الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقـــــــــــوق
رقم .....

ميـــــدان: **الحقوق و العلوم السياسية**
فـــــرع: **القانون العام**
تخصص: **القانون الإداري**

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي
إعداد الطالب (ة): ميـــــلي مـــــراد
تحت عنوان

الضمانات المالية في الصفقات العمومية

لجنة المناقشة:

د. لجلط فواز	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	رئيساً
د. والي عبد اللطيف	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	مشرفاً و مقرراً
د. مهدي رضا	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	مناقشاً

السنة الجامعية: 2019/2018

"شكر و عرفان"

اللهم لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك و عظيم سلطانك.

أما بعد، فالشكر موصول إلى كل الطاقم الإداري و البيداغوجي في كليتنا، على رأسهم أساتذتي:

- د. ضريفي نادية،
- د. بن النوي زوبير،
- د. بن حميدوش نور الدين "زكرياء"،
- د. بو خلط فواز،
- د. بوكثير عبد الرحمان،
- د. حاج عزام سليمان،
- د. حططاش عمر،
- د. خضري حمزة،
- د. ذبيح حاتم.

و أخص بالذكر د. والي عبد اللطيف الذي شرفني بقبوله الإشراف والتوجيه لإعداد مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري.

الشكر موصول إلى أعضاء لجنة المناقشة، كل باسمه و مقامه،

و أخيراً أشكر زميلي "ميهوبي علي" الذي ساندني حتى أنجزت هذا العمل المتواضع، و إلى كافة زملائي في تخصص "القانون الإداري" دفعة 2018-2019.

ميلي مراد

"الإهداء"

إلى عائلتي الكبيرة، عائلة "ميلي"

إلى والدي الكريمين "حفظهما الله"،

إلى زوجتي الكريمة، إلى ابنتي "ميليسية"

إلى إخوتي: لخضر، محمد و زوجته "سماح"، أسامة،

إلى أخواتي: فريدة، نجاة، فطيمة الزهراء، سميرة، آمال، رشيدة، وفاء، نسيمة،

و إلى كل أولادهم و بناتهم،

و أخيراً إلى زميلي "ميهوبي علي" و إلى كافة الزملاء في تخصص "القانون الإداري" دفعة 2018-2019.

و إلى كل الخيرين الذين عرفتهم

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع، و على الله قصد السبيل.

ميلي مراد

قائمة المختصرات

ج.ج: الجمهورية الجزائرية

ج.ر: الجريدة الرسمية

د.ج: دينار جزائري

د: دفعة

ص.ض.ص.ع: صندوق ضمان صفقات المتعامل العمومي

ص: صفحة

ط: طبعة

ق.م: قانون مدني

م: المادة

O.D.S: أمر بتنفيذ الخدمة (Ordre de Service)

C.A.S: الصندوق الجزائري للتنمية (Caisse Algerienne de Développement)

C.C.A.G: دفتر البنود الادارية العامة

مقـــــدمة

لقد اِستُحدث القانون الإداري كفرع من فروع القانون العام، ليهتم بالقواعد التي تحكم الإدارة العامة في جوانب عدة، فمن حيث تنظيمها فهي إما ان تكون سلطة مركزية أو سلطة غير مركزية، و من حيث نشاطها فهو إما على صورة ضبط إداري و/أو مرفق عام، و من حيث وسائلها فتنحصر في الوسائل البشرية مُصاغة في نظرية الموظف العام و وسائل مادية مُصاغة في نظرية المال العام، و من حيث منازعاتها فتشمل الجهة صاحبة الاختصاص و القواعد القانونية واجبة التطبيق، و من حيث أساليبها، فهي إما تستعمل إرادتها المنفردة فتُصدر قرارات إدارية و إما تلجأ إلى إبرام عقود إدارية[1].

لقد أصبحت العقود الادارية التي تبرمها الإدارة تحتل مكانة هامة في سلم النشاط الإداري بوجه عام، خاصة تلك التي تقوم من خلالها الإدارة بتنفيذ مشاريعها، و هي العقود الأكثر استعمالاً، و تُبرم في شكل صفقات عمومية.

إن الإدارة أثناء ابرامها للصفقات العمومية تتصرف بصفتها صاحبة السلطة العامة، فهي تتمتع بحقوق و امتيازات لا يتمتع بها المتعاقد مها، من أجل تمكينها من تلبية الحاجات العامة و تحقيق المصلحة العامة من خلال تنفيذ المرفق العام.

و من بين الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة نجدها تحرص على تضمين دفاتر شروط الدعوة للمنافسة و كذا بنود الصفقات العمومية شروطاً تُلزم من خلالها المتعاملين الاقتصاديين و/أو المتعاملين المتعاقدين حسب الحالة.

تأخذ الشروط المُدرجة في دفاتر شروط الدعوة للمنافسة و الصفقات العمومية شكل الضمانات سواء كانت ضمانات تقنية أو ضمانات مالية، تسعى من خلالها المصلحة المتعاقدة إلى حسن تنفيذ الصفقة و بالتالي حماية و حفظ المال العام.

و في ذلك، نجد أن المشرع ألزم المصلحة المتعاقدة على البحث أثناء دعوتها للمنافسة أفضل الشروط و الضمانات حيث نصت المادة 124 من المرسوم الرئاسي رقم

1) نصر الشريف عبد الحميد، العقود الادارية في التشريع الجزائري، مذكرة معدة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء، د 12، 2001-2004، ص2.

15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1]، على أَنْ "**تحرص المصلحة المتعاقدة على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها و/أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة**".

أسباب اختيار الموضوع

إن اختيار أي موضوع بغرض الدراسة يخضع لعدة أسباب –دوافع– تتنوع بين الاسباب الموضوعية و الاسباب الذاتية:

أسباب موضوعية: جاء اختيارنا لموضوع الضمانات المالي في الصفقات العمومية لارتباطها بإحدى جوانب الانفاق العمومي، حيث نسعى لبيان نظامها القانوني، آليات وأدوات تنفيذها، و ابراز مكامن القوة و الضعف فيها.

أسباب ذاتية: ارتباط موضوع الدراسة بالحياة المهنية للباحث.

أهمية الموضوع

تكمن أهمية موضوع الدراسة في:

- ارتباطه المباشر بإحدى أوجه الإنفاق العمومي،
- ما يساهم به من إضافة معلومات ونتائج متعلقة بالضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية،
- ما له من أهمية في بيان صلاحيات المصلحة المتعاقدة في فرض ما تراه ضروريا لحسن تنفيذ الصفقة،
- أهميته في تحقيق المصلحة العامة و حماية المال العام،
- تعريف المتعاملين الاقتصاديين و/ أو المتعاملين المتعاقدين بمختلف آليات وأدوات ضمان الصفقات العمومية و تمويلها،

1) المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/20، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر ج.ج عدد 50، صادرة في 2015/09/20، ص 31.

- محاولة إثراء المكتبة بهذا الموضوع.

أهداف الموضوع

نَسعى من خلال الدراسة إلى معرفة مجموعة من النقاط، لعل أهمها:

- بيان النظام القانوني للضمانات المالية،
- التعريف بمختلف الضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية،
- بيان أهمية الضمانات المالية في تنفيذ الصفقات العمومية بما يحقق المصلحة العامة، ويحفظ المال العام،
- بيان الصلاحيات المخولة قانونا للمصلحة المتعاقدة في فرض ما تراه لازما من ضمانات لحسن تنفيذ الصفقة،
- بيان آليات و أدوات تنفيذ الضمانات المالية لإلزام المتعهدين بالوفاء بتعهداتهم، وحسن تنفيذ الصفقة من طرف المتعاملين المتعاقدين،

الإشكالية:

تتبلور إشكالية الدراسة في بحث مفهوم الضمانات المالية و أهميتها:

ماهية الضمانات المالية المقررة في مجال الصفقات العمومية و أدوات تنفيذها لحسن تنفيذ الصفقة و لحماية المال العام؟ وإلى أي مدى تسمح هذه الضمانات المالية بتوفير الشروط الملائمة لحسن إنجاز الصفقة العمومية؟

و لقد ادرجنا تحت هذه الإشكالية التساؤلات الفرعية التالية:

- ماهية النظام القانوني للضمانات المالية؟
- ما هي آليات و أدوات تنفيذ الضمانات المالية؟
- هل الضمانات المقررة حاليا كافية لحماية المصلحة المتعاقدة؟

الدراسات السابقة

من الصعب الإحاطة بجميع الدراسات التي تناولت الموضوع(*) و في حدود اطلاعنا، نجد:

- بن زمام عبد الغني، تمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، 2007-2008.
هدفت الدراسة للبحث في كيفية تمويل الصفقات العمومية، و آليات سد العجز الذي يتعرض له المتعاملون المتعاقدون من أجل تنفيذها، و مدى فعاليتها في حماية المال العام.

- إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2008-2009.
هدفت الدراسة للبحث في مفهوم و طبيعة الضمانات المقررة في إبرام الصفقة العمومية و إبرامها، و مدى فاعليتها في حماية المال العام.

- شريفي شريف، النظام المالي للعقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
هدفت الدراسة للبحث في النظام المالي للعقد المالي، كيفية تحديد الثمن، طبيعته و أسس دفعه، و كيفية إعادة التوازن المالي للعقد.

*) تطرقت في مجملها إلى كافة الضمانات و تستعرض بشكل عام الضمانات المالية

صعوبات الدراسة

الصعوبات الوحيدة التي واجهها الباحث، ارتبطت أساساً بالتزاماتٍ وظيفيةٍ طرأتْ مخراً أثناء إعداد هذه الدراسة، حالت دون إعدادها في الوقت المناسب و بالشكل اللائق.

فرضيات الدراسة:

انطلاقاً من مسؤولياتها في إشباع الحاجات العامة عن طريق المرافق العمومية، تحرص الإدارة حينما تلجأ إلى التعاقد على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها و/أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفق، باعتبارها تتمتع بموجب القانون بامتيازات ووسائل لا مقابل لها في نطاق القانون الخاص.

و تتمحور الضمانات حول حماية الأموال العمومية من حيث مصادر تمويلها وكذا من حيث جوانب إنفاقها.

لذا فالمصلحة المتعاقدة عندما تلجأ إلى إشباع الحاجات العامة عن طريق ابرام الصفقات العمومية تفرض على المتعاملين الاقتصاديين و/أو المتعاملين المتعاقدين جملة من الضمانات في جميع مراحل التحضير و الابرام، سواء مقابل تقديمهم تعهداتهم أو اثناء تنفيذ الصفقة وتمتد إلى ما بعد تسليمها نهائيا، مغطية بذلك كافة المخاطر و العيوب المحتمل حدوثها.

نظرا لاعتماد دراستنا على ما أقره المشرع في النصوص القانونية، فإننا في دراستنا سنعتمد للإجابة على الإشكالية المطروحة على المنهجين الاستقرائي والتحليلي.

ومنه فقد تمت دراسة الموضوع من خلال فصلين، يتضمن كل فصل مبحثين.

تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي للضمانات المالية، يتفرع عنه مبحثان، الأول بعنوان النظام القانوني للضمانات البنكية، و الثاني بعنوان الضمانات غير البنكية.

أما في الفصل الثاني فتناولنا دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات العمومية، يتفرع عنه مبحثان، الأول ماهية صندوق ضمان الصفقات العمومية، و في الثاني آليات عمل و تدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي

للضمانات المالية

تمهيد

إن الغرض الأساسي من ابرام الصفقات العمومية هو تنفيذها، و يترتب على إبرام هذه الصفقات آثار قانونية بالنسبة للإدارة المتعاقدة من جهة و المتعامل المتعقد من جهة أخرى، تتمثل في نشوء التزامات تعاقدية متقابلة بين طرفي العقد.

و تتميز العقود الادارية بعدم المساواة في مركز كل من المتعاقدين، سواء في وضع شروط العقد، والحقوق و الواجبات المقررة للإدارة و للمتعامل المتعاقد معها، نظرا لتمتع الإدارة بسلطات واسعة لالتزامها قانوناً بواجب تحقيق المصلحة العامة، في حين نجد أن المتعامل المتعاقد يسعى دائما إلى تحقيق مصلحته الشخصية.

فمبدأ حماية المصلحة العامة ينبثق عنه مبدأ حماية المال العام، و خُلقت ما يعرف في وقتنا الحالي بمجموعة الحقوق و الالتزامات المتميزة عما هو معروف عنه في القانون الخاص.

و لإعمال مبدأ حماية المصلحة العامة مُنحت الإدارة امتيازات السلطة العامة، التي تجعلها في مركز القوة في مواجهة المتعامل المتعاقد و هذا ما نلاحظه في كل العقود الادارية و بخاصة الصفقات العمومية، و يظهر جليا في إعمال إرادتها المنفردة، كسلطة الاشراف، الرقابة و التوجيه و تعديل شروط العقد بالزيادة او النقصان، و كذا سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد، و سلطة الإدارة في إنهاء العقد، فضلا عن حقوق و سلطات أخرى[1].

هذا ما يدفعنا إلى التساؤل حول الضمانات المالية المقررة لحماية المال العام؟ وماهي نظم و آليات تنفيذ هذه الضمانات؟ و هل هذه الضمانات كافية لحسن تنفيذ الصفقة وفق منظور المادة 124 من المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي نصت على وجوب حرص المصلحة المتعاقد على إيجاد

1) مازن راضي ليلو، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2002، ص6.

الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها و/أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة، مع اشتراط أن يدرج طلب هذه الضمانات و كيفيات استرجاعها في دفاتر شروط الدعوة للمنافسة أو في الأحكام التعاقدية للصفقة استنادا على الأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها.

لذا توجب علينا البحث و الدراسة لتحديد ماهية الضمانات المالية المقررة عبر مراحل ابرام الصفقة، بدء من مرحلة الدعوة للمنافسة إلى إبرام الصفقة و تنفيذها.

نتطرق أولا إلى بيان الضمانات البنكية المتمثلة أساسا في نظام الكفالة البنكية (المبحث الأول)، والضمانات غير البنكية (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

النظام القانوني

للضمانات البنكية

(نظام الكفالة البنكية)

المبحث الأول: النظام القانوني للضمانات البنكية (نظام الكفالة البنكية)

يستمد تنظيم الصفقات العمومية نظام الكفالة من التقنين المدني، و حتى نتمكن من الوقوف على نظام الكفالة و أهميتها كضمانة في يد المصلحة المتعاقد يتوجب علينا التطرق إلى نظامها القانوني.

فالضمانات المالية هي وسائل قانونية مقررة لحماية المشروع ذاته، و حماية أطراف العقد، و لهذا فإن هذا الضمان من الأهمية بمكان بحيث لا يمكن تصور عقد اداري دونه لأنه يضمن ملاءة المتعاقد مع الإدارة و بالتالي مقدرته على تنفيذ العقد وفق الشروط والمواصفات المحددة فيه[1].

و عليه سوف نتطرق إلى دراسة مفهوم الكفالة (مطلب أول)، و بيان أنواعها وأهميتها (مطلب ثان).

المطلب الأول: مفهوم الكفالة البنكية

الفرع الأول: تعريف الكفالة البنكية و بيان خصائصها

أولا: تعريف الكفالة البنكية

تعرَّف الكفالة طبقا لأحكام المادة 644 من القانون المدني الجزائري على أنها "**عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفِ به المدين نفسه**"[2].

و الكفالة في اللغة تعني الضمان، و هي كلمة مشتقة من الفعل كَفَلَ، و الكِفلُ بكسر الكاف يعني الضِعفُ و النصيب و الحظ، قال تعالى: "**يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله و آمنوا برسوله يؤتكم كفلين من رحمته ...**"[3].

---

1) عبد الرؤوف جابر، ضمانات المشاريع الإنشائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، 2003، ص301.

2) الأمر 75–58 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، ج.ر ج.ج عدد 78، صادر بتاريخ 1975/09/30، معدل و متمم.

3) سورة الحديد، الآية 28.

و الكفيل يعني الضامن، و جمعه: كُفلاء، و أما الكافل فهو الذي يكفل إنسانا يعوله أي العائل[1]، ومنه قوله تعالى: "... **وَ كَفَلَهَا زَكَرِيَّاءُ** ..."[2].

و الكفالة في الاصطلاح الفقهي لا تبتعد عن معناها اللغوي، فهي عند الفقهاء الضم و الضمان، فالكفيل ضامنٌ، أي تُضمُّ ذمته إلى ذمة المدين للوفاء بالدين[3].

و المقصود بالكفالة في مادة القانون الإداري الكفالة المصرفية التي تصدرها البنوك، و يعبر عنها بالتأمين أو خطاب الضمان[4].

و تختلف الكفالات المصرفية عن الكفالات الشخصية، ذلك أن عقد الكفالة الشخصية يخضع لأحكام القانون المدني، باعتبارها ضَمُّ ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام[5].

و من امثلة الكفالة الشخصية في المجال المصرفي، نجد:

- كفالة شخص منحت له تسهيلات في الحساب الجاري، مدين بمبلغ معين ففي هذه الحالة يلتزم الكفيل بالسداد إذا عجز المدين في سداد دينه.
- كفالة شخص على كمبيالة لأمر البنك، و المدين بها طرف آخر، ففي هذه الحالة فإن الكفيل ملزم بالدفع في حالة عجز المدين عن سداد الاستحقاق.

فالكفالة الشخصية إذا هي: "**تعهد شخص آخر لأحد المتعاقدين بوفاء ما تعهد به لآخر**"، ويطبق القانون المدني على الكفالات الشخصية، باعتباره ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام، أي تعهد من قبل شخص لأحد المتعاقدين بوفاء التزام تعهد به

---

1) محمد الدين بن يعقوب الفروزابادي، القاموس المحيط، طبعة خامسة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر و التوزيع، بيروت، 1996، ص1361.

2) سورة آل عمران، الآية 37.

3) حمداوي صورایة، مسعودان فتيحة، الكفالة كتأمين شخصي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص6.

4) شريفي شريف، النظام المالي للعقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص182.

5) محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، (دون سنة نشر)، مصر، ص98.

الطرف الآخر في العقد؛ بشرط أن يرجع الدائن على المدين أولا قبل مطالبة الكفيل بالوفاء و ذلك طبقا لنص المادة 660 من القانون المدني الجزائري[1].

في حين نجد أنه في الكفالة العينية، فإن الكفيل العيني هو من يقدم شيئا مملوكا له، رهنا لوفاء دين معين للغير، و في جميع الأحوال لا يكون الكفيل العيني ملتزما التزاما شخصيا بضمان الدين، و لكن ضامنا بالرهن الذي قدمه[2].

أما الكفالة المصرفية أو التأمين الذي يقدمه المتعاقد مع الإدارة عند إبرامه للعقد الإداري فله أحكام أخرى، نستخلصها من خلال التعريف بالكفالة المصرفية و التي هي: "**تعهد خطي يصدره البنك (الكفيل) يكفل بمقتضاه متعاملا متعاقدا (المكفول) بدفع مبلغ لا يتجاوز قيمة الكفالة لأمر المصلحة المتعاقدة (المستفيد) لدى استلام طلب مكتوب من المستفيد خلال صلاحية الكفالة و رغم أية معارضة من المكفول**".

من خلال هذا التعريف، يتضح أن البنوك تتعامل بالكفالات المصرفية غير المشروطة، و التي تدفع عند أول طلب كتابي يقدمه المستفيد (المصلحة المتعاقدة)[3].

أما الكفالات المشروطة فهي التي يتم تعليق دفعها على تحقق حادث فعلي، أي إنجاز فعلي لمشروع مثلا، توريد فعلي للوازم، تركيب فعلي لآلات أو تجهيزات معينة لفائدة المصلحة المتعاقدة ... الخ.

إن اشتراط مثل هذه الشروط قد يُدخل البنك في تجاذبات ومشاكل لا تتلاءم وطبيعة تعامله، لهذا فالبنوك قلما تتعامل بهذا النوع من الكفالات المشروطة.

لكن اذا نصت الكفالة على ضرورة تقديم مستندات معينة مرفقة بطلب مكتوب من المصلحة المتعاقدة، فهذا لا يعني أنها كفالات مشروطة، ذلك أنها تتعلق ببيان عدم وفاء

---

1) نصت المادة 660 من القانون المدني الجزائري على أنه "**لا يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل وحده إلا بعد رجوعه على المدين، و لا يجوز له أن ينفذ على أموال الكفيل إلا بعد أن يجرد المدين من أمواله و يجب على الكفيل في هذه الحالة أن يتمسك بهذا الحق**". للمزيد من التفصيل انظر لطرش الطاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2005، ص106.

2) عبد الرؤوف جابر، المرجع السابق، ص359.

3) المرجع نفسه، ص360.

المتعامل المتعاقد بالتزاماته، وبذلك تبقى كفالات غير مشروطة[1]، كما يمكن للبنك أن يلجأ إلى النص في عقد الكفالة على هذه المستندات و الجهة التي تصدرها، ليتحاشى أي منازعات قد تنشأ عند مطالبة المصلحة المتعاقدة بالدفع.

و جدير بالملاحظة، أن المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام و من قبله كل النصوص التشريعية و التنظيمية المنظمة للصفقات العمومية لم يعط تعريفا لهذه الكفالات أو التأمينات -الضمانات المالية-[2]، بل اقتصر في نص المادة 2/67 على وجوب أن تكون ضمن مكونات العرض التقني[3] من بين الشروط التي يجب أن تتوفر في تعهدات المتعاملين الاقتصاديين اثناء تقديمهم لعروضهم.

و قد أحالت المادة 2/67 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على المادة 125 لبيان إلزاميتها و نوع الصفقات التي تستوجب تأسيسها و نسبتها، وضرورة النص عليها في دفتر شروط الدعوة للمنافسة و مرجع حسابها، حيث نصت على أنه "**يجب على المتعهدين، فيما يخص الصفقات العمومية للأشغال و اللوازم التي تتجاوز مبالغها الحدود المنصوص عليها ... تقديم كفالة تعهد تفوق واحدا في المائة (01%) من مبلغ العرض و يجب النص على هذا المطلب في دفتر الشروط للدعوة للمنافسة، و تعد الكفالة بالرجوع لمبلغ العرض**".

و نظرا لأهمية التأمين (الكفالة) في العقود الإدارية أقر القضاء المصري بلزوم تضمين العطاء تأميناً ابتدائياً (كفالة ابتدائية)، غير أنه لم يقدم تعريفا لها في مجال العقود الإدارية، و في ذلك قضت المحكمة الإدارية المصرية بأنه: "**... و حيث أن المستفاد من**

---

1) عبد الرؤوف جابر، المرجع السابق، ص360.

2) نفس الشيء بالنسبة للمشرع المصري الذي لم يعط تعريفا للكفالة أو التأمين الذي يقدم في التعهدات او العروض، للمزيد من التفصيل انظر محمود أنور حمادة، قواعد و إجراءات تنظيم المناقصات و المزايدات، العقود الادارية، دار الفكر الجامعي، 2003، مصر، ص38.

3) نصت المادة 2/67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، على"... - **كفالة تعهد حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 125 من هذا المرسوم...**"

النصوص سالفة الذكر أن المشرع أوجب على الجهة الادارية استبعاد العطاءات غير المصحوبة بالتأمين المؤقت و عبر عن ذلك بنص صريح، فإنه لا يلتفت إلى العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملاً، و قد استهدف المشرع تحقيق الصالح العام لضمان جدية العطاءات المقدمة للجهة الإدارية في المناقصات، و من ثم فإن الإخلال بهذا الحكم –و بالنظر إلى أن قبول عطاء غير مصحوب بالتأمين المؤقت كاملاً– إنما يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين أصحاب العطاءات، و هو أمر غير جائز قانونا"[1].

إن التأمين المؤقت (الكفالة الابتدائية) هو قيمة يضمن بها مقدم العطاء عرضه ويخصصها للمصلحة المتعاقدة كضمان لجدية عطائه و تأييداً لحسن تنفيذ الالتزامات الناتجة عن تقديمه لهذا العرض و المستندة على إرادته المنفردة في تقديم هذا العطاء[2].

و في فرنسا، لم يعرف المشرع التأمين المؤقت بل اشترط فقط وجوب تضمين التعهدات تأمينا مؤقتاً، وقد تبنى ذلك أول الأمر في مرسوم 1882، غير أنه أحال إلى دفاتر الشروط لتحديد تطبيق هذه الطريقة[3].

كما حدد المرسوم سالف الذكر طريقة إيداع هذه التأمينات، حيث أشار إلى أنها تدفع أو تودع في الصندوق المخصص لذلك في الإدارة المعنية[4]، حيث ترد إلى مودعيها بعد انتهاء عملية المناقصة و إرسائها على أحد المتنافسين، لكن بصدور المرسوم رقم 59–167 المؤرخ في 1959/01/07 الذي ألغى نظام التأمينات المؤقتة نهائيا و أبقى على نظام التأمينات النهائية، بسبب تزايد الاعتماد على إجراءات التعاقد التي تتعدد فيها معايير اختيار المتعاقد، مما جعل المصلحة المتعاقدة تهتم بالضمانات الفنية و المهنية

1) شريفي شريف، المرجع السابق، ص185.

2) مهند مختار نوح، الايجاب و القبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2005، ص570.

3) شريفي شريف، المرجع السابق، ص185.

4) بقي العمل بهذا النظام في بعض الدول كسوريا بالموازاة مع نظام الكفالة، للمزيد من التفصيل انظر عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية، تشريعا و فقها و اجتهادا، (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، ص70–72.

أكثر من الضمانات المالية و بالتالي فضمان جدية العطاء أصبح يستند إلى المكانة التجارية و الفنية لمقدم العطاء، لا على مقدار ما يودعه لدى صندوق الإدارة المتعاقدة – المخصص للتأمينات أو الكفالات– من مبالغ مالية ...[1].

ثانيا: خصائص الكفالة البنكية

بعد عرضنا لتعريف الكفالة بحسب المادة 644 من القانون المدني الجزائري، تبين لنا أن الكفالة عقد يتم بين الكفيل و الدائن دون المدين، و لا يشترط إذا رضا المدين وموافقته، بل يمكن أن تتم الكفالة دون علمه و رغم معارضته، و رغم ذلك فالمدين له دور هام في وجود الكفالة حيث أن هذا الكفيل ما تبرع إلا ليضمن التزام هذا المدين لدائنه، و ليوفر له الثقة و الائتمان لدى دائنه[2].

و الكفالة من حيث كونها أحد العقود المنظَّمة صراحة في التقنين المدني تعتبر عقدا من العقود المسماة، تتميز بمجموعة من الخصائص[3]، يمكن إجمالها فيما يلي:

1. **أن عقد الكفالة من العقود الرضائية:** تَنعقد بمجرد التراضي بين الدائن والكفيل، بمعنى آخر بمجرد تطابق إرادتي كل منهما، و لا يشترط فيه أي شكل خاص، عكس ما نصت عليه بعض التشريعات الأخرى حيث نجد أن التشريع السويسري يشترط أن يكون عقد الكفالة في شكل معين حتى يرتب آثارا قانونية، بخلاف التشريع المصري والجزائري اللذين اشترطا الكتابة للإثبات فقط و ليس للانعقاد،[4] على الرغم من أنه يجوز

---

1) مهند مختار نوح، المرجع السابق، ص573.

2) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، دار الهدى، الطبعة الرابعة، 2008، ص25.

3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني –الجديد في التأمينات الشخصية و العينية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، 2009، ص24 و ما بعدها.

4) تنص المادة 645 من القانون المدني على أنه "**لا تثبت الكفالة إلا بالكتابة** ..." و هذا كأصل عام، فهنا الكتابة لازمة للإثبات و للانعقاد، فلا يمكن للكفيل و حتى المدين تقديمه إلا بموجب كفالة مكتوبة و يمكن الكتابة أن تكون رسمية أو عرفية.

إثبات الكفالة بما يقوم مقام الكتابة كالإقرار و اليمين و البينة في حالة عدم وجود السند الكتابي أو إذا وجد مانع[1].

2. **أن عقد الكفالة من العقود الملزمة لجانب واحد هو الكفيل:** فالكفيل ملزم بضمان الوفاء بالدين الأصلي إذا لم يف به المدين. لكن يمكن أن يلزم عقد الكفالة لجانبين إذا ما قدم الدائن مقابلا للكفيل نظير كفالته، و على الرغم من ذلك يبقى عقد الكفالة ملزما لجانب واحد لأن المدين ليس طرفا في العقد[2].

3. **أن عقد الكفالة من العقود التبرعية و المعاوضة:** فهي تبرع[3] بالنسبة للكفيل، لأن الكفيل يلتزم بالوفاء بالدين عن المدين إن لم يستطع الوفاء به، وهذا الالتزام دون مقابل، لكن عقد الكفالة يمكن أن يكون عقد معاوضة بالنسبة للكفيل إذا تلقى مقابلا لكفالته سواء من الدائن أو من المدين، كما أن عقد الكفالة عقد معاوضة بالنسبة للدائن، لأنه تحصل على ضمان من الكفيل يضمن له الدين الأصلي إن لم يف به المدين[4].

4. **أن عقد الكفالة من العقود التبعية:** فلقيام عقد الكفالة لا بد من وجود التزام أصلي بين الدائن و المدين، و لهذا فعقد الكفالة يتبع الالتزام الأصلي من حيث الإنشاء و الصحة و الانقضاء.

---

1) انظر المواد 636 و 645 من القانون المدني الجزائري.

2) رقية جبار، الكفالة البنكية كضمان في الصفقات العمومية، ملتقى وطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يحيى فارس، المدية، يومي 02-03 ماي 2013، ص6.

3) **عقد التبرع:** هو العقد الذي يقدم فيه أحد المتعاقدين منفعة للمتعاقد الآخر من غير أن يحصل على مقابلها، أما إذا التزمن كل طرف بأن يعطي عوضاً للمتعاقد الآخر في مقابل ما قدمه نكون أمام عقد معاوضة، لمزيد من التفصيل انظر جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف الاسكندرية، 1997، ص62.

4) رمضان محمد أبو السعود، همام محمد محمود زهران، التأمينات الشخصية و العينية، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1998، ص35.

5. **أن عقد الكفالة عقد ضمان:** لأنه يضمن وفاء المدين بالدين فهو تأمين للدائن لكي يستوفي حقه من المدين في حالة امتناع هذا الأخير أو عجزه عن الوفاء بالتزامه[1].

6. **ضرورة توفر اليُسر (الملاءة) في شخص الكفيل***: و هي الخاصية الناتجة عن طبيعة الكفالة ذاتها، ذلك أن الكفالة تقرر بغرض ضمان الوفاء بالتزام أصلي بالنظر لاحتمال عجز المدين الأصلي عن وفائه، و من ثمة فإن احتمال عجز الكفيل عن وفاء الالتزام يهدم معنى الكفالة مطلقا لذلك نصت المادة 646 من التقنين المدني على أنه "**اذا التزم المدين بتقديم كفيل وجب أن يقدم شخصا موسرا**"[2].

لكن الملاحظ حسب الدكتورة بن بوزيد دغبار نورة أن الكفالة في قانون الصفقات العمومية يختلف عنه في القانون المدني، ذلك أنه في التقنين المدني نجد أن دور الكفيل هو الوفاء بذات الالتزام الذي لم يوف به المدين نفسه، و بالتالي فإن محل التزام الكفيل هو ذاته محل التزام المدين من حيث الطبيعة –أداء عمل أو الامتناع عن عمل أو اعطاء شيء–، في حين أن الأمر مختلف جذريا في مجال الصفقات العمومية في هذه المسألة بالذات.

ففي مجال الصفقات العمومية يمكن أن يكون محل التزام المتعامل المتعاقد إما انجاز أشغال لفائدة المصلحة المتعاقدة أو تموينها باللوازم أو أداء خدمات أو دراسات لفائدتها على نحو ما هو محدد بصريح نص المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15–247 سالف الذكر، (الصفقات العمومية عقود مكتوبة ... تبرم بمقابل مع متعاملين

---

1) رمضان محمد أبو السعود، همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص61.

*) و هذا ما جعل المشرع يشترط غلى المتعهدين الاجانب أن يؤسسوا كفالة التعهد لدى بنك خاضع للقانون الجزائري مشمولة بضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى.

2) بن بوزيد دغبار نورة، "التنظيم القانوني للكفالة و تطبيقاته في قانون الصفقات العمومية"، مجلة البحوث و الدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن، ص62.

اقتصاديينّ...، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم والخدمات والدراسات.) بينما الكفالات بمفهوم قانون الصفقات العمومية المنصوص عليها في المواد 110 و 130 فهي ضمانات مالية مقدمة من طرف بنك جزائري و لا تتعدى إلى أن تكون مقابل وفاء بالتزام المتعامل المتعاقد المحدد في الصفقة.

و بالتالي فإن البنك الكفيل هنا يلتزم و يتعهد بأن يؤدي للمصلحة المتعاقدة مبلغ الكفالة لمجرد ثبوت السبب المنشئ لها، و لا يلتزم البنك الكفيل مطلقاً بإنجاز الأشغال ولا بتوفير اللوازم و لا بأداء الخدمات و الدراسات التي عجز المتعامل المتعاقد عن أدائها[1].

و عليه كان على المشرع حسب رأي الدكتورة **بن بوزيد دغبار نورة** أن يجعل من الضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية عقودا مسماة لها تسمية جديدة غير مصطلح الكفالات الذي يتطابق مع معناه في التقنين المدني[2].

الفرع الثاني: اطراف الكفالة البنكية و أهمية تأسيسها

أولا: اطراف الكفالة البنكية

إن التقدم بعطاء لتنفيذ مشروع أو للتموين ببعض المواد لفائدة المصلحة المتعاقدة يُلزم المتعهد بتقديم كفالة تضمن تنفيذ شروط العقد إذا ما رست عليه الصفقة، حيث أن رسو الصفقة على أحد المتقدمين بالعطاءات يؤدي إلى وجود عقد بينه و بين المصلحة المتعاقدة التي عادة ما تطلب كفالة تضمن بها حسن تنفيذ الصفقة يقدمها صاحب العطاء سواء كان مقاولا او ممونا بدلاً عن كفالة التعهد المرفقة بالعطاء، فالمتعامل الاقتصادي يؤسس كفالة لضمان عطائه، و كفالة لحسن تنفيذ المشروع عندما يصبح حائزا له[3].

1) بن بوزيد دغبار نورة، المرجع السابق، ص52.

2) المرجع نفسه، ص53.

3) عبد الرؤوف جابر، المرجع السابق، ص361.

و كما هو الأمر في القانون الخاص فإن للكفالة في القانون الإداري أطرافاً ثلاثة، هم:

1. **المكفول:** و هو الطرف الذي يكفله البنك بموجب الكفالة (التأمين)، تجاه طرف آخر (المستفيد) بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد المبرم بينه و بين المستفيد، و يصدر البنك الكفالة بطلب من المكفول و على مسؤوليته.

و ما يجدر التذكير به أن الكفالة تعتبر مستنداً منفصلاً و مستقلاً عن أية عقود مبرمة بين المكفول والمستفيد.

2. **الكفيل:** و هو البنك الذي يُصدر الكفالة لصالح طرف آخر (المستفيد) و ذلك بناءً على طلب المكفول، و تنحصر مسؤولية الكفيل تجاه المستفيد بالحد الأقصى لقيمة الكفالة، و هو ملتزم بالدفع عند طلب المستفيد بذلك ضمن شروط الكفالة و ضمن صلاحياتها[1]. و يظهر جليا هنا أن لدفع الكفالات مخاطر عالية، و لتجنب الآثار السلبية لهذه المخاطر ما أمكن يقوم البنك بإتمام ما يلي:

- التيقن من أن المكفول في وضع مالي جيد و له سمعة تجارية جيدة، إلى جانب التأكد من خبرة المتعامل المتعاقد و الكفاءة التي تؤهله بأن يفي بالتزاماته تجاه المستفيد، حسب الشروط المبرمة بينهما (المكفول والمستفيد).
- الحصول على التأمين النقدي، و الضمانات المناسبة لمواجهة أخطار دفع الكفالات.
- التأكد من الحصول على توقيع المتعامل المتعاقد على طلب إصدار الكفالة وعلى الشروط العامة للكفالات، و التي بموجبها يصدر البنك الكفالة، و يتم تفويضه بالقيد على حساب المتعامل المتعاقد والكفلاء في حالة وجودهم، بأية مبالغ يدفعها البنك نتيجة إصدار الكفالات، إذا رأى البنك أن ذلك مناسباً ودون أن يتحمل أية مسؤولية نتيجة لذلك[2].

---

1) عبد الرؤوف جابر، المرجع السابق، ص362.

2) المرجع نفسه، ص362.

3. **المستفيد:** و هو الطرف الذي تؤسس الكفالة لمصلحته، و يعتبر الكفيل ملتزما تجاهه بدفع مبلغ –قيمة الكفالة– بحسب الشروط المقررة في الكفالة، و خلال مدة صلاحيتها، و يتعين على البنك (الكفيل) أن يأخذ في الحسبان ما إذا كان المستفيد مؤسسة عمومية أو مؤسسة خاصة، حيث أن نسبة مخاطر دفع الكفالة عالية جدا إذا كان المستفيد من أشخاص القانون الخاص، و هو عادة ما يطلب دفع الكفالة في حالة نشوب نزاع بينه و بين المكفول، و ذلك لعدم وجود ضوابط أو إجراءات تحد من إساءته لاستعمال حقه في المطالبة بدفع الكفالة، و في هذه الحالة على البنك أن يستوفي من المكفول تأمينا نقديا بنسبة 100% من قيمة الكفالة ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، و على النقيض ما إذا كان المستفيد مؤسسة عامة أو جهة حكومية، فإنه يفترض فيها عدم إساءة استعمال حقها في المطالبة بالدفع[1].

العلاقة بين اطراف الكفالة: تتجلى هذه العلاقة فيما يلي:

أ. أن صيغة الكفالة التي يصدرها البنك و الموجهة إلى المستفيد، توضح بجلاء التزام البنك المستقل عن أي التزام آخر تجاه المستفيد بدفع قيمة الكفالة بالرغم من معارضة المكفول، أي التزام البنك تجاه المستفيد بالدفع حسب نص الكفالة مع عدم احتجاج المكفول بأنه قد وفى بالتزامه.

ب.يلتزم المكفول تجاه البنك الذي يضمنه، بأن يعوضه بأية نفقات أو مصاريف أو دفعات يتم دفعها من قبل البنك، و يتم تثبيت هذا الالتزام بموجب وثائق يوقعها المكفول و هذا في نظرنا يؤكد الطابع الشكلي للكفالة.

ج. علاقة المكفول بالمستفيد مستقلة عن علاقته بالبنك، و أن الكفالة المصرفية هي سند مستقل عن أية عقود مبرمة بين المكفول و المستفيد[2].

1) عبد الرؤوف جابر، المرجع السابق، ص362.

2) المرجع نفسه، ص362.

ثانيا: أهمية الكفالة البنكية

تأتي الكفالات (التأمينات) في ميدان الصفقات العمومية كضمان للإدارة، يؤمنها من المخاطر التي قد تصدر من المتعامل المتعاقد معها سواء كان مقاولاً أو مورداً و ما قد ينجم عنه من إهدار للمال العام، و عرقلة المرفق العام عن أداء مهامه بانتظام وإطراد.

و قد تكون كوسيلة لاختيار أحسن المتعاملين من خلال ضمان ملاءة المقاول أو المورد الذي سيتعاقد مع الإدارة عند مواجهة المسؤوليات التي قد تتعرض لها بسبب إخلاله بالتنفيذ و هو مبلغ مالي محدد بنسبة معينة سواء كان من الكلفة التقديرية للعملية المطروحة أو من قيمة العطاء، و قد جرت العادة أن يوضح في دفتر شروط الدعوة للمنافسة قيمة الكفالة (التأمين)، أو أن يبين في إعلان الصفقة[1].

أن مبلغ الكفالة قابل للتحصيل مباشرة عند إخلال المقاول أو المورد بالتزاماته المحددة بالعطاء أو إخلاله ببنود العقد نتيجة خطئ منه[2].

و لقد جرت العادة على أن تكون هذه الكفالات متوفرة للمصلحة المتعاقدة بمجرد أن يخل المتعاقد بالتزاماته تجاهها، دون حاجة للجوء إلى القضاء، نظرا لكونها غير مشروطة عادة بأي شرط، كما أنها ترتبط زمنيا بمدة صلاحية العطاء أو مدة الضمان.

و انطلاقا من الأهمية البالغة لهذه الكفالات (التأمينات) في مجال العقود الإدارية، فإن التشريعات تكفلت بتنظيمها بالتفصيل، بموجب قوانين الصفقات العمومية، و في اللوائح التنفيذية لهذه القوانين[3].

---

1) احمد محمود جمعة، العقود الادارية، منشأة المعارف، مصر، 2002، ص188.

2) نصر الدين محمد بشير، غرامة التأخير في العقد الإداري و أثرها في تسيير المرفق العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998، ص298.

3) شريفي شريف، المرجع السابق، ص191.

المطلب الثاني: أنواع الكفالات البنكية

حتى تقوم الإدارة باختيار أفضل المتعاملين الاقتصاديين معها تلجأ إلى مجموعة من المعايير، بغية إيجاد حدود منطقية للمنافسة الحرة من حيث أنها تشكل قيوداً على هذا المبدأ، و هذه القيود تشترطها على كل متعهد تقدم بعطاء للتعاقد معها تستلزمها مصلحته المالية، لأن فتح المنافسة بشكل مطلق قد يؤدي إلى إفساح المجال لبعض الأشخاص غير الجديين الذين قد يطرحون أسعاراً غير معقولة بالزيادة أو بالنقصان[1].

و تنقسم هذه المعايير إلى: معايير ذاتية، وأخرى موضوعية، هذه الأخيرة تتجاوز الإطار الذاتي لشخصية المتعهد أو المتعامل المتعاقد لتمس الإطار الموضوعي، تتعلق خاصة بالملاءة المالية "أي الضمان المالي" إضافة إلى وجوب استيفاء ضمانات ذات طبيعة اقتصادية و تجارية و تقنية و اجتماعية بل و حتى سياسية أحياناً[2].

و لقد أشار المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 إلى الضمانات المالية في عدة مواد نذكر منها:

المادة 64 التي تنص على أن "**يحتوي ملف استشارة المؤسسات الذي يوضع تحت تصرف المتعهدين على جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروض مقبولة، لاسيما ما يأتي:**

- **الشروط ذات الطابع الاقتصادي و التقني، والضمانات المالية، حسب الحالة.**

...".

و هو نفس الشيء الذي تؤكده المادة 84 بنصها "... **و بغض النظر عن أحكام المادتين 130 (الفقرتان 2 و3) و 133 أدناه، أن يتضمن دفتر الشروط ضمانات مالية للصفقة**".

و لقد اشترط تنظيم الصفقات العمومية أنواعا من الكفالات، كفالات بنكية تقدم قبل تنفيذ الصفقة و تشمل كفالة التعهد، كفالة رد التسبيقات (فرع أول)، و كفالات تقدم اثناء

---

1) مهند مختار نوح، المرجع السابق، ص545.

2) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص89.

تنفيذ الصفقة و تشمل كفالة حسن التنفيذ و كفالة الضمان (فرع ثان) و تبقى في مجملها أدوات ضمان من القانون الخاص أُدرجت في النظام القانوني للصفقات العمومية.

الفرع الأول: الكفالات البنكية المقدمة قبل تنفيذ الصفقة

أولا: كفالة التعهد (La caution de soumission):

و تعرف كفالة التعهد على أنها عبارة عن عقد يضمنها العارض لعرضه، ويخصصها لفائدة المصلحة المتعاقدة ضماناً لجدية عرضه، مستندا في ذلك على إرادته المنفردة.

وفقا لنص المادتين 63 و 64 من المرسوم الرئاسي 15-247 تضطلع المصلحة المتعاقدة باختصاصها في تحديد ووضع الشروط التي تراها أكثر نجاعة لاختيار أفضل متعامل متعاقد معها، و لأجل ذلك فهي ملزمة بأن تحدد ضمن دفاتر شروط الدعوة للمنافسة كل الوثائق اللازمة للقيام بمهمة اختيار أفضل العروض.

1. **إلزامية تقديم كفالة التعهد:** من بين أهم ما تشمله التعهدات كفالة التعهد التي نص عليها المشرع في المادة 62 من التنظيم الحالي للصفقات العمومية و التي تقضي بـ "**يجب أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:**

8- إلزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الأمر،"

و يعود سبب إلزامية تقديم كفالة التعهد على شكل كفالة بنكية إلى أنه في مرحلة التعهد ليس للإدارة أية علاقة تعاقدية مع المتعهد، و لم يتم بعد حتى اختيار المتعهد الذي سيصبح متعاملا متعاقدا معها بعد إبرام العقد[1].

إن عدم تضمين عرض المتعامل المتعاقد لكفالة التعهد حين اشتراطها يترتب عليه استبعاد عرضه قبل أي عملية تقييم، أي إبعاده من المنافسة دون النظر في عرضه

1) نادية ضريفي، محاضرات في تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، موجهة لطلبة سنة ثانية ماستر حقوق، كلية الحقوق جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019، ص65.

مطلقا. و هذا يعتبر من أهم الشروط الجوهرية التي يفرضها مبدأ المساواة[1] بين المتعهدين[2].

و نجد أن إلزامية تقديم كفالة التعهد كشرط من بين الشروط الواجب توفرها في ملف التعهد قد نصت عليها المادة 45 من المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بالصفقات العمومية[3].

غير أن المشرع قد استثنى من خلال المادة 125 من تنظيم الصفقات العمومية، المتعهدين من تقديم كفالة التعهد بالنسبة لصفقات الأشغال و اللوازم التي لا تخضع لاختصاص اللجنة القطاعية للصفقات، من خلال إحالته على المادة 184 من نفس التنظيم.

2. **كيفية تقديم كفالة التعهد:** تحرر كفالة التعهد حسب نموذج يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، و تقدم في مرحلة التعهد، أي عند تقديم العروض وحتى قبل إرساء الصفقة على المتعامل المتعاقد، و يشترط على المصلحة المتعاقدة أن تُضمّن طلب كفالة التعهد صراحة في دفتر شروط الدعوة للمنافسة.

و في حالة اللجوء إلى الإجراءات المحدودة[4]، تدرج كفالة التعهد عند طلبها في دفتر شروط الدعوى المنافسة في ظرف مقفل و يحمل عبارة "**لا يفتح إلا عند فتح الأظرفة المالية**".

---

1) مبدأ المساواة مبدأ دستوري مكرس بالمادة 63 من القانون رقم 16-01، المؤرخ في 2016/03/06، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، بتاريخ 2016/03/07، عدد 14.

2) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق ص90.

3) المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، المؤرخ في 2002/07/24، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 52، بتاريخ 2002/07/28 (ملغى).

4) تعرفها المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، على أنها "**طلب العروض المحدود هو إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقاؤهم من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد**" **و نظرا لكون هذا النوع من طلب العروض الذي قد يتم فتح أظرفه وتقييم عروضه في أكثر من مرحلة مما جعله ينوه إلى إغفال كفالة التعهد في ظرف يتضمن عبارة "لا يفتح إلا عند فتح الأظرفة المالية"**

و يقدم المتعامل الاقتصادي الخاضع للقانون الجزائري كفالة التعهد يؤسسها لدى بنك خاضع للقانون الجزائري أو من صندوق ضمان الصفقات العمومية(*).

أما المتعهدين الاجانب فيؤسسون كفالة التعهد لدى بنك خاضع للقانون الجزائري مشمولة بضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى.

و تأتي كفالة التعهد في شكل وثيقة تسلم من طرف بنك أو مؤسسة مالية إلى المصلحة المتعاقدة بناء على طلب من المتعامل الاقتصادي الذي ينوي تقديم عرضه، كضمان لالتزامه في ابرام الصفقة حال رسوها عليه.

3. **نطاق تقديم كفالة التعهد:** حددت المادة 125 من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كيفية تقديم كفالة التعهد، و بينت نطاق تقديمها، حيث أنها بينت نوع الصفقات المعنية بهذه الكفالة وحصرتها في صفقات الأشغال و اللوازم التي تتجاوز مبالغها الحدود المذكورة في المادة 184 من نفس التنظيم.

و على هذا الأساس يمكننا القول أن كفالة التعهد يلزم بتقديمها المتعهدين الذين هم بصدد المشاركة في المنافسة الخاصة بنوعين من الصفقات بحسب الموضوع و هما:

- صفقات الأشغال Marchés de travaux
- صفقات التزويد باللوازم Marchés de fournitures

و عليه فإن صفقات الدراسات و صفقات تقديم الخدمات لا يشترط فيهما تقديم كفالة التعهد.

4. **مبلغ كفالة التعهد:** وأما من حيث مبلغ كفالة التعهد فيجب أن يفوق 1% من مبلغ العرض الإجمالي الذي قدمه المتعهد، أي أنه يتوجب على المصلحة المتعاقدة بعد التأكد من إيداع كفالة التعهد و أثناء تقييم العروض أن تتحقق بعد إجراء التصحيحات اللازمة على العرض المالي للمتعهد فيما إذا كانت هذه الكفالة فعلا تفوق 1% من

*) سوف نتناول تنظيم صندوق ضمان الصفقات العمومية بالتفصيل في الفصل الثاني كآلية لتنفيذ نظام الكفالة.

قيمة عرضه بعد التصحيح، و في حالة المخالفة يتم استبعاد عرضه إعمالا لمبدأ المساواة بين المتنافسين.

5. **رد (استعادة) كفالة التعهد** Restitution de la caution de soumission: يتم رد كفالة التعهد طبقا للمادة 125 من تنظيم الصفقات العمومية بحسب الحالة التي يَكون فيها المتعهد،

1.5. بالنسبة للمتعهد الذي لم يقبل و لم يقدم طعنا ترد له كفالة التعهد بعد مضي يوم واحد من تاريخ انقضاء أجل الطعن المحدد بنص المادة 82 من تنظيم الصفقات العمومية بعشرة 10 أيام من تاريخ الاعلان المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية، و إذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية يجب تمديد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي.

2.5. و بالنسبة للمتعهد الذي لم يقبل و الذي قدم طعنا، ترد له كفالة التعهد عند تبليغه قرار رفض الطعن الذي تصدره لجنة الصفقات المختصة.

3.5. أما بالنسبة للمتعهد الذي تحصل على الصفقة، فترد له كفالة التعهد بعد وضع كفالة حسن التنفيذ(*).

6. **صلاحية كفالة التعهد:** مهما يكن من أمر فإن كفالة التعهد تدخل حيز التنفيذ حال التوقيع عليها، وتبقى سارية المفعول إلى غاية إرجاعها، عند انتهاء صلاحية العرض، عدم قبول عرضه، تقديم كفالة حسن التنفيذ بالنسبة لحائز الصفقة.

*) سوف نتطرق لكفالة حسن التنفيذ في الصفحة 28 من هذه الدراسة.

ثانيا: كفالة رد التسبيقات (La caution de restitution d'avances):

في إطار تمويل العمليات التمهيدية و التحضيرية للقيام بتنفيذ الخدمة موضوع الصفقة، تم النص في تنظيم الصفقات العمومية على الحق في الحصول على تسبيقات يستفيد منها المتعامل المتعاقد، الأمر الذي يستوجب في مقابله تقديم ضمانة مالية، خاصة و أن هذه التسبيقات تدفع قبل القيام بأي عمل من طرف المتعامل المتعاقد.

1. تعريف كفالة رد التسبيقات:

لقد تم النص على هذا النوع من الكفالات في المادة 110 من تنظيم الصفقات العمومية الحالي بقولها: "**لا تدفع التسبيقات إلا في حالة الصفقات العمومية التي يفوق مبلغها الحدود المنصوص عليها في المادة 13 من هذا المرسوم، و إذا قدم المتعامل المتعاقد كفالة بقيمة معادلة بإرجاع تسبيقات يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري أو صندوق ضمان الصفقات العمومية، بالنسبة للمتعهدين الجزائريين و يجب أن تصدر كفالة المتعهدين الأجانب من بنك خاضع للقانون الجزائري، يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى.**

و تحرر كفالة ارجاع التسبيقات حسب نموذج يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية"

كما أشارت كذلك المادة 130 من تنظيم الصفقات العمومية إلى هذا النوع من الكفالات بقولها: "**زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110 اعلاه، يتعين على المتعامل المتعاقد أن يقدم، حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة**".

و على هذا الأساس فإن كفالة رد التسبيقات هي عبارة عن عقد بمقتضاه يضمن الكفيل ارجاع المبالغ المدفوعة في شكل تسبيق أو تسبيقات من طرف المصلحة المتعاقدة إلى المتعامل المتعاقد، إما قبل البدء في تنفيذ الصفقة أو بعد الشروع في تنفيذها[1].

1) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص98.

و يعرفها صندوق ضمان الصفقات العمومية على أنها: "**هذه الكفالة تضمن ارجاع التسبيقات الممنوحة من طرف المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد الحائز على الصفقة قبل تنفيذ خدمات موضوع العقد**"[1].

إذا فكفالة رد التسبيقات يقدمها المتعامل المتعاقد و ليس المتعهد، كونه –المتعامل المتعاقد– قد حاز الصفقة و بعد توقيعها يصبح متعاملا متعاقدا مع المصلحة المتعاقدة، و حتى يتحصل على التسبيقات يجدر به و بعد تبليغه بالأمر ببداية تنفيذ الخدمة موضوع العقد (O.D.S) رقم 01، أن يتقدم بطلب الحصول على التسبيق إلى المصلحة المتعاقدة مرفقا ملفه بكفالة رد التسبيقات التي تختلف بحسب الحالة إما تسبيقات جزافية أو على التموين.

2. هدف تقديم كفالة رد التسبيقات:

يأتي اشتراط المشرع لكفالة رد التسبيقات قصد استرداد التسبيقات الجزافية و/أو التسبيقات على التموين التي قدمتها المصلحة المتعاقدة إلى المتعامل المتعاقد قبل الانطلاق في انجاز المشروع، أي أنها ضمانة مالية لعملية التمويل التي تحصل عليها قبل إنجازه أي عمل.

حيث تنص المـــادة 109 المطة الأولى من تنظيم الصفقـــات العمومية على: "–**التسبيق هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، و بدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة**".

إذا تأتي التسبيقات سالفة الذكر بنوعيها حتى تسمح للمتعامل المتعاقد تحضير ورشات العمل وشراء المواد و المنتوجات التي تدخل في إنجاز المشروع، كما سبق و أن بيناه من قبل.

1) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص99.

3. مبلغ كفالة رد التسبيقات:

حددت المادة 110 من تنظيم الصفقات العمومية، مبلغ كفالة رد التسبييقات بقيمة تعادل المبلغ الجامع بين التسبيق الجزافي و التسبيقات على التموين، و الذي لا يمكن أن يتجاوز بأي حال من الأحوال نسبة خمسين في المائة (50%) من المبلغ الإجمالي للصفقة، وفق ما حددته المادة 115 من تنظيم الصفقات العمومية.

1.3. مبلغ كفالة رد التسبيق الجزافي:

حددت المادة 111 من تنظيم الصفقات العمومية التسبيق الجزافي بنسبة أقصاها 15% من السعر الأولي للصفقة، و عليه يكون مبلغ كفالة رد التسبيقات يساوي مبلغ التسبيق الجزافي، و يمكن استثناء تجـاوزه –في حالة ما إذا قد يترتب ضرر في حالة رفض المصلحة المتعاقدة قواعد الدفع و/ أو التمويل المقررة على الصعيد الدولي– بعد الموافقة الصريحة من الوزير الوصي أو مسؤول الهيئة العمومية او الوالي، حسب الحالة وتمنح هذه الموافقة بعد استشارة لجنة الصفقات المختصة.

2.3. مبلغ كفالة رد التسبيق على التموين:

باستقراء المادتين 110 و 111 من تنظيم الصفقات العمومية فإن مبلغ التسبيقات على التموين تكون في حدود 35% من المبلغ الإجمالي للصفقة، و عليه يعادل مبلغ كفالة رد التسبيقات مبلغ التسبيقات على التموين.

4. تحرير كفالة رد التسبيقات:

يبدأ استرداد التسبيقات عندما يبلغ مجموع المبالغ المدفوعة نسبة خمسة و ثلاثون في المائة (35%) من المبلغ الأصلي للصفقة، و ينتهي عندما يبلغ مجموع المبالغ المدفوعة نسبة ثمانين في المائة (80%) من المبلغ الأصلي للصفقة.

1.4. التحرير الجزئي لكفالة رد التسبيقات:

تسترجع وجوبا التسبيقات الجزافية والتسبيقات على التموين عن طريق اقتطاعات من المبالغ المدفوعة، و يتم ذلك في شكل دفع على الحساب أو تسوية على رصيد

الحساب تقوم بها المصلحة المتعاقدة إعمالا لنص المادة 116 من تنظيم الصفقات العمومية، و يمكن أن يكون الاسترداد الجزئي للتسبيقات محل تحرير جزئي يعادله لكفالة رد التسبيقات.

2.4. التحرير الكلي لكفالة رد التسبيقات:

تتم عملية التحرير الكلي لكفالة رد التسبيقات بعد استرداد المبلغ الإجمالي لكل التسبيقات الممنوحة للمتعامل المتعاقد[1].

الفرع الثاني: الكفالات البنكية المقدمة أثناء تنفيذ الصفقة

أولا: كفالة حسن التنفيذ:

حرصا منها على ضمان التزام المتعامل المتعاقد بالتنفيذ الحسن للصفقة تقوم المصلحة المتعاقد بإلزامه بتقديم كفالة حسن التنفيذ.

1. تعريف كفالة حسن التنفيذ:

من مدلول لفظها، فإن كفالة حسن التنفيذ أُسست لقيام المتعامل المتعاقد على التنفيذ الحسن للصفقة بما يتوافق مع البنود التعاقدية و التقنية المتفق عليها في الصفقة.

فكفالة حسن التنفيذ هي: "**عبارة عن عقد يلتزم بموجبه المتعامل المتعاقد ضمان تنفيذه للخدمات موضوع الصفقة وفقا لما تم الاتفاق عليه في بنودها تنفيذا كاملا، ومطابقاً و وفياً، تجاه المصلحة المتعاقدة**"[2].

2. إلزامية تقديم كفالة حسن التنفيذ:

لقد تطرق المشرع إلى كفالة حسن التنفيذ في المواد من 128 إلى 133 من تنظيم الصفقات العمومية، ساري المفعول.

---

1) نادية ضريفي، المرجع السابق، ص67.

2) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص104.

إذ تنص المادة 128 على "**الضمانات الملائمة لحسن التنفيذ و منها الضمانات التي تحصل عليها المصلحة المتعاقدة من المتعاملين الأجانب، لاسيما في الميدان المالي، هي الضمانات النقدية التي تغطيها كفالة مصرفية يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري يشملها ضمان مقابل صادر عن بنك أجنبي من الدرجة الأولى**"

و تنص المادة 130 من تنظيم الصفقات العمومية على أنه "**زيادة على كفالة رد التسبيقات المنصوص عليها في المادة 110 أعلاه، يتعين على المتعامل المتعاقد أن يقدم حسب نفس الشروط كفالة حسن تنفيذ الصفقة** ..." أي أن كفالة حسن التنفيذ مستقلة تماما عن كفالة رد التسبيقات التي قدمها المتعامل المتعاقد في مقابل التسبيقات التي تحصل عليها، فكلاهما يغطي التزاما خاصة بموضوع.

كما نصت عليه المادة 07 من دفتر البنود الإدارية العامة CCAG الصادر بتاريخ 1964/11/21، و أقر بإلزامية تقديم كفالة حسن التنفيذ إذا ما تم النص عليها في دفتر الشروط الخاصة.

اذا من خلال المادتين 128 و 130 فكفالة حسن التنفيذ يلزم بتقديمها كل من المتعامل المتعاقد الوطني و المتعامل المتعاقد الأجنبي (في حالة ما اذا كان تمويل المشروع من ميزانية الدولة) الذي حاز الصفقة.

3. حالات الإعفاء من تقديم كفالة حسن التنفيذ[1]:

يمكن للمصلحة المتعاقدة في بعض صفقات الدراسات و الخدمات أن تعفي المتعامل المتعاقد من كفالة حسن التنفيذ في حالة ما إذا كان بإمكانها أن تتأكد بنفسها من حسن تنفيذ الخدمات قبل دفع مستحقاتها؛ و لا تعف صفقات الإشراف على إنجاز الأشغال من كفالة حسن التنفيذ، وهذا يعتبر منطقيا ذلك أن التأكد هنا من حسن تنفيذ الصفقة يكون من جهة ثالثة ليست الادارة صاحبة المشروع بما يتماشى و الفقرة 2 من المادة 130 من تنظيم الصفقات العمومية.

1) نادية ضريفي، المرجع السابق، ص70-71.

كما يمكن للمصلحة المتعاقد أن تعفي المتعامل المتعاقد من كفالة حسن التنفيذ فيما إذا كان أجل تنفيذ الصفقة لا يتعدَّ ثلاثة (03) أشهر.

و يمكن أيضاً أن يكون محلا للإعفاء من تقديم كفالة حسن التنفيذ الصفقات المبرمة مع المتعاملين بالتراضي البسيط، اذا تعاقدت الادارة مع متعامل يحتل وضعية احتكارية، أو يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقًّا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات و الإدارات العمومية و المؤسسات ذات الطابع الاداري[1].

كما يتم بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير القطاع المعني و وزير المالية من الاعفاء من تقديم كفالة حسن التنفيذ في الصفقات المبرمة مع المؤسسات العمومية، ويتعلق الأمر ببعض صفقات الدراسات والخدمات، نذكر على سبيل المثال:

- القرار الوزاري المشترك بين وزير المالية و وزير التضامن الاجتماعي الصادر بتاريخ 2007/07/02، المتضمن تحديد قائمة صفقات الدراسات و الخدمات المعفاة من تقديم كفالة حسن التنفيذ،
- القرار الوزاري المشترك بين وزير المالية و وزير الشباب و الرياضة الصادر بتاريخ 2007/11/15 الذي يحدد قائمة صفقات الدراسات و الخدمات المعفاة من تقديم كفالة حسن تنفيذ.

هذا النوع من الاعفاءات جاء بناء على المادة 84 من المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ملغى)[2]، و لم تشر هذه المادة الى تعويض كفالة حسن التنفيذ باقتطاعات حسن التنفيذ[*].

1) فقرة 06 من المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

2) مرسوم رئاسي رقم 02-250، المرجع السابق.

*) يتم دراسة اقتطاعات حسن التنفيذ في الصفحة 40 من هذه الدراسة.

كما يعفى الحرفيون الفنيون و المؤسسات الصغيرة الخاضعة للقانون الجزائري من كفالة حسن التنفيذ وفقا لما جاءت به الفقرة 4 من المادة 133 من تنظيم الصفقات العمومية، في حالة تدخلهم لترميم ممتلكات ثقافية.

4. ميعاد تأسيس كفالة حسن التنفيذ و مدة صلاحياته:

يتم تأسيس كفالة حسن التنفيذ في أجل لا يتجاوز تاريخ تقديم اول طلب دفع على الحساب[1] من طرف المتعامل المتعاقد.

تمتد صلاحية كفالة حسن التنفيذ منذ تأسيسها إلى غاية الاستلام المؤقت للمشروع.

غير أنه و في حالة إبرام ملحق للصفقة، يتوجب أن تخضع كفالة حسن التنفيذ الملحق لكل الشروط المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية و بخاصة من حيث مبلغها، بحيث يصبح مجموع مبالغ كل من كفالة حسن التنفيذ للصفقة و كفالة حسن التنفيذ للملحق يعادل في نسبته للقيمة الجديدة للصفقة.

5. مبلغ كفالة حسن التنفيذ:

كقاعد عامة حددت المادة 133 من تنظيم الصفقات العمومية مبلغ كفالة حسن التنفيذ بنسبة تتراوح بين خمسة في المائة (5%) و عشرة في المائة (10%) من مبلغ الصفقة، تتراوح بين هاتين القيمتين أخذا بعين الاعتبار طبيعة و أهمية الخدمات الواجب تنفيذها.

أما الصفقات العمومية التي لا تتجاوز مبالغها الحدود المنصوص عليها في المطات من 1 إلى 4 من المادة 184من تنظيم الصفقات العمومية[1]، فإن مبلغ كفالة حسن التنفيذ يتراوح بين واحد في المائة (1%) وخمسة في المائة (5%) من مبلغ الصفقة.

1) شكل من أشكال الدفع نصت عليه المادة 108 و عرفته المادة 109 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

6. استعادة كفالة حسن التنفيذ:

عند الاستلام المؤقت للمشروع، من طرف المصلحة المتعاقد، و في حالة ما إذا نصت الصفقة على أجل للضمان، تتحول كفالة حسن التنفيذ تلقائيا إلى كفالة ضمان، لتغطية هذه المدة.

7. جزاء عدم إيداع كفالة حسن التنفيذ:

يمكن القول أن الجزاء المترتب على عدم إيداع كفالة حسن التنفيذ هو مصادرة كفالة التعهد[2]، و هذا ما هو معمول به في بعض التشريعات المقارنة،

ففي مصر نجد أن المشرع نص في المادة 21 من قانون الصفقات و المزايدات على حالة عدم أداء صاحب العطاء المقبول للتأمين النهائي و بين الآتي:

أ. اذا لم يقم صاحب العطاء المقبول بأداء التأمين النهائي في المهلة المحددة جاز للجهة الإدارية المتعاقدة أن تخطره بكتاب موصى عليه مع العلم بالوصول، ودون حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر بإلغاء العقد أو تنفيذه بواسطة أحد مقدمي العطاءات التالين لعطائه بحسب ترتيب أولويتهم.

ب.و يصبح التأمين المؤقت في جميع الحالات من حق المصلحة المتعاقدة، كما يمكن لها أن تقومبخصم قيمة الخسارة التي لحقت بها من أية مبالغ مستحقة لديها لصاحب العطاء المذكور.

---

1) حددت المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في المطات من 1 إلى 4 مبالغ الصفقات التي تدخل في اختصاص اللجان القطاعية للصفقات حسب كل نوع من الصفقة كما يلي:

1- صفقة أشغال: يفوق مبلغها 1.000.000.000 دينار جزائري

2- صفقة اللوازم: يفوق مبلغها 300.000.000 دينار جزائري

3- صفقة خدمات: يفوق مبلغها 200.000.000 دينار جزائري

4- صفقة دراسات: يفوق مبلغها 100.000.000 دينار جزائري

2) شريفي الشريف، المرجع السابق، ص217.

ج. في حالة عدم كفايتها، تلجأ الإدارة إلى خصمها من مستحقاته لدى أي جهة إدارية أخرى أيا كان سبب الاستحقاق، و ذلك كله مع عدم الإخلال بحقها في اللجوء إلى القضاء بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق بالطريق الإداري[1].

و أما المشرع الجزائري، فلم ينص على مصادرة كفالة حسن التنفيذ في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، فقد قضت المادة 147 منه على أنه "**يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد معها في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.**

تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية و كيفيات فرضها أو الاعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط المذكورة في المادة 26 من هذا المرسوم باعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية.

و تقتطع العقوبات المالية التعاقدية المطبقة على المتعاملين بموجب بنود الصفقة من الدفعات التي تتم حسب الشروط و الكيفيات المنصو عليها في الصفقة...".

و عليه فمصادرة كفالة حسن التنفيد هي نوع من العقوبات المالية التي يمكن أن توقع على المتعاقد الذي أخل بالتزاماته التعاقدية التي تستوجب تأسيسه كفالة حسن التنفيذ[2].

ثانيا: كفالة الضمان

1. تعريف كفالة الضمان و الهدف منها:

ضمانا للمخاطر أو العيوب الخفية التي قد تشوب الخدمة موضوع الصفقة بعد الإنتهاء من إنجازها من طرف المتعامل المتعاقد، تفرض المصلحة المتعاقدة كفالة

1) محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص40.

2) اسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2008-2009، ص102.

الضمان لتغطية هذه المخاطر أو العيوب الخفية التي قد تترتب عن سوء تنفيذ الصفقة، خلال مدة الضمان الممتدة بين الاستلام المؤقت و الاستلام النهائي.

و في ذلك نصت المادة 131 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على أنه "**عندما تنص الصفقة على أجل ضمان تتحول كفالة حسن التنفيذ المنصوص عليها في المادة 130 أعلاه، عند التسليم المؤقت، إلى كفالة ضمان**".

فكفالة الضمان كقاعدة عامة تنتج عن تحول كفالة حسن التنفيذ عند الاستلام المؤقت للصفقة.

و زيادة على ضمان العيوب الخفية يهدف المشرع من كفالة الضمان إلى حماية الشخص العمومي المتعاقد ضد عدم استرجاع المبالغ المالية المتحصل عليها بدون حق و بصفة أشمل ضد مخاطر عدم دفع المبالغ التي يكون المقاول مدينا بها في إطار تنفيذه الصفقة[1].

2. مدة الضمان:

يبدأ سريان الضمان من تاريخ الاستلام المؤقت و ينتهي بالاستلام النهائي، غير أن التنظيم الخاص بالصفقات العمومية لم يحدد أجلا للضمان، في حين عند الرجوع إلى دفتر الشروط الادارية العامة المصادق عليه بموجب القرار الصادر في 1964/11/21، نجده يقر بأن أجل الضمان يحدد في دفتر الشروط الخاصة، أما في حالة عدم تحديده في دفتر الشروط فإن أجل الضمان يكون كالآتي[2]:

أ. بالنسبة لأشغال الصيانة و حفر الأساس و الطرق الحجرية يحدد هذا الأجل بستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ الاستلام المؤقت لها،

1) نادية ضريفي، المرجع السابق، ص71.

2) المادة 47 من دفتر البنود الادارية العامة.

ب.بالنسبة للأشغال الأخرى يحدد بسنة (01) واحدة تبدأ من تاريخ الاستلام المؤقت لها.

و عادة ما ينص على أجل الضمان في دفتر الشروط الخاصة باثنتا عشر (12) شهرا.

3. شروط تأسيس كفالة الضمان:

يشترط لنأسيس كفالة الضمان أن تنص الصفقة العمومية على أجل ضمان، وفقا لما جاء في المادة 131 من تنظيم الصفقات العمومية، في هذه الحالة تتحول كفالة حسن التنفيذ إلى كفالة ضمان، ابتداء من القيام بعملية التسليم المؤقت للصفقة.

و لتأسيس كفالة الضمان، يشترط كذلك أن تدرجة ضمن شروط الصفقة و أن تتضمن أجلا للضمان.

4. كيفية استرجاع كفالة الضمان:

حددت المادة 134 من تنظيم الصفقات العمومية أجل شهر (01) واحد ابتداء من تاريخ التسليم النهائي للصفقة لاسترجاع كفالة الضمان.

أما المادة 148 من تنظيم الصفقات العمومية فإنها بينت كيفية القيام بعملية استلام الصفقة، حيث جاء في هذه المادة أنه في حالة الصفقات العمومية التي تتضمن مدة ضمان فإن الاستلام يتم على مرحلتين: استلام مؤقت و استلام نهائي.

نفس المادة نصت على إمكانية القيام باستلام مؤقت جزئي للخدمات الموافقة لذلك الأجل، إذا نصت الصفقة على أجل جزئي منفصل عن الأجل الكلي.

أما فيما يخص بداية سريان أجل الضمان، فإن المادة المذكورة حددته بتاريخ أول استلام جزئي، أما استرجاع كفالة الضمان فإنه يتم بعد انتهاء أجل ضمان جميع الخدمات.

و لمعرفة إن كان تنفيذ الصفقة مطابقا او غير مطابق، يجب الرجوع إلى دفاتر الشروط[1] التي على أساسها تمت الدعوة للمنافسة و التعاقد و المشَكلة للصفقة في حد ذاتها.

1) دفتر البنود الإدارية العامة و دفتر التعليمات التقنية المشتركة و دفاتر التعليمات الخاصة المحددة بموجب المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

المبحث الثاني:

الضمانات غير البنكية

المبحث الثاني: الضمانات غير البنكية

نص المرسوم الرئاسي 15-247 على مجموعة من الضمانات المالية الأخرى، والتي تشكل حقوقاً للمصلحة المتعاقدة في مرحلة التنفيذ، و تتمثل في الضمانات ذات الصبغة الحكومية، و اقتطاعات حسن التنفيذ، و اقتطاع الضمان، و الضمان العشري.

المطلب الأول: الضمانات ذات الصبغة الحكومية

تم استحداث هذا النوع من الضمانات بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 82-145[1] وتخص المؤسسات الأجنبية غير المقيمة، كما أكدت عليها المادة 127 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، حيث نصت على الضمانات ذات الصبغة الحكومية التي تهم المؤسسات الأجنبية غير المقيمة.

كما أضافت المادة 129 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه يلزم المتعاملون المتعاقدون الأجانب، باستعمال المواد و الخدمات المنتجة محليا، مع إلزامية التأكد من ذلك من طرف المصلحة المتعاقدة.

و لقد لاحظنا أن هذا النوع من الضمانات لا يتضمن تحديدا لإجراءات أو كيفيات تأسيسه، حيث أن نص المادة 128 سالفة الذكر يتضمن اجراءات الكفالة التي يخضع لها المتعامل الأجنبي المقيم.

و تتمثل الضمانات ذات الطابع الحكومي التي تهم المتعاقدين الأجانب غير المقيمين بالجزائر في الأحكام التي تندرج في إطار استعمال القرض الناتج عن عقود حكومية مشتركة، و الضمانات التي تستخدم مساهمة الهيئات المصرفية أو هيئات التأمين ذات الصبغة العمومية أو شبه العمومية.

---

1) مرسوم تنفيذي رقم 82-145 مؤرخ في 1982/04/10، متعلق بتنظيم صفقات المتعامل العمومية، ج.ر ج.ج عدد 15، صادر في 1982/04/13.

تسمح هذه الضمانات للمصلحة المتعاقدة بتوفير الحماية اللازمة لأي طارئ قد يؤدي إلى عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من جانب المتعامل الأجنبي من خلال التزام الهيئات العمومية و شبه العمومية بدفع المتعامل الأجنبي غير المقيم للوفاء بالتزاماته مع تعويض الضرر الحاصل بفعل سوء التنفيذ، حيث يحظى بالأسبقية في اختيار المتعامل المتعاقد الأجنبي المقيم من يقدم منهم هذا النوع من الضمانات[1].

أولاً: القروض الممنوحة في إطار اتفاق ما بين الحكومات:

تفضل بعض الدول و منها الجزائر هذا النوع من الضمانات في مختلف صفقاتها حيث تمنح الصفقات إلى المؤسسات الأجنبية غير المقيمة التي تقدم ضماناً من دولتها.

تتمثل هذه الضمانات في صورة قروض ممنوحة في إطار اتفاقيات ما بين الجزائر و حكومات دول أخرى، لتمويل صفقات عمومية، كالاتفاقية المبرمة بين الجزائر و دولة كندا لتمويل مشروع بناء مخازن الحبوب الموافق عليه بتاريخ 1973/05/16[2]، هذه القروض تستخدم كضمانات لصفقات المؤسسات الأجنبية المتعاقدة مع الجزائر[3].

ثانياً: ضمانات في شكل مساهمة مؤسسات مصرفية:

هذا النوع من الضمانات ذات الطابع الحكومي يتخذ شكل تدخل هيئات مصرفية أو هيئات تأمين ذات صبغة عمومية أو شيه عمومية.

فبالنسبة للضمانات الناتجة عن مساهمات مؤسسات مصرفية فهي مساهمات في التمويل الدولي للتنمية، يتمثل تارة في صورة مؤسسات تمويل جهوية أو على مستوى

1) عبلاش كاهنة، علي سوهيلة، الضمانات العقدية في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، فرع القانون الاقتصادي للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة–بجاية، 2015–2016، ص37.

2) مرسوم رقم 73–96 مؤرخ في 1973/07/25، يتضمن نشر اتفاق القرض ما بين الحكومة الكندية و الحكومة الجزائرية لبناء مخازن اسمنتية لتخزين الحبوب، الموقعة بتاريخ 1973/05/16، ج ر، رقم 66، سنة 1973.

3) قدوج حمامة، تصنيف الصفقات العمومية في الجزائر طبقا للمعيار العضوي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، فرع القانون العام، إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، السنة الجامعة 2009/2010 ، ص248.

القارات، و من بين المؤسسات التي تسلك هذا الاتجاه البنك الدولي للإنشاء و التعمير الذي ظهر بموجب اتفاقية **بروتن وودز**[1].

هذا النوع من الضمان نجده يغلب على العقود التي ابرمتها الجزائر مع الدول الاشتراكية سابقا، كما نجدها بصفة أقل في حالة وجود اتفاقية بين دولة الشركة المتعاقدة و الجزائر–نظرا لسيادة فكرة الملكية الجماعية لوسائل الانتاج–، تتضمن أحكاما تقضي بالتعاون في المجال الصناعي، حيث تقوم مؤسسات الطرف الأجنبي بتنفيذ هذه الاتفاقية، بموجبها تلتزم الدولة الاجنبية بضمان حسن التنفيذ مع تقديمها تمويلا للمشروع، و مثاله العقد المبرم بين الشركة الجزائرية للصناعات الكهرو–منزلية ENIEM و الشركة الفرنسية Air conditionné الذي نص على استفادة الطرف الجزائري بقرض وضع تحت تصرفه طبقا لأحكام البروتوكول الجزائري–الفرنسي الموقع في 1990/07/25[2].

1) قرماش امال، المركز القانوني للمتعاقد الأجنبي في ظل المرسوم الرئاسي 10–236 المعدل و المتمم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون معمق، كلية الحقوق–بودواو، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2015/2014، ص25.

2) المرجع نفسه، ص26.

المطلب الثاني: الاقتطاعات المالية

هذا النوع من الضمانات المالية يأتي كبديل عن نظام الكفالة، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بإجراء اقتطاعات مالية لحسن تنفيذ الصفقة أو اقتطاع للضمان.

أولاً: اقتطاعات حسن التنفيذ:

نجد هذا النوع من الضمانات المالية في مجال صفقات الدراسات و الخدمات المعفاة من كفالة حسن التنفيذ المحددة قائمتها بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المعني.

حيث نصت المادة 132 من المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على أنه يمكن تعويض كفالة حسن التنفيذ باقتطاعات حسن التنفيذ في حالة ما إذا تم النص عليها في دفتر شروط الدعوة للمنافسة؛ و عندما يكون أجل الضمان منصوصا عليه في هذا النوع من الصفقات يحول الرصيد المكون من مجموع الاقتطاعات عند التسليم المؤقت إلى اقتطاع ضمان، و تسترجع هذه الاقتطاعات كليا في مدة شهر واحد ابتداء من تاريخ التسليم النهائي للصفقة طبقا لنص المادة 134 من نفس المرسوم الرئاسي.

ثانياً: اقتطاع الضمان:

نصت عليه المواد 119 و 120 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، و هو عبارة عن اجراء يتضمن قيام المصلحة المتعاقدة بمناسبة كل عملية تسوية على رصيد الحساب المؤقت للمتعامل المتعاقد باقتطاعات محتملة من المبالغ المستحقة لهذا الأخير لأجل ضمان الديون التي يمكن أن تترتب عليه لفائدة المصلحة المتعاقدة، و بذلك يعد اقتطاع الضمان بمثابة كفالة تفرضها مباشرة على المتعاقد ودون الحاجة إلى طلب تأسيسها في شكل كفالة بنكية.

و يترتب على تسوية حساب الرصيد النهائي رد اقتطاعات الضمان ورفع اليد عن الكفالات التي كونها المتعاقد.

المطلب الثالث: الضمان العشري

يقصد به التزام المتعامل المتعاقد في صفقات الأشغال بالتضامن مع المهندس المعماري بالضمان لمدة 10 سنوات، تسري من وقت التسليم النهائي للمشروع، عن أي تهدم كلي أو جزئي عما شيده من بناء أو أقامه من منشآت ثابتة، و لو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض.

هذا الالتزام الذي رتبه القانون[1] لا يمكن للمتعامل المتعاقد التملص منه او الاتفاق مع المصلحة المتعاقدة على الإعفاء منه أو الحد منه.

و يأتي تأسيس هذا التأمين العشري كحماية للإدارة من العيوب التي تظهر بعد التسليم النهائي الذي يترتب عليه نتائج هامة تتمثل خاصة في انقضاء العلاقة العقدية بين المتعامل المتعاقد و المصلحة المتعاقدة، من بينها:

- انتقال ملكية الأشغال محل العقد إلى ذمة المصلحة المتعاقدة، يستتبعه نقل تحمل تبعة الهلاك عليها.
- تحرر المقاول من الالتزام بالصيانة الذي كان على عاتقه اثناء فترة الضمان بعد الاستلام المؤقت.
- حصول المقاول على كافة مستحقاته المالية تجاه الادارة، سواء مقابل ما قام به من أشغال أو ما قدمه من مبالغ على سبيل الكفالة و/أو الضمان.
- بدء سريان مدة الضمان العشري، التي تنطلق من تاريخ التسليم النهائي للأشغال أو من تاريخ حيازة الادارة للأشغال المنجزة عندما تلجأ إلى ذلك قبل التسليم النهائي[2].

1) المواد 554، 556 من التقنين المدني الجزائري.

2) خميس السيد اسماعيل، الأصول العامة و التطبيقات العملية للعقود الإدارية و التعويضات، الطبعة الأولى، 1994، ص335.

خلاصة الفصل الأول

نستنتج من خلال دراستنا للضمانات المالية في مجال الفقات العمومية أنها تشكل سلسلة مترابطة ومتواصلة فيما بينها، لأنه لا يتم تحرير كفالة إلا إذا تحصلت المصلحة المتعاقدة على كفالة أخرى، يظهر ذلك بداءً من كفالة التعهد مروراً بكفالة رد التسبيقات وكفالة حسن التنفيذ و انتهاء بكفالة الضمان. بالإضافة إلى الضمانات غير البنكية التي تمثل شكلا آخر من الحماية للمال العام تشترطها المصلحة المتعاقد في حال تعذر عليها قانون أو واقعا تفعيل نظام الكفالات البنكية، كالضمانات غير الحكومية بالنسبة للمتعامل الاجنبي غير المقيم، و اقتطاعات لحسن التنفيذ أو الضمان في صفقات الدراسات و تقديم الخدمات و في حالات الاعفاء بموجب قرار وزاري مشتركن أو نص في القانون.

كل هذه الضمان يشترط تنظيم الصفقات العمومية و اعمالا لمبادئ الشفافية والمساواة أن تدرج في دفاتر شروط الدعوة للمنافسة، حتى يتقدم المتعهدون الجديون.

كما نجد الضمان العشري و الذي يكتتبه بالتضامن كل من المهندس المعماري والمتعامل المتعاقد بعد التسليم النهائي للمشروع، و هي ضمانة أخرى للمصلحة المتعاقد من العيوب التي قد تظهر خارج أجل الضمان، و بالتالي تمتد حماية المال العام من سوء التنفيذ إلى ما بعد التسليم النهائي.

لكن التساؤل الذي قد يُطرح، هل كل هذه الضمانات كافية لحماية المصلحة المتعاقدة من أي عجز أو نقص من طرف المتعهد أو المتعامل المتعاقد معها؟

إن الاجابة على هذا التساؤل من الصعوبة بمكان لتداخل عوامل كثيرة في عملية الضمان، من بين هذه العوامل جسامة الضرر او التنفيذ غير المطابق للمواصفات الذي قد يلحق بالمصلحة المتعاقدة مقارنة مع قيمة الضمان، و مدى حسن نية المتعامل المتعاقد في تعويض الأضرار والنقائص و كذلك مدى تجاوب البنك الكفيل في عملية تنفيذ الضمانات.

الفصل الثاني:

دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات العمومية

المبحث الأول:

ماهية صندوق ضمان

الصفقات العمومية

المبحث الأول: ماهية صندوق ضمان الصفقات العمومية

إن تناول الضمانات المالية التي يقدمها صندوق ضمان الصفقات العمومية، وبيان مدى مساهمتها في تنفيذ الصفقات، يستلزم منا أولا التعرض إلى نظامه القانوني من خلال التطرق إلى نشأته و بيان مهامه، تنظيمه و هياكله، حتى تستبين لدينا مكانته في المنظومة المالية في مجال الصفقات العمومية، باعتباره أداة مستجدة تستجيب لتطلعات المتعاملين الاقتصاديين من خلال مشاركته في تنفيذ الطلبات العمومية، فضلا عن أنه أداة أساسية للدولة تهدف من خلالها إلى الحفاظ على التوازن بين التطور المادي والمالي لمشاريع التجهيز العمومية، عبر ما تقدمه من تمويل للصفقات و ضمانات لحسن انجازها في حدود ما يخوله القانون.

و عليه، سوف نتطرق في هذا المبحث إلى نشأة و مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية (مطلب أول)، و بيان تنظيمه و هياكله (مطلب ثان).

المطلب الأول: نشأة و مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية

الفرع الأول: نشأة صندوق ضمان الصفقات العمومية

بالموازاة مع الاجراءات المتخذة لتسهيل عملية التمويل الاداري للصفقات العمومية و التسريع في عملية تسويتها المالية، تستخدم من جهة السلطات العمومية التمويل البنكي كوسيلة ثانية لتمويل صفقاتها، و من جهة أخرى يسعى المتعاملون المتعاقدون إلى الحصول على أفضل خدمات في مجال الضمانات المالية، نتيجة ثقل الحلول التقليدية المنتهجة من البنوك، إذ غالبا ما لا تؤدّ إلى النتائج المرجوة منهما، بسبب العراقيل التي يواجهونها –المتعاملون الاقتصاديون– من أهمها مشكل الديون غير المدفوعة من الادارات العمومية و الجماعات المحلية، و هذا في حد ذاته يشكل أكبر تحدٍ للمتعاملين الاقتصاديين في تمويل عمليات الإنجاز الموكلة إليهم من جهة، و عدم الاضرار بهم

حتى لا يكونوا تحت طائلة العقوبات المالية من طرف المصلحة المتعاقدة، من جهة أخرى.

أمام هذه الوضعية، و نتيجة للتحاليل و التقارير التي قدمها خبراء الاقتصاد التي بينوا من خلالها أن الأسباب سالفة الذكر هي الأصل في التأخر في دفع التسبيقات ودفع الديون، و بالتالي بطء وتيرة التنمية، مما دفع بالمشرع إلى التفكير في إنشاء هيئة متخصصة مكلفة بعمليتي التمويل والضمان في مجال الصفقات العمومية[1].

و في ظل وجود مؤسسات مصرفية كثيرة ومتعددة، تم إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية، بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 98-67، التي تنص على أنه "**تُنشأ تحت تسمية "صندوق ضمان الصفقات العمومية" مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتدعى في صلب النص "الصندوق". يعتبر الصندوق تاجرا في علاقته مع الغير ويخضع للقوانين والأنظمة السارية المفعول و لأحكام هذا المرسوم**"[2].

فمن خلال المادة الأولى سالفة الذكر، نلاحظ أن الصندوق يتمتع بمجموعة من الخصائص تميزه عن باقي المؤسسات المصرفية، تمكنه -حسب اعتقادنا- من أداء مهامه في تمويل المشاريع و تقديم ضمانات مالية لتنفيذ مشاريع الصفقات العمومية.

فصندوق ضمان الصفقات العمومية هو مؤسسة عمومية تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة بموجب ما أقرته المادة الأولى من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67، من خلال مساهمته في تنفيذ الصفقات العمومية (تلبية الطلب العمومي)، و أنه ذو طابع صناعي وتجاري.

---

1) لمزيد من التفصيل انظر عرض الأسباب في المشروع التمهيدي للمرسوم التنفيذي رقم 98-67، المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية وتنظيمه و سيره.

2) المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 1998/02/21، المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية و تنظيمه و سيره، الجريدة الرسمية العدد 11، المؤرخة في 1998/03/01، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08-06 المؤرخ في 2008/01/19، الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخة في 2008/01/30.

فإنشاؤه في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي تجاري، يجعله مرفقا عاما يكون موضوع نشاطه تجاريا صناعيا مماثلا للنشاط الذي تمارسه الأشخاص الخاصة تتخذها الدولة او الجماعات المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها، و هي تخضع لأحكام القانون العام و أحكام قانون الخاص معا[1].

و يتمتع بالشخصية المعنوية، و بالاستقلال المالي، يتعامل بصفته تاجراً في علاقته مع الغير، و بمفهوم المخالفة يعتبر إدارة في علاقته مع الدولة، و منه تم وضعه تحت وصاية وزارة المالية.

مما سبق يتضح جلياً إن الصندوق يعتبر مؤسسة مالية هامة في النظام المصرفي الجزائري، لأنه يمنح ضماناته أو كفالاته بكل الأشكال المقررة قانونا قصد تسهيل إنجاز مشاريع الصفقات العمومية[2].

الفرع الثاني: مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية

نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي 98-67 على أن الهدف الأساسي من إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية هو تحقيق التوازن بين التطور المادي و المالي لمشاريع التجهيز العمومي التي تم تسطيرها في البرامج و المخططات الحكومية سواء المحددة بسنة واحدة أو البرامج متعددة السنوات كالبرامج الخماسية مثلاً[3].

و تنص المادة 2 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67: "**يعمل صندوق ضمان الصفقات العمومية في إطار انجاز برامج التجهيز العمومية، و تحت**

1) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص 87-88، لمزيد من التفصيل انظر القانون رقم 88-01 المؤرخ في 1988/01/12، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية(ملغى جزئيا)، الذي تنشأ و تحدد اختصاصات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري، و المادة 131 من المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 1993/01/19، المتضمن قانون المالية لسنة 1993، التي تنص على إحداث صناديق الضمان والكفالة المتبادلة، جريدة رسمية رقم 04 الصادرة في 1993/01/20.

2) إسماعيل بحري، المرجع السابق، ص 102

3) https://www.cgmp.dz/index.php/ar/

موقع صندوق ضمان الصفقات العمومية على الانترنت، تم الاطلاع على الموقع بتاريخ: 2019/02/20

أشكال مختلفة، على توفير الضمانة أو كفالته الزامية إلى تسهيل تنفيذ الصفقات ماليا، و كذا طلبات انجاز الأشغال أو توريد التجهيزات و العقار الممول بواسطة ميزانية الدولة"[1].

و هو بذلك مكلفٌ أساساً بتقديم ضماناته أو كفالاته، بالأشكال المقررة، لتسهيل الانجاز المالي للصفقات أو الطلبات العمومية.

أو أن يقوم بتسيير كل العمليات التي يمكن أن تكلفه بها الخزينة.

إن إحالة تنظيم الصفقات العمومية لمهمة تمويل الصفقات العمومية من خلال الضمانات التي يمنحها صندوق ضمان الصفقات العمومية، يدفعنا إلى التساؤل حول كيفية تمويل الصفقات العمومية قبل إنشاء هذا الصندوق؟ و عن أهم المهام التي أوكلت له؟

لقد أنشئ بموجب القانون رقم 63-165 المؤرخ في 1963/05/07 المتضمن إحداث وتحديد القانون الأساسي للصندوق الجزائري للتنمية[2] (C.A.D)، كُلّف بمهمة المساهمة في تنمية الاقتصاد الجزائري بواسطة تمويل الاستثمارات المنتجة المبرمجة في مخططات و برامج الاستثمار، و يقوم بالتدخل لمنح كل أنواع القروض ذات الصلة بالصفقات العمومية التي تبرمها الدولة أو الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة لها.

و لقد استمر هذا الصندوق في تمويل الصفقات العمومية إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم 02-250[3] الذي ألغى كل النصوص المتعلقة بالصندوق الجزائري للتنمية، و أحال هذه المهمة إلى صندوق ضمان الصفقات العمومية بالإضافة إلى مهمة تقديم الضمانات المالية.

---

1) دفتر الشروط صدر كملحق للمرسوم التنفيذي رقم 98-67، مرجع سابق.

2) ج.ر ج.ج عدد 29، بتاريخ 1963/05/10.

3) مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 2002/06/24، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج.ر ج.ج.، عدد 52 لسنة 2002، معدل و متمم بالمرسوم الرئاسي رقم 03-301 مؤرخ في 2003/09/11، ج.ر ج.ج، عدد 55، صادر في 2003/09/14، و بالمرسوم الرئاسي رقم 08-338، المؤرخ في 2008/01/16، ج.ر ج.ج عدد 62، صادر بتاريخ 2008/11/09 (مُلغى).

و بذلك يضطلع صندوق ضمان الصفقات العمومية بالمهام التالية:

1. يسمح للمتعاملين الاقتصاديين بالحصول على جميع الكفالات أو الضمانات التي تسهل عملية إنجاز الصفقات العمومية و تنفيذها،
2. يمنح كل الضمانات المطلوبة من قبل المصالح المتعاقدة لصالح المتعاملين المتعاقدي للاستفادة من التسبيقات التعاقدية المخصصة لتغطية النفقات المقررة في إطار إنجاز الصفقات و الطلبات العمومية،
3. تسديد كشوف المتعاملين الاقتصاديين أو فواتيرهم إذا لم يتم ضمن الآجال القانونية من طرف المصلحة المتعاقدة،
4. تقديم تسبيات مقابل كشوف الأشغال قبل أن تعترف المصلحة المتعاقدة بحقوق المتعاملين الاقتصاديين في التسديد.
5. يمنح قروضا إجمالية قد تغطي احتياجات المؤسسات التمويلية المسبقة دون تمييز أو تعبئة الديون عندما يكون لها حافظة صفقات أو طلبات هامة ومنتظمة مبرمة مع مصالح الدولة أو مع تفرعاتها[1].
6. الاستفادة من ضمان المتعاملين الاقتصاديين لدى بنوكهم(*) قصد الحصول على أي قرض يتضمن إنجاز صفقة أو طلبية عمومية و عادة ما يكون في شكل ضمان احتياطي من سندات إذنية.

و حسب نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 يلتزم صندوق ضمان الصفقات العمومية، بمجموعة من الواجبات نلخصها فيما يلي:

1) **تحديد مناهج التنظيم الملائمة و تسخير كل الوسائل الضرورية لنشاطه**، من خلال:

---

1) بعيط عائشة، ضمانات مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص 91.

*) يتعلق الأمر بالضمان الاحتياطي، انظر الصفحة 56 من هذه الدراسة.

- قيامه بتطوير أدوات الاعلام و تحليل الصفقات بالتعاون الوثيق مع مختلف الآمرين بالصرف العموميين،
- طلب كل التبريرات و الوثائق من المستفيدين من خدماته (ضمانات أو كفالات)،
- له أن يطلب المساعدة من الادارات العمومية و مختلف أجهزة الدولة من خلال جمع المعلومات و القيام بالتحقيقات والرقابة الضرورية في كل ما يتعلق بالنشاطات التي يقوم بها لتمويل الصفقات العمومية و تسهيل تنفذها،
- اتخاذه كل التدابير المتعلقة بالضمانات الحقيقية التي يراها مناسبة.

2) تقديم مساهمته الفعلية في حسن إنجاز الصفقات العمومية ماليا، بأن:

- يضع مبدئيا تنظيما متكيفاً، من خلال إنشاء ممثليات عبر التراب الوطني، لتقريب الصندوق من المتعاملين الاقتصاديين عبر ولايات الوطن(**)،
- يقترح على السلطة الوصية –وزارة المالية– مجموع النشاطات و الموارد المالية الملائمة لتسهيل الإنجاز المالي والمادي للصفقات و الطلبات العمومية،
- يعمل على خلق و توفير الظروف الملائمة للبنوك حتى يسمح لها بإعادة تمويل الصفقات العمومية في إطار تنفيذها بمساهمة الخزينة العمومية،
- تقديم تقارير دورية و سنوية إلى وزارة المالية عن كل نشاطاته، يتضمن مجموع المبالغ التي يتعين تقديمها لتغطية تبعات الخدمة العمومية الموضوعة تحت كفالته، كما يحدد الوضعيات الميزانيتية المتوقعة لتغطية

**) حول ممثليات صندوق ضمان الصفقات العمومية انظر ص 52 من هذه الدراسة.

التزاماته تجاه الدولة و الاعانات التي تنجر عنها، مرفقا ببرنامج نشاطه ومخطط تمويل هذه النشاطات للسنة الموالية بعد المصادقة عليهما من طرف مجلس إدارته[1].

المطلب الثاني: هيكلة و تسيير صندوق ضمان الصفقات العمومية

يُسيّر صندوق ضمان الصفقات العمومية مجلس إدارة و يديره مدير عام، طبقا لنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67، و تتفرع عنه ممثليات عبر كامل التراب الوطني وفق ما جاءت به المادة 6 من نفس المرسوم.

الفرع الأول: تسيير و ادارة صندوق ضمان الصفقات العمومية

يتم تسيير صندوق ضمان الصفقات العمومية بما نصت عليه المادة 7 من نفس المرسوم طريق مجلس إدارة و يديره مدير عام.

أولا: مجلس الإدارة:

طبقا لنص المادة 8[2] من المرسوم المنشئ لصندوق ضمان الصفقات العمومية، فإنه:

1. **رئاسة مجلس الإدارة:** يرأسه المدير العام للخزينة،

2. **تشكيلة مجلس الإدارة:** يتشكل مجلس الادارة من ممثلي الهيئات التالية:
   - المدير العام للميزانية بوزارة المالية،
   - ممثل وزير الداخلية و الجماعات المحلية،
   - ممثل الوزير المكلف بالأشغال العمومية،

1) المادة 11 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.

2) عدلت المادة 8 بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 08-06 المؤرخ في 2008/01/19

- ممثل الوزير المكلف بالسكن،
- ممثل الوزير المكلف بالصناعة،
- ممثل الجمعية المهنية للبنوك و المؤسسات المالية،
- ممثل المهنيين بالغرفة الجزائرية للتجارة و الصناعة.

و يتم تعيين الأعضاء لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد من طرف وزير المالية، عملا بنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67، و يتم تعويض حالة الشغور لأحد ممثليه بنفس الأشكال ليسكمل الفترة المتبقية من الإنتداب؛ و يحضرُ اجتماعات مجلس الإدارة المدير العام للصندوق بصوت استشاري.

3. **سير مجلس الادارة:** يسير مجلس الإدارة من خلال الاجتماعات التي يعقدها والمداولات.

أ. **الاجتماعات:** عملا بالمادة 10 من نفس المرسوم، يجتمع مجلس الادارة في دورات عادية مرتين في السنة، و دورة استثنائية بطلب من السلطة الوصية (وزارة المالية) أو رئبس مجلس الإدارة أو المدير العام للصندوق.

ب. **المداولات:** يجتمع مجلس الادارة للتداول في كل المسائل المرتبطة بتنظيم الصندوق و تسييره، عملا بالمادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67، خاصة حول:

- التنظيم الداخلي للمجلس،
- التنظيم العام للصندوق،
- البرامج التقديرية لنشاط الصندوق،
- الشروط العامة للتوظيف و اجور مستخدمي الصندوق،
- البرامج الاستثمارية للصندوق،
- الكشف السنوي لتوقعات إيرادات الصندوق و نفقاته[1]،

1) المواد 22 و 23 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 98-67

- الحصيلة و الحسابات السنوية لنتائج الصندوق والمصادقة عليها[1].

و مجلس الإدارة مخولٌ أن يتخذ كل التدابير التي تحقق حُسن تنظيم و سير الصندوق.

تشترط المادة 12 من نفس المرسوم لصحة مداولاته حضور ثلثي (3/2) أعضائه، و في حالة عدم بلوغ هذا النصاب تؤجل الجلسة ليجتمع من جديد في غضون 8 أيام الموالية، و تصح عندها المداولات مهما يكن عدد الحاضرين.

و يتخذ المجلس قراراته بالأغلبية البسيطة وفي حالة تعادل الأصوات يُرجحُ صوت الرئيس عملا بالمادة 13 من نفس المرسوم.

ثانيا: المدير العام:

يتولى إدارة الصندوق مدير عام، بتم تعيينه بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح وزير المالية، وتُنهى مهامه بنفس الأشكال؛ يساعده امين عام طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67.

يتولى المدير العام مهام متعددة بموجب المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67، من أهمها:

- اقتراح التنظيم الداخلي للصندوق على مجلس الإدارة،
- تمثيل الصندوق في كل أعمال الحياة المدنية و أمام العدالة،
- يفتح و يسير كل حساب أو تسبيقات أو حسابات الإيداع لدى شبابيك الخزينة أو المؤسسات المصرفية و كذا مراكز الصكوك البريدية.
- يوقع و يوافق و يُظَهّرُ على كل الأوراق و السندات و الصكوك و مفاتح الصرف و السندات التجارية الأخرى.
- يمنح الضمانات، الكفالات و الضمانات الاحتياطية،

1) يشارك في مراقبتها محافظ حسابات معين، يحرر تقريرا عن نتائج مراقبته بموجب المادة 21 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67.

- يعقد كل الصفقات و المعاهدات و الاتفاقيات،
- يسهر على تنفيذ قرارات مجلس الإدارة،

و لمدير عام الصندوق أن يفوض جزءً من سلطاته لمساعديه المعينين قانونا حسب الإجراء الموافق عليه من طرف مجلس الإدارة، عملا بنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67.

الفرع الثاني: ممثليات صندوق ضمان الصفقات العمومية

يمثل الصندوق مديرية مركزية و مديريات جهوية.

1. **المديرية المركزية:**

بموجب المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 تتشكل المديرية المركزية من فريق الدراسات وفريق الحافظات؛ أوكلت لهم مهمة دراسة المخاطر الواردة على القروض، و دراسة الملفات المحولة من طرف المديريات الجهوية التي فاقت عتبة المبلغ المالي الممحدد لها (معيار مالي).

2. **المديريات الجهوية:**

نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98-67 سالف الذكر، على أنه "**يؤهل الصندوق القيام بكل الأنشطة الكفيلة بتشجيع تطويره، لا سيما فيما يلي**[1]:

-إحداث ممثليات عبر التراب الوطني"

يأتي إحداث هذه المديريات تدعيما و توسيعا لوظيفة الاعتماد بواسطة التوقيع، حيث أنشئت مديريات جهوية لضمان سير هذه العمليات بالإضافة إلى تشجيع قيام الصندوق بكل الأنشطة التي تكفل دفع تطوره[2].

و لقد قام الصندوق بإحداث أربع (04) مديريات جهوية:

1) تم التأكيد عليها في المادة 5 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-67

2) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص 79.

- المديرية الجهوية للوسط مقرها الجزائر العاصمة،
- المديرية الجهوية للشرق مقرها قسنطينة و لها فرع في سطيف،
- المديرية الجهوية للغرب مقرها وهران و لها فرعان بسعيدة و شلف،
- المديرية الجهوية للجنوب مقرها ورقلة.

تقوم المديريات الجهوية بنفس الدور الذي تؤديه المديرية المركزية، و يحكمها في ذلك المعيار المالي لمبلغ الاعتماد أو القرض الذي لا يجب أن يفوق 15.000.000دج، حينها تصبح سلطة اصدار قرار منح هذا المبلغ من صلاحيات المديرية المركزية للصندوق.

و تنتظم المديريات الجهوية في شكل مصالح متخصصى في المجالات التالية:

أ. دراسة ملفات القروض (تقييم مخاطر القروض)،

ب.إجراءات منح عمليات القروض،

ج. تسيير و متابعة الحافظات،

د. التسيير المالي و المحاسبي.

و المديريات الجهوية في هذا تقوم بالمهام التالية:

1. دراسة و تحليل النتائج المالية و التقنية بالاضافة إلى تشخيص ملاءمة الذمة المالية للمتعاملين الاقتصاديين، بما يسمح باتخاذ قرار منح قروض مضمونة من الصندوق،
2. مباشرة تحليل و تقييم طلبات ضمان القروض الموضوعة من طرف البنوك الأولية لصالح الإدارات العمومية المستفيدة من الصفقات العمومية (الضمان الاحتياطي).
3. ضمان مراقبة الإنجاز المالي و التقني للصفقات العمومية المستفيدة من قروض الضمان الممنوحة من الصندوق(*).

*) للصندوق أن يتتبع كفالة رد التسبيقات، انظر الصفحة 59 من هذه الدراسة.

4. اعداد و إرسال أو تبليغ كل المعلومات و الاحصائيات إلى المديرية المركزية للصندوق، إضافة إلى المداخيل و العوائد الناتجة عن نشاطاتها التي ترتبط وتدخل ضمن مهامها،
5. إدارة و تدبير المحاسبة،
6. تسيير الخزينة و الميزانية.

المبحث الثاني:

آليات عمل و تدخل

صندوق ضمان

الصفقات العمومية

المبحث الثاني: آليات عمل و تدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية

كما سبق أن درسنا في المبحث الأول من هذا الفصل فإن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية لغرض منح ضمانات في صور كفالات متعددة الأشكال من جهة، ومنح ضمانات أخرى ذات طبيعة احتياطية من جهة ثانية، قصد التسهيل في الإنجاز المالي للصفقات العمومية، و التي تشترطها المصلحة المتعاقدة في دفاتر شروط الدعوى للمنافسة و الصفقات المبرمة مع متعامليها الاقتصاديين.

ذلك أنه يقع على المصلحة المتعاقدة مسؤولية توفير كل الشروط الذاتية والموضوعية لحسن تنفيذ الصفقة تطبيقا لنص المادة 124 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المنظم للصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام "**تحرص المصلحة المتعاقدة على إيجاد الضمانات الضرورية التي تتيح أحسن الشروط لاختيار المتعاملين معها و/أو أحسن الشروط لتنفيذ الصفقة**"، من جهة، و من جهة أخرى تسمح الضمانات الممنوحة من طرف الصندوق لمؤسسات الإنجاز أو التوريد الحائزة على الصفقة أن تقوم بتنفيذ الصفقة في أحسن الظروف، لارتباط الإنجاز و التوريد بعنصر التمويل، و في مختلف مراحل الصفقة، فقد يكون:

- من أجل الاستفادة من كفالات التعهد في مرحلة المنافسة على الصفقة،
- من أجل الحصول على التسبيقات لضمان بداية الأشغال،
- من أجل السير الحسن للصفقة، أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة، فيدخل الصندوق لتسهيل تمويلها،
- و قد يمتد منح الضمان إلى ما بعد الإنتهاء من تنفيذ الخدمات موضوع الصفقة، بغية تفطية مخاطر عيوب الإنجاز أو التنفيذ الناقص من طرف المتعامل المتعاقد إخلالا بالتزاماته التعاقدية بعنوان الصفقة.

إذاً فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية يعطي حلا مؤقتا لِما قد يواجه الخزينة العمومية من صعوبات ناتجة عن عدم القدرة على تغطية الديون الملقاة على عاتق الدولة و ذلك بتقديمه للضمانات المناسبة.

و كمقابل لتقديم الصندوق للضمانات للمتعامل المتعاقد يُلزم هذا الأخير بتقديم ما يقابل حصوله على هذه الضمانات، إلى حد أنه يمكنه اللجوء إلى رهن الصفقة العمومية[1].

و على هذا الأساس سوف نقوم بدراسة آلية تأسيس و متابعة أهم الضمانات (الكفالات) التي يمنحها الصندوق (المطلب الأول)، و نتطرق إلى الضمانات الأخرى لِتَدَخّل صندوق ضمان الصفقات العمومية و المتمثلة في الضمان الاحتياطي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: آلية تأسيس و متابعة الكفالات من طرف صندوق الصفقات العمومية

حتى يستفيد المتعامل الاقتصادي و/أو المتعامل المتعاقد –حسب الحالة– من مختلف الكفالات يستلزم عليه اتباع الاجراءات المقررة و تقديم الوثائق الضرورية لتأسيسها (فرع أول)، و لصندوق ضمان الصفقات العمومية الحق في متابعة و مراقبة مآل ما يمنحه من كفالات (فرع ثان).

الفرع الأول: تأسيس الكفالة (القرض بالتوقيع)

سوف نركز في هذا الفرع على اتفاقية الكفالة، و شروط منحها بعدما تم دراستها بالتفصيل في الفصل الأول من هذا البحث.

1) يمكن للمتعامل المتعاقد في إطار تمويل مشروعه اللجوء إلى رهن الصفقة حيازيا لدى صندوق ضمان الصفقات العمومية.

أولاً: اتفاقية الكفالة Convention de cautionnement:

تحدد في هذه الاتفاقية الحقوق و الالتزامات الملقاة على عاتق الطرفين (الصندوق و المدين)، ويوقعها كل منهما.

يتم التأكيد بموجب هذه الاتفاقية على أن صندوق ضمان الصفقات أن يتدخل بموجب عقد الكفالة أو الضمان لتسهيل تمويل الصفقات العمومية المبرمة وفقاً للقوانين والتنظيمات الاسرية المفعول.

كما تقضي اتفاقية الكفالة أن المتعهد أو المتعامل المتعاقد (المدين) ملزم بأن يدفع للصندوق عن كل عقد كفالة مبرمة معه العمولات و الرسوم و المصاريف أو التكاليف الأخرى الإضافية حسب الكيفيات المتعامل بها على مستوى الصندوق.

ثانياً: شروط منح الكفالة Conditions d'octroi du cautionnement:

حتى يمكن لصندوق ضمان الصفقات العمومية التدخل في ضمان الصفقات العمومية فإنه يسهر على تقييم و استنتاج درجة المخاطر المرتبطة بتدخله، مما يؤدي إلى بروز وظيفته في القيام بدراسة طلبات القروض وتحليلها و بناء على نتائج هذه الدراسة يمكنه أن يقرر الموافقة على منحها من عدمه.

و يتقدم المتعامل المتعاقد إلى الصندوق بادئ الأمر بطلب قرض بالتوقيع (الكفالات) الذي يتجسد في ملف يُودع على مستوى المديرية المركزية للصندوق أو إحدى مديرياته الجهوية، حيث تختلف الوثائق المودعة مع طلب قرض بالتوقيع بحسب المعايير التي يتم وفقها منح الكفالة، و التي تتنوع كالآتي:

أ. المعيار القانوني، للتحقق من شرعية الطلب،

ب. المعيار الجبائي و شبه الجبائي، للوقوف على تأدية صاحب الطلب لكل التزاماته الضريبية و الاجتماعية،

ج. المعيار الذاتي، للاطلاع على خبرته المهنية و جديته من خلال المشاريع التي نفذها مع المختلف المصالح المتعاقدة،

د. المعيار المالي، و يتعلق بملاءة صاحب الطلب و كذا قيمة الضمان المطلوب.

و على كل يمكن إجمال مشتملات ملف طلب الكفالة فيما يلي(*):

1. طلب قرض بالتوقيع: و هو استمارة يسلمها الصندوق للمتعامل المتعاقد طالب الكفالة و يتضمن تحديد طبيعة و قيمة الكفالة المطلوبة،
2. القانون الأساسي للمؤسسة (عقد التأسيس)، و الأشخاص المؤهلين لالتزاماتها،
3. مستخرج من السجل التجاري و بطاقة التسجيل الجبائي،
4. ميزانية و جداول حسابات النتائج (TCR) للسنوات المالية الثلاث الأخيرة، مصادق عليها من طرف محافظ الحسابات،
5. البطاقات و الشهادات الجبائية و شبه الجبائية،
6. مخطط الخزينة،
7. مخطط التمويل للصفقة،
8. شهادة التأهيل،
9. الضمانات المقترحة سواء كانت ضمانات خاصة، عينية أو رهونا حيازية،
10. طبيعة و مبلغ الصفقة التي تحصل عليها طالب الكفالة و نوع أو طبيعة المصلحة المتعاقدة (دولة، ولاية، بلدية، ...).

*) لمزيد من التفصيل انظر ملحق هذه الدراسة.

أما في حالة طلب كفالة التعهد فإنه يستثنى من الملف الوثائق التالية:

1. الصفقة،
2. الأمر بانطلاق الأشغال،
3. مخطط تعبئة المؤسسة.

و في مقابل ذلك يشترط أن يتضمن الطلب المقدم للحصول على هذه الكفالة زيادة على الوثائق والسندات التي سبقت الإشارة إليها تقديم الإعلان عن المناقصة في حالة التعهد[1].

و مهما يكن من أمر فإن صندوق ضمان الصفقات العمومية و بموجب عقد كفالة الضمان، يلتزم بالدفع للمصلحة المتعاقدة إلى المبالغ التي قد يكون حائز الصفقة مَديناً بها بعنوان الصفقة، و يكون هذا الدفع في حدود ما هو واجب الأداء حقيقة من طرف المدين الرئيسي، و يتم التسديد بناءً على رسالة توظيف الكفالة موصى عليها من الإشعار بالاستلام صادرة عن المصلحة المتعاقدة و يحرر عقد الكفالة في أصل ونسختين.

الفرع الثاني: متابعة كفالة رد التسبيقات(*)

سعيا منه لمراقبة و متابعة الكفالات التي يمنحها يقوم الصندوق بنشاط مراقبة المشاريع و الصفقات التي هي بصدد التنفيذ و المكفولة من طرفه، يختص الصندوق في القيام بمهامه لحساب الدولة والتي تتمثل إجمالا في إجراء جميع الدراسات و تطويرها أثناء أو بعد إتمام إنجاز الخدمة موضوع الصفقة العمومية، و كذا عملية متابعة تنفيذها، بمعنى أنه يقوم بمراقبة مدى تطور و سير الخدمة موضوع الصفقة و مدى التزام المتعامل المكفول الحائز على الصفقة العمومية، و بتعهداته و التزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة

1) https://www.cgmp.dz/index.php/ar/

*) ذلك أن التسبيقات تمنح للمتعامل المتعاقد قبل أدائه أي عمل ذو صلة بالصفقة.

صاحبة المشروع من جهة و تعهداته و التزاماته من قبل صندوق ضمان الصفقات العمومية من جهة أخرى باعتبارها أموالا عمومية.

إن مهمة متابعة كفالات رد التسبيقات التي يصدرها صندوق ضمان الصفقات العمومية تدخل ضمن مهمة متابعة و مراقبة الصفقات و المشاريع التي هي بصدد التمويل التي تبدأ منذ تحرير عقد الكفالة إلى غاية انقضائه (رفع اليد)، و هي تسبق كل الإجراءات المتبعة من أجل دراسة المخاطر التي قد تنجر عن منح هذه الكفالة.

و في هذا الإطار يقوم الصندوق بمراقبة المشروع في مرحلتي انطلاق الأشغال وتقدم إنجاز الأشغال.

أ. **عند انطلاق الأشغال:** يلزم المراقب المتابع للمشروع أن يقوم بـ:

1. يتأكد من أن حائز الصفقة قد قام بإنفاق المبالغ الممنوحة في شكل تسبيقات جزافية أو على التموين وفقا لعقد الصفقة و وفقا لاتفاقية الكفالة المبرمة مع صندوق ضمان الصفقات العمومية،
2. يفحص و يتأكد من حالة الورشة ووضعيتها و مدى مطابقة ذلك للشروط المتفق عليه،
3. يفحص الفواتير الخاصة بعمليات الشراء للتموينات بواسطة المبالغ المدفوعة في شكل تسبيقات على التموين،
4. يقارن مدى مطابقة التموينات التي تم إحضارها لمخطط الإنجاز،
5. التأكد من مدى توفر بوليصات التأمين المفروضة على حائز الصفقة.

ب. **عند تقدم الأشغال:** يلزم المراقب المتابع للمشروع أن يقوم بـ:

1. التأكد عينيا من مدى تقدم الأشغال ماديا لكل مرحلة أو جزء أساسي منها، وقيمة المبالغ المالية التي تم إنفاقها عليها،
2. التأكد من أنه تم القيام بدفع المبالغ المستحقة (دفع على الحساب) و أنه تم القيام باقتطاع المبالغ بمناسبة إرجاع مبالغ التسبيقات بنوعيها و أنه تم على

كل عملية دفع و هي مستمرة إلى غاية تحرير رفع اليد الخاص بكفالة التسبيقات،

3. يضمن للمؤسسة وضعية الأشغال و المذكرات و كشوفات الحسابات و كذلك الفواتير بالنظر إلى نسبة التقدم المالي وفقا لما هو منصوص عليه في الصفقة.

المطلب الثاني: الضمان الاحتياطي في الصفقات العمومية

يعد الضمان الاحتياطي الشكل الثاني لتدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية بواسطة منحه قروضه بالتوقيع، بغية تسهيل تمويل الصفقة العمومية.

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

1. كونه يطبق فقط في حالة الديون المرتبطة بالأوراق التجارية،
2. أن الضمان الاحتياطي هو التزام تجاري بالدرجة الأولى حتى و لو كان مانح الضمان غير تاجر، باعتبار أن العمليات التي تهدف الأوراق التجارية محل الضمان إلى إثباتها هي عملية تجارية.

---

1) فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري –المجلد الثاني– مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1997، ص 195.

2) لطرش الطاهر، تقنيات البحوث (دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 2005، ص 167.

3. يكون الضمان الاحتياطي صحيحا و لو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا ما لم يعتريه عيب في الشكل وفقاً لنص المادة 409 من القانون التجاري[1].

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

- السفتجة،
- الشيك،
- السند لأمر.

و يُعد السند لأمر الذي يكون محلا لمنح التوقيع من قبل صندوق ضمان الصفقات العمومية كضامن احتياطي لتسهيل تمويل الصفة العمومية[2]، و هو ما أقره المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المذكور أعلاه في المادة الرابعة (4.أ) من دفتر الشروط الملحق به و التي تقضي بأنه يمكن للحاصلين على طلبات أو صفقات عمومية الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة:

أ. الاستفادة من التسبيقات التعاقدية الشرعية الموجهة لتغطية النفقات المقررة في إطار إنجاز الصفقات و الطلبات، و في هذه الحالة يتوجب على الحاصلين على هذه الصفقات أو الطلبات اكتتاب سندات الأمر لصالح بنوكهم.

و وفقا لصندوق ضمان الصفقات العمومية فإن الضمان الاحتياطي هو: "**التزام صندوق ضمان الصفقات الأداء وقت استحقاق سند الأمر اذا كان المدين الأصلي مُعسِرا**"*.

و لقد تطرق القانون التجاري إلى أحكام السند لأمر من المادة 465 إلى المادة 471 منه، و لم يُورد أي تعريف خاص به[3].

---

1) الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم.

2) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص 122.

*) « C'est l'engagement pris par la caisse de garantie des marchés publics de payer. A l'échéance un billet à ordre si le débiteur principal se trouve défaillant », Instruction N° PGE/03/A du 30/06/1999.

3) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص 122.

و وفقا لنص المادة 471 من القانون التجاري، فإنه يجب أن يحتوي السند لأمر على مجموعة من البيانات الإلزامية حتى يكون له صفة السند التجاري، و هي:

1. شرط الأمر أو تسمية السند مكتوبة في نفس النص و باللغة المستعملة لتحريره،
2. الوعد بلا قيد و لا شرط بأداء مبلغ معين،
3. تعيين تاريخ الاستحقاق،
4. تعيين المكان الذي يجب فيه الأداء،
5. اسم الشخص الذي يتم الأداء له أو لأمره،
6. تعيين مكان و تاريخ تحرير السند،
7. توقيع من حرَّر السند، أي الملزم.

و ينتج عن الضمان الاحتياطي عدة آثار، فلقد جاء في نص المادة 7/409 من القانون التجاري أنه "**يلتزم ضمان الوفاء بكل ما التزم به ضامن الوفاء**"، و هذا ما يترتب عليه:

- يلتزم الضامن الاحتياطي بوفاء قيمة السند على وجه التضامن مع المكفول،
- الضامن الاحتياطي ذو طابع تجاري دون الاعتبار بصفة الضامن والمضمون و الدين،
- يعتبر التزام الضامن الاحتياطي صحيحا حتى و لو كان التزام المكفول باطلاً ما لم يكن البطلان ناشئاً عن عيب في الشكل، و تطبيقا لأحكام المادة 499 من القانون التجاري بمثل ما التزم به الشخص المضمون، ويعد التزامه صحيحا حتى و لو كان الالتزام الذي ضمّنه باطلاً لأي سبب آخر غير عيب في الشكل، و على خلاف الكفالة المدنية تعتبر الكتابة شرطاً لصحة الضمان[1].

1) شامي ليندة، المصاريف و الأعمال المصرفية في الجزائر، رسالة شهادة الماجستير في القانون الخاص، 2001-2002، ص 344، نقلا عن بن زمام عبد الغني، مرجع سابق، ص 124.

و عموماً فإن الضمان الاحتياطي الممنوح من طرف الصندوق يكون على صورتين.

1. **ضمانات احتياطية مشروطة:** و يكون ذلك عندما يحدد مانح الضمان شروطاً لتنفيذ الالتزام، فيمكن أن تعطى إمكانية للبنك لمنح القرض الملائم و تقوم في هذه الحالة مسؤولية البنك عن الأخطار المتوقعة في العملية التي يتكفل بها.
2. **ضمانات احتياطية غير مشروطة:** و تكون عندما لا يحدد أي شرط لتنفيذ الالتزام، و بالتالي يتحمل الصندوق لوحده و تُستبعد مسؤولية البنك تماماً في تحمل مبلغ السند لأمر عند تاريخ الاستحقاق و عدم قدرة المستفيد على الوفاء[1].

1) بن زمام عبد الغني، المرجع السابق، ص 124.

خلاصة الفصل الثاني

لقد ارتأينا ان نتطرق إلى دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ الصفقات العمومية، ببيان نظامه القانوني من خلال التعريف به، هيكلته و تسييره، وعرض أهم صلاحياته.

و حتى نتبين دور الصندوق فقد تطرقانا إلى آليات عمل و تدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية، و كيفية تأسيس الكفالة (مختلف انواع الكفالات)، و متابعة كفالة رد التسبيقات باعتبارها تضمن أموالا عامة سبّقت للمتعامل المتعاقد دونما ان يقدم أي خدمة أو عمل مقابلها، و قد يلجأ المتعامل الاقتصادي و/أو المتعامل المتعاقد إلى الصندوق لضمان قروض تسلموها من البنوك، فيكون بذلك الصندوق ضامن احتياطي أي طرف رابع.

الخـــاتمة

إن أهم ما يميز النظام القانوني للصفقات العمومية في الجزائر أنه لم يتضمن تعريفا محددا للضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية، بل نص فقط على أن البحث عن هذه الضمانات هو التزام يقع على المصلحة المتعاقدة سواء لاختيار الطرف المتعاقد أو لحسن تنفيذ الصفقة واشتماله على سلسلة من الضمانات المختلفة والمستمدة من تقنيات القانون الخاص مثلما هو الحال بالنسبة للكفالة، الضمان الاحتياطي، الضمان العشري.

نتائج الدراسة:

- الضمان المالي المؤسس لفائدة المصلحة المتعاقدة لا يلزم الضامن (الكفيل) بالتزام احترام تعهد المتعامل الاقتصادي و لا حتى بالتزام المتعامل الاقتصادي ببنود الصفقة المبرمة.
- تسلسل و ترابط الضمانات المالية فيما بينها على اختلاف أنواعها، ذلك أنه لا يتم تحرير ضمانة مالية (كفالة) إلا إذا تحصلت المصلحة المتعاقدة على ضمانة مالية أخرى (كفالة)،
- عدم استبدال كفالة التعهد التي ألغيت في الصفقات العمومية التي لم تبلغ الحدود القصوى ببدائل أخرى،
- أن المشرع لم يوضح فيما إذا وقع خطأ في حساب مبلغ العرض المالي بالزيادة من طرف المتعهد، و أصبحت كفالة التعهد تساوي أو تَقل عن 1% من مبلغ التعهد بعد التصحيح، هل يستبعد عرضه لعدم كفاية الضمانة المالية في التعهد؟ أو أن تعهده صحيح باعتباره شكلا قد أودع كفالة التعهد، بالمبلغ الأولي للتعهد،
- عدم إمكانية تغطية الضمانات المالية للأضرار الجسيمة أو التنفيذ غير المطابق، بالنظر إلى قيمة الضمان المالي الذي تم تأسيسه،

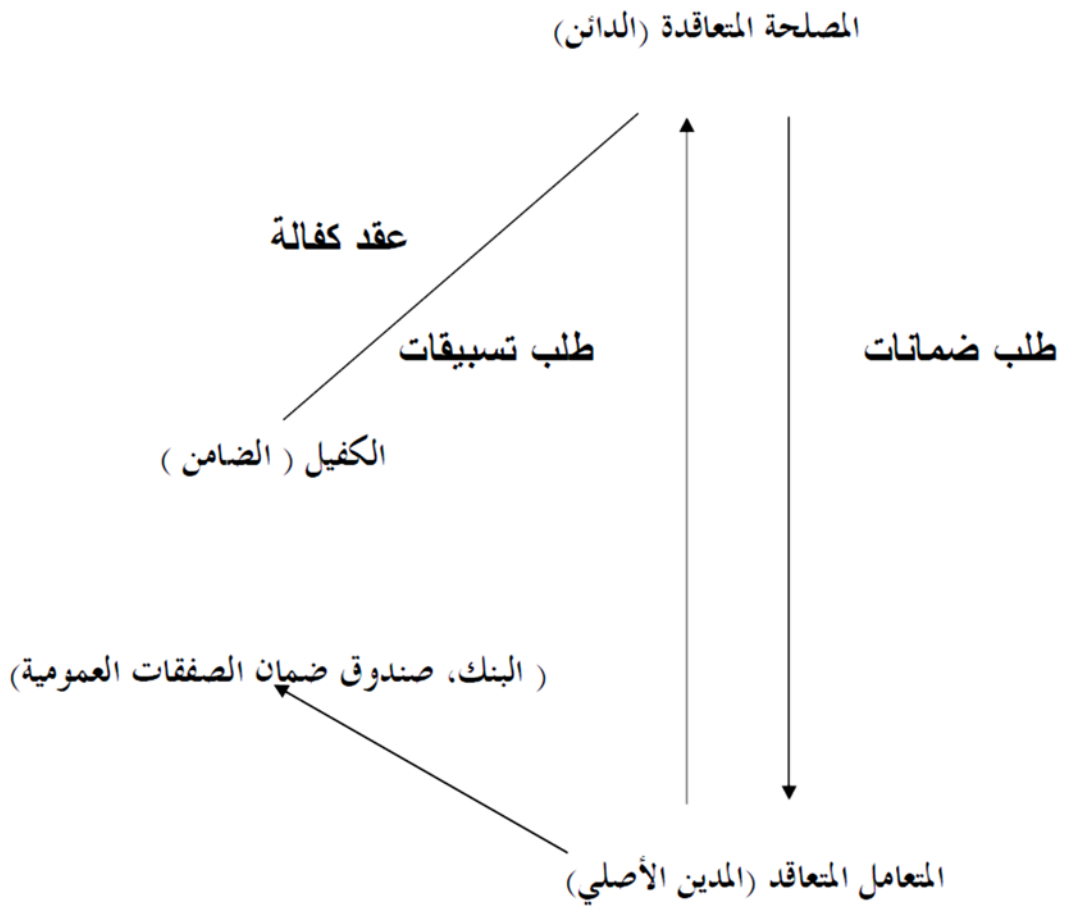
- يوجد من العيوب الخفية التي قد لا تظهر، الناتجة عن المتعامل المتعاقد سيء النية،
- صعوبة تجاوب البنك في عملية دفع الضمانات المالية التي تم تأسيسها من طرف المتعامل الاقتصادي و/أو المتعامل المتعاقد لفائدة المصلحة المتعاقدة،
- إحجام المتعاملين المتعاقدين إلى الضمان الاحتياطي كونه قد يترتب عنه دفع مقابل الضمان و عمولات للصندوق.

اقتراحات وتوصيات:

- تأسيس جدول وطني يتضمن قائمة للمتعهدين غير الجديين الذي لا يُوفون بتعهداتهم،
- فرض غرامة مالية على المتعاملين الاقتصاديين الذي رفضوا الالتزام بتعهداتهم بعد اعذارهم،
- تأسيس جدول وطني يتضمن قائمة المتعاملين الاقتصاديين الذين أخلُّوا بالتزاماتهم التعاقدية بعد متابعتهم أمام الجهات القضائية المختصة،
- تسليط عقوبة إدارية تتمثل في التخفيض في درجة التأهيل و التصنيف المهنيين للمتعاملين الاقتصاديين الذين أخلُّوا بالتزاماتهم التعاقدية.

الملاحق

نظام الكفالة في الصفقات العمومية[1]



1) إسماعيل بحري، المرجع السابق، ملحق رقم 03.

مقارنة بين الكفالة في القانون المدني و الكفالة في الصفقات العمومية[1]
(المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/15)

طبيعة الكفالة / العناصر	الكفالة المدنية	الكفالة في الصفقات العمومية
المصادر	**كفالة اتفاقية:** بموجب عقد **كفالة قانونية:** يلتزم المدين بتقديمها خضوعا لنص القانون **كفالة قضائية:** يكون المدين ملتزما بتقديم كفيل بموجب حكم قضائي.	**كفالة قانونية:** إلزامية بموجب نص في القانون
الشروط	المادة 646 من القانون المدني الجزائري: - ان يكون الكفيل موسرا ماليا، - أن يكون مقيما في الجزائر، - أن يكون للكفيل أهلية إبرام العقد.	- أن يكون الكفيل مؤسسة مصرفية "بنك محل الوفاء" او صندوق ضمان الصفقات العمومية و/أو بنك أجنبي يعتمده بنك جزائري، - شرط الاعتماد بالنسبة للبنك الأجنبي وليس الإقامة، - تحرر الكفالة حسب الصيغ التي تلائم المصلحة المتعاقدة (الدائن) و البنك الذي ينتمي إليه.
الأركان	- التراضي: الكفالة عقد رضائي بين الدائن و الكفيل دون حاجة إلى رضى المدين، - المحل: ضمان تنفيذ الالتزام الأصلي و الوفاء به إذا لم يف به المدين، - عقد الكفالة: أن يكون موجودا، صحيحا، معينا أو قابلا للتعيين، - التزام الكفيل محل لكفالة أخرى: كفيل الكفيل أو المصدق.	- الكفالة عقد ملزم للطرف المتعاقد، - محل عقد الكفالة: حسب الحالات التالية: 1. الالتزام بدفع مقابل التعهد، 2. الالتزام بدفع مقابل التسبيقات الممنوحة للمتعامل المتعاقد، 3. الالتزام بدفع مقابل مبلغ حسن تنفيذ الصفقة، 4. الالتزام بدفع مقابل الضمان. - كفالة حسن تنفيذ الصفقة و كفالة الضمان هي كفالة التزام شرطي ومستقبلي.

1) إسماعيل بحري، المرجع السابق، ملحق رقم 04.

صندوق ضمان الصفقات العمومية

Caisse de Garantie des Marchés Publics

ملحق رقم 01/02
صفحة 01

CAUTION DE SOUMISSION ou
D'ADJUDICATION
N° ...../.....

La Caisse de Garantie des Marchés Publics, par abreviation « C.G.M.P. » établissement public à caractère industriel et commercial, créée par decret exécutif n° 98-67 du 21 février 1998, inscrite au registre de commerce sous le **n°4105/B/98** dont le siège social est sis
Rue des Frères BOUADOU, cité financière (ex Ravin de la femme sauvage)
BIR MOURAD RAIS – ALGER -
valablement représentée par Monsieur
agissant en qualité de Directeur de la Direction Regionale de
En vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés par Monsieur le Directeur General en date du ..... et dans le cadre des dispositions de l'article 2 alinea 2 du decret exécutif n°98-67 du 21 février 1998 portant création, organisation et fonctionnement de la CGMP du decret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 portant reglementation des marchés publics et ses textes subséquents

Connaissance prise de la soumission de .....

dont le siège social est sis à .....
ci -après dénommé « soumissionnaire » ;
en réponse à l'appel d'offres n° ..... du .....
portant sur .....
emis par .....
sis à .....
ci après dénommé (e) le maître de l'ouvrage ,

Declare, par la personne de son représentant susnommé, qu'elle se porte caution solidaire pour le compte du soumissionnaire sus-indiqué en faveur du maître de l'ouvrage sus-designé, pour un montant de (en lettres) .....

En conséquence, la CGMP paiera cette somme au maître de l'ouvrage en cas de desistement unilateral et volontaire du soumissionnaire de sa soumission, s'il s'avère qu'il a été declaré adjudicataire du marché .....

Le paiement du montant du present cautionnement s'effectuera sur presentation d'un ordre de versement pour le montant cautionné accompagné des documents attestant le désistement du soumissionnaire et de l'adjudicataire susdités, sous le benefice de tous droits reconnus par la loi à la CGMP en qualité de caution solidaire

Siège social : 46, Rue des Frères BOUADOU – Cité Financière (Ex Ravin de la femme Sauvage) – Bir Mourad Rais – Alger
Tél. : (021) 14 95 80 à 84 / Fax : (021) 14 95 96 – 44 95 85 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Ouest : 46, Rue des Frères BOUADOU – Bir Mourad Rais – Alger – Tél. : (021) 14 95 80 à 84 – Fax : (021) 14 95 96 – E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Est : Place KERMICHE – Constantine – Tél. : (031) 61 61 60 – (031) 61 61 62 – Fax : (031) 61 61 61 – E-mail : cgmp@wissal.dz

Le présent cautionnement entrera en vigueur dès sa signature et restera valable jusqu'à sa restitution ou à la présentation de la mainlevée totale et définitive qui devra intervenir dans les conditions prévues à l'article 45 du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 à savoir :

- 35 jours après la date de publication de l'avis d'attribution provisoire du marché, si le soumissionnaire n'est pas retenu.

- A la date de la signature du marché, si le soumissionnaire a été attributaire du marché.

Tout litige éventuel portant sur l'interprétation et/ ou l'exécution du présent contrat de cautionnement sera soumis au tribunal du lieu ou doit être introduite l'action contre le débiteur principal que le maître de l'ouvrage s'engage à citer en même temps que la caution, nonobstant le caractère solidaire du présent cautionnement.

Fait à.....le.....

Caisse de Garantie des Marchés Publics
Le Directeur Régional

- 1 Original pour le maître de l'ouvrage
- 1 Copie à remettre au soumissionnaire
- 1 copie pour la CGMP

صندوق ضمان الصفقات العمومية

Caisse de Garantie des Marchés Publics

CAUTION DE RESTITUTION D'AVANCE FORFAITAIRE N° ...../.....

La Caisse de Garantie des Marchés Publics, par abréviation – C G M P – établissement public à caractère industriel et commercial, créée par décret exécutif n° 98-67 du 21 février 1998, inscrite au registre de commerce sous le **n°4105/B/98** dont le siège social est sis :
Rue des Frères BOUADOU, cité financière (ex Ravin de la femme sauvage)
BIR MOURAD RAIS – ALGER -
valablement représentée par Monsieur : .....
agissant en qualité de Directeur de la Direction Régionale de :.....
En vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés par Monsieur le Directeur Général, en date du.....et dans le cadre des dispositions de l'article 2 alinéa 2 du décret exécutif n°98-67 du 21 février 1998 portant création, organisation et fonctionnement de la CGMP, du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 portant réglementation des marchés publics et ses textes subséquents.

Connaissance prise du marché n°..... Conclu en date du .....
Entre :.....
ci-après dénommé (e) : maître de l'ouvrage
et l'entreprise :.....
ci-après dénommée : cocontractant, titulaire du marché.
Visé sous le n°.....en date du.....
Pour un montant global de :.....
ayant pour objet :.....

Déclare par la personne de son représentant susnommé, qu'elle se porte caution solidaire pour le compte du titulaire du marché sus-indiqué en faveur du maître de l'ouvrage sus-designé,
pour un montant de .....
(en lettres).....
Représentant.....% du montant global du marché sus-indiqué.
En faveur du maître de l'ouvrage :.....

Le montant cautionné couvre la restitution de l'avance forfaitaire accordée par le dit maître de l'ouvrage au titulaire du marché.

En conséquence, et selon le cas, la CGMP paiera au maître de l'ouvrage le montant cautionné s'il est totalement dû par le titulaire du marché ou le reliquat éventuel de l'avance forfaitaire non restituée, si celui-ci n'a pas remplis ses obligations contractuelles et que le marché a été dûment et valablement résilié par le maître de l'ouvrage.

Siège social : 46, Rue des Frères BOUADOU - Cité Financière (Ex Ravin de la femme Sauvage) - Bir Mourad Rais
Tél. : (021) 44 95 80 à 84 / Fax : (021) 44 95 86 - 44 95 85 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Centre : 46, Rue des Frères BOUADOU - Bir Mourad Rais - Alger. Tél. : (021) 44 95 80 à 84 / Fax : (021) 44 95 92 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Est : Place KHEMISTI - Constantine. Tél. : (031) 64 11 60 - (031) 64 11 62 / Fax : (031) 64 11 63 / E-mail : cgmpest@yahoo.fr

Sous réserve du paragraphe précédent, la CGMP paiera jusqu'à concurrence de la somme garantie ci-dessus mais, dans la limite de ce qui est réellement dû par le débiteur principal , le paiement intervenant sur la base d'une lettre de mise en jeu du cautionnement recommandée avec accusé de réception émanant du maître de l'ouvrage.

Le présent cautionnement entrera en vigueur à la date de sa signature ou à la date d'entrée en vigueur du marché sus – mentionné si elle est ultérieure à celle du présent acte et restera valable jusqu'à sa restitution ou à la présentation de la mainlevée totale et définitive qui devra intervenir lorsque les paiements auront atteint 80% du montant du marché conformément à l'article 71 alinéa 3 du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002.

Il est par ailleurs entendu que le présent acte de cautionnement est souscrit pour le seul marché tel que désigné ci-dessus et qu'il ne s'étend à aucun avenant qui en modifierait les conditions, notamment, de délai et de prix.

Tout litige éventuel portant sur l'interprétation et/ ou l'exécution du présent contrat de cautionnement sera soumis au tribunal du lieu où doit être introduite l'action contre le débiteur principal que le maître de l'ouvrage s'engage à citer en même temps que la caution, nonobstant le caractère solidaire du présent cautionnement.

Fait à……..le……

Caisse de Garantie des Marchés Publics
Le Directeur Régional

صندوق ضمان الصفقات العمومية

Caisse de Garantie des Marchés Publics

CAUTION DE RESTITUTION D'AVANCE SUR APPROVISIONNEMENT

N° ...../.....

La Caisse de Garantie des Marchés Publics, par abréviation – C G M P – établissement public à caractère industriel et commercial, créée par décret exécutif n° 98-67 du 21 février 1998, inscrite au registre de commerce sous le **n°4105/B/98** dont le siège social est sis :
Rue des Frères BOUADOU, cité financière (ex Ravin de la femme sauvage)
BIR MOURAD RAIS – ALGER -
valablement représentée par Monsieur : .....
agissant en qualité de Directeur de la Direction Régionale de : .....
En vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés par Monsieur le Directeur Général, en date du.....et dans le cadre des dispositions de l'article 2 alinéa 2 du décret exécutif n°98-67 du 21 février 1998 portant création, organisation et fonctionnement de la CGMP, du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 portant réglementation des marchés publics et ses textes subséquents.

Connaissance prise du marché n°..... Conclu en date du .....
Entre : .....
ci-après dénommé (e) : maître de l'ouvrage
et l'entreprise : .....
ci-après dénommée : cocontractant, titulaire du marché
Visé sous le n°.....en date du.....
Pour un montant global de : .....
(en lettres).....
ayant pour objet : .....

Déclare par la personne de son représentant susnommé, qu'elle se porte caution solidaire pour le compte du titulaire du marché sus-indiqué en faveur du maître de l'ouvrage sus-designé,
pour un montant de .....
(en lettres).....
Représentant.....% du montant global du marché sus-indiqué.
En faveur du maître de l'ouvrage : .....

Le montant cautionné couvre la restitution de l'avance sur approvisionnement accordée par ledit maître de l'ouvrage au titulaire du marché.

En conséquence, et selon le cas, la CGMP paiera au maître de l'ouvrage le montant cautionné s'il est totalement dû par le titulaire du marché ou le reliquat éventuel de l'avance sur approvisionnement non restituée, si celui-ci n'a pas remplis ses obligations contractuelles ou que le marché a été dûment et valablement résilié par le maître de l'ouvrage.

Siège social : 46, Rue des Frères BOUADOU - Cité Financière (Ex Ravin de la femme Sauvage) - Bir Mourad Raïs
Tél. : (021) 44 95 88 à 90 / Fax : (021) 44 95 96 - 44 95 95 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Centre : 46, Rue des Frères BOUADOU - Bir Mourad Raïs - Alger. Tél. : (021) 44 95 80 à 90 / Fax : (021) 44 95 92 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Est : Place KHEMISTI - Constantine / Tél. : (031) 61 31 61 / (031) 61 71 52 / Fax : (031) 71 31 63 / E-mail : cgmpest@yahoo.fr

Sous réserve du paragraphe précédent, la CGMP paiera jusqu'à concurrence de la somme garantie ci-dessus mais, dans la limite de ce qui est réellement dû par le débiteur principal ; le paiement intervenant sur la base d'une lettre de mise en jeu du cautionnement recommandée avec accusé de réception émanant du maître de l'ouvrage.

Le présent cautionnement entrera en vigueur à la date de sa signature ou à la date d'entrée en vigueur du marché sus – mentionné si elle est ultérieure à celle du présent acte et restera valable jusqu'à sa restitution ou à la présentation de la mainlevée totale et définitive qui devra intervenir lorsque les paiements auront atteint 80% du montant du marché conformément à l'article 71 alinéa 3 du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002.

Il est par ailleurs entendu que le présent acte de cautionnement est souscrit pour le seul marché tel que désigné ci-dessus et qu'il ne s'étend à aucun avenant qui en modifierait les conditions, notamment, de délai et de prix.

Tout litige éventuel portant sur l'interprétation et/ ou l'exécution du présent contrat de cautionnement sera soumis au tribunal du lieu où doit être introduite l'action contre le débiteur principal que le maître de l'ouvrage s'engage à citer en même temps que la caution, nonobstant le caractère solidaire du présent cautionnement.

Fait à.....le.....

Caisse de Garantie des Marchés Publics
Le Directeur Régional

- 1. Original pour le maître de l'ouvrage
- 1. Copie à soumissionner au soumissionnaire
- 1.copie pour la CGMP

صندوق ضمان الصفقات العمومية

Caisse de Garantie des Marchés Publics

CAUTION DE BONNE EXECUTION
N° ...../.....

La Caisse de Garantie des Marchés Publics, par abréviation – C G M P – établissement public à caractère industriel et commercial, créée par décret exécutif n° 98-67 du 21 février 1998, inscrite au registre de commerce sous le **n°4105/B/98** dont le siège social est sis :
Rue des Frères BOUADOU , cité financière (ex Ravin de la femme sauvage)
BIR MOURAD RAIS – ALGER -
valablement représentée par Monsieur : .....
agissant en qualité de Directeur de la Direction Régionale de : .....
En vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés par Monsieur le Directeur Général, en date du.....et dans le cadre des dispositions de l'article 2 alinéa 2 du décret exécutif n°98-67 du 21 février 1998 portant création, organisation et fonctionnement de la CGMP, du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 portant réglementation des marchés publics et ses textes subséquents.

Connaissance prise du marché n°..... Conclu en date du .....
Entre :.....
ci-après dénommé (e) : maître de l'ouvrage
et l'entreprise :.....
ci-aprés dénommée : cocontractant, titulaire du marché.
Visé sous le n°.....en date du.....
Pour un montant global de :.....
Ayant pour objet :.....

Déclare par la personne de son représentant susnommé, qu'elle se porte caution solidaire pour le compte du titulaire du marché sus-indiqué en faveur du maître de l'ouvrage sus-designé, pour un montant de .....
(en lettres).....
Représentant.....% du montant global du marché sus-indiqué.

Le montant couvert par le présent cautionnement qui est une garantie financière excluant pour la CGMP toute obligation de faire autre que celle du paiement, couvre les risques de non-exécution des clauses contractuelles du marché pour la période allant de la date de l'ordre de service émis par le maître de l'ouvrage à la date contractuelle de réception provisoire, telle que fixée dans le marché.

Si les clauses du marché prévoient un délai de garantie, ce cautionnement est transformé en cautionnement de garantie pour couvrir les risques de malfaçon ou d'exécution imparfaite des ouvrages pendant la période de garantie telle que fixée dans ce marché.

Siège social : 46, Rue des Frères BOUADOU - Cité Financière (Ex Ravin de la femme Sauvage) - Bir Mourad Rais - Alger.
Tél. : (021) 44 95 80 à 84 / Fax : (021) 44 95 86 - 44 95 85 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Centre : 46, Rue des Frères BOUADOU - Bir Mourad Rais - Alger. Tél. : (021) 44 95 80 à 84 / Fax : (021) 44 95 92 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Est : Place KHEMISTI - Constantine.Tél. : (031) 64 11 60 - (031) 64 11 62 / Fax : (031) 64 11 63 / E-mail : cgmpcst@yahoo.fr
Direction Régionale Ouest :18, Rue Abdellah SAHRAOUI - Oran. Tél. : (041) 40 51 50 - (041) 40 13 09 / Fax : (041) 40 86 15 / E-mail : cgmp-ouest@wissal.dz

En conséquence, la CGMP paiera au maitre de l'ouvrage la somme dont le titulaire du marché serait débiteur et à concurrence du montant ci-dessus, s'il est dûment constaté, au cours de la durée du marché et au plus tard, à la date de réception définitive fixée au marché, que le titulaire du marché n'a pas rempli totalement ou partiellement ses obligations contractuelles objet du marché ou qu'il les a remplies imparfaitement et le maitre de l'ouvrage a valablement et dûment résilié le marché.

Sous réserve du paragraphe précédent, la CGMP paiera jusqu'à concurrence de la somme garantie ci-dessus mais, dans la limite de ce qui est réellement dû par le débiteur principal ; le paiement intervenant sur la base d'une lettre de mise en jeu du cautionnement recommandée avec accusé de réception émanant du maitre de l'ouvrage.

Le présent cautionnement entrera en vigueur à compter de la notification de l'ordre de service d'exécuter les travaux ou à défaut à la date de sa signature. Il restera valable jusqu'à sa restitution ou à la présentation de la mainlevée totale et définitive qui devra intervenir au plus tard un mois après la réception définitive.

Il est par ailleurs entendu que le présent acte de cautionnement est souscrit pour le seul marché tel que désigné ci-dessus et qu'il ne s'étend à aucun avenant qui en modifierait les conditions, notamment, de délai et de prix.

Tout avenant portant sur la modification du montant du marché donnera lieu à l'émission d'un acte de cautionnement complémentaire conformément aux dispositions de l'article 84 du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 portant réglementation des marchés publics.

Tout litige éventuel portant sur l'interprétation et/ ou l'exécution du présent contrat de cautionnement sera soumis au tribunal du lieu où doit être introduite l'action contre le débiteur principal que le maître de l'ouvrage s'engage à citer en même temps que la caution, nonobstant le caractère solidaire du présent cautionnement.

Fait à.....le.....

Caisse de Garantie des Marchés Publics
Le Directeur Régional

- 1. Original pour le maître de l'ouvrage
- 1. Copie à notifier au soumissionnaire
- 1.copie pour la CGMP

صندوق ضمان الصفقات العمومية

Caisse de Garantie des Marchés Publics

CAUTION DE GARANTIE
N° ...../.....

La Caisse de Garantie des Marchés Publics, par abréviation – C G M P – établissement public à caractère industriel et commercial, créée par décret exécutif n° 98-67 du 21 février 1998, inscrite au registre de commerce sous le **n°4105/B/98** dont le siège social est sis :
Rue des Frères BOUADOU , cité financière (ex Ravin de la femme sauvage)
BIR MOURAD RAIS – ALGER -
valablement représentée par Monsieur : .....
agissant en qualité de Directeur de la Direction Régionale de : .....
En vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés par Monsieur le Directeur Général, en date du.....et dans le cadre des dispositions de l'article 2 alinéa 2 du décret exécutif n°98-67 du 21 février 1998 portant création, organisation et fonctionnement de la CGMP, du décret présidentiel n°02-250 du 24 juillet 2002 portant réglementation des marchés publics et ses textes subséquents.

Connaissance prise du marché n°..... Conclu en date du .....
Entre :.....
ci-après dénommé (e) : maître de l'ouvrage
et l'entreprise :.....
ci-après dénommée : cocontractant, titulaire du marché.
Visé sous le n°..... en date du.....
Pour un montant global de :.....
Ayant pour objet :.....

Déclare par la personne de son représentant susnommé, qu'elle se porte caution solidaire pour le compte du titulaire du marché sus-indiqué en faveur du maître de l'ouvrage sus-designé, pour un montant de .....
(en lettres).....
Représentant.....% du montant global du marché sus-indiqué.

Le présent cautionnement couvre les risques de malfaçon ou d'exécution imparfaite par le titulaire du marché, de ses obligations contractuelles au titre du marché, survenant pendant la période de garantie allant de la date du procès-verbal de réception provisoire à celle contractuellement fixée pour le prononcé de la réception définitive.

Par le présent cautionnement, la CGMP, s'engage à payer au maître de l'ouvrage à concurrence du montant garanti les sommes dont le titulaire du marché seraient déclarées débiteur au titre du dit marché.

Siège social : 46, Rue des Frères BOUADOU - Cité Financière (Ex Ravin de la femme Sauvage) - Bir Mourad Rais - Alger.
Tél. : (021) 44 95 80 à 84 / Fax : (021) 44 95 96 - 44 95 95 / E-mail : cgmp@wissal.dz
rection Régionale Centre : 46, Rue des Frères BOUADOU - Bir Mourad Rais - Alger. Tél. : (021) 44 95 80 à 84 / Fax : (021) 44 95 92 / E-mail : cgmp@wissal.dz
Direction Régionale Est : Place 1°NOVEMBRE - Constantine. Tél. : (031) 64 11 60 - (031) 64 11 62 / Fax : (031) 64 11 63 / E-mail : cgmpest@yahoo.fr
Direction Régionale Ouest : 1[illegible] - Al[illegible]bah SAHRAOUI - Oran. Tél. : (041) 40 11 50 - (041) 40 13 08 / Fax : (041) 40 86 19 / E-mail : cgmpouest@wissal.dz

Sous réserve du paragraphe précédent, la CGMP paiera jusqu'à concurrence de la somme garantie ci-dessus mais, dans la limite de ce qui est réellement dû par le débiteur principal ; le paiement intervenant sur la base d'une lettre de mise en jeu d cautionnement recommandée avec accusé de réception émanant du maître de l'ouvrage.

Le présent cautionnement entrera en vigueur dès sa signature et demeurera valable jusqu'à sa restitution ou à la présentation de la mainlevée totale et définitive qui devra intervenir au plus tard un mois après la réception définitive.

Tout litige éventuel portant sur l'interprétation et/ ou l'exécution du présent contrat de cautionnement sera soumis au tribunal du lieu où doit être introduite l'action contre le débiteur principal que le maître de l'ouvrage s'engage à citer en même temps que la caution, nonobstant le caractère solidaire du présent cautionnement.

Fait à.....le.....

- 1. Original pour le maître de l'ouvrage
- 1. Copie à notifier au soumissionnaire
- 1.copie pour la CGMP

قائمة

المصادر والمراجع

أولا: المصادر و المراجع باللغة العربية:

I . المصادر:

أ. الدساتير:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، صادر بموجب القانون رقم 16-01، المؤرخ في 2016/03/06، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر ج.ج، عدد 14، بتاريخ 2016/03/07.

ب. القوانين و الأوامر:

- القانون رقم 63-165 المؤرخ في 1963/05/07 المتضمن إحداث وتحديد القانون الأساسي للصندوق الجزائري للتنمية، ج.ر ج.ج عدد 29، بتاريخ 1963/05/10.
- الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78، صادر بتاريخ 1975/09/30، معدل و متمم.
- الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية عدد 101، صادر بتاريخ 1975/12/19، معدل و متمم.
- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 1988/01/12، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية، ج.ر ج.ج عدد 02 صادرة بتاريخ 1988/01/13(ملغى جزئيا)،
- المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 1993/01/19، المتضمن قانون المالية لسنة 1993، جريدة رسمية رقم 04 الصادرة في 1993/01/20.

ت. المراسيم التنظيمية:

- المرسوم رقم 73-96 مؤرخ في 1973/07/25، يتضمن نشر اتفاق القرض ما بين الحكومة الكندية و الحكومة الجزائرية لبناء مخازن اسمنتية لتخزين الحبوب، الموقعة بتاريخ 1973/05/16، ج ر، رقم 66، سنة 1973.
- مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 2002/06/24، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج.ر ج.ج.، عدد 52 لسنة 2002، (مُلغى)،

- مرسوم الرئاسي رقم 03-301 مؤرخ في 2003/09/11، ج.ر ج.ج، عدد 55، صادر في 2003/09/14، (مُلغى)،
- المرسوم الرئاسي رقم 08-338، المؤرخ في 2008/01/16، ج.ر ج.ج عدد 62، صادر بتاريخ 2008/11/09، (مُلغى)،
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، بتاريخ 2015/09/20، عدد 50،
- مرسوم تنفيذي رقم 82-145 مؤرخ في 1982/04/10، متعلق بتنظيم صفقات المتعامل العمومية، ج ر، ج، ج عدد 15، صادر في 1982/04/13،
- المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 1998/02/21، المتضمن انشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية و تنظيمه و سيره، الجريدة الرسمية العدد 11، المؤرخة في 1998/03/01، المعدل،
- المرسوم التنفيذي رقم 08-06 المؤرخ في 2008/01/19، الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخة في 2008/01/30.

II .المراجع:

أ. الأطروحات و الرسائل الجامعية:

1. الدكتوراه:

- شريفي شريف، النظام المالي للعقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
- قدوج حمامة، تصنيف الصفقات العمومية في الجزائر طبقا للمعيار العضوي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، فرع القانون العام، إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، السنة الجامعة 2009-2010.
- نصر الدين محمد بشير، غرامة التأخير في العقد الإداري و أثرها في تسيير المرفق العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998.

2. الماجستير:

- إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2008-2009.
- بعيط عائشة، ضمانات مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص دولة و مؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014.
- بن زمام عبد الغني، تمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، 2007-2008.
- شامي ليندة، المصاريف و الأعمال المصرفية في الجزائر، رسالة شهادة الماجستير في القانون الخاص، 2001-2002.

3. الماستر:

- حمداوي صوراية، مسعودان فتيحة، الكفالة كتأمين شخصي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
- عبلاش كاهنة، علي سوهيلة، الضمانات العقدية في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، فرع القانون الاقتصادي للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 2015-2016.
- قرماش امال، المركز القانوني للمتعاقد الأجنبي في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل و المتمم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون معمق، كلية الحقوق-بودواو، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2015/2014.

ب. المقالات و البحوث العلمية:

- بن بوزيد دغبار نورة، "التنظيم القانوني للكفالة و تطبيقاته في قانون الصفقات العمومية"، مجلة البحوث و الدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن.

ت. المؤلفات:

1. **الكتب المتخصصة:**

- جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف الاسكندرية، 1997.
- خميس السيد اسماعيل، الأصول العامة و التطبيقات العملية للعقود الإدارية و التعويضات، الطبعة الأولى، 1994.
- رمضان محمد أبو السعود، همام محمد محمود زهران، التأمينات الشخصية و العينية، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1998.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني –الجديد في التأمينات الشخصية و العينية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، 2009.
- عبد الرؤوف جابر، ضمانات المشاريع الإنشائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، 2003.
- عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية، تشريعا و فقها و اجتهادا، (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا.
- لطرش الطاهر، تقنيات البحوث (دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 2005.
- مازن راضي ليلو، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2002.
- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، دار الهدى، الطبعة الرابعة، 2008.
- محمود أنور حمادة، قواعد و إجراءات تنظيم المناقصات و المزايدات، العقود الادارية، دار الفكر الجامعي، 2003.

2. **الكتب العامة:**

- احمد محمود جمعة، العقود الادارية، منشأة المعارف، مصر، 2002.

- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري -المجلد الثاني- مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1997.
- محمد الدين بن يعقوب الفروزابادي، القاموس المحيط، طبعة خامسة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر و التوزيع، بيروت، 1996.
- محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، (دون سنة نشر)، مصر.
- مهند مختار نوح، الايجاب و القبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2005.

ث. الملتقيات و الندوات العلمية:

- رقية جبار، الكفالة البنكية كضمان في الصفقات العمومية، ملتقى وطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، يومي 02-03 ماي 2013.

ج. المحاضرات:

- نادية ضريفي، محاضرات في تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، موجهة لطلبة سنة ثانية ماستر حقوق، كلية الحقوق جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019.

ح. المواقع الالكترونية:

- موقع الصندوق الوطني لضمان الصفقات العمومية

https://www.cgmp.dz/index.php/ar/

المراجع باللغة الأجنبية:

1/ Lois :

1. Instruction N° PGE/03/A du 30/06/1999.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة 1
الفصل الأول: ماهية الضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية 6
المبحث الأول: النظام القانوني للضمانات البنكية (نظام الكفالة البنكية) 8
المطلب الأول: مفهوم الكفالة البنكية 8
الفرع الأول: تعريف الكفالة البنكية و بيان خصائصها 8
أولا: تعريف الكفالة البنكية 8
ثانيا: خصائص الكفالة البنكية 13
الفرع الثاني: اطراف الكفالة البنكية و أهمية تأسيسها 16
أولا: اطراف الكفالة البنكية 16
ثانيا: أهمية الكفالة البنكية 19
المطلب الثاني: أنواع الكفالات البنكية 20
الفرع الأول: الكفالات البنكية المقدمة قبل تنفيذ الصفقة 21
أولا: كفالة التعهد 21
ثانيا: كفالة رد التسبيقات 25
الفرع الثاني: الكفالات البنكية المقدمة أثناء تنفيذ الصفقة 28
أولا: كفالة حسن التنفيذ 28
ثانيا: كفالة الضمان 33
المبحث الثاني: الضمانات غير البنكية 37
المطلب الأول: الضمانات ذات الصبغة الحكومية 37
أولاً: القروض الممنوحة في إطار اتفاق ما بين الحكومات 38
ثانياً: ضمانات في شكل مساهمة مؤسسات مصرفية 38
المطلب الثاني: الاقتطاعات المالية 40
أولاً: اقتطاعات حسن التنفيذ 40
ثانياً: اقتطاع الضمان 40
المطلب الثالث: الضمان العشري 41
خلاصة الفصل الأول 42

الفصل الثاني: دور صندوق ضمان الصفقات العمومية في تنفيذ آليات الضمان 43
المبحث الأول: ماهية صندوق ضمان الصفقات العمومية 43
المطلب الأول: نشأة و مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية 43
الفرع الأول: نشأة صندوق ضمان الصفقات العمومية 43
الفرع الثاني: مهام صندوق ضمان الصفقات العمومية 45
المطلب الثاني: هيكلة و تسيير صندوق ضمان الصفقات العمومية 49
الفرع الأول: تسيير و ادارة صندوق ضمان الصفقات العمومية 49
أولا: مجلس الإدارة 49
ثانيا: المدير العام 51
الفرع الثاني: ممثليات صندوق ضمان الصفقات العمومية 52
المبحث الثاني: آليات عمل و تدخل صندوق ضمان الصفقات العمومية 55
المطلب الأول: آلية تأسيس و متابعة الكفالات من طرف صندوق الصفقات العمومية 56
الفرع الأول: تأسيس الكفالة (القرض بالتوقيع) 56
أولاً: اتفاقية الكفالة 57
ثانياً: شروط منح الكفالة 57
الفرع الثاني: متابعة كفالة رد التسبيقات 59
المطلب الثاني: الضمان الاحتياطي في الصفقات العمومية 61
خلاصة الفصل الثاني 65
الخاتمة 66
الملاحق 68
قائمة المصادر و المراجع 80
فهرس المحتويات 85