التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية

الاستاذ / فاضلي سيدعلي

كلية الحقوق

جامعة محمد بوضياف

لما كان للصفقات العمومية صلة بالمال العام وحقوق الخزينة العامة من جهة، وأنّها ترتب حقوق والتزامات لأطرافها من جهة ثانية، فإنّها لا شك تثير منازعات إن على مستوى الإبرام أو أثناء التنفيذ حين تصطدم مصلحة الإدارة مع المتعامل المتعاقد. وهو ما يفرض وضع نظام قانوني متكامل لفض هذه المنازعات.

وجدير بالإشارة أنّ الصفقة العمومية وبالنّظر لطابعها التنموي، كونها تتعلّق بمشاريع السلطات العمومية او الإدارة المحلية ، وجب أن يتبع بشأن منازعاتها طرقا خاصة وأحكام مميّزة تتسم بالسرعة حتى لا يتعطل المشروع العام، ويطول ويمتد النزاع، بما يؤثر سلبا على مبدأ الاستمرارية، و يلحق الضرر بجمهور المنتفعين من خدمات المرفق العام. وبالتالي يعطل في النهاية تنفيذ المخططات التنموية.

ومعلوم ان للمصلحة المتعاقدة امتيازات و سلطات كبيرة تظهر و تتجسد من المراحل الأولى لإبرام الصفقة إلى غاية تنفيذها ، وتظهر بشكل أكثر تمييزاً في مرحلة التنفيذ نظراً لحرصها على أداء الخدمات المتعاقد عليها مع المتعامل المتعاقد على أكمل وجه ، لذا فإن معظم نزاعات الصفقات العمومية تتركز في هذه المرحلة لتعلقها المباشر بحقوق و واجبات الطرفين . و ضمانا لحسن تنفيذ الصفقة

و كذا حفاظا على حقوق كل طرف من الأطراف ، لم يغفل قانون الصفقات العمومية مسألة هامة و هي تسوية المنازعات الناجمة عن عملية التنفيذ بأيسر الحلول وأسرعها يبدو واضحا من خلال تبني للحل الودي للنّزاع الناتج عن التنفيذ. وهذا تفاديا للنّزاع القضائي الّذي يكلّف أطرافه طول الإجراءات وطول الانتظار

1/ تبني مبدأ الحل الودي للنزاع

نصت المادة 153 من المرسوم الرئاسي 247/15 على انه تسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها .يجب على المصلحة المتعاقدة و دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاته

وحسنا فعل المشرّع الجزائري حينما تبنى مبدأ الحسم الودي لمنازعات الصفقات العمومية في مرحلة التنفيذ حتى لا تتعطّل المشاريع العمومية، وحتى يمكن أطراف النّزاع من إيجاد حل يناسبهم يضعون به حدا لمنازعة طرأت أثناء التنفيذ، ويتمّ بهذا الحسم في أمر المنازعة مواصلة التنفيذ بما يضمن في النّهاية استلام المشروع في آجاله. وهو ما يتماشى وهدف خطة الصفقات العمومية في القطاعات المختلفة للدولة ومن أهم ماجاء به المرسوم الرئاسي 247/15 على مستوى التسوية الودية للنزاعات هو نصه على تشكيل لجان محلية للتسوية الودية بجانب اللجان المركزية بعدما كانت محصورة في اللجان المركزية فقط في المرسوم 236/10 السابق وقد نص المشرع صراحة على إلزامية إدراج المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط اللجوء لإجراء التسوية الودية للنزاعات هذا قبل كل مقاضاة أمام العدالة وهذا مانصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 153.

و للوصول إلى تسوية ودية نص المشرع على ان يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة المنشأة وجب أحكام المادة 154 اما بالنسبة للنزعات الناتجة عن ابرام صفقات مع متعاملين اجانب فقد نصت الفقرة الاخيرة من المادة 153 على انه ويخضع لجوء المصالح المتعاقدة في إطار تسوية النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجانب إلى هيئة تحكيم دولية بناء على اقتراح من الوزير المعني للموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة

2/ الكيفيات والشروط القانونية لتشكيل لجان التسوية الودية وعملها

نص المشرع على ان يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة المنشأة بموجب أحكام المادة 154

1/2 كيفيات تشكيل لجان التسوية الودية

نص المشرع على نوعين من لجان لجنة مركزية ولجنة ولائية محلية

ا / تشكيلة اللجنة المركزية وصلاحياتها

نصت المادة 154 على ان تنشا لدى كل وزير ومسؤول هيئة عمومية لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيد صفقات المبرمة مع متعاملين الاقتصاديين الجزائريين تتشكل من

ممثل عن الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية رئيسا

ممثل عن المصلحة المتعاقدة

ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع

ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة

اما عن اختصاصات هذه اللجنة فقد نص المشرع على ان تختص بدراسة نزاعات الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية أو الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها

ب / تشكيلة اللجنة المحلية الولائية

نصت المادة 154 على ان تنشا تنشا لدى كل والي لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيد صفقات المبرمة مع متعاملين الاقتصاديين الجزائريين تتشكل من

ممثل عن الوالي رئيسا

ممثل عن المصلحة المتعاقدة

ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع

ممثل عن المحاسب العمومي المكلف.

اما في ما يخص صلاحياتها فقد نص المشرع على ان تختص بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة.

وقد وضع المشرع عدة معاير لتشكيل وسير عملها هده الجان تتمثل في

أن لا يكون أعضاء اللجنة قد شاركوا في إجراءات إبرام ومراقبة وتنفيذ الصفقة المعنية.

إمكانية ان يستعين رئيس اللجنة أن سبيل الاستشارة بكل كفاءة من شأنها توضيح أشغال اللجنة

كمان نص القانون على ان ويعين رئيس اللجنة مقررا من ضمن أعضاء اللجنة .توضع أمانة اللجنة لدى رئيس اللجنة.

.

2/2 الكيفيات القانونية لعمل لجان تسوية الودية

تضمنت المادة 155 من المرسوم الرئاسي 247/15 الآليات القانونية والإجرائية لبت لجان التسوية الودية في النزاع المعروض أمامها حيث نصت على ان يوجه الشاكي إلى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا مرفقا بكل وثيقة ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل استلام. كما يمكنه إيداعه مقابل وصل استلام.

ثم يقوم رئيس اللجنة بدعوة الجهة الشاكية برسالة موصى عليها مع وصل استلام لإعطاء رأيها في النزاع. ويجب عليها أن تبلغ رأيها لرئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع وصل استلام في أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تاريخ مراسلتها.

وحدد القانون اجل أقصاه ثلاثون يوما ابتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم لإبداء اللجنة لرأيها حول النزاع ونص القانون على ان يكون رأيها معللا

نص القانون على انه يمكن للجنة تستمع لطرفي النزاع او تطلب منهما إبلاغها بكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح أعمالها. وتؤخذ آراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها. وعند تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا

يبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل استلام. وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من هذا المرسوم.

ونص القانون على ان وتبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام. وتعلم اللجنة بذلك.

3 المعايير القانونية للوصول للحل الودي للنزعات

نصت المادة 153 على انه يجب على اللجنة أن تبحث على العناصر المتعلقة بالقانون أو الوقائع لإيجاد حل ودي ومنصف حسب الشروط المذكورة في القانون أي ان المشرع حث الإدارة على البحث على أي حل ودي في إطار القانون والوقائع حيث اعطى المشرع للجنة سلطة تقديرية للوصول الى حل ودي للصفقة حسب الوقائع المتعلقة بهده الصفقة لكن بشرط ان لا ينجم عن هذا الحل الودي مخالفة صريحة للقانون حيث نصت المادة 153 أعطت بعض المبادئ الإرشادية التي تسهل الى تضبط وتسهل الوصول الى تسوية ودية حيث نص المشرع على انه يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق هذه الأحكام أن تبحث عن حل ودّي للنّزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

1-أن تحترم الإدارة المعنية التشريع والتنظيم الجاري به العمل وأن لا تخالفه:

فكل اتفاق لحسم نزاع ودي يتعارض مع أحكام التشريع أو التنظيم يقع باطلا ولا يرتب أي أثر بالنسبة لأطرافه.

2- الحرص على إيجاد التوازن في تحمل التكاليف بين الطرفين المتعاقدين:

قد تظهر أثناء التنفيذ ظروف تفرض على المتعامل المتعاقد تحمل نفقات أكثر فحين المطالبة بها يجب على الإدارة المعنية أن تأخذ بعين الاعتبار هذه الظروف الجديدة وتنصف المتعامل المتعاقد وتحاول أن تحسم الأمر وديا دون أن ترهقه باللجوء للقضاء للمطالبة بحقه في التوازن المالي مثلا. أو أن تتكر عليه هذا الحقّ خاصة وأنّ نص المادتين 136 و137 في غاية من الوضوح فهو يبيح صراحة للإدارة المعنية حق إعادة النظر في أسعار الصفقة وفقا للظروف الجديدة تحت عنوان إيجاد التوازن المالي للتكاليف المترتبة في ذمّة كل طرف في الرابطة العقدية.

3- التوصل إلى إسراع انجاز لموضوع الصفقة:

ألحّ المشرّع الجزائري في المادة 136 على ضرورة إعطاء عامل الزمن في الصفقة الأهمية التي تليق به. وهذا الأمر يفرض لا شك الحسم الودي للنّزاع الّذي يثور أثناء التنفيذ. فكلما تم التوصل إلى حل ودي وضبط الاتفاق في وثائق رسمية كان ذالك أنفع بالنسبة لزمن تنفيذ العمل موضوع الصفقة.

4- البحث عن تسوية نهائية في أسرع وقت وبأقل تكلفة:

نظرا للأهمية الكبرى لمعيار الزمن في تنفيذ العمل موضوع الصفقات العمومية. وحتى لا يتسبّب النزاع الناتج عن التنفيذ في زعزعة استمرارية الصفقة فرض المشرع البحث عن حل ودي في أسرع وقت بما يكفل ضمان مواصلة العمل وتنفيذ موضوع الصفقة في آجالها المحدّدة في العقد.

وإذا لم يحدث الاتفاق بين طرفي النزاع وحسمه وديا فانّ المشرّع كفّل للمتعامل المتعاقد أحقية اللّجوء للقضاء.

تبني المشرع للتسوية الودية على المستوى المحلي تعتبر من أهم التعديلات التي طرأت على قانون الصفقات العمومية، والتي ستعطي ثمارها وتحقيق هدفها المتمثل في ترشيد المال العام، بحيث تعتبر الصفقات محو هام للتنمية المحلية وتطوير الاقتصاد وتنشيط الحياة اليومية للمواطن. جاءت هذه التعديلات جراء انعكاسات الأزمة المالية على الجزائر التي نجمت عنها تراجع في إيرادات ميزانية الدولة. وعليه، جاءت لحماية السوق الجزائرية والخروج من الأزمة بأقل ضرر ممكن. في الأخير وهو ماتهدف اليه التسوية الودية وهو تنفيذ موضوع الصفقة باقل ضرر ممكن