سلطة الإدارة المتعاقدة في تعديل صفقة الأشغال العامة عن طريق الملحق

ط/د. جدي مراد د. شريط وليد
جامعة علي لونيسي-البليدة 2

ملخص بالعربية

تعتبر سلطة تعديل صفقة الأشغال العامة من بين أهم وأخطر السلطات التي تتمتع بها الادارة المتعاقدة على اعتبار أن هذه السلطة غير مألوفة في قواعد القانون الخاص ، وكذلك لتأثيرها على حقوق المتعاقد مع الادارة ، ولأنها من المبادئ العامة للعقود الادارية فإنها تستمد أساسها من احتياجات حسن سير المرافق العامة ولهذا تم تقييد هذه السلطة وضبطها ووضع آليات قانونية لممارستها من خلال الملحق الذي نص عليه قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

ملخص بالفرنسية

Le pouvoir de modifier le marché des travaux publics est l'un des pouvoirs les plus importants et les plus graves de l'administration contractante, considérant que ce pouvoir n'est pas familier dans les règles de droit privés, ainsi que leur impact sur les droits de l'entrepreneur avec l'administration, et parce qu'ils sont des principes généraux des contrats administratifs, ils tirent leur base de Exigences relatives au bon fonctionnement des services publics cette administration a donc été restreinte et retenue et les mécanismes juridiques établis pour son exercice par le biais du supplément prévu par Code des marchés publics et des délégations de services public.

الكلمات الدالة المفتاحية سلطة – الادارة – التعديل – الملحق – الصفقة - الأشغال العامة

مقدمة

تعد صفقة الأشغال العامة من أهم وأبرز الصفقات العمومية لدورها الكبير في المساهمة في التنمية المحلية والاقتصادية ، وكذلك ما ترصده الادارة من اعتمادات مالية كبيرة لضخامة المشاريع المراد انجازها.

ان صفقة الأشغال العامة على اعتبارها من عقود المدة فهي بذلك تعتبر مجالا خصب لممارسة الادارة لسلطاتها وخاصة سلطة التعديل التي تعتبر أهم وأخطر السلطات التي تتمتع بها الادارة لما لها تأثير كبير على الصفقة .

ونظرا لأهمية سلطة التعديل في العملية التعاقدية في العقود الادارية فقد ثار جدل كبير حول أحقية الادارة في ممارسة هذه السلطة مما جعل التشريع يضع ضوابط على الادارة المتعاقدة لممارسة هذه السلطة .

ومن أجل توضيح كل هذه الخلافات ورفع الغموض وتبيان كل ما يتعلق بسلطة الادارة في تعديل صفقة الأشغال العامة قمنا بطرح الاشكال التالي :

ماهي الضوابط والآليات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري في تعديل صفقة الأشغال العامة ؟

لمعالجة هذا الاشكال قمنا بالتطرق إلى المواقف المنكرة والمؤيدة لسلطة التعديل (مبحث أول) ثم تطرقنا إلى الأساس القانوني لسلطة التعديل (مبحث ثان) ثم تطرقنا إلى ضوابط ومظاهر سلطة التعديل (مبحث ثالث) وأخيرا إلى الملحق (مبحث رابع)

المبحث الأول : المواقف المنكرة والمؤيدة لسلطة التعديل

يعتبر حق التعديل من بين أخطر السلطات التي تتمتع بها الإدارة المتعاقدة نظرا لما لها التأثير الكبير والمباشر على الصفقة العمومية والعقود الادارية عموما ، وهذا ما قسم مواقف الفقهاء وكذلك القضاء والتشريع حول حق الإدارة في ممارسة هذه السلطة ، فمنهم من ينكر هذه الفكرة (مطلب أول) ومنهم من يؤيدها(مطلب ثان).

المطلب الأول : الموقف المنكر لسلطة التعديل

إن الإقرار للإدارة بحق تعديل عقودها الادارية وجد له موقف منكر ومعارض من بعض الفقهاء بزعامة الفقيه "L'HUILLIER" والذي اعتبر أن هذا الحق من ابتداع الفقهاء[1] وليس له أي أساس في القضاء ولم يصدر أي حكم يؤيد هذا الحق[2].

كما يرى هذا الفقيه أن التفسير الخاطئ من جانب عديد الفقهاء لقرار مجلس الدولة الفرنسي حول قضية تراموای مرسيليا والذي من خلاله اعترف مجلس الدولة الفرنسي بأحقية الشركة بإجراء تعديلات على العقد الاداري بتغيير جدول المواعيد يختلف عن ما هو موجود في العقد ، بأن هذا الاجراء لا يعتبر مبرر لسلطة الادارة في تعديل العقد[3] وذلك لوجود نص في دفتر الشروط يبيح التعديل ، وبالتالي فإن هذه الفكرة إذا كانت موجودة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي فذلك لغرض توضيح وتفسير نية الأطراف المتعاقدة من خلال نص صريح أو ضمني[4].

كما يرى الفقيه " L'HUILLIER" أن سلطة التعديل انما تتواجد من خلال بعض العناصر في العقود الادارية كامتياز المرافق العامة ، حيث أن التعديل يكون في الجزء التنظيمي [5].

ومن بين الفقهاء المنكرين لسلطة التعديل نجد الفقيه " BENOIT" الذي يرى أنه لا وجود لسلطة التعديل وأن هذه السلطة هي تطبيق لنظرية فعل الأمير[6].

ولقد تعرض الموقف المنكر لسلطة الادارة في تعديل عقودها الادارية إلى عدة انتقادات خصوصا ما ذهب إليه الفقيه " L'HUILLIER" من وقوعه في تناقض من خلال انكاره لسلطة التعديل وفي المقابل اقراره لهذه السلطة في عقود الالتزام[7].

المطلب الثاني : الموقف المؤيد لسلطة التعديل

في هذا المطلب سنتناول المواقف المؤيدة لفكرة سلطة للادارة في تعديل الصفقة حيث سنتطرق الى موقف الفقه العربي والمقارن (فرع اول) ثم موقف القضاء الجزائري (فرع ثان) واخيرا موقف التشريع الجزائري (فرع ثالث).

الفرع الأول : موقف الفقه العربي والمقارن

رغم وجود اتجاه منكر لسلطة الادارة في تعديل العقود الادارية إلا أن هذا الرأي يبقى محصور بين عدد قليل من الفقهاء ، حيث أن أغلب الفقه الفرنسي أقر بوجود حق الادارة في التعديل دونما الحاجة إلى النص إليه في العقد لكن اذا تم النص عليه فإنه يكون كاشفا لا منشئا [8].

وبالتالي فإن وجود سلطة التعديل كقاعدة عامة هو امتلاك الادارة سلطة تعديل شروط تنفيذ الالتزامات وذلك في جمع العقود الادارية دون النص عليها في العقد[9].

ويرى الفقيه " DELAUBADERE" أن سلطة الادارة في تعديل العقود الادارية هي من النظام العام لا يجوز التنازل عنها ، وأن العقد إذا نص عليها لا ينشئها بل ينظمها[10] ، وعلى نفس السياق سار الفقيه " PEQUIGNOT" حيث يرى أن الحقوق المكتسبة للمتعاقد مع الادارة لا تقف حائلا أمام الادارة في ممارسة سلطتها في تعديل العقد وفق ما تقتضيه المصلحة العامة[11] .

أما الفقه العربي فلقد أجمع غالبية الفقهاء على أحقية الإدارة المتعاقدة في تعديل العقد الإداري حيث أيد الفقيه سليمان محمد الطماوي حق الإدارة في التعديل حيث أشار أن مناط هذه السلطة إنما هو احتياجات المرافق العامة[12].

وفي الجزائر أقر أغلب الفقهاء على حق الإدارة في تعديل العقود الادارية حيث نجد أن الدكتور عمار بوضياف بين أن الادارة بصفتها طرف في العقد فهي تسعى لتحقيق المصلحة العامة وبالتالي لها الحق في تعديل العقد بإرادتها المنفردة ، ولا يستطيع الطرف المتعاقد معها الاعتراض على أساس أن موضوع التعديل لا يخرج عن موضوع الصفقة وهدفه تحقيق المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة[13].

الفرع الثاني : موقف القضاء الجزائري من سلطة التعديل

تعتبر أحكام وقرارات القضاء الاداري الجزائري في مجال سلطة التعديل قليلة جدا وتكاد تكون منعدمة[14] ومن بين القرارات القليلة جدا التي تعترف للإدارة بحق التعديل قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1975/06/25 والذي أحد أطرافه وزارة الأشغال العمومية ضد "أ.أ" حيث جاء في القرار " ... يتعذر على المقاول أن يرفض انجاز هذه البناءات " وهو اعتراف للادارة بسلطة التعديل[15].

الفرع الثالث : موقف التشريع الجزائري

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فقد أقر سلطة التعديل في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247[16] في المواد 135 إلى 139 تحت مسمى الملحق.

ورغم أن المشرع عرف الملحق على أنه وثيقة تعاقدية إلا أن هذا لا ينفي سلطة الادارة في التعديل الانفرادي وهذا ما تبين في نص المادة 136 الفقرة 7 حيث يبرم الملحق بقرار من الادارة المتعاقدة .

كما نجد الإشارة إلى سلطة الادارة في تعديل صفقة الأشغال العامة في دفتر الشروط الادارية العامة[17] وخصوصا في المادة 12 الفقرة 5 بقولها "كما يخضع للتغييرات المفروضة عليه خلال العمل".

ومن خلال كل هذه المواقف فإن حق الادارة في تعديل العقد الاداري هو حق ثابت للادارة ولا يحتاج النص عليه في قانون أو في بنود العقد ، وإذا تم ذلك فإنها عملية كشف لهذا الحق وتنظيم لشروط تطبيقه.

المبحث الثاني : الأساس القانوني لسلطة التعديل

لقد اختلف الفقه حول الأساس القانوني الذي تستمد منه الادارة سلطتها في التعديل ، حيث يرى بعض الفقهاء أن سلطة التعديل تقوم على اساس فكرة السلطة العامة مع اختلاف في مفهوم السلطة العامة ، بينما يرى آخرون بأن الأساس القانوني الذي تستمد منه الادارة سلطة التعديل من امتياز التنفيذ المباشر الذي تملكه الادارة ، كما يرى البعض الآخر بأنها مستمدة من مبدأ سير المرافق العامة وقابليتها للتغيير[18] . لذلك سنقوم بدراسة الأساس القانوني لسلطة التعديل من خلال فكرة السلطة العامة ومقتضيات سير المرافق العامة.

المطلب الأول : السلطة العامة كأساس سلطة التعديل

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن أساس سلطة الادارة في تعديل عقودها الادارية نابع من تمتع الادارة بامتيازات السلطة العامة والتي منحتها إياها مختلف القوانين[19] ، بمعنى أن الادارة المتعاقدة تمارس سلطتها في التعديل على أساس سلطة عامة وليس على اساس إدارة متعاقدة أي طرف في العقد.

ولقد ذهب في هذا الاتجاه الفقيه " PEQUIGNOT" والذي يرى أن الإدارة حينما تمارس حق التعديل فيكون ذلك بناء على امتيازات السلطة العامة في العقود الادارية[20]. مما يؤدي إلى إلغاء مكانة الأطراف المتعاقدة مع الإدارة وحرمانهم من التعويض.

المطلب الثاني : أساس سلطة التعويض مقتضيات سير المرافق العامة

على عكس الرأي السابق الذي يرى أن أساس سلطة التعديل هو السلطة العامة فإن جانب آخر من الفقه يرى غير ذلك ، حيث يرى أن سلطة الإدارة في تعديل عقودها إنما نابع من احتياجات المرافق العامة وبالتالي فهي فكرة ملازمة لفكرة المرفق العام التي هي أساس القانون الاداري[21].

ومن خلال هذا الموقف فإن الادارة بصفتها صاحبة المشروع لها الحق في تعديل العقد متى اقتضت المصلحة العامة ذلك ، ولا يشترط أن ينص دفتر الشروط أو أي قانون على ذلك لأن طبيعة العقد تقتضي التعاون بين طرفي العقد على تحقيق المصلحة العامة وذلك بواسطة المرافق العامة التي تتغير وتتكيف لذلك[22].

ويرى الفقه الفرنسي بزعامة الفقيه " LUABADERE" أن أساس سلطة الادارة في التعديل هو مقتضيات المرافق العامة وأن احتياجات هذه المرافق تقتضي قيام الادارة بتعديل العقود وتكييفها وفق هذه الاحتياجات[23].

و عليه فإن أساس سلطة الإدارة في تعديل العقد أو صفقة الأشغال العامة بطريقة انفرادية وذلك وفق ما تقتضيه المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة .

المبحث الثالث : ضوابط ومظاهر تعديل صفقة الأشغال العامة

في هذا المبحث سنتناول ضوابط سلطة التعديل (مطلب اول) ثم نتطرق الى مظاهر تعديل صفقة الاشغال العامة (مطلب ثان)

المطلب الأول : ضوابط تعديل صفقة الأشغال العامة

ان تمتع الادارة بسلطة التعديل الانفرادي لصفقة الأشغال العامة ليس مطلقا بل تحكمه مجموعة من الضوابط والشروط وذلك حماية لحقوق المتعامل المتعاقد معها وتحقيقا للمصلحة العامة وحسن سير المرفق العام ، ولهذا سنتناول هذه الشروط بالتفصيل :

الفرع الأول : وجود ظروف استجدت بعد ابرام الصفقة

لقد ثار نقاش وخلاف حول سلطة الادارة في التعديل سواء استجدت ظروف بعد الابرام أو لم تستجد ، حيث ذهب الدكتور ثروت بدوي إلى تأييد القول بأنه لا بد من أن تستجد ظروف بعد الابرام حتى يمكن للادارة ممارسة حقها في التعديل[24] ، وأن أي خطأ من الإدارة في تقييم وتقدير مقتضيات سير المرفق العام عليها أن تتحمل ذلك وبالتالي لا يمكنها ممارسة حقها في التعديل[25].

إلا أن هذا الرأي تعرض للانتقاد حيث أنه تجاهل أساس سلطة التعديل وهو مقتضيات سير المرفق العام ، وما دام أن المرافق العامة قابلة للتغيير تحقيقا للمصلحة العامة وبالتالي فقرار التعديل ما دام يخدم المصلحة العامة فلا يهم ان أخطأت الإدارة أو لم تخطئ[26].

الفرع الثاني : وجوب اقتصار التعديل على الشروط المتصلة بسير المرفق العام

يجب أن يقتصر تعديل صفقة الأشغال العامة على نصوص وبنود الصفقة أو العقد المتصلة بسير المرفق العام حيث أنه لا يمكن للإدارة المتعاقدة تعديل الأحكام والشروط المتعلقة بالجانب المالي والنقدي ، ففي هذه الحالة وجب اتفاق الطرفين على التعديل لأن هذه الشروط ثابتة ومحددة بدقة مسبقا[27].

ولذلك لا بد أن يقتصر التعديل على الشروط المتصلة بسير المرفق العام واحتياجاته مثل طرق التنفيذ والعمل[28].

وعليه فإن سلطة الادارة في تعديل صفقة الأشغال العامة لا بد أن تقتصر على بنود الصفقة المتعلقة بسير المرفق العام فقط دون تعديل البنود المتصلة بالجانب المالي.

الفرع الثالث : احترام مبدأ المشروعة

إن الإدارة أثناء ممارستها لسلطة التعديل في صفقة الأشغال العامة فهي تقوم بعمل اداري من خلال اصدار قرار اداري ، ومن ثم يتعين أن تتوافر له مقومات وأركان القرار من حيث صدوره عن شخص مختص باصداره وفق شكلية معينة واتباع جملة من الاجراءات القانونية المقررة وكل ذلك في اطار القواعد القانونية التي تحكم موضوع التعديل[29] مع تمسك المتعاقد معها ببطلان قرار التعديل في حالة عدم احترامه لمبدأ المشروعية.

المطلب الثاني : مظاهر تعديل صفقة الأشغال العامة

إن مظاهر سلطة الإدارة في تعديل صفقة الأشغال العامة تتعدد وتتنوع وفق ما تقتضيه المصلحة العامة واحتياجات المرفق العام ، فيمكن للإدارة التعديل في حجم ومقدار الالتزامات والأشغال سواء بالزيادة أو النقصان ، كما يمكنها التعديل في شروط وكيفيات التنفيذ والانجاز كما يأخذ التعديل صورة التعديل في مدة الانجاز والتنفيذ. وهذا ما سنتطرق له بالتفصيل:

الفرع الأول : التعديل في مقدار انجاز الأشغال

قد تقتضي المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة إلى قيام الادارة المتعاقدة بتعديل مقدار وحجم الأشغال التي تم الاتفاق عليها في العقد أو الصفقة ، كما أن هذا التعديل لا يجب أن يمس في نوع الأشغال لأن نوع الأشغال قد تم تحديدها مسبقا أي اثناء ابرام الصفقة بل يجب أن يمس التعديل حجم الأشغال ومقدارها والتي يجب أن تكون من ذات النوع والطبيعة .

ولقد نص على ذلك دفتر الشروط الادارية العامة[30] في المواد 30 و 31 منه يتبين أنه لا يمكن أن يتجاوز التعديل في حجم الأشغال بالزيادة نسبة 20 % من مبلغ الصفقة ، وكذلك لا يجب أن يتجاوز التعديل بالنقصان في حجم الأشغال بنفس النسبة أي 20% ، كما اشارت المادة 136 الفقرة 9 من المرسوم الرئاسي 15-247 أنه في حالة تجاوز مبلغ الملحق نسبة 20% لا بد للإدارة المتعاقدة أن تبرر لدى لجنة الصفقات المختصة أنه لم يتم المساس بالشروط الأصلية للمنافسة.

ومن خلال نص هذه المواد فإن أي تجاوز لهذه النسب يعطي الحق للمتعامل المتعاقد بالامتناع عن التنفيذ والمطالبة بفسخ الصفقة والتعويض.

الفرع الثاني : التعديل في وسائل وطرق التنفيذ

إن من بين ما تتمتع به الإدارة المتعاقدة في سلطة التعديل هو حقها في تعديل وسائل وطرق تنفيذ وانجاز الأشغال في صفقة الأشغال العامة وذلك بغية الحصول على أفضل الطرق والسبل الحديثة في الانجاز ، كما أنه في غالب الأحيان يمكن للظروف المستجدة أن تفرض على الادارة اجراء التعديل على وسائل التنفيذ كظهور وسائل جديدة تستعمل في الانجاز مكان الوسائل القديمة[31] .

ولقد نص دفتر الشروط الادارية العامة في مادته 12 الفقرة 5 على امكانية احداث تغييرات في التنفيذ.

الفرع الثالث : التعديل في مدة تنفيذ الصفقة

للإدارة المتعاقدة أن تلجأ إلى إدخال تعديلات على مدة تنفيذ صفقة الأشغال العامة وذلك من خلال تقليصها أو التمديد فيها ، كما يمكنها كذلك انهاء هذه المدة وذلك بفسخ الصفقة من جانب واحد دون حدوث أي خطأ من جانب المتعامل المتعاقد معها وذلك وفق ما تقتضيه المصلحة العامة وما يتطلبه حسن سير المرفق العام.

وبالرجوع إلى نص المادة 12 الفقرة 1و5 من دفتر الشروط الادارية العامة نجدها قد تطرقت إلى آجال التنفيذ وكذلك التغييرات التي قد تحدث أثناء التنفيذ ، أما المادة 34 من نفس دفتر الشروط فقد بينت امكانية الادارة المتعاقدة تغيير وتأجيل مدة التنفيذ وكذلك امكانية فسخ الصفقة وما يترتب على ذلك.

ولقد تطرق المشرع الجزائري إلى التعديل في مدة تنفيذ صفقة الأشغال العامة في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[32] 15-247 من خلال المادة 136 الفقرة 6 حيث أكد عدم امكانية تجاوز مدة التمديد ثلاثة أشهر وذلك في حالة ما إذا حدثت ظروف غير متوقعة أدت إلى إجراء هذا التعديل.

المبحث الرابع : آلية الملحق في تعديل صفقة الأشغال العامة

إن حرص الإدارة على المحافظة على مالها العام وتحقيق المصلحة العامة من خلال ضمان حسن سير المرفق العام وكذلك مواكبة التطورات الاقتصادية والتغيرات الخارجية المتعلقة بحسن سير المرافق العامة ، كل هذه العوامل قد تفرض على الادارة المتعاقدة استعمال حقها في تعديل بنود صفقة الأشغال العامة ضمن الحدود المشار إليها سابقا. إن إجراء التعديل يجب أن يأخذ شكلا معينا باتباع آلية قانونية محددة ، حيث يمكن للإدارة المتعاقدة أن تبادر إلى تعديل صفقة الأشغال العامة من خلال اتفاقها مع المتعامل الاقتصادي المتعاقد معها وذلك بإبرام اتفاق جديد وهو الملحق.

ولقد أجاز المشرع الجزائري للإدارة المتعاقدة أن تبرم ملاحق للصفقة مع ضرورة تقيدها بأحكام تنظيم الصفقات العمومية[33].

المطلب الأول : تعريف الملحق

رجوعا للمرسوم الرئاسي 15-247 وفي المادة 136 منه نجده قد عرف الملحق على أنه

"يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة ""

من خلال هذا التعريف نستنتج أن الملحق هو عبارة عن عقد تابع للصفقة الأصلية هدفه اجراء تعديل على حجم الخدمات بالزيادة أو النقصان أو تعديل لبند أو عدة بنود في الصفقة الأصلية.

المطلب الثاني : شروط ابرام الملحق

حتى يتم اللجوء إلى تعديل صفقة الأشغال العامة عن طريق الملحق يجب أن تتوفر الشروط التالية :

1- يجب أن يكون الملحق مكتوبا وذلك لأنه وثيقة تابعة للصفقة ، ولقد عرف المشرع الجزائري الصفقة العمومية على أنها عقود مكتوبة[34] .

2- يجب أن لا يؤثر الملحق على التوازن المالي للصفقة ، وهذا ما أشارت إليه المادة 136 الفقرة 8 بقولها " ومهما يكن من أمر ، فإنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة اساسية على توازن الصفقة.." وبالتالي يجب أن لا يمس التعديل جوهر الصفقة وإلا أصبحنا أمام صفقة جديدة.

3- يجب أن يخضع الملحق للشروط الاقتصادية الأساسية للصفقة بحيث يجب أن تطبق فيه الأسعار التعاقدية المبينة في الصفقة الأصلية كأصل عام ، واستثناء إذا تعذر ذلك فإن أطراف الصفقة يمكنهم الاتفاق على أسعار جديدة وهذا ما أشارت إليه المادة 137 [35].

4- يجب أن يتم اللجوء للملحق في آجال تنفيذ الصفقة الأصلية وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، إلا أنه استثناء يمكن ابرام الملحق خارج آجال تنفيذ الصفقة وهو ما اشارت إليه المادة 138 من المرسوم الرئاسي وذلك في الحالات التالية :

أ- وجود ظروف غير متوقعة استدعت التمديد.

ب- ابرام ملحق عديم الأثر المالي

ج- عدم امكانية ابرام الملحق محل ضبط للكميات النهائية للصفقة في الآجال التعاقدية .

المطلب الثالث : أنواع الملاحق

يمكن تقسيم وتصنيف الملاحق إلى عدة أنواع :

الفرع الأول : ملحق الأشغال المضافة

لقد أجاز المشرع الجزائري للإدارة المتعاقدة أن تقوم باجراء تعديلات على صفقة الأشغال العامة من خلال آلية الملحق وذلك بتوافر الشروط المذكورة سابقا ، كما أن المتعامل الاقتصادي يمكنه الزيادة في حجم الأشغال رغم أن الصفقة لا تنص عليها بشرط عدم تأثيرها ومخالفتها لقواعد الفن والذوق السليم وهذا ما بينته المادة 22 من دفتر الشروط الإدارية العامة.

ويمكن لملحق الأشغال المضافة أن يأخذ صورتين :

1- ملحق الأشغال المضافة أو المنقوصة للبنود المتضمنة في الصفقة الأصلية وهذا ما أشارت إليه المادة 136 الفقرة 3 بقولها " ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق خدمات تكميلية تدخل في موضوع الصفقة الاجمالي". وأوجبت المادة 137 على الالتزام بالشروط الاقتصادية الأساسية للصفقة في حال ابرام الملحق ، غير أنه إذا تعذر ذلك يمكن الاتفاق على أسعار جديدة.

2- ملحق إدخال أشغال جديدة غير متضمنة في الصفقة الأصلية وتكون هذه الأشغال مكملة للأشغال التي نصت عليها الصفقة الأصلية إلا أنه لم يتم النص عليها .

الفرع الثاني : ملحق التغيير

وهو الملحق الذي يتم ابرامه في حالة تغير في حالة الأطراف المتعاقدة ، حيث أشارت المادة 37 من دفتر الشروط الادارية العامة أنه في حالة وفاة المتعامل الاقتصادي أو حصول تغير في أهليته يجب على الإدارة المتعاقدة ابرام ملحق تغيير وذلك بعد موافقة الادارة المتعاقدة للعروض المقدمة من ذوي الحقوق أي ورثة المتعامل الاقتصادي المتوفي ويتم ابرام هذا الملحق مع تحمل المسؤولة كاملة فيما يتعلق بالأشغال المنجزة[36].

الفرع الرابع : ملحق الإقفال النهائي للصفقة

إن الغرض من ابرام الادارة المتعاقدة لهذا الملحق هو إقفال الصفقة نهائيا ويمكن أن تقدم الادارة التبريرات اللازمة كالتخلي عن المشروع لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة أو في حالة التسوية الودية للنزاع أو في حالة القوة القاهرة التي يستحيل معها متابعة الانجاز.

الخاتمة

تعتبر سلطة التعديل أهم مظهر يميز العقد الاداري عموما وصفقة الأشغال العامة خصوصا عن بقية عقود القانون الخاص ، كما تعتبر من بين المبادئ العامة للعقود الادارية حيث تمارس الادارة سلطة التعديل دون الحاجة إلى النص عليها وإن تم ذلك فهو على سبيل الكشف دون الانشاء لأننا نجد اساسها في مقتضيات سير المرافق العامة .

ورغم اختلاف الفقه حول أحقية الادارة في ممارسة سلطة التعديل إلا أن الغالبية أقرت هذا الحق ، كما نجد أن كل من القضاء والتشريع اعتمدا نفس الاتجاه المؤيد لحق الادارة في التعديل ، ولأن سلطة الادارة في التعديل هي سلطة خطيرة قد تمس بحقوق المتعاقد معها فقد ضبطت بمجموعة من الضوابط التي تقيد وتضبط استعمالها

ولقد تطرق التشريع الجزائري لسلطة التعديل من خلال قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247 في المواد 135 إلى 139 وتحديده لآلية التعديل وهي الملحق ووضع شروط ابرام الملحق .

الهوامش :

[1] سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 2005 ، ص 438.

[2] محمد خلف الجبوري ، العقود الادارية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2010 ، ص 165.

[3] المرجع نفسه ، ص 166.

[4] مازن ليلو راضي ، العقود الادارية في القانون الليبي والمقارن ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ص 107.

[5] محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص 166.

[6] محفوظ عبد القادر ، سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد الإداري – دراسة مقارنة - ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، 2014 ، ص 14.

[7] محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص 167.

[8] سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 438.

[9] مازن ليلو راضي ، مرجع سابق ، 107.

[10] محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص 165.

[11] بن شعبان علي ، آثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري ، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري قسنطينة ، 2012 ، ص 70.

[12] سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 443.

[13] عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، جسور للنشر والتوزيع ، ط 4 ، 2011 ، ص212.

[14] محفوظ عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 26.

[15] نفس المرجع ، ص 26.

[16] مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

[17] دفتر الشروط الادارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المتعلقة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل المصادق عليه بالقرار المؤرخ في 16 رجب 1384 الموافق 21 نوفمبر 1964 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 6 بتاريخ 19 يناير 1965

[18] محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص 168.

[19] بن شعبان علي ، مرجع سابق ، ص 75.

[20] محفوظ عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 34.

[21] سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 443.

[22] بن شعبان علي ، مرجع سابق ، ص 76.

[23] محفوظ عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 39.

[24] مازن ليلو راضي ، مرجع سابق ، ص 110.

[25] مازن ليلو راضي ، مرجع سابق ، ص 110.

[26] سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 444.

[27] ماجد راغب الحلو ، العقود الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، الأزاريطة ، 2009 ، ص 169.

[28] بن شعبان علي ، مرجع سابق ، ص 87.

[29] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الادارية – الابرام – التنفيذ – المنازعات ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2005 ، ص 271.

[30] دفتر الشروط الادارية العامة ، مرجع سابق

[31] بن شعبان علي ، مرجع سابق ، ص 91.

[32] مرسوم رئاسي رقم 15-247 ، مرجع سابق.

[33] المادة 135 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق.

[34] المادة 2 من المرسوم الرئاسي حيث جاء فيها " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ...."

[35] المادة من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مرجع سابق

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