إن الغرض الأساسي من إبرام الصفقة العمومية هو تنفيذها، و ينجم عن هذا التنفيذ آثار بالنسبة للمصلحة المتعاقدة و بالنسبة للمتعامل المتعاقد معها، و قد يؤدي تضارب المصالح إلى نشوب نزاع بين الأطراف المتعاقدة، فكل منهما يرمي إلى تحقيق الغاية التي تعاقد من أجلها.

والمشرع الجزائري نظم طرق فض النزاعات التي تحدث أثناء تنفيذ الصفقة العمومية و حدد ذلك بطريقتين إما اللجوء إلى الحل الودي، وإما اللجوء إلى طرق التسوية القضائية، و لتحقيق أفضل الحلول اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل منازعات الصفقات العمومية قبل الطريق القضائي، خاصة و أن تسوية هذه المنازعات تخضع للإجراءات المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و كذا الإجراءات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية .

وكون قانون الصفقات العمومية أكثر القوانين تأثرا بالمستجدات الحديثة و العالمية باعتباره ينظم مجالا نشطا وواسعا من مجالات الحياة، و يطرح الكثير من النزاعات أمام القضاء، فالمشرع الجزائري تبنى مبدأ الحلول الودية و هذا ما تجسد من خلال التشريعات التي نظمت الصفقات العمومية من بين ذلك المرسوم الرئاسي 247/15 حيث كرس ذلك في المادة 153.

وقد تم تقسيم الفصل الأول إلى ثلاث مباحث حيث تناولنا في المبحث الأول الطعن الإداري في قانون الصفقات العمومية أما في المبحث الثاني نظام التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الصفقات العمومية ، وتناولنا في المبحث الثالث استحداث لجنة التسوية الودية للنزاع

## المبحث الأول: الطعن الإداري في قانون الصفقات العمومية

الطعن الإداري، يكتسي أهمية بالغة في قانون المنازعات الإدارية في التشريع الجزائري و كونه طريقة ودية لتسوية النزاع، مما يعفي الطرفين من مواجهة مشاكل قضائية و توفير المجهودات و النفقات[1]، وسنتطرق إلى تعريف الطعن و تمييزه عن المصطلحات المشابهة له ، مع محاولة الوصول إلى الطعن الإداري في القواعد العامة، و في قانون الصفقات العمومية، مع معرفة موقف المشرع الجزائري من الطعن الإداري المسبق ، وذلك وفقا للتقسيم التالي : حيث تطرقنا في المطلب الأول إلى مفهوم الطعن الإداري المسبق و في المطلب الثاني إلى الطبيعة القانونية للطعن الإداري في ظل قانون الصفقات العمومية ، أما في المطلب الثالث فقد تناولنا موقف المشرع الجزائري من الطعن الإداري المسبق.

### المطلب الأول: مفهوم الطعن الإداري المسبق

الطعن الإداري من أهم الطرق الودية لتسوية النزاعات التي تنشب بين أطراف الصفقة العمومية في مرحلة تنفيذها، لذلك حظي بتنظيم لأحكامه في قانون الإجراءات المدنية، كما خصه تنظيم الصفقات العمومية بأحكام خاصة جاعلا منه تسوية إدارية للنزاع، لذلك يستدعي منا الأمر تعريف الطعن الفرع الأول وتمييزه عن غيره من التصرفات الفرع الثاني[2]

---

[1] حمزة خضري، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2005/2004، ص66.

[2] رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل ، د.ط، الجزائر، 1998، ص 61.

## الفرع الأول: تعريف الطعن الإداري المسبق

تثير مسألة تعريف الطعن الإداري المسبق معرفة عناصره[1]، فكلمة الطعن التي تشكل العنصر الأول تعني الطريقة القانونية أو الطلب المرفوع من طرف متظلم للحصول على حقوقه، ويتمثل العنصر الثاني في الطعن في طابعه الإداري الذي يعني توجيه التظلم إلى السلطة المختصة، ويتمثل العنصر الثالث في موضوع الطعن الذي يقصد به توجيهه مبدئيا ضد عمل قانوني أو مادي للإدارة.[2]

وقد تناول جانب من الفقه تعريف الطعن الإداري بقوله "أن يصدر قرار إداري معين أو غير ملائم على الأقل، فيتقدم أحد الأفراد ممن يمسهم الضرر إلى الجهة إلى الجهة التي أصدرت القرار أو إلى الجهة الرئاسية طالبا سحبه أو تعديله".[3] كما عرفه جانب من الفقه بأنه "التظلم الذي يقدمه صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، أو إلى الجهة الرئاسية طالبا تعديله أو سحبه".[4]

كما عرف الطعن الإداري بأنه "تلك المراجعة الإدارية المسبقة تشكل عنصر من عناصر الإجراءات الإدارية لا القضائية تستهدف حل النزاع الإداري دون تدخل القاضي ولا يتم تحريك الإجراءات القضائية إلا بعد فشل المراجعة الإدارية"[5].

وعرف بأنه "التظلم الإداري ذو طابع إداري محض يوجه إلى الإدارة التي تتولى دراسته و يأخذ هذا الطعن شكلين ولائي و رئاسي"،[6] و لقد أصبح الطعن المسبق شرط جوازي أي اختياري حسب قانون 09/08، واعتمد المشرع قاعدة إجراء الطعن

---

[1] رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل ، المرجع السابق ص 62.

[2] حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ط3، د.ط.الجامعية، الجزائر، 1987، ص75.

[3] سليمان الطماوي، القضاء الإداري، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص533.

[4] محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، ط2، شركة مطابع الطوبجي التجارية، القاهرة، 1998، ص331.

[5] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة د.فائز و خالد بيوض، د.ط، دار الطباعة الجامعية، الجزائر، ص72.

[6] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، د.ط، د.ط.الجامعية، الجزائر، 1992، ص313.

الإداري المسبق كشرط لرفع الخصومة المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية أمام الجهات القضائية الإدارية[1].

يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم الطعن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، يعد سكوت الجهة الإدارية الطاعن أمامها عن الرد، خلال شهرين، بمثابة قرار بالرفض و يبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ الطعن، و في حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد الطاعن من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين.

في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض.

يثبت إيداع الطعن أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، و يرفق مع العريضة.[2]و يرمي هذا الإجراء إلى الطعن أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار أو أمام الجهة التي تعلوها أو أمام لجنة مختصة بغرض سحبه أو مراجعته قبل رفع الطعن المقرر ضده أمام القضاء[3]

---

[1].محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005،ص81.

[2] انظر: المادة 830 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[3] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، د.ط، الدار الجامعية، 1993، ص241.

و أخذ الطعن الإداري صيغة الطعن أمام الجهة الإدارية التي تعلو الجهة مصدرة القرار، أو أمام الجهة مصدرة القرار نفسها في حالة عدم وجود الأولى، كما أخذ صيغة الطعن أمام لجان معينة كتلك المتعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة أو الصفقات العمومية.

و بدأ المشرع في الأخير يتجه إلى الأخذ باتجاه وسط يجسده الطابع الاختياري للطعن الإداري المسبق، فظهر هذا المسلك في بداية الأمر في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية، و عممه المشرع بعد ذلك في كل الخصومات الإدارية بما فيها تلك التي تخص مجلس الدولة بنظرها، إلا ما استثني بنص خاص.[1]

## الفرع الثاني: تمييز الطعن الإداري عن غيره من التصرفات

يتشابه الطعن الإداري مع بعض التصرفات و الصور المشابهة له كالالتماس و الطعن القضائي، لذا لابد من تمييزه عن هاتين الصورتين :

### أولا: الطعن الإداري و الالتماس

قد يخلط بينهما البعض، في حين أنهما صورتان مختلفتان، حيث رأى الفقه أن التظلم الإداري يفترض وجود خلاف أو نزاع على الأقل بين الإدارة و صاحب الشأن، في حين تستبعد فكرة الخلاف، أو النزاع في الالتماس، إضافة إلى ذلك فالتظلم يفترض أن يخاصم قرارا إداريا معيبا، في حين يمكن توجيه الالتماس إلى قرار لا يعتوه عيب من العيوب، كما أن الطعن الإداري يتضمن صراحة طلبا بإعادة النظر في القرار الإداري المعيب، إما بسحبه أو إلغائه أو تعديله، و هذا ما لا يتوفر في الالتماس لاستبعاد النزاع أو الخلاف حول القرار الإداري الصادر فضلا عن ذلك، فإن الطعن الإداري يقوم على اعتبارات و إجراءات قانونية معينة،[2] و يقدم خلال

---

[1] بشير محمد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في فرع قانون عام بعنوان إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، ك.ح، الجزائر، ص81.

[2] مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات ، المرجع السابق ، ص 318.

ميعاد معين، بينما يغلب على الالتماس الاعتبارات الإنسانية و الظروف الشخصية و لا يولد نتائج قانونية كالتي يولدها الطعن الإداري.

## ثانيا: الطعن الإداري و الطعن القضائي(دعوى الإلغاء)

يختلف الطعن عن طرق الطعن القضائي ضد السلطة الإدارية التي يقدم الطعن أمامها، فيقدم الطعن الإداري إلى السلطات الإدارية التي تبت فيه بصفتها تلك، بينما تقدم الطعون القضائية أمام محاكم القضاء الإداري،[1]

ويختلف من حيث صفة الدعوى، فهي تشكل الفارق الجوهري بينهما، فدعوى الإلغاء تعد دعوى قضائية بمعنى الكلمة، حيث تتمتع بكافة سمات الدعوى القضائية، بينما يظل الطعن الإداري مجرد قرار إداري، يحل النزاع دون أن تكون له خصائص أو سمات الدعوى القضائية و من حيث حجية القرار، الحكم القضائي في دعوى الإلغاء يجوز الحجية المقررة للأحكام القضائية، بينما لا يحظى القرار الإداري الصادر في الطعن الإداري بمثل هذه الحجية.

كما يختلف الطعن الإداري عن الطعون القضائية في نتيجة نظر الطعن، فتفصل السلطة الإدارية في التظلم الإداري بقرار إداري يخضع للنظام القانوني للقرارات الإدارية، في حين أن المحكمة الإدارية تفصل في الدعوى القضائية بحكم قضائي يخضع للنظام القانوني الذي يحكم الأحكام القضائية.

أما بالنسبة لمجال حدود الرقابة، تقتصر رقابة قضاء الإلغاء في الأصل على رقابة المشروعية، حيث تلغي القرارات المعيبة فقط، دون أن تتعداها إلى تعديل هذه القرارات أو استبدالها بقرارات إدارية أخرى، في حين أن الطعن الإداري هو رقابة المشروعية و ملائمة معا، تشمل إلغاء القرارات الإدارية المعيبة و استبدالها بقرارات سليمة أو تعديلها، بما يتفق مع أحكام القانون.[2]

---

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص26.

[2] سليمان الطماوي القضاء الاداري ، المرجع السابق، ص 536.

## المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للطعن الإداري في ظل قانون الصفقات العمومية

تعد الصفقات العمومية من المجالات الخصبة للنزاعات الإدارية و ذلك لما لها من صلة وثيقة بالمال العام و لما ترتبه من حقوق و التزامات على عاتق المصلحة المتعاقدة و المتعهد، وتعتبر الدعاوى المرتبطة بالصفقات العمومية من دعاوى القضاء الكامل، على أساس أنه لا يمكن رفع دعوى إلغاء ضد قرارات الإدارة المتعاقدة إلا أنه في القرارات القابلة للانفصال عن العملية العقدية مثل القرارات السابقة عن إبرام العقد و القرارات المقترنة بإبرامه و المتزامنة معه، و قد أخذ المشرع الجزائري بنظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال بحيث اعتبرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا_سابقا_ "أن القرار الإداري المركب الصادر عن السلطة الإدارية الوصائية و المتضمن مداولة صادرة عن المجالس المحلية تتعلق بعقد امتياز قرارا إداريا منفصلا ومن ثم قبلت الدعوى المرفوعة عن شركة اتحاد النقل و المشاركة".[1]

و لما كان للصفقات العمومية لصلة بالمال العام وجب الأمر أن تخصص لها منظومة قانونية خاصة بها و إجراءات تختلف عن القواعد العامة، و ذلك لما تكتنفه الصفقات العمومية بطابع خاص لمنازعاتها.

فلقد تطرقت مختلف قوانين الصفقات العمومية إلى تسوية المنازعات الصفقات العمومية ذلك أن القليل منها تعرض أمام القاضي و الكثير منها تسوى في إطار إجراءات الطعن الإداري المسبق المنصوص عليه في دفتر الشروط الإدارية العامة، و هو طريق كلاسيكي متعلق بالقواعد العامة.[2]

---

[1].عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج2، ص464.

[2] عمار عوابدي النظرية العامة للمنازعات الادارية ، المرجع السابق ، ص 465

## الفرع الأول: الطابع القانوني للطعن الإداري قبل صدور المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

سنتطرق في هذا الفرع إلى الطابع القانوني للطعن الإداري قبل صدور المرسوم الرئاسي15-247 ، وذلك في ظل المرسوم 90/67 و المرسوم 145/82 وفي ظل كل من المرسوم 434/91 و 250/02 و المرسوم 236/10 و المرسوم 23/12.

### أولا: في ظل الأمر 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية

إجراءات التسوية الودية التي كانت متبعة في ظل سريان الأمر 90/67، كانت إجبارية، و تنص المادة 152 منه على ما يلي "تشكل في كل وزارة بقرار لجنة استشارية تكون مهمتها البحث في المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية عن عناصر عادلة يمكن قبولها من أجل إيجاد تسوية ودية، وأن الإجراءات أمام هذه اللجنة هو واجب يسبق كل دعوى قضائية" ،[1] و لقد أكدت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هذا الطابع الإجباري للطعن الإداري في منازعات الصفقات العمومية.

### ثانيا: في ظل المرسوم رقم 145/82 الذي ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل المتعاقد

بعد الأمر 90/67 صدر المرسوم 145/82 و الذي جاء في المادة 104 منه ما يلي "تسوى الخلافات التي تطرأ إبان تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل".[2] و الملاحظ على المادة أنها تتكلم عن تسوية منازعات تنفيذ الصفقة العمومية، حيث أخضع تسويتها إلى القواعد العامة بما فيها الطعن الإداري و الذي كان إلزاميا ومن النظام العام، و هكذا أصبحت هذه

---

[1] انظر: المادة 152 من الأمر 90/67 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر عدد52.

[2] انظر: المادة 104 من المرسوم 145/82 المؤرخ في 10 أفريل 1982 تنظيم صفقات المتعامل المتعاقد، ج.ر عدد15.

المنازعات كغيرها من المنازعات الإدارية في مجال تسويتها عن طريق الطعن الإداري المسبق.

## ثالثا: في ظل المرسوم التنفيذي 434/91 المتضمن إعادة تنظيم الصفقات العمومية

استمر التظلم الإلزامي في ظل المرسوم التنفيذي 434/91، حيث جاء في المادة 100 منه ما يلي "يترتب على الطعن السلمي الذي يرفعه المتعامل المتعاقد قبل مفاوضات و خلال 65 يوما ابتداء من رفعه صدور مقرر من الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، حسب نوع النفقات الواجب الالتزام بها في الصفقة ويكون هذا المقرر نافذا بصرف النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية حسب الشروط المحددة في أحكام المرسوم 434/91 و المتعلق بإجراء تسخير الآمرين بالصرف للمحاسبين العموميين.

يحدد قرار وزاري مشترك عند الحاجة كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة".[1]

كما نصت المادة 101على "تحدث لدى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة لجنة استشارية تكون مهمتها البحث في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية عن العناصر المنصفة الممكن اعتمادها أساسا لتسوية ودية...".[2]

و ما يمكن استنتاجه من النصين مايلي:

- ان الطعن الإداري السلمي وجب أن يكون أمام الإدارة ممثلة في الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، و بعد استلام الطعن من طرف الإدارة التي تقوم بتحويله إلى اللجنة المعنية بدراسته خلال 65 يوما من رفع الطعن إليها و هذه اللجنة تعلن عن رأيها في أجل أقصاه 3 أشهر.

[1] انظر: المادة 100 من المرسوم التنفيذي رقم 434/91 المؤرخ في 9نوفمبر 1991، المتضمن إعادة تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر عدد57.

[2] المادة 101 من نفس المرسوم.

## رابعا: في ظل المرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

بصدور هذا المرسوم أصبح الطعن الإداري جوازيا و يتم أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة بخصوص الاعتراضات على منح الصفقة ، و قد نصت المادة 101 منه على ما يلي "زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به يمكن للمتعهد الذي يحتج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار إعلان مناقصة أن يرفع طعنا أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل 10 أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت
تصدر لجنة الصفقات المختصة قرارها في أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ انقضاء 10 أيام المذكورة أعلاه و يبلغ القرار للمصلحة المتعاقدة و لصاحب الطعن..."[1]

ومن هنا نستطيع القول أن التظلم الإداري المسبق اختياري بالنسبة لصفقات المتعامل العمومي، فيجب على المتعهد الذي يحتج على اختيار الإدارة اللجوء إلى التظلم قبل اللجوء إلى تحريك الدعوى القضائية.
إضافة إلى أن تنظيم الصفقات العمومية استحدث إجراء المنح المؤقت للصفقة.[2]
و قد نصت على هذا الإجراء المادة 101 من نفس المرسوم في فقرتها الثالثة.[3]
كما نصت المادة 102 من نفس المرسوم على منازعات تنفيذ الصفقة العمومية و كذا تسويتها عن طريق الطعن الإداري ( تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل ، يمكن للمتعامل المتعاقد أن يرفع طعنا قبل كل مقاضاة أمام العدالة و أمام اللجنة الوطنية للصفقات المختصة التي تصدر مقررا خلال 30 يوما اعتبارا من تاريخ إيداع الطعن و ذلك

---

[1] انظر: المادة 101 من المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر عدد52.

[2] عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، ط1، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص218

[3] "لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء 30 يوما ابتداء من نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة الموافق للآجال المحددة لتقديم الطعن".

قبل رفع أي دعوى قضائية ، يسري هذا المقرر على المصلحة المتعاقدة بغض النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية حسب الشروط المحددة في أحكام المرسوم314/91).[1]

و الملاحظ على المادة أن اللجوء إلى التظلم الإداري المسبق لتسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية قد صار جوازيا.

و لكن هنا يسجل غموض فيما يخص عبارة (...يمكن للمتعامل المتعاقد أن يرفع طعنا قبل كل مقاضاة...) و عبارة يمكن تفيد الجواز لا الوجوب وهو ما يوصلنا إلى نتيجة أنه بإمكان المتعامل أن يتجاوز إجراء التظلم برفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة.[2]

و عليه فإن الطعن الإداري في منازعات الصفقات العمومية من خلال المرسوم 250/02 هو ذو طابع اختياري و ليس من النظام العام.

## خامسا: في ظل المرسوم الرئاسي 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

فيما يخص منازعات تنفيذ الصفقة العمومية فقد أبقى المرسوم الرئاسي 236/10 في مادته 115 على مقتضيات المادة 102 من المرسوم الرئاسي 250/02 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي 338/08 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و قد تميز الطعن الإداري المسبق في هذا المرسوم بالطابع الاختياري، و أنه طابع الطعن الإداري المسبق المقرر وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

---

[1] انظر المادة : المادة 102 من المرسوم الرئاسي 250/02 السابق الذكر.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 220،221.

[3] انظر المرسوم 236/10 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق ل 7 اكتوبر سنة 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج ر العدد 58 ، الصادر في 07 اكتوبر سنة 2010

## سادسا: في ظل المرسوم الرئاسي 23/12 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

فيما يخص منازعات تنفيذ الصفقات العمومية، فإن المادة 115 المعدلة بالمرسوم الرئاسي 23/12 نصت على نفس المقتضيات الواردة في المرسوم الرئاسي 236/10 بحيث أبقت على جوازية الطعن الإداري المسبق.[1]

و لقد أبقى المرسوم الرئاسي 23/12 على الطابع الاختياري للطعن الإداري المسبق، كما أنه لم يجعله من النظام العام.

## الفرع الثاني: الطابع القانوني للطعن الإداري بعد صدور المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

بصدور المرسوم الرئاسي 247/15 فقد نصت المادة 155 على أنه "يمكن للمتعامل المتعاقد و المصلحة المتعاقدة عرض النزاع على اللجنة"

و يوجه تقرير إلى أمانة اللجنة و يدعى الشاكي من طرف رئيس اللجنة و ذلك مع رسالة موصى عليها مع وصل استلام، و ذلك لإعطاء رأيها في النزاع

و يبلغ الرأي لرئيس اللجنة في أجل أقصاه 10 أيام.

هذا كله بعد ما تبدي اللجنة رأيها، يبلغ لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل استلام ، و تبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل 8 أيام، من تاريخ التبليغ.[2]

ومن هنا نستطيع القول أن التظلم الإداري المسبق اختياري بالنسبة لصفقات المتعامل العمومي فيجب على الذي يحتج على اختيار الإدارة اللجوء أولا إلى الطعن قبل اللجوء إلى القضاء.

---

[1] المادة 115 من المرسوم الرئاسي 236/10 السابق الذكر.

[2] انظر: المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

و منه نستخلص أن الطعن الإداري المختص في مجال منازعات الصفقات العمومية تميز بمايلي:

_ أن تنظيم الصفقات العمومية أسس نوعين من التظلم في مجال الصفقات العمومية، تظلم يخص المنازعات الناشئة قبل إبرام عقد الصفقة، و تظلم يخص المنازعات الناشئة أثناء تنفيذ عقد الصفقة، وهو الذي يوجهه المتعامل المتعاقد مع الإدارة إلى اللجان الوطنية للصفقات المختصة أو القطاعية دون تحديد لميعاد رفعه، وذلك قبل اللجوء إلى القضاء، وبالتالي فهو يخضع للميعاد المقرر بالقواعد العامة.

_ الطعن الإداري ليس إلزاميا، لأن الطعن ليس شرطا لقبول الدعوى لكن إذا قرر الشخص اللجوء إليه، فعليه احترام الشروط و الآجال.

_ الطعن يأخذ طابع محاولة صلح تقوم بها اللجنة المختصة لتقدم رأيها بخصوصه.[1]

## المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من الطعن الإداري المسبق

يحتل الطعن الإداري المسبق مكانة خاصة في التشريع الجزائري و تتجلى هذه المكانة من خلال موقف المشرع الجزائري في هذا النطاق، أنه لطالما كان حقا مقررا للأفراد، و قد عرف موضوع التظلم الإداري عدة تعديلات وسنبين في هذا المطلب موقف المشرع الجزائري.

### الفرع الأول : موقف المشرع الجزائري من خلال الأمر 154/66

فقانون الإجراءات المدنية الصادر بموجب الأمر 154/66 [2]اعتبره شرطا مطلقا لقبول أي دعوى إدارية و على كل مستويات القضاء الإداري و ذلك بموجب المادتين

---

[1]انظر:.مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص354،355.

[2]انظر :الأمر 154/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية .

169مكرر و المادة275 منه و مثلت كل منهما الإطار القانوني للتظلم الإداري المسبق[1].

ثم عرف هذا الإجراء تعديلات أخرى بموجب القانون رقم 23/90 و الذي أقر قاعدة جديدة مفادها أن الطعن غير ملزم في المنازعات الإدارية العائدة إلى اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، و أوجد المشرع نظاما بديلا و جديدا و هو إجراء الصلح[2]، طبقا للمادة 169مكرر3 [3]، وهذا لإعطاء فرصة لتسوية النزاع وديا.

## الفرع الثاني : موقف المشرع الجزائري من خلال الأمر 09/08

ومع صدور قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد نصت المادة830 منه "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار..."

و بالتالي لم تميز هذه المادة بين الطعن الولائي و الطعن الرئاسي على عكس المادة 275[4] من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

فالمشرع الجزائري هنا عاد إلى تقليد المشرع الفرنسي، حيث في فرنسا يعتبر الطعن اختياريا و يكون وجوبي في القوانين الخاصة مثل منازعات الضرائب،و لقد أزال المشرع الجزائري الغموض الوارد في الفقرة الأولى من المادة 169مكرر نهائيا بحيث ألغى المشرع فكرة القرار السابق و استبدلها بمحاولة الصلح و لقد فعل حسن المشرع الجزائري.

---

[1] انظر المواد : 169 ، 275 من الأمر 154/66

[2] رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، د.ط، د.ط.الجامعية، 2005، ص71.

[3] انظر المادة 169 مكرر 3 من الأمر 23/90 المؤرخ في 18اوت 1990 ، المعدل و المتمم لقانون ا.م ، ج.ر.ع 36 المؤرخة في 22اوت 1990

[4] نصت المادة 275 من ق ا م الملغى على نوع واحد وهو التظلم الولائي.

ومما سبق يكون الطعن الإداري المسبق قد مر بعدة تعديلات انطلاقا من إجبارية هذا الإجراء وصولا إلى الاختيارية طبقا لما جاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[1]

وعلى ذلك تبنى المشرع الجزائري مبدأ جوازية الطعن الإداري، وهذا هو الأصل في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فترك لصاحب الشأن حرية تحريكه، و له أن يتجه مباشرة إلى القضاء دون القيام بإجراء الطعن إذ رأى عدم جدواه، ولقد فعل المشرع حسنا بتبنيه الطعن الاختياري، و ذلك للتقليل من مساوئه.[2]

[1] رشيد خلوفي , المرجع السابق ص 72.

[2] خالد خوخي، مذكرة ماجستير بعنوان التسوية الودية للنزاعات الإدارية، ك.ح، جامعة الجزائر، ص19.

## المبحث الثاني: نظام التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الصفقات العمومية

يعد التحكيم نظاما قانونيا عرفته معظم التشريعات على المستوى الداخلي و الدولي، كما أنه تطور أكثر، و اتسع نطاقه ليشمل مجالات كانت بعيدة عنه كما هو الحال في المنازعات الإدارية، فيجمع الفقه على أن التحكيم عدالة من نوع خاص تنزع بموجبها الخلافات.[1]

و ازدهار التحكيم في مجال القانون الإداري اقترن بنمو العلاقات الاقتصادية بين الأفراد و الدول، مما ترتب عليه ظهور فكرة التحكيم في منازعات الصفقات العمومية باعتبارها صورة من صور العقد الإداري، و هذا ما جعل القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يتمسك به.[2]

و للإحاطة بموضوع التحكيم في منازعات الصفقات العمومية، بما في ذلك مفهوم نظام التحكيم و مدى مشروعية اللجوء إليه في منازعات الصفقات العمومية، و موقف المشرع الجزائري منه.و ذلك وفقا للتقسيم التالي : تناولنا في المطلب الاول مفهوم التحكيم ، وخصائص التحكيم في المطلب الثاني ، أما المطلب الثالث فقد تناولنا مدى جواز اللجوء إلى التحكيم في منازعات الصفقة العمومية ، أما المطلب الأخير فخصصناه لدراسة موقف المشرع الجزائري من التحكيم.

---

[1] صالح زمال، المؤسسات الأجنبية و تنظيم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون أعمال، ك.ح، جامعة الجزائر، 2012/2011، ص99.

[2] انظر : الأمر 08/09 المؤرخ 25 فيفري 2008، المتضمن ,ق ا.م .ا

## المطلب الأول: مفهوم التحكيم

من الإصلاحات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أنه أجاز و لأول مرة لأشخاص القانون العام اللجوء للتحكيم في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية أو مجال الصفقات العمومية[1].

ويقتضي التعرض إلى مفهوم التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات استعراض تعريفه، و أنواعه، ثم التطرق إلى تمييزه عن بعض النظم المشابهة له باعتبارها طرقا لحل النزاعات .

### الفرع الأول: تعريف التحكيم[2]

سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي و الاصطلاحي للتحكيم و التعريف القانوني.

#### أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي للتحكيم

يطلق لفظ التحكيم عند العرب على معان كثيرة ترجع إلى أصل واحد هو "المنع" أي المنع من الظلم، فيقال "حكمت الدابة" أي منعتها، و قال العلامة ابن منظور "حكمت" بمعنى "منعت و رددت".

و التحكيم في اللغة العربية مصدر للفعل "حكّم" بتشديد الكلف، فيقال "حكّمت فلانا في مالي" أي فوضت إليه الحكم فيه، و يقال "تحكّم في الأمر" أي حكم فيه و فصل برأي نفسه من غير أن يبرز وجها للحكم، و"احتكم في الأمر" أي قبل التحكيم.

---

[1] عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، ط1، جسور للنشر و التوزيع، 2013، ص332.

[2] التحكيم لغة هو طلب الفصل في المنازعة سواء عن طريق قضاء الدولة أو عن طريق قضاء خاص يرتضيه أطرافها.

و بالتالي فالتحكيم لغة هو تفويض الأمر للغير الذي يسمى حكما أو محكما إليه من طرف الخصم صاحب النزاع الذي يسمى محتكما، وعلى الإدارة اختيار محكم متخصص في مجال القانون العام.

أما اصطلاحا: فيعرف بأنه "الطريق الإجرائي الخصوصي للفصل في نزاع معين بواسطة الغير، بدلا عن الطريق القضائي العام".[1]

كما يعرف على أنه "اتفاق بين طرفي علاقة عقدية كانت أو غير عقدية على تسوية ما ينشأ بصدد تلك العلاقة من منازعات بالتحكيم و هذا الاتفاق يمكن أن يكون سابقا أو تاليا للنزاع".[2]

التحكيم في الإسلام جائز بموجب الكتاب و السنة و الإجماع، وقد ورد ذكره في القرآن الكريم بموجب عدة آيات منها الآية 35 من سورة النساء و ذلك كما يلي ( و إن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله و حكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيرا ).[3]

كما ثبت التحكيم في الإسلام بموجب السنة النبوية إذ روي عن الرسول(ص) أنه قال "من حكم بين اثنين تحاكما إليه فلم يعدل بينهما بالحق، فعليه لعنة الله"

و قد عرف جانب من الفقه الإسلامي التحكيم بأنه"اتفاق طرفي الخصومة على تولية رجل أو أكثر أهلا ليفصل فيما تنازعاه بحكم الشرع دون القاضي المولى".

---

[1] محمد السيد عمر التحيوي،أنواع التحكيم وتمييزه عن غيره،د.ط، الكتاب العربي الحديث، الاسكندرية، 2009، ص37.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام_التنفيذ_المنازعات، د.ط، دارالفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005، ص354.

[3] ا لآية 35 من سورة النساء.

## ثالثا: التعريف القانوني للتحكيم

لم يعمل المشرع الجزائري على تعريف التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لذا من الأفضل البحث عن تعريف له كمصطلح قانوني ضمن كل من الفقه و الاجتهاد القضائي[1]

**1_ تعريف الفقه للتحكيم:** وردت عدة تعاريف فقهية للتحكيم نذكر منها:

عرف محمد إبراهيمي التحكيم بأنه"الحكم في نزاع من طرف خواص يعينهم الأطراف، فالمحكمون قضاة خواص"[2].

و يرى عبد المنعم دسوقي بأنه "الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة".

**2_ تعريف الاجتهاد القضائي للتحكيم:** من التعاريف نذكر ما يلي:

أ_ عرفت المحكمة الإدارية العليا في مصر التحكيم في حكم لها رقم 886لسنة 30 قضائية، في 18 يناير 1994 بأنه "اتفاق على طرح النزاع على شخص معين، أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة"

ب_ كما عرفه مجلس الدولة الفرنسي بالنظر إلى سلطة القرار التي يعترف بها لطرف ثالث بناء على التسليم له بالصفة القضائية

(arbitrage se caractérise par le pouvoir de décision reconnu au tiers et il reconnait un caractère juridictionnel a la décision arbitre )

و قد أقر مجلس الدولة الفرنسي حق المؤسسة العمومية الاقتصادية باللجوء إلى التحكيم في منازعات الصفقات العمومية بتاريخ 13 ديسمبر 1957.[3]

---

[1] زهية زيري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ك.ح، تيزي وزو، 2015، ص77.

[2] محمد إبراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ج2، د.م.ج، بن عكنون، 2001، ص281.

[3] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الاختصاص، ج2، د.م.ج، الجزائر، 2009، ص6.

"فكل التعاريف تتفق على أن التحكيم وسيلة خاصة لحل النزاعات بدلا عن القضاء، تقوم أساسا على مبدأ سلطان الإرادة، حيث يتفق الأطراف بموجبها على عرض خلافهم على أشخاص خواص لفضه، وهو ما يجعل التحكيم طريقة ودية لحل النزاعات بديلة عن القضاء التابع للدولة.[1]

## الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن غيره من المصطلحات المشابهة له

إذا كان التحكيم وسيلة للفصل في المنازعات التي تنشأ دون اللجوء إلى قضاء الدولة، بموجب اتفاق يلتزم بموجبه الأطراف المتنازعة على عرض نزاعاتهم للفصل فيها من قبل هيئة تحكيم يختارونها، فهو يتميز عن غيره من الوسائل الأخرى لتسوية المنازعات.

### أولا: تمييز التحكيم عن الصلح

نظام التحكيم نظام خاص للفصل في المنازعات بعيدا عن قضاء الدولة، إلا أنه يختلف عن نظام الصلح، الذي يعد هو الآخر وسيلة لتسوية المنازعات، إلا أنها وسيلة ذاتية يقوم بها الأطراف ذو الشأن بأنفسهم، أو من يمثلهم و بمقتضاها يحسمون منازعتهم عن طريق تنازل كل منهم عن بعض ما تمسك به قبل الآخر. فكل من التحكيم و الصلح طريق بديل لحسم النزاعات بدلا من القضاء ، ويستندان إلى عقد، كما يؤديان إلى إنهاء النزاع بين الطرفين المتنازعين.[2]

و بالرغم من ذلك هناك اختلافات بين التحكيم و الصلح، فمحل عقد التحكيم هو التزام الخصوم بسلب الاختصاص من المحاكم المعنية و طرحه على المحكم أو على هيئة التحكيم حتى تصدر فيه حكما ينهي النزاع، أما في الصلح فهناك تنازل متبادل بين الخصوم عن حقهم، أما بالنسبة للإجراءات الشكلية الصلح يتم بتلاقي

---

[1] محمد إبراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ، ص..283

[2] محمد السيد عمر التحيوي،أنواع التحكيم وتمييزه عن غيره، المرجع السابق ص 40.

الإرادتين، أما التحكيم فله إجراءات محددة قانونا، كما أن الجانب الموضوعي للصلح لا يلزم سماع البيانات، لكن التحكيم يتم فيه سماع البيانات من الأطراف المتنازعة

و يجري الصلح بين المتنازعين مباشرة دون واسطة من شخص ثالث، في حين أن التحكيم لا يكون إلا عن طريق طرف ثالث غير المتنازعين[1] و هو المحكم أو المحكمين.

و بالنسبة للحل الذي ينتهي إليه التحكيم يكون نابعا من إرادة هيئة التحكيم، دون الاعتداد بإرادة الأطراف المتنازعة عكس الصلح الذي يكون فيه الحل من عمل الأطراف، و يعتبر التحكيم أشد خطورة من الصلح.[2]

## ثانيا: تمييز التحكيم عن الوساطة

يشترك التحكيم مع الوساطة في أن كلاهما وسيلة بديلة عن القضاء في حل النزاعات، كما أن كلاهما يتم بتدخل طرف ثالث خارج عن النزاع، إلا أن الوساطة ترمي إلى دفع أطراف النزاع إلى التفاوض و التحاور فيما بينهم بغرض تقريب وجهات نظرهم للتوصل إلى حل النزاع، فهنا الوسيط لا يفرض على الأطراف حلا لا رغبة لهم فيه، أما المحكم فله أن يفرض رأيه على الخصوم في إطار القانون الواجب التطبيق.[3]

هذا و يختلف التحكيم عن الوساطة في أن مهمة المحكم تكون محددة بناء على ما يتفق عليه الأطراف وفق الأوضاع و الإجراءات التي يحددونها، بينما لا يوجد اتفاق مسبق بين الأطراف المتنازعة لتحديد مهمة الوسيط أو تحديد الإجراءات

---

[1] عبد العزيز بن عبد الرحمن بن عبد الله آل فريال، تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية و الأجنبية في المملكة العربية السعودية، بحث مقدم للحصول على درجة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية، الرياض2006، ص40.

[2] إلياس عجابي، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، جامعة الجزائر عدد3، 2010، ص58.

[3] زهية زيري، المذكرة السابقة، ص89.

الواجب اتباعها حتى إن كان كل من الوسيط و المحكم يقومان بعملهما بكل حرية، كما أن الوساطة تصدر من وسيط وحيد، على خلاف التحكيم الذي يمكن أن يصدر من محكم أو عدة محكمين(هيئة التحكيم) ، ولا تتطلب الوساطة وقتا طويلا لإجرائها، بعكس التحكيم الذي عادة ما قد يطول وقته أكثر.[1]

## ثالثا: تمييز التحكيم عن القضاء

للتحكيم دور أساسي و مهم إلى جانب القضاء باعتبارهما من وسائل فض النزاعات، فهما يتفقان في أن كلاهما يفصل في النزاع المعروض عليه بحكم ملزم، مما أدى بالفقه إلى اعتبار التحكيم نوع من القضاء و هذا بالنظر إلى المهام التي يقوم بها المحكم حيث أنه عبارة عن قاض بالرغم من عدم تمتعه بالسلطة التي يتمتع بها هذا الأخير و مع ذلك يختلف التحكيم عن القضاء من نواحي عدة:

- فيختلف التحكيم عن القضاء في أن الرجوع إليه يقتضي وجود اتفاق بين الخصوم أو نص خاص في القانون، بينما اللجوء إلى القضاء هو حق دستوري يستعمله الخصوم تلقائيا دون الحاجة إلى الحصول على موافقة من خصمه أو الاستناد إلى نص خاص كما يختلف التحكيم عن القضاء، أن هذا الأخير تتولاه جهة عمومية، أي أن إقامة العدل بين المتخاصمين ينهض به "أعوان" تابعون للسلطة العامة من حيث تعيينهم و ترقيتهم و تدرجهم المهني و تقسيم المهام بينهم، و يصدر القضاء العمومي أحكامه باسم الدولة أي باسم السلطة العامة بينما يقوم بمهمة التحكيم أشخاص مستقلون عن السلطة العامة و يصدرون أحكامهم باسم العدالة المحصنة لا باسم الدولة.[2]

---

[1] سليم بشير، دور القاضي في التحكيم، بحث لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، ك.ح، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2003، ص17.

[2] انظر: زهية زيري، المذكرة السابقة، ص 90

– أما بالنسبة لأحكام التحكيم لا تتمتع بالقوة التنفيذية، فهذه الأخيرة لا تتقرر لها إلا بعد صدور أمر بتنفيذها من قبل القضاء، بل لا تحتاج أحكام القضاء إلى صدور أمر بذلك فضلا عن تعلق حجية الحكم القضائي بالنظام العام ،[1]إذ يختلف كل منهما عن الآخر من حيث المصدر و الشكل.[2]

## المطلب الثاني: خصائص التحكيم و أنواعه

يتمتع التحكيم بعدة خصائص، كما أنه يقسم حسب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري إلى أنواع و سنتطرق إلى ذلك في الفروع التالية :

### الفرع الأول : خصائص التحكيم

سنتناول ضمن هذا الفرع خصائص التحكيم كونه وسيلة اختيارية إضافة إلى انه اتفاق وسيأتي بيان ذلك فيما يلي:

#### أولا: شرط التحكيم وسيلة اختيارية

بإمكان المتنازعين في التحكيم اختيار محكميهم،[3]

إن شرط التحكيم اتفاق إرادي، حيث يقوم الأطراف باختيار اللجوء إلى التحكيم و اختيار المحكّم أو تحديد الجهة و اختيار القانون و لغة التحكيم و مكانه بحرية كاملة، لا يقيدهم في ذلك سوى النظام العام، إذ من غير المتصور أن يكون فض المنازعات في العقود التجارية إجباريا كما هو الحال في التحكيم في المنازعات في المؤسسات العامة.[4]

---

[1] عبد الوهاب قمر، التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، د.ط، دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص35.

[2] أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي، د.ط، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2006، ص35.

[3].عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص333.

[4] عبد الباسط محمد عبد الواسع، شرط التحكيم في عقد البيع التجاري الدولي_دراسة مقارنة_، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014، ص54.

و تعد حرية الأطراف في اختيار الوسيلة الملائمة لفض منازعاتهم مظهرا من مظاهر مبدأ سلطان الإرادة، الذي يجد أساسه في وجود قاعدة أو قواعد تقره في التشريعات الوطنية.

## ثانيا: التحكيم اتفاق

لقد مال فريق من الفقهاء إلى تعريف التحكيم لكونه اتفاق[1]، فقد عرفه البعض بأنه "هو الاتفاق على طرح النزاع على أشخاص يسمون محكمون ليفصلوا فيه دون شرط التحكيم".

و عرفه البعض في إطار الشريعة الإسلامية بأنه "اتفاق بين طرفي النزاع غلى تولية محكم أو أكثر ليفصل فيما تنازعا فيه بحكم الشرع دون القاضي المولى".

و عرفه البعض بأنه "اتفاق الأطراف على اختيار شخص(محكم) أو أكثر يفصل فيما يثور مستقبلا أو يثور فعلا بينهم في منازعات بحكم ملزم دون المحكمة المختصة، فقوام التحكيم اتفاق الأطراف".

## ثالثا: التحكيم هو عمل المحكم

يرى أنصار هذا التعريف على أنه لا ينظر إلى التحكيم باتفاق الأطراف عليه، و لكن ينظر إلى العمل الذي يقوم به المحكم، فتكون بصدد تحكيم عندما يتوجه الخصوم إلى أشخاص طبيعيين بغية حسم النزاع بمهمة قضائية.

فالتحكيم عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددانها ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع.[2]

---

[1] انظر : المادة 1012 من القانون09/08 السابق الذكر، "يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا و يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم".،

[2] عبد الباسط محمد عبد الواسع، شرط التحكيم في عقد البيع التجاري الدولي ، ص 57

### رابعا: التحكيم نظام أو وسيلة قانونية

أصحاب هذا الاتجاه ينظرون إلى التحكيم ككل، فتبدو في تعريفاتهم صفة التحكيم كنظام أو طريق رسمه المشرع لفض المنازعات فقد عرفه الأستاذ "دافيد رونيه" بأنه "وسيلة فنية لفض النزاع الدائر بين طرفين أو أكثر من قبل محكم أو محكمين تخول لهم سلطات الفصل في اتفاق التحكيم، فيجب عليهم أن يفصلوا في النزاع على أساسه بدون تدخل من جانب الدولة في هذه المهمة".

و قد استحسن البعض تعريف التحكيم بكونه 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]

## الفرع الثاني: أنواع التحكيم

التحكيم كوسيلة لحل النزاعات يتخذ صور متعددة، حسب اللجوء إليه، إذا كان بإرادة الأطراف أو كان مفروضا عليها، كما قد يقوم أطراف النزاع بإسناد مهمة الفصل بحكم ملزم لهما لشخص ثالث، غير أنهم قد يتفقون على اختيار منظمة، و قد يفصل المحكم في النزاع المطروح أمامه وفقا لأحكام القانون، و قد يفوضه أطراف النزاع بالفصل فيه، و هذا ما يؤدي إلى تقسيم التحكيم وللتحكيم عدة أنواع لكن سنقتصر في دراستنا على نوعين التحكيم الإجباري و التحكيم الاختياري .[2]

### أولا: التحكيم الاختياري

الأصل في التحكيم أن يكون اختياريا، بحيث يستند في قيامه إلى إرادة أطراف النزاع، في اتفاق يختارون فيه المحكم و القانون الواجب التطبيق و إجراءات التحكيم ، فيكون التحكيم اختياريا عندما يتفق الطرفان على نزاع سبق نشوءه بينهما أو سينشأ

---

[1] ا فتحي والي، التحكيم في النظرية و التطبيق، ط1، منشأة الناشر للمعارف، الاسكندرية، 2007، ص13.

[2] أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي المرجع السابق، .40

مستقبلا بواسطة هيئة التحكيم، و التي تفصل في النزاع بحكم ملزم.[1] و المشرع الجزائري أخذ بنظام التحكيم الاختياري لأن لفظ التحكيم الذي استخدمه المشرع ينصرف للتحكيم الذي يتفق فيه الطرفان على إحالة نزاع قد ينشأ أو نشأ على هيئة التحكيم، وذلك بإرادتها الحرة.[2]

## ثانيا: التحكيم الإجباري

نكون بصدد تحكيم إجباري متى لم يكن للأطراف حرية في اللجوء إليه، أي أنهم ملزمون باللجوء إليه في حالة نشوء نزاع بينهم بناء على نص يفرض عليهم هذا الطريق، و هنا يتعين على الأطراف في هذه الحالة سلوك هذا الطريق ولا يكون لإرادتهم دخل في ذلك.[3]

وقد عرف التحكيم الإجباري على أنه "هو الذي لا يختار فيه الأطراف التحكيم، و لكن يكون مفروضا عليها، وهي أكثر شيوعا في علاقات العمل، خصوصا في علاقات بين الهيئات العامة و موظفيها". و يعود الاختصاص الإقليمي بالنسبة لتعيين المحكمين في التحكيم الداخلي للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الصفقة أو مكان التنفيذ.[4]

---

[1] العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الداخلية و الدولية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية 2007، ص28.

[2] انظر: المادة 1007 من القانون 09/08 السابق الذكر.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص28.

[4] نويوة هدى، التحكيم في منازعات الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، ك.ح، جامعة منتوري بقسنطينة، 2012/2011، ص52.

## المطلب الثالث: مدى جواز التحكيم في منازعات الصفقات العمومية

طرحت هذه المسألة في الفقه و القضاء المصري، فكان ذلك مثار للخلاف في الرأي و صدرت في خصوصه أحكام قضائية و تباينت الآراء فيها حيث صدرت أحكام القضاء الإداري في مصر لا تقدر بصحة الاتفاق على التحكيم في منازعات الصفقات العمومية حيث قضت محكمة القضاء الإداري في حكم لها يتعلق بأحد عقود المقاولات الإنشائية، بأن هذا العقد من العقود الإدارية لا يجوز فيه سلب اختصاص مجلس الدولة بنظر منازعاته، كما صدر عن المحكمة الإدارية في مصر حكما بعدم جواز الاتفاق على ما يخالف القاعدة العامة المنصوص في قانون مجلس الدولة و التي تجعل اختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية منوطا بمجلس الدولة و ذلك بموجب البنود التي قد ترد في العقد الإداري، ويتفق فيها أطرافه على فرض المنازعات المتعلقة بالعقد عن طريق التحكيم الاختياري.

وذلك على اعتبار أن ذلك يعتبر تعديلا لاختصاص مجلس الدولة الذي ورد في القانون الموضوعي، و من القواعد المقررة في القانون العام إنه لا يجوز مخالفة القاعدة العامة بأعمال فردية و إن كان يجوز تعديلها بقاعدة عامة أخرى.[1]

فإذا كان المشرع المصري قد حسم مسألة جواز التحكيم في منازعات الصفقات العمومية فإن المشرع الجزائري مازال غامضا بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية القديم وفقا للمادة 422منه، حيث أنه أصبح جائزا في منازعات الصفقات العمومية في الوقت الحالي.[2]

فعلى إثر الازدواجية القانونية والقضائية التي كرسها دستور 1996، أصدر المشرع الجزائري القانون 09/08 و الذي ألغى بموجبه الأمر(154/66) المعدل و المتمم، فحسم المشرع الجزائري بمقتضى هذا القانون الجديد الخلاف الفقهي الذي

---

[1] حمزة خضري، المذكرة السابقة، ص82،83.

[2] نويوة هدى، التحكيم في منازعات الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة سابقة ص 57

ثار بصدد مدى جواز اللجوء للتحكيم لحسم المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية نتيجة للغموض الذي ساد حرفية النصوص التي تضمنتها قوانين الصفقات العمومية عبر ثلاث عقود من الزمن، حيث نص هذا القانون صراحة و بموجب المادة 875 منه على "لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه، أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر و في مادة الصفقات العمومية".

كما أكد ذل ك في المادة1006 "الفقرة 2"ولا يجوز للأشخاص المعنوية أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية"، و بالتالي أصبح بإمكان الدولة و أشخاص القانون العام التقليدية الأخرى اللجوء للتحكيم، نتيجة للتحول النوعي الذي طرأ على التشريع في مجال التحكيم.[1]

لكن هذه الإجازة و إن كانت صريحة إلا أنها مقيدة بوجوبية الموافقة المسبقة من قبل السلطة التي تعلو الجهة المعلنة عن الصفقة و هذا على النحو التالي:

_ إذا كان التحكيم متعلق بالدولة، يتم اللجوء للتحكيم بمبادرة من الوزير المعني أو الوزراء المعنيين.

_ إذا كان التحكيم يتعلق بالبلدية أو الولاية، يتم اللجوء إلى هذا الإجراء حسب كل حالة بمبادرة من الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

_ إذا كان التحكيم يتعلق بمؤسسة عمومية ذات طابع إداري، يتم اللجوء لهذا الإجراء بمبادرة من ممثلها القانوني، أو من ممثل السلطة الوصية التي تتبعها.[2]

و بهذا يمكن القول أن المشرع الجزائري تبنى نفس الموقف الذي تبناه المشرع المصري من خلال القيد الإجرائي القاضي بوجوبية الموافقة المسبقة على التحكيم من قبل السلطة المختصة.

---

[1].عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط3، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص325،326.

[2]انظر: المادة 2/976 من ق.إ.م.إ09/08 السابق الذكر.

فالقانون الجزائري استسلم للتحكيم في النزاعات المتعلقة بتنفيذ عقود الصفقات العمومية لاسيما الصفقات المبرمة مع المؤسسات الأجنبية، وذلك موازاة مع التزامات الدولة في الخارج و كذا إضفاء مرونة لتجاوز الخلافات التي من شأنها أن تمس الشفافية في الإجراءات.[1]

لكن و بالرغم من استحداث المشرع سواء الجزائري أو المصري لهذا القيد الإجرائي للقول بأن اتفاق التحكيم جائز في العقود الإدارية بصفة عامة و الصفقات العمومية بصفة خاصة، من خلال وجوبية الحصول على الموافقة المسبقة من الجهة التي بيناه أعلاه إلا أنه لم يبين الجزاء المترتب عن مخالفة هذا الإجراء الأمر الذي أدى إلى جدل على مستوى الفقه و القضاء بخصوص الإغفال أو التعمد في عدم حصول الإدارة على موافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة الأخرى.[2]

## المطلب الرابع: موقف المشرع الجزائري من التحكيم في منازعات الصفقات العمومية

بالرجوع لموقف المشرع الجزائري بشأن أدلة الإثبات في منازعة تتعلق بصفقة عمومية متفق بشأنها على التحكيم نجد أن المشرع الجزائري خول هيئة التحكيم سلطة البحث عن الأدلة، و ذلك من خلال تنظيم اتفاق التحكيم في الصفقات العمومية وفقا للقانون 09/08[3] في نص المادة 1047، و قد أخذ المشرع الجزائري هذا النص حرفيا من المادة 1/180 من القانون الدولي الخاص السويسري أين تخضع عملية تقييمها و قبولها إلى القانون الموضوعي المحدد لتطبيقه على النزاع،

---

[1] إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، فرع قانون الدولة و المؤسسات العمومية، ك.ح، جامعة الجزائر، 2009/2008، ص134.

[2] محمد بن عمر، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير بعنوان أثر التحكيم على العقود الإدارية، في التشريع الجزائري و المقارن_الصفقات العمومية نموذجا_ تخصص قانون إداري، ك.ح، المسيلة، 2015، ص71.

[3] صالح زمال، المذكرة السابقة، ص102.

وباعتبار أن هيئة التحكيم هي الجهة المقابلة للمحكمة في التنظيم القضائي فكان من المفترض أن تتولى الفصل في النزاع المعروض عليها بناء على النتائج التي توصلت إليها بعد فحص المستندات و القيام بتمحيص و موازنة الأدلة المقدمة من طرف الأطراف المحتكمين دون تكليفها بمهمة البحث عن الأدلة المقدمة، كون هذه الأخيرة يفترض أن يتولاها الأطراف المحتكمون و تقديمها لهيئة التحكيم، و يبقى دور هيئة التحكيم في قبول الدليل من عدمه.

لكن و نظرا لكون المنازعة تتعلق بصفقة عمومية أحد أطرافها الإدارة فقد تتعمد هذه الأخيرة في عدم تقديم وثيقة أو مستند قد يكون من شأنه حسم النزاع، و في مقابل ذلك فإن المتعامل المتعاقد كطرف ضعيف لا يستطيع إلزام الإدارة بتقديم هذا المستند.[1]

و بذلك يمكن القول أن صياغة نص المادة 1047 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على هذا النحو يعتبر سندا لهيئة التحكيم أن تطلب من الإدارة تقديم أي دليل الذي قد يكون منتجا في الدعوى.[2]

غير أنه من ناحية أخرى و إذا كان لهيئة التحكيم نفس السلطة المخولة للقاضي في المواد الإدارية بخصوص أدلة الإثبات من خلال دورها الذي يمكن القول أنه إيجابي في معاينة الأمكنة أو الاستعانة بخبير أو إجراء تحقيق، إلا أن سلطتها هذه تفتقد لسلطة الإلزام و الجبر، و بالتالي لا تستطيع اتخاذ أي إجراء لمواجهة هذا الوضع.

و في هذه الحالة أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 1048 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لهيئة التحكيم الاستعانة بالسلطة القضائية لإلزام الخصم بتقديم المستند الذي تحت يده مثلا، و ذلك طبقا لقانون القاضي أي القانون الجزائري فيما يتعلق بأدلة الإثبات و الإجراءات الواجب إتباعها لإقامة الدليل.

---

[1] محمد بن عمر، المذكرة السابقة، ص120،119.

[2] انظر المادة : 1047 من قانون الإجراءات م .ا المرجع السابق

فكان موقف المشرع الجزائري من اللجوء إلى التحكيم في منازعات الصفقات العمومية مقسم على أساس أشخاص الصفقة العمومية و التي تصنف إلى أشخاص معنوية إدارية و أشخاص صناعية وتجارية و اقتصادية،علمية،ثقافية...

ففي بداية الأمر كان من الصعب وقوع منازعات الصفقات العمومية في شباك التحكيم، إلا أنه و بإلقاء نظرة على أحكام القانون09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، نجد أنه أولى أهمية خاصة للتحكيم كطريق من الطرق البديلة كل المنازعات، حيث حظي تحكيم الأشخاص القانون العام بالاهتمام في هذا القانون مرتين، المرة الأولى عندما أجازت المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إمكانية لجوء الأشخاص الاعتبارية العامة إلى التحكيم في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، و في مادة الصفقات العمومية على حد التعبير و المرة الثانية عندما نصت المادة 3/1006[1] من نفس القانون على إجازة احتكام أشخاص القانون العام في علاقاتها الاقتصادية الدولية و كذا في مادة الصفقات العمومية، وردت هذه المادة ضمن أحكام الكتاب الخامس و الأخير المتعلق بالتحكيم.[2]

[1] لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية.

[2] نويوة هدى ، المذكرة السابقة، ص95.

## المبحث الثالث: استحداث لجنة التسوية الودية للنزاع

تعتبر لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة و الهيئة العمومية و لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية حديثة النشأة، و قد أحدثت بموجب المرسوم الرئاسي 247/15، لا سيما المادة 154 منه و سنتطرق في المطالب التالية إلى تشكيلة و اختصاصات كل منهما، مع كيفية عرض النزاع أمام هذه اللجنة. وذلك حسب التقسيم التالي: سنتناول في المطلب الأول تشكيلة لجنة التسوية الودية للنزاع ، و في المطلب الثاني سنتناول اختصاصات لجنة التسوية الودية أما في المطلب الثالث فسنتناول طريقة عرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاع[1]

### المطلب الأول: تشكيلة لجنة التسوية الودية للنزاع

سنقوم بتحديد التشكيلة، لكن تجدر الإشارة إلى كل من لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية، وكذلك تشكيلة لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية.

#### الفرع الاول : تشكيلة لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة و الهيئة العمومية

تتشكل اللجنة 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.[2]

[1] عمار بوضياف شرح تنظيم الصفقات العمومية المرجع السابق ، ص 328

[2] انظر: المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15 السابق الذكر.

## الفرع الثاني: تشكيلة لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية

تتشكل اللجنة كما يأتي:

_ 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 ، يعين رئيس اللجنة مقررا من ضمن أعضاء اللجنة ، توضع أمانة اللجنة لدى رئيس اللجنة.[1]

## المطلب الثاني: اختصاصات لجنة التسوية الودية للنزاع

عند تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين تنجم نزاعات، ولذلك تنشأ لدى كل وزير و كل وال لجنة للتسوية الودية للنزاعات، و هذه الأخيرة لها اختصاصات ، وقد حدد المشرع صلاحيات لجنة التسوية الودية مع مراعاة حدود اختصاص كل لجنة.

و في هذا الصدد تختص لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة و الهيئات العمومية بدراسة نزاعات الإدارة المركزية و مصالحها الخارجية أو الهيئة العمومية و المؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.[2]

بينما تختص لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية بدراسة نزاعات الولاية و البلديات و المؤسسات العمومية المحلية التابعة لها و المصالح غير الممركزة للدولة.

---

[1] المادة 153 من المرسوم 15 الرئاسي-247 المرجع السابق

[2] عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق، ص 330

## المطلب الثالث: طريقة عرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاع

بعد أن تصبح الصفقة العمومية في مرحلة التنفيذ، قد تطرأ نزاعات بخصوص تنفيذ الصفقة، تؤدي إلى عرقلة تنفيذها، و هذا ما أدى بالمشرع الجزائري إلى وضع آليات ودية لحل هذه النزاعات وديا في إطار تنظيم الصفقات العمومية حفاظا على مبدأ استمرارية تنفيذ الخدمة العمومية محل الصفقة[1]، و من آليات الحسم الودية لنزاعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ التي أوجدها المشرع المجسدة في المادة 154 من المرسوم الرئاسي 247/15، من خلال الدور الهام الذي تلعبه لجان تسوية النزاعات في الوزارة و الهيئة العمومية، و حتى في الولاية في تسوية النزاعات الناشئة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية.[2]

حيث منح لها المشرع صلاحية دراسة الطعون و يتم ذلك بتقرير مفصل مرفق بالوثائق يمكن أن يقدمه المتعامل المتعاقد أو المصلحة المتعاقدة حسب الحالة، و بعد تمكين الأطراف من إبداء أوجه دفاعهم، تصدر اللجنة رأيا مبررا ولكن غير ملزم لأي من الأطراف خاصة للمصلحة المتعاقدة التي تقدر وحدها مدى تحقيق الرأي الصادر عن لجنة التسوية الودية للغايات المحددة في المادة 153[3].

و يبلغ الرأي لرئيس اللجنة في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ مراسلتها.

و تؤدي دراسة النزاع في أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم لرأي مبرر.

---

[1] حكيم طيبون، دور لجان الصفقات العمومية المختصة في التسوية الودية للنزاعات الناشئة عند تنفيذ الصفقات العمومية، المداخلة الواحد و العشرون(21)، جامعة خميس مليانة، د.س، ص8.

[2] انظر المادة : 154 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق .

[3] تبحث المصلحة المتعاقدة عن حل ودي للنزاعات كلما سمح هذا بما يأتي:

_ إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل من الطرفين،

_ التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة،

_ الحصول على تسوية نهائية أسرع و بأقل تكلفة.

و تطلب اللجنة من طرفي النزاع الإبلاغ عن كل وثيقة أو معلومة من شأنها تسهيل العمل، وتؤخذ آراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها و عند التعادل يرجح صوت الرئيس.

يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع و ذلك بإرسال موصى عليه، و ترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213[1] من المرسوم الرئاسي 247/15 و التي تنص على أنه "تنشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير، وتشمل مرصدا للطلب العمومي و هيئة وطنية لتسوية النزاعات

تتولى هذه السلطة الصلاحيات الآتية:

_ إعداد تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه. و تصدر بهذه الصفة رأيا موجها للمصالح المتعاقدة و هيئات الرقابة و لجان الصفقات العمومية و لجان التسوية الودية للنزاعات و المتعاملين الاقتصاديين،

_ إعلام و نشر و تعميم كل الوثائق و المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام،

_ المبادرة ببرامج التكوين و ترقية التكوين في مجال الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام..."[2]

و بالتالي تقبل المصلحة المتعاقدة بالتسوية الودية أو ترفضها على أن تبلغ قرارها بخصوص ما صدر عن اللجنة للمتعامل المتعاقد بالرفض أو بالقبول في أجل 8 أيام من تاريخ تبليغها برأي اللجنة.

[1] انظر: المادة 213 من 247/15.المرجع السابق

[2] انظر: المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15 المرجع السابق.

و الحكمة من منح هذه اللجان دور هو التخفيف من الطعون[1] الموجودة على مستوى باقي اللجان، فقد أحسن المشرع لما أحدث هذه اللجان من أجل رفع الضغط على اللجان الأخرى.

ونستخلص من ذلك أن لهذه اللجان دور هام في تسوية النزاعات الناشئة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية، و ذلك لما لها من تركيبة بشرية من جهة و إلى المهام التي تقوم بها عند تنفيذ الصفقة العمومية من جهة أخرى، فهي تسعى إلى حل النزاعات التي تنشأ عند تنفيذ الصفقة و ذلك في المراحل الأولى و في وقت قصير. مما يؤدي بالطرف المتعاقد مع المصلحة المتعاقدة إلى تفادي اللجوء إلى القضاء في الكثير من الأحيان و تفادي التعقيدات المترتبة عن ذلك، و هذا يحقق الأهداف التي تسعى إليها الإدارة العمومية و المتمثلة في تلبية حاجات الأفراد و تحقيق الصالح العام.

فقد فعل المشرع حسن بإحداثه لهذه اللجان في المرسوم الرئاسي 247/15 على اعتبار أنها تقلل الضغط في حل النزاعات الناشئة عن تنفيذ الصفقات العمومية ، وهذا ما يؤدي إلى الحل السريع لهذه النزاعات على المستوى اللامركزي خاصة.[2]

[1] يجب على المصلحة المتعاقدة السماح للمتعهدين بممارسة حقهم في الطعن لدى لجنة الصفقات المختصة.

[2] عمار بوضياف ، المرجع السابق ص 333.

**خلاصة الفصل الاول :**

وخلاصة لما سبق تمحورت الدراسة في هذا الفصل على إجرائين تمثلا في الطعن الإداري والتحكيم ، إضافة إلى لجنة التسوية الودية للنزاع ، باعتبارهم طرق ودية لتسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية .

فيلعب كل من الطعن الإداري و التحكيم ولجنة التسوية الودية للنزاع أدوارهم في تسوية منازعات تنفيذ الصفقات العمومية ، بدل اللجوء إلى القضاء الإداري .

فالطعن الإداري له إطار عام مقرر بالقواعد العامة ، كما أن له مكانة خاصة في تنظيم الصفقات العمومية ، فقد صار جوازيا ولقد أوكلنا لجان الصفقات العامة المختصة مهمة النظر فيه ، وبالنظر للعقبات التي يمكن أن تنشا بمناسبة نظر الطعن من قبل اللجان في مرحلة تنفيذ الصفقة ، فان تنظيم الصفقات العمومية أرسى قاعدة الحل الودي للنزاع عن طريق التفاوض المباشر بين أطراف الصفقة حتى يضع حدا للنزاع في بدايته .

وبالنسبة للتحكيم في مجال الصفقات العمومية ، فهو الأخر له إطار عام مقرر بالقواعد العامة ، وقد نصت المواد 975 ، 976 ، 1006 من ق.أ.م.أ على اللجوء إلى التحكيم في منازعات تنفيذ الصفقات العمومية بالنسبة إلى الأشخاص المعنوية العامة .

أما بخصوص لجنة التسوية الودية للنزاع فلها دور هام في النزاعات الناشئة في مرحلة تنفيذ الصفقات العمومية ، وذلك نظرا للتركيبة البشرية التي تتمتع بها من جهة والى المهام التي تقوم بها عند تنفيذ الصفقة من جهة أخرى ، فهي تسعى إلى حل هذه النزاعات الناشئة وفي وقت قصير ، مما يؤدي بالطرف المتعاقد مع المصلحة المتعاقدة إلى تفادي اللجوء إلى القضاء في الكثير من الأحيان ، وتفادي التعقيدات المترتبة عن ذلك ، ما ينعكس ايجابيا على تنفيذ الصفقة العمومية في أحسن الظروف .