جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون إداري

رقم: .....

إعداد الطالب(ة):

(1)بوعبد الله أمال

(2) بن جدو محمد الصغير

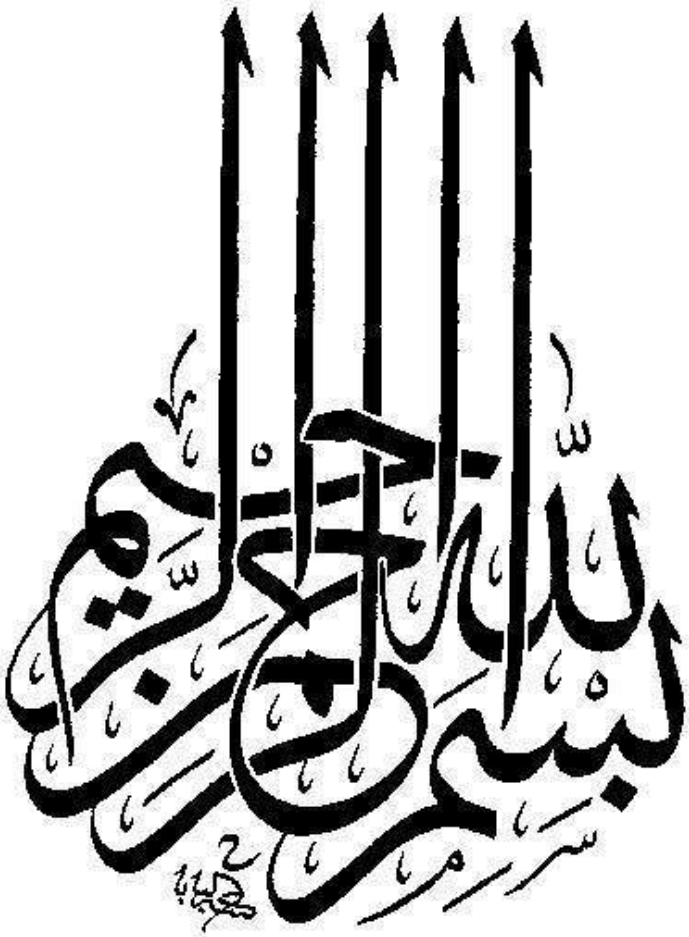
يوم:2023/06/18

التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية في الجزائر

لجنة المناقشة:

دنش لبنى	أ.مح.ب	جامعة محمد خيضر	رئيسا
حاحة عبد العالي	أستاذ	جامعة محمد خيضر	مشرفا
قروف موسى	أستاذ	جامعة محمد خيضر	مناقشا

السنة الجامعية: 2022 – 2023


بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَلَا تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ ﴾

سورة فصلت الآية: 34

شكر وتقدير

في البداية أشكر الله عز وجل فالحمدلله الذي تتم بنعمته الصالحات وأعاننا بفضله ورحمته على إنجاز هذا العمل ويسر لنا الظروف على إتمامه على خير فالحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا.

وأتوجه بالشكر الجزيل للأستاذنا المشرف"حاحة عبد العالي"على مجهوداته وما اسداه لنا من نصائح وتوجيهات لإتمام هذا العمل فجزاه الله عنا كل خير وسدد خطاه نحو المزيد من النجاح والتوفيق في حياته.

كما أتوجه بالشكر والعرفان بالجميل للأساتذة الذين قدموا لنا يد العون من معلومات ونصائح وتوجيهات.

الإهـــداء

نهدي هذا العمل المتواضع إلى الوالدين أطال الله في عمريهما، وكل أفراد العائلة، وكل من مد لنا يد العون والمساعد في إتمام هذه المذكرة.

بوعبد الله أمال

بن جدو محمد الصغير

مقـــــــــدمـــــــــة

يحظى قانون الصفقات العمومية بأهمية كبيرة في القانون الإداري،كونه يحتوي على أحكام قانونية تختلف عن أحكام القانون الخاص،حيث أن الصفقة العمومية تتضمن أحكاما غير مألوفة في العقود الإدارية المبرمة بين الأشخاص العاديين وفق أحكام القانون الخاص،لذا نجد أن لموضوع الصفقات العمومية أهمية بالغة تكمن في ارتباطها بالمرفق العام،إذ أنها تتعلق بمجموع العقود التي تبرمها المرافق العامة في إطار قانون الصفقات العمومية.

والهدف الأساسي للإدارة العمومية هو تحقيق المنفعة العامة والمتمثلة في إشباع حاجيات الجمهور في مختلف المجالات،من خلال الأعمال الإدارية التي تمارسها في إطار أداء سير المرفق العام،فالأعمال الإدارية التي تصدرها إما أن تكون عن طريق إرادتها الانفرادية باعتبارها تمتاز بالسلطة العامة وتسمى بالقرارات الإدارية،كذلك نجد أن الإدارة تحتاج إلى طرف من اجل توافق إرادتين فأكثر بقصد إحداث التزامات بينهم وتسمى بالعقود الإدارية.

ونظرا لما تتمتع به الصفقات العمومية من أهمية ونظام قانوني متميز،إلا انه تترتب عليه آثار عند إبرام عقد الصفقة العمومية، فتقع على عاتقي أطراف الصفقة حقوق والتزامات وأي إخلال لهذه الالتزامات يؤدي بظهور منازعات بين الطرفين.

وتتجسد هذه المنازعات في الواقع العملي،إذ يحدث تصادم بين أطراف الصفقة العمومية سواء من المصلحة المتعاقدة او المتعامل المتعاقد وذلك فيما يتصل بمدى مشروعية استخدام هذا الشخص المعنوي لسلطاته اتجاه المتعاقد أو المتعهد،وهذا سيؤدي لا محالة إلى رفض اعتراض الطرف المتضرر وبالتالي قيام منازعات الصفقات العمومية،وهو ما يستوجب إتباع طرق خاصة وأحكام متميزة في حل هذه المنازعات حتى يتم إبرام وتنفيذ الصفقة خلال الآجال المقررة ولا يطول النزاع مؤديا لتعطيل تنفيذ المشاريع العامة .

ولهذا نجد أن المشرع الجزائري قد اعتمد على عدة آليات لتسوية المنازعات التي تطرأ على الصفقات العمومية بقصد إيجاد حل للنزاعات بطرق ودية ورضائية بعيدة عن اللجوء للقضاء والتي

نص عليها في المرسوم الرئاسي رقم:247/15[1]،كما أدرج المشرع أساليب أخرى بديلة لفض النزاعات طبقا للقانون رقم:09/08[2].

أهمية الدراسة:

– تكمن أهمية موضوع التسوية الإدارية لمنازعات الصفاقات العمومية لارتباطها المباشر بالمال العام، فالمنازعة القائمة بين الإدارة والمتعامل المتعاقد معها تدور حول إبرام أو تنفيذ عقد أو صفقة ممولة من ميزانية الدولة، لذا وجب العمل على إيجاد آليات وسبل إدارية تؤدي إلى وضع حد للمنازعة بين الطرفين بالدرجة الأولى،والمحافظة على المال العام من الضياع بدرجة ثانية.

– وتكمن أهميتها أيضا من الناحية العلمية، من خلال تجسيد وتكريس مبدأ المشروعية ما بين مصلحة المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة.

– أما من الناحية العملية تتجلى أهميتها في المحافظة على بقاء و ضمان استمرار علاقات الإدارة مع غيرها، والمحافظة على بقاءها حتى لا تتعطل المشاريع العامة.

– كما أن الطرق البديلة تساهم في سرعة الفصل و تقلل تراكم وتزاحم النزاعات على القضاء الذي يمتاز بطول وبطئ إجراءاته وبالتالي نظام الطرق البديلة يشكل احد الحلول الحضارية الناجعة لتفادي هدر الوقت والجهد،والعمل بها البناء يدل على حضارية هذه الطرق وحضارية المجتمعات.

أهداف الدراسة:

– تهدف هذه الدراسة إلى إبراز دور الطرق البديلة في تسوية منازعات الصفقات العمومية من خلال وضع حد لهذه الأخيرة،كما تهدف إلى تبيان مدى نجاعتها مقارنة بالطريق التقليدي لحل هذه المنازعات وهو القضاء.

---

[1]–المرسوم الرئاسي رقم15:/247،المؤرخ في02ذي الحجة عام1436هـ الموافق لـ16سبتمبر سنة2015، **المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**،الجريدة الرسمية،العدد50،الصادر في 20سبتمبر2015.

[2]– القانون رقم:09/08،المؤرخ في 17 ربيع الثاني عام1429هـ الموافق لـ25فيفري2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الجريدة الرسمية،العدد21،الصادر في23أفريل 2008،المتعدل والمتمم بالقانون رقم:13/22 .

– كذلك تهدف إلى تسليط الضوء على الآليات القانونية الكفيلة لحل نزاعات الصفقات العمومية من خلال معرفة الجهات المختصة للفصل وكذا إجراءات تسويتها،ومدى فعالية هذه الآليات في التقليل من المنازعات.

– كما أنها تهدف إلى تبيان أن الطرق البديلة لحل النزاعات تعمل على فائدة علمية وعملية كبيرة تعود على القانونين وكذا الأطراف المتنازعة.

أسباب اختيار الموضوع:

إن اختيارنا لهذا الموضوع لم يكن اختيارا عشوائيا قط، بل كان استجاب لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية،تم إجمالها كما يلي:

الأسباب الذاتية:

إن من الأسباب الذاتية التي كانت دافعة لاختيارنا هذا الموضوع هي الرغبة في البحث عن الطرق البديلة التي تسوى بها النزاعات الإدارية من اجل التعمق أكثر في فهم القوانين التي نصت على هذه الطرق،واكتساب القدرات المعرفية و التطبيقية من الجانب الواقعي.

الأسباب الموضوعية:

– لعل من الأسباب الموضوعية التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع و بالدرجة الأولى هي أهمية الصفقات العمومية والدور الذي تحققه من الناحية الإقتصادية والإجتماعية، وتزايد الإهتمام بالطرق البديلة لتسوية منازعات الصفقات العمومية.

– وكذلك من الأسباب هو البحث في مجال الطرق التي تسوى بها المنازعات الإدارية دون الخوض في مرفق القضاء والإلمام بجوانبه خاصة ما تعلق منها بالجانب القانوني،وكذا إنارة الطريق أمام أطراف النزاع بتوضيح آليات فض النزاع الإداري دون صدور حكم قضائي عند الجهات القضائية الإدارية.

– وهذا بالإضافة إلى إدراك أن هذه الوسائل تعتبر سلطة غير مقيدة،فهي تعبر أكثر عن الحرية،ويلجئ إليها كل من خاف أن يدق باب القضاء.

طرح الإشكالية:

قد أولى المشرع الجزائري أهمية للصفقات العمومية نظرا لارتباطها بالمال العام وحقوق الخزينة العامة من جهة وتترتب حقوق والتزامات لأطرافها من جهة ثانية،فإنها لا شك تثير منازعات على مستوى الإبرام أو أثناء التنفيذ،حيث تصطدم مصلحة الإدارة مع المتعامل المتعاقد،وهنا يفرض وضع نظام قانوني متكامل متمثل في الطرق البديلة لحل هذه المنازعات وهو ما يقودنا إلى طرح الإشكالية التالية:

كيف ساهمت وسائل التسوية الودية في وضع حد لنزاعات الصفقات العمومية بما يسمح بتخفيف العبء عن القضاء؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية وهي:

– كيف يساهم التظلم الإداري في حل النزاعات بين الأطراف دون اللجوء إلى القضاء في ظل قانون الصفقات العمومية؟

– فيما تبرز دور اللجان المستحدثة في التسوية الودية للنزاعات؟

– هل وفق المشرع الجزائري في إطار الأحكام المكرسة في المرسوم الرئاسي رقم:247/15 والقانون رقم:09/08 في تجسيد التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية؟

المنهج المتبع:

للإجابة عن إشكالية الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي في دراستنا، وهذا من أجل تحليل ومناقشة مضامين النصوص القانونية وتفسيرها في مجال الصفقات العمومية،وكذا المنهج الوصفي لبيان المفاهيم المتعلقة بالتسوية الإدارية،سواء كانت متعلقة بقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أو بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الدراسات السابقة:

_ بن سرية سعاد، الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية، أطروحة الدكتوراه، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة،بومرداس، الجزائر ،2018.

تناولت هذه الدراسة الطرق البديلة لمنازعات الصفقات من جانب النزاع العقدي الإداري بصفة خاصة وتبيان موقف المشرع الجزائري من هذه المسالة.

- رحماني راضية، النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية، مذكرة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2017.

تناولت هذه الدراسة جانبين من النظام القانوني لتسوية منازعات الصفقات العمومية،بحيث تطرقت في الجانب الأول إلى الآليات الإدارية لتسوية المنازعات،وفي الجانب الثاني خصصته لتسوية منازعات الصفقات العمومية أمام القضاء،وقد توصلت في دراستها إلى أن المشرع الجزائري قد أحسن حينما تبنى الحل الودي لمنازعات الصفقات العمومية.

_ حاجي ابتسام، منازعات الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،الجزائر،2013.

تناولت هذه المذكرة موضوع منازعات الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم السابق 02-250 محددة قواعد الاختصاص النوعي في مادة الصفقات العمومية مستندة لمجموعة من الأحكام والقرارات القضائية مع إبراز آليات وطرق وتسوية هذه المنازعات.

خطة الدراسة:

انطلاقا من طبيعة الموضوع ولأجل التحليل الدقيق له، وللإجابة عن الإشكالية المطروحة قسمنا عرض دراستنا إلى فصلين وخاتمة.

الفصل الأول بعنوان آليات التسوية الإدارية وفق قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،والذي قسمناه إلى مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية أثناء الإبرام،أما في المبحث الثاني فتناولنا فيه التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ.

أما **الفصل الثاني** فقد خصصناه لآليات التسوية الإدارية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي قسمناه بدوره إلى ثلاث مباحث،الصلح كطريق للتسوية الودية للمنازعات الإدارية وهذا في

المبحث الأول،والوساطة كطريق للتسوية الودية للمنازعات الإدارية في المبحث الثاني،وأخيرا في المبحث الثالث التحكيم كطريق للتسوية الودية للمنازعات الإدارية .

لنختم دراستنا بخاتمة تضمن أهم ما تم التوصل إليه من نتائج واقتراحات خلال انجاز هذه المذكرة.

الفصـل الأول

آليات التسوية الإداريةوفق قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تمهيد

خصص المشرع في ظل المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، عدة سبل و طرق للمتعامل المتعاقد في إطار التسوية الإدارية لفض النزاعات القائمة بين المصلحة المتعاقدة، و تبدأ في المرحلة الأولى من إبرام الصفقة و بالتالي يجب إتباع وسائل بديلة لحل النزاعات بعيدا عن اللجوء إلى القضاء الذي يستغرق وقت أطول، و لكي يضمن المتعامل المتعاقد حقه من طرف الإدارة يلجئ إلى التظلم الإداري المسبق نحدد انه قد خصه المشرع بأحكام خاصة في تنظيم الصفقات العمومية فهو الطلب أو الشكوى المرفوعة من طرف المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة بالنظر في الطعون وهذا تكريسا لمبدأ الشفافية و المساواة.

أما في المرحلة الثانية من تنفيذ الصفقة نجد أن المشرع ألزم المصلحة المتعاقد بمحاولة إيجاد حل ودي يرضي الأطراف المتنازعة وفقا لضوابط و أحكام معمول بها في التشريع.

وانطلاقا مما سبق سنقوم بإبراز أهمية الطرق البديلة في هذه النزاعات بالنسبة لقانون الصفقات العمومية والمرفق العام.وذلك من خلال دراسة هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية أثناء الإبرام.

المبحث الثاني: التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ.

المبحث الأول: التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية أثناء الإبرام.

تمارس الإدارة نشاطها من خلال وسائل قانونية والتي تتمثل في إصدار القرارات الإدارية، بإعتبارها تمتاز بالسلطة العامة إلا أنها قد تنحرف من خلال تعسفها في القرارات التي تكون تصدرها، و يجوز للأشخاص توجيه احتجاج لسلطة الإدارية المختصة طاعنا في مشروعية القرارات و هذا عن طريق التظلم الإداري المسبق، لأنه يعتبر وسيلة من وسائل الطرق الودية التي يلجأ إليها الأطراف دون اللجوء إلى القضاء، و قد خصص المشرع هذه الآلية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية و كذا في أحكام خاصة في تنظيم الصفقات العمومية.

المطلب الأول:التنظيم القانوني للتظلم الإداري المسبق:

تعتبر مرحلة إبرام الصفقة الخطوة الأولى التي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة مع المتعاملين الاقتصاديين من اجل تلبية حاجاتها في مجال الأشغال والخدمات واللوازم والدراسات،إلا انه قد يقع نزاع بينهم مما يجعل المتعامل المتضرر الاحتجاج على قرارات المصلحة المتعاقدة ويكون ذلك عن طريق الطعن،حيث يعتبر وسيلة من وسائل الطعون الإدارية وتكمن أهميته في تفادي اللجوء إلى القضاء ومحاولة حل النزاع في مراحله الأولى،وبالتالي تجنيب كل من المصلحة المتعاقدة والمتعاقد المصاريف الإضافية[1].

لتحديد التنظيم القانوني للتظلم الإداري، سنتطرق لتعريفه(أولاً)، ثم تحديد طبيعته القانونية(ثانياً)، ثم الشروط المتعلقة به(ثالثاً).

الفرع الأول: تعريف التظلم الإداري المسبق:

يعرف التظلم الإداري بأنه" شكوى أو طلب إداري يرفعه المتظلم للحصول على حقوقه أو لتصحيح وضعيته"[2]،بحيث يعد التظلم الإداري إجراءا من الإجراءات الإدارية غير القضائية التي يهدف لحل النزاعات بين الأطراف دون اللجوء إلى القضاء، فهو طلب أو شكوى المرفوعة

---

[1]– فرقان فاطمة الزهرة،"**الطعن الإداري المتعلق بإبرام الصفقات العمومية**"،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،المجلد04،العدد02،جامعة الجزائر1،2020،ص402.

[2]–رشيد خلوفي،**قانون المنازعات الإدارية "شروط قبول الدعوة الإدارية**"،الطبعة الثانية،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2006،ص102.

من طرف المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض النزاع أو الخلاف الصادر عن عمل قانوني مادي أو الإداري[1].

ولكن السؤال المطروح هنا هل التظلم الإداري المسبق إجباري أو اختياري في مجال الصفقات العمومية؟

لقد خص المشرع الجزائري تسوية منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة الإبرام بإجراءات خاصة نصت عليها المادة 82 في الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 حيث تنص على: " **زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن المتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة، أن يرفع طعنا لدي لجنة الصفقات المختصة**"[2].

ومنه نستنتج من صياغة المادة السابقة الذكر بأن التظلم الإداري هو إجراء اختياري (جوازي)في هذا المجال، مع تحديد المشرع للقرارات التي يجوز التظلم فيه أمام اللجان المختصة وفق الإجراءات الخاصة المنصوص عليها في المرسوم رقم: 247/15،هدفه حل المشكل القائم بين الإدارة والفرد هذا من أجل الوصول إلى النتيجة المرغوب فيها[3].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق:

لتحديد الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق لابد التطرق إلى قواعد العامة التي نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية (أولاً) ،وكذا في القواعد الخاصة من المرسوم الرئاسي لصفقات العمومية(ثانياً).

---

[1]–بوزيفي شريفة، "**التظلم الإداري كآلية لفض النزاع الإداري . دراسة مقارنة . بين نصوص قانون الإجراءات المدنية 154/66 و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 و قانون الصفقات العمومية**" ، مجلة صوت القانون ، المجلد 07، العدد01 ، جامعة الجزائر1،2020، ص 888.

[2]– المادة1/82من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15.

[3]–فاطمة بن سنوسي،**دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري**،دار مدني،الجزائر،بدون سنة نشر،ص93.

أولا: الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق المنصوص في الأحكام العامة:

كان التظلم الإداري المسبق في قوانين والمراسيم السابقة كشرط إلزامي لممارسة الدعوى الإدارية بجميع أنواعها،وبعد صدور قانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح التظلم جوازي حيث تنص المادة 830 على أنه:"**يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه**".

حيث نستنتج من المادة السابقة للذكر أن المشرع إعتبر إجراء الطعن الذي يرفعه المتعامل إختياريا وليس إجباريا[1].

ثانيا: الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق المنصوص في الأحكام الخاصة.

في مجال منازعات الصفقات العمومية نجد المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ميز بين حالتين، الأولى يكون فيها التظلم جوازيا يرفع أمام لجنة الصفقات الخاصة في أجل عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة، عندما يتعلق الأمر بالإحتجاج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم الجدوى، وحجتنا في ذلك المادة 82 من ذات المرسوم استعملت عبارة " **يمكن** " وهذه الأخيرة لا تقبل أكثر من تفسير واحد وهو الجواز.

وفي المقابل نجد في القانون نفسه تبني مبدأ الحسم الودي لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ حتى لا تتعطل المشاريع العمومية ويستطيع أطراف النزاع من إيجاد حل يناسبهم يضعون به حدا لمنازعة طرأت أثناء التنفيذ،ويتم بهذا الحسم في أمر المنازعة مواصلة التنفيذ بما يضمن في النهاية استلام المشرع في أجاله.

و عليه فإن المشرع الجزائري شدد في الأمور المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط اللجوء لإجراء التسوية الودية للمنازعات (التظلم الإداري) قبل اللجوء إلى القضاء، أما بخصوص مواعيد التظلم في منازعات الصفقات العمومية مختلفة عن قواعد العامة حيث المنازعات المتعلقة بالإحتجاج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار مناقصة أو إجراء بالتراضي بعد الاستشارة يرفع الطعن الإداري أمام لجنة

[1]– إسماعيل بحري،**الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر**،مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2009،ص132.

الصفقات المختصة في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية للصفقات و ردْ اللجنة يكون في أجل خمسة عشر (15) يوما[1].

الفرع الثالث: شروط التظلم الإداري المسبق.

لقد أدرج المشرع الجزائري الطعن كإجراء قانوني يمنح للمتعهد أو مرشح للإحتجاج على أعمال الإدارة المختصة بالصفقات العمومية وفقا للشروط و الإجراءات في المرسوم الرئاسي رقم:247/15، حيث يشكل أحد الضمانات الممنوحة للمتعاملين من جهة و التزام على المصلحة المتعاقدة احترام الإجراءات المحددة و المتبعة لإبرام الصفقات العمومية[2].

أولا :الضوابط القانونية المتعلقة بالطاعن.

إن الشخص المقدم للطعن الإداري سواء أكان طبيعي أو معنوي ملزم بإحترام قواعد معينة حددها المشرع من خلال المادة 82 /1 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 ،حيث تنص:" **زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، يمكن المتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء ، في إطار طلب العروض أو اجراء التراضي بعد الاستشارة ، أن يرفع طعنا لدي لجنة الصفقات المختصة** ".

أ) اكتساب الطاعن صفة المتعهد :

إن الطعن الإداري إجراء وقائي الهدف منه حماية المرشحين أو المتعهدين في الصفقة العمومية من أي تعسف من طرف الإدارة ، وكذا لإحترام إلزامية الإعلان و المنافسة و إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

لم يحدد تنظيم الصفقات العمومية صراحة الشروط التي يجب أن تتوفر في الطاعن ليرفع طعنه أمام الجهة المختصة، و بالرجوع إلى نص المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15نستنتج أنه:

---

[1]– كمون حسين ، "**مدى فعالية التظلم الإداري كإجراء للتسوية الودية للمنازعات الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و قوانين الخاصة**" ، مجلة الحقوق و الحريات ، المجلد04،العدد06،مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،ص ص 169. 172.

[2]– فرقان فاطمة الزهرة،**المرجع السابق**،ص402.

بالنسبة يقدم الطعن من طرف المتعهد فقط: فالمتعهد هو من قدم عرضا للمصلحة المتعاقدة يتعلق بموضوع الصفقة، أو تمت استشارته من قبل المصلحة المتعاقدة، و بالتالي كل من لم يقدم ترشحا ليس له الحق في الطعن أمام الجهة المختصة ، فالمتعاملون الإقتصاديون الذين لم يقدموا عروضا ليس لهم الحق في استعمال آلية الطعن الإداري و لو كان سبب تخلفهم راجع للمصلحة المتعاقدة ، كرفض أعوانها استلام العرض أو عدم تمكين المتنافسين من الوثائق اللازمة لدخول المنافسة ، أو عدم احترام الآجال المحددة لتقديم العروض.

بالنسبة لهذه الطعون يجب أن ترفع فردية ولا مجال لقبولها جماعية، لإن المشرع استعمل صيغة المفرد عندما نص"**يمكن للمتعهد**" وذلك في نص المادة10/52من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15[1]،معناها أن الطعون ترفع فردية ولا مجال لقبول الطعون الجماعية؛ أي يجب أن تتوفر في الشخص الطاعن الشروط الواردة في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي الصفة و المصلحة القائمة أو المحتملة و أنه يمكن للطاعن أن يرفع تظلمه بنفسه أو بواسطة وكيل أو محامي.

ب) اقتصار الطعن على كيفيات الإبرام التنافسية :

لقد حدد التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية على سبيل الحصر كيفيات إبرام الصفقات العمومية، إذ نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 على: " **تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة ، أو وفق إجراء التراضي**".

و تتمثل أشكال طلب العروض حسب المادة 42 من نفس المرسوم في طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود و المسابقة. أما أشكال التراضي فهي التراضي البسيط و التراضي بعد الإستشارة.

وحسب المادة 82 السالفة الذكر فإن الطعن يقتصر على إجراء طلب العروض بمختلف أشكاله و التراضي بعد الإستشارة ، ذلك أن هذه الكيفيات تتضمن منافسة مشاركة من قبل المتعاملين الإقتصاديين.

---

[1]– هزيل جلول،"**المنح المؤقت:جوانبه القانونية ودوره في إضفاء الشفافية في منح الصفقات العمومية**"،المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد،المجلد01،العدد02،جامعة أبو بكر بلقايد،كلية الحقوق والعلوم السياسية،المخبر المتوسطي للدراسات القانونية ،الجزائر،2016،ص20.

وعليه فإنه لا يمكن الطعن في كيفية التراضي البسيط، ذلك أنه إجراء تخصيص صفقة لمتعامل واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة و باقي المتعاملين الإقتصاديين الآخرين لا يتمتعون بالصفة القانونية المطلوبة.

ج) تحديد محل الطعن :

طبقا للمادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 يمكن الطعن في المنح المؤقت للصفقة، إلغاء المنح المؤقت للصفقة، إعلان عدم جدوى المنافسة، إلغاء إجراء المنافسة.

1-الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة :

هو إجراء إعلامي بموجبه تعلن الإدارة المتعاقدة للمتعهدين و الجمهور عن اختيارها المؤقت وغير النهائي للحائز على الصفقة، وهذا نظرا لحصوله على أعلى تنقيط في العرض المالي و التقني.

فيعتبر الإعلان عن المنح المؤقت بمثابة إبلاغ المرشحين الذين رفضت عروضهم و تمكينهم من استعمال حقهم في الطعن.

لا تبلغ في إعلان المنح المؤقت للصفقة إلا نتائج تقييم العروض التقنية و المالية لمن منح الصفقة مؤقتا[1]، أما فيما يخص المتعهدين الآخرين فإنه يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تدعو في نفس الإعلان أولئك الراغبين منهم في الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم عروضهم التقنية و المالية بمصالحها و هذا طبقا للمادة 82 الفقرة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 .

إن الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة و تمكين باقي المتعهدين من الطعن الإداري هو تكريس لمبدأ الشفافية.

2-إلغاء المنح المؤقت للصفقة :

وفقا للمادة 74 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 فإن تنازل حائز الصفقة العمومية قبل تبليغه الصفقة أو رفض استلام الإشعار بتبليغ الصفقة يمكن المصلحة المتعاقدة من الغاء المنح المؤقت للصفقة و مواصلة تقييم العروض الباقية .

[1]- مريان حورية،**الآجال في قانون الصفقات العمومية الجزائري**،مذكرة ماجستير،فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق،جامعة الجزائر01،2013،ص47.

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة إلغاء المنح المؤقت للصفقة إذا تعلق الأمر بالصالح العام حسب المادة 73 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15.

يؤدي قبول طعن قدم ضد إعلان عن المنح المؤقت للصفقة إلى إلغاء هذا المنح .

3-إعلان عن عدم الجدوى:

ويكون في الحالة المنافسة غير المجدية وقد حددت المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 الحالات عدم جدوى طلب العروض و المتمثلة في عدم استلام أي عرض أو عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط ، او عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات .

و حددت المادة 52 من نفس المرسوم الحالات عدم الجدوى في التراضي بعد الإستشارة وهي عدم استلام أي عرض ، أو عدم إمكانية بعد تقييم العروض المستلمة اختيار أي عرض .

إن تمكين المتعهدين من الطعن في الإعلان عن عدم الجدوى إجراء جديد تم استحداثه بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 247/15.

4-إلغاء إجراء إبرام الصفقة:

يمكن للمصلحة المتعاقدة إلغاء إجراء إبرام الصفقة[1]،وقرار الإلغاء يكون في أي مرحلة من مراحل الإبرام ، حتى و لو تم اختيار الحائز على الصفقة و الإعلان عن المنح المؤقت من قبل المصلحة المتعاقدة . ولكن قبل المصادقة على الصفقة وعلى السلطة المختصة تسبيب هذا القرار، لم يحدد المشرع الحالات التي تؤدي إلى إلغاء إجراء إبرام الصفقة مكتفيا بمنح إمكانية الطعن فيها من قبل المتعهدين أمام الجهة المختصة ، وبهذا يكون قد ترك للمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية في تحديد الحالات التي تتطلب إلغاء إجراء الإبرام .

و يمكن ذكر بعض دوافع إلغاء الإجراء و تتمثل:

- عدم تحديد الحاجات بدقة التي من أجلها أبرمت الصفقة.

- دوافع المصلحة العامة طبقا للمادة 73 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 في حالة حدوث ظروف استثنائية تمنع التنفيذ العادي للصفقة أو تغير المعطيات الإقتصادية و التقنية للخدمة محل طلب العروض .

---

[1]- نصت عليه المادة1/82 من المرسوم الرئاسي رقم:15 /247على:"**زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به،يمكن المتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجرائي في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة،أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة**".

– بسبب تجاوز العروض المقدمة لمبلغ الميزانية الممنوح للصفقة .

– في حالة وجود منازعة أي تقديم شكوى مؤسسة من المنافسين.

د) احترام ميعاد الطعن :

لابد على الطاعن التقيد بميعاد المحدد في التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية تحت طائلة رفض الطعن إذا قدم خارج الآجال المحددة قانونا، و طبقا للمادة 82 الفقرة 3 و 5 فإن أجل الطعن حدد ب 10 أيام مهما كان محل الطعن مع اختلاف في بداية حساب هذه الآجال[1] .

بالنسبة للطعن في الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة تسري آجال العشرة أيام ابتداء من تاريخ نشر الإعلان عن المنح المؤقت في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصافة أو في بوابة الصفقات العمومية ، و إذا تزامن اليوم العاشر من يوم عطلة أو يوم راحة قانونية يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي .

يقدم الطعن في المنح المؤقت للصفقة في حالتي المسابقة و طلب العروض المحدود عند نهاية الإجراء .

أما الطعن في حالات إعلان عدم الجدوى و إلغاء إجراء إبرام الصفقة أو إلغاء المنح المؤقت يبدأ حساب أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ استلام المرشحين أو المتعهدين لرسالة الإعلام الصادرة عن المصلحة المتعاقدة المتضمنة القرار المتخذ من قبلها.

وتجدر الإشارة إلى أن الطعن الإداري يجب أن يفرغ في شكل مكتوب متضمنا عرض للوقائع و تحيدا للطلبات و عند الإقتضاء ذكر النصوص القانونية التي أسس عليها تظلمه، كما يتوجب على الطاعن تقديم إثباتات عن خرق القانون أو كشف عن صورة التمييز بين المتنافسين .

ثانيا : الضوابط القانونية المتعلقة بالمصلحة المتعاقدة.

إلزام المشرع من خلال المادة 2/82 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 المصلحة المتعاقدة بقيام بإجراءات مختلفة لتمكين الراغبين في الطعن من ممارسته في أحسن الظروف و هذا دعما وتكريسا لمبدأ الشفافية ، و لقد ميز في هذه الإجراءات بين تلك التي تتخذ عند الإعلان عن المنح المؤقت و تلك التي في باقي الحالات.

[1]– خلف الله كريمة،**منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة1،الجزائر،2013،ص55.

أ) حالة إعلان عن المنح المؤقت للصفقة.

يجب النص في الإعلان عن المنح المؤقت عن نتائج تقييم العروض التقنية و المالية لحائز الصفقة مع ذكر رقم تعريفه الجبائي عند الإقتضاء و كذلك رقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة ، و تحديد السعر و آجال التنفيذ و كل العوامل التي سمحت بإختياره بإدراج نقاط الانتقاء المتبعة حسب طبيعة كل صفقة و توضيح معايير الاختيار بدقة ، كما يجب أن يتضمن الإعلان اللجنة المختصة بدراسة الطعن و المهلة القانونية لذلك .

كما أن المصلحة المتعاقدة ملزمة بنشر الإعلان عن المنح المؤقت في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و بوابة الصفقات العمومية و الصحافة في نفس الجرائد التي تم الإعلان عن الدعوة للمنافسة فيها سابقا وهذا حتى يتمكن المشاركون في الصفقة من الاطلاع عليها بسهولة.

يجب أن يتضمن الإعلان عن المنح المؤقت أيضا دعوة للمتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم عرضهم التقنية و المالية من أجل الإتصال بالمصلحة المتعاقدة ، وهذا في أجل 3 أيام ابتداء من اليوم الأول لنشر إعلان المنح المؤقت للصفقة ، ويتم تبليغ المتعهدين الذين قدموا طلب للإطلاع على تقييم عروضهم بهذه النتائج كتابيا .

كما يجب أن يتضمن الإعلان عن المنح المؤقت الآجال التي يمكن فيها للمتعهدين تقديم طعونهم و المحددة بعشرة أيام كما تم توضيحه سابقا.

ب) حالة إعلان عدم جدوى وإلغاء إجراء الإبرام أو إلغاء المنح المؤقت.

في هذه الحالات ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة إعلان المتعهدين كتابيا و شخصيا[1] ، حيث و طبقا للمادة 05/82 فإن قرارات المصلحة المتعاقدة المتعلقة بإعلان عدم جدوى الدعوة للمنافسة أو وإلغاء إجراء الإبرام أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة يتم اعلام المتعهدين و إبلاغهم بها عن طريق رسالة موصي عليها مع وصل استلام.

و تتضمن هذه الرسالة إضافة إلى قرار المصلحة المتعاقدة، دعوة للمتعهدين الراغبين في الإطلاع على مبررات و أسباب اتخاذ هذه القرارات الاتصال بالمصلحة المتعاقدة في أجل3 أيام من تاريخ استلام الرسالة المذكورة سابقا، وألزم المشرع الإدارة بالرد كتابيا على هؤلاء المتعهدين.

[1]– دعاس آسية، "**التظلم الإداري كوسيلة ودية لإنهاء المنازعات الإدارية**"،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،المجلد07الجامعة الإسلامية العالمية،ماليزيا ،2022،ص1030.

و الملاحظ سواء في إعلان المنح المؤقت أو باقي الحالات أن المشرع لم يحدد الأجل الذي يجب على المصلحة المتعاقدة الرد فيه على طلبات المتعهدين المتعلقة بالاطلاع على تقييم عروضهم أو على مبررات اتخاذ القرارات المتعلقة بعدم الجدوى ، وإلغاء إجراء الإبرام أو إلغاء المنح المؤقت ، خاصة و المتعهد ملزم باحترام أجل الطعن المحددة بعشرة أيام ، و بالتالي يفترض على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بالرد كتابيا في أجل معقول حتي يتمكن الراغبين في الطعن من تقديم طعونهم قبل انقضاء العشرة أيام[1].

المطلب الثاني: دور اللجان المختصة في تسوية منازعات الصفقات العمومية.

لقد أدرج المشرع المرسوم الرئاسي رقم:247/15 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام جهات مختصة بالنظر في الطعن الإداري المسبق، حيث تقوم هاته الأخيرة بتسوية النزاعات بطريقة ودية في حدود اختصاصها والتي تنشأ بين أطراف المتعاقدة سواء في مرحلة الإبرام أو مرحلة تنفيذ الصفقة من خلال الرقابة على الصفقات العمومية.

وعليه سنتطرق إلى تحديد الجانب القانوني والإجرائي لهذه اللجان فاللجنة البلدية في(فرع الأول) ،أما اللجنة الولائية (فرع الثاني)، واللجنة الجهوية (فرع الثالث) وأخيرا اللجنة القطاعية (فرع الرابع).

الفرع الأول : اللجنة البلدية للصفقات العمومية .

سوف نحاول أن نستعرض تشكيلة للجنة البلدية (أولاً) ثم تحديد نطاق اختصاصها (ثانياً) .

أولاً : تشكيلة اللجنة البلدية:

بالرجوع لأحكام المرسوم الرئاسي رقم:247/15 نجد أن المشرع قد حدد تشكيلة و هذا حسب نص المادة حسب المادة 174.

تتشكل اللجنة البلدية للصفقات من :

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله ، رئيسا ،
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة،
- منتخبين اثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي،

[1]– فرقان فاطمة الزهرة،**المرجع السابق**،ص ص 407–408.

- ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة)
- ممثل عن الملحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة[1].

ثانياً: اختصاصات اللجنة البلدية:

تختص اللجنة بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية طبقا لمادة 2/173 من المرسوم الرئاسي حيث تنص:

" بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم التي يساوى مبلغها أو يفوق مائتي مليون دينار 200000000 دج ،

بالنسبة لصفقات الخدمات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسين مليون دينار50000000 د.ج،

بالنسبة لصفقات الدراسات التي يساوي مبلغها أو يفوق عشرين مليون دينار 20000000 د.ج "

تختص اللجنة البلدية للصفقات في النظر في الطعون المرفوعة أمامها والخاصة بدراسة مشاريع ودفاتر الشروط والصفقات والملاحق خاصة بالبلدية، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها حسب الحالة في المادتين 139و173[2].

مما يمكن ملاحظته من هذه اللجنة لها اختصاص موسع توافق مع اختصاص اللجنة الولائية تحيل إلى المادة 184 التي تحيل اختصاص للجنة القطاعية الشيء الذي يودي إلى تنازع في اختصاص اللجنتين.

كما أن اللجنة البلدية تملك اختصاصا مشتركا مع اللجنة الولائية و اللجنة القطاعية طبقا لمادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 حيث تنص:" **تختص اللجنة البلدية للصفقات**

[1]– خيرجة ميلود،**دور لجان الصفقات العمومية في مراقبة ابرام وتنفيذ الصفقات العمومية**،الملتقى الوطني الثامن عشر،فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الوطني،جامعة الوادي،الجزائر،18ديسمبر2022، ص ص 90.91.

[2]– المادتين 139و173من المرسوم الرئاسي رقم:247/15.

بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بالبلدية ، ضمن حدود المستويات المنصوص عليها، حسب الحالة ، في المادتين 139 و 173 من هذا المرسوم".

فالمادة 174 المحددة لإختصاص اللجنة البلدية للصفقات تحيل إلى أحكام المادة 173 التي تحدد اختصاص اللجنة الولائية للصفقات ،هذه الأخيرة تحيل أيضا إلى المادة 184 المحددة لإختصاص اللجنة القطاعية للصفقات الشيء الذي سوف يؤثر على عقد اختصاص اللجان[1].

الفرع الثاني : اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

سنتطرق إلى استعراض التشكيلة للجنة الولائية (أولاً) ثم نطاق اختصاصها (ثانياً).

أولاً :تشكيلة اللجنة الولائية:

بعد استقرائنا لأحكام المرسوم الرئاسي حسب المادة 3/154[2]، تتشكل اللجنة الولائية لصفقات من :

- ممثل عن الوالي، رئيسا،
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة،
- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع،
- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

يعين أعضاء اللجان المختارون نظرا لكفاءتهم في الميدان المعني ، بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي المعني .

و يمكن رئيس اللجنة أن يستعين، على سبيل الاستشارة، بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة، كما يعين مقررا من ضمن أعضاء اللجنة.

[1]– بن ملوكة كوثر،"**التسوية الودية أثناء مرحلة الابرام:طريقة لتقليل منازعات الصفقات العمومية**"،مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية،المجلد15،العدد 03 ،2022 ، ص203.

[2]– المادة3/154 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15.

ثانياً : اختصاصات اللجنة الولائية:

حسب المادة 2/173 للمرسوم الرئاسي رقم: 247/15 فإن اللجنة الولائية للصفقات تختص بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة و المصالح الخارجية للإدارات المركزية[1]،تتمثل في:

- صفقات الأشغال و اللوازم التي يساوي مبلغها أو يفوق مائتي مليون دينار (200.000.000 دج).
- صفقات الخدمات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسين مليون دينار(50.000.000 دج).
- صفقات الدراسات التي يساوي مبلغها أو يفوق عشرين مليون دينار(20.000.000 دج)[2].

ما يمكن ملاحظته في تحديد اختصاص لجنة التسوية الودية للولاية انه لم يضبط بشكل دقيق المصالح غير الممركزة للدولة ،حيث قد تؤدي نفس المعني بالنسبة للمصالح الخارجية لإدارات المركزية قد يضعنا في أشكال في تحديد اختصاص كل من اللجنتين.

الفرع الثالث :اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

تعتبر اللجنة الجهوية كجهة رقابية وقد استحدثها المشرع في ظل المرسوم الرئاسي رقم :247/15 ، حيث منح لها اختصاص التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية .

وعلية سوف يتم التطرق إلى تشكيلة (أولاً) و تحديد اختصاصها (ثانياً) .

أولاً : تشكيلة اللجنة الجهوية:

طبقا لمادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 تتشكل اللجنة من:

- الوزير المعني أو ممثله ، رئيسا ،

[1]–حمايتي صباح،"**آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية(في ظل أحكام المرسوم الرئاسي:247/15)**"،المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية،المجلد02،العدد02،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر.،2018،ص101.

[2]– المادة 2/137 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15.

- ممثل المصلحة المتعاقدة ،
- ممثلين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة)،
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء،
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة،
- تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني

ثانياً : اختصاصات اللجنة الجهوية:

برجوع لنص المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15تختص اللجنة الجهوية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و الصفقات و الملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية [1]في حدود المبالغ التالية :

- صفقات الأشغال التي يساوي أو يقل مبلغها مليار دينار (1.000.000.00دج)،
- صفقات اللوازم التي يساوي أو يقل مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000دج)،
- صفقات الخدمات التي يساوي أو يقل مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000دج)،
- صفقات الدراسات التي يساوي أو يقل مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000دج).

الفرع الرابع : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية .

سنقوم من خلال هذا الفرع بدارسة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية من حث تشكيلة (أولاً) ثم تحديد نطاق اختصاصها (ثانياً).

[1]–حمايتي صباح،**المرجع السابق**،ص101.

أولاً : تشكيلة اللجنة القطاعية:

حسب المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات كما يأتي:

- الوزير المعني أو ممثله ، رئيسا ،
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس،
- ممثل المصلة المتعاقدة ،
- ممثلان (2) عن القطاع المعني،
- ممثلان (2) عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)،
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ثانياً: اختصاصات اللجنة القطاعية:

حسب نص المادة 179 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 فإن هذه اللجنة مختصة في حدود المستويات المحددة في المادة 184 التالية:

- صفقات الأشغال التي يفوق مبلغها مليار دينار (1.000.000.00دج)،
- صفقات اللوازم التي يفوق مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000دج)،
- صفقات الخدمات التي يفوق مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000دج)،
- صفقات الدراسات التي يفوق مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000دج)،
- صفقة أشغال أو لوازم الإدارة المركزية والتي يفوق مبلغها اثني عشر مليون دينار (12.000.000دج)،[1]
- صفقة خدمات أو دراسات لإدارة المركزية التي يفوق مبلغها ستة ملايين دينار (6.000.000دج).

[1] -خيطاس عبد الكريم،**اللجنة القطاعية للصفقات واختصاصاتها،**
khitasabdelkarim.wordpress.com/2016/12/12 تاريخ التصفح:2023/05/25 ساعة الإطلاع:16:24مساءا.

تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة مشاريع الصفقات والملاحق ودفاتر الشروط والطعون، كما تختص بدراسة مشاريع الصفقات والطعون بالإعتراض على اختيار المصلحة المتعاقدة، ضمن نص المادة184 حيث تفصل هذه اللجنة في مجال الرقابة في كل مشروع[1].
يبدو واضحا أن المشرع قد اعتمد كأصل عام في إسناد الاختصاص لطلب اللجنة على المعياريين العضوي والمالي،كما قد أكدت التعديلات الجديدة على إدماج اللجان الوزارية للصفقات مع اللجان القطاعية وإلغاء اللجان الوطنية فيما يتعلق بالمراقبة الخارجية ،إضافة إلى إنشاء لجان جهوية لدراسة صفقات المصالح الخارجية نظرا لدورها الهام والأساسي لوزارة المالية في المراقبة على صفقات الدولة[2].

المبحث الثاني:التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ.

لقد حرص المشرع على انجاز المشاريع بطريقة تساهم في حفظ المال العام وعدم تبذيره مع مراعاة السرعة في التنفيذ،إذ تعتبر هذه المرحلة مهمة جدا في تجسيد مشروع الصفقة العمومية،وبالتالي فلقد عالج المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 كيفيات وطرق التسوية الودية للمنازعات الناشئة في مرحلة التنفيذ دون اللجوء إلى القضاء كونه يتميز بطول الإجراءات والبطء في إصدار الحكم.
وعليه سنتناول في هذا المبحث دور المصلحة المتعاقدة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية في(المطلب الأول)، تكريس لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في(المطلب الثاني).

المطلب الأول:دور المصلحة المتعاقدة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية بطريقة ودية.

تعتبر المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع العمومي أو الخدمة العمومية،التي كلف من خلالها المتعامل المتعاقد تنفيذه بموجب الصفقة العمومية،التي تم إبرامها بعد مجموعة من الإجراءات

[1]– نصت المادة 184من المرسوم الرئاسي رقم:247/15على اختصاصات اللجنة القطاعية في مستويات محددة.
[2]–خيرجة ميلود،**المرجع السابق**،ص96.

المعقدة، لذلك نجد المشرع الجزائري حرص على حل الإشكالات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية بالتراضي بين الطرفين لإتمام العملية على أكمل وجه[1] .

ففرض المشرع على المصلحة المتعاقدة بعض الأحكام والضوابط التي تلتزم بها من أجل الوصول إلى حل ودي يرضي ويوافق عليه الطرفين معا[2]، خلال التنفيذ وهي كالتالي:

- احترام الإدارة للتشريع والتنظيم.
- إيجاد التوازن في تحمل التكاليف بين طرفي المتعاقدين.
- التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.
- الحصول على تسوية نهائية وبأقل التكاليف.

الفرع الأول: احترام الإدارة التشريع والتنظيم الساري.

من خلال نص المادة 153 في فقرتها الأولى من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15[3]،يلاحظ أن المشرع الجزائري وضع ضابطا للتسوية الودية للنزاعات وهو أن تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

فكل تسوية ودية يجب أن تكون في ظل الأحكام،واذا تعارضت وخالفت التشريع والتنظيم الجاري به العمل تعد باطلة ولا ترتب أي أثر بالنسبة للأطراف[4] .

إن التسوية الودية للنزاعات التي تطرأ أثناء تنفيذ الصفقات العمومية تستمد وجودها من مشروعيتها أي من خلال احترام النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

الفرع الثاني:إيجاد التوازن في تحمل التكاليف بين طرفي المتعاقدين.

قد تظهر أثناء التنفيذ ظروف أو متغيرات تفرض على المتعامل المتعاقد تحمل نفقات أكثر في حين المطالبة بها،ففي هذه الحالة وجب على الإدارة المعنية أن تأخذ بعين الإعتبار هذه

---

[1]–بن سرية سعاد،**المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني لصفقات العمومية**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة برج باجي مختار،عنابة،الجزئر،2005،ص114.

[2]–بن سرية سعاد،**الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية**،أطروحة الدكتوراه ،تخصص إدارة ومالية،كلية الحقوق،جامعة أحمد بوقرة،بومرداس،الجزائر،2018،ص94.

[3]– تنص المادة1/153 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15:"**تسري لنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها**".

[4]– فارس بوحديد،عادل قرانة،"**مبدأ التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**"،مجلة البحوث والدراسات الإنسانية،المجلد15،العدد02،جامعة20أوت 1955،سكيكدة،2022،ص602.

الظروف الجديدة،وإنصاف المتعامل المتعاقد ومحاولة حسم الحل وديا وإعطاء حقه في التوازن المالي للصفقة.

يتمتع المتعامل المتعاقد إزاء المصلحة المتعاقدة بجملة من الضمانات تكون في شكل حقوق، وهذا حسب دفتر شروط الصفقة التي تم إبرامها بينهما.عند تنفيذ المتعامل لإلتزاماته المتعلقة بموضوع الصفقة صار من حقه الحصول على المقابل المالي بالكيفية التي حددها القانون، وإذا واجهته وقائع وعوامل مرهقة لا يمكن الإستمرار في تنفيذ الصفقة بات من حقه المطالبة بالتوازن المالي.وبالتالي يقع على المصلحة المتعاقدة التزام بدفع السعر أو المقابل وإعادة التوازن المالي للصفقة،وتعد في ذاك الوقت حقوقا مكفولة للمتعامل المتعاقد[1].

الفرع الثالث: التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.

أشار المشرع الجزائري في المادة153 من تنظيم الصفقات، على ضرورة إعطاء أهمية لعامل الزمن في الصفقة، وهذا الأمر يفرض الحسم الودي للنزاع الذي يثور أثناء التنفيذ.فكلما تم التوصل إلى حل ودي للنزاع القائم بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل كان ذلك أنفع بالنسبة لزمن تنفيذ العمل موضوع الصفقة[2]،مما يعود بالفائدة على أطراف الصفقة وعلى الأطراف المنتفعين منها[3]،أي بالنسبة لتحقيق المنفعة العامة.

الفرع الرابع: الحصول على تسوية نهائية وبأقل التكاليف.

ألح المشرع الجزائري في المادة153[4]على ضرورة إعطاء أهمية لعامل الزمن في الصفقة،وهذا الأمر يفرض بلا شك الحسم الودي للنزاع الذي يثور أثناء التنفيذ،فكلما تم التوصل إلى حل ودي ضبط الإتفاق في وثائق رسمية كان ذلك أنفع بالنسبة لزمن تنفيذ العمل موضوع الصفقة.

لأجل استمرارية الصفقة وعدم تعرضها لتأخر قد يتسبب في تعطيل المشاريع، فرض المشرع على المصلحة المتعاقدة البحث عن حل ودي في أسرع وقت ممكن،وهذا مع ضمان أقل تكلفة

---

[1]– إسماعيل بحري،**المرجع السابق**،ص ص53.52.

[2]– بوسعدية رؤوف،"**تفعيل مبدأ التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية(دراسة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247)**"،مجلة العلوم القانونية والاجتماعية،المجلد07،العدد01،جامعة محمد لمين دباغين،سطيف2،الجزائر، 2022،ص1225.

[3]– بوضياف عمار،**شرح تنظيم الصفقات العمومية**،الطبعة 3،جسور للنشر والتوزيع،الجزائر،2011،ص145.

[4]– تنص المادة 3/135،من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15لى مايلي:"**في حالة عدم اتفاق الطرفين بعد النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة،المنشأة بموجب أحكام المادة145،لدراسته حسب الشروط المنصوص عليها في المادة155**".

ممكنة،وعلى هذا تعمل المصلحة المتعاقدة على تحقيقها بمعالجة أي نزاع قد ينشب عن تنفيذ الصفقة وذلك بهدف الوصول إلى تنفيذ الصفقة في آجالها المحددة في العقد.

نظرا للأهمية الكبرى لمعيار الزمن في تنفيذ العمل موضوع الصفقات العمومية وحتى لا يتسبب النزاع الناتج عن التنفيذ في زعزعة استمرارية الصفقة، فرض المشرع البحث عن حل ودي في أسرع وقت بما يكمل ضمان مواصلة العمل وتنفيذ موضوع الصفقة في آجالها المحددة في العقد والحصول على تسوية نهائية وبأقل التكاليف[1].

وإذا لم يحدث الإتفاق بين طرفي النزاع وحسمه وديا فإن المشرع كفل للمتعامل المتعاقد أحقية اللجوء للقضاء[2].

المطلب الثاني:تكريس لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية.

إذا كانت الصفقات العمومية تتمتع بأهمية لإرتباطها بالتنمية الوطنية، فإن مرحلة التنفيذ هي الأساس في الصفقة العمومية، وكل نزاع قد يمتد أثره لعرقلة التنمية، لذلك فأثاره جسيمة مما يستوجب المبادرة لتسوية كل نزاع قد يحدث أو يتوقع حدوثه.

لذلك أوجب المشرع من خلال المرسوم الرئاسي رقم:247/15 في حالة عدم الإتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها على حل ودي للنزاع القائم في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية،عرض النزاع على لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة لدراسته حسب الشروط المحددة،ويجب على هذه اللجنة أن تبحث عن العناصر المتعلقة بالقانون أو الوقائع لإيجاد حل ودي ومنصف لهذه النزاعات المطروحة أمامها[3].

ولذلك يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين بحيث ندرس تشكيلة واختصاص لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية (الفرع الأول)، وسنتطرق إلى تبيان الطابع الإجرائي للجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية(الفرع الثاني).

---

[1]– سيد علي فاضلي،"**التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية**"،يوم دراسي حول"**التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"،جامعة المسيلة،في23فيفري2016،ص02.

[2]– بن دعاس سهام،**نظام التسوية الودية لمنازعات الصفاقات العمومية**،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد أمبن دباغين،سطيف2،الجزائر،بدون سنة نشر،ص09.

[3]– تتمثل هذه اللجنة المستحدثة بموجب المرسوم الرئاسي رقم:247/15 اللجنة الاستشارية للتسوية الودية للنزاعات الناشئة عن تنفيذ الصفقات العمومية التي أنشأها المشرع الفرنسي سنة2006.وأخذ المشرع الجزائري العديد من الأحكام المنظمة لعمل هذه اللجنة من التشريع الفرنسي رغم اختلاف طبيعة كل من اللجنتين.

الفرع الأول:تشكيلة واختصاص لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية:

استحدث المشرع لجنتين للتسوية الودية،وذلك بموجب المادة 154[1] التي تنص على: "**تنشأ لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية وكل والي،لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين**" .

أولاً:تشكيلة لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية:

تختلف تشكيلة لجان التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقة العمومية على مستوى الولاية عن لجان التسوية على مستوى الوزارة أو الهيئة العمومية.

1-تشكيلة لجنة التسوية الودية على مستوى الولاية:

حسب المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15، تتشكل لجنة التسوية الودية للنزاعات على مستوى الولاية كما يأتي:

- ممثل عن الوالي،رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.
- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

ويتم تعين أعضاء اللجنة المختارون بموجب مقرر من الوالي،على أن يعين رئيس اللجنة مقررا من ضمن أعضائها،وتوضع أمانه للجنة لدى رئيسها،حيث يتم اختيار أعضاء اللجنة على أساس الكفاءة في مجال الصفقات العمومية،كما يشترط عدم مشاركتهم في إجراء إبرام ومراقبة وتنفيذ الصفقات العمومية المعنية بموضوع النزاع[2].

وتتولى هذه اللجنة مهمة دراسة وتسوية نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها،وكذا المصالح غير الممركزة للدولة التي تثار في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين اقتصاديين جزائريين.

2-تشكيلة اللجنة على مستوى الوزارة أو الهيئة العمومية:

استحدث المشرع الجزائري لجنة أخرى إلى جانب اللجنة الولائية المتمثلة في لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية لحل منازعات تنفيذ الصفقات العمومية.

---

[1]- المادة154 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15.

[2]- عبد الحق غلاب،"**التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي رقم247/15**"،مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية،العدد04،جامعة تلمسان،الجزائر،2018،ص103.

حسب المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15، تتشكل لجنة التسوية الودية للنزاعات على مستوى الوزارة والهيئة العمومية كما يأتي:

- ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية،رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع.
- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.

حيث يتم تعيين أعضاء اللجنة المختارون بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوالي المعني بالنظر لكفاءتهم في الميدان المعني ،على أن يتم تعيين أعضاء اللجنة المختارون بموجب مقرر من ضمن أعضائها وتوضع أمانة للجنة لدى رئيسها[1].

وتتولى هذه اللجنة مهمة تسوية النزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية مع متعاملين اقتصاديين وطنيين وتتمثل في؛ منازعات تنفيذ الصفقات العمومية التي تثير الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية، ومنازعات تنفيذ الصفقات العمومية التي تثيرها الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.

ثانياً:الطبيعة القانونية للجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية:

إن المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة لجنتي التسوية الودية اللجنة الولائية واللجنة على مستوى الوزارة والهيئة العمومية،إذا لم يبين طبيعتها هل هي لجان دائمة أم مؤقتة، تنشأ عند الإقتضاء فقط أم وجودها قائم دون نزاع،غير انه وبالرجوع إلى نص المادة 154 نجد مصطلح "**تنشأ**" أي وما يفهم منه إن اللجان تنشأ بمجرد صدور المرسوم،وبالتالي فهي لجان دائمة،غير أن ما يعاب على المرسوم أنه لم يحدد الإطار الزمني الذي تمارس فيه هذه اللجان اختصاصاتها،وربما يحدد ذلك في قرار تعيين الأعضاء[2].

كما أنه لا يتصور أن يتم إنشاء اللجان في كل مرة يكون هناك نزاع بخصوص تنفيذ صفقة عمومية،وأيضا تتشكل هذه اللجان من أربعة أعضاء وهو عدد زوجي،علما إن المرسوم الرئاسي رقم:247/15 جعل أراء اللجنة تؤخذ بالأغلبية المطلقة لأصوات أعضائها،وعند تعادل الأصوات يرجع صوت الرئيس،وهو ما يفترض أن تكون التشكيلة ذو طبيعة فردية.

---

[1] – بوضياف عمار،**المرجع السابق**،ص147.

[2] – عبد الحق غلاب،**المرجع السابق**،ص103.

الفرع الثاني:الطابع الإجرائي للجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية:

لقد أدرج المرسوم الرئاسي رقم:247/15 شروطا لا بد من استيفائها حتى يمكن اللجوء إلى لجنتي التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية،حيث لا بد من إدراج بند اللجوء إلى لجان التسوية الودية مسبقا في دفتر الشروط،وأيضا لابد للمصلحة المتعاقدة البحث عن حل ودي بينها وبين المتعامل معها قبل اللجوء إلى اللجان،ففي حالة استيفاء الشروط اللازمة يتم عرض النزاع على لجنتي التسوية الودية.

أولاً:اختصاص لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية:

أفردت المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم:247/15 لكل لجنة من اللجنتين سابقتي الذكر اختصاصات معينة.

حيث تختص لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية نوعيا في دراسة منازعات تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة من طرف الإدارة المركزية والمتمثلة في رئاسة الجمهورية والوزارة الأولى والوزارات.وأيضا في جميع المصالح الخارجية التابعة لها والمتمثلة في المديريات التنفيذية على مستوى الولايات، كما تختص بدراسة نزاعات الصفقات العمومية المبرمة الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.

أما لجنة التسوية الودية الولائية فتختص نوعيا بدراسة نزاعات تنفيذ الصفقات العمومية بالنسبة للولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة[1].

وما يمكن ملاحظته في هذا الإطار أن المادة 154 من نفس المرسوم، اعتمدت على المعيار العضوي لتحديد اختصاص لجان التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية، إلا أنه يجب أن نشير أيضا إن المرسوم الرئاسي استعمل عبارة واسعة في تحديد اختصاص لجنة التسوية الودية للوزارة أو الهيئة العمومية وهي الهيئة العمومية،حيث ينصرف ذلك إلى كل هيئة

[1]– نوال زروق،"**الآليات غير القضائية لتسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية(دراسة على ضوء المرسوم الرئاسي 15–247والقانون08–09)**"،مجلة حقائق للدراسات النفسية والاجتماعية،المجلد02،العدد09،جامعة سطيف2،الجزائربدون سنة نشر،ص373.

أعطاها النص المنشئ لها هذا الوصف بدءا من الدستور الجزائري بعد سنة 2016،إضافة إلى كل النصوص التشريعية والتنظيمية،وأيا كان مهام هذه الهيئة العمومية[1].

كما يجب أن نشير أيضا أن المادة 06[2] لم تشير إلى هذه الهيئات العمومية،حصرت تطبيق تنظيم الصفقات العمومية على الدولة واعتمادات الإقليمية(الولاية والبلدية)والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،والمؤسسات العمومية الخاصة لتشريع الذي يحكم النشاط التجاري وفقا لشروط المحددة في ذات المادة،إلا أن المادة 05 قضت أن الصفقات لا تكون نهائية وصحيحة،إلا متى وافقت عليها السلطات المختصة،وعددتها في مسؤول الهيئة العمومية،أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو المدير العام لها صلاحية ممارسة هذا الاختصاص عن طريق التفويض.

ونلاحظ من نص المادتين 05-06السابقتين الذكر، أن كل نزاع في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية وأي كان نزاعها وقيمتها تكون المصلحة المتعاقدة ممثلة في الأشخاص السابق ذكرها،وتختص هذه اللجنة نوعيا بالنظر في منازعتها.

أما لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية فتختص نوعيا بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها وكذلك المصالح غير الممركزة للدولة.

وهذا ما قد يضعنا في أشكال في تحديد اختصاص كل من اللجنتين،فالمرسوم الرئاسي أوردت العبارات السابقة بصيغة العموم وكان عليه أن تحدد المقصود منها بدقة،وان كان يقصد بالمصالح الخارجية للإدارة المركزية تلك المستثناة من رقابة وتنسيق وتنشيط الوالي،ويجب توضيحها بشكل دقيق[3].

ثانياً:الإجراءات المتبعة أمام لجان التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية:

تولت المادة 155 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 الإشارة إلى الإجراءات المتبعة أمام لجان التسوية الودية المختصة.

---

[1]- تتمثل مهما الهيئة العمومية سواء إدارية أو قضائية أو تشريعية أو رقابية أو استثنائية وضبط في مجالات خاصة غير ذلك،المهم أن تكون خاضعة إلى تنظيم الصفقات العمومية،ويمتد الأمر أيضا إلى جميع المؤسسات التي تمارس اختصاصات ذات طابع وطني وتكون تابعة لهذه الهيئات العمومية.

[2]- المادة06 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15.

[3]- تنص المادة111من القانون رقم:07/12 المتعلق بالولاية على أن:"**ينشط الوالي وينسق ويراقب نشاط المصالح غير الممركزة للدولة المكلفة بمختلف قطاعات النشاط في الولاية...**"

يتم عرض النزاع على هذه اللجنة من أحد أطراف الصفقة سواء المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة،بحيث توجه شكوى إلى الأمانة العامة للجنة عن طريق تقرير مفصلا حول النزاع مرفقا بالوثائق الثبوتية عن طريق البريد برسالة موصى عليها مع وصل استلام،أو يمكن إيداعه مباشرة لدى أمانة اللجنة المختصة.

يستدعي رئيس اللجنة الجهة الشاكية برسالة موصى عليها مع وصل استلام لإعطاء رأيها في النزاع، ويجب أن تبلغ رأيها لرئيس اللجنة في اجل أقصاه عشرة(10)أيام من تاريخ مراسلتها[1].هنا نوضح أن المشرع في المادة 155 من المرسوم الرئاسي رقم :247/15 استعمل عبارة"**تدعى الجهة الشاكية**" وهو مصطلح في غير محله،لأن الجهة الشاكية هي من أرسلت التقرير المفصل المتعلق بالنزاع والمرفق بالوثائق الثبوتية،فلا يمكن أن تدعى لإعطاء رأيها في هذا النزاع ،وقد استعمل النص الفرنسي المصطلح الصحيح (**La Partie adverse**)، وهو الطرف المقابل أو الخصم أو الطرف المشتكى منه في هذا النزاع.

ثم تتم بعد ذلك دراسة النزاع على مستوى اللجنة، ويمكن لرئيس اللجنة أن يستعين على سبيل الإستشارة بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة، كما يمكن أيضا للجنة أن تستمع لطرفي النزاع وتطلب أي معلومة أو وثيقة لتوضح أعمالها،كما يجب أن تنتهي أعمالها اللجنة وتبدي رأيها في أجل أقصاه ثلاثون(30)يوما من تاريخ جواب المشتكي منه المرسل إلى اللجنة.

تصدر اللجنة رأيا مبررا،وتؤخذ أراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها وعند تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس، يجب مراعاة أن تشكيلة اللجنة تتكون من أربعة(04) أعضاء وهو عدد زوجي،إي في حالة الاختلاف أو التعادل يكفي أن يكون صوت واحد مع صوت الرئيس ليتخذ هذا الرأي،وهو أمر غير منطقي حسب رأينا فيجب أن تراعى في التشكيلة الوترية،حتى يكون صوت الرئيس مرجحا في حالة تعادل الأصوات،ونشير أيضا أن تنظيم الصفقات العمومية استعمل مصلح في غير محله"**رأينا مبررا**" ناجم عن الترجمة غير الصحيحة ويقصد به "**رأيا معللا**"أو "**مسببا**"(avis motivé)[2].

ومن ثم يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل استلام وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[3]،وتبلغ المصلحة

---

[1]– فاضلي سيد علي،**المرجع السابق**،ص04.

[2]– عبد الحق غلاب،**المرجع السابق**،ص109.

[3]– المادة213 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15.

المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية(08)أيام ابتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام وتعلم اللجنة بذلك.

الفصـل الثانـي

آليات تسوية الإدارية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تمهيد

تحوز الصفقات العمومية أهمية بالغة،بحيث تستعملها الدولة وباقي الأشخاص المعنوية العامة والخاصة في ضخ الأموال العامة وتطوير الإقتصاد وهي تعتبر وسيلة تنفيذ مخططات التنمية والإستثمارات الموضوعة من قبل السلطة المركزية،والتي يتم تنفيذها من قبل الإدارة المعنية وفقا لبرامج محددة سلفا في أجال محددة.

فالصفقات العمومية التي تبرمها الإدارة لتسيير مرافقها العمومية تثير في الواقع العملي عدة منازعات[1] تعرقل في إتمام موضوعها،وفي المقابل تضمنت بعض التشريعات الجزائرية مجموعة من القواعد القانونية والآليات التي تضمن بها فض النزاعات التي تقع نتيجة ممارسة نشاطها بطريقة ودية دون اللجوء إلى القضاء الذي قد يطول، ناهيك عن تعقيد الإجراءات وما ينتج عنه من آثار قد تنعكس سلبا على السير الحسن للمرفق العام ، ومن أبرز التشريعات التي أوجدت وسائل قانونية فعالة في هذا الشأن إضافة إلى قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام رقم :247/15الذي تطرقنا إليه سابقا، هو القانون رقم:09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم:13/22،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في الباب الخامس منه،بعنوان" **الطرق البديلة لحل النزاعات**"، والتي يقصد بها كل النزاعات بما فيها النزاعات التي تنشأ عند تنفيذ الصفقات العمومية، و انطلاقا مما سبق سنقوم بإبراز أهمية الطرق البديلة في هذه النزاعات بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.وذلك من خلال دراسة هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: الصلح كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: الوساطة كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية.

المبحث الثالث: التحكيم كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية.

[1]–عبد العالي حاحة،"**منازعات الصفقات العمومية**"،مجلة المنتدى القانوني،العدد3،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر،2006،ص40.

المبحث الأول: الصلح كآلية للتسوية منازعات الصفقات العمومية.

نصت المادة 04 من القانون رقم:09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم:13/22،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه" **يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف،أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت**"، وبالتالي فإن المشرع اعتبر الصلح وسيلة قانونية هامة لتسوية المنازعات بطريقة ودية، ويجوز اللجوء إليه في جميع النزاعات.

سنتناول في هذا المبحث النظام القانوني للصلح(المطلب الأول)، ونطاق الصلح في مجال منازعات الصفقات العمومية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: التنظيم القانوني للصلح.

لا يكاد يخلو التشريع في العالم من النص على الصلح،ذلك لأن المفهوم ذو طبيعة إنسانية ولا يكاد المجتمع على وجه البساطة يتنكر للصلح[1]،يعني التعرض الى دراسته من الناحية الموضوعية بغرض توضيح ماهيته.

لتحديد النظام القانوني للصلح، سنتطرق لتعريفه (الفرع الأول)،ثم أنواعه (الفرع الثاني)،وإجراءات الصلح (الفرع الثالث)،وأخيرا الآثار المترتبة عليه(الفرع الرابع).

الفرع الأول:تعريف الصلح:

عرف المشرع الجزائري الصلح من خلال نص المادة459 من القانون المدني[2]، بأنه: " **الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا،وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه**" ، ولكن هذا التعريف يشمل الصلح بمسعى الخصوم أو الصلح بالتراضي[3]، وهو الذي يقوم به القاضي أو الذي يتعلق بالأشخاص المعنوية العامة مما وجب تداركه من قبل المشرع.

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الإطار القانوني للصلح تظهر في المواد من 970الى 974 وتخص إجراءات الصلح في القضايا الإدارية، والثانية تخص الصلح كطريق

---

[1]– شفيقة بن صاولة،**الصلح في المادة الإدارية**،دار هومة،الجزائر،2008،ص11.

[2]– الأمر رقم:58/75 المؤرخ في 20رمضان عام1395هـ،الموافق لـ26 سبتمبر 1975،**المتضمن قانون المدني**،الجريدة الرسمية،العدد78،الصادر في30 سبتمبر 1975،المعدل والمتمم.

[3]– رشيد خلوفي ،**قانون المنازعات الإدارية**،الجزء الثالث،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2011،ص215.

بديل لحل المنازعات، ووضع حد للنزاع الناتج عن الصفقة بطلب من أطراف النزاع ،وذلك وفق نص المواد من990الى 993 من نفس القانون.

الفرع الثاني:أنواع الصلح.

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على نوعين من الصلح الأول هو الصلح الذي يتم بمسعى من الخصوم ذلك أثناء سريان الخصومة أو خارجها،أما الثاني هو الصلح الذي يتم بمسعى من القاضي المختص الذي عرض النزاع أمامه سواء كان قاضيا أو عاديا.

أجاز المشرع أن يكون الصلح في كل مراحل الخصومة،ذلك ما نصت عليه المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"**يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بمسعى من القاضي في جميع مراحل الخصومة**"[1]،بحيث قال رشيد خلوفي في هذا الأمر؛(لا يمكن أن نتصور النزاع الذي كان محل صلح من طرف الخصوم أمام المحاكم الإدارية أن يستأنف فيه أمام مجلس الدولة)[2]،وبعد استئناف القضية لا يمكن أن يكون الصلح في نزاع أمام القاضي العادي.

الفرع الثالث:مراحل الصلح.

لم يحدد المشرع الإجراءات التي يتم بموجبها إجراء الصلح،لذلك سنتطرق لمراحل إجراء المصالحة،التي لا بد من إتباعها عند اختيار أطراف النزاع لتسوية نزاعهم القائم بينهم عن طريق ودي،وهو إجراء اختياري غير ملزم لا يدخل في إطار الشروط الشكلية لقبول الدعوى،في هذا الصدد نشير أن هناك بعض التشريعات يعتبر هذا الإجراء شرطا شكليا لقبول الدعوى يترتب على تخلفه البطلان.

فالصلح الإختياري يمر بثلاث مراحل وهي: المبادرة بالصلح، وانعقاد عملية الصلح ثم تحرير محضر الصلح.

أولاً- مرحلة المبادرة بإجراء الصلح:

هي تلك المرحلة التي يبادر بها أطراف الخصوم لطلب إجراء الصلح سواء تلقائيا أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم ذلك حسب مقتضيات المادتين 972و990من

[1]- المادة 990من القانون رقم: 09/08.

[2]- رشيد خلوفي،**المرجع السابق**،ص217.

القانون رقم:09/08[1]،فالمشرع أعطى الأولوية في المبادرة بالصلح للخصوم فيكون بذلك قد منح لهم فرصة فض النزاع القائم بينهم بأنفسهم بصورة اختيارية ودية وليس إلزامية،يرضى بها جميع أطراف النزاع بدلا من انتظار صدور الحكم القضائي الذي قد لا يرضيهم في الأخير رغم طول إجراءاته وما يتطلبه ذلك من مصاريف.

ثانياً- مرحلة انعقاد الصلح.

حسب المادة 991 من القانون رقم:09/08 فالصلح يكون بالسلطة التقديرية التي تعود للقاضي في تحديد المكان والوقت الذي يراهما مناسبين لإجراء عملية الصلح، ويختلف ذلك حسب وقائع وظروف كل قضية فالقاضي يقوم بمحاولة التوفيق في أول جلسة،أما عن مكان إجراء الصلح فيكون إما في مكتب القاضي أو في قاعة الجلسات على أن تتم هذه المحاولة بالحضور شخصيا.فالمهم هنا ليس الإجراء في حد ذاته وكيفية القيام به بل النتيجة التي ستحقق والتي تؤدي إلى تخفيف العبء على جهات القضاء من جهة وتحقق فائدة الأطراف بأسرع وقت وبأقل التكاليف[2].

ثالثاً-مرحلة إعداد محضر الصلح.

بعد إجراء الصلح بين الأطراف من قبل القاضي لا بد من إثبات ذلك في محضر رسمي يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط المعني،ليتم إيداعه بعد ذلك بأمانة ضبط الجهة القضائية التي تنظر في النزاع،بحيث يعتبر هنا المحضر دليل رسمي على أن النزاع حل ودياً ويحل محل الحكم القضائي في فض النزاع[3].

كما يعتبر المحضر سندا تنفيذيا بمجرد الانتهاء منه وإيداعه بأمانة ضبط الجهة القضائية المعنية،ويخضع لأحكام التنفيذ الواردة في المواد من600الى 604من القانون رقم :09/08.

أما عن الجانب الشكلي للمحضر،فإن المشرع لم يحدد له شكلاً معينا يفرغ فيه محتوى الإتفاق ومع ذلك لا بد من احترام البيانات الوقائع.

---

[1]- مانع سلمى،"**الطرق البديلة المستحدثة لحل المنازعات الإدارية**"،مجلة العلوم الإنسانية،العدد26،جامعة بسكرة،الجزائر،2013،ص30.

[2]- مانع سلمى، **مرجع السابق**،ص30.

[3]- بربارة عبد الرحمان،**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الطبعة الثانية،منشورات بغدادي،الجزائر،2009،ص519.

وفي التطبيقات القضائية المتعلقة بمسألة الصلح تكون المحاضر مطبوعة متضمنة جميع البيانات المختلفة تتعلق بالأطراف والموضوع والنتيجة المتوصل إليها،وقد يحرر المحضر على وثيقة بيضاء يدون القاضي تاريخ ومكان إجراء الصلح والأطراف الحاضرة والتصريحات،ويتم تسجيل هذا المحضر في سجل خاص بجلسات الصلح ويترك أصل النسخة لدى أمانة الضبط التي يرجع إليها عند الحاجة.

الفرع الرابع: أثار الصلح.

تختلف الآثار القانونية للصلح باختلاف أنواعه، فكل نوع تترتب عليه آثار معينة،بحيث تنص المادة972من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "**يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم**" ،وانطلاقا من ما تضمنته هذه المادة سنقسم آثار الصلح إلى قسمين:

أولاً-آثار الصلح الذي يتم بسعي من الخصوم.

انطلاقا ووفقا لأحكام المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يغلق الملف فور تحرير محضر يبين فيه الإتفاق المحصل عليه من طرف رئيس تشكيلة الحكم،ويكون هذا الأمر الفاصل للنزاع غير قابل لأي طعن كما تنقضي الخصومة تبعا لإنقضاء الدعوى بالصلح الذي تم بسعي من الخصومة أثناء الخصومة.

ثانياً-آثار الصلح الذي يتم بسعي من القاضي.

إذا حصل الصلح الذي بادر به القاضي بعد قبول الأطراف، فإن هذا الأخير يحرر محضرا يوقعه الأطراف، كما يوقعه هو وأمين الضبط، ثم يودع لدى أمانة الضبط[1].

ثم يتم إنهاء النزاع وغلق ملف القضية، ولا يمكن إثارته من طرف نفس الخصوم في نفس النزاع وهذا ما نصت عليه المادة 973 السابقة الذكر.

ومتى استوفى الصلح شروط صحته وتم إثباته في محضر موقع عليه من طرف الخصوم والقاضي وأمين الضبط، فإن هذا المحضر يعد سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانه الضبط ويمكن تنفيذه واقتضاء الأداء المتفق عليه بطرق التنفيذ الجبري.

[1]- المادة 992من القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثاني: نطاق الصلح في مجال منازعات الصفقات العمومية:

وفق أحكام المادة 4 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية،فإن الصلح يجوز في أي مادة كانت،ومن هنا هل يعتبر جوازها شامل بجميع المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية؟هذا بإعتبار ما نصت عليه المادة4السالفة الذكر كانت عامة،والمميز عن الصفقات العمومية قواعدها القانونية الخاصة التي تقيد القاعدة العامة[1]،وكذا وجود منازعات بطبيعتها لا تقبل الصلح.

ومن أجل معرفة مدى جواز الصلح في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، بحيث سنحاول أن نعرف بالمنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية التي لا يجوز فيها إجراء الصلح (الفرع الأول)،ثم المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية التي يجوز فيها إجراء الصلح(الفرع الثاني).

الفرع الأول: المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية التي لا يجوز فيها إجراء الصلح.

تنشأ منازعات الصفقات العمومية سواء في مرحلة إبرام الصفقة أو خلال مراحل تنفيذها،وفي هذا الصدد فإن الصلح يستبعد في المنازعات الناشئة في مراحل إبرام الصفقة العمومية،ذلك كون مرحلة إبرام العقد تكون وفق أساليب وقواعد محددة مسبقا بالقانون،وأي مخالفة للقانون تحل بواسطة وسائل قانونية أخرى ولا تقبل الصلح،وهي الطعون التي ترفع أمام لجان الصفقات العمومية المختصة والمنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم:247/15،وهي اللجان الولائية المادة173،والبلدية المادة174،والوطنية والقطاعية في نص المادة179،ولجان صفقات المؤسسات العمومية الوطنية والهياكل غير ممركزة للمؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري في المادة175،اللجنة الجهوية للصفقات المادة 172 وذلك في حدود اختصاص كل لجنة،حيث قرار اللجان لا يجوز الطعن فيه إلا أمام العدالة.

[1]– رشيد خلوفي، **مرجع سابق**،ص217.

وهذا كون الصفقة لم تبرم بعد،ولا يمكن الإتفاق حول الإجراءات،لإن مرحلة إبرام الصفقة هي مرحلة إجراءات قد نظمها المشرع ومخالفتها تجعل الصفقة باطلة[1].

كما يستبعد الصلح بالنسبة للمنازعات المتعلقة بمشروعية أعمال الإدارة، كالقرارات المنفصلة بإبرام أو تنفيذ الصفقات العمومية، لأن المشروعية مبدأ أساسي يعود إلى اختصاص السلطة القضائية دون سواها.

الفرع الثاني:المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية التي يجوز فيها إجراء الصلح.

عكس المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية في مرحلة الإبرام فإن المنازعات القائمة خلال مراحل تنفيذ الصفقة يجوز فيها إجراء الصلح بين طرفي عقد الصفقة العمومية، وهنا نميز بين حالتين:

1- وهي النزاعات التي تكون الأشخاص العمومية المذكورة في المادة800،وهي الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرف فيها[2] ؛حيث أن هذه النزاعات هي نزاعات إدارية يجوز أن تخضع للصلح المتعلق بحل النزاعات الإدارية والذي يحدد مجاله القضاء الكامل[3].

2- وهي المنازعات التي تكون المؤسسات المذكورة في المادة06 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 طرفا فيها وهي:الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري،عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة ،كليا أو جزئيا،بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية،فإذا كيفت النزاعات المتعلقة بها على أنها نزاعات إدارية فإنها تخضع للصلح المتعلق بالنزاعات العامة في مجال القضاء الكامل طبقا لنص المادة 970 من القانون رقم:09/08،أما إذا كيفت النزاعات على أنها نزاعات عادية فإنها تخضع للصلح المتعلق بالنزاعات العامة.

---

[1] – بولقواس سناء،**الطرق البديلة لحل منازعات المتعلقة العقود الإدارية ذات الطابع الدولي**،التحكيم نموذجا،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر ،باتنة،2010-2011،ص47.

[2]– المادة800من القانون رقم:08 /09.

[3]– عناي رمضان،"**قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية** "، مجلة مجلس الدولة،العدد التاسع،2009،ص45.

المبحث الثاني : الوساطة كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية.

الوساطة وسيلة من وسائل البديلة لفض المنازعات[1] فهي تمارس بين الأشخاص من خلال تقريب وجهات النظر واستخدام فنون مستحدثة في المفاوضات قصد الوصول إلى تسوية مرضية لأطراف فهي تهدف إلى اختصار الوقت والجهد والمساهمة في خلق بيئة استثمارية والمحافظة على العلاقات الودية بين طرفي النزاع وحل النزاع بشكل سريع ولذل يجب نشر ثقافة والوعي بالوساطة.

و سنتناول في هذا المبحث النظام القانوني للوساطة (المطلب الأول)، ونطاق الوساطة في مجال منازعات الصفقات العمومية(المطلب الثاني).

المطلب الأول :التنظيم القانوني للوساطة:

تعد الوساطة آلية قانونية جديدة لفض النزاعات بعد ما استحدثها المشرع في القانون رقم: 09/08[2] ، حيث خصص لها 12 مادة قانونية و العبرة من إحداثها يرجع إلى المزايا الكثيرة التي تتمتع بها هذه الآلية ولما توفره من وقت وجهد نفقات على الخصوم[3]، التي تجعلها تحتل مكانة هامة في إطار الطرق البديلة لحل النزاعات.

لتحديد النظام القانوني للوساطة، سنتطرق لتعريفها (الفرع الأول)،ثم أنواعها (الفرع الثاني)،وإجراءات الوساطة والآثار المترتبة عليها (الفرع الثالث).

الفرع الأول:تعريف الوساطة.

لم يتولى المشرع الجزائري في تحديد مفهوم دقيق للوساطة إذ اكتفى فقط بذكرها باعتبارها وسيلة من وسائل التي يلجئ إليها الخصوم لفض النزاعات ، و هذا ما يتضح من خلال المادة 994 حيث تنص في فقرتها الأولى على أنه :" **يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد ، باستثناء قضايا شؤون الأسرة و القضايا العالمية و كل ما من شأنه أن يمس بنظام العام.**

---

[1]– دليلة جلول،**الوساطة القضائية في القضايا المدنية والإدارية**،دار الهدى،الجزائر،2012،ص18.

[2]– الفصل الثاني من الباب الأول من كتاب الخامس من قانون رقم09/08 المعدل والمتمم القانون رقم: 13/22 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]– بربارة عبد الرحمان،**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الطبعة الثانية،دار بغدادي للنشر والطباعة والتوزريع،الرويبة،الجزائر،2009،ص17.

إذا قبل الخصوم هذا الإجراء، يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واد منهم و محاولة التوفيق بينهم ، لتمكنهم من إيجاد حل للنزاع"[1]؛فعرفها الفقه بأنها آلية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايدا في المفاوضات بين طرفين متخاصمين،حيث يعمل هذا المحايد على تقريب وجهات النظر وتسهيل التواصل بين الطرفين،بالتالي مساعدتهما على إيجاد تسوية مناسبة لحطم النزاع[2].

الفرع الثاني: أنواع الوساطة.

تنقسم الوساطة إلى نوعين أساسين هما:

1- الوساطة التعاقدية:

في هذا النوع من الوساطة تكون إرادة أطراف النزاع القائم هي مصدر الإجراءات التي تتم وفقها الوساطة، لذا يطلق عليها تسمية الوساطة الإتفاقية، وهي تلك الوساطة المبنية على اتفاق الأطراف في اللجوء إلى الوسيط وذلك سعيا إلى فض النزاعات عن طريق التراضي[3].

إذا بموجبها يتم اللجوء إلى الوساطة بناء على اتفاق الأطراف،وفي الوقت نفسه فإن هؤلاء هم الذين يتولون تطبيق إجراءات الوساطة المتفق عليها،عن طرق تدخل شخص ثالث مؤهل يختارونه ليتولى أداء مهمة الوساطة،لمساعدتهم على إيجاد حل للنزاع،من خلال تسهيل الحوار بينهم،مع إمكانية اقتراح حلول غير ملزمة،وللأطراف حرية قبولها أو رفضها.

2- الوساطة القضائية:

هي الوساطة التي يقوم بها قضاة متخصصون يعينهم رئيس المحكمة،وتكون مهامهم تتميز بصفة إلزامية عند بداية عرض النزاعات،إذ عليهم بذل مساعي الوساطة وإدارتها من خلال برمجة جلسات للحواء والتفاوض المباشر بين الخصوم ويسمى القاضي المكلف قاضي الوساطة،كما عرفها البعض أنها إجراء يتم بعد رفع الدعوى وبموجبه يعرض النزاع أو جزء

---

[1]- المادة 1/994 من القانون رقم: 09/08.

[2]- فنيش كمال،"**الوساطة"الطريق البديلة لحل النزاعات**"،مجلة المحكة العليا،الجزء20،العدد2008،05،ص572.

[3]- طبيون حكيم،**دور لجان الصفقات العمومية المختصة في تسوية الودية للنزاعات الناشئة عند تنفيذ الصفقات العمومية**،مداخلة رقم21،جامعة خميس مليانة،الجزائر،بدون سنة نشر،ص80.

منه طرف خارج الخصومة القضائية يتولى مهمة مساعدة الخصوم على إيجاد حل للنزاع القائم بينهم[1].

ويتضح لنا موقف المشرع الجزائري بأنه أخذ الوساطة القضائية،وذلك ما نصت عليه المادة 994 في فقرتها الأولى على أنه:"**يجب على القاضي عرض إجراءات الوساطة على الخصوم في جميع المواد،باستثناء قضايا شؤون الأسرة،والقضايا العمالية وكل من شأنه أن يمس بالنظام العام**"[2].

الفرع الثالث: إجراءات الوساطة والآثار المترتبة عليها.

لقد نظم المشرع الجزائري في القانون رقم:09/08 الإجراءات الواجب إتباعها في الوساطة،بحيث يترتب على هذه الإجراءات آثار.

أولاً:إجراءات الوساطة:

لقد سبق ووضحنا أن المشرع الجزائري فقد أخذ فقط بنظام لوساطة القضائية، وانطلاقا من نص المادة 994 من القانون رقم: 09/08، يتضح لدينا أن أهم الشروط للبدء في سريانها هو تسجيل الدعوى أمام القضاء.ثم يبادر القاضي بعرض الوساطة على طرفي النزاع تحت إشراف وسيط يعمل على تقريب وجهات النظر، والذي حدد الشروط الواجب توافرها فيه وفقا لنص المادة998 من نفس القانون، والمرسوم التنفيذي رقم:100/09 المؤرخ في10مارس2009، المتضمن كيفية تعيين الوسيط القضائي[3].

1-عرض القاضي للوساطة وقبول الخصوم بها: ألزم المشرع القاضي بعرض إجراء الوساطة على طرفي النزاع وهو ماجاء صريحا في نص المادة994.

ولا يصبح ها الإجراء نافذا إلا بقبول الخصمين،وذلك باتخاذ الإجراءات الواجب إتباعها في الوساطة.

---

[1]- مـزاري رشـيد،"**الطـرق البديلـة لحـل النزاعـات طبقـا فـي قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة**"،مجلـة القضاة،المجلد01،العدد64،2009،ص495.

[2]- المادة1/994 من القانون رقم: 09/08 .

[3]- تنص المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم: 100/09الذي يحدد **كيفيات تعيين الوسيط القضائي** على ما يلي:"يتم اختيار الوسيط القضائي من القوائم التي يتم إعدادها على مستوى كل مجلس قضائي.

لا يجوز لأي كان تحت طائلة الشطب التسجيل في أكثر من قائمة للوسطاء القضائيين...".

2-تعيين الوسيط من طرف القاضي:يعين الوسيط القضائي من طرف القاضي[1]من أجل إيجاد حل للنزاع، بحيث يعين على أساس الشروط المنصوص عليها في المادة998، ويبلغ قرار التعيين إلى الخصوم والوسيط عن طريق كتابة الضبط وذلك بأمر من القاضي.

وعلى الوسيط إخطار القاضي بقبول مهمة الوساطة دون تأخير، طبقا لمضمون نص المادة1000 من القانون رقم: 09/08.

3-سير عملية الوساطة: بمجرد النطق بأمر تعيين الوسيط من طرف القاضي وإخطاره بقبوله المهمة، يباشر بدعوة الخصوم إلى أول لقاء أو جلسة للوساطة التي تتم في سرية تامة بحضور الأطراف والوسيط ووكلائهم[2]،مع العلم أنه يجوز للوسيط بعد قبول أطراف النزاع سماع كل شخص يقبل ذلك ويرى في سماعه فائدة لحل النزاع المطروح،كما له أن يخطر القاضي بكل الصعوبات التي يواجهها في مهمته طبقا لما جاء في نص المادة1001من القانون السابق الذكر،وتكون مدة الوساطة ثلاث أشهر قابلة للتجديد وذلك عند الضرورة بعد موافقة الخصوم.

ثانياً:الآثار المترتبة عن الوساطة.

تنتهي عملية سير الوساطة وقيام الوسيط بمهامه في حل النزاع عن واحدة من الطريقتين، وهما كالآتي:

1-إنهاء الوساطة من طرف الوسيط ؛ بالرجوع إلى نص المادة 1003و1004من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنتهي الوساطة بإتفاق الطرفين،ويلزم على الوسيط تحرير محضر يضمنه محتوى الاتفاق ،يوقع عليه مع الخصوم ويقدم إلى القاضي الذي بدوره يقوم المصادقة عليه بموجب أمر غير قابل للطعن،مما يكسبه صفة السند التنفيذي.

2-إنهاء الوساطة من طرف القاضي ؛ ورد في نص المادة 1002من القانون رقم:09/08 أنه يمكن للقاضي إنهاء الوساطة سواء كان ذلك بطلب من الخصوم أو من الوسيط،أو تلقائيا إذا تبين له استحالة السير الحسن لها يسبب تماطل واقع من الوسيط أو من الخصوم وهذا

---

[1]- المادة2/994 من القانون رقم :09/08 .

[2]- سوالم سفيان،**الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري**،أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بسكرة،الجزائر،2014،ص132.

ضمانا للسير الحسن للعدالة،وهنا ترجع القضية إلى الجلسة ويستعدى الوسيط والخصوم إليها بواسطة أمين الضبط[1].

المطلب الثاني:نطاق الوساطة في مجال منازعات الصفقات العمومية:

بإعتبار الوساطة طريقة من الطرق البديلة لحل المنازعات وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ومن هذا المنطلق نسأل عن مدى جواز الوساطة كطريق ودي لحل المنازعات في مجال الصفقات العمومية؟

ومن أجل معرفة مدى جواز الوساطة في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين بحيث نحدد هذه النزاعات(الفرع الأول)، ومن ثم تحديد مدى إمكانية اللجوء إليها (الفرع الثاني).

الفرع الأول:النزاعات التي يجوز فيها اللجوء إلى الوساطة.

تعتبر الوساطة آلية جديدة في القانون الجزائري وأحدثت بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية،حيث اختلف الفقهاء الجزائريين حول مجال النزاعات الإدارية التي يجوز فيها اللجوء إلى الوساطة،التي تكون الأشخاص المعنوية العمومية المذكورة في المادة800طرفا فيها.وفي هذا الصدد وقع اختلاف في الفقه الإداري الجزائري حول جواز الوساطة.

هناك رأي فقهي يمثله الأستاذ "رشيد خلوفي"؛ حيث يرى أن الوساطة المذكورة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعتبر طريق بديل متعلق بالقضايا غير الإدارية فقط ولا تتعلق بالقضايا الإدارية،وبرر موقفه بقوله:"أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية عمد ذكره لعدد الطرق البديلة في القضايا الإدارية لم يذكر بصفة واضحة،إلا الصلح والتحكيم ولم يشر إلى طريق الوساطة"[2].

وعلى جانب آخر من الفقه الذي تمثله القاضية الباحثة "بن صاولة شفيقة"؛أن الوساطة يلجئ إليها في القضايا الإدارية والمشرع لم يستثنيها منها،وخصوصية النزاع الإداري لا

[1]– عماروش سميرة،"**الوساطة في المواد المدنية في التشريع الجزائري بين النص القانوني والواقع المجتمعي**"،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،دون سنة نشر،ص ص170.196.

[2]– خلوفي رشيد،**المرجع السابق**،ص212.

تحول دون تطبيق الوساطة عليه بشرط أن لا تكون في القضايا التي لها مساس بالنظام العام وتتعارض مع مبادئ القانون الإداري[1].

وتضيف أن هذا القانون من بين أهدافه مسايرة المنظومة التشريعية الدولية، ليس من جانبها المدني فقط وإنما جاء التعبير عام وشامل دون قصد منازعة أخرى.

كل من هذين الرأيين هامين من الناحية القانونية، ومقبولين في بعض جوانبهما.

الفرع الثاني:مدى إمكانية اللجوء للوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية.

تعتبر إمكانية اللجوء للوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية إشكال في غاية التعقيد،لأن الوساطة في القانون الجزائري لازالت غير موجودة على المستوى التطبيقي،فبالنسبة للنزاعات التي تنشأ عند إبرام الصفقات العمومية،فلا تقبل الوساطة لأن الصفقة العمومية لم تبرم بعد.أما بالنسبة للنزاعات التي تنشأ في مرحلة تنفيذ الصفقة،فإننا نميز بين حالتين:

- **الحالة الأولى:** بالنسبة للنزاعات التي تكون طرفها الأشخاص المعنوية العمومية المذكورة في المادة 800 من القانون رقم:09/08 ، فهي تعتبر منازعات إدارية وتخضع للوساطة عدا تلك التي تمس بالنظام العام.

- **الحالة الثانية:** بالنسبة للنزاعات التي تكون طرفا فيها إحدى المؤسسات المذكورة في المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15، فإذا كيفت بأنها نزاعات عادية فإنها تخضع للوساطة عدا التي تمس بالنظام العام[2].

المشرع الجزائري لم يحدد موقفه صراحةً من جوازية الوساطة في الصفقات العمومية،إلا أنه أجازها بصفة ضمنية وذلك من خلال استبعاده للقضايا العمالية والقضايا التي تمس بالنظام العام وفق المادة 2/994من القانون رقم:09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[1]- بن صاولة شفيقة،"**الصلح والوساطة كطريقتين بديلين لفض النزاع الإداري**"،مجلة مجلس الدولة،عدد خاص بمستجدات قانون الإجراءات المدنية والإدارية،2010،ص53.

[2]- دحمان سعاد،" **التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية**"،مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية ،المجلد09،عدد خاص،جامعة زيان عاشور الجلفة،الجزائر،2022،ص70.

المبحث الثالث:التحكيم كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية:

يعتبر التحكيم نظام قانوني لحل النزاعات في مجال الصفقات العمومية،بحيث أقره المشرع الجزائري لأول مرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 09/08وأكده في تنظيم الصفقات العمومية آرخها المرسوم الرئاسي رقم:247/15والجزائر وجدت نفسها مجبرة على إدراج التحكيم كنظام لتسوية منازعات الصفقات العمومية وذلك على اعتبار أن المتعامل المتعاقد الأجنبي لا يثق إلا في التحكيم الدولي،ويشترط إدراجه في الصفقة المبرمة مع الدولة التي يخاف من انحياز قضائها الرسمي لها في حالة نظره في النزاع المثار بينهما،إضافة إلى جهله في الغالب بقواعد القانون الداخلي لها.

و لهذا حرص المشرع من خلال تنظيم الصفقات العمومية على آلية تسوية الودية للنزاعات في سعْيِه لحل الإشكالات المطروحة، فكرس مبدأ الحل الودي و تسويته عن طريق اللجوء إلى التحكيم محاولا إلى حل يرضي الأطراف.

سنتناول في هذا المبحث النظام القانوني للتحكيم (المطلب الأول)، ونطاق التحكيم في مجال منازعات الصفقات العمومية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: التنظيم القانوني للتحكيم.

التحكيم هو نظام قانوني يتم بواسطته الفصل بحكم ملزم في نزاع قانوني بين طرفين أو أكثر بواسطة شخص أو أشخاص من الغير يستمدون مهمتهم من اتفاق أطراف النزاع[1].

ولتحديد النظام القانوني للتحكيم[2]، سنتطرق لتعريفه (الفرع الأول)، ثم تحديد طبيعته القانونية(الفرع الثاني)،كذلك تحديد أنواعه(الفرع الثالث)،ثم إجراءات التحكيم والآثار المترتبة عليه (الفرع الرابع).

الفرع الأول:تعريف التحكيم.

لم يعرف المشرع الجزائري التحكيم إلا أن هناك تعريفات عدة في الفقه والقضاء،سوف نتطرق إلى بعض منها.

---

[1]– عبد الوهاب،**التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)**،دار المعرفة،الجزائر،2009،ص17.

[2]– محمد إبراهيم،**الوجيز في الإجراءات المدنية والإدارية**،الجزء الثاني،الطبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجامعيةالساحة المركزية،الجزائر،2006،ص283.

أولاً-التعريف الفقهي للتحكيم:

يمكن القول أن التحكيم هو إرساء عدالة خاصة بفضلها تحال المنازعات من قضاء القانون العام ليفصل فيها من قبل الأفراد[1].

يعرفه الفقه بأنه اتفاق أطراف النزاع اتفاقا يجيزه على اختيار بعض الأشخاص أو الهيئات للفصل في المنازعة وقبول القرار الصادر فيها[2].

كماعرف التحكيم بأنه:إتفاق الأطراف المتنازعة على طرف نزاعهم أمام محكمين للفصل في النزاع دون اللجوء إلى محكمة مختصة[3].

ثانياً:التعريف القضائي للتحكيم:

قدمت للتحكيم تعاريف قضائية عديدة نذكر منها ماجاءت به المحكمة الإدارية العليا بمصر أنه:"اتفاق على طرح النزاع على شخص معين،أو أشخاص معينين،ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة"[4].

كما يعرف بأنه؛ الطريقة الأكثر منطقية لإنهاء النزاعات بين المواطنين.حيث تم ابتكار التحكيم كآلية لتسوية النزاعات عن طريق شخص ثالث يدعى المحكم الذي يسعى لتحقيق العدالة بين الأشخاص[5].

ثالثاً:التعريف التشريعي للتحكيم:

لقد اكتفي المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بتعريف عناصر التحكيم، و المتمثلة في شرط التحكيم و اتفاق التحكيم .

---

[1]-جارد محمد،**دور الإدارة في التحكيم التجاري الدولي-دراسة مقارنة**-،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبو بكر بلقايد.تلمسان،الجزائر.2010،ص07.

[2]-خالد محمد القاقي،**موسوعة التحكيم التجاري الدولي**،دار الشروق،القاهرة،مصر ،2002،ص83.

[3]-صبرينة جبايلي،**إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ،بدون بلد النشر،2016،ص25.

[4]-مناني فرح،**التحكيم طريق بديل لحل النزاعات**،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،2010،ص ص18.19

[5]- Christian GAVALDA, L'Arbitrage ,Editions DALLOZ ,Paris,1993,page01.

- شرط التحكيم:

يعرف حسب نص المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية"**شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبها لأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006أعلاه ، لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم**".

و يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان ، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها، كما يجب أن يقع شرط التحكيم تحت طائلة البطلان ، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفيات تعيينهم ، حسب المادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

- اتفاق التحكيم:

حسب نص المادة 1011 ، فإتفاق التحكيم هو الإتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوئه على التحكيم و يحصل الإتفاق على التحكيم كتابيا بحيث يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان ، النزاع و أسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم حسب نص المادة 1012 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري أقر بالتحكيم لحل نزاعات الصفقات العمومية لأول مرة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم:09/08 ،و أكده في تنظيم الصفقات العمومية أحرها المرسوم الرئاسي رقم: 247/15المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

حيث وجدت الجزائر نفسها مجبرة على إدراج التحكيم كنظام لتسوية منازعات الصفقات العمومية و ذلك على اعتبار أن المتعامل المتعاقد الأجنبي لا يثق إلا في التحكيم الدولي و يشترط إدراجه في الصفقة المبرمة مع الدولة التي يخاف من انحياز قضائها الرسمي لها في حالة نظره في النزاع المثار بينهما ، إضافة إلى جهله في الغالب بقواعد القانون الداخلي لها[1].

و يتضمن المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 هذا الإجراء من خلال نص المادة 153 التي تنص على أنه : "**تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية**

[1]–بودالي محمد ،برباوي رقية،"**التسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-274**"،المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية،معهد العلوم القانونية والإدارية،المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي،تيسمسيلت،الجزائر ،المجلد03،العدد05 ،2018،ص150.

و التنظيمية المعمول بها ... يخضع لجوء المصالح المتعاقدة، في إطار تسوية النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين متعاقدين أجانب، إلى هيئة تحكيم دولية بناء على اقتراح من الوزير المعني ، للموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة."

ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري في المنازعات المرتبطة بالصفقات العمومية الدولية و رغبة منه في تجنب ما قد يخلفه اللجوء للقضاء من عرقلة في تنفيذ الصفقة في الآجال المحددة لها ألزم الإدارة بالبحث عن حل ودي للنزاعات التي يمكن أن تثور أثناء تنفيذ الصفقة كما هو الحال بالنسبة للصفقات العمومية الداخلية، و سمح لها باللجوء للتحكيم عند إبرامها لصفقة عمومية مع متعاملين متعاقدين أجانب، لكنه وضع ضابطا تمثل في الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة باقتراح من الوزير المعني[1].

الفرع الثاني:الطبيعة القانونية للتحكيم.

يتميز التحكيم عن غيره من الآليات بأنه يصدر من هيئة غير قضائية يطرح عليها النزاع بموجب اتفاق الأطراف ، غير أن الحكم الصادر عنها يعتبر ذو طبيعة قضائية لذلك اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم ،فقد ثار جدل فقهي كبير بهذا الخصوص أدى إلى ظهور أربعة اتجاهات حول تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، نعرضها وجيزة فيما يلي :

أولاً-التحكيم ذو طبيعة قانونية:

حيث اعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية،لكونه يهدف إلى تحقيق مصالح خاصة،كما أن الإدارة الخاصة في التحكيم هي التي تحدد الإجراءات الواجبة الإتباع والقانون الواجب التطبيق.إذ إن جوهر هذا الاتجاه هو من عمل الإطراف(اتفاق،تراضي).

كما يعتبر التحكيم عقد رضائي ملزم للجانبيين، حيث يتم الاتفاق الأطراف لحسم النزاع دون اللجوء إلى القضاء، يعتمد على المعيار العضوي المتعلق بالهيئة مصدرة التحكيم، بغض النظر عن موضوع التحكيم أو مكان وقوعه.

[1]- نجيبة عراب ثاني،"**أحكام التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**"،مجلة الاجتهاد القضائي،المجلد14،العدد29،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر،2022،ص ص213.214.

وقد ظهر هذا الإتجاه في فرنسا بعد حكم محكمة النقض الفرنسية الشهيرة سنة1812 بصدد اتفاق تحكيم الذي أكد صراحة على وجود حكم تحكيم ملزم يرجع الاتفاق المبرم بين الأطراف على التحكيم، وبالتالي يصبغ الحكم بذات الصبغة الاتفاقية[1].

إلا أن هذا الاتجاه تعرض للنقد، على أساس إن اتفاق التحكيم يمثل عنصر من عناصر التحكيم ولا يمكن اعتباره كل التحكيم، كما إن إرادة الأطراف ليست دائما أساس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع كما هو الحال في التحكيم الإجباري[2].

ثانياً-التحكيم ذو طبيعة قضائية:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن التحكيم ذو طبيعة قضائية حيث يرون أن أصل الوظيفة التي يقوم بها المحكم هي نفسها التي يقوم بها القاضي وبالتالي فعمله ذو طبيعة قضائية، كما أنه يتم على نفس المراحل التي يتم أمام القضاء.

والتحكيم هو نوع من أنواع القضاء، يقوم بالوظيفة ذاتها التي يقوم بها قضاء الدولة، وهي حسم النزاع وتحقيق العدالة بين المتنازعين،وبالتالي فهو يكتسب بالضرورة الطبيعة القضائية.

وقد ظهر هذا الإتجاه في فرنسا بعد حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية "**سلك حديد الشمال**" سنة1893،واعتمد هذا الإتجاه على المعيار الموضوعي لأنه يتعلق بالفصل في المنازعة تطبيقا لقواعد القانون الموضوعي،ويجوز قرار المحكم،حجية الأمر فيه وهو ما يتمتع به إلا الأعمال القضائية[3].

لكن هذه النظرية لم تسلم أيضا من الإنتقاد نتيجة الفرق الشاسع بين التحكيم والقضاء فلا يمكن الخلط بينهما.

ثالثاً-التحكيم ذو طبيعة مختلطة :

جمع هذا الاتجاه بين مضمون الإتجاهيين السابقين،فالتحكيم يتمتع بطبيعة مزدوجة أو مختلطة،فهو عقدي وهو ما يتطلب احترامه انطلاقا من مبدأ سلطان الإرادة والطبيعة القضائية للتحكيم،تجد أساسها في الفصل في هذا النزاع وفقا لإجراءات وبناءا عليها يصدر

---

[1]- موساوي مليكة،"**التحكيم كطريق بديل لحل النزاع في مجال الصفقات العمومية**"،مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية،العدد09،المركز الجامعي لتامنغست ،الجزائر،2015،ص222.

[2]- **المرجع نفسه**،ص222.

[3]-صقر نبيل،**الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية(قانون09/08 مؤرخ في 25فبراير سنة2008)خصومة-التنفيذ-التحكيم**،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،2008،ص 554.

حكم قضائي ومن ثم يتسم هذا التحكيم بالطبيعة المختلطة لما فيه من تأثيرات عقدية وقضائية فهو يعد نظاما قضائيا اتفاقيا يجيز لأطراف النزاع اختيار المحكم الذي سيتولى الفصل في النزاع بإصدار حكم قضائي حائز لقوة الشئ المقضي فيه[1].

فهم يرون أن التحكيم ليس اتفاقا محضا وليس قضاءا محضا وإنما هو نظام يمر بمراحل متعددة في أولها اتفاق وفي وسطها إجراء وفي أخرها حكم[2].

إلا أن هذه النظرية تعرضت للنقد باعتبار أن التحكيم ذو طبيعة مزدوجة عقدية وقضائية مما يؤدي إلى خلط في المفاهيم.

رابعاً- التحكيم ذو طبيعة مستقلة:

لقد جاء هذا الإتجاه لكي يعترف بالإستقلالية الذاتية للتحكيم،كأسلوب لحل المنازعات بالطرق الودية بعيدا عن مرفق القضاء،وهذا نظرا للخصوصيات التي يتمتع بها،فلا يعتبر التحكيم من طبيعة إرادية كالصلح،ولا يعتبر من طبيعة قضائية كالقضاء،ولا يعتبر من طبيعة عقدية كالعقود وإنما له نظام قانوني خاص به.

وذهب الفقه في هذا الاتجاه، إلى اعتبار التحكيم صورة من صور القضاء الخاص،لأن منازعة التحكيم يتولى الفصل فيها شخص أو أشخاص عاديين،ليسوا من رجال القضاء النظاميين ولا تسأل الدولة عن أعمالهم وإنما يختارون بواسطة أطراف المنازعة طبقا للقانون[3].

الفرع الثالث: أنواع التحكيم:

إن تعدد ظروف النزاع واختلاف أطرافه وكذا إرادة هؤلاء الأطراف في اللجوء إلى التحكيم بالإضافة إلى تشعب وتعدد المعاملات،كل هذه الأسباب أدت إلى تعدد أنواع التحكيم وذلك ما سنوضحه في مايلي:

---

[1]-بولقواس سناء،**المرجع السابق**،ص15.

[2]-منانى فراح،**المرجع السابق**،ص44.

[3]-بولقواس سناء،**المرجع السابق**، ص ص 21.22 .

أولاً- التحكيم من حيث حرية اتجاه إرادة الأطراف:

ينقسم التحكيم بالنسبة لهذا المعيار إلى:

1 -التحكيم الإختياري:عُرف على أنه توافق إرادة ذوي الشأن على عرض النزاع القائم بينهم أو المحتمل على أفراد عاديين يختارون للفصل وفقا للنظام أو لقواعد العدالة دون عرضه على قضاة الدولة.

كما يقصد به اتفاق طرفي النزاع وبمحض إرادتهما اللجوء إلى التحكيم لفض النزاع القائم بينهما واختيار المحكمين والإجراءات والقواعد التي تطبق على التحكيم[1]،وحتى لو نظم القانون قواعد للتحكيم ووضع له ضوابط تبقى إرادة الأطراف حرة في اللجوء إليه.

2 -التحكيم الإجباري: هو التحكيم الذي يفرضه المشرع على الخصوم لتسوية بعض المنازعات نظرا لطبيعتها الخاصة ولا يستطيع الخصوم اللجوء إلى القضاء، وفي التحكيم الإجباري قد يكتفي المشرع بفرض التحكيم تاركا للخصوم الحرية في اختيار المحكم كذلك بالنسبة لإجراءاته،وقد لا يكتفي المشرع بهذا القدر من التدخل فيضع تنظيما كاملا لإجراءات التحكيم،حيث لا يكون لإرادة الخصوم أي دور في هذا الشأن.

ثانياً-التحكيم من حيث الجهة التي تقوم به:

ينقسم التحكيم حسب الهيئة التي تقوم به إلى:

1-التحكيم الحر:ويسمى كذلك بالتحكيم الخاص،وفيه تنعقد المحكمة لحسم نزاع معين أي في حالات فردية وتنقضي بعدها مهمة المحكم،وبحسب طبيعته يتولى أطراف النزاع تنظيم عملية التحكيم منذ بدايتها إلى صدور حكم التحكيم.

حيث يحدد فيه الخصوم المواعيد بأنفسهم ويعينون المحكمين ويقومون بعزلهم وردهم ،وتحديد إجراءات الدعوى التحكيمية.

2-التحكيم المؤسسي: هو ذاك التحكيم الذي يتفق فيه الأطراف على إحالة النزاعات التي نشأت بالفعل أو ستنشأ بينهما على التحكيم تحت إشراف مؤسسة أو منظمة دولية مختصة ،ومما لا شك فيه أن كل تحكيم يجري بأي من هذه المراكز أو غيرها يخضع للقواعد والإجراءات التي تنظمها هذه المراكز أو هذه الهيئات وبالتالي يكون الأطراف مقيدون بهذه

[1]-محمود عمر التحيوي،**إلتجاء الجهات الإدارية للتحكيم الإختياري في العقود الإدارية**،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2007،ص297.

المنظمات دون تكريس لمبدأ سلطان الإرادة[1]،فالتحكيم المؤسسي هو الذي يتم وفق منظمة أو مركز تحكيمي مع تطبيق النظام التحكيمي لهذه الأخيرة وإتباع إجراءات التحكيم الخاصة بهذه المؤسسة أو هذا المركز ألتحكيمي[2].

ثالثاً:التحكيم من حيث النطاق الجغرافي:

ينقسم التحكيم من حيث النطاق الجغرافي والاستناد إلى طبيعة النزاع كما يلي:

1-التحكيم الداخلي: يسمى كذلك بالتحكيم الوطني الذي يخضع لتنظيم قانوني مختلف عن التحكيم التجاري الدولي،مصدره قواعد قانونية موضوعية وإجرائية سنها المشرع الوطني إذ في أغلب التشريعات الوطنية تفرد قواعد خاصة بالتحكيم الداخلي[3].

هذا النوع من التحكيم يتعلق بنزاع ترتبط كافه عناصره بإقليم الدولة،فهو لا يتضمن أي عنصر خارجي أو أجنبي،فأطرافه مواطنون وموضوعه يتعلق بنزاع داخلي بحت،ومكان التحكيم يكون في الدولة التي ينتمي إليها الخصوم بجنسيتهم والتي ترتبط بها النزاع برابطة وثيقة.

2-التحكيم الخارجي: يعد التحكيم دوليا إذا كان يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح القضائية لدولتين على الأقل.

وتظهر أهمية التفرقة بين التحكيم الداخلي والخارجي إذ أن هذا الأخير هو الذي يثير مشاكل معروفة في إطار القانون الدولي الخاص المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم ذاته وعلى إجراءاته وكذا المنازعة.

بالإضافة إلى ذلك يختلفان من حيث الرقابة القضائية،فمن ناحية نطاق الرقابة نجد بعض الأنظمة تهتم بالرقابة على إحكام التحكيم ذات العنصر الأجنبي عكس أحكام التحكيم ذات العنصر الوطني،ومن ناحية نوع الرقابة حيث تسمح بعض الأنظمة القانونية بإمكانية الرجوع إلى التحكيم الداخلي بأوجه رجوع تختلف عن تلك الخاصة بأحكام التحكيم الدولي وكقاعدة

---

[1]- محمد عبد المجيد إسماعيل،**عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها**،منشوراتالحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان،2003،ص372.

[2] -Gaston kenfack Douajni , Arbitrage AD HOC ,Arbitrage institutionnel et bonnes pratiques international,Sénégél,2014 ,page02.

[3]- بوصنبورة خليل،**القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري**،أطروحة دكتوراه في القانون العام،كلية الحقوق،جامعة منتوري،قسنطينة،الجزائر ،2008،ص41.

عامة،فإن التحكيم الوطني لا تستفيد من المعاهدات الدولية المنظمة لمسألة الإعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية.

رابعاً:من حيث القانون الواجب التطبيق:

وفقا لهذا المعيار فقد قسم التحكيم إلى تحكيم بالقانون متى ألزم المحكم بتطبيق القانون مثله مثل القاضي،وتحكيم مع تفويض بالصلح أين تكون سلطة المحكم واسعة في تطبيق القواعد بما يحقق التوازن بين أطراف النزاع.

1-التحكيم بالقانون:ويسمى كذلك بالتحكيم البسيط، وهو الذي يستند المحكم في إصدار حكمه فيه إلى قواعد القانون بمعناه الواسع الذي يشمل جميع القواعد القانونية مكتوبة كانت أم غير مكتوبة كالمبادئ القانونية العامة والعرف[1].

2-التحكيم مع تفويض بالصلح: الأصل في التحكيم أنه تحكيم عادي(تحكيم بالقانون)ولا ينصرف إلى التحكيم بالصلح إلا إذا نص على ذلك ،فلا يصح اعتبار التحكيم بالصلح إلا إذا وضحت إرادة الخصوم وضوحا تاما صريحا وكانت ترمي إلى هذا ويجب أن تفسر إرادتهم بالحيطة والحذر وعدم التوسع رعاية لذات حقوقهم[2].

كل من التحكيم بالقانون والتحكيم مع تفويض بالصلح المحكم لا يلتزم بإتباع إجراءات وشكليات التقاضي المعمول بها أمام المحاكم وإنما يلتزم فقط بإجراءات التقاضي التي يحددها الخصوم أو التي يحددها المشرع في قانون التحكيم كما يلتزم باحترام الضمانات الأساسية لحقوق التقاضي.

الفرع الرابع :إجراءات التحكيم والآثار المترتبة عليها:

تنقسم إجراءات التحكيم وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى قسمين حسب أنواع التحكيم ،بحيث ميز المشرع بين إجراءات التحكيم الداخلي وإجراءات التحكيم الدولي،وفقا لهذا سنقوم بدراسة هذه الإجراءات مع تحديد الآثار المترتبة لكل منهما:

---

[1] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة،**المنازعات الإدارية(ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية)**،دار الكتاب الحديث،القاهرة،2008،ص31.

[2] -الضراسي عبد الباسط محمد عبد الواسع،**النظام القانوني لاتفاق التحكيم(دراسة تحليلية مقارنه)**،المكتب الجامعي الحديث للنشر،الإسكندرية،مصر 2008،ص45.

1-إجراءات التحكيم الداخلي:

يمر التحكيم الداخلي بثلاث بإجراءات، وهي:

- الإجراء الأول: توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم الداخلي.

يشترط المشرع على أطراف النزاع من أجل اللجوء إلى التحكيم، أن تتجه إرادتهم إلى التحكيم ويترجم هذا في شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم، المنصوص عليهما في المادتين 1007و 1011من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

-الإجراء الثاني: تعيين المحكم أو المحكمين.

يتم تعيين المحكم أو المحكمين وتحديد كيفيات تعيينهم وفق اتفاق الأطراف،الذي تضمنه شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم،وإذا اعترضت صعوبة في تشكيل المحكمة التحكيمية،يعين المحكم أو المحكمون من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها إبرام العقد أو محل تنفيذه[1].

وقد فرض المشرع في المادة1014من القانون رقم: 09/08على أطراف النزاع، إسناد التحكيم إلى شخص طبيعي بشرط أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية أو إسناد إلى شخص معنوي يتولى تعيين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم.

وتشترط المادة 1014 من نفس القانون أن يقبل المحكم هذه المهمة حتى يكون تشكيل محكمة التحكم صحيحا.

أجاز المشرع رد المحكم في الحال المنصوص عليها في المادة 1016 نذكرها كالآتي:

-عندما لا يتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

-عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

-عندما تثبت من الظروف شبها المشروعة في استقلاليته،لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع احد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط ،غير أنه لا يجوز طلب رد المحكم من الطرف الذي عينه او شارك في تعيينه ،إلا لسبب علم به بعد التعيين.

-الإجراء الثالث:إجراء عملية التحكيم.

[1]-عبد الحميد الأحدب،"**قانون التحكيم الجزائري الجديد**"،مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص،الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الأول،2009ص81.

تتم عملية التحكيم وفق مقتضيات المواد من 1019 إلى 1023 من القانون رقم: 09/08،وتنتهي الخصومة التحكيمية لأسباب المذكورة في المادة1024وذلك:

-وفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته أو تنحيته أو حصول مانع له أو استبداله باتفاق الأطراف أو من قبل المحكم أو المحكمين الباقيين[1].

- انتهاء المدة المقررة للتحكيم،فإذا لم تشترط المدة،فبانتهاء مدة أربعة أشهر.

- يفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع فيه.

- وفاة أحد أطراف العقد.

-الآثار المترتبة عن التحكيم الداخلي:

تتمثل في أحكام التحكيم[2]،التي يصدرها المحكمين بعد مداولات سريعة تكون بأغلبية الأصوات،وتكون حائزة لحجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها.كما تعتبر أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة[3]،غير أنها تكون قابلة للاستئناف خلال أجل شهر من تاريخ النطق ويتم الاستئناف أما المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم،ما لم يتم التنازل في اتفاق التحكيم على حق الاستئناف،ويمهر حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية بأمر من رئيس المحكمة المختصة ويكون الحكم قابلا للتنفيذ.

2-إجراءات التحكيم الدولي:

يمر التحكيم الداخلي بثلاث بإجراءات، وهي:

-الإجراء الأول:توجه إرادة الأطراف إلى التحكيم:

تتجه إرادة الأطراف إلى التحكيم الدولي ، بموجب اتفاقية التحكيم بين أطراف النزاع والتي يشترط فيها أن تبرم كتابة أو بأي وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة،كما يشترط فيها أن تستجيب للشروط التي يضعها القانون الذي اتفق عليه الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع او القانون الذي يره المحكم ملائما[4].

---

[1] - 1/1024من القانون رقم :09/08 .

[2] - يتضمن حكم التحكيم البيانات المنصوص عليها في المادة1028 من القانون رقم: 09/08.

[3] - نصت عليه المادتين 1031و1032،من القانون رقم:09/08.

[4] - المادة 1040 من القانون رقم :09/08.

-الإجراء الثاني:تعيين المحكمين:

يتم تعيين المحكمين بواسطة أطراف النزاع، سواء مباشرة أو بالرجوع إلى نظام تحكيمي وفي حاله عدم اتفاق الأطراف على ذلك، يجوز للطرف الذي يهمه التعجيل اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة لتقوم بتعيينه.

-الإجراء الثالث:عملية التحكيم:

إذا لم ينص في اتفاقية التحكيم على الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة والقانون الذي يطبق،تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات عن الحاجة مباشرة أو استنادا لقانون أو نظام التحكيم،وتقوم محكمة التحكيم بالبحث عند الحاجة مباشرة أو استنادا لقانون أو نظام تحكيم،وتقوم محكمة التحكيم بالبحث عن الأدلة والتحقيق بخصوص النزاع،مع إمكانية أن تطلب تدخل السلطة القضائية لمساعدتها في جميع الأدلة،ويمكن لمحكمة التحكيم أن تتخذ تدابير مؤقتة أو تحفظية،بناء على طلب أحد الأطراف، ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك،وإذا لم يقم الأطراف المعينين بتنفيذ هذا التدابير إراديا،جاز لمحكم التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص من اجل أن يطبق قانون بلد القاضي[1].

وتقوم محكمة التحكيم بالفصل في النزاع، عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف.وفي غياب هذا الاختيار، تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة[2].

-الآثار المترتبة عن التحكيم الدولي:

تتمثل في الحكم الصادر عن محكمة التحكيم، الذي يكون قابلا للتنفيذ[3]، بعد الاعتراف به من رئيس المحكمة المختصة،عن طريق أمر يصدر من هذا الأخير وذلك ما نصت عليه المادة1051 من القانون رقم:09/08.وفي حالة صدور أمر يعدم الإعتراف بالحكم أو بتنفيذه يمكن استئنافه أمام المجلس القضائي المختص في اجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي له.

[1] -طيبون حكيم،**منازعات الصفقات العمومية**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه،تخصص الدولة والمؤسسة العمومية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة يوسف بن خدة،الجزائر،2013،ص94.

[2] – نصت عليه المواد من 1043 إلى غاية 1050 من القانون رقم: 09/08.

[3] – نصت عليه المواد من 1035 إلى غاية 1038 من القانون رقم: 09/08.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق التحكيم في منازعات الصفقات العمومية:

إن مسألة تطبيق التحكيم في مجال منازعات الصفقات العمومية يقوم على إجراءات قانونية، ولهذا أوجب المشرع إتباعها لتحقيق الأثر المرجو من اتفاق التحكيم، بالإضافة إلى مشروعية لجوء أشخاص القانون العام إلى التحكيم[1].

ولمعرفة مدى جواز التحكيم في مجال الصفقات العمومية،لا بد من تحديد نزاعات الصفقات العمومية التي تجوز اللجوء فيها للتحكيم (الفرع الأول)، ثم تحديد الأشخاص التي يجوز لها اللجوء للتحكيم في مجال الصفقات العمومية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: نزاعات الصفقات العمومية التي تجوز اللجوء فيها للتحكيم:

حسب نص المادة1006 من القانون رقم:09/08،يقتصر اختصاص التحكيم على المنازعات التي تتعلق بحقوق الأشخاص التي لهم مطلق التصرف فيها أي الحقوق المالية فقط،وهذا ما يؤدي إلى استبعاد بعض نزاعات الصفقات العمومية المذكورة كما يلي[2]:

– النزاعات الناشئة عند إبرام الصفقات العمومية.

– النزاعات التي تتعلق بمشروعية أعمال الإدارة،كدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة المتعلقة بالصفقة العمومية مهما كان نوعها.

– النزاعات التي تنشأ في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية،التي لا تتعلق بالالتزامات المالية بين أطراف الصفقة العمومية.

– كما يستبعد من التحكيم أيضا،النزاعات المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم[3].

وفي الأخير نقول أن المشرع الجزائري حدد مجال النزاعات التي يجوز فيها طلب التحكيم في إطار الصفقات العمومية بطريقة سلبية أو بما يعرف بطريقة الاستبعاد وذلك باستبعاده للنزاعات المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم السابقة الذكر[4].

---

[1] –عبد الحميد الأحدب، **المرجع السابق**، ص 59.

[2] –نادية ضريفي،"**التحكيم في مجال الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري**"،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية،المجلد57،العدد05،جامعة محمد بوضياف،المسيلة،الجزائر،2020،ص486.

[3] – نصت عليه الفقرة الثانية من المادة1006 من القانون رقم: 09/08.

[4] –نادية ضريفي، **المرجع السابق**،ص487.

الفرع الثاني: الأشخاص التي يجوز لها اللجوء للتحكيم في مجال الصفقات العمومية:

نص المشرع الجزائري صراحة على الأشخاص التي يجوز لها طلب التحكيم في مجال الصفقات العمومية،وذلك في المادة 975والمادة1006من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. حيث تنص المادة975 على مايلي:"**لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800أعلاه،أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية**".

أما المادة 1006التي تنص على أنه: " **يمكن لكل شخص اللجوء الى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها.**

لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو إطار الصفقات العمومية[1].

يلاحظ على المادتين السابقتين أنهما اشتركا في أجازت التحكيم في مجال الصفقات العمومية، كما يلاحظ هنا أن المشرع وقع في تعارض في تحديد الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم[2].

فمن جهة تنص المادة1006 على جواز الأشخاص المعنوية العامة،ولم تشر إلى الأشخاص المعنوية المذكورة في نص المادة800،ومن جهة أخرى الأشخاص المذكورة في نص المادة 800 تم الإشارة إليها في المادة 975،وبطبيعة الحال هناك فرق بين الأشخاص المعنوية العامة ككل وبين الأشخاص المعنوية العامة المذكورة في نص المادة800،بالإضافة إلى الأشخاص المعنوية المذكورة في نص المادة06 من المرسوم الرئاسي رقم : 247/15،وسنفصل ذلك فيما يلي:

[1] – المادة1006 من القانون رقم: 09/08 .

[2] – نجيبة عراب ثاني،"**أحكام التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**"،مجلة الاجتهاد القضائي،المجلد14،العدد29،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر،2022،ص215.

أولا:تعارض المادة975 مع المادة1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 09/08.

الأشخاص المعنوية العامة التي أشارت لها المادة 975 وهي الأشخاص المذكورة في نص المادة800هي الدولة والولاية والبلدية العمومية ذات الصبغة الإدارية ،بمعنى أن الأشخاص المذكورة في نص هذه المادة هي التي يجوز لها اللجوء للتحكيم في مجال الصفقات العمومية[1]،وبمفهوم المخالفة أن المؤسسات العمومية المتخصصة كالمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والتكنولوجي لا يمكنها اللجوء للتحكيم بمفهوم المادة945،وعندما نتمعن في نص المادة 1006 من نفس القانون نجدها ذكرت الأشخاص المعنوية العامة عل إطلاقها أي تشمل كل الأشخاص المعنوية العامة.

ثانيا:تعارض المادة06 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 مع المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تنص المادة 06[2]على انه:"**لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات:الدولة،الجماعات الإقليمية،المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري،عندما تكلف بانجاز عملية ممولة،كليا أو جزئيا،بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية.وتدعى في صلب النص –المصلحة المتعاقدة–**"،أي أن الأشخاص المعنوية المذكورة في نص هذه المادة هي التي تخضع لتنظيم الصفقات العمومية،وإذا نظرنا إلى نص المادة975 من القانون رقم:09/08نجدها تشير إلى نص المادة800 والتي حصرت لنا الأشخاص المعنوية العامة في الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري وهنا يطرح التساؤل ما محل المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية،هل تستطيع طلب التحكيم أم لا،وإذا نظرنا إلى المادة1006 من نفس القانون نجدها جاءت عامة لتشمل كل الأشخاص المعنوية العامة بما

[1] – رشيد شميشم،مجرالي محمد لمين،"**التحكيم كضمان قانوني لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية في مجال الصفقات العمومية**"،مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية،العدد05،جامعة يحي فارس،المدية،الجزائر،2018،ص50.

[2] –المادة06 من المرسوم الرئاسي رقم :247/15.

فيها المؤسسات الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية.

ثالثا:تعارض المادة1006من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع المادة 06 من مرسوم الرئاسي رقم:15 /247 .

نصت المادة1006 على جواز الأشخاص المعنوية العامة اللجوء لطلب التحكيم على إطلاقها،أي جميع المؤسسات العمومية بما فيها الإدارية،والصناعية والتجارية،والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والتكنولوجي،بينما تنص المادة06من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،والمؤسسات العمومية الصناعية والتجاري،بالإضافة للدولة والولاية والبلدية،فلم تذكر لنا هذه المادة المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والمهني والثقافي والتكنولوجي في تحديدها للأشخاص المعنوية العامة التي تخضع لتنظيم الصفقات العمومية،بل ذكرت هذه المادة الأشخاص المعنوية العامة على سبيل الحصر،ولم تأتي عامة كنص المادة1006[1].

[1] – المادة1006من القانون09/08.

الخـــــــــــاتمة

الخاتمة:

إن تبني نظام الطرق البديلة ضمن المنظومة القانونية لأي دولة،أصبح ضرورة ملحة تفرضها المشاكل التي يعاني منها القضاء،وما يفرضه من تعقيدات وشكليات تتمثل في هدر الوقت والجهد والمال،في حين أن الطرق الحديثة تعود فاعليتها بالأساس إلى بساطتها ومرونتها،وهو ما يكفل تطبيقها تبعا لظروف كل قضية، بما ينهي النزاع بتسوية ودية وبأقل الأضرار.

و بعد معاجلة موضوع بحثنا المتعلق بالتسوية الودية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية ،يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد كفل مجموعة من الوسائل والطرق الودية باعتبارها تلعب دورا مهما في التسوية الإدارية، ولقد حدد المشرع هذه آليات في أحكام المرسوم الرئاسي رقم: 247/15،إضافة أن هناك آليات أخرى تفض النزاعات في الصفقات العمومية بطرق ودية و المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 09/08.

وعليه من خلال دراستنا يمكن استخلاص جملة من النتائج والاقتراحات تتمثل في:

من بين النتائج التي توصلنا إليها هي:

1- إن نزاعات الصفقات العمومية تنقسم إلى نوعين أساسيين تتمثلان في النزاعات الناشئة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية، والنزاعات الناشئة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية، وهي الأكثر تعقيدا من الناحية العملية.

2- للطعن الإداري المسبق إطار عام يتمثل فيه القواعد العامة كما له مكانة متميزة في تنظيم الصفقات العمومية،ويتميز أنه أصبح جوازيا بعدما كان إجباريا مع تحديد المشرع للقرارات التي يجوز التظلم فيها أمام اللجان المختصة.

3- كما أن اللجوء إلى الطعن الإداري المسبق لتسوية منازعات الصفقات العمومية وديا سيؤدي إلى تحقيق جملة من الإيجابيات كتقليل الوارد من القضايا وإنهاء النزاع في مراحله الأولى ،وذلك من أجل حماية حقوق وحريات المتعاقدين في اقصر وقت وبأقل الجهود والتكاليف وابسط واخف الإجراءات.

4-نجد أن المشرع قد استحدث لجنتين للتسوية الودية للمنازعات الناشئة عن مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية طبقا لاحكام المرسوم الرئاسي رقم:247/15المتمثلة في لجنة التسوية الودية على مستوى الولاية،ولجنة التسوية الودية للنزاعات على مستوى الوزارة والهيئة العمومية.

5- هناك آليات لتسوية نزاعات الصفقات العمومية،حيث بعضها نص على تنظيم الصفقات العمومية،والمتمثلة في دور لجان الصفقات العمومية ولجان التسوية ودور المصلحة المتعاقدة،وبعضها منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،وهي الصلح والوساطة والتحكيم.

6- لقد كفل المشرع سبل تسوية منازعات الصفقات العمومية عن طريق الحل الودي بشكل إلزامي قبل المقاضاة أمام القضاء ، نظرا لطول الإجراءات القضائية وتعقيدها وتكاليفها الباهضة خاصة ما تعلق منها بشرط توكيل محامي،وفي سبيل ذلك ألزم المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 المصلحة المتعاقدة بدراسة البحث عن كافة الحلول التي من شأنها أن تؤدي إلى التوفيق بين أطراف النزاع وهذا ما يخفف الضغط على القضاء.

7-إن الهدف الأساسي من اللجوء الى آلية الصلح هو المحافظة على العلاقات الإجتماعية بين الخصوم.

8-تعتبر الوساطة وسيلة من الوسائل الفعالة التي تسمح بتخفيف العبء عن الجهات القضائية،كونها تتسم بالمرونة في فصل المنازعات بأقل جهد وتكاليف.

9-يعد التحكيم الداخلي والخارجي كطريق بديل فعال في حل النزاعات في اطار الصفقات العمومية.

10- إلا أنه في حالة فشل آليات التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية التي أقرها المشرع الجزائري،يتم اللجوء إلى القضاء من اجل تسوية تلك المنازعات.

من خلال ما سبق نقترح ما يلي:

1- على المشرع تحديد مفهوم دقيق للوساطة في المادة 1/994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،إذ اكتفى فقط بذكرها بإعتبارها وسيلة من وسائل التي يلجئ اليها الخصوم لفض النزاعات.

2- على المشرع تعديل المادتين975و1006من قانون الاجراءات المدنية والإدارية ذلك لتفادي وقوعه في تعارض بتحديد الأشخاص التي يجوز لها اللجوء إلى التحكيم.

3- من الأفضل للمشرع الجزائري أن يسلط الضوء اكثر على التسوية الودية في المنازعات وذلك بإصدار مرسوم تنظيمي مستقل متعلق بالمنازعات الناشئة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية من خلال تخصيص قسم أو فصل يتضمن أحكام لحسم المنازعات بشكلها الودي.

المراجـــــــــــــع

- **المصادر:**

النصوص القانونية:

1-قوانين عادية:

- القانون رقم :09/08، المؤرخ في17ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق لـ25 فيفري2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ،الجريدة الرسمية،العدد21،الصادر في 23أفريل 2008. المعدل والمتمم بالقانون رقم:13/22.
- القانون رقم:07/12،المؤرخ في 18ربيع الأول عام1433هـ،الموافق لـ21فيفري2012،**يتعلق بالقانون الولاية**،الجريدة الرسمية،العدد12.

2- الأوامر:

- الأمر رقم:58/75 المؤرخ في 20رمضان عام1395هـ،الموافق لـ26 سبتمبر 1975،**المتضمن قانون المدني**،الجريدة الرسمية،العدد78،الصادر في30 سبتمبر 1975،المعدل والمتمم.

3- المراسيم:

المراسيم الرئاسية:

- المرسوم الرئاسي رقم15:/247،المؤرخ في02ذي الحجة عام1436هـ الموافق لـ16سبتمبر سنة2015، **المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**،الجريدة الرسمية،العدد50،الصادر في 20سبتمبر2015.

المراسيم التنفيذية:

- المرسوم التنفيذي رقم09-100المؤرخ في 13 ربيع الأول عام1430الموافق 10مارس سنة2009،**يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي.**

- المراجع:

أولا: الكتب:

1-إبراهيم محمد ،**الوجيز في الإجراءات المدنية والإدارية**،الجزء الثاني،الطبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية،الجزائر ،2006.

2-الضراسي عبد الباسط محمد عبد الواسع،**النظام القانوني لاتفاق التحكيم(دراسة تحليلية مقارنه)**،المكتب الجامعي الحديث للنشر،الإسكندرية،مصر ،2008.

3- القافي خالدمحمد،**موسوعة التحكيم التجاري الدولي**،دار الشروق،القاهرة،مصر ،2002.

4- بن صاولة شفيقة ،**الصلح في المادة الإدارية**،دار هومة،الجزائر ،2008.

5- بن سنوسي فاطمة ،**دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري**،دار مدني،الجزائر ،بدون سنة نشر.

6-بربارة عبد الرحمان،**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الطبعة الثانية،منشورات بغدادي،الجزائر ،2009.

7-بوضياف عمار ،**شرح تنظيم الصفقات العمومية**،الطبعة 3،جسور للنشر والتوزيع،الجزائر ،2011.

8- جبايلي صبرينة ،**إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع،بدون بلد النشر ،2016.

9- جلول دليلة،**الوساطة القضائية في القضايا المدنية والإدارية**،دار الهدى للطبعة والنشر والتوزيع ،عين مليلة،الجزائر ،2012.

10- خليفة عبد العزيز عبد المنعم ،**المنازعات الإدارية(ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية)**،دار الكتاب الحديث،القاهرة،2008.

11- خلوفي رشيد ،**قانون المنازعات الإدارية**،الجزء الثالث،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2011.

12- رشيد خلوفي،**قانون المنازعات الإدارية "شروط قبول الدعوة الإدارية"**،الطبعة الثانية،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2006.

13- صقر نبيل،**الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية(قانون08/09 مؤرخ في 25فبراير سنة2008)خصومة-التنفيذ-التحكيم**،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،2008.

14- محمد عبد المجيد إسماعيل،**عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها**،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان،2003.

15- محمود عمر التحيوي،**إلتجاء الجهات الإدارية للتحكيم الإختياري في العقود الإدارية**،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2007.

16- مناني فرح،**التحكيم طريق بديل لحل النزاعات**،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،2010.

17- عبد الوهاب،**التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)**،دار المعرفة،الجزائر،2009.

-الرسائل الجامعية:

<u>رسائل الدكتوراة</u>

1- بن سرية سعاد،**الطرق البديلة لتسوية نزاعات الصفقات العمومية**،أطروحة الدكتوراه ،تخصص إدارة ومالية،كلية الحقوق،جامعة أحمد بوقرة،بومرداس،الجزائر،2018.

2-بوصنبورة خليل،**القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري**،أطروحة دكتوراه في القانون العام،كلية الحقوق،جامعة منتوري،قسنطينة،الجزائر،2008.

3-سوالم سفيان،**الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري**،أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بسكرة،الجزائر،2014.

مذكرات الماجستير:

1-بحري إسماعيل،**الضمانات في مجال الصفقات العمومية**،مذكرة ماجستير في الحقوق،فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية،كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2009.

2-بن دعاس سهام،**نظام التسوية الودية لمنازعات الصفاقات العمومية**،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد أمبن دباغين،سطيف2،الجزائر،بدون سنة نشر.

3-بن سرية سعاد،**المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني لصفقات العمومية**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة برج باجي مختار،عنابة،الجزئر،2005.

4-بولقواس سناء،**الطرق البديلة لحل منازعات المتعلقة العقود الإدارية ذات الطابع الدولي**،التحكيم نموذجا،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر،باتنة2011.

5- جارد محمد،**دور الإدارة في التحكيم التجاري الدولي-دراسة مقارنة-**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبو بكر بلقايد.،تلمسان،الجزائر،2010.

6-خلف الله كريمة،**منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة1،الجزائر،2013.

7- طيبون حكيم،**منازعات الصفقات العمومية**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه،تخصص الدولة والمؤسسة العمومية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة يوسف بن خدة،الجزائر،2013.

8- مريان حورية،**الآجال في قانون الصفقات العمومية الجزائري**،مذكرة ماجستير،فرع قانون الأعمال،كليةالحقوق،جامعة الجزائر01 ،2013.

مجلات

1-الأحدب عبد الحميد ،"**قانون التحكيم الجزائري الجديد**"،مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص،الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الأول،2009.

2-بودالي محمد ،برباوي رقية،"**التسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-274**"،المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية،معهد العلوم القانونية والإدارية،المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي،تيسمسيلت،الجزائرالمجلد03،العدد05 ،2018.

3-بوزيفي شريفة، "**التظلم الإداري كألية لفض النزاع الإداري ـ دراسة مقارنة ـ بين نصوص قانون الإجراءات المدنية 154/66 و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 و قانون الصفقات العمومية**" ، مجلة صوت القانون ، المجلد07العدد01 ،جامعة الجزائر1، 2020.

4- بن صاولة شفيقة،"**الصلح والوساطة كطريقتين بديلين لفض النزاع الإداري**"،مجلة مجلس الدولة،عدد خاص بمستجدات قانون الإجراءات المدنية والإدارية،2010.

5-بن ملوكة كوثر،"**التسوية الودية أثناء مرحلة الابرام:طريقة لتقليل منازعات الصفقات العمومية**"،مجلة الحقوق والعلوم الانسانية،المجلد15،العدد 03 ،2022.

6- بوحديد فارس ،عادل قرانة،"**مبدأ التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**"،مجلة البحوث والدراسات الإنسانية،المجلد15،العدد02،جامعة20أوت 1955،سكيكدة،2022.

7-بوسعدية رؤوف،"**تفعيل مبدأ التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية(دراسة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247)**"،مجلة العلوم القانونية والاجتماعية،المجلد07،العدد01،جامعة محمد لمين دباغين سطيف2،الجزائر ،2022.

8- حاحة عبد العالي ،"**منازعات الصفقات العمومية**"،مجلة المنتدى القانوني،العدد3،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر ،2006.

9- حمايتي صباح،"**آليات تسوية منازعات الصفقات العمومية(في ظل أحكام المرسوم الرئاسي:247/15)**"،المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية،المجلد02،العدد02،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر.،2018.

10- دحمان سعاد،" **التسوية الودية لمنازعات الصفقة العمومية**"،مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية ،المجلد09،عدد خاص،جامعة زيان عاشور الجلفة،الجزائر ،2022.

11- دعاس آسية، "**التظلم الإداري كوسيلة ودية لإنهاء المنازعات الإدارية**"،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،المجلد07،الجامعة الإسلامية العالمية،ماليزيا ،2022.

12- رشيد شميشم،مجرالي محمد لمين،"**التحكيم كضمان قانوني لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية في مجال الصفقات العمومية**"،مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية،العدد05،جامعة يحي فارس،المدية،الجزائر، 2018.

13- زروق زروق،"**الآليات غير القضائية لتسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية(دراسة على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247والقانون08-09)**"،مجلة حقائق للدراسات النفسية والاجتماعية،المجلد02،العدد09،جامعة سطيف2،الجزائر بدون سنة نشر.

14- ضريفي نادية ،"**التحكيم في مجال الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري**"،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية،المجلد57،العدد05،جامعة محمد بوضياف،المسيلة،الجزائر،2020.

15- عماروش سميرة،"**الوساطة في المواد المدنية في التشريع الجزائري بين النص القانوني والواقع المجتمعي**"،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،دون سنة نشر.

16- عناي رمضان،"**قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية** "، مجلة مجلس الدولة،العدد التاسع،2009.

17- مانع سلمى،"**الطرق البديلة المستحدثة لحل المنازعات الإدارية**"،مجلة العلوم الإنسانية،العدد26،جامعة بسكرة،الجزائر،2013.

18- مزاري رشيد،"**الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**"،مجلة القضاة،المجلد01،العدد64،2009.

19- موساوي مليكة،"**التحكيم كطريق بديل لحل النزاع في مجال الصفقات العمومية**"،مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية،العدد09،المركز الجامعي لتامنغست،الجزائر، 2015.

20- غلاب عبد الحق ،"**التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي رقم247/15**"،مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية،العدد04،جامعة تلمسان،الجزائر،2018.

21- فرقان فاطمة الزهرة،"**الطعن الإداري المتعلق بإبرام الصفقات العمومية**"،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،المجلد04،العدد02،جامعة الجزائر1، 2020.

22- فنيش كمال،"**الوساطة"الطريق البديلة لحل النزاعات**"،مجلةالمحكمة العليا،الجزء20،العدد05،2008.

23- كمون حسين ، "**مدى فعالية التظلم الإداري كإجراء للتسوية الودية للمنازعات الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و قوانين الخاصة**" ، مجلة الحقوق و الحريات ،المجلد04، العدد 06،مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر،2018.

24- نجيبة عراب ثاني،"**أحكام التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**"،مجلة الاجتهاد القضائي،المجلد14،العدد29،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر،2022.

25- هزيل جلول،"**المنح المؤقت:جوانبه القانونية ودوره في إضفاء الشفافية في منح الصفقات العمومية**"،المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد،المجلد01،العدد02،جامعة أبو بكر بلقايد،كلية الحقوق والعلوم السياسية،المخبر المتوسطي للدراسات القانونية ،الجزائر،2016.

مداخلات

1-خيرجة ميلود،**دور لجان الصفقات العمومية في مراقبة إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية**،الملتقى الوطني الثامن عشر،فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الوطني،جامعة الوادي،الجزائر،18ديسمبر2022.

2-طبيون حكيم،**دور لجان الصفقات العمومية المختصة في تسوية الودية للنزاعات الناشئة عند تنفيذ الصفقات العمومية**،مداخلة رقم21،جامعة خميس مليانة،الجزائر،بدون سنة نشر.

3- فاضلي سيد علي ،"**التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية**"،يوم دراسي حول"**التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**"،جامعة المسيلة،في23فيفري2016.

المواقع الإلكترونية

1-خيطاس عبد الكريم،**اللجنة القطاعية للصفقات واختصاصاتها،**

khitasabdelkarim.wordpress.com/2016/12/12،تاريخ التصفح:2023/05/25

ساعة الإطلاع:16:24مساءا.

بالفرنسية

1- Christian GAVALDA, L'Arbitrage ,Editions DALLOZ ,Paris,1993.

2- Gaston kenfack Douajni , Arbitrage AD HOC ,Arbitrage institutionnel et bonnes pratiques international,Sénégél,2014 .

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
البسملة	
شكر وتقدير	
الإهداء	
مقدمة	أ–و
الفصل الأول: **آليات التسوية الودية وفق قانون الصفقات العمومية والمرفق العام**	**01–27**
تمهيد	02
المبحث الأول: التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية قبل مرحلة التنفيذ.	03
المطلب الأول:النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق	03
الفرع الأول:تعريف التظلم الإداري المسبق	03
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق	04
أولا:الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق المنصوص في الأحكام العامة	05
ثانيا:الطبيعة القانونية للطعن الإداري المسبق المنصوص في الأحكام الخاصة	05
الفرع الثالث:شروط التظلم الإداري المسبق	06
أولا:الضوابط القانونية المتعلقة بالطاعن	06

ثانيا:الضوابط القانونية المتعلقة بالمصلحة المتعاقدة	10
المطلب الثاني:دور اللجان المختصة في تسوية منازعات الصفقات العمومية	12
الفرع الأول:اللجنة البلدية للصفقات العمومية	12
أولا:تشكيلة اللجنة البلدية	12
ثانيا:اختصاصات اللجنة البلدية	13
الفرع الثاني:اللجنة الولائية للصفقات العمومية	14
أولا:تشكيلة اللجنة الولائية	14
ثانيا:اختصاصات اللجنة الولائية	15
الفرع الثالث:اللجنة الجهوية للصفقات العمومية	15
أولا:تشكيلة اللجنة الجهوية	15
ثانيا:اختصاصات اللجنة الجهوية	16
الفرع الرابع:اللجنة القطاعية للصفقات العمومية	16
أولا:تشكيلة اللجنة القطاعية	17
ثانيا:اختصاصات اللجنة القطاعية	17
المبحث الثاني:التسوية الإدارية لمنازعات الصفقات العمومية بعد مرحلة التنفيذ	18
المطلب الأول:دور المصلحة المتعاقدة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية بطريقة ودية	18
الفرع الأول:احترام الإدارة التشريع والتنظيم الساري	19

الفرع الثاني:إيجاد التوازن في تحمل التكاليف بين طرفي المتعاقدين	19
الفرع الثالث:التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة	20
الفرع الرابع:الحصول على تسوية نهائية وبأقل التكاليف	20
المطلب الثاني:تكريس لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية	21
الفرع الأول:تشكيلة واختصاص لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية	22
أولا:تشكيلة لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية	22
ثانيا:الطبيعة القانونية للجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية	23
الفرع الثاني:الطابع الإجرائي للجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية	24
أولا:اختصاص لجان التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية	24
ثانيا:الإجراءات المتعبة أمام لجان التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية	25
الفصل الثاني: **الفصل الثاني:آليات التسوية الودية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية**	**28-56**
تمهيد	29
المبحث الأول:الصلح كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية	30
المطلب الأول:النظام القانوني للصلح	30
الفرع الأول:تعريف الصلح	30

الفرع الثاني:أنواع الصلح	31
الفرع الثالث:مراحل الصلح	31
أولا: مرحلة المبادرة بإجراء الصلح	31
ثانيا: مرحلة انعقاد الصلح	32
ثالثا:مرحلة إعداد محضر الصلح	32
الفرع الرابع:أثار الصلح	33
أولا:آثار الصلح الذي يتم بسعي من الخصوم	33
ثانيا:آثار الصلح الذي يتم بسعي من القاضي	33
المطلب الثاني:نطاق الصلح في مجال منازعات الصفقات العمومية	33
الفرع الأول:المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية التي لا يجوز فيها إجراء الصلح	34
الفرع الثاني:المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية التي يجوز فيها إجراءالصلح	35
المبحث الثاني:الوساطة كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية	35
المطلب الأول:النظام القانوني للوساطة.	36
الفرع الأول:تعريف الوساطة	36
الفرع الثاني:أنواع الوساطة	37
الفرع الثالث:إجراءات الوساطة والآثار المترتبة عليها	38

أولا:إجراءات الوساطة	38
ثانيا:الآثار المترتبة عن الوساطة	39
المطلب الثاني:نطاق الوساطة في مجال منازعات الصفقات العمومية	39
الفرع الأول:النزاعات التي يجوز فيها اللجوء إلى الوساطة	40
الفرع الثاني:مدى إمكانية اللجوء للوساطة في تسوية نزاعات الصفقات العمومية	40
المبحث الثالث:التحكيم كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية	41
المطلب الأول:النظام القانوني للتحكيم	42
الفرع الأول:تعريف التحكيم	42
أولا:التعريف الفقهي للتحكيم	42
ثانيا:لتعريف القضائي للتحكيم	43
ثالثا:التعريف التشريعي للتحكيم	43
الفرع الثاني:الطبيعة القانونية للتحكيم	45
أولا:التحكيم ذو طبيعة قانونية	45
ثانيا:التحكيم ذو طبيعة قضائية	45
ثالثا:التحكيم ذو طبيعة مختلطة	46
رابعا:التحكيم ذو طبيعة مستقلة	46
الفرع الثالث:أنواع التحكيم	47

أولا:التحكيم من حيث حرية اتجاه إرادة الأطراف	47
ثانيا:التحكيم من حيث الجهة التي تقوم به	48
ثالثا:التحكيم من حيث النطاق الجغرافي	48
رابعا:من حيث القانون الواجب التطبيق	49
الفرع الرابع:إجراءات التحكيم والآثار المترتبة عليها	50
المطلب الثاني:نطاق تطبيق التحكيم في منازعات الصفقات العمومية	53
الفرع الأول:نزاعات الصفقات العمومية التي تجوز اللجوء فيها للتحكيم	53
الفرع الثاني:الأشخاص التي يجوز لها اللجوء للتحكيم في مجال الصفقات العمومية	54
الخاتمة	60-57
قائمة المصادر والمراجع	70-61
فهرس المحتويات	76-71
ملخص الدراسة	

ملخص الدراسة

تلعب الصفقات العمومية دورا أساسيا في تحقيق التنمية باعتبارها الأداة الضرورية لإنفاق المال العام في سبيل تنفيذ مشاريع الاستثمارات العمومية ، غير انه في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية قد تثور نزاعات تعرقل أو تحول دون إتمام تنفيذها، وهذا ما ينعكس سلبا على نجاح المشاريع العمومية ومن اجل تفادي ذلك استوجب الأمر إيجاد آليات لإزالة هذه العراقيل سعيا لتحقيق أفضل الحلول وأحسن الضمانات لتسوية النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية،وفي هذا الصدد خصص المشرع الجزائري طرق تسوية النزاعات في المرسوم الرئاسي رقم:247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فحرص المشرع الجزائري على حل هذه النزاعات وديا قبل اللجوء إلى القضاء وذلك بإحداث لجان لهذا الغرض على المستوى المحلي وآخر على المستوى المركزي ،كما اعترف المشرع بوجود طرق بديلة لحل نزاعات الصفقات العمومية وخصص ذلك بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 08/09 وتتمثل في كل من الصلح والوساطة والتحكيم وفي حالة فشل التسوية الودية يتم بالضرورة اللجوء إلى التسوية القضائية عن طريق رفع دعوى أمام القاضي الإداري.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية،المنازعات،التسوية الادارية.

Abstract:

Public transactions plays an important role in achieving develpment as it is the necessary mean for spending public money In order to implement public Investment projects.

However, in the implementation phase of the puplic transction,disputes may arise that obstruct or prevent the comletion of its implementation,and this is reflected negatively on the success of public projects and in order to avoid this, i twas necessary to find mechanisms to remove these obstacles to achieve the best solutions and the best guarantees tor settling disputes related to bublic trasactions.In this regard,the Algerian legislator specified methods tor settling disputes in Presidential Decree No.15/247,which includes the regulation of public transactions and public utilitu authorization.The Algerian legislator was keen to resolve these disputes amicably before resorting to the Judiciary,by creating committees for this purpose at the local level and another at the centra level,legistlator also admitted the existence of alternative methods for resolving public transactions disputes,and this was specified under the Civil and Administrative Procedures Law No.08/09,which is represented in both conciliation,mediation and arbitration.

In the event of failure of amicable settlement,judicial settlement is necessarily resorted to by filing a lawsuit before the administrative judge.