المعروفة في القانون الإداري لإعادة التوازن المالي للصفقة العمومية.

Résumé

Le prix est considéré en principe un principe fondamental sur lequel se fond marché public, et cela tant que la loi ne stipule pas le contraire, suivant le décret présidentiel n° 10-236 modifié et complété.

Le prix a conféré au marché public un régime juridique spécial qui le différencie des autres contras de droit privé, tant par la façon de leurs conclusion, de leurs exécution, et l'imposition d'un contrôle pour Orienter les marchés publics en évaluant leurs prix réel sur tous les niveaux du marché.

En législateur algérien a prévu les solutions juridiques dans le cas de changement du prix du marché à travers l'actualisation et la révision, et a écarté les théories doctrinales connus pour rétablir l'équilibre financier du marché public.