جامعة ابن خلدون – تيارت–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

تخصص قانون عام

الموضوع:

التسوية الودية للمنازعات العقود الإدارية

إعداد الطالبة:

عكرمي عصماء نور الهدى

إشراف الأستاذ:

أ/د عيسى علي

لجنة المناقشة

معمر خالد	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
عيسى علي	أستاذ التعليم العالي	مشرفا ومقررا
مدون كمال	أستاذ محاضر "أ"	مناقشا
ميسوم خالد	أستاذ محاضر "أ"	مناقشا

السنة الجامعية

2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والعرفان

قال رسول الله ﷺ{ من لا يشكر الناس لا يشكر الله }

الشكر والفضل أولاً لله، الذي من أتم علي بنعمته

لاتمام هذا البحث فالحمد والشكر له

كما أتقدم بخالص الشكر والامتنان إلى الأستاذ المشرف

"عيسى علي"

على ما قدمه لي من نصائح وتوجيهات طوال فترة إنجاز هذه المذكرة

واسهامه في إتمام هذا البحث

ثم الشكر موصول إلى أعضاء لجنة المناقشة

وإلى أساتذتنا بقسم الحقوق

على المجهودات المبذولة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى رمز الثبات وقدوتي في الحياة وسندي

دائماً وأبداً

"أبي"

أطال الله في عمره

وإلى نبع الحنان وحسر الامان إلى من سقتني بعطفها ورافقتني بدعواها

"أمي"

العزيزة أطال الله في عمرها

إلى إخوتي محمد وياسر

وإلى أخواتي بشرى وأمينة

من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب

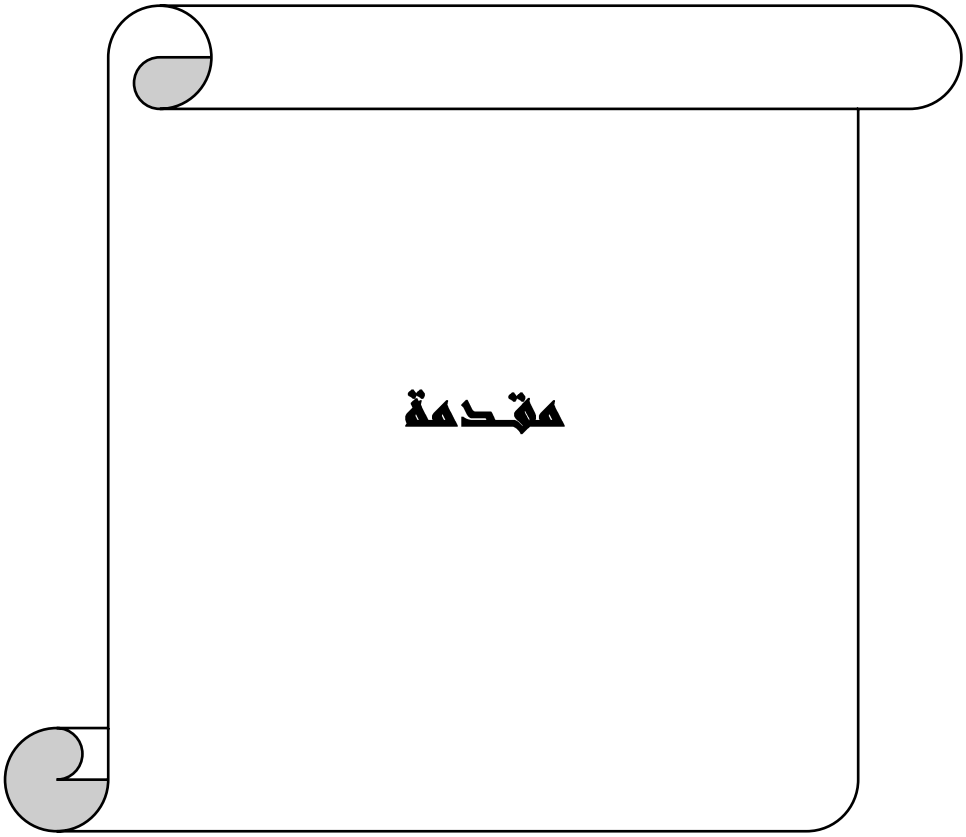
وإلى صديقاتي نوال–ريهام– أميرة–دنيا

وإلى خالاتي خالدية–أحلام–وفاء–مختارية–

وإلى جدتي الحبيبتين مباركة و ميمونة وعائشة رحمها الله

وإلي جدي (بلقاسم، عبد القادر رحمه الله)

وإلى كل أعمامي وعماتي


مقدمة

مقدمة

تسعى دولة القانون إلى فرض حكم القانون على جميع الأفراد في سلوكهم ونشاطهم، وكذلك فرضه على كل هيئات الدولة المركزية والمحلية وسائر المرافق العامة، ومن هنا نبرز مفهوم الدولة القانونية ومبدأ المشروعية، ذلك أن التزام الحكام والمحكومين بالخضوع لقواعد القانون حيث يستطيع المواطن في ظله إذا اعتدت إحدى السلطات العامة على حرية أو حق أن يلجأ أولا إلى التسوبة الودية لحل هذا النزاع، أقرها المشرع الجزائري في بعض المواد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، في الكتاب الخامس بعنوان" الطرق البديلة لحل النزاعات"، من خلال ذلك أن المشرع الجزائري يقصد من وراء ذلك وجود طريق أصلي وطريق بديل.

لا ريب أن العقود الإدارية تعد أهم وأبرز الوسائل التي تلجأ إليها الدولة، لتحقيق أهدافها المنشودة المتمثلة بزيادة التنمية وتحقيق المصلحة العامة، وهي في سبيل الوصول إلى تحقيق هذه الغاية كثيراً وجب إطلاع واكتشاف في مجال العقود الإدارية.

تعتبر المنازعات في العقود الإدارية جانبًا هامًا في القانون الإداري، حيث تنشأ هذه المنازعات نتيجة لعدة عوامل مثل عدم احترام الإدارة لمبدأ المشروعية، أو عدم الالتزام بالاتفاقيات المبرمة بين الأطراف، أو حتى نتيجة لتفسيرات مختلفة لشروط العقد.

تلعب المنازعات الإدارية دورًا هامًا في حماية مبدأ المشروعية وضمان حقوق الأفراد، حيث أنها تمثل فرصة للجهات القضائية الإدارية لمراقبة نشاط الإدارة والتأكد من أن الإدارة تعمل وفقًا للقانون.

حيث أقر المشرع الجزائري من خلال مبدأ المشروعية حق اللجوء إلى القضاء بين الفشل والطرق الودية لمخاصمة القرارات الإدارية، حيث أن القاضي الإداري ما زال يتردد في كيفية مراقبته لأعمال السلطات الإدارية فيما يخص إلغاء أو تفسير أو فحص مشروعية قرارات هذه الأخيرة.

وكان سبب اختياري للموضوع يرجع بالدرجة الأولى إلى ابراز الأليات التي يعتمد عليها المشرع الجزائري لحل النزاع الإداري، وكيفية لجوء المدعي إلى القضاء بإجراء عملية الصلح، أو الوساطة، أو التوفيق، في حالة نشوب نزاع بينه وبين الإدارة، أو إلى رفع دعوى قضائية إدارية تمكنه من استرداد حقه الضائع، فمن خلال ما سبق ففي حالة اختيار أطراف النزاع الإداري اللجوء إلى الطرق البديلة بهدف التوصل لحل ودي له لا بد من اتباع اجراءات قانونية لضمان اصدار أحكام لصالح الأطراف المتضررة، أو اختيار الطرق القضائية ورفع الدعوى أمام القضاء إما اختياريا أو عند فشل الطرق الودية.

منهج الدراسة

اعتمدنا على المنهج الوصفي من خلال استعراض النصوص القانونية المتعلقة بالتسوية الودية وأراء الفقهاء المتعلقة بها أما بالنسبة للمنهج التحليلي فيظهر استعماله من خلال تحليل مناقشة النصوص القانونية.

فمن خلال بحثنا تتمحور الإشكاليات التي تخدم الدراسة حول:

- ما طبيعة المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية.
- ما هي الإشكالات الإجرائية والمتعلقة بالأطراف.
- كيف يتم تنفيذ العقود الإدارية؟
- ما مفهوم التسوية الودية؟
- ما هي أليات المعتمدة لتسوية النزاعات الودية؟

أهمية الموضوع:

تبدوا أهمية موضوع البحث في كون العقد ترتبط بالمرفق العام والتي يشكل وجودها وأقامتاها الحرص على توفير الخدمات للجمهور المنتفعين بها وتحقيق المنفعة العامة، الذي يعد ذلك من أسمى أهداف دولة القانون، التي تعمل بمبدأ المشروعية أو ما تولده هذه العقود من التزامات متقابلة تتصل هذه العقود وما ينشأ عنها من نزاعات على هذه العقود، ولأن العقد الإداري ذو طبيعة خاصة يمنح للإدارة سلطات استثنائية قد لا تروق للمتعاقد معها الأمر الذي يتولد عنه تلك المنازعات.

هدف الدراسة

كما تهدف هذه الدراسة لتحديد الجوانب القانونية المتعلقة بالتسوية الودية لمنازعات العقود الإدارية، أما من الناحية العلمية فلها أهمية تتجلى في المحافظة على بقاء واستمرار علاقات الإدارة مع غيرها، حيث تم فض النزاع

وتسويته بطرق وفق إجراءات بسيطة، هذه الطرق التي تقوم أساسا على رغبة وموافقة أطراف النزاع واحضار أمد النزاع.

أسباب اختيار الموضوع

وقع اختياري لهذا الموضوع بهدف البحث في مجال طرق التسوية الودية في المنازعات للعقود الإدارية وتتمثل في أسباب موضوعية وأسباب ذاتية، بالنسبة للأسباب الموضوعية في طرق الودية لحل النزاع، أما الأسباب الذاتية فإن الرغبة النفسية في إعطاء لمسة خاصة في مجال العقود الإدارية.

الفصل الاول

المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية

الفصل الأول: المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية

المبحث الأول: المنازعات المتعلقة بإبرام العقود الإدارية

إن هذا التصرف الذي يتم بموجبه إبرام العقد تسبقه عادة طائفة من الإجراءات والتدابير تمهد لمولد ذلك التصرف، في حكم لمحكمة القضاء الإداري في 20 يونيو سنة 1957تقول فيه "إن للعقد الإداري له خصائص في إبرامه تختلف عن أحكام القانون الخاص، إذ ترد فيه على حرية الأشخاص معنوية العامة قيود": منها ما يتعلق بشكل العقد وموضوعه والنصوص التي تتضمنه، ومنها ما يتعلق بحرية اختيار الشخص الذي تريد جهة الإدارة التعاقد معه، ذلك بأنه يشترط لإبرام بعض العقود استفتاء هيئات نص عليها القانون[1].

المطلب الأول: الإشكالات الاجرائية

الفرع الأول: تحديد حاجة المرفق العام

إن احتياج المرفق العام هو الذي يدفع الإدارة إلى التعاقد، ولما كانت الاحتياجات هذا المرفق متنوعة ومتغيرة، فإن الإدارة تملك في أي لحضة الحق في التعاقد مع الأفراد لغرض ديمومة سير المرفق العام، وإنها إذا استعانت بالقطاع الخاص في تسيير هذه المرافق أو إعداد تهيئة الوسائل الضرورية لنشرها وحسب حاجة المرفق المذكور فإنها تلجأ إلى التعاقد في سبيل ذلك وخاصة مع الأشخاص ذوي الخبرات الفنية مثلا، أي أن تلك المرافق تسمم دائما بالمرونة والقابلية للتعبير ومنحه لذلك فإنها تحتاج إلى كفاءات وخبرات والأشخاص لغرض مساعدتها في

[1]– حكم حكمه القضاء الإداري في 20 يونيو 1957 في القضية المرقمة 3486 لسنة 9، قضائية، أورده الدكتور سليمان الطهوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، القاهرة، ط1965–1984م، ص300.

تنظيم هذا المرفق.

ومن خلال استقرائنا للواقع العملي وجدنا أن أغلب دوائر الدولة أو المرافق العامة تلجأ في الوقت الحاضر إلى أسلوب التعاقد مع الأشخاص لعدم كفاية موظفيها أو لحاجتها إلى أيدي وخبرات لإنجاز أعمالها وعدم وجود توظيف ودرجات وظيفية شاغرة أو عدم وجود توظيف أو درجات وظيفة شاغرة أو عدم وجود تعيين على الملاك الدائم، لذلك تلجأ أغلب المؤسسات العامة ودوائر الكهرباء والبلديات على سبيل المثال إلى اللجوء إلى تنظيم عقود مؤقتة مع الاختصاصات، مثل المهندسين والمدرسين أو أساتذة الجامعات، وتكون هذه العقود مؤقتة أو إلى أجل معين مقابل أجور محددة، ولكن التعاقد مع هؤلاء ثم يعد تحديد حاجة المرفق العام، أي حاجة هذا المرفق إلى الاختصاص المذكور والمطلوب لضمان سير المرفق العام، كمرفق التعليم والصحة والكهرباء والخدمات، وغيرها من المرافق العامة أو تلجأ الإدارة إلى هذا الاجراء بعد تحديد حاجتها عندما لا يكون هناك صاحب اختصاص من بين الموظفين لديها أو النقص الذي يحصل في العدد المطلوب لإنجاز عمل معين يحتاج إلى أيدي وخبرات معينة، كما أن حاجة المرفق العام إلى أشخاص يعينون الإدارة في إنجاز مهامها مقرون بما تتوفر لدى المرفق العام أو المؤسسة العامة من وفر مالي أو تخصيص مالي تستطيع الإدارة في ضوئه سد حاجاتها من الأشخاص عن طريق التعاقد، وهذا ما سوف نأتي إلى بيانه لاحقا عند الحديث عن بقية الإجراءات التي تسبق إبرام العقد[1].

[1]–محمود حلمي، العقد الإداري، ط2، 1977م، ص51.

الفرع الثاني: الموافقة المالية

تنص المادة 124 من الدستور المصري المالي الصادر في سبتمبر 1971على أنه:" لا يجوز للسلطة التنفيذية عقد قروض أو الارتباط المشروع يترتب عليه اتفاق مبالغ من خزانة الدولة في سنة أو سنوات مقبلة إلا بموافقة مجلس الشعب".

إن هذا النص يدل على أن أي عقد تقوم الإدارة بإبرامه أو الارتباط به إذا لم يعرض أو عرض ولم يوافق عليه مجلس الشعب ((السلطة التشريعية)) كان هذا العقد باطلاً. لذلك يجب استئذان السلطة التشريعية وهذه القاعدة جوهرية متعلقة بالصالح العام، حيث أن المتعاقد لا يمكنه أن يتمسك بالعقد في مواجهة الإدارة في حالة السلم عدم استئذان السلطة التشريعية من قبل الجهة الادارية. وعند صدور الموافقة من السلطة التشريعية بالتعاقد فإن ذلك لا يعني الترام الإدارة بالتعاقد، بل أن الإدارة تحتفظ بحريتهما في إتمام الرابطة العقدية أو عدم اتمامها[1]. كما تقتضي بعض القوانين بوجوب استئذان جهات إدارية عليا قبل قيام الجهة الادارية بإبرام العقد المطلوب إبرامه حيث لا يجوز للوزرات والمؤسسات العامة القيام بإبرام عقود إلا بعد استشارة أو موافقة وزارة المالية، ومعرفة التخصيص المالي لدى الوزارة، أو تلتزم قبل التأكد أو الحصول على الاعتماد المالي اللازم لإتمام عملية التعاقد، إن عدم كفاية هذا الاعتماد المالي لا يرتب بطلان العقد وإنما يترتب عليه التزام الإدارة تدبير الاعتماد المالي، وهذا يوحي بوجود العلاقة

[1]– حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مكتبة الأنجلو المصرية،1961: ص48.

بين القانون الإداري والمالي، حيث يعتبر الأخير فرع من القانون العام لاحتوائه على قواعد القانون العام[1].

الفرع الثالث: صدور إذن أو تصريح خاص بالتعاقد

إن المسلم به في الفقه الإداري الفرنسي أن القواعد الخاصة بضرورة الحصول على إذن أو تصريح بالتعاقد سابق على الإبرام هي قواعد من النظام العام لأنها متصلة بالصالح العام اتصالا وثيقا[2].

وتنص المادة 123 من الدستور المصري الصادر عام 1971 على أنه:" يحدد القانون القواعد والإجراءات الخاصة عندما شرطه المشرع، أي أن إدارة إذا تعاقدت مع الفرد دون التصريح لها بذلك أو دون الحصول على الموافقة بالتعاقد فإن ذلك يؤدى إلى البطلان وهذا هو موقف أغلب الفقه المصري[3]. أما القضاء المصري فقد أخذ بنفس الرأي حين جاء في إحدى فتاوى مجلس الدولة المصري بضرورة موافقة السلطة التشريعية على العقود التي تضمن تبرعا من جانب الدولة والتي تكون الدولة طرفا فيها

الفرع الرابع: الشكل الكتابي لعملية التعاقد

إن أي عقد إداري بيرم بتلاقي ارادتين تتمثل بإيجاب و قبول من الإدارة والتعاقد معها، ويشترط لانعقاد عقد استئجار الإدارة لخدمات الأشخاص توفر الأركان من محل ورضا وسبب وسلامة الادارة من العيوب وقد يحرم المشرع بعض الأشخاص من التعاقد مع الإدارة لأسباب معينة فيجب في هذه الحالة

[1]– محمود حلمي، العقد الإداري، ط2، ض977، ص48.

[2]– حسين درويش، المرجع نفسه، ص14.

[3]– المادة 123 من الدستور المصري الصادر سنة 1971.

احترام إرادة المشرع وإلا كان العقد باطلا، ولما كان أي عقد إداري ينعقد بمجرد التراضي بين الإدارة والمتعاقد فلا يشترط الشكل الكتابي لكل العقود الإدارية، ولكن بعض هذه العقود منها عقد استئجار الإدارة لخدمات الأشخاص سمي حقوقها الإجراءات معينة وخاصة[1].

المطلب الثاني: الإشكاليات المتعلقة بالأطراف

الفرع الأول: المدعي

يستلزم القانون لكي تثبت صفة المدعى المدني في الدعوى المدنية التبعية توفر شرطين هما أن تكون الدعوى قد رفعت من شخص أصابه ضرر من الجريمة وأن يكون لدى الشخص أهلية التقاضي.

كما منح المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية في المواد122 / 72/ 337/ مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كل شخص يدعي انه أصابه ضرر بسبب ارتكاب جريمة سواء كان مجنيا عليه أو غيره من الأشخاص وثبتت له صفة المدعي المدني حق الإشارة هنا إلى أن القانون لا يشترط أن يكون الطرف المدني هو الشخص الطبيعي تنصيب نفسه مدعيا مدنيا والمطالبة بحقه في التعويض أمام القضاء الجزائي، وتجدر الذي وقعت عليه الجريمة بذاته، وإنما يجوز أن يكون أحد، ذلك أن المشرع تحاشى في المادة 2 من قانون 1 من ذويه إذا أصابه شخصيا ضرر من الواقعة[2] الإجراءات الجزائية الجزائري استعمال مصطلح {اني عليه}، فيمكن مثلا لأولاد القتيل المطالبة بالتعويض رغم أنهم لم

[1]– حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، المرجع السابق، ص15.

[2]– جيلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2 الديوان الوطني للأشغال التربوية ط1، 2003/7، ص513

يصابوا لا في مالهم ولا في أنفسهم، ولكن التعويض يكون على أساس الضرر المادي والأدبي طبقا للمادة 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[1]، ومن تحليل المادة الثانية من نفس القانون نستخلص أن المدعي في الدعوى المدنية التبعية هو المتضرر شخصيا وبصفة مباشرة من الجريمة، فالتعويض عن الضرر حق للمتضرر ودعوى المطالبة تعويض هذا الضرر هي ملك لهذا الأخير[2] فله أن يباشرها وله أن يتنازل عنها كما تنتقل إلى الورثة بالوفاة .وعليه فإن أساس المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجزائي أن يكون الضرر ناجما من فعل يعاقب عليه القانون وأن يكون شخصيا ومتصلا به اتصالا مباشرا.

الفرع الثاني: المدعي عليه

المدعي عليه في الدعوى المدنية التبعية المباشرة أمام القضاء الجنائي الطرف الثاني فيها، و هو المدعي عليه من تقام عليه تلك الدعوى أو هو من يلتزم قانونا بتعويض الضرر الناجم عن الجريمة[3].

في الدعوى المدنية التبعية قد يكون المساهم في الجريمة أو ورثته أو المسؤول المدني[4].

---

[1]– قرار بتاريخ: 8 /07/ 1986 تحت رقم: 42308 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 1، 1990ن ص20.

[2]– قرار صادر بتاريخ: 20 /11 /1984 ، الغرفة الجنائية الأولى للمحكمة العليا في الطعن، العدد الأول، 2003 رقم41087، ص 46.

[3]– علي عبد القادر القهوجي، الشرح القانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة)، كتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2002، ص .444

[4]– جيلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص101

أولا: أهلية المدعي عليه

في الدعوى المدنية لكي تكون الدعوى المدنية التبعية مقبولة، يجب أن يكون المدعى عليه فيها سواء كان هو المسؤول جزائيا أم المسؤول مدنيا أم الوارث لأيهما متمتعا بأهلية التقاضي وفقا لقواعد الأهلية المدنية فإذا كان ناقص الأهلية أو عديمها وجب أقامتها على وليه أو وصيه أو القيم عليه، فإذا أقيمت عليه شخصيا دون أن توجه إلى أحد هؤلاء فإنها تكون غير مقبولة، غير انه إذا لم يكن هناك ولي أو وصي أو قيم فإن الدعوى ترفع ضده.

ثانيا: المساهمة في الجريمة

ترفع الدعوى المدنية على المساهم في الجريمة سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا[1] المادتين 41 و42 من قانون العقوبات الجزائري على الفاعل الأصلي والشريك ونصت المادة 41 على أنه يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي.

ونصت المادة 42 من نفس القانون على أنه "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكـاب الأفعـال التحضيرية وفي حالة تعدد المساهمين فإنهم يلتزمون بالتضامن".

[1]– بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج1، دار الهدى عين مليلة الجزائر، ص 101.

الفرع الثالث: التدخــل

تنص المادة 74 الفقرة الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "يجوز الادعاء مدنيا في أي وقت أثناء سير التحقيق ويحيط قاضي التحقيق باقي أطراف الدعوى بذلك وتنص المادة 239من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري". يجوز لكل شخص يدعي طبقا للمادة الثالثة من هذا القانون بأنه قد أصابه ضرر من جناية أو جنحة أو مخالفة أن يطلب بالحق المدني في الجلسة نفسها" ويمكن للمدعي المدني أن يطلب بتعويض الضرر المسبب له، وعليه فإن كل شخص يلحقه ضرر ما من الجريمة موضوع الدعوى العمومية له الحق في أن يدعي مدنيا لأول مرة أمام المحكمة المنظور أمامها الدعوى لحين قفل باب المرافعة

و قيل إبداء النيابة طلبا ذلك أثناء الجلسة أو قبلها بتقرير يثبته كاتب الضبط أو بواسطة مذكرات وذلك وفق الشروط التالية:

أولا: أن يتضمن الادعاء المدني أمام القضاء الجنائي تعينا للموطن المختار له في تلك الدائرة[1].

ثانيا: أن لا يرتب على الادعاء المدني أمام المحكمة تأخير البث في الدعوى العمومية، لأن هذه الأخيرة هي الدعوى الأصلية أمامه فلا يجوز تعطيلها بسبب تحريك أو رفع الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض، ولذلك وجب الادعاء المدني قبل إبداء النيابة العامة طلبا، وهو ما كرسته المادة 24 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[1]– عبد الله اوهايبية ،شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، طبعة .2015، ص195.

ثالثا: لا يقبل الادعاء المدني بالمطالبة بالتعويض لأول مرة أمام الغرفة الجنائية أي الدرجة الثانية محكمة الاستئناف_ لأن مثل هذا الادعاء يفوت على المتهم فرصة التقاضي على درجتين[1]، وإعمالا بقاعدة عدم جواز إساءة المركز المتهم بطعنه تنص الفقرة الرابعة من المادة 433 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " ولا يجوز المدعي المدني في دعوى الاستئناف أن يقدم طلبا جديدا ولكن له أن يطلب زيادة التعويضات المدنية بالنسبة للضرر الذي لحق به منذ صدور حكم المحكمة الدرجة الأولى"، وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة " ولكن ليس للمجلس إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده أو من المسؤول عن الحقوق المدنية أن يسئ حالة المستأنف.

رابعا: لا يجوز سماع شهادة من تدخل مدنيا في الجلسة أو قبلها a vهي قاعدة عامة فلا يجوز سماع المدعى مدنيا لأنه خصم للمتهم في الدعوى المدنية التبعية" فتنص المادة 243 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " إذا دعا شخص مدنيا في الدعوى فلا يجوز بعد إذن سماعه بصفته شاهداً.

خامسا: يجوز الدفع بعدم قبول المتدخل مدنيا من جميع أطراف الدعوى، النيابة العامة والمتهم والمسؤول عن الحقوق المدنية وأي مدعٍ أخر غير متدخل، فتنص الفقرتان الثانية والثالثة من المادة 74 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "وتجوز المنازعة في طلب الادعاء المدني من جانب النيابة العامة أو من جانب المتهم أو مدعى مدني أخر"، ويفصل قاضي التحقيق في حالة المنازعة أو حالة ما.

[1]– النقض الجزائي 1990/05/22، المجلة القضائية، العدد 53، سنة 1991، ص255.

سادسا: يعتبر المدعى المدني بصوره الثلاثة في الدعوى المدنية التبعية الادعاء أمام قاضي التحقيق والادعاء المباشر والتدخل _ تاركا لدعواه إذا كلف بالحضور تكليفا قانونيا، فغاب عن الجلسة ولم يحضر عنه من يمثله فيها، فتنص المادة 246 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " يعد تاركا لادعائه كل مدع مدني يتخلف عن الحضور أو لا يحضر عنه من يمثله بالجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا[1].

ونلاحظ أن ترك المدعي المدني لادعائه أمام الجهة الجنائية، لا يعتبر تركا لحقه في التعويض عموما بعدم المطالبة به لاحقا أمام قضائه الطبيعي القضاء المدني فيجوز له مباشرة المطالبة بحقه المدني في التعويض أمام القضاء المدني، فتنص المادة 247 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " إن ترك المدعي المدني إدعائه لا يحول دون مباشرة الدعوى المدنية أمام الجهة القضائية المختصة، وفي هذه الحالة يجب على القضاء المدني إذا عرضت عليه دعوى للمطالبة بالتعويض وكانت القضية جنائية مازالت منظورة أمام القضاء الجنائي أن يرجى الفصل فيها لحين صدور حكم في الدعوى العمومية متى كان موضوعها التعويض عن الضرر التي سببته نفس الجريمة، فتنص الفقرة الثانية من المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " غير أنه يتعين أن ترجىء المحكمة المدنية الحكم في تلك الدعوى المرفوعة أمامها لحين الفصل ائيا في الدعوى العمومية إذا كانت قد حركت.

[1]– عبد الله أوهابيا، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص197.

المبحث الثاني: طبيعة المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقود الإدارية

تعتبر المنازعات في العقود الإدارية من أهم الموضوعات في القانون الإداري والتي يتم حكمها عن طريق القضاء الإداري.

المطلب الأول: الاخلال بالتزامات طرفي العقد

الفرع الأول: الأهلية

تعرف الأهلية على صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وصلاحياته لاستعمال تلك الحقوق، ولذا فهي نوعين: أهلية وجوب وأهلية أداء، فأهلية الوجوب هي صفة تقوم بشخص تجعله صالحاً لأن يتعلق به حق معين له أو عليه، أما أهلية الأداء فهي صفة تقوم بشخص تجعله صالحا للمباشرة بنفسه عملا قانونيا أو قضائيا خاص بالحقوق والواجبات التي تصلح لهذا الشخص لتعلقها به.

وبالنسبة لأهلية المتعاقدة مع الإدارة تطبق عليها القواعد العامة إذ تنص المادة 40 من القانون المدني:"" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة"[1].

و نصت المادة 78 من نفس القانون على أن:" كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يجد منها بحكم القانون"[2].

و لما كانت الإدارة شخص معنوي فإنه لا يثبت لها من الحقوق ولا يكون عليها واجبا إلا بما يتناسب مع صفتها هذه، والأصل أن الإدارة تملك كالأشخاص

[1]– المادة 40 من القانون المدني

[2]– المادة 78 من القانون المدني

الطبيعيين أهلية وجوب كاملة ما لم يقضي القانون خلاف ذلك. و من الحالات التي يقيد فيها القانون أهلية الإدارة حصر نشاطها في أنواع محددة من الحقوق لتحقيق الأغراض التي أنشأت من أجلها بموجب قانون إنشائها له وقد نصت المادة 50 من القانون المدني على ذلك بقولها:" يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، و ذلك في الحدود التي يقررها القانون يكون لها خصوصا"[1]

– أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون....

–نائب يعبر عن إرادته....

–حق التقاضي....

و أهلية الأداء أي قدرة الإدارة على ممارسة حقوقها وواجب بموجب القانون تختلف عن تلك القدرة التي يتمتع الأشخاص الطبيعيين، فرئيس الدائرة المختص بالتعاقد يكون هو المعبر عن إرادة الإدارة دون سواه، و قد يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي، حيث تنص المادة 60 من القانون 90 . 08 المتعلق بالبلدية:" يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بما يلي:

– إبرام عقود اقتناء الأملاك وعقود بيعها... والصفقات أو الإيجارات.

– إبرام المناقصات أو المزيدات الخاصة بأشغال البلدية.

– رفع الدعاوي لدى القضاء باسم البلدية ولفائدتها[2].

[1]–المادة 50 من القانون المدني

[2]– المادة 60 من القانون 90–08 المتعلق بالبلدية.

– ويكون المخول بالمصادقة هو المجلس الشعبي البلدي كما تنص على ذلك المادة 120 من نفس القانون التي جاء فيها:" يصادق المجلس الشعبي البلدي في إحدى مداولاته على المناقصة والصفقة ثم ترسلان إلى الوالي مصحوبين بالمداولة الخاصة"[1].

كذلك كا نصت عليه المادة 07 من المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[2].

والأصل تعتبر أن الإدارة تعتبر كاملة الأهلية، فالعقود التي تبرمها الإدارات لا تنفذ ما لم تصادق عليها السلطات الرئاسية كما سنرى لاحقا ولذلك فإن قواعد الاختصاص في الممارسة للنشاط الإداري تحكم موضوع العقد من هذه الناحية، ولما كانت من النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها كما لا يجوز الحلول في التعاقد إلا بقانون ولا تجوز الإجازة اللاحقة إلا أنه من الجائز بتعويض الاختصاص بالتعاقد لدواعي تقتضيها ضرورات عملية تتعلق بالتنظيم، على ما يوجد نص قانوني يسمح بالتعويض وأن يكون التعويض محدداً في حدود سلطة المفوض.

الفرع الثاني: سلامة الرضا

يقصد بسلامة الإدارة خلوها من عيوب الرضا المعروفة، وقد عالج المشرع الجزائري في القانون المدني موضوع سلامة الرضا في المواد من 81 إلى 91[3].

[1]– المادة 120 من قانون 90-08 المتعلق بالبلدية

[2]– المادة 07 من المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

[3]– المواد 81-82-83-84-85-86-87-88-89-90-91 من القانون المدني.

أولا: الغلط

وقد نصت المادة 82 من القانون المدني على أن:" الغلط يعتبر على الأخص إذا وقع في حقه كشخص يراها المتعاقدين جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظراً لشروط العقد وحسن النية، أو إذا وقع في ذات المتعاقد أو صفة أو صفاته من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي للتعاقد، وتكون جوهرية إذا بلغت حداً من الجسامة بحيث يمتنع عنه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط، غير أنه لا يؤثر في صحة الغلط أنه ليس من وقع فيه أن يتمسك به على نحو يتعارض مع ما نقض به حسن نية، ويبقى ملزماً بالعقد قصد إبرامه إذ أبدى الطرف الآخر استعداداً لتنفيذه، ويجوز للمتعاقد إبطاله إذا توافرت فيه شروطه طبقا للمادتين 81و82 ما لم يقضي القانون بغير ذلك[1].

ثانيا: التدليس

وحسب الفقرة الثانية من المادة 86 من القانون المدني فإن التدليس هو السكون عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة[2].

وتشترط المادة 87 أن يصدر من أحد المتعاقدين غير أنه إذا صدر من غير أحدهما فليس المتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم أن التدليس وعندئذ يصبح قابلا للإبطال المادة86.

[1]– المادة 81 و82 من نفس القانون.

[2]– المادة 86 من القانون المدني الفقرة الثانية

ثالثا: الإكراه

لقد نصت المادة 80[1] من القانون المدني على أنه يجوز إبطال العقد لإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطة المتعاقد الآخر في نفسه دون وجه حق وتعتبر الرهبة قائمة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطراً جسيماً محدقاً يهدده هو وأحد أقاربه في نفس الوقت في النفس والجسم والشرف والمال[2].

ويراعي في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه وسنّه، وحالته الاجتماعية والصحية وجميع الأطراف الأخرى التي من شأن أن تؤثر في جسامة الإكراه، غير أن المادة 89 تشترط أن يصدر من أحد المتعاقدين فإن صدر من غيرهما فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد إلا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بالإكراه.

رابعا: الاستغلال

إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيراً في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر قد استغل فيه ما غلب عليه من طش أو هوى، جاز للقاضي بناءاً على طلب التعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد، غير انه يجب رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ العقد وإلا كانت غير مقبولة، ويجوز في عقود المعارضة أن يتوفى الطرف الآخر دعوى الإبطال إذا عرض ما يراه القاضي كافيا لدفع الغبن.

---

[1]– المادة 80 من القانون المدني

[2]– نصر الشريف عبد الحميد، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، 2001–2004، تحت إشرافالمعهد الوطني للقضاء، ص14.

المطلب الثاني: الامتناع عن الأداء مقابل الخدمة

الفرع الأول: الحصول المالي[1]

وهو الحق الأساسي للمتعاقد، ويكون في أشكال متعددة مثل الرسم في عقود الامتياز، المرتب الشهري في حالة إيجار الأشخاص أو الثمن أو المقابل في أغلب العقود الإدارية، وعادة ما يخضع لقاعدة الدفع بعد أداء خدمة، وقد يكون إجمالياً أو على شكل أقساط ويتم دفع كل قسط بعد إنجاز مرحلة من العمل المطلوب، وبالنسبة للعقود الهامة التي تحتاج إلى رؤوس الأموال كثيرة تتبع الإدارة طريقة الشيكات على أن تسحب هذه المبالغ من الثمن المستحق في النهاية، كما يمكن أن يكون الدفع على الحساب ويمكن أن تكون التسوية على رصيد الحساب، وقد عرفت المادة 62 من قانون تنظيم الصفقات العمومية كل واحدة من هذه الكيفيات على النحو التالي:

أولا: التسبيق

مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمة محل العقد ودون المقابل مادي للتنفيذ، ويكون جزافيا بقيمة 15% من السعر الأولي للصفقة (المادة64)، ويمكن أن يفوق النسبة المذكورة إذا كان يترتب على رفض المصلحة المتعاقدة قواعد الدفع أو التمويل المقدرة على الصعيد الدولي، الضرر الأكبر هذه المصلحة بمناسبة التفاوض على الصفقة، وفي كل الأحوال لا يمكن أن يكون التسبيق على التموين إلى جانب التسبيق الجزافي إذا أنست المتعاقد في عقود الأشغال واللوازم، خيارته عقود أو

[1]– هو المبدأ المنصوص عليه في المادة 106 من القانون الذي يعبر القاعدة العامة التي يرد عليها استثناء وحيد في المادة 107 الفقرة الثانية والتي تسمح للقاضي بتعديل العقد.

طلبيات مؤكدة للمواد أو المنتوجات الضرورية لتنفيذ الصفقة، وفي كل الأحوال لا يمكن دفع تسبيقات إلا بكفالة يصدرها بنك جزائري أو بنك أجنبي يعتمده بنك جزائري[1].

الدفع على الحساب: دفع تقوم به المصلحة المتعاملة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة.

التسوية على رصيد الحساب: دفع مؤقت للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها.

وقد قضت المحكمة العليا[2] أن المتعاقد يأخذ فقط المبالغ المتفق عليها، حيث جاء في قرارها:" من المقرر قانونا انه اذا ابرم عقد باجر جزائي على أساس التصميم المتفق عليه على أساس التصميم المتفق عليه مع ربّ العمل، فليس للمقاول أن يطالب بأية زيادة في الاجر ولو حدث لهذا التصميم تعديلاً أو إضافة".

الفرع الثاني: أداء الخدمة

ينبغي على المتعامل المتعاقد أن ينفذ العقد حسب الشروط المتفق عليها وعلى الوجه حسن يتفق وتحقيق الأهداف المرجوة، ويلتزم بذلك التحقيق شخصيا، لو أن المادة 94 من المرسوم الرئاسي 250/02، تسمح بالتعامل الثانوي للجزء من موضوع الصفقة في إطار الإلتزام التعاقدي يربط المتعامل الثانوي مباشرة بالمتعامل المتعاقد التابع للمصلحة المتعاقدة، إلا ان المتعاقد يبقى هو المسؤول

[1]– لا يمكن تعديل العقد جذريا فمثلا تحويل وحدة عسكرية إلى وحدة صناعية يجعل من غير المفيد استمرار عقد التوريد

[2]– أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة الفائزأنجق ، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2003، ص395.

الوحيد اتجاه المصلحة المتعاقدة (المادة95)، ولا يمكن اللجوء إلى التعامل الثانوي إلا إذا حدد المال الرئيسي للجوء إليه في العقد الإداري، وأن يحظى كل متعامل ثانوي بموافقة الإدارة (المادة96).

جاء في قرار للمحكمة العليا"[1]... وعملاً بمبدأ الفصل بين السلطات، لا يمكن للقاضي الإداري إجبار الإدارة على الإلتزام بحل جديد لم يتم النص عليه في بنود العقد الأصلي بين الطرفين"، وهذا بصدد تنفيذ العقد.

الفرع الثالث: الالتزام بالضمان

وهو الالتزام الوارد في القانون المدني وهو الشريعة العامة وأم القوانين الذي يطبق على كل العقود ومفاده يظهر خاصة في عقود الأشغال حيث تقضي المادة 454 أن المهندس المعماري والمقاول بالتضامن بضمنان ما يحدث خلا 10 سنوات من عدم كلي أو جزئي في شيداه من مباني أو أقاماه من منشأة ثابتة أخرى، لو كان التهدم ناشئ عن عيب في الأرض، ويشمل الضمان ما يوجد في مباني والمنشآت من عيوب، وتبدأ مدة السنوات ال 10 من الوقت تسليم العمل نهائياً.

وتقضي المادة 556 ببطلان كل شرط يقصد به الإعفاء من الضمان، غير أنه إذا تعلق الأمر بوضع التصاميم فقط، لم يكن المعني مسؤولاً إلا عن العيوب التي أتت من التصميم المادة(555).

[1]– قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1994/07/24، ملف 105050، المجلة القضائية لسنة 1994، العدد03، ص218.

الفصل الثاني

آليات التسوية الودية للمنازعة الناشئة عن العقد الإداري

الفصل الثاني: آليات التسوية الودية للمنازعة الناشئة عن العقد الإداري

المبحث الأول: مفهوم التسوية

تعرف الطرق البديلة أو التسوية الودية لحل النزاعات الإدارية اهتماما متزايدا على مستوى الدراسات الفقهية والاعمال البحثية أو على صعيد إقرارها بمختلف الأنظمة القانونية والقضائية والعصرية، وذلك بالنظر لما توفره هذه الوسائل من مزايا[1].

الطرق البديلة لتسوية المنازعات اصطلاح يتعلق بالاتجاه الذي تنامى بداية في الولايات المتحدة الأمريكية في سبعينات القرن الماضي، ثم بعد ذلك في أوروبا لحل منازعات الأعمال والاستثمار والعمل وغيرها، من خلال وسائل بديلة بخلاف عمليات الاختصام وتشكل الوسائل البديلة لفضّ المنازعات جزءاً هاما من طرق فضّ المنازعات من العديد من الدول المتقدمة.

المطلب الأول: تعريف التسوية الودية

الفرع الأول: في فرنسا

في اللغة الفرنسية تعرف الطرق البديلة لحل النزاعات بمسميات مختلفة فأطلق عليها الفقه الفرنسي بـ

M.A.R.C وهي مختصر لـ les modes alternatifs de règlement des conflits

وأطلق عليها فريق ثاني M.A.R.L وهي مختصرة لـ

[1]– سوالم سفيان،الطرق البديلة المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوره في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2014/2013، ص90.

Les modes alternatifs de règlement des litiges

ويسميها فريق ثالث بـ règlement amiable de différents

بمعنى الطرق البديلة لحل المنازعات، وهي نفس التسمية التي اقتبسها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إن جميع هذه التسميات تدور حول فكرة واحدة وهي "البديل" عن القضاء أي الأليات التي تلجأ إليها الأطراف عوضا أو بدلا عن القضاء العادي عند نشوء الأطراف خلاف بينهم، بغية التقصل لحل لذلك الخلاف بهدف التعقيدات اللصيقة بإجراءات التقاضي[1].

الفرع الثاني: في الولايات المتحدة الامريكية

لقد ازداد لجوء المتنازعين إلى هذه الطرق البديلة في الدول المتقدمة خاصة الولايات المتحدة الأمريكية في الفترة الأخيرة إلى عدم جواز تسمية تلك الوسائل "البديلة" ذلك أن كثرة اللجوء إليها أدت إلى تحولها في كثير من الأحيان إلى وسائل أصلية يلجأ إليها الأطراف المستفيدين من مزاياها في سرعة حسم النزاع والحفاظ على السرية وحفظ التكاليف، إضافة إلى مرونتها من حيث إجراءات حل النزاع والقواعد المطبقة عليه، ولا يعتبر طريقا بديلا لتسوية النزاع وإنما طريقا أصيلا في النزاعات أن يلجأ بها إلى الجهاز القضائي الذي يتولى حسم النزاع حتى أصبح يطلق عليها بالنظر لطابعها العملي تسمية "الطرق الملائمة" (ض

[1]– سوالم سفيان،الطرق البديلة المدنية في القانون الجزائري،2014، المرجع السابق، ص10.

appropriâte dispute résolution) والتي تدل على مختصر A.D.R، ولكن التسمية الأكثر شيوعا في اللغة الإنجليزية ¨Alternative dispute résolution¨

الفرع الثالث: تعريفها عند بعض الفقهاء

لقد عاد تعريف هذه الطرق لدى بعض الفقهاء متقاربا إلى حدّ ما، فقد عرفها "Loukas A. Mistelis" بأنها مجموعة من الإجراءات التي تشكل بديلا عن المحاكم في حسم النزاعات بحيث تتم في أغلب الأحيان بوساطة تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي.

وعرفها الأستاذ "Jarrosson" بأنها مجموعة غير محددة من الإجراءات لحل النزاعات بحيث تتم في أغلب الأحيان بوساطة تدخل شخص ثالث بهدف إيجاد حلّ غير قضائي لهذه النزاعات.

أما الأستاذ Brown و marrioh لقد عرف هذه الطرق بصفة عامة على أنها مجموعة من الإجراءات تهدف إلى حلّ النزاع بطريق غير قضائي أو غير تحكيمي، ولكن ليس بالضرورة تقتضي تدخل أو مساعدة من شخص ثالث محايد يسعى إلى مساعدة الأطراف.

إلا أنه لا يجب أن يفهم هذا المصطلح على أن هذه الطرق هي بديل عن القضاء أو منافسة له جاءت لتريحه بل مكملة له، ومعززة لاستقلاليته ومساعد نزيه لأطراف في إيجاد الحل الأمثل الذي لا يضر أي طرف ولا يتجلى عن مصلحة أي أحد.

فكلمة البديل تعني "الأخر" أي الوسائل الأخرى غير تلك المستخدمة تقليدها[1].

المطلب الثاني: خصائص التسوية الودية

ثمة خصائص تتمتع بها الطرق للتسوية الودية أو الطرق البديلة لحل المنازعات جعلتها متقدمة على الطريق الأساسي والتقليدي لحل المنازعات المدنية والإدارية نقصد بها القضاء، هذه الخصائص باتت مقبولة وفعالة في حسم هذه المنازعات كالبساطة والسرعة في إجراءاتها لحل النزاع (الفرع الأول) وما تتسم به من سرية الإجراءات وضمان الشفافية (الفرع الثاني) وكذا الطبيعة الرضائية التي تتميز بها هذه الطرق البديلة (الفرع الثالث) وقلة التكاليف في حل النزاعات (الفرع الرابع).

الفرع الأول: بساطة الإجراءات والسرعة

إن طول الإجراءات وكثرة الشكليات أصبحت السمة المميزة للقضاء الرسمي في أغلب الدول، مما يؤثر سلبياً على حقوق ومصالح الخصوم حيث لا يكفي لتحقيق العدالة بين المتقاضي إعطاء كل ذي حقٍ حقه، وإنما لا ينبغي أن لا تأتي العدالة بطيئة بعد فوات الأوان وبعد أن يفقد الحق أهميته.

ومن أهم الميزات التي تتسم بها طرق التسوية الودية ميزة المرونة لإجراءات لا سيما الوساطة فلا توجد في الوساطة إجراءات أو قواعد محددة بحيث على الوسيط أن يثبتها بشكل يترتب على إغفالها البطلان بشرط عدم مخالفة النظام العام والآداب[2].

[1]- سوالم سفيان،الطرق البديلة المدنية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص12.
[2]- بوغرارة الصالح، الأسباب والمبررات لاعتماد الوسائل البديلة لحل النزاعات كالطريق لعدالة توافقية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، 2016، ص421.

وقد أصبحت عوامل أساسية في تأثيرها على حل النزاعات وإيجاد حلول ذات طبيعة توافقية وجيهة[1].

الفرع الثاني: سرية الإجراءات وضمان الشفافية

من الخصائص المميزة للقضاء ما يعرف بمبدأ علانية الجلسات والتي تعتبر من الضمانات الأساسية للمتقاضي وهي الميزة التي تعد أحد الأسباب التي أدت إلى عزوف الأفراد والشركات التجارية التي تحرص على سمعتها عن اللجوء إلى القضاء، عكس السرية التي تحيط بكافة جوانب وإجراءات الطرق البديلة فلا يجوز الكشف عنها أو الاحتجاج بها لدى الجهات القضائية، فالشخص الثالث المكلف بحل النزاع سواء كان وسيطاً أو محكما أو موافقا يلتزم بالسرية المطلقة مما يشجع الأطراف المتنازعة على تقديم المعلومات التي يحتاجها للفصل في النزاع كما سنى المشرع الجزائري عند تنظيمه للوساطة مبدأ السرية أيضا وشدد عليه، فألزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير، أي أن لا يفشي المعلومات التي حصل عليها من الأطراف في جلسات الوساطة، فنصت المادة 1005 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير"[2].

كما أنها تكرس وتضمن الشفافية في حل المنازعات وتظهر تجليات الشفافية من خلال هذه الطرق في اعتمادها على آلية الحوار والتفاوض لحل المنازعات، حيث تتيح للأطراف فرصة المشاركة في إيجاد الحل للنزاع فتساهم بذلك في اتساع ثقافة الحوار والسلم الاجتماعي[3].

---

[1]- بوغرارة الصالح، نفس المرجع، ص422.

[2]- نص المادة 1005من قانون الإجراءات المدنية

[3]- بوغرارة الصالح، الأسباب والمبررات لاعتماد الوسائل البديلة لحل النزاعات كالطريق لعدالة توافقية، المرجع السابق، ص422

الفرع الثالث: الطبيعة الرضائية للطرق البديلة

تتسم جميع الطرق البديلة لحل النزاعات بالطبيعة الرضائية، فلا يمكن إلزام أي من المتنازعين باللجوء إليها أو إلزامه بقراراتها مالم يرتضي ذلك بداية، وقد يتفق المتنازعون على أن يكون اللجوء إلى هذه الوسائل شرط مسبق قبل اللجوء إلى حسم النزاع في تنفيذ العقد المساس بحقوق المتنازعين والعلاقة الودية بينهم طوال تنفيذ العقد، فإعمال الصلح القضائي أمر جوازي سواء كان التصالح تلقائي أو سعي من القاضي كما جاء في نص المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها ما يلي:" يجوز للخصم التصالح تلقائيا أو يسعى من القاضي في جميع مراحل الخصومة، ومنه نستنتج أن التصالح يقطع لاتفاق الأطراف دون أن يفرض من أي طرف حتى ولو كان القاضي[1].

الفرع الرابع: قلة التكاليف

لعل من الأسباب التي تؤدي إلى لجوء الأشخاص إلى نظام الطرق البديلة لتسوية النزاعات القائمة بينهم من خلال الوساطة خاصة وهو ما يحققه هذا النظام من تجنب الكثير من النفقات التي يتكبدها أطراف النزاع عند التحاقهم بالقضاء فالوساطة لا تتطلب الرسوم والمصاريف وكألقاب المحاماة كالتي يتطلبها إجراءات التقاضي في كل درجة من درجاته، فضلا عن طول الانتظار وما يصحبه من كثرة النفقات والمصاريف أثناء الدعوى من مصاريف خبرة وشهود، وعليه فقلة

[1]– بوغرارة الصالح، الأسباب والمبررات لاعتماد الوسائل البديلة لحل النزاعات كالطريق لعدالة توافقية نفس المرجع، ص422.

النفقات والتكاليف تحقق مصلحة الأطراف في تحمل تكلفة نقل حسم النزاعات بينهم[1].

المبحث الثاني: الأليات المعتمدة لتنفيذ التسوية الودية

إن عقد الصلح عقد يصلح بين الناس، وضع لإعادة الحقوق إلى أصحابها فالصلح إذن ليس رابطة قانونية فحسب إنما في مقاصده روابط اجتماعية أساسية متينة وودية، لأنه ليس من المقاصد بقاء الحقوق معلقة دون حكم وبقاء روح المقاصة في النفوس[2].

المطلب الأول: الصلح

الفرع الأول: لغة صلح الشيء وصلح صلوحاً فهو صالح من الصلاح الذي هو خلاف الكساد.

الصلاح ضد الفساد، صلح صلاحاً صلوحاً، وهو الصالح وصلح والجمع بلحاء، وصلوحا، والصلح بالضم وسكون اللام في اللغة، إسم بمعنى المصالحة والتصالح خلاف المخاصمة والتخاصم مأخوذة من الصلاح وهو الاستقامة ويقال الصلح للشيء إذا زال عنه فساده، والصلاح هو سلوك طريق الهدى، وقبل استقامة الحال على ما يدعو إليه العقل والشرع، وصلح بيتها أو ذات شيئها أزال ما يبنهم من عداوة سباق إصلاح القوم، زال ما بينهم من خلاف.

---

[1]– بوغرارة الصالح، المرجع نفسه، ص426.

[2]– السيد صلاح عودة، سمحان عقد الصلح في المعاملات المالية (الفقه الإسلامي) أطروحة لنيل درجة الماجيستر في الفقه والشريعة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين،2006، ص28.

والصلح إنهاء الخصومة، ويختص الصلح بإزالة الخصومة بينهم ، وإصلاح الله تعالى الإنسان تكون تارة بخلقه إياه صالحاً، وتارة بإزالة ما فيه من فساد بعد وجوده وتارة يكون بالحكم له بالصلاح[1]. قال تعالى: {وَأَصْلَحَ بَالَهُمْ}[2] سورة محمد.

الفرع الثاني: الصلح في الشريعة الإسلامية

تباين تعريف الصلح لدى فقهاء الشريعة الإسلامية في بيان معنى الصلح وسوف نتعرض بعض التعريفات التي هي الأشهر في المذاهب هي:

أ. **الفقه الحنفي:** عرفه الحنفية بقولهم أنه: "عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة"

ب. **الفقه المالكي:**عرفه المالكية بأنه: " انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو فوق وتنوعه"

ج. **الفقه الشافعي:** عرفه الشافعية بأنه: " العقد الذي تقطع به خصومة المتخاصمين"

د. **الفقه الحنبلي:** كما عرفه الحنابلة بأنه: "معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين متخالفين أي متخاصمين"[3].

بالتمعن كذلك في الفقه الحنفي عرف بأنه:" عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي"، بالتمعن في هذه المفاهيم عند المذاهب الأربعة نجدها متقاربة في المضمون وهذا إن دلّ على شيىء من عقد الصلح هي واحدة، فإنه يدل على أن الغاية وهي رفع الخصومة وفض النزاع القائم أو المحتمل ومع ذلك يختلف الفقهاء

[1]– بوبكر بوسام، فن المنازعات الإدارية للدعاوي الإدارية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، سنة 2022، ص14.

[2]– الآية 02 من سورة محمد.

[3]– بوبكر بوسام، فن المنازعات الإدارية للدعاوي الإدارية، المرجع السابق، ص15.

في عدم اشتراطهم الخصومة المسبقة لعقد الصلح وهذا ظاهر في الفقه الملكي خوف وقوعه فهي ذلك جواز الإصلاح لإنقاذ منازعة لم تقع بالفعل وإنما هي محتملة الوقوع.

بينما الفقه الحنبلي وضع عقد الصلح لرفع المنازعة أي يشترط للعقد الصلح لوقوع شجار أو نزاع وهذا لقولهم برفع التشاجر والتنازع بين الخصوم

الفرع الثالث: الصلح في التشريع الجزائري والمصري

عرض المشرع الجزائري إلى الصلح في المادة 459 من القانون المدني الجزائري بنصها على أنها: "الصلح عقد ينهي به الطرفين نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه[1].

وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 الساري المفعول فلقد تناول الصلح في عديد من المواد، بحيث نصت المادة 04 منه على أن: « يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الاطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت».

بحيث نصت المادة 970 منه على أن:« يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في المادة القضاء الكامل»، ونصت المادة 971 منه على أنه:« يجوز إجراء الصلح في أي مرحلة تكون فيها الخصومة»[2].

وعليه نستنتج من خلال ما جاء في نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأهمية البالغة التي أعطاها المشرع لإجراء عملية الصلح بين الأطراف والدور المنوط للقاضي لإدارة الصلح، وإضافة إلى الطابع الجوازي الذي أصبح

[1]- الامر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية رقم 78 لسنة (1975)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007

[2]- أنظر المواد 970 إلى 974 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يطغى على هذه القاعدة بعدما كانت قاعدة جوهرية إجبارية، وتكتشف ذلك من كلمة "يجوز للجهات القضائية".

الفرع الرابع: إجراءات الصلح

لقد نظم المشرع الإطار القانوني للصلح من المواد 970 إلى 974 من قانون الإجراءات الإدارية، بحيث أدرج فيه المجال الذي يجوز فيه الصلح وإلى محركي إجراء الصلح والعناصر التي تخص القواعد الإجرائية لعملية الصلح، وهو ما يجعلنا نتطرق بالصفة موجزة للخصوصية المنازعات الإدارية[1].

المادة 970

يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل.

المادة 971

يجوز إجراء الصلح في آية مرحلة تكون عليها الخصومة.

المادة 972

يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم.

المادة 973

إذا حصل صلح يحرر رئيس تشكيلة الحم محضراً، يبين فيه ما تم الاتفاق عليه، ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف.

[1]– المواد من 974 إلى 974 من قانو الإجراءات المدنية والإدارية

المادة 974

لا يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تباشر الصلح إلا في النزاعات التي تدخل في اختصاصها.

وضع المشرع القواعد الاجرائية العامة للصلح كطريق بديل لحل النزاعات ضمن الكتاب الخامس من قانون الاجراءات المدنية والادارية وتناول خارجه بعض الأنظمة الشبيهة به والقريبة منه كإجراء الصلح الالزامي في قضايا الطلاق في نزاعات شؤون الأسرة في المرحلة الأولى من الخصومة القضائية أو نظام الطلاق بالتراضي أو اجراء الصلح في نزاعات العمل.

ويغلب على إجراء الصلح في نزاعات الطلاق وفي نزاعات العمل طابع الاجراء الإلزامي المسبق الذي يتوقف عليه رفع الخصومة القضائية والسير فيها باعتباره إجراء من إجراءاتها خلافا للطرق البديلة لحل النزاعات المنصوص عليها في الكتاب الخامس من قانون الاجراءات المدنية والإدارية والتي تعتبر طرق تعويضية للخصومة القضائية، يلتجئ إليها المتقاضي بصفة اختيارية متخليا بذلك، وكقاعدة عامة، عن الكثير من إجراءاتها.

لكن إجرائي الصلح في نزاعات الطلاق والعمل، وبالرغم مما يميزهما من هذه الزاوية عن الطرق البديلة لحل النزاعات، إلا أنهما يرميان إلى الغاية نفسها وهي التوفيق بين الأطراف قبل رفع الخصومة القضائية أو مواصلته[1]

[1]– الأستاذ الدكتور بشير محمد، طرق بديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سلسلة خاصة بالملتقيات والندوات، العدد03/2014، ص59

المطلب الثاني: الوساطة

الفرع الأول: تعريف اللغوي

يقصد بالوساطة أنها مأخوذة من وسط، أو يتوسط فهو واسط، فهنا الوساطة بمعنى التوسيط في الشيء كالتوسيط في الحق والعدل، كذلك: وفتحهما، أي صبره وجعله وسيطا، والوساطة هي عمل الوسيط والوسيط هو من يتوسط بين المتخاصمين، كما تعني السيرورة شريطا[1].

كما أن الوساطة مصدر لفعل "وسط" وفي القاموس الوسيط فهو المتوسط بين شخصين، وتوسط يسهم عمل الوساطة، والوساطة بهذا المعنى قد تظهر في عدة مجالات كالتربية والتعليم الثقافة، السياسة والتجارة، أو في غيرها من المبادئ التي تدخل الأطراف في علاقة فردية واجتماعية تتضمن احتمالات عدم الاتفاق[2].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للوساطة

عرفت الوساطة على انها أسلوب من أساليب الحلول البديلة لفض المنازعات تقوم على توفير ملتقى الاطراف المتنازعة للاجتماع والحوار وتقريب وجهة النظر لمساعدة شخص محايد وذلك لمحاولة التوسط لحل النزاع، وعرفها الفقهاء على أنها:" وسيلة لحل المنازعات من خلال تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي ومستقل يزيل الخلاف القائم، وذلك باقتراح حلول عملية ومنطقية تقرب وجهات نظر

[1]– مرايرية جمة، نظام الوساطة القضائية في قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، العدد12، 2019، ص23

[2]– المرجع نفسه، ص24.

المتنازعين بهدف إيجاد صيغة توافقية، بدون ان يعرض عليهم حلا أو يصدر قرار ملزما[1].

الفرع الثالث: تعريف الوساطة

أولا: في التشريع الجزائري

لم يستأثر قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنظام الوساطة إذا سبقته إلى ذلك قوانين اخرى منها قوانين العمل، فعرفتهما المادة 10 من القانون 02/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل على أنها:" إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه"[2].

إذا أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر لم يتطرق إلى تعريف الوساطة صراحة، وإنما بكيفية إجراء الوساطة حيث يتميز بكونه إجراء فرضته المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على القاضي اقترحه على الخصوم بمناسبة النزاع المطروح عليه، وتعيين وسيط لمحاولة التوفيق بينهم وإيجاد حل لنزاعهم أو لجزء منه عن قبولهم به[3].

ثم تبدأ مراحل اقتاع جلسات الوساطة من طرف شخص حيث يسهر على تقريب وجهات نظر أطراف النزاع القائم، ويتوجه عملية تحرير محضر اتفاق الوساطة في حالة نجاحها، أو يكتفي بتحرير تقرير في حالة فشلها، وفي جميع

[1]– بشير محمد، الطرق البديلة لحل المنازعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ملتقى دولي ، العدد3 ، الجزائر، 2014،ص65.

[2]–المادة 10 من القانون 02/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990.

[3]– المادة 994 من قانون الغجراءات المدنية والغدارية.

الأحوال يودع محضر الاتفاق أو تقرر عدم الاتفاق لدى كتابية ظبط الجهة القضائية إلى رفع النزاع أمامها.

ثانيا: في الشريعة الاسلامية

تعد الوساطة من بين أهم الطرق التي اعتمدها المسلمون لحل المنازعات التي تطرأ بينهم، رئيس القبيلة هو الفيصل الذي يحل المنازعات، كما أن الخلافات الأسرية كان يوضع لحلها وسيط .

أهل الزوج وآخر من أهل الزوجة للحفاظ على كيان الأسرة، وقد جاء في محكم كتابه العزيز قوله تعالى: {وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق بينهما}[1] سورة النساء الآية 25.

فالوسيط في الإسلام قد يكون قاضيا وقد يكون شخصا آخر.

أهل الحكمة والمعرفة ويعتمد الوسيط في الإسلام على سبب أوجدته قواعد الشريعة الإسلامية مبادئ ما كرسه النبي ﷺ والخلفاء من بعده.

كما يتم عمل الوسيط في الشريعة الإسلامية من حيث تقديره بكونه يتضمن وجهين يتعلق الأول بتحديده بالزمن، فله مدة محدودة كشهر مثلا، وينتهي هذا العمل بانتهاء المدة دون النظر إلى النتيجة أما الثاني تحديده بانتهاء المعين.

الفرع الرابع: خصائص الوساطة

تعتبر الوساطة أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل المنازعات تقوم على إيجاد حل ودي خارج أروقة القضاء، وذلك عن طريق الحوار وتقريب وجهات

[1]– الآية 25 سورة النساء

النظر بمساعدة شخص محايد، أو خصائصها النزاع مع الخصم يظل خصوصيا وسريا.

أولاً: الخصوصية والسرية

ميزة الخصوصية تكفل الأطراف خصوصية النزاع القائم بينهما بعيدا عن الإجراءات العلنية تتسم بها المحاكمة القضائية، أما السرية التي تتسم بها إجراءات الوساطة فهي تشجع الأطراف على الحوار والإدلاء بما لديهم من أقوال وإفادات، وتقديم تنازلات في مرحلة المفاوضات بحرية تامة، دون يكون لذلك حجة أمام القضاء أو أية جهة أخرى، فيما لو فشلت مساعي الوساطة وهذا الأمر شأنه أن يساعد الوسيط على تقريب وجهات النظر بين طرفي النزاع بغية التوصل لتسوية النزاع.

ففي التشريع الجزائري بالعودة إلى المواد التي تنظم الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المشرع قد سكت فيما يخص هذه الخاصية فلا نجد مادة تمنع استغلال أحد الأطراف لصالحه ما.

ثانيا: السرعة والمرونة

أ- السرعة

باتت السرعة تشكل سمة من سمات العصر الحديث ولاشك أن العدالة البطيئة هي إنكار للعدالة لذلك نجد أن عملية الوساطة تخدم بشكل كبير هذا الاتجاه، أي سرعة الفصل في المنازعات، ويظهر من خلال تحديد المشرع للمدة التي تنجز في ظرفها الوساطة.

فقد حدد المشرع الجزائري مدة الوساطة في المادة 996[1] بثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة يطلب من الوسيط إذا اقتضى عمله ذلك شرط موافقة الخصوم، وتعود السلطة التقديرية للقاضي في التمديد[2].

ب- المرونة:

لعل أهم الأسباب التي استوجبت اللجوء إلى الطرق البديلة لحل المنازعات وجود الأساليب التقليدية والشكليات الرسمية المعقدة، فحل النزاع عن طريق القضاء يحتوي ويشمل عدة صور يجب اتباعها تحت طائلة البطلان مما يشكل قيودا على عاتق المتقاضين، ففي الوساطة لا يوجد أي إجراء يترتب عليه البطلان فعكس ذلك تهدف الوساطة لاتباع أي إجراء يمكن أن يؤدي للتوصل لحل مرضي لأطراف النزاع، فالوسيط ملزم باتباع إجراءات معينة ما دام الهدف هو إيصال الأطراف للحل الذي يرغبون فيه[3].

د- المحافظة على العلاقات الودية والمصالح المشتركة بين طرفي النزاع

من الأهداف المرجوة عند اختيار الوساطة كبديل لتسوية المنازعات بين الخصوم يفرض التوصل إلى كل ما هو مرضي للطرفين ومحققا لمصالحهما المشتركة مع إبقاء المجال مستقرا بين طرفي النزاع بصفة إيجابية وتطوير علاقتهما المتبادلة بينهما بعد تحقيق أهدافهما المشتركة في فض النزاع القائم الذي هو في الأصل من

---

[1]- أنظر المادة 996 من القانون رقم 09/08.

[2]- بوزنة ساجية، الوساطة في ظل الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012/2011، ص20. المرجع السابق، ص20.

[3]- بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص21.

صنع الخصوم، وبمساعدة الوسيط بينهما الذي نتيجته وطبيعته التوصل إلى سرعة تنفيذه على عكس الأحكام القضائية التي تتطلب تنفيذها وقتا زمنيا أطول وإجراءات معقدة لدى الجهات المختصة التي تتسم بالجبرية أحيان"[1]

ج- تقليل تكاليف التقاضي

لقد أقر المشرع الجزائري وعلى غرار الأنظمة القضائية الأخرى لنظام المساعدة القضائية في المنازعات الإدارية والمدنية، حيث تتحمل الخزينة العمومية المصاريف القضائية المترتبة عن التقاضي، إلا أننا نعتقد أن تطبيق الوساطة على المنازعات الإدارية هو أفضل طريق لتوفير الكثير من التكاليف على أطراف النزاع، والخزينة العمومية على السواء إذا لا يمكن أن تبلغ مصاريف الوساطة في أسوأ الحالات الحد الذي تبلغه مصاريف الدعوى القضائية العادية.

الفرع الخامس: إجراءات الوساطة

بالرجوع إلى أحكام من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر، يتضح أن المشرع الجزائري تناول تنظيم الإجراءات الواجبة الإتباع في الوساطة وبين الإطار المكاني والزماني لإجرائهما، حيث يقوم القاضي المشرف على القضية يعرضها على أطراف النزاع، فإذا قبلوا بالتسوية الودية يتم تعيين وسيط قضائي يتولى المهمة.

يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام.

[1]- بوزنة ساجية، نفس المرجع، ص19.

إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيطا لتبقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق لتمكنهم من إيجاد حلّ للنزاع.

المادة 995[1]

تمتد الوساطة إلى كل النزاع أو إلى جزء منه لا يترتب على الوساطة تخلي القاضي عن القضية ويمكنه إيجاد أي تدبير يراه ضرورياً في أي وقت.

المادة 996

لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة ثلاثة 3 أشهر ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم.

المادة 997

تسند الوساطة إلى شخص طبيعي أو جمعية عندما يكون الوسيط المعين جمعية، يقوم رئيسها بتعيين أحد أعضائها لتنفيذ الإجراء باسمها وتخطر القاضي بذلك.

المادة 998[2]

يجب أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف لهم بحس السلوك والاستقامة، وأن تتوفر فيه الشروط الأتية:

- ألا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف وألا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية.
- أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة المعروفة عليه.

[1]- المواد 995 إلى 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- المواد 994/995/996/997/998/ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- أن يكون محايداً ومستقلاً في ممارسة الوساطة.

يحدد تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

المادة 999

يجب أن يتضمن الآمر القاضي بتعيين الوسيط كما يلي:

- موافقة الخصوم.
- تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة.

المادة 1000

بمجرد التطرق بالأمر القاضي بتعيين الوسيط يقوم أمين الضبط بتبليغ نسخة منه للخصوم والوسيط.

يخطر الوسيط القاضي بقبوله مهمة الوساطة دون تأخير ويدعو الخصوم إلى أول لقاء للوساطة.

المادة 1001

يجوز للوسيط بعد موافقة الخصوم سماع كل شخص يقبل ذلك، ويرى في سماعه فائدة لتسوية النزاع.

ويخطر القاضي بكل الصعوبات التي تعترضه في مهمته.

المادة 1002

يمكن للقاضي في اي وقت انهاء الوساطة يطلب من الوسط أو من الخصوم يمكن للقاضي انهاء الوساطة تلقائيا عندما يتبين له استحالة السر الحسن لها.

وفي جميع الحالات، ترجع القضية الى الجلسة و ستدع الوسيط والخصوم اليها عن طريق امين الضبط[1].

المادة1003

عند انهاء الوسيط لمهمته يخبر القاضي كتابيا بما توصل اليه الخصوم من اتفاق أو عدمه.

في حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى الاتفاق، ويوقعه او عدمه.

في حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى الاتفاق و يوقعه و الخصوم ترجع القضية امام القاضي في التاريخ المحدد لها سبقا.

المادة1004

يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب امر غير قابل لاي طعن ويعد محضر الاتفاق سندا تنفيذيا.

المادة1005

يلتزم الوسيط بحفظ ازاء الغير[2].

لم يستأثر قانون الاجراءات المدنية والادارية بنظام الوساطة إذ سبقته إلى ذلك قوانين أخرى منها قوانين علاقات العمل فعرفتها المادة 10 من القانون 90/02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل

[1]– من 999 إلى 1003 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]– المواد 1003/1004/1005/ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

على أنها: "إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف على اسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه.

إن اجراء الوساطة في قانون الاجراءات المدنية والادارية وإن كان لا يختلف في موضوعه عن نظيره المنصوص عليه، على سبيل المثال في المادة 10 من القانون 90/02 السالف الذكر، إلا أنه يتميز بكونه اجراء فرضته المادة 994 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على القاضي اقتراحه على الخصوم بمناسبة النزاع المطروح عليه وتعيين وسيط لمحاولة التوفيق بينهم وايجاد حل لنزاعهم أو لجزء منه عند قبولهم به.

المطلب الثالث: التوفيق

الفرع الأول: تعريف التوفيق

يعد التوفيق أحد الآليات للتسوية الغير قضائية للنزاعات بصورة عامة سواء في إطار القانون العام أو الخاص، حيث يتم اللجوء إليه قبل عرض الموضوع للنزاع على القضاء، وهو أن يكون في صورة اتفاق بين طرفين أو أكثر على تفويض شخص واحد أو أكثر لحل النزاع بينهم، والشخص الذي يتم تفويضه بينهما يعمل على تقديم الاقتراحات للأطراف المتنازعة فهو لا يقوم بحسم النزاع، حيث يكون ذلك بتقريب وجهات نظر الخصوم ومحاولة حسم النزاع من خلال دراسة وتقييم أسباب النزاع وذلك من أجل الوصول إلى حلّ تصالحي للنزاع القائم بين المتنازعين.

وتم تعريف التوفيق من خلال فقهاء القانون تعريفات عديدة من بينهما هو اعتبار التوفيق وساطة وعدم التعريف بينه وبين الوساطة، ويعرف على أنه:" عملية مرنة يقوم فيها الطرف الثالث" محايد ومدرب جيداً على تسيير التفاوض بين طرفي النزاع على وجه معين، وقد لا تكون هذه التسوية في كثير من الأحيان استجابة لقواعد قانونية أو مبادئ قضائية مستقرة[1].

ويعرف كذلك بأنه:" نظام يقوم بمقتضاه هيئة أو فرد يتم اختياره من قبل طرفي المنازعة بمهمة دراسة موضوع الخلاف والتشاور المستمر مع الطرفين والتعرف على مختلف وجهات النظر واقتراح أفضل الحلول الودية لتسوية الخلاف لما يكفل استمرار التعامل بينهما ثم يعرض عليهم الحلول ليأخذوا بها أو يرفضوها"[2].

وهناك من يرى أن للتوفيق مفهومات، الأول واسع والثاني ضيق، فأما الأول فيقصد به آلية ودية يتم بمقتضاها تسوية النزاع عبر مساعي طرف ثالث، فهذا المعنى يشمل الوساطة، أما المعنى الثاني فيقصد به إحالة النزاع إلى لجان معينة تقوم بتقويم مجموعة من الحلول والاقتراحات وذلك من أجل تسوية النزاع، بحيث لا تكون هذه المقترحات ملزمة إلا إذا وافق عليها طرفا النزاع، وهذا المعنى الثاني يمكن التوفيق بالمعنى الدقيق[3].

[1]– بوعقالة محمد، عباس محمد عبد الغاني، طرق تسوية المنازعات الناشئة هن علاقات التعاقد في المجال الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، القانون الإداري، سنة 2021، ص24.

[2]– نفس المرجع، ص24.

[3]– زرزور بن نولي، التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، المجلة الجزائرية للعلوم– أداب وعلوم إنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، سلسلة ب، العدد 11، السنة ديسمبر 2020، ص33.

عندما يتم إخطار الموفق من أحد الأطراف المتنازعة في أي مرحلة من مراحل إجراءات التوفيق برغبته في عدم الاستقرار في الإجراءات أو الانسحاب منها فإن هذا يدفع إلى القضاء على الامل في إزالة أسباب الخلاف، والمصالحة بين الأطراف، مما يؤدي إلى زيادة الخلاف، والخصومة بين الأطراف (الطرفين)، وهذا ما أكدته نص المادة 11 الفقرتان (ج) و (د) من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام 2002 بقولهما (د) بإصدار أحد الطرفين إعلاناً موجهاً إلى الطرف الآخر، وإلى المواقف في حالة تعبه يقيد إنهاء إجراءات التوفيق في تاريخ صدور الإعلان[1].

يعرف التوفيق بأنه أسلوب أو إجراء يرمي إلى تقريب بين وجهات النظر المتعارضة بقصد الوصول إلى حل ويسط بين الأطراف وذلك عن طريق طرف ثالث بتميز بالحيادية والاستقلالية ويقصد بالتوفيق أيضا:" اتفاق طرفي النزاع على اختيار شخص معين يدعى (الموفق) يعمل على تقريب وجهات النظر بين طرفي النزاع. ويبدي اقتراحات التي تهدف إلى وضع حل يرضي الطرفين، وهذا التقرير ليس إلزامي للطرفين".

كما يجب أن يتضمن الاتفاق على التوفيق اسم الموفق ووصفا للنزاع، والمطالب الطرفين، وفي حالة ما إذا نجحت الإجراءات التوفيق يجب إثبات اتفاق النسوية في محضر التوفيق موقعا من الطرفين ومن الموفق كما عرف بأنه وسيلة من الوسائل السلمية لحل الخلافات بصفته أحد الطرق السياسية والقانونية حيث بمارس من قبل لجنة مؤلفة من ثلاثة إلى خمسة أعضاء معينين من قبل الأطراف

[1]– زرزو بن نولي، التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، ص42.

في النزاع والتوفيق طريقة سياسية وقانونية تمهد الطريق لإجراء قانوني آخر وهو التحكيم.

وأسلوب التوفيق في جوهره، هو محاولة تقديم حلول للنزاع القائم من أجل عرضها على أطرافه فيقبلون بها أو يرفضونها.

كما يعتبر البعض بأنه أحد أساليب التسوية الودية للمنازعات بعيدا عن المحاكم. ويكون ذلك بمثول الأطراف أمام جهة ثالثة محايدة تكون من اختبارهم تهدف إلى تسوية منازعاتهم، حيث يقوم الموفق باختيار أنسب وأفضل الحلول للتوفيق بينهم ومن ثمة يقوم بالتوفيق بين وجهات النظر المختلفة أو بين المواقف المتعارضة.

ومن خلال هذه التعاريف نستخلص ما يلي:

– أن التوفيق طريق ودي لتسوية ما قد يثور من نزاع بين الأطراف، وما يشوب علاقاتهم من مشاكل، تحول دون إكمال تنفيذها واستمرارها فعمل الموفق لا يخضع لرقابة القضاء بصفة عامة.

– أنه طريق اختياري لأنه يقوم بصورة أساسية على إرادة الأطراف سواء كان ذلك عن طريق قبول هذه الوسيلة المشاركة الجادة فيها، أو التنازل عن بعض الطلبات لأن سلوك سبيل التوفيق ينبع عن إرادة ورغبة الأطراف، ومن ثمة فإنه لا يمكن فرض هذا السبيل أو إملاؤه عليهم فالاتفاق على اللجوء إلى التوفيق، قد يكون في وقت سابق على رفع الدعوى أثناء النظر في النزاع. ولذلك عرف التوفيق بأنه:" وسيلة من الوسائل الودية لحل المنازعات عن طريق تشكيل لجنة بموافقة الأطراف"، من شخصيات مختصة في بحث أسباب وتداعيات النزاع بغية التوصل لحل كل من له.

والجدير بالذكر أنه في حالة ما إذا كان هناك اتفاق مسبق بين الطرفين على الالتجاء إلى التوفيق لحسم النزاع فإنه يجب أن يتضمن الاتفاق على بعض البيانات الجوهرية كوصف النزاع الذي يمكن أن ينشأ مستقبلا بينهم بالإضافة إلى أسماء الموفقين الذين وقع عليهم الاختيار والمطالب الطرفين[1].

يستخلص ممّا سُرِد من تعريفات – بالتحديد السالف بيانه – أنها تجمعها قواسم مشتركة تسوّغ ذاتية هذه الوسيلة وخصوصيتها وهي:

الفرع الثاني: خصائص التوفيق

أولا: إن التوفيق وسيلة ودية لفض المنازعات وتسويتها

توضح التعريفات السابقة القاسم المشترك المميز للتوفيق بوصفه وسيلة ودية لتسوية ما يثور بين الأطراف من منازعات، وما يعوق علاقاتهم من إشكاليات قد تحول دون استمرارها أو اكتمال تنفيذها، فالتوفيق لا يعد –على خلاف التحكيم– وسيلة قضائية يعوّل عليها للفصل فيما يثور بين الأطراف من منازعات، وإنما أحد الوسائل التي يتكوّن فيها القرار من خلال رضاء الأطراف شأنه في ذلك شأن الوسائل الحديثة كافة المتنازعة. فإذا كان التوفيق يرمي المنازعات، فإنه يتميز بكونه وسيلة ودّيّة لفضّها، ولعلّ هذه الخصيصة هي التي تجعل تلك الوسيلة بمنأى عن رقابة القضاء، فما يقوم به الموفق لا يخضع إلى رقابة القضاء بصفة عامة[2]، فعلى خلاف نظام التحكيم فإنه وفقا لنظام عمل الموفّق يمكن الاستغناء عن اللجوء إلى القضاء.

[1]– المجلة الجزائرية للعلوم، آداب وعلوم إنسانية، سلسلة ب، العدد11، ديسمبر 2020، ص33..

[2]– دكتورة مروة محمد محمد العيسوي، التوفيق بوصفه آلية فاعلة لتسوية المنازعات التجارية والاستثمار، العدد 11، ص143.

ثانيا: تقتضي وسيلة التوفيق اتفاق مسبق يبرم بين طرفي النزاع، واتخاذه سبيلا لحسم نزاعهما.

التوفيق طريق ودي Mode amiable رضائي يتم – كما سبق ذكره – دون تدخل من القضاء وينبغي الحفاظ دوماً على الود والاتصال بين الفرقاء والتوفيق هو طريق اتفاقيMode Conventionne ، لا يوجد بغير اتفاق أطراف النزاع وهم الذين اتفقوا سواء قبل حدوث النزاع أم بعده على اتخاذ التوفيق طريقاً أولياً لحسم نزاعهم؛ لذا ذهب البعض إلى أن التوفيق بهذا المعنى هو الأصل الذي تنص عليه الشروط التعاقدية، ولوائح هيئات ومراكز التوفيق والتحكيم[1]. فإذا اتفق أطراف النزاع في صلب العقد أو في ورقة مستقلة، على تنظيم إجراءات التوفيق، أو لدى إحدى مراكز التوفيق، وشرعوا بالفعل – في عملية التوفيق، فهم على هذا النحو ينفذون شرطاً تعاقديا يسوون بموجبه نزاعهم.

ثالثا: يقتضي التوفيق تدخل شخص من الغير خارج أطراف النزاع

يتضح من التعريفات السابقة للتوفيق، بأن العنصر الأساسي الذي تعوّل عليه تلك الوسيلة الودية هو تدخل شخص من الأغيار الدراسة أوجه الخلاف بين أطراف النزاع، وبذل مساعيه للتقريب بين وجهات النظر المتباينة، وتقديم المساعدة وتبادل المعلومات والوثائق من أجل إيجاد أرضية مشتركة للتفاهم حول تسوية النزاع.

ويراعى أنه في إطار التوفيق، لا يملك الموفق – طبقاً لما ارتأه البعض – إمكانية الانفراد بتقرير الحل أو فرضه عليهم ، فالغير الذي ينهض بالتوفيق هو

[1]– دكتورة مروة محمد محمد العيسوي،، التوفيق بوصفه آلية فاعلة لتسوية المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص143.

شخص محايد يقتصر عمله على الوصول بالأطراف إلى نقطة التقاء دون أن يمتد لإصدار قرار أو حكم ملزم للطرفين، فالموفق Conciliatoire لا يؤدي عملا قضائيًا، لذا فإن ما يصدر عنه لا يرقي إلى مرتبة الأحكام أو القرارات الملزمة.

كذلك بعد صدور التوصية من الموفق وقبول الأطراف لها لا يخضع مسلك الموفق إلى تقدير من جانب القضاء، وذلك للنظر في مدى صحة التوصية الصادرة من عدمه، على عكس القرار أو الحكم الصادر من المحكم، إذ يخضع إلى تقدير أخير من جانب المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم للنظر في مدى صحة الحكم الصادر عندما يسلك المحتكم ضده (المحكوم ضده) سبيل دعوى بطلان حكم التحكيم[1].

الفرع الثالث: أنواع التوفيق

أولاً: التوفيق الخاص

فهو ببساطة عملية يتم تنظيمها، وإدارتها وفقا لما يحدده الأطراف أنفسهم دون أية مساعدة من طرف مؤسسة أخرى.

ويعتبر قواعد التوفيق المعتمدة من طرف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونس ترال) عام 1980، استكمالا لقواعد التحكيم النموذجية لعام 1976 خير مثال على قواعد التوفيق الخاص[2].

[1]– دكتورة مروة محمد محمد العيسوي،، التوفيق بوصفه آلية فاعلة لتسوية المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص144.

[2]– زرزور بن نولي، ط/د ياسين جرادي التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، المجلة الجزائرية للعلوم– أداب وعلوم إنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، سلسلة ب، العدد 11، السنة ديسمبر 2020، ص36.

ثانياً: التوفيق المؤسساتي

فهو ذلك التوفيق الذي يتم تنظيمه عن طريق إحدى المؤسسات أو المراكز المتخصصة وهي غالبا ما تكون مراكز أو مؤسسات تحكيمية، وخير دليل على ذلك قواعد التوفيق لدى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وكذلك قواعد التوفيق الخاصة بمركز الوساطة والمصالحة التابعة لمركز القاهرة، الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

وهو التوفيق الذي يتم بواسطة القاضي نفسه أو بناء على طلب الخصوم، بمناسبة نزاع معروض على القضاء، ومن ثمة فهو يسمى توفيقا قضائيا[1].

ثالثا: التوفيق الغير قضائي

وهو ذلك التوفيق الذي بتم بعيدا عن مجلس القضاء، وإشرافه، ولا يكون للقاضي أي دور في أية مرحلة من مراحله تم اختيار الموفق بواسطة الأطراف وهو ينقسم إلى نوعين كالآتي:

رابعاً:التوفيق الاختياري

أي يتم بإرادة الحرة للطرفين على اللجوء إلى السبل الودية عند نشوء النزاع في المستقبل، وبالتالي لا يحق لأحد الطرفين العدول عن ذلك وبالالتجاء إلى المسارات القضائية أو التحكيمية، دون موافقة الطرف الآخر، بمعنى أنه يتم بعبدا عن إشراف ورقابة القضاء.

[1]– زرزور بن نولي، ط/د ياسين جرادي التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، نفس المرجع، ص36.

خامساً: التوفيق الإجباري

وهو ذلك التوفيق المفروض والمجبر من طرف المشرع وفي بعض المنازعات التي تستلزم طبيعتها ذلك حيث يفرض اللجوء إلى التوفيق أولا قبل محاولة حله بوسيلة أخرى وتجدر الإشارة إلى أن التوفيق يمكن أن يتم بواسطة هيئة حكومية مختصة أو محكمة حيث تلتزم تشريعات بعض الدول، وتؤكد على ضرورة الالتجاء إلى التوفيق قبل التقاضي.

إن إرادة طرفي النزاع هي الأساس المعتمد في حل نزاعاتهم، عن طريق التوفيق، بمعنى إرادة الطرفين في إيجاد حل لنزاعاتهم خارج القضاء. وبعد صدور القرار التوفيقي، يكون النزاع قد وجد حلا له في تنفيذ القرار المذكور حيث يعتبر اتفاق الطرفين على التوفيق أمرا لازما لبدأ إجراءاته، وهو إما يكون (الاتفاق) في شكل شرط مدرج في العقد أو في شكل اتفاق توفيق لاحق، تتم الموافقة عليه ضمنيا، مثل أن يجأ أحد الأطراف المتنازعة إلى طلب التوفيق. من إحدى المؤسسات المتخصصة فتعرضه على الطرف الثاني هذا الأخير الذي قد يقبل التوفيق أو في صيغة مكتوبة مثال "تحال جميع المنازعات الناشئة عن هذا العقد إلى التوفيق طبقا لقواعد ويكون مكان التوفيق.

ومن بعض الأمثلة التي تضمنتها بعض التشريعات دالة على ضرورة إحالة موضوع النزاع إلى التوفيق قبل الالتجاء إلى القضاء (التقاضي).

حيث اعتبر القانون عرض النزاع على هيئات التوفيق المختصة شرطا من أجل قبول الدعوى أمام المحاكم وقد ورد ذلك من خلال المادة 27 منه والتي

تنص على: لا يجوز طرح منازعات الضرائب أو انقضاء المحاكم، إلا بعد أن تصدر هيئات التوفيق المختصة قرارها في الاعتراض أو انقضاء سنتين من تاريخ التقرير بالاعتراض أمامها، فإذا توصلت هيئة التوفيق إلى تسوية النزاع، وقبلها الأطراف كان قرارها ملزما واجب التنفيذ[1].

[1]– زرزور بن نولي، ط/د ياسين جرادي التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، نفس المرجع، ص37.

خاتمــة

خاتمة

نستنتج من خلال دراستنا لهذا الموضوع أن أخذ المشرع الجزائري بالطرق البديلة لحل المنازعات الإدارية، وهذا ما تناولناه في الفصل الأول أن المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية دور القضاء في إبرام العقود والإشكالات المتعلقة بالأطراف

أما الفصل الثاني حيث استعرضنا مفهوم التسوية الودية والآليات المعتمدة لتنفيذ التسوية الودية.

- وبناءاً على النقاط المنتهية الموضوع استخلصنا:

أكد المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي رقم 1999/18 على ضرورة اللجوء إلى التسوية الودية للنزاعات التي نظر فيها بين السلطة المفوضة والمفوض له، ذلك بهدف الحفاظ على ديمومة المرفق العام، وفي هذه المرحلة على مدى فعالية هذه الطرق في حل النزاعات لحداثة تجربتها الخاصة بالنسبة للصلح والوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبعد سردنا لأهم نتائج دراستنا، كان من الأفضل تضمين بعض الاقتراحات التي نراها ذات قيمة مستقبلية للقضاء الإداري إن طبقها وهي كحوارية الصلح في دعوة القضاء الكامل فقط، فيجب شملها على كل الدعاوى وحسم الامر الجوازي في الوساطة والصلح في نصوص صريحة.

وضرورة إصدار التشريع يعيد النظر في السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للإدارة والتي تؤدي أحياناً إلى خرق الإدارة لمبدأ المشروعية والتزام الإدارة بإعلان

واضح عن قراراتها خلال فترة زمنية محددة ومراقبتها قضائيا، وهنا يمكن التقليل من الفرقات التي تنجم عن تماطل الإدارة في إعلان وتبليغ قراراتها ولتسهيل إجراءات التقاضي بإلغاء الشكليات الغير ضرورية في عريضة الدعوى والتي تؤدي أحياناً للمدعي إلى خسارة دعواه نتيجة ذلك إلى جانب تخفيض الرسوم القضائية.

– يلزم القاضي حين تعيين الوسيط مراعاة الوسيط الذي يكون له دراية كاملة لموضوع الخصومة وعناصرها، وبعض الوسطاء يصلحون كوسيط في فرع ولا كن لا يصلح في الآخر، كما ان العقد صلح مبرم من المتخاصمين يجب أن يجوز الحجية من لحظة اتفاق الطرفين على الحل الذي توصل إليه، فعقد الصلح عقد رضائي ملزم لأطرافه حال إنشائه، وما ترسيم القضاء له إلا بشكل يقضي صفة قضائية عليه ويكسبه صفة السند التنفيذي.

قائمة

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

1. الآية 02 من سورة محمد
2. الآية 25 سورة النساء

الكتب

1. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة الفائز أنجق ، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2003
2. حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مكتبة الأنجلو المصرية،1961
3. سليمان الطهوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، القاهرة، ط1965-1984م
4. محمود حلمي، العقد الإداري، ط2، 1977م.

المذكرات والرسائل

1. بوزنة ساجية، الوساطة في ظل الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012/2011
2. سوالم سفيان، الطرق البديلة المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوره في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2014/2013.

3. السيد صلاح عودة، سمحان عقد الصلح في المعاملات المالية (الفقه الإسلامي) أطروحة لنيل درجة الماجيستر في الفقه والشريعة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين،2006.
4. بوعقالة محمد، عباس محمد عبد الغاني، طرق تسوية المنازعات الناشئة عن علاقات التعاقد في المجال الإداري، مذكرة ماستر في الحقوق، القانون الإداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، سنة 2021.

المجلات

1. بوغرارة الصالح، الأسباب والمبررات لاعتماد الوسائل البديلة لحل النزاعات كالطريق لعدالة توافقية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، 2016.
2. زرزور بن نولي، التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، المجلة الجزائرية للعلوم– أداب وعلوم إنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، سلسلة ب، العدد 11، السنة ديسمبر 2020.
3. مرايرية جمة، نظام الوساطة القضائية في قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، العدد12، 2019.
4. المجلة الجزائرية للعلوم، آداب وعلوم إنسانية، سلسلة ب، العدد11، ديسمبر 2020، ص33.
5. مروة محمد محمد العيسوي، التوفيق بوصفه آلية فاعلة لتسوية المنازعات التجارية والاستثمار، العدد 11.

6. زرزور بن نولي، ط/د ياسين جرادي التوفيق كآلية ودية لتسوية منازعات الاستثمار، المجلة الجزائرية للعلوم- أداب وعلوم إنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، سلسلة ب، العدد 11، السنة ديسمبر 2020

الملتقيات والمحاضرات

1. بوبكر بوسام، فن المنازعات الإدارية للدعاوي الإدارية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، سنة 2022.
2. بشير محمد، طرق بديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سلسلة خاصة بالملتقيات والندوات، العدد03/2014.
3. بشير محمد، الطرق البديلة لحل المنازعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ملتقى دولي ، العدد3 ، الجزائر، 2014.

القوانين والأوامر

1. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية رقم 78 لسنة (1975)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007.
2. حكم حكمه القضاء الإداري في 20 يونيو 1957 في القضية المرقمة 3486 لسنة 9، قضائية، أورده الدكتور ، ص300.
3. القانون 123 من الدستور المصري الصادر سنة 1971.
4. القانون 02/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990.
5. القانون 90-08 المتعلق بالبلدية.

6. القانون الذي يعبر القاعدة العامة التي يرد عليها استثناء وحيد في المادة 107 الفقرة الثانية والتي تسمح للقاضي بتعديل العقد.

7. القانون المدني رقم 86 الفقرة الثانية

8. المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

الفهرس

الفهرس

مقدمة 6

مقدمة ..... أ

الفصل الاول 4

الفصل الأول: المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية 2

المبحث الأول: المنازعات المتعلقة بإبرام العقود الإدارية 2

المطلب الأول: الإشكالات الاجرائية 2

الفرع الأول: تحديد حاجة المرفق العام 2

الفرع الثاني: الموافقة المالية 4

الفرع الثالث: صدور إذن أو تصريح خاص بالتعاقد 5

الفرع الرابع: الشكل الكتابي لعملية التعاقد 5

المطلب الثاني: الإشكاليات المتعلقة بالأطراف 6

الفرع الأول: المدعي 6

الفرع الثاني: المدعي عليه 7

الفرع الثالث: التدخــل 9

المبحث الثاني: طبيعة المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقود الإدارية 12

المطلب الأول: الاخلال بالتزامات طرفي العقد 12

الفرع الأول: الأهلية 12

الفرع الثاني: سلامة الرضا 14

المطلب الثاني: الامتناع عن الأداء مقابل الخدمة 17

الفرع الأول: الحصول المالي 17

الفرع الثاني: أداء الخدمة 18

الفرع الثالث: الالتزام بالضمان 19

الفصل الثاني 20

الفصل الثاني: آليات التسوية الودية للمنازعة الناشئة عن العقد الإداري 21
المبحث الأول: مفهوم التسوية 21
المطلب الأول: تعريف التسوية الودية 21
الفرع الأول: في فرنسا 21
الفرع الثاني: في الولايات المتحدة الامريكية.....22
الفرع الثالث: تعريفها عند بعض الفقهاء.....23
المطلب الثاني: خصائص التسوية الودية 24
الفرع الأول: بساطة الإجراءات والسرعة.....24
الفرع الثاني: سرية الإجراءات وضمان الشفافية.....25
الفرع الثالث: الطبيعة الرضائية للطرق البديلة 26
الفرع الرابع: قلة التكاليف 26
المبحث الثاني: الأليات المعتمدة لتنفيذ التسوية الودية.....27
المطلب الأول: الصلح.....27
الفرع الأول: لغة صلح الشيء وصلح صلوحاً فهو صالح من الصلاح الذي هو خلاف الكساد. 27
الفرع الثاني: الصلح في الشريعة الإسلامية.....28
الفرع الثالث: الصلح في التشريع الجزائري والمصري 29
الفرع الرابع: إجراءات الصلح 30
المطلب الثاني: الوساطة 32
الفرع الأول: تعريف اللغوي.....32
الفرع الثاني: التعريف الفقهي للوساطة 32
الفرع الثالث: تعريف الوساطة 33
أولا: في التشريع الجزائري 33
ثانيا: في الشريعة الاسلامية 34
الفرع الرابع: خصائص الوساطة 34

المطلب الثالث: التوفيق 41

الفرع الأول: تعريف التوفيق.....41

الفرع الثاني: خصائص التوفيق 45

أولا: إن التوفيق وسيلة ودية لفض المنازعات وتسويتها 45

الفرع الثالث: أنواع التوفيق 47

خاتمة 52

المصادر والمراجع.....55