الغرامة التأخيرية في ضوء المرسوم رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تاريخ استلام المقال: 07 مـــاي 2017   تاريخ القبول النهائي: 08 سبتمبر 2017

الأستاذ بن عبد المالك بوفلجة
أستاذ مساعد "أ"
جامعة طاهري محمد - بشار (الجزائر)
ecoledoctorat2017@gmail.com

الملخص:

تعد الصفقات العمومية عقودا إدارية وباعتبارها تصرفات قانونية، وضعها المشرع في يد المصلحة المتعاقدة من اجل تنفيذ البرامج والمخططات التنموية الوطنية والمحلية، فهي ذات صلة وثيقة بالخزينة العمومية، ولضمان نجاعتها والحفاظ على المال العام، كفل المشرع ضرورة سير المرفق العام بانتظام واطراد لتقديم النفع العام، بإرغام الإدارة على إتباع إجراءات الإبرام والتنفيذ، مع احترام مبادئ الصفقات العمومية، وخولها نظام قانوني بامتياز يتضمن توقيع الجزاءات الإدارية كبنود غير مألوفة في القانون الخاص. نجد من بينها الغرامة التاخيرية والتي تستخدمها لمواجهة المتعامل المتعاقد في حالة الإخلال والتراخي، فطبيعتها هي فرض العقاب كجزاء ضاغط وتعويض الإدارة لا إرهاقه، على أساس انه شريك ومعاون للنهوض بالتنمية، وبالتالي لا بد ان تحصلها بأساليب قانونية وضوابط شرعية وفق شروط الخطأ وتحقق الضرر.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية- الضرر – المتعامل المتعاقد.

Resume :

Les marchés publics sont des contrats publics, ainsi comme des actions en justice, et le législateur a placé entre les mains de l'intérêt contractant pour la mise en œuvre des programmes et plans de développement nationaux et locaux est étroitement lié au Trésor public. Afin d'assurer l'efficacité et maintenir les fonds publics ont assuré le législateur a besoin pour la conduite d'utilité publique régulièrement et de façon constante pour fournir le bien public, ce qui oblige l'administration à suivre les procédures de conclusion et la mise en œuvre, tout en respectant les principes des marchés publics et l'autorisation d'un système juridique avec distinction comprend de infliger des sanctions administratives que les articles est monnaie courante dans le droit privé. Parmi eux, on trouve l'amende et utilisé par le partenaire cocontractant pour rencontrer le client en cas de violation et laxiste, la nature de la peine est imposée comme un compresseur de pénalité et une compensation de gestion ne sont pas un dérangement, sur la base d'un partenaire cocontractant et associé pour promouvoir le développement. Et il doit donc être recueillie par des méthodes juridiques et des contrôles en fonction de la légitimité des conditions d'erreur et vérifier les dommages.

Mots clés: - marchés publics- dommages- le partenaire cocontractant.

مقدمة:

تملك المصلحة المتعاقدة من اجل تحقيق أهداف الصفقة العمومية ومواجهة حالات الإخلال بالالتزامات العقدية من قبل المتعامل المتعاقد، سلطات واسعة لتغليب المصلحة العامة والحفاظ على المال العام.فقد خولها تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام سلطات وامتيازات استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، منها حق الرقابة والتوجيه، سلطة الإشراف والتعديل وكذلك فكرة وامتياز فرض الجزاءات دون اللجوء أحيانا إلى القضاء. وإزاء هذه الأهمية البالغة، كونها تعد ضمان لتنفيذ الصفقات العمومية، فقد برر الفقه ذلك على أساس فكرة السلطة العامة وذهب رأي آخر إلى فكرة المرفق العام على غرار ما هو موجود في القانون الخاص، من نظام التهديد المالي لإلزام المدين بتنفيذ التزاماته بدفع الغرامة التهديدية.

أسباب اختيار الموضوع:

تمثل الصفقات العمومية مجالا خصبا للاستثمار وللمتعاملين الاقتصاديين وتوفر هامشا واسعا للمصلحة العامة، كما شكلت نظرية العقد الإداري القواعد الأساسية لسير المرافق العامة بانتظام واطراد مع تامين التدابير وكفلت التوازن المالي لأطراف الصفقة، نظرا للمتغيرات الاقتصادية وسرعة التنفيذ.

ونظرا لتداخل الإجراءات الواقعية- الإبرام والتنفيذ- مع الصعوبات المادية وإعمال امتياز السلطة العامة، ظهرت الحاجة إلى العمل على هذه الورقة البحثية، من اجل استجلاء الغموض عند توقيع الغرامات التاخيرية دون إهدار حق المتعاقد الذي هو شريك ومعاون في اغلب صورة له.

أهمية البحث:

انطلاقا مما سبق، جاءت هذه الدراسة لتبيان معالم وشروط إعمال سلطة توقيع غرامة التأخير باعتبارها جزاء مالي يمس الذمة المالية للمتعاملين، ويدفع بهم إلى التنفيذ على أحسن وجه أعمالهم واحترام آجال ومواعيد الاستلام، حتى لا يتضرر المنتفعين من ذلك. من هنا تظهر أهمية هذه الورقة البحثية، لعلاقة الجزاء بالجانب التقني والمالي وتداخل سلطة الإدارة والحد من تغولها، عند تفعيل العاملين في حقل الصفقات صلاحيات الرقابة والمتابعة أثناء التنفيذ. إن نظرية سلطة توقيع الجزاءات في مجال العقد الإداري من أهم الموضوعات على الإطلاق باعتبارها الامتياز الأبرز في مظاهر العقد الإداري.

أهداف البحث:

ان تحقيق أهداف الصفقة العمومية في ظل احترام الإجراءات، هو ما يقف عليه القضاء الإداري المختص في تسوية المنازعات الناشئة عبر كل مراحل الصفقة العمومية وعليه ستهدف الدراسة إلى:

01- الوصول إلى معرفة النظام القانوني لغرامة التأخير.

02- تأسيس فكرة توقيع الجزاء العقدي وفق منظور المشروعية الإدارية.

03- دراسة نطاق التطبيق مع إيجاد التوازن المالي للطرفين.

فرضيات البحث:

يمكن تقديم فرضية البحث على ان وجود الضرر مفترض لا يحتاج إلى اثبات من المصلحة المتعاقدة، لذا وجب تقديم الأساس القانوني لغرامة التأخير، كما يمكن إيجاد فرضية أخرى تأسس إلى فكرة الإعفاء من العقوبة لظهور أسباب داخلية وأخرى خارجية كصعوبات أثناء التنفيذ تواجه المتعامل المتعاقد.فهل يمكن الاستفادة من حالات الإعفاء وإلى أي حد يمكن تدخل القضاء الإداري؟

إشكالية البحث:

فالإشكالية الموضوعية والإجرائية المطروحة هنا هي كالتالي: ما هو النظام القانوني للغرامة التاخيرية في مجال الصفقات العمومية ؟ وهل توجد شروط لاستحقاقها وكيف نحدد أساليب اقتضائها ؟ وللإجابة على الإشكالية الرئيسية وما تفرع عنها اعتمدت على المنهج التحليلي والمقارن أحيانا من خلال الخطة الآتية:

نعرض في المبحث الأول: الإطار التاصيلي للغرامة التاخيرية، من خلال مطلبين: الأول:الإطار ألمفاهيمي للغرامة التاخيرية، أما المطلب الثاني فتناولنا فيه الطبيعة القانونية للغرامة التاخيرية. و نسوق في المبحث الثاني: رقابة القضاء على الجزاء بالغرامة التاخيرية، من خلل مطلبين؛ الأول تناولنا فيه الاختصاص القضائي في منازعات الغرامة التاخيرية، أما المطلب الثاني فخصصناه لحالات الإعفاء من غرامة التأخير.

المبحث الأول: الإطار التاصيلي لغرامة التأخير

إن استخدام وسائل القانون العام أو ما يسمى بالشروط غير المألوفة في الصفقات العمومية، راجع لعدم تساوي المراكز القانونية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد وأيضا اختلاف الهدف من الإبرام.

انطلاقا من تلك الأبعاد الاقتصادية والقانونية، للإدارة الحق في توقيع الجزاء على الطرف الثاني بغية إلزامه على تنفيذ العقد وفق بنود الصفقة أو الإسراع في إكمال أشغاله في

حالة التراخي، بفرض جزاء مالي ضاغط في شكل غرامة التأخير، أو في شكل تعويض ومصادرة الضمان.

لذا سنتعرض إلى الإطار المفاهيمي لغرامة التأخير في (المطلب الأول) ونسوق الطبيعة القانونية لغرامة التأخير في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للغرامة التاخيرية.

يبقى تحديد ماهية الغرامة التاخيرية او تحديد طبيعة أي تصرف قانوني من المسائل الأكثر بحثا وعمقا في أي دراسة قانونية والجدل يكبر عندما يمس ذلك بحقوق الغير ولتبيان هذا بشيء من التحليل للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات الرفق العام، والاستعانة بالآراء الفقهية ومناقشة المفاهيم، سنعمد على توضيح مفهوم غرامة التأخير في (الفرع الأول) والنتائج المترتبة على غرامة التأخير في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم غرامة التأخير

يرى بعض الفقهاء ان غرامة التأخير تعويض جزافي منصوص عليه في العقد، توقعه الإدارة على المتعاقد الذي يتأخر في تنفيذ التزاماته التعاقدية. لا يخرج عن هذا المعنى تعريف البعض الآخر لها، بأنها مبلغ من المال بمثابة تعويض اتفاقي منصوص عليه في العقد، توقعها الإدارة على المتعاقد الذي يتراخى في تنفيذ التزاماته. يرى أستاذنا الدكتور:ماجد راغب الحلو "أنها مبالغ مالية منصوص عليها في العقد، للإدارة ان تحصلها من المتعاقد في حالة إخلاله بالتزاماته دون حاجة إلى حكم قضائي"[1].

كما ان التعريفات الفقهية لغرامة التأخير تدور حول ثلاث اتجاهات: الأول يقول بأنها عبارة عن تعويض جزافي، والثاني يقول بأنها جزاء مالي والثالث يرى أنها ذات طبيعة مختلطة. وفي جميع الأحوال توقع بحق المتعاقد مع الإدارة نتيجة تراخيه في تنفيذ التزاماته التعاقدية. يلاحظ ان التعريفات الفقهية في مختلف الاتجاهات السابقة قد اتفقت على ان غرامة التأخير، ماهي إلا وسيلة ضغط على المتعاقد بهدف عدم التراخي في تنفيذ التزامه، ولكنها اختلفت حول التكييف القانوني لهذه الغرامة، حيث وصفها البعض بأنها تعويضات جزافية مصدرها نصوص العقد ولا يشترط لتطبيقها اثبات الضرر. أما البعض الآخر الذي

[1] – عبد الله نوف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، دون طبعة، سنة: 2010، ص: 36

وصفها بأنها جزاء مالي فقد انطلق من كونها مجرد جزاء اتفاقي، تملك الإدارة إيقاعه على المتعاقد الذي يخالف الشروط التعاقدية ولو لم يلحق بالإدارة أي ضرر.[1]

قدم الفقه الجزائري التعريفات التالية: فعرفها الدكتور عمار بوضياف: على أنها تلك الجزاءات المالية التي توقعها الإدارة المتعاقدة على المتعاقد معها وهي مقيدة بممارستها في حالتين حسب المشرع الجزائري هما:

الحالة الأولى: عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته التعاقدية في الأجل والمواعيد والمدد المتفق عليها.

الحالة الثانية: التنفيذ غير المطابق للعقد من قبل المتعاقد وهذا من خلال الإخلال بالشروط والمواصفات التي تم الاتفاق عليها في بنود العقد.

كما عرفها الدكتور محمد الصغير بعلي: غرامة التأخير على أنها ذلك الجزاء المالي الذي توقعه الإدارة المتعاقدة على المتعاقد معها من اجل إلزامه على تنفيذ العقد ولها صورتين:

الصورة الأولى: الغرامة التاخيرية توقعها الإدارة المتعاقدة على المتعاقد معها في حالة ذلك التأخر في انجاز وتنفيذ العقد الإداري في المواعيد والمدد المحددة للانجاز والهدف منها هو ضمان سير المرفق العام قصد تلبية احتياجات الجمهور.

الصورة الثانية: الغرامة الناتجة عن إخلال بالالتزامات التعاقدية: وذلك في حالة التنفيذ الذي يكون غير مطابق لشروط العقد (التنفيذ المعيب).

وقدم الدكتور عمار عوابدي: تعريفا لغرامة التأخير على أنها " المبالغ المالية التي يجوز للإدارة ان تطالب الطرف المتعاقد إذا اخل بالتزاماته التعاقدية أثناء تنفيذ العقود الإدارية."[2].

لقد جاءت المادة (147) من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام صريحة (يمكن ان ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به)[3].

1- منصور إبراهيم العتوم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، دراسة تحليلية مقارنة، مقال منشور، بمجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، سنة:2014، ص 344.

2 – عادل قرانة، إعفاء المتعاقد مع الإدارة من غرامة التأخير، مقال منشور بمجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، عدد:35، السنة 2013.

3- مرسوم رئاسي رقم: 247-15 مؤرخ في 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

كما ذهب اجتهاد قضاء الغرفة الإدارية- سابقا- بالمحكمة العليا إلى تكريس تطبيق الغرامات التاخيرية، كما هو الشأن في القرار الصادر عنها بتاريخ 1989/12/16 في قضية (ع،ط) ضد والي قالمة.[1]

الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن غرامة التأخير

الغرامة التاخيرية لها طبيعة عقدية فهي من بنود العقد وينص عليها في صلبه كونها جزاء عقديا، ويترتب على ذلك عدة نتائج أهمها:

01- ليس للإدارة ان تطلب ما يزيد على القيمة المحددة للغرامة بقصد تعويض الضرر الناتج عن التأخير، وليس من حق المتعاقد ان يطالب بانتقاص قيمة الغرامة عن معدلها المنصوص عليها في العقد مدعيا أنها تزيد على قيمة الضرر الفعلي الناتج عن تأخيره.

02- ان الغرامة التاخيرية تطبق كما نص عليها العقد ولا توقع في فترة لاحقة لفسخ العقد.

03- إذا لم ينص في العقد على الغرامة التاخيرية فلا يعني ذلك إغفال مدد التأخير بل تطبق الإدارة نظام التعويض عن ضرر التأخير.

04- بما ان الغرامة تعويض جزافي عن التأخير في التنفيذ، فانه يمكن ان تجمع مع الجزاءات الضاغطة وكذلك مع الجزاءات الفاسخة.[2]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لغرامة التأخير

يختلف صدور الجزاءات المالية في الصفقات العمومية باختلاف القصد من التوقيع على أخطاء المتعامل المتعاقد، فقد تكون تعويض جبرا للضرر اللاحق أو مصادرة التأمينات، وقد تكون غرامة تاخيرية كعقاب على الإخلال بالالتزامات(سوء تنفيذ أو تماطل)، هاته الصورة الأكثر شيوعا عند تراخي الطرف الثاني دون اثباث الضرر بمجرد الإخلال بغرض الإرغام. نناقش خصائص الغرامة التاخيرية في (الفرع الأول) وندرج شروط الاستحقاق في (الفرع الثاني) ثم ندرس كيفية تقدير غرامة التأخير في (الفرع الثالث).

---

[1] - بحري إسماعيل، الضمانات في مال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، سنة: 2008 /2009، ص: 119.

[2] - محمد حسن مرعي الجبوري، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية سنة: 2014، ص 123.

الفرع الأول: خصائص الغرامة التاخيرية

أولا / غرامة التأخير اتفاقية:

لأنها تحدد مقدما في الاتفاق فإذا لم يكن قد نص عليها في العقد، فلا يجوز للإدارة ان تسعى إلى تطبيقها على المتعاقد.و إذا كان التأخير مما يجوز ان يشبه بحالة عدم التنفيذ لأحكام الالتزام فان للإدارة ان تلجا إلى فسخ العقد، ومصادرة التامين وتقوم بشراء ما يستلزمه المرفق على المتعهد المقصر.[1]

وفي هذه الحالة تستطيع جهة الإدارة ان تلجا إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما أصابها من ضرر نتيجة لتأخر المتعاقد في التنفيذ، وفقا للقواعد العامة في العقود المدنية. إلا انه في بعض الأحيان لا يحوي العقد الإداري نفسه نصا يخول الإدارة حق فرض الغرامة التاخيرية، ولكن يرد هذا النص في قائمة الشروط الملحقة بالعقد فتعد جزءا من العقد ومكملة له.[2]

لذا تتصف غرامة التأخير بأنها محددة مقدما سواء في العقد أو القانون، فالعقود الإدارية عادة تحدد مقدار الغرامة التي تستطيع جهة الإدارة إيقاعها على المتعاقد المخالف. وهو ما يعني إلزام طرفي العقد الإداري بقدر الغرامة الواردة في العقد، فلا يملك أي منهما التحلل منها. على ان السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصد ن انه في أحيان كثيرة يترتب على التأخير في تنفيذ العقود الإدارية أضرار للإدارة تفوق مقدار غرامة التأخير – فهل يجوز لها تعديل هذه الغرامة بما تناسب مع الأضرار التي لحقت بها ؟ وإجابة عن هذا التساؤل نرى ان الإدارة لا يجوز لها تعديل غرامة التأخير إلا بالاتفاق مع المتعاقد معها " فالعقد شريعة المتعاقدين"[3] وشرط الغرامة شرط عقدي، ثم ان غرامة التأخير ليس لها علاقة بالضرر بدليل اقتضائها من المتعاقدين حتى ولو لم يترتب ضرر للإدارة.[4]

---

[1] – سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية – دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة، سنة: 1991، ص: 517.

[2] – عبد المجيد فياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، الطبعة: 01، سنة: 1975، ص: 170

[3] – المادة (106) من قانون رقم: 05/07 الصادر في: 2007/05/13 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم للأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 الصادر بالجريدة الرسمية العدد،31 مؤرخة في 2007/05/13.

[4] – عبد الله نوف العنزي، المرجع السابق، ص:44

ثانيا / غرامة التأخير تلقائية:

جاء في المادة:(147) الفقرة الثانية منها:(تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية وكيفيات فرضها أو الإعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط المذكورة وكيفيات فرضها في المادة (26) من هذا المرسوم باعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية) [1].

كما تنص على ذلك المثال المادة (81) من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات – في مصر- على انه (توقع غرامة التأخير ولو لم يترتب عليه أي ضرر). كما تنص المادة (68) من تعليمات تنظم إجراءات العطاءات – في الأردن- على انه (إذا تأخر المتعهد في تنفيذ ما التزم به في الموعد المحدد بالعقد فتفرض عليه غرامة مالية بنسبة لا تقل عن (0.5 %) نصف بالمائة من قيمة اللوازم التي تؤخر المتعهد في توريدها عن كل أسبوع أو جزء من الأسبوع بصرف النظر عن الضرر الناشئ عن التأخير في التنفيذ...) [2]

ثالثا / غرامة التأخير بقرار إداري:

تطبق غرامة التاخير بمقتضى قرار إداري دون حاجة الالتجاء إلى القضاء للحكم بتوقيع هذا النوع من الجزاء. [3]

وذلك تنفيذا للامتياز العام الذي تتمتع به الإدارة المتمثل بامتيازها في التنفيذ المباشر الذي تتمتع به بصورة عامة وفي دائرة جزاءات العقد الإداري بوجه خاص. ينبغي عدم الخلط بين الغرامة التاخيرية ونظام الشرط الجزائي في القانون الخاص، إذ تتميز الغرامة التاخيرية عنه في ان الأخير هو تعويض جزافي متفق عليه مقدما ويستحق في حالة إخلال احد المتعاقدين بالتزامه، وعليه يشترط لاستحقاقها ما يشترط لاستحقاق التعويض بشكل عام من وجوب حصول ضرر وخطا وعلاقة سببية بينهما.

لذا يستلزم من الدائن اثباث الضرر الذي أصابه من نكول المدين عن تنفيذ التزامه وهذا لا ينطبق على الغرامة التاخيرية، إذ ان الضرر الذي يصيب الإدارة من عدم تنفيذ المتعاقد يكون مفترضا ولا تكلف باثباثه، كما لا يقبل من المتعاقد اثباث عدم حصوله. [4]

---

[1] - مرسوم رئاسي رقم: 247-15 مؤرخ في 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[2] - منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص: 352.

[3] - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص: 577

[4] - محمد حسن مرعي الجبوري، المرجع السابق: ص:129

الفرع الثاني: شروط الاستحقاق

يسلم مجلس الدولة المصري بمبدأ سلطة الإدارة في تطبيق الجزاء بإرادتها المنفردة، وذلك دون حاجة إلى نص عقدي يمنحها هذا الحق. كما يلتزم به قضاء محكمة النقض المصرية وفي حكم المحكمة الإدارية بتاريخ 1963/12/28 بررت سلطة الإدارة في توقيع الجزاء بضمان تنفيذ العقد المتصل بالمرفق العام، وضمان استمراره تحقيقا للمصلحة العامة. فكان ذلك رأي الفقه الفرنسي، الفقيه "جيز " "حيث يرى ان السير المنتظم للمرفق العام يتطلب اكبر قدر من الدقة في تنفيذ العقد الإداري". وسار على نفس النهج الفقيه "بيكينو" واستشهد بحكم مجلس الدولة في قضية شركة ملاحة جنوب الأطلنطي في 1989/10/12.[1]

أولا / وجود نص في الصفقة العمومية:

معنى ذلك انه يجب ان ينص في العقد الإداري على حق الإدارة في فرض الغرامة التاخيرية على المتعاقد معها إذا ما تأخر في تنفيذ الأعمال المنوطة به عن المدة المحددة للتنفيذ، باعتبارها اتفاقية كما اشرنا سابقا.[2]

ثانيا / تأخر المتعامل المتعاقد على التنفيذ:

ان الغرامة التاخيرية جزاء قصد به ضمان تنفيذ المتعاقد مع الإدارة للأعمال المكلف بها في المواعيد المحددة وبالتالي فان الغرامة التاخيرية تستحق بمجرد تحقق سببها، وهو التأخير عن هذه المواعيد. وهذا ما اشارت إليه محكمة التمييز بقرارها المرقم:455/ح/1968، بقولها: (ان الغرامة التاخيرية هي جزاء قصد به ضمان وفاء المتعاقد مع الإدارة بالتزامه في المدد المتفق عليها)[3].

ثالثا / وجود الضرر :

الضرر مفترض في تأخير تنفيذ العقد الإداري بقرينة قاطعة غير قابلة لاثبات العكس، فالتراخي في تنفيذ العقد الإداري، ينطوي في ذاته على إخلال بالتنظيمات التي رتبت الإدارة شؤون المرفق وتامين سيره على أساسها. وعليه كل تأخير في تنفيذ العقد الإداري –الصفقة العمومية– يؤدي إلى ضرر وبالتالي إهدار المصلحة العامة.[4]

---

[1] – طارق سلطان، سلطة الإدارة في توقيع الجزاء على المتعاقدين في العقود الإدارية، الاكادمية الملكية للشرطة، مركز الإعلام الأمني، مقال منشور، دون سنة ص: 13

[2] – محمد حسن الجبوري، المرجع السابق، ص: 131.

[3] – عبد الرحمان عباس ادغين، الغرامة التاخيرية في العقود الإدارية، مقال منشور بمجلة بابل العراقية، المجلد 22، العدد:03، سنة:2014.

[4] – عبد الرحمان عباس ادغين، نفس المرجع، ص: 08

الفرع الثالث: تقدير غرامة التأخير

يتم تحديد غرامة التأخير إما بالقانون أو من خلال العقد الإداري يعني ذلك ان ينص القانون على إعطاء الإدارة حق توقيع غرامات مالية، وهو ما نصت عليه بعض التشريعات كالقانون الفرنسي والمصري.[1]

وذهبت محكمة التمييز الكويتية في حكم جدير الاهتمام، إلى انه إذا لم يتضمن العقد نصا صريحا يضع حدا أقصى للغرامة. فان نسبة 10 % من قيمة العقد تكون هي النسبة الملائمة التي يتعين ألا تتجاوز فيه الغرامات الموقعة على المتعاقد. وأشار المشرع الجزائري في المادة (147) من ذات التنظيم، في الفقرة (03) " تقطع العقوبات المالية التعاقدية المطبقة على المتعاملين المتعاقدين بموجب بنود الصفقة من الدفعات التي تتم حسب الشروط والكيفيات المنصوص عليها في الصفقة "[2]. وفي جميع الأحوال تسري غرامة التأخير من بداية المدة المحددة لتنفيذ الالتزام أو من بداية المدة الإضافية التي رأت الإدارة منحها للمتعاقد في ضوء مقتضيات الصالح العام.[3]

المبحث الثاني: رقابة القضاء على الجزاء بالغرامة التاخيرية

سنحاول دراسة الاختصاص القضائي في منازعات الغرامة التاخيرية ضمن (المطلب الأول) ثم نناقش حالات الإعفاء من غرامة التأخير في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الاختصاص القضائي في منازعات الغرامة التاخيرية

إن المنازعات الناشئة عن عقد الصفقة العمومية تدخل كأصل عام في ولاية القضاء الكامل، ولا يخرج على هذه القاعدة سوى الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن

---

[1] - طبقا للمادة (23) من قانون المناقصات المصري رقم: 89 سنة: 1989، معدلا بقانون رقم:05 لسنة: 2002 (بحيث لا يتجاوز مجموع الغرامة 3 % من قيمة العقد بالنسبة لشراء المنقولات وتلقي الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية و10 % بالنسبة لمقاولات الأعمال والنقل) انظر عبد الله النواف العنزي، المرجع السابق، ص: 50.

[2] - مرسوم رئاسي رقم: 247-15 مؤرخ في 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[3] - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة، دون طبعة، ص: 287.

العملية التعاقدية.إذ يدخل هذا الطعن في ولاية قضاء الإلغاء.[1] يدخل تحت هذا النوع من القضاء الدعاوي المتعلقة ببطلان العقود والدعاوي المتعلقة بالحصول على مبالغ مالية معينة، وهي كثيرة جدا، وتكاد ان تطغى على بقية أنواع المنازعات الأخرى والمنازعات المتعلقة بالمبالغ الناتجة عن الأشغال الإضافية والدعاوي المتعلقة بالفسخ القضائي حين قبل المتعامل المتعاقد على رفع دعوى الفسخ أمام السلطة القضائية المختصة،و الدعاوي المتعلقة بالتعويض عن الأضرار، والدعاوي المتعلقة بتوقيف الأشغال بحجة عدم وجود اعتمادات مالية، والدعاوي المتعلقة بمبالغ الضمان والدعاوي المتعلقة بمراجعة الأسعار والدعاوي المتعلقة بالفوائد التاخيرية.[2]

الفرع الأول: تحديد الاختصاص القضائي

بعد معرفة الجهة القضائية المختصة نوعيا بالفصل في منازعات الصفقات العمومية والمتمثلة في جهة القضاء الإداري كأصل عام، وهذا استنادا إلى المعيار العضوي الذي تبناه المشرع الجزائري ضمن المادة (800) من قانون الاجرءات المدنية والإدارية. يمكن القول ان المشرع احتفظ ضمن إجراءات القضاء الإداري بالقاعدة العامة للمعيار المحدد للاختصاص الإقليمي أمام جهات القضاء العادي. إذ نجده ينص ضمن المادة (803) من ق.ا.م.ا،بالإحالة على المادتين (37) و(38) من نفس القانون، اللتين تحددان المعيار المتبع في تعيين الاختصاص الإقليمي أمام جهات القضاء العادي والمتمثل في موطن المدعى عليه، مع الإجابة على حالة تعدد المدعى عليهم.

وقد أورد المشرع على هذا المعيار عدة استثناءات، سواء تلك المنوه عليها بالمادتين (39) و(40) من ق، ا، م،ا،ج، بجهات القضاء العادي أو تلك المنوه إليها بالمادة (804) من القانون نفسه بخصوص الإجراءات المتعلقة أمام جهات القضاء الإداري.[3] وبما ان الغرامة التاخيرية جزاء تعاقدي، فان سلطة الإدارة في فرض الجزاءات بحق المتعاقد معها، لا تعتبر سلطة مطلقة، تمارسها كيفما تشاء ودون أية قيود في هذا الصدد وإنما هي سلطة خاضعة لرقابة القضاء،و هذه الاعتبارات هي التي جعلت حق المتعاقد في الالتجاء إلى القضاء بالطعن فيما يصدر ضده

---

[1] – كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر جيلطي، الجزائر، دون طبعة، سنة: 2012، ص: 108.

[2] – عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع،الجزائر، الطبعة:03 سنة: 2011، ص: 32.

[3] – كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص: 69-70

من جزاءات تعاقدية من النظام العام. وعلى النحو السابق يبدو ان رقابة القضاء الإداري على الجزاء التعاقدي هي رقابة قضاء كامل يبسطها عليه بوصفه قاضي عقد. فهي رقابة تتسع لتشمل الرقابة على مشروعية هذا الجزاء والرقابة على مدى ملاءمته، بمعنى أنها لا تتوقف عند البحث في مدى توافر صحة القرار من حيث عناصره: الاختصاص، الشكل، والمحل والسبب، وإنما تمتد لفحص البواعث التي أدت بالإدارة إلى اتخاذ الجزاء.[1]

لقد أوجد المشرع الجزائري ضمن منازعات الصفقات العمومية، قواعد محددة للاختصاص الإقليمي في قانون الاجرءات المدنية والإدارية ثلاثة فقرات، المادة(804) جاءت كلها استثناءات على القاعدة العامة.[2]

الفرع الثاني: مجال المراقبة وضوابط تحديد غرامة التأخير

أولا / مجال المراقبة:

إذا كان مبدأ المشروعية يلزم الإدارة بالخضوع للقواعد القانونية الملزمة والعمل في نطاقها، حماية لحقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة، إلا ان ذلك لا يعني تقييد نشاطها بقيود صارمة تؤدي إلى عرقلة أعمالها وسلب روح الابتكار منها، لتتحول بالنتيجة إلى آلة صماء لا حياة فيها تؤدي أعمالها بصورة آلية في نطاق ما يفرضه عليها القانون.[3] كما يعتبر القرار الجزائي الموقع من طرف الادارة غير مشروع، إذا كان معيبا بعيب عدم الاختصاص أو الشكل أو الانحراف بالسلطة أو مخالفة القانون وهذا يعني – كما يؤكد بعض الفقهاء- ان المتعاقد مع الإدارة يستطيع ان يطعن بإلغاء في أي قرار يراه، وان يبني هذا الطعن أساسا على مخالفة قواعد المشروعية، فيناقش القرار في أسباب إلغائه الخمسة، وهذا يعني انه لا بد ان يجتمع في هذا القرار كل عناصر المشروعية الواجبة التوافر فيه من حيث: الاختصاص، الشكل، المحل، والسبب وانتفاء الانحراف بالسلطة.[4]

نخلص من ذلك ان هناك سلطة للقاضي في مدى الرقابة على جزاء غرامة التأخير، إذا كانت غير مشروعة أو غير متناسبة مع قدر الإخلال الذي وقع من المتعاقد. لذا يستطيع ان يحكم بعدم أحقية الإدارة في فرض الغرامة. وبناء على ذلك، تعدو رقابة الملائمة أو التناسب

---

[1] – عبد الله النواف العنزي، المرجع السابق، ص: 260.

[2] – الفقرات:02-03-06- من المادة (804)،ق.ا.م.ا،ج رقم:08-09 المؤرخ في: 2008/02/25.

[3] – محمد حسن الجبوري، المرجع السابق، ص: 169.

[4] – بن عبد المالك بوفلجة، تطبيقات الفسخ الجزائي في مجال الصفقات العمومية، مقال منشور بمجلة الفقه والقانون المغربية، العدد 53 مارس 2017، ص: 15.

بين جزاء الغرامة والأسباب التي دعت إلى فرضه على درجة كبيرة من الأهمية،باعتبارها ضمانة تحد من غلو الإدارة في تقدير قيمة الغرامة، وتساهم في إيجاد نظام قانوني متوازن لغرامة التأخير في العقود الإدارية، يتحقق من خلاله ضمان سير المرافق العامة باطراد وبنفس الوقت عدم إهدار حقوق المتعاقد مع الإدارة.[1]

ثانيا / ضوابط تحديد غرامة التأخير:

ينص العقد الإداري على جزاءات منفردة ومتنوعة، تلجا إليها الإدارة إذا قصر المتعاقد في تنفيذ التزاماته. ولكن ما هو الوضع إذا سكت العقد الإداري على النص على بعض الجزاءات ؟ وهل ذلك يغل يد الإدارة في توقيع مثل هذه الجزاءات؟. الواقع يؤكد انه يجوز للإدارة توقيع عدة جزاءات، حتى لو لم ينص عليها العقد.و بالتالي عدم جواز اتخاذ أي إجراء يحول دون استعمال الجهة الإدارية – المصلحة المتعاقدة- لحقها في توقيع الجزاء وتستطيع الإدارة توقيع الجزاء سواء كانت جزاءات مالية أو ضاغطة أو فاسخة[2].

ولتوضيح ذلك وجب تحديد طرق وأساليب تمكن المصلحة المتعاقدة من اقتضاء وتحصيل غرامة التأخير بالكيفية المقبولة، فقد تكون إما عن طريق القانون بالنص عليها أو تضمينها في بنود العقد.

01- حساب غرامة التأخير في التشريع الجزائري:

لقد بين المشرع الجزائري كيفية تحديد غرامة التأخير في المادة (147) من ذات التنظيم في الفقرة (02) منه، ونجد أساسها القانوني أيضا في المادة (95) من القسم الأول (البيانات الإلزامية) "... نسب العقوبات المالية وكيفيات حسابها وشروط تطبيقها أو النص على حالات الإعفاء منها..." وأشار إلى تحديد أحكامها في المادة (26) طبقا لدفاتر الشروط.[3].

02- كيفية تحصيل غرامة التأخير:

هناك عدة طرق تمكن الإدارة من اقتضاء غرامة التأخير بصفة مباشرة، وهذه الطرق بمثابة ضمانات تستطيع الإدارة من خلالها الحصول على مبلغ الغرامة، دون إتباع سبل المطالبة القضائية التي قد يطول أمدها. من أبرزها مصادرة التامين [4]. وحتى تتمكن الإدارة من ممارسة

---

[1] – منصور إبراهيم المعتوه، المرجع السابق، ص: 386

[2] – طارق سلطان، المرجع السابق، ص: 26

[3] – المواد (26-95-147) من مرسوم رئاسي رقم: 15-247 مؤرخ في 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[4] – عبد الله النواف العنزي، المرجع السابق، ص: 56

سلطة مصادرة مبلغ ما يتعين أولا وجوده بين يدها أو تحت إمرتها في شكل مبلغ ضمان، يسمى بضمان كفالة حسن التنفيذ، وبه تتميز الصفقة العمومية أيضا عن سائر العقود المدنية والتجارية[1]. لذا أوجب المشرع على المصلحة المتعاقدة ان تحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها، أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة، ويتضح ذلك من استعماله لكلمة يجب – إلزامية-. كما انه تفطن لواجب الاحتياط والحفاظ على المال العام، فأوجب أيضا، الضمانات الملائمة لحسن التنفيذ من المتعاملين المتعاقدين الأجانب. بل عمد المشرع الجزائري إلى تحديد مبالغ كفالة حسن التنفيذ بنسب تتراوح ما بين (5% و10 %) من مبلغ الصفقة حسب طبيعة وأهمية الخدمات الواجب تنفيذها.[2]

ويمكن القول ان الغرض من هذه الطلبيات في شكل ضمانات مع الاستعلام لدى البنوك الوطنية والأجنبية، هو الحرص والتحقق بغية الوصول إلى نجاعة الصفقات العمومية المشار إليها في المادة (05) من ذات التنظيم.

المطلب الثاني: حالات الإعفاء من غرامة التأخير

سبق البيان ان تنظيم الصفقات العمومية فرض توقيع جزاء غرامة التأخير، كأصل في عملية التعاقد، بحيث ان الضرر مفترض في تأخير التنفيذ وهو – توقيع الجزاء- قصد به ضمان تنفيذ المتعامل المتعاقد. لكن هل هناك حالات موجبة للإعفاء ومنع إعمال هذا الامتياز الذي تتمتع به ؟ وهل يتعارض ذلك مع المصلحة العامة ؟ لدراسة ذلك سندرج المصلحة المتعاقدة كسبب مباشر في الإعفاء في (الفرع الأول) ونتعرض إلى الإعفاء نتيجة ظروف خارجة عن الصفقة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المصلحة المتعاقدة سبب مباشر في الإعفاء

إذا كان السبب في التأخير يرجع إلى جهة الإدارة يعفى المقاول من الغرامة، ومن ثم لا يرفع عن عاتق المتعاقد تبعة التأخير في تنفيذ التزاماته ونتائجه، إلا الأسباب التي ترجع إلى جهة الإدارة ذاتها. كذلك يعد التأخير في صرف مستحقات المقاول المالية في مواعيدها المحددة والتي ينتج عنها تأخر المقاول في إنهاء الأعمال سببا للإعفاء من غرامة التأخير لأنه ينفي المسؤولية عن المقاول. كما لا يجوز للإدارة توقيع غرامة التأخير إذا استلمت الأعمال المسندة

[1] – عمار بوضياف، المرجع السابق، ص: 213.

[2] – المواد: (124-128-133)، من مرسوم رئاسي رقم: 247-15 مؤرخ في 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

للمقاول تسليما ابتدائيا، أما إذا لم يتم التسليم دون حاجة إلى تنبيه أو اعذار أو صدور حكم من القضاء إعمالا منها لسلطتها في التنفيذ المباشر[1].

يقصد بفعل الأمير، جميع الأعمال المشروعة الصادرة عن الإدارة المتعاقدة التي ترتب آثارا ضارة بالمتعاقد وتزيد في أعبائه التعاقدية كما هي محددة بالعقد، فيؤدي ذلك إلى إلزام جهة الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد عن كافة الأضرار التي تلحق به من جراء ذلك بما يعيد التوازن المالي للعقد.[2] يجد مبدأ التوازن المالي أساسه في التشريع الجزائري في نص المادة (153) من ذات المرسوم الرئاسي.[3]

الفرع الثاني: الإعفاء نتيجة الظروف القاهرة

تعتبر القوة القاهرة من ابرز أسباب الإعفاء من غرامة التأخير، ويقصد بالقوة القاهرة في هذا المجال: كل عذر قهري يمنع المتعاقد من تنفيذ التزاماته في الموعد المتفق عليه. وإذا كان القضاء يستقل بتقدير هذا العذر ليرتب عليه إعفاء المتعاقد من غرامة التأخير، إلا انه يلزم توافر شروط، لكي يكون للقوة القاهرة أثرها المعفى من الغرامة من أبرزها شرطان:الأول أن يحول تنفيذ الالتزام إلى أمر مستحيل استحالة مطلقة، والشرط الثاني هو عدم إمكان توقعه.

وعلى الرغم من ان القوة القاهرة تعد سببا منطقيا للإعفاء من الغرامة، باعتبارها أنها تمثل تطبيقا للقواعد العامة، فيما تقضي به من انه لا تكليف بمستحيل، لذا يجب إعمالها بغير نص.[4] لقد نص المشرع الجزائري على نظرية الظروف الطارئة في نص المادة (107) من القانون المدني الجزائري.[5]

ثم انه جاء في القسم الثامن " العقوبات المالية " نص المادة (147) الفقرة (05) "... وفي حالة القوة القاهرة، تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير فرض العقوبات المالية بسبب

---

[1] – احمد شرف الدين، عقود عمليات البناء وتسوية منازعاتها، جامعة عين شمس، بنك التعمير والإسكان، دون طبعة، سنة: 2008، www.hdb-egy.com.، ص: 127-131.

[2] – محمد ألقصري، القاضي الإداري ومنازعات الصفقات العمومية، مقال منشور بالمجلة العربية للفقه والقضاء، العددك46- بحوث ودراسات، ص: 125.

[3] – بحيث جاء في نص المادة (147) منه الفقرة (04) " يعود القرار بالإعفاء من دفع العقوبات المالية بسبب التأخير إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة ويطبق هذا الإعفاء عندما لا يكون التأخير قد تسبب فيه المتعامل المتعاقد الذي تسلم له في هذه الحالة أوامر بتوقيف الأشغال أو استئنافها".

[4] – عبد الله النواف العنزي، المرجع السابق، ص: 68-70.

[5] – قانون رقم:05/07 الصادر في: 2007/05/13 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم للأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 الصادر بالجريدة الرسمية العدد،31 مؤرخة في 2007/05/13.

التأخير، ضمن الحدود المسطرة في أوامر توقيف واستئناف الخدمة التي تتخذها، نتيجة ذلك المصلحة المتعاقدة وفي كلتا الحالتين، يترتب على الإعفاء من العقوبات المالية، بسبب التأخير تحرير شهادة إدارية ". هنا نجد ان نظرية الظروف الطارئة تتميز على القوة القاهرة، فهذه الأخيرة رغم أنها هي الأخرى لا يد لأطراف العقد في حدوثها، إلا انه تجعل تنفيذها مستحيلا، وهذا خلافا لنظرية الظروف الطارئة التي تجعل تنفيذ الصفقة ممكنا لكنه مرهق، ويبقى من حق المتعامل المطالبة بإعادة التوازن المالي.[1]

إضافة إلى ذلك فان ما يميز نظرية الظروف الطارئة عن نظرية الصعوبات المادية أيضا، هو ان التعويض في الحالة الأولى، يكون تعويضا جزئيا مؤقتا، بينما في الحالة الثانية فيكون التعويض كاملا وعلاوة على ذلك، فان نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة لا ترد إلا على العقود الإدارية.[2]

لذا يجب على المتعامل المتعاقد الذي تواجهه صعوبات مادية غير متوقعة، ان يستمر في تنفيذ العقد ما دام ذلك ممكنا وليس مستحيلا، فإذا توقف عن تنفيذ العقد بحجة الصعوبات المادية التي تواجهه، فانه يكون مخطئا ويتحمل نتيجة هذا التوقف، إذ يجوز للإدارة توقيع الجزاءات التاخيرية عليه. إلا انه يجوز إعفائه من الغرامات التاخيرية إذا ما كانت هذه الصعوبات هي السبب في هذا التأخير.[3]

خاتمة:

تقوم فكرة وسلطة توقيع الجزاءات المالية والإدارية على أساس ومبرر هو مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد ثم تحقيق النفع العام.

إن مجال الصفقات العمومية يدور حول المبادئ الثلاثة الأساسية التي كفلها الدستور الجزائري، ثم تضمنها التشريع الخاص بالمجال في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في: 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16، بحيث جاء محتوها كالتالي:" يجب ان تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن

---

[1] – بن احمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة الماجستير في القانون العام، جامعة أبوبكر بلقايد –تلمسان– سنة: 2011/2010 ص: 122

[2] – محمد أبوبكر عبد المقصود، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية – نظرية الظروف الطارئة– مقال منشور بالمؤتمر العلمي السنوي 13 كلية الحقوق، جامعة المنصورة، سنة: 2009، ص: 25.

[3] – حسن محمد علي حسن البنان، اثر الظروف الطارئة في تنفيذ العقد الإداري – دراسة مقارنة–، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، المجلد: 16، العدد: 58.

احترام أحكام هذا المرسوم "والمتمعن في مصطلحات النص يخلص إلى ان التنظيم ما هو إلا قالب إجرائي يرسم طريق قانوني بامتياز يوفر مسلك لنجاح الإبرام والتنفيذ وهو اتجاه محمود للمشرع. كما يمكن القول ان التنظيم يعرف حالة عدم الاستقرار نظرا للتعديلات المتعاقبة على نصوصه، راجعة طبعا لتطور الظروف الاقتصادية الوطنية والدولية،حتى يتماشى مع متغيرات سوق الاستثمار وكذا نسبة التضخم.

ولإثراء حقل العاملين في هذا المجال خلصت الدراسة إلى هذه الاقتراحات المتواضعة:

– وجب أولا الاعتراف بالسلطات غير المألوفة للمصلحة المتعاقدة عند توقيعها، فهي ذات طابع جزائي ضاغط على المتعامل المتعاقد، بهدف ضمان تنفيذ التزاماته دون اللجوء أحيانا إلى القضاء في شكل جزاءات مالية رادعة.

– لا تستطيع الإدارة توقيها إذا لم تنص بنود الصفقة على تضمين استحقاقها كحق لمواجهة إخلال المتعامل المتعاقد عند التنفيذ أو في حالة التراخي..

– من الأحسن إنذار المتعامل قبل توقيع الجزاء حتى لا يصل به الحد إلى الإرهاق فهو شريك ومعاون في التنمية المحلية والوطنية، فتقديم الاعذار قد يضمن ثقته ويوفر هامش من إصلاح وتدارك الإخلال وبالتالي ربح الوقت في عمر الصفقة.

– توفر الصياغة الجيدة لبنود الصفقة ضمن دفاتر الشروط المدروسة اقتصاديا مسبقا، نجاح عمليات الإبرام والتنفيذ وتقلل من ظهور المنازعات الإدارية وطول الخصومات القضائية.

– وفي الأخير وجب على القضاء الإداري المختص بسط ولايته ورقابته بالنظر في القرارات الجزائية الناشئة عبر طول مراحل العملية عند كل منازعة، وخاصة ما تعلق بالملائمة والتناسب بين الجزاء ومخالفات المتعامل المتعاقد حتى لا تتغول الإدارة، ولتذليل الصعوبات المختلفة التي تواجه أطراف الصفقة العمومية والتي قد تكون داخلية وخارجية، بات لزاما إيجاد التوازن المالي لتحقيق البرامج التنموية.

قائمة المراجع:

❖ – الدستور:

1– دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر، رقم:76 المؤرخة في: 08 ديسمبر1996 معدل بـ:

– القانون رقم: 02 –03 المؤرخ في 10 ابريل 2002– ج، ر، رقم: 25 المؤرخة في: 14 ابريل 2002.

– القانون رقم:08–19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 – ج، ر، رقم:63 المؤرخة في: 16 نوفمبر 2008.

– القانون رقم: 16–01 المؤرخ في: 06 مارس 2016 – ج، ر، رقم:14 المؤرخة في: 07 مارس 2016.

❖ – النصوص القانونية:

1– قانون رقم:05/07 الصادر في: 2007/05/13 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم للأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 الصادر بالجريدة الرسمية العدد،31 مؤرخة في 2007./05/13

2 - القانون رقم 01/06 المؤرخ في: 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخ في 08 مارس 2006.

3 - قانون رقم: 09/08 الصادر في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج.ر، رقم:21 المؤرخة في 2008/04/23.

❖ - النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رئاسي رقم: 247-15 مؤرخ في 02 ذي الحجة،عام 1436 الموافق لـ 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

❖ - كتب ومراجع متخصصة:

1- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية –دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة، سنة:1991.

2 - محمد حسن مرعي الجبوري، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية سنة:2014.

3 - عبد الله نواف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة: 2010.

4 - حسن عبد الله حسن، عقود مقاولات الأعمال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، دون طبعة، سنة: 2015.

5 – كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر جيلطي، الجزائر، دون طبعة، سنة: 2012.

6- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع،الجزائر، الطبعة:03 سنة: 2011.

7- احمد شرف الدين، عقود عمليات البناء وتسوية منازعاتها، جامعة عين شمس، بنك التعمير والإسكان، دون طبعة، سنة: 2008، .www.hdb-egy.com.

8- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة، دون طبعة.

9 - عبد المجيد فياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، الطبعة: 01، سنة: 1975.

❖ - الرسائل والمذكرات:

1- بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خده، كلية الحقوق، سنة 2008.

2- بن احمد حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة الماجستير في القانون العام، جامعة أبوبكر بلقايد –تلمسان- سنة: 2011/2010.

❖ - المقالات:

1 -محمد أبوبكر عبد المقصود، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية – نظرية الظروف الطارئة- مقال منشور بالمؤتمر العلمي السنوي 13 كلية الحقوق، جامعة المنصورة، سنة: 2009.

2- حسن محمد علي حسن البنان، اثر الظروف الطارئة في تنفيذ العقد الإداري – دراسة مقارنة-، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، المجلد: 16، العدد: 58.

3- محمد ألقصري، القاضي الإداري ومنازعات الصفقات العمومية، مقال منشور بالمجلة العربية للفقه والقضاء، العدد: 46- بحوث ودراسات.

4- بن عبد المالك بوفلجة، تطبيقات الفسخ الجزائي في مجال الصفقات العمومية، مقال منشور بمجلة الفقه والقانون المغربية، العدد 53 مارس 2017.

5 - عبد الرحمان عباس ادغين، الغرامة التاخيرية في العقود الإدارية، مقال منشور بمجلة بابل العراقية، المجلد 22، العدد:03، سنة:2014.

6 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة، دون طبعة.

7- طارق سلطان، سلطة الإدارة في توقيع الجزاء على المتعاقدين في العقود الإدارية، الاكادمية الملكية للشرطة ن مركز الإعلام الأمني، مقال منشور، دون سنة.

8- منصور إبراهيم العتوم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، دراسة تحليلية مقارنة، مقال منشور، بمجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، سنة: 2014.

9- عادل قرانة، إعفاء المتعاقد مع الإدارة من غرامة التأخير، مقال منشور بمجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، عدد:35، السنة: 2013 .

10- حسن محمد علي حسن البنان، اثر الظروف الطارئة في تنفيذ العقد الإداري – دراسة مقارنة-، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، المجلد: 16، العدد: 58.