وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور خنشلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق
نيابة العمادة للدراسات في التدرج

# الطرق الودية لحل منازعات الصفقات العمومية

**مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون إداري**

**إعداد الطالب:**
عواد صالح

**إشراف الأستاذة:**
جبايلي صبرينة

**لجنة المناقشة**

| الاسم و اللقب | الرتبة العلمية | الجامعة الأصلية | الصفة |
|---|---|---|---|
| عادل زياد | أستاذ محاضر " ب " | عباس لغرور | رئيساً |
| صبرينة جبايلي | أستاذ مساعد " أ " | عباس لغرور | مشرفاً ومقرراً |
| وفاء صدراتي | أستاذ مساعد " أ " | عباس لغرور | عضواً وممتحناً |

**السنة الجامعية: 2016/ 2017**

# شكر وتقدير

الشكر أولا وآخرا لله سبحانه وتعالى الذي منحني نعما لاتعد ولا تحصى يسر لي طلب العلم، وأوصلني إلى هذا المقام.

فالحمد لله ملأ السماوات والأرض وما بينهما

أتوجه بأسمى معاني الشكر والعرفان والتقدير إلى الأستاذة الفاضلة:

***جبايلي صبرينة***

التي تكرمت بالإشراف على هذه المذكرة وعلى ما بذلته من جهد ووقت وما قدمته من ملاحظات وتوجيهات كان لها بالغ الأثر سواء من ناحية الشكل أو الموضوع، فجازاها الله عني خير الجزاء وأدامها منبعا للعطاء.

كما أتقدم بالشكر والامتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل: الدكتور زياد عادل، والأستاذة الفاضلة صدراتي وفاء، على قبولهم مناقشة هذا الموضوع، وإبداء ملاحظاتهم وتوجيهاتهم ولا أملك هنا إلا رفع يدي لله والدعاء لكم بطول العمر والصحة والعافية وفقكم الله لما يحبه ويرضاه.

# الإهداء

ليس في الوجود ما نصبوا إليه غير الرضا من المولى عز وجل والعافية في أمور الدين والدنيا.

أُهدي ثمرة مجهودي إلى من شرّفها الله بالذكر في محكم تنزيله وجعل الجنة تحت قدميها نور الدنيا أمي.

إلى من كافح من أجل تربيتي وتعليمي صانع مجدي في الحياة أبي الغالي.

إلى جميع إخوتي كبيرهم وصغيرهم، إلى الزوجة الغالية ن و الكتكوت الصغير محمد الأمين

**إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا بقراءتهم ثم مناقشتهم لعملنا المتواضع.**

إلى زملائي في هذا التخصص (قانون إداري ).

وإلى جميع من ذكرهم قلبي ونسيهم لساني...

**صـــالح عــواد**

# مقدمة

**مقدمة**

تؤدي الصفقات العمومية دورا أساسيا في تحقيق التنمية الوطنية، باعتبارها الأداة الضرورية لإنفاق المال العام في سبيل تنفيذ مشاريع الاستثمارات العمومية، ويقتضي ذلك إبرام هذه الصفقات وتنفيذها حسب المخططات الموجودة في البرامج التنموية المعدة سلفا وفي الآجال المحدد لذلك.

غير أنه، قد تحدث في مرحلة إبرام الصفقة العمومية أو في مرحلة تنفيذها نزاعات تعرقل أو تحول دون التوفيق في إبرامها أو إتمام تنفيذها، وهذا ما ينعكس سلبا على نجاح المشاريع العمومية وما يسفر عنه من تعطيل برامج الاستثمار وإيقاف عجلة التنمية.

من أجل تفادي ذلك إستوجب الأمر إيجاد آليات لإزالة هذه العراقيل والمعَوّقات عن طريق تسوية النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية في أقرب الآجال، لضمان استمرارية تنفيذ المشاريع ومواصلة درب النمو.

وفي هذا الصدد، خصَص المشرع الجزائري طرق بديلة في قانون الصفقات العمومية وقانون الإجراءات المدنية أطلق عليهم المشرع تسمية" **الطرق البديلة لحل النزاعات** " ومن أهم هذه الطرق: الطعن الإداري، والتحكيم.

ويعتبر الطعن الإداري من أهم الطرق البديلة لحل النزاعات وقد نص عليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية(في المواد **829-830**) وكذا في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في(المواد**82-153**) منه.

كما يعد التحكيم من أهم الطرق البديلة لحل النزاعات كذلك، وقد نص عليه المشرع الجزائري في موقعين من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يتجلى الموقع الأول في المواد **975-976 -977** وهو يتعلق بالتحكيم في القضايا الإدارية، في حين يتجلى الموقع الثاني في المواد من المادة **1006** إلى غاية المادة **1061**، ويتعلق بالتحكيم في جميع النزاعات.

وتختلف الطرق البديلة في تسوية النزاعات الإدارية والمتمثل في الطعن الإداري والتحكيم، عن القضاء في الدور القائم على الفصل في النزاع بين الأطراف بما يحقق رضاهم في الحصول على حقوقهم المتنازع عليها، في حدود احترام النظام العام والآداب العامة.

**- أهمية الموضوع:**

تعد الطرق الودية لحل المنازعات الإدارية فكرة قديمة، تبنتها كافة الدول لما لها من أهمية من الناحية العلمية والنظرية، فمن ناحية هذه الأخيرة فهي تجسد وتكرس مبدأ المشروعية، أما من الناحية العلمية فلها أهمية تتجلى في المحافظة على بقاء واستمرار علاقات الإدارة مع غيرها، حيث يتم فض النزاع بطرق وإجراءات بسيطة، إضافة إلى ذلك التخفيف من اكتظاظ المحاكم بالملفات التي تأخذ وقتاً طويلًا وتفادي عبء المصاريف القضائية التي ترهق الخزينة وكذا الإدارة والمواطن.

**- إشكالية الموضوع:**

كرس المشرع الجزائري مجموعة من الآليات القانونية لفض المنازعات الإدارية، وأهمها الطعن الإداري والتحكيم اللذان يفصلان في النزاع بطريقة ودية، لذا كانت إشكاليتنا على النحو الآتي:

*** ما مدى فعالية الوسائل الودية في تسوية منازعات الصفقات العمومية؟**

ويندرج تحت هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية التالية:

- ما المقصود بالطعن الإداري كطريق لحل منازعات الصفقات العمومية؟
- ما هي الشروط والإجراءات الواجب توافُرها لإنجاح هذه العملية؟
- ما المقصود بالتحكيم كطريق لحل منازعات الصفقات العمومية؟
- ما هي الشروط والإجراءات اللازمة من أجل الفصل في النزاع عن طريق التحكيم؟

**- أسباب اختيار الموضوع:**

وقع اختيارنا لهذا الموضوع بهدف معرفة الطرق الودية لحل المنازعات دون اللجوء إلى القضاء والإلمام بالجانب القانوني لهذه الآليات.

- **أهداف الموضوع :**

الهدف من دراسة هذا الموضوع هو تحديد الإطار القانوني لكل من الطعن الإداري والتحكيم، ومعرفة المجالات التي يجوز فيها إجراء الطعن الإداري والتحكيم وكذا الإجراءات التي تضمن حقوق أطراف النزاع.

- **المنهج المتبع :**

قمنا في دراستنا لهذا الموضوع بإتباع المنهج الوصفي في توضيح المفاهيم المتعلقة بكل من الطعن الإداري والتحكيم، من خلال توضيح الشروط والإجراءات المتعلقة بكل منهما كما استعنّا بالمنهج التحليلي عندما قمنا بتحليل المواد القانونية الخاصة بكليهما.

- **خطة البحث :**

وللإجابة على الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها، قسمنا موضوع بحثنا إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول الطعن الإداري كطريق لحل منازعات الصفقات العمومية وفيه تطرقنا إلى الإطار المفاهيمي للطعن الإداري والشروط والإجراءات المتعلقة به.

أما الفصل الثاني فخصصناه للتحكيم كطريق ودي لحل منازعات الصفقات العمومية وفيه تناولنا الإطار المفاهيمي للتحكيم والشروط المتعلقة به.

وفي خلاصة بحثنا (خاتمة) تطرقنا إلى أهم النتائج والاقتراحات المتوصل إليها.

- **الدراسات السابقة:**

تم اللجوء إلى العديد من المراجع ذات الصلة بموضوع البحث المشتملة على الكتب والمذكرات سواء كانت متخصصة أو عامة ومن أهمها:

– مذكرة ماجستير مقدمة من الباحث خالد خوخي، مسجلة بجامعة الجزائر، تحت عنوان "التسوية الودية للنزاعات الإدارية"، نُوقشت سنة **2001**، عالج الباحث الإشكالية

التالية: ما مدى إلزامية كل من التظلم والصلح الإداريين من تطوير نظامهما النظام القانوني التسوية الودية للنزاعات الإدارية.

– مذكرة ماجستير مقدمة من الباحثة بولقواس سناء، مسجلة بجامعة الحاج لخضر باتنة، تحت عنوان " الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي" التحكيم نموذجا، نوقشت سنة **2011**، عالجت الباحثة الإشكالية التالية : هل أن العقود الإدارية ذات الطابع الدولي تخضع لذات النظام القانوني المتميز الخاص بها في القانون الداخلي على الرغم من وجود شرط التحكيم.

– **الصعوبات :**

لعل أهم العوائق التي اعترضتني خلال إنجاز هذه الدراسة تمثلت بشكل أساسي في عدم العثور على دراسات مقيمة في إطار قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجديد**15-247**.

# الـفـصـل الأول:

## الطعن الإداري كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية

يعتبر الطعن الإداري أحد الوسائل القانونية التي يلجأ إليها الفرد لمخاصمة القرارات الإدارية التي يراها غير مشروعة، أمام نفس الجهة مصدرة القرار أو أمام سلطتها الرئاسية، إذ يسمح بإيجاد حل ودي للنزاع قبل اللجوء إلى القضاء، وذلك بمراجعة الإدارة لقراراتها وتصحيح تصرفاتها غير المشروعة ولتحديد مفهوم الطعن الإداري وبيان ما قد يستلزمه من إجراءات لابد من التطرق إلى مجموعة من العناصر القانونية المتعلقة به، من خلال المكانة التي يحتلها في النظام القانوني الجزائري، والذي خصه بذكر في كل من قانون الصفقات العمومية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية وعلى ضوء ما تقدم ذكره سنحاول دراسة هذا الفصل من خلال التطرق إلى تعريف الطعن الإداري وأهميته ثم نعرج على طابعه القانوني وفق مبحثين على النحو التالي:

**المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للطعن الإداري:**

يكتسي الطعن الإداري أهمية بالغة في قانون المنازعات الإدارية في التشريع الجزائري نظراً لقواعده الخاصة، وكونه طريقة ودية لتسوية النزاع خاصة في حالة استجابة الإدارة للطعن، وهو ما يغني الطرفين عن مواجهة مشاكل قضائية طويلة أمام الجهات القضائية وتوفر عليهما مجهوداتهما ونفقاتهما.

لذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في المطلب الأول: تعريف الطعن الإداري، أنواعه، أهميته، أما المطلب الثاني: سنتناول فيه التكييف القانوني المقرر له في قانون الصفقات العمومية، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**المطلب الأول: مفهوم الطعن الإداري:**

سنتناول في هذا المطلب تعريف الطعن الإداري من خلال تقديم مختلف التعاريف التي تعرض لها فقهاء القانون (كفرع أول)، أنواعه(فرع ثاني)، أهميته (فرع ثالث).

**الفرع الأول: تعريف الطعن الإداري:**

**الطعن(التظلم) لغة:** من الظلم وهو وضع الشيء في غير موضعه، وأصل الظلم الجور ومجاوزة الحد والتعدي.[1]

- **كلمة طعن:** « تعني الطريقة القانونية أو الشكوى أو الطلب المرفوع من الطاعن للحصول على حقوقه أو لتصحيح وضعيته».[2]

- والبعض الآخر يعرفه على أنه « إجراء موجه إلى مؤسسة إدارية نشيطة وينظر في الأعمال الإدارية وفقاً لاختصاصات إدارية وهذا الطعن يفترض وجود نزاع قائم بين الإدارة وشخص ما أو بين مؤسستين إداريتين ».[3]

- وهناك أيضا من يعرفه : « بأن الطعن الإداري هو إجراء من الإجراءات الغير قضائية الذي يهدف على حل النزاعات بدون تدخل القاضي، إلا في حالة الفشل فالإجراءات تدخل الميدان»[4]

- وعرفه جانب آخر على أنه« اعتراض كتابي يقدمه من صدر بشأنه القرار الإداري إلى السلطة المختصة، يبدي فيه الشخص المعترض عدم الرضا عما تضمنه القرار».[5]

**الفرع الثاني: أنواع الطعن الإداري:**

ينقسم الطعن الإداري وفقاً للزاوية التي ينظر من خلالها إليه إلى:

---

(1)- لسان العرب: للإمام أبي الفيصل جمال الدين محمد منصور المصري، ج2، دار صادر بيروت، ب س ن ، ص373.

(2)- خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص61

(3)- شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص72.

(4)- حسين مصطفى حسين: دروس في العلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط،1982، ص42.

(5)- محمد خير الوكيل: التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،2008، ص10.

– طعن إداري منظور إليه من حيث الجهة الإدارية التي يقدم إليها، وينقسم إلى طعن ولائي وآخر رئاسي، كما ينقسم الطعن الإداري من حيث الالتزام القانوني قبل رفع دعوى الإلغاء إلى طعن اختياري وآخر وجوبي.

**أولا: الطعن الإداري من حيث الجهة المقدم إليها:**

**1- الطعن الإداري الولائي:**

يعرف الطعن الإداري الولائي بأنه : التظلم الذي يقدم إلى الجهة مصدرة القرار مطالبا إياها أن تعيد حساباتها بالنظر في القرار المعيب، إما بسحبه أو تعديله أو إلغائه، أو بمعنى آخر هو التماس يقدم إلى من صدر منه القرار المشكو منه، ويطالب فيه الإدارة بدراسة قرارها ومراجعته.[1]

**2- الطعن الإداري الرئاسي:**

يعرف الطعن الرئاسي : بذلك التظلم الذي يرفعه المتضرر، إلى رئيس مصدر القرار الذي أضر به طالبا منه ممارسة سلطته الرئاسية التي تخوله، حق إقرار أعمال مرؤوسيه أو وقفها أو إلغائها أو تعديل أثرها، أو الحلول في مباشرتها. [2]

**ثانيا: الطعن الإداري من حيث الالتزام القانوني بتقديمه:**

**1- الطعن الاختياري (الجوازي):**

يقصد بالطعن الاختياري قيام الطاعن اختياريا بعرض أوجه الطعن الموجه من جانبه إلى القرار الإداري الصادر بشأنه على جهة الإدارة، طالبا منها إنصافه سواء من خلال إزالة وجه عدم المشروعية الذي شاب القرار محل الطعن، ومن ثم القيام بسحبه أو تعديله أو من خلال إزالة وجه عدم الملائمة المنطوي عليه ذلك القرار.[3]

(1)– الطماوي سليمان: النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط6، ب د ن ش،1991، ص19.

(2)– محمد رفعت الوهاب: حسن عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000، ص68.

(3)– بسيوني حسين السيد: دور القضاء في المنازعة الإدارية، عالم الكتاب للنشر، القاهرة، د ط،1988، ص107

**2- الطعن الوجوبي:**

هو الطعن الذي يجب أن يقدمه صاحب الشأن في حالات محددة قانوناً كشرط سابق على رفع دعوى الإلغاء، بحيث إذا رُفعت الدعوى قبل تقديمه فإنها تكون غير مقبولة.[1]

**الفرع الثالث: أهمية الطعن الإداري:**

مما لاشك فيه أن الطعن الإداري يحقق فائدة جليلة إذا ما أُحسن استغلاله، وتظهر تلك الفائدة سواءً على صعيد القضاء الإداري أو على صعيد الأفراد، فضلاً على الأهمية التي يشكلها بالنسبة للإدارة العامة. وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع من خلال تبيان أهمية الطعن الإداري لكل من الشخص الطاعن، الإدارة، القضاء.

**أولا: أهمية الطعن الإداري بالنسبة للشخص الطاعن:**

يحقق الطعن الإداري للشخص المتضرر من القرارات الإدارية التي صدرت في حقه من الوصول إلى حقوقه وذلك دون اللجوء إلى القضاء أي دون جهد أو تكاليف التقاضي وعليه يوجه طعنه أو تظلمه إلى الإدارة المعنية بالقرار فور علمه به وبالوسائل التي حددها المشرع وما نستنتجه من ذلك أن الشخص في حالة رفعه للطعن أنه لا يهمل حقوقه بل بالعكس هو حريص عليها وله الحق في المطالبة بها.

**ثانيا: أهمية الطعن الإداري بالنسبة للإدارة:**

يخلق الطعن نوعا من التفاهم بين الإدارة وذوي الشأن، بعيداً عن ساحات القضاء وكيد الخصوم، لا سيما في إطار الوظيفة العامة.

- يعزز الطعن من نزاهة الإدارة العامة في نفوس المتعاملين معها، حيث تزداد ثقتهم بها إذا ما راعت في الطعن الإداري الحيادية والنزاهة، بعيدا عن التعصب والهوى الشخصي.

(1)- عبد الله عبد الغنى بسيوني: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، (قضاء الإلغاء)، د ط، الإسكندرية، مصر،1983، ص158.

– يدفع الطعن الإداري بالإدارة إلى إلغاء قراراتها أو سحبها أو تعديلها لعدم المشروعية والملائمة، وهو ما لا يمكن القيام به عن طريق الطعن القضائي، الذي يقتصر دوره في الأصل على رقابة المشروعية المتمثلة بإلغاء القرار الإداري المعيب.[1]

– إن صدور القرار الإداري المعيب لا يعني بالضرورة أن الإدارة المعنية قصد وجود هذا العيب ورمت إلى تحقيقه، بل قد يكون صدوره خطأ أو سهوا أو تأويلا في تطبيق نصوص القانون وأحكامه، وحتى لو افترضنا أن مصدر القرار أراد هذه النتيجة عن علم ومعرفة، فالطعن يرفع حقيقة الأمر إلى السلطة الرئاسية المصدرة القرار، التي تملك تعديل قراراته أو إلغائها أو سحبها، إذا اقتنعت بمشروعية هذا الطعن وصحة أسبابه، وبهذا يتم تسوية النزاع وديا.[2]

**ثالثا: أهمية الطعن الإداري بالنسبة للقضاء:**

– إن الغاية العملية من تقرير التظلم بالنسبة لمرفق القضاء–القضاء الإداري–هو تخفيف العبء عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة على حد سواء ومنح الفرصة لتسوية ودية للنزاع وهذا معناه إنهاء النزاع في مراحله الأولى دون الدخول في خصومة قضائية وعليه فالطعن الإداري يحقق مصلحة جمة للقضاء من خلال تخفيف العبء وتقليل وارد القضايا وما تستهلكه من إجراءات ومال ووقت.[3]

– ومن ناحية أخرى يحقق الطعن الإداري مصلحة لصاحب الشأن حيث يمكنه من الوصول إلى حقه دون جهد أو نفقات في التقاضي، مع عدم الإضرار به حيث بوسعه اللجوء إلى القضاء للطعن بالقرار الإداري محل تظلم بالإلغاء، في حالة ما إذا رفضت

(1)– أنور أحمد رسلان: وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، 1999، ص371.

(2)– محمد البيانوني: دور التظلم في ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة، دراسة مقارنة، مجلة الإدارة العامة السعودية، العدد 60، 1988، ص183.

(3)–خالد خوخي: التسوية الودية للنزاعات الإدارية، رسالة ماجستير(فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية)، بوحميدة عطاء الله، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2011–2012، ص56

الإدارة طعنه صراحة أو ضمنيا.[1]

**المطلب الثاني: التكييف القانوني للطعن الإداري:**

– نظرا للأهمية القصوى التي يكتسيها الطعن الإداري في مجال منازعات الصفقات العمومية فقد حظي بتنظيم لإحكامه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما خصه قانون الصفقات العمومية تفويضات المرفق العام كذلك بنوع من العناية والتنظيم وأفرد له أحكاما خاصة به ولذلك سنتطرق في هذا المطلب إلى التكييف القانوني للطعن الإداري المقرر في القواعد العامة (فرع أول)، التكييف القانوني للطعن الإداري في قانون الصفقات العمومية (فرع ثاني).

**الفرع الأول: التكييف القانوني المقرر للطعن الإداري في القواعد العامة:**

**أولا: تكييف الطعن الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية:**

– عرف الطابع القانوني للطعن الإداري مرحلتين متميزتين ،إذ أنه في إطار قانون الإجراءات المدنية كان شرطا إلزاميا.[2] لممارسة الدعوى الإدارية بجميع أنواعها وهذا ما نستشفه من خلال المادتين **169** مكرر والمادة **275**، إذ نصت المادة **169** مكرر« لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأطراف إلا بتطبيق الطعن في القرار الإداري، ولا يقبل هذا الطعن إلا إذا سبقه طعن عن طريق التدرج الرئاسي يرفع أمام السلطة التي تعلو من أصدر القرار مباشرة أو طعن ولائي يوجه إلى من أصدر القرار».

ويجب أن يرفع هذا الطعن المشار إليه أنفاً خلال الشهرين التابعين لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.[3]

---

(1)– محمد خليفة محمد الخيلي: التظلم الإداري، دراسة مقارنة بين قوانين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، 2009، ص32.

(2)– الأمر 66–154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المؤرخ في 1966/06/08، ج.ر47، الصادرة في 1966/06/09.

(3)– المواد 169 مكرر من الأمر 154/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 49، الصادر في 11 جوان 1966.

إن سكوت الإدارة المختصة عن الرد على شكوى أو على طعن ولائي أو رئاسي مقدم ضد القرار تزيد عن ثلاثة أشهر يعتبر قراراً بالرفض ويجيز رفع طعن قضائي في ميعاد شهرين من تاريخ انقضاء الميعاد المذكور.

كما نصت المادة **275** منه « لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن التدريجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه».[1]

ولقد أضاف المادة **282** من ذات القانون أيضا ما يلي: «يجب أن يرفق في العريضة إما قرار رفض الطعن الإداري الذي سبق الطعن أو المستند المثبت إيداع الطعن»[2]

وما يمكن ملاحظته من المواد السابقة أن الطعن الإداري إجباري سواء أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية أو أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى وفي هذه المرحلة ورغم اختلاف النظام القانوني للدعويين (دعوى الإلغاء، ودعاوى القضاء الكامل) سواء من حيث المواعيد أو من حيث جهة الاختصاص وغيرها، فإنهما يتحدان في شرط الطعن وقاعدة القرار السابق، ففي كليهما لا تكون الدعوة مقبولة إن لم تكن مسبوقة بالطعن.

ثم منذ سنة **1990** وبالتحديد بموجب قانون **90-23** المؤرخ في **18** أوت **1990**.[3] فقد تخلى هذا القانون عن شرط الطعن بالنسبة للدعاوى العائدة لاختصاص الغرف الإدارية المحلية والجهوية، وأبقى عليه بالنسبة للدعاوى العائدة لاختصاص الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، وكذلك ظل الطعن في هذه المرحلة شرطا لقبول الدعاوى في بعض المنازعات الخاصة، وهذا ما نصت عليه المادة **139** مكرر(معدلة) على أنه:

---

(1)- المادة 275، من الأمر 66-154.

(2)- المادة 282، من الأمر نفسه.

(3)- الأمر 90-23 المؤرخ في 18 أوت1990، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد36 المؤرخ 02 أوت 1990.

« لا يجوز رفع الدعوة إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلاّ بتطبيق الطعن في القرار الإداري» ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه أنفاً في خلال **4** أشهر من تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.

**ثالثا: تكييف الطعن الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09:**

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد تخلى المشرع الجزائري عن فكرة الطعن الإداري وجعله جوازيا في المنازعات الإدارية العامة سواء تلك التي تعود لاختصاص المحاكم الإدارية أو تلك التي تعود بشكل ابتدائي ونهائي إلى مجلس الدولة، سواء تعلقت هذه المنازعات بدعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية، أو بدعاوى القضاء الكامل وهذا ما نصت عليه المادة **830** الفقرة **1** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها ما يلي: « يجوز لشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم طعن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الآجال المنصوص عليها في المادة **829**، يحدد أجال الطعن أمام المحكمة بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري أو الجماعي».[1]

ويعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار برفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليهما.

وهذا يعني بأن عدم قيام المدعي بالتظلم لا يؤدي إلى عدم قبول الدعوى، لأن التظلم ليس شرط إلزاميا من شروطها، بل أصبح جوازيا بالنسبة للمنازعات العامة، سواء كانت عائدة لاختصاص المحاكم الإدارية أو كانت عائدة لاختصاص مجلس الدولة ابتدائيا

(1)- المواد 829-830 من القانون 08-09المؤرخ في 18صفر عام 1429الموافق ل25فيبراير، 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أو نهائيا، وسواء تعلقت بدعوى الإلغاء أو التفسير والمشروعية أو بدعاوى القضاء الكامل.

كما أن الإصلاح الجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية تفادى كل الإشكاليات من خلال الاكتفاء بنوع واحد من التظلمات ألا وهو التظلم الولائي وجعله إختياريا، وكذلك غّير من فكرة التظلم إلى فكرة الصلح في دعاوى القضاء الكامل وجعل هذه الأخيرة إختياريا وليس إلزاميا ،خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي، الذي لا يجوز له القيام بها إذا رأى في ذلك ضرورة.[1]

**الفرع الثاني: التكييف القانوني للطعن الإداري المقرر في قانون الصفقات العمومية:**

سنتناول في هذا الفرع تبيان تكييف الطابع القانوني للطعن الإداري عبر مختلف قوانين الصفقات العمومية وفق المراحل الأتية:

**أولا: التكييف القانوني للطعن الإداري قبل صدور المرسوم الرئاسي 02-250المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:**

**1- في ظل الأمر 67-90 المتضمن قانون الصفقات العمومية :**

نصت المادة **152**من الأمر **67-90**المؤرخ في**17**جوان **1967**المتضمن قانون الصفقات العمومية، على إجبارية الطعن الإداري بقولها:« تشكل في كل وزارة بقرار لجنة إستشارية تكون مهمتها البحث في المنازعات المتعلقة بصفقات العمومية عن عناصر عادلة يمكن قبولها من أجل إيجاد تسوية ودية ،وأن الإجراءات أمام هذه اللجنة هو **واجب** ويسبق دعوى القضائية».[2]

**2- في ظل المرسوم 82-145الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي:**

(1)- شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الهيئات والإجراءات)، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009 ص ص341-342.

(2)- المادة 152 من الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر، عدد 52 الصادرة في 27 جوان 1967.

لم يتكلم المشرع الجزائري في ظل هذا المرسوم رقم **82-145** المؤرخ في **10** أفريل **1982**عن تسوية منازعات إبرام الصفقة العمومية وإنما تضمن على نوع أخر من هذه المنازعات والتي تظهر في مرحلة التنفيذ، حيث أخضع تسويها إلى القواعد العامة (قانون الإجراءات المدنية)، بما فيها الطعن الإداري والذي كان إلزاميا ومن النظام العام وهذا ما نصت عليه المادة**104**من هذا المرسوم بقولها :« تسوى الخلافات التي تطرأ إبان تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل»[1]

**3- في ظل المرسوم التنفيذي 91-434المتضمن إعادة تنظيم الصفقات العمومية:**

وبالرجوع للنص المادة **100**من المرسوم التنفيذي **91-434**المؤرخ في نوفمبر **1991** المتضمن إعادة تنظيم الصفقات العمومية والذي جاء فيها ما يلي: « يترتب على الطعن السلمي الذي يرفعه المتعامل المتعاقد قبل المفاوضات، وخلال خمسة وستين يوم ابتداءً من رفعه بصدور مقرر من الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب نوع النفقات الواجب الالتزام بها في الصفقة.[2]

ويجب على اللجنة أن تصدر رأيها في أجل أقصاه ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ صاحب الصفقة.

- ومن خلال قراءتنا لنص هذه المادة لم يأتي المشرع بجديد فيما يخص الطعن الإداري الذي بقي شرطا إلزاميا في ظل هذا المرسوم.

**ثانيا التكييف القانوني للطعن الإداري بعد صدور المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:**

**1- في ظل المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:**

(1)- المادة 104 من المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أفريل 1982، المتضمن قانون صفقات المتعامل العمومي، ج ر عدد15، الصادرة في 13 أفريل 1982.

(2)- المادة 100 من المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في09 نوفمبر 1991، المتضمن إعادة تنظيم الصفقات العمومية ج ر عدد 57 الصادرة 13 نوفمبر 1991.

بصدور هذا المرسوم لم يعد الطعن الإداري شرطا إلزاميا ،بل أصبح إختياريا بالنسبة لصفقات المتعامل العمومية وهو وسيلة من وسائل تحريك الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية وهذا ما جاءت به المادة **101** من هذا المرسوم بقولها :« زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به يمكن للمتعهد الذي يحتج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار إعلان مناقصة أن يرفع طعنا أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المِؤقت».[1]

تصدر لجنة الصفقات المختصة قرارها في أجل **15** يوماً ابتداء من تاريخ عشرة أيام المذكورة أعلاه، يبلغ القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن ومن خلال قراءتنا لنص هذه المادة يتضح أن المتعهد يمكنه الاحتجاج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة قبل اللجوء إلى تحريك الدعوى القضائية، كما يمكن عدم اللجوء إلى هذا الإجراء، وفي حالة اللجوء إليه يجب مراعاة المدة المحدد قانونا.

**2- في ظل المرسوم الرئاسي 08-338 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:**

نصت المادة **17** من المرسوم **08-338** المؤرخ في **26أكتوبر2008** على أنه « زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن للمتعهد الذي يحتج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار إعلان مناقصة أن يرفع طعنا أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام إبتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية للصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة في حدود المبالغ القصوى المحددة في المادتين **121و130**من هذا المرسوم ».[2]

(1)- المادة 101 من المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في24 جويلية 2002 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر عدد 52، الصادرة في 27 جويلية 2002.

(2)- المادة 17 من المرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 26 جانفي 2008، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر عدد 62، الصادرة في09 نوفمبر 2008.

ما يمكن ملاحظته من نص هذه المادة أنها أبقت على الطابع الإختياري للطعن الإداري في الصفقات العمومية من خلال هذا المرسوم ،وأن هذا الطعن يرمي إلى منح المناقصة وجعله جوازيا وليس إلزاميا[1] ويرفع هذا الأخير أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة، وهذا من أهم المستجدات الذي جاء بها هذا التعديل لأن المنح المؤقت كان في المرسوم السابق ينشر في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي فقط.

**3- في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:**

أبقى هذا المرسوم على جوازية الطعن بخصوص المنح المؤقت في إطار المناقصة والذي أضاف له كذلك إجراء التراضي بعد الإستشارة وفي هذا السياق نصت المادة **114** من هذا المرسوم على أنه « زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن للمتعهد الذي يحتج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار مناقصة او إجراء بالتراضي بعد الإستشارة أن يرفع طعنا، ويرفع هذا الطعن امام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام إبتداء من تاريخ إعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية للصفقات المتعامل العمومي أو في إطار الصحافة في حدود المبالغ القصوى المحددة في المواد **136-146-147-148**، وإذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، يحدد تاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي».[2]

**4- في ظل المرسوم الرئاسي 12-23 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:**

لم يأتي هذا المرسوم بجديد فيما يخص الاحتجاج على المنح المؤقت أو الإجراء بالتراضي بعد الإستشارة وأبقى على الشروط المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي

(1)- شيهوب مسعود: مرجع سابق ص352.

(2)- المادة 114من المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 03أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج ر عدد 58 الصادرة في 07 أكتوبر 2010.

**10-236** السابقة الذكر وأبقى المادة **114** المعدلة للمادة**12** من المرسوم الرئاسي **12-23** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على جوازية الطعن الإداري.[1]

**5- في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام:**

نص المشرع في المنازعات المتعلقة بمراحل إبرام الصفقة بمادة وحيدة وهي المادة (م**82**) من هذا المرسوم**15-247** والتي نصت على طريقتين للطعن في قرار المنح المؤقت وهما، اللجوء إلى طرق الطعن المقرر في التشريع المعمول به أو رفع طعن أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة.

حيث نصت على أنه « زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به ،يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو إجراء بعد الاستشارة أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات العمومية المختصة».

ومنه فقد أبقت هذه المادة على جوازية الطعن الإداري، كما أنها وسعت من مجالات الطعن في القرارات الإدارية المنفصلة في مجال الصفقات العمومية لتشمل الزيادة على الطعن في قرار المنح المؤقت إمكانية الطعن قرار عدم الجدوى وقرار إلغاء

الإجراء في طلب العروض دون الإشارة إلى إمكانية الطعن في قرار الإقصاء.[2]

**المبحث الثاني: اللجان المختصة بالنظر في الطعن الإداري:**

لقد نظم المشرع الجزائري تركيبه لجان الطعن المختلفة والتي تتنوع تشكيلتها حسب الإطار الإقليمي للصفقة العمومية، وبذلك تختلف تركيبتها البشرية من لجنة إلى

(1)- المادة 12 من المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر عدد 04 الصادرة في 26 جانفي 2012.

(2)- المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2ذو الحجة عام 1436 الموافق 16سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

أخرى (مطلب أول)، ثم تنظم الطعن الإداري وفق إجراءات محددة أمام هذه اللجان (مطلب ثاني).

**المطلب الأول: تشكيل اللجان واختصاصها:**

تضطلع لجان الصفقات العمومية بمهمة نظر الطعون الإدارية في إطار تسوية منازعات الصفقات العمومية، وتصنف هذه اللجان حسب مرسوم رئاسي يبين فيه إختصاصات ومهام وصلاحيات هذه اللجان، وفقاً للمرسوم الرئاسي **15-247** المعلن عنه في **15** سبتمبر **2015** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام قد أحدث بعض التعديلات في ما يخص هذه اللجان بحيث أصبحت كما يلي:

- اللجنة البلدية للصفقات العمومية.
- اللجنة الولائية للصفقات العمومية.
- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

ومنه سنتناول في هذا المطلب مختلف اللجان التي جاء بهذا المرسوم.

**الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة:**

**أولا : اللجنة البلدية للصفقات العمومية:**

**1- تشكيلتها:**

حسب نص المادة **174** من المرسوم**15-247** تتشكل هذه اللجنة من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين **(2)** يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين**(2)** عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

– ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال، ري) عند الاقتضاء.

– **اختصاصها:**

تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية والتي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري الحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار جزائري **200.000.000** دج في حالة صفقات الأشغال أو اللوازم وخمسون مليون **50.000.00** دج في حالة صفقات الخدمات و**20.000.000** دج في حالة صفقات الدراسات، والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة **139** من هذا المرسوم.[1]

**ثانيا: اللجنة الولائية للصفقات العمومية:**

**1– تشكيلتها** : تتشكل اللجنة الولائية للصفقات العمومية طبقاً لنص المادة **173**من المرسوم الرئاسي **15–247** من:

– الوالي أو ممثله، رئيسا.

– ممثل المصلحة المتعاقدة.

– ثلاثة(**3**) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.

– ممثلين إثنين(**2**)عن الوزير المكلف بالمالية(مصلحة الميزانية، ومصلحة المحاسبة).

– مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة ( بناء، أشغال عمومية، رَيْ ) عند الإقتضاء.[2]

(1)– المادة 174من المرسوم الرئاسي 15–247.

(2)– المادة 173 من المرسوم الرئاسي نفسه.

**2- اختصاصها:**

تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية حسب المادة **173**ق.ص.ع بالرقابة على دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الدولة والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية التي تساوي قيمتها المالية أو تفوق مليار دينار جزائري **1.000.000.000**دج في حالة صفقات الأشغال وثلاثة مئة مليون دينار جزائري **300.000.000** دج في حالة صفقات الأشغال مائتي مليون دينار جزائري **200.000.000** دج في حالة صفقات الخدمات، ومائة مليون دينار جزائري **1.000.000** دج في حالة صفقات الدراسات. [1]

**ثالثا: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:**

**تشكيلتها:**

نصت المادة **171**من المرسوم رقم **15-247** على أن اللجنة الجهوية تتشكل من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة .
- ممثلين اثنين(**2**) عن الوزير المكلف بالمالية(مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة).
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.[2]

(1)- المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(2)- المادة 171 من المرسوم الرئاسي نفسه.

**2- اختصاصها:**

تختص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية حسب نص المادة **171**ق.ص.ع بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارة المركزية في حدود المستويات المحددة في المطّات من**01**إلى**04** من المادة **184**من تنظيم الصفقات العمومية.

- كما أن القانون الجديد خص لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ببعض الأحكام القانونية الخاصة منها أن أعضاء لجان الصفقات العمومية ومستخلفوهم يعينون من طرف إدارتهم لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد باستثناء المعينون بحكم الوظيفة، زيادة على منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة لاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب، والإعلان عن حضور ممثلون عن المصلحة المتعاقدة أشغال لجنة الصفقات بصوت استشاري على أن يكلف مسؤول المصلحة المتعاقدة.

بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة والضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة، كما أن لجنة الصفقات تتوج بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون يوم ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة، ويسير أجل دراسة الطعون بموجب أحكام **82** من هذا المرسوم.[1]

**الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:**

**1- تشكيلها :**

تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية حسب المادة **185** من المرسوم **15-247** من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.
- ممثل الوزير المعني، نائب الرئيس.

(1)- المادة 178من المرسوم الرئاسي 15-247.

- ممثلان(2)عن القطاع المعني.
- ممثلان عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).
- ممثل عن الوزير الأول للتجارة.[1]

**2- اختصاصها:**

تختص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية التي تحدث لدى دائرة وزارية في مجال الرقابة ودراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي يفوق مبلغها **1.000.000.000**دج في صفقات الأشغال **300.000.000**دج في مسابقات اللوازم **200.000.000** دج في صفقة الخدمات **1.000.000**في صفقات الدراسات، زيادة على مشاريع دفاتر الشروط وصفقات الأشغال التي تبرمها الإدارة المركزية التي يفوق مبلغها **12.000.000** دج ودفاتر الشروط وصفقات الدراسات والخدمات التي تبرمها الإدارة المركزية التي يفوق مبلغها **6.000.000**، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة **139** من هذا المرسوم.

كما أن المشرع وضع بعض الأحكام الخاصة باللجنة القطاعية للصفقات العمومية تتمثل في أن الوزير المعني يعين بموجب قرار أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفيهم بأسمائهم على أساس الكفاءة بناء على اقتراح من الوزير الأول الذين يخضعون لسلطته[2]، ومن الأحكام الخاصة أن الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية تتوج بقرار منح أو رفض التأشيرة في أجل أقصاه خمسة وأربعون يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى كتابة هذه اللجنة، ويسير أجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة **82** من هذا المرسوم.[3]

**المطلب الثاني: إجراءات الطعن الإداري أمام لجان الصفقات العمومية المختصة:**

في حقيقة الأمر أن الطعن الإداري أمام اللجان المختصة لحل منازعات الصفقات العمومية لا يثار أو يتحرك من تلقاء نفسه، بل لا بد من إثارته من طرف المتعهد المعني

(1)- المادة185 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(2)- المادة 187 من المرسوم الرئاسي نفسه.

(3)- المادة 189 من المرسوم الرئاسي نفسه.

الذي قدم عطاءه واحتج على اختيار المصلحة المتعاقدة في إطار إبرام الصفقة العمومية أو عن طريق المتعامل المتعاقد إذا ظهر أي إشكال في إطار التنفيذ يدعو إلى حله بطريق الطعن أمام اللجان، ويرفع عن هذا الطعن مع التقيد بالشروط المنصوص عليها في هذا القانون أمام هذه الأخيرة.

وسوف نتناول شروط رفع الطعن الإداري أمام اللجان المختصة للصفقات العمومية (فرع أول)، ثم نتطرق إلى آثار رفع الطعن الاداري وتقييمه فرع ثاني).

**الفرع الأول: شروط رفع الطعن الإداري أمام اللجان المختصة:**

سنتعرض في هذا الفرع إلى الشروط المتعلقة لكل من: وثيقة الطعن، الشروط المتعلقة بالميعاد، والشروط المتعلق بالجهة المطعون لديها، والشروط المتعلقة بالطاعن.

**أولا: الشروط المتعلقة بوثيقة الطعن:**

- يقدم الطعن الإداري في وثيقة مكتوبة.
- عرض كل الوقائع والإثباتات اللازمة.
- تحديد النصوص القانونية التي يستند عليها الطاعن في تحديد طلباته .
- الإشارة إلى اللجوء إلى القضاء في حالة عدم استجابة اللجنة لطلبه سواء بالتعويض عن الأضرار أو بالتراجع عن قرار التعديل الإنفرادي بتصحيح الخطأ. [1]

**ثانيا: شرط الميعاد**

بالرجوع إلى نص المادة **82** من القانون **15-247** المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجديد، فإن رفع الطعن الإداري أمام الجهات المختصة محدد بمدة عشرة أيام، ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت، في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية في إطار المنح

(1)- محفوظ عبد القادر: سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد-دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير (قانون عام)، تحت إشراف دايم بلقاسم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013-2014، ص 115.

المؤقت أو إلغائها أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة مع إمكانية هذه المدة أو الأجل في حالة مصادفة أو تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي.[1]

أما في حالات المسابقة وطلب العروض المحدود للطعن يقدم عند نهاية الإجراء، وتقدم هذه الطعون أمام لجان الصفقات العمومية وفق اختصاص كل لجنة ( أنظر المواد **171-173، 174-185**).

**ثالثا: الشروط المتعلقة بالجهة المختصة:**

نصت المادة **82** من القانون **15-247** في فقرتها الثانية إلى إلزامية المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء، في إعلان المنح المؤقت أن تشير إلى لجنة الصفقات العمومية المختصة لدراسة الطعن ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة.[2]

وإذا تم إرسال طعن إلى لجنة الصفقات، عن طريق الخطأ يجب على رئيس هذه اللجنة أن يعيد توجيهه إلى لجنة الصفقات المختصة، ويخبر المتعهد المعني ويأخذ بعين الاعتبار عند دراسة الطعن تاريخ استلامه الأول.

وفي حالة الطعن للمنح المؤقت للصفقة، لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء أجل **30** يوم، إبتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة وفق الآجال المحددة قانونا.

**رابعا : الشروط المتعلقة بالطاعن**

من الشروط الواجب توفرها في الشخص الطاعن لتقديم طعنه إلى الجهات المختصة، أن يكون كاملا للأهلية أما إذا كان غير ذلك فلا أثر له في سريان ميعاد الطعن بالإلغاء، كما يجوز ان يقدم الطعن الإداري عن طريق الوكالة القانونية، فالوكيل القانوني

(1)- المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247 .

(2)- المادة 82 من المرسوم الرئاسي نفسه .

ينوب عن صاحب الشأن في تقديمه، إذا كان غائبا أو كان قاصرا أو ناقص الأهلية فالأبوان ينوبان عن الأولاد القاصرين والقيم القانوني ينوب عن ناقص الأهلية، كالمجنون أو المعتوه أو السفيه أو المحجور عليه أو ذي الغفلة، أو لأي عاهة عقلية أخرى.[1]

**الفرع الثاني: أثار الطعن الاداري وتقييمه:**

عند القيام بتقديم الطعن ينتج عنه مجموعة من الأثار أو المزايا والعيوب نذكر البعض منها

**أولا: آثار رفع الطعن الإداري.**

عندما يقوم الطاعن بتقديم طعنه أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة تجتمع هذه الأخيرة حسب التشكيلة المقررة لها بموجب هذا القانون بحضور ممثل عن المصلحة المتعاقدة بصوت استشاري لتصدر رأيها في أجل **15** يوم يبدأ سيرنها من تاريخ انقضاء أجل عشرة أيام المقررة لرفع الطعن.

كما أن هذا الطعن يوقَف اللجنة عن دراسة مشروع الصفقة التي تختص بها إلى غاية إنقضاء **30** يوماً من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت لصفقة الموافق للآجال المحددة لتقديم الطعن ودراسته وتبليغه إلى كل من الطاعن والمصلحة المتعاقدة **(م82)**.

أما الرقابة الخارجية لصفقات العمومية فغايتها هي التحقق من مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول به[2]، فعندما تقوم هذه الأخيرة بفحص الطعن المرفوع لها طبقا للأحكام **المادة 82** من تنظيم الصفقات العمومية أن المصلحة المتعاقدة لم تحترم القانون فسوف تصدر رأياً يبين ذلك، تقترح فيه على المصلحة المتعاقدة إعادة النظر.[3]

أما بخصوص رفع الطعن الإداري أمام اللجان الوطنية للصفقات المختصة في إطار تسوية منازعات التنفيذ فإنه لم تحدد بهذا الخصوص إجراءات الخاصة تستوجب

(1)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري في القضاء(مجلس الدولة) ، ط01، المركز القانوني للإصدارات القانونية، 2008، ص752 .

(2)- المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(3)- المادة 153 من المرسوم الرئاسي نفسه.

على الطاعن إتباعها كما هو الحال في منازعات الإبرام ولهذا لابد من الرجوع إلى القواعد العامة المقررة للطعن الإداري مع مراعاة الشروط المحدد قانونا.[1]

كما يمكن للمتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة عرض النزاع على اللجنة ،يوجه الشاكي إلى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا مرفوقاً بكل وثيقة برسالة موصي عليها مع وصل استلام، كما يمكن للمتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة في حالة عدم الإتفاق عرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة[2]، يوجه الشاكي إلى أمانة اللجنة تقريرا مفصلا مرفوقاً بكل وثيقة برسالة موصي عليها مع وصل إستلام، كما يمكنه إيداعه مقابل وصل استلام، تدعي الجهة الشاكية من طرف رئيس اللجنة برسالة موصي عليها مع وصل استلام، لإعطاء رأيها في النزاع ويجب أن تبلغ رأيها لرئيس اللجنة، برسالة موصي عليها مع وصل استلام، في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ مراسلتها كما أوجب قانون الصفقات العمومية على لجان الوطنية للصفقات المختصة أن تحسم النزاع المعروض عليها خلال مدة أقصاه **30** يوما، يبدأ من تاريخ جواب طرف الخصم، لرأي مبرر.[3]

كما يمكن للجنة أن تستمع لطرفي النزاع أو تطلب منها إبلاغها لكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح أعمالها، ويؤخذ رأي اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها، وعند التعادل في الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجحا.

يُبلغ رأي اللجنة لطرفي النزاع بإرسال موصي عليها مع وصل استلام وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأ بموجب أحكام المادة **213** من هذا المرسوم.

(1)- المادة 154 من المرسوم الرئاسي15-247.

(2)-المادة 155 فـ1 من المرسوم الرئاسي نفسه.

(3)-المادة 155 فـ2 من المرسوم الرئاسي نفسه.

كما تبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعامل المتعاقد في أجل أقصاه **8** أيام، إبتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصي عليها مع وصل استلام، ويعلم اللجنة بذلك.

**ثانيا: تقييم إجراء الطعن الإداري.**

**1- المزايا:**

مما لاشك فيه أن تعلق مصير الطعن الإداري برد الإدارة يعطيه فرصة لتُراجع نفسها مما ينتج عنه تخفيف الاكتظاظ والتقليل من الدعاوى أمام الهيئات القضائية، وإن غياب مرحلة أولى سابقة عن المرحلة القضائية سيفتح المجال لكل مواطن يدّعى تضرره من الإدارة إلى اللجوء إلى القضاء مما يسبب اكتظاظ طوابير أمام هذا الأخير ليصدر في النهاية حكم يقضي بأن الضرر المدعى به خال من كل حقيقة قضائية.[1]

فالإدارة تتمتع بحق الخيار بين أن تقف موقف المدعي عليها أمام المحاكم الإدارية أو أن تسوي النزاع وديا وتفادي بذلك المرافعات القضائية، وتحقق العدالة الإدارية بطرق أيسر على الناس وإنهاء تلك المنازعات في مراحلها الأولى، خاصة وأن الرقابة الإدارية في مجال الصفقات العمومية أمرا لا يمكن الاستغناء عنه لأن تنظيم الصفقات العمومية منح لجان الصفقات العمومية صلاحيات النظر في الطعون المقدمة من طرف المحتجين على اختيار المصلحة المتعاقدة في إطار منازعات التنفيذ كما بسط تنظيم الصفقات العمومية الإجراءات وجعلها غير مكلفة وقصر الآجال وهذا ما يعني مجانية الأفراد المتظلمون عرقلة حصولهم على مصالحهم وحماية حقوقهم وحرياتهم بالاستجابة في أقصر وقت وبأقل الجهود والتكاليف.[2]

- إن الطعن أمام هذه اللجان سيخفف حجم الدعاوى المرفوعة أمام القضاء فيما لو تداركت الإدارة قراراتها أوأفعالها التي تتصف باللاشرعية.

---

(1)- بوضياف عمار: شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور النشروالتوزيع، تبسة، الجزائر، 2011، ص318.

(2)- لوصيف نوال، فعالية تعديل قانون الإجراءات المدنية بين التظلم والصلح، مذكرة ماجستير(قانون عام) فرع المؤسسات السياسية والإدارية، جامعة منتوري قسنطينة، 2006-2007، ص55.

– إن مجال الرقابة أو بالأحرى نظر الطعون الإدارية في منازعات الصفقات العمومية أمام اللجان المختصة سيكون أوسع مما عليه في القضاء بالنظر لتعدد وتطور صلاحيات ونشاطات هذه اللجان وعدم دراية القاضي الإداري أحياناً كثيرة بذلك.

وبالتالي فإن مسلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا تنظيم الصفقات العمومية في التخلي عن شرط الطعن الإلزامي في جميع المنازعات العامة وكذا منازعات الصفقات العمومية والتي تتميز بطابع تقني معقد، وهو مسلك يستحق الثناء والتشجيع، لأنه يؤدي إلى جعل العدالة الإدارية في متناول الأفراد.

**2- العيوب:**

تعتبر التصرفات التي تقوم بها لجان الصفقات المختصة عندما لا تجيب على طلب الطعن من العيوب أو السلبيات التي تشوب الطعن الإداري، فهذه العيوب تتسبب في هضم وإجحاف في حقوق الأشخاص وتقاعس وإهمال من طرف المسؤولين الذين تفرض عليهم هذه الطعون.

وهذه العيوب تساهم في تحمل الهيئات القضائية ما لا طاقة لها به كما أنها تُطيل بعض القضايا الصعبة وهذا ما يدفع بالأشخاص إلى القلق وتجبرهم على التخلي عن الأحكام القضائية كما أن رأي هذه اللجان هو رأي مطابق يلزم الإدارة بإتباعه سواء صدر بالاستجابة أو الرفض لموضوع الطعن مما يحدث ضررا في كلتا الحالتين.

في حالة رفض الطعن فإن الضرر يلحق بالمتعهد الطاعن والذي كانت له مصلحة في رفع الطعن وهذا يمكنه اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقه.

– أما في حالة الإستجابة للطعن فإن الضرر يلحق بالمتعاقد مع الإدارة والذي صدر قرار المنح المؤقت لصالحه في أول مرة لأن مركزه القانوني سيتغير كمتعاقد يمكنه الفوز بالصفقة نهائياً.

ولحسن تنفيذ الصفقة العمومية وحفاظ عن الحقوق لجميع الأطراف، لم يغفل تنظيم، الصفقات العمومية عن مسألة تسوية المنازعات الناجمة عن عملية التنفيذ بالبحث عن حل

ودي مثلما تطرق إلى تسويتها عن طريق الطعن الإداري ،حيث تسوى المنازعة عن طريق التفاوض المباشر بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها، وهذا ما أدلت به المادة **153** من القانون **15-247** حيث قيدت حق المصلحة المتعاقدة في اللجوء إلى القضاء بسبب البحث عن حل ودي للنزاع الذي يربطها بالمتعامل التعاقد، وأوجبت عليها البحث عن حل ودي للنزاعات، متى كان هذا الحل يسمح لها ب:

- إيجاد توازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.
- التوصل لإنجاز أسرع للصفقة.
- تسوية نهائية وبأقل تكلفة.

وفي حالة اتفاق الطرفين، يعرض النزاع أمام لجنة التسوية المختصة المنشأة بموجب أحكام المادة **154** لدراسته، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة **155** من المرسوم**15-247**.[1]

وخلاصة ذلك أن التسوية الودية للنزاعات في مرحلة تكوين الصفقة ذات طبيعة اختيارية بالنسبة للمتعامل المتعاقد في ما يخص رفع الطعن أمام اللجان المختصة للصفقات العمومية أما طبيعة التسوية الودية للنزاعات في إطار عملية التنفيذ عن طريق التفاوض بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد تكون ملزمة للطرف الأول، والهدف من ذلك المحافظة على المال العام وتتم التسوية في أسرع وقت وبأقل تكلفة.

(1)- المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247.

# الفصل الثاني:

# التحكيم كآلية تسوية منازعات الصفقات العمومية

إن اللجوء إلى التحكيم في أي عقد من العقود هو مسألة إختيارية أو بالأحرى مسألة اتفاقية، ولم يخرج المشرع الجزائري في وضعه للقواعد المتعلقة بالتحكم بصفة عامة والتحكيم في الصفقات العمومية بصفة خاصة عن هذه القاعدة إذ منح للأطراف حرية اللجوء إلى التحكيم سواء عند إبرام الصفقة وقبل نشوء أي نزاع ولكنه يوضع في باب فض النزاعات التي قد تنشأ في المستقبل، أو عند تنفيذ الصفقة في نزاع تم نشؤه في بالفعل.

وعليه فالاتفاق على التحكيم قد يكون قبل أو بعد نشوء النزاع كما قد يكون عند إبرام الصفقة أو عند تنفيذها، ونظراً لكون هذا النظام يتميز بطابع خاص جعله قائماً بذاته مستقلا في أحكامه عن غيره من الأنظمة أو الوسائل البديلة لحل النزاعات، فإننا سنتناول من خلال هذا الفصل الإطار المفاهيمي للتحكيم وموقف المشرع منه **(مبحث أول)**، وإجراءات التحكيم **(مبحث ثاني)**.

## المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم في منازعات الصفقات العمومية.

يعتبر التحكيم أداة لفض المنازعات وتسويتها من قبل المحكم أو المحكمين، فهو نظام مميز سواء مميز من حيث مفهومه أو من حيث إجراءاته، الأمر الذي جعله الوسيلة المفضلة والمرغوب فيها في وقتنا الحاضر من قبل المتعاملين لاسيما الأجانب منهم، لأن التحكيم يمكنّهم من تجنب عرض خلفاتهم على القضاء الوطني. ومنه سنتعرض في هذا المبحث إلى مفهوم التحكيم، أنواعه، طبيعته، تميزه عن بعض المصطلحات المشابهة له (مطلب أول)،ثم سنتناول في المطلب الثاني تطبيق التحكيم على مادة الصفقات العمومية (موقف المشرع).

### المطلب الأول: مفهوم التحكيم.

من أجل تحديد مفهوم التحكيم لابد من أن نبين معناه ونميزه عن بقية الوسائل الأخرى لفض النزاع، ثم نحدد طبيعته القانونية.

**الفرع الأول: تعريف التحكيم**

**أولا: التعريف اللغوي**

**كلمة تحكيم لغة:** من مصدر حكَّمَ يُحكِّم تحكيماً، يقال حكمه في الأمر والشيء إذ جعله حكماً وفوض الحكم إليه، كما ورد في قوله تعالى:( فَلا وَرَبُّكَ لايُؤْمنّوُنَ حَتّى يُحَكمُوك فْيمَا شَجَر بَيْنَهُم ثُمّ لاَ يَجْدُوا في أَنْفُسهْم حَرجاً مَما قَضَيْت وَيَسْلمُوا تَسليْما)، [1] أي جعلوك حكماً لما وقع بينهم.

**ثانياً: اصطلاحا**

عرف التحكيم: بأنه « الإتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة به».[2]

وعرف أيضاً بأنه تولية الخصمين حكماً يحكم بينهما، أي « إختيار ذوي الشأن شخصاً أو أكثر للحكم فيما تنازعوا فيه دون أن يكون للمحكمة ولاية القضاء بينها ومن ثم التحكيم شرعاً يعني تولية وتقليد من طرفي الخصومة لثالث يفصل في ما تنازعوا فيه».[3]

كما يعرف بأنه« الطريق الإجرائي الخصوصي للفصل في نزاع معيين بواسطة الغير، بدلاً عن الطريق القضائي العام».[4]

ويعرف بأنه:« الإتفاق الخطي المتضمن إحالة الخلافات القائمة أو المقبلة على التحكيم». يعاب على هذا التعريف أنه لا ينطبق على التعريف للتحكيم في التشريع

(1)- **سورة النساء الآية** رقم65.

(2)- أحمد أبو الوفاء: التحكيم الاختياري والإجباري، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف الإسكندرية، 1988، ص15.

(3)- قمر عبد الوهاب: التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، دار المعرفة للنشر، باب الوادي، 2009، ص16.

(4)-محمود السيد التحياوي: أنواع التحكيم وتميزه عن غيره، الكتاب العربي الحديث، الإسكندرية، د ط،2009، ص37.

الجزائري لأنه يشترط تضمين شرط التحكيم وكذا اتفاق التحكيم بتعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد تعينهم سواء في الإتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها»[1]

**الفرع الثاني: أنواع التحكيم**

يتخذ نظام التحكيم كوسيلة لحل المنازعات صور متعددة في الممارسة العملية، تقيم حسب ظروف النزاع واختلاف أطرافه وكذا إرادتهم في اللجوء إلى التحكيم بالإضافة إلى المعاملات كل هذه الأسباب أدّت إلى تعدد أنواع التحكيم ومن خلال ذلك سنوضح هذه الأنواع.

**أولا: أنواع التحكيم من حيث مدى حرية اللجوء إليه.**

**1- التحكيم الإختياري:** عرف التحكيم الإختياري على أنه توافق إرادة ذوي الشأن على عرض النزاع القائم بينهم أو المحتمل على فرد أو أفراد عاديين يُختارون لفصل وفقاً لنظام أو وفقاً للقواعد العدالة دون عرضه على قضاة الدولة.[2]

**2- التحكيم الإجباري:** هو التحكيم الذي يفرضه المشرع على الخصوم لتسوية بعض المنازعات نظراً لطبيعتها الخاصة، بحيث يستطيع الخصوم اللجوء إلى القضاء لتسوية تلك المنازعات، وفي التحكيم الإجباري قد يكتفي بفرض التحكيم تاركاً للخصوم الحرية في اختيار المحكم وتعيين إجراءات التحكيم، وقد لا يكتفي المشرع بهذا القدر من التدخل فيضع تنظيماً كاملاً لإجراءات التحكيم، حيث لا يكون لإرادة الخصوم أي دور في هذا الشأن.[3]

**ثانياً: أنواع التحكيم من حيث مدى وجود منظمة تديره.**

1-**التحكيم الحر أو الخاص:** وفيه تنعقد المحكمة لحسم نزاع معين أي في حالات

(1)-المادتين1011، 1007من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)-بولقواس سناء: الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي(التحكيم نموذج)، مذكرة ماجستير، منشورة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2010-2011، ص24.

(3)- حيرش نوال: التحكيم في العقود الإدارية، مذكرة ماستر، منشورة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2012-2013، ص13.

فردية وتنقضي بعدها مهمة المحكم، وبحسب طبيعته يتولى أطراف النزاع تنظيم عملية التحكيم منذ بدايتها إلى صدور حكم التحكيم، حيث يحدد فيه الخصوم المهل والمواعيد بأنفسهم ويعينون المحكمين ويقومون بعزلهم وردهم وتحديد إجراءات الدعوى التحكيمية.[1]

**2- التحكيم المؤسساتي:** هو تحكيم تتولاه مراكز ومنظمات وغرف التحكيم الدائمة لتمارس نشاطها التحكيمي على كافة المستويات الوطنية والإقليمية والدولية وهذه المراكز بها قواعد خاصة بها، فعندما يلجأ إليها الأطراف فإنهم يكونون قد ارتضوا بإرادتهم الخضوع لتلك القواعد.[2]

**ثالثا: التحكيم من حيث مدى سلطة المحكم في تطبيق القانون**

**1- التحكيم بالقانون:** ويعني التحكيم الذي يستند المحكم في إصدار حكمه فيه إلى قواعد القانون بمعناه الواسع الذي يشمل جميع القواعد القانونية مكتوبة كانت أم غير مكتوبة كالمبادئ العامة للقانون.[3]

**2- التحكيم بالصلح:** عرف التحكيم بالصلح بأنه:« تحرير المحكم من التقيد بأي نصوص أو أي قواعد قانونية أياً كان مصدرها ليجري المحكم نوعاً من التسوية للنزاع المعروض عليه مستهلاً ما يراه محققًا للعدالة وما يرضي ضميره، فهو يقوم بعمل إنساني أخلاقي لا يخضع فيه إلا لما يرضي وجدانه، مع إلتزامه بإجراءات التقاضي والضمانات الأساسية لحقوق التقاضي التي حددها المشرع في قانون التحكيم».[4]

---

(1)- بوصنوير خليل: القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقاً للقانون الجزائري، مذكرة دكتوراه، منشورة كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2007-2008، ص38.

(2)- الضراسي عبد الباسط محمد عبد الواسع: النظام القانوني لاتفاق التحكيم(دراسة تحليلية مقارنة ) ط1، المكتب الجامعي الحديث للنشر، الإسكندرية، 2008، ص48.

(3)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المنازعات الإدارية(ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية)، دار الكتاب الحديث للنشر، القاهرة، 2008، ص31.

(4)- الضراسي عبد الباسط محمد عبد الواسع: مرجع نفسه، ص45.

**الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم**

اختلف الفقه والقضاء في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، وكنتيجة لهذه ظهرت نظريات تتعلق بالطبيعة القانونية لتحكيم، سنتطرق إليها وفق ما يلي:

**أولاً: الطبيعة التعاقدية للتحكيم الإداري**

يذهب إتجاه فقهي إلى أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية، والمحكمون ليسوا قضاة إنما أفراد يعهد إليهم تنفيذ هذا العقد ويستمدون سلطتهم منه، ويستمد حكم التحكيم حجيته من إتفاق التحكيم الذي يلتزم فيه الطرفان بالخضوع لهذا الحكم أوإعتماد الأسانيد التي يقوم بها من خلال الدور الجوهري الذي تلعبه إرادة الأطراف في التحكيم، ويترتب على هذه النظرية مجموعة من الآثار القانونية.

ويستند أنصار هذه النظرية إلى الدور الجهوري الذي تلعبه إرادة الأطراف.[1] لكونها من تولي هيئة التحكيم مهمة الفصل في النزاع، فهم من يقومون بتشكيلها وتحمل نفقاتها، وهم من يقومون بتحديد الإجراءات التي يتعين على هذا الأخير إتباعها، وكذا القانون الذي تلتزم به.[2]

ويرى أنصار هذا الاتجاه أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية استنادا لما يلي[3]:

أساس اللجوء إلى التحكيم بوصفه وسيلة لحل النزاع هو إتفاق أطراف النزاع سواء كان هذا الاتفاق شرط تحكيم واتفاق التحكيم، حيث تعد إجراءات التحكيم والحكم المنهي للنزاع والصادر بناء على هذه الإجراءات جزءاً لا يتجزأ من هذا الاتفاق.

---

(1)–خليلي غصن: مدى سريان الإتفاق التحكيمي على الغير في سلسلة العقود، مجلة التحكيم والقانون الخليجي ، مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليج العربي، البحرين، العدد التاسع، مارس 2009، ص34

(2)– نادر محمد إبراهيم: مراكز القواعد عبر الدولية أمام التحكيم الاقتصادي الدولي، ط2، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، 2002، ص29.

(3)– علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد: التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية(دراسة مقارنة) ، د ط، دار الجامعة الجديدة الأزراطية، 2008، ص33–34

إن أطراف النزاع يمتلكون حق اللجوء إلى التحكيم واختيار هيئة تحكيم تتولى الفصل في النزاع وفق القواعد والإجراءات التي يحددها هؤلاء الأطراف، وهو ما يتطلب إعطاء أهمية لمن منح هيئة التحكيم هذه المهمة وليس للمهمة التي تقوم بها هذه الهيئة.

المحكمون مستدعون لحسم النزاع موضوعياً، وليسوا موضوع تحكم فيه الأطراف، كما أن العديد من المحاكم قبل الصناعة ترقى أو تروج قواعد القانون العام في دعمها لتحكيم.

أساس تمتع حكم التحكيم بحجية الشيء المقضي فيه يرجع لوجود اتفاق ضمني بين أطراف المحكمة على الالتزام بالحكم الصادر من المحكم أو المحكمين، والالتزام بعدم إعادة عرض النزاع على القضاء.[1]

وقد تعرضت هذه النظرية لعدة إنتقادات، على أساس أن إتفاق التحكيم يمثل عنصر من عناصر التحكيم ولا يمكن إعتباره كل التحكيم، كما أنَ إرادة الأطراف ليست دائما أساس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع كما هو الحال في التحكيم الإجباري.

وقد تعرضت هذه النظرية لعدة إنتقادات، على أساس أن إتفاق التحكيم يمثل عنصر من عناصر التحكيم ولا يمكن إعتباره كل التحكيم، كما أنَ إرادة الأطراف ليست دائما أساس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع كما هو الحال في التحكيم الإجباري.

**ثانيا: الطبيعة القضائية للتحكيم الإداري :**

يرى أنصار هذه النظرية أن الطابع القضائي للتحكيم الدولي واقع تاريخي ومكرس في القانون الدولي فكما القاضي يستمد سلطته من السيادة فإن المحكم يستمد سلطته كذلك منها غير أن ترشحه يتوقف على إتفاق الطرفين، بالإضافة إلى أن التحكيم قضاء إجباري

(1)– محمود السيد عمر التحيوي: التحكيم بالقضاء والتحكيم مع التفويض بالصلح، منشأة المعارف في الإسكندرية، د ط، 2002ص139.

ملزم للخصوم متى إتفقوا عليه، وأن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها وأن عمله عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر عن السلطة القضائية للدولة.[1]

وتستند هذه النظرية على ما يلي:

التعرف على طبيعة التحكيم يكمن في تغليب المعايير الموضوعية أو المادية، أي بتغليب المهمة التي توكل إلى محكم، والغرض من هذا النظام ليس مجرد الوقوف عند معايير شكلية أو عضوية مثبتها الحقيقي إدعاء إحتكار الدولة لإقامة العدالة بين الأفراد أو عضوية عن طريق أعوان لها يسمون القضاء، وعلى ذلك فإن فكرة المنازعة وكيفية حلها هي التي تحدد طبيعة العمل الذي يقوم به المحكم باعتباره قاضيا يختاره الأطراف لقول الحق أو يحكم القانون بينه.[2]

– على الرغم من أن التحكيم يبدأ بعمل إداري إلا أن هذا العمل بداية لوضع نظام التحكيم بطبيعة قضائية موضع الحركة الذاتية، فإرادة الأطراف موجودة أيضاً عند اللجوء إلى قضاء الدولة.

– التحكيم قضاء إجباري ملزم للخصوم عند إتفاق الطرفين عليه، وأن التخلص منه لا يجدي ويحل محل قضاء الدولة الإجباري.[3]

وقد تعرضت هذه النظرية لعدة إنتقادات نذكر منها:

– أن الدعوى من بطلان حكم المحكم تتصل في مجموعها بحالات تعيب عقد التحكيم أو تنكره وهي بهذا الوصف تثير الشك في الصفة القضائية لحكم التحكيم، وما يبرر ذلك وقف تنفيذ حكم المحكم عند رفعها، وهي أيضاً بالوصف المتقدم تكفي وحدها كوسيلة للتظلم من الحكم أن التشبيه بين نظامي التحكيم والقضاء رغم ما قد يبدو فيه من

(1)– جعفر مشيمش: التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجاري(دراسة مقارنة)، ط1، منشورات زين الحقوقية ، 2009، ص69.

(2)– حسين محمد هند: التحكيم في المنازعات الإدارية، دار الكتب القانونية، د ط، مصر، 2008، ص50.

(3)– جعفر مشيمش: المرجع نفسه، ص70.

تقوية لمركز التحكيم إلا أنه ليس في صالح التحكيم دائما، لأن التحكيم أسبق من القضاء في الوجود.[1]

**ثالثا: الطبيعة المختلطة للتحكيم الإداري.**

مزج هذا الاتجاه بين مضمون الاتجاهين السابقين وحاول التوفيق بينهما، تعود بداية ظهور هذا الاتجاه، إلى التقرير المقدم من قبل الأستاذ "جورج سوزار هال" في الجلسة الرابعة والأربعين لمعهد القانون الدولي في أبريل **1952**، الذي طرح فيه الأسس الرئيسية لهذه النظرية.

ومفاد هذا الاتجاه، أن التحكيم له طبيعة مركبة أو مختلطة؛ فهو عقدي، إذا نظرنا إليه من حيث أصله الذي يقوم عليه وهو العمل الإرادي للأطراف، متمثلا في اتفاق التحكيم ومن جهة أخرى، هو قضائي من حيث الحكم الصادر من المحكم، الذي يعتبر ملزما لأطراف التحكيم بقوة تختلف في القوة الملزمة للعقود.

رغم أهمية ما توصل إليه هذا الاتجاه، إلا أن هذه النظرية تعرضت للنقد لأن القول بأن التحكيم ذو طبيعة مختلطة يؤدي إلى تناقضات كثيرة لما ينتج عليه خلط في المفاهيم.[2]

**رابعاً: الطبيعة المستقلة للتحكيم الإداري:**

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

(1)- مناني فراح: التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ط2010، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص43.

(2)-مليكة موساوي: التحكيم كطريق بديل لحل النزاع في مجال الصفقات العمومية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد09، المركز الجامعي تمنراست، 2015، ص182.

وذهب بعض الفقه في هذا الاتجاه إلى اعتبار أن التحكيم صورة من صور القضاء الخاص، لأنَ منازعة التحكيم يتولى الفصل فيها شخص أو أشخاص عاديين، ليسوا من رجال القضاء النظامين لا تسأل الدولة عن أعمالهم إنما يختارون بواسطة أطراف المنازعة طبقا للقانون.[1]

**الفرع الرابع: تميز التحكيم عن بعض الأنظمة المشابهة له:**

سنتطرق في هذا الفرع الى التفرقة بين التحكيم والوساطة والقضاء والصلح والوكالة والخبرة.

**أولا: التحكيم والوساطة:**

الوساطة وهي قيام دولة محايدة أو منظمة دولية بنشاط لتقريب وجهات النظر والمصالح المتضاربة بين دولتين متنازعتين بالتوصل إلى تسوية النزاع القائم بينها ويتم ذلك عن طريق الاشتراك في المفاوضات التي تتم بين دولتين متنازعتين، الوساطة:هي عمل تطوعي واختياري من قبل الطرف الوسيط، والوسيط عادة يكون من الشخصيات المرموقة كرؤساء الدول ووزراء الخارجية.[2]

ويختلف التحكيم عن الوساطة في ما يلي:

تكون مهمة الحكم محددة بناء على ما يتفق عليه الأطراف وفق الأوضاع والإجراءات التي يحددونها، بينما لا يوجد إتفاق مسبق بين الأطراف المتنازعة لتحديد مهمة الوسيط أو تحديد الإجراءات الواجب إتباعها حتى إن كان كل من الوسيط والمحكم يقومان بعملها بكل حرية.

(1)- مليكة موساوي: المرجع نفسه، ص183.

(2)- مناني فراح: ، مرجع سابق، ص74

تصدر الوساطة من وسيط وحيد، على خلاف التحكيم الذي يمكن أن يصدر من محكم واحد أو من عدة محكمين.

لا تتطلب الوساطة وقتا طويلا لإجرائها، بعكس التحكيم الذي عادة ما قد يطول وقته أكثر تصدر

**ثانيا: التحكيم والقضاء:**

يتميز التحكيم عن القضاء من حيث أساس اللجوء إليهما، ففي التحكيم أساس اللجوء إليه هو إرادة الأطراف المتنازعة سواء وردة في شرط أو مشارطة التحكيم، أما أساس اللجوء إلى القضاء طالبا الحماية القضائية لحقه وهو ما ينشئ حق الدفاع عن نفسه أمام القضاء والذي يعتبر حق عام لا يحتاج إلى موافقة الخصم وأن اتفاق طرقي النزاع على إحالته للتحكيم يؤدي إلى عدم جواز رفع دعوى بشأنه أمام القضاء لوجود اتفاق على حل النزاع بواسطة وبالتالي يقضي بعدم قبول الدعوى[1] أمام نطاق اختصاص القضاء أوسع بالمقارنة بنطاق اختصاص هيئة التحكيم نظراً لما يتمتع به القضاء من ولاية عامة تمكنه من الفصل في جميع النزاعات في حين أن نطاق التحكيم يقتصر على المنازعة المتعلقة بحقوق مالية، من الجائز الصلح والتنازل فيه.

الحكم القضائي يكون واجب التنفيذ بمجرد صدوره وانقضاء مواعيد الطعن عليه ما لم يكن قد قضي بوقف تنفيذه وعكس ذلك فإن أحكام المحكمين لابد لتنفيذها من صدور أمر بذلك من السلطة القضائية.

(1)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: ، المرجع السابق، ص 15-16.

**ثالثاً: التحكيم والصلح:**

على الرغم من كون التحكيم نظام خاص بعيدة عن القضاء (الدولة) يتفق بموجبه الأطراف على عرض نزاعهم على محكم للفصل في النزاعات أو محكمين يختارونهم، إلا أنه يختلف عن نظام الصلح الذي يعد هو الآخر وسيلة لتسوية النزاعات، إلا أنها وسيلة ذاتية يقوم بها الأطراف ذوي الشأن بأنفسهم، أو من يمثلهم وبمقتضاها يحسمون منازعاتهم عن طريق تنازل كل منهم عن بعض ما تمسك به الآخر، وقد عرف القانون المدني الصلح بأنه:

عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوخيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه المادة **459** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]

ومن خلال هذا التعريف نستنتج عناصر الصلح وهما: أولا وجود نزاع قائم أو محتمل، وثانيا التنازل من كل طرف عن حقه، ومن ثم لقيام الصلح لابد من توفر العنصرين السالف الذكر.

تجدر الإشارة إلى أن الصلح عقد من عقود التراضي الملزمة للجانبين، يتنازل بمقتضاها كل طرف عن جزء من ادعاءاته بما يسمح بالتوصل إلى حل النزاع فيما بين الطرفين أو الأطراف، ولا ينشئ حقوق جديدة وإنما هو عقد كاشف لحقوق الطرفين، ولا يعتبر عمل القاضي هنا من قبل العمل القضائي بل من قبل الأعمال الولائية.[2]

كما يشتبهان في أن كلاهما من الطرق البديلة لحسم النزاعات بدلا من القضاء، ويؤديان إلى إنهاء النزاع بين الطرفين ،ويستندان إلى عقد، فالتحكيم بصورتيه شرطا كان أو اتفاقا ويختلفان في أن محل عقد التحكيم هو التزام الخصوم بسلب الاختصاص من المحاكم المعنية وطرحه على المحكم أو على هيئة التحكيم، حتى تصدر فيه حكماً ينهي النزاع، أما

(1)- المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)- نادر محمد إبراهيم : مرجع سابق، ص44.

في الصلح فهناك تنازل متبادل بين الخصوم عن حقهم، كما أن الإجراءات الشكلية للصلح يتم بتلاقي الإرادتين، أما التحكيم فله إجراءات محددة قانوناً.

**رابعا: التحكيم والوكالة:**

التحكيم هو أسلوب لفض المنازعات، وأنه يرتكز على اختيار الخصوم بإرادتهم أفراد عاديين، أو هيئة للفصل فيما يثور بينهم، أو يحتمل أن يثور من نزاع، أما الوكالة فهي عبارة عن إنابة إنسان عن غيره ليقوم مقام نفسه في تصرف جائز معلوم قابل للنيابة، فهما يتفقان من حيث أن كل منهما يعد نوعا من الولاية، وأن الرضا هو المثبت لهذه الولاية والمبين لحدودها، وعليه فإن الوكيل لا يستطيع أن يباشر العمل الموكل له إلا إذا أذن له الموكل وارتضاها المحتكمين، وفي الحدود المرسومة له من حيث الموضوع والزمان والمكان، ويختلفان في أن الوكيل في عقد الوكالة يتصرف بإرادة موكله الصريحة أو الضمنية، ولا يملك حق مخالفة تلك الإرادة، ولا يملك الوكيل حق التصرف إلا بما هو في مصلحة الموكل.[1]

فالوكيل بالبيع بثمن معين لا يملك حق الشراء بثمن أكثر، أما المحكم فبعد أن تعقد له سلطة النظر في النزاع برضا المحتكمين إليه يباشر عمله باستقلال عن إرادتهما، وله أن يوجه حكمه إلى أي منهما حسب ما يقتضيه الدليل عنده حتى ولو كان قبولا أو هواء في نفس الشخص الأخر منهما، ويكون حكمه لازما ما لم يكون فيه حيف أو جور.

**خامسا: التحكيم والخبرة:**

عرفت الخبرة بأنها: المهمة التي يعهد بمقتضاها الخصوم إلى شخص متخصص في مهنة أو مجال معين بمهمة إبداء رأيه في مسألة فنية معينة تدخل في مجال اختصاصه دون إلزام الخصوم بهذا الرأي، ومن خلال هذا التعريف فإن التحكيم يختلف عن الخبرة في هدفه، وفي النظام القانوني الذي يحكمه، فالتحكيم نظام خاص للتقاضي يقوم المحكم من خلاله بحسم النزاع بقرار ملزم للأطراف

(1)-أبوغابة خالدعبد العظيم: التحكيم وأثاره في فض المنازعات، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010، ص 16.

وعليه المحكم يعد قاضيا يختاره الأطراف بإرادتهم ليفصل في منازعة بينهم، فهو يقوم بدور المحكمة نفسها وحكم المحكم إذا صدر صحيحا يكون ملزما للأطراف ولو كان مخالفا لرغبتهم وإرادتهم وعليه المحكم يعد قاضيا خاص مختار للخصوم، أما الخبير فهو يبدي رأيه في مسألة معينة، ويخضع لسلطة القاضي التقديرية من خلال إبداء رأيه بناء على خبرته في موضوع النزاع، ولا يكون لرأيه أي قوة إلزامية.[1]

**المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري من التحكيم في مادة الصفقات العمومية:**

تباينا موقف المشرع الجزائري من التحكيم في مادة الصفقات العمومية بين القبول والرفض عبر مختلف التشريعات الوطنية وصولا إلى قانون الاجراءات المدنية والادارية الحالي سوف نحاول تتبع موقف المشرع الجزائري من خلال المراحل التالي:

**الفرع الأول: المرحلة السابقة على صدور قانون الإجراءات المدنية والادارية:**

لقد لجأت الجزائر إلى التحكيم بعد صدور الأمر رقم **66-154** المتضمن قانون الاجراءات المدنية وذلك في الكتاب الثامن تحت عنوان "في التحكيم" حيث نصت المادة **442** منه على ما يلي:« يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها، ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا حقوق الارث والحقوق المتعلقة بالسكن والملبس ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

- ولا يجوز التحكيم للدولة ولا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم».[2]

وما يمكن ملاحظته من نص هذه المادة أن القانون الجزائري أشار إلى إمكانية اللجوء إلى التحكيم رافضا تطبيقه صراحة في المنازعات الادارية، وكذا منازعات العقود الادارية

(1)- نجلاء حسين السيد أحمد خليل: التحكيم في المنازعات الإدارية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص40.

(2)- المادة 442 من الأمر 154/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 49، الصادر في 11 جوان 1966.

وبمفهوم علاقة التعدي فإن اللجوء إلى التحكيم في منازعات الصفقات العمومية هو الآخر غير مسموح به.

وبصدور المرسوم التشريعي **93-09** عدلت أحكام المادة **442** المذكورة أعلاه بمقتضى المادة الأولى منه، حيث استبدلت أحكامها بالأحكام الآتية: « يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها، ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الارث والحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس وفي المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية».[1]

ومن خلال هذه المادة فإنها فتحت أبواب التحكيم الدولي عريضة أمام أشخاص القانون العام إذ أصبح من الممكن لجوء الدولة والأشخاص الاعتبارية للتحكيم الدولي، في الفقرة الأخيرة من المادة **442** وذلك في العلاقات التجارية الدولية دون أي تلميح أو إشارة لإمكانية اللجوء للتحكيم في الصفقات العمومية، بمعنى أنه يجوز اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الادارية الدولية، ولقد أسس القانون الجزائري موقفه على أن النصوص الدستورية تجعل الاختصاص بمنازعات الادارة للقضاء ومن ثمة لا يجوز تخلي الأطراف عن قواعد الاختصاص هذه واللجوء إلى التحكيم.

**الفرع الثاني: مرحلة صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09:**

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم **08-09** نجد أن هذا الأخير قد أولى أهمية خاصة للتحكيم كطريقة من الطرق البديلة لكل المنازعات وقد تم تخصيص الكتاب الأخير من هذا القانون لمعالجة المبادئ والقواعد الأساسية التي تنظمه، حيث خطي التحكيم

1- المادة 442 المعدلة بالمادة 01 من المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ 1993/04/25 المعدل لقانون الإجراءات المدنية ج ر، عدد27 الصادرة في 27-04-1993.

الأشخاص القانون العام بالاهتمام في هذا القانون مرتين المرة الأولى عندما أجازت المادة **975** منه لوجود الأشخاص الاعتبارية العامة إلى التحكيم في الحالات الوردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقة عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية على حد تعبير هذه المادة الواردة ضمن مقتضيات الكتاب المتعلق بالإجراءات الإدارية والمرة الثانية عندما تضيف المادة **1006ف3** منه على إجازة احتكام أشخاص القانون العام في علاقاتها الاقتصادية الدولية وكذا في مادة الصفقات العمومية.[1]

حيث جاء نص المادة **975** أنه « لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة **800** أعلاه أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية »[2] كما نصت **المادة 1006** « يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها.

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

– لا يجوز الأشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية في إطار الصفقات العمومية».[3]

وما يلاحظ على صيغة المادتين أن المشرع الجزائري عدل من موقفه في حضر لجوء أشخاص القانون العام إلى التحكيم في منازعاته المتعلقة بالعقود الادارية، حيث أجاز صراحة للدولة وأشخاصها العامة أن تطلب التحكيم في مادة الصفقات العمومية.[4]

كما أن قانون الصفقات العمومية الجديد **15–247** الذي نص في المادة **153**والتي تهم التسوية الودية للنزاعات التي يكون أحد أطرفها مؤسسة أجنبية أي أنها متعلقة

(1)– المادة 1006 الفقرة3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)– المادة 975 من القانون نفسه.

(3) – المادة 1006 من القانون نفسه.

(4)– خلف الله كريمة: منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير (قانون عام)، تحت إشراف الأستاذة موسى زكية، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2012–2013، ص96.

بالتحكيم الذي يوجد فيه طرف أجنبي، ونعتقد بهذا الصدد لا يدخل ضمن إطار المساعي، مادام الحكم التنفيذي نافذا، ويظهر ذلك جليا من خلال استعمال المشرع تعبير: في إطار تسوية النزاعات عند تنفيذ الصفقات، بعكس ما كان يؤكد عليه في الفقرات الأولى للمادة **153** من الأمر المتعلق بالتسوية الودية التي تسبق التسوية القضائية.[1]

ونظرا للتطور النوعي والكمي للعلاقات الاقتصادية بين الدول التي تنفذ بواسطة مقاولات تابعة لهذه الدولة أو تلك خارج الحدود بفضل التطور التكنولوجي والتقنيات الإعلامية نتيجة العولمة، مما شجع الأشخاص إلى التجارة والاستثمار، وخاصة العنصر الأجنبي، لأنهم رأوا في التحكيم وسيلة تفاهم بين طرفي النزاع لأن المحاكم الوطنية غير قادرة على تقديم نفس الخدمات التي يقدمها هذا الأخير.

ووعيا بما للتحكيم من أهمية ودورا في استجابة النظام القضائي لمتطلبات عولمة الاقتصاد وتنافسيه وجلب الطرف الأجنبي للتعاقد، تم عن كل أسباب الرفض لأن القانون الجزائري أستلم للتحكيم المتعلقة بتنفيذ عقود الصفقات العمومية لاسيما الصفقات مع المؤسسات الأجنبية وذلك موازاة مع التزامات الدولة في الخارج وكذا لإضفاء مرونة لتجاوز الخلافات التي من شأنها أن تمس الشفافية في الإجراءات.[2]

كما أن اللجوء إلى إجراء التحكيم في المنازعات التي تكون الأشخاص المعنوية العامة أحد أطرافها بكون مبادرة من:

الوزير المعني أو الوزراء المعنيين عندما يكون التحكيم متعلقا بالدولة.

الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي إذا كان التحكيم متعلقا بالولاية والبلدية.

بالممثل القانوني أو ممثل السلطة الوصية التي يتبعها عندما يكون التحكيم متعلقا بمؤسسة عمومية ذات طابع إداري.

---

(1)- المادة 153 من قانون الصفقات العمومية 15-247.

(2)- عليوش قربوع كمال: التحكيم التجاري الدولي، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2004،ص ص 22-23.

كما تهدف هذه المبادرة من طرف الأشخاص المعنوية العامة فقط، إلى المحافظة على الصالح العام وصون المال العام بعدم اللجوء إلى التحكيم إلا عندما يقتضي الحال والأوضاع التي ستظهر معها السلطة المختصة إمكانية الحفظ على المال العام.[1]

**المبحث الثاني: إجراءات التحكيم:**

ونعني بذلك البدء في إجراءات الخاصة بعملية التحكيم منذ تقديم طلب التحكيم إلى حين إصدار الحكم، وهذا يعني أيضاً دعوة الخصوم لإبداء ادعاءاتهم ودفوعهم وتقديم مستنداتهم وأدلتهم الثبوتية.

وهذا يقتضي التأكد من أن المحكمين مختصون لنظر في النزاع وأن موضوع النزاع يجب أن يمكن حسمه بالتحكيم وهي الأمور التي سوف نناقشها إنطلاقاً من تبيان كيفية تشكيل هيئة التحكيم وبدء الخصومة التحكيمية **(مطلب أول)**، ثم صدور الحكم التحكيمي أو القرار التحكيمي المنهي للنزاع وتنفيذه مع العلم أنه يمكن الطعن فيه وفق طرق محددة **(مطلب ثاني)**

**المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم وبدء الخصومة التحكيمية**

ينطلق التحكيم بتشكيل المحكمة التحكيمية (فرع أول)،التي تقوم بمهامها المتمثلة في حل النزاع وفق مجموعة من الإجراءات التي تحكمها جملة من القواعد (بدء الخصومة التحكيمية) لتصل بعد ذلك إلى نهايتها.

**الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم**

سنتناول في هذا الفرع تشكيل محكمة التحكيم والشروط الواجب توفرها في المحكم أو المحكمين.

(1)- المادة 976من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**أولا: كيفية تشكيل هيئة التحكيم**

وفقا لنص المادة **1017** من القانون رقم **08-09** « تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي »، ويرجع اشتراط العدد الفردي إلى تجنب إنكار العدالة، فإذا انقسمت الآراء تكون هناك أغلبية بإصدار القرار التحكيمي، ذلك أن أحكام التحكيم تصدر بأغلبية الآراء[1]، فإذا كان عدد المحكمين زوجي فإن ذلك يحول دون الحصول على صوت مرجح عند تساوي الأصوات.

كما نصت المادة **1019ف1** من نفس القانون على أنه: « إذا اعترضت صعوبة تشكيل محكمة التحكيم، بفعل أحد الأطراف، أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، يعين المحكم أو المحكمين من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد، أو محل تنفيذه، وإذا كان شرط التحكيم باطلاً أو غير كاف لتشكيل محكمة التحكيم، يعاين رئيس المحكمة ذلك ويصرح بأن لا وجه لتعيين».

**ثانياً: الشروط الواجب توفراها في المحكم أو المحكمين:**

المحكم هو شخص يتمتع بثقة الخصوم أولوه عناية الفصل في خصومة قائمة بينهم[2]، وقد يتم تعينه من جانب المحكمة إذا كان التشريع يجيز ذلك للقيام بذات المهمة.

وتتمثل مهمة المحكم في حل النزاع الذي يشترط فيه أن يكون حيادياً وموضوعياً، وعلى ذلك لا يجوز تعين أحد الخصوم حكماً ولا من له مصلحة شخصية في حل النزاع.

كدائن أو كفيل أحد الأطراف لأن لكل منهما مصلحة في تأييد مركز المدين، وبطبيعة الحال لا يجوز أن يكون المحكم قاصرا أو محجوراً عليه أو غير متمتع بحقوقه المدنية، بسبب عقوبة جنائية، ومفلساً لم يرد إعتباره.[3]

(1)- المادة1026 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)- فرح مناني: مرجع سابق ص125.

(3)- زيري زهية: الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً لقانون إجراءات المدنية والإدارية الجزائري، يسعد حورية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2015، ص110.

كما أن مهمة إسناد التحكيم لشخص طبيعي لا تقبل أو لا تجوز، إلا إذا كان متمتعاً بحقوقه المدنية، أما إذا كان شخصاً معنوياً، تولى هذا الأخير تعين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم.[1]

ومن القواعد المتعلقة بالمحكم نجد ما يعرف بعزل ورد المحكم، فعزل المحكم يعني إقالته بناءً على إتفاق جميع الأطراف، إن بدا لهم ما يبرز ذلك من تقاعس في أداء واجباته مثلاً[2]، أما الرد فهو من أهم الوسائل التي تكفل استقلال وحياد المحكم، لذا إن علم هذا الأخير بأنه قابل لرد فعليه إخبار الأطراف بذلك، ولا يقوم بمهامه إلا بعد حصوله على موافقته، إلا أنه لا يجوز رد المحكم من طرف الذي عينه أو شارك في تعينه إلا لسبب علم به بعد التعيين، ومن أهم هذه الأسباب نذكر الحالات التالية التي نصت عليها المادة **1016** من القانون **08-09** وهي على النحو الآتي:

- عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

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

- عندما يتبين من الظروف شبهة مشروعة في إستقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية من أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

وإذا تبين أحد هذه الأسباب تبلغ بذلك محكمة التحكيم والطرف الآخر دون تأخير بسبب الرد في حالة النزاع، إذا لم يتضمن نظام التحكيم كيفيات تسويته أو لم يسع الأطراف لتسوية إجراءات الرد، لفصل هذا الأمر غير قابل لأي طعن.

كما يكون إتفاق التحكيم صحيحاً ولو لم يحدد أجلا لإنهائه، وفي هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف، وفي حالة عدم الموافقة

(1)- المادة1014 من القانون الاجراءات المدنية والادارية.

(2)- زيري زهية: المرجع السابق، ص111.

عليه، يتم التمديد وفقاً لنظام التحكيم وفي حالة غياب هذا الأخير، يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة، وفي هذه الحالة لا يجوز عزل المحكمين خلال هذا الأجل إلا باتفاق جميع الأطراف حسب المادة **1018** من القانون السالف الذكر.

**الفرع الثاني: بدء الخصومة التحكيمية:**

سنتناول في هذا الفرع المراحل التي تمر بها الخصومة التحكيمية وفق ما يلى:

**أولا: دور مبدأ سلطان الارادة في خصومة التحكيم:**

إن الأساس في تحديد إجراءات التحكيم هو سلطان الإرادة، أي أن ما يتفق عليه الأطراف هو الذي يطبق، إذ قد يتفق الأطراف على وضع قواعد إجرائية خاصة بنزاعهم الحالي أو قد يفوض ذلك لمحكمة التحكيم أو يقع اختيارهم على لائحة أحد مراكز التحكيم أو قواعد قانونية معينة وطنية كانت أو إتفاقية، غير أنه إذا لم يحصل أي اتفاق بشأن ذلك فإنه تنطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية المختصة في منازعات الصفقات العمومية وهو ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه: تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.[1]

**ثانياً: سير الخصومة التحكيمية:**

تنجز أعمال التحقيق والمحاضر من قبل جميع المحكمين إلا إذا أجاز إتفاق التحكيم سلطة ندب أحدهم للقيام بها.[2]

ففي التحكيم تقدم الدفوع والمستندات حسب المادة **1022**من هذا القانون قبل انقضاء التحكيم ب**15** يوم على الأقل وإلا فصل المحكم بناء على ما قدم إليه.

كما أن مدة التحكيم تقدر ب**04** أشهر ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، تبدأ من تاريخ تعيين المحكمين أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، ويلزم هؤلاء المحكمين

(1)- المادة 1019 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)- المادة 1020من القانون نفسه.

بإتمام مهمتهم خلال هذا الأجل الذي يكون قابل لتمديد باتفاق الأطراف، وإن تعذر الأمر تم التمديد وفقاً لنظام التحكيم وفي غياب ذلك يتم تمديد أجل التحكيم من طرف رئيس محكمة محل إبرام العقد أو محل تنفيذه، وهنا لا يجوز عزل المحكم خلال هذا الأجل.[1]

**ثالثاً: غلق باب المرافعة:**

حينما يتبين للمحكمين أن إجراءات التحكيم إستوفت جميع مراحلها وأن أطراف الخصومة إستوفوا دفاعهم واطمأن المحكمون إلى أن القضية أصبحت جاهزة للفصل فيها، حق لهم أن يقرروا إحالتها للحكم فيها سواء بتحديد تاريخ النطق بالقرار أو الحكم أم لا، إلا أنه قد تفتح محكمة التحكيم باب المرافعة من جديد إذا دعت الضرورة لذلك لأن قرار غلق باب المرافعة لا يعتبر قراراً باتاً لا رجعة فيه، إذ قد يحدث بعد أن تقرر محكمة التحكيم هذا الغلق إن تبين أنه ينبغي إثبات بعض النقاط أو إستكمال تقديم بعض المستندات العامة التي يمكن أن تغير اتجاه الرأي فيما لو قدم وساهم في كشف الحقيقة.

– وهذا ما أكدته محكمة استئناف باريس حيث قررت فتح باب المرافعة وذلك لعدم تقديم الخصم لمستندات التي علقت عليها المحكمة الفصل في النزاع لأنها لم تتمكن من الفصل في النزاع المحجوز للحكم بدونها.[2]

**رابعاً: المداولة:**

تعرف المداولة: بأنها مناقشة القضية بواسطة هيئة المحكمة وحاصل هذه المناقشة هو اتخاذ حكم في القضية بعد فحص جميع الأوراق والمستندات الموجودة في الدعوى.[3]

بعد غلق باب المرافعة، تحال القضية إلى المداولة مما يترتب عنه إنقطاع صلة الخصوم بالقضية وتكون هذه الفترة خاصة بالمحكمين لنظر في الطلبات بغية الوصول إلى حكم منهي للخصومة، وذلك يؤدي إلى سرعة الفصل في القضية وإلزام الأطراف

(1)–المادة1018، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)–خلف الله كريمة :المرجع السابق ص113.

(3)– خلف الله كريمة: المرجع نفسه، ص 113.

باحترام الآجال الممنوحة لهم لتقديم طلباتهم ودفوعهم قبل الإحالة على المداولة، كما أن ذلك سيؤدي إلى غلق باب التلاعب والمماطلة لبعض الأطراف التي لا حجج لها إلا ربح الوقت وتعطيل الفصل في الخصومة.[1]

**خامساً: انتهاء الخصومة:**

تنتهي الخصومة التحكيمية نهاية طبيعية، كإصدار حكم التحكيم في الموضوع أو أن يحدث أمر يتسبب في وضع حد لها قبل صدور حكم فاصل في النزاع وقد تنتهي الخصومة التحكيمية بسبب وفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تنحيته أو حصول مانع له، أو إذا اتفق الأطراف على استبداله من قبل المحكمين الباقيين أو في حالة غياب الإتفاق (تطبق أحكام المادة **1009**)المتعلقة بتشكيل محكمة التحكيم، أو انتهاء المدة المقرر للتحكيم فإذا لم تنتهي المدة فبانتهاء مدة **04**أشهر،كما ينتهي التحكيم لفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع فيه.[2]

**المطلب الثاني: صدور الحكم التحكيمي وتنفيذه وإمكانية الطعن فيه:**

حكم التحكيم هو ذروة كل إجراءات التحكيم والغاية الأساسية التي يسعى أطراف النزاع إلى تحقيقها من خلال لجوئهم إلى نظام التحكيم، فالهدف الرئيسي للحكم هو جعل هذا الأخير نهائياً وملزماً بشأن القضية محل النزاع وقد ألزمت معظم التشريعات هيئة التحكيم أن تصدر حكمها وفقاً لشروط معينة وكذلك كيفية تنفيذه ومن خلال ذلك سنتطرق في هذا المطلب إلى صدور حكم التحكيم كفرع أول وكيفية تنفيذه كفرع ثاني.

**الفرع الأول: صدور حكم التحكيم:**

يعرف حكم التحكيم على أنه:« جميع القرارات الصادرة عن المحكم والتي تفصل بشكل قطعي في المنازعة المعروضة عليه سواء كانت أحكام كلية تفصل في موضوع المنازعة ككل، أم أحكاماً جزئية تفصل في شق منها، وسواء تعلقت هذه القرارات

(1)- بوصنوير خليل: مرجع سابق، ص80.

(2)- المادة 1024من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتعلق بالإجراءات أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة».[1]

**أولا: إجراءات صدور الحكم:**

**1- المداولة:**

تبقى المداولة لازمة في الحكم التحكيمي، لأنه لا يتصور صدور حكم معين إلا بعد التشاور فيه، فالمداولة تسمح للمحكمين بفحص القضية ومناقشة مختلف جوانبها وتبادل الرؤى حولها حتى يستطيع كل محكم تكوين رأي معين بشأنها والوصول إلى الإجماع أو الأغلبية الأزمة لصدور الحكم[2] ولصحة انعقادها يجب أن تتوفر على مجموعة من الشروط الأزمة حددها المشرع الجزائري في القانون رقم **08-09** السالف الذكر من خلال المواد **1025 و1020 و1029ف1 وف2** وهي على النحو التالي:

- أن تكون مداولات المحكمين سرية وليست علنية.

- أن تنجز أعمال التحقيق والمحاضر من قبل جميع المحكمين وألا يشترك أحد إلا إذا أجاز إتفاق التحكيم سلطة تنوب أحدهم للقيام بها.

- أن أحكام التحكيم تكون موقعة من قبل جميع المحكمين.

- أما إذا امتنع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك، ويرتب الحكم إثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين.

**2- التصويت:**

تصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات« أي أن الحكم الصادر عن هيئة التحكيم بشأن منازعة العقد الإداري تكون بأغلبية الأصوات ،أنه في حالة إذا لم تتوافر الأغلبية.

(1)- حفيظة سعيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر العربي للنشر، د ط ، ب د س ، ص24-25.

(2)- خليفي عبد الرحمان، الخصومة التحكيمية الدولية(طبقا لمقتضيات التحكيم التجاري الدولي)، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ب د س، ص12.

يتخذ حكم التحكيم من قبل رئيس هيئة التحكيم، ويعتبر حكم التحكيم متخذا في مكان التحكيم، وبالتاريخ المدون فيه وهذا ما نصت عليه المادة **1026** من قانون **08-09**».[1]

**3- بيانات القرار التحكيمي:**

طبقا لنص المادة **1028** من القانون **08-09** فإنه يجب على القرار التحكيمي في العقد الإداري أن يتضمن البيانات التالية:

- اسم ولقب المحكم أو المحكمين.
- تاريخ صدور الحكم.
- مكان إصداره.
- أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية، ومقرها الاجتماعي.
- أسماء وألقاب المحامين أومن مثل أو ساعد الأطراف عند الاقتضاء.[2]

**ثانياً: تسبيب الحكم التحكيمي:**

تلتزم المحكمة التحكيمية ببيان الأسباب التي جعلتها تأخذ اتجاها معينا في حكمها، والمشرع الجزائري يعتبر عدم التسبيب سببا لإبطال الحكم طبقا لنص المادة **1056 ق إم إ** : « إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، وإذا وجد تناقض في الأسباب»[3]

**ثالثًا: آثار نهاية الدعوى التحكيمية:**

بمجرد النطق بالحكم التحكيمي، يترتب أثرين هامين سنذكرهما على النحو التالي:

**- حكم حائز على حجية الشيء المقضي فيه:**

من المتفق عليه في الفقه المقارن أن حجية الشيء المقضي فيه هي قرينة قاطعة على الحقيقة التي يعلنها الحكم أو القرار الصادر بالفصل في النزاع، والتي يقصد بحجية الشيء المقضي فيه أن الحكم القضائي الذي فصل في النزاع المعروض عليه، يعبر عن

(1)- المادة 1026 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)- المادة 1028 من القانون نفسه.

(3)- المادة 1056 من القانون نفسه.

حقيقة لا يمكن مناقضتها من جديد، أي لا يجوز إعادة النظر فيه من المحكمة التي سبق لها النظر فيه، أو أي جهة أخرى. ولكي يحوز الحكم التحكيمي على حجية الشيء المقضي فيه يجب أن يكون نهائياً ولكي يكون الحكم نهائيا يجب أن يفصل في أصل النزاع أو في جزء منه أو في دفع متعلق به.[1]

**- أن يكون الحكم قابل لتنفيذ:**

إذا صدر حكم التحكيم قطعيا ونهائيا وحاز على حجية الشيء المقضي فيه، فإنه يكون بحسب الأصل ملزما لأطرافه. مالم يسجل أحدهم الطعن فيه بأحد أوجه الطعن القانونية، ولذا يكون للأطرف الذي صدر الحكم لصالحه أن ينفذه، طالما كان صالحا للتنفيذ مهما كان الإجراء الذي يتبع في التنفيذ، لأن حكم التحكيم يمثل إتفاقا بين الأطراف لا يزيد أو ينقص عن أي إتفاقية تعقد بين الأطراف الذين يلتزمون بعقد الإحالة المبرم بينهم باحترام حكم التحكيم، وتنفيذه بشكل طوعي، فالحكم مع الإحالة له قوة العقد المكتوب. فإذا رفض أحد الأطراف تنفيذ إلتزامه العقدي بتطبيق الحكم، فإن الطرف الثاني قد يلجأ لاتخاذ إجراء قانوني في هذا الشأن قد يتمخض عن الحصول على حكم من المحكمة بإلزام المدعي عليه بتنفيذ الحكم جبراً وباستعمال القوة العمومية إن لزم الأمر ذلك، ولكن المحكمة لا تفعل ذلك إلا إذا اقتنعت بأن الحكم التحكيمي هو حكم نافذ ومن ثم تكون وسائل التنفيذ مشابهة لوسائل تنفيذ أحكام المحاكم القضائية.[2]

**الفرع الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن في القرار التحكيمي:**

**أولاً: تنفيذ الحكم التحكيمي:**

يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها، ويودع أصل الحكم من الطرف الذي يهمه التعجيل وكما يتحمل الأطراف العقد نفقات إيداع العرائض والوثائق وأصل الحكم

(1)- فتحي والي: الوسيط في قانون القضاء المدني، ط2، مطبعة جامعة القاهرة، د ط، 1993، ص66.

(2)- خليل بوصنوبر: مرجع سابق، ص88.

ويقوم رئيس أمناء الضبط بتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من أطراف العقد الإداري، وتطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على أحكام التحقيق المشمولة بالنفاذ المعجل[1]

**ثانياً: طرق الطعن في الحكم التحكيمي:**

**1- الطعن بالاستئناف:**

بداية نود أن نشير إلى أن المشرع الجزائري استثنى صراحة أحكام التحكيم من الطعن بالمعارضة، ولم يتطرق إلى إمكانية الطعن فيها كذلك بطريق **التماس إعادة النظر**، في حين أجاز الطعن فيها عن طريق **إعتراض الغير الخارج عن الخصومة** أمام نفس المحكمة المختصة قبل عرض النزاع على التحكيم[2] بينما أخذ المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي بنظام **الاستئناف** في التحكيم الداخلي كما في التحكيم الدولي، فأما بالنسبة للتحكيم الداخلي فقد اشترط المشرع عدم تنازل طرفي التحكيم عن سلوك هذا الطريق في اتفاق التحكيم ويختص بنظره المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه حكم التحكيم، على أن يقدم خلال مدة شهر واحد من تاريخ النطق بالحكم. وهذا ما جاءت به المادة **1033** من القانون **09/08** بنصها على أنه: « يرفع **الاستئناف** في أحكام التحكيم في أجل شهر واحد[3] من تاريخ النطق بها أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه حكم التحكيم، ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم».[4]

إن استئناف أحكام التحكيم الإداري تنطوي على سلبيات تنعكس بشكل مباشر على الهدف الرئيسي الذي يسعى التحكيم إلى تحقيقه، وهو سرعة الفصل في المنازعات، كما

(1)- المادة 1035من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2)- قاسمي لندة: التحكيم في المادة الإدارية، مذكرة ماستر تخصص( تنظيم إداري)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، 2014، 2015.

(3)-المادة 1032 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(4)-المادة 1033 من القانون نفسه.

أن من شأن تطبيق هذا الطريق من طرق الطعن على الأحكام الصادرة في ظل التحكيم الإداري تنطوي على سلبيات تنعكس بشكل مباشر على الهدف الرئيسي الذي يسعى التحكيم إلى تحقيقه، وهو سرعة الفصل في المنازعات، كما أن من شأن تطبيق هذا الطريق من طرق الطعن على الأحكام الصادرة في ظل التحكيم الإداري أن يؤدي بلا شك إلى نقل الإجراءات مرة أخرى إلى درجات المحاكم المختلفة، وهذا يتعارض مع إرادة الأطراف المتمثلة في استبعاد القضاء الرسمي للدولة من نظر المنازعات المثارة بينهم.[1]

**2- الطعن بالبطلان:**

إن دعوى البطلان ليست في الحقيقة طريقة من طرق الطعن لا العادية ولا غير العادية، ولكن هي طريقة خاصة تتمثل في رفع دعوى جديدة أمام القضاء لإبطال الحكم التحكيمي الإداري وهي **الطريق الوحيد الذي قرره المشرع الجزائري** للطعن في أحكام التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي وقد انقسمت الأنظمة القانونية في شأن نطاق البطلان الى اتجاهين: الاتجاه الاول و هو الاتجاه الموسع من دائرة البطلان ويعد كل من القانونين الجزائري والمصري من قبيل هذه الأنظمة، فقد منح المشرع المصري لقضائه الاختصاص بنظر دعاوى لبطلان إذا كان التحكيم قد جرى في مصر بصدد منازعة دولية أو كان قد جرى في الخارج، وكان القانون المصري هو المطبق على إجراءات التحكيم بناءا على اتفاق التحكيم.[2]

وهو ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال استقراء المادة **1058**، حيث نصت المادة على إمكانية أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في نفس الحالات التي تكون فيها الأوامر القاضية بالاعتراف أو بتنفيذ أحكام

(1)- بن عمران سهيلة: الرقابة القضائية على التحكيم في منازعات العقود الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة باجي مختار عنابة، 2010، ص169-170.

(2)- حفيظة السيد حداد: مرجع سابق، ص94.

التحكيم الدولية قابلة للاستئناف[1]، وهو نفسه الوضع المقرر في التشريع الفرنسي، حيث إذا تنازل الأطراف صراحة عن حق الطعن بالاستئناف، واذا لم يتفقوا في حالة التحكيم الطليق على الاحتفاظ بهذا الحق في اتفاق التحكيم، نغلق أمامهم طريق الاستئناف ويبقى لهم فقط طريق الطعن بالبطلان. ولأن دعوى البطلان ليست طريقا من طرق الطعن المقررة في الأحكام القضائية، لذلك فإنها لا تشكل جزءا من هيكل خصومة التحكيم أو مرحلة من مراحلها، ومن ثم فهي طريق استثنائي يجب قصره على أسباب وشروط محددة، لذا فقد حصر المشرع أحوالها في المادة **1056** :« لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات التالية:

إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناءا على اتفاقية باطلة أو إنقضاء مدة الإتفاقية.

- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.
- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها.
- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.
- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب.
- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي».

يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ولا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر القاضي بالتنفيذ. ويترتب على بطلان القرار التحكيمي اثران الأول إبطال القرار وإعادة الحالة الى ما كانت عليها قبل الإجراءات التحكيم اما الأثر الثاني فهو عدم إمكانية تنفيذ القرار موضوع الطعن بالبطلان عملا بالمادة **1058** من قانون إجراءات مدنية وإدارية[2]

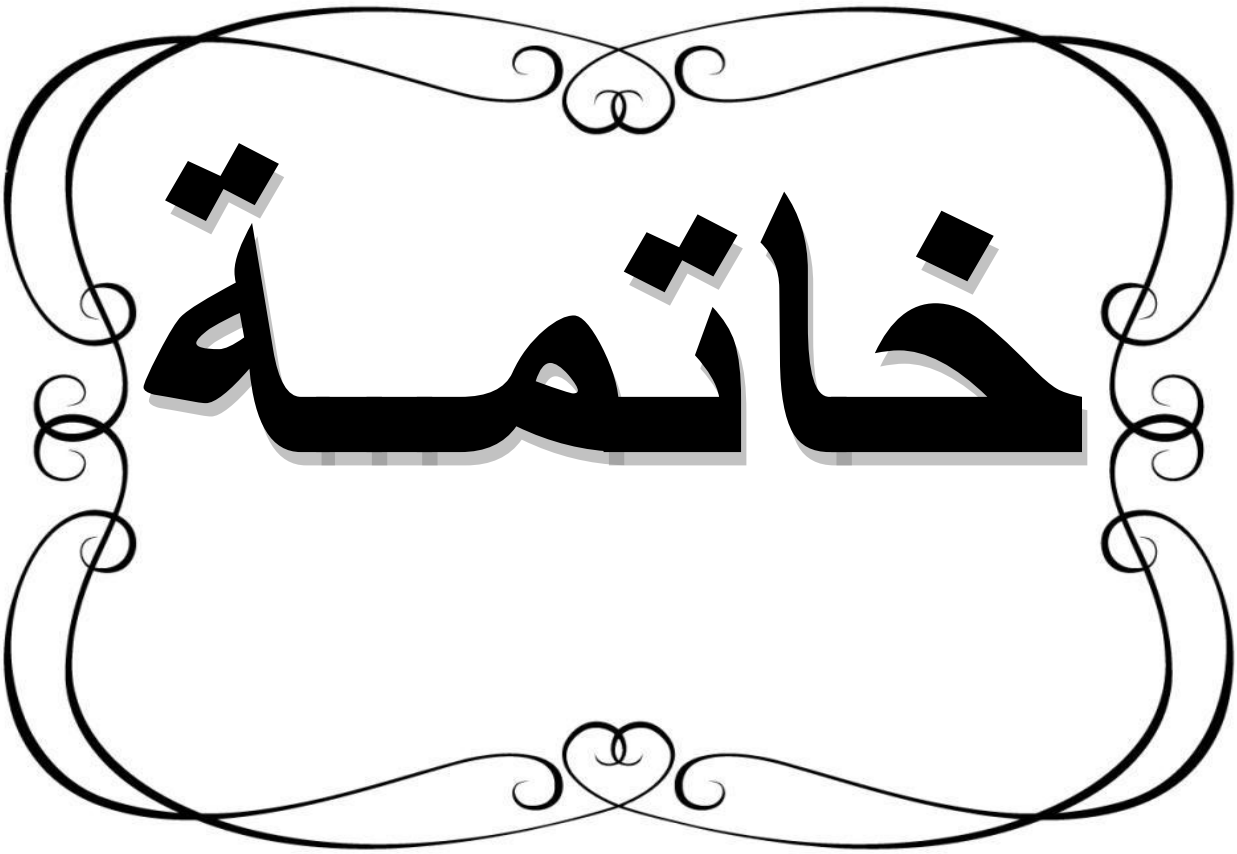
(1)- المادة 1058 "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوصة عليها في المادة1056أعلاه.

(2)- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات القانونية والإدارية، ط2، منشورات بغدادي للنشر والتوزيع، 2009، ص559.

**3-الطعن بالنقض:**

إن جميع الأعمال القضائية في أي بلد كان تخضع للرقابة القضائية العليا في الدولة، والجزائر كبقية الدول لها جهاز قضائي أعلى يقوم بهذا الدور خاصة من الجانب القانوني البحت والمسمى في النظام القضائي بالمحكمة العليا، وقد استبعد المشرع الجزائري هذا الطريق من الطعن في الأحكام التحكيمية الداخلية أو الدولية وقصره فقط على الطعن على القرارات الفاصلة في الاستئناف والقرارات القضائية التي فصلت في الأوامر القاضية بالاعتراف. أو التنفيذ أو الأوامر القاضية برفض الاعتراف أو التنفيذ، وكذلك القرارات الفاصلة في دعاوى بطلان القرارات التحكيمية الدولية، وهذا بدليل نص المادة **1034** قانون **08-09** « تكون القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون، والمادة **1061** من نفس القانون « تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد: **1055و1056و1058** أعلاه قابلة للطعن بالنقض. ومن المتعارف عليه أن البت في القرارات القضائية لجهة المحكمة العليا يتطلب وقتا معتبراً، وبالنظر إلى الهدف الأساسي الذي من أجله اختير التحكيم، وهو السرعة في حل النزاع، فإن الطعن بالنقض سيحد دون الوصول الى هذا الهدف».[1]

(1)- محمد كولا، تطوير التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات بغدادي، الجزائر 2008، ص269.


خاتمة

## خاتمة

وخلاصة لما سبقت دراسته في هذا الموضوع، والذي تمحورت دراسته علي إجراءين تمثلا في الطعن الإداري والتحكيم في منازعات الصفقات العمومية ،واللذان يعتبران من الطرق الودية لتسوية النزاعات الإدارية، ومنه قد احتوت هده الدراسة علي مجموعة من العناصر والمفاهيم مستندين في ذلك على ما جاء به التشريع الجزائري وكذا أراء الفقهاء وأحكام القضاء.

إذ تناولنا في **الفصل الأول** الطعن الإداري للتسوية منازعات الصفقات العمومية، حيث تطرقنا في **المبحث الأول** منه إلي الإطار المفاهيمي للطعن الإداري والأهمية التي يشكلها لكل من الأفراد وكذا القضاء والإدارة العامة، ثم بيانا التكييف القانوني للطعن الإداري المقرر في القواعد العامة وقانون الصفقات العمومية، ثم خصصنا المبحث الثاني لدراسة اللجان المختصة بالنظر الطعن الاداري والاجراءات القانونية المقدمة أمامها، حيث حددنا فيه تشكيلة كل لجنة واختصاصاتها، وفقا لمعايير عضوية ومالية وجغرافية.

أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى التحكيم في منازعات الصفقات العمومية الذي هو طريق ودّي ثاني لحسم النزاع، حيث بينا في المبحث الأول الاطار المفاهيمي للتحكيم وموقف المشرع الجزائري منه، أما المبحث الثاني فخصصناه لإجراءات عملية التحكيم التي لابد من احترامها للوصل إلى حكم في النزاع يحقق العدالة والانصاف بين المتخاصمين.

وقد أسفرت هذه الدراسة على عدة نتائج:

- أن الطعن الاداري إطار عام يتمثل في القواعد العامة كما له مكانة متميزة في تنظيم الصفقات العمومية، وبعد أن كان إجباريا ومن النظام العام فإنه بصدور المرسوم الرئاسي **02-250** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، صار جوازيا سواء تعلق الأمر بالمنازعات العائدة لاختصاص المحاكم الادارية أو بالمنازعات العائدة لمجلس الدولة ابتداء وانتهاء، وسواء تعلق الأمر بدعوى الالغاء أو تفسير أو فحص المشروعية أو بدعاوى القضاء الكامل.

- خصّ المشرع الجزائري المنازعات المتعلقة بمراحل إبرام الصفقة العمومية بمادة وحيدة، وهي المادة **82** من المرسوم الرئاسي **15-247** والتي وسعت من مجالات الطعن في القرارات الادارية المنفصلة في مجال الصفقات العمومية لتشمل الزيادة على الطعن في قرار المنح إمكانية الطعن في قرار المنح المؤقت، وكذا قرار عدم الجدوى وقرار إلغاء الاجراء في طلب العروض دون الاشارة إلى امكانية الطعن في قرار الاقصاء.

- أن اللجوء إلى الطعن الاداري لتسوية منازعات الصفقات العمومية وديًا، يحقق جملة من المزايا؛ كتخفيف العبء عن المحاكم الادارية ومجلس الدولة وإنهاء النزاع في مراحله الأولى بأقل التكاليف وأبسط الاجراءات.

- أن مجال الطعن الاداري أوسع من مجال الدعوى الادارية، لأن صلاحيات لجان الصفقات العمومية المختصة أوسع من صلاحيات القاضي الاداري.

- وأن الطعن الاداري غير إلزامي من ناحية اللجوء إليه وهو مسلك يستحق الثناء والتشجيع، لأنه يجعل العدالة في متناول الأفراد.

- أن اللجوء إلى التحكيم في منازعات الصفقات العمومية كان مرفوضا وغير مرغوب فيه من قبل الجزائر، ولكن بعد صدور المرسوم **08-09** من قانون الاجراءات المدنية والادارية، سمح صراحة للأشخاص المعنوية العامة باللجوء إلى التحكيم في منازعات الصفقات العمومية، وكذا في علاقاتها الاقتصادية الدولية من خلال المواد **975، 976، 1006** من القانون أعلاه.

- يمثل التحكيم أسلوب استثنائي للفصل في المنازعات وهو يقوم أساسا على اختيار أشخاص مؤهلين للفصل في تلك المنازعات، كما أن أطراف النزاع هم الذين يقومون بتحديد عدد المحكمين وأسمائهم ومكان التحكيم وإجراءاته والقواعد التي يخضع لها.

وبعد دراسة موضوع هذا البحث قمت باقتراح مجموعة من التوصيات على النحو الآتي:

- **إقتراحات:**

– تبسيط الإجراءات أمام اللجان الصفقات العمومية المختصة لتسهيل مهمة المتعاملين في تقديم طعنهم بطريقة سلسة وسريعة.

– فرض عقوبات علي أعضاء اللجان المختصة في حالة رفضها الإستجابة للطعن المقدم لها من طرف المتعهد أو المتعاقد.

– إعطاء تعريف للتحكيم في مجال الصفقات العمومية، سواء شرطا أو مشارطة.

– ضبط إجراءات التحكيم والإعلان عن قوائم المحكمين الأكفاء في هذا المجال، وإنشاء هيئات تحكمية وطنية في الجزائر.

– يتعين على الدولة في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي وحفاظا علي المال العام التحقق من مدي توافر الإعتماد المالي اللازم للإنفاق علي المشاريع قبل الإعلان عن المناقصة وهذا تفاديا لعدم دفع مستحقات المتعاقدين الأجانب ومن ثم التأخر في تنفيذ الأعمال والذي سيلحق بالمال العام أضرار لاسيما عندما يلجأ المتعاقدين الأجانب للتحكيم للمطالبة بالتعويض عن التأخر.

– يتعين على الدول العربية إقامة مؤتمرات دولية متعلقة بهذا الصدد وتوحيد رُؤاها سالفا حتي تكون مساهما فاعلا ومؤثر لا مجرد تابع.

# قائمة المصادر والمراجع

**قائمة المصادر والمراجع:**

**1-القرآن الكريم:**

**2-القواميس:**

- لسان العرب: للإمام أبي فيصل جمال الدين محمد منصور المصري، ج2، دار صادر، بيروت، ب س ن.

**3-القوانين والأوامر:**

- **الأمر رقم 66-145** المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر، عدد 94 المؤرخ في 11-06-1966.

- **الأمر67-90** المؤرخ في17-06-1967 المعدل والمتمم والمتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر عدد152 المؤرخ في 27-06-1967.

- **القانون 90-23** المؤرخ في 18-08-90 المعدل لقانون الإجراءات المدنية، ج ر، عدد 36 الصادر في 22-08-1990.

- **القانون 08-09** المؤرخ في25-02-2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد21 الصادر في 32-04-2008.

**- 4-المراسيم:**

- **المرسوم رقم 82-145** المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي، ج ر عدد15 المؤرخة في 13-04-1982.

- **المرسوم التشريعي 93-09** المؤرخ في 25-04-1993، المعدل لقانون الإجراءات المدنية ج ر، عدد27 الصادرة في 27-04-1993.

- **المرسوم التنفيذي 91-434** المؤرخ في 09-10-1991 المتضمن إعادة تنظيم الصفقات العمومية، ج رعدد57 الصادر في 17-11-1991.

- **المرسوم الرئاسي 02-250** المؤرخ في 24-07-2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد05 المؤرخ في 27-07-2002.

- **المرسوم الرئاسي 08-338** المؤرخ في 20-01-2008 المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 02-250، ج ر عدد52 المؤرخ في 09-11-2008 .

- **المرسوم الرئاسي 12-23** المؤرخ في 18-01-2012، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 04 الصادرة في 26-01-2012.

- **المرسوم الرئاسي رقم 10-236**، المؤرخ في 07-10-2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد58 الصادر في 07-10-201

- **المرسوم الرئاسي 15-247** المؤرخ في 2ذو الحجة عام 1436 الموافق 16سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

**5- الكتب:**

**01-** أبو الوفاء أحمد، **التحكيم الإختياري والإجباري**، ط05،منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.

**02-**أبو غابة خالد عبد العظيم، **التحكيم وآثاره في فض المنازعات**، ط01، الإسكندرية،2011.

**03-**أنور أحمد رسلان، **وسيط القضاء الإداري**، دار النهضة القاهرة،1999.

**04-** بوضياف عمار، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، جسور النشر، الجزائر، 2011.

**04-**بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ط02، منشورات بغدادي للنشر والتوزيع، 2003.

**06-** بسيوني حسن السيد، **دور القضاء في المنازعة الإدارية**، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، عالم الكتاب للنشر، القاهرة، ب س ن.

**07-**جعفر مشيمش، **التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجاري**، دراسة مقارنة، ط01 منشورات بغدادي، زين الحقوقية، 2003.

**08**-حسين مصطفي حسين، **دروس في العلوم القانونية**، ديوان المطبوعات الجامعية، 1982 .

**09**-حسين محمد مهند، **التحكيم في المنازعات الإدارية**، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

**10**-حفيظة سعيد الحداد، **الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية**، دار الفكر العربي، د س ن.

**11**-خلوفي رشيد، **قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوة الإدارية**، ط01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، .1992

**12**- فتحي والي، **الوسيط في قانون القضاء المدني**، دار النهضة العربية،ط2، القاهرة.

**13**- قمر عبد الوهاب، **التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون الجزائري**، دراسة مقارنة، دار المعرفة للنشر، .2010

**14**- شيهوب مسعود، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات**، ج01 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، .2009

**15**- شيهوب مسعود، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ج02**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر .1998

**16**- الطماوي سليمان، **النظرية العامة للقرارات**، ط6، .1991

**17**- الضراسي عبد الباسط محمد عبد الواسع، **النظام القانوني لاتفاق التحكيم، دراسة مقارنة**، ط01،المكتب الجامعي للحديث والنشر، الإسكندرية، 2008 .

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

**19**-عبد المنعم خليفة عبد العزيز، **دعوى إلغاء القرارات الإدارية في القضاء، مجلس الدولة**، ط01، المركز القانوني للإصدارات القانونية، 2008

**20**- عليوش قربوعة كمال، **التحكيم التجاري الدولي**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط02، 2004.

**21**-علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد، **التحكيم في منازعات العقود الإدارية**، دار الجامعة الجديدة، الأرزاطية، 2008.

**22**- كولا محمد، تطور **التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري**، منشورات بغدادي، الجزائر، 2008.

**23**- محمد السيد التحياوي، **أنواع التحكيم وتميزه عن غيره**، الكتاب العربي الحديث، الإسكندرية، 2009 .

**24**- محمد رفعت، حسن عثمان عثمان، **القضاء الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.

**25**- مناني فراح، **التحكيم طريق بديل لحل المنازعات**، حسب أخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، 2010.

**26**- محمود السيد التحيوي، **التحكيم بالقضاء والتحكيم مع التفويض بالصلح**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000.

**27**- نادر محمد إبراهيم، **مراكز القواعد عبر الدولية أمام التحكيم الإقتصادي الدولي** ط02، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2002.

**28**- نجلاء حسين السيد أحمد خليل، **التحكيم في المنازعات الإدارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

**06- المقالات:**

**خ-** خليلي غصن، **مدي سريان الاتفاق التحكيمي علي الغير في سلسلة العقود،** مجلة التحكيم والقانون الخليجي، مركز التحكيم التجاري للدول مجلس التعاون الخليجي، البحرين، عدد09 مارس،2009.

**د-** محمد البيانوني، **دور التظلم الإداري في ممارسة أعمال الرقابة علي أعمال الإدارة،** دارسة مقارنة، مجلة الإدارة العامة السعودية، عدد60، السعودية، 1988.

**ذ-** مليكة موساوي، **التحكيم كطريق بديل لحل النزاع في مجال الصفقات العمومية،** عدد09، مارس، .2015

**07-الرسائل الجامعية :**

**أ-رسائل الدكتوراه:**

بوصنوير خليل، **القرار التحكيمي وطرق الطعن وفقاً للقانون الجزائري،** مذكرة دكتوراه منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة 2007-2008 .

**ب- رسائل الماجستير:**

- بن عمران سهيلة، **الرقابة القضائية علي التحكيم في منازعات العقود الإدارية،** رسالة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2010 .

- بولقواس سناء، **الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي،** التحكيم نموذج، مذكرة ماجستير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، 2010-2011.

- خلف الله كريمة، **منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري،** مذكرة ماجستير منشورة، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2012-2013.

- زيري زهية، **الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً للقانون الإجراءات المدنية والإدارية،** رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2015 .

- لوصيف نوال، **فعالية تعديل قانون الإجراءات المدنية بين التظلم والصلح**، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2006.

- محفوظ عبد القادر، **سلطة الإدارة في التعديل الإنفرادي للعقد**، دراسة مقارنة رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013-2014 .

-خالد خوخي، **التسوية الودية للنزاعات الإدارية**، رسالة ماجستير منشورة، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2011 .

-محمد خليفة محمد الخيلي، **التظلم الإداري**، دراسة مقارنة بين قوانين المملكة الاردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير ،جامعة الشرق الأوسط للدراسات،2003.

**ج- رسائل الماستر:**

- حيرش نوال، **التحكيم في العقود الإدارية**، مذكرة ماستر، منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2012-2013.

- قاسمي لندة، **التحكيم في المادة الإدارية**، مذكرة ماستر، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، 2014-2015 .

# الفهرس

# الفهرس

مقدمة.....01

**الفصل الأول: الطعن الإداري كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية ..... 06**

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للطعن الإداري .....06

المطلب الأول: مفهوم الطعن الإداري.....06

الفرع الأول: تعريف الطعن الإداري.....07

الفرع الثاني: أنواع الطعن الإداري .....07

الفرع الثالث: أهمية الطعن الإداري .....09

المطلب الثاني: التكييف القانوني للطعن الإداري. .....11

الفرع الأول: التكييف القانوني المقرر للطعن الإداري في القواعد العامة .....11

الفرع الثاني: التكييف القانوني للطعن الإداري المقرر في قانون الصفقات العمومية .....14

المبحث الثاني: اللجان المختصة بالنظر في الطعن الإداري .....18

المطلب الأول: تشكيل اللجان واختصاصها .....19

الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة .....19

الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية .....22

المطلب الثاني: إجراءات الطعن الإداري أمام لجان الصفقات العمومية المختصة.....23

الفرع الأول: شروط رفع الطعن الإداري أمام اللجان المختصة .....24

الفرع الثاني : أثار الطعن الاداري وتقييمه.....26

**الفصل الثاني: التحكيم كآلية لتسوية منازعات الصفقات العمومية .....32**

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم في منازعات الصفقات العمومية.....32

المطلب الأول: مفهوم التحكيم.....32

الفرع الأول: تعريف التحكيم .....33

الفرع الثاني: أنواع التحكيم .....34

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم .....36

الفرع الرابع: تميز التحكيم عن بعض الأنظمة المشابهة له.....40

المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري من التحكيم في مادة الصفقات العمومية .....44

الفرع الأول : المرحلة السابقة على صدور قانون الإجراءات المدنية والادارية.....44

الفرع الثاني: مرحلة صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 .....45

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم .....48

المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم وبدء الخصومة التحكيمية.....48

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم .....48

الفرع الثاني: بدء الخصومة التحكيمية .....51

المطلب الثاني: صدور الحكم التحكيمي وتنفيذه وإمكانية الطعن فيه.....53

الفرع الأول: صدور حكم التحكيم .....53

الفرع الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن في القرار التحكيمي.....56

خاتمة .....62

قائمة المصادر والمراجع .....66

الفهرس .....73

**ملخص.**

**كرّس المشرع الجزائري الطعن الاداري والتحكيم كطرق بديلة، لتسوية منازعات الصفقات العمومية، لما تحققه هذه الطرق من ضمانات؛ أهمها السرعة والسرية التي لا يحققها الالتجاء للقضاء، سيما في منازعات الصفقات العمومية التي تتميز بالطابع الفني بما يفترض النظر إليها من زاوية خاصة، ويفضل الحسم فيها خارج دائرة القضاء.**

**résumé**

Législateur algérien dédié a contesté l'alternative administrative et d'arbitrage comme moyens de régler les différends transactions publiques, ce qui a obtenu ces méthodes de garanties, le plus important de la vitesse et du secret qui ne se fasse pas par le recours à la justice, en particulier dans les litiges de transactions publiques caractérisées par la nature technique de ce qu'il est censé considérer sous un angle particulier, escompte de préférence la en dehors du département judiciaire.