الاتجاه نحو تحرير الصفقات العمومية:
رهان أساسي للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة

Trend towards liberalizing the public deals:
A basic bet to join the world trade organization

بنور أسماء [1]*،

[1] المركز الجامعي أحمد زبانة غليزان، الجزائر

البريد الإلكتروني: **asmaa.bennour@cu-relizane.dz**

تاريخ الاستلام: 2020/11/02 تاريخ القبول: 2020/11/26 تاريخ النشر: 2020/12/17

ملخص:

تتميز الصفقات العمومية كنوع من العقود الإدارية بطابعها الانفاقي، حيث يتم بموجبها صرف المال العام لانجاز المشاريع و تقديم الخدمات ذات الصلة بالمنفعة العامة، و لهذا فهي تخضع في إبرامها و تنفيذها لقيود تنظيمية و تشريعية و رقابية صارمة.

غير أن الصفقات العمومية ذات الطابع الدولي و أهميتها المحورية ضمن مقتضيات التجارة الدولية و الاقتصاد العالمي عوامل جعلت من المنظمة العالمية للتجارة ترسم بعض المبادئ التوجيهية الرامية إلى تحرير الصفقات من الإجراءات المعقدة كإحدى شروط الانضمام إليها.

الكلمات مفتاحية:

الصفقات العمومية، التحرير، المنظمة العالمية للتجارة.

Abstract:

The public deals are characterized by their spending nature, whereby public money is spent to implement projects related to the public benefit, so, it is subject to strict legislative, regulatory and supervisory restrictions.

* المؤلف المرسل

The international public deals and their pivotal importance within requirements of international trade and international economy, for this reason, the world trade organization has set some guidelines aimed at liberalizing national legislation on public deals from complex procedures as a condition for membership.

Keywords:
Public deals; liberalizing; world trade organization.

مقدمة:

تعتبر الصفقات العمومية من أهم التصرفات القانونية التي تستعملها الدولة لتلبية الحاجات الوطنية في المجالات المتعلقة بالأشغال، و التوريد، و كذا الدراسات، و يحتل ميدان الأشغال العمومية ضمن مجالات الصفقات العمومية أهمية قصوى باعتباره مجالا معولا عليه في تحقيق الاستثمار و التنمية .

و تزداد أهمية الصفقات العمومية، باعتبارها المجال الخصب للإنفاق العمومي، أين تتولى الدولة تمويل المشاريع خلافا لبعض النماذج التعاقدية ذات التمويل الخاص أو المشترك بين القطاعين العام و الخاص، و تعتبر عقود التفويض المثال الأبرز لها.

على الصعيد الدولي،حظيت الصفقات العمومية باهتمام الاتفاقيات الدولية و هذا ما يجسد أهميتها، فقد رسمت المنظمة العالمية للتجارة[1] من خلال اتفاق الصفقات العمومية الخاص بالمنظمة العالمية للتجارة AMP [2] إطارا قانونيا للصفقات العمومية على المستويين الداخلي و الدولي، و ذلك بوضع معايير قياسية يجب احترامها من أجل الانضمام لهذه الهيئة الدولية و لطالما كان عدم التكيف مع هذه المعايير القياسية سببا في

[1]- هي منظمة عالمية مقرها جنيف بسويسرا، أنشأت عام 1995، تضم 152 عضو، و قد تولدت عن اتفاقية الجات (الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية و التجارةGATT التي نشأت عام 1947)، تهدف المنظمة إلى تحرير التجارة الدولية بواسطة إيجاد نظام تجاري دولي متعدد الأطراف يعتمد على قوى السوق، و ذلك من خلال إزالة القيود التي حرية حركة التجارة عبر الدول.

انظر: **أسامة بن جعفر فقيه**، منظمة التجارة العالمية و استحقاقات العضوية، 2006، على الموقع WWW.rsscs.info

[2]- تم التوقيع على هذا الاتفاق سنة 1979، و قد دخل حيز التنفيذ سنة 1981، و قد أعيد التفاوض بشأنه بمناسبة إنشاء المنظمة العالمية للتجارة، و قد كان آخر تعديل له ستة 2014.

تعطيل مسار انضمام الكثير من الدول لهذه المنظمة على غرار الجزائر.

من أجل ذلك تحاول الدولة الجزائرية بذل كل المساعي الممكنة و الرامية نحو الانضمام إلى هذه المنظمة[3] في مجالات متعددة أبرزها :

- تحرير الاقتصاد الوطني: و ذلك من خلال جلب الاستثمارات الأجنبية المباشرة، ووضع برنامج خوصصة المؤسسات و تحرير النظام المصرفي.

- تحرير النظام المصرفي: من خلال إصلاح المنظومة البنكية في الجزائر، و قوانين القرض و النقد.[4].

في مجال الصفقات العمومية، تبرز جهود الجزائر، من خلال التعديل المتواتر للنصوص التنظيمية الخاصة بالصفقات العمومية، و في نفس السياق، صرح الأستاذ "مولود هدير" في إحدى مداخلاته أن وضعية المؤسسات العمومية و الصفقات العمومية يجب أن توضع على طاولة المفاوضات و عدم استبعادها من السياسة الاقتصادية الموجودة حاليا[5].

و ذلك نظرا لأن فكرة انفتاح الصفقات العمومية و تحريرها من القيود طرحت لأول

---

[3]- استقبلت الدولة الجزائرية كسائر الدول الراغبة في الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة قائمة من الأسئلة من طرف المفاوضين الأوروبيين و الأمريكيين، و التي تمحورت حول ما يلي:

- سياسة السعر المزدوج للغاز الطبيعي،
- حق الاستيراد للأشخاص غير المقيمين،
- نظام تطبيق الضرائب الداخلية،
- دعم الصادرات،
- الصفقات العمومية،

انظر: **عبد الحميد قايس**، الجزائر و اتفاقية الصفقات العمومية للمنظمة العالمية للتجارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص.04

[4]- **مرزوق آمال**، انضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات السياسية الدولية، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2008-2009، ص.ص. 85-100.

[5] -**Hédir Mouliud**, L'Algérie doit se réapproprier sa politique commerciale extérieure, forum économique du journal El Moudjahid, organisé le 11/03/3013.

مرة للنقاش في جولة طوكيو لسنة 1976 التي اندرجت ضمن مسار البحث عن تأسيس المنظمة العالمية للتجارة، حيث تم النقاش حول الفكرة و هذا موازاة مع ما جاءت به لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية **CNUDCI** و الاتفاقية الأوروبية للتبادل الحر[6].

من هذا المنطلق نطرح الإشكال التالي: ما هي الرهانات الواجب تحقيقها في مجال التشريع و التنظيم الخاص بالصفقات العمومية و التي من شأنها تحرير هذا النوع من العقود ؟

يستدعي التساؤل المطروح البحث في أهم النقاط التي حاول المشرع الجزائري إضفاء الطابع المرن عليها و محاولة الابتعاد عن الطابع العمومي الحاد الذي يطغى على هذا النوع من العقود، و عليه فإننا نرى هذا التحرير تمثل في ثلاث محاور أساسية: من حيث كيفية إبرام الصفقات العمومية (المبحث الأول)، و كذلك من حيث المبادئ التي تخضع لها عملية إبرام الصفقات العمومية (المبحث الثاني)، و أخيرا من حيث طرق تسوية المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية (المبحث الثالث) .

استدعت منا الدراسة الاعتماد على المنهج المقارن في المقام الأول من خلال إسقاط الأحكام و التشريعات الدولية على قوانين الصفقات العمومية، و بدرجة ثانية اعتمدنا المنهج الوصفي القائم على سرد جملة من النصوص القانونية و التنظيمية.

المبحث الأول

طرق إبرام الصفقات العمومية

عرفت كل المراسيم المنظمة للصفقات العمومية و منذ الاستقلال أسلوبين تلجأ إليهما الإدارة لإبرام الصفقات و هما: المناقصة و أسلوب التراضي[7]، غير أنه و بموجب

[6]- **عبد الحميد قايس**، المرجع السابق، ص.04

[7]- تضمنت أسئلة المفوضين التابعين للمنظمة العالمية للتجارة الموجهة للدولة الجزائرية بتاريخ 22 جانفي 1998، عدة نقاط تخص الصفقات العمومية أبرزها ما يلي:

المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام[8]، أحدث هذا الأخير تغييرا لبعض المفاهيم و المصطلحات، بحيث تم التخلي عن مصطلح المناقصة و استبداله بطلب العروض تماشيا مع التشريعات الدولية [9].

المطلب الأول: أسلوب طلب العروض

عرفت المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 طلب العروض على أنه:"إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء".

و بالإضافة إلى تغيير المصطلح من "المناقصة" إلى مصطلح "طلب العروض"، عرف أسلوب طلب العروض أشكالا مغايرة عما كان عليه سابقا، و هي كالتالي:

- طلب العروض المفتوح،
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا،
- طلب العروض المحدود،
- المسابقة[10].

- الاهتمام بالانضمام إلى الاتفاق العام للصفقات التابع للمنظمة،
- تنظيم الصفقات العمومية من خلال طرق الإبرام، موضوعها، القيمة الإجمالية للصفقات في القطاع العام،
- اختيار المتعاملين الاقتصاديين،
- إجراءات منح الصفقة العمومية،
- السعر في الصفقات العمومية.

[8]- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436 الموافق 16 سبتمبر، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 50.

[9]- و يتعلق الأمر بالقانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية حول الصفقات العمومية Loi type de CNUDCI sur passation des marchés publics، و كذا اتفاق منظمة التجارة العالمية حول الصفقات العمومية Accord sur marches publics.

[10]- المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247

و بالمقارنة مع المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى)[11] فقد تم حذف المزايدة كشكل من أشكال طلب العروض، الأمر الذي كان يطرح تناقضا في كون المزايدة شكل من أشكال المناقصة.

هذا و قد جاء القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية حول الصفقات العمومية بطرق إبرام الصفقات العمومية، و التي تأخذ الصور الآتية:

- طلب العروض المفتوح،
- طلب العروض المحدود،
- طلب الأسعار،
- طلب الاقتراحات دون مفاوضات،
- طلب العروض على مرحلتين،
- المفاوضات التنافسية،
- طلب الاقتراحات مع الحوار،
- المفاوضات المتتابعة،
- الاقتراحات من جانب واحد[12].

المطلب الثاني: أسلوب التراضي

يعد أسلوب التراضي طريقا استثنائيا لإبرام الصفقات العمومية، و قد عرفت المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247 التراضي على انه:" إجراء تخصيص صفقة لمتعامل واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة".

و يأخذ التراضي هو الأخر صورتين: التراضي البسيط و التراضي بعد الاستشارة، و إذا ما تمت المقارنة مع ما جاء في أحكام "اليونيسترال" قواعد التجارة الدولية للصفقات

[11]- المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد، 58 (ملغى).

[12] -L'article 27 de la loi type de la CNUDCI sur passation des marches publics, version 2014.

العمومية المذكور سلفا، نجد أن أسلوب التراضي في التشريع الوطني يأخذ صورة الاقتراحات من جانب واحد.

المبحث الثاني

المبادئ الأساسية التي تخضع لها الصفقات العمومية

إن عملية إبرام الصفقات العمومية تحكمها جملة من المبادئ الأساسية بغية إضفاء النزاهة و المصداقية على العملية التعاقدية[13]، و يحقق من جهة أخرى حياد المصلحة المتعاقدة، ما ينتج عنه تجنب الفساد الإداري و المالي،و غيرها من المعاملات المشبوهة و غير النزيهة.

المطلب الأول: مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العامة

عرفه المشرع الفرنسي بموجب المادة 20 من قانون الصفقات العمومية لسنة 2011 على المقاولين و الموردين يجوز لهم و بكل حرية المشاركة في الصفقات العمومية.

و يعني هذا المبدأ أن كل متعهد يمتلك القدرات التقنية و المالية إضافة إلى المزايا الاقتصادية المنصوص عليها ضمن المرسوم[14] أن يتقدم كمترشح للفوز بالصفقة المراد إبرامها دون أية شروط تعسفية أو تمييزية و هو ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 54 من المرسوم الرئاسي 15-247 على النحو التالي:" يجب أن يتند تقييم الترشيحات إلى معايير غير تمييزية لها علاقة بموضوع الصفقة و متناسبة مع مداها".

و يقوم مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية على فكرة الحرية في ممارسة النشاط الاقتصادي، و فكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة،

---

[13]- جاءت المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 كما يلي: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".

[14]- جاءت المادة 53 من المرسوم الرئاسي 15-247: "لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلا لمؤسسة يعتقد أنها قادرة على تنفيذها كيفما كانت كيفية الإبرام المقررة".

إضافة إلى حياد الإدارة أمام المتنافسين، و يتجسد ذلك من خلال عدم استعمالها المطلق لسلطتها التقديرية.

المطلب الثاني: مبدأ الشفافية في الإجراءات

تعرف الشفافية وفقا لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي بأنها ظاهرة تشير إلى تقاسم المعلومات ، و التصرف بطريقة مكشوفة، فهي تتيح لمن لهم مصلحة في شأن ما أن يجمعوا معلومات حول هذا الشأن الذي قد يكون لها دور حاسم في الكشف عن المساوئ و حماية مصالحهم[15].

هذا و قد تمخض عن الأشغال الخاصة بمراجعة قواعد لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية سنة 2013 (الخاص بالتحكيم) إلى إدراج نظام خاص بالشفافية[16]، الذي يتضمن:

- إمكانية نشر الوثائق[17]
- إعطاء المعلومات
- إبداء الملاحظات[18].

يهدف هذا المبدأ في الأساس إلى عدم إخفاء المعلومات المتعلقة بالصفقة المراد إبرامها، و إقصاء كل أنواع التمييز في جميع مراحل الإبرام، كما يشمل هذا المبدأ علم المتعهدين بكل المعلومات و الوثائق الصحيحة التي تشملها الصفقة[19].

و قد جاءت المادة 21 من اتفاق الصفقات العمومية لمنظمة التجارة العالمية المعدل سنة 2012، على أن الشفافية تشمل أربعة نقاط أساسية:

---

[15]- انظر: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي لسنة 2009.

[16] -Règlement de la CNUDCI sur la transparence dans l'arbitrage entre investisseurs et États sur traite, avril 2013.

[17] -Article 03 du règlement du CNUDCI sur la transparence.

[18] - Article 04 du règlement du CNUDCI sur la transparence.

[19] -**Cristophe Lajoye**, Droit des marches publics en annexe le code algérien des marches publics, Berti édition, Alger, 2007, p.62

- المعلومة المبلغة للمتعاملين
- إشهار المعلومات المتعلقة بالصفقة
- حفظ الوثائق و التقارير الالكترونية
- الإحصائيات.

المطلب الثالث: مبدأ المساواة في انتقاء المتعهدين

يعادل هذا المبدأ مبدأ المساواة أمام القانون و الذي اعتبره مجلس الدولة الفرنسي[20] من المبادئ العامة للقانون الإداري، و الذي يعني أن كل شخص يعامل معاملة الآخر إذا كان في وضعية قانونية مماثلة، و في مجال الصفقات يعني خضوع المتعهدين الوطنيين و الأجانب لنفس الشروط على قدم المساواة كأصل عام.

تضمن المرسوم الرئاسي 08-338 المعدل للمرسوم الرئاسي 02-250 لأول مرة في المادة 02 مكرر منه على مبدأ الشفافية[21]، و يعد هذا المبدأ من أهم الضمانات التي تقدمها الإدارة للمتعامل المتعاقد قبل تنفيذ الصفقة.

إن المبادئ المشار إليها أنفا قد تضمنها الاتفاق العام لمنظمة التجارة العالمية حول الصفقات العمومية[22].

---

[20] - CE, Ass, 07 février 1958, syndicat des propriétaires des forets de chaines-lièges, cité par **Cristophe Lajoye,** *op-cit*, p.61

[21]- تنص المادة 02 مكرر من المرسوم الرئاسي 08-338، المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 62 (الملغى). على ما يلي: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى الصفقات العمومية الخاضعة لأحكام هذا المرسوم مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات".

و قد وردت ذات المبادئ ضمن المادة 03 من المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى).

[22]- تمثلت أبرز المبادئ الأساسية في المواد التالية:

- المادة 04 منه مبدأ عدم التمييز و التي تنص على ما يلي:

"…Dans des opérations commerciales normales et au moment de la transaction en question, aux importations des mêmes produits ou aux fournitures des mêmes services en provenance des mêmes parties"

- المادة 17 منه مبدأ الشفافية و التي تنص على ما يلي:

كما ارتكزت لجنة المفاوضين التابعيين لمنظمة التجارة العالمية في المرحلة الثانية من الأسئلة التي طرحت على الجزائر بتاريخ 21 مارس 2002 على المبادئ التي تخضع لها الصفقات العمومية و التي تمثلت في :

- المعاملة الوطنية و عدم التمييز
- الشفافية و تقديم المعلومات في الصفقات العمومية

إضافة إلى الشق المتعلق بإجراءات التنازع[23].

غير أنه و بالرغم من التعديلات التي يخضع لها تنظيم الصفقات العمومية بغية إضفاء المرونة على الكثير من الأحكام، إلا أننا نجد أن القيود التي يفرضها الطابع العمومي لهذه العقود هي التي تطغى ما تؤدي إلى الإخلال ببعض المبادئ لاسيما مبدأ المساواة، و نشير إلى البعض منها:

- حق الأفضلية للمنتج الوطني: بحيث يمنح هامش للأفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون و هذا في أنواع الصفقات[24].

- الالتزام بالاستثمار في إطار الشراكة: بحيث اشترطت المادة 84 من المرسوم الرئاسي 15-247 على المتعاملين الأجانب في الصفقات الدولية أن تتضمن دفاتر الشروط الالتزام بالاستثمار في شراكة في المشاريع المحددة من قبل السلطة العمومية.

إن شرط الالتزام بالاستثمار :كان منصوصا عليه في المرسوم الرئاسي الملغى 10- 236 بموجب المادة 124 منه و التي كانت تشترط أن تكون الشراكة مع متعاملين جزائريين يحوزون أغلبية رأس المال الاجتماعي.

"…en vue de rendre transparentes leurs propres adjudications de marchés".

[23]- **عبد الحميد قايس**، المرجع السابق، ص.13

[24]- انظر المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-247، و التي وردت ضمن القسم الرابع بعنوان" ترقية الإنتاج الوطني و الأداة الوطنية للإنتاج".

و تجدر الإشارة في هذا السياق، أن عراقيل الانضمام للمنظمة لا تقتصر فقط على القيود التي يفرضها قانون الصفقات العمومية، بل ترجع كذلك بسبب خلافات بين الطرفين التي أدت إلى وقف المفاوضات ثلاث مرات، تتعلق أساسا بشروط تبادل السلع و تمسك الجزائر بالحواجز الجمركية عند استيراد السلع[25]، الأمر الذي رفضته المنظمة، و قد قامت الجزائر ب12 جولة مفاوضات سمحت بمعالجة أكثر من 1900 مسألة مرتبطة بالاقتصاد الوطني[26].

و قد كشف وزير التجارة سعيد جلاب في تصريح له أن التأخر في الانضمام مرتبط بخيارات اقتصادية إستراتجية للدولة، و قال الذات الوزير أثناء مناقشة مشروع قانون تسوية الميزانية لسنة 2016، أن المنظمة العالمية للتجارة تدرس المنظومة الاقتصادية لأي دولة قبل الانضمام إليها ، هذا ما يتطلب وقتا كبيرا[27].

غير أن الأستاذ "كريغ فان غراستك"، - أستاذ التجارة الدولية بجامعة "هاردفارد الأمريكية"- رأى أن انضمام الجزائر إلى المنظمة لن يكون ممكنا قبل 2022، معتبرا أن هذا التاريخ يعد أكثر عقلانية لإتمام مسار الانضمام مع التشديد على ضرورة التشاور مع كافة الفاعلين المعنيين على المستوى الوطني، و كذا الاستفادة من تجارب الدول الأخرى،

---

[25]- رغم اختلاف الجزائر مع المنظمة حول التعريفات الجمركية، إلا أن الجزائر و بصدور الأمر الرئاسي المنشور في الجريدة الرسمية لسنة 2001، حددت أربع معدلات أساسية للسلع المستوردة، و هذه المعدلات تبدأ من الصفر أي دون دفع أية حقوق جمركية وصولا إلى المستوى الأكبر المتمثل في 30% مرورا بمستوى ضعيف، و أخر متوسط.

انظر:

- **بولحسان ايت الله**، الآثار المحتملة للمنظمة العالمية للتجارة على التجارة الخارجية للجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية ، تخصص نقود و تمويل، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003-2004، ص.115

[26]- تصريح وزير التجارة الجزائري محمد بن مرادي، المؤرخ في 06 فيفيري 2018، حول "مساعي الجزائر لاستكمال مسار الانضمام للمنظمة العالمية للتجارة، .www.almanar.com.lb

[27]- تصريح وزير التجارة الجزائري سعيد جلاب، المؤرخ في 05 ديسمبر 2018، حول " أسباب تأخر الجزائر للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة"، .www.raialyoum.com

مضيفا أن الجزائر باشرت المفاوضات سنة 1987، و كانت الجولة 14 بتاريخ 31 مارس 2014 آخر جولة مفاوضات تم تسجيلها[28].

المبحث الثالث

التسوية الودية لمنازعات التنفيذ

نظم المرسوم الرئاسي 15-247 التسوية الودية للمنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية مع التفرقة بين الصفقة الوطنية و الدولية.

المطلب الأول: تسوية منازعات الصفقة الوطنية

دون الإخلال بالأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها، يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبحث عن حل ودي في المنازعات التي تطرأ عن تنفيذ الصفقة، بحيث يضمن الحل:

- التوازن المالي لكلا الطرفين،
- التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة،
- الحصول على تسوية نهائية و بأقل تكلفة.

و في غياب ذلك يلجأ المتعاقدان إلى لجنة التسوية الودية المختصة[29]، المشار إليها وجوبا في دفتر الشروط قبل اللجوء إلى القضاء، و التي يقع عليها عبء البحث عن مجمل العناصر المتعلقة بالقانون و الوقائع بغية الوصول إلى حل منصف يرضي الأطراف[30].

---

[28]- **كرينغ فان غراستك**، انضمام الجزائر لمنظمة التجارة العالمية لن يكون قبل 2022، تصريح مؤرخ في 29 أكتوبر 2019، www.el-masaa.com

[29]- و تنقسم هذه اللجان إلى:

- لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة و الهيئة العمومية، تختص بدراسة منازعات الإدارة المركزية و مصالحها الخارجية أو الهيئة العمومية و المؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.

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

يجب أن لا يكون أعضاء اللجنة قد شاركوا في إجراءات إبرام و مراقبة و تنفيذ الصفقة المعنية.

[30]- المادة 5/153 من المرسوم الرئاسي 15-247.

المطلب الثاني: تسوية منازعات الصفقة الدولية

بغية إضفاء الانسجام مع ما تضمنه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بخصوص إمكانية لجوء الأشخاص المعنوية للتحكيم في الصفقات العمومية، تضمن المرسوم الرئاسي 15-247 بصفة صريحة و لأول مرة إمكانية اللجوء إلى هيئات التحكيم الدولية في منازعات التنفيذ الناجمة عن الصفقات المبرمة مع الأجانب[31].

و يبرر ذلك لكون أن وجود الطرف الأجنبي في العقود الدولية يفرض على الإدارة المتعاقدة اختيار الطرق البديلة لحل النزاع بدل القضاء الوطني، من بينها التحكيم الدولي و الذي يمثل أحد أهم الضمانات الإجرائية للمستثمر الأجنبي الذي يساوره الشك في حياد قضاء الدولة، و كذا تجنب البطء في إجراءات التقاضي، و هي عوامل تزيد من تمسك الطرف الأجنبي بشرط التحكيم المدرج ضمن بنود الصفقة الدولية[32].

و يخضع اللجوء إلى التحكيم الدولي في الصفقات الدولية إلى الموافقة المسبقة من طرف مجلس الحكومة باقتراح من الوزير المعني بالقطاع، حيث نصت المادة 7/153 على ما يلي:" و يخضع 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".

بهذا الشكل يكون المشرع قد أزال الغموض و التساؤل الذي طرح كثيرا عند إدراج التحكيم في الصفقات العمومية ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ضمن المادتين 975 و 1006 دون التمييز بين الصفقات الوطنية و الدولية، بحيث جاء الحكم عاما على النحو التالي:" و لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

---

[31]- المادة 7/153 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[32] - **Dominique Foussard**, L'arbitrage en droit administratif, In revue arbitrage, N 71, 199, p.21

و يندرج إقرار التحكيم في الصفقات العمومية في زاوية بحث المنظومة التشريعية في الجزائر عن الحلول التي تتماشى مع تسهيل اندماج الجزائر في السوق العالمية، بحيث يعتبر التحكيم معيار من معايير الانضمام للمنظمة العالمية للتجارة[33]، هذا و قد جاء في اتفاق الشراكة بين الجزائر و دول الاتحاد الأوروبي في مادته 46 إلى ضرورة التحرير التدريجي لقوانين الصفقات العمومية و إضفاء الطابع المرن لأحكامها.

خاتمة:

من خلال ما تمت معالجته في هذه الدراسة، يتضح أن التعديلات المتواترة للتشريع و التنظيم الخاص بالصفقات العمومية، شكلت محاولة و رهانا أساسيا، نحو التكيف مع المستجدات الاقتصادية الراهنة و مناخ الأعمال على الصعيدين الوطني و الدولي، غير أنها تظل غير كافية بسبب جملة من القيود التي تتضمنها حاليا أحكام الصفقات العمومية و بقية القوانين ذات العلاقة بمجال الاقتصاد و الاستثمار الأجنبي ما يجعلها دائما عائقا أمام الانضمام لهذه المنظمة العالمية.

هذه القيود التي يمكن إجمالها في عدة محاور و ذلك كالآتي:

- الاستمرار في طغيان الطابع التنظيمي على أحكام إبرام و تنفيذ الصفقات العمومية و منازعاتها الأمر الذي يتعارض مع توجيهات المنظمة العالمية للتجارة التي ترمي نحو تكريس الرضائية و حرية التعاقد في مجال عقود الدولة بصفة عامة و الصفقات العمومية بصفة خاصة.

- التقييد من نطاق الرضائية في الصفقات العمومية و تغليب النطاق اللائحي،

فحتى و إن كانت النصوص تسمح للإدارة المتعاقدة إبرام صفقات عمومية عن طريق التراضي بنوعيه - التراضي البسيط أو التراضي بعد الاستشارة - إلا أن حالات هذا

[33]- **محفوظ لعشب**، سلسلة القانون الاقتصادي (المنظمة العامية للتجارة)، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2006، ص.170

التراضي نجدها محددة على سبيل الحصر و بشكل يتيح للإدارة حرية تكييفها و توظيفها الأمر الذي يجعلها مجرد رضائية شكلية.

- رغم الانفتاح على قبول التحكيم كطريق بديل لحل النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع الأجانب، إلا أن الواقع العملي يتب ثان القضاء و التسويات الإدارية لا زالت طاغية على أغلب منازعات الصفقات العمومية لغياب الثقافة التحكيمية عموما و للنقائص التي يعرفها التشريع الوطني الخاص بالتحكيم في عقود الدولة.

تلك القيود يمكن احتواؤها من خلال جملة من الاقتراحات و ذلك كالآتي:

- مراجعة التشريع و التنظيم الذي يتعلق بالصفقات العمومية بالشكل الذي يضفي عليها المرونة اللازمة في مجال الإبرام و التنفيذ و المنازعات .

- إضفاء نوع من الجاذبية التشريعية للمتعاملين الأجانب مع مراعاة الاعتبارات السيادية و الإستراتيجية لبعض الأنواع من الصفقات العمومية و هذا لن يتأتى إلا بتخليص الأحكام الحالية من الإجراءات المعقدة.

- التجرد من الطابع الشكلي للرضائية الموجودة حاليا في مجال تشريع و تنظيم الصفقات العمومية و التوجه نحو تكريس مجال حقيقي للرضائية في الحدود التي تسمح بذلك، حيث لا تصبح الرضائية تعني حرية المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعاقد معها فحسب، بل تهدف إلى اشتراك الأطراف المتعاقدة في صيغة بنود العقد.

- تكريس العدالة الرضائية في مجال الصفقات العمومية من خلال فسح المجال أمام اللجوء للطرق البديلة لحل النزاعات كالصلح و الوساطة و التحكيم و إحاطتها بإطار قانوني واضح و دقيق و فعال يساعد على تجسيدها و تفعيلها في الواقع العملي.

قائمة المصادر و المراجع:

أولا: المؤلفات:

1- باللغة العربية:

- **محفوظ لعشب**، سلسلة القانون الاقتصادي (المنظمة العامية للتجارة)، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2006.

2- باللغة الأجنبية:

- **Cristophe Lajoye**, Droit des marches publics en annexe le code algérien des marches publics, Berti édition, Alger, 2007.

ثانيا: البحوث و الرسائل العلمية:

- **بولحسان ايت الله**، الآثار المحتملة للمنظمة العالمية للتجارة على التجارة الخارجية للجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية ، تخصص نقود و تمويل، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003-2004.

-- **مرزوق آمال**، انضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات السياسية الدولية، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2008-2009.

- **عبد الحميد قايس**، الجزائر و اتفاقية الصفقات العمومية للمنظمة العالمية للتجارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.

ثالثا: المجلات العلمية:

- **Dominique Foussard**, L'arbitrage en droit administratif, In revue arbitrage, N 71, 1990..

رابعا: المداخلات:

-**Hédir Mouliud**, L'Algérie doit se réapproprier sa politique commerciale extérieure, forum économique du journal El Moudjahid, organisé le 11/03/3013.

رابعا: الاتفاقيات الدولية و النصوص القانونية و التنظيمية:

1- باللغة العربية:

- المرسوم الرئاسي 08-338، المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،

ج ر، العدد 62 (ملغى).

- المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد، 58 (ملغى).

- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436 الموافق 16 سبتمبر، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 50.

2- باللغة الفرنسية:

- Accord sur les marchés publics, version 2012.

-La loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés publics, nations unies, 2014.

- Règlement de la CNUDCI sur la transparence dans l'arbitrage entre investisseurs et États sur traite, avril 2013

خامسا: المواقع الالكترونية:

-**أسامة بن جعفر فقيه**، منظمة التجارة العالمية و استحقاقات العضوية، 2006، على الموقع www.rsscs.info

- تصريح **وزير التجارة الجزائري سعيد جلاب**، المؤرخ في 05 ديسمبر 2018، حول " أسباب تأخر الجزائر للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة"، www.raialyoum.com

- تصريح **وزير التجارة الجزائري محمد بن مرادي**، المؤرخ في 06 فيفيري 2018، حول "مساعي الجزائر لاستكمال مسار الانضمام للمنظمة العالمية للتجارة، www.almanar.com.lb

- **كرينغ فان غراستك**، انضمام الجزائر لمنظمة التجارة العالمية لن يكون قبل 2022، تصريح مؤرخ في 29 أكتوبر 2019، www.el-masaa.com