وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة العربي التبسي – تبسة –

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون إداري

بعنوان

التحكيم كطريق بديل لحل النزاع الإداري في الجزائر

إعداد الطالبتين

- مجاني سلمى
- صياد هديل

إشـــراف الدكتور:

- بوقطوف خميسي

لجنــة المناقشـــة

الأساتذة المكونين للجنة المناقشة	الرتبة العلمية للأستاذ	صفــة الأستاذ
شنيخر هاجر	محاضر قسم – أ–	رئيسا
بوقطوف خميسي	محاضر قسم – أ–	مشرفا ومقررا
معيفي محمد	أستاذ مساعد قسم –أ–	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2022 – 2023

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة العربي التبسي – تبسة –

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون إداري

بعنوان

التحكيم كطريق بديل لحل النزاع الإداري في الجزائر

إعداد الطالبتين

- مجاني سلمى
- صياد هديل

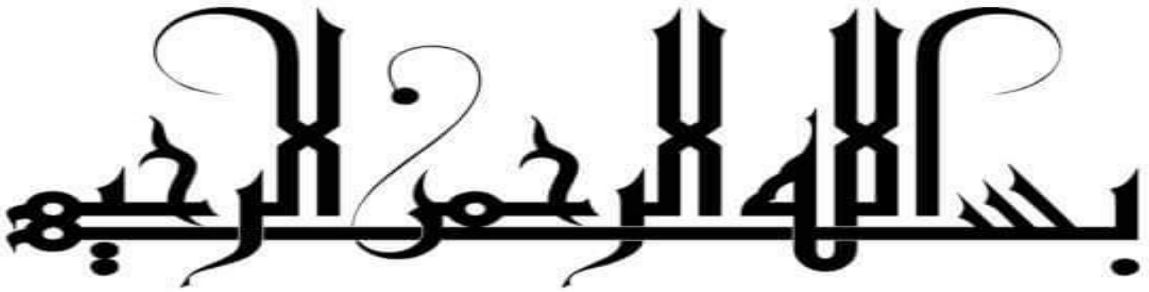
إشـــراف الدكتور:

- بوقطوف خميسي

لجنـــة المنـاقشـــــة

الأساتذة المكونين للجنة المناقشة	الرتبة العلمية للأستاذ	صفـة الأستاذ
شنيخر هاجر	محاضر قسم – أ–	رئيسا
بوقطوف خميسي	محاضر قسم – أ–	مشرفا ومقررا
معيفي محمد	أستاذ مساعد قسم –أ–	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2023-2022


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله الذي هو أولى المحمودين بالحمد و أولى المحمودين بالثناء والمجد.

الشكر جزيل الشكر لله رب العالمين صاحب الفضل على الناس أجمعين.

أبدأ بشكره وأنتهي بشكره و أستوسط بشكر من رافقنا في هذا المشوار ومد لنا يد العون في إنجاز هذا العمل.

أخص بالذكر الدكتور "**بوقطوف خميسي**" الذي تفضل وقبل الإشراف على هذه المذكرة فكان لنا نعم المعلم والموجه والناصح ادامه الله لنا.

كما لا يسعني الا أن أشكر عمادة كلية **الحقوق**

بتبسة كل باسمه وصفته بداية من أساتذتها الى كامل موظفيها الكرام.

الإهداء

بسم الله الرحمان الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد الصادق الأمين والحمد لله رب العالمين بالمنطق واليقين والذي به في كل شيء أستعين من دواعي الفخر والاعتزاز أن أهدي ثمرة جهدا هذا العمل المتواضع إلى قرة العين ، إلى منبع الحنان ونبض القلب إلى من كانت لي في كل أوقاتي الحياة إلى من الجنة تحت أقدامها إلى " أمي أو إلى الرحيل العظيم الذي أفن حياته من أجل راحتي، إلى من كان أمنا لي وأمانا إلى من غاب عن الدنيا لكن لم يغب عن قلبي إلى أبي رحمه الله وأسكنه فسيح جناته " الهادي " إلى أجمل ما أنعم به الله علي إلى سندي بعد والديا إخوتي برهان الدين وليد نصر الدين " و زوجاتهم وأبنائهم ، وأكيده شقيقتي وأمي الثانية ، إلى عائلتي الثانية عائلة زوجي فرد افردا بلا إستثناء إلى سندي ومسندي متكئي وتكئي حفظه الله و ادامه ليا "زاكي ، إلى كل من أحب من قريب أو بعيد، إلى كل من هم في قلبي ولم يدونهم قلمي إلى الأستاذ المشرف"

"بوقطوف خميسي " الذي قدم كل بوسعه ولم يبخل علينا بنصائحه القيمة و إلى كل من قدم لي يد العون الإنجاز هذا العمل

صياد هديل

الإهداء

إلى من وضع المولى – سبحانه وتعالى – الجنة تحت قدميها ، ووفرها في كتابه العزيز

(أمي الحبيبة)

إلى خالد الذكر، وحير مثال لرب الأسرة والذي لم يتهاون يوم في توفير سبيل الخير والسعادة لي (أبي الموقر)

إلى سندي الوحيد، الذي أعتمد عليه في كل كبيرة وصغيرة

(أخي المحترم عبد الجليل)

الى اخوتي الذين ساعدوني من قريب ومن بعيد أماني وندى

إلى سبب ضحكتي في المنزل شاهين

الى أصدقائي وصديقاتي ومعارفي، الذين أجلهم وأحترمهم

إلى أساتذتي في الكلية

أهدي لكم ثمرة جهدي ، وأشكر الله و أحمده حمدًا كثيرًا طيبا مبارك فيه على أن يسرت هذا البحث على الوجه الذي نرجو أن ترضى به عن

سلمى

لا تتحمل الكلية مسؤولية ما يرد في هذه المذكرة

قائمة المختصرات :

1-د . ط : دون طبعة

2-ق . إ . م . إ . ج : قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

3-ج . ر : الجريدة الرسمية

4-ص : الصفحة

5-ع : العدد

مقدمة

مقدمة :

إن تطور المجتمعات أفرز نزعات معقدة، حيث إعتمد آليات بديلة لحلها بشكل سريع يرضي جميع الأطراف (الخصوم) و عرفت هذه الآليات إهتماما متزايدا في مختلف البلدان بما فيها الجزائر وهذا راجع لوعي المواطنين وتوسع الإدارة العامة في نشاطاتها ومعاملاتها مما أدى إلى زيادة الإشكالات وهذا مايؤدي إلى زيادة عدد القضايا التي ترفع أمام القضاء الإداري بدرجاته الثلاث)محاكم محاكم استئنافية مجلس دولة رغم أنه هو الأصل لحل النزاع الإداري لأنه مظهر من مظاهر السيادة في الدولة ووسيلة إقرار في المجتمع لكن صعوبة إجراءاته و شعور المتقاضين بالملل لطول المدة التي يستغرقها النزاع وكذا إصدار أحكام لا ترضي الأطراف مما أوجب ضرورة البحث عن عدالة أخرى خارج أروقة المحاكم وبسرعة تلائم كل الأطراف، وبأقل تكلفة وعليه كانت الحتمية الى اللجوء لوسائل بديلة كل النزاعات، حيث تنبى المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 طرق بديلة لحل النزاعات منها التحكيم، ومن هنا جاءت فكرة تناول موضوع الوسائل البديلة، كطريق بديل لفض النزاع الإداري، وحسب نصوص هذا القانون فهدف المشرع هو محاولة الحد على بطئ العمل القضائي، وطول مدة الفصل في القضايا المعروضة أمامه مما يؤدي الى عدم رضا الخصوم خاصة في ظل كثرة القضايا المعروضة على القضاة وكذا لان المحاكم لم تعد قادر ة على التصدي والسيطرة على مختلف هذه المنازعات والقضايا بشكل منفرد، ومنه فالتحكيم يعد أداة من أدوات تحقيق العدالة في النظم القانونية المعاصرة، لانه يعتبر نظام قضائي إتفاقيي يختار بمقتضاه الأطراف المتخاصمة محكميهم، فهو نظام قديم في نشأته ووجوده، فرفته الأنظمة المختلفة على مر العصور فهو نظام فرضته الضرورة لما يتميز به من خصائص وسمات لاتتوفر لدى القضاء .

أهمية الموضوع :

أ- الأهمية العلمية :

تكمن الأهمية العلمية للموضوع في أن التحكيم عبارة في وسيلة حديثة النشأة في حل النزعات الادراية وبدأ الاهتمام به على صعيد سن القوانين وكذلك الفقه والقضاء الإداري

ب- الأهمية العملية :

تبرز أهمية الموضوع في إبرام العديد من الصفقات العمومية من طرف الإدارة مع المتعاقدين الوطنين، والتي ماتولد عليه نزاعات تحتاج إلى طرق و إجراءات خاصة لفضها و يعتبر التحكيم طريقة بديلة لتسويتها كحكم ملزم لأطراف النزاع .

أسباب اختبار الموضوع :

يوجد نوعين من الأسباب، هناك أسباب موضوعية وأخرى ذاتية :

أ- **الأسباب الذاتية :** يمكن سبب إختيارنا للموضوع في :

- الرغبة في الإحاطة والالمام بموضوع التحكيم لانه يعتبير واحد من اهم المواضيع في صلب تخصص القانون الإداري
- البحث في الموضوع، لحدلثته وأهميته التي يمتاز بها والتي تلزمنا على الاطلاع القانون الذي نظم التحكيم في التشاريع الجزائري ومعرفة الإجراءات الأساسية للتحكيم الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ب- **الأسباب الموضوعية:**

عدم تجسيد موضوع التحكيم على أرض الواقع :

- إهتمام المشرع الجزائري بالتحكيم، مما أوجب عليه تخصيص باب كامل في قانون الإجراءات المدينة والإدارية .

دارسات سابقة :

إن بداية أي بحث لايمكن أن ينطلق من عدم، وهذا ما ساعدنا في إنجاز البحث هو إعتمادنا على دراسات عملية أكاديمية سابقة نذكر على سبيل المثال :

- زهية زيري ،مذكرة ماجيستر حول الطرق البديلة لحل النزاعات ،كلية الحقوق، بن عكنون ، الجزائر ،2015 . إعتمدنا عليها في الجانب الإجرائي لتطابق موضوع البحثين
- فطومة بودلال ، أطروحة دكتوراه في التحكيم في العقود الإدارية ، كلية الحقوق ، سيدي بلعباس ، 2016/2015 إعتمدنا على هذه الأطروحة في مجال التحكيم لمعالجة طرح المعلومات ، والتي نجدها في ضوء القانون الجزائري
- جبايلي صبرينة، إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية ، قسم الحقوق ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، 2013/2012
- لقد إعتمدنا هذه الدراسات لأنها خلية من خلايا المقدمة وليس بغرض التعقيب أو تكملة ما توصلو اليها.

أهداف الموضوع:

الهدف من الدراسة هو دراسة والتصرف للتحكيم من للوسائل الودية البديلة لحل النزاعات، التي فرضيت نفسها على المشرع وتبناها ونظمها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لما له من ميزات وأهمية فعالة كألية بديلة فعلا عن القضاء.

- لتوعية وتسليط الضوء على التحكيم كطريق بديل لحل النزاع الإداري، من خلال التعرض لجميع جوانبه

الإشكالية :

ومن نطرح الاشكال التالي:

الى أي مدى يمكن إثبات أن التحكيم، طريق بديل لفض النزاع الإداري بدل القضاء الإداري؟

الصعوبات :

لايخلو أي بحث علمي من العقبات والصعوبات التي قد تواجه الباحث خلال مسيرته، ومن هذه الصعوبات هي :

- تجسيد الموضوع على أرض الواقع، أي لم يعتمده الحضوم في نزاعاتهم، يسبب حداثته.
- وصعوبة الالمام بالموضوع لأنه غير محدد مثل إجراءات التحكيم في العقود الإدارية،أو الصفقات العمومية .
- رغم وجود بعض دراسات سابقة لكن الصعوبة المواجهة هي أن معظم الدراسات مرتبطة بعقود التجارة الدولية أما مجال التحكيم الداخلي فهي قليلة، وكذا اختلاف الفقهاء في توجهاتهم.

المنهج :

من أجل إزالة الغموض على الموضوع والذي يشوب الإشكالية فقدا اتبعنا المنهج الوصفي المتمثل والواضح في تقديم مفاهيم للاتفاق التحكيم وتوضيح أهميته، خصائصه تمييزه عن ما يشابهه من أنظمة، كما إستخدمنا المنهج التحليلي في تحليل وشرح النصوص القانونية فيما يتعلق بالجانب الاجرائي للتحكيم من شروط،وقانون الواجب التطبيق، وإجراءاته المتبعة

التصريح بالخطة:

وللاجابة على الاشكال المطروح إعتمدنا التقسيم التالي:

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للتحكيم و الذي بدوره ينقسم إلى مبحثين المبحث الأول سنتطرق فيه إلى ماهية التحكيم أما المبحث الثاني سنتكلم عن الطبيعة القانونية للتحكيم

أما الفصل الثاني خصصناه للتنظيم الإجرائي للتحكيم و ينقسم إلى مبحثين المبحث الأول إجراءات الخصومة التحكيمية أما المبحث الثاني تناولنا فيه حكم التحكيم .

الفصل الأول

تمهيد: الفصل الأول.

أصبح التحكيم في الآونة الأخيرة محط أنظار أطراف النزاع على المستويين الداخلي والدولي ، بفضل رغبة الحصوم في الاستفادة من مزاياة.

فكثيرة هي اليوم الدول التي تسمح بالجوء إلى التحكيم لحل نزاعاتهم رغم أن القضاء هو الأصل العام للجوء الأطراف لفض نزاعاتهم

ومنه اعتمدنا التقسيم التالي : ماهية التحكيم لحل النزاع الإداري في الجزائر (المبحث الأول) الطبيعة القانونية للتحكيم كطريق بديل لحل النزاع الإداري في الجزائر(المبحث الثاني) .

المبحث الأول :

ما هية التحكيم في النزاع الإداري في الجزائر :

يُعرَف التحكيم عند الفقهاء القانون بأنه طريق بديل لحل المنازعات الإدارية، حيث يختلف عن الطرق التقليدية للتقاضي. يتمتع التحكيم بتميز يستند إلى اختيار الأطراف المتنازعة للحكماء الذين سيقومون بحكمهم، بدلاً من الاعتماد على النظام القضائي الإداري. هذا يعني أن التحكيم ينشأ من إرادة الأطراف المتنازعة. سنحاول هنا توضيح نظام التحكيم وتوضيح مفهومه وخصائصه، بالإضافة إلى تميزه عن الأنظمة المشابهة له من خلال تسليط الضوء على طبيعته القانونية.

المطلب الأول : مفهوم التحكيم في النزاع الإداري في الجزائر

يُعرَف التحكيم لدى فقهاء القانون والمهتمين بالشؤون القانونية بأنه وسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية دون اللجوء إلى القضاء الإداري. يتميز التحكيم الإداري بأن الأطراف المتنازعة هم من يختارون المحكمين الذين سيقومون بفصل النزاع، بدلاً من الاعتماد على القضاة المعينين.

في الفرع الأول، سنقدم تعريفًا للتحكيم الإداري، بينما سنبرز خصائصه في الفرع الثاني ونستعرض أنواعه في الفرع الثالث.

الفرع الأول : تعريف التحكيم :

أولا :التعريف التشريعي :

لم يعرف المشرع الجزائري التحكيم بل اكتفى بذكر عناصره وخصائصه التي تميزه عن غيره من الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الأطراف كالصلح و الوساطة و الوكالة اذ نص المشرع الجزائري بعد تعديل نص المادة **422** من خلال المرسوم التشريعي **93-09** انه "يحوز لكل شخص ان يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها و لا

يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الإرث و الحقوق المتعلقة بالمسكن و الملبس و لا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم و لا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ماعدا في علاقاتهم التجارية الدولية "[1]

بمعنى أنه اللجوء إلى التحكيم كآلية لفض النزاع الإداري ليس مطلقاً إلا أنه ورد عليه الاستثناء في حالة الإلتزام بالنفقة وفي الحقوق المكتسبة عن طريق الإرث، وكذلك في مسألة الحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس، وفي المسائل المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم هذا من جهة، ومن جهة أخرى للأشخاص المعنوية التابعين للقانون، أنه يلجأ للتحكيم إلا في العلاقات التجارية الدولية.

تقوم القوانين والتشريعات في الجزائر بتوفير الإطار القانوني.بموجب عدة قوانين وأنظمة قانونية، ومن أهمها:

قانون التحكيم الجزائري: يشكل القانون رقم 08-05 المؤرخ في 25 فبراير 2008 أساساً تشريعياً للتحكيم في الجزائر. ينص هذا القانون على إجراءات التحكيم وصلاحيات المحكم وإنفاذ القرارات التحكيمية.

قانون الإجراءات المدنية والإدارية: يوفر الإطار القانوني للتحكيم في النزاعات المدنية والإدارية. يحدد هذا القانون الإجراءات المطلوبة لبدء وتنفيذ عملية التحكيم وتنفيذ القرارات التحكيمية.

قوانين القطاعات الخاصة: قد تحتوي بعض القطاعات الخاصة في الجزائر على تشريعات خاصة تنظم التحكيم في هذه القطاعات. على سبيل المثال، قد يكون هناك قوانين للتحكيم في القطاع المصرفي أو القطاع البترولي.

[1] -المرسوم التشريعي رقم 93-09 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن ق ، أ ، م ، ا ، ج ، ر ، ع 27 المؤرخ 27 افريل 1993.

تتضمن هذه القوانين مجموعة من الأحكام والمبادئ التي تنظم إجراءات التحكيم وتحدد الشروط والمتطلبات اللازمة لصحة عملية التحكيم وشفافيتها. توفر هذه القوانين حماية قانونية للأطراف المشاركة في التحكيم وتعزز تنفيذ القرارات التحكيمية في الجزائر.

وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي نص على السماح لكل شخص اللجوء للتحكيم في حقوق التي له مطلق التصرف فيها و منعه في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص و أهليتهم و لا يجوز كذلك للأشخاص المعنوية العامة أن نطلبه إلا في علاقاتها الاقتصادية الدولية و في إطار الصفقات العمومية [1].

ومنه يتبين أن المشرع الجزائري تبنى نظام التشريع في مرحلة متأخرة و كان يرفض هذا النظام و يحرمه على الأشخاص العمومية .

ثانيا التعريف الفقهي :

آثار جدال فقهي حول تعريف التحكيم ، حيث عرفت مناني فراح " انه هو الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين ، او أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة به ، فبمقتضى التحكيم ينزل الخصوم عن الالتجاء الى القضاء مع التزامهم بطرح على محكم Arbitre او أكثر ليفصلوا فيه بحكم ملزم للخصوم ،وقد يكون هذا الاتفاق تبعا لعقد معين يذكر في صلبه و يسمى شرط التحكيم clause compromissoire و قد يكون بمناسبة نزاع معين قائم بالفعل بين الخصوم ، ويسمى في هذه الحالة مشارطه التحكيم آو اتفاق التحكيم compris " [2]

وذهب جانب أخر من الفقه على انه اتفاق لطرح منازعة على شخص او أشخاص معينين للفصل فيه دون محكمة مختصة وهناك من يعرفه على انه :" عملية قانونية مركبة

[1]–المادة 1006 من قانون 08–09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمن ق، أ ، م ، ا ، ج ، ر ،عدد 21، معدل و متمم بقانون 22–13 في 12 يوليو 2022

[2]–مناني فراح ، التحكيم طريق بديل كل النزاعات – حسب أخر تعديل لقانون أ ، م، ا ، ج ط–2010 ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ص 16، 17.

تقوم على اتفاق أطراف نزاع معين على عرض خلافهم على محكم أو أكثر للفصل فيه في ضوء قواعد القانون و مبادئه العامة التي تحكم إجراءات التقاضي ، او على ضوء قواعد العدالة ، وفقا لما ينص عليه الاتفاق ، مع تعهد أطراف النزاع بقبول الحكم الذي يصدر عن المحكمين و الذي يجوز حجية الأمر المقضي به و يصدر بتنفيذه أمر من السلطة القضائية في الدولة التي يراد تنفيذه بها [1]"

وفي الأخير عُرف التحكيم: "عقد رضائي يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر على عرض اي نزاع ينشا بينهما على محكمين منتخبين من قبلهما للفصل فيه دون اللجوء إلى المحكمة المختصة من النصوص السابقة، يتبين لنا أن التحكيم هو وسيلة لتحقيق العدالة، وهو ذو طابع تعاقدي يتم بناءً على اتفاق إرادة الأطراف المتنازعة. فعندما يقعون في نزاع، يكون من صلاحيتهم تعيين المحكم بموجب اتفاق يجمع بينهم.

الفرع الثاني : خصائص التحكيم :

يتميز التحكيم بمجموعة من الخصائص تتمثل في :

أولا : التحكيم يخدم المصلحة العامة

يشترك المحكمون والقضاة في نفس الدور، وهو تحقيق العدالة، لكن القاضي يمارس دوره في النطاق العام، بينما يقوم المحكم بذلك في النطاق الخاص. يهدف أي نظام قضائي في العالم إلى تسوية المنازعات وحلها بطرق سريعة وغير مكلفة من أجل تحقيق العدالة. وهنا يأتي دور وهدف نظام التحكيم الذي يتبعه معظم سياسات الدول[2]

ثانيا : بساطة إجراءات التحكيم :

[1]–مناني فراح، مرجع نفسه ، ص87

[2]–علي عوض حسن ، التحكيم الإختياري و الاجباري في المنازعات المدنية والتجارية _ في ضوء أحدث مباديء محكمة النقض و المحكمة الادارية العليا و المحكمة الدستورية العليا – ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2004 ،ص 29.

يتمتع هيئة التحكيم بمزايا أوسع من القضاء الإداري الوطني فيما يتعلق بإجراءات التقاضي. فهي تتولى المهام المتعلقة بالإعلانات القضائية، وإدارة الجلسات، وتقديم البيانات، والتواصل مع الأطراف المتنازعة، وغير ذلك. يتميز اتفاق التحكيم بعدم الاحتياج إلى الإجراءات الشكلية الطويلة والمملة، التي لا تقدم إلا التقيد الصارم بالقوانين المتعلقة بالإجراءات، بدون فائدة فعلية[1].

ثالثا : اختيار هيئة التحكيم :

من أحد مميزات التحكيم هو أن الأطراف المتنازعة لديهم حرية اختيار هيئة التحكيم سواء بشكل مباشر أو غير مباشر. يجب الإشارة إلى أن المدعي والمدعى عليه هم من يتمتعون بصلاحية تعيين أو ترشيح المحكمين. يمكن أن يتم اختيار المحكم الثالث من بين أطراف النزاع أو من بين المحكمين الذين تم تعيينهم أو ترشيحهم مسبقاً وفقًا لإجراءات التحكيم المعمول بها. توفر ميزة اختيار المحكمين ثقة للأطراف في النزاع. وبالإضافة إلى ذلك، يتم اختيار المحكم الثالث، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، حيث يتولى المحكمين المعينون مهمة اختياره. هذا يختلف عن القضاة الذين يتم تعيينهم ضمن هيئة القضاء في الدولة ولا يحق للأطراف تعيينهم..[2]

رابعا : سرية إجراءات التحكيم

عادةً، يتم التقاضي أمام المحاكم بشكل علني، حيث تُعقد الجلسات ويتم النطق بالأحكام بشكل عام. ومع ذلك، يتميز نظام التحكيم بسرية إجراءاته وخصوصيته، مما يخدم مصلحة الأطراف في الحفاظ على هذه السرية. ويكون ذلك ذا أهمية خاصة في حالة المنازعات ذات

[1]–مناني فراح ، مرجع سابق ، ص87

[2]– مرجع نفسه ،نفس المرجع ، ص87 ص 88.

الطابع الاقتصادي والتي قد تتضمن معلومات قد يكون الأطراف مهتمة بالحفاظ على سرية..[1]

خامسا : قلة التكاليف :

يجب الإشارة إلى أن اللجوء إلى القضاة يتطلب دفع رسوم ومصاريف قضائية، بالإضافة إلى تكاليف المحامين. بشكل عام، يتم تقسيم التقاضي إلى مرحلتين، وهما مرحلة الدعوى الأولية ومرحلة الاستئناف، ويتم دفع مبالغ مرتفعة لتغطية تكاليف التقاضي في كل مرحلة. وعلى العكس من ذلك، يتميز التحكيم بأنه يعتمد على موافقة الأطراف وقبولها، ولا يتطلب دفع رسوم ومصاريف قضائية مثل تلك المفروضة في القضاء الإداري. وفي النهاية، يمكن الاستنتاج أن التحكيم، سواء كان اختياريًا أو إلزاميًا، يترتب عليه تكاليف أقل مقارنةً بتلك التي تفرض في القضاء الإداري..[2]

سادسا : الفصل السريع في النزاع :

نظرًا للسرعة التي يتم بها إجراءات التحكيم، يكفي تقديم عريضة ومذكرة جوابية من قبل الأطراف المتنازعة.. [3]

سابعا : اختيار الكفاءة في مجال التحكيم :

يجب الإشارة إلى أنه يتطلب اختيار المحكمين في نظام التحكيم أن يكونوا ذوي خبرة وكفاءة في المجال ذاته، ويجب أن يكونوا على دراية بطبيعة النزاع ونوعه..[4]

---

[1]– علي عوض حسن ، مرجع سابق ، ص30

[2]– نفس المرجع ، ص 28

[3]– ضريفي نادية ، التحكيم في مجال الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية ، العدد5 ، 2020 ،ص486.

[4]– ضريفي نادية ، المقال نفسه ، ص486 .

ثامنا : الرضائية في التحكيم:

ويقصد بالرضائية هو تراضي و تلاقي إرادتي طرفي علاقة قانونية معينة ، على اتخاذه كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات التي نشأت أو قد نشا عن تلك العلاقة سواء كانت عقدية أو غير عقدية .[1]

الفرع الثالث : أنواع التحكيم

ينقسم نظام التحكيم إلى نوعين رئيسيين. الأول يتعلق بالنطاق ويشمل التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي. أما الثاني فيتعلق بحرية الأطراف في النزاع، حيث يمكن أن يكون التحكيم اختياريًا أو إجباريًا.

أولا : أنواع التحكيم من حيث النطاق

1-التحكيم الداخلي (الوطني)

يوجد نظام التحكيم الداخلي الإداري في الجزائر، وهو نوع من أنواع التحكيم يتعامل بشكل خاص مع المنازعات الإدارية في البلاد. يتم استخدامه لحل المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والجهات الإدارية في مجالات مثل العقود الإدارية والمشتريات العمومية والتعويضات والخدمات العمومية. يعتمد نظام التحكيم الداخلي الإداري في الجزائر على قوانين وإجراءات خاصة تحدد الشروط والإجراءات لإجراء التحكيم وتحقيق العدالة في حل المنازعات الإدارية..

يوفر التشريع الجزائري العديد من الأمثلة على التحكيم الإداري الداخلي. واحدة من هذه الأمثلة هي قانون التحكيم رقم 18-15 الصادر في عام 2018. ينص هذا القانون على إمكانية تطبيق التحكيم في المنازعات الإدارية في الجزائر.

[1]- زيبار الشادلي ، النظام القانوني لاتفاق التحكيم ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ، العدد 7 ، 2016 ، ص 303

بموجب هذا القانون، يمكن للأطراف في المنازعات الإدارية أن يلتجئوا إلى التحكيم كوسيلة بديلة لحل نزاعاتهم. يتم تحديد إجراءات التحكيم وشروطه وسلطة المحكمين واعتراف القرارات التحكيمية في القانون.

يتم تنظيم التحكيم الإداري الداخلي في الجزائر بواسطة هيئات مختصة ومستقلة تتولى تنظيم وإدارة عمليات التحكيم وتحقيق العدالة في حل المنازعات الإدارية. تهدف هذه الهيئات إلى توفير آلية فعالة وموثوقة لحل المنازعات الإدارية بطريقة غير محايدة وعادلة وسريعة.

يمكن للأطراف في المنازعات الإدارية في الجزائر الاستفادة من التحكيم الداخلي لتحقيق حلول فعالة ومرنة لنزاعاتهم دون الحاجة للجوء إلى القضاء الإداري التقليدي[1].

2-التحكيم الدولي

يتميز التحكيم الدولي بمجموعة من المميزات المتمثلة في :

- مجمل عناصره تنتمي لأكثر من دولة و تتمثل هذه العناصر في (الأطراف ، العقد ، البلد الذي ابرم فيه العقد ، المحكمة)
- مكان إبرام العقد يكون في دولة أجنبية .
- تنفيذ العقد في دولة أجنبية
- المحكم الذي يتولى الحكم أجنبي
- سريان إجراءات التحكيم في الخارج

وهناك ما يميز التحكيم الدولي عن الوطني في صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع و إجراءاته و مكان تحديد التحكيم[2] .

[1]- بودلال فطومة ، التحكيم في العقود الادارية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم تخصص علوم قانونية ، قسم الحقوق ، جامعة الجيلالي ليابس ، سيدي بلعباس ،الجزائر ، 2015 / 2016 ، ص88

[2]- زكرياء عبد الوهاب محمد زين ، معايير التمييز بين التحكيم والتحكيم التجاري الدولي ، المجلد 7 ، العدد 3 ، 2022 ، ص 1130 .

ثانيا : أنواع التحكيم من حيث حرية الأطراف

كما ذكر سابقا ان التحكيم هو اختيار أطراف النزاع ، إلا انه في بعض الأحيان تتدخل الأنظمة القانونية و يصبح إجباريا

1- التحكيم الاختياري :

وفقًا لاتفاق الخصوم، يتم اختيار المحكمين وتحديد مكان التحكيم وتنظيم الإجراءات في التحكيم، ويتم الاتفاق على القانون الذي يجب تطبيقه. وبالتالي، يكون التحكيم استنادًا إلى إرادة الأطراف ويوجد نصوص في معظم التشريعات الوطنية تنظم التحكيم الاختياري[1].

يعتبر التحكيم الاختياري الأمثل حيث يتم تنفيذه بناءً على اتفاق الأطراف فيما يتعلق بتعيين المحكم وتحديد القانون المعمول به وإجراءات التحكيم. يتيح ذلك للأطراف حرية الاختيار بين اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات أو اللجوء إلى القضاء التقليدي أو استخدام طرق أخرى لحل نزاعاتهم.. [2]

2- التحكيم الإجباري :

يمكن تصنيف هذا النوع من التحكيم إلى نوعين. يُفرض في النوع الأول التحكيم فقط، ويُترك للخصوم حرية اختيار المحكم وتحديد إجراءات التحكيم. قد لا يكتفي النظام القانوني بذلك، ويقوم بتنظيم إجراءات التحكيم إلزاميًا، حيث لا يتدخل الخصوم في تحديدها. يُمكن أن يتم توجيب هذا النوع من التحكيم بموجب اتفاقية دولية أو شروط عامة. على سبيل المثال، في حالة المبيعات الدولية، قد يتم اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات المتعلقة بالمبيعات، وإذا كان من الضروري اتباع الشروط العامة بشكل إلزامي، يصبح التحكيم إلزاميًا أيضًا.

[1] بودلال فطومة ، أطروحة سابقة ، ص 96

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، التحكيم في منازعات العقود الادارية الداخلية والدولية ، ط 2006 ، ص28 .

في التشريع الجزائري، يُعتبر قانون الصفقات العمومية رقم 09-19 من أمثلة التشريعات التي تنص على التحكيم الإداري الإجباري. وفقًا لهذا القانون، في حالة وجود نزاعات تنشأ عن عقود الصفقات العمومية، يتم توجيهها إلى لجان التحكيم الإداري للنظر فيها. يكون اللجوء إلى التحكيم الإداري إجباريًا وفقًا لأحكام القانون، وتحظى قرارات هذه اللجان بطابع قضائي نهائي وملزم للأطراف.

ويتم تشكيل لجان التحكيم الإداري بموجب قرار من رئيس الهيئة الوطنية للصفقات العمومية، وتتكون اللجان من أعضاء مختصين وذوي خبرة في المجالات ذات الصلة. يتم اتخاذ القرارات بالتحكيم الإداري بشكل مستقل ومحايد، وتهدف إلى حل النزاعات بين الجهات العامة والمتعاقدين فيما يتعلق بعقود الصفقات العمومية في الجزائر[1].

الفرع الرابع :صوراتفاق التحكيم

إن إتفاق التحكيم يمكن أن يتحذ صور محتلفة ،فقد يكون في شكل شرط بالعقد الأصلي ،كبند من بنوده ،أوفي شكل إتفاق لاحق بعد قيام المنازعة

أولا: شرط التحكيمlaclausecompromissoire

يعرف شرط التحكيم على أنه:"الشرط الذي يرد ضمن بنود علاقة قانونية معينة أو بنود عقد معين و بمقتضى هذا الشرط يتفق أطراف العلاقة الاصلية قبل نشوب أي نزاع على حسم ماقد يثور بينهم من منازعات بواسطة التحكيم ."[2]

وهذا مانصت عليه المادة 1007من قانون الاجراءات المدنية والادارية بالقول :"هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم ." [1]

[1]بودلال فطومة، أطروحة سابقة، ص 95.

[2]بوقرط احمد ، النظام القانوني لاتفاق التحكيم ، مجلة معالم للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 3 ، العدد 1 ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، الجزائر ، 2019 ، ص 156.

في هذه الحالة، يتم تضمين شرط التحكيم في نفس العقد الأصلي كوسيلة لحل النزاعات المحتملة التي قد تنشأ في المستقبل. يتم الاتفاق على شرط التحكيم قبل وقوع النزاع، وبالتالي فإن الأطراف لا تحتاج إلى النظر في وسيلة حل النزاع عند حدوثه. يتم تضمين شرط التحكيم كبند ضمن بنود العقد الأصلي، ويتعلق بنزاعات مستقبلية غير محددة ومحتملة..[2]

ثانيا : مشارطة التحكيم le compromis

تعد مشارطة التحكيم عموما على أنها :" الإتفاق الذي يتم بين الطرفين بعد قيام النزاع بينهما لعرض هذا النزاع على التحكيم و يسمى أحيانا وثيقة التحكيم الخاصة ."[3]، بعد حدوث النزاع، يمكن لأطراف المنازعة الاتفاق على تقديم نزاعهم للتحكيم وفقًا لاتفاق مكتوب يحدد موضوع النزاع وأسماء المحكمين ومكان التحكيم وإجراءاته. ومن هنا نستنتج أن مشارطة التحكيم تشكل عقدًا منفصلاً عن العقد الأصلي. ومع ذلك، إذا لم تتوافر في مشارطة التحكيم عناصر العقد الأصلية مثل الأهلية والرضا والمحل والسبب، فإنها تعتبر باطلة ويمكن الطعن في صحتها. وفي النهاية، يجب ملاحظة أن المشارطة تختلف عن شرط التحكيم في أن شرط التحكيم يتعلق بنزاع مستقبلي محتمل يتم الاتفاق عليه قبل حدوث النزاع، بينما تكون المشارطة قد تمت بعد حدوث النزاع في وقت لاحق وتكون عبارة عن عقد منفصل عن العقد الأصلي[4].

ثالثا : شرط التحكيم بالإحالة clause arbitrale par référence

التحكيم بالإحالة في التشريع الجزائري يعني إحالة نزاع محدد بين الأطراف إلى محكمة تحكيم خارجية مستقلة عن السلطة القضائية العادية، وذلك بناءً على اتفاقية أو شرط متفق

---

[1] المادة 1007 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية (08-09).

[2] زكرياء عبد الوهاب محمد زين ، معايير التمييز بين التحكيم والتحكيم التجاري الدولي ، المجلد 7 ، العدد 3 ، 2022 ، ص 130.

[3] مناني فرح ، مرجع سابق ، ص 96 .

[4] والي فتحي ، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 103 .

عليه في العقد. يتم اختيار المحكمين بواسطة الأطراف أو بواسطة جهة مختصة وموافقة الطرفين عليهم، ويتم تنظيم إجراءات التحكيم وتطبيق القانون المعمول به على النزاع.

تهدف إجراءات التحكيم بالإحالة إلى تحقيق تسوية نزاع سريعة وفعالة بدلاً من التقاضي التقليدي أمام المحاكم العادية. وتكون نتائج التحكيم بالإحالة قابلة للتنفيذ بالمثل الأولى بموجب القانون.

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة النزاعات التي تخص المصالح العامة والمسائل الإدارية في الجزائر، قد يكون هناك نظام تحكيم إداري خاص بهذه النوعية من النزاعات.

- يعتبر شرط التحكيم بالإحالة من الصور المعاصرة لاتفاق التحكيم وتتحقق هذه الصورة من اتفاق التحكيم في حالة إذا كان العقد الأصلي المبرم بين الأطراف لم يتضمن شرطا صريحا للتحكيم ، أين يكتفي الأطراف بالإشارة أو الإحالة إلى عقد سابق بينهم أو إلى عقد نموذجي و ذلك لتكملة النقص أو سد الثغرات التي تشوب عقدهم .[1]

المطلب الثاني: تمييز التحكيم عن ما يشابهه من الانظمة.

يعد نظام التحكيم من الأنظمة الخاصة المتميزة عن الوسائل البديلة الأخرى، و هناك قواسم مشتركة بينه ،بينها، و رغم هذه القواسم الا أن هذا لا يمنع وجود فوارق جوهرية بينه و بين غيره من الوسائل المتمثلة في الصلح ، القضاء، الوكالة و التوفيق ، و هذا ما سنتطرق اليه في المطلب الثاني.

الفرع الاول: أوجه التشابه والاختلاف بين التحكيم والصلح

يعد الصلح الاداري ينهي بموجبه الطرفان النزاعات قائما أو محتملا عن طريق تقديم التنازلات المتبادلة , ويعتبر ضروريا لحل النزاعات الادارية وهذا ماجاءت به المادة 459 من

[1] أحمد بوقرط ، مقال سابقة ، ص 159 .

القانون المدني الجزائري بأنه: "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما او يتوفيان به نزاعا محتملا وذلك بان يتنازل كل طرف منها على وجه التبادل عن حقه "

اولا: أوجه التشابه بين التحكيم و الصلح

تتمثل أوجه التشابه بين الصلح و التحكيم في :

- كلاهما يصنف ضمن الطرق البديلة
- كلاهما يرتكز على توافق ارادة الاطراف , فاذا انعدمت هذه الارادة فلا تحكيم ولا صلح.
- تطابق النطاق الموضوعي لكل من التحكيم والصلح حيث يجوز التحكيم في المسائل التي لايجوز فيها الصلح كالمسائل المتعلقة بالحالة الشخصية للأشخاص.
- يستندان الى عقد , فالتحكيم بصورتيه شرطا كان أو اتفاق وكذلك الصلح هو عقد ينص عليه القانون.
- وجود كل من الصلح والتحكيم يعني عدم جواز عرض النزاع على القضاء[1]
- يهدف كل منهما الى فض النزاع دون اصدار حكم قضائي.
- تداخل كل من النظامين من حيث الموضوع . فلا يجوز التحكيم الا في المسائل التي يجوز فيها الصلح[2]
- كلاهما من الوسائل البديلة لحل النزاعات في مجال الصفقات العمومية.
- كلاهما عبارة عن عقد يترتب عليه الفصل في المنازعة وانهاؤها.

[1] عبد العزيز خليفة، المنازعات الإدارية – ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية، د، ط دار الكتاب الحديث، د،س، مصر ،ص18.

[2] أسعد فاضل منديل، احكام عقد التحكيم وإجراءاته، الطبعة الأولى، دار نيبور، بغداد، العراق، ص 44-45.

– يتفقان في موضوع المنازعة القابلة للصلح والتحكيم , أي متى تعلق الامر بالحقوق المالية دون المسائل المتعلقة بالنظام العام[1].

– يتفقان في استبعاد المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية في مرحلة ابرامها لأن مرحلة الابرام تكون وفق أساليب وقواعد محددة مسبقا في تنظيم الصفقات العمومية، وأي مخالفة لذلك تحل بواسطة وسائل قانونية أخرى لا تقبل الصلح ولا تكون موضوعا للتحكيم أيضا[2]

اوجه الاختلاف بين الصلح والتحكيم.

يكمن الاختلاف بين الصلح و التحكيم في :

- ان الصلح ينطوي على تنازل كل من طرفي النزاع عن كل او بعض ما يتمسك به في مواجهة الطرف الاخر. حيث تتجه إرادة أطراف اتفاق التحكيم الى الاتفاق على احالة النزاع للتحكيم مع اختيارهم للمحكم الذي سيعهدون اليه لحسم النزاع بحكم يلزمهم دون أي تنازلات متبادلة بين طرفي العقد.[3]
- محل العقد في التحكيم هو الالتزام بعد طرح النزاع الذي يوجد بشأنه اتفاق تحكيم على القضاء، حيث يترك امر الفصل فيه للمحكم المختار، اما محل العقد في الصلح هو تسويه مباشرة للنزاع عن طريق تنازل كل من المتنازعين عن بعض ما يدعيه مقابل الابقاء على البعض الاخر.
- يتم الصلح بتنازل كل طرف من الاطراف المتنازعة عن بعض او كل ما يتمسكون به، اما التحكيم هو وسيلة لحل النزاع دون تنازل الخصوم[4].

[1] دربال عبد الرزاق، التحكيم في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري، د.ط، الجزائر، 2018، ص 13

[2] عبد العزيز خليفة، مرجع السابق، ص18.

[3] دربال عبد الرزاق . مرجع نفسه . ص14 .

[4] جبايلي صبرينة، إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام تخصص (الإدارة العامة)، قسم حقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2013–2012 ص25.

- لا يتقيد الطرفان في الصلح بقاعدة معينة فيمكن لهما اعمال أي قاعدة ما لم تخالف النظام العام ليتحقق التوافق بينهما، بينما في التحكيم تطبق قواعد موضوعية واجرائية باتفاق الاطراف عليها مسبقا أو بنص القانون المختار أو باختيار المحكم[1].

الفرع الثاني: أوجه التشابه و الاختلاف بين التحكيم والقضاء

يعد التحكيم أقدم من القضاء , الا أن القضاء هو الاصل فهو صاحب الاختصاص في حل جميع النزاعات ماعدا ما يضع منه لموجب القانون الا انه يوجد اوجه تشابه واختلاف بينهما.

اولا: اوجه التشابه التحكيم و القضاء

كليهما يؤدي الى فض الخصومات واظهار حكم العدالة فيها[2].

يتفق كلاهما في الالتزام بالحكم، حيث أن حكم القضاء وحكم المحكم الذي ارتضاه المتنازعون واجب النفاذ بحيث لا يجوز الخروج عليه لأن الاطراف المتنازعة إذا إتفقوا على الاخذ برأي المحكم الذي اختاروه تعين عليهم الالتزام بما ينتهي إليه حكمه, وهذا الالتزام أساسه ارادة الاطراف وفي ذلك يتفق التحكيم في نتيجته مع حكم القاضي[3].

ويمكن أن نستنتج مما سبق التعرض إليه أن هناك قولسم مشتركة بين القضاء والتحكيم تتمثل في:

هدف كل منهما تسوية النزاع.

الأحكام الصادرة عن التحكيم والقضاء قابلة للطعن.

ثانيا: اوجه الاختلاف بين التحكيم و القضاء

[1] دربال عبد الرزاق، مرجع سابق، ص14.

[2] أسعد فاضل منديل، مرجع سابق، ص 42.

[3] علي عوض حسن، التحكيم الإختياري والاجباري في المنازعات المدنية والتجارية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر ،ص17.

وجود تشابه بين التحكيم والقضاء لا يعني أنه لا توجد نقاط إختلاف بينهم بل أن هناك إختلاف من حيث الأساس والإختصاص وقابلية الحكم للتنفيذ، وهذا ما سوف يتم معالجته كالآتي:

1- الاختلاف من حيث الاساس:

أساس اللجوء إلى التحكيم هو إرادة طرفي النزاع سواء وردت في شرط تحكيمي اوفي مشارطة التحكيم، وعلى العكس من ذلك فإن اللجوء الى القضاء لا يحتاج الى إتفاق أطراف النزاع على ذلك، حيث يكون بوسع كل من يدعي أن له حقا لدى آخر أن يلجا الى القضاء طالبا الحماية القضائية لحقه الذي ينازعه فيه اخر وهنا ينشأ لهذا الاخر حق الدفاع عن نفسه امام القضاء[1].

ان المحكم ليس كالقاضي، حيث يشترط لصحة حكمه رضى المحكمين، أما حكم القاضي فيصلح دون رضا المدعي عليهم. لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام او بالحالة الشخصية اما هذه المسائل فيجوز فيها القضاء [2].

2- الاختلاف من حيث الاختصاص.

يختلف التحكيم عن القضاء من ناحية الاختصاص فالقضاء اوسع نطاقا مقارنة بالتحكيم نظرا لأنه يتمتع بولاية عامة تمكنه من الفصل في جميع النزاعات، في حيث ان التحكيم يختص فقط في النزاعات المالية[3].

3-الاختلاف من حيث قابلية الحكم للتنفيذ.

[1] عبد العزيز خليفة، مرجع سابق، ص15.

[2] جبايلي صبرينة، مذكرة سابقة، ص26-27.

[3] عبد العزيز خليفة، مرجع سابق، ص17

- الحكم القضائي يكون واجب التنفيذ بمجرد صدوره وانقضاء مواعيد الطعن عليه مالم يكن قد قضي بوقت تنفيذه، وعلى عكس من ذلك فإن أحكام المحكمين لابد لتنفيذها من صدور أمر بذلك من السلطة القضائية [1].
- من المعروف أن القاضي موظف لدى الدولة في حين أن المحكم شخص من أحد الناس ليست له صفة رسمية وإنما يستمد سلطانه من ارادة الذين اختاروه وارتضوا سلفا بحكمه وقد يتقاضى
- المحكم من الطرفين في حين ان القاضي يتقاضى اجره من الدولة[2].

الفرع الثالث: اوجه التشابه بين التحكيم والوكالة

اولا: اوجه التشابه بين الوكالة و التحكيم

يتمثل أوجه التشابه في النقاط الأتية:

- كلاهما يقوم على تفويض أطراف العقدين " التحكيم والوكالة " لشخص اخر للقيام في تصرف قانوني جائز [3] .

هناك وجه شبه بين التحكيم و الوكالة , من حيث مهمة كل من المحكم و الموكل حيث يعتبر المحكم ممثلا لطرفي التحكيم الذين أو كلا له مهمة الفصل في النزاع , أما الموكل فينوب عن الوكيل في تطبيق أحكام القانون لكنه معتمد في ذلك على ما ينص عليه اتفاق.

- كلاهما يعتمد في وجوده على عقد[4].
- " هناك وجه شبه بين التحكيم وبين كل من الوكالة و مهمة الموكل حيث يعتبر المحكم ممثلا لطرفي التحكيم الذين اوكلا له مهمة الفصل في النزاع ,و مهمة الموكل

[1] عبد العزيز خليفة، مرجع سابق، ص18

[2] علي عوض حسن، مرجع سابق، ص17.

[3] أسعد فاضل منديل . مرجع سابق . ص49 .

[4] حبايلي صبرينة، مذكرة سابق، ص27.

وهي أن ينوب عنها في تطبيق أحكام القانون لكنه معتمد في ذلك على ما ينص عليه اتفاق "[1].

ثانيا: اوجه الاختلاف بين التحكيم و الوكالة

- يختلف التحكيم عن الوكالة في العقد : حيث ان عقد الوكالة غير ملزم بمعنى انه عقدا يجوز انهائه بالإرادة المنفردة لأي طرف من طرفي عقد الوكالة، وهذا خلاف لعقد التحكيم إذ أنه عقد ملزم لا يجوز انهائه إلا باتفاق الطرفين[2].
- كم أنهم يختلفان من ناحية طرفا النزاع وموضوعه.
- طرفا عقد التحكيم هما طرفا النزاع وموضوعه اختيار المحكم للفصل في النزاع.
- اما عقد الوكالة فإن الطرفان هما الموكل والوكيل، وموضوعها تحويل تحويل الوكيل ذاته سلطة النيابة عن الموكل[3] .
- اختلاف المحكم عن الموكل نظرا لأن المحكم لا يعبرعن وجهة نظر طرفا النزاع في التحكيم لان المحكم المختار من قبل أطراف النزاع ليس صاحب قرار منفرد على عكس النائب حيث يمثل إرادة واحدة وهي إرادة الاصيل[4].

1- من حيث الهدف التحكيم و الوكالة

الهدف من التحكيم هو الفصل في منازعة، اما الهدف من الوكالة هو القيام بعمل.

2- من حيث طبيعة مهمة المحكم و الموكل

[1] علي عوض حسن، مرجع سابق، ص18.

[2] أسعد فاضل منديل، مرجع سابق، ص 49-50.

[3] جبايلي صبرينة . مذكرة سابقة . ص 27

[4] جبايلي صبرينة، مذكرة نفسها، -28.

- فالمهمة الملقاة على عائق المحكم هي مهمة قضائية ويباشر مهمته بعيد عن أطراف النزاع، أما الوكيل فيملك سلطات محددة في إطار وكالة لا تخرج عما يزيد الاصيل تحقيقه.

3- من حيث طبيعة القرار الصادر عن التحكيم و الوكالة

فالقرار الصادر عن الوكالة ليس إلا مجرد تصرف قانوني، أما التحكيم فيصدر عنه حكما تحكيميا ملزما للأطراف وغير قابل لأي طعن، إلا في حالات حصرية[1].

للتمييز بين التحكيم والوكالة يجب أن نقوم بالتدقيق والتمحيص فيما ذهبت إليه إرادة الطرفين في كل من إتفاق التحكيم أو عقد الوكالة، فإذا اتجهت إرادتها إلى فض النزاع القائم بينهما عن طريق عرضه على شخص معين فهذا ما يسمى باتفاق التحكيم، أما إذا إتجهت إرادتهما الى توكيل شخص للقيام بمهمة معينة فهذا هو مايسمى بعقد الوكالة[2].

مما سبق نقول أن الوكالة والتحكيم يشركان في أن كلا منها وسائل ودية لفض النزاع بعيدا عن القضاء التقليدي، كذلك كلاهما يعتمد في وجوده على عقد، كما أن أطراف كلا العقدين يقومان بتفويض شخص أخر للقيام بتصرف قانوني جائز.

يختلف التحكيم عن الوكالة من ناحية طرف النزاع حيث أن طرفا عقد التحكيم هما طرفا النزاع أما في عقد الوكالة هما الموكل كذلك من ناحية الموضوع فموضوع التحكيم هو اختيار المحكم للفصل في النزاع أما الوكالة فموضوعها تحويل الوكيل ذاته سلطة النيابة عن الموكل كما يختلفان من ناحية الهدف فهدف التحكيم هو الفصل في المنازعة، أما الوكالة هدفها القيام بعمل .

الفرع الرابع: أوجه التشابه والاختلاف بين التحكيم والتوفيق

[1] أسماء تخنوني، دور القاضي الجزائري في مجال التحكيم الدولي، مجلة البحوث و الدراسات، العدد 01، الجزائر، سنة2018،ص214-215.

[2] أسعد فاضل منديل، مرجع سابق، ص50.

يعتبر التوفيق من الحلول البديلة الرضائية لفض النزاعات والذي يمكن منح خلاله تفادي اللجوء الى القضاء التقليدي فتختار أطراف النزاع اعتماد مساعدة طرف أجنبي مستقل ونزيه ويتمتع بالخبرة والكفاءة ليتولى متابعة حوارها وتسييره ويشجع على ايجاد الحل، فيتأمل من عناصر الخلاف بصفة محايدة ويقترع على اطراف النزاع الحلول الملائمة والتي تتوافق مع مصالحها دون ان تكون له امكانية الالزام بذلك الحل، فنجاح المساعي لتوفيقه هي إرادتي الفرقاء ورضائهم[1].

اولا: اوجه التشابه بين التحكيم والتوفيق.

يتشابه التوفيق والتحكيم في أن كلاهما وسائل ودية لفض النزاع باعتبار أن التوفيق هو تقريب وجهات النظر للوصول إلى إتفاق بين المتنازعين بصورة ودية.

ثانيا: اوجه الاختلاف بين التحكيم و التوفيق

تكمن أوجه الإختلاف في مايلي:

- يترتب على الاتفاق على التحكيم منع عرض النزاع موضوع التحكيم على القضاء الوطني أما التوفيق فيحق لأي من طرفي الخصومة اللجوء الى القضاء على الرغم من إبرامها اتفاق يوجب عرض النزاع على موفق.
- يحوز حكم التحكيم حجية الشيء المقتضي به، بينما ما ينتهي إليه الموفق لا يحوز هذه الحجية.
- مجال التوفيق هو أحكام القانون الدولي، في حين ان القانون الواجب التطبيق في التحكيم يختار من قبل الاطراف[2].

[1] مناني فرح، مرجع سابق، ص70.

[2] جبايلي صبرينة، مذكرة سابق، ص26.

- كما أن هيئة التحكيم تصدر احكاما يلتزم بها طرفي النزاع، أما ما يصدر عن لجان التوفيق فلا يعدو أن تكون التوصية لا تكتسب طابع الإلزام إلا إذا وافقت عليها الجهة الإدارية وطرف النزاع الاخرعليهما[1].

- يختلف التحكيم عن التوفيق من ناحية النطاق، حيث يتسع نطاق اختصاص لجان التوفيق بالمقارنة بالإختصاص المقرر لهيئات التحكيم والتي يقتصر نطاق إختصاصها على المسائل الجائز الصلح فيها لعدم تعلقها بالنظام العام، وعلى العكس من ذلك فإن نطاق إختصاص لجان التوفيق يمتد ليشمل جميع المنازعات مادامت الادارة طرفا فيها حتى ولو كانت تلك المنازعة متصلة بمسائل تتعلق بالنظام العام.

- كما ان بين نظامي التحكيم والتوفيق فروق جوهرية في تسوية المنازعات أولها أن اللجوء الى التحكيم أساسه إختيار طرفي النزاع وإرادتهم الحرة فلهم حق اللجوء اليه او الفروق عنه وبذلك ينعقد الاختصاص للقضاء تلقائيا لتسوية النزاع في حيث ان اللجوء الى لجان التوفيق وجوبيا مادامت الدولة او شخصا اعتباريا عاما طرفا في الدعوى، بحيث لا يجوز اللجوء الى القضاء للفصل في النزاع الا بعد عرضه على لجنة التوفيق المختصة وإصدارها توصية لم يقبلها أحد طرفي النزاع[2].

- يشترك كلا من التوفيق و التحكيم في ان كلاهما وسائل ودية لفض النزاع باعتبار أن التوفيق هو تقريب وجهات النظر للوصول إلى إتفاق بين المتنازعين بصورة ودية، إلا أن هذا لا يمنع وجود أوجه إختلاف بينهما تتمثل أهمها في إختلاف مجال التوفيق عن التحكيم حيث ان القانون المطبق في التحكيم يختار من قبل أطراف النزاع اما مجال التوفيق هو أحكام القانون الدولي،كذلك اللجوء الى التحكيم أساسه إختيار

[1] عبد العزيز خليفة، مرجع سابق، ص 20.

[2] عبد العزيز خليفة، مرجع سابق، ص 19-20.

طرفي النزاع، في حيث أن اللجوء الى التوفيق وجوبي ما دامت الدولة أو شخصا إعتباريا عاما طرف في الدعوى، بالاضافة إلى اتساع نطاق إختصاص لجان التوفيق بالمقارنة مع اختصاص هيئات التحكيم.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم في النزاع الإداري.

إن معرفة الطبيعة القانونية للتحكيم تساعد في تحديد الوصف القانوني لحكم التحكيم عند ارادة التنفيذ، إلا أن الفقهاء اختلفوا في تحديد طبيعته القانونية، اضفى عليه البعض الطبيعة التعاقدية، بينما تبنى البعض الاخر النظرية القضائية، ورأى الطرف الثالث انه ذو طبيعة مستقلة، اما بالنسبة للطرف الرابع فقد تبنى انصارها الطبيعة المختلطة، وهذا ما سوف نتطرق إليه في المبحث الثاني من الفصل الاول.

المطلب الاول: النظرية التعاقدية والقضائية.

اختلف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، وبذلك تبنوا عدة نظريات اهمها النظرية التعاقدية، بينما ذهب الرأي الثاني إلى إعتباره ذو طبيعة قضائية، اما الرأي الثالث تبنى النظرية المستقلة، وأضفى عليه اصحاب الرأي الرابع الطبيعة المختلطة.

الفرع الاول: النظرية التعاقدية.

اولا: مضمون النظرية التعاقدية.

- تذهب هذه النظرية الى ان التحكيم ذو طبيعة تعاقدية، فالهدف منه غالبا تلبية رغبة الافراد في حل نزاعاتهم بطريقة ودية، واساسه إرادة الاطراف في التصالح، ويتم في صورته العادية وفقا لقواعد العدالة وإستنادا وفقا لقواعد القانون[1].
- كما انها ترى ان التحكيم ذو طبيعة تعاقدية لأنه يقوم على ارادة الافراد حل منازعاتهم بطريقة ودية عن طريق طرف أجنبي عنهما هو المحكم وانهم يرتضون سلفا الرأي الذي ينتهي اليه هذا الحكم الذي حددوا في مشارطة التحكيم كيفية اختياره[2].

[1]. جبايلي صبرينة، مذكرة سابق، ص15.

[2]. علي عوض حسن، مرجع سابق، ص38.

- وقد سلم أنصار النظرية التعاقدية بأن التحكيم يقوم اصلا على عمل من المحتكمين وهو اتفاق التحكيم، وعمل من المحكم وهو الفصل في النزاع، لكنهم يرون أن عمل المحكم لا يقوم الا بعمل المحتكمين باعتباره مجرد تنفيذ له، ومن ثم فإن اتفاق التحكيم يستوعب ويستغرق عملية التحكيم ذاتها[1].

- ومن هنا يمكن القول بأن كل من الفقه والقضاء قد استقر على أن الاتفاق على التحكيم هو عقد شأنه شأن بقية العقود المدنية الاخرى التي تتم باللإيجاب والقبول، وهذا الاتجاه يجد مرتكزه في مبدأ سلطان الإرادة حيث يرى اصحاب هذا الرأي بأن المحكم في عقد التحكيم يستمد سلطته او ولايته من اتفاق الخصوم أي من تلاقي إرادتهما[2].

ثانيا: الحجج التي استند عليها أصحاب النظرية التعاقدية.

إستند أصحاب النظرية على الحجج الآتية:

- الذي يبرر هذه الطبيعة في هذا النظام، هو انه منذ بداية عملية التحكيم بالإتفاق وحتى النهاية بصدور قرار التحكيم تكون أعمال المحكمين ضمن الإجراءات التي حددها الطرفان والتي يجب على المحكمين التقيد بها بموجب اتفاق الطرفين[3].

- ويستندون على رأيهم هذا في أنه إذا كان التحكيم يستند الى الفكرة القضائية فهو ليس قضاء لانه يتغيا تحقيق مصلحة خاصة في حين أن حكم القضاء يصدر باسم الشعب محققا مصلحة عامة هي اقامة العدل ولا يفلح في ذلك الا أن تحقيق مصلحة المتقاضيين الخاصة من خلال اقامة هذا العدل[4].

---

[1]. مناني فرح، مرجع سابق، ص 36.

[2]. أسعد فاضل منديل، مرجع سابق، ص52.

[3]. أسعد فاضل منديل، مرجع سابق، ص52

[4]. علي عوض حسن، مرجع سابق، ص38.

- يفترض القضاء عدم ارادة أحد الطرفين الامتثال للقاعدة القانونية التي تحمي مصلحة الطرف الاخر في مواجهته، في حين انه في التحكيم يرغب الاطراف بإرادتهم إبعاد كل شك حول نطاق حقوقهم[1].

- حكم المحكمين لايمكن أن ينفصل عن ارادة الاطراف، فالتحكيم جوهره هو إلتقاء إرادة المحتكمين بقرار الحكم.

- سلطة الحكم مصدرها الارادة الذاتية لأطراف إتفاق التحكيم.

- المحكمون مستعدون لحسم النزاع موضوعيا، كما أن العديد من المحاكم قبل الصناعة ترقي او تروج قواعد القانون العام في دعم التحكيم[2].

- وقد جاء في تبرير الفكرة التعاقدية أن الافراد باتفاقهم على التحكيم (وهو عقد مدني يتم بالإرادة) إنما يتفقون ضمنا على التنازل عن حق الإلتجاء إلى القضاء حين ينشب النزاع موضوع التحكيم فهم يستبعدون اختصاص القضاء ويؤكدون سلطة المحكم او المحكمين في بنود وثيقة التحكيم فيكون اساس التحكيم والحالة هذه هو إرادتهم لا إرادة السلطة ويكون قرار المحكمين هو دعم لسلطان هذه الإرادة أي تنفيذا للعقد وليس إصدار حكم[3].

ثالثا: تقييم النظرية التعاقدية.

- أخذ على هذه النظرية مغالاتها في إعطاء الدور الاساسي لإرادة الأطراف مع أن هؤلاء في واقع الامر لا يطلبون من المحكم الكشف عن إرادتهم وإنما الكشف عن إرادة القانون في الحالة المعينة، حتى ان المحكم وهو بصدد الفصل في النزاع على هدى إرادة القانون لا يلتفت إلى ما تكون إرادة الاطراف قد اتجهت إليه[4].

---

[1]. مناني فرح، مرجع سابق، ص37.

[2]. جبايلي صبرينة، مرجع سابق، ص16.

[3]. علي عوض حسن، مرجع سابق، ص38.

[4]. جبايلي صبرينة، مرجع سابق، ص17.

- النظرية التعاقدية لا تتفق مع قاعدة استقلال إتفاق التحكيم عن العقد الاصلي الذي ينظم العلاقة بين الاطراف الذي دار حولها النزاع، وأسهمت إسهاما فعالا في تأخر الاخذ بفكرة استقلال هذا الاتفاق.

- اتفاق التحكيم يختلف إختلافا جوهريا عن كل الإتفاقات، نظرا لعدم جواز التمسك ببطلان إتفاق التحكيم بشكل مستقل قبل صدور الحكم المنهي للتحكيم[1].

- لايمكن من ناحية اخرى الاخذ بالنظرية التعاقدية على إطلاقها لما تنتهي إليه من نتائج غير مسلمة[2].

الفرع الثاني: النظرية القضائية.

اولا: مضمون النظرية القضائية.

- إن القرار التحكيمي هو عمل من أعمال القضاء، والمحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها، بل ان فكرة المنازعة وكيفية حلها، هي التي تحدد طبيعة العمل التي يقوم به المحكم، بإعتباره " قاضيا " يختاره الخصوم ليقول " الحق " أو حكم القانون بينهم، وعليه فهو ينظم الإجراءات ويتخذ خطوات الضرورية ليضمن لقراره الاحترام وبالتالي يضفي عليه صفات الحكم الملزم للخصوم[3].

- ويرى أصحاب هذه النظرية ان طابع القضاء يغلب على طبيعة التحكيم، ذلك أنه قضاء إجباري ملزم للخصوم متى اتفقوا عليه، وأن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها وان عمله عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادرة عن السلطة القضائية للدولة[4].

---

[1]. جبايلي صبرينة، مذكرة سابق، ص18

[2]. علي عوض حسن، مرجع سابق، ص39.

[3]. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الداخلية والدولية، د. ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 69-70.

[4]. مناني فرح، مرجع سابق، ص 40.

- كما 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 اتفاق الطرفين.

بالإضافة إلى أن التحكيم قضاء إجباري ملزم للخصوم متى اتفقوا عليه، وأن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها وأن عمله عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر عن السلطة القضائية للدولة[1].

- وينطلق اصحاب هذه النظرية من المبدأ القائل بأن التحكيم هو قضاء إرادي او قضاء ذاتي أي أنه عمل قضائي وان كان أساسه اتفاق الاطراف ذلك لأن الاحكام التي يصدرها المحكمون تعد أحكاما قضائية لها حجية الشيء المقضي به ويجوز تنفيذها جبرًا بعد حصول امر التنفيذ[2].

ثانيا: الحجج التي استند عليها أصحاب النظرية القضائية.

- 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 او عضوية مثبتها الحقيقي ادعاء إحتكار الدولة لإقامة العدالة بين الافراد عن طريق أعوان لها يسمون القضاء، وعلى ذلك فإن فكرة المنازعة وكيفية حلها هي التي تحدد طبيعة العمل الذي يقوم به المحكم باعتبارة قاضيا يختاره الأطراف لقول الحق أو يحكم القانون بينهم[3].

- إن التحكيم قضاء إستثنائي مستثني من الاصل العام في التقاضي أمام المحاكم التي نظمها القانون، وإذا حدث ورفعت الدعوى أمام المحكمة المختصة كان للطرف الاخر

[1]. جبايلي صبرينة، مذكرة سابق، ص 18.

[2]. أسعد فاضل منديل، مرجع سابق، ص55.

[3]. جبايلي صبرينة، مذكرة سابقة، ص19.

الحق في الدفع بعدم الإختصاص لأن المحكمة تنظر دعوى هي من اختصاص هيئة المحكمين، وذلك قياسا على الاثر الذي يترتب على رفع نزاع معين أمام محكمة معينة غير مختصة أصلا ولكن يجوز ذلك إستثناء كما في الإختصاص المحلي.

- إن حكم المحكم يجوز حجية الشيء المقضي به، وينفذ تنفيذا جبريا بعد صدور الامر بهذا التنفيذ، شأنه شأن الحكم القضائي الصادر من السلطة القضائية في الدولة ونصت على ذلك معظم القوانين[1].

ثالثا: تقييم النظرية القضائية.

- إن التشبيه بين نظامي التحكيم والقضاء، رغم ما قد يبدو فيه من تقوية لمركز التحكيم إلا انه ليس في صالح التحكيم دائما، لان التحكيم أسبق من القضاء في الوجود.
- يصعب ان نلحق احكام التحكيم بأحكام القضاء، لأن هناك إختلاف بين المحكم والقاضي، لأن هذا الاخير له وظيفة عامة ويتضح بالدوام والإستقرار والحصانة فيما يقوم به من أعمال، كما أن له سلطة الأمر والإجبار، ويعد منكرًا للعدالة إذا امتنع عن الفصل في النزاع، ولا دخل للخصوم في اختياره بعكس المحكم[2].

المطلب الثاني: النظرية المستقلة والنظرية المختلطة.

يتباين وجه النظر بشأن طبيعة التحكيم، حيث يعتبر بعض المفسرين أنه له طبيعة مختلطة أو مركبة، في حين يرون آخرون أنه يتمتع بطبيعة مستقلة أو خاصة. سنقوم بشرح ذلك بالتفصيل من خلال الفرع الأول والفرع الثاني.

الفرع الاول: النظرية المستقلة

أولا: مضمون النظرية المستقلة

[1]. مناني فرح، مرجع سابق، ص40-41.

[2]. جبايلي صبرينة، مذكرة سابق، ص20.

نظرية التحكيم المستقلة في التشريع الجزائري تعتبر أحد الاتجاهات التي ترى أن التحكيم له طبيعة مستقلة وخاصة عن السلطة القضائية. وفقاً لهذه النظرية، يتمتع القضاة التحكيميون بصلاحيات واختصاصات خاصة بهم وغير تابعة للقضاء العادي.

ويعزى تأييد هذه النظرية إلى المادة 115 من قانون التحكيم الجزائري، والتي تنص على أن الحكام التحكيميين لهم الصفة القضائية في فصل النزاع واتخاذ القرار النهائي. وتقدم هذه النظرية حرية أكبر للأطراف في تحديد إجراءات التحكيم واختيار المحكمين، وتعتبر التحكيم وسيلة فعالة لحل النزاعات خارج النظام القضائي التقليدي.

وبناءً على هذه النظرية، يعتبر التحكيم في التشريع الجزائري جزءًا مستقلاً ومنفصلاً عن النظام القضائي العام، ويحظى بتدخل محدود من القضاء فقط فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة كالإعتراضات على صحة عقد التحكيم وتنفيذ القرارات التحكيمية

ثانيا: حجج النظرية المستقلة

- ظهور التحكيم في المجتمعات البدائية قبل القضاء ذلك ان نشاته مستقلة عن القضاء وهو ما يوكد ضرورة لنظام خاص
- –التحكيم ظهر في المجتمعات البدائية قبل ظهور النظام القضائي الرسمي. وهذا يعني أن التحكيم نشأ كجهة مستقلة ومنفصلة عن النظام القضائي التقليدي. ومن هنا يتبين أهمية وضرورة وجود نظام قانوني خاص ينظم عملية التحكيم.
- –تلك الظروف التاريخية تعزز أهمية وجود نظام تحكيم مستقل وفعّال يمكن للأفراد والمجتمعات اللجوء إليه لحل نزاعاتهم بطريقة مستقلة ومنصفة. بالإشارة إلى هذا النظام الخاص للتحكيم، يتم توفير وسيلة لتسوية النزاعات خارج النظام القضائي التقليدي، مما يعطي الأفراد حرية أكبر في اختيار المحكمين وتحديد إجراءات التحكيم التي تناسبهم وتتفق مع قوانينهم وتقاليدهم.

- ان العقد ليس جوهر التحكيم والدليل على ذلك ان المحكمين قد لا يتم تعيينهم من قبل الاطراف بل عن طريق المحكمة المختصة وهذا لا يعني قضائي الاصل ضف الى ذلك الى ان اتفاق التحكيم اصبح فعالا لدرجة انه غير قابل للبطلان ويمثل دائما استقلالية قانونية كاملة في مواجهة العقد الأصلي.[1]
- قد يتم الفصل في المنازعات المعروضة على هيئة التحكيم وفقا لاجراءات معينة دون الحاجة الى قواعد القانون اما القضاء فتحكمه قواعد عامة ومجردة موضوعة سلفا لاي دعوى قضائية .[2]

وحسب رأي الاستاذ المصري خالد محمد القاضي ان التحكيم له طبيعته الخاصة وذاتيته المستقلة التي تميزه عن العقود وكذلك عن احكام القضاء فالتحكيم اداة متميزة لحل المنازعات فيه اتفاق و فيه قضاء وفيه مايميزه عنهما وليس هناك مايدعو او مايبرر الزج به في احضان انظمة قانونية يتشابه معها في امور يختلف معها أمور أخرى .[3]

تفسير الفقرة:

وفقًا لرأي الأستاذ المصري خالد محمد القاضي، يعتبر التحكيم ذو طبيعة خاصة ومستقلة تميزه عن العقود وأحكام القضاء. إن التحكيم يعتبر أداة فريدة لحل المنازعات حيث يجمع بين الاتفاق والقضاء، ولديه ما يميزه عنهما. وبناءً على ذلك، لا يوجد ما يدعو أو يبرر إدخال التحكيم ضمن أنظمة قانونية تتشابه معه في بعض الأمور، في حين يختلف عنها في أمور أخرى.

[1] نضال سالمي ، دراسة مقارنة بين الصلح و التحكيم الداخلي في ق .إ .م.إ ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراة في الحقوق ، تخصص القانون المدني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران 2 ، 2016/2015 ، ص131 ، 132.

[2] سهام صديق ، الطرق البديلة لحل النزاعات الادارية ، مذكرة ماجستر فالقانون العام ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان 2013/2012، ص116.

[3] مناني فراح ، مرجع سابق ، ص 46.

باختصار، يشدد الاستاذ القاضي على فرادة واستقلالية التحكيم كأداة لحل النزاعات، وبالتالي يجب معاملته بصفة مميزة ومنفصلة عن الأنظمة القانونية الأخرى.

لم يصل بعض انصار النظرية التعاقدية الى حل لطبيعة عقده هل عقده من عقود القانون العام ام عقود القانون الخاص وهل يهتم بالموضوع او الشكل و اختلفوا كذلك في تحديد مفهومه فمنهم من يقول عقد عمل ومنهم من يقول عقد وكالة وهذا نفسه بالنسبة لاصحاب النظرية القضائية لم يستطيعوا الوصول الى حل من اعتبارات النظام القضائي الداخلي ومنه بما ان التحكيم الهدف منه فض النزاع بطريقة ودية بين الافراد وذلك يعني انه يجب عند تحديد الطبيعة القانونية تاخذها بفكرة مستقلة عن النظم الداخلية فالانظمة الداخلية لا تعد قوالب مناسبة لوضع نظام مميز ومستقل للتحكيم لان ذلك سيكون على حساب الحقائق العلمية .[1]

تعبّر الفقرة عن عدم وصول بعض أنصار النظرية التعاقدية إلى حلاً لطبيعة التحكيم في العقود، سواء كانت عقودًا تندرج تحت القانون العام أو القانون الخاص. هؤلاء الأنصار اختلفوا في الاهتمام بالموضوع أو الشكل وفي تعريفهم للتحكيم، حيث يرون بعضهم أنه يشبه عقد العمل وبعضهم يرونه كعقد وكالة. وبالمثل، لم يتمكن أصحاب النظرية القضائية من الوصول إلى حلاً بناءً على الاعتبارات الداخلية للنظام القضائي. وبما أن الهدف الأساسي للتحكيم هو حل النزاع بطريقة ودية بين الأفراد، فإنه يجب أن ننظر إلى طبيعته القانونية بشكل مستقل عن الأنظمة الداخلية. فالأنظمة الداخلية لا تكون قوالب مناسبة لإنشاء نظام تحكيم متميز ومستقل، حيث أن ذلك سيتعارض مع الحقائق العلمية والواقعية.

[1] مناني فراح ، المرجع نفسه ، ص 46.

ومنه نذهب الى ان التحكيم نظام قضائي استثنائي فهو وسيلة لفض المنازعات ولكنه مختلف عن القضاء ومواز له ومن المسلم ان التحكيم مصدره العقد ولكن بعد الاتفاق عليه يخرج من هذا المفهوم لينصب في النظام الاجرائي لقانون المرافعات .[1]

تعبّر الفقرة عن أن التحكيم هو نظام قضائي استثنائي يستخدم كوسيلة لحل المنازعات. ومع ذلك، يختلف التحكيم عن القضاء ويكون مكملاً له. يُعترف بأن مصدر التحكيم هو العقد، ولكن بمجرد التوافق عليه، يخرج من إطار العقد ويدخل في النظام الإجرائي لقانون المرافعات. يتم ضبط الإجراءات المتعلقة بالتحكيم وحقوق الأطراف في قانون المرافعات بعد التوافق على التحكيم.

تقترب معظم التشريعات من هذا المفهوم حيث تنظم اتفاق التحكيم كوسيلة لحل النزاعات، وتميز بين طبيعة التحكيم العقدية التي تنشأ من توقيع العقد وقبول المحكم للمهمة، وطبيعته الإجرائية.

ثالثا: تقييم النظرية المستقلة

من بين الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية نذكر مايلي:

1-المحكم بالرغم من سلطته المطلقة يفضل عدم خروجه على تطبيق القانون ليصون علاقة المتخاصمين بحكم سريع ولذا لا مبرر لفكرة الإستقلالية لحكم التحكيم .

2-ان المحكم لايتمتع بالسلطة التي يتمتع بها القاضي فهو يفتقر لسلطة الامر او الجبر ولايملك سلطة التنفيذ الجبري ومن ثم لا مناص له من اللجوء الى القضاء.[2]

3- ان القاضي لا يملك ان يحكم الا طبقا للقانون اما المحكم فيمكنه البحث عن العدالة ليفصل في المنازعة على اساسها بغية تحقيقها.[1]

[1] جبايلي صبرينة ،مذكرة سابقة ، ص 23.

[2] نضال سالمي ، مذكرة سابقة ، ص 133 .

4- عدم تسليم بان النظام التحكيمي يرمي الى تحقيق وظيفة اجتماعية واقتصادية ويقدم عدالة خاصة تختلف عن القضاء العام لانهلايملك الوصول الى طبيعة التحكيم من خلال الاثر الذي يرتبه .[2]

فالنظام التحكيمي لا يهدف فقط إلى حل النزاعات، بل يسعى أيضًا لتحقيق دور اجتماعي واقتصادي، ويقدم نوعًا خاصًا من العدالة يختلف عن القضاء العام. ويشير النص إلى أن النظام التحكيمي لا يستطيع تحقيق فهم كامل لطبيعته من خلال الأثر الذي يتركه.

ان هذه النظرية قد ربطت بطريقة غير صحيحة وبين تطبيق القانون من جهة وبين التحكيم وتطبيق الاعراف او العدالة من جهة اخرى فنصوص القانون ليست سوى مصدرا من مصادر القانون الى جانب العرف ومبادئ الشريعة الاسلامية ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة وللقاضي السلطة التقديرية عند عدم وجود نص .[3]

إنّ هناك ربطًا غير صحيح بين تطبيق القانون والتحكيم وتطبيق العرف والعدالة. وتشير النصوص القانونية إلى أنها مصدر واحد من بين عدة مصادر قانونية، بما في ذلك العرف ومبادئ الشريعة الإسلامية ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة. وعندما لا يوجد نص قانوني واضح، يكون للقاضي صلاحية تقديرية في اتخاذ قراراته.

[1] نضال سالمي ، مذكرة سابقة ، ص 134/133

[2] سهام صديق ، مذكرة سابقة ، ص 116 .

[3] بودلال فطومة ، مذكرة سابقة، ص 71.

الفرع الثاني: النظرية المختلطة

أولا: مضمون النظرية

صحاب هذه النظرية يرون ان التحكيم له طبيعة مختلطة فهو عقد بالنظر الى الوجوه التي تشتق من اصل التحكيم وهو العمل الارادي للاطراف وهو قضاء بالنظر الى كون المحكم الصادر يلزم الاطراف بقوة غير القوة الملزمة للعقد.[1]

وعليه فانه يمكن اعتبار انصار هذه النظرية هم أقرب الى الصواب لانهم لم يتجاهلوا ايا من الطبيعتين لا القضائية ولا التعاقدية بل انهم ينظرون الى التحكيم باعتباره نظاما ذا طبيعة مركبة.[2]

ثانيا:الحجج النظرية المختلطة:

اعتمد اصحاب هذه النظرية على الجمع بين النظريتين ويستندون في ذلك الى مايلي

1- التحيم يبدا باتفاق وينتهي بحكم اي يلبس ثوبا مختلطا مابين الطبيعة التعاقدية والطبيعة القضائية

2-لا يعتبر التحكيم اتفاقا محظا ولا قضاءا محضا

3-لا يملك المحكم سلطة الامر التي يتمتع بها القاضي اذ يجب عليه ان يلجا الى القضاء لالزام الخصوم باحضار المستند

4-في ما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم اعتبرها هؤلاء الفقهاء بمنزلة العقود قبل صدور الامر بتنفيذها ماتصير بمنزلة الحكم القضائي بعد صدور الامر بتنفيذها .[3]

---

[1]. مناني فراح ، مرجع سابق ، ص 44

[2] أسعد فاضل منديل ، مرجع سابق ، ص 57 .

[3] نضال سالمي ، مرجع سابق ، ص 130/129 .

الفقرة تشير إلى وجهة نظر بعض الفقهاء بشأن تنفيذ أحكام التحكيم. وتقول إنهم يعتبرون تلك الأحكام مثل العقود قبل صدور أمر تنفيذها، حيث لا تكون لها قوة قضائية، ولكن بعد صدور أمر التنفيذ، تكتسب تلك الأحكام صفة الأحكام القضائية التي يجب تنفيذها.

ومنه هذه النظرية الحديثة ترى ان التحكيم ذا طبيعة مختلفةmixteاو مركبة او هجينة HY. BRIDEفحسب هذا الراي تبدا عملية التحكيم بالاتفاق عليه وتنتهي بصدورالحكم .[1]

ونذكر مميزات معينة اخرى لهذه النظرية والتي تتمثل في:

1- إن عقد التحكيم وشرطه لازمان فليس لاحد الطرفين ان يفسخهما من تلقاء نفسه

2- اذا اذن طرفا النزاع للمحكمين بالصلح فيعتبر صلحهم

3-لايسري قرار المحكمين على غير الخصمين وفي حدود ماطلب الخصمان الفضل فيه

4-لاينقد قرار المحكمين لدى دوائر التنفيذ مالم تصادق عليه المحكمة المختصة .[2]

ثالثا: تقييم النظرية المختلطة

رغم مميزات هذه النظرية لكنها لاتخلو من النقد حيث وجه اليها النقد التالي :

1- رغم قيام هذه الطبيعة المختلطة للتحكيم على اساس تحليل ورصد لما يؤثر في التحكيم على اساس تحليل ورصد لما يؤثر في التحكيم وهو امر مهم جدا فان التحليل القانوني يجب الا يقف عند القول بان التحكيم ذو طبيعة مختلطة او خليط غير متجانس فمثل هذا الوصف يعتبر بمثابة اعتراف بالعجز و محاولة للهروب من مواجهة الحقيقة بابعادها المتعددة فالواجب في مواجهة مثل هذه الحقائق المركبة

[1] علاء أباريان ، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2008، ص 33 .

[2]أسعد فاضل منديل ، مرجع سابق ، ص 58 .

محاولة تحليلها لردها الى عناصرها المميزة ومحاولة تحديد دور كل عنصر ومظاهرة في كل من المراحل المختلفة.[1]

تتناول الفقرة الطبيعة المختلطة للتحكيم وأهمية تحليل ومراقبة ما يؤثر على التحكيم. وتشدد على أن التحليل القانوني يجب ألا يقتصر على وصف التحكيم بأنه طبيعة مختلطة أو خليط غير متجانس. فالوصف الذي يعتبر التحكيم كذلك يعتبر اعترافًا بالعجز ومحاولة للتهرب من مواجهة الحقائق المعقدة. وتشدد على ضرورة تحليل هذه الحقائق المعقدة وإعادة كل عنصر فيها إلى مكوناته المميزة، وتحديد دور كل عنصر ومظهر في كل مرحلة من مراحل التحكيم.

2-من الصعب التسليم بأن يكون للشيئ طبيعتان مختلفتان في مراحله الزمنية المختلفة اما ان يكون ذو طبيعة تعاقدية او قضائية.

3-ان حكم التحكيم لا يعد عملا قضائيا و بالتالي لا يحوز حجية الامر المقضي فيه الا بعد صدور امر تنفيذه من القضاء و هنا تتضح رقابة السلطة القضائية للتحقق من انه قد صدر بالفعل بناءا على اتفاق تحكيم .[2]

في النهاية، يمكن القول إن نظام التحكيم يمتلك طابعًا قانونيًا يجمع بين العناصر التعاقدية والعناصر القضائية. لتحديد هذا الطابع بدقة، يتعين علينا تحديد خصائصه الخارجية. عند تحليل هذا النظام، نجد أن سلطة الإرادة فيه محدودة للغاية، حيث يقتصر فقط في البداية ثم ينتهي بقرار يعتمد على إرادة المشرع. وبالتالي، يظهر أن الطابع القضائي للتحكيم يتجلى بشكل كامل عند صدور القرار التحكيمي.

[1] مناني فراح ، مرجع سابق ، ص 45 .

[2] بودلال فطومة ، أطروحة سابقة ، ص 80 .

خلاصة الفصل الأول

وبناء أعلى ما تقدم في العرض نجد أن التحكيم فرض نفسه على المشرع الجزائري ببسبب مراياه التي يطمح إليها الأطراق لفض لزاما تهم ، بأكبر قد ممكن من السرية ، إختصار . حدث التقاضية سرعة الإجراءات ، وآخر ميزة التي يفضلها أصيح معتمد القصر النزاع هيا إرادة الأطراف . ونظرًا لأهمية الطبيعة القانونية للتحكيم إختلف الفقهاء في تحديدها.

وانقسموا الى أربعة نظريات (النظرية التعاقدية ،النظرية القضائية ،النظرية المستقلة ،النظرية المختلطة.)

الفصل الثاني

تمهيد

الفصل الثاني

رغم أهمية التحكيم متر بحقبه جعلته يتراجع أمام قضاء الدولة إلا أن تطور المجتمع في مختلف الميادين جعله يعود إلى الظهور بشكل ملفت للا نتباه في أغلب الدول وخاصة الجزائر – حيث برز ظهوره في قانون إ . م . إ . ج والذي نظم التحكيم وخصص له 56 مادة من 10611006 وشملت الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية. وفقا لهذه الأحكام التي وضعها المشرع يتتناول وعليكم النظام الإجرائية للتحكيم بشكل مفصل الخصوصية التحكيمية (المبحث الأول) / حكم التعليم (مبحث ثانيا).

المبحث الأول : اجراءات الخصومة التحكيمية

تتمثل إجراءات التحكيم في مجموعة من الأعمال التي تنتهي بحكم صادر عن هيئة التحكيم،الذي يكون بين طرفي النزاع وسنتطرق في هدا المبحث إلى إجراءات متبعة أمام الهيئة التحكيمية، في المطلب الأول، وتشكيل الهيئة وشروط الخصومة التحكيمية في المطلب الثاني، وهذا ما سنعرضه كالآتي:

المطلب الأول: الخصومة التحكيمية

الخصومة التحكيمية هي مجموعة إجراءات يتبعها اطراف نزاع الخصومة حسب نظام حدده أطراف الخصومة في اتفاق التحكيم، ويستهدف هدا الاتفاق اما انتهاء بحكم، أو بعدم صدوره. لأنها أكثر مرونة من الخصومة القضائيةاي تنظم من طرف هيئة التحكيم وتخضع إلى أحكام المواد من1010 إلى 1024من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

الفرع الأول : نطاق اللجوء إلى التحكيم

الأصل العام في تحديد نطاق التحكيم يتمثل بالجوء إلى التحكيم إلا انه يرد عليه استثناءات:

أولا: المبدأ العام.

إن اللجوء إلى التحكيم يكون في كل المواد المدنية والتجارية وغيرها ,وهدا يرجع بالأساس إلى المزايا والخصوصيات التي تتمتع بها التحكيم كوسيلة لحل النزاعات[1]

في التشريع الجزائري، المادة الإدارية المرتبطة بنطاق اللجوء إلى التحكيم هي المادة 100 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتحكيم. تنص هذه المادة على النص التالي: "يمكن للأشخاص الذين ترتب عليهم خلافات من القرارات النهائية التي تصدر عن اللجنة الوطنية

[1] فريحة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدراية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2010،ص 471.

للتحكيم الرياضي أن يلجؤوا إلى التحكيم الدولي فيما يتعلق بالأمور التي تندرج في اختصاصها وذلك وفقًا للقوانين والأحكام المعمول بها في هذا المجال."

ثانياً: الإستثناءات الواردة على اللجوء إلى التحكيم

بمقتضى المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الثانية على: "لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم".[1]

بمعنى أن التحكيم لا يجوز في المسائل التي تمس بالنظام العام اي يجب أن لا يخالف النظام العام والآداب العامة، وكذلك بإستقراء الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر نجد أن المشرع وضع قيود لاتفاق التحكيم ومنع الاشخاص المعنوية.[2]

تنص المادة الإدارية على أنه يمكن للأطراف أن يلجؤوا إلى التحكيم وأن يتم قبوله فيما يتعلق بعلاقاتهم الاقتصادية أو في سياق الصفقات العمومية. ويعترف القانون أيضًا بالشخصية القانونية للأشخاص المعنويين.[3]

وإعترف القانون بالشخصية القانونية للشخصية المعنوية للشخص المعنوي وأدرجه في قائمة الاستثناءات حسب المادة 1006 بحيث منع التحكيم إلا ما تعلق منها بالتجارة الدولية ,او الصفقة العمومية ومادفعه لهذا القرار وبموجب نص خاص هي فكرة الحفاظ على المال العام

---

[1] . المادة 1006، من قانون إ. م. إ. (08-09)

[2] الشحص المعنوي العام يقصد به محموعة من الأموال العامة والأشخاص تهدف إلى تحقيق هدف معين في صالح المجتمع .

مهدي ديانة، مظاهر تقيد إرادة الأطراف في التحكيم في التشريع الجزائري، دفاتر السياسية والقانون، العدد 17 جوان، الجزائر، 2017، 67.

فيما يحص النظام العام المنصوص عليه في الفقرة 02 المادة 1006 فقد نصت إتفاقية جنيف 1927 على أنه أريد الحصول على الإعتراف وتنفيد الحكم التحكيمي وفقا للمادة الأول ى من الإتفاقية المذكورة فمن الضروري أن لا يكون حكم التحكيم مخالف للنظام العام أو لمبادئ القانون العام للبلد المراد تنفيذ الحكم فيه وقد أعطت إتفاقية نيويورك 1958 الحق للدول المتعاقدة لأن ترفض الإعتراف تنفيذ حكم التحكيم ما يخاف النظام العام.

[3]. مهدي ديانة، المرجع نفسه، ص 68

ومن الناحية العملية التحكيم ليس ممنوعا أو منعدم الوجود داخليا على الاشخاص المعنوية بل يتحذ إطار وشكل معين ينفرد به ويتخذ محله في الصفقة العمومية.

بمعنى أن القانون يعترف بالشخصية القانونية للشخص المعنوي، وهذا يعني أن الكيانات غير الحقيقية مثل الشركات والمؤسسات لها حقوق وواجبات قانونية تمامًا كالأشخاص الطبيعيين. ومن أجل حماية المصلحة العامة والمال العام، تم استثناء بعض الحالات من إمكانية اللجوء إلى التحكيم وفقًا للمادة 1006.

وتحديدًا، يتم منع التحكيم ما لم يكن ذلك يتعلق بالتجارة الدولية أو الصفقات العمومية. يتم تطبيق هذا الاستثناء بناءً على مبدأ الحفاظ على المال العام. ومن الناحية العملية، فإن التحكيم ليس محظورًا أو غير ممكن على الكيانات غير الحقيقية، ولكن يتم تنظيمه بإطار وشكل معين يتميز به ويطبق في حالات الصفقات العمومية. هذا يعني أن التحكيم يمكن أن يتم للشخص المعنوي ولكن بمراعاة الضوابط والقواعد المحددة التي تنطبق على الصفقات العمومية.

يرجى ملاحظة أن الرقم "1" في نهاية الفقرة لم يكتمل ولا يحتوي على معنى واضح. إذا كنت تحتاج إلى مزيد من التوضيح أو الإجابة على أي أسئلة إضافية، فلا تتردد في طرحها.

الفرع الثاني: شروط اتفاق التحكيم

يرتبط اتفاق التحكيم بمجموعة من الشروط التي لا يمكن الاستغناء عنها ولا يمكن مخالفتها، ونص عليها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فمن بين هذه الشروط ما هو شكلي، وأخرى موضوعية.

أولا: الشروط الشكلية:

تتمثل الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم في أربعة شروط: الكتابة، مدة التحكيم، التوقيع، وتعيين المحكم وكيفية تعيينهم، سيتم التطرق إليها في تشكيلة المحكمة.

01: الكتابة.

اختلفت الأنظمة القانونية حول مسألة شرط الكتابة هل هي وسيلة إثبات أم شرط لصحة اتفاق التحكيم، فكان المشرع الجزائري واضحا حول هذه المسالة في نص المادة 1012"يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا".[1].... وبالتالي فهو شرط لصحة اتفاق التحكيم وليس وسيلة إثبات ,لكن المشرع لم يبين لنا شكل الكتابة التي يجب أن يفرغ فيها التحكيم إذا كانت كتابة رسمية أو عرفية، مكتوبة باليد أو بالآلة، أو كتابة رقمية، واقتضاء الكتابة لا يعتبر لازم فقط لصحة اتفاق التحكيم وإنما أيضا لصحة أي تعديل لاحق لأي بند في الاتفاق.[2]

[1] . المادة 1012 من ق. إ. م. إ (08-09)

[2] بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د. ط، كليك للنشر، الجزائر، 2012، 383.

وتجدر الإشارة إلى المادة 1017: "يترتب على عدم توفر الكتابة في العقد الأصلي أو في وثيقة مرفقة أو ملحقة يشير إليها العقد الأصلي البطلان وهذا البطلان يخص اتفاق التحكيم ولا ينصرف إلى العقد أو العلاقة القانونية القائمة بين الخصوم أو الاطراف".[1]

وباستقراء المادة 1008: "من نفس القانون في فقرته الأول ى نص المشرع على يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاق الأصلي أو في الوثيقة التي تستند إليها ". [2]بمعنى يجب من حيث الشكل، وتحت طائلة البطلان، أن يبرم اتفاق التحكيم كتابة، أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة.[3]

02 تعيين المحكمين: وتم التطرق إلى خلال المفهوم

03 مدة التحكيم في اتفاق التحكيم:

وبالرجوع إلى أحكام المادة 1018: "من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فان المشرع الجزائري لم تنص صراحة على مدة وتاريخ التحكيم لكن هذا ما أشار له في نص المادة قد يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لا نهاية وفي هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم غير انه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف وفي حالة عدم الموافقة عليه يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم وفي غياب ذلك يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة". [4]

واستناداً لما سبق يمكن إستنتاج أن مهمة المحكمين تكون مؤقتة وألزمهم القانون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر ما لم يمدد هذا الموعد من طرف أصحاب العقد.

تكوك شريفة، شروط صحة إتفاق التحكيم في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق عس، المجلد الثالث، العدد 6،

[1] .المركز الجامعي أحمدى بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت ،الجزائر، 2018، ص 146

[2] .المادة 1008 من ق. إ. م. إ (08-09)

[3] . المادة 1040 من ق. إ. م إ (08-09)

[4]المادة 1018 من ق. إ. م. إ (08-09)

04- التوقيع

لقد جاء في نص المادة 02 الفقرة الثانية من اتفاقية نيويورك سنة 1958 المراد بالاتفاقية المكتوبة هو الشرط التحكيمي المدرج في العقد أو اتفاق التحكيم الموقع من أطراف أو المتضمن في رسائل أو برقيات متبادلة بمعنى أن التوقيع يعتبر كشرط في اتفاقية التحكيم.[1]

ببساطة، فإن هذه الفقرة توضح أن الاتفاقية المكتوبة في سياق التحكيم تتضمن الشروط والتفاصيل المتعلقة بالتحكيم ويتم توقيعها أو ذكرها بواسطة الأطراف المعنية. ويعتبر التوقيع شرطًا مهمًا للموافقة على الاتفاقية والالتزام بشروطها.

ثانيا: الشروط الموضوعية.

لكي يكون اتفاق التحكيم صحيحا لا بد من توافر الشروط العامة للعقد والمتمثلة في الرضا الأهلية السبب المحل[2] .

1- الرضا:

إن اتفاق التحكيم يعتبر من العقود الرضائية وبالتالي حتى ينعقد هذا الاتفاق صحيحا فانه لابد من تلاقي إرادة الأطراف على هذا الاتفاق أي أن يكون هناك إيجاب وقبول وان تكون إرادة الأطراف سليمة وغير معينة بأي عيب من عيوب الرضا والمتمثلة في الغلط أو الإكراه أو التدليس[3].

[1] عليلوش قروبع كمال، التحكيم التجاري والدولي في الجزائر، ط 2 ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص34.

[2] التدليس هو أن يستعمل أحد طرفي العقد،وسائل غايتها تضليل الطرف الأخر والحصول على رضاه في الموافقة على العقد الغلط هو وهم كاذب يتولى في ذهن الشخص أو حالة تقوم بالنفس تجعله يتصور الأمر على غير حقيقته أي على غير الواقع

[3] "أشار إليه بوصري محمد بلقاسم، الغلط والتدليس في القنون الجزائري، م الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 15، العدد2، جامعة الجلفة، الجزائر ،2022 ،ص 495 -496".

وكذلك إذا تعلق الأمر بشرط التحكيم أي تم الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم بداية قبل نشوء النزاع أي قبل قيامه فانه سيكون مدار الأمر على التأكد من تطابق إرادة الأطراف بشان شرط التحكيم كأحد شروط العقد أما إذا تعلق الأمر (بمشارطة) التحكيم أن الاتفاق على التحكيم بين الأطراف بعد نشوء النزاع فسيكون التحكيم هو محل هذا الاتفاق وليس مجرد شرط في العقد أو العلاقة القانونية الأصلية[1]

أي أنه عندما يتعلق الأمر بشرط التحكيم، وهو الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم قبل حدوث النزاع، فإن المركز يكمن في التأكد من توافق إرادة الأطراف بشأن شرط التحكيم كأحد شروط العقد.

وعلى الجانب الآخر، إذا كان الأمر يتعلق بتحويل نزاع قائم إلى التحكيم، أي أن الاتفاق على التحكيم يتم بين الأطراف بعد حدوث النزاع، فإن التحكيم سيكون هو الاتفاق الساري المفعول، وليس مجرد شرط موجود في العقد أو العلاقة القانونية الأصلية.

بشكل عام، يتم التأكيد على أهمية التوافق والاتفاق المشترك بين الأطراف بشأن شرط التحكيم، سواء كان قبل حدوث النزاع أو بعده، وذلك لضمان صحة وسلامة العقد أو العلاقة القانونية التي يتعلق بها التحكيم.

ومنه فإتفاق التحكيم شانه شان سائر العقود لا ينعقد إلا بإلتقاء الايجاب مع قبول مطابق له للجوء إلى التحكيم كوسيلة لحزم النزاع سواء كان النزاع حالا أو محتملا اي اقتران ارادتين متوافقتين بالايجاب والقبول في كل المسائل التي اتجهت ارادة الطرفين إلى الاتفاق عليها حتى ينعقد اتفاق التحكيم كما يشترط أن يقع التعبير عن الارادة صريحا،[2]ويخضع اتفاق

[1]مرام ناصر سلامة، تنفيذ الأحكام القضائية وقرارات التحكيم الأجنبية –دراسة مقارنة–، مذكرة لنيل شهادة ماجستر، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2019، ص 64-65.

[2]بوقرط أحمد النظام القانوني لإتفاق التحكيم، مجلة معالم الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 01، مستغانم، الجزائر، ص 160.

التحكيم فيما يتعلق بعيوب الارادة للقواعد العامة سواء فيما تعلق بمقومات وجودها أو بالنسبة للاثار المترتبة عليها فلا يكفي لصحة اتفاق تمتع اطرافه بالاهلية القانونية بل يجب أن تكون ارادتهم سليمة خالية من عيوب الرضا.

02- الاهلية

يشترط لمشروعية اتفاق التحكيم تمتع اطرافه بالاهلية القانونية عند اللجوء إلى التحكيم لتسوية خلافاتهم الناشئة عن العلاقات العقدية أو غير العقدية ,[1] ومنه فالاهلية المطلوبة لصحة اتفاق التحكيم هي اهلية التصرف بالنسبة للحق المتفق على التحكيم بصدده وليست اهلية الخصومة فلا يمكن أن يكون طرفا في اتفاق التحكيم الشخص الذي لايكون له التصرف في الحقوق التي يشملها اتفاق التحكيم حتى لو كانت لديه اهلية الخصومة ذلك أن الاتفاق على التحكيم يعني التنازل عن رفع النزاع امام قضاء الدولة الداخلي الاداري فلا يجوز لعديم الاهلية أو ناقصها مالم يكن مأذونا له بالادارة أو الحارس القضائي على المال المتنازع عليه ابرام عقد التحكيم ولا للوصي على على القاصر إلا بعد الحصول على إذن من القضاء ولا من أشهر افلاسه وفي حالة القاصر يجوز للولي أن يبرم اتفاق التحكيم بشأن اموال القاصر.[2]

03- السبيب

يتمثل سبب إبرام إتفاق التحكيم هو اللجوء إلى اللجوء إلى التحكيم كعدالة خاصة لما فيها من مميزات وتفادي قضاء الاداري لما له من تعقيدات إجرائية ووقتية ولما تحققه من سرية مطلوبة ويديره متخصصون مع فرض حسن النية.[3]

---

[1] بالجيلالي خالد، دور التحكيم في تسوية منازعات العقود الإدارية – دراسة مقارنة –، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 5، العدد 02، جامعة تيارت، الجزائر، 2022، ص 505.

[2] .تكوك شريفة، مجلة سابقة، ص 141-142

[3] جبايلي صبرينة، مذكرة سابقة، ص45

بمعنى أن السبب في التحكيم يتمثل في إدارة الاطراف في إستبعاد طرح نزاعهم على القضاء وتفويض المحكمين للفصل في النزاع وهذا سببا مشروعا ،لكن إذا ثبت أن نية الأطراف في اللجوء إلى التحكيم بغية التهرب من القواعد والقيود التي يتضمنها القانون فهذا سببا غير مشروع ،ومنه نستنتج أن شرط السبب يجب أن يكون مشروعا.[1]

04- المحل.

يقصد بمحل إتفاق التحكيم أن يخضع أطراف التحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بشأن موضوع يتعلق برابطة من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسالة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم ،إذن فمحل التحكيم هو النزاع أو الخلاف الذي نشأ أو يمكن أن ينشأ بين الأطراف ،[2] ويشترط القانون في محل العقد أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وإلا وقع إتفاق التحكيم باطلا.[3]

ولا يكفي لصحة إتفاق التحكيم أن يكون حالبا من العيوب فقط بل يجب أن يكون مشروعا من الناحية الموضوعية وهذا يستلزم أن يرد الإتفاق على مسألة تقبل الفصل فيها عن طريق التحكيم وأن يتم بين طرفين يجوز لهما الإلتجاء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية منازعاتها.[4] ومنه نستنتج أن المحل هو موضوع التحكيم وقد نص المشرع الجزائري على عدم جواز التحكيم في مسائل متعلقة بالنظام العام.[5]

---

[1] على محمد، ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية، مجلة معالم الدراسات القنونية والسياسية، العدد 2، جامعة أدرار، الجزائر، 2017، ص 132

[2] تكوك شريفة، مذكرة سابقة، ص 140

[3] بولقواس سناء، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي –التحكيم نموذجا–،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، قسم الحقوق، قانون إداري وإدارة عامة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر ،2011/2010، صفحة 99

[4] مناني فراح، مرجع سابق، 107/106 ،

[5] .علي محمد، مجلة سابقة، صفحة 138

الفرع الثالث: آثار إتفاق التحكيم

إذا توفرت وتحققت كل الشروط الموضوعية والشكلية في إتفاق التحكيم ينتج عنه عدة آثار تتمثل في:

أولا-الأثر المانع لإتفاق التحكيم

بعد إبرام إتفاق التحكيم لتسوية نزاع مابين الاطراف فيمنع منعا باتا على المحاكم النظر في هذا النزاع لأنه من إختصاص المحكمة التحكيمية وهذا ما نصت عليه المادة 1045 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع ،إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة ،او إذا تبين له وجود إتفاقية تحكيم على أن تثار من أحد الأطراف. "[1]

و تجدر الاشارة كذلك إلى أنه من بين الآثار وجوب أن يكون موضوع النزاع من إختصاص التحكيم فإذا لم يكن ذلك أي لم يكن مختصا فيجب الدفع بعدم الإختصاص قبل أي دفع في الموضوع وهذا مانصت عليه المادة 1044من نفس القانون.[2]

ثانيا- التزام الأطراف للجوء للتحكيم بدل القضاء:

بعد إبرام إتفاق التحكيم يترتب على أطرافه بحل نزاعهم بواسطة العمل بنص المادة 106 من القانون المدني تقضي بأن: " العقد شريعة المتعاقدين. "[3]

---

[1]"المادة 1044:"تفصل محمة التحكيم في الإختصاص الخاص بها ويجب إثارة الدفع بعدم الإختصاص قبل أي دفاع في الموضوع

[2]تفصل محمة التحكيم في إختصاصها بحكم أولي، إلا إذا كان الدفع بعدم الإختصاص مرتبطا بموضوع النزاع. "

.جبايلي صبرينة، مذكرة سابقة، ص45

الأمر رقم 75 /58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، رقم 78، المعدل والمتتم [3]بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، الجريدة الرسمية العدد 31.

فلا يجوز لأي منهم الرجوع عن إجرائه بإرادته المنفردة بل يلتزم يتنفيذ تعهده بإحالة نزاعهم الخالي أو المستقبلي على التحكيم بدل من اللجوء إلى الجهات القضائية التابعة للقضاء.[1]

ثالثا: نطاق الاثر الملزم لإتفاق التحكيم من حيث الاشخاص

إن مبدأ نسبية الاتفاقات يؤدي إلى القول بأن إتفاق التحكيم لا تمتد آثاره إلى أشخاص لم يوقعوا على هذا الإتفاق سواء بأنفسهم أو عن طريق ممثل لهم ،أي أطراف الإتفاق، لكن هناك حالات عملية قد تدق أحيانا فضلا عن فكرة الطرف لاتعني فقط الشخص الموقع على الإتفاق وإنما تشمل أيضا خلفه العام أوالخاص ،كالوارث الذي أبرم مورثه عقدا تضمن شرط تحكيم ،ومن هنا نطرح التساؤل التالي:

فهل يمتد التحكيم للغير كإدخال الغير في الدعوى ؟

لا شك أن الطابع العقدي للتحكيم يحول دون ذلك ،ولكن لا يعتبر الغير الشريك أو المدين المتضامن ،فلو تعدد الشركاء أو المدينون المتضامنون وأبرم أحدهم عقدا أو تضمن عقد القرض في حالة المدينين المتضامنين شرط التحكيم فإن الشرط يمتد أثره للجميع ايجابا وسلبا.[2]

المطلب الثاني: قواعد التحكيم في النزاع الاداري

إن اساس العلاقة التي تربط الاطراف هو العقد المبرم بينهم والذي يهدف إلى ترتيب إلتزامات وحقوق متبادلة ناجمة عن طبيعة الطابع التعاقدي والذي يقوم على ارادة الاطراف وهو إتفاق التحكيم سواء كان شرطا، أو مشارطة كطريق بديل لحل النزاع القائم أو الذي قد

[1] بولقواس سناء، مذكرة سابقة، ص 45

[2] جبايلي صبرينة ،مذكرة سابقة، ص 47/46

ينشئ، وقيام النزاع يؤدي بالضرورة إلى انطلاق المرحلة التالية وهي الدعوى التحكيمية وتبدأ بتشكيل محكمة التحكيم واعتمدنا النحو التالي

الفرع الأول : تشكيل المحكمة التحكيمية

الفرع الثاني: الاجراءات المتبعة أمام المحكمةالتحكيمية

الفرع الثالث: نهاية الخصومة التحكيمية

الفرع الأول : تشكيل محكمة التحكيم

يتم تشكيل محكمة التحكيم بناءا على ماتفق عليه الأطراف لكن يمكن للقضاء تقديم يد المساعدة في حالة ظهور أي صعوبة في التشكيل

أولا: تعيين المحكم من قبل الأطراف

تستند مهمة التحكيم إلى شخص طبيعي أو شخص معنوي وفي هذه الحالة الأخيرة يتوجب على الشخص المعنوي تعيين عضو أو اكثر من أعضائه بصفة محكم ،و في جميع الحالات يتعين أن يكون المحكم متمتع بحقوقه المدنية، وإستثناءا إلى أحكام المادة 1014تضمنت شرطا وحيدا وهو التمتع بالحقوق المدنية، وتحدد مهمة المحكمين خلال الأجل المحدد قانونا وهو أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إحطار التحكيم، لأداء مهمتهم، ولا يمكن تمديدها إلا بإتفاق جميع الاطراف طبقا لما جاءت به المادة 1018 من القانون أعلاه، وفي ذات الوقت يتوجب على المحكمين التخلي على النزاع بمجرد الفصل فيه، غير أنه يتعين عليهم عدم التخلي عن المهمة إذا شرع فيها، ولايجوز ردهم إذا طرأ

سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم وعلم أحد المحكمين بقابليته للرد بالتعيين معه وإخبار الاطراف به ومن ثم عدم جواز القيام بالمهمة الموكلة له دون موافقتهم.[1]

ويتم تعيينهم إما بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، فبموجب الإختيار المباشر يقوم الأطراف بتعيين محكميهم وذلك بتحديدهم شخصيا صفة ،و عنوانا ،إذ غالبا مايتمتضمين إتفاقية التحكيم عدد وأسماء وأعضاء محكمة التحكيم، أما في حالة الاختيار الغير مباشر فيتم إختيار المحكمين بتحديد كيفية تعيينهم ،كالإحالة إلى نظام تحكيم يقضي إلى تعيين المحكمين أي الاطراف يعينون من ينوبهم في إختيار وتعيين هيئة التحكيم وفق نظام أو لائحة معروفين ،و لايجوز للمفوض "شخصا طبيعيا ام هيئة ،" تفويض غيره للقيام بذلك.[2]

و بالرجوع إلى نص المادة 1016 تضمنت الحالات التي يمكن فيها رد المحكم وتتمثل في:

عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في إستقلالية لا سيما بسبب وجود مصلحة أوعلاقةإقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.[3]

ثانيا: تعيين المحكم عن طريق القضاء

إذا كان الأصل أن يقوم الأطراف بإحتيار وتشكيل هيئة التحكيم ،إلا أن ذلك لا يعني أن هذا هو الطريق الوحيد لإحتيارهم فقد يعترض تشكيل هيئة التحكيم عقبات يستحيل معها إتمام عملية التحكيم ولا يستطيع الأطراف التغلب عنها ومنه أصبح من الضروري البجث عن جهة توكل لها مهمة مساعدة الأطراف في إزالة هذه العقبات، حتى يحقق التحكيم

دربال محمد زوهير ومفتاح بلعيد، االخصومة التحكيمية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة القانون والعلوم [1] .السياسية، المجلد 7، العدد 2، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة ،الجزائر ،2021، صفحة 226/225

[2] .زيري زهية، ممذكرة سابقة، صفحة 109/108

[3] .المادة: 1016من ق. إ. م. إ (09/08)

فاعليته ويؤدي دوره المنشود كطريق أكثر سرعة من القضاء لفض المنازعات 3[1]، وهذا ماتضمنته احكام المادة 1009 من قانون الاجراءات المدنية والادارية

01-**الحالة** : إذا إعترضت صعوبة في تشكيل محكمة التحكيم اي هيئة التحكيم بسبب احد المحكمون من قبل طرف رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل ابرام العقد أو محل تنفيذه.[2]

02-**الحالة** : عند غياب إتفاق الأطراف وغياب نظام التحكيم، يقوم رئيس المحكمة بإستبدال المحكم بأمر ويمدد في الآجال، في حالة رفضه القيام بالمهمة المسندة إليه.[3]

وهذا ماجاء في نص المادة 1009 من قانون الاجراءات المدنية والادارية في فقرتها الثانية: "إذا كان شرط التحكيم باطلا أو غير كاف لتشكيل محكمة التحكيم يعاين رئيس المحكمة ذلك ويصرح بألا وجه للتعيين."[4]

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام محكمة التحكيم

بعد تشكيل هيئة التحكيم، تبدأ مرحلة البحث عن القانون الواجب تطبيقه ،وإجراءات سير الدعوى وسوف نقوم من خلال هذا الفرع بدراسة القانون المتبع أمام موضوع الدعوى والمتعلق بإجراءات سير الدعوى.

[1] .جبايلي صبرينة، مذكرة سابقة، ص 51

[2] . المادة 1009 الفقرة 01 من قانون إ. م إ (09/08)

[3]محمد بشير، الطرق البديلة لحل االنزاعات في إ. م. إ، ملتقى دولي من 06إلى 07 ماي 2014، حوليات جامعة الجزائر (سلسلة خاصة بالملتقيات والندوات)، العدد 03 الجزائر 2014، ص 83 .

[4]المادة 1009 الفقرة 02 من ق. إ.م.إ(09/08).

أولا: القانون الواجب التطبيق على إجراءات الدعوى

إن تحديد القانون الواجب التطبيق له أهمية كبيرة في العقد، وفي مجال التحكيم القاعدة الاساسية هو إرادة الأطراف بشرط أن يكون القانون المختار كافيا ولا يتعلرض مع قواعد النظام العام والآداب العامة ولا يخالف القواعد الآمرة في النظام الداخلي للوطن ،وهذا ما نصت عليه المادة 1019 م قانون الإجراءات المدنية والإدارية : "تطبق الخصومة التحكيمية الآجال والاوضاع المقررة أمام الجهات القضائية مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. "[1]

بمعنى أن سلطان الإرادة هو الأساس الذي من خلاله يتم تحديد الآجال والأوضاع في الخصومة التحكيمية، فإذا تعذر سلطان الارادة عن التعبير، تطبق آجال وأوضاع المقررة أمام الجهات الجهات القضائية مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.[2]

ثانيا: إجراءات المتبعة على موضوع الدعوى

تتم عملية التحكيم وفق عدة مراحل مختلفة وهي:

01 حسب المادة 1010:"يعرض النزاع على محكمة التحكيم من قبل الأطراف معا أو من الطرف الذي يهمه التعجيل. "[3]

إلا أن هذا القانون لم يتطرق إلى إجراء طلب التحكيم تاركا الامر لحرية الاطراف بموجب المادتين 1019 و1043 منه لكن أن تولت التحكيم منظمة دائمة فإن لائحتها عادة ماتشتمل على قواعد مفصلة تتعلق بكيفية تقديم طلب التحكيم.[4]

وعادة ما يوجه طلب التحكيم من قبل أحد الأطراف إلى مركز التحكيم ليخطره برغبته في حل النزاع بواسطة التحكيم، والمهم هنا ليس شكل معين بل أن يكون كافيا ومستجمعا

[1] المادة 1019 من ق. إ. م.إ(09/08).

[2] عبد الرحمان بربارة، شرح ق. إ. م. إ، جامعة سعد دحلب ،طبعة 2، منشورات بغدادي، 2009، ص 554

[3] المادة 1010 من ق. إ. م.إ(09/08)

[4] . زيري زهية، مذكرة سابقة، ص 113

للبيانات اللازمة (إسم، عنوان ،خصم ،وموجز الوقائع، طلبات ووثائق صحة الوقائع وهذا مايسمى بملف موضوع دعوى التحكيم مع نسخ بعدد أطراف النزاع.[1]

02- اما عن أدلة الإثبات وحسب المادة 1020 التي تنص على: "تنجز أعمال التحقيق والمحاضر من قبل جميع المحكمين إلا إذا أجاز إتفاق التحكيم سلطة ندب أحدهم للقيام بها"[2].

و بهدف الوصول إلى حل للنزاع تقوم هيئة التحكيم بإجراءات تحقيق ،فلها سماع الشهود والإستعانة بالخبراء دون أداء اليمين وفي هذا الشأن تقضي المادة 1020 من قانون الاجراءات المدنية والادارية في مجال التحكيم الداخلي بأن أعمال التحقيق والمحاضر تنجز وتوقع من قبل جميع المحكمين إلا أن أجاز إتفاقالتحكيم ندب أحدهم للقيام بذلك.[3]

وفي مايتعلق بقواعد وقف الخصومة التحكيمية ،تنص الفقرة الثانية من المادة 1021 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية المتعلق بالتحكيم الداخلي على وقف سير الخصومة في حالة الطعن بالتزوير مدنيا في ورقة أو في حالة حصول عارض جنائي أن أحال المحكمون الأطراف إلى الجهة القضائية المحتصة لتصدر حكمها في المسألة العارضة ويستأنف سريان أجل التحكيم من تاريخ صدور هذا الحكم.[4]

الفرع الثالث: نهاية الخصومة التحكيمية:

هناك نوعين لنهاية الخصومة التحكيمية، هما

نهاية طبيعية واخرى غير طبيعية

---

[1] .زيري زهية، مرجع نفسه، ص 113

[2] المادة 1020 من ق. إ. م.إ(09/08).

[3] زيري زهية، مذكرة سابقة، ص 115

[4] عبد الحميد الأحدب، القضاء والتحكيم "أفاق وتحديات " نشرة المحامي، الصادرة عن منظمة المحاميين بسطيف، عدد 11، 2010، ص 118/117

أولا النهاية الطبيعية للخصومة التحكيمية:

تنقضي الخصومة التحكيمية طبيعيا بمجرد الفصل في النزاع القائم، وذلك بعد دخول القضية المداولة ،بمعنى يقوم المحكمون بتحديد تاريخها وتبليغها للاطراف ،و بحلول هذا التاريخ المحدد من طرف المحكمون لا يجوز للخصوم عرض طلبات ووسائل جديدة ،13[1] فبمقتضى المادة 1023 نستنتج أن على هيئة التحكيم بالالتزام بالفصل في النزاع طبقا لقواعد القانون لاغير [2]

ومنه نلاحظ انه تنتهي اجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهي للخصومة أو بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الاجراءات ،فعلى هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه طرفا التحكيم

ثانيا النهاية غير الطبيعية للخصومة التحكيمية:

تنتهي الخصومة التحكيمية نهاية غير طبيعية أن حدث أمر تسبب في وضع حد لها قبل صدور حكم فاصل في النزاع ومنها مثلا ترك المدعي للخصومة وعدم إعتراض خصمه على ذلك.[3]

وعددت المادة 1024 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الحالات التي ينتهي فيها التحكيم قبل الفصل في النزاع والتي تتمثل فيما يلي: "ينتهي التحكيم

1-بوفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تنحيته أو حصول مانع له، مالم يوجد شرط مخالف ،أو إذا إتفق الاطراف على إستبداله، أو إستبداله من قبل المحكم أو المحكمين الباقيين ،و في حالة غياب الاتفاق تطبق المادة 1009 أعلاه.

[1] زيري زهية، مذكرة سابقة، ص 117

[2] المادة 1023: " يفصل المحكمون وفقا لقواعد القانون ".

[3] .زيري زهية، مذكرة سابقة، ص 118

2- بإنتهاءالمدة المقررة للتحكيم، فإذا لم تشترط المدة، فإنتهاء مدة أربعة أشهر

3- يفقد الشئ موضوع النزاع أو إنقضاء الدين المتنازع فيه،

4-بوفاة أحد أطراف العقد.[1]

[1] . المادة 1024 من ق إ. م. إ (09/08)

المبحث الثاني : حكم التحكيم

يمثل حكم التحكيم القرار الذي يفصل و ينهي بشكل جزئي أو كلي المنازعة , و تنقسم الأحكام التحكيمية الى أنواع متمثلة في الحكم التحكيمي الجزئي , الحكم التحكيمي التحضيري حكم التحكيم الاتفاقي و الحكم التحكيمي النهائي . و باعتبار أن الطعن بصفة عامة هو وسيلة قانونية لحماية المحكوم عليه , من خلال حقه في اعادة النظر , فان حكم التحكيم كغيره من الأحكام القضائية قابلا للطعن وفقا لطرق محددة للطعن في الحكم التحكيمي و هذا ما سنتطرق اليه في المبحث الثاني .

المطلب الأول : مفهوم حكم التحكيم

بما ان الحكم التحكيمي كغيره من الأحكام القضائية يصدر عن بشر فان الخطأ وارد فيه , و لا تختلف طرق الطعن المقررة بالنسبة لأحكام التحكيم عن تلك المقررة للأحكام القضائية و ان كانت هناك بعض الطرق بفضل استبعادها من نظام التحكيم بسبب ذاتية هذا النظام و هذا ما سنتطرق اليه في المطلب الثاني .

الفرع الأول : تعريف حكم التحكيم.

أولا :_التعريف الفقهي لحكم التحكيم .

- انقسم الفقه في تعريف حكم التحكيم الى اتجاهين :

الأول : تبنى تعريفا موسعا فعرفه بأنه : القرار الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي على نحو كلي أو جزئي في المنازعة ذاتها او بالاختصاص أو بمسألة تتضمن الاجراءات التي أدت بالحكم الى الحكم بأنهاء الخصومة .

أما الثاني : فتبنى تعريفا ضيقا معتبر اياه : ذلك القرار الذي يفصل في طلب محدد و ينهي بشكل جزئي أو كلي منازعة التحكيم .[1]

- حكم التحكيم عبارة عن صك (سند) فضلا عن توفر شكل الحكم فيه يصدر من شكل أو اكثر يكون معين مباشرة أو بطريقة غير مباشرة من قبل أطراف النزاع يتضمن بناء على المهمة الموكلة لهؤلاء الأشخاص تخالصا بين التزامات الأطراف المتنازع عليها .[2]

ثانيا: تعريف حكم التحكيم في التشريعات الوطنية و المعاهدات الدولية.

- لا نجد تعريفا للحكم التحكيمي في النصوص التشريعية الدولية و الوطنية و كذلك الأمر بالنسبة للقانون النموذجي للتحكيم المعد من لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي . و ذلك على الرغم من أن موضوع تعريف الحكم التحكيمي قد تمت اثارته أثناء وضعه هذا القانون و تم اقتراح التعريف الاتي : (يقصد بالحكم التحكيمي كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعرضة على محكمة التحكيم.[3]

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من تعريف حكم التحكيم .

- أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يعرف الحكم التحكيمي و اكتفى بذكر بعض المصطلحات دون تعريفها , لكن بدراسة المواد المتعلقة بالتحكيم في قانون الاجراءات المدنية و الادارية تبين لنا أنه تبنى الاتجاه الموسع في تعريفه لحكم التحكيمي : القرار الصادر عن الحكم الذي يفصل بشكل قطعي على نحو كلي أو جزئي في

1- ليلى بن حليمة , خصوصية اثار حكم التحكيم في التشريع الجزائري مجلة الحقوق و العلوم الانسانية , جامعة محمد بوضياف المسيلة , الجزائر , العدد الأول , 2019 , 142ص .

2- زيري زهية , الطرق البديلة لكل النزاعات طبقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية و الجزائرية , مذكرة نبيل شهادة ماجستير في القانون فرع قانون المنازعات الادارية , جامعة مولود معمري بتيزي وزو , 2015 ص 121

[3] ليلى بن حليمة , مجلة سابقة , ص142.143.

المنازعة المعروضة عليه سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتضمن الاجراءات التي أدت بالمحكم الى الحكم بإنهاء الخصومة.[1]

الفرع الثاني : أنواع حكم التحكيم .

أولا: الحكم التحكيمي الجزئي :

- يكون للحكم اصدار حكم أو عدة أحكام تحكيمية اذا ما اقتضى الأمر ذلك , دون الخروج عن اطار مهامه , حيث تنص المادة 1049 من ا.م.ا.ج على : [2]يجوز لمحكمة التحكيم اصدار أحكام جزئية . ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك .

- فالحكم التحكيمي الجزئي هو الحكم الذي يفصل في جزء من النزاع , لذا فهو لا ينهي ولاية الهيئة التحكيمية , و أن استنفاذ ولايتها يقتصر على ما فصلت فيه لا غير , و بذلك فان حكم التحكيم الجزئي هو حكم موضوعي يفصل في جزء من النزاع و ليس حكما وقتيا .[3]

ثانيا: الحكم التحكيمي التحضيري .

- هو الحكم الممهد لإصدار حكم موضوعي أو وقتي , فهو لا يفصل في مسائل النزاع و الما يمهد لذلك , كصدور حكم تحكيمي تحضيري بتعيين خبير في النزاع[4]

- و باستقراء المادة 1035 من قانون ا.م.ا.ج و التي تنهي على ما يلي : يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ ...

---

[1]سراغني بوزيدي . التحكيم في القانون الجزائري . مجلة دراسات و أبحاث . العدد 29 . 2017. ص213

[2]ليلى بن حليمة . مجلة سابقة . 143.

[3]زيري زهية . مذكرة سابقة . ص122 .

[4]زيري زهية . مذكرة نفسها . ص123

نجد أن المشرع الجزائري أرد حصر تحديد أنواع حكم التحكيم و التي منها حكم التحكيم التحضيري فالأحكام التحكيمية التحضيرية لا تفصل في الموضوع كليا أو جزئيا و ليست منهية الخصومة و لا هي فاصلة بطلبات وقتية فهي تهدف الى التمهيد لإصدار حكم موضوعي او وقتي [1]

ثالثا:الحكم التحكيمي الاتفاقي :

- يصدر حكم التحكيم في شكل حكم اتفاق استناد الى ارادة أطرافه , مادام أنهم رغبوا في التسوية و أرادوا اعطاءها الطابع الالزامي عن طريق افراغها في شكل حكم تحكيمي اتفاقي و ذلك لا يتعارض مع التحكيم الذي يهدف الى حل النزاع بكيفية سريعة و سرية و مرضية للأطراف و بأقل تكلفة , لهذا لا يمنع القانون بجودهم الى اتفاق تسوية بينهم يفرغه المحكم في شكل حكم تحكيمي يصدره , يكون له أثر استفاد ولاية النظر في النزاع .[2]
- و قد نص المشرع الجزائري في المادة 1049 على هذا النوع من الأحكام التحكيمية و أجاز لمحكمة التحكيم اصدار أحكام التحكيم الاتفاقية . اذ بهذا التجاه يكون قديما شيء مع المنطق و الهدف الذي أنشئ من اجله التحكيم المبني على الادارة الحرة للأطراف على حل النزاع فيما بينهم رغم أن التحكيم قائم و يتوصلان الى حل بشروط معينة و محددة بصياغتها في عقد بينهما و بعدها مباشرة لخطران هيئة التحكيم التي تأمر مباشرة بإنهاء اجراءات التحكيم

[1] ليلى بن حليمة , مقال سابق ص144

رابعا: الحكم التحكيمي النهائي :

- هو الحكم الذي يفصل في كامل النزاع و تنتهي ولاية المحكم من خلاله , و ذلك يعكس أحكام التحكيم الوقتية و الجزئية التي تنهي مهام المحكم , فحكم التحكيم النهائي هو الحكم الذي ينهي الاجراءات التحكيمية . و اذا كان مفهوم النهائية في الأحكام القضائية يعني أن الحكم القضائي قد أصبح غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية , فان مفهوم النهاية في أحكام التحكيم لا علاقة له بالطعن , بل له معنى خاص هو أن الحكم قد فصل في جميع النقاط التي طرحت عليه هيئة التحكيم و تم الفصل فيها.[1]

- أو بمعنى أخر هو الحكم الذي ينهي النزاع الذي نشأ بين الأطراف و الذي يتبع في حالة عدم تنفيذ الودي من قبل الأطراف اجراءات تنفيذ الأحكام القضائية و ذلك بعد بالصيغة التنفيذية في دولة التنفيذ , و يكون حكم التحكيم نهائيا بمجرد الفصل في نزاع الخصوم و اكتسابه حجية الشيء المقضي فيه فور صدوره , أو القرار الرئيسي الذي يعالج النزاع المعروض على المحكم بجميع عناصره .[2]

الفرع الثالث: شروط صحة حكم التحكيم :

أولا : الشروط المتعلقة بشكل حكم التحكيم

1-شرط الكتابة .

- لم ينص المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الادارية على كتابة الحكم التحكيمي على عكس ما كان عليه قانون الاجراءات المدنية السابق التي نصت فيه

1- زيري زهية . مذكرة سابقة . ص 122

[2] أحمد السيد الصاوي، التحكيم طبق القنون رقم ، 27/1994 وانظمة التحكيم الدولية د ط ، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، مصر سنة 2002، ص 169.

المادة 458 مكرر 13 الفقرة الثالثة على : (يكون القرار التحكيمي مكتوبا , مسببا معين المكان مؤرخا و موقعا) [1]

- و المشرع الجزائري و اذن لم ينص على كتابة فليس معناه أنها غير واجبة , و انما ألزمها بطريقة غير مباشرة , لأنه عندما ينص مثلا في المادة 1027 من ق.ا.م.ا على يجب أن تتضمن من أحكام التحكيم عرضا موجزا الادعاءات الأطراف و أوجه دفاعهم , و يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة[2].

[1]شامي ياسين . النظام الاجرائي لإصدار حكم التحكيم . مجلة القانون . جامعة ظفار سلطنة عمان . الأردن . العدد 02 . سنة 2022 ص 23 .

[2]شاميا ياسين . المقال السابق . ص 23

2-شروط توقيع حكم التحكيم

- من الناحية الشكلية و حسب ما أخذ به المشرع الجزائري , يجب أن يكون حكم التحكيم موقعا من طرف جميع أعضاء هيئة التحكيم و في حالة امتناع أحدهم يجب الاشارة الى ذلك الكتابة . أي أن توقيع رئيس هيئة التحكيم لا يكفي وحده بل يجب على جميع المحكمين التوقيع على الحكم التحكيمي , و في حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين الى ذلك . و يرتب الحكم أثاره باعتباره موقعا من المحكمين [1].

- و قد أكد المشرع الجزائري على ذلك في المادة 1029 في القانون 08-09 حيث نص عليه أنه توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين , و في حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين الى ذلك و يرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين[2] .

ثانيا : الشروط المتعلقة بمضمون حكم التحكيم

1- بيانات حكم التحكيم .

1-1- اسم و لقب المحكم أو المحكمين .

يجب أن يتضمن حكم التحكيم البيانات الخاصة بالمحكمين الذي أصدروا الحكم , فينبغي أن يشتمل الحكم على أسمائهم و عناوينهم و جنسياتهم و صفاتهم و يفيد ذلك البيان في التأكد من الشروط التي حددها المشرع في المحكمة [3]

1- ليلى بن حليمة . مقال سابق . ص146 .
2- جبايلي صبرينة . مذكرة سابقة . ص415
3- شامي ياسين . مقال سابق . ص 26

القانون الجزائري في مادته 1028 ق.ا.م.ا التي تنص على يتضمن حكم التحكيم البيانات الأتية : اسم و لقب المحكم أو المحكمين .. أي ان قادة النص حالية من صيغة الالزام و بالتالي فالمحكمين أحرار في ذكر أسمائهم و ألقابهم[1] .

و الخلاصة أن المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الادارية نص على بيانات الحكم التحكيمي و من بينها أسماء و ألقاب المحكمين . لكن لم ينص عليها بالصيغة الأمرة و الوجوبي , و كأن المطبق للمادة 1028 ق.ا.م.ا غير ملزم بذكرها مما يفتح المجال للتأويلات و التفسيرات , و قد يذهب بعض المحكمين الى الاكتفاء بالتوقيع أو الاعتماد على الوثائق الاجرائية السابقة و لم يذكر اسمه في الحكم التحكيمي ذاته الأمر الذي يزيد التحكيم تعقيدا أو تمديدا ربما الى درجة التميع .[2]

1-2-تحديد تاريخ صدور الحكم التحكيمي .

- ان تحديد تاريخ صدور حكم التحكيم دليل على أن هيئة التحكيم قد أصدت حكمها هذا و هي تتمتع بالسلطة المخولة لها في اتفاقية التحكيم . و أن عملها كان في الميعاد المحدد كما يحدد تاريخ الحكم التحكيمي بالتاريخ المثبت في النسخة الموقعة من المحكمين , و ان تعددت تواريخ التوقيعات فالعبرة بأخر تاريخ . و الهدف من تحديد تاريخ صدور الحكم التحكيمي هو تحديد الوقت التي تسري فيه اثار الحكم و أهمها الشيء المقضي فيه . و كذلك لمعرفة ما اذا كان الحكم صدر في ميعاد التحكيم أو بعد انقضاء هذا الميعاد , و زوال سلطة المحكم في اصداره [3].

1- شامين ياسين . مقال سابق ص27
2- ليلى بن حليمة مذكرة سابقة . 147
3- شامين ياسين مقال سابق ص 28

- نصت المادة 1028 ق.ا.م.ا الجزائري على : (من حيث الوجوبي أو عدمها لم يختلف الأمر عن البيانات المتعلقة باسم و لقب المحكم أو المحكمين فالمادة جاءت على نفس الصيغة فهي غير ملزمة بل جاءت على نفس الصيغة فهي غير ملزمة بل جاءت في الصورة تنظيمية مقررة[1] .

- المشرع الجزائري لم ينظم تاريخ صدور الحكم التحكيمي بمادة أمرة و اكتفى بالصيغة المقررة [2].

1-3-تحديد مكان صدور الحكم التحكيمي :

- في القانون الجزائري نصت المادة 1028 ق.ا.م.ا على انه من البيانات الواردة في الحكم التحكيمي هي تحديد مكان صدور الحكم التحكيمي و مكان صدور التحكيم لا يعني عنوان مقر التحكيم و انما القصد هو تحديد البلد او الدولة التي صدر بها . و الهدف من ذلك هو تمكين القضاء من مراقبة المحكمين هل احترما اتفاق التحكيم أم لا ؟ و كذلك تحديد جنسية المحكم , هل هو حكم وطني أم حكم أجنبي[3] .

- كما أ، تحديد مكان صدور الحكم التحكيمي لا يعني ذكر عنوان مقر التحكيم و انما القصد منه هو تحديد البلد او الدولة التي صدر فيها الحكم . و الهدف من ذلك هو تمكين القضاء من مراقبة المحكمين هل احترموا اتفاقية الحكم او لا ؟ و كذلك تحديد جنسية الحكم هل هو حكم تحكيم وطني ام حكم تحكيم اجنبي[4] .

1- المستشار عبد المنعم دسوقي . التحكيم التجاري الدولي و الداخلي في قانون التحكيم المصري الجديد رقم 27 / 1994 . ص 217

2- شامي يسين مقال سابق ص 30

3- ليلى بن حليمة . مذكرة سابقة . ص148

4- شامي يسين . مقال سابق . ص 29

- و تتمثل أهمية البيان الخاص بمكان اصدار الحكم في معرفة ما اذا كان الحكم وطنيا أم كان أن أجنبيا [1].

1-4-بيانات الأطراف ومحاميهم

- لقد جرت العادة في التحكيم على ذكر أسماء الخصوم في الصفحة الأولى للحكم بشكل واضح و بارز و لكن عدم ذكرة ذلك في الحكم على هذا النحو لا يؤثر على مضمونه , و يمكن أن ترد الأسماء في أي مكان من الحكم , و لكن يجب أن ترد أسماء الخصوم بالطريقة يمكن معها التمييز بين المحكوم له و المحكوم عليه بشكل واضح لا لبس ولا غموض [2].

- أما بالنسبة لمشرع الجزائري فلم يكتف بعبارة الخصوم بل أضافة اليها تسمية الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و حسنا فعل عندما فرق بين الشخص الطبيعي و الشخص يمكن تمييز الأطراف و تحديد المركز القانوني لكل واحد منهم أما بخصوص ذكر أسماء المحامين أو اسماء من يمثلون الأطراف فهذا من باب التنظيم و التأكيد على أن التحكيم مثل القضاء فالحضور لهم الحق في ان يكلفوا محامين للدفاع عنهم . كما يمكن للأطراف الاستغناء عن المحامين بشكل نهائي [3].

- لا يكفي ذكر أسماء الخصوم و انما يتعين بالإضافة الى ذلك ذكر عناوينهم و يفيد ذلك في بيان العنوان الذي يعلن الخصم فيه بصحيفة دعوى البطلان . ولم يشترط المشرع ذكر أسماء الخصوم و عناوينهم في موضوع معين من الحكم حيث يمكن أن

1- شامي ياسين . مقال سابق . ص148

2- حمز أحمد حداد، التحكيم في القوانين العربية ط1، منشورات حلب الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 2007، ص 351.

3- شامي يسين . مقال سابق . ص 30-31

يرد في صدر الحكم أو في أي جزء من أجزاء الحكم . بالنسبة للمشرع الجزائري فالمادة 1028 ق.ا.م.ا أوردت أسماء و ألقاب الأطراف و موطنهم و تسمية الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي من بيانات الحكم التحكيمي[1] .

02 : تسبيب حكم التحكيم .

- يقصد به بيان أسباب الحكم , و هي الحيثيات و السندات التي قام عليها , و الردود التي يجب أن يقدمها الحكم على طلبات الخصوم . و هو بهذا المعنى شرط جوهري لصحة الحكم و يؤثر على مضمونه . ذلك أن اختلاف الأسباب يؤدي الى اختلاف مضامين الحكم . و بناء عليه فكل حكم غير مسبب باطل حتى و ان كان المحكم مفوضا بالصلح , و عليه فمن الضروري تسبيب الحكم التحكيمي لأنه هو الأساس الذي دفع المحكم الى اتخاذه لحكم معين بمناسبة النزاع المعروض .[2]
- و هذا ما ذهب اليه المشرع الجزائري نص في المادة 1027 من ق.ا.م.ا الفقرة الثانية على أن وجوبية التسبيب اذ جاء فيه (يجب أن يكون أحكام التحكيم مسببة)

و المادة السالفة الذكر تتعلق بالتحكيم الداخلي و ليست بالتحكيم الدولي و عليه فان أي حكم تحكيمي داخلي بالنسبة للقانون الجزائري يحب أن يكون مسببا , و المادة و ردت بصيغة الأمر أي جاءت كقاعدة أمرة , مخالفتها تؤدي الى الالغاء[3] .

- و لأهمية تسبب الأحكام في ضمان حقوق الأطراف , فانه يجب أن يكون متطلبا بقوة في اطار التحكيم الاداري و يسري على كل أنواع التحكيم سواء كانت منهية

1- ليلى بن حليمة . مقال سابق . ص 148
2- شامي ياسين . مقال سابق . ص35
3- صبرينة جبايلي . مذكرة سابقة . ص114

للخصومة كلها أو بعضها لما بشكل ذلك من ضمانة هامة بالنسبة للادارة في مواجهة كل تعسف أو استبداد قد يصدر عن المحكمين ضدها , ضف الى ذلك أن تسبيب حكم التحكيم يتيح الفرصة الكاملة للقضاء الاداري بأن يمارس رقابة فعالة عليه , بالإضافة الى أنه يقلل من الخطر و التخوف من لجوء الادارة الى التحكيم و على الأخص في مجال التحكيم الدولي [1].

المطلب الثاني : طرق الطعن في أحكام التحكيم .

يعتبر الطعن بصفة عامة و سيلة قانونية لحماية المحكوم عليه من خطاء القاضي و تسمح له بإعادة النظر فيها قضي به , و هذا باعتبار أن حكم التحكيم كغيره من الأحكام القضائية الخطاء فيه وارد , و هذا ما سوف نتطرق دالية في المطلب الثاني

- **الفرع الأول : الطعن بالاستئناف :**

أولا : باستقراء المادة

1-جاءت به المادة 1033 08-09 بنصها : يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم في أجل شهر واحد من تاريخ النطق بها أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم , ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم .[2]

2-حيث أن المشرع الجزائري اشترط عدم تنازل طرفي التحكيم عن سلوك هذا الطريق في اتفاق التحكيم يختص بنظره المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم على أن يقدم خلال مدة شهر واحد من تاريخ النطق به .

1- جبايلي صبرينة , مذكرة السابقة . ص 117
2- جبايلي صبرينة . المذكرة نفسها . ص 117

3-و هذا الاتجاه الذي أخذت به المادة بشأن جواز اتفاق الأطراف على استبعاد الطعن بالاستئناف في أحكام التحكيم قد رفضه البعض , باعتبار أن القاعدة العامة في القضاء الاداري قوامها أن الطعن بالاستئناف في حكم التحكيم أمام القاضي الوطني يعتبر أمرا متاحا دائما[1] .

ثانيا : أسباب الاستئناف كطريق للطعن في أحكام التحكيم الاداري .

بالرغم أن الاستئناف يتيح للقضاء اجراء رقابة فعالة على حكم التحكيم و يمثل ضمانة للمتقاضين , الا أنه ينبغي استبعاده من طرف الطعن المقررة لأحكام التحكيم الاداري , سواء بالنسبة للتحكيم الوطني أم دولي و هذا للأسباب التالية :

- دور الطعن بالاستئناف في المنازعات الادارية و منها ذات الطبيعة التعاقدية ضئيلا و هذا الانعدام وجود قاعدة عامة في القانون الاداري تكرس مبدأ التقاضي على درجتين , فالاستئناف يعد وسيلة فنية للطعن في الأحكام القضائية .
- سلبيات استئناف أحكام التحكيم الاداري و المتمثلة في :

-انعكاسها سلبيا بشكل مباشر على الهدف الرئيسي الذي يسعى التحكيم الى تحقيقه , و هو سرعة الفصل في المنازعات .

-تطبيق هذا الطريق من طرق الطعن يؤدي الى نقل الاجراءات مرة أخرى الى درجات المحاكم المختلفة , و هذا يتعارض مع ارادة الأطراف المتمثلة في استبعاد القضاء الرسمي للدولة للنظر في المنازعات المثارة بيهم[2]

1- جبايلي صبرينة ، مذكرة سابقة ، ص118
2- علوش صابرة ، دعوى بطلان حكم التحكيم في القانون الجزائري ، مجلة المعيار ، جامعة الدكتور مولاي الظاهر ، سعيدة ، العدد 06 ، الجزائر . سنة 2022 ص 346

الفرع الثاني : الطعن بدعوى البطلان .

أولا : حالات البطلان التي تتعلق بإجراءات التحكيم .

- هذه الحالات منصوص عليها في الفقرتين الثانية و الرابعة من المادة 1056

من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري هي

- اذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون .

- اذا لم يراعي مبدأ الوجاهية [1].

1-تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون .

ألزم المشرع الجزائري أطراف التحكيم على ضرورة تعيين المحكمين أو كيفية تعينيهم في اتفاق التحكيم , و اذا ثبت لدى الجهة القضائية المختصة أن حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر معيب , استنادا لاتفاقية التحكيم التي لم تعين المحكمين أو المحكم الوحيد أو لم تبين كيفية تعيينهم طبقا للقانون فأنها تقضي بطلانه .[2]

2-عدم مراعاة مبدأ الوجاهية .

يمارس القضاء رقابته على المحكمة التحكيمية الداخلية و الدولية بتأمين المساواة للطرفين و ذلك في حقهم في الدفاع عن قضيتهم في المحاكم التحكيمية باحترام مبدأ الوجاهية , فهو مبدأ جوهري يلزم في أي قضاء سواء كان خاصا أو رسميا , و أن عدم تحقيق المساواة بين الأطراف في المحاكمة يجب أن يؤدي الى سقوطها[3] .

1- علوش صابرة . مقال سابق . ص 347

2- جبايلي صبرينة . مذكرة سابقة . ص 125

3- علوش صابرة . مقال سابق . ص 347

4- علوش صابرة . المقال نفسه . ص348

ثانيا : حالات البطلان المتعلقة بحكم التحكيم .

أما بالنسبة لحالات بطلان حكم التحكيم و المتعلقة به ذاتيا و التي تخص فصل محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المستندة اليها , و غياب الأسباب أو تناقضها و اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي :

1- اذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المستندة اليها :

يقصد بهذا الشرط , أن محكمة التحكيم مفيدة بما هو مطلوب من أطراف التحكيم فانه من المنطقي أن يتقيد المحكم عن فصله في المنازعة و اصداره الحكم فيها بحدود المهمة الموكل اليه القيام بها و من الطبيعي أن يؤدي تجاوزه لأداء هذه المهمة و اصداره حكما تحكيمي خارج نطاق المسألة المشارع عليها و المعهود اليه الفصل فيها الى الطعن[1].

2-عدم تسبيب حكم التحكيم أو وجود تناقض فالأسباب .

- **انعدام الأسباب**

ان السبيب الحكم (مبدأ التعليل) من الشروط الشكلية لحكم التحكيم , و عدم التسيب بعد اجرائيا يؤدي الى بطلانه , و هذا ما جاءت به المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على أن حكم التحكيم يمكن بطلانه في حالة عدم التسيب[2].

[1] جبايلي صبرينة . مذكرة سابقة . ص126

[2] علوش صابرة . مذكرة السابقة . ص348

- **تناقض الأسباب**

لا يكفي وجود الأسباب في حكم التحكيم , لكن يجب أن تكون الأسباب غير متناقضة , و هذا ما جاءت به المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري و التي أكدت على وجوب خلو حكم التحكيم من التناقض في الاسباب [1].

3-مخالفة حكم التحكيم للنظام الدولي :

ان النظام العام هو فكرة مرنة و صعبة التحرير , و هي واسعة المجال و تلعب دورا مهما سواء كان ذلك في مجال تطبيق القانون الأجنبي أو في مجال تنفيذ الأحكام , و يقصد بها حماية النظام الداخلي من أي تهديد يمسه أو يزعزع أركانه[2].

كما أن دعوى البطلان تؤسس اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي , بناء على ما يرى بعض الفقه أن النظام العام كسبب لا بطال حكم التحكيم هو النظام العام الدولي المتعارف عليه في اطار النظرية العامة للقانون الدولي الخاص.

الفرع الثالث : الطعن بالنقض .

استبعد المشرع الجزائري النقض كطريق للطعن في الأحكام الداخلية و الدولية و قصده على القرارات الفاصلة في دعاوى بطلان القرارات التحكيمية الدولية , و هذا ما جاءت به المادة 1034 قانون 08-09 أن القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للنقض . و المادة 1061 . 1055 . 1058 قابلة للطعن بالنقض.

يمكن القول أن المشرع الجزائري اتجه نحو مسلك شاذ في باب الطعن بالنقض و انفراد بهذا الاتجاه , علما أن المشرع الفرنسي و المصري تطرقا اليه , و لا تجد مبررا في إدراجه لأنه لا يخدم نظام التحكيم , كما يبقى التساؤل قائما حول الاجراءات التي يخضع لها هذا الطعن

[1] جبايلي صبرينة . مرجع سابق . ص127

[2] علوش صابرة . مقال سابقة . ص34

خلاصه الفصل الثاني

بعد التحكيم من أهم وسائل البديلة لفض النزاعات ، وفي حالة إفطار أحد الأطراف النزاع الطرف الله الأخر برغينه في اللجوء إلى التحشيم يكون الطرقان قد بدء الإجراءات التحشيم ومواصلة في إعمال إرادة الأطراف وفقا لاتفاق التحليكم الميرم بينهما.

وتعتبر تشكيل محكمة لتعليم والإجراءات المنيعة أمام محكمة التعليمية المالية الى خدمة كذلك إصدار حكم التعليم بكل ما فيه من إجراءات وشروط إلى غاية طرق الطعن فيه ونهاية الحقومية التحكمية من أهم الإجراءات المعتمدة في إنفاق التعليم.

خاتمة

خاتمة :

يتزايد المعاملات الاقتصادية سواء الأشخاص الطبيعيين أو إدارة، بإعتبارها شخص معنوي وككل العقود منها الإدارية لاتخلو من النزاعات التي تنشب بين الأطراف العقد، في مثل هذه النزاعات، ولكن في بعض الأحيان يلجأ أطراف النزاع الى وسائل بديلة، تفاديا لطول مدة التقاضي، بدءا بالمحكمة الإدارية ثم المحكمة الاستئنافية، ثم مجلس الدولة،و كذلك لإجراءاته المعقدة ومن بين هذه الوسائل البديلة التحكيم ،ومنه تجدر الإشارة إلى أنه يختلف عن القضاء ،كونه أطراف النزاع هم من يختارون قضاة التحكيم ،و ذلك عن طريق إتفاق يسمى إتفاق التحكيم في حين قضاة القضاء الإداري فهم معينيين سلفا من طرف الدولة حيث أن قضاة التحكيم يقومون بتسوية النزاع المعروض أمامهم إصدار حكم تحكيمي ملزم لأطراف النزاع

و حري بالذكر أن في بعض الأحيان يتدخل القضاء في مساعدة أطراف النزاع في إختيار المحكمين و كذلك في تنفيذ حكم التحكيم إن رفض أحد الأطراف تنفيذ الحكم .

وهناك بعض المصطلحات وأنظمة المتشابهة للتحكيم هي: الوساطة ، الصلح،التوفيق، الوكالة

أ- النتائج

حسب نصوص قانون الإجراءات المدينة والإدارية، التي نظمت اتفاق التحكيم أضفت إليه طابع إستقلالي،بمعنى أن أطراف الخصومة التحكيمية هم من يختارون محكمهم، الا في حالة غياب تلك الإرادة تتولى هيئة التحكيم مهمة إختيار المحكم.

1- المشرع الجزائري تبنى نظام التحكيم، وخصص له باب كاملا قي نصوصه القانونية ، لكن استثناه فتي لعض الحالات المتمثلة في المسائل التي تمس بالنظام العام ، والأشخاص المعنوية، وأجازه في علاقاته الاقتصادية والصفقات العمومية
2- عند صدور أحكام التحكيم ، تكتسب حجية الأمر المقضي فيه
3- الإرادة هي جوهر العلاقة العقدية والركن الأساسي الذي يقوم عليه اتفاق التحكيم
4- اللجوء إلى نظام التحكيم لحل النزاع الإداري بدل القضاء لا يعتبر إعتداء على القضاء الإداري الذي يبقى الأصل العام لحل المنازعات الإدارية
5- اتفاق التحكيم لا يتعقد إلى إذا توافر على شروط لازمة لصحته، هي أهلية ، رضا ، سب ، محل
6- والمشرع الجزائري لم تتطرق إلى طرق غير العادية المتمثلة في إعادة النظر

7- اتفاق التحكيم تغيير نظام قانونيا ، لانه لديه هياكل إجراءاته ، وقواعد تحكمه وتنظلمه

8- التحكيم طريق بديل لحل النزاعات ، يتميز بسرعة الاجراءات وسريتها، ومنة قصر الوقت، ونظرًا لتطور المجتمع وزيادة معاملاتة ونزاعاتة زادت معاناة المؤسسة القضائية وكذا بالنظر لى كلفة التقاصي وتعقيد الإجراءات أصبح اللجوء إلى هذه الطرق البديلة لتسوية النزاع. مطلب ملحا ، لتفادي تراكم القضايا

9- يهدف لاتفاق التحكيم إلى تبسيط الإجراءات ومرونتها وسهولتها وتوفير الوقت، واختصار الجهد و تخفيف العبء على القضايا.

ب/ التوصيات :

تفعيل نظام التحكيم كآلية لفض النزاعات كونه غير مطبق في الواقع .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

I- المصادر

أ- القوانين العادية والأوامر

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية رقم 78 (المعدل والمتمم بالقانون رقم 5/7 المؤرخ في 2007/05/13) (الجريدة الرسمية، عدد 31).
2. المرسوم التشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 25 أفريل 1993 ، المعدل والمتمم ، الأمر رقم 66 - 154، المؤرخ في 08 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات المدينة والإدارية ، (ج-ر ،ج ،ج، العدد 27 المؤرخ 27 أفريل 1993).
3. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (الجريدة رسمية الجزائرية، عدد 11، الصادر في 23/04/2008).

ب-: المراسيم الرئاسية :

1. المرسوم الرئاسية 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.(الجريدة الرسمية الجزائرية رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).

II-الكتب :

اولا: الكتب المتخصصة

1. أسعد منديل فاضل ، أحكام عقد التحكيم و إجراءاته - دراسة مقارنة - دار تيبور ،للطباعة والنشر، العراق ، ط01.
2. المستشار عبد المنعم الدسوقي، التحكيم التجاري الدولي و الداخلي في قانون التحكيم المصري الجديد ،رقم 27 ،1994.

3. أحمد السيد الصاوي ،التحكيم طبق القانون رقم 1994 ،27و أنظمة التحكيم الدولية ،د.ط ،المؤسسة الفنية للطباعة و النشر ،مصر ،سنة 2002.
4. يوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدينة والإدارية، د. ط)،كليك للنشر، الجزائر 2012.
5. دربال عبد الرزاق ، التحكيم في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري ، دون طبعة، الجزائر، 2018.
6. على عوض حسن ، التحكيم الاختياري و الاجباري في المنازعات المدينة والتجارية في ضوء أحدث مبادئ محكمة النقص والمحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية مصر 2004.
7. عبد العزيز عيد المنعم خليفة التحكيم في منازعات العقود الإدارية الداخلية والدولية ، ط2006 .
8. علاء أباريان ، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2008.
9. عليلو شقر ربيع كمال التحكيم التجاري والدولي في الجزائر، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2004 .
10. عبد الرحمان بربارة ،شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جامعة دحلب ، ط2 ، منشورات بغدادي ، 2009.
11. فريحة حسين ،المبادئ الأساسية في قانون الاجراءات المدينية والإدارية، ط2 ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2010.
12. مناني فراح ، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات – حسب آخر تعديل لقانون إ– م. إج ، دار الهدى، عين مليلة ،2010.
13. والي فتحي ، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق ،منشاة المعارف، ط2008

III – الأطروحات والمذكرات

أ- الأطروحات.

1. فطومة بودلال ، التحكيم في العقود الإدارية، أطروحتة دكتوراه، تخصص علوم قانونية ، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي لياس ، سيدي بلعبا س ، 2015 – 2016
2. تضال سالمي ، دراسة مقارنة بين الصلح والتحكيم الداخلي في ق . م ،إ،ج ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ،تخصص قانون مدني ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2، 2015-2016 .

ب- المذكرات:

1. بلقواس ستاء، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي – التحكيم نموذج مذكرة ،ماجيستر قسم الحقوق ، قانون إداري وإدارة عامة ، جامعة الحاج لخضر، بتانة، الجزائر،2011/2010.
2. سهام صديق ،الطرق البديلة لحل النزاعات الادارية، مذكرة ماجيستر، في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان 2012-2013.
3. صبرينة جيايلي ، إجراءات التحكيم، في منازعات العقود الإدارية ، مذكرة ماجيستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي الجزائر 2012-2013.
4. زهية زيري ، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية ، مذكرة ماجيستر في القانون العام، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2012 / 2013.
5. زيري زهية، الطرق البديلة لكل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدينة والإدارية والجزائرية، مذكرة ماجستير ،في القانون فرع المنازعات الإدارية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2016،2015.

6. مرام ناصر سلامة، تنفيذ الأحكام القضائية و قرارات التحكيم الاجنبية – دراسة مقارنة – مذكرة ماجستير ، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطيين ، 2018 / 2019 .

IV- المقالات

1. أسماء تخنوني ، دور القاضي الجزائري في مجال التحكيم الدولي ، مجلة البحوث والدراسات – العدد 1 ، الجزائر، سنة 2018.
2. يوقرط أحمد، النظام القانوني لاتفاق التحكيم ، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد (3) العدد 1، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم، الجزائر، 2018،2019 ص ص (156-161).
3. بوصري محمد بلقاسم، الغلط والتدليس في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية المجلد 15، العدد (2)، جامعة الجلفة، الجزائر، 2020،2021.
4. بالجيلالي خالد، دور التحكيم من تسويه منازعات العقود الإدارية – دراسة مقارنة ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 5،العدد (2) ،جامعة تيارت الجزائر، 2022.
5. تكوك شريفة ، شروط صحة اتفاق التحكيم في التشريع الجزائري، المجلية الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد الثالث ، العدد ،6 المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت ، الجزائر، 2017،2018، ص ص (140-146).
6. و علي محمد ، ضوابط التحكيم في العقود الإدارية مجلة معالم الدراسات القانونية والسياسية، العدد (2) جامعة ادرار، الجزائر 2019 ،2018.
7. حمزة أحمد حداد التعليم، التحكيم في القوانين العربية، ط 1 منشورات حلب الحقوقية، بيروت، لبنان .. سنة 2007.

8. علوش صابرة، دعوى بطلان حكم التحكيم في القانون الجزائري، مجلة المعيار، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، العدد 06، الجزائر، سنة 2022.

9. سراعتي بوزيدي، التحكيم في القانون الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، العدد 29، 2017.

10. شامي ياسنين، النظام جرائي لإصدار حكم التحكيم مجلة القانون، جامعة ظفار سلطنة عمان، الأردن، العدد 02 ،سنة 2022.

11. ضريفي نادية ، التحكيم في مجال الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية ، العدد 5 ،2020 /2021 ص ص (486).

12. زيبار الشادليا ، النظام القانوني لا تفاق التحكيم ، محلة البحوث القانونية والسياسية ، العدد7 2016 / 2017 .

13. زكريا عبد الوهاب محمد زين ، معايير التمييز بين التحكيم والتعليم التجاري الدولي، المجلد ، العدد 3 ،2023،2022.

14. مهدي ديانة ، مظاهر تقيد إرادة الأطلاق في التحكيم في التشريع الجزائري، دفاتر السياسية والقانون العدد 1 ، 17 جوان، الجزائر 2016 / 2017، ص ص (68/67).

15. دريال محمد زهير و مفتاح بلعيد، الخصومة التعليمية في قانون الإجراءات المدينة والإدارية، مجلية القانون والعلوم السياسية ، المجلد (7)، العدد 2، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة الجزائر 2020-2021.

16. محمد بشير، الطرق البديلة كل النزاعات في قانون الإجراءات المدينة والإدارية ،ملتقى دولي من 06 الى 07 ماي 2014، حوليات جامعة الجزائر، سلسلة خاصة بالملتقيات و الندوات ، العدد 03 ،الجزائر، 2014.

17. عبد الحميد الاحدب، القضاء والتحكيم، آفاق وتحديات " نشرة المحامي، الصادرة عن منظمة المحامين بسطيف، عدد 11، 2011،2010.

18. ليلـ بن حليمه، خصوصيه أثار حكم التحكيم في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة الجزائر، العدد 1 سنة 2019.

فهرس
المحتويات

العنوان	الصفحة
شكر وعرفان	–
قائمةالمختصرات	–
مقدمة	**1-5**
الفصل الأول – الإطار المفاهيمي للتحكيم في التشريع الجزائري	
المبحث الأول – ماهية التحكيم في النزاع الاداري الجزائري	**07**
المطلب الاول : مفهوم التحكيم في النزاع الاداري الجزائري	**07**
الفرع الاول تعريف التحكيم	**07**
أولا التعريف التشريعي	**07**
ثانيا - التعريف الفقهي	**09**
الفرع الثاني - خصائص التحكيم	**10**
أولا: التحكيم يخدم المصلحة العامة	**10**
ثانيا: ببساطة إجراءات التعليم	**10**
ثالثا: اختيار هيئة التحكيم	**11**
رابعا : سرية إجراءات التحكيم	**11**
خامسا : قلة تكاليف التحكيم	**12**
سادس: سرعة الفصل في النزاع	**12**

سابعا: اختياره لكفاءة في مجال التحكيم	**12**
ثامنا: الرضائية في التحكيم	**13**
الفرع الثالث - أنواع التحكيم	**13**
أولا : أنواع التحكيم من حيث النطاق	**13**
01 - التحكيم الداخلي	**13**
02- التحكيم الدولي	**14**
ثانيا - أنواع التحكيم من حيث حرية أطراف النزاع	**15**
01- التحكيم الاختياري	**15**
02- التحكيم الإجباري	**15**
الفرع الرابع: صور اتفاق التحكيم	**16**
أولا - شرط التحكيم	**16**
ثانيا – مشارطة التحكيم	**17**
ثالثا : التحكيم بالإحالة	**17**
المطلب الثاني - تمييز التحكيم عن ما يشابهه من الأنظمة:	**18**
الفرع الأول : أوجه التشابه والاختلاف بين التحكيم والصلح .	**18**
أولا: أوجه التشابه بين التحكيم والصلح.	**19**
ثانيا: أوجه الاختلاف بين التحكيم والصلح	**20**
الفرع الثاني : أوجه التشابه والاختلاف بين التحكيم والقضاء	**21**

أولا: أوجه التشابه بين التحكيم والقضاء	21
ثانيا - أوجه الاختلاف بين التحكيم والقضاء	21
1- الاختلاف من حيث الاساس	22
2- الاختلاف من حيث الاختصاص.	22
3- الاختلاف من حيث قابلية الحكم للتنفيذ.	22
الفرع الثالث: اوجه التشابه بين التحكيم والوكالة	23
أولا: أوجه التشابه بين التحكيم والوكالة	23
ثانيا: أوجه الاختلاف بين التحكيم والوكالة	24
1-من حيث الهدف التحكيم و الوكالة	24
2- من حيث طبيعة مهمة المحكم و الموكل	24
3- من حيث طبيعة القرار الصادر عن التحكيم و الوكالة	25
الفرع الرابع:أوجه التشابه والاختلاف بين التحكيم والتوفيق	25
أولا: أوجه التشابه بين التحكيم والتوفيق	26
ثانيا: أوجه الاختلاف بين التحكيم والتوفيق	26
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم في النزاع الاداري	29
المطلب الأول: النظرية التعاقدية والقضائية	29
الفرع الأول : النظرية التعاقدية	29

أولا: مضمون النظرية التعاقدية	**29**
ثانيا: الحجج التي استند عليها أصحاب النظرية التعاقدية.	**30**
ثالثا:تقييم النظرية التعاقدية	**31**
الفرع الثاني : النظرية القضائية	**32**
أولا : مضمون النظرية القضائية	**32**
ثانيا : الحجج التي استند عليها أصحاب النظرية القضائية.	**33**
ثالثا: تقديم النظرية القضائية	**34**
المطلب الثاني: النظرية المستقلة والنظرية المختلفة	**34**
الفرع الأول: النظرية المستقلة	**34**
أولا: مضمون النظرية المستقلة	**34**
ثانيا - حجج النظرية المستقلة	**35**
ثالثا: تقييم النظرية المستقلة	**38**
الفرع الثاني : النظرية المختلطة .	**40**
أولا. مضمون النظرية المختلطة	**40**
ثانيا - حجيج النظرية المختلطة	**40**
ثالثا: تقييم النظرية المختلطة	**41**
الفصل الثاني : التنظيم الاجرائي للتحكيم للنزاع الإداري في الجزائر	
المبحث الاول اجراءات الخصومة التحكيمية	**45**

المطلب الأول: الخصومة التحكيمية	**45**
الفرع الأول: نطاق اللجوء ما التحكيم	**45**
اولا : المبدأ العام ..	**45**
ثانيا :الاستثناءات الواردة على المبدأ العام	**46**
الفرع الثاني - شروط اتفاق التحكيم	**48**
أولا. الشروط الشكلية	**48**
01: الكتابة	**48**
02: تعيين المحكمين	**49**
03: مدة التحكيم	**49**
04- التوقيع	**50**
ثانيا :- الشروط الموضوعية	**50**
01 الرضا	**50**
02 - الأهلية	**52**
03- السبب	**52**
04 - المحل	**53**
الفرع الثالث - آثار اتفاق التحكيم	**54**
أولا–الأثر المانع لإتفاق التحكيم	**54**
ثانيا - التزام الأطراق للجوء للتحكيم بدل الفضاء	**54**

ثالثا- نطاق الاثر الملزم لا تفاق التحكيم من حيث الأشخاص	**55**
المطلب الثاني: قواعد التحكيم في التراع الاداري	**55**
الفرع الأول - تشكيل محكمة التحكيم	**56**
أولا : تعيين المحكم من قبل الأطراف .	**56**
ثانيا - تعيين المحكم عن طريق القضاء	**57**
الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام محكمة التحكيم	**58**
أولا - القانون الواجب التطبيق على إجراءات الدعوى.	**59**
ثانيا - إجراءات المتبعة على موضوع الدعوى	**59**
الفرع الثالث: نهاية الخصومة التحكيمية	**60**
أولا - النهاية الطبيعية للخصومة التحكيمية	**61**
ثانيا - النهاية غير الطبيعية للخصومة التحكيمية	**61**
المبحث الثاني حكم التحكيم :	**63**
المطلب الأول : مفهوم حكم التحكيم	**63**
الفرع الأول: تعريف حكم التحكيم	**63**
أولا: التعريف الفقهي لحكم التحكيم	**63**
ثانيا :تعريف حكم التحكيم في التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية	**64**
ثالثا:موقف المشرع الجزائري من تعريف حكم التحكيم	**64**
الفرع الثاني : أنواع حكم التحكيم	**65**

أولا: الحكم التحكيمي الجزئي	**65**
ثانيا : الحكم التحكيمي التحضيري	**65**
ثالثا : الحكم التحكيمي الاتفاقي	**66**
رابعا: الحكم التحكيمي النهائي	**67**
الفرع الثالث ، ستروط صحة حكم التحكيم .	**67**
أولا.. الشروط المتعلقة بشكل حكم التحكيم	**67**
01 :شرط الكتابة	**67**
02 : شروط توقيع حكم التحكيم	**69**
ثانيا: الشروط المتعلقة بمضمون حكم التحكيم	**69**
01 :بيانات حكم التحكيم	**69**
01-01 :اسم ولقب المحكم والمحكمين	**69**
02-01 :تحديد تاريخ صدور الحكم التحكيمي	**70**
03-01 - تحديد مكان صدور الحكم التحكمي - -	**71**
04-01: بيانات الأطراف ومحاميهم	**72**
02: تسييب حكم التحكيم .	**73**
المطلب الثاني .. طرق الطعن في أحكام التحكيم	**74**
الفرع الاول الطعن بالإستئناف	**74**
أولا. استقراء المادة 633	**74**

ثانيا - أسباب استبعاد الاستئناف لطريق للطعن في أحكام .	**75**
الفرع الثاني: الطعن يدعوى البطلان	**76**
أولا: حالات البطلان التي تتعلق بإجراءات التحكيم	**76**
01 : تشكيل هيئة التحكيم ، و تعيين المحكم الوحيد مخالف للقانون	**76**
02 : عدم مراعاة مبدأه الوجاهية	**76**
03:مخالفة حكم التحكيم للنظام الدولي	**78**
الفرع الثالث: الطعن بالنقض	**78**
خاتمة	**80-81**
قائمة المصادر والمراجع	**82-87**
فهرس	**88-95**

ملخص:

التحكيم هو الحكم في نزاع من طرف خواص يعطى لهم اسم المحكمين ويعينهم الأطراف ، فالأصل فيه يكون اختياريا ولكن في بعض الحالات أخضع المشرع بعض نزاعات للتحكيم بصفة اجبارية، المشرع فقد انتشر نظام التحكيم واعترفت به غالبيبة النظم الداخلية، وامتد نطاق تطبيقية الى مجالات عديدة بما فيها المنازعات التي تكون الدولة طرف فيها أي التحكيم الإداري.

ABSTRACT :

Arbitration is the ruling in a dispute by private parties who are given the name of the arbitrators and appointed by the parties The origin in it is optional, but in some cases the legislator subjected some disputes to arbitration in a compulsory manner Disputes to which the state is a party to any administrative arbitration.