جامعة العربي التبسي -تبسة-الجزائر-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

فرع: قانون أعمال

بعنـــــــــوان :

صندوق ضمان الصفقات العمومية

إعداد الطالب :

- مراح عبد الغني
- مرزوق جمال

تحت إشراف الأستاذ:

★عبد الحق لخذاري★

أعضاء لجنـــة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
أ.زغلامي حسيبة	أستاذ مساعد-ا-	رئيسا
د. عبد الحق لخذاري	أستاذ محاضر –ب-	مشرفا ومقررا
د.هادفي بشير	أستاذ محاضر –ب-	ممتحنا

السنة الجامعية : 2018/2017

جامعة العربي التبسي -تبسة-الجزائر-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

فرع: قانون أعمال

بعنـــــــــوان :

صندوق ضمان الصفقات العمومية

إعداد الطالب :

- مراح عبد الغني
- مرزوق جمال

تحت إشراف الأستاذ:

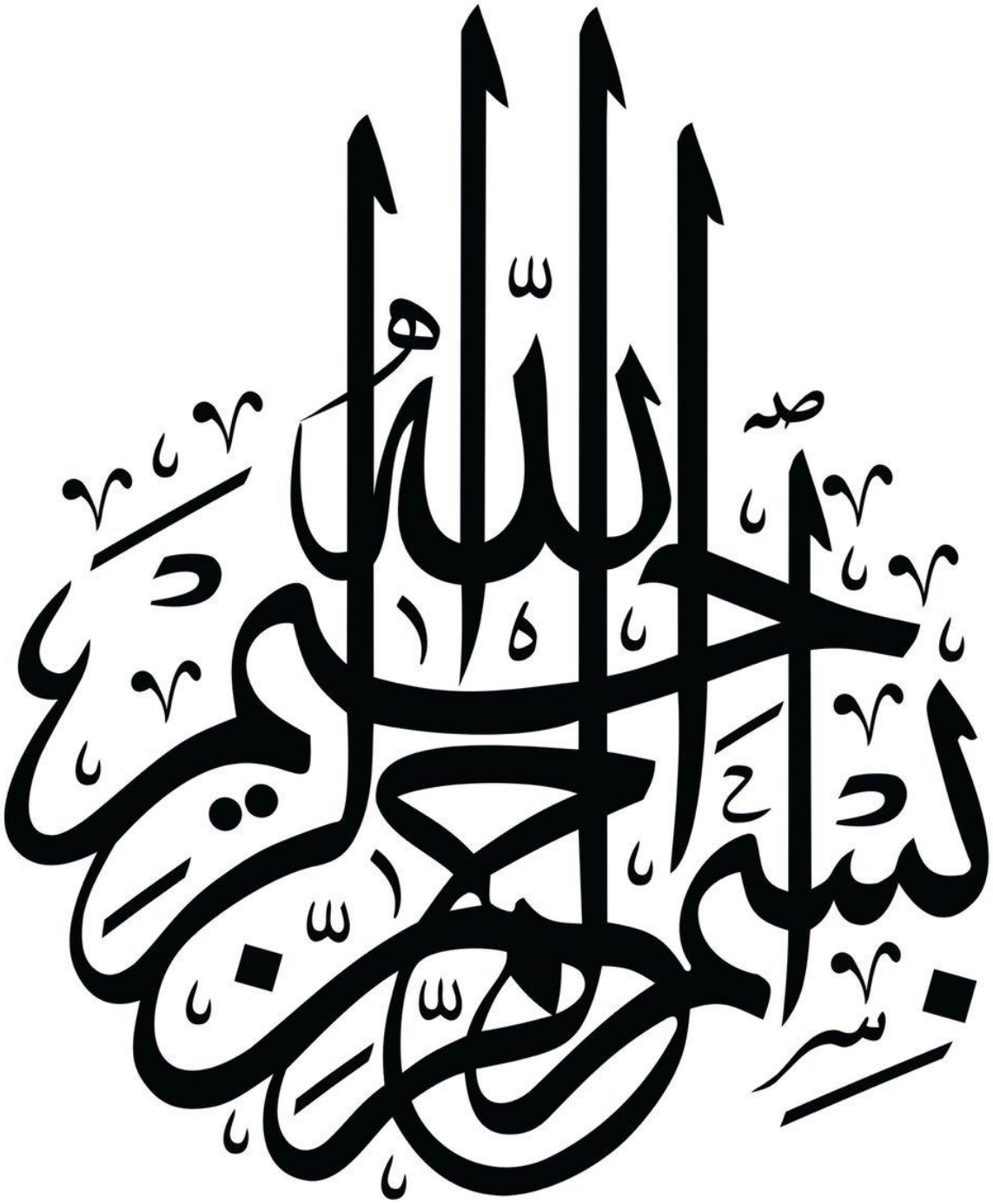
★عبد الحق لخذاري★

أعضاء لجنـــة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
أ.زغلامي حسيبة	أستاذ مساعد-ا-	رئيسا
د. عبد الحق لخذاري	أستاذ محاضر –ب-	مشرفا ومقررا
د.هادفي بشير	أستاذ محاضر –ب-	ممتحنا

السنة الجامعية : 2018/2017

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية على ما يرد في هذه المذكرة من آراء


بسم الله الرحمن الرحيم

وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿13﴾

سورة الجاثية/الآية 13

شكر وعرفـــــــــــــــان

نحمد الله سبحانه وتعالى الذي وفقنا لهذا وهيا لنا الأسباب

لنتم هذا العمل ونتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى كل من خلصت

حسن دعواته وخطوط بصماته في إعداد هذا العمل المتواضع

الذي نسأل الله عز وجل أن يبارك لدكتورنا الكريم المشرف

"**لخذاري عبد الحق**" على المجهودات المبذولة والتوجيهات والنصائح

المقدمة لنا، راجين من الله تعالى أن يطول في عمره

حتى تستفيد الأجيال القادمة لأنه ثمرة قيمة ودليل معرفي

لجميع الطلبة ونشكر كل عمال مكتبة قسم الحقوق

والشكر موصول أيضا إلى لجنة المناقشة كل من الاستاذة

زغلامي حسيبة رئيسا، و الدكتور **هادفي بشير** ممتحنا

عسى أن يجعلهم الله في ميزان حسناتهم– أمين.

إهـــــــــداء

الحمد لله كاشف الأسباب.... فاتح الأبواب....

مسهل الصعاب موفق العباد.... إذ وهبنا نعمة

العقل والعلم وهدانا إلى انجاز هذا العمل المتواضع

الذي نصبوا إلى أن ينال الرضا، ويحقق الهدف المنشود

من فائدة قدر الإمكان، وبأبسط المجهودات راجين

من الله عز وجل التوفيق والسداد ونرجو أن يكون

مثواهن الجنان الغالية على قلوبنا أمهاتنا الحبيبات

حفظهن الله وأبقاهن ذخرا لنا وإلى أستاذنا الكرام

وعلى رأسهم الأستاذ الدكتور لخذاري عبد الحق

حفظه الله ورعاه....

وإلى إخواننا وأخواتنا الأعزاء... وإلى عائلاتنا الكرام

وإلى جميع رفقائنا وإلى كل من ساهم في بحثنا هذا

من بعيد أو قريب وإلى كل من يحبنا ويتمنى لنا النجاح

نهدي ثمرة جهدنا هذه إلى الأجيال الصاعدة

حتى تكون نبذة على حياة المجمعات الإسلامية.

مقدمـــــــة

المقدمـــة :

تشهد الدولة بمفهومها الحديث تطورا مستمرا في مختلف مجالات الحياة سواء الاقتصادي أو الاجتماعي أو السياسي، والذي فرض عليها بسط سيطرتها على مختلف الميادين، مما ألزمها أن توسع من وعائها الاجتماعي الوظيفي، ليشمل الجوانب المتعلقة بالأعمال التجارية و الاقتصادية، إلى جانب الأعمال التقليدية الموكلة لها، خاصة في ظل تحول العالم من الاشتراكية المقلدة إلى الرأس مالية المنفتحة على أساس تحرير رؤوس الأموال.

لقد أثر التطور على أعمال الإدارة بصفة مباشرة كونها الأداة التنفيذية للدولة، خاصة في جانب العقود التي تبرمها كالبيع، والشراء، والتأجير، وتنفيذ الأشغال، أو الحصول على الخدمات.

حيث أن الإدارة أحيانا تتصرف كفرد عادي أي تنزل إلى مرتبة الأفراد، وهناك من العقود التي تفرض احتلال الإدارة مركزا قانونيا قويا، من خلال ما تتمتع به من امتيازات وسلطات تضمن لها تحقيق الانجازات، ويأخذ هذا العمل طبيعة العقد الإداري ومن بينها ما يطلق عليه الصفقات العمومية، والتي تشمل الشريان الأساسي لدعم عملية التنمية في البلاد.

والصفقات العمومية تمثل أحد الأدوات القانونية المثلى للإدارة، التي تسعى إلى تحقيق برامج تنموية، لتلبية الحاجيات العامة وفق الأساليب و الإجراءات الصارمة، التي تتماشى ومقتضيات المصلحة العامة، وكذا الحفاظ على المال العام.

ويعد موضوع الصفقات العمومية مجالا تلتقي فيه جوانب كثيرة تتعلق بالوظائف الأساسية للإدارة والدولة، وهذا ما جعل المشرعة يكيف المنظومة القانونية وفق المبادئ الأساسية التي تبنتها الدولة من أجل التنمية الشاملة، و في ظل التفتح الاقتصادي المنتهج تعد الصفقات العمومية أكثر المجالات التي تخصص لها أرصدة مالية كبيرة، وبالتالي فعملية تنفيذ الصفقة العمومية ترتكز أساسا على الجانب التقني والمالي لها.

ويتم ذلك من خلال العروض المقدمة من طرف المترشحين لإبرام الصفقة العمومية.

غير أنه أثناء تنفيذ الصفقة العمومية قد لا تتوفر لدى حائز الصفقة المال الكافي لإكمال تنفيذها، لهذا أوجد المشرع عدة طرق لتمويل الصفقات من أجل تسهيل تنفيذها، وذلك سواء عن طريق آليات قانونية يسمح للمصلحة المتعاقدة لتمويلها مباشرة، أو تمويلها عن طريق آليات أخرى وذلك بإدخال المؤسسات المصرفية فيها.

لكن وكما سبق الإشارة إلى أنه عادة ما يجد المتعامل المتعاقد نفسه في حاجة ماسة لتمويل مالي للصفقة التي هو بصدد تنفيذها، بسبب عدم توفر خزينته على المبالغ الكافية خاصة إذا تعلق الأمر بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، أو عادة ما يكون أي العجز المالي ناتج عن خلل في التوازن المالي، بين النفقات و الإرادات خاصة إذا كان حائز الصفقة ملتزم بتنفيذ صفقات أخرى، أما من الناحية التطبيقية فعادة ما يلاحظ تأخر دفع المستحقات الناتجة عن انجاز الخدمات موضوع الصفقات وكذا تثقيل الفواتير الخاصة بمؤسسات الانجاز والموردين، الأمر الذي يجعل صغار المتعاملين المتعهدين تحمل تأخر الدفع من قبل المصلحة المتعاقدة لمدة طويلة.

وبما أن الدولة اشتهرت دائما بأنها دافع سيء ضمن جهة، تشترط استلامها للخدمات المتعاقب عليها خلال آجال دقيقة، لكن من جهة أخرى نجد دفعها لمقابل تنفيذ هذه الخدمات يكون متأخرا، بسبب تعقيدات الجهات الوصائية والادارية والمالية، التي تؤثر سلبا على المقاولات التي هي بحاجة إلى أموال لتمويل تنفسها ونشاطاتها.

ففعالية المقاولات الجزائرية لا تملك رؤوس الأموال الكافية، من أجل تغطية احتياجاتها المالية لوحدها خاصة منها تلك الملتزمة بتنفيذ أشغال، و توريدات حيث رأس مالها، لا يغطي سواء الجزء القليل لقيمة الخدمات موضوع الصفقة المتفق على تنفيذها، وكذا مبلغ الديون الناشئة على عاتقها، هذا ما أثر بالدرجة الكبيرة على المصلحة المتعاقدة، من حيث عدم اتمام انجاز المبرمجة في ميزانية الدولة، سواء من الناحية الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية للبلاد .

و بالموازاة مع الاجراءات المتبعة بغية تسهيل عملية التمويل الاداري، والاسراع في تسويتها المالية تستخدم السلطات العمومية التحويل البنكي كوسيلة ثانية، غير أن الحلول التي جاء بها هذا الأخير لم تصل إلى النتائج المرجوة بسبب العراقيل التي يواجهها خاصة صغار المتعاملين الاقتصاديين.

وهذا ما أدى إلى التفكير في إنشاء هيئة متخصصة مكلفة بضمان الصفقات العمومية، مع الأخذ بعين الاعتبار النقائص التي كانت موجودة في التمويل الإداري البنكي، وهي صندوق ضمان الصفقات العمومية، التي تختص بهذا الشأن.

وللإشارة فإن هذا الصندوق ليس صاحب الاحتكار في هذا المجال، فهي ليست الجهة الوحيدة المخولة لها قانونيا أو طبيعيا القيام بتمويل الصفقات العمومية بنكيا، بل يمكن للحائز على الصفقة العمومية، أن يلجأ إلى بنكه الخاص أو إلى مؤسسات متخصصة بتمويل الصفقات العمومية.

أهمية الموضوع:

تبرز أهمية الموضوع في أهمية الصندوق كونه يتتع بخصوصية وأهمية بالغة ويساهم بشكل كبير وفعال في تمويل الصفقات العمومية، ويساعد خاصة صغار المتعاملين الاقتصاديين أصحاب المؤسسات، التي تحتاج إلى تمويل مسبق لتنفيذ الخدمات موضوع الصفقة.

بالإضافة إلى اعتبار التمويل الصفقات العمومية من المواضيع الحساسة، لأنه يرتبط بأحد أوجه الاتفاق العمومي الذي بات في تزايد مستمر.

أسباب اختيار الموضوع :

هناك سبب معرفي وهو معرفة الآليات والوسائل التي يستعملها الصندوق لتمويل الصفقات العمومية، بالإضافة إلى سبب أهمية الصفقات العمومية، والتي لها صلة مباشرة بالمصلحة العامة والمال العام.

وهناك سبب شخصي وهو أننا أثناء فترة دراستنا في الجامعة وقع في أنفسنا، ميول إلى مقياس الصفقات العمومية.

إشكالية الموضوع :

من خلال هذه الدراسة تطرح الإشكالية التالية:

- ما مدى فعالية دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تمويل الصفقة العمومية ؟

وفي ضوء هذه الإشكالية تطرح عدة إشكاليات ثانوية وهي:

- ما هو التكييف القانوني لصندوق ضمان الصفقات العمومية ؟
- ما هي المهام المسطرة للصندوق في إطار المرسوم التنفيذي 98-67 وقانون ص.ع ، 15-247 ؟
- كيف يتم تمويل الصندوق للصفقة العمومية ؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية والأسئلة الفرعية تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين :

حيث تناولنا في الفصل الاول الناحية التنظيمية للصندوق، وذلك بالتطرق إلى مفهومه ومهامه في المبحث الأول، ثم إلى هياكله وفروعه في المبحث الثاني.

أما الفصل الثاني، فتطرقنا فيه إلى كيفية التمويل الصندوق للصفقات العمومية، وذلك من خلال القروض الممنوحة من طرف الصندوق، في المبحث الأول ثم تناولنا الرهن الحيازي للصفقة العمومية في المبحث الثاني.

منهج الدراسة :

للإجابة على الإشكاليات المطروحة ومعالجة مختلف جوانب الموضوع، اعتمدنا على المنهج الوصفي والتحليلي، فيما يتعلق بالنصوص القانونية وذلك من خلال تحليل مواد التنظيم الحالي 15-247 والتنظيمات السابقة، وابراز أهم التغيرات التي طرأت عليها معتمدين في هذا الموضوع، على تطبيق المرسوم التنفيذي 98-67 المتضمن إنشاء ص.ض.ص.ع وتسييره.

الفصل الأول:
التنظيم القانوني لصندوق ضمان الصفقات العمومية

يعمل صندوق ضمان الصفقات العمومية، في إطار إنجار برنامج التجهيزات العمومية تحت أشكال مختلفة، على توفير ضمانه أو كفالته، الرامية إلى تسهيل تنفيذ الصفقات مالية وكذا طلبات إنجاز الأشغال أو توريد التجهيزات العتاد الممول بواسطة ميزانية الدولة.

فالصندوق يسمح للحاصلين على الصفقات و طلبات التوريد العمومية، الاستفادة من التسبيقات المالية وتجنيد مبلغ الديون المستحقة لهم لمناسبة انجاز العقود أو طلبات التوريد العمومية، وذلك سعيا منه لتسهيل عملية تمويل الصفقات العمومية والإسراع في تسويتها المالية.

الأمر الذي يعد من الدرجة الأولى من مصلحة المصلحة المتعاقدة، وذلك بهدف ضمان نجاعة انجاز الصفقات العمومية من طرف أصحابها الذين تحرص على دعمهم بغية تحريك عجلة الاقتصاد الوطني والنهوض به.

ونظرا لخصوصية هذه الهيئة وأهميتها سنتناول في هذا الفصل الجانب التنظيمي للصندوق في المبحث الأول، ثم سنتطرق إلى مهامه في المبحث الثاني .

المبحث الأول: مفهوم ومهام صندوق ضمان الصفقات العمومية

إن التنظيم الحالي أحال مهمة التحويل و الصفقات العمومية إلى هذه الهيئة في عدة نصوص قانونية، وعلى أثر هذا يجب معرفة تعريف صندوق ضمان الصفقات العمومية في (المطلب الأول) أما (المطلب الثاني) سوف ندرس مهام هذا الصندوق.

المطلب الأول: تعريف صندوق ضمان الصفقات العمومية

يعد صندوق ضمان الصفقات العمومية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي تجاري يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي[1].

تم تأسيس هذا الصندوق في إطار تدعيم الطلبية العمومية وتوفيره لتسعيرات مفيدة، وكذا الليونة في دراسة طلبات العمومية وإمكانية التمويل الإجمالي، فهو يقوم بالحفاظ على التطور المالي والمادي لمشاريع التجهيزات العمومية المقيدة في البرامج السنوية ومتعددة السنوات التي يتم تمويلها من الدولة[2].

أنشأ هذا الصندوق بموجب المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في 21 فيفري 1998 المتضمن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية وتنظيمه وتسييره[3]، المعدل والمتمم[4].

---

[1] نبيلة زبيري، ملتقى الدراسي حول الصفقات العمومية، عبد الحميد مهري، جامعة قسنطينة، سنة 2011.

[2] عباد صوفية، مركز قانوني للمتعامل المتعاقد في تنظيم صفقات الجزائرية، مذكرة ماجيستير، فرع قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2011، ص 12.

[3] المرسوم التنفيذي98-67 المؤرخ في 1998/02/21 يتضمن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية وتنظيمه وتسييره، (الجريدة الرسمية عدد 11 الصادر في 1998/02/28).

[4] معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 08-06 المؤرخ في 2008/01/19،(الجريدة الرسمية عع5، الصادرة في 2008/01/30).

وكجزء من برنامج الإصلاحات الاقتصادية التي بادرت بها الدولة من أجل التغلب على الصعوبات التي كانت تواجه المتعاملين الاقتصاديين المستفيدين من الصفقات العمومية طبقا للمادة الأولى من المرسوم 98-67، أنشئ صندوق ضمان الصفقات العمومية تطبيقا لنص المادة 131 من المرسوم التشريعي رقم 93-01 المتضمن قانون المالية لسنة 1993 والتي تنص على إحداث صناديق الضمان والكفالة المتبادلة[1]، ويتمتع صندوق ضمان الصفقات العمومية الشخصية المعنوية والاستقلال المالي ويعد تاجرا في علاقته مع الغير فيطبق بذلك عليه أحكام القانون الخاص، أما في ما يخص علاقته مع الدولة فيطبق عليه قواعد القانون العام[2]، ولقد تم تطرق المرسوم الرئاسي رقم 15-247 إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية في المواد 110-122-145-146 وهو تحت وصاية وزارة المالية[3].

ويمكن تقسيم هذه الفترة إلى مرحلتين هما مرحلة ما قبل الاستقلال وهي مرحلة تواجد الاستعمار الفرنسي في الجزائر وتنتهي سنة 1962، أما المرحلة الثانية فهي تمتد من الاستقلال إلى يومنا هذا.

[1] المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 1993/01/19 المتضمن قانون المالية لسنة 1993 والتي تنص على إحداث صناديق الضمان والكفالة المتبادلة (الجريدة الرسمية عدد 04 الصادرة بتاريخ 1993/01/20).

[2] يقوم الصندوق بتمويل المؤسسات العمومية الوطنية إضافة إلى المؤسسات الأجنبية المسجلة في السجل التجاري الجزائري، ومن بين المؤسسات المهمة في محفظة صندوق المؤسسة الوطنية كوسيدار "Cosider".

[3] أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم98- 67 السالف الذكر.

الفرع الأول: مرحلة ما قبل الاستقلال

كانت الصفقات العمومية في هذه الفترة خاضعة لأحكام القوانين الفرنسية المطبقة آنذاك، ولقد فحص المشرع الفرنسي حينها مهمة تمويل الصفقات العمومية إلى الصندوق أنشئ لهذه المهمة الذي سمي "الصندوق الوطني لصفقات الدولة" La caisse Nationel des marches de letat ويرمز له بـ: (CNME) .

و بموجب القانون الصادر بتاريخ 1936/08/19 وبموجبه تم رسم الخطوط العريضة لكيفية تنظيم وعمل هذه الهيئة، ثم بصدور بالقانون تاريخ1938/06/17 تم السماح لامتداد مهام عمل هذا الصندوق إلى منظمة شمال إفريقيا التي كانت تحت سلطة الاستعمار الفرنسي، ومن أهم ما يميز هذا القانون:

1-أن تطبق القواعد نفسها لتلك التي تم اعتمادها من أجل تنفيذ وتعبئة صفقات الدولة بفرنسا.

2-أن يتم اعتماد الأسس والآليات وكذا قواعد ضمان تتعلق بنشاطه تتلاءم مع المعتمدة بفرنسا و طبيعة المجتمع في شمال افريقيا[1].

وفي ما يخص الجزائر فإنه وبموجب القانون الصادر بتاريخ 1938/08/14 تم تحديد شروط تنفيذ الصفقات العمومية بالجزائر من خلال صدور مرسوم بتاريخ 1946/11/27 ضبط بموجبه طرق إبرام الصفقات العمومية.

و خلال حرب 1942 قام الصندوق الوطني لتمويل صفقات الدولة (CNME) الفرنسي بفتح مكتب بالجزائر العاصمة، وبداية من سنة 1947 قام هذا الأخير بعدة نشاطات[2].

[1] عبد الغني بن زمام، التمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، بت يوسف بن خدة، سنة2007-2008 ، ص 10 .

[2] قانون 63-165 المؤرخ في 07-05-1963، المتضمن أحداث وتحديد القانون الأساسي للتنمية، (الجريدة الرسمية عدد 29 المؤرخة في 10-05-1963، ص418).

متعلقة بتمويل عدة صفقات خاصة ما تعلق منها بالأشغال التي عادة ما اقتصرت على تعبيد الطرق وبناء ما يخدم المستعمر، وفي شهر ديسمبر من سنة 1962 تمت تصفية هذا الصندوق، كون أن هذه الصلاحيات من بعد ذلك أحيلت إلى وزارة المالية الجزائرية والتي بدورها قامت بإتمام المشاريع المتبقية وتصفية ما تبقى من وضعيات، ويمكن القول أنه من خلال هذه الفترة أحليت مهمة تمويل الصفقات العمومية وضمانها إلى الصندوق الوطني لصفقات الدولة الفرنسي الذي كان يخدم المصالح الفرنسية بالجزائر[1].

الفرع الثاني: مرحلة ما بعد الاستقلال

تبدأ هذه المرحلة من سنة 1962 إلى يومنا هذا، فبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية عشية الاستقلال تم العثور على نص قانوني يقضي بإنشاء صندوق يسمى "الصندوق الجزائري للتنمية La caisse algérienne de developpement" وهي المادة الأولى من قانون رقم 63-165 المتضمن أحداث وتحديد القانون الأساسي للصندوق الجزائري للتنمية (C A D)[2]، و لقد أنيط بهذا الصندوق مهمة المساهمة في تنمية الاقتصاد الجزائري بواسطة تمويل الاستثمارات المنتجة المبرمجة في مخططات وبرامج الاستثمار، كما أن هذا الصندوق ومن أجل تحقيق أهدافه له امكانية التدخل بأي شكل بغية منحه كل أنواع القروض التي من شأنها تسهيل عملية تنفيذ الصفقات المبرمة من طرف الدولة أو الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة لها[3].

[1] القانون رقم 63-165 الصادر بتاريخ 1963/05/07 السالف الذكر.

[2] أنظر المادة 01 من القانون نفسه.

[3] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 77.

كان هذا الصندوق يتدخل في عملية الاستثمار الموافقة عليها كما كان يتكفل بالعلاقات التعاقدية للمؤسسات الصناعية وكذا تحضير المناقصات ومن بين المهام الملقاة على عاتق الصندوق رقابة الصفقات وحل النزاعات[1].

إن الأمر رقم 76-90 المتضمن قانون الصفقات العمومية وقد أشار لهذا الصندوق بموجب المواد 111-112-113 منه وحوله مهمة التدخل من أجل التمويل المسبق لتسهيل العمليات النقدية المتعلقة بصاحب الصفقة قبل أن تعترف له الادارة بحقوقه في التسديد، بالإضافة إلى امكانية منحه قروض مقابل حقوق مكتسبة، هذه القروض قد تكون قروض متوسطة أو طويلة الأجل بل إن المرسوم رقم 82-145 وكذا المرسوم التنفيذي رقم91-434 لم يلغيا المواد 111-112-113 من الأمر 02-250 الذي ألغى هذه المواد ليحل مهمة تمويل الصفقات العمومية إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية (CGMP).

المطلب الثاني: مهام صندوق الصفقات العمومية

استنادا من المادة 02 من المرسوم التنفيذي 98-67 نجدها تنص على أنه "باعتبار الصندوق أداة أساسية للدولة تعمل على الحفاظ التوازن بين التطور المادي والمالي لمشاريع التجهيز العمومية المقيدة للبرامج السنوية ومتعددة السنوات التي يتم تمويلها من ميزانية الدولة، فإن مهمة الصندوق تتمثل في ضمان تمويل الصفقات و الطلبات العمومية، وعلى هذا الأساس يكلف الصندوق بتقديم ضماناته أو كفالته، بأي شكل لتسهيل الانجاز المالي للصفقات والطلبات العمومية[2].

[1].

[2] بن قلفاط مايا، وضعية الأطراف المتعاقدة في الصفقات العمومية الدولية في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002/2001.

كما يمكن أيضا تسيير كل العمليات التي تكلفه بها الخزينة، وعليه فإنه من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى التزامات حقوق هذا الصندوق في الفرع الأول وإلى أهم المشاريع التي يمولها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التزامات وحقوق صندوق ضمان الصفقات العمومية

تضمنت المادة الأولى والثانية من المرسوم التنفيذي 68-97 نجد أن مشكل الديون غير المدفوعة من قبل الدولة وجماعاتها المحلية، وإداراتها العمومية والمتصلة بمبالغ الصفقات العمومية وحاجات المتعاملين المتعاقدين الملحقة إلى خزينة الدولة والتمويل لأجل تغطية أشغال وبدأ الأشغال و الانطلاق المرتبطة بالأشغال المنجزة في الآجال المحددة، لهذا أوكل لصندوق مجموعة من الالتزامات والحقوق[1].

أولا: التزامات صندوق ضمان الصفقات العمومية

تكمن الغاية الأساسية لصندوق ضمان الصفقات العمومية في تسهيل دفع الوضعيات المالية الأربعة الناتجة عن الصفقات والطلبات العمومية، وفي خلال السنوات الأولى من بداية نشاطه قام بتغطية 13% من احتياجات التمويل وهذا ما يفسر الدور الذي يقوم به في هذا الإطار، وفي مجمل القول فإن هذا الصندوق يقوم بالمهام التالية:

1- السماح للمؤسسات للحصول على جميع الكفالات أو الضمانات التي تسهل عملية انجاز الصفقات العمومية وتنفيذها ماليا[2].

[1] أنظر الموقع الإلكتروني www.CGMP.dz ، تمثل مهام الصندوق بصفته مؤسسة مالية في مرافقة المؤسسات الجزائرية طوال فترة انجازها للطلبية العمومية منذ تعبير عن رغبتها في انجاز المشروع إلى غاية تحرير الضمان أو الكفالة وكذا المواد 01 و02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 السالف الذكر.

[2] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 73.

2-منح كل الضمانات المطلوبة من قبل المصالح المتعاقدة للاستفادة من التسبيقات التعاقدية المخصصة بتغطية النفقات المقررة في اطار انجاز الصفقات والطلبات العمومية[2].

3-تسديد كشوف أو فواتير المؤسسات إذا لم يتم ذلك ضمن الآجال القانونية.

4-الحصول على تسبيقات مقابل كشوف الأشغال قبل أن تعترف لها المصلحة المتعاقدة بحقوق التسديد[1] .

5-منح قروض اجمالية قد تعطي احتياجات المؤسسات التمويلية المسبقة دون تمييز أو تعبئة الديون عندما يكون لها حافظة الصفقات أو طلبات هامة ومنتظمة مبرمة مع مصالح الدولة أو مع تفرعاتها[2] .

6-الاستفادة من ضمان المؤسسة لدى بنوكها قصد الحصول على أي قرض يتضمن انجاز الصفقة أو طلبية عمومية وعادة ما يكون في شكل ضمان احتياطي من سندات ذاتية [3] .

يسمى أيضا نظام الوسيط إذ يدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية تسهيلات للتنفيذ المالي للصفقة العمومية كوسيط بين المؤسسة الحائزة على الصفقة(المتعامل المتعاقد مع الادارة) والبنك الذي يقدم لها القروض لتمويل الصفقة بتقديم ضمانات لازمة ويكون ذلك ويكون عندما يقرر البنك عدم التزامه مع المؤسسة، ويسمى الصندوق في هذه الحالة الضامن الاحتياطي عند دخول أجل استحقاق الدين، إذا لم تتكمن المؤسسة من تسديد ديونها إزاء البنك يلتزم الصندوق تسديد المبلغ المستحق، يرجع هذا الأخير على المؤسسة لاسترجاع ما دفعه ومن الناحية العملية اثبتت التجربة

2

[1] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص72.
[2] المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[3] عبد الغني بن زمام، المرجع نفسه، ص 73.

الميدانية ضعف بل انعدام العمل بنظام الوسيط أو الضمان الاحتياطي في مجال الصفقات العمومية [4].

وحتى يقوم صندوق ضمان الصفقات العمومية بهذه الوظيفة يلزم القيام بما يلي:

1-تحديد مناهج التنظيم الملائمة وتعبئة كل الوسائل الضرورية لنشاطه وحتى يتسنى له تحقيق هذا يلزم ما يلي[1] :

أ- القيام بتطوير أدوات الاعلام وتحليل الصفقات بالتعاون الوثيق مع مختلف الأمرين بالصرف العموميين.

ب- أن يقوم بطلب كل التبريرات وتقديم كل الوثائق من المستفيدين من الضمانات أو الكفالات.

ج-في ما يتعلق بجمع المعلومات والتحقيقات والرقابة الضرورية في كل ما يتعلق بالنشاطات التي يقوم بها في سعيه إلى تمويل الصفقات العمومية وتسهيل تنفيذها، يحق للصندوق طلب المساعدة من الادارات العمومية ومختلف أجهزة الدولة.

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

[4] بحري اسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر- بن يوسف بن خدة، عام 2008-2009. ص 91-92-93 و المادة 409 من القانون التجاري الجزائري.

[1] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67.

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

أ- يخضع مبدئيا لتنظيم متكيفا، ولا سيما بإنشاء ممثليات عبر التراب الوطني، وهذا بهدف تمكن من اجراء تقييم للمخاطر المالية وتقدير صفقة المتدخلين الذين يطلبون توقيعه في آجال معقولة متلائمة مع متطلبات انجاز الصفقات[2].

ب- يقترح على السلطة الوصية مجموع النشاطات والموارد المالية الملائمة الرامية إلى تسهيل الانجاز المالي والمادي للصفقات وللطلبيات العمومية[3].

ج- العمل من أجل خلق وتوفير أحسن الظروف الملائمة التي تسمح للبنوك بإعادة تمويل الصفقات العمومية في إطار تنفيذها وذلك بمساهمة الخزينة[1].

[2] المادة 01/5 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[3] المادة 02/5 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[1] المادة 03/5 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.

د- تقديم تقرير سنوي إلى وزارة المالية: في كل سنة يلزم الصندوق وقبل 30 من شهر سبتمبر من اعام السابق، بإرسال تقييما عن مجموع مبالغ التي يتعين تقديمها له لتغطية تبيعات الخدمات العمومية الموضوعة تحت كفالته بموجب الأحكام المتعلقة بتحقيق هدفه .[2]

إن الاعانات والتسبيقات و الاعتمادات المخصصة للقيام بمهامه يتم تحديدها من طرف وزارة المالية بموجب اقتراح من أجهزة التسيير الخاصة بصندوق ضمان الصفقات العمومية، ويتم تقييدها في قوانين المالية السنوية، ويمكن مراجعتها خلال السنة عند صدور أحكام تنظيمية معدلة للتبعات[3].

- كما يحدد الصندوق كل سنة وللعام الموالي [4].

- وضعيات الميزانية المتوقعة والمتضمنة التزاماتها إزاء الدولة والاعانات التي تنجز عنها .
- برنامج النشاط مقيد ومصادق عليه من طرف مجلس إدارته.
- مخطط تمويل مقيد ومصادق عليه من طرف مجلس إدارته.

ثانيا: **حقوق الصندوق**

حتى يقوم الصندوق بالمهام المخولة له تضع الدولة تحت تصرفه الوسائل الضرورية، كما يتلقى الصندوق من الدولة الاعانات والتسبيقات الضرورية لتحقيق هدفه، وذلك مقابل مهمته في خدمة الصالح العام[5].

[2] المادة 01/8 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[3] المادة 02/8 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[4] المادة 02/8 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[5] المادة 01/7 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.

وإلى جانب هذا يقبض الأجور التعويضية مقابل خدمة الصالح العام باستثناء تلك المغطاة بالموارد المخصصة التي تحتويها الآليات المرتبطة بنشاطه[1].

كما يتم تحديد الشروط التعريفية للضمانات والكفالات 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 وأهمية القرض الذي يطمح إليه، دون الاثقال كثيرا مبلغ النفقات المالية المنسوبة للعملية[2].

كما أن الدولة تتولى دفع الاعتمادات والاعانات والتسبيقات إلى الصندوق وفقا للقوانين الملائمة لذلك [3].

الفرع الثاني:

أهم المشاريع التي مولها الصندوق.

تكفل الصندوق ضمان الصفقات العمومية منذ استحداثه بتمويل عدد هام من المشاريع بلغت قيمتها التالية 300 مليار دج وهذا إلى غاية نهاية سنة 2012. و تمكن الصندوق الذي أنشئ منذ أكثر من 19 سنة من تمويل مشاريع بلغت قيمتها المالية 300 مليار دج ككفالات و35 مليار دج كتسبيق للمؤسسة .

[1] المادة 02/7 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[2] المادة 6 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.
[3] المادة 10 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.

ويضم الصندوق حاليا حوالي 17 ألف زبون من بينهم 80 مؤسسة ضخمة يطمح إلى تنصيب نظام اعلامي من شأنه تسهيل عملية الاتصال بين الصندوق ومختلف المديريات الجهوية وكذا الفروع الخاصة به وذلك من خلال اعدادهم لملفات طلب تمويل الصندوق مباشرة عن طريق الانترنت. وسيجد المقاولون ومختلف المؤسسات الراغبة في الحصول على قرض مالي على الموقع الخاص بالصندوق المتوفر حاليا كافة الشرو والوثائق اللازمة الخاصة بإعداد ملف يتم دراسته بعد. "وسيغني هذا الاجراء هؤلاء مشقة التنقل إلى المديريات والفروع التابعة للصندوق إلا في حالة قبول ملفه وامضاءه على عقد القرض"

وتجدر الاشارة إلى أن صندوق ضمان الصفقات العمومية سلم خلال التسعة أشهر الأولى من سنة 1987 ضمانا لفائدة مؤسسات عمومية وخاصة تنشط في قطاعات البناء والأشغال العمومية والري والتجهيزات لدى مسؤولية هذا الصندوق.

ويمثل قطاع البناء و الأشغال العمومية والري 80% من المشاريع التي يمولها الصندوق الذي سلم 38688 ضمانا منذ انشائه سنة 1998 والذي يضم حاليا حوالي 1500 زبون نشيط (عموميين وخواص).

وتعتبر القروض بالتوقيع التي تضم خمسة أنواع من الضمانات فضلا عن تلك التي تمت الموافقة عليها لا تزال تمثل أهم نشاطات صندوق ضمان الصفقات العمومية بحصة تقدر بـ78% من القروض الممنوحة.

بالإضافة إلى أن مقدمات الخزائن التي تتكون من تعبئات الاعتمادات والمقدمات حول الوضعيات لا تمثل سوى 13% من القروض بالنظر إلى دخولها حيز التنفيذ سنة 2007 مشرة إلى أن هذه المقدمات الموجهة لزبائن الصندوق تسجل تزايدا سنويا تقدر بـ47%.

ويعتبر سدى كوديت اسردون (البويرة)وجيسير (جيجل) وميترو الجزائر ومحطة توليد بالجزائر ومحطة توليد الكهرباء للمنيعة (غرداية) ومطار عنابة ومحطات تحلية مياه البحر من بين المشاريع الكبرى التي يدعمها صندوق ضمان الصفقات العمومية.

وأشار الخبراء إلى أن "دور مثل هذا الصندوق تصبح أكثر أهمية" مع بداية تنفيذ البرنامج الخماسي للاستثمارات العمومية. وأعتبر الصندوق بأن أهمية مبالغ هذه الاستثمارات يزيد من حاجات المؤسسات المعنية إلى الأموال سواء تعلق الأمر بتنصيب ورشات واقتناء التموينات وصنع المكونات والموارد والأدوات والعتاد الضروري لانطلاق مواصلة وإنهاء أشغال الإنجاز. واكتسب الصندوق نجاعة أكبر لتلبية الطلب المتنامي للزبائن و التكليف في احتياجاتهم [1].

قرض الإنجاز مشروع يتطلب عشرة شاحنات بينما يكشف تراثه عن شاحنتين فقط والصندوق لا يمكنه فعل أي شيء.

وبالتالي ليس لديه كفاية للقدرات التسييرية ضمن المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و هذا يمنعه أيضا من تقديم ملفات قروض جيدة ولمنح ضمانات الصندوق يشترط النظام

[1] النهار الجديد، صندوق ضمان الصفقات العمومية مول مشاريع قيمتها 300 د ج، متاح على شبكة الإنترنت ملى الموقع الإلكتروني http://www.ennahar.com/ar/alger-inews/159978-htm، تاريخ الإطلاع 2017/03/02.

أن تكون القدرات المالية والبشرية والمالية للمؤسسة تتماشى مع الالتزامات التي اتخذها أصحاب المشاريع.

في سنة 2008 زودتها هذه الأخيرة بـ4 مليار دينار. و يمنح الصندوق الموجه لتسهيل الصفقات العمومية بشروط مشجعة ضمانات واردة في قانون الصفقات العمومية.

كما يتولى دفع الفواتير في إطار تعبئة الاعتمادات التي تمت ملاحظتها لدى المؤسسات الحائزة على صفقات. ويمكن للصندوق تزويد التمويلات المسبقة الموجهة لتحسين خزينة هذه المؤسسات[1].

وتفسح التعديلات المدرجة في المادة رقم 59 من المرسوم الرئاسي رقم 10-263 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المجال لبروز شكل جديد من أشكال تنظيم المؤسسة، بالإضافة إلى إمكانية تقديم تعهد في إطار مجمع مؤسسات تتيح الفرصة للمؤسسات الجزائرية للحصول على أهم صفقات المنشآت العمومية ويعمل صندوق ضمان الصفقات العمومية على تسهيل لزبائنه فهم القواعد المتعلقة بالصفقات العمومية.

كما أنه يعمل على الاستجابة لاحتياجات شركائه فيما يتعلق بالودائع والأموال النقدية.

[1] النهار الجديد، صندوق ضمان الصفقات العمومية مول مشاريع قيمتها 300 د ج، متاح على شبكة الإنترنت ملى الموقع الإلكتروني http://www.ennahar.com/ar/alger-inews/159978-htm، تاريخ الإطلاع 2017/03/02.

وإعتمادا على الإحصائيات فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية يخص ما مجموعه 2100 زبون من بينهم 100 مؤسسة كبرى عمومية وخاصة مدرجة ضمن التأهيل 7 و8 و 9 وتمثل 5% من زبائن الصندوق.

ومنذ إنشائه في 1998 منح صندوق ضمان الصفقات العمومية 48500 وديعة بمبلغ 440 مليار دينار.

ومنذ 2006 وهو تاريخ الشروع في تنفيذ اجراءات السلفة النقدية صادق صندوق ضمان الصفقات العمومية على 4300 سلفة بقيمة 51 مليار دج. وبعد الصندوق مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تحت وصاية وزارة المالية تتمثل مهمته الأساسية في تسهيل إنجاز مشاريع الاستثمار العمومية من خلال مواجهة العراقيل التي تواجه المتعاملين الاقتصاديين الحائزين على صفقات عمومية[1].

المبحث الثاني

هياكل صندوق ضمان الصفقات العمومية

يقوم الصندوق في إطار القيام بمهامه أن يحدث ممثليات له عبر كامل التراب الوطني.

وذلك طبقا لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 ويسيره مجلس الادارة ويديره وفصلت في ذلك المادة07 من نفس المادة ومن خلال هذا المبحث سنتناول إدارة الصندوق في المطلب الأول، ثم سنتطرق إلى ممثلياته في المطلب الثاني.

[1] وكالة الانباء الجزائرية، صندوق ضمان الصفقات العمومية يسلم أكثر من 1600 ضمان، نشر في 2010/10/29، متاح على شبكة الإنترنت على الموقع الإلكتروني: http://www.ghgel news.com/article/54415 ، تاريخ الاطلاع 2017/03/02.

المطلب الأول

إدارة صندوق ضمان الصفقات العمومية

يسير صندوق ضمان الصفقات العمومية مجلس إدارة ويديره مدير عام، يتألف تنظيمه الداخلي من هياكل الادارة العامة والهياكل التنفيذية.

و من خلال هذا المطلب سندرس مجلس الإدارة في الفرع الأول و الدير العام في الفرع الثاني.

الفرع الأول : **مجلس الإدارة**

إن أهم إصلاحيات هذا المجلس هو القيام بالسهر على السير الجيد للصندوق وهذا طبقا لنص المادة 07 السالف ذكرها.

1 – **الرئاسة :** يرأسه المدير العام للخزينة العمومية يقوم بإعداد جدول الأعمال بناءا على اقتراح المدير العام.

2 – **التشكيلة :** يتشكل المجلس طبقا لنص المادة 8 من المرسوم رقم 98–67 من[1]:

[1] تجدر الاشارة إلى أن المادة 8 تم تعديلها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-06 المؤرخ في 2008/01/19 المتضمن تعديل المرسوم التنفيذي رقم98-67، ج ر ، عدد5 الصادرة في : 2008/01/30 وهي المادة الوحيدة التي عدلت من هذا المرسوم.

* 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.

* و يعين هؤلاء الأعضاء لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد من طرف وزير المالية طبقا لنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 98-67.

و يحضر المدير العام للصندوق اجتماعات مجلس الإدارة بصوت استشاري و إذا ما حدث أي شغور لأحد هذه المقاعد يتم تعيين عضوا آخر إمكانه بنفس الأشكال و خلال الفترة المتبقية من الانتداب .

3- اجتماعات و مداولات مجلس الإدارة:

أ- الاجتماعات: يجتمع مجلس الإدارة طبقا للمادة 11 في شكل دورات عادية أو استثنائية.

- ✓ دورة عادية: و تكون مرتين في السنة بناء على طلبات رئيسية بواسطة إرسال استدعاءات مرفقة بجدول الأعمال إلى أعضاء المجلس بعد (15)يوما من يوم إرسال الاستدعاءات على الأقل.
- ✓ دورة استثنائية: بطلب من:

* السلطة الوصية.

* رئيس مجلس الإدارة.

* المدير العام للصندوق.

ب- المداولات:

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

1- النظام الداخلي للمجلس
2- التنظيم العام للصندوق.
3- البرامج التقديرية لنشاط الصندوق (قصير- متوسط - طويل).
4- الشروط العامة لمعالجة العمليات.
5- الشروط العامة للتوظيف و أجور مستخدمي الصندوق.
6- البرامج الاستثمارية للصندوق.
7- الكشف السنوي لتوقعات ارادات الصندوق و نفقاته.
8- الحصيلة و الحسابات السنوية لنتائج الصندوق و المصادقة عليها.

و يخول له القيام بكل التدابير الأخرى التي تهدف بالأساس إلى تحسين تنظيم وسير وفعالية الصندوق.

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

الفرع الثاني : **المدير العام**

يقوم بإدارة الصندوق مدير عام.

1 – تعيينه :

يعين المدير العام بموجب مرسوم تنفيذي بناءا على اقتراح وزير المالية، وتنتهي مهامه بنفس الطريقة[1].

يقوم بمساعدة المدير العام أمينا عاما طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67.

2 – مهامه[2]:

نصت عليها المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 وهي متعددة ومن أهمها:

– يقترح على مجلس الادارة التنظيم الداخلي للصندوق.

– يعد جداول تقديرية للإيرادات و النفقات.

– يمثل الصندوق في كل أعمال الحياة المدنية و امام العدالة.

[1] المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-67.
[2] المادة 17 من المرسوم التنفيذي 98-67.

– يفتح و يسير كل حسابات جار أو تسبيقات أو حسابات للإيداع لدى الشبابيك الخزينة أو المؤسسات المصرفية و كذا مراكز الصكوك البريدية.

– يوقع و يوافق و يظهر على كل الأوراق 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 المدير العام تقويض جزء من سلطاته لمساعديه المعنيين قانونا حسب الاجراء الموافق عليه.

طرف مجلس الإدارة طبقا للمادة 18 من المرسوم التنفيذي 98–67.

المطلب الثاني

ممثليات صندوق ضمان الصفقات العمومية

يقوم بتمثيل الصندوق مديرية مركزية ومديريات جهوية، كما يتوفر هذا الأخير كذلك على ميزانية تحدد من قبل وزير المالية.

و منه سنتطرق في هذا المطلب إلى هاته الممثليات من خلال الفرع الأول ، و في الفرع الثاني سنتناول فيه ميزانية الصندوق.

الفرع الأول : المديرية المركزية و المديريات الجهوية

أنشأ صندوق ضمان الصفقات العمومية المديرية المركزية من أجل تسهيل عملية منح القروض وحمايتها من المخاطر التي تهددها من جهة، ومن جهة اخرى نجده و ضع مديريات جهوية تدعم وظيفة الاعتماد بواسطة التوقيع.

أولا : المديرية المركزية[1].

- فريق الدراسات.

- فريق الحافظات.

كل هذا من أجل دراسة المخاطر الواردة على القروض، ودراسة الملفات المخولة له من طرف المديريات الجهوية، التي فاقت عتبة المبلغ المالي والمقدر بخمسة عشر مليون دينار جزائري (15.000.000 دج)

ثانيا : المديريات الجهوية1.

تدعيما و توسيعا لوظيفة الاعتماد بواسطة التوقيع انشات مديريات جهوية لضمان سير هذه العمليات بالإضافة الى تشجيع قيام الصندوق بكل الأنشطة التي تكفل دفع تطوره.

يمثل الصندوق 4 مديريات جهوية.

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

[1] المادة 5 من المرسوم التنفيذي 98-67.
[1] المادة 6 من المرسوم التنفيذي 98-67.

2 – المديرية الجهوية للشرق (DRC) مقرها قسنطينة يقابلها فرع لكل من سطيف. 3 – المديرية الجهوية للغرب (DRC) مقرها وهران يقابلها فرع لكل من الشلف والسعيدة.

4 – المديرية الجهوية للجنوب (DRC) مقرها ورقلة.

يسعى الصندوق مستقبلا في جعل ممثليه في كل ولاية أي (48 ممثلية).

تلعب المديريات الجهوية نفس للدور الذي تقوم به المديريات المركزية، فهي التي تقرر منح القروض والاعتماد بواسطة الامضاء (الكفالة) بعد دراسة مالية مدققة، غير أنه يندرج كاستثناء من اختصاصاتها في هذه المهمة عندما يتجاوز مبلغ الاعتماد او القرض مبلغ 15.000.000دج فإن سلطة إصدار قرار منح هذا المبلغ لا يصبح من صلاحيتها لتحول بذلك إلى المديرية المركزية التي تقرر بعدها للإشارة أنه يوجد على مستوى كل مديرية جهوية 2 توجد فيها مصالح متخصصة في المجالات التالية:

أ – دراسة ملفات القروض (تقييم مخاطر القروض).

ب – اجراءات منح عمليات القروض.

ج– تسيير و متابعة الحافضات.

د– التسيير المالي و المحاسبي.

المهام المقررة للمديريات الجهوية:

نذكرها كما يلي:

[2] تغيير التنظيم على المستوى الجهوي في أفريل 2015 حيث تم تقسيم الدائرة إلى قسمين هما: دائرة القروض- الدائرة التجارية.

* تحليل و تشخيص النتائج المالية والتقنية بالإضافة إلى ملائمة الذمة المالية للمؤسسات، هذه الوضعية تشجع على منح قروض مضمونة من قبل الهيئة

* مباشرة تحليل وتقييم طلبات ضمان القروض الموضوعة من كرف البنوك الأولية (الابتدائية) لصالح المؤسسات المستفيدة من الصفقات العمومية.

* ضمان مراقبة الانجاز المالي والتقني للصفقات العمومية المستفيدة من قروض الضمان الممنوحة من طرف الصندوق.

* إعداد و إرسال أو تبليغ كل المعلومات و الإحصائيات إلى مقر الصندوق إضافة إلى الدخول والعوائد الناتجة عن نشاطها التي ترتبط ضمن مهامها.

* إدارة و تدبير المحاسبة.

* تسسير الخزينة و الميزانية.

و يدرس الصندوق على وجه الخصوص فرصة وإمكانية فتح ممثليات أين يوجد مخطط هام للتبعية من أجل تقريب اصحاب الأشغال ومؤسسات الانجاز الحائزة على صفقات عمومية قدر الإمكان.

الفرع الثاني: **ميزانية الصندوق**

يتوفر الصندوق على رأس مال اجتماعي يحدد مبلغه من قبل وزير المالية طبقا لنص المادة 19 من المرسوم التنفيذي 98-67 وطبقا لنص المادة 22 من نفس المرسوم تتضمن ميزانية الصندوق لتحقيق أهدافه ما يلي:

أولا : بالنسبة للايرادات

1 – اعانات الدولة.

2 – تسبيقات الخزينة.

3– عمولات التسيير.

4 – عمولات على الضمانات والكفالات والسندات التجارية.

5 – نتائج توظيف الأموال.

6 – الاقتراضات المحتملة والمبرمة طبقا للتنظيم الساري المفعول.

7 – الهبات والوصايا.

8 – الموارد المائية اللازمة لإنجاز تبعات الخدمة التي لحساب الدولة و المنصوص عليها في دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98–67.

ثانيا: بالنسبة للنفقات

1 – نفقات تجهيز الصندوق.

2 – نفقات تسيير الصندوق.

3 – النفقات المرتبطة باستغلال الصندوق.

4 – كل النفقات الضرورية لتحقيق أهدافه.

الفصل الثاني:
كيفية تمويل صندوق ضمان الصفقات العمومية

الفصل الثاني: كيفية تمويل صندوق ضمان الصفقات العمومية.

تلتزم المصلحة المتعاقدة بالحرص على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها وأحسن الشروط لتنفيذ الصفقة.

لذلك نجد أن مهمة الصندوق الرئيسية تتمثل في إعطاء ضماناته في صور كفالات متعددة الأشكال من جهة وإعطاء ضمانات أخرى ، وهذا بهدف تسهيل عملية تمويل الصفقات العمومية بواسطة منح المتعاملين المتعاقدين الكفالات المفروضة من طرف المصلحة المتعاقدة.

و يقدم الصندوق تلك الضمانات ويسمح لمؤسسات الإنجاز أو التوريد المستفيد من الصفقة أن تقوم بإنجاز الصفقة في أحسن الظروف، كونها محتاجة إلى التمويل في حالات مختلفة باختلاف مراحل الصفقة وبالمقابل يلزم الصندوق المتعامل المتعاقد تقديمه تأمينا مقابل حصوله على هذه الضمانات.

كما نص المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 على الرهن الحيازي وللصفقة العمومية كوسيلة قانونية تقدم من طرف المتعامل المتعاقد كمقابل لما يحصل عليه من ضمانات كفالات متنوعة.

وعلى هذا الأساس سندرس في هذا الفصل القروض الممنوحة من طرف الصندوق في المبحث الأول، ونتطرق إلى الرهن الحيازي للصفقة العمومية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: التمويل عن طريق القروض الممنوحة من طرف الصندوق.

باعتبار الصندوق أداة من أدوات الدولة، فإنه بهذه الصفة يسهر على تحقيق مهمة مزدوجة، فمن جهة باعتباره حامي المصلحة العامة ومن جهة ثانية كونه لتمويل الصفقات العمومية.

وسنتطرق في هذا المبحث إلى القروض بالتوقيع في المطلب الأول، والتسبيق المالي في المطلب الثاني.

المطلب الأول: القروض بالتوقيع.

يمكن لصندوق أن يمنح الفروض بالتوقيع إما في شكل كفالات أو ضمانات احتياطية ومن خلال هذا المطلب سندرس الكفالة وأنواعها في الفرع الأول، كما سنتطرق إلى الضمان الاحتياطي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الكفالة:

عرف المشرع الجزائري الكفالة في المادة 644 من القانون المدني الجزائري بقوله: "الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي هذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه".

ونصت المادة 647 من نفس القانون على أنه: "تجوز كفالة المدين بغير علمه، وتجوز أيضا رغم معارضته"[1].

ومنه فالكفالة لها عنصران أحدهما مادي يتم بواسطته ضمان الدين، من خلال مبلغ مالي، أو أي قيمة أخرى.

والآخر عنصر شخص الكفيل، الذي يمثل في حد ذاته الضمان لتنفيذ الالتزام من طرف شخص آخر، وهو ما يعرف بالكفالة الشخصية والتضامنية.

[1]. قناطف شمس، مفهوم الكفالة بين الفقه الإسلامي والفقه المدني الجزائري، مجلة جيل الدراسة المقارنة العدد 05، 79.

والكفالة عبارة عن التزام مكتوب من طرف (صَ،ض،ص،ع) يتعهد بموجبه بتسديد الدين الموجود على عاتق الزبون (متعهد، متعامل، متعاقد).

في حالة عدم قدرته على الوفاء بالتزامه ويحدد في هذا الالتزام مدة الكفالة ومبلغها وأطرافها[1].

وسوف نتطرق إلى أهم أنواع الكفالة المنصوص عليها في ما يلي:

أولا: كفالة التعهد:

ومن أهم ما يجب أن تشمل عليه التعهدات، كفالة التعهد التي نص عليها المشرع في المادة 51 من المرسوم الرئاسي (10-236)[2] والمادة 45 من المرسوم (02-250)[3].

يعطي صندوق ضمان الصفقات العمومية هذه الكفالة للمتعهد حتى يتفادى عدم دفع مبلغ التعويض، في حالة انسحابه من تنفيذ المشروع الذي فاز بمناقصته، وقد نص عليها المشرع في المادة 67 من المرسوم الرئاسي (15-247)[4].

وكذلك قد تصدر كفالة التعهد، المتعاهدين الجزائريين من طرف بنك خاضع للقانون الجزائري أو صندوق ضمان الصفقات العمومية، ويجب أن تصدر كفالة التعهد المتعاهدين الأجانب من طرف بنك خاضع للقانون الجزائري، يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي بدرجة الأولى[5].

وعلى كل فإن كفالة التعهد تشترط في مرحلة تقديم التعهدات أو تقديم ملفات الترشح متى ورد النص، عليها في دفتر الشروط، فيصبح تقديمها الزاميا وكل من خالف ذلك يرفض عرضه.

[1] أنظر لطرش الطاهر، تقنيات البنوك ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، سنة 2005، ص 68.
[2] المادة 51 من مرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق لـ 2010.10.07 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.
[3] المادة 45 من مرسوم 02-250.
[4] أنظر المادة 67 من مرسوم الرئاسي 15-247.
[5] أنظر المادة 51 من المرسوم الرئاسي 10-236 سالف الذكر.

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

– تضمن سير وقدرة المتنافس المالية، حيث بواسطتها يمكن للمتعهد أن يثبت للمصلحة المتعاقدة من خلالها قيمة الوفرة المالية لخزينته ومصداقية عرضه.

– تضمن نية العرض في تنفيذ العقد فيما لو رست المناقصة عليه، لأنه لو تم الإسناد عليه ولم يقم بالتنفيذ وجب مصادرة الكفالة لصالح خزينة المصلحة المتعاقدة.

– المساواة بين المتعهدين[1].

ويظهر المغزى من كفالة التعهد في جانب واحد وهو تحمل المتعامل المتعاقد نتائج تعهده في الصفقة لا سيما إذا كان عرضه ملائما ويستجيب لدفتر شروطها، ففي حالة انسحابه تكون كفالة التعهد عوض للمصلحة المتعاقدة لتخليه عن تعهده، ولم يحدد المشرع نسبتها في صفقة الدراسات، واقتصر في ذلك على صفقات الأشغال واللوازم بنسبة 1% من مبلغ العرض ونتساءل من ذلك عن كيفية تطبيق قاعدة النسبة عمليا في صفقات الدراسات المتوازي إنجازها مع صفقات الإشتغال[2].

ثانيا: كفالة رد التسبيق:

كفالة رد التسبيق هي عبارة عن عقد بمقتضاه، يضمن صندوق ضمان الصفقات العمومية 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 ومنه تنص المادة 75 من المرسوم الرئاسي 10–236 على أنه: "لا تدفع التسبيقات إلا إذا قدم المتعامل المتعاقد مسبقا كفالة بقيمة معادلة بإرجاع تسبيقات يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري أو صندوق ضمان الصفقات العمومية بالنسبة للمتعهدين الجزائريين، ويجب أن

[1]مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة المقارنة) ط1، منشورات حقوقية سنة 2005، ص 570.

[2]إسلام عز الدين شوقارة، صفقات الدراسات في القانون الجزائري للصفقات العمومية. مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في الحقوق، فرع قانون أعمال، السنة الجامعية 2010/2009، ص 150.

تصدر كفالة المتعاهدين الأجانب من بنك خاضع للقانون الجزائري يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى..."[1].

وكذلك ووفقا لنص المادة 111 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن كفالة رد التسبيق تكون بحسب الحالة: من أجل ضمان رد التسبيق الجزافي، أو من أجل ضمان التسبيقات على التموين لنص المادة 15-247.

ووفقا لنص المادة 113 من نفس المرسوم حيث يشمل نطاق تقديم كفالة رد التسبيقات بنوعين من الصفقات بحسب الموضوع هما: صفقات الأشغال وصفقات التزويد باللوازم[2].

وانطلاقا من المادة 111 السالفة الذكر فإن مبلغ كفالة رد التسبيق الجزافي محددة بنسبة 15% من السعر الأولى.

وأشارت المادة 115 من نفس المرسوم أن المبلغ الجامع بين كفالة التسبيق الجزافي وكفالة التسبيق على التموين لا يمكن أن تتجاوز 50% وبالتالي نسبة المبالغ الواجب دفعه من التسبيق على التموين لا يجب أن يتعدى 35% حيث يتم تقديم رفع اليد عن كفالة رد التسبيق بنوعيها، بناء على طلب المتعامل المتعاقد ويكون ذلك عندما يتم الانتهاء من استعادت مبلغ تسبيقات بعد اقتطاعها من المبالغ المدفوعة في شكل دفع على الحساب أو تسوية على رصيد الحساب[3].

كما يتم الانتهاء من استعادت المبالغ المدفوعة في شكل تسبيقات إذا بلغ مجموع المبالغ المدفوعة 80% من مبلغ الصفقة[4].

وعلى كل فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية بموجب عقد كفالة رد التسبيق وبحسب الحالة، يتقدم بصفته كفيلا متضامنا لحساب صاحب الصفقة (المتعامل المتعاقد) لفائدة المصلحة المتعاقد (صاحب المشروع)، لمبلغ التسبيق الجزافي أو مبلغ التسبيق على

[1] أنظر المادة 75 من المرسوم الرئاسي 10-236، سالف الذكر.
[2] أنظر المادة 110 و130 من المرسوم الرئاسي 15-247 مؤرخ في 02 ذي الحجة 1436 الموافق لـ2015.09.16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.
[3] أنظر المادة 115 من المرسوم الرئاسي 15-247، سالف ذكره.
[4] أنظر المادة 116 من المرسوم الرئاسي 15-247، سالف ذكره.

التصويت، الذي لا يمكن أن يتعدى بصفة إجمالية (تسبيق جزافي، تسبيق على التصويت) ما يمثل 50% من مبلغ الصفقة الإجمالي، وإن المبلغ المضمون، يغطي حسب الحالة رد التسبيق الجزافي/أو رد التسبيق على التموين الذي تم منحه من قبل المصلحة المتعاقدة[1].

وبالتالي فإنه وبحسب الحالة، يدفع الصندوق للمصلحة المتعاقدة بلغ 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 بالتزاماته التعاقدية وتم إلغاء الصفقة بصفة قانونية ومقبولة من قبل صاحب المشروع (المصلحة المتعاقدة).

طبقا لما تقدم نجد أن الصندوق يقوم بدفع ما هو واجب الأداة حقيقة من طرف المدين الأصلي وإلى غاية المبلغ المضمون سواء كان مبلغ التسبيق الجزافي أو مبلغ التسبيق على التموين، ويتم هذا الدفع بناءا على رسالة توظيف الكفالة موصى عليها، مع الإشهار بالاستلام صادرة عن المصلحة المتعاقدة (صاحبة المشروع)[2].

ثالثا: كفالة حسن التنفيذ:

لقد تطرق المشرع في هذه الكفالة من المادة 97 إلى المادة 100 من المرسوم الرئاسي 19-236 هو عبارة على: "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 والمتعاقد[3].

[1] نايي فايزة: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات، المرجع السابق، ص 27.
[2] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق ص 101.
[3] أنظر المادة من 97 إلى 100 من المرسوم الرئاسي 10-236 سالف ذكره.

كما أن دفتر البنوك الإدارية العامة الصادر بتاريخ 21،11،964 تطرق إليها في نص المادة 07 وأقر بإلزامية تقديمها إذا تم النص عليها في دفتر الشروط الخصوصية وكان يصطلح عليها بالضمان"[1].

وفقا للمادة 97 المذكورة أعلاه فإن الشخص الذي يلزم لتقديم كفالة حسن التنفيذ هو المتعامل المتعاقد حائز الصفقة، وتتحد بحسب الصيغ التي تعتمدها المصلحة المتعاقدة والبنك الذي تنتمي إليه[2].

كما أن المادة 92 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 قد تطريق إلى شروط إختبار المتعاملين معها لتنفيذ الصفقة ويمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعفي المتعامل معها من كفالة حسن التنفيذ، إذ لم يتعدى أجل تنفيذ صفقة ثلاثة أشهر، ويجب تأسيس كفالة حسن التنفيذ في أجل لا يتجاوز تاريخ تقديم أول طلب دفع على الحساب من المتعامل المتعاقد[3].

وتتم هذه الكفالة بنفس الشروط في حالة وجود ملحق وتحرر الكفالة حسب الصيغ التي تعتمدها المصلحة المتعاقدة والبنك الذي تنتمي إليه[4].

ومنه فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية وبموجب عقد كفالة حسن التنفيذ يتدخل ويتقدم ككفيل لحساب المتعامل المتعاقد لفائدة المصلحة المتعاقدة للمبلغ الذي تعطيه هذه الكفالة باعتباره ضمانا ماليا.

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

[1] المادة 7-6 من دفتر البنود العامة يشمل موضوع ضمان حسن التنفيذ وتحصيل المبالغ الناشئة عنها والتي تعتبر ملتزم الصفقة مدينا بها.
[2] المادة 97 من المرسوم الرئاسي 10-236 سالف ذكره.
[3] المادة 92 من المرسوم الرئاسي 10-236 سالف ذكره.
[4] المادة 97 من المرسوم الرئاسي 10-236 سالف ذكره.

رابعا: كفالة الضمان:

تطرق المشرع إلى هذا النوع من الكفالة في المواد 131و132و134 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ضمانا منها للمخاطر والعيوب التي تشوب موضوع الصفقة بعد الانتهاء من تنفيذها الناقص من طرف المتعامل المتعاقد إخلالا بالتزاماته التعاقدية بعنوان الصفقة التي تحدث أثناء مدة الضمان التي تبدأ من تاريخ الاستلام المؤقت وينتهي بالاستلام النهائي[1].

يتم العمل تطبيقيا في هذه الكفالة بتحويل كفالة حسن التنفيذ إلى كفالة ضمان عند التسليم المؤقت لما تنص الصفقة على أجله وفي حال ما تعلق الأمر بصفقات الدراسات المعفاة من تقديم كفالة حسن التنفيذ يتم في هذه الحالة وكما سبقت الإشارة تحويل الرصيد المكون لاقتطاعات حسن التنفيذ إلى اقتطاعات ضمان، حدد المشرع في المادة 48 من دفتر الشروط الإدارية العامة 1964، مدة شهر لاسترجاع كفالة الضمان أو اقتطاعات الضمان من تاريخ التسليم النهائي للصفقة[2].

ومهما يكن من أمر فإن الصندوق وبموجب عقد كفالة الضمان، يلتزم بالدفع للمصلحة المتعاقدة إلى غاية المبالغ التي قد يكون حائز الصفقة مدينا با بعنوان الصفقة ويكون هذا الدفع في حدود ما هو واجب الأداء حقيقة من طرف المدين الرئيسي، ويتم التسديد بناءا على رسالة توظيف الكفالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام صادرة عن المصلحة المتعاقدة ويحرر عقد الكفالة في أصل ونسختين[3].

[1]أنظر المواد 134،132،131 من المرسوم الرئاسي 15-247 سالف ذكره.
[2]إسلام عز الدين شوقارة، المرجع السابق، ص 155.
[3]نايي فايزة: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات، المرجع السابق، ص 36-37.

الفرع الثاني: الضمان الاحتياطي:

يعود الضمان الاحتياطي الشكل الثاني لتدخل (ص،ض،ص،ع) بواسطة منه قروضا بالتوقيع بغية تسهيل تمويل الصفقة العمومية.

والضمان الاحتياطي عبارة عن كفالة بمقتضاها يلتزم الكفيل (الضامن الاحتياطي) بضمان وفد قيمته السند على وجه التضامن مع الشخص الذي جرى الضمان لحسابه[1].

ويمكن القول بأن الضمان الاحتياطي هو عبارة عن شكل من أشكال الكفالة، ويختلف عنها عموما[2] في:

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

2-هو التزام تجاري الأولى حتى ولو كان مانح الضمان غير تاجر، والسبب في ذلك هو أن العمليات التي تهدف إلى 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].

والأوراق النقدية التي يمكن أن يسري عليها هذا النوع من الضمان هي:

أ-السفتجة.

ب-الشيك.

ج-السند لأمر.

[1]فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المجلد الثاني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1997، ص 195.

[2]لطرش الطاهر، تقنيات البنوك، مرجع السابق ، ص 73.

[3]الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ1975.09.26 المتضمن القانون التجاري والمعدل والمتمم، ص98.

ويعد 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 98-67.

ومن الناحية العملية فإن (ص،ض،ص،ع) لم يمنع توقيعه في شكل ضمان احتياطي إلا لعدد محدود من المتعاملين المتعاقدين وعموما فإن الضمان الاحتياطي الممنوح من طرف الصندوق يكون على صورتين:

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

2-الضمان الاحتياطي غير الشرطي: عندما يتحمل الصندوق كامل المسؤولية وتبعات القرض في حالة افلاس المؤسسة المقترضة وبالمقابل يستفيد الصندوق من العمولة من جراء تحمله الخطر الذي ينجر عن مسؤولية[2].

ومن الناحية العملية أثبتت التجربة الميدانية ضعف بل انعدام العل بنظام الوسيط (الضمان الاحتياطي) في مجال الصفقات العمومية وهذا راجع لعدة عوامل من بينها:

-بالنسبة للبنوك: إن انشاء ص،ض،ص،ع جاء كتكملة للنظام المصرفي الجزائري وهذا ما يجعل الصندوق في موقع منافة مع البنوك في مجال اختصاصه إلا وهو تمويل الصفقات العمومية التي أصبحت تستقطب اهتماما واسعا من طرف البنوك والمؤسسات المالية لذا فإن هذه الأخيرة لا تلجأ إلى الصندوق كوسيط ليقدم ضمانات لزبائنها، بل تسعى جاهدة لجلب أكبر عدد من المتعاملين وتمنح لهم أكبر قدر من التسهيلات[3].

[1]نايي فايزة: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات، المرجع السابق، ص 39.
[2]بحري اسماعيل، المرجع السابق، 92.
[3]نايي فايزة، المرجع نفسه، ص 39.

-بالنسبة لمؤسسة الحائزة على الصفقة: يشمل الضمان الاحتياطي أعباء اضافية بالنسبة لخزينتها، فهي تسدد فوائد للبنك مقابل القرض وتسدد عمولة للصندوق مقابل الضمان الاحتياطي، فالمؤسسة بالنظر لوضعية خزينتها واحتياجاتها لتمويل الصفقة تفضل أن تأخذ قرض مباشرة من البنك دون اللجوء لوساطة الصندوق خاصة مع التسهيلات التي تقدمها البنوك لمؤسسة الانجاز[1].

-أسباب اقتصادية وأخرى قانونية: لا يمكن اللجوء للضمان الاحتياطي إلا إذا 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 والتي أصدرت لتمثيل القروض المفتوحة والممنوحة لتمويل الصفقة العمومية[2].

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 الذي يطبق عليه فوائد عادة، أما إذا جاوزته فتفرض عليها فوائد جد مرتفعة حيث يمنح امتياز الخزينة للصندوق لاستقطاب البنوك بطلب الإمضاء الثالث والذي يمكنها من الاقتراض من بنك الجزائر.

دون التعرض لتحمل الفوائد المرتفعة التي يفرضها إلا أنه يمنح هذا الإمتياز نظرا لوضعية البنوك المالية المريحة، فضلا عن الوضعية الاقتصادية المتميزة بعدم وجود صلابة الدين (La régidité de Crédit)[3].

[1]أحمد حمزة،دور صندوق ضمانات الصفقات العمومية المرجع السابق، ص 38-39.
[2]نايي فايزة، المرجع السابق ، ص 39.
[3]أحمد حمزة ، المرجع نفسه، ص 39.

المطلب الثاني: التسبيق المالي:

تسمح المادة 3 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67 المتضمن انشاء ص،ض،ص،ع وتنظمه وتسييره[1].

للتعامل المتعاقد أن يستفيد من تسبيقات مالية وتجنيد مبلغ الديون المستحقة له:

-تعبئة الديون للمتعامل المتعاقد.

-تسبيق على كشوف الأشغال والفواتير[2].

الفرع الأول: تعبئة الديون:

نصت المادة 146 من المرسوم الرئاسي 15-247 عل تعبئة ديون المؤسسات الحائزة على الصفقة المتولد والمعاين، والجهة المحول لها صلاحية القيام بمنح هذه القروض هو صندوق ضمان الصفقات العمومية حيث يعمل على توفير ضماناته وكفالاته الرامية إلى تسهيل تنفيذ الصفقات ماليا، وكذا طلبات إنجاز الخدمات موضوع الصفقة الممولة بواسطة ميزانية الدولة[3].

وكذلك تجد الإشارة إلى أن المتعامل المتعاقد الحق في تقديم طلب الحصول على دفعات على الحساب بموجب بنود صفقة الأشغال العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة ولكن المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم، يلزم المصلحة المتعاقدة بالتسوية المالية، سواء بصرف الدفعات على الحساب أو التسوية النهائية للصفقة خلال 30 يوما من استلام الكشف أو الفاتورة، لا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل مدة شهرين[4].

[1]أنظر المادة 03 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67 المعدل والمتمم، المؤرخ في 1998.02.21.
[2]فتيحة حابي، النظام القانوني لصفقة إنجاز الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2013، ص 209.
[3]المادة 03 من المرسوم التنفيذي نفسه .
[4]المادة 03 من المرسوم التنفيذي نفسه .

وبموجب المادة 111 من نفس المرسوم الرئاسي، وعلى غرار المرسوم الرئاسي الملغي 02-250 السابق الذكر، هذا الأخير الذي يعد أول تنظيم خاص نص على تعبئة ديون المؤسسات الجائزة على الصفقة المتولد والمعاين، والجهة المخول لها صلاحية القيام بمنح هذه القروض حيث يعمل ص،ض،ص،ع على توفير ضماناته وكفالاته الرامية إلى تسهيل تنفيذ الصفقات ماليا، وكذا طلبات انجاز الخدمات موضوع الصفقة الممولة بواسطة ميزانية الدولة وتطبيقا لذلك فإنه يكن لـ ص،ض،ص،ع الحاصلين على الصفقات العمومية الذين تتوفر فيهم الشرط المطلوبة، من تعبئة الديون الناشئة بمناسبة انجاز هذه الصفقة وهذه التعبئة يمكن أن تحدث أثناء أو عند الانتهاء من انجاز العقود[1].

فيقصد بتعبئة الديون كل تسبيق مالي يمنح للمتعامل المتعاقد حائز صفقة الأشغال العمومية على دين متولد ومعاين غير محرر من طرف المصلحة المتعاقدة، 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 الأشخاص المذكورة في المادة الثانية من المرسوم 10-236 [2].

أولا: الشروط والوثائق اللازمة لمنح قروض تعبئة الديون:

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

1-فيما يخص المتعاقد:

[1] نايي فايزة: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات، المرجع السابق، ص 41.
[2] عبد الغني بن زمام، التمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 131.

أ-أن يستظهر طالب الفروض شهادة الحق في الدفع صادرة عن الأمر العمومي أن يقد طلب القرض صاحب المشروع.

ب-أن يقدم تعهدا يلتزم من خلاله بالتنازل عن فوائد التأخر لصالح ص،ض،ص،ع مانع القرض[1].

2-فيما يخص الصفقة:

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

3-فيما يخص الأجل:

أ-أن تكون الديون المتولدة ومعاينة أثناء أو عند الانتهاء من الخدمة موضوع الصفقة [2].

ب-أن ينقضي الأجل التعاقدي لصرف الدفعات من قبل المصلحة المتعاقدة والمقدر بـ30 يوما من تاريخ استلام الكشف.

4-فيما يخص القرض:

موضوع القرض هو دفع مبالغ مالية مستحقة الدفع متولدة ومعاينة لصاحب الحق في الدفع "المتعامل المتعاقد"[3].

الوثائق اللازمة لمنح قروض تعبئة الديون:

تتمثل في الوثائق الإدارية وأخرى جبائية ووثائق إدارية خاصة بالديون المراد تعبئتها:

1/الوثائق الإدارية خاصة بالديون المراد تعبئتها:

[1]أنظر المادة 89-11 من المرسوم الرئاسي 10-236، سالف ذكره.
[2]عبد الغني بن زمام، التمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 131.
[3]عبد الغني بن زمام، مرجع نفسه، ص 131.

-تقديم طلب للاستفادة من قرض تعبئة الديون من قبل ص،ض،ض،ع وختم المؤسسة طالبة القرض.

-نموذجان من كشف الأشغال أو الفواتير المتعلقة بالديون المطلوب تعبئتها يحدده قانونا صاحب المشروع ويمضيه.

-النموذج الوحيد للصفقة المعينة بالديون والمطلوب تعبئتها ونسخة لنفس الصفقة.

-أصل شهادة الحق في الدفع المتعاقدة بالديون المطلوب تعبئتها يحدده قانونا صاحب المشروع ويمضيه.

-التصريح بالاستبدال من أجل تحرير كل المبالغ المستحقة لحائز الصفقة من قبل المصلحة المتعاقدة بين يدي الصندوق.

-التصريح بالتناول عن فوائد التأخير لفائدة الصندوق طبقا للمادة 89-10 من التنظيم 10-236[1].

2- الوثائق الإدارية والجبائية:

-نسخة مصادق عليها من القانون الأساسي للمتعامل المتعاقد.

-صلاحية الأشخاص المؤهلين بالتزام المؤسسة.

-نسخ من شهادات جبائية تقل عن 3 أشهر مرفقة.

-شهادة التأهيل والتصنيف المهنية[2].

ثانيا: آليات منح القروض لتعبئة الديون:

[1] نايي فايزة: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات، مرجع السابق، ص 42.
[2] نايي فايزة: مرجع نفسه، ص 43.

نصت على هذه الآليات التعليمة الصادرة عن وزارة المالية رقم 08 بتاريخ 2005/03/19 والتي 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 ص،ض،ص،عوالتي تتضمن كل الحقوق و الالتزامات لكل من الطرفين[1].

فمنح القروض لتعبئة الديون تمر بمراحل:

-حصول المتعاقد على شهادة الحق في الدفع الصادرة عن طرف الأمر بالصرف بعد أن يطلع هذا الأخير على فواتير والكشوف من مقابل منح هذا القرض يلتزم المتعامل المتعاقد تقديمه النسخة المخصصة من الصفقة تحمل عبارة "نسخة وحيدة" والمتعلقة برهن الصفقة.

-يقدم المتعامل المتعاقد شهادة الحق في الدفع بطلبة للاستفادة من المبلغ المقروض، إضافة إلى التصريح بالتنازل عن فائدة التأخر بحساب الصندوق[2].

- تكفل مصالح الصندوق بتحرير الرهن الحيازي وتم اعلام المحاسب العمومي المكلف بالدفع عن طريق جدول الإعلام بالرهن الحيازي بالصفقة هذا المحاسب يحرر وثيقة تبين قيمة المبالغ المالية الواجب دفعها وتمويلها للصندوق.

-تقوم مصالح الصندوق بتحرير مبلغ القرض في شكل شيك يحرر باسم المستفيد أو بواسطة وثيقة الآمر بالدفع.

[1]فتيحة حابي، النظام القانوني لصفقة إنجاز الأشغال العمومية، رجع سابق، ص 212.
[2]أحمد حمزة، دور صندوق ضمانات الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 41.

–يقوم المحاسب المكلف بالدفع بفحص الحوالة وقبولها، يقوم بإرسال أو وضع تأشيرة دفع المبلغ بواسطة الفاكس إلى:

–الخزينة العامة المفتوح على مستواها حسابه الخاص[1].

–تنجز مصالح الصندوق كل الإجراءات وحساب الفوائد، وتحول المبالغ المتبقية إلى المتعامل المتعاقد سوى كانت مبالغ أصلية أو مبالغ في شكل فوائد تأخير هذا الأخيرة التي تقسم إلى:

- ❖ 70% منها مصالح صندوق مانحة القرض.
- ❖ 30%لصالح المستفيد من القرض.

يحول الصندوق ويرسل كل الوثائق التي تبرز عملية تعبئة الديون وتسيير الحسابات وفوائد تأخيرات إلى وزارة المالية[2].

الفرع الثاني: تسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير

تم تنظيم هذه الآلية بموجب التعليمة رقم PGE/10/01 التي أصدرها صندوق ضمان الصفقات العمومية المؤرخة في 2005/05/18 [3] يتطلب دفع هذا التسبيق تقديم ملف، كما حددت التعليمة أعلاه كيفية دفعه.

أولا: ملف طلب الحصول على التسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير

إلى جانب الوثائق الادارية والجبائية والتي هي ذاتها المصلوبة في القروض لتعبئة الديون يتطلب تقديم الوثائق التالية:

- تقديم طلب الاستفادة من هذا التسبيق، موقع وممضي من طرف الشخص المؤهل ويحمل ختم المؤسسة طالبة القرض.

[1]عبد الغني بن زمام، التمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 136.
[2]فتيحة حابي، النظام القانوني لصفقة إنجاز الأشغال العمومية، رجع سابق، ص 215.
[3]عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 134.

- تقديم نموذج من وضعية الأشغال أو الفواتير مرفقا بجدول المنجزات وموافق عليه من طرف صاحب المشروع– مسؤول المشرع– مؤسسه.
- نموذج وحيد للصفقة المعنية ونسخة للصفقة ذاتها.
- التصريح بالاستبدال من أجل تحرير كل المبالغ المستحقة الدفع للمتعامل المتعاقد، قبل المصلحة المتعاقدة بين يدي الصندوق[1].

ثانيا: كيفية منح التسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير

ذكرت التعليمة المنظمة لهذا التسبيق مراحل منح التسبيق:

- تقديم المتعامل المتعاقد جميع الوثائق الضرورية مصحوبة بطلبه إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية أين يتم دراسته وقبوله.
- تقوم مصالح الصندوق تحرير عقد الرهن الحيازي للصفقة ويتم إعلام المحاسب المكلف بالدفع بذلك، الذي يؤثر على العقد ويرفق 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 الأشغال أو الفواتير.
- تحرير سند الدفع لفائدة المتعامل المتعاقد في شكل شيك أو أمر بالدفع.
- تنفيذ العقد الراهن لفائدة الصندوق، فإن المحاسب المكلف بالدفع يقوم بتحرير كل مبلغ القرض بين يدي الصندوق[2].

تحسم مصالح الصندوق كل المبالغ المقررة لفائدة هذا الصندوق من جراء منحه القرض في شكل تسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير خاصة الرسوم الناتجة عن منح القرض والتكاليف الإضافية التي دفعها الصندوق ومنح العمولة المقدرة بـ4.5 %.

الأمر بدفع المبالغ المتبقية والمستحقة للمتعامل المتعاقد وتحرير رفع اليد.

[1] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 135.
[2] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 136.

المبحث الثاني: التمويل عن طريق الرهن الحيازي للصفقات العمومية.

يعتبر الرهن الحيازي أحد أشكال تمويل الصفقة العمومية، حيث يلجأ بمقتضاه المتعامل المتعاقد مقابل مبلغ مالي، سواء كان شخصا أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين وسواء كانوا خاضعين للقانون الجزائري أم لا، إلى مؤسسة مصرفية أو مجموع مؤسسات مصرفية أو إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية من أجل تغطية نقص في خزينة للحصول على قرض مقابل رهن الصفقة حيازيا كضمان لهذا القرض.

ففي إطار قيام الصندوق بمهمة بمنح قروضا إلى حائزي الصفقات العمومية قد تكون بالتوقيع أو قروضا حقيقة (في شكل تسبيق على الخزينة) ومادامت هناك فترة انتظار حتى يحل أجل استرداد مبالغ القروض الحقيقة، فإن عنصر الخطر الملازم للقروض الممنوحة طيلة هذه المدة لا يمكن إلغاؤه بصفة نهائية أو حدوثه[1].

وبموجب المادة 110 من المرسوم الرئاسي 10-236 أشارت إلى قابلية الصفقات العمومية المبرمة من طرف المصلحة المتعاقدة للرهن الحيازي[2].

من خلال هذا المبحث سوف نتطرق لطبيعة الرهن الحيازي للصفقات العمومية وإجراءاته في المطلب الأول، ثم سنتناول آثار وانقضاء الرهن الحيازي للصفقة العمومية للمبحث الثاني.

[1] لطرش الطاهر، تقنيات البنوك، مرجع السابق، ص 163.
[2] أنظر المادة 110، من المرسوم الرئاسي 10-236، السالف الذكر.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للرهن الحيازي للصفقات العمومية وإجراءاته.

عرف تنظيم الصفقات العمومية عدة تعديلات متعاقبة تماشيا مع التطورات الحاصلة في مختلف المجالات، فبالرجوع إلى الأمر 76-90 [1]، المتضمن قانون الصفقات العمومية، نجده تناول موضوع الرهن الحيازي في المواد من 98-110 في القسم الأول تحت عنوان الرهن الحيازي أما بالنسبة للمرسوم 42-145 [2]، نجده تناول موضوع الرهن في مادة وحيدة وهي المادة 101، وأحالت هذه المادة إلى التشريع المعول به، وهو القانون المدني ولم ينظم هذا المرسوم الرهن الحيازي بأحكامه الخاصة ولو يحدد حتى نوع الرهن المقصود وهو نفس الحكم م.ن 91-434 [3].

الفرع الأول: تعريف الرهن الحيازي في مجال الصفقات العمومية.

الرهن الحيازي كما يعرفه المشرع في المادة 1196 هو (عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا ويرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء لحين استفاء الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له، في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن الشيء في أي يد يكون)[4]

أولا: حالات الرهن الحيازي في مجالات الصفقات العمومية:

يتبين من خلال استقراء المادة 146 من م. ر 15-247 أن المشرع تدخل في الحالات التي من الممكن أن تكون فيها الصفقة قابلة للرهن، وقد جاء في هذه المادة أن الرهن الصفقات العمومية يتم على أحد الأسباب التي ذكرتها المادة على سبيل المثال حيث نصت بقولها أنه يمكن لصندوق ضمان الصفقات العمومية تمويل الصفقات

[1] الأمر 67-90، المؤرخ في 1967/02/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية (الجريدة الرسمية، العدد 52، المؤرخ في 1967/02/27،المعدل والمتمم، ص 718.

[2] المرسوم 42-154 المؤرخ في 1982/04/10 الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي ج. ر عدد 15، المؤرخة في 1982/04/13، ص 718.

[3] م. ن في 91(434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العومية ح. ر عدد 57 في 1991/11/13، ص 2211.

[4] سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، ص 237.

العمومية لتسهيل تنفيذها، لا سيما تسديد منها كشوف أو فواتير في إطار رصد ديون المؤسسات الحائزة الصفقات العمومية وكذلك:

1-في إطار التمويل المسبق لتحسين خزينة صاحب الصفقة قبل أن تعترف له المصلحة المتعاقدة بحقوقه في التسديد.
2-في إطار القرض مقابل الحقوق المكتسبة.
3-في إطار الضمان على التسبيقات الاستثنائية الممنوحة مقابل الرهون الحيازية لمختلف الصفقات المبرمة من قبل الهيئات المذكورة في المادة – من هذا المرسوم[1].

ويفهم من نص "المادة أن هذه الحالات الواردة على سبيل المثال يمكن من خلالها رهن الصفقة حيازيا من أجل تسهيل تنفيذها، ويلاحظ أن هذه المادة ذكرت صندوق ضمان الصفقات العمومية فقط، دون أن تذكر المؤسسات المصرفية الأخرى، ما يفسر أن هناك حالات أخرى يمكن لحائز الصفقة رهنها حيازيا لدى المؤسسات المصرفية بغرض تمويلها.

من خلال المادة يتضح أنه يمكن اللجوء إلى رهن الصفقة لدى صندوق ضمان الصفقات العمومية، في حالة تسديد كشوف أو فواتير في إطار رصد ديون المؤسسات الحائزة على الصفقات العمومية، وهي عبارة عن تسبيقات مالية تمنح على أساس تسديد كشوف أو فواتير أو ديون مستحقة الدفع بمناسبة انجاز خدمات موضوع الصفقة.

ونشير أن عملية رصد ديون المؤسسات الحائزة الصفقات العمومية تسمى بعملية تعبئة ديون المؤسسات حائزة الصفقات العمومية، وفي ظل المرسوم الرئاسي 02-250 بموجب المادة 98 منه[2].

وبالرجوع إلى المادة 4 من دفتر الشروط المحلق بالمرسوم التنفيذي 98-67 المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية، فإنه يمكن ملاحظة أن صندوق ضمان الصفقات العمومية يمكن الحاصلين على صفقات عمومية من تعبئة الديون الناشئة

[1] المادة 146 من م. ر 15-247 المؤرخ في 2015/09/10 السالف الذكر.
[2] أنظر المادة 98. من م. ر 02-250، السالف الذكر.

بمناسبة إنجاز الصفقات العمومية، وذلك من خلال أو عند الانتهاء من التنفيذ، وفي مقابل رهن الصفقة موضوع الدين لصالح الصندوق[1]، وحسب المادة 145 المنصوص عليها من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حيث أن الصفقات العمومية وملاحقتها قابلة للرهن الحيازي حسب الشروط المنصوص عليها.

"1-لا يتم الرهن الحيازي إلا لدى مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات المصرفية أو صندوق ضمان الصندوق الصفقات العمومية.

2- تسلم المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد نسخة من الصفقة تتضمن بيانا خاصا يشير إلى أن هذه الوثيقة تمثل سندا في حالة الرهن الحيازي.

3- يجب على المتناول له أن يبلغ المحاسب المعين في الصفقة بالرهون الحيازية.

4- تخضع عقود الرهن الحيازي لإجراءات التسجيل المنصوص عليها في التشريع المعمول به.

5- يسلم المتنازل له المحاسب الحائز النسخة الخاضعة رفع اليد عن الرهن الحيازي بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار الاستلام "[2].

[1] المادة 04. من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 98-67، سالف الذكر.
[2] المادة 145. من م. ر 15-247، سالف الذكر.

ثانيا: الشروط المتعلقة بأطراف عقد الرهن الحيازي:

حدد تنظيم الصفقات العمومية أطراف الرهن الحيازي في الصفقات العمومية على سبيل الحصر وهي كالآتي:

1- **الدائن المرتهن:** وهي الجهة التي يتم رهن الصفقة العمومية أمامها وبالرجوع إلى البند الأول من المادة 145 من المرسوم الرئاسي 15-247 نلاحظ أنها حددت هذه الجهة على سبيل الحصر حيث نصت على أن الرهن الحيازي لا يتم إلا لدى مؤسسة أو مجموعة مؤسسات مصرفية أو لدى صندوق ضمان الصفقات العمومية[1].

أما إذا أنشئ الرهن الحيازي لصالح عدة مستفيدين، فإنه يجب على هؤلاء أن يكونوا فيما بينهم تجمعا لعين له رئيس، وهو ما نص عليه البند الثامن من المادة 145 سالفة الذكر[2].

2- **المدين الراهن:** وهو حائز على الصفقة العمومية وقد يكون المتعامل المتعاقد بصفة متعاقد 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 المذكورة في المادة 110-01 [3].

3- الغير في الرهن الحيازي للصفقة: حدد تنظيم الصفقات العمومية الغير في الرهن الحيازي على أنه المحاسب المكلف بالدين المخصص لضمان الدائن المرتهن (المؤسسة المالية أو مجموع المؤسسات المالية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية) والذي يتم تعيينه في الصفقة العمومية[4].

" أما الغير وفق الأحكام العامة للرهن الحيازي فقد عرفه الفقه على أنه كل شخص يضار من وجود الرهن الحيازي، ويشمل كل شخص له حق عيني تبعي على المال

[1] المادة 145 من م. ر 15-247، سالف الذكر.
[2] المادة 145 من م. ر 15-247، سالف الذكر.
[3] عبد الغني بن زمام، (تمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري) المرجع نفسه، ص 142 .
[4] أنظر المادة 04 الفقرة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر.

المرهون كدائن آخر له حق الرهن الحيازي، وأيضا الدائن العامي ويشمل كل شخص له حق عيني أصلي على المال المرهون"[1].

ثالثا: الشروط الشكلية الخاصة بالرهن الحيازي في الصفقات العمومية.

1/ النص على بند الرهن الحيازي في الصفقة:

جعلت المادة 95 من المرسوم الرئاسي 15-247 بيان الرهن الحيازي من البيانات التكميلية التي من الممكن أن تتضمنها الصفقة، ويفهم من ذلك أنه ليست كل الصفقات العمومية قابلة للرهن الحيازي مثلما وضحنا سابقا، وما يمكن ملاحظته أيضا في هذا الإطار أنه متى طلب بند الرهن الحيازي مثلما وضحنا سابقا، وما يمكن ملاحظته أيضا في هذا الإطار أنه متى طلب بند الرهن الحيازي وأدرج في الصفقة كبند من بنود ما، فإنه لا يكون نافذا الا بعد موافقة السلطة المختصة، على اعتبار أن الصفقة لا يجعلها منتجة لآثار[2] ما وإنما أوجب المشرع في المادة 4 من المرسوم الرئاسي 15-247 موافقة السلطات المختصة، أو المسؤولين المكلفين عن طريق التموين من هذه السلطات المختصة حتى تصبح الصفقة نافذة ونهائية، وتأسيسا على ذلك فإن بند الرهن الحيازي إن ورد في الصفقة فإنه لا يكون نافذا إلا بعد موافقة السلطات المختصة[3].

[1]محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، الطبعة 1، دار هومة للنشر، الجزائر، سنة 2009، ص 280.
[2]أنظر المادة 95 من م. ر 15-247، السالف الذكر.
[3]أنظر المادة 4 من م. ر 15-247، السالف الذكر.

2/ تحديد عقد الرهن في وثيقة:

لم يحدد المرسوم الرئاسي 15-247 شكلا معينا لإبرام عقد الرهن الحيازي وإنما ترك ذلك لإرادة الأطراف، غير أنه جرى تعامل في الواقع العملي بالعقود الرسمية المحررة من الموثقين، ولا يوجد ما يمنع من تحرير العقد عرفيا وفقا لقواعد المادة العامة.

أيضا ما يمكن ملاحظته في هذا الصدد أن المشرع ألزم إخضاع عقود الرهن الحيازي لإجراءات التسجيل وفق ما نصت عليه البند رقم 6 المادة 145 من المرسوم الرئاسي 15-247 [1]، وتخضع عقود الرهن الحيازي لإجراءات التسجيل المنصوص عليها في الأمر 76-105 [2] ولعل الحكمة من ذلك أنه من حرر العقد عرفيا صار يحمل تاريخا ثابتا بهذا الإجراء ومن الناحية العملية فإن الرهن الحيازي للصفقة يخضع أيضا لقانون الطابع[3].

الفرع الثاني: إجراءات الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

تمر عملية إبرام الصفقة حيازيا بعدة إجراءات أوردها المرسوم الرئاسي 15-247 ويمكن إجمالها فيما يلي:

أولا: ضرورة تقديم النسخة الوحيدة للصفقة.

تسلم المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد نسخة من الصفقة تتضمن بيانا خاصا يشير إليه أن هذه الوثيقة تمثل سندا في حالة الرهن الحيازي[4] وتتمثل أساسا في نسخة من الذي التزم بمقتضاه بتنفيذ موضوع الصفقة والذي يشمل أيضا حقوق المتعامل المتعاقد وخاصة المالية منها، وقد نص القرار الوزاري المؤرخ في 1964/11/21 المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة في الفقرة الثانية من المادة الثانية من المادة الثامنة منه على أنه

[1] البند 6 المادة 145 من م. ر 15-247، السالف الذكر.
[2] الأمر 76-105، المؤرخ في 1976/12/09، المتضمن قانون الطابع، الجريدة الرسمية، العدد 81، المؤرخة في 1977/05/15، ص 1212، المعدل والمتمم.
[3] الأمر 76-103 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون الطابع، (الجريدة الرسمية، العدد ، المؤرخة في 1977/05/15)، ص680، المعدل والمتمم.
[4] الفقرة 2 من المادة 145 من م. ر 15-247 السالف الذكر.

في حالة رهن الصفقة يسلم المهندس الرئيس كذلك للمقاول ودون نسخة خاصة أو موجزا رسميا من عقد الصفقة يتضمن عبارة نسخة فريدة مسلمة بمثابة سند[1].

ثانيا: إعلام المصلحة المتعاقدة بالرهن الحيازي للصفقة العمومية:

جاء في الفقرة الرابعة من المادة 145 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث نصت على أنه يجب على المتنازل له أن يبلغ المحاسب المعين في الصفقة بالرهون الحيازية، والمتنازل له هو الدائن المرتهن وفق ما وضحنا سابق، وحتى يكون الرهن نافذا في مواجهته المصلحة المتعاقدة وفي مواجهة الغير، المحاسب المكلف بالقيام بعمليات الدفع و المذكور في النسخة الخاصة بالرهن عن الدين موضوع الرهن[2]، ومن الناحية العملية يتم ذلك عن طريق رسالة موصى عليها، ترسل من الدائن المرتهن إلى المحاسب المكلف بالدفع الخاص يعقد الرهن الحيازي، مرفوق بنسختين اصليتين لعقد الرهن الحيازي، و نسخة مطابقة الأصل حيث يطلب المرتهن من المحاسب التأشير والتصديق على الأصليين وإرجاعها إليه[3].

ويمكن في هذه الحالة أن يدفع المحاسب المكلف قيمة الدين المرهون الوارد إما في شكل تسبيقات أو دفعات على الحساب إلى الدائن المرتهن.

[1] القرار الوزاري الصادر في 1964/11/21، المتضمن دفتر الشروط الإدارية، (الجريدة الرسمية، العدد 6، لسنة 1965)، ص36.

[2] أنظر الفقرة 4 من المادة 145، من ق. ر 15-247 ، السالف الذكر.

[3] عبد الغني بن زمام، تمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص147.

المطلب الثاني: آثار وإنقضاء على الرهن الحيازي للصفقة العمومية.

إن من آثار عقد الرهن الحيازي في الصفقات العمومية هو انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن، وكذا حقه في قبض مبلغ الدين المخصص لضمان حقوقه، إضافة إلى حقه مع المدين الراهن في الاستغلال عن محل الرهن من المصلحة المتعاقدة، وأيضا التزامه الراهن أو المتعامل المتعاقد.

إذن من خلال هذا المطلب سنتطرق بداية إلى الآثار التي تترتب عن الرهن الحيازي للصفقة العمومية، ثم ننطلق بعد ذلك إلى دراسة كيفية إنقضاؤه.

الفرع الأول: آثار الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

يترتب عن الرهن الحيازي للصفقات العمومية عدة آثار يمكن إجمالها فيما يلي:

أولا: انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن:

من المفهوم أنه يشترط لنفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير، انتقال الحيازة من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن إلى شخص آخر يتفق عليه المتعاقدان، والحكمة من ذلك هو تحقيق إعلام الغير يتعلق حق الدائن المرتهن بالشيء المرهون، رغم بقاء ملكية الشيء المرهون على ملكية الراهن[1].

لاحظنا مما تقدم أن محل عقد الرهن في الصفقات العمومية هو مال منقول معنوي، وأيضا من خلال تتبع مراحل ابرام عقد رهن الصفقة، وجدنا أنه يتم عن طريق تسليم النسخة الوحيدة إلى الدائن المرتهن والتي تعد سندا مثبتا، وهو في تقديرنا تسليم الحكم لأنه لا يشترط في التسليم الحكمي لانتقال الحيازة تسليم الشيء (ويقصد هنا الديون أو الحقوق المكتسبة التي تكون محل الرهن الحيازي).

[1] همام محمد محمود زهوان، التأمينات العينية والشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1997، ص 408.

ثانيا: حقالدائنالمرتهنفيقبضمبلغالدينالمخصصلضمانحقوقه

جاء في البند السابع من المادة 145 من المرسوم الرئاسي 15-247، أن "يقبض المستفيد الرهن الحيازي بمفرده، إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك، مبلغ الدين المخصص"[1]، يترتبعلى ذلك زوال الحيازة الحكمية للرهن عن طريق تسليم النسخة الوحيدة للصفقة أو الوثيقة التيفي حكمها والتي تحتوي على البيان إلى المحاسب المكلف بالوفاء والمعين في الصفقة.على أنيتم هذا الإجراء بطلب من الدائن المرتهن بواسطة رسالة موصى عليها.

ونشير أن هذا القبض يتم بالرغم من المعارضات والرهون الحيازية التي لم يجر الإشعارفي أجل أقصاه اليوم الأخير من أيام العمل السابق لليوم الذي يجرى فيه الإشعار بالرهنالحيازي المعني وفق ما أشارت له الفقرة الثانية من البند السابع من المادة 145 السابقة الذكر[2].

ويتم القبض شرط ألا يطالب المدعون بأحد الامتيازات التي تقدم على حقوق المستفيدينمن الرهن الحيازي بقوة القانون وهي كالآتي:

- امتياز المصاريف القضائية.

- امتياز متعلق بأداء الأجور وتعويض العطل المدفوعة الأجر، في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية كما ينص عليه القانون المتعلق بعلاقات العمل.

- امتياز أجور المقاولين القائمين بالأشغال أو المقاولين أو الموصين الثانويين المعتمدينمن المصلحة المتعاقدة.

- امتياز الخزينة.

- امتياز ملاك الأراضي التي تم شغلها بسبب المنفعة العمومية[3].

[1]الفقرة الأولى البند 7 من المادة 145 من م. ر 15-247، السالف الذكر.
[2]أنظر إلى الفقرة 2 من البند 7 من المادة 145 من م. ر 15-247، السالف الذكر.
[3]الفقرة 11 من المادة 145 من المرسوم الراسي 15-247، السالف الذكر.

ثالثا: حقالدائنالمرتهنوالمدينالراهنفيالاستعلامعنمحلالرهنمنالمصلحةالمتعاقدة:

يجوز لصاحب الصفقة والمستفيدين من الرهن الحيازي أن يطلبوا أثناء تنفيذ العقد منالمصلحة المتعاقدة إما كشفا موجزا للخدمات المنجزة، وإما بيانا تفصيليا للحقوق المثبتة لصالحالمتعامل المتعاقد[1].

كما يجوز لهم أن يطلبوا كشفا للدفوعات على الحساب قدمت للدفع، ويعين في الصفقةالموظف المكلف بتقديم هذه المعلومات، ويتم هذا الإجراء بواسطة رسالة موصى عليها منطرف الدائن المرتهن.

وما يمكن ملاحظته حول هذا النص أنه تدارك الأخطاء التي كانت واردة في الصياغة في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى والتي جاءت في الفقرة 9 من المادة 110 حيث جاء فيها لفظ في التسبيقات المدفوعة، والأصح يكون عن التسبيقات المدفوعة، كما صار النصمنسجما مع النص الفرنسي، حيث كان النص العربي في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 منسجما مع النص الفرنسي حيث كان النص الفرنسي سابقا يشير إلى الدفوعات على الحسا (Acomptes)، بينما يشير النص العربي إلى التسبيقات المدفوعة، وهو ما كان يخالف ما جاء في المادة 74 من المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى والتي صرحت أن التسبيق على أنه "كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة، كما عرفت الدفع على الحساب على أنه كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة، كما عرفت التسوية على رصيد الحساب على أنه الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعه"[2].

وتعد الغاية من إقرار تنظيم الصفقات العمومية الجديد لهذا الحق للدائن المرتهن هو مراقبته الدين الضامن للرهن ومدى استحقاقه، كما أنه إذا طلب الدائن إعلامه بجميع

[1] المادة 110 الفقرة 9 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق لـ07 أكتوبر سنة 2010، "المتضمن تنظيم الصفقات العمومية".

[2] المادة 74 من المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق لـ 17 أكتوبر 2010، يتضن تنظيم الصفقات العمومية، (الجريدة الرسمية، العدد58).

التعديلاتالمدخلة على عقد الصفقة والتي تمس بالضمان الناتج عن الكفالة، فإنه يجب على الموظف

المكلف بتقديم المعلومات والمعين في الصفقة مسبقا، أن يعلمه بهذه المعلومات في نفس الوقت الذي يعلم فيه صاحب الصفقة، وهذا ما قضى البند العاشر من المادة 145.

رابعا: التزامالدائنالمرتهنبإعلاممالمتعاملالمتعاقد

يرتبط التزام الدائن المرتهن بإعلام المتعامل المتعاقد بحق الدائن المرتهن في قبضه حقوقهوحده على النحو الذي أشرف إليه، حيث أوجبت الفقرة السابعة من المادة 110 على الدائنالمرتهن أن يعلم المدين الراهن متى تم الاتفاق على ذلك في عقد الرهن الحيازي، ويتم ذلك وفقالقواعد الوكالة.

هذا بمعنى أنه متى نص عقد الرهن الحيازي على أن يقبض الدائن المرتهن مبلغ الدينالمخصص لضمان حقوقه لوحده وبمفرده دون الرجوع إلى المدين الراهن، فإن ذلك يعد هوالأصل في هذا العقد، بينما متى نص العقد على أن يتم إعلام المدين الراهن فإن ذلك يجعل التزاما على عاتقه بإعلام المدين الراهن عن كل المعلومات المتعلقة بتنفيذ عقد الرهن الحيازي[1] .

حيث ينفذ هذا الالتزام طبقا لقواعد الوكالة وهذا بمعنى أن الدائن المرتهن يعد بمثابة وكيلعلى المدين الراهن في قبض الدين المستحق أصلا للمدين الراهن، ويكون ذلك في حدود مبلغالدين المرهون بالرهن، وذلك لأن الرهن الحيازي بشكل عام وتأسيسا على القواعد العامة التيتحكمه فإنه ترتب حقا عينيا على ديون المتعامل المتعاقد ولا يرتب حقا للتملك[2]، كما أن الرهنالحيازي لا يشكل وسيلة من وسائل اكتساب الملكية ولا يمكن اعتباره سندا للملكية[1]. ولم يحددتنظيم الصفقات العمومية تاريخ اطلاع المدين الراهن، وأيضا

[1] عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص151.

[2] أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها رقم 338803، المؤرخ في 2007/11/21، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، 2008، العدد2 ، ص151.

[1] أنظر القرار المحكمة العليا رقم 182410، المؤرخ في 1998/11/25، الغرفة العقارية، المجلة القضائية، 1999، العدد1، ص 85.

بالرجوع إلى الأحكام العامة التيتحكم الوكالة نجدها لم تنص على أجل الإعلام أيضا[2]، ولهذا حسب رأي البعض فإن ميعاداطلاع المدين الراهن يكون بعد تنفيذ عقد الوكالة أي بعد أن يتم قبض مبالغ الدين المضمونبواسطة الرهن[3].

الفرعالثاني: انقضاءالرهنالحيازيللصفقاتالعمومية.

بالرجوع إلى المادة 145 من المرسوم الرئاسي 15-247 من المحاسب العين في الصفقة والحائز على النسخة الخاصة المشار لها سابقا، رفع اليد عنالرهن الحيازي سواءا بشكل جزئي أو بشكل كلي حسب الحال، ويتم ذلك بواسطة رسالة موصىعليها مع الإشعار بالاستلام، وبعد هذا الإجراء ينقل الرهن الحيازي المثقل لحقوق المتعاملالمتعاقد أو الموصي الثانوي حسب الحال، وبالتالي تصبح حقوقه بعد ذلك خالصة ومستحقةالأداء.

وكما هو معلوم أن الرهن الحيازي حق عيني تبعي، يترتب عليه مثل حقوق الضمانالأخرى أنه يتبع الالتزام الأصلي وجودا وصحة وزوالا وهذا ما نصت عليه المادة 893ق.م.جبقولها:" لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته وفي انقضائه مالم ينص القانونخلاف ذلك، وبالرجوع إلى الأحكام العامة يلاحظ أن الرهن الحيازي ينقضيبصفة تبعية أي تبعا لانقضاء الدين المضمون، وهذا ما نصت عليه المادة 964ق.م.ج غيرأنه يلاحظ في الرهن الحيازي تعد حيازة الدائن المرتهن للشيء المرهون مانعا لسقوط الدينبالتقادم، لأن ترك المدين للشيء المرهون رهنا حيازيا تأمينا لوفاء الدين يكون بمثابة إقرار مستمر بمديونته، والإقرار يقطع التقادم وفق نص المادة 318ق.م.ج.

وينقضي أيضا الرهن الحيازي بصفة أصلية لأي سبب دون أن ينقص الدين المضمونوذلك لأحد الأسباب المذكورة في المادة 965ق.م.ج ولذلك نحيل في ذلك إلى الأحكام العامةلانقضاء الرهن الحيازي [1].

[2]نصت المادة 577 ق.م.ج: "على الوكيل أن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة وأن يقدم له حسابا عنها"

[3]عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 152.

[1]محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص299.

أما بالرجوع إلى تنظيم الصفقات العمومية الحديث فيلاحظ أن الرهن الحيازي ينقضي متنقبض الدائن المرتهن (مؤسسة أو مجموع المؤسسات المصرفيةأو صندوق الصفقات العمومية)،مبلغ الدين المضمون بواسطة الرهن الحيازي، ويتم ذلك من خلال طرق التسوية التالية للصفقةإما على شكل تسبيقات أو دفع على الحساب أو تسوية على رصيد الحساب وفق ما نصت عليه المادة 108 من المرسوم الرئاسي 15-247 [1].وقد أشار البعض إلى أنه يمكن للمستفيد من الرهن الحيازي أن ينهي أثر الرهن الحيازيإما جزئيا أو نهائيا بواسطة عقد محرر[2].

[1]تنص الفقرة1 من المادة 108 من الرسوم الرئاسي 15-247 على أن "تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات و/أو الدفع على الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب".

[2]عبد الغني بن زمام، المرجع السابق، ص 156.

خاتمـــــــة

الخاتمة:

نستخلص أنه ومن المشكلات التي طرأت على عمليات تحويل الصفقات العمومية، ابتكر المشرع أو أوجد وسيلة جديدة لسد الحجز، الذي كانت تعاني منه المقاولات الجزائرية، من أجل تنفيذ الصفقة العمومية التي بحوزتهم بسبب عدم توفر خزينته على المبالغ الكافية لإنجازها، إذا تعلق الأمر بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الأمر الذي يدفع به إلى تمويل خزينته خارجيا.

وهذا نظرا لارتباط الصفقات بالجانب المادي، وهذا العجز ناتج عن خلل في التوازن المالي بين الصفقات والارادات، خاصة إذا كان حائز الصفقة ملتزما، بتنفيذ صفقات أخرى.

وهذه الوسيلة هي صندوق كلف بضمان الصفقات العمومية، سمي بصندوق ضمان الصفقات العمومية، أنشئ بموجب المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في 1998/03/21، المتضمن تنظيم صندوق ضمان الصفقات العمومية، وتسييره وكذا بوجب دفتر شروط الملحق للمرسوم التنفيذي 98-67، حيث أحيلت مهمة تمويل الصفقات العمومية إليه.

إن هذا الصندوق باختصار هو عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي تجاري تتمتع بالشخصية المعنوية، والاستقلالية المالية ويعتبر تاجرا في علاقاته مع الغير، وقد تم تأسيس الصندوق في إطار تدعيم تمويل الطلبات العمومية، وتتمثل مهامه بصفقة مؤسسة مالية في مرافقة المؤسسات الجزائرية، طوال مد إنجازها للطلبية العمومية من التعبير عن رغبتها في إنجاز المشروع، إلى غاية تحرير الضمان أو الكفالة.

ويعتمد الصندوق للقيام بمهامه للمساهمة في تمويل الصفقات العمومية، والمتمثلة في القروض بالتوقيع التمويل، عن طريق الكفالات والضمانات الإحتياطية.

وقد أعتمد الصندوق إبتداءا من سنة 2006 على آليات جديدة، وذلك بهدف تغطية الثغرات التي كانت موجودة لهذه الضمانات، والمتمثلة في منح التسبيقات على الخزينة من خلال تعبئة الديون، كحل لمواجهة ما يترتب عن تأخر مصلحة متعاقدة، في دفع مستحقات المتعاقدين القائمين بتنفيذ الصفقات ثم 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 وتسيير خزينة التعاقد معها مهما يعانيه من هذا التأخر، وأهم ما يميز هذه الآلية هو ..... بالنسبة إلى حائز الصفقة المستفيد من التمويل عن طريق التسبيق على الخزينة، فهي تتمثل في آلية منح تسبيقات على وضعيات الفواتير، والتي تعد من أبرز ما تم استخدامه في مجال تمويل الصفقات العمومية، إذ أن حائز الصفقة يمنح مبلغ الأشغال أو الفاتورة قبل أن تعترف له المصلحة المتعاقدة في حقه في التسديد.

وتمنح هذه القروض بعد إظهار الرغبة في المشاركة في إنجاز صفقة عمومية والاستفادة منها، بالإضافة إلى التمتع بالكفاءة والإمكانيات اللازمة لاحترام الالتزامات المقطوعة على أصحاب المشاريع مع تقديم ملف إداري كامل.

يميز هذا الصندوق قدرته على توفير التسعيرة المفيدة والليونة في دراسة الطلبات مع إمكانية التحويل الإجمالين بالإضافة إلى تقديمه التوجيهات والنصائح.

وفي مقابل الاستفادة من الضمانات المالية السابقة الذكر اشترط الصندوق على المستفيد رهن الصفقة كضمان وحماية للصندوق الممول بصفة إلزامية فيما يتعلق بالتسبيقات المالية وبصفة جوازية فيما يتعلق بالكفالات، وقد تمت الاشارة إلى هذا

الرهن في المرسوم الرئاسي 15-247 ويمكن لنا القول أن هذا الصندوق استطاع وفي مدة قصيرة أن يخرج الدولة من أزمة اقتصادية وضغوطات كبيرة بفضل الخدمات التي يقدمها لصالح زبائنه من المقاولين والتي تتمثل أغلبها في منتجات مالية على شكل قروض وتسبيقات مالية، بالإضافة إلى قروض على الخزينة متمثلة في تعبئة الديون وكذا منح التسبيقات على وضعية الأشغال أو الفواتير، مما يؤكد أن هذا الجهاز لا يمكن الإستغناء عنه بحكم قدرته على ابتكار عدة خدمات وآليات جديدة تساهم في التنمية الوطنية وكذا تحريك عجلة الإقتصاد وللبلاد.

وتجدر الاشارة إلى أنه قد تأثر نوعا ما بالأزمة الاقتصادية، التي تمر بها البلاد بسبب تدهور أسعار البترول، باعتباره ممولا من قبل الخزينة العمومية للدولة.

وفي الأخير وإلى جانب الضمانات التي يقدمها الصندوق حاليا يمكن تقديم اقتراحات وتوصيات يمكن إجمالها في الآتي:

1-حصر مجال قرض كفالات تعهد أو إلغاؤها.

2-خفض مبلغ كفالة حسن التنفيذ.

3-محاولة العمل على استحداث آلية جديدة اعتمدتها البنوك والمتمثلة في قرض التأجير، وهو شراء الصندوق الممول لأجهزة عتاد ذو مبالغ مالية ضخمة، تفوق خزينة المتعاملين الاقتصاديين وتأجيرها لهم مقابل مبلغ مالي معتبر، ومحدد مسبقا من طرفها وهذا بغية توسيع إمكانيات صندوق ضمان الصفقات العمومية، وتسهيل عمليات تمويله والإسراع في تنفيذها.

قائمة المصادر والمراجـــــــع

❖ قائمة المراجع و المصادر :

✓ القوانين:

1. القانون رقم 88-01 المؤرخ في 1998.01.12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية الذي حدد مفهوم واختصاصات المؤسسات العمومية، ذات الطابع والتجاري حيث تعرف على أنها تلك المرافق التي يكون موضوع نشاطاتها تجاريا وصناعيا، مماثلا للنشاط الذي تمارسه الأشخاص الخاصة وتتخذها الدولة والجماعات المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع التجاري والصناعي وهي تخضع لأحكام القانون العام وأحكام القانون الخاص معا.
2. القانون رقم 63-165 المؤرخ بتاريخ 1963.05.07 المتضمن أحداث وتحديد القانون الأساسي للصندوق الجزائري للتنمية (الجريدة الرسمية عدد29، مؤرخة في 1963.05.10).

✓ القرارات :

1. القرار الوزاري الصادر في 1964/11/21، المتضمن دفتر الشروط الإدارية، (الجريدة الرسمية، العدد 6، لسنة 1965).
2. أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها رقم 338803، المؤرخ في 2007/11/21، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا ، العدد 2، 2008 .
3. القرار المحكمة العليا رقم 182410، المؤرخ في 1998/11/25، الغرفة العقارية، المجلة القضائية العدد 1، 1999.

✓ الأوامر:

1. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ1975.09.26 المتضمن القانون التجاري والمعدل والمتمم.
2. الأمر 67-90، المؤرخ في 1967/02/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية (الجريدة الرسمية، العدد 52، المؤرخ في 1967/02/27،المعدل والمتمم.
3. الأمر 76-105، المؤرخ في 1976/12/09، المتضمن قانون الطابع، الجريدة الرسمية، العدد 81، المؤرخة في 1977/05/15، المعدل والمتمم.

4. الأمر 76-103 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون الطابع، (الجريدة الرسمية، العدد 55 ، المؤرخة في 1977/05/15)، المعدل والمتمم.
5. الأمر 67-90، المؤرخ في 1967/02/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية (الجريدة الرسمية، العدد 52، المؤرخ في 1967/02/27،المعدل والمتمم.

✓ **المراسيم:**

1. المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في 1998.02.21 يتضمن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية وتنظيم وتسيير الجريدة الرسمية عدد 11 الصادرة في 1998.02.28 .
2. المرسوم التنفيذي 08-06 المؤرخ في 2008.01.19 (الجريدة الرسمية، عدد05، الصادرة في 2008.01.30) .
3. المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 1992.01.19 المتضمن قانون المالية لسنة 1993، والتي تنص على أحداث صناديق الضمان والكفالة المتبادلة. (الجريدة الرسمية عدد04، الصادرة بتاريخ1993.01.20) .
4. مرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق لـ 2010.10.07 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.
5. المرسوم 42-154 المؤرخ في 1982/04/10 الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي ج. ر عدد 15، المؤرخة في 1982/04/13.
6. المرسوم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ح. ر عدد 57 في 1991/11/13.
7. المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق لـ 17 أكتوبر 2010، يتضن تنظيم الصفقات العمومية، (الجريدة الرسمية، العدد58).
8. المرسوم الرئاسي 15-247 على أن "تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات و/أو الدفع على الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب".

✓ **المذكرات:**

1. بحري اسماعيل. الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009/2008.

2. عبد الغني بن زمام، التمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، بت يوسف بن خدة، سنة2007-2008.
3. رتيمي محمد الصالح، دور صندوق ضمانات الصفقات العمومية مذكرة، ضمن شهادة ماستر، جامعة زيان عاشور، الجلفة، كلية الحقوق، السنة الجامعية ، 2006-2007.
4. نابي فايزة: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، كلية الحقوق، السنة الجامعية 015/2014.
5. سهام بن دعاس، المتعامل المتعاقد، في ظل نظام القانوني، لصفقات العمومية، مذكرة ماجيستير، فرع قانون عام، كلية الحقوق جامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2005.
6. عباد صوفية، مركز قانوني للمتعامل المتعاقد في تنظيم صفقات الجزائرية، مذكرة ماجيستير، فرع قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2011.
7. أحمد حمزة، دور صندوق ضمانات الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، قسم الحقوق، فرع القانون الإداري، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2017/2016.
8. إسلام عز الدين شوقارة، صفقات الدراسات في القانون الجزائري للصفقات العمومية. مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في الحقوق، فرع قانون أعمال، السنة الجامعية 2010/2009.
9. فتيحة حابي، النظام القانوني لصفقة إنجاز الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2013.

✓ **المؤلفات**

1. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، الطبعة 1، دار هومة للنشر، الجزائر، سنة 2009.
2. همام محمد محمود زهوان، التأمينات العينية والشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1997.
3. أنظر لطرش الطاهر، تقنيات البنوك ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، سنة 2005.
4. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة المقارنة) ط1، منشورات حقوقية سنة 2005.

5. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المجلد الثاني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1997.

✓ **المواقع الالكترونية:**

1. http://www.ghgel news.com/article/54415.
2. http://.www.cgmp.dz

✓ **التعليمات**:

1. التعليمة رقم 08 المؤرخة في 2005/03/19 المتخذة من القانون 04-21 المؤرخ في 2004/12/29 المتعلق بقانون المالية سنة 2005 (الجريدة الرسمية 85 الصادرة بتاريخ 2004/12/30 المتضمنة كيفية تعبئة الديون وتسديد الفوائد على التاخير الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المرهونة لصالح صندوق ضمان الصفقات العمومية) .

الفهـــرس

الفهـــــــرس

المقدمة:..... أ

الفصل الأول: التنظيم القانوني لصندوق ضمان الصفقات العمومية.....05

المبحث الأول: مفهوم صندوق ضمان الصفقات العمومية ومهامه.....06

المطلب الأول: تعريف ونشأة صندوق ضمان الصفقات العمومية.....06

الفرع الأول: تعريف صندوق.....06

الفرع الثاني: نشأة صندوق ضمان الصفقات العمومية.....07

أولا: مرحلة ما قبل الاستقلال.....07

ثانيا: مرحلة ما بعد الاستقلال من سنة 1962 إلى يومنا هذا.....08

المطلب الثاني: مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية.....09

الفرع الأول: التزامات وحقوق صندوق الضمان الصفقات العمومية.....10

أولا : التزامات الصندوق.....10

ثانيا : حقوق الصندوق.....12

الفرع الثاني:أهم المشاريع الممولة من طرف الصندوق.....13

المبحث الثاني: إدارة الصندوق ضمان الصفقات العمومية.....16

المطلب الأول: الهيكل الإداري لصندوق الصفقات العمومية.....16

الفرع الأول: مجلس الإدارة.....16

الفرع الثاني: المدير العام..... 19

المطلب الثاني: فروع صندوق الصفقات العمومية ومزانيته.....21

الفرع الأول: المديرية المركزية والمديريات الجهوية.....21

أولا : المديرية المركزية.....21

ثانيا : المديريات الجهوية.....22

الفرع الثاني : ميزانية الصندوق.....24

أولا : بالنسبة للإيرادات.....24

ثانيا : بالنسبة للنفقات.....24

الفصل الثاني: كيفية تمويل صندوق ضمان الصفقات العمومية 26

المبحث الأول: التمويل عن طريق القروض الممنوحة من طرف الصندوق....26

المطلب الأول: القروض بالتوقيع.....27

الفرع الأول: الكفالة.....27

أولا: كفالة التعهد 28

ثانيا: كفالة رد التسبيق.....29

ثالثا: كفالة حسن التنفيذ.....31

رابعا: كفالة الضمان.....33

الفرع الثاني: الضمان الاحتياطي.....34

المطلب الثاني: التسبيق المالي..... 37
الفرع الأول: تعبئة الديون.....37
أولا: الشروط والوثائق اللازمة لمنح قروض تعبئة الديون.....38
ثانيا: آليات منح القروض لتعبئة الديون 41
الفرع الثاني: تسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير.....42
أولا: ملف طلب الحصول على التسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير.....42
ثانيا: كيفية منح التسبيق على وضعيات الأشغال أو الفواتير.....43
المبحث الثاني: التمويل عن طريق الرهن الحيازي للصفقات العمومية.....44
المطلب الأول: الطبيعة القانونية للرهن الحيازي للصفقات العمومية وإجراءاته..45
الفرع الأول: تعريف الرهن الحيازي في مجال الصفقات العمومية.....45
أولا: حالات الرهن الحيازي في مجالات الصفقات العمومية.....45
ثانيا: الشروط المتعلقة بأطراف عقد الرهن الحيازي.....48
ثالثا: الشروط الشكلية الخاصة بالرهن الحيازي في الصفقات العمومية.....49
الفرع الثاني: إجراءات الرهن الحيازي للصفقة العمومية.....50
أولا: ضرورة تقديم النسخة الوحيدة للصفقة.....50
ثانيا: إعلام المصلحة المتعاقدة بالرهن الحيازي للصفقة العمومية.....51
المطلب الثاني: آثار وإنقضاء على الرهن الحيازي للصفقة العمومية.....52
الفرع الأول: آثار الرهن الحيازي للصفقة العمومية 52
أولا: انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن.....52
ثانيا: حق الدائن المرتهن في قبض مبلغ الدين المخصص لضمان حقوقه.....53
ثالثا: حق الدائن المرتهن والمدين الراهن في الاستعلام عن محل الرهن من المصلحة المتعاقدة.....54

رابعا: التزام الدائن المرتهن بإعلام المتعامل المتعاقد.....55

الفرع الثاني: تنفيذ وانقضاء الرهن الحيازي للصفقات العمومية.....56

خاتمة 58

الملاحق 61

المصادر والمراجع 62

خلاصـــــــة الموضوع

الملخص :

صندوق ضمان الصفقات العمومية هو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري, تم تأسيسها بموجب المرسوم التنفيذي 98-67 المؤرخ في 1998/02/21 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 08/06 المؤرخ في 2008/01/19, يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ويعتبر تاجرا في علاقته مع الغير,وهو تحت وصاية وزارة المالية,كما تم تأسيس الصندوق في إطار تدعيم تمويل الطلبية العمومية, وتتمثل مهمته مرافقة المؤسسات الجزائرية طوال مدة انجاز الطلبية العمومية منذ التعبير عن إرادتها في انجاز المشروع إلى غاية تحرير الضمان أو الكفالة.

ويقدم الصندوق خدماته المتمثلة في منتجات مالية على شكل قروض بالتوقيع تتمثل في الكفالات وقروضا على الخزينة التى تتمثل في التسبيقات المالية.

وفي مقابل الاستفادة من الضمنات المالية السابقة الذكر اشترط الصندوق على المستفيد من رهن الصفقة كضمان وحماية للصندوق الممول بصفة إلزامية فيما يتعلق بالتسبيقات المالية وبصفة جوازية فيما يتعلق بالكفالات, وقد تمت الإشارة غالى هذا الرهن في المرسوم الرئاسي15-247.

Résumé:

La CGMP et un établissement public a caractère industriel et commercial .a été créé par le décret exécutif 98-67 datés 21/02/1998 modifié et complète par le décret exécutif 06/08 en date du 19/01/2008, A une personnalité morale est un commerçant dans sa relation avec les autres , et il est sous la telle du ministère des finances , a été créé CGMP dent le cadreur renforcement du financement de l'ordre public.

Sa mission de financement est d'accompagner les établissement algérien pendant tout la durée de l'ordre public.

De puis la fin de l'ordre d'exprimer sa volonté dent la réalisation du projets jus 'qua libération ce que la garantie d'édition ou de garantie.

CGMP offert ses services de produits financiers sous forme des crédits. Créqui est les caution et de crédit au trésor. Qui estain avances de trésorerie.

Et ou profit de recteur des garanties financières antérieures précédentes bénéficiaire de la CGMP transaction hypothécaire en tant que CGMP protection des garanties comme obligatoires à l'égard de financière en ce qui concerne les garantie, et a été fait référence à cet engagement dent le décret présidentiel 15-247.