جامعة زيان عاشور –الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

بعنوان

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق
تخصص إدارة ومالية
دور صندوق ضمانات الصفقات العمومية

إعداد الطلبة ***إشراف الأستاذ***

رتيمي محمد الصالح **أ-أحمد حمزة**
قمان علي مســـعود

لجنة المناقشة :

1-أ .....
2-أ .....
3-أ .....

السنة الجامعية 2016/2017

الإهداء

إلى ربي قربا....

إلى النبي صلاة االله وسلامه عليه حبا

إلى كل من صاحبني في رحلتي مع هذا البحث داعماً ومشجعاً وناصحا و مرشدا، صابرا ومضحيا.....

إلى أمي و أبي اللذان أحاطاني بعطفهما وحنانهما حتى إتمام

هذا البحث إلى أخوتي شموع دربي.....

الذين منحوني الدعم المستمر

إلى كل أصدقائي ورفاقي إلى كل
من علمني حرفاً إلى جميع
أساتذتي الكرام إلى جامعة زيان
عاشور أهدي هذا الجهد المتواضع

بقلم رتيمي

الإهداء

إلي كل من أضاء بعلمه عقل غيره

أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه

فأظهر بسماحته تواضع العلماء

وبرحابته سماحة العارفين

إلى من علمتني الصمود مهما تبدلت الظروف.. أمي .. أمي.. أمي

إلى النور الذي ينير لي درب النجاح أبي

إلى من كانوا يضيئون لي الطريق

ويساندوني ويتنازلون عن حقوقهم

لإرضائي والعيش في هناء إخوتي

أحبكم حبا لو مر على أرض قاحلة
لتفجرت منها ينابيع المحبة

شكر و عرفان*

بادئ ذي بدء أحمد االله عز وجل الذي وفقني في إتمام هذه المذكرة بخير و على خير .

و أتوجه بجزيل الشكر و الامتنان إلى الأستاذ المشرف أحمد حمزة "

الذي رافقني طيلة إنجاز هذا العمل دون أن يبخل علي بتوجيهاته و نصائحه .

قمان علـــــي

مقـــــدمـــــة

يرتبط تنفيذ الصفقات العمومية بالجانب المادي و المالي لها فمقابل تنفيذ حائز الصفقة للخدمة موضوع الصفقة تلتزم المصلحة المتعاقدة بتسديد مقابل ما أ داه لها من خدمات ، و الذي يمثل عادة في الأجر الذي يعد بيعا للمنفعة يستحق عند تسليم هذه المنفعة أو الانتهاء من تقديمها .

و عادة ما يجد المتعامل المتعاقد نفسه في حاجة ماسة إلى تمويل مالي للصفقة التي هو بصدد تنفيذ موضوعها ، بسبب عدم توفر خزينته على المبالغ الكافية لانجازها ، خاصة إذا ما تعلق الأمر بالمؤسسات الصغيرة و المتوسطة ، الأمر الذي يدفع به إلى تمويل خزينته خارجيا .

إن هذا العجز في تمويل حائزي الصفقات العمومية للخدمات المتعاقد عليها ناتج عن خلل في التوازن المالي بين النفقات و ٌالإيرادات خاصة إذا كان حائز الصفقة ملتزما بتنفيذ صفقات أخرى .

و من الناحية التطبيقية يلاحظ تأخرا في دفع المستحقات الناتجة عن إنجاز الخدمات موضوع الصفقات و كذا ثقل الفواتير الخاصة بمؤسسات الإنجاز و الموردين الأمر الذي لا يسمح لصغار المتعاملين المتعهدين تحمل تأخر الدفع من قبل المصلحة المتعاقدة لمدة طويلة ، و من المترقب فإن هناك 05 آلاف مؤسسة صغيرة و متوسطة الحجم مستهدفة في ظل برنامج التأهيل [1] و هذا ما يؤكد بأن مستوى الكفاءة لا يزال بعيدا عن المعايير الدولية[2]

و تعرف الدولة بأنها تتمتع بالملاءة المالية و اشتهرت دائما بأنها دافع سيئ ضمن جهة تشترط استلامها للخدمات المتعاقد عليها خلال آجال دقيقة ، ومن جهة أخرى فإن دفعها لمقابل تنفيذ هذه الخدمات يكون متأخرا بسبب تعقيدات الجهات الوصائية الإدارية و المالية و التي تؤثر سلبا على المقاولات التي هي بحاجة إلى الأموال لتمويل نفسها و نشاطها. [3]

---

[1]- (سليم بن عبد الرحمن " بن بادة يؤكد انه سيكون اكثر فاعلية من سابقيه ، 05 آلاف مؤسسة جزائرية مستهدفة في برنامج التاهيل الجديد " جريدة الخبر 12/11/ 2007، نقلا عن عبد الغني بن زمام، التمويل الاداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري ، تمويل الاداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق / فرع قانون الاعمال ، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة ، سنة 2007/ 2008

[2]- عبد الغني بن زمام ،نفس المرجع

[3]- René savatier , jean savatier , jean – marie leloup , droit des affaires , édition sierrey , 6éme édition 1980 ,p161

فغالبية المقاولات الجزائرية لا تملك رؤوس أموال كافية من أجل تغطية احتياجاتها المالية لوحدها خاصة منها تلك الملتزمة بتنفيذ اشغال أو توريدات حيث أن رأسمالها لا يغطي سوى الجزء القليل من قيمة الخدمات موضوع الصفقة العمومية المتفق على تنفيذها و كذا مبلغ الديون الناشئة على عاتقها هذا ما يؤثر بالدرجة الكبيرة على المصلحة المتعاقدة من حيث عدم إتمام إنجاز المشاريع المبرمجة في ميزانية الدولة سواء من الناحية الاقتصادية أو السياسية او الاجتماعية للبلاد .

و بالموازاة مع الإجراءات المتبعة بغية تسهيل عملية التمويل الإداري و الإسراع في تسويتها المالية ، تستخدم السلطات العمومية التمويل البنكي كوسيلة ثانية غير أن الحلول التي جاء بها هذا الأخير لم تؤدي إلى النتائج المرجوة بسبب العراقيل التي يواجهها خاصة صغار المتعاملين الاقتصاديين و هذا ما أدى إلى التفكير في إنشاء هيئة متخصصة مكلفة بضمان الصفقات العمومية مع الأخذ بعين الاعتبار النقائص التي كانت موجودة في التمويل البنكي و التمويل الإداري.

أهمية موضوع الدراسة :

- كون اعتبار تمويل الصفقات العمومية من المواضيع الحساسة كونه يرتبط بأحد أوجه الانفاق العمومي الذي بات في تزايد مستمر .
- يمكن أن تعتبر هذه الدراسة كدليل عملي ارشادي للعاملين على مستوى الصندوق و كذا المتعاملين الاقتصاديين اصحاب المؤسسات التي تحتاج إلى تمويل مسبق لتنفيذ الخدمات موضوع الصفقة .

دوافع اختيار الموضوع

- ميولنا الى الدراسة في مجال الصفقات في جانبه التقني و كذا الجانب المالي له .
- إثراء المكتبة الجامعية وبالأخص قسم الحقوق، نظرا لقلة المراجع المعتمدة في هذا الموضوع .

من خلال هذه الدراسة نطرح الإشكالية التالية : ما مدى فعالية دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات ؟ ماهو الأطار القاونوي لصندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات

منهج الدراسة :

للإجابة على الإشكالية المطروحة و معالجة مختلف جوانب الموضوع اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي فيما يخص النصوص القانونية و كذا المنهج المقارن و ذلك من خلال المقارنة بين التنظيم الحالي 10-236 و التنظيمات السابقة و إبراز التغييرات التي طرأت عليها (ابتداءا من الأمر رقم 67-90 إلى غاية المرسوم الرئاسي

10-236) معتمدين في هذا الموضوع على تطبيق المرسوم التنفيذي 98-67 المتضمن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية و تسييره .

الدراسات السابقة :

نجد أن صندوق ضمان الصفقات العمومية جهاز حديث النشأة وهو في طور التقدم فلم تخصص بشأنه دراسات كثيرة وهذا نظرا لحداثته و تعقيدات آليات عمله إلا انه خصص له عدة ملتقيات و ذلك لإلزامية معرفة المتعاملين الاقتصاديين عن هذه الهيئة و تقريبهم منها و كذا وجود بعض المذكرات التي تحدثت عن هذا الصندوق في إطار الصفقات العمومية **بصفة عامة ومن هذه المذكرات :**

- عبد الغني بن زمام ، التمويل الإداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري .
- اسماعيل بحري ، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر .
- فتيحة حابي ، النظام القانوني لصفقة الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 .

إضافة إلى كتاب الأستاذ خرشي النوّي الذي تطرق إلى هذا الموضوع تحت عنوان : تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية .

و عليه فقد تم تقسيم الدراسة إلى قسمين وفقا للخطة التالية:

الفصل الأول: التمويل كآلية أساسية لتنفيذ الصفقات العمومية

المبحث الأول: التمويل الإداري للصفقات العمومية

المبحث الثاني: التمويل بواسطة صندوق ضمان الصفقات العمومية

الفصل الثاني: ضمانات التنفيذ المالي للصفقة العمومية

المبحث الأول: القروض الممنوحة من الصندوق

المبحث الثاني : الرهن الحيازي كوسيلة فعالية لحماية الصندوق

يرتبط تنفيذ الصفقات العمومية بالجانب المالي و التقني لموضوعها فيسعى كل من أطراف الصفقة إلى جعل التزاماته متوازنة ، فإذا كانت المصلحة المتعاقدة تسعى إلى تنفيذ كامل و مطابق ووفي للخدمات المتعاقد عليها و التي تنظمها دفاتر الشروط [1] فإنه من الناحية الأخرى يصبو المتعامل المتعاقد للحصول على مقابل ما قام به أو قدمه من خدمات موضوع عقد الصفقة التي تتمحور حول فائدة مالية،من خلال هذه المعادلة المالية ترتكز حقوقهم التي تتلخص في قبض السعر المتفق عليه و احترام التوازن

[1]- عبد الغني بن زمام ، التمويل الإداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق/ فرع قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، بن يوسف بن خدة ، سنة 2008/2007 ، ص 10 .

المالي للعقد ، ويعد الدفع أول التزامات المصلحة المتعاقدة و في نفس الوقت يعد الحق الأساسي للمتعامل المتعاقد معها [1] حيث يخضع هذا الأخير لقاعدة عامة و أساسية وهي " الدفع بعد تأدية الخدمة . **"(le payement après service fait)**، و التي يقصد بها أن المصلحة المتعاقدة لا تدفع المقابل المالي للمتعاقد معها [2] ،إلا بعد اتمام إنجاز الأشغال و الالتزام بتنفيذها ، بمعنى التقيّد بالمبدأ القانوني المعبر عنه في قانون المحاسبة العمومية و الذي يقضي بعدم الدفع إلا بعد تنفيذ الصفقة ،باعتبار أن هذا المقابل المالي ما هو إلا نفقة عامة و عليه تدفع بعد إتمام و إنجاز الاشغال . [3]

إلا أن الفقه خالف هذه القاعدة لسببين نظرا للضرر الذي يمس بصغار المتعاملين المتعاقدين مع المصلحة المتعاقدة وذلك لإمكانياتهم المالية المحدودة من جهة و التأخر في الدفع من جانب الإدارة من جهة ثانية و إضافة إلى ذلك عدم توفر المبالغ الضرورية للمتعامل المتعاقد منذ بدء التنفيذ خاصة إذا ما التزم بإنجاز عدة صفقات مما يؤدي إلى نشوء اضطرابات في خزينة المتعامل المتعاقد بين النفقات و الايرادات .

انطلاقا من هذه المعطيات تم إعادة صياغة نظام التسوية المالية للصفقات العمومية وعدم الأخذ بالقاعدة العامة و إجازة الأخذ بالتسوية المسبقة **les règlements anticipés** و التي تضمن التمويل الإداري للصفقات العمومية **le financement administratif des marches publics** [4] و هذا الأخير يتم بواسطة نظامان :

أ- التسبيقات **les avances .**

ب- الدفعات على الحساب **les acomptes .**

---

[1]- د. أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية ، ترجمة د . محمد عرب صاصيلا ، ديوان المطبوعات الجامعية ،ط 4،سنة 2006 صفحة 385 ، ويضيف العميد محيو أن هناك التزامات أخرى تلقى على عاتق الادارة و هي بعض امتيازات السلطة العامة

[2]- سهام بن دعاس ، المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني لصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير /قسم القانون العام، كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، سنة 2005.

[3]- و يعتبر تنظيم صفقة الاشغال العمومية ، خاصة و الصفقات العمومية عامة فرع من فروع تنظيم المحاسبة العمومية . انظر ايضا

- mahamed kobtan , introduction a l'étude de droit des marches publiques , revue de conseil d'état ,

N°03, 1982 P36 .

[4]- Ckristophe layoye , droit des marches publics , 2 ème éditeur gualino , paris , 2005 , p 131.

Dr. Andrè de laubader-traité des contrats administratifs-tome2 – 2 ème édition ,1984, p 302 .

يقول الاستاذ
لوبادير

<< ces considérations ont conduit a aménager le système du règlement des marches en permettant des règlements anticipés qui assurent ainsi le financement administratif des marches : celui – ci est assurè par des avances et des acomptes qui donnent au cocontractant des moyens de trésorerie . >>

و بواسطتها يتم سد الخلل الذي يصيب خزينة المتعامل المتعاقد .

و هذا ما أشارت إليه المادة **1/73** من المرسوم رقم **10-236** الحالي، تنص على ما يلي : "تتم التسوية المالية للصفقة، بدفع التسبيقات و/أ و الدفع على الحساب ، و بالتسويات على رصيد الحساب . "

و يعد هذان النظامان استثناءان عن قاعدة " الدفع بعد اداء الخدمة " ، أما التسوية على رصيد الحساب **(règlement pour solde)** تكون بعد التنفيذ الكامل و المرضي لموضوع الصفقة او عندما يكون موضوعها قد أنجز و المتعاقد تحرر من التزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة ، فهي بذلك تطبق القاعدة العامة المذكورة اعلاه.

و بغية لتسهيل عملية التمويل الإداري للصفقات العمومية و الإسراع في تسويتها المالية ، تستخدم السلطات العمومية التمويل البنكي كوسيلة ثانية ساعية بذلك إلى إيجاد أفضل الحلول لتمويل الصفقات العمومية إلى جانب التمويل الإداري ، الأمر الذي يعد في الدرجة الاولى من مصلحة المصلحة المتعاقدة، وذلك بهدف ضمان نجاعة إنجاز الصفقات العمومية من طرف اصحابها الذين تحرص على دعمهم بغية تحريك عجلة الاقتصاد الوطني و النهوض به ، و في نفس الوقت ومن أجل سد حاجيات خزينتها غير المغطاة بواسطة الدفع على الحساب و دفع التسبيقات من طرف المصلحة المتعاقدة تلجا المقاولات التي لا تملك الأموال الضرورية لتمويل الصفقات التي تبرمها إلى بنوكها الخاصة.

غير أن الحلول التقليدية الممنوحة من طرف البنوك لا تؤدي دوما الى النتائج المرجوة بسبب العراقيل التي يواجهها المستثمرون و المقاولون و التي من بينها مشكل الديون غير المدفوعة من طرف الادارات العمومية و الجماعات المحلية الذي خلق عائقا ضخما لمعظم المؤسسات العمومية و الخاصة المكلفة بإنجاز الخدمات موضوع الصفقات العمومية الممولة من خزينة الدولة.

إن التأخر الملحوظ في عدم دفع المستحقات الناتجة عن الأشغال و كذا ثقل الفواتير الخاصة بمؤسسات الإنجاز و الموردين، وفي ظل غياب نظام الضمان والمقاصة من جهة و كذا هشاشة النظام المصرفي من جهة ثانية ، اللذان كانا سببا وراء فرض عقوبات على المتعاملين الاقتصاديين المستفيدين من الطلبيات و الصفقات العمومية هذا ما أدى الى التفكير في إنشاء هيئة متخصصة مكلفة بضمان الصفقات العمومية مع الأخذ بعين الاعتبار هذه النقائص.

وعلى هذا الأساس يتم تقسيم الفصل الاول إلى مبحثين :

المبحث الأول: التمويل الإداري للصفقات العمومية

المبحث الثاني: التمويل بواسطة صندوق ضمان الصفقات العمومية .

الفصل الأول: التمويل كآلية أساسية لتنفيذ الصفقات العمومية

المبحث الأول : التمويل الإداري للصفقات العمومية

تعتبر الصفقة العمومية عقد معاوضة يلزم فيه المتعامل المتعاقد بتنفيذ العمل أو الخدمة موضوع الصفقة تبعا للمواصفات و الشروط المنصوص عليها ، وتلزم الإدارة المعنية بدفع المقابل المالي بالأشكال و الكيفيات التي حددها القانون ، و لما للصفقة علاقة وثيقة بالمال العام والخزينة العامة وجب التأكد من حسن التنفيذ و أداء الخدمة قبل اتخاذ إجراء تحويل المال ووضعه في رقم حساب المتعامل المتعاقد .

حيث خصص المشرع الجزائري 19 مادة تحدثت عن كيفيات الدفع و ذلك نظرا لخطورتها خاصة في عقد الأشغال موضوع الصفقة.

المطلب الأول : نظام التسبيقات

تعد التسبيقات من أهم الوسائل التي تستخدمها المصلحة المتعاقدة في تمويل الصفقات العمومية و أصحابها ، هادفة بذلك إلى إنعاش خزينة المتعاقدين معها قبل تنفيذهم لموضوع الصفقات المبرمة معهم،بغية تأدية الخدمة المتعاقد عليها في أحسن الظروف و أسرع وقت ممكن ، وفي هذا المطلب يتم التطرق إلى التعريف القانوني للتسبيق .

الفرع الأول : الطبيعة القانونية للتسبيقات

لم يرد تعريف للتسبيق في أمر 97 -90 [1] برغم من أنه نظم الصفقات العمومية و لكن لم يكن السباق في ذلك حيث يعد أول تنظيم صدر في هذا المجال هو مرسوم رقم 103 -64 المؤرخ في 26/03/1964 المتضمن إنشاء اللجنة المركزية لهذه الصفقات ، و تلاه القرار الوزاري المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة (CCAG) [2] أعد من أجل تنظيم صفقة الأشغال العمومية و تنفيذها و الذي تطرق في المادة 44 منه إلى نظام التسبيقات ، ولم يورد بدوره أي تعريف للتسبيق لكن بعد صدور مرسوم 82/145[3] إلى صدور المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الحالي ورد التعريف ذاته في كل نصوص هذه المراسيم .

حيث يقصد به وفق نص المادة 74 /1 : " هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد ، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة ." [4]

---

[1]- راجع المادة 86 و المواد 90-96 من امر 67-90 ص 725.

[2]- القرار الوزاري المؤرخ في 21/11/1964 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء و الأشغال العمومية و النقل ، ج ر عدد 6 ، 1964 .

[3]- صحح عدة مصطلحات قانونية التي كانت واردة في الامر 67-90 و أصبحت كلمة تسبيق تقابلها avance بالفرنسية و كلمة الدفع على الحساب تقابلها acompte بالفرنسية .

[4]- مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق ل 7 اكتوبر سنة 2010 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المعدل و المتمم بموجب المرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 1 ربيع الاول عام 1434 الموافق ل 13 يناير 2013.

ومن هنا نستخلص أن تنظيم الصفقات العمومية خص تعريف التسبيقات بعدة معايير و هي كالتالي : المعيار المالي ، المعيار الزمني ، المعيار المادي . [1]

الفرع الثاني : أنواع التسبيقات

يشترط في التنظيم الحالي و في المادة 1/20 منه ، على أصحاب صفقات الأشغال العمومية لكي يحصلوا على التسبيق ، أن يبينوا حيازتهم عقودا وطلبات مؤكدة للمواد الضرورية لتنفيذ الصفقة [2] نص التنظيم على ثلاث أنواع من التسبيقات و لكن يمكن تقسيمها إلى :

1- تسبيقات عادية [2]: و تتضمن نوعين وهما

- التسبيق الجزافي (avance forfaitaire)
- تسبيق على التموين (avance sur approvisionnement)

2- تسبيقات استثنائية : تتمثل في التسبيق على الدفع على الحساب . [3] أ- التسبيقات العادية و في إطار التسبيق الجزافي لم يرد أي نص سواء في التنظيم الحالي أو في التنظيمات السابقة لصفقة الأشغال العمومية يضفي الصفقة إلزامية لدفع التسبيق الجزافي و لكن تضمن دفتر الشروط الادارية العامة (CCAG) الخاص بصفقات الاشغال العمومية من خلال المادة 1/44 و الوارد في نصها ما يلي : " ... يجوز بقطع النظر على أحوال التسبيق الإجمالي الذي يكون أداؤه إجباريا للمقاول بموجب المادة 09 من المرسوم رقم 59-167 المؤرخ في 07/01/1959

---

[1]- طبقا لنص المادة 74 / 1 من التنظيم 10-236 المذكور أعلاه ، نصت على أن التسبيق كل مبلغ يدفع و هو ما يعبر عادة عنه بأجر المتعامل المتعاقد مسبقا ، كأن يكون مثلا : فواتير ، ضمانات ، شيك لضمان تنفيذ العمليات التحضيرية و بالتبعية تنفيذ الصفقة تنفيذا كاملا و مطابقا ووفيا كما نصت المادة 82 من تنظيم 10-236 على أن هذا المبلغ لا يمكن أن يتجاوز العتبة المحددة إجمالا و بأي حال من الأحوال نسبة 50% من المبلغ الإجمالي لصفقة الأشغال العمومية حيث جعلت المادة 75 من المرسوم 82-145 المذكور سابقا ص 749 ، إن هذا المبلغ لا يمكن أن يتجاوز عتبة محددة ميزها من حيث مدة التنفيذ فلا بد أن لا تتجاوز :

- 40 % من المبلغ الإجمالي للصفقة عندما يكون أجل تنفيذها يزيد عن سنة .
- 50 % من المبلغ الإجمالي للصفقة عندما يكون أجل تنفيذها يزيد عن سنة و يساويها .

طبقا للمادة 71 من المرسوم التنفيذي رقم 91/ -434 ص 219 و المادة 82 من المرسوم الرئاسي 10-236 تم تحديد النسبة ذاتها ، الوقت الذي يحق للمتعامل المتعاقد أن يطلب فيه من المصلحة المتعاقدة للحصول على التسبيق و الذي يكون بعد التوقيع على العقد و إتمام كل الإجراءات المتعلقة بذلك ، وقبل البدء في تنفيذ و إنجاز الأشغال المتفق عليها ، يحق للمتعاقد أن يحصل على هذا التسبيق ، و بخروج تنظيم 10-236 عن قاعدة " الدفع بعد أداء الخدمة " بموجب المادة 1/74 ووفقا للجملة التالية: " و بدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة " وعليه :

- لا يجوز الحديث عن التسبيق بعد إنجاز الأشغال المتفق عليها .
- إن المشرع تبني نظرية " الدفع قبل تادية الخدمة " أي عبارة عن دفع مقابل خدمة ستنجز مستقبلا (versement pour service a faire)

[2]- (المادة 1/68 من المرسوم الرئاسي رقم 02/250 الملغى ، المذكور سابقا ، و المادة 80 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المطبق حاليا ، يجدر بالذكر أن كلا التنظيمين حصرا مجال دفع التسبيق في نوعين فقط من الصفقات العمومية هما : صفقة الأشغال العمومية ، و صفقات التوريد فقط.

أنظر يضا : د. عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، ط 4 ، جسور للنشر والتوزيع - الجزائر ، 2014 ، ص ص 230-231-232.

[3]- عبد الغني بن زمام ، المرجع السابق، ص ص ، 34-35.

المعدل،أن ينص على التسبيق في دفتر الشروط المشتركة أو في دفتر الشروط الخاصة المتعلق بصفقات يقل مبلغها عن مائتين مليون دينار جزائري 200.000 دج أو بالصفقات المبرمة بالمناقصة المفتوحة ... ". [1]

أما عن كيفية دفعه فرض بذلك المرسوم الرئاسي رقم 10-236 نسبة معينة كحد أقصى نصت عليها المادة 77 من المرسوم سابق الذكر .[2]

كما يمكن أن يدفع مرة واحدة بناءا على طلب المتعامل المتعاقد و بناءا على تقديمه مسبقا لكفالة رد التسبيقات الجزافية[3]أو يمكن دفعه على عدة أقساط حيث يشترط فيها تنظيم 10-236 أن تنص الصفقة على التعاقب الزمني و قيمة كل قسط مسبقا بما أنه يجب الاتفاق على كيفية الدفع مسبقا . [4]

أما في إطار إلزامية التسبيق على التموين فطبقا لنص المادة 1/88 من المرسوم 10-236 تنص

: "يمكن اصحاب صفقات الأشغال ... أن يقبضوا بالإضافة إلى التسبيق الجزافي تسبيقا على التموين إذا أثبتوا حيازتهم عقودا أو طلبات مؤكدة للمواد ... الضرورية لتنفيذ الصفقة . "[5]

و يتبين مما سبق أن دفع التسبيق على التموين ليس ملزما بحيث يتم دفعه متى توفرت الشروط المقررة في تنظيم 10-236 الذي جعل دفعه ممكنا و باستقراء المادة 77 من المرسوم سابق الذكر نجد أن مبلغ التسبيق الجزافي محدد بنسبة 15%من السعر

---

[1]- نستشف من المادة 1/44 ان في صفقات الأشغال العمومية يكون دفع التسبيق الجزافي إلزاميا إلا إذا تعلق الأمر : بصفقات يقل مبلغها عن 200.000 دج و بصفقة مبرمة بمناقصة مفتوحة بالإضافة الى صفقات العميل و صفقات التوصية اي لا يكون التسبيق الزاميا في هاتين الحالتين للمقاول ،بل يمكن ان ينص عليه دفتر الشروط المشتركة أو في دفتر الشروط الخاصة فقط ، نستخلص أن دفع التسبيق الجزافي للمقاول إلزامي في صفقات الأشغال العمومية بحكم ما تضمنته المادة 1/44 من دفتر الشروط الادارية العامة . (CCAG)

[2]- نصت المادة 77 على أنه : " يحدد التسبيق الجزافي بنسبة اقصاها 15% من السعر الاولي للصفقة " لذلك نعد نسبة 15 % كحد أقصى في دفع التسبيق الجزافي من السعر الأولي للصفقة حيث هذا الأخير هو الوعاء الذي يحدد التسبيق الجزافي ولكن هذا التحديد ورد عليه استثناءات حيث يمكن أن تتجاوز هذه النسبة في حالة الدفع أو التمويل على الصعيد الدولي إذا كانت تلحق ضرر أكبر للمصلحة المتعاقدة يمكن أن تقدم هذه الأخيرة تسبيقا جزافيا استثنائيا يفوق 15 % و لكن بعد الموافقة الصريحة و ليس الضمنية من الوزير الوصي أو مسئولي الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي حسب الحالة و تمنح هذه الموافقة بعد استشارة لجنة الصفقات المختصة وهذا ما جاءت به المادة 66 من المرسوم 10-250 و الذي لم يتضمن مسئول الهيئة الوطنية المستقلة و المادة 78 من المرسوم 10-236 .
لمزيد من المعلومات : راجع عبد الغني بن زمام ، المرجع السابق ، ص 39-40 .

[3]- و هي إحدى إلتزامات المتعامل المتعاقد و المنصوص عليها في المادة 75 من المرسوم 10-236 و المعدلة بموجب المادة 12 من المرسوم الرئاسي 12-23 حيث اصبحت تحرر كفالة رد التسبيقات حسب نموذج يحدد بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية ، حيث كانت تحرر قبل تعديل هذه المادة حسب الصيغ التي تلائم المصلحة المتعاقدة و البنك الذي تنتمي إليه فتم توحيد نموذج الكفالة و السلطة المخول لها تحريرها .

[4]- عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع، ص 41 .

[5]- هو عبارة عن مبلغ من المال يوضع تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل التنفيذ إذا أثبت لجهة الإدارة بموجب وثائق و عقود تؤكد إرتباطه القانوني مع الغير بهدف توفير المادة أو المواد موضوع الصفقة باستقراء هذه المادة يستشف أن دفع التسبيق الجزافي في صفقات الأشغال العمومية أمر جوازي ، وذلك من خلال استعمال المشرع لمصطلح "يمكن" أي بمفهوم المخالفة يمكن أن لا يتحصل اصحاب الاشغال العمومية على مثل هذا التسبيق ضف إلى ذلك أوردت المادة حكمان الأول يدفع التسبيق على التموين بعد أن يتم دفع التسبيق الجزافي ، وذلك من خلال العبارة المستعملة في النص " ... أن يقبضوا بالإضافة الى التسبيق الجزافي ... " و عليه فلا دفع على التمويل دون دفع على التسبيق مسبقا اما الثاني حصرت المادة الاشخاص المخول لهم قانونا الحصول على هذا التسبيق و هما اصحاب صفقات الاشغال و اصحاب صفقات التوريد و اللوازم فقط وذلك وفقا للشروط التي اقرتها لتمكين المصلحة المتعاقدة من صحة طلب التسبيقات

الأولي و عليه جاءت المادة 82 من نفس المرسوم بحكم مشترك بين كلا النوعين من التسبيقات ، حيث جعلت أن المبلغ الجامع بين
التسبيق الجزافي و التسبيق على التموين لا يمكن أن يجاوز 50 % و عليه فإن نسبة المبلغ الواجب دفعه من التسبيق على التموين لا يجب أن تتعدى 35% .
أما بخصوص التسبيقات الاستثنائية لم يشر إليها في الأمر رقم 67-90 أما في باقي التنظيمات المنظمة لصفقات الأشغال العمومية ، فلقد تطرقت إليه [1] و نجد هذه التسبيقات الاستثنائية في التسبيق الإضافي ، حيث نظمه التنظيم الحالي 10-236 وذلك من خلال تمكين المصلحة المتعاقدة من أن تمنحه للمتعاقد بطريق تسبيق على دفع الحساب ،وهو بذلك يعتبر نوعا من أنواع التسبيق يجمع بين : التسبيق و الدفع على الحساب ، يدفع في مرحلة ما بعد تنفيذ صفقة الاشغال العمومية،ويدفع بعد انقضاء الأجل التعاقدي لتسوية طلب الدفع على الحساب الذي قدمه المتعامل المتعاقد ، لذلك سماه المشرع بالتسبيق الإضافي .
من هنا نستنتج أن نظام التسبيق الإضافي يختلف عن النظام الذي يحكم التسبيقات ، حيث تدفعمبلغ التسبيق
هذهالأخيرة قبل البدء في التنفيذ و قبل الشروع في إنجاز الأشغال ، وبما أنه
ضافي يدفع في مرحلة لم يقدم مبلغ الدفع على الحساب فكان لابد أن يصنف كحالة الإ استثنائية
للدفع على الحساب ، ومهما يكن فلا يتم دفع التسبيق الإضافي إلا بتوفر الشروط المنصوص عليها في المادة 1/91 من المرسوم الرئاسي 10-236 الحالي .[2]

المطلب الثاني : نظام الدفع على الحساب

الفرع (1) : الطبيعة القانونية للدفع على الحساب

بالإضافة إلى نظم التسبيق تلجأ الإدارة بهدف تمويل الص.ع إلى نظام الدفع على الحساب كوسيلة ثانية،بغية الإسراع في إنجازها و تسيير خزينة حائزيها .
الفرع الاول : الطبيعة القانونية للدفع على الحساب
تطرق الأمر رقم 67-90 إلى الدفع على الحساب [3] ، كما تطرق إليه دفتر الشروط الإدارية العامة (CCAG) ، وفي المادة 45 منه تحت عنوان الدفعات و لكن دون أن يقدم أي منهما تعريفا للدفع على الحساب

---

[1]- راجع المادة 83 من المرسوم رقم 82-145 و المادة 79 من المرسوم التنفيذي 91-434 و المادة 79 من المرسوم 02-250 الملغى والمادة 91 من المرسوم 10-236 و التي تنص على انه : " يمكن للمصلحة المتعاقدة ان تمنح بصفة استثنائية تسبيقا على دفع الحساب "

[2]- تنص المادة 1/91 من المرسوم الرئاسي 10-236 على مجموعة من الشروط الصريحة التي يتطلب توفرها لدفع هذا التسبيق ، مع مراعاة الاحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها و هي كالتالي : " ...
- إذا انقضى الأجل التعاقدي لتسوية طلب الدفع على الحساب الذي قدمه المتعامل المتعاقد .
- يجب ألا يتجاوز مبلغ التسبيق ، بأي حال من الأحوال نسبة 80 % من مبلغ الدفع على الحساب .
- يجب ألا يتجاوز مبلغ الاستفادة من هذا التسبيق الاضافي لدى جمعها مع التسبيقات الممنوحة (التسبيق الجزافي و التسبيق على التموين) بأي حال من الاحوال نسبة 70% من المبلغ الاجمالي للصفقة و يسدد هذا التسبيق خلال الآجال و الاجراءات الاكثر
سرعة ، و تتم تسوية ذلك حسب الكيفيات نفسها (يقصد بهذه الفقرة الاخيرة ان يتم تسديد التسبيق الاضافي بإجراءات نفسها التي يتم بها الدفع على الحساب) ، راجع أيضا بهذا الصدد المادة 79 من المرسوم الرئاسي 25002- الملغى و المادة 91 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المطبق حاليا .

[3]- راجع المواد : 90 -91-92 من امر رقم 67 – 90 المذكور سابقا

أما التنظيمات التي صدرت بعد أمر 67-90 ، و ابتداءا من المرسوم 82-145 إلى صدور المرسوم الرئاسي 10 -236 [1] فقد تطرقت إلى الدفع على الحساب و قدمت تعريفا له في المادة 74/2 من المرسوم10- 236

بنصها على أنه : " كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة."

من خلال ما تم ذكره نستخلص أن المشرع قد اعتمد على معايير لتعريف الدفع على الحساب وهي المعيار المالي ، و المعيار الزمني و المعيار المادي . [2]

الفرع الثاني : أنواع الدفع على الحساب

عدد التنظيم الحالي 10-236 أنواعا للدفع على الحساب و هي :

- الدفع على الحساب على أثر القيام بعملية جوهرية [3] فيدفع للمتعامل المتعاقد مبلغ الدفع على الحساب ، إذا أثبت أنه قام بعمليات جوهرية و أساسية في إطار إنجاز و تنفيذ صفقة الأشغال
العمومية ، و يتوقف هذا الدفع على أساس تقديم المتعاقد لمحاضر و كشوف وجاهية خاصة بالأشغال المنجزة و مصاريفها ، وهذا ما جاءت به المادة 85/1 من المرسوم 10-236 .
- الدفع على الحساب على التموين بالمنتوجات [1] فيدفع هذا النوع بمجرد التموين على المنتوجات المسلمة في الورشة و التي تكون محل دفع عن طريق التسبيقات على التموين

---

[1]- راجع المادة 67 /2 من المرسوم رقم 82 – 145 المذكور سابقا ، المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 91 -434 و المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 07/03/1998 ، حيث حذفت مصطلحات كانت واردة في مرسوم 82-145 و منها : " ماعدا التسبيقات" و التي لا أهمية لإضافتها و " يطابق تنفيذ موضوع الصفقة جزئيا " ، و التي كانت تثير التساؤل : كيف يتطابق الدفع للتنفيذ الجزئي لموضوع الصفقة لذلك عوضت كلمة " يطابق " بكلمة " مقابل " و يلاحظ كذلك استبدال المتعامل العمومي الذي كان واردا في مرسوم 82/145 ، في هذا النص بمصطلح " المصلحة المتعاقدة " أما المرسوم الرئاسي رقم 250 02- الملغى ، وتطرقت المادة 62/2 منه وجاء بالصيغة ذاتها التي تضمنتها المادة 74/2 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 .
انظر ايضا د. عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص ص 233-234 .

[2]- فالمعيار المالي استعمل تنظيم رقم 10-236 " كل دفع " . " مقابل تنفيذ " فما هو إلا مقابل مالي و الذي يمثل جزءا من السعر المتفق عليه في صفقة الاشغال العمومية ، برغم أن التنظيم لم يحدد مبلغه إلا أنه فيما يخص الدفع على الحساب عند التموين بالمنتوجات المسلمة في الورشة و التي لم تكن محل دفع عن طريق التسبيقات على التموين ، يجوز لحائزي صفقات الاشغال العمومية ان يستفيدوا على الاكثر من نسبة 80% كعتبة لا يمكن تجاوزها من مبلغ التموين على المنتوجات طبقا للمادة 72/1 من المرسوم الرئاسي الملغى 02-250 و المادة 84/2 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 .
ولا يستفيد المتعامل المتعاقد بأي حال من الأحوال من هذا الدفع إلا فيما يخص التموينات المقتناة في الجزائر وفقا للمادة 72 /2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 و المادة 84/3 من المرسوم الرئاسي 10-236 ، و لا يمكن ان يتجاوز مبلغه ما يقابل تنفيذ الخدمة موضوع الصفقة جزئيا وفقا للمادة 74/2 من المرسوم 10-236 كما يحق للمتعامل المتعاقد الاستفادة من الدفع على الحساب ، إذا ما باشر بتنفيذ و إنجاز الأشغال خلال المدة المتفق عليها في صفقة الاشغال العمومية ، ولا يشترط ان يكون هذا التنفيذ كليا و انما يكفي ان يكون قد نفذ جزء من موضوع الصفقة و يكون الدفع على الحساب مقابل لتنفيذ جزئي للصفقة ، فلا يجوز الاستفادة منه قبل البدء في تنفيذ الصفقة ، أو بعد التنفيذ الكامل و المطابق لموضوع الصفقة ، وهكذا نجد أن المشرع خالف المبدأ العام وهو : " الدفع مقابل تأدية الخدمة " وجعل " الدفع على الحساب " يخضع لمبدأ " الدفع مقابل خدمة في طور الانجاز versement pour un << service en cours d exécution >>

[3]- نصت في اثر ذلك المادة 84 /1 من المرسوم 10-236 و التي تنص على : " يمكن ان يقدم دفع على الحساب لكل من حاز الصفقة ، اذا اثبت القيام بعمليات جوهرية في تنفيذ هذه الصفقة " حيث كانت صياغة هذه المادة مختلفة في نصوص التنظيمات السباقة نجد المادة 72-1 من المرسوم 02 -250 الملغى تنص على : " يمكن ان يقدم الدفع على الحساب من حاز صفقة اشغال او خدمات اذا اثبت القيام بعمليات جوهرية في تنفيذ هذه الصفقة " فالتنظيم حصرها في هذين النوعين من الصفقات ، وجاءت احكام المرسوم التنفيذي رقم 91-434 الملغى بالمرسوم 02-250 و في المادة 73/1 منه بصياغتها ذاتها ، على عكس المرسوم 10-236 الذي لم يحصرها في صفقات الاشغال او الخدمات و هكذا يكون بذلك زال التناقض الذي كان بين المادة 72 /1 و المادة 73/2 هذه الاخيرة نصت على : "جدول تفصيلي للوازم " أي صفقات توريد اللوازم غير المذكورة في المادة 72/1 من المرسوم 02-250 الملغى .

المشار إليها سابقا، و المواد الأولية و الأشياء المصنعة ... و التي تدخل في تركيب المواد الضرورية بنسبة لا تتعدى 80 % من السعر الأولي و يستفيد المتعاقد من هذا الدفع عندما يتعلق الأمر فقط بالتموينات المقتناة في الجزائر . [2]

فنستنتج من خلال ما تم ذكره ، أن المشرع عرف الدفع على الحساب كعادته [3] بالاعتماد على معايير و جعله على أنواعها ، ولكن لا يكون الدفع على الحساب إلزاميا إلا إذا نصت عليه الصفقة ووفقا للآجال المحددة .

- الدفع على الحساب على أساس دفع الأعباء الاجتماعية : يحق للمتعامل المتعاقد أن يحصل على هذا النوع من الدفع عندما يقدم جدول الأجور المطابق للتنظيم المعمول به أو جدول التكاليف الاجتماعية مؤشرا عليه من طرف صندوق الضمان الاجتماعي المختص و هذا ما تضمنته المادة 85/3 من المرسوم الرئاسي 10/236 . [4]
- و أخيرا يعد هذان النظامان [5] استثناءان عن قاعدة " الدفع بعد أداء الخدمة " ، أما التسوية على رصيد الحساب [6] **(règlement pour solde)** تكون بعد التنفيذ الكامل و المرضي لموضوع الصفقة أو عندما يكون موضوعها قد أنجز و المتعاقد تحرر من التزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة ، فهي بذلك تطبق القاعدة العامة المذكورة أعلاه [7]

---

[1] - نصت المادة (2/84 من تنظيم10-236 على ما يلي : " **غير انه يجوز لحائزي صفقة الاشغال ... ان يستفيدو من دفعات على الحساب عند التموين بالمنتوجات المسلمة في الورشة و التي لم تكن محل دفع عن طريق التسبيقات على التموين حتى نسبة من مبلغها المحسوب بتطبيق اسعار وحدات التموين المعدة خصيصا** ...80%

ولا يستفيد المتعامل المتعاقد باي حال من الاحوال من هذا الدفع على الحساب الا فيما تخص التموينات المقتناة في الجزائر " اضافة ان المشرع الجزائري تنبه الى صياغة المادة 72 /1 من المرسوم ذاته من حيث المصطلح " عن طريق التسبيقات على التموين " ، وعوضها بما يناسب صياغة المادة 84/2 من المرسوم 10-236 " ان يستفيدو من دفعات على الحساب عند التموين " ، وعوضها بما يناسب صياغة المادة 84/ 2 من مرسوم الحالي : " ان يستفيدو من دفعات على الحساب عند التموين . "

[2]- سهام بن دعاس ، المرجع السابق ، ص 81 .

[3]- لقد استعمل المشرع معايير لتعريف صفقة الاشغال العمومية و الصفقات العمومية عامة .

[4]- حيث تقابلها المادة 73/3 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 ، راجع كذلك المادة 17/1 من دفتر الشروط الادارية العامة المصادق عليه بموجب قرار الوزراء المؤرخ في 1964/11/21 .

[5]- نظام التسبيقات ونظام الدفع على الحساب

[6]- و تتمثل في الدفع المؤقت او النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل و المرضي لموضوعها ، حيث نصت المادة **86** من المرسوم الرئاسي عن كيفية التسوية المؤقتة للرصيد كونها تتم بعد تسليم المشروع او اداء الخدمة ، على ان تبادر الادارة الى اقتطاع الضمان المحتمل و الغرامات المالية عند الاقتضاء و الدفوعات بعنوان التسبيقات و الدفع على الحساب على اختلاف انواعها و هي مطابقة للمادة **74** من المرسوم الرئاسي **250/02 .**

اما التسوية النهائية فقد نصت على احكامها المادة **87** وما بعدها من المرسوم الرئاسي **10-236** و هي مطابقة للمادة **75** من المرسوم الرئاسي الملغى **02-250 .**

[7]- كما اشارت المادة **64** من المرسوم **10-236** على ان سعر الصفقة قد يكون ثابتا او قابلا للمراجعة

- بالنسبة للسعر الثابت يتم تحديده في بنود الصفقة و يذكر بالارقام و الاحرف ، فلا يشار في الصفقة لامكانية مراجعته
- اما السعر القابل للمراجعة فاحكامه واردة في المواد من **64** الى **71** من المرسوم الجديد

انظر ايضا د. عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص ص **(7)**- 235-236. قاعدة " الدفع بعد تادية الخدمة . "

المبحث الثاني : التمويل بواسطة صندوق ضمان الصفقات العمومية

بسبب العراقيل التي يواجهها خاصة صغار المتعاملين المتعاقدين و المتمثلة في مشكل الديون و كذا التأخيرات في دفع الفواتير أدى إلى التفكير في إنشاء صندوق كلف بضمان الصفقات العمومية .

المطلب الأول : ماهية صندوق ضمان الصفقات العمومية

إن التنظيم الحالي أحال مهمة تمويل وضمان الصفقات العمومية إلى هذه الهيئة في عدة نصوص منه وعلى إثر هذا يجب معرفة ماهية هذا الصندوق و نشأته .

الفرع الأول : نشأة صندوق ضمان الصفقـــــات العمومية

أنشئ ص. ض.ص.ع الذي يرمز له بـ CGMP بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 21 فبراير 1998 المتضمن انشاء ص.ض.ص.ع و تنظيمه وتسييره [1] المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 08-06 المؤرخ في19 /01/2008 [2] في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري Etablissement public(EPIC) industriel et commercial طبقا للمادة الأولى من المرسوم

المذكور أعلاه ، ومن هنا يثور التساؤل : **من هي الهيئة أو الجهاز المخول له القيام بمهمة التمويل للصفقات العمومية قبل صدور المرسوم 98-67 ؟**

في حقيقة الأمر يمكن تقسيم هذه الفترة إلى مرحلتين :

-مرحلة ما قبل الاستقلال :

كانت الصفقات العمومية خاضعة لأحكام القوانين الفرنسية المطبقة آنذاك ، ولقد خص المشرع الفرنسي مهمة تمويل الصفقات العمومية حينها إلى صندوق أنشئ لهذه المهمة سمي " الصندوق الوطني لصفقات الدولة " و يرمز له بـ La caisse nationale des marchés de l état (CNME) و الذي أنشئ بموجب القانون الصادر بتاريخ 19/08/1936 و بموجبه تم رسم الخطوط العريضة لكيفية تنظيم و عمل هذه الهيئة . [3]

---

[1]- المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في 1998/02/21 يتضمن انشاء ص.ض.ص.ع و تنظيمه و سيره ،ج.ر عدد 11 الصادرة في 1998/02/28 .

[2]- المرسوم التنفيذي 08-06 المؤرخ في 2008/01/19 ج.ر عدد 5

[3]-(2008/01/30 لمزيد من المعلومات انظر عبد الغني بن زمام ، المرجع السابق ، صالصادرة في 70 ..

- **مرحلة ما بعد الاستقلال من سنة 1962 إلى يومنا هذا .**

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية عشية الاستقلال تم العثور على نص قانوني يقضي بإنشاء صندوق يسمى " الصندوق الجزائري للتنمية " la caisse algérienne de développement و هي المادة الأولى من القانون رقم 63-165 الصادر بتاريخ 07/05/1963 و تعرف المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري. على أنها تلك المرافق التي يكون موضوع نشاطاتها تجاريا و صناعيا ، مماثلا للنشاط الذي تمارسه الاشخاص الخاصة و تتخذها الدولة أو الجماعات المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع التجاري و الصناعي ، وهي تخضع لأحكام القانون العام و أحكام القانون الخاص معا ، وفي حقيقة الأمر فإن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية تم تطبيقا لنص المادة 131 من المتضمن أحداث وتحديد القانون الأساسي

للصندوق الجزائري للتنمية (CAD) .[1]

المرسوم التشريع رقم 93-01 المؤرخ في 19/01/1993 المتضمن لقانون المالية لسنة 1993[2] و التي تنص على أحداث صناديق الضمان و الكفالة المتبادلة .[3]

يتمتع ص.ض.ص.ع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و يعد تاجرا في علاقته مع الغير فيطبق بذلك عليه أحكام القانون الخاص ، أما فيما يخص علاقته مع الدولة فيطبق عليه قواعد القانون العام[4]،ولقد تطرق إليه المرسوم الرئاسي رقم 02-250 الملغى في المواد 63-77-97-98 وهو تحت وصاية وزارة المالية [5]و الهدف من إنشاء هذا الصندوق الحفاظ على التطور المادي و المالي لمشاريع التجهيز العمومية المقيدة في البرامج السنوية و المتعددة السنوات التي يتم تمويلها من الدولة [6]وقد تم تأسيس الصندوق في إطار تدعيم الطلبية العمومية و توفيره لتسعيرات مفيدة و كذا الليونة في دراسة الطلبات العمومية وإمكانية التمويل الإجمالي .

الفرع الثاني : مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية

يلاحظ من خلال قراءة نصوص المرسوم التنفيذي 98-67 و تنظيم 02-250 بأنه يتم إحالة مهمة تمويل الصفقات العمومية و ضمانها إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية ، هذا ما يدفع إلى التساؤل حول المهام الموكلة إلى هذه الهيئة لتأدية وظيفتها على أكمل وجه ؟ و على هذا سيتم التطرق إلى أهم مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية من خلال التطرق إلى صلاحياته المسندة إليه .

إن مشكل الديون غير المدفوعة من قبل الدولة وجماعاتها المحلية ، وإداراتها العمومية ، و المتصلة بمبالغ الصفقات العمومية و حاجات المتعاملين المتعاقدين الملحة إلى خزينة الدولة و التمويل من اجل تغطية اشغال بدء الانجاز و الانطلاق في المشروع و كذا وضعية الكفالات المصرفية ، و الحاجة الى تعبئة الديون المرتبطة بالأشغال المنجزة غير المسّواة في الآجال المحددة .

و هذا ما أدى إلى ظهور هذا الصندوق الذي تكمن غايته الأساسية في تسهيل دفع الوضعيات المالية المرتبطة و الناتجة عن الصفقات و الطلبات العمومية ، وخلال الأربع

---

[1]- عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص 71 .

[2]- مفهوم و اختصاصات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

[3]- جريدة رسمية عدد 4 الصادرة بتاريخ

[4]- يقوم الصندوق بتمويل المؤسسات العمومية الوطنية اضافة الى المؤسسات الاجنبية المسجلة في السجل التجاري الجزائري ، ومن بين المؤسسات المهمة في محفظة الصندوق المؤسسة الوطنية كوسيدار

[5]- طبقا لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 ، مرجع سابق

[6]- عباد صوفية ، المركز القانوني للمتعامل المتعاقد في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في اطار مدرسة الدكتوراه / فرع القانون الاداري،جامعة باجي مختار – عنابة ، سنة 2011 ، ص

سنوات الاولى من بداية نشاطه قام بتغطية 13 % من احتياجات التمويل هذا ما يفسر الدور الذي يق وم به في هذا الإطار ، وفي مجمل القول فإن هذا الصندوق يضطلع القيام بالمهام التالية [1]:

1 السماح للمؤسسات الحصول على جميع الكفالات أو الضمانات التي تسهل عملية انجاز الصفقات العمومية و تنفيذها ماليا .
2- منح كل الضمانات المطلوبة من قبل المصالح المتعاقدة للاستفادة من التسبيقات التعاقدية المخصصة لتغطية النفقات المقررة في إطار انجاز الصفقات و الطلبيات العمومية .
3- تسديد كشوف و / أو فواتير المؤسسات إذا لم يتم ذلك ضمن الآجال القانونية .
4- الحصول على تسبيقات مقابل كشوف الأشغال قبل أن تعترف لها المصلحة المتعاقدة بحقوقها في التسديد.
5- منح قروض إجمالية قد تغطي احتياجات المؤسسات التمويلية المسبقة دون تمييز أو تعبئة الديون
عندما يكون لها حافظة صفقات أو طلبات هام و منتظمة مبرمة مع مصالح الدولة أو مع تفرعاتها .[2]
6- الاستفادة من ضمان المؤسسة لدى بنوكها قصد الحصول على أي قرض يتضمن إنجاز الصفقة أو طلبية عمومية و عادة ما يكون في شكل ضمان احتياطي [3] من سندات أذنية .

ووفقا لنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور سابقا ، فإن الصندوق و باعتباره أداة أساسية للدولة ترمي إلى الحفاظ على التوازن بين التطور المالي و المادي لمشاريع التجهيز العمومية و المقيدة في البرامج السنوية و المتعددة السنوات التي يتم تمويلها من خزينة الدولة ، تتمثل مهمة الصندوق الأساسية في ضمان تمويل الصفقات و

---

[1]- انظر الموقع الالكتروني www. cgmp.dz ، تتمثل مهام الصندوق بصفته مؤسسة مالية في مرافقة المؤسسات الجزائرية طوال فترة انجازها للطلبية العمومية منذ التعبير عن رغبتها في انجاز المشروع الى غاية تحرير الضمان او الكفالة .
وكذا المواد 1 و 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 ،المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية ، المرجع السابق .

[2]- المادة 4/ج من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور اعلاه

[3]- يسمى ايضا نظام الوسيط ، اذ يتدخل ص.ض.ص.ع تسهيلا للتنفيذ المالي للصفقة العمومية كوسيط بين المؤسسة الحائزة على الصفقة (المتعامل المتعاقد مع الادارة) و البنك الذي يقدم لها القرض لتمويل الصفقة بتقديمه ضمانات لازمة و يكون ذلك عندما يقرر البنك عدم التزامه مع المؤسسة لعدم تقديمها الضمانات الكافية ، ويلتمس البنك ضمان الصندوق لهذه المؤسسة ، و يسمى الصندوق في هذه الحالة الضامن الاحتياطي(tavaliseur) عند حلول اجل استحقاق الدين ، اذ لم تتمكن المؤسسة من تسديد ديونها ازاء البنك يلتزم الصندوق بتسديد المبلغ المستحق ، يرجع هذا الاخير على المؤسسة لاسترجاع ما دفعه ومن الناحية العملية اثبتت التجربة الميدانية ضعف بل انعدام العمل بنظام الوسيط او الضمان الاحتياطي في مجال الصفقات العمومية ...
لمزيد من المعلومات ارجع الى : بحري اسماعيل ، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق / فرع قانون الدولة و المؤسسات العمومية ، جامعة الجزائر – بن يوسف بن خدة ، كلية الحقوق ، عام 2008-2009 ص ص 91 -92 -93 و المادة 409 من القانون التجاري الجزائري .

الطلبات العمومية ، وللقيام بذلك على أحسن وجه تقع على عاتق الصندوق عدة التزامات و في الوقت نفسه أقرت له عدة حقوق .

أولا : التزامات الصندوق حتى يقوم ص.ض.ص.ع بهذه الوظيفة يلزم عليه القيام بما يلي :

1- تحديد مناهج التنظيم الملائمة و تعبئة كل الوسائل الضرورية لنشاطه: وحتى يتسنى له تحقيق

هذا يجب :[1] أ- القيام بتطوير أدوات الإعلام وتحليل الصفقات بالتعاون الوثيق مع مختلف الآمرين بالصرف العموميين .

ب- أن يقوم بطلب كل التبريرات و تقديم كل الوثائق من المستفيدين من الضمانات أو الكفالات . ت- فيما يتعلق بجمع المعلومات و التحقيقات و الرقابة الضرورية في كل ما يتعلق بالنشاطات التي

يقوم بها في سعيه إلى تمويل الصفقات العمومية و تسهيل تنفيذها، يحق للصندوق طلب المساعدة من الإدارات العمومية و مختلف أجهزة الدولة .

ث- القيام باتخاذ كل التدابير المتعلقة بالضمانات الحقيقية التي يراها مناسبة .

2- تقديم مساهمته الفعلية في حسن إنجاز الصفقات العمومية ماليا : وحتى يقوم بتحقيق هذا الغرض يتعين على الصندوق و في إطار إنجاز مهامه وما يتبع ذلك من خدمات عمومية أن [2]:

أ- يضع مبدئيا تنظيما متكيفا ، ولا سيما بإنشاء ممثليات عبر التراب الوطني ، وهذا بهدف التمكن من إجراء تقييم المخاطر المالية و تقدير صفقة المتدخلين الذين يطلبون توقيعه في آجال معقولة مع متطلبات إنجاز الصفقات .

ب- يقترح على السلطة الوصية مجموع النشاطات و الموارد المالية الملائمة الرامية إلى تسهيل الإنجاز المالي و المادي للصفقات و للطلبيات العمومية .

ت- العمل من أجل خلق و توفير أحسن الظروف الملائمة التي تسمح للبنوك بإعادة تمويل الصفقات العمومية في إطار تنفيذها و ذلك بمساهمة الخزينة .

ث- تقديم تقرير سنوي إلى وزارة المالية . [3]

إن الاعلانات و التسبيقات و الاعتمادات المخصصة للقيام بمهامه يتم تحديدها من طرف وزارة المالية بموجب إقتراح من أجهزة التسيير الخاصة بصندوق ضمان الصفقات العمومية ، و يتم تقييدها في قوانين المالية السنوية ، و يمكن مراجعتها خلال السنة عند صدور أحكام تنظيمية معدلة للتبعات . [4]

ثانيا : حقوق الصندوق[5]

---

[1]- المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور اعلاه .

[2]- المادة 5 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98 - 67 المذكور اعلاه

[3]-(في كل سنة يلزم الصندوق و قبل 30 من شهر سبتمبر من العام السابق ، بارسال تقييما عن مجموع المبالغ التي يتعين تقديمها له لتغطية تبعات الخدمات العمومية الموضوعة تحت كفالته بموجب الاحكام المتعلقة بتحقيق هدفه طبقا للمادة 1/8 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور اعلاه

[4]- كما يحدد الصندوق كل سنة و للعام الموالي :

الوضعيات الميزانياتية المتوقعة و المتضمنة التزاماته ازاء الدولة و الاعانات التي تنجر عنها برنامج النشاط مقيد و مصادق عليه من طرف مجلس ادارته

- مخطط تمويل مقيد و مصادق عليه من طرف مجلس ادارته طبقا للمادة 2/8 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98-67 - المذكور اعلاه

[5]- المادة 7 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه

حتى يقوم الصندوق بالمهام المخولة له تضع الدولة تحت تصرفه الوسائل الضرورية ، كما يلتقي الصندوق من الدولة الاعانات و التسبيقات الضرورية لتحقيق هدفه ، و ذلك مقابل مهمته في خدمة الصالح العام .

وإلى جانب هذا يقبض الاجور التعويضية مقابل خدمة الصالح العام باستثناء تلك المغطاة بالموارد المخصصة التي تحتويها الآليات المرتبطة بنشاطه .

كما يتم تحديد الشروط التعريفية للضمانات و الكفالات التي يسلمها الصندوق و الخدمات الأخرى المحتملة التي يقدمها بطريقة تسمح بالأخذ بعين الاعتبار مصاريفه المتعلقة بالتسيير و كذا المخاطر المالية التي يتعرض لها ، حسب صفة المستفيد و أهمية القرض الذي يطمح اليه ، دون الاثقال كثيرا،مبلغ النفقات المالية المنسوبة للعملية . [1]

كما ان الدولة تتولى دفع الاعتمادات و الاعانات و التسبيقات إلى الصندوق وفقا للقوانين الملائمة لذلك.[2]

المطلب الثاني : تنظيم و هياكل صندوق ضمان الصفقات العمومية

طبقا لنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 يسير الصندوق مجلس إدارة و يديره مدير عام وطبقا لنص المادة 6 من نفس المرسوم على انه يمكن للصندوق و في إطار القيام بمهامه أن يحدث ممثليات له عبر كامل التراب الوطني .

الفرع الأول : إدارة صندوق ضمان الصفقات العمومية

يسير صندوق ضمان الصفقات العمومية مجلس إدارة و يديره مدير عام. يتألف تنظيمه الداخلي من هياكل الادارة العامة و الهياكل التنفيذية .

أولا : مجلس الادارة

إن أهم صلاحيات هذا المجلس هو القيام بالسهر على السير الجيد للصندوق (طبقا لنص المادة 7) .

1- الرئاسة

يرأسه المدير العام للخزينة العمومية يقوم بإعداد جدول الاعمال بناءا على اقتراح المدير العام . 2- التشكيلة : يتشكل المجلس طبقا لنص المادة 8 من المرسوم رقم 98-67 من[3] :

- المدير العام للميزانية بوزارة المالية .
- ممثل وزير الداخلية و الجماعات المحلية .
- ممثل الوزير المكلف بالأشغال العمومية .
- ممثل الوزير المكلف بالسكن .
- ممثل الوزير المكلف بالصناعة .
- ممثل الجمعية المهنية للبنوك و المؤسسات المالية .
- ممثل المهنيين بالغرفة الجزائرية للتجارة و الصناعة. [1]

---

[1]- المادة 6 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه

[2]- المادة 10 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور اعلاه

[3]- تجدر الاشارة الى ان المادة 8 تم تعديلها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-06 المؤرخ في 2008/01/19 المتضمن تعديل المرسوم التنفيذي رقم 98-67 ،ج.ر ، عدد 5 الصادرة في 2008/01/30 وهي المادة الوحيدة التي عدلت من هذا المرسوم .

3- إجتماعات و مداولات مجلس الادارة : أ- الاجتماعات :

يجتمع مجلس الادارة طبقا للمادة 11 في شكل دورات عادية أو استثنائية .

- دورة عادية : وتكون مرتين في السنة بناءا على طلبات رئيسية بواسطة إرسال استدعاءات مرفقة بجدول الاعمال إلى أعضاء المجلس بعد 15 يوما (من يوم إرسال الاستدعاءات على الأقل) .
- دورة استثنائية : بطلب من :

- السلطة الوصية .
- رئيس مجلس الادارة .
- المدير العام للصندوق .

ب - المداولات : يجتمع مجلس الادارة للمداولة في كل المسائل المرتبطة بتنظيم الصندوق و تسييره طبقا للمادة 15 من المرسوم التنفيذي 98-67 خاصة :

- لنظام الداخلي للمجلس .
- التنظيم العام للصندوق .
- البرامج التقديرية لنشاط الصندوق (قصير ، متوسط ، طويل) .
- الشروط العامة لمعالجة العمليات .
- الشروط العامة للتوظيف و أجور مستخدمي الصندوق .
- البرامج الاستثمارية للصندوق .
- الكشف السنوي لتوقعات إيرادات الصندوق و نفقاته .
- الحصيلة و الحسابات السنوية لنتائج الصندوق و المصادقة عليها .

و يخول له القيام بكل التدابير الاخرى التي تهدف بالأساس إلى تحسين تنظيم و سير فعالية الصندوق

ولا تصح مداولات مجلس الادارة إلا بحضور 2/3 من أعضائه ، في حالة عدم بلوغ النصاب القانوني يجتمع المجلس في 8 ايام الموالية و تصح المداولات مهما كان عدد الحضور (طبقا للمادة 12 من المرسوم التنفيذي 98-67) حيث تتخذ قرارات المجلس بالأغلبية البسيطة ، و في حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس (طبقا للمادة 13 من المرسوم التنفيذي 98-67)

ثانيا: المدير العام

يقوم بإدارة الصندوق مدير عام .

1-تعيينه

يعين المدير العام بموجب مرسوم تنفيذي بناءا على اقتراح وزير المالية ، وتنهى مهامه بنفس الطريقة و يقوم بمساعدة المدير العام أمينا عاما . [2]

2- مهامه [3]

ومن أهمها :

- يقترح على مجلس الادارة التنظيم الداخلي للصندوق .

---

[1]- يعين هؤلاء الاعضاء لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد من طرف وزير المالية طبقا لنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم -67 98 المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية يحضر المدير العام للصندوق اجتماعات مجلس الادارة بصوت استشاري و اذا ما حدث أي شغور لأحد هذه المقاعد يتم تعيين عضوا اخر مكانه بنفس الاشكال وخلال الفترة المتبقية من الانتداب .

[2]- طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه .

[3]- طبقا لنص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه .

- يعد جداول تقديرية للإيرادات و النفقات .
- يمثل الصندوق في كل اعمال الحياة المدنية و أمام العدالة .
- يفتح و يسير كل حساب جار او تسبيقات او حسابات للإيداع لدى شبابيك الخزينة أو المؤسسات المصرفية و كذا مراكز الصكوك البريدية.
- يوقع و يوافق و يظهر على كل الاوراق و السندات و الصكوك و مفاتيح الصرف و السندات التجارية الأخرى .
- يمنح الضمانات ، الكفالات و الضمانات الاحتياطية .
- يعقد كل الصفقات و المعاهدات و الاتفاقيات .
- يسهر على تنفيذ قرارات مجلس الإدارة .
- يمكن للمدير العام تفويض جزء من سلطته لمساعديه المعينين قانونا حسب الإجراء الموافق عليه من طرف مجلس الادارة . [1]

الفرع الثاني : ممثليات صندوق ضمان الصفقات العمومية

يقوم بتمثيل الصندوق مديرية مركزية و مديريات جهوية .

أولا : المديرية المركزية [2]

-فريق الدراسات

ـ فريق الحافظات

كل هذا من أجل د راسة المخاطر الواردة على القروض ودراسة الملفات المحولة من طرف المديريا المبلغ المالي والمقدر ب 15.000.000 دج

ثانيا : المديريات الجهوية [3]

تدعيما وتوسيعا لوظيفة الاعتماد بواسطة التوقيع انشئت مديريات جهوية لضمان سير هذه العمليات بالإضافة إلى تشجيع قيام الصندوق بكل الأنشطة التي تكفل دفع تطوره .

يمثل الصندوق 4 مديريات جهوية . [4]

1- المديرية الجهوية للوسط (DRC) مقرها الجزائر العاصمة .

2- المديرية الجهوية للشرق (DRC) مقرها قسنطينة يقابلها فرع في سطيف .

3- المديرية الجهوية للغرب (DRO) مقرها وهران يقابلها فرع لكل من الشلف و السعيدة . 4- المديرية الجهوية للجنوب (DRS) مقرها ورقلة . [5]

---

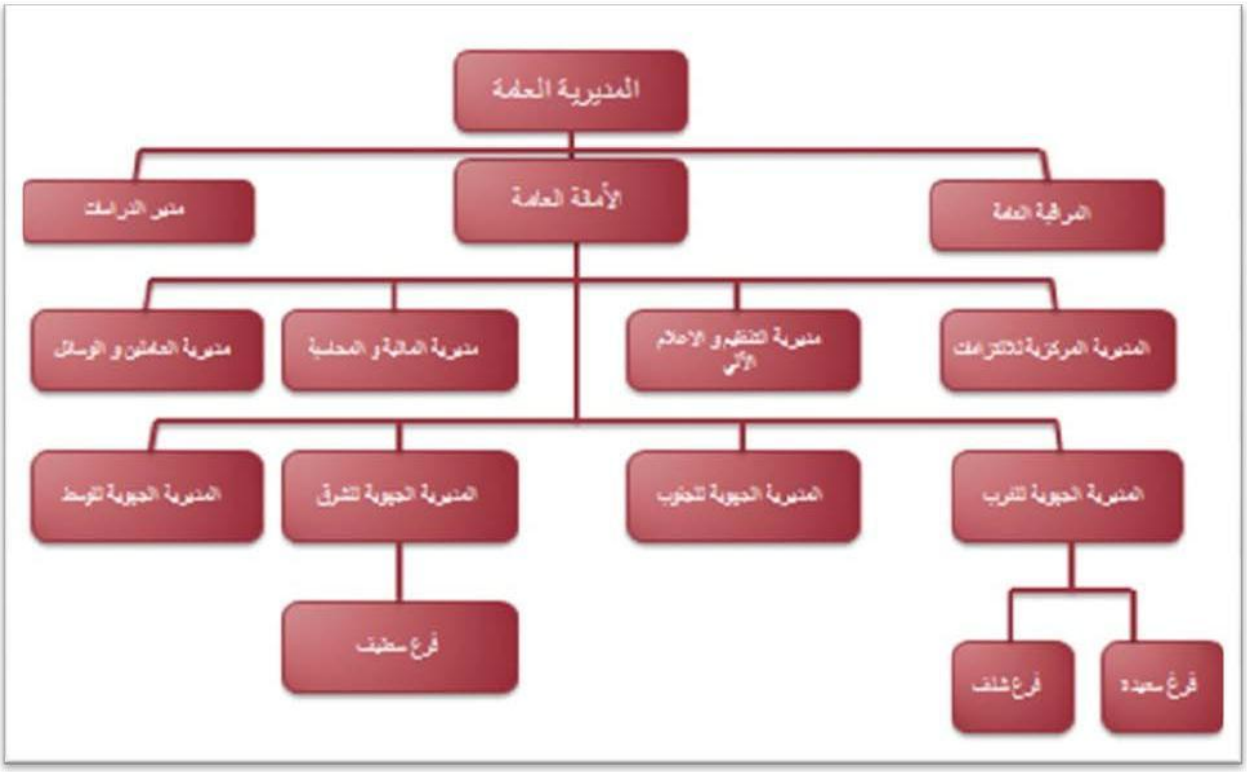
[1]- طبقا لنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه

[2]- طبقا لنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه

[3]- طبقا لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه .

[4]- انظر المخطط رقم 1 ، ص . 19

[5]- المصدر من طرف صندوق ضمان الصفقات العمومية ، ممثليات الصندوق ، المقر الاجتماعي حي 24 فيفري (سيليس سابقا) – ولاية ورقلة – تلفون : 26/029764922 ، فاكس : 029764928 ، البريد الالكتروني : www.drs@cgmp.dz.
لمزيد من المعلومات انظر ايضا الموقع الرسمي لصندوق ضمان الصفقات العمومية: www.cgmp.dz .



الفصل الثاني : ضمانات التنفيذ المالي للصفقات العمومية

المخطط رقم **(1) :** التنظيم الاداري لصندوق ضمان الصفقات العمومية .

وأنه يسعى الصندوق مستقبلا في جعل ممثليه في كل ولاية أي **(**48 ممثلية) . تلعب المديريات الجهوية نفس الدور الذي تقوم به المديرية المركزية ، فهي التي تقرر منح القرض و الاعتماد بواسطة الامضاء (كفالة) بعد دراسة مالية مدققة ، غير أنه يندرج كاستثناء من اختصاصها في هذه المهمة عندما يتجاوز مبلغ الاعتماد أو القرض مبلغ 15,000,000 دج فإن سلطة إصدار قرار منح هذا المبلغ لا يصبح من صلاحياتها لتحول بذلك الملف إلى المديرية المركزية التي تقرر بعدها للإشارة أنه يوجد على مستوى كل مديرية جهوية [1] توجد فيها مصالح متخصصة في المجالات التالية:

[1]- تغيير التنظيم على المستوى الجهوي في افريل 2015 حيث تم تقسيم الدائرة الى قسمين وهما :
- دائرة القروض .
- الدائرة التجارية .

أ- دراسة ملفات القروض (تقييم مخاطر القروض) . ب- اجراءات منح عمليات القرض .
ت- تسيير و متابعة الحافظات . ث- التسيير المالي و المحاسبي .

المهام المقررة للمديريات الجهوية نذكرها كما يلي :

- تحليل وتشخيص النتائج المالية و التقنية بالإضافة إلى ملائمة الذمة المالية للمؤسسات ، هذه الوضعية تشجع على منح قروض مضمونة من قبل الهيئة La . CGMP
- مباشرة تحليل وتقييم طلبات ضمان القروض الموضوعة من طرف البنوك الأولية – الابتدائية لصالح المؤسسات المستفيدة من الصفقات العمومية .

ضمان مراقبة الإنجاز المالي و التقني للصفقات العمومية المستفيدة من قروض الضمان الممنوحة من طرف الصندوق .
إعداد و إرسال او تبليغ كل المعلومات و الإحصائيات إلى مقر الصندوق إضافة إلى الدخول و العوائد الناتجة عن نشاطها التي ترتبط ضمن مهامها .
إدارة و تدبير المحاسبة .
تسيير الخزينة و الميزانية .

- يدرس ص.ض.ص.ع على وجه الخصوص فرصة و إمكانية فتح ممثليات أين يوجد مخطط هام للتعبئة من أجل تقريب أصحاب الأشغال و مؤسسات الإنجاز الحائزة على صفقات عمومية قدر الإمكان.

ثالثا : ميزانية الصندوق

يتوفر الصندوق على رأس مال اجتماعي يحدد مبلغه من قبل وزير المالية . [1] تتضمن ميزانية الصندوق لتحقيق أهدافه ما يلي :

1- **بالنسبة للإيرادات**

أ- إعانات الدولة . ب- تسبيقات الخزينة . ت- عمولات التسيير .
ث- عمولات على الضمانات و الكفالات و السندات التجارية . ج- نتائج توظيف الأموال .
ح- الاقتراضات المحتملة و المبرمة طبقا للتنظيم الساري المفعول . خ- الهبات و الوصايا .
د- الموارد المالية اللازمة لإنجاز تبعات الخدمة التي لحساب الدولة و المنصوص عليها في دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98- 67 .[1]

2- بالنسبة للنفقات

أ- نفقات تجهيز الصندوق . ب- نفقات تسيير الصندوق .
ت- النفقات المرتبطة باستغلال الصندوق . ث- كل النفقات الضرورية لتحقيق أهدافه .

تتمثل مهمة الصندوق الرئيسية في إعطاء ضماناته في صور كفالات متعددة الأشكال من جهة و منح ضمانات أخرى من جهة ثانية ، كل هذا بهدف تسهيل الإنجاز المالي للصفقات

[1]- المادة 7 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه - المادة 19 و 22 من المرسوم التنفيذي 98 -67 المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية المذكور اعلاه

العمومية ، بواسطة منح المتعاملين المتعاقدين الكفالات المفروضة من طرف المصلحة المتعاقدة

و بمجرد منح الصندوق لتلك الضمانات فإن ذلك يسمح لمؤسسات الإنجاز أو التوريد المستفيدة من الصفقة أن تقوم بإنجاز الصفقة في أحسن الظروف ، كونها محتاجة إلى التمويل في حالات مختلفة باختلاف مراحل الصفقة . فقد تكون :

1- من أجل الاستفادة من الكفالات المطلوبة من طرف المصلحة المتعاقدة مانحة الصفقة عندما يقوم بمنح التعهدات بواسطة المناقصة .

2- من أجل الحصول على التسبيقات التي بواسطتها يضمن البداية في الأشغال .

3- من أجل السير الحسن للصفقة و ذلك اثناء مرحلة تنفيذ الخدمات المتعاقد عليها ، فيتدخل الصندوق في هذه الحالة بغية تسهيل تمويل الصفقة العمومية .

4- و قد يمتد منح الضمان إلى ما بعد الانتهاء من تنفيذ الخدمة المتعاقد عليها ، بغية ضمان تغطية مخاطر عيوب الإنجاز أو التنفيذ الناقص من قبل حائز الصفقة إخلالا بالتزاماته التعاقدية بعنوان الصفقة .

و بذلك يمنح الصندوق المؤسسات المستفيدة من الصفقات أو الطلبات العمومية حلا مؤقتا لما يواجه الخزينة العمومية من الصعوبات، و المتولدة عن تغطية الديون الملقاة على عاتق الدولة و ذلك بالدفاع على نظام الضمانات .

و في مقابل ذلك فان الصندوق يلزم المتعامل المتعاقد تقديمه تأمينا مقابل حصوله على الضمانات السالفة الذكر ، وتختلف طبيعة هذا الضمان ، غير أن المشرع نص في المرسوم الرئاسي 02-250 على
رهن الصفقة العمومية كأهم وسيلة قانونية نص المشرع على جواز تقديمها من طرف المتعامل المتعاقد كمقابل لما يحصل عليها من ضمانات و كفالات متنوعة . [1]

و على هذا الأساس فسيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : القروض الممنوحة من طرف الصندوق .

المبحث الثاني : رهن الصفقة العمومية كوسيلة فعالة لحماية الصندوق .

المبحث الأول:القروض الممنوحة من طرف الصندوق

على ضوء أحكام نصوص التنظيم الخاص بالصفقات العمومية تلتزم المصلحة المتعاقدة بالحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها و / أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة . [2]

---

[1]- المادة 1/97 من المرسوم الرئاسي 02-250 مؤرخ في 13 جمادي الاول عام 1423 الموافق لـ 24 يوليو 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و المادة 110 من المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 اكتوبر 2010 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 يناير سنة 2013 (ج.ر رقم 02 الصادرة في 2013/01/13 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

[2]- المادة 1/92 من المرسوم الرئاسي 10-236 السابق الذكر تقابلها ايضا المادة 1/80 من المرسوم الرئاسي 02-250

و باعتبار الصندوق أداة من أدوات الدولة فانه بهذه الصفقة يسهر على تحقيق مهمة مزدوجة :

- فمن جهة باعتباره حامي المصلحة العامة .
- و من جهة ثانية كونه ضامن لتمويل الصفقات العمومية .

و لأجل هذا يتدخل بواسطة آليات و ميكانيزمات متعددة بتعدد الحاجة إلى التمويل و بحسب الحالة التي تكون عليها الصفقة ، هذه الآليات يمكن إجمالها في [1] :

1- منح القروض بالتوقيع Crédits par signature .
2- التسبيق المالي Avance de trésorerie .

المطلب الأول : القروض بالتوقيع

يمكن للصندوق أن يمنح القروض بالتوقيع إما في شكل كفالات أو ضمانات احتياطية .

الفرع الأول : الكفالة (Caution)

لم يورد التنظيم الحالي الخاص بالصفقات العمومية و لا المرسوم الرئاسي 02-250 و لا المرسوم التنفيذي رقم 98-67 أي تعريف خاص بالكفالة التي يمنحها الصندوق، غير أنه أشار إلى الهدف من منحها و الحالات التي تستدعي ذلك .

و الكفالة عبارة عن إلتزام مكتوب من طرف صندوق ضمان الصفقات العمومية يتعهد بموجبه بتسديد الدين الموجود على عاتق الزبون (متعهد – متعامل متعاقد) في حالة عدم قدرته على الوفاء بالتزاماته

---

[1]- الملغى (2) - procèdure de gestion des engagements et du port feuille crèdit instruction PGE/3/A du 30/06/1999

نقلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 83 حيث يقدم الصندوق خدماته المتمثلة في منتجات مالية على شكل القروض بالتوقيع اضافة الى قروض الخزينة التي تتمثل في التسبيق

على ديون الاشغال و تعبئة الديون ، المصدر السيد ع. بن زموش ، رئيس دائرة المحفظة و الضمانات ، المديرية الجهوية المركزية بالجزائر ، بئر مراد رايس ، لقاء ليوم

و يحدد في هذا الإلتزام مدة الكفالة ، ومبلغها [1] و أطرافها ، كما أن الصندوق يعرف الكفالة التي يمنحها بأنها : [2]

<< Est une garantie donnée par la CGMP au créancier contre le risque d'insolvabilité du débiteur

En signant l'acte de cautionnement, la caisse se porte garante de l'exécution des obligations :

Le bénéficiaire de la caution s'appelle généralement " débiteur principale " ce lui qui cautionné prend le nom de " caution" le cautionnement droit, dans tous les cas faire l'objet d'un écrit et porté mention du montant et de sa durée. *P* >>

و بذلك يتم دراسة الإطار القانوني للكفالة و الشروط العامة لمنحها ثم التطرق لأهم أنواع الكفالة المنصوص عليها في التنظيم الخاص بالصفقات العمومية و المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المشار إليه سابقا .

أولا : الإطار القانوني للكفالة و شروط منحه

1- الإطار القانوني للكفالة :

إن العلاقة القانونية التي تربط بين الصندوق و الزبون في الكفالة تخضع من جهة إلى القواعد العامة التي تحكم الكفالة (ويقصد بذلك أحكام القانون المدني) ، ومن جهة ثانية تخضع إلى الطابع التعاقدي (عقد الكفالة و بالخصوص اتفاقية الكفالة) .[3]

ولقد تناول القانون المدني الجزائري هذا العقد من المادة 644 إلى 673 [4] ، و في مجال الصفقات العمومية يمكن تحديد الفاعلين في هذه العلاقة كالآتي :

---

[1]- 2015/04/9 الاستاذ لطرش الطاهر ، تقنيات البنوك (دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك) ديوان المطبوعات الجامعية ، ط

[2]- 4 ، سنة 2005 ، ص 68

انظر ايضا العاقب عيسى ، عقد الكفالة في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل الماجستير في العقود و المسؤولية ، جامعة الجزائر / معهد العلوم القانونية و الادارية

)- Instruction PGE/3/A du 30/06/1999 , p 6

[3]-تحرر الكفالة الممنوحة من طرف ص.ض.ص .ع في شكل عقد مكتوب يتضمن عدة معلومات ، كاسم المتعامل ، مبلغ الكفالة او الضمان و تاريخه ، وطبيعتها و موضوع القرض المكفول ، و العمولة المتفق عليها ، هذه الاخيرة قد تتراوح بين 0.50 % و 1 % و 2% طبقا لنص المادة 645 على انه (لا تثبت الكفالة الا بالكتابة ...) و هذا كاصل عام فالكتابة لازمة للاثبات و الانعقاد فلا يمكن لـ ص.ض.ص.ع و حتى المتعامل المتعاقد تقديمه للضمان الا بموجب كفالة مكتوبة ، و يمكن الكتابة ان تكون رسمية او عرفية

[4] - عرفتها المادة 644 على انها : " عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بان يتعهد للدائن بان يفي الالتزام اذ لم يفي به المدين نفسه " (التزام الكفيل تابع لالتزام المدين الاصلي)

وفقا لنص هذه المادة فان الكفالة طبيعتها عقدية ، طرفاها هما الكفيل و الدائن ، اما المدين ليس طرفا في عقد الكفالة فيصح ان تتم الكفالة دون علمه و رغم ارادته مع انها لا تتصور بغير وجود التزام الذي يقع على عاتق المدين و يلاحظ انه لا يشترط ان يكون الدين الاصلي قد نشا وقت ابرام عقد الكفالة فيجوز العقد لكفالة الالتزامات المستقبلية ، و الالتزامات المعلقة على شرط حيث نص الق.م.ج على اثار الكفالة من المادة 654 الى 673 و بذلك فان العلاقات بين الكفيل و الدائن تحكمها المواد من 654 الى 669 في حين العلاقات بين الكفيل و المدين تحكمها المواد من 670 الى 673 لمزيد من المعلومات انظر :

د.محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، التامينات الشخصية و العينية ، عقد الكفالة ، دار الهدى ، ط1 ،1991،1992، ص ص 15-16

- الدائن : وهو المصلحة المتعاقدة التي تضمن بواسطة عقد الكفالة تنفيذ الصفقة العمومية أو حسن اختيار المتعاقد معها .
- المدين (المكفول) : و يكون حسب الحالة أما متعهد أو المتعامل المتعاقد أو المتعامل الثانوي ، وهو الشخص الملزم بتنفيذ الخدمة موضوع الصفقة ، أو الذي يتعهد بالقيام بتنفيذها .
- الكفيل : وهو هنا صندوق ضمان الصفقات العمومية ، أو مؤسسة مالية وبموجب هذا العقد يلتزم الكفيل إلى المصلحة المتعاقدة بأن يفي بالالتزام الملقى على عاتق المدين ، و بذلك فإنه و في حالة عدم تنفيذ المتعامل المتعاقد بالتزاماته يحل الصندوق محله و يتحمل بذلك نتائج و آثار الكفالة و الضمانات التي قبلها في مواجهة صاحب المشروع .

فيما يخص اتفاقية الكفالة فهي تحدد الحقوق و الالتزامات الملقاة على عاتق الطرفين (الصندوق و المدين) ، كما تكون موقعه من كليهما كما أن هذه الاتفاقية تؤكد أن صندوق ضمان الصفقات العمومية عليه أن يتدخل بموجب عقد الكفالة أو الضمان بهدف تسهيل تمويل الصفقات العمومية المبرمة وفقا لقوانين و التنظيمات السارية المفعول .

ونجد أيضا بأن اتفاقية الكفالة تقضي بأن المتعامل المتعاقد أو المتعهد ملزم بأن يدفع للصندوق **(**CGMP**)** عن كل عقد كفالة مبرم معه ، العمولات و الرسوم و المصاريف أو التكاليف الأخرى الإضافية حسب الكيفيات المتعامل بها على مستوى الصندوق .

2- شروط منح الكفالة

حتى يتدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية في تمويل الصفقات العمومية فإنه يسهر على تقييم و استنتاج درجة المخاطر المرتبطة بتدخله ، هذا ما يؤدي إلى بروز وظيفته في القيام بدراسة طلبات القروض و تحليلها و الموافقة على منحها من عدمه ، و قبل ذلك يجبر المتعامل أو المتعهد بتقديم طلب قرض بالتوقيع الذي يتجسد في ملف يودع على مستوى الصندوق أو إحدى مديرياته الجهوية ، وتختلف نوع الوثيقة باختلاف المعايير التي يتم بموجبها منح الكفالة و التي تتنوع كالآتي :

- معيار قانوني critère juridique
- معيار جبائي أو شبه جبائي Critère fiscal ou parafiscal
- معيار اقتصادي Critère économique
- معيار ذاتي critère personnel
- معيار مالي critère financier

و على كل يمكن إجمال مشتملات ملف طلب الكفالة فيما يلي[1] :

- طلب قرض بالتوقيع: ويتجسد هذا الطلب في استمارة يسلمها الصندوق للمتعامل طالب الكفالة و يتضمن تحديد قيمة و طبيعة الكفالة .
- القانون الاساسي للمؤسسة (العقد التأسيسي) و الأشخاص المؤهلين لالتزاماتها .
- مستخرج من السجل التجاري و بطاقة التسجيل الجبائي .
- ميزانية و جداول حسابات النتائج **(**TCR**)** للسنوات المالية الثلاثة الأخيرة مصادق عليها من طرف محافظ الحسابات .
- البطاقات و الشهادات الجبائية و الشبه الجبائية .
- مخطط الخزينة .

---

[1] - يوم دراسي انجز من طرف المديرية المركزية للالتزامات بصندوق ضمان الصفقات العمومية حول :
<< Méthodologie de traitement des demandes des crédits et système informatisé de retraitement des comptes et d'analyse financière >> direction centrale des engagement (DCE) AVRIL 2003 P 3
نقلا عن عبد الغني بن زمام، مرجع سابق ، ص 88

- مخطط التمويل للصفقة .
- شهادة التأهيل .
- الضمانات المقترحة سواء كانت ضمانات خاصة ، عينية ، رهون حيازية .
- طبيعة و مبلغ الصفقة التي تحصل عليها طالب الكفالة ، ونوع أو طبيعة المصلحة المتعاقدة (دولة ، ولاية ، بلدية ، أو ...) حسب نص المادة 02 من المرسوم الرئاسي 10-236 .

و يستثنى من الملف المقدم للصندوق للحصول على كفالة التعهد ما يلي :

- الصفقة .
- الأمر بانطلاق الأشغال .
- مخطط تعبئة المؤسسة.

بالمقابل يشترط أن يتضمن الطلب المقدم للحصول على هذه الكفالة زيادة على الوثائق و السندات التي سبقت الإشارة إليها تقديم : إعلان عن المناقصة .

و تجدر الإشارة إلى أن هذه القائمة ليست نهائية إذ يمكن أن تشتمل على وثائق ومستندات أخرى بحسب خصوصية كل عملية (كفالة) .

ثانيا : أنواع الكفالة الممنوحة في مجال الصفقات العمومية

حتى تقوم المصلحة المتعاقدة باختيار أفضل المتعاملين المتعاقدين معها تستعمل جملة من المعايير ، وذلك بغية ايجاد حدود منطقية للمنافسة الحرة من حيث انها تشكل قيودا على هذا المبدأ ، وهذه القيود تشترطها على كل راغب في التعاقد معها و التي تستلزمها المصلحة المالية لهذا الاخير ، لان فتح المنافسة بشكل مطلق قد يؤدي إلى إفساح المجال لبعض الأشخاص المنحرفين و المغامرين الذين يمكنهم طرح أسعار غير طبيعية علوا و انخفاضا

وتنقسم هذه المعايير إلى معايير ذاتية و أخرى موضوعية هذه الأخيرة تتجاوز الإطار الذاتي لشخصية المتعهد أو المتعامل المتعاقد لتمس الإطار الموضوعي ، تتعلق خاصة بالملاءة المالية " أي الضمان المالي "[1] إضافة إلى وجوب استفاء ضمانات ذات طبيعة اقتصادية و تجارية و تقنية و اجتماعية بل وحتى سياسية أحيانا ، طبقا للمواد 41-80/1-30 من المرسوم الرئاسي 02-250 .

حيث تختلف الكفالة حسب اختلاف الحاجة الملحة إلى الضمان المالي :

1- كفالة التعهد (caution de soumission)[2] :

---

[1] - د .مهند مختار نوح ، الايجاب و القبول في العقد الاداري (دراسة مقارنة) ، منشورات الحلب الحقوقية ، ط 1 ، سنة 2005 ، ص 545

[2] - لقد اشار المشرع الجزائري الى الضمانات المالية من خلال المرسوم الرئاسي 02-250 في عدة نصوص منه : المادة 30 و المادة 41 و المادة (3)- 80/1 المادة 46 من المرسوم الرئاسي 02-250 و المادة 47/1 من نفس المرسوم
حيث تعرف كفالة التعهد على انها " عبارة عن عقد يضمّنها العارض لعرضه ، و يخصصها لفائدة المصلحة المتعاقدة ، ضمانا منه لجدية عرضه ، وتاييدا لحسن تنفيذه للالتزامات الناتجة عن تقديمه للعرض ، و المستندة على ارادته المنفردة ، كما تعد من اهم الشروط الجوهرية التي يفرضها مبدا المساواة بين المتعهدين " و لم تسبق الاشارة الى كفالة التعهد قبل صدور المرسوم الرئاسي 02-250 الا ما يفهم ضمنيا من محتوى نصوصها، (أي انها لم تكن مقننة و منظمة في نص خاص ، حيث كان فرضها كان اختياريا يرجع الى السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة مثل المرسوم التنفيذي 91 -434 في مادته 44 و نص المادة 48 من المرسوم رقم 82-145 المنظم للصفقات العمومية و المادة 49 من المرسوم 67-90 ، اذ ان المرسوم 02-250 هو اول من قنن تقديم كفالة التعهد كشرط من بين الشروط الواجب توافرها في ملف التعهد في المادة 45 منه) ونفس الامر بالنسبة لدفترالشروط الادارية العامة
انظر ايضا :
garantie marches publics CGMP ,entreprise – dispositifs d'intermédiation , Extraite du el-mouatin ,p1

و من أهم ما يجب أن تشمل عليه التعهدات كفالة التعهد ، التي نص عليها المشرع في المادة 51 من المرسوم الرئاسي 10-236 و المادة 45 من المرسوم 02-250 .

فنجد أن ص .ض.ص.ع قد تطرق لهذا العقد و أقر بأنه عبارة عن تأمين مؤقت " Cautionnement " provisoire إذ يحق لمصلحة المتعاقدة أن تطلب تضمينه للعرض من طرف المتعهد بغية ضمان جدية
العرض عندما لا تكون متأكدة من القدرات التقنية للمتعهد [1] و تحسبا منها للحالة التي قد يتنازل أو لم ينفذ المتعهد للعقد فيما لو رست المناقصة عليه .

و على كل فإن كفالة التعهد تشترط في مرحلة تقديم التعهدات أو تقديم ملفات الترشح متى ورد النص عليها في دفتر الشروط فيصبح تقديمها إلزاميا و كل من خالف ذلك يرفض عرضه

إذ أن اشتراط المصلحة المتعاقدة تقديم كفالة التعهد من طرف المتعهدين الراغبين في التعاقد معها ترمي من خلاله إلى تحقيق أهداف متعددة نذكر منها :

- تضمن يسر و قدرة المتنافس المالية ، حيث بواسطتها يمكن للمتعهد أن يثبت للمصلحة المتعاقدة من خلالها قيمة الوفرة المالية لخزينته و مصداقية عرضه .[2]
- تضمن نية العرض في تنفيذ العقد فيما لو رست المناقصة عليه ، لأنه لو تم الإرساء عليه و لم يقم بالتنفيذ وجب مصادرة الكفالة لصالح خزينة المصلحة المتعاقدة .
- المساواة بين المتعهدين .

فإذا كانت الكفالة تضمن نية المتعهد في تنفيذ العقد فيما لو تم الارساء عليه ، فهل تضمن التنفيذ الجيد للخدمة موضوع الصفقة ؟

ففي حقيقة الامر تعد كفالة التعهد عبارة عن تأمين أو ضمان مؤقت ، يضمن من خلاله فقط نية التنفيذ و ليس التنفيذ حيث أن هذا الأخير يتم ضمانه بواسطة كفالة حسن التنفيذ و هذا ما سيتم التعرض له لاحقا.

فيشمل نطاق تقديم الكفا لة حسب المادة 51 من المرسوم الرئاسي 10-236 على أن : " كفالة
التعهد... فيما يخص بصفقات الأشغال و اللوازم ... ".

وعلى هذا الأساس يمكن القول بان كفالة التعهد يلزم بتقديمها المتعهدين الذين هم بصدد المشاركة في المنافسة الخاصة بنوعين من الصفقات بحسب الموضوع و هما :

- صفقات الاشغال marchés de travaux .
- صفقات التزويد باللوازم marchés de fournitures .
- هذا ما يفسر عدم إلزامية تقديمها فيما يخص صفقات الدراسات و صفقات تقديم الخدمات .

---

[1] - لقد اشار ص.ض.ص.ع الى كفالة التعهد و تطرق الى الهدف الذي ترجوه المصلحة المتعاقدة من اشتراطها الى هذا الضمان كالآتي :
<< L'administration a la possibilité ; dans le cas ou elle ne maitrise pas suffisamment la situation et technique d'une entreprise , de demander à cette dernière a pour objet de garantir la compétence l'administration contre le risque de voir l'entreprise , déclarer l'adjudicataire , se désister et revenir sur son offre >>, Instruction PGE p 7

[2] - مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 570

ووفقا لنص المادة 51 من نفس المرسوم سابق الذكر تفرض كفالة التعهد في الصفقات المتعلقة بالأشغال و اللوازم بمبلغ لا يقل عن 1% في أي حال من مبلغ التعهد، وتعد هذه النسبة كحد أدنى لا يمكن أن تقل عنها في كل الأحوال .

نستنتج أن نسبة 1 % لم يسبق النص عليها في التنظيمات السابقة إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي 02 -250 المذكور سابقا ، إلا أن هناك تعليمة تطرقت إلى هذه النسبة قبل صدور المرسوم الرئاسي 250 02- و هي التعليمة رقم 117/SPM 93 الصادرة عن وزارة الاقتصاد المؤرخة في 26/10/1993
المتضمنة تكييف بعض الحالات الخاصة بهدف تسهيل تمرين طرق إجراءات بدء تنفيذ العقود الممولة بواسطة مسابقات نهائية خارجية . [1]

حيث تعد نسبة 1 % مرتفعة بالنظر إلى خزينة المؤسسات الصغيرة و المتوسطة التي قد تقود أحيانا إلى إجحافها خاصة اذا كانت بصدد الدخول إلى المنافسة مما يؤثر على شفافية و حرية المنافسة المكرس قانونا ،كما أن هذه المؤسسات وحسب رأي أصحابها تنشط في جو جد صعب تجد فيه عراقيل في المشاركة و الدخول في المنافسة على الصفقات العمومية ، و أرجعوا السبب في ذلك إلى إجراءات إبرام الصفقات العمومية التي تعد حسب نظرهم تمييزية و أنها شفافة بالنسبة للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة (PME) . [2]

و فعلا و حسب رأي الإتحاد العام للمقاولين الجزائريين فإن قانون الصفقات العمومية تضمن عدة أحكام جديدة خاصة فيما يتعلق بمبدأ الشفافية و قواعد المنافسة التي تعد مجحفة بالنظر الى العراقيل التي من خلالها لا يسمح لهذه المؤسسات بالمشاركة في تقديم التعهدات بغية الحصول على صفقات عمومية ، و بالأخص كفالة التعهد التي يلزم تقديمها في كل تعهد ، وان نسبة 1 % هي نسبة كبيرة بالنظر الى خزينة هذه المؤسسات خاصة اذا كانت بصدد الدخول للمنافسة و تقديم تعهدات في عدة صفقات ، فالمقاولات الجزائرية تجد أن تقديم هذه الكفالة هو خرق لمبدأ عدم التمييز [3] المكرس دستوريا و في التنظيمات الخاصة بالمنافسة مقارنة مع المقاولات الأجنبية و بذلك فهي معاملة تمييزية ، إذ أن المقاولات الأجنبية يسمح لها بتقديم اي وثيقة تسلم لها من اي بنك اجنبي قد لا يكون لها اي اعتبار او قيمة في الجزائر ، تأخذ نفس القيمة القانونية التي تحظى بها كفالة التعهد .

إن هذه الانتقادات أدت إلى أن الإتحاد العام للمقاولين الجزائريين اقترح إلغاء هذا النوع من الكفالة خاصة إذا تعلق الأمر بالمشاريع الكبرى ، وفي نفس الوقت يقترح بأن تلزم

---

[1] - هذه التعليمة اقرت بانه و فيما يخص المشاريع الممولة بواسطة مسابقات خارجية نهائية لا بد من تقديم كفالة التعهد لا يقل مبلغها عن ما نسبته 1 % من مبلغ التعهد اذا كانت المصلحة المتعاقدة من مصلحتها ازام المتعهدين تقديم كفالة تعهد مرتفعة القيمة قدر الامكان ، فان مصلحة المتعهدين المتنافسين تتناقض مع مصلحتها ، لان تقديم كفالة تعهد مرتفعة القيمة يؤدي الى تجميد قسم هام من راس المال المخصص للصفقة المتنافس عليها خاصة اذا ما منحت هذه الكفالة من طرف مؤسسة بنكية ، هذا ما يدفع بالعارض الى عكس النتائج الاقتصادية لهذا التجميد على السعر الذي يتقدم به الى المصلحة المتعاقدة في المناقصة ، مما يؤدي بالانعكاس سلبا على مستوى المنافسة المطلوبة من جهة ، ويؤدي ايضا الى منح المؤسسات و الشركات الكبرى افضليات غير مباشرة في حد ذاتها خرقا لمبدا المنافسة الحرة من جهة ثانية لمزيد من المعلومات راجع : سعيد فؤاد ، امتداد قانون المنافسة الى الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مشروع اولي لمذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق /تخصص قانون اداري ، جامعة محمد خيضر بسكرة / كلية الحقوق و العلوم السياسية – قسم الحقوق – ، سنة 2014/2013

[2] - صالح سليماني مقال منشور في جريدة الوطن يوم 2006/04/24 بعنوان " marchés publics difficile accés pour les PME" صفحة الاقتصاد

[3] - لمادة 37 من الدستور سنة

المؤسسات الأجنبية بأن تقدم كفالات تعهد ممنوحة من قبل بنوك جزائرية متواجدة بالجزائر ، وهذا الاجراء يسمح و يلزم هذه المؤسسات بإيداع أموالها لدى البنوك الوطنية . [1]

و بغية لتسهيل عملية تقديم التعهدات من قبل كل المتنافسين اللذين تتوفر فيهم كل الشروط المنصوص عليها ضمن دفتر الشروط إعمالا لمبدأ حرية المنافسة و شفافيتها ، اقترح بأن لا يلزم بتقديم هذه الكفالة في كل انواع الصفقات العمومية إذ يمكن الإعفاء في بعض الصفقات من تقديمها كالمناقصة المفتوحة

والمزايدة التي يمكن إلزام المتعهدين بتقديم هذه الكفالة ، عكس الأنواع الأخرى التي لا يلزم المتعهدون بتقديمها كالمناقصة المحدودة التي من المفروض أن المتعهدين قد اختيروا مسبقا من خيرة من ترى المصلحة المتعاقدة أنهم قادرين على التنافس على الصفقة العمومية التي هي بصدد إبرامها و ان يتم حصر هذا النوع من الكفالات في مجال اختصاص اللجنة الوطنية [2] للصفقات بغية التخفيف من ثقل الأعباء و الصعوبات التي تواجه المؤسسات المحلية خاصة ،و بغية دفع معظمها للمشاركة في برامج التنمية المحلية ، و يكون ذلك وفقا لتقدير اداري .

و طبقا للمادة 51 من المرسوم الرئاسي 10-236 ترد كفالة التعهد إلى المتعهد حسب حالتين[3]:

- إما للمتعهد الذي لم يقبل و لم يقدم طعنا .
- إما الى المتعهد الذي منح الصفقة .

و مهما يكن من أمر فإن ص.ض.ص.ع يتقدم ككفيل متضامن لحساب المتعهد و لفائدة صاحب المشروع لمبلغ التعهد ، و بالتالي فإن الصندوق سيدفع هذا المبلغ إلى صاحب المشروع في حالة التنازل من جانب واحد و بالإرادة المنفردة للمتعهد عن تعهده إذ تبين انه قد رست عليه المناقصة أو المزايدة موضوع الصفقة .

و يقوم الصندوق بتسديد مبلغ كفالة التعهد بتقديم الأمر بدفع المبلغ المكفول ، مصحوبا بالوثائق المثبتة لتنازل المتعهد ، مع احتفاظ ص.ض.ص.ع بكل الحقوق المعترف له بها قانونا بصفته كفيلا متضامنا

كما أن كفالة التعهد تدخل حيز التنفيذ حال التوقيع عليها، و تبقى سارية المفعول إلى غاية إرجاعها أو تقديم رفع اليد الكلي و النهائي[1]و الذي ينبغي أن يتم ضمن الشروط

---

[1] - (1996 صالح سليماني حسب تصريحات السيد عبد المجيد دنوني رئيس الاتحاد العام للمقاولين الجزائريين ، في مقال منشور في جريدة الوطن بتاريخ 2006/4/24

[2]- المادة 51 /3 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور اعلاه

[3] - بالنسبة للحالة الاولى ترد كفالة المتعهد الذي لم يقبل و الذي لم يقدم طعنا بعد يوم واحد من تاريخ انقضاء اجل الطعن كما هو محدد في المادة 114 من نفس المرسوم

اما الحالة الثانية ترد كفالة المتعهد الذي منح الصفقة بعد وضع كفالة حسن التنفيذ و تحرر حسب نموذج يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية ، و يعد هذا الاجراء حماية للمصلحة المتعاقدة و ضمانا منها لجدية العرض المقدم من المتعهد و حسن نيته في تنفيذ الخدمة موضوع الصفقة وعدم تراجعه عن ذلك عندما يمنح الصفقة ان هذا الاجراء جاء نتيجة تلاعبات من طرف الحائزين على الصفقة حيث انه و بعد التوقيع على الصفقة يتم استرجاع كفالة التعهد و بعد ذلك يتراجع هذا الحائز عن التزامه مما يؤدي احيانا الى المتابعة القضائية من طرف المصلحة المتعاقدة ، الامر الذي يؤدي بدوره الى تضييع وقت كبير تتعطل من خلاله المشاريع المطالب بانجازها في مواعيد محددة اضافة الى الخسارة المالية التي تصيب خزينة المصلحة المتعاقدة الامر الذي ادى الى تعديل هذا الحكم بموجب المرسوم الرئاسي الذي تنبه الى هذا المشكل رقم 03 -301 المؤرخ في 11/ 2003/09 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، جر عدد 55 ، الصادر بتاريخ 14/ 2003/9 و اقرار تقديم كفالة حسن التنفيذ كمعيار لاستعادة كفالة التعهد بغية تفادي امكانية اخلال الحائز بالتزاماته و ضمان حسن نيته في ذلك من طرف المصلحة المتعاقدة .. انظر ايضا : لوز رياض ، دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية (مرسوم رئاسي 02-250) بحث لنيل شهادة الماجستير في الدولة و المؤسسات العمومية ، كلية الحقوق - بن عكنون / الجزائر ، سنة

المنصوص عليها في المادة 51 من المرسوم 10-236 و المادة 45 من المرسوم -250 02 .

و عادة يحرر عقد الكفالة في أصل ونسختين و يتم تسليمها كالآتي:

- أصل عقد الكفالة يسلم لصاحب المشروع .
- نسخة تسلم و تبلغ الى المتعهد .
- نسخة تبقى عند صندوق ضمان الصفقات العمومية .

2 **كفالة رد التسبيق (** caution de restitution d'avance**):** [2]

في إطار تمويل العمليات التمهيدية والتحضيرية للقيام بتنفيذ الخدمة موضوع الصفقة [3] تم النص على الحق في دفع التسبيقات إلى المتعامل المتعاقد الأمر الذي تم التطرق إليه في المبحث الأول من الفصل الأول [4] ومن اجل تحقيق هذا الهدف لا يمكن دفع التسبيقات إلا إذا قدم المتعامل المتعاقد كفالة تعد مسبقا بقيمة معادلة للتسبيق الممنوح .

حيث تم النص على هذا النوع من الكفالات في المادة 75 و المادة 97/1 من التنظيم 10-236 الخاص بالصفقات العمومية .[5]

وعلى هذا الأساس فإن كفالة رد التسبيقات هي عبارة " عن عقد بمقتضاه يضمن ص.ض.ص.ع

إرجاع المبالغ المدفوعة في شكل تسبيق أو تسبيقات من طرف المصلحة إلى المتعامل المتعاقد إما قبل البدء في تنفيذ الصفقة أو بعد الشروع في تنفيذها ."

و يعرفها صندوق ضمان الصفقات العمومية كما يلي :

<< cette caution garantit le remboursement des avances accordés par le maitre
d'ouvrage au titulaire du marché avant l'exécution des prestations objet du contrat.>> [6]

من خلال التعريفات و النصوص السابقة الذكر يتضح أن كفالة رد التسبيقات يطلب تقديمها من طرف المتعامل المتعاقد و ليس المتعهد كونه متعهد قد حاز الصفقة و بعد توقيعها يصبح متعامل متعاقد مع المصلحة المتعاقدة ، وحتى يتحصل على التسبيقات يجدر به و بعد وصول الأمر الأول ببداية تنفيذ الخدمة موضوع العقد أن يتقدم بطلب الحصول

---

[1]- 2007 كما انه و بمقتضى عقد الكفالة و في حالة نشوء اي نزاع محتمل يتعلق بتفسير او تنفيذ عقد كفالة التعهد يعرض النزاع على
المحكمة التي يتعين رفع الدعوى امامها ضد المدين الرئيسي الذي يلتزم صاحب المشروع بادخاله في الخصومة مع الكفيل بصرف النظر عن الطابع التضامني لهذه الكفالة (مسؤولية تضامنية مع المتعهد)

[2]- garantie marches publics CGMP ,entreprise – dispositifs d'intermédiation Extraite du el-mouatin)- , p

[3] - عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص

[4] - 98 انظر المبحث الاول من الفصل الاول ، التمويل الاداري للصفقات العمومية/ نظام التسبيقات ، ص ص 3-4

[5]- تنص المادة 75 من المرسوم الرئاسي 10-236 على انه : " لا تدفع التسبيقات الا اذا قدم المتعامل المتعاقد مسبقا كفالة بقيمة معادلة بارجاع تسبيقات يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري او صندوق ضمان الصفقات العمومية ، بالنسبة للمتعهدين الجزائريين . ويجب ، ان تصدر كفالة المتعهدين الاجانب من بنك خاضع للقانون الجزائري ، يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك اجنبي من الدرجة الاولى ...
وتحرر كفالة ارجاع التسبيقات حسب نموذج يحدد بموجب قرار من وزير المكلف بالمالية "
اشارت المادة 97 /1 في نصها بقولها : " زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 75 اعلاه ، يتعين على المتعامل المتعاقد ان يقدم ، حسب نفس الشروط ، كفالة حسن التنفيذ ..."

[6] - PGE/03A du 30/06/1999 op cit p 7 -)

على التسبيق إلى المصلحة المتعاقدة مرفقا ملفه بكفالة التسبيقات التي تختلف بحسب الحالة : إما جزافية أو على التموين . [1]

و على هذا يمكن التمييز بين نوعين من كفالة رد التسبيق :

كما سبق توضيحه في الفصل الأول ووفقا لنص المادة 76 من المرسوم 10-236 فان كفالة رد التسبيق تكون بحسب الحالة اما :

- من أجل ضمان رد التسبيق الجزافي .
- أو من اجل ضمان التسبيقات على التموين .

فيشمل نطاق تقديم كفالة رد التسبيقات حسب المادة 80 من المرسوم الرئاسي 10-236 بنوعين من الصفقات بحسب الموضوع و هما :

- صفقات الاشغال marchés de travaux .
- صفقات التزويد باللوازم marchés de fournitures .

بخصوص مبلغ كفالة رد التسبيقات و عودة إلى المادة 77 من المرسوم الرئاسي 10-236 نجد أنه :

- بالنسبة لكفالة رد التسبيق الجزافي محدد بنسبة 15 % من السعر الأولي .

و عليه جاءت المادة 82 من نفس المرسوم بحكم مشترك بين كلا النوعين من التسبيقات حيث جعلت أن المبلغ الجامع بين كفالة التسبيق الجزافي و كفالة التسبيق على التموين لا يمكن أن تتجاوز 50 . %

- نسبة المبلغ الواجب دفعه من التسبيق على التموين لا يجب أن يتعدى مبلغ . [2] 35

حيث يتم تقديم رفع اليد عن كفالة رد التسبيق بنوعيها بناءا على طلب المتعامل المتعاقد و يكون ذلك عندما يتم الانتهاء من استعادة مبلغ التسبيقات بعد اقتطاعها من المبالغ المدفوعة في شكل دفع على الحساب أو تسوية على رصيد الحساب.

كما انه يتم الانتهاء من استعادة المبالغ المدفوعة في شكل تسبيقات إذا بلغ مجموع المبالغ المدفوعة 80% من مبلغ الصفقة .[3]

و على كل فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية بموجب عقد كفالة رد التسبيق و بحسب الحالة،يتقدم بصفته كفيلا متضامنا لحساب صاحب الصفقة (المتعامل المتعاقد) لفائدة المصلحة المتعاقدة (صاحب المشروع) ، لمبلغ التسبيق الجزافي أو مبلغ التسبيق على التموين ، الذي لا يمكن أن يتعدى بصفة إجمالية (تسبيق جزافي + تسبيق على التموين) ما يمثل 50 % من مبلغ الصفقة الإجمالي ، وأن المبلغ المضمون ، يغطي حسب الحالة رد التسبيق الجزافي / أو رد التسبيق على التموين الذي تم منحه من قبل المصلحة المتعاقدة . [4]

و بالتالي فإنه و بحسب الحالة ، يدفع الصندوق للمصلحة المتعاقدة مبلغ المكفول إذا كان واجب الأداء من قبل حائز الصفقة (المتعامل المتعاقد) أو الباقي المحتمل للتسبيق الجزافي ، أو الباقي المحتم للتسبيق على التموين الذي لم يتم إرجاعه ، إذا لم يقم حائز الصفقة

---

[1] تم التطرق الى التسبيقات الجزافية و التسبيقات على التموين في المبحث الاول من الفصل الاول لمزيد من المعلومات ارجع الى ص 2 - 3

[2]- وفقا للعملية الحسابية التالية 50 % - 15% = 35 % نستنتج المبلغ الواجب دفعه من التسبيق على التموين

[3]- المادة 83 من المرسوم الرئاسي 10 -236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المذكور اعلاه

[4]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ص 101

بالتزاماته التعاقدية و تم إلغاء الصفقة بصفة قانونية و مقبولة من قبل صاحب المشروع (المصلحة المتعاقدة) .

طبقا لما تقدم نجد أن الصندوق يقوم بدفع ما هو واجب الأداء حقيقة من طرف المدين الاصلي و إلى غاية المبلغ الـ مضمون

سواء كان مبلغ التسبيق الجزافي أو مبلغ التسبيق على التموين ، و يتم هذا الدفع بناءا على رسالة توظيف الكفالة موصى عليها ، مع الإشعار بالإستلام صادرة عن المصلحة المتعاقدة
(صاحبة المشروع) [1] :

و تدخل كفالة رد التسبيق بنوعيها [2] حيز التنفيذ إبتداءا من تاريخ سريان مفعول الصفقة إذا كانت لاحقة و تبقى صالحة إلى غاية إرجاعها أو تقديم رفع اليد الكلي و النهائي و الذي ينبغي أن يتمم عندما يبلغ مجموع المبالغ المدفوعة 80 % من مبلغ الصفقة . [3]

كما أن عقد كفالة رد التسبيق (الجزافي أو على التموين) ، مكتتب و خاص بالصفقة التي يجب أن تذكر فيه بالتحديد رقم الصفقة ، تاريخها ، اطرافها ، رقم وتاريخ التأشير عليها ، موضوعها و سعرها
و لا يمكن أن يمتد الى أي ملحق قد يعدل شروطها و خاصة ما يتعلق منها بالآجال و السعر و يعرض كل نزاع محتمل حول تفسير و/أو تنفيذ عقد كفالة رد التسبيق ، على المحكمة التي يتعين رفع الدعوى أمامها ضد المدين الأصلي و الذي تلتزم المصلحة المتعاقدة (صاحبة المشروع) بإدخاله في الخصومة مع الكفيل بصرف النظر عن طابع الكفالة التضامنية . [4]

و يتم تحرير كفالة رد التسبيقات بنوعيها في أصل و في نسختين :

- أصل للمصلحة المتعاقدة (صاحبة المشروع) .
- نسخة تبلغ إلى حائز الصفقة .
- نسخة تبقى لدى صندوق ضمان الصفقات العمومية .

فمهمة متابعة الكفالات التي يصدرها الصندوق تدخل ضمن متابعة و مراقبة الصفقات و المشاريع التي هي بصدد التمويل التي تبدأ منذ تحرير عقد الكفالة إلى غاية رفع اليد عنه ، وهي تسبق كل الاجراءات المتبعة من أجل دراسة كل المخاطر التي قد تنجر عن فتح أو منح هذه الكفالة . [5]

---

[1]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 101

[2]- التسبيق الجزافي و التسبيق على التموين

[3]- المادة 83 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المذكور اعلاه

[4]- عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص 102

[5]- و سعيا منه لمراقبة و متابعة الكفالات التي يمنحها يقوم الصندوق بنشاط مراقبة المشاريع و الصفقات التي هي بصدد التنفيذ و المكفولة من طرفه << l'activité de supervision des projets garantis par la CGMP >> و في هذا الاطار يختص الصندوق في القيام بمهامه لحساب الدولة و التي تتمثل اجمالا في اجراء جميع الدراسات و تطويرها اثناء او بعد اتمام انجاز الخدمة موضوع الصفقة العمومية ، و كذا عملية متابعة تنفيذها و يقصد بذلك مراقبة مدى تطور و سير الخدمة موضوع الصفقة و مدى التزام المتعامل المكفول الحائز على الصفقة العمومية و بتعهداته و التزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع من جهة وتعهداته و التزاماته من قبل صندوق ضمان الصفقات العمومية من جهة ثانية كما يضطلع ايضا و في اطار مهمة المراقبة باعلام المصالح المتعاقدة المعنية ووزارتها المختصة ، اضافة الى مصالح وزارة المالية
و الخزينة العمومية ، و الميزانية ، و المحاسبة الوطنية ، بالحالة التي وصلت اليها عملية تنفيذ الصفقة ماديا و ماليا و تقييم الوضعية المسجلة – و لمزيد اكثر ارجع الى مداخلة السيد A.CHERBITI مسئول قطاع المديرية المركزية للالتزامات لدى الصندوق لمناسبة يومين دراسيين (28 و 29 ماي 2003) بعنوان : Activité supervision des projets garantis par la CGMP . نقلا عن عبد الغني بن زمام ، المرجع نفسه ، ص 102

و في هذا الصدد يقوم الصندوق بمراقبة المشروع و متابعة كفالة رد التسبيقات بنوعيها ، و من خلال هذا يمكن التمييز بين مرحلتين لمتابعة هذا النوع من الكفالات و هما :

أ- مرحلة انطلاق الاشغال هنا يلزم المراقب المتابع للمشروع أن يقوم بـ :

- التأكد من أن حائز الصفقة قد قام بإنفاق المبالغ الممنوحة في شكل تسبيقات جزافية أو على التموين وفقا لعقد الصفقة ووفقا للاتفاقية المبرمة مع الصندوق .
- التفحص و التأكد من حالة الورشة و وضعيتها ومدى مطابقة ذلك للشروط المتفق عليها
- تفحص الفواتير الخاصة بعمليات الشراء للتموينات بواسطة المبالغ المدفوعة في شكل تسبيقات على التموين .
- مقارنة مدى مطابقة التموينات التي تم إحضارها لمخطط الانجاز .
- الأخذ بالحسبان الطلبيات التي هي في طور الانجاز .
- التأكد من مدى توفر بولصات التأمين المفروضة على حائز الصفقة .

ب - مرحلة معاينة تقدم انجاز الاشغال و ذلك من خلال :

- التأكد عينيا من مدى تقدم الأشغال ماديا لكل مرحلة أو جزء أساسي منها ، و قيمة المبالغ المالية التي تم انفاقها عليها .
- التأكد من أنه تم القيام بدفع المبالغ المستحقة (دفع على الحساب) و أنه تم القيام باقتطاع المبالغ بمناسبة إرجاع مبالغ التسبيقات بنوعيها و أنه تم على كل عملية الدفع و هي مستمرة إلى غاية تحرير رفع اليد الخاص بكفالة التسبيقات .
- يضمن للمؤسسة وضعية للأشغال و المذكرات و كشوفات الحسابات و كذلك الفواتير بالنظر الى نسبة التقدم المالي وفقا لما هو منصوص عليه في الصفقة .

3- كفالة حسن التنفيذ (caution de bonne exécution)**:**

هي عبارة عن : " عقد يلتزم بموجبه المتعامل المتعاقد ضمان تنفيذه للخدمات موضوع الصفقة ووفقا لما اتفق عليه في الصفقة تنفيذا كاملا ، ومطابقا ، ووفيا ، تجاه المصلحة المتعاقدة " فكفالة حسن التنفيذ تضمن حسن تنفيذ الصفقة العمومية من طرف المتعامل المتعاقد و لقد تطرق المشرع إلى هذه الكفالة من المادة 97 الى المادة 100 من التنظيم الساري المفعول رقم 10-236 .

فتنص المادة 97 **/1** على أنه : " زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 75

المذكور اعلاه " يتعين على المتعامل المتعاقد ان يقدم حسب نفس الشروط ، كفالة حسن تنفيذ الصفقة... " .

كما أن دفتر البنود الادارية العامة **(**CCAG**)** الصادر بتاريخ 1964**/**11**/**21 تطرق إليها في نص المادة 07 و أقر بإلزامية تقديمها اذا تم النص عليها في دفتر الشروط الخصوصية و كان يصطلح عليها "بالضمان . " **(1)**

---

[1]- فوفقا للمادة 7**/**6 من دفتر البنود الادارية العامة يشمل موضوع ضمان حسن تنفيذ الصفقة و تحصيل المبالغ الناشئة عنها ، و التي يعتبر ملتزم الصفقة مدينا بها **(2)**- لقد تطرق المرسوم رقم 82-145 الى كفالة حسن التنفيذ في المواد من 88 الى 92 في حين المرسوم التنفيذي رقم 91-434

تناولها في المواد من 84 الى 87 اما الامر رقم 67-90 فقد تضمنها بموجب المواد من 77 الى 80 اما دفتر البنود الادارية العامة فأشار اليها بموجب نص المادة 7 منه فقط

وفقا للمادة 97 المذكورة أعلاه فإن الشخص الذي يلزم بتقديم كفالة حسن التنفيذ هو المتعامل المتعاقد حائز الصفقة ، وهنا لابد من الاشارة إلى أن المرسوم رقم 82-145 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية قد فرض تقديمها من طرف المتعامل الأجنبي و ذلك بمقتضى نص المادة 1/88 منه أما التنظيمات الأخرى و كذا دفتر البنود الادارية العامة فرضتها على المتعامل المتعاقد و لم تحدد صفته سواء كان أجنبيا أم وطنيا .
أن هذه الكفالة تحرر وفقا و بحسب الصيغ التي تعتمدها المصلحة المتعاقدة و البنك الذي تنتمي إليه . [1]

و هنا لا بد من الإشارة إلى أن المشرع كان من المفروض أن لا ينص على إلزامية تحرير هذه الكفالة وفقا لما يناسب البنوك في حالة إصدارها ، فقد تحرر هذه الكفالة من طرف جهة لا تعد بنكا كصندوق ضمان الصفقات العمومية ، وكان الأجدر به أن ينص في المادة 5/97 : " تحرر الكفالة حسب الصيغ التي تعتمدها المصلحة المتعاقدة ، و الجهة التي تنتمي إليها و المخول لها صلاحية منحها " [2]
فيمكن أن تكون هذه الهيئة المالية ، أما بنكا ، أو مؤسسة أخرى خول لها القانون صلاحية منح الكفالات' فلم يرد النص على أنواع الصفقات التي يشترط فيها تقديم كفالة حسن التنفيذ ، مما يفسر بأنها ملزمة التقديم في كل أنواع الصفقات مهما كان موضوعها سواء أشغال ، أو توريد أو دراسة أو خدمات .
غير أنه هناك استثناء فيمكن اعفاء بعض الصفقات من تقديم هذه الكفالة و ذلك في حالتين :

أ- عندما لا يتعدى أجل تنفيذ الصفقة مدة (03 اشهر) : ففي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعفي المتعامل المتعاقد معها من تقديم هذه الكفالة ولا يهم نوع الصفقة المبرمة سواء كان موضوعها القيام بالأشغال و تقديم خدمات أو القيام بالدراسات أو توريد اللوازم .

ب- حالة الإعفاء بموجب قرار وزاري مشترك فيما يخص صفقات الدراسات والخدمات : ففي هذه الحالة و بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية و الوزير المعني ، تعفي بعض انواع صفقات الدراسات و الخدمات من تقديم كفالة حسن التنفيذ ، حيث أنه بموجب هذا القرار يتم تحديد قائمة هذه الأنواع المعفاة والتي نذكر من بينها:

- القرار المشترك بين وزير المالية ووزير الضمان الاجتماعي الصادر بتاريخ 2005/07/02 المتضمن تحديد قائمة صفقات الدراسات و الخدمات المعفاة من تقديم كفالة حسن التنفيذ . [3]

ووفقا للمادة 2 من هذا القرار تعفى الصفقات المبرمة بين وزارة العمل و الضمان الاجتماعي و مؤسسات الفندقة المتعلقة بمختلف الخدمات ، و شركات الطيران الجوي للنقل المتعلقة بنفقات النقل ، و الصفقات المتعلقة بصيانة و تنظيف مقر وزارة العمل و الضمان الاجتماعي و ملحقاته

---

[1]- انظر المادة 5/97 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المذكور اعلاه ، تقابلها المادة 5/84 من المرسوم الرئاسي الملغى 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و المقصود بالبنك الذي تنتمي اليه هنا : البنك الذي اصدرها

[2] - هذا تاييدا لراي عبد الغني بن زمام الذي اتى به من خلال مذكرته بعنوان : التمويل الاداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ص (105

[3] - المادة 2/97 و 3 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور اعلاه

و كذا الصفقات المتعلقة بالدراسات و الاستشارات لقطاع العمل و الضمان الاجتماعي ، و المتعاملين المتعاقدين الذين يقومون بنشاط توزيع الكهرباء و الماء والغاز ووسائل المواصلات السلكية و اللاسلكية ، من تقديم كفالة حسن تنفيذ الصفقة

- القرار المشترك بين وزير المالية ووزير الشباب و الرياضة الصادر بتاريخ 15/نوفمبر/2007 الذي يحدد قائمة صفقات الدراسات و الخدمات المعفاة من تقديم كفالة حسن تنفيذ الصفقة [1]تطبيقا لنص المادة 97 من المرسوم الرئاسي 10-236 [2]المتضمن تنظيم الصفقات العمومية .

وفقا للمادة 2 من هذا القرار فان وزير الشباب و الرياضة يعفي المتعاملين

المتعاقدين معه من تقديم كفالة حسن تنفيذ الصفقة لبعض الأصناف من صفقات الدراسات و الخدمات الآتية :

- الصفقات التي تبرم بين وزير الشباب و الرياضة و مؤسسات الفندقة المتعلقة بمختلف الخدمات،لاسيما تلك المرتبطة بـ : إيجار المكاتب و القاعات الخاصة بالمحاضرات ، و التكفل بالوفود بمناسبة الزيارات الرسمية او المؤتمرات و الملتقيات في مجال الإقامة و الإطعام و كل الخدمات الأخرى المرتبطة بهذا النوع من تقديم الخدمات .
- الصفقات التي تبرم بين وزير الشباب و الرياضة و شركات الطيران الجوي للنقل المتعلقة بنفقات النقل .
- الصفقات المتعلقة بالدراسات و الاستشارات لقطاع الشباب و الرياضة .
- الصفقات المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الذين يقومون بنشاط توزيع الكهرباء و الماء والغاز ووسائل المواصلات السلكية و اللاسلكية .
- الصفقات المتعلقة بتقديم خدمات صيانة الأجهزة و التركيبات الصحية و الكهربائية و أجهزة التبريد ، و أجهزة الإعلام الآلي .
- الصفقات المتعلقة بالتأمينات بكل أنواعها .

و تجدر الملاحظة بأن المرسوم الرئاسي 10-236 لم يكن السباق في إيراده لحالة الإعفاء بناءا على القرار الوزاري المشترك و الخاص بصفقات الدراسات و الخدمات ، بل أن المرسوم الرئاسي الملغى 02-250 هو السباق في ذلك ، ولابد من التذكير بأن التنظيمات السابقة لصدور المرسوم الرئاسي 02-250 و المتعلقة بالصفقات العمومية كانت تنص على الحالات التي يمكن فيها الاعفاء من تقديم هذه الكفالة دون تحديد نوع او موضوع الصفقة ، فبالنسبة للأمر 67-90 تطرق إلى إمكانية الإعفاء من تقديم الضمان في حالتين هما :

- إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن مائتين مليون دينار جزائري 200.000 دج .
- إذا تطلب تنفيذ الصفقة مدة أقل من ثلاثة أشهر .

[1] - المادة 1 و 2 من القرار المشترك بين وزير المالية ووزير الضمان الاجتماعي المؤرخة بتاريخ 2005/07/02 ج.ر عدد 73 الصادرة بتاريخ 11/09/ 2005 ص ص

[2]- 29-30 المادة 2 القرار المشترك بين وزير المالية ووزير الشباب و الرياضة الصادر بتاريخ 15/نوفمبر/2007 ،ج ر عدد 77 الصادرة بتاريخ 2007/12/09

أما المرسوم الرئاسي رقم 82-145 فتطرق إلى حالات الإعفاء من تقديمها في المادة 88/2 وهي : - إذا تطلب تنفيذ الصفقة مدة أقل من ثلاثة أشهر .

في حين المرسوم التنفيذي رقم 91-434 فتناولها في المادة 84/2 وهي الحالة التي لا يتعدى فيها أجل تنفيذ الصفقة ثلاثة أشهر .

ومهما يكن من أمر فإنه يمكن أن تعوض كفالة حسن التنفيذ باقتطاعات حسن التنفيذ ، فيما يتعلق بالصفقات المعفاة من إلزامية تقديم هذه الكفالة بواسطة قرار وزاري مشترك . [1]

يلزم المتعامل المتعاقد بتقديم كفالة حسن التنفيذ للصفقة ، خلال أجل يجب ألا يتجاوز تاريخ تقديم أول طلب دفع على الحساب[2] وهو آخر أجل لتأسيسها .

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن التنظيمات السابقة لصدور المرسوم الرئاسي 02 -250 لم تتطرق إلى ميعاد تأسيس هذه الكفالة ، ما يعد أمرا مستحدثا بموجب المرسوم الرئاسي 02-250 و تم التأكيد عليه في المرسوم الرئاسي 10-236 .

و يترتب عن تقديم كفالة حسن التنفيذ تحرير كفالة التعهد التي قدمها حائز الصفقة عندما قدم تعهده و ذلك بمقتضى نص المادة 51 من المرسوم الرئاسي 10-236 و تسري كفالة حسن التنفيذ ابتداءا من تاريخ الانطلاق في تنفيذ الخدمات موضوع الصفقة إلى غاية الاستلام المؤقت و معنى ذلك أنها تغطي

مخاطر عدم التنفيذ للبنود التعاقدية للصفقة بالنسبة للفترة الممتدة من تاريخ الأمر بالخدمة الصادر عن المصلحة المتعاقدة إلى غاية تاريخ الاستلام المؤقت كما هو محدد في الصفقة :

ففي غياب تعريف قانوني للتسليم يمكن القول بأنه عبارة عن ذلك العقد الذي بموجبه يتم استلام الخدمة موضوع الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة سواء بتحفظ أو دونه . [3]

حيث يتم وفقا للإجراءات التالية :

- يجب على المقاول أن يطلب بنفسه و عن طريق البريد المضمون أو بوصل استلام مؤقت للخدمة موضوع الصفقة فور الانتهاء من تنفيذها .
- يجب على صاحب المشروع خلال مدة 15 يوما أن يحدد تاريخ الاستلام المؤقت من تاريخ استلامه لبريد المتعامل المتعاقد .
- في حالة عدم مباشرة المصلحة المتعاقدة للاستلام في الآجال المذكورة أعلاه ما عدا في حالة الرفض فإن الاستلام يعتبر قد تم لفائدة المتعامل المتعاقد .

---

[1]- المادة 99/1 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور سابقا و تقابله المادة 86/1 من المرسوم الرئاسي الملغى -250

[2]- 02 المادة 97/4 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور اعلاه

[3]- وفقا لنص المادة 46/ 1 من دفتر الشروط الادارية العامة السابق الذكر فان الاستلام المؤقت يتم بعد اعلام المقاول للمصلحة المتعاقدة بواسطة رسالة مضمنة الوصول مع الاشعار بالاستلام باتمام الاشغال و يتم الاستلام المؤقت بحضو ر المقاول او بعد دعوته للحضور رسميا ، وفي حالة تغيبه يكتب ذلك في المحضر و يمكن ان يكون الاستلام المؤقت جزئيا و ذلك عندما تستعمل الادارة حق الحيازة المسبقة على بعض الاشغال ، وهو ما تم التطرق اليه في المادة

2/41 من دفتر الشروط الادارية التي تنص على انه : " عندما تستعمل الادارة حق الحيازة في بعض اقسام الاشغال قبل اكمالها نهائيا ، فيجب ان يسبق تلك الحيازة استلام مؤقت جزئي يجري على اثره ، اعداد حساب تفصيلي جزئي و نهائي" .

وعمليا فان الاعلام عن الاستلام المؤقت لا يتم الا اذا تبين ، و بعد مراقبة الخدمات موضوع الصفقة المنجزة من عدم وجود أي تحفظات ، ولا يتم الاعلان عنها الا بعد اجراء مراقبة تثبت ان الملاحظات خلال الزيارة الاولى قد تم التكفل بها (حيث يقوم المتعامل المتعاقد بتنظيف الموقع و جميع المحلات هذا مثلا في صفقات الاشغال) ، و في حالة الاخلال بذلك في الموعد المحدد للاستلام المؤقت يتم تعيين تاريخ لاحق ، نقلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق

- يجب إمضاء محضر الاستلام المؤقت للخدمة المنجزة موضوع الصفقة من طرف جميع الأفراد.

و من هنا يترتب عليه :

- حق المقاول في الحصول على تسويات رصيد الحساب .
- بداية فترة الضمان من تاريخ هذا الاستلام .
- يتحرر المتعامل المتعاقد من بعض التزاماته ، عدى ما تعلق منها بفترة الضمان .
- الالتزام بتحويل كل من كفالة حسن التنفيذ أو اقتطاعات حسن التنفيذ بحسب الحالة إلى كفالة ضمان عندما ينص في الصفقة على أجل الضمان .

و طبقا للمادة 100 من المرسوم الرئاسي 10-236 يحدد مبلغ كفالة حسن التنفيذ ما بين 5% و 10% من مبلغ الصفقة و يتم فرضه حسب طبيعة و أهمية الخدمات الواجب تنفيذها ، فالأمر يعود إلى السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في تحديد نسبتها ، التي لا يمكن أن تخرج على المجال المحدد أعلاه .

ومن خلال دراستنا للتنظيمات السابقة نجد أن المرسوم الرئاسي 02 -250 الملغى هو أول تنظيم خاص بالصفقات العمومية الذي حدد الحد الاقصى و الحد الأدنى لمبلغ كفالة حسن التنفيذ ثم تلاه المرسوم الرئاسي 10-236 الذي حدد حالات أخرى إلى جانب المادة 87 من المرسوم الرئاسي 250[1] 02-، فالمرسوم التنفيذي 91-434 حدد نسبة 5% من مبلغ الصفقة الذي لا يمكن أن يقل عليه مبلغ

-كفالة حسن تنفيذ الصفقة و الأمر نفسه في المرسوم رقم 82 -145 [2] في حين الامر رقم 67-90 حدد مبلغ الكفالة كالآتي : [3]

- عند عدم النص على مدة الضمان فلا يجوز أن يفوق مبلغ الكفالة عن 5% من المبلغ الأولي للصفقة.

وعند النص على مدة الضمان لا يجوز أن يفوق مبلغ الكفالة 10% من مبلغ الصفقة.

و رغم هذا فإن المقاولين الجزائريين الممثلين في الاتحاد العام للمقاولين الجزائريين ، يرون بأن مبلغ هذه الكفالة هو مبلغا مرتفعا و يثقل كاهل المقاولات خاصة الصغيرة و المتوسطة منها ، و بالأخص عندما تفرض المصلحة المتعاقدة عليهم تقديم كفالة بنسبة 10% من مبلغ الصفقة . [4]

أما دفتر الشروط الادارية العامة الصادر بموجب القرار المؤرخ في 24/11/1964 ، فقد حدد مبلغ الكفالة التي يضمن من خلالها حسن تنفيذ الصفة العمومية والمبالغ الناشئة عنها و التي يعتبر صاحب الصفقة مدينا بها كالآتي[5] :

- يحدد مبلغ الكفالة كحد أقصى بـ 3% من المبلغ الأولي للصفقة المزاد عليه ، وعند الاقتضاء من مبلغ التعديلات ، وذلك عندما لا تتضمن الصفقة أجل الضمان .

---

[1]- اضافت المادة 100 من المرسوم الرئاسي الى جانب المبلغ المحدد بنسبة 5% و 10% من مبلغ الصفقة ، انه بالنسبة للصفقات التي لا تبلغ حدود اختصاص اللجان الوطنية و القطاعية للصفقات ، يحدد مبلغ كفالة حسن التنفيذ بنسبة تتراوح ما بين 1 % و 5 % من مبلغ الصفقة ضمن الشروط المحددة سلفا في الفقرة 1 من نفس المادة و كذا في حالة صفقات الاشغال التي لا تبلغ حدود اختصاص اللجنة الوطنية لصفقات الاشغال و اللجان القطاعية للصفقات ، يمكن ان تكون اقتطاعات حسن التنفيذ بنسبة 5 % من مبلغ كشف الاشغال ، بديلا لكفالة حسن التنفيذ و يحول الرصيد المكون من مجموع اقتطاعات حسن التنفيذ الى اقتطاع ضمان ، لدى الاستلام المؤقت للصفقة

[2]- المادة 86 من المرسوم التنفيذي 91-434 ، وكذا المادة 90 من المرسوم رقم 82-145 السابق الذكر

[3]- المادة 78 من الامر 67-90 السابق الذكر

[4]- saleh sliman , Marchés publics, el watan / page économie, 24/04/2006

[5]- المادة **7** من القرار المؤرخ في 1964/11/21 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الادارية العامة

- يكون الحد الاقصى بـ 10% عندما تشمل الصفقة أجل الكفالة .

و هنا يلاحظ التناقض بين دفتر الشروط الادارية العامة و التنظيم الخاص بالصفقات العمومية الذي ينبغي أن يعاد النظر فيه و الذي لم يعدل منذ صدوره . [1]

حيث نصت المادة 101 من المرسوم الرئاسي 10 -236 أنه يتم استرجاع كفالة حسن التنفيذ بعد شهر من تاريخ الاستلام النهائي للصفقة ، و الذي يتم بموجب تحرير رفع اليد الكلي و النهائي . [2]

و مهما يكن من أمر فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية و بموجب عقد كفالة حسن التنفيذ ، يتدخل

و يتقدم ككفيل لحساب المتعامل المتعاقد لفائدة المصلحة المتعاقدة للمبلغ الذي تغطيه هذه الكفالة باعتبارها ضمانا ماليا .

إن المبلغ المضمون بموجب عقد الكفالة يغطي مخاطر عدم تنفيذ الشروط التعاقدية للصفقة بالنسبة للفترة الممتدة من تاريخ الأمر بالخدمة الصادر عن المصلحة المتعاقدة إلى التاريخ التعاقدي للاستلام المؤقت كما هو محدد في الصفقة .

و بالتالي فإن الصندوق يدفع للمصلحة المتعاقدة المبلغ الذي قد يكون حائز الصفقة مدينا به و إلى غاية المبلغ المذكور فيها ، إذا ثبت قانونا ، أثناء مدة الصفقة و على أبعد تقدير عند تاريخ الاستلام النهائي المحدد لصفقة ، بأن حائز الصفقة لم يقم كليا أو جزئيا بالتزاماته التعاقدية موضوع الصفقة أو قام بكيفية ناقصة ، وأن المصلحة المتعاقدة قد ألغت الصفقة بصفة قانونية و مقبولة .

وعلى كل فإن الصندوق يدفع إلى غاية المبلغ المضمون بموجب عقد كفالة حسن التنفيذ في حدود ما هو واجب الأداء حقيقة من طرف المدين ، و يتم التسديد بناءا على رسالة توظيف الكفالة الموصى عليها مع الاشعار بالاستلام صادرة عن المصلحة المتعاقدة .

و تدخل هذه الكفالة حيز التنفيذ بموجب عقد الكفالة ابتداءا من تاريخ تبليغ الأمر بالخدمة الخاص بتنفيذ الصفقة أو في غياب ذلك ابتداءا من تاريخ التوقيع عليها ، وتبقى صالحة إلى غاية إرجاعها أو تقديم رفع اليد الكلي و النهائي الذي ينبغي أن يتم على أبعد تقدير ، شهرا بعد الاستلام النهائي و ذلك بعد تحويلها إلى كفالة الضمان .

ولا يمتد عقد كفالة حسن التنفيذ إلا للصفقة الذي يتضمنها ، كما لا يمتد الى أي ملحق قد يعدل شروطها ولا سيما المتعلقة منها بالآجال و السعر [3] ومن هنا يثور التساؤل : كيف يتم التعامل مع الصفقة التي تم تعديل مبلغها بموجب ملحق ؟

وهذا ما تفطن له المشرع في حالة ما إذا تم تعديل شروط الصفقة بخصوص ما يتعلق بالآجال و السعر

فتطبيقا لنص المادة 97/5 من المرسوم الرئاسي 10 -236 [4] يصطلح على كفالة حسن التنفيذ في هذه الحالة بكفالة حسن التنفيذ التكميلية و التي تحرر بصفتها تكميلية لكفالة حسن التنفيذ و تبقى شروطها هي نفسها المطبقة على المبلغ المكفول بموجب الكفالة التكميلية .

---

[1]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 112

[2]- المادة 101 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور اعلاه ، وتقابلها المادة 88 من المرسوم الرئاسي الملغى 02-250 و من الملاحظ ان في كلا التنظيمين ورد في نصيهما كلمة "التسليم" ومن الاحسن لو استبدلها المرسوم الرئاسي 10-236 بكلمة " استلام"

[3]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 113

[4]- تنص المادة 97 /5 عل انه : " ... تتمم هذه الكفالة بنفس الشروط في حالة وجود ملحق ... " يقصد بالكفالة هنا (كفالة حسن التنفيذ) فوفقا للمادة 102 يمكن للمصلحة المتعاقدة ان تلجا الى ابرام ملاحق للصفقة في اطار احكام هذا المرسوم و تنص المادة 103 على انه : " يعد الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ، و يبرم في جميع الحالات اذا كان هدفه زيادة الخدمات

و عادة ما تتضمن كفالة حسن التنفيذ التكميلية إما رفع مبلغ الضمان موضوع كفالة حسن التنفيذ ، أو خفضه ، وهنا لا بد من الإشارة في هذه الحالة بأن يتضمن عقد الكفالة التكميلي رقم الصفقة و تاريخها و كذا الملحق و كفالة حسن التنفيذ (تاريخها مبلغها ...) .
و هذا المبلغ الذي يتم رفعه أو خفضه بطبيعة الحال بناء على الملحق المرفق بالصفقة، و بذلك فيتم ذكر المبلغ الإجمالي لكفالة حسن التنفيذ الذي يصبح موضوع الضمان

4- **كفالة الضمان (caution de garantie):**

ضمانا منها للمخاطر والعيوب التي تشوب الخدمة موضوع الصفقة بعد الانتهاء من إنجازها أو تنفيذها الناقص من طرف المتعامل المتعاقد إخلالا بالتزاماته التعاقدية بعنوان الصفقة التي تحدث أثناء مدة الضمان التي تمتد من تاريخ الاستلام المؤقت الى التاريخ المحدد تعاقديا عن الاستلام النهائي ، (و بذلك تفرض المصلحة المتعاقدة كفالة الضمان لتغطية العيوب التي قد تترتب عن سوء تنفيذ الصفقة).
و لقد تطرق المشرع إلى هذا النوع من الكفالة في المادة 98 و المادة 99 و المادة 101 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية .

و من المسلم به أن مدة الضمان تبدأ من تاريخ الاستلام المؤقت و ينتهي بالاستلام النهائي ، غير أن التنظيم الخاص بالصفقات العمومية لم يحدد اجالا للضمان، في حين عند الرجوع إلى دفتر الشروط الادارية العامة المصادق عليه بموجب القرار الصادر بتاريخ 1964/11/21 ، نجده يقر بأن أجل الضمان
يحدد في دفتر الشروط الخصوصية ، أما في حالة عدم تحديده في هذا الأخير فإن آجال الضمان تكون كالآتي [1] :

- بالنسبة بأشغال الصيانة و حفر الأسس و الطرق الحجرية يحدد هذا الأجل بـ : ستة اشهر ابتداءا من تاريخ الاستلام المؤقت لها .

و بالنسبة للأشغال الأخرى يحدد بـ : سنة واحدة تبدأ أيضا من تاريخ الاستلام المؤقت .
عادة ما ينص على اجل الضمان في دفتر الشروط الخصوصية **(12)** شهرا .
حيث اشترط المشرع الحالات التي يجب فيها تقديم كفالة الضمان وهنا لابد من التمييز بين وضعيتين أو نوعين من أنواع الصفقات :

- كقاعدة عامة عندما ينص من أجل الضمان في الصفقة ، ففي هذه الحالة تتحول كفالة حسن التنفيذ المنصوص عليها في المادة 97 من المرسوم الرئاسي 10-236 إلى كفالة الضمان .

ومن خلال ما تقدم يمكن التساؤل عن حالة الصفقات التي تم الاعفاء فيها من تقديم كفالة حسن تنفيذ الصفقة (صفقات الدراسات و الخدمات المذكورة في المادة 97 و المعفاة بموجب قرار وزاري مشترك من تقديم كفالة حسن التنفيذ) ؟
وللإجابة عن هذا التساؤل نتطرق إلى الوضعية الثانية

او تقليلها و /او تعديل بند او عدة بنود تعاقدية في الصفقة " كما يمكن ان تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الاجمالي ووفقا للمادة 104 من نفس المرسوم يخضع تحرير الملحق للشروط الاقتصادية الاساسية للصفقة ، و في حالة تعذر الاخذ بالاسعار
التعاقدية المحددة للصفقة ، بالنسبة للعمليات الجديدة الواردة في الملحق ، يمكن ان يحدد اسعار جديدة عند الاقتضاء

[1]- المادة 47 من دفتر الشروط الادارية العامة ، مرجع سابق ، ص ص

- اذا تعلق الأمر بصفقات الدراسات و الخدمات المعفاة من تقديم كفالة حسن التنفيذ : ففي هذه الحالة و كما سبق الاشارة اليه فان كفالة حسن التنفيذ تعوض باقتطاعات حسن التنفيذ [1] ، وهنا أيضا لا يلزم المتعامل المتعاقد بتقديم كفالة الضمان إلا اذا تم النص على أجل الضمان في الصفقة في حين الرصيد المكون من مجموع اقتطاعات الضمان يحول إلى كفالة الضمان عند الاستلام المؤقت للخدمة موضوع الصفقة .

فالحالات التي يتم فيها القيام بالاقتطاع ، فلا يمكن أن تقوم المصلحة المتعاقدة بإجراء عملية اقتطاع الضمان إلا :

- إذا نص في الصفقة على مدة الضمان .
- إذا تعلق الأمر بصفقات الدراسات و الخدمات التي يعفى فيها حائزوها من تقديم كفالة حسن تنفيذها ، بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية و الوزير المعني .
- أن ينص دفتر شروط المناقصة على وجوب اقتطاع مبالغ حسن التنفيذ ، و بهذه الصفة يمكن أن تحول إلى كفالة ضمان عندما يتم الاستلام المؤقت للخدمة موضوع الصفقة .

أما من ناحية المبلغ فلم ينص التنظيم الخاص بالصفقات العمومية على مبلغ الاقتطاع الذي يجب اقتطاعه أو نسبته ، و بذلك يمكن القول بأنه مادام هذا الاقتطاع يعوض كفالة حسن التنفيذ فإنه لا يتصور أن تخرج نسبته عن 5% من مبلغ الصفقة كحد أدنى و 10% من مبلغها كحد أقصى و يتم استردادها مثلها مثل كفالة حسن التنفيذ .

مادامت كفالة الضمان تتأتى لتحويل كفالة حسن التنفيذ ، أو مجموع مبالغ اقتطاعات حسن التنفيذ فإن مبلغها هو نفس مبلغ الكفالة أو مجموع الاقتطاعات .

و ترد كفالة الضمان بعد شهر واحد إبتداءا من تاريخ الاستلام النهائي للخدمات موضوع الصفقة [2] وهنا لابد من الاشارة إلى أن المادة 99 تحدثت عن مدة شهر واحد ابتداءا من

---

[1] وفقا لنص المادة 99 من المرسوم الرئاسي 10-236 فان كفالة حسن التنفيذ تعوض باقتطاعات حسن التنفيذ اذا تعلق الامر بصفقات الدراسات و الخدمات المذكورة في المادة 97 ، عندما ينص دفتر الشروط الخاص بالمناقصة على ذلك و يقوم نظام اقتطاع الضمان على اساس احتفاظ المصلحة المتعاقدة بمبلغ من مستحقات المتعامل المتعاقد ضمانا منها لحسن تنفيذ التزاماته ولم تشر

[2]- فلم يحدد التنظيم الحالي الخاص بالصفقات العمومية معنى الاستلام النهائي للخدمة موضوع الصفقة و اكتفى بالاشارة اليها في المادة 101 من المرسوم الرئاسي 10-236 في حين تطرق دفتر الشروط الادارية العامة الى الاستلام النهائي في المادة 47 منه ، و اعتبر ان الاستلام النهائي يتم اما بعد سنة بالنسبة لصفقات الاشغال و(ستة اشهر) بالنسبة لاشغال الصيانة و الحفر للأسس ، و الطرق الحجرية ، ابتداءا من تاريخ الاستلام المؤقت و يبقى المتعامل المتعاقد طيلة هذه المدة مسئولا عن الاشغال المنجزة و يقوم بالمحافظة عليها و تصليح جميع العيوب الظاهرة فيها

كما يتم الاستلام النهائي بطلب من طرف مكتب الدراسات و المصلحة المتعاقدة بطلب من المتعامل المتعاقد عن طريق البريد المضمون بعد زيارة حضورية للاشغال ، شريطة عدم وجود أي تحفظات وفي حالة وجود تحفظات ملاحظة خلال زيارات الاستلام المؤقت او النهائي وعدم رفعها من طرف المتعامل المتعاقد ، فان للمصلحة المتعاقدة الحق في تعيين متعامل اخر للقيام بالاشغال الضرورية على عاتق المتعامل المتعاقد ، كما ان الاستلام النهائي يتم في محضر مكتوب و موقع من جميع الاطراف حيث يترتب على الاستلام النهائي عدة اثار :

- انتقال ملكية الخدمة موضوع الصفقة الى المصلحة المتعاقدة
- تحرر المتعامل المتعاقد من جميع التزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة
- رفع اليد عن الضمانات او الكفالات (كفالة الضمان) المقدمة من طرف المتعامل المتعا قد بحسب الحالة بعد اجل شهر من الاستلام

بداية سريان التامينات العشرية بالنسبة للمقاولين و المهندسين المعماريين ان تم النص عليها التنظيمات الخاصة بالصفقات العمومية ولا دفتر الشروط الادارية العامة الى تعريف اقتطاعات حسن التنفيذ وعلى ذلك يمكن تعريفها على انها: " كل مبلغ تقوم المصلحة المتعاقدة باقتطاعه من كل دفع على الحساب يتم دفعه الى المتعامل المتعاقد من اجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة "

تاريخ التسليم النهائي للصفقة ، في حين من الارجح أن يكون النص على أن بداية مدة الشهر من تاريخ " الاستلام النهائي للخدمة موضوع الصفقة " ، و ليس شهر من تاريخ التسليم النهائي للصفقة و طبقا للمادة 48 من دفتر الشروط الادارية العامة فإن :

- يرد مبلغ الضمان و تحرر الضمانة الحالة محله على أثر قيام الادارة برفع اليد ، و ذلك في الشهر الذي يلي تاريخ الاستلام النهائي للأشغال إذا كان متعهد الصفقة قد أكمل بذلك التاريخ تعهداته تجاه الادارة ، و إذا أثبت المقاول خاصة تأدية التعويضات التي يكون ملزم بها .
- و يتوقف سريان مفعول الضمان بانقضاء الشهر المشار في المادة 99 من المرسوم الرئاسي 236 10- ، إلا إذا أشارت الادارة برسالة مضمونة موجهة إلى الضامن (الكفيل) بأن حائز الصفقة لم يكمل جميع التزاماته ، وفي هذه الحالة ، لا يجوز وضع حاد لنفاذ الضمان (الكفالة) إلا برفع اليد الذي تجريه الادارة .

ومهما يكن من أمر فإن الصندوق و بموجب عقد كفالة الضمان ، يلتزم بالدفع للمصلحة المتعاقدة إلى غاية المبالغ التي قد يكون حائز الصفقة مدينا بها بعنوان الصفقة ، و يكون هذا الدفع في حدود ما هو

ويجب التنويه هنا الى عدم الخلط بين اقتطاعات حسن التنفيذ ، و الاقتطاعات التي تجريها المصلحة المتعاقدة بصدد استعادة المبالغ المدفوعة في شكل تسبيقات ولا يمكن لنفس الصفقة ان يتم النص ضمنها على الزامية تقديم المتعامل المتعاقد كفالة حسن التنفيذ و اقتطاعات حسن التنفيذ في نفس الوقت 62-63

-

واجب الاداء حقيقة من طرف المدين الرئيسي ، و يتم التسديد بناءا على رسالة توظيف الكفالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام صادرة عن المصلحة المتعاقدة و يحرر عقد الكفالة في أصل و نسختين .

الفرع الثاني : الضمان الاحتياطي

يعد الضمان الاحتياطي الشكل الثاني لتدخل ص.ض.ص.ع بواسطة منحه قروضا بالتوقيع ، بغية تسهيل تمويل الصفقة العمومية .

و الضمان الاحتياطي عبارة عن كفالة بمقتضاها يلتزم الكفيل (الضامن الاحتياطي) بضمان وفاء قيمة السند على وجه التضامن مع الشخص الذي جرى الضمان لحسابه [1] ، وهو من بين الضمانات الشخصية على القروض ، إذ يعتبر التزاما مكتوبا من طرف شخص معين يتعهد بموجبه على تسديد مبلغ ورقة تجارية أو جزء منه ، في حالة عدم قدرة أحد الموقعين عليها بالتسديد و بهذه الصفة يمكن القول بأن الضمان الاحتياطي هو عبارة عن شكل من أشكال الكفالة و يختلف عنها عموما في [2].

1- كونه يطبق فقط في حالة الديون المرتبطة بالأوراق التجارية .

2- الضمان الاحتياطي هو التزام تجاري بالدرجة الأولى حتى ولو كان مانح الضمان غير تاجر ، و السبب في ذلك هو أن العمليات التي تهدف الأوراق التجارية محل الضمان إلى إثباتها هي عملية تجارية .

3- يكون الضمان الاحتياطي صحيحا ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا ما لم يعتريه عيب في الشكل وفقا لنص المادة 409 من القانون التجاري . [3]

و الأوراق التجارية التي يمكن أن يسري عليها هذا النوع من الضمان هي :

أ- السفتجة . ب- الشيك .

ج- السند لأمر .

و يعد السند لأمر هو الذي يكون محل لمنح التوقيع من قبل صندوق ضمان الصفقات العمومية كضمان احتياطي ، من أجل تسهيل تمويل الصفقة العمومية ، وهو ما أقره المرسوم التنفيذي رقم 67-98

---

[1]- د.فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري – المجلد الثاني – مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان 1997 ، ص 195لمزيد من المعلومات انظر خرشي النوّي ، تسيير المشاريع في اطار تنظيم الصفقات العمومية الجزائري ، دار الخلدونية للنشر و الطباعة ، ، سنة 2011 ، ص 106-107 بعنوان التدخل بواسطة العمليات المشتركة (2)-

[2]- الطاهر لطرش، تقنيات البنوك (1)- ، المرجع السابق ، ص 167 نقلا عن عبد الغني بن زمام ، المرجع السابق ، ص 121

[3]- الامر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، المعدل والمتمم ، ص 98 ، حيث تنص المادة 409 منه على انه : " ان دفع مبلغ السفتجة يمكن ان يضمنه كليا او جزئيا ضامن احتياطي

و يكون هذا الضمان من الغيراو حتى من احد الموقعين على السفتجة

و يجب ان يكتب الضمان الاحتياطي على نفس السفتجة او الورقة المتصلة بها او بسند يبين فيه مكان صدوره

و يعبر عنه بكلمات كهذه << مقبول كضمان احتياطي>> او بما في مؤداها ثم يوقع الضامن الاحتياطي عليها بامضائه

و يعتبر الضمان الاحتياطي حاصلا بمجرد توقيع ضامن الوفاء على وجه السفتجة الا اذا كان صاحب التوقيع المسحوب عليه او الساحب

و يجب ان يذكر في الضمان الاحتياطي اسم المضمون و الا عد للساحب

و يلتزم ضامن الوفاء بكل ما التزم به المضمون

و يكون التزام ضامن الوفاء صحيحا ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لاي سبب اخر غير عيب في الشكل

اذا دفع الضامن الاحتياطي قيمة السفتجة يكتسب الحقوق الناتجة عنها تجاه المضمون و الملتزمين له بمقتضى السفتجة

الفرع (2) : الضمان الاحتياطي.

المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية و تسييره في الملحق الخاص به المذكور سابقا في المادة 4- أ منه [1] ووفقا لـ ص.ض.ص.ع فإن الضمان الاحتياطي هو :

<< C'est l'engagement pris par la CGMP de payer , à l'échéance un billet à ordre si le débiteur principal se retrouve défaillant . >> [2]

و تكفل السندات من طرف ص .ض.ص.ع، و لقد تم التطرق إلى احكام السند لأمر في القانون التجاري من المادة 465 الى المادة 471 ، و لم يورد أي تعريف خاص به . [3]

ومن خلال المادة 471 يمكن تعريف السند لأمر بانه : " صك مكتوب يتعهد به شخص يسمى المحرر souscripteur بأن يدفع لأمر شخص آخر يسمى المستفيد bénéficiaire مبلغا من النقود ،

في ميعاد محدد ، ومكان محدد ، و يمكن كتابة السند لأمر وفقا لنماذج متعددة لأن المشرع لم يحدد نموذجا معينا لذلك ." [4]

ووفقا للمادة 469 من القانون التجاري تطبق على السند لأمر الاحكام المتعلقة بالضمان الاحتياطي و التي تطبق على أحكام السفتجة ، و التي يستخلص منها أن الضمان الاحتياطي يتم بالكتابة و التي يمكن أن تتم إما على الورقة المضمونة نفسها أو على الورقة المتصلة بها كاستثناء من مبدأ الكفالة الذاتية.[5]

و تعد هذه الكتابة شرطا لصحة الضمان و ليست شرطا لصحة الاثبات فقط ، وذلك على عكس الكفالة المدنية ، وقد يكفي توقيع الكفيل ، كما أن المشروع لم يحدد صيغة معينة في الضمان الاحتياطي فكل لفظ يستفاد منه الضمان مقبول ، وقد يكفي توقيع الكفيل إلى جانب المكفول لحصول الضمان ، إلا أن العادة جرت على استعمال عبارة " مقبول كضامن احتياطي" للدلالة على حصول الضمان ، أو في مؤداها ثم يوقع الضامن الاحتياطي عليها بإمضائه . [6]

---

[1]- تقضي المادة 4- أ بانه يمكن للحاصلين على الطلبات او الصفقات العمومية الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة
أ – الاستفادة من التسبيقات التعاقدية الشرعية الموجهة لتغطية النفقات المقررة في اطار انجاز الصفقات و الطلبيات ، وفي هذه الحالة يتوجب على الحاصلين على هذه الصفقات ا الطلبات اكتتبا سندات لامر لصالح بنوكهم الدافعة

[2]- Instruction N° PGE/03/A du 30/06/1999 ى نقلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق،ص

[3]- (122 طبقا للمادة 471 من القانون التجاري فانه يجب ان يحتوي السند لامر على مجموعة البيانات الالزامية حيث يكون له صفة السند التجاري و هي :
-أ- شرط الامر او تسمية السند مكتوبة في نفس النص و باللغة المستعملة لتحريره –ب- الوعد بلا قيد و لا شرط بأداء مبلغ معين –ج- تعيين المكان الذي يجب فيه الاداء –د- تعيين تاريخ الاستحقاق
- -ذ- اسم الشخص الذي يتم الاداء له او لأمره –ر- تعيين المكان و التاريخ الذين حرر فيهما السند -ز توقيع من حرر السند اي الملزم

[4]- د. صبحي عرب ، محاضرات في القانون التجاري – الاسناد التجارية – منشورات الاندلس ، ص

[5]- (5)- 104 د . محمد العريني/د. هاني دويدار– قانون الاعمال – دار الجامعة الجديدة للنشر 2002 ،ص 151 ، نقلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق،ص

[6]- (123 انظر المادة 409/4 من القانون التجاري المذكور اعلاه ، ص 97

و ينتج عن الضمان الاحتياطي عدة آثار إذ ورد في نص المادة 409/7 من القانون التجاري بالتزام ضمان الوفاء بكل ما التزم به ضامن الوفاء و هو ما يرتب :

- التزام الضمان الاحتياطي بوفاء قيمة السند على وجه التضامن مع المكفول .
- الضمان الاحتياطي ذو طابع تجاري دون الاهتمام بصفة الضامن و المضمون و
- الدين .
- يعتبر التزام الضامن الاحتياطي صحيحا حتى ولو كان التزام المكفول باطلا ما لم يكن البطلان ناشئا عن عيب في الشكل [1] و تطبيقا للمادة 499 من القانون التجاري يلتزم الضامن بمثل ما

التزم به الشخص المضمون ، و يعد التزامه صحيحا حتى ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا

لأي سبب آخر غير عيب في الشكل ، وعلى خلاف الكفالة المدنية تعتبر الكتابة شرط لصحة الضمان . [2]

ومن الناحية العملية فان ص.ض. ص.ع لم يمنع توقيعه في شكل ضمان احتياطي إلا لعدد محدود من المتعاملين المتعاقدين [3] ، وعموما فإن الضمان الاحتياطي الممنوح من طرف الصندوق يكون على صورتين [4] :

1- الضمان الاحتياطي الشرطي : عندما يتقاسم البنك أو الصندوق الخطر الناجم عن افلاس المؤسسة المقترضة و يكون ذلك بمقابل ، إذ يأخذ كل من البنك و الصندوق عمولته من المؤسسة الحائزة على الصفقة حسب درجة الخطر الذي يتحمله من جراء عجز هذه المؤسسة . [5]

2- الضمان الاحتياطي غير الشرطي : و تكون عندما لا يحدد أي شرط لتنفيذ الالتزام ، في هذه الحالة يتحمل الصندوق لوحده ، و بذلك تستبعد مسؤولية البنك تماما في تحمل مبلغ السند لأمر عند تاريخ الاستحقاق وعدم قدرة المستفيد ، على الوفاء . [6]

ومن الناحية العملية أثبتت التجربة الميدانية ضعف بل انعدام العمل بنظام الوسيط (الضمان الاحتياطي) في مجال الصفقات العمومية و هذا راجع لعدة عوامل من بينها [7] :

- بالنسبة للبنوك : إن انشاء ص.ض.ص.ع جاء كتكملة للنظام المصرفي الجزائري وهذا ما يجعل الصندوق في موقع منافسة مع البنوك في مجال اختصاصه ألا وهو تمويل الصفقات العمومية التي أصبحت تستقطب اهتماما واسعا من طرف البنوك و المؤسسات المالية لذا فإن هذه الأخيرة لا تلجأ إلى الصندوق كوسيط ليقدم ضمانات لزبائنها ، بل تسعى جاهدة لجلب أكبر عدد من المتعاملين و تمنح لهم أكبر قدر من التسهيلات.
- بالنسبة لمؤسسة الحائزة على الصفقة : يشكل الضمان الاحتياطي أعباء إضافية بالنسبة لخزينتها،فهي تسدد فوائد للبنك مقابل القرض و تسدد عمولة للصندوق مقابل الضمان الاحتياطي،فالمؤسسة بالنظر لوضعية خزينتها و احتياجاتها لتمويل الصفقة تفضل أن تأخذ

---

[1]- المادة 409/8 من القانون التجاري المذكور اعلاه ، ص 97

[2]- شامي ليندة ، - المصاريف و الاعمال المصرفية في الجزائر - رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص / فرع قانون الاعمال ، السنة الجامعية لـ 2002/2001 ، ص 344 ، نقلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص

[3]- (124 يعود السبب في ذلك الى عزوف المتعاملين الاقتصاديين عن اللجوء الى ضمان السندات لأمر من جهة والى المخاطر التي قد تترتب عن الضمان الاحتياطي من جهة الاخرى

[4]- Instruction N° PGE/03/A du 30/06/1999 نقلا عن عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص

[5]- 124 بحري اسماعيل ، مرجع سابق، ص 92 للتوضيح اكثر راجع عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص 124 ، لمزيد من المعلومات عن الضمان الاحتياطي الشرطي انظر : خرشي النوّي ، مرجع سابق ، ص

[6]- 104-105 عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص 124 ، للتوضيح راجع ، بحري اسماعيل ، نفس المرجع ، ص ص 92-93 ، انظر ايضا خرشي النوّي ، نفس المرجع

[7]- 106 -107 بحري اسماعيل ، نفس المرجع ، ص ص 91-92

قرضا مباشرة من البنك دون اللجوء لوساطة الصندوق خاصة مع التسهيلات التي تقدمها البنوك لمؤسسة الإنجاز.

- أسباب اقتصادية و أخرى قانونية : لا يمكن اللجوء للضمان الاحتياطي إلا اذا كانت البنوك تعاني نقصا في السيولة لذا فعندما تلجأ المؤسسات لها طلب قروض تمويل الصفقات العمومية تكون عاجزة عن تمويلها ، ففي هذه الحالة تلجأ هذه البنوك للاقتراض من بنك الجزائر حسب احتياجات
خزينتها مقابل السندات الأذنية التي تكون بحوزتها و التي أصدرت لتمثيل القروض المفتوحة و الممنوحة لتمويل الصفقة العمومية .

و يتدخل الصندوق لتقديم الإمضاء الثالث على السندات الأذنية الضروري لعملية الخصم عند بنك الجزائر إلا أنه في الوضعية الحالية للبنوك فهي تملك السيولة الكافية لتمويل المشاريع العمومية و هي بذلك ليست بحاجة إلى الاقتراض من بنك الجزائر.

أما بالنسبة للسبب القانوني ، فإن نظام الوسيط لا ينشأ إلا إذا كان صاحب الإمضاء الثالث وهو ص.ض.ص .ع يتمتع بامتياز الخزينة ، وفحوى هذا الامتياز هو الحق الذي تتميز به الخزينة العامة،إذ لها القدرة على الاقتراض من بنك الجزائر دون تحديد سقف لمبلغ القرض الذي يطبق عليه فوائد عادية في حين أن باقي البنوك عندما تلجأ للاقتراض من بنك الجزائر مع تحديد سقف لمبلغ الإقراض الذي يطبق عليه فوائد عادية ، أما إذا جاوزته فتفرض عليها فوائد جد مرتفعة .حيث يمنح امتياز الخزينة للصندوق لاستقطاب البنوك لطلب الامضاء الثالث و الذي يمكنها من الاقتراض من بنك الجزائر دون التعرض لتحمل الفوائد المرتفعة التي يفرضها ، إلا انه لم يمنح هذا الامتياز نظرا لوضعية البنوك المالية المريحة،فضلا عن الوضعية الاقتصادية المتميزة بعدم وجود صلابة الدين (La rigidité de crédit) .

المطلب الثاني : التسبيق المالي(avance de trésorerie)

تسمح المادة 3 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98 /67 المتضمن انشاء ص.ض.ص.ع و تنظيمه و تسييره[1]للمتعامل المتعاقد أن يستفيد من تسبيقات مالية ، و تجنيد مبلغ الديون المستحقة له بمناسبة تنفيذ و انجازه للأشغال ، بحيث تمنح له قروضا كتسبيق مالي في شكل

- تعبئة الديون للمتعامل المتعاقد .
- تسبيق على كشوف الاشغال و الفواتير. [2]

الفرع الأول : تعبئة الديون (mobilisation des créance)[3]

تجدر الاشارة إلى أن المتعامل المتعاقد الحق في تقديم طلب الحصول على دفعات على الحساب بموجب بنود صفقة الاشغال العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة ، ولكن المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل و المتمم ، يلزم المصلحة المتعاقدة بالتسوية المالية ، سواء بصرف الدفعات على الحساب أو التسوية النهائية للصفقة خلال 30 يوما من إستلام الكشف أو الفاتورة ، لا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل مدة شهرين . [1]

---

[1]- المادة 3 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98/67 ، المعدل و المتمم ، المذكور اعلاه

[2]- (فتيحة حابي ، النظام القانوني لصفقة انجاز الاشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل و المتمم ، جامعة مولود معمري – تيزي وزو – كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سنة 2013 ، ص 209

[3]- (الا ان هذا الاخير لم يطبق كثيرا نظرا لعدم النجاح في تطبيقه عكس التسبيق على ديون الاشغال و / او الفواتير ، المصدر السيد ع . بن زموش ، رئيس دائرة المحفظة و الضمانات ، المديرية الجهوية المركزية بالجزائر – بئر مراد رايس ، لقاء ليوم 2015/04/09

نسجل هنا أنه في أغلب الأحيان لا تحرم المصلحة المتعاقدة هذا الأجل ، إذ قد يطول و قد يتعدى مدة الشهرين ، مما يؤدي إلى ضغوطات على خزينة المتعامل المتعاقد ، و بالتبعية يؤثر على سير الصفقة او
قد يؤدي إلى توقفها ، مما ينتج عنه نقص مصداقية المصلحة المتعاقدة في احترامها لبنود الصفقة ، و إمكانية إنجاز الخدمة موضوع الصفقة كما ينبغي .

مما أدى إلى التفكير في تمويل صفقة المتعامل المتعاقد باستحداث قروض تعبئة الديون المتولد و المعاين[2]، و بموجب المادة 11/89 من المرسوم الرئاسي 10-236 .

و بموجب المادة 111 من نفس المرسوم الرئاسي و على غرار المرسوم الرئاسي الملغى 02-250 السابق الذكر[3]، هذا الاخير الذي يعد أول تنظيم خاص ، نص على تعبئة ديون المؤسسات الحائزة على الصفقة المتولد و المعاين ، و الجهة المخول لها صلاحية القيام بمنح هذه القروض ، حيث يعمل ص.ض.ص.ع على توفير ضماناته و كفالاته الرّامية إلى تسهيل تنفيذ الصفقات ماليا ، و كذا طلبات انجاز الخدمات موضوع الصفقة الممولة بواسطة ميزانية الدولة [4] و تطبيقا لذلك فانه يمكن لـ ص.ض.ص.ع الحاصلين على الصفقات العمومية الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة [5] ، من تعبئة الديون الناشئة بمناسبة انجاز هذه الصفقة ، وهذه التعبئة يمكن أن تحدث أثناء أو عند الإنتهاء من إنجاز العقود ، باستظهار شهادة الحق في الدفع صادرة عن الآمر العمومي بالصرف صاحب المشروع .

فيقصد بتعبئة الديون كل تسبيق مالي يمنح للمتعامل المتعاقد حائز صفقة الأشغال العمومية على دين متولد و معاين غير محرر من طرف المصلحة المتعاقدة [6] ، سواء في التمويل المسبق لتحسين خزينة المتعامل المتعاقد ، قبل أن تعترف له المصلحة المتعاقدة بحقوقه في التسديد ، أو في إطار قرض مقابل حقوق مكتسبة ، أو في إطار الضمان على التسبيقات الاستثنائية الممنوحة مقابل الرهون الحيازية بصفقة الأشغال العمومية المبرمة من قبل الاشخاص المذكورة في المادة الثانية من المرسوم 10 -236 [7]،لصالح الجهة المانحة للقرض .

أولا : الشروط و الوثائق اللازمة لمنح قروض تعبئة الديون

يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط لمنح قروض تعبئة الديون ، كما يجب أن يشتمل طلب الاستفادة من هذه القروض على وثائق .

1- فيما يخص المتعاقد

أ- أن يستظهر طالب القرض شهادة الحق في الدفع صادرة عن الآمر العمومي أن يقدم طلب القرض ، صاحب المشروع .

ب- أن يقدم تعهدا يلتزم من خلاله بالتنازل عن فوائد التأخير لصالح ص.ض.ص.ع مانح القرض.[8]

2- فيما يخص الصفقة :

أ- يجب أن تكون الصفقة المتولد عنها الدين موضوع القرض قابلة لرهنها حيازيا

3- فيما يخص الاجل :

أ- أن تكون الديون المتولدة و معاينة اثناء او عند الانتهاء من الخدمة موضوع الصفقة .

ب- أن ينقضي الأجل التعاقدي لصرف الدفعات من قبل المصلحة المتعاقدة و المقدر بـ 30 يوما من تاريخ استلام كشف و / أو الفاتورة المحددة في الصفقة .

---

[1]- المادة 1/89 و 2 من المرسوم الرئاسي 10-236 ، المذكور اعلاه

[2]- فتيحة حابي ، مرجع سابق، ص 209

[3]- المادة 77 من المرسوم الرئاسي الملغى 02-250 ، المذكور اعلاه

[4]- من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 02/21 /1998 المادة ، المذكور اعلاه ، ص2

[5]- (19 المادة 1/4 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور اعلاه ، و التي جاءت تطبيقا للمادة 2 منه

[6]- المادة 4 /1- ب من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98-67 المذكور اعلاه ، ص 20

[7]- عبد الغني بن زمام ، المرجع السابق ، ص 131

[8]- تراجع المادة 11/89 من المرسوم الرئاسي 10-236 ، المذكور اعلاه

4- فيما يخص القرض :
موضوع القرض هو دفع مبالغ مالية مستحقة الدفع متولدة و معاينة لصاحب الحق في الدفع "المتعامل المتعاقد " . [1] الوثائق اللازمة لمنح قروض تعبئة الديون :

تتمثل في الوثائق الادارية و أخرى جبائية ووثائق إدارية خاصة بالديون المراد تعبئتها :
1- الوثائق الادارية خاصة بالديون المراد تعبئتها :
- تقديم طلب للاستفادة من قرض تعبئة الديون من قبل ص.ض.ص. ع و ختم المؤسسة طالبة القرض .
- النموذج الوحيد للصفقة المعنية بالديون و المطلوب تعبئتها و نسخة لنفس الصفقة .
- نموذجان من كشف الاشغال و /او الفواتير المتعلقة بالديون المطلوب تعبئتها يحرره قانونا صاحب المشروع و يمضيه .
- اصل شهادة الحق في الدفع المتعاقدة بالديون المطلوب تعبئتها تحرره قانونا المصلحة المتعاقدة و تمضيه .
- التصريح بالاستبدال من اجل تحرير كل المبالغ المستحقة لحائز الصفقة من قبل المصلحة المتعاقدة بين يدي الصندوق .
- التصريح بالتنازل عن فوائد التأخير لفائدة الصندوق طبقا للمادة 89/10 من التنظيم 10-236. [2]

2- وثائق ادارية و جبائية :
- نسخة مصادق عليها من القانون الاساسي للمتعامل المتعاقد .
- صلاحية الاشخاص المؤهلين بالتزام المؤسسة .
- نسخة مصادق عليها لبطاقة التسجيل الجبائي .
- نسخ من شهادات جبائية تقل عن 3 اشهر مرفقة بجدول الاستهدافات المحدد مع الهيئات المعينة. [3]
- شهادة التأهيل و التصنيف المهنية .

ثانيا : آليات منح القروض لتعبئة الديون
نصت على هذه الآليات التعليمة الصادرة عن وزارة المالية رقم 8 بتاريخ 2005/03/19 [4] و التي بموجبها أصدر ص.ض .ص.ع التعليمة رقم PGE/09/07 ، التي حددت الآليات لمنح القروض من أجل تعبئة الديون للمؤسسات حائزة الصفقة .
يتم تحرير اتفاقية تعبئة الديون بين المتعامل المتعاقد و ص .ض .ص.ع و التي تتضمن كل الحقوق و الالتزامات لكل من الطرفين [5] فمنح القروض لتعبئة الديون تمر بمراحل :
- حصول المتعاقد على شهادة الحق في الدفع الصادرة من طرف الآمر بالصرف بعد ان يطلع هذا الاخير على الفواتير و الكشوف في مقابل منح هذا القرض يلتزم المتعامل المتعاقد تقديمه النسخة المخصصة من الصفقة تحمل عبارة " نسخة وحيدة " و المتعلقة برهن الصفقة .
- يقدم المتعامل المتعاقد شهادة الحق في الدفع بطلبه للإستفادة من المبلغ المقروض ، إضافة إلى التصريح بالتنازل عن فوائد التأخير لحساب الصندوق .

---

[1] - عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص ص

[2] - 131-132 تنص المادة 89/10 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور سابقا على انه : " يمكن اعادة التنازل عن الفوائد على التاخير لحساب ص.ض.ص.ع ، عندما يطلب من هذا الصندوق رصد الدين المتولد و المعاين "

[3] - راجع التعليمة الداخلية الخاصة بصندوق ضمان الصفقات العمومية رقم PGE/09/A المؤرخة في 2005/09/05 ، نقلا عن عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص

[4] - (132 تطبيقا للتعليمة المؤرخة في 2005/03/19 ، المتخذة طبقا للمادة 63 من قانون رقم 04-21 ، المؤرخ في 2004/12/29 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005 ، ج ر ، عدد 85 ، الصادرة بـ 2004/12/30

[5] - فتيحة حابي ، مرجع سابق ، ص 212

- تكلف مصالح الصندوق بتحرير الرهن الحيازي ، وتم إعلام المحاسب العمومي المكلف بالدفع عن طريق جدول الإعلام بالرهن الحيازي للصفقة ، هذا المحاسب يحرر وثيقة تبين قيمة المبالغ المالية الواجب دفعها و تمويلها إلى الصندوق .
- تقوم مصالح الصندوق بتحرير مبلغ القرض في شكل شيك يحرر باسم المستفيد أو بواسطة وثيقة الآمر بالدفع .
- يقوم المحاسب المكلف بالدفع بفحص الحوالة و قبولها ، يقوم بإرسال أو وضع تأشيرة دفع المبلغ بواسطة الفاكس إلى :
- الخزينة العامة المفتوح على مستواها حسابه الخاص . [1]
- مصالح الصندوق المعنية .
- تنجز مصالح الصندوق كل الاجراءات وحساب الفوائد ، وتحول المبالغ المتبقية الى المتعامل المتعاقد سواء كانت مبالغ اصلية او مبالغ في شكل فوائد تاخير هذه الاخيرة التي تقسم الى :
- 70 % منها لصالح الصندوق مانحة القرض .
- 30 % لصالح المستفيد من القرض .
- يحول الصندوق و يرسل كل الوثائق التي تبرر عملية تعبئة الديون و تسيير الحسابات و فوائد التأخيرات إلى وزارة المالية . [2]

الفرع ثاني : تسبيق على وضعيات الاشغال و/ او الفواتير

(avances sur situation de travaux et/ ou factures)

تم تنظيم هذه الآلية بموجب التعليمة رقم PGE/10/1 التي اصدرها ص.ض.ص.ع ، المؤرخة في 2006/05/18 [3]. يتطلب دفع هذا التسبيق تقديم ملف ، كما حددت التعليمة اعلاه كيفية دفعه .

1- ملف طلب الحصول على التسبيق على وضعيات الاشغال و **/** أو الفواتير

إلى جانب الوثائق الادارية و الجبائية و التي هي ذاتها المطلوبة في القروض لتعبئة الديون يتطلب تقديم الوثائق التالية :

- تقديم طلب الاستفادة من هذا التسبيق ، موقع و ممضي من طرف الشخص المؤهل و يحمل ختم المؤسسة طالبة القرض .
- تقديم نموذج من وضعية الاشغال و/او الفواتير مرفقا بجدول المنجزات و موافق عليه من طرف صاحب المشروع – مسئول المشروع – المؤسسة .
- نموذج وحيد للصفقة المعنية و نسخة للصفقة ذاتها .
- التصريح بالاستبدال من اجل تحرير كل المبالغ المستحقة الدفع للمتعامل المتعاقد ، قبل المصلحة المتعاقدة بين يدي الصندوق . [4]

2- كيفية منح التسبيق على وضعيات الاشغال و **/** او الفواتير :

ذكرت التعليمة المنظمة لهذا التسبيق مراحل منح التسبيق[5] :

- تقديم المتعامل المتعاقد جميع الوثائق الضرورية مصحوبة بطلبه إلى ص.ض.ص.ع أين يتم دراسته و قبوله .

---

[1]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 136 انظر ايضا فتيحة حابي ، نفس المرجع ، ص 213

[2]- وفقا لمقتضيات التعليمة رقم 8 المؤرخة في 2005/03/19 ، نفس المرجع ، ص 138

[3]- Instruction PGE/10/A relative à la procédure de traitement des opérations d'avences)
situation de travaux et / ou factures du 18/05/2006 قلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 134

[4] - عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 135

[5] - عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص ص 135-136

- تقوم مصالح الصندوق بتحرير عقد الرهن الحيازي للصفقة و يتم إعلام المحاسب المكلف بالدفع بذلك ، الذي يؤشر على العقد و يرفق معه التصريح بالاستبدال لصالح الصندوق .
- الترخيص لصالح المتعامل المتعاقد بمنح هذا التسبيق .
- تحرير مصلحة تعبئة الديون ، المتولدة على مستوى الصندوق عقد منح التسبيق على وضعيات الاشغال و / أو الفواتير .
- تحرير سند الدفع لفائدة المتعامل المتعاقد في شكل شيك أو أمر بالدفع .
- تنفيذا لعقد الرهن المحرر لفائدة الصندوق ، فإن المحاسب المكلف بالدفع يقوم بتحرير كل مبلغ القرض بين يدي الصندوق للمتعامل المتعاقد التي يستفيد من مبلغ القرض بين يدي الصندوق .
- تخصم مصالح الصندوق كل المبالغ المقررة لفائدة هذا الصندوق من جراء منحه القرض في شكل تسبيق على وضعيات الاشغال و/أو الفواتير خاصة الرسوم الناتجة عن منح القرض والتكاليف الاضافية التي دفعها الصندوق و منح العمولة المقدرة بـ 4.5 %.
- الأمر بدفع المبالغ المتبقية و المستحقة للمتعامل المتعاقد و تحرير رفع اليد .

المبحث الثاني : الرهن الحيازي كوسيلة فعالة للحماية الصندوق الممول

في إطار قيام الصندوق بمهمته يمنح كما سبق قروضا الى حائزي الصفقات العمومية قد تكون بالتوقيع أو قروضا حقيقية (في شكل تسبيق على الخزينة) ، وما دامت هناك فترة انتظار حتى يحل اجل استرداد مبالغ القروض الحقيقية ، فان عنصر الخطر الملازم للقرض الممنوح طيلة هاته المدة لا يمكن بأي حال من الأحوال الغاؤه بصفة نهائية ، أو استبعاد حدوثه [1] ، و لذلك وجب على الصندوق أن يتعامل مع الواقع بشكل حذر و أن يقرأ المستقبل قراءة جيدة .

و أمام هذا الواقع الذي لا يمكن تجنبه و بهدف زيادة وسائل الائتمان و السرعة في التنفيذ لعقد القرض المتفق عليه ، اللذان يميزان قانون الأعمال بهدف تسهيل تنفيذ الأعمال موضوع الصفقة ، يلجأ الصندوق إلى طلب ضمانات كافية من المتعامل المتعاقد المستفيد من مبلغ القرض . [2]

ومن بين هذه الضمانات المنصوص عليها في التنظيم الخاص بالصفقات العمومية 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية بغية تسهيل تنفيذها هو الرهن الحيازي للصفقة العمومية .

و تجدر الاشارة أن أول تنظيم خاص بالصفقات العمومية تناول أحكام الرهن الحيازي الخاص بالصفقات العمومية هو الأمر رقم 67-90 المذكور سابقا في الفصل الثاني المعنون بـ " تدابير لتيسير
التمويل المصرفي للصفقات " ، من الباب الثالث المعنون بـ : " الضمانات المفروضة على الصفقات"،وذلك في المواد 98 الى 110 منه ، و بقيت هذه الاحكام نفسها .

في كل من المرسوم رقم 82 -145 و المرسوم التنفيذي 91-434 المذكورين أعلاه ،إلا أن صدر المرسوم الرئاسي رقم 02-250 و أدخل بعض التعديلات الطفيفة عليه[3]، و تبعه في ذلك المرسوم الرئاسي 10-236 .

ووفقا للمادة 110 من المرسوم الرئاسي 10-236 فإن " الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة قابلة للرهن الحيازي حسب الشروط المنصوص عليها ادناه ... " . [4]

---

[1] - (135-136 لطرش الطاهر ، مرجع سابق ، ص 163

[2] - عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ،ص 138

[3]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 139

[4] ما يمكن ملاحظته هنا ان عملية رهن الصفقة العمومية ممكنة وليست الزامية الا فيما يتعلق بالتسبيقات (التسبيقات على

المبحث الثاني : الرهن الحيازي كوسيلة فعالة للحماية الصندوق الممول

المطلب الأول : طبيعة الرهن الحيازي للصفقات و اجراءاته (nantissement de marché publics)

لم يحدد التنظيم الحالي الخاص بالصفقات العمومية 10 -236 و لا المرسوم الرئاسي الملغى 02 -250 ولا حتى المراسيم الأخرى تعريف الرهن الحيازي للصفقة العمومية ، واكتفى بموجب المادة 110 من المرسوم الحالي بالإشارة إلى أن الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة قابلة للرهن الحيازي، حسب الشروط المنصوص عليها بموجب هذه المادة و على هذا النحو يمكن التطرق في البداية إلى الطبيعة القانونية للرهن الحيازي ثم إلى الإجراءات الخاصة بإنشائه .

الفرع الأول : طبيعة الرهن الحيازي لصفقة العمومية

كما سبق الإشارة إليه فإن المرسوم 10-236 لم يحدد تعريفا خاصا بالرهن الحيازي و هذا ما يؤدي إلى التساؤل عن طبيعة هذا الرهن هل يقع على الصفقة بوصفها اتفاقا ؟ أم على الدين المتولد على عاتق المصلحة المتعاقدة تجاه المتعاقد معها بسبب تنفيذه للخدمة موضوع الصفقة .

إن نص المادة 110 من المرسوم الرئاسي 10-236 أشارت إلى قابلية الصفقات العمومية المبرمة من طرف المصلحة المتعاقدة للرهن الحيازي ، هذا ما أدى إلى التطرق إلى معرفة أطراف عقد الرهن الحيازي وموضوعه ، حتى نتمكن من تحديد طبيعته .

أولا : أنواع الصفقات العمومية القابلة لرهنها حيازيا

وفقا للمادة 110 فإن كل الصفقات المبرمة مع المصلحة المتعاقدة قابلة لرهنها رهنا حيازيا ، سواء كانت صفقة انجاز الاشغال ،أو تقديم خدمات ، أو التزويد باللوازم أو صفقة إنجاز الدراسات ، وذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في نفس المادة 110 .

ثانيا : أطرافه 1- الدائن المرتهن :

ويقصد به الجهة التي يتم اجراء أو القيام برهن الصفقة العمومية أمامها ، ووفقا لنص المادة 110/1 فإنه لا يمكن أن يتم رهن الصفقة العمومية رهنا حيازيا إلا لدى مؤسسة أو مجموعة مؤسسات مصرفية ومن أبرزها صندوق ضمان الصفقات العمومية ، و في هذه الحالة التي يتم إنشاء الرهن الحيازي فيها لصالح عدة مستفيدين فإنه يجب على هؤلاء المستفيدين أن يكوّنوا فيما بينهم مجموعة يعين لها رئيسا .[1]

2- المدين الراهن : وهو حائز الصفقة العمومية و قد يكون المتعامل المتعاقد بصفته متعاقدا مع المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع ، كما يمكن أن يكون متعاملا ثانويا وفقا للمادة 110/12 التي أجازت للمتعامل الثانوي أن يرهن حقه في الصفقة العمومية إلى المؤسسات المذكور في المادة 110/1 .

ثالثا : محل الرهن الحيازي

وضعيات الاشغال/او الفواتير) ، اذ يحتمل الا تكون بعض الصفقات العمومية قابلة للرهن و العكس صحيح ، وفي هذه الحالة الاخيرة التي تكون قابلة للرهن فانه لا يمكن ان يتم ذلك الا وفقا للشروط المنصوص عليها في هذه المادة ما يفسر ان هذه المادة تضمنت شروط رهن الصفقة العمومية ، المصدر السيد ع. بن زموش ،رئيس دائرة المحفظة و الضمانات ، المديرية الجهوية المركزية ، الجزائر/ بئر مراد رايس ، المصدر السابق في حين ان المادة 98 من الامر رقم 67-90 و التي كانت تشير الى امكانية رهن الصفقة و المتضمنة لهذه الفقرة قبل تعديلها كانت تقضي بان : "تطبيق احكام هذا الفصل على الاتفاقات التي تكون بموجبها الصفقات مرهونة رهنا حيازيا " ولم تشر الى الشروط

[1] - المادة 110/8 من المرسوم الرئاسي 10-236 ، المذكور سابقا

لا يمكن أن تعتبر الصفقة بوصفها اتفاقا بين المتعامل المتعاقد و المصلحة المتعاقدة محلا للرهن الحيازي ، وإنما الدين المتولد أو الذي سيتولد عن تنفيذ الصفقة العمومية هو الذي يكون موضوعا للرهن الحيازي ، وما الصفقة بوصفها اتفاقا إلا وسيلة لتبرير و إثبات الرهن الحيازي سواء للديون المتولدة و المعاينة أو تلك الديون التي ستتولد مستقبلا ، وهو ما أشارت إليه بصراحة المادة 12/110 بقولها : "
يجوز للمتعاملين الثانويين ان يرهنو رهنا حيازيا جميع ديونهم او جزءا منها في حدود قيمة الخدمات التي ينفذونها وذلك ضمن الشروط المبينة في هذه المادة "، و النص يتضح بأن موضوع من خلال هذا النص يتضح بأن موضوع الرهن الحيازي يقع على جميع ديون المتعامل أو جزءا منها في حدود قيمة الخدمات التي يقوم بتنفيذها .

و تتمثل هذه الديون في تلك المبالغ المتولدة عن تنفيذ الخدمات موضوع الصفقة من طرف المتعامل (سواء متعاقدا او ثانويا) ، والتي توجد بحوزة المصلحة المتعاقدة ، وفي هذه العلاقة يعد المدين هو المصلحة المتعاقدة التي تحوز مبلغ الدين الواجب الدفع أما الدائن هنا فهو المتعامل المتعاقد و بذلك يمكن القول بأن محل الرهن هو ذلك الحق الثابت للمتعامل المتعاقد أو المتعامل الثانوي تجاه المصلحة المتعاقدة بمناسبة تنفيذهم للخدمات المتفق عليها في عقد الصفقة

و يتم تحرير عقد الرهن الحيازي للصفقة العمومية في وثيقة يتم التوقيع عليها من طرف ص.ض.ص.ع و المتعامل المتعاقد، بموجب هذا العقد يتم تحرير كل المبالغ التي يستحقها المتعامل المتعاقد بعنوان الصفقة بين يدي الصندوق مقابل منح هذا الاخير مبلغ القرض إلى المتعامل ، و بهذه
الصفقة يمكن اعتبار رهن الصفقة العمومية عبارة عن رهن حيازي من نوع خاص . [1]

الفرع الثاني : اجراءات الرهن الحيازي للصفقة العمومية

لقد أورد المرسوم الرئاسي 10-236 عدة شروط شكلية لإنشاء الرهن الحيازي يمكن إجمالها

فيما يلي : أولا : خصوصية النسخة المسلمة من قبل المصلحة المتعاقدة المتعلقة بالصفقة موضوع الرهن . [2]

يجب على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بتسليم نسخة واحدة من الصفقة إلى المتعامل تتضمن بيانا خاصا يشير إلى هذه الوثيقة تمثل سندا في حالة رهن حيازي ، و التي تعتبر من الناحية العملية عبارة
عن نسخة من العقد الذي التزم بموجبه المتعامل المتعاقد تجاه المصلحة المتعاقدة بتنفيذ الخدمات موضوع الصفقة ، وفي نفس الوقت يحدد هذا العقد حقوق هذا المتعاقد و خاصة المالية منها تجاه المصلحةالمتعاقدة ولقد تم النص على الزامية هذه النسخة الفريدة من اجل القيام برهن الصفقة العمومية في المادة 2/110 من المرسوم الرئاسي 10-236 أما القرارالوزاري المؤرخ في 1964/11/21 المتضمن دفتر الشروط الادارية العامة (CCAG) تظرق اليه من خلال المادة 2/8 منه بنصها : **" في حالة رهن الصفقة يسلم المهندس الرئيس كذلك للمقاول ودون نفقة نسخة خاصة او موجزا رسميا من عقد الصفقة يتضمن عبارة (نسخة فريدة) مسلمة بمثابة سند " .**

[1] - عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص142
[2]- عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع ، ص 142

و بواسطة هذه النسخة فقط يستطيع القيام برهن الصفقة العمومية لدى مؤسسة مالية ، او مجموعة مؤسسات مالية ، او ص.ض.ص.ع .

إن تسليم هذه النسخة الخاصة من طرف المصلحة المتعاقدة و تحت مسؤوليتها تم إقراره من أجل دحض أي فرصة للتلاعب من قبل المتعامل المتعاقد و الذي قد يسعى إلى استخراج عدة نسخ من هذه الصفقة ليقوم بإجراء رهنها لدى عدة مؤسسات مخول لها بصلاحية تمويل الصفقات العمومية من جهة ، وكونها تعد كوسيلة حماية فعالة للمؤسسات التي هي بصدد تمويل الصفقة العمومية و تدعيما لمبدأ الثقة
و الائتمان في عالم الأعمال من جهة ثانية .

و يستثنى من تسليم هذه النسخة الفريدة في حالة ما إذا تميز فيها موضوع الصفة بالسرية كصفقات الأمن او الدفاع الوطني مثلا ، حيث نصت على ذلك المادة 110/3 من المرسوم الرئاسي 10-236 و
التي قضت بأنه اذا تعذر تسليم هذه النسخة الخاصة الى المتعامل المتعاقد حفاظا على السر المطلوب،فإنه يجوز للمعني في هذه الحالة أن يطلب من المصلحة المتعاقدة مستخرجا من تلك الصفقة موقع عليها من قبلها و متضمنة للبيان الذي يفيد بأن هذه الوثيقة سندا في حالة الرهن الحيازي ، وكذا البيانات الملائمة للسر المطلوب و يعتبر تسليم هذه الوثيقة في هذه الحالة بالنسبة لإنشاء الرهن الحيازي،بمثابة تسليم النسخة بكاملها .
فيما يخص النسخة الفريدة هل يحق للمتعامل الثانوي الحصول عليها في حالة ما اذا تضمنت الصفقة على بند إمكانية اللجوء إلى المتعامل الثانوي لتنفيذ جزء من الصفقة ؟

وفقا للمادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 يمكن النص في الصفقة على بند التعامل الثانوي ، و يشمل جزءا من موضوع الصفقة في اطار تعاقدي يربط المتعامل الثانوي مباشرة بالمتعامل المتعاقد التابع للمصلحة المتعاقدة . [1]

و يجب أن يحدد السعر الواجب دفعه الى المتعامل الثانوي و الذي يمثل مقابل التزامه بتنفيذ الجزء المتعاقد عليه ثانويا من موضوع الصفقة .

وتقضي المادة 110/12 بأنه يجوز للمتعاملين الثانويين و الموصين الثانويين أن يرهنوا رهنا حيازيا جميع ديونهم أو جزءا منها في حدود قيمة الخدمات التي ينفذونها و ذلك ضمن الشروط المبينة في هذه المادة ، ولهذا الغرض يجب أن تسلم لكل موص ثانوي أو متعامل ثانوي النسخة المصادق عليها و المطابقة لأصل الصفقة و عند الاقتضاء للملحق .

و في هذا الإطار ووفقا للمادة 110/12 يمكن القول بأنه لما كان من حق المتعامل الثانوي ان يقبض أتعابه مباشرة من قبل المصلحة المتعاقدة ، فإنه يمكن له رهن جزء او جميع الديون التي تتولد عن تنفيذه للصفقة العمومية المتعاقد عليها ثانويا لدى الهيئات المذكورة في المادة 110/1 المذكورة اعلاه

---

[1] - ان الملحق عبارة عن وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ، و يبرم في جميع الحالات اذا كان هدفه زيادة الخدمات او التقليل و / او تعديل بند او عدة بنود تعاقدية في الثفقة الاصلية طبقا للمادة 103 من المرسوم 10-236 المذكور اعلاه ، وعليه فانه لما كان المتعامل الثانوي ملزم بتنفيذ جزء من الصفقة ، فانه و في حالة تعديل احد بنودها او زيادة خدمات او تقليلها ، يمكن ان يمس موضوع هذا التعديل بالتزامات او حقوق المتعامل الثانوي ، وهنا و حتى يحق للمتعامل الثانوي القيام برهن جزء او جميع الدين التي تترتب عن تنفيذه لهذه الخدمات المعدلة يلزم بتقديم نسخة مصادق عليها و مطابقة للاصل من هذا الملحق حتى يبرهن على وجود هذه الديون و مدى استحقاقه لها
و تلزم المصلحة المتعاقدة بذكر اسم المحاسب المكلف بالدفع ، وكذا كيفيات الدفع وهذا طبقا للمادة 110 /4 مثلا كأن يتم الذكر في الصفقة انه يعين السيد مدير الخزينة لولاية الجزائر بصفته المحاسب المكلف بالدفع ، اذا تعلق الامر بصفقة عمومية احد اطرافها الولاية ، كما تلزم بذكر اسم الموظف المكلف بتقديم المعلومات وفقا لنص المادة 110/9 كأن يتم ذكر : يعين بصفته الموظف المكلف بتقديم المعلومات السيد ، والي الجزائر ، ممثلا من طرف السيد مدير السكن و التجهيزات لولاية الجزائر

، وفي هذه الحالة لا يمكن أن تسلم النسخة الفريدة ، وإنما بإمكانه الحصول على نسخة منها مصادقة و مطابقة لها،و عند الإقتضاء الملحق . [1]

ثانيا : شكل عقد الرهن الحيازي للصفقات العمومية

لم يتم تحديد الشكل الذي يتم فيه تحرير الرهن الحيازي الخاص بالصفقة العمومية في التنظيم الحالي 10-236 ، وإنما ترك ذلك لحرية أطراف هذا العقد وفقا لما يلائمها ، فيمكن أن يتم إبرامه في شكل عقد رسمي من طرف الموثق وفقا لأحكام المادة 324 و ما بعدها من الق.م.ج ، كما يجوز لهم تحريره في
شكل عرفي طبقا لأحكام المادة 327 من الق.م.ج ، و يجب ان يذكر في هذا العقد كل البيانات المتعلقة بالصفقة

و حتى يكون لهذا العقد تاريخا ثابتا ألزم المشرع القيام بتسجيله وفقا لإجراءات التسجيل المنصوص عليها قانونيا وفقا لمقتضى نص المادة 110/6 من المرسوم الرئاسي 10-236 .[2]

ثالثا : إعلام المصلحة المتعاقدة بالرهن الحيازي للصفقة العمومية

لا يعتبر الرهن الحيازي للصفقة العمومية نافذا في مواجهة الغير أو في موجهة المدين بالحق المرهون ، إلا بإعلان هذا الرهن إليه أو بقبوله وفقا لأحكام المادة 975 من الق.م .ج و نفس القاعدة مكرسة في المرسوم الرئاسي 10-236 في المادة 110/4 -1 بنصها : " يجب على المتنازل له ان يبلغ المحاسب المعين في الصفقة بالرهون الحيازية . "

و على هذا الأساس فإنه يعتبر الرهن الحيازي نافذا في حق المصلحة المتعاقدة أو الغير فلا بد أن يقوم المتنازل له (ص.ض.ص.ع) عن الدين موضوع الرهن بإعلام المحاسب المكلف بالقيام بعمليات الدفع و المذكور في النسخة الخاصة بالصفقة المرهونة [3] و يتم إعلام المحاسب المكلف بالدفع بواسطة رسالة موصى عليها بالاستلام ، كما له أن يبلغه بواسطة محضر قضائي .
و من الناحية العملية فان ص. ض. ص.ع يعلم المحاسب المكلف بالدفع بعقد الرهن الحيازي للصفقة و المحرر في أصليين و نسخة ، و يتم إرسال الأصليين معا في الرسالة الموصى عليها ،

---

[1] - و تتمثل في :
- الموضوع
- التاريخ
- الاطراف
- السعر
- مبلغ الحقوق التي هي موضوع عقد الرهن او الجزء من هذه الحقوق (انظر الملحق رقم 1 /23)
انظر زليخة لحميم ،انشاء الرهن الرسمي و انقضاؤه في القانون المدني الجزائري ، رسالة لنيل درجة الماجستير في العقود و المسؤولية ، جامعة الجزائر ، معهد العلوم القانونية و الادارية ، سنة 1995-1996

[2]- استحدث هذا الاجراء بموجب المرسوم الرئاسي 02-250 الملغى ، حيث كان ينص في التنظيمات السابقة له الخاصة بالصفقات العمومية على عدم خضوع عقود الرهن الحيازي للصفقات العمومية لاجراءات التسجيل و ذلك طبقا لنص المادة 104 من المرسوم التنفيذي 91-434 بقولها : " لا تخضع عقود الرهن الحيازي لاجراءات التسجيل " و حسنا ما فعل المشرع باستحداثه لاجراء(التسجيل) لانه حتى يعترف بالعقد العرفي لا بد من ان يكون تاريخ ثابت، عادة ما يكون تاريخ التسجيل و ذلك بهدف ضمان حقوق اطراف هذا العقد خاصة تحديد مرتبة الدائن المرتهن ، بالاضافة الى الهدف المالي الذي تسعى الدولة الى تحقيقه من خلال القيام بتسجيل هذا العقد بواسطة تحصيل الرسوم الى الخزينة العمومية ، اما المقصود بالتشريع المعمول به فهو قانون التسجيل الصادر بموجب الامر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل المعدل و المتمم

[3]- وفقا للمادة 33 من القانون رقم 90-21 المؤرخ في 15/اوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية ، فانه يعتبر محاسبا عموميا وفقا لقانون المحاسبة العمومية ، كل شخص يعين للقيام بالعمليات التالية :
1- التحصيل : يتم بواسطته تنفيذ الميزانية و العمليات المالية من حيث الايرادات ، وطبقا للمادة 18 من قانون المحاسبة العمومية المذكور اعلاه فان التحصيل هو اجراء بتم بواسطته ابراء الديون العمومية 2- الدفع : هو عبارة عن اجراء يتم بواسطته تنفيذ الميزانية و العمليات المالية من حيث النفقات ، و طبقا للمادة 22 من قانون المحاسبة ، هو اجراء يتم بواسطته ابراء الدين العمومي 3- تحصيل الايرادات و دفع النفقات 4- ضمان حراسة الاموال او السندات او القيم او الاشياء او المواد المكلف بها و حفظها 5- تداول الاموال و السندات و القيم و الممتلكات و العائدات و المواد 6- حركة حسابات الموجودات

ليقوم المحاسب بإرجاع أحد الأصول من عقد الرهن بعد الإمضاء و التصديق عليه من قبله [1] ، وفي هذه الحالة يمكن للمحاسب المكلف بالدفع ، أن يقوم بدفع المبالغ المستحقة و التي تكون في شكل إما تسبيقات ، أو في شكل دفعات على الحساب ، أو تسوية على رصيد الحساب ، بين يدي الدائن المرتهن (ص.ض.ص.ع)،أو إلى الغير وفقا للآجال القانونية و حسب ما يقضي به القانون .

رابعا : زوال حيازة الرهن

لقد نص المرسوم الرئاسي 10-236 في المادة 110/4-2 منه على أن زوال حيازة الرهن تتم بواسطة تسليم النسخة الخاصة إلى المحاسب المكلف بالدفع ، و الذي يعتبر بمثابة الغير الحائز للرهن ازاء المستفيدين منه .

فمن الناحية التطبيقية فان ص.ض .ص.ع بصفته دائنا مرتهنا ، يختص بتسليم هذه النسخة الخاصة بعدما يتلقاه من قبل المدين (المتعامل المتعاقد او المتعامل الثانوي) ، ولم يحدد المرسوم الرئاسي ميعاد هذا التسليم ، غير أنه عمليا يقوم الصندوق بتسليم هذه النسخة في نفس الوقت الذي يقوم فيه بإعلام المحاسب المكلف بالوفاء بالرهن الحيازي [2] ، ولعل الهدف من هذا الاجراء هو الإسراع في إتمام الإجراءات الخاصة بعملية تمويل الصفقات العمومية من جهة و من جهة ثانية فهو يهدف من خلاله الى اعلام المدين الراهن الذي بدوره يقوم بإعلام الغير بأن مبلغ الدين في حالة رهن وأن كل حقوقه المالية تجاه المصلحة المتعاقدة تحرر بين يدي ص.ض.ص.ع بصفته مرتهنا .

[1] - و عادة ما يتم تحرير هذه الرسالة المتضمنة اعلان الرهن الحيازي للصفقة العمومية ،طبقا للتعليمة رقم : PGE/03/04 المؤرخة في 1999/09/30 المعدلة والمتممة ،ص 35 ، نقلا عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 147

[2] - Instruction de la CGMP N° PGE/03/A op cit , p 35-

ووفقا للمادة 951 من ق.م .ج فانه ينبغي على الرهن تسليم الشيء المرهون إلى الدائن أو إلى الشخص الذي عينه المتعاقدان لتسليمه ، وحتى يكون الرهن نافذا في حق الغير فلابد أن يكون الشيء المرهون في يد الدائن المرتهن وفقا للمادة 961 من ق.م.ج .

وعلى كل فإن نص المشرع على إلزامية تسليم النسخة الخاصة (الوحيدة) من الصفقة المرهونة إلى المحاسب المكلف بالوفاء الذي يعتبر بمثابة الغير الحائز للرهن إزاء المستفيدين ، يهدف من خلاله بالدرجة الاولى إلى تفعيل مهمة هذا الأخير في مراقبة تحقيق عملية زوال الحيازة و انتقالها إليه ، وهو ما يشكل في الواقع عنصر تأمين إضافي خاصة بالنسبة إلى الغير. [1]

المطلب الثاني : آثار و انقضاء الرهن الحيازي للصفقة العمومية

بداية سنتطرق في هذا المطلب إلى الآثار التي تترتب عن الرهن الحيازي للصفقة العمومية ، ثم ننتقل إلى دراسة كيفية انقضاؤه .

الفرع الأول : آثار الرهن الحيازي للصفقة العمومية

يترتب عن الرهن الحيازي للصفقات العمومية عدة أثار يمكن اجمالها فيما يلي :

أولا : حق الصندوق في قبض المبالغ المدفوعة لوحده مباشرة من طرف المصلحة المتعاقدة

إن أهم أثر يترتب عن رهن الصفقة العمومية لصالح الصندوق هو حق المتنازل له في قبض مبلغ القرض المضمون بالرهن و الذي منحه إلى المتعامل لوحده من الدين المخصص للرهن بغية ضمان حقوقه ، وهو ما أقره المرسوم الرئاسي 10-236 في المادة 110/7-1 بنصها : " يقبض المستفيد من الرهن الحيازي بمفرده ، إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك ، مبلغ الدين المخصص لضمان حقوقه..."،و يترتب هذا الحق عن الإجراء الذي يتم بواسطته زوال حيازة الرهن تسليم النسخة الوحيدة إلى المحاسب المكلف بالدفع المذكور اعلاه ، وبغية محافظة هذا الرهن على قيمته القانوني و فعاليته يجب أن يمنع المدين الراهن (المتعامل المتعاقد او المتعامل الثانوي) من قبض مبلغ الدين ، عندما يتم تسويته من طرف المصلحة المتعاقدة [2] ، و بواسطة هذا المبدأ و المتمثل في حق قبض مبلغ الدين مباشرة من المصلحة المتعاقدة ، يضع عقد الرهن الحيازي ص.ض..ص.ع في علاقة مباشرة مع المصلحة المتعاقدة .

ثانيا : عدم جواز قبض الدائن المرتهن أكبر مما يستحق المتعامل المتعاقد أو المتعامل الثانوي

يقع الرهن الحيازي على مجموع المبالغ التي يستحقها المتعامل المتعاقد أو المتعامل الثانوي و التي تكون قد أنشئت أو ستنشأ مستقبلا ، من جراء تنفيذ الخدمة موضوع الصفقة ، في مقابل القروض التي منحها إياه الصندوق بمناسبة قيامه بمهمة تمويل الصفقة العمومية ، كتعبئة الديون أو التسبيق على كشوف الاشغال و / أو الفواتير .[3]

---

[1]-)- M.Villard , Y.Bachelot , J.Michel romiro , droit et pratique des marches publics de travaux , M.Villard , Y.Bachelot passation , exécution, financement) , èdition du moniteur 1981 ,p

[2]- J.Michel romiro , i bid , p 369 368

[3]- و على هذا الاساس فانه لا يحق لـ ص.ض..ص.ع (الدائن المرتهن) ان يقبض الا المبالغ التي قام بدفعها الى المدين الراهن بمناسبة منحه للقروض الحقيقية ، و بهذه الصفة لا يمكن ان يتصور ان يتمتع المرتهن باكثر من تلك الحقوق التي يتمتع بها المدين الراهن

و يتم هذا القبض بالرغم من المعارضات و الرهون الحيازية التي لم يتم الاشعار بها في أجل أقصاه اليوم الاخير من أيام العمل السابق لليوم الذي يجري فيه الاشعار بالرهن الحيازي بشرط ألا يطالب المدّعون بأحد الإمتيازات التي تقدم على حقوق المستفيدين من الرهن الحيازي للصفقة . [1]

ثالثا : إلزامية اطلاع / أو اعلام المتعامل المتعاقد

وفقا للمادة 110/7 فإنه : "يقبض المستفيد من الرهن الحيازي بمفرده ، الا اذا نص العقد على خلاف ذلك ، مبلغ الدين المخصص لضمان حقوقه ، إلا في الحالة التي ينص فيها على اطلاع منشئ الرهون وفقا لقواعد الوكالة . " [2]

استثناءا عن القاعدة العامة التي تنص عليها المادة 110/7-1 و عندما ينص على إلزامية إطلاع المدين الراهن طبقا للمادة 110/7-2 لا يمكن للمستفيد من الرهن الحيازي أن يقوم بالقبض بمفرده ، و إنما هو ملزم بأن يوافي المدين الراهن بكل المعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذه لعقد الرهن الحيازي،و أن يقدم له حسابا عنها .

إن هذه القاعدة يمكن تفسيرها ببساطة و ذلك نظرا إلى طبيعة الرهن الحيازي للصفقة الذي لا يمكن ان يجعل المستفيد من الرهن مالكا للدين المرهون ، و أن حق المستفيد من الرهن في قبض مباشرة و لوحده مبلغ الدين المخصص لضمان حقوقه بمناسبة عقد الرهن الحيازي يكون في حدود مبلغ الدين المضمون بالرهن . [3]

و خلاصة القول يمكن أن نستنتج أن إطلاع الراهن ما هو إلا إجراء للحفاظ على حقوق هذا الأخير و المتمثلة في مراقبة الدائن المرتهن في مدى قبضه للمبالغ التي يستحقها ، أما ما زاد عنها فهو ملزم بإعادته إلى الراهن . [4]

حيث أن المشرع لم يحدد في المرسوم الرئاسي 10-236 تاريخ هذا الاطلاع الذي يلزم خلاله المستفيد من الرهن بتقديمه إلى الراهن ، و نفس الشيء بالنسبة لقواعد الكفالة [5] فوفقا للمادة 577 من الق.م .ج يمكن القول بأن ميعاد تقديم هذه المعلومات يكون بعد نهاية عقد الوكالة ، ويمكن أن يطبق ذلك على عقد الرهن الحيازي للصفقة العمومية بعد أن يتم قبض كل مبالغ الدين المضمون بواسطة الرهن .

---

[1] - المادة 110/7 -2 ، و المادة 11/110 من المرسوم الرئاسي 10-236 المذكور اعلاه

[2] - ما تجدر الاشارة اليه ان المشرع قد اورد جملة " اطلاع منشئ الرهون " في النص باللغة العربية و تقابله باللغة الفرنسية <<qui a constituè le gage>> و من ناحية الاصطلاح القانوني لا يوجد ما يسمى بمنشئ الرهون في القانون المدني الجزائري و ان ما يقابل مصطلح << le constituè de nantissement >> باللغة العربية هو " الراهن " ، وهو ما ورد في نص المادة 951 من القانو ن المدني الجزائري ، ومن الاصح ان تحرر هذه الجملة كالاتي : " .. في الحالة التي ينص فيها اطلاع الراهن " اما النص باللغة الفرنسية فمن المرجح ان تعوض كلمة "gage" بكلمة "nantisement"، لمزيد من المعلومات انظر عن عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 150-151

[3] - M .Villard , Y.Bachelot , J.Michel romiro , op cit , p 379 -)

[4] - نقلا عن عبد الغني بن زمام ، نفس المرجع، ص , (4)- 151 ان الزامية تقديم المعلومات الكافية و تقديم حساب الى الر اهن عن كل ما يصل الى المستفيد من الرهن خلال تنفيذه لبنود هذا الاخير وفقا لقواعد الوكالة ، و جعل الدائن المرتهن بمثابة وكيل عن المدين الراه ن في قبض مبالغ الدين المستحق ، لا يؤثر على حق الاول (الدائن) في قبضه لما يستحق من المبالغ التي يضمن بواسطتها مبلغ الدين المضمون بواسطة الرهن و الذي تم دفعه الى المدين المرتهن (المتعامل المتعاقد او المتعامل الثانوي) مسبقا و ان احالة المشرع الى احكام الوكالة لا يغير من طبيعة هذا الحق

[5]- تنص المادة 577 من الق.م.ج فانه : " على الوكيل ان يوافي الموكل بالمعلوما ت الضرورية عما وصل اليه في تنفيذ الوكالة و ان يقدم له حسابا عنها"

رابعا : حق الدائن المرتهن في تلقي المعلومات من قبل المصلحة المتعاقدة

وفقا للمادة 9/110 [1] ، يتضح انه يحق للدائن المرتهن ان يتلقى بعض المعلومات من قبل المصلحة
المتعاقدة ، و لعل الغاية من اجازة هذا الاجراء هو مراقبة و متابعة الدائن المرتهن مدى تنفيذ المدين الراهن (متعامل متعاقد او متعامل ثانوي) لالتزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة من جهة و تجاه الدائن المرتهن من جهة ثانية و متابعة كل الرهون أو المعارضات التي قد ترد على الدين المرهون وعاء الرهن ، كل ذلك من أجل ضمان الصفقات العمومية بصفته دائنا مرتهنا وأداة فعالة من أدوات الدولة ، مكلف بتسهيل تمويل الصفقات العمومية ، و السهر على مراقبة مدى التزام الاطراف على تنفيذها وفقا للقانون .

و تتمثل هذه المعلومات التي يمكن للدائن المرتهن أن يتلقاها من المصلحة المتعاقدة و التي أوردتها المادة 9/110 فيما يلي[2]:

1- كشف موجز عن الخدمات المنجزة .

2- بيانا تفصيليا للحقوق المثبتة لصالح المتعامل المتعاقد . 3- يمكن ايضا طلب كشف حول التسبيقات المدفوعة .

4- له ان يطلب من المصلحة المتعاقدة اعلامه بجميع التعديلات المدخلة على عقد الصفقة و التي تمس الضمان الناتج عن هذا الرهن ، و في هذه الحالة يلزم المكلف بتقديم المعلومات ، ان يعلمه بها في نفس الوقت الذي يعلم فيه المتعامل المتعاقد .

ومهما يكن من امر فان هذه المعلومات لا يمكن ان يتلقاها المدين الراهن الا وفقا للشروط

أ- ان يكون طالب المعلومات اما صاحب الصفقة موضوع الرهن ، او مستفيدا من الرهن و يجب ان يثبت الطالب صفته اثناء تقديمه للطلب .

ب- ان يتم تقديم هذا الطلب بواسطة رسالة موصى عليها مع الاشعار بالاستلام . ت- ان يعين في الصفقة مسبقا اسم الموظف المكلف بتقديم المعلومات .

ث- ان يتم تقديم هذا الطلب اثناء تنفيذ العقد . [3]

أن هذه الأحكام المذكورة اعلاه والمتعلقة بمحدودية تقديم المعلومات من قبل المصلحة المتعاقدة الى الدائن المرتهن ، تؤكد مدى محدودية العلاقة التي تربط بين المستفيد من الرهن و المصلحة المتعاقدة ، و أن هذه العلاقة و محدوديتها لا يعد مصدرها العقد (الصفقة العمومية) و انما مصدرها هو القانون و بالضبط نص المادة 110 من المرسوم الرئاسي 10 -236 . [4]

---

[1] - يلاحظ من خلال المادة 9/110 ان هناك خلط بين النصين باللغة العربية و اللغة الفرنسية ، حيث ان النص باللغة العربية عن عدم جواز تلقي المعلومات في التسبيقات المدفوعة في حين النص باللغة الفرنسية يتحدث عن الدفعات على الحساب وليس التسبيقات المدفوعة ، ومن الاجدر استبدال حرف " في " بـ حرف "عن" و بهذا يصبح النص كما يلي : " يجوز لصاحب الصفقة ... عن الدفعات على الحساب المدفوعة ... "

حيث لم تعدل هذه المادة منذ صدور الامر رقم 67-90 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية سابق الذكر و التي كانت تتضمنها المادة 20/107 و عليه عندما كان المشرع بصدد تحرير نص هذه المادة نقل هذا الخلط حرفيا دون ان يعيد صياغته وفقا لما تم تعديله فيما يخص تقابل المصطلحات القانونية بين اللغة العربية و اللغة الفرنسية

[2]- طبقا للمادة 10/110 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المذكور اعلاه

[3]- M.Villard , Y.Bachelot , J.Michel romiro , op cit , p 381 -(و المقصود بالعقد هنا هو عقد الرهن الحيازي للصفقة العمومية و ليس الصفقة العمومية

[4]- عبد الغني بن زمام ، مرجع سابق ، ص 154

خامسا : مرتبة الدائن المرتهن

لم يتم تحديد مرتبة الدائن المرتهن للصفقة العمومية في التنظيم الساري المفعول ، و إنما نص على الاشخاص الذين تقدم إمتيازاتهم على حقوق المستفيدين من الرهن الحيازي ، و ذلك بمقتضى نص المادة 11/110 بقولها لا تقدم على حقوق المستفيدين من الرهن الحيازي إلا الامتيازات التالية :

- امتياز المصاريف القضائية .
- امتياز متعلق بأداء الاجور ، و تعويض العطلة المدفوعة الأجر ، في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية كما هو منصوص عليه في قانون العمل .
- امتياز أجور المقاولين القائمين بالأشغال أو المتعاملين الثانويين أو الموصيين الثانويين المعتمدين من المصلحة المتعاقدة .
- امتياز الخزينة .
- امتياز ملاك الأراضي التي تم شغلها بسبب المنفعة العامة .

و على هذا الأساس فإن حق التقدم المترتب لصالح ص.ض.ص.ع من جراء عقد الرهن الحيازي للصفقة العمومية على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفائه لحقه من الدين المرهون و الذي له عليه سلطة مباشرة في حبسه سواء في يده هو او في يد الغير ، لا يخول له إلا بعد أصحاب الامتيازات المذكورة سابقا و التي يمكن تقسيمها بحسب أنواع الصفقات العمومية من حيث الموضوع إلى :

1- امتيازات عامة : يمكن ان نجدها في جميع انواع الصفقات العمومية تتمثل في : أ- امتياز المصاريف القضائية.

ب- امتياز الخزينة العمومية .

ت- امتياز اداء الأجور ، و تعويض العطل المدفوعة الأجر .

2- امتيازات خاصة : تتعلق بنوع واحد من أنواع الصفقات و هي صفقة الاشغال . [1]

أ- امتياز أجور المقاولين القائمين بالأشغال او المتعاملين الثانويين أو الموصيين الثانويين المعتمدين من المصلحة المتعاقدة .

ب- امتياز ملاك الاراضي التي تم شغلها بسبب المنفعة العامة و التي غادة ما تكون من أجل إنجاز الأشغال العمومية ، سواء طريق أو بناء ...

و تعد مرتبة الدائن المرتهن محددة بموجب القانون وهي المادة 11/110 المذكورة سابقا

الفرع الثاني : انقضاء الرهن الحيازي

تنتهي آثار الرهن الحيازي للصفقة مبدئيا ، عندما يتم قبض الدائن المرتهن مبلغ الدين المضمون بواسطة الرهن،ومن خلال الدفعات التي يتم تسويتها من طرف المصلحة المتعاقدة لحسابه ، و التي عادة ما تدفع بحسب الحالة في شكل تسبيقات ، أو دفع على الحساب ، أو بواسطة التسوية على رصيد الحساب نهائيا .

و يجوز للمستفيد من الرهن الحيازي ان ينهي اثر الرهن الحيازي اما جزئيا أو كليا بواسطة عقد محرر.[2]

---

[1]- M.Villard , Y.Bachelot , J.Michel romiro , op cit , p 369

[2]- وفقا لنص المادة 110 /5 من المرسوم الرئاسي 10-236 ، المذكور اعلاه التي تنص على : " يطلب المتنازل له من المحاسب الحائز النسخة الخاصة ، رفع اليد عن الرهن الحيازي بواسطة رسالة موصى عليها مع اشعار باستلام "

و على هذا الأساس فإن ص.ض.ص .ع يقوم بتقديم طلب رفع اليد سواء جزئيا كان أم كليا على الرهن الحيازي إلى المحاسب المكلف بالدفع بواسطة رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام و بعد هذا الاعلام تنتقل آثار الرهن الحيازي ، و خاصة الحق في قبض المبالغ و الحقوق المترتبة عن تنفيذ الخدمة موضوع الصفقة الى المتنازل .

الخـــــاتمـــــــة

اعتمد المشرع الجزائري في عمليات تمويل الصفقات العمومية على التمويل الإداري الذي خصه بنظامين (نظام التسبيقات و نظام الدفع على الحساب) يمثلان خروجا عن قاعدة الدفع بعد تأدية الخدمة و هو ما يعبر عن مدى خصوصية الصفقة العمومية عند مرحلة تنفيذها ، و إلى جانب التمويل الإداري للصفقات استخدمت السلطات العمومية التمويل البنكي كوسيلة ثانية ساعية بذلك إلى إيجاد أفضل الحلول لتمويل الصفقات و ذلك بهدف ضمان حسن إنجاز الصفقات العمومية و بغية لتحريك عجلة الاقتصاد الوطني لبلاد من طرف أصحابها التي تحرص على دعمهم و في نفس الوقت سد حاجياتهم الغير مغطاة بواسطة الدفع على الحساب و التسبيقات وهذا ما يعد من الدرجة الأولى من مصلحة المصلحة المتعاقدة

إلا أن هذه الوسيلة اجتاحتها عدة عراقيل التي يواجهها خاصة صغار المتعاملين الاقتصاديين و التي من بينها مشكل الديون غير المدفوعة من طرف الادارات العمومية و الجماعات المحلية و الذي خلق عائقا ضخما لمعظم المؤسسات العمومية و الخاصة و المكلفة بانجاز الصفقات الممولة من خزينة الدولة وكذا التأخر الملحوظ في دفع المستحقات الناتجة عن الأشغال و كذا ثقل الفواتير الخاصة بمؤسسات الإنجاز و الموردين و كذا هشاشة النظام المصرفي الجزائري و هذا كان السبب المباشر وراء فرض عقوبات على المتعاملين الاقتصاديين المستفيدين من الطلبيات و الصفقات العمومية و هذا ما أكدته التقارير و التحاليل المدروسة من طرف الخبراء الاقتصاديين و التي كشفت أن الأسباب سالفة الذكر هي الأصل في التأخيرات في دفع التسبيقات و دفع الديون

و انطلاقا من المشكلات التي طرأت على عمليات تمويل الصفقات العمومية ابتكر المشرع وسيلة جديدة
و ذلك لسد العجز الذي كانت تعاني منه المقاولات الجزائرية من أجل تنفيذ الصفقات العمومية التي بحوزتهم بسبب عدم توفر خزينته على المبالغ الكافية لإنجازها خاصة إذا تعلق الأمر بالمؤسسات الصغيرة و المتوسطة الأمر الذي يدفع به إلى تمويل خزينته خارجيا وهذا نظرا لارتباط الصفقات بالجانب المادي و المالي لها و هذا العجز ناتج عن خلل في التوازن المالي بين النفقات و الإيرادات خاصة إذا كان حائز الصفقة ملتزما بتنفيذ صفقات اخرى

و هذه الوسيلة هي إنشاء صندوق كلف بضمان الصفقات العمومية سمي بـ " صندوق ضمان الصفقات العمومية " و الذي يرمز له بـ CGMP أنشئ بموجب المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في
1998/03/21 و المتضمن تنظيم صندوق ضمان الصفقات العمومية وتسييره و كذا بموجب دفتر الشروط الملحق للمرسوم التنفيذي 98-67 حيث أحال مهمة تمويل الصفقات العمومية إليه و هذا ما تم التطرق إليه في الفصل الأ ول و الذي حاولنا من خلاله إبراز النقائص التي كانت موجودة في ظل التمويل الإداري للصفقات العمومية و التي أدت إلى

التفكير في إنشاء هذه الهيئة ، حيث جاء ليسهم في التنمية عن طريق إسناد المتعاقدين بصدد المشاريع العمومية

و لقد تطرقت إلى هذا الهيكل المهم من خلال دراسة ماهيته من حيث النشأة و التعريف به إضافة إلى تحديد هياكله وكيفية تنظيمه و أهم المهام المخولة له

حيث اعتمد هذا الصندوق على مجموعة آليات بغية تسهيل القيام بمهامه من خلال منحه للضمانات و الامتيازات و ما يتلقاه مقابل ذلك من ضمان وهو رهن الصفقات العمومية كوسيلة فعالة لحمايته من تلاعب المتعاملين معه مع التوفيق بين الجانب النظري و الجانب التطبيقي في هذه الدراسة

حيث تم التركيز في موضوع البحث على الآليات التي اعتمدها الصندوق للقيام بمهامه المساهمة في تمويل الصفقات العمومية و المتمثلة في القروض بالتوقيع و التسبيقات المالية ، و لقد ميزت القروض بالتوقيع التمويل عن طريق الكفالات و الضمانات الاحتياطية
و من خلال ما تقدم نستخلص مجموعة من النتائج نذكر منها :

1- إحالة تمويل الصفقات العمومية إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية لسد العجز الذي كانت تعاني منه المقاولات الجزائرية من أجل تنفيذ الطلبات العمومية
2- كفالة التعهد و التي لاحظنا من خلالها انها تمثل أول و اكبر عائق يواجه بالدرجة الاولى صغار المتعاملين الاقتصاديين
3- كفالة رد التسبيقات و التي تمثل النوع الثاني من أنواع الكفالة التي تمت معالجتها ، و التي ترتبط بنظام التسبيقات و انواعه
4- كفالة حسن التنفيذ و التي وجدنا أنها ترهق كاهل حائزي الصفقات العمومية كونها اعتبرت وسيلة لإحجام صغار المتعاملين الاقتصاديين في مجال الصفقات العمومية ، إضافة إلى كفالة الضمان التي تلي مرحلة الانتهاء من تنفيذ موضوع الصفقة
5- و فيما يخص الضمانات الاحتياطية لوحظ بأنه من الناحية العملية نادرة الاستعمال بسبب تعقيد اجراءاته و غموض نصوصه ، إذ تم إحصاء ما يقل عن 10 عمليات لتدخل الصندوق في مجال تمويل الصفقات العمومية منذ إنشائه ، ما يفسر عدم فعالية النظام البنكي الجزائري ، وعدم تفعيل النصوص القانونية المنظمة لهذه الآلية عكس نظام الكفالات التي بلغت 4129 كفالة منحت خلال سنة 2007 [1]
6- اعتماد الصندوق ابتداءا من سنة 2006 على آليات جديدة و ذلك بهدف تغطية الثغرات التي كانت موجودة في هذه الضمانات والمتمثلة في منح التسبيقات على الخزينة من خلال تعبئة الديون كحل لمواجهة ما يترتب عن تأخر المصلحة المتعاقدة في دفع مستحقات المتعاقدين القائمين بتنفيذ الصفقات و تم التركيز على إبراز أهم ما يميز هذه الآلية وما توفره من تخفيف العبء الذي يقع على المصلحة المتعاقدة نتيجة تحمل تبعات التأخر في صرف المستحقات من جهة و تسيير خزينة المتعاقد معها مما يعانيه من هذه التأخيرات ، و أهم ما يميز هذه الآلية هو مجانيتها بالنسبة إلى حائز الصفقة المستفيد من التمويل عن طريق التسبيق على الخزينة فهي تتمثل في آلية منح تسبيقات على وضعيات الأشغال و / أو الفواتير و التي تعد من أبرز ما تم

[1]- المديرية المركزية للالتزامات الخاصة بصندوق ضمان الصفقات العمومية

استحداثه في مجال تمويل الصفقات العمومية إ ذ أن حائز الصفقة يمنح مبلغ الاشغال و / أو الفاتورة قبل أن تعترف له المصلحة المتعاقدة بحقه في التسديد [1]

7- في مقابل الاستفادة من الضمانات المالية السابقة الذكر هو اشتراط الصندوق على المستفيد من رهن الصفقة كضمان و حماية للصندوق الممول بصفة إلزامية فيما بتعلق بالتسبيقات المالية و بصفة جوازية فيما يتعلق بالكفالات و قد تمت الإشارة إلى أ ن أحكام هذا الرهن في المرسوم الرئاسي 02-250 و التي كانت مستنبطة من الأمر رقم 67-90 و أن المشرع عندما كان بصدد نقل هذه الأحكام إلى المرسوم الرئاسي 10-236 لم يراعي المستجدات و المستحدثات التي تم إدخالها على هذا الأخير و لم يأتي بجديد عن المرسوم الرئاسي 02-250 مما أدى إلى احتوائه العديد من النقائص و الغموض

و من خلال هذه النتائج يمكننا إبراز مدى فعالية دور صندوق ضمان الصفقات العمومية ابتداءا من التنظيمات السابقة إلى غاية التنظيم الحالي 10-236 و كذا دوره في ظل قانون المالية و هو كما يلي :

[1]- عبد الغني بن زمام ، التمويل الاداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ص 165

1- بروز دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في التنظيمات السابقة وذلك من خلال تكليفه بمهمة التدخل في تمويل الصفقات قصد تسهيل انجازها ، و ذلك عن طريق ضمان توازن مالي لمشاريع التجهيز العمومي كما يمكن أن يكلف من قبل الخزينة العمومية بتسيير عمليات الخزينة

و قد جاء المرسوم الرئاسي 02 -250 الملغى فوسع وفصل في صلاحيات الصندوق لاسيما ما تعلق بالضمان على التسبيقات الاستثنائية الممنوحة مقابل الرهون الحيازية لمختلف الصفقات،إضافة إلى مرافقته للمصالح المتعاقدة بشأن التمويل المسبق لتحسين سيولة صاحب الصفقة في إطار القرض مقابل الحقوق المكتسبة

2- خص التنظيم الحالي 10-236 صلاحيات الصندوق بحيث فتح إمكانية اللجوء إليه في عمليات الرهن الحيازي للصفقة طبقا للمادة 11 منه و أوكل له رفقة البنوك الخاضعة للقانون الجزائري إصدار ضمان استرداد التسبيقات المتعلقة بالصفقات طبقا للمادة 75 منه و مكنه من الاستفادة من إعادة التنازل له عن الفوائد على التأخير عندما يطلب منه رصد الدين المتولد و المعاين طبقا للمادة 89

كما خول تنظيم 10-236 للصندوق تمويل الصفقات العمومية لتسهيل تنفيذها لاسيما ما تعلق منها بتسديد الكشوف في إطار رصد ديون المؤسسات الحائزة على الصفقات العمومية أو في اطار التمويل المسبق لتحسين خزينة صاحب الصفقة قبل أن تعترف له المصلحة المتعاقدة بحقوق التسديد ، أ و في إطار القرض مقابل الحقوق المكتسبة وهذا ما أشارت إليه المادة 111 من تنظيم 10-236

3- في ظل قانون المالية لسنة 2005 و في المادة 63 أصبح الصندوق مؤهلا لأن يسدد لحساب الدولة فوائد التأخيرات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية التي كانت محل رهن الصفقات العمومية التي كانت محل رهن حيازي لديه و يقوم الصندوق أيضا بمرافقة المؤسسات المتدخلة في تنفيذ الطلبيات العمومية عن طريق ضمانه للتمويل في شكل قروض بالتوقيع و تسبيقات الخزينة ، و كذا يمكن له قبول السندات المكتتبة لفائدة البنك

يمكن القول أن الصندوق بالرغم من كونه حديث النشأة إ لا انه استطاع و في مدة قصيرة أن يخرج الدولة من أزمة اقتصادية و ضغوطات كبيرة بفضل الخدمات التي يقدمها لصالح زبائنه من المقاولين و التي تتمثل في أغلبها في منتجات مالية على شكل قروض و تسبيقات مالية إضافة إلى قروض على الخزينة متمثلة في تعبئات الديون و كذا منح التسبيقات على وضعيات الاشغال و / أو الفواتير مما يؤكد أن هذا الجهاز لا يمكن الاستغناء عنه بحكم قدرته على ابتكار عدة خدمات وآليات جديدة تساهم في التنمية الوطنية و كذا تحريك عجلة الاقتصاد للبلاد

وفي الاخير و إلى جانب الضمانات التي يقدمها الصندوق حاليا يمكن تقديم عدة اقتراحات و توصيات و التي يمكن إجمالها كما يلي :

1- حصر مجال فرض كفالات التعهد او الغاءها
2- خفض مبلغ كفالة حسن التنفيذ

3- محاولة العمل على استحداث آلية جديدة اعتمدتها البنوك و المتمثلة في قرض التأجير crédit le leasing و هو شراء الصندوق الممول لأجهزة و عتاد ذو مبالغ مالية ضخمة تفوق خزينة المتعاملين الاقتصاديين و تأجيرها لهم بمقابل مالي معتبر ومحدد مسبقا من طرفها و هذا بغية التوسيع من إمكانيات صندوق ضمان الصفقات العمومية و تسهيل عمليات تمويله و الإسراع في تنفيذها

قائمة المراجع

المراجع

اولا : النصوص القانونية و التنظيمية

1- الاوامر والقوانين :

- الامر رقم 67-90 المؤرخ في 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية (ج ر عدد 52 الصادرة بتاريخ 1967/06/27) المعدل والمتمم
- امر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26/سبتمبر/1975 يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم وفقا لاحداث التعديلات
- الامر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 1975/26 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم
- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 1998/11/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية
- المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ج ر عدد 52 الصادرة في 2002/07/28) المعدل و المتمم بموجب المرسوم الرئاسي 301 03- المؤرخ في 2003/09/33 (ج ر عدد 55 الصادرة في 2003/09/14
- المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق لـ 07/اكتوبر/2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 01 ربيع الاول 1434 الموافق لـ 13/ جانفي/ 2013
- المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 1993/01/19 المتضمن قانون المالية لسنة 1993

و التي تنص على احداث صناديق الضمان و الكفالة المتبادلة (ج ر عدد 4 الصادر في 1993/01/10)

- المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 1982/04/24 المتضمن قانون صفقات المتعامل العمومي (ج ر عدد 15 الصادرة بـ 1982/04/13) المعدل و المتمم
- المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ج ر عدد 57 الصادرة بتاريخ 1991/11/13) المعدل والمتمم
- المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 1998/02/21 يتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية و تنظيمه وتسييره (ج ر عدد 11 الصادر في 1998/02/28) المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 08-06 المؤرخ في 2008/01/19 (ج ر عع 5 الصادرة في 2008/01/30)
- المرسوم التنفيذي رقم 98-87 المؤرخ في 1998/03/07

2- القرارات :

- القرار المشترك بين وزير المالية ووزير الضمان الاجتماعي المؤرخة في (2005/07/02 ج

ر عدد 73 الصادرة بتاريخ 2005/11/09)

- القرار المشترك بين وزير المالية ووزير الشباب و الرياضة الصادر بتاريخ (2007/11/15 ج
ر عدد 77 الصادرة بتاريخ 2007/12/29

3 **التعليمات :**

- التعليمة رقم 08 المؤرخة في 2005/03/19 المتخذة من قانون رقم 04-21 المؤرخ في 2004/12/29 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005 (ج ر عدد 85 الصادرة بتاريخ 12/30 /2004 و المتضمنة كيفية تعبئة الديون و تسديد الفوائد على التاخير الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المرهونة لصالح صندوق ضمان الصفقات العمومية

• Instruction , PGE/01/A du 11/11/1998 – fonction du comité d'engagement

• Instruction , PGE/02/A du 30/06/1999 – procédure des demandes de crédit

–du30/06/1999 Instruction,PGE/03/A des gestion

Instruction , PGE/09/A du 05/09/2005 procédure de traitement de

Instruction , PGE/10/A relative à la procédure de traitement des opérations d'avances sur situation de travaux et/ou facture du

ثانيا : الكتـــــــــــب

1- باللغة العربية

- د. احمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الادارية ، ترجمة ،د.عرب صاصيلا ،ط1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2006
- خرشي نوّي ، تسيير المشاريع في اطار تنظيم الصفقات العمومية ، دار الخلدونية للنشر والطباعة،سنة 2011
- د. عرب صبحي ، محاضرات في القانون التجاري – الاسناد التجارية ، منشورات الاندلس
- د. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ،المجلد الثاني ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 1997
- محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري التامينات العينية و الشخصية ، عقد الكفالة،ط1، دار الهدى ، 1991-1992
- د.محمد العريني ، / د. هاني دويدار ، قانون الاعمال ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع،2002
- د.مهند مختار نوح ، الايجاب و القبول في العقد الاداري (دراسة مقارنة) ،ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ،2005
- د.لطرش الطاهر ، تقنيات البنوك (دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك) ،ديوان
المطبوعات الجامعية ، ط 4 ، سنة 2005

2- باللغة الاجنبية :

• D.André de laubader , traité des contrat administratifes , tome2 , 2 émé édition lgdg , 1984
• Christophe lajoye , droit des marchés publics , 2 éme édition , gualiuo , paris, 2005
• D.mohamed kobtane , introduction à l’ étude de droit des marchés publics , revue de conseil d’état , N° 03 ,1982

• M.villard , y.bachelot , j michel romero , droit et pratiques des marches publics de travaux (passation , exécution , financement) , édition de
moniteur 1981

ثالثا : المذكرات

1- العاقب عيسى ، عقد الكفالة في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل درجة الماجستير في العقود و المسؤولية ، جامعة الجزائر / معهد العلوم القانونية و الادارية 1996
2- بحري اسماعيل ، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر ، مذكرة من اجل الحصول على درجة الماجستير في الحقوق / فرع قانون الدولة و المؤسسات العمومية ، الجزائر –يوسف بن خدة / كلية الحقوق ، 2008-2009
3- زليخة لحميم ، انشاء الرهن الرسمي و انقضاؤه في القانون المدني الجزائري ، رسالة لنيل درجة الماجستير في العقود و المسؤولية ، جامعة الجزائر ، معهد العلوم القانونية و الادارية سنة
4- 1995-1996 سعيد فؤاد ، امتداد قانون المنافسة الى الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مشروع اولي
لمذكرة مكملة من متطلبات شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص قانون اداري ، جامعة محمد خيضر / كلية الحقوق و العلوم السياسية / بسكرة ، 2014/2013
5- سهام بن دعاس ، المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية ، مذكرة لنيل درجة الماجستير (قسم القانون العام) كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار / عنابة ، 2005
6- شامي ليندة ، المصاريف و الاعمال المصرفية في الجزائر ، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص / فرع قانون الاعمال ، 2002/2001
7- عباد صوفية ، المركز القانوني للمتعامل المتعاقد في تنظيم الصفقات العمومية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في اطار مدرسة الدكتوراه / فرع القانون الاداري ، جامعة باجي مختار – عنابة ، سنة 2011
8- عبد الغني بن زمام ، التمويل الاداري للصفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة من اجل الحصول على درجة الماجستير في الحقوق / فرع قانون الاعمال ، جامعة الجزائر ،
9- 2007/ 2008 فتيحة حابي ، النظام القانوني لصفقة انجاز الاشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-
236 ، جامعة مولود معمري – تيزي وزو ، كلية الحقوق و العلوم السايسية ،10- 2013 لوز رياض ، دراسة التعديلات المتعلقة بالصفقات العمومية مرسوم رئاسي 02-250 ، (بحث
لنيل درجة الماجستير في الدولة و المؤسسات العمومية) كلية الحقوق – بن عكنون / الجزائر ، سنة 2007

رابعا : المقالات و الملتقيات

1-المقالات :

- Saleh sliman , marchés publics difficile accès pour les PME , 24/04/2006 page économie , el watan

2- الملتقيات :

- Direction centrale de engagement de la caisse de garantie des marchés publics , méthodologie de traitement des comptes et d’analyse financier

, avril 2003

فهرس المحتويات

ملخص

صندوق ضمان الصفقات العمومية هو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري ، تم تأسيسها بموجب المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في 21/02/1998 المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي06/08 المؤرخ في 19/01/2008 ، يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و يعتبر تاجرا في علاقاته مع الغير ، وهو تحت وصاية وزارة المالية ، كما تم تأسيس الصندوق في اطار تدعيم تمويل الطلبية العمومية

تتمثل مهمته مرافقة المؤسسات الجزائرية طوال مدة انجازها الطلبية العمومية منذ التعبير عن ارادتها في انجاز المشروع الى غاية تحرير الضمان او الكفالة

يقدم الصندوق خدماته المتمثلة في منتجات مالية على شكل قروض بالتوقيع التي تتمثل في الكفالات و قروض على الخزينة التي تتمثل في التسبيقات المالية والتسهيلات التي يقوم بها الصندوق تكون مقابل رهن حيازي كوسيلة فعالة للحماية الصندوق الممول المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

Résumé

La CGMP est un établissement public à caractère industriel et commercial, a été créé par le décret exécutif 98-67 datés du 21/02/1998 modifié et complété par le décret exécutif 06/08 en date du 19/01/2008, a une personnalité morale et de l'autonomie financière et est un marchand dans ses relations avec des tiers, ce qui est sous la tutelle du Ministère des Finances, le fonds a également été établi dans le cadre du renforcement de l'ordre des
finances publique.

Sa mission est d'accompagner les institutions algériennes pour la durée de l'ordre depuis l'achèvement de l'expression publique de leur volonté de mener les projets jusqu'à
libération la caution ou garantie .

Fonds offre ses services de produits financiers sous forme des crédit ,
ce qui est les caution et de crédit au Trésor, qui est en avances financières

summary

Ensure public transactions Fund is a public institution of an industrial nature and business, was established by Executive Decree 98-67 dated 02/21/1998 amended and supplemented by Executive Decree 06/08, dated 19/01/2008, enjoys moral personality and financial independence and is a merchant in his relations with others , which is under the tutelage of the Ministry of Finance, the fund has also been established in the framework of strengthening the public finance order

Its mission is to accompany the Algerian institutions for the duration of the order since the completion of public expression of their will to complete the project to edit warranty or guarantee Fund offers its services of financial products in the form of loans, which is the sign of

guarantees and loans to the Treasury, which is in financial advances

الرقم	الفهرس	الصفحة
01	صفحة الإهداء	
02	صفحة الشكر	
03	قائمة المختصرات	
04	مقدمة	أ
05	اهمية دراسة الموضوع	ب
06	منهج الدراسة	ت
07	الفصل الأول: التمويل كآلية أساسية لتنفيذ الصفقات العمومية	01
08	المبحث الأول : التمويل الإداري للصفقات العمومية	01
09	المطلب (1) : نظام التسبيقات	01
10	الفرع (1): الطبيعة القانونية للتسبيقات	01
11	الفرع (2) : أنواع التسبيقات	02
12	المطلب الثاني : نظام الدفع على الحساب	04
13	الفرع (1) : الطبيعة القانونية للدفع على الحساب.	04
14	الفرع(2) : أنواع الدفع على الحساب.	05
15	المبحث الثاني : التمويل بواسطة صندوق ضمان الصفقات العمومية.	07
16	المطلب (1): ماهية صندوق ضمان الصفقات العمومية.	07
17	الفرع (1) : نشأة صندوق ضمان الصفقات العمومية.	07
18	الفرع (2) : مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية	08
19	المطلب (2) : تنظيم و هياكل صندوق ضمان الصفقات العمومية	11
20	الفرع (1) : إدارة صندوق ضمان الصفقات العمومية	11
21	الفرع (2) : ممثليات صندوق ضمان الصفقات العمومية	13
22	الفصل الثاني : ضمانات التنفيذ المالي للصفقات العمومية	14
23	المبحث الأول:القروض الممنوحة من طرف صندوق ضمان الصفقات العمومية	16
24	المطلب (1) : القروض بالتوقيع	17
25	الفرع (1) : الكفالة .	17
26	الفرع (2) : الضمان الاحتياطي.	37
27	المطلب (2) : التسبيق المالي	39
28	الفرع (1) : تعبئة الديون	39
29	الفرع (2) : تسبيق على وضعيات الاشغال و/ او الفواتير	42
30	المبحث الثاني : الرهن الحيازي كوسيلة فعالة للحماية الصندوق الممول	44
31	المطلب (1) : طبيعة الرهن الحيازي للصفقات و اجراءاته	44
32	الفرع (1) : طبيعة الرهن الحيازي لصفقة العمومية	44
33	الفرع (2) : اجراءات الرهن الحيازي للصفقة العمومية	45

34	المطلب (2) : آثار و انقضاء الرهن الحيازي للصفقة العمومية	49
35	الفرع (1) : آثار الرهن الحيازي للصفقة العمومية	50
36	لفرع (2) : انقضاء الرهن الحيازي	52
37	خاتمة	54
38	قائمة المراجع	58
39	الفهرس	61

الفصل الأول

التمويل كآلية أساسية لتنفيذ الصفقات العمومية

الفصل الثاني

ضمانات التنفيذ المالي للصفقات العمومية

قائمة المختصرات

اولا: ص.ض..ص.ع ..... صندوق الضمان الصفقات العمومية

2- م.م ..... المصلحة المتعاقدة

3- م أ ..... متعاملين اقتصاديين

4- ص.ع ..... صفقة عمومية

5- م.ر..... مرسوم رئاسي

6- م.ت ..... مرسوم تنفيذي

7.م.ص.و.م ..... مؤسسات صغيرة ومتوسطة

8.م.د ..... ميزانية الدولة