جامـــعة عمار ثليجي الاغواط

كـلية الحــقوق والعــلوم السـياسية

قسم الحـقوق

والموسومة بـ:

دور العدالة الاقتصادية في تحسين مناخ الأعمال وتشجيع الاستثمار في الجزائر

مذكـرة تخرج ضمن مقتضيات نيل شهادة الماستر

تخصص: قانون أعمال

إعداد الطلبة:

هويشر فضيلة

إشراف الأستاذ"ة":

د. شايفة بديعة

أعضاء لجنة المناقشة:

أ.د مسعودي لمين	**رئيسا**
د. شايفة بديعة	**مشرفا ومقررا**
د. طويسات عائشة	**ممتحنا**
د. بوديسة مصطفى	**ممتحنا**

السنة الجامعية: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر

بسم الله الرحمان الرحيم

" فَتَبَسَّمَ ضَاحِكًا مِّن قَوْلِهَا وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ

وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ (19) سورة النمل

صدق الله العظيم

بادئ ذي بدء الشكر لله وحده الذي أمدني بالصبر القوة والعزيمة لإتمام هذه الدراسة من شيم الانسان المخلص العرفان بالجميل، وانا لا املك في هذا المقام من الكلمات سوى كلمة شكر لكل من مد لي يد العون لانجاز هذه المذكرة وأخص بالذكر الأستاذة المشرفة الدكتورة شايفة بديعة على الحرية التي منحتها لي وعلى تشجيعاتها المتواصلة السديدة ونصائحها القيمة الوجيهة التي أفادتني بها طوال إعداد وانجاز هذه المذكرة ،شكر خاص لكافة أساتذة قسم الحقوق دون استثناء على جهودهم المبذولة من اجل تدريسنا وتعليمنا دون أن انسى تقديم اسمى عبارات الشكر والتقدير للجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة وكل من ساعدني في انجاز هذه المذكرة ولو بجزء صغير سواء كان من قريب أو بعيد.

وشكرا

هويشر فضيلة

إهداء

الحمد لله الذي هدنا إلى هذا وماكنا لنهتدي لولا أن هدانا الله

" وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ ۚ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ" سورة هود الآية 88

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار. .. . إلى من علمني العطاء بدون انتظار. .. .

إلى من أحمل اسمه بكل افتخار. .. . أرجوا من الله ان يرحمك برحمته

وستبقى كلماتك نجوى أهتدي بها اليوم والغد وإلى الأبد..

"والدي العزيز"

إلى ملكتي في الحياة. .. . إلى معنى الحب ومعنى الحنان والتفاني. .. . إلى بسمة الحياة

وسر الوجود. .. . إلى من كان دعائها سر نجاحي. .. .. وحنانها بلسم جراحي. .. . إلى

أغلى الحبايب "أمي الحبيبة "

إلى من أرى التفاؤل بعينيهم. .. . والسعادة بضحكتهم.. ....

اخو اني واخو اتي والى كل عائلتي

إليكم أهدي ثمرة جهدي وعملي المتواضع

هويشر فضيلة

قائمة المختصرات :

ق ا م ا : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ص: الصفحة

د.س.ن : دون سنة نشر

مقدمة

مقدمة:

تعتبر الجزائر من دول العالم السائرة في طريق النمو حيث كان شعارها النظام الاشتراكي، والذي بدوره لم يستطع تحقيق التنمية ، وولد أزمة اقتصادية، وأخرى مالية خاصة فيما تملكه الجزائر من النفط والثروات الأخرى غير المتجددة، والتي واجهت مشاكل كثيرة في تسييرها .

وللخروج من هذه الأزمات ومحاولة تحقيق التنمية الاقتصادية، كان لا بد من اتباع نظام الاقتصاد الحر الذي من أساليبه تنشيط مجال الاستثمار الذي يعتبر من عوامل تطوير الدولة وتنميتها لما له من دور في خلق الثروة وتوفير مناصب الشغل والقضاء على البطالة، وهو ما جعل كل الدول تسعى إلى تشجيع الاستثمارات من خلال توفير البيئة المناسبة له .

ولهذا عمد المشرع على إصدار مجموعة من القوانين التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالاستثمار وتم تعديلها ومن بينها قانون 01- 03 المتعلق بتطوير الاستثمار (الملغى) [1]،والذي ألغي جزئيا واستبدل بقانون 16- 09 المتعلق بترقية الاستثمار [2]، وهذا بهدف تحسين وتقوية الاستثمار نحو الأفضل، ثم بعدها جاء القانون الجديد 22-18 المتعلق بالاستثمار والذي الغى جميع القوانين السابقة [3].

وفي هذا المجال ومن أجل خلق جو ملائم للاستثمار الوطني والاجنبي، وضع اطار قانوني ينظم أجهزة الاستثمار بمهامها مثل الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وهذا لتحقيق أهداف معلنة، تتمثل في الترويج للاستثمار بمختلف الطرق ، والتي تسهر على اتخاذ القرارات الاستراتيجية الخاصة بالاستثمار وترقية الاقتصاد الوطني .

والمشرع قام بضمان حماية المستثمر من أي اجراء تعسفي من الادارات ، وذلك من خلال السماح له باللجوء الى هذه الآلية وهي اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار.

---

[1] – الامر 01 –03 مؤرخ في 01 جمادي الثانية 1422 الموافق 20 غشت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج–ر، ع 47، صادرة بتاريخ 03 جمادي الثانية 1422 الموافق 22 غشت 2001، ص 04. (ملغى) .

[2]– قانون 16 –09 مؤرخ في 29 شوال 1437 الموافق ل 3 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج–ر، ع 46، الصادر في 03 أوت 2016، ص 18 .

[3]– قانون 22–18 مؤرخ في 25 ذي الحجة 1443 الموافق 24 يوليو 2022، يتعلق بالاستثمار، ج–ر، س 59، ع 50،الصادرة في 29 ذو الحجة 1443 الموافق 28 يوليو 2022، ص 05.

هذه الأسباب و أخرى كثيرة ، دفعت بالمشرع الجزائري كذلك لكي يخطو خطوة هامة تدفع بالاقتصاد الوطني للازدهار و سيرورة دائمة ، وذلك بتكريس الأمن القضائي المطلوب في مجال تحسين مناخ الأعمال و جعل القضاء يلعب دورا أكثر فعالية في ميدان التجارة و الاستثمار ، وهذا بإصدار القانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الذي استحدث إلى جانب الأقسام التجارية الموجودة سابقا ، محاكما تجارية متخصصة ، حيث وردت المحكمة التجارية المتخصصة ضمن القسم الثاني من الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإضافة لذلك في المنازعات الاستثمارية يمكن اللجوء لوسائل التسوية البديلة المصالحة والوساطة والتحكيم التجاري فقد أعطى المشرع للمستثمر حق الاختيار في ذلك، بموجب القانون رقم 18/22 المتعلق بالاستثمار في المادة 12 ، في محاولة منه إلى حل هذه المشاكل وتذليل العقبات و ازالة الحواجز، بغية جعل مناخ الاستثمار أكثر استقطابا للمستثمرين.

ولهذا تتجلى أهمية دراسة موضوع دور العدالة الاقتصادية كونه من المواضيع التي تشغل المستثمرين ، و رجال قانون الاقتصاد لأن الاستثمار يحمل دورا هاما في التنمية الاقتصادية في البلدان، وفي تطوير العلاقات الدولية ولا يتم ذلك الا بتوفير مناخ ملائم واجراءات تنظيمية وقانونية مناسبة، وتوفير المزايا اللازمة والضمانات الموعودة ، وعليه فأهمية هذا الموضوع تنبثق من الأهداف لدراسته، والتي تسعى التشريعات لتحقيقها، وهذا من خلال توضيح المعاني والمفاهيم المبهمة المتعلقة بهذه الآليات، بالإضافة الى توضيح كيفية سير الإجراءات المتعلقة بها كما أنها تبرز محاولة المشرع الجزائري التي تهدف إلى تطوير الجهاز القضائي بما يتماشي مع التطورات والمستجدات في ميدان الاستثمار و التجارة والذي منحها مشرعنا للمستثمرين لتذليل كل الصعوبات والعراقيل التي تقف ضدهم ولجذب المستثمر سواء الوطني او الاجنبي.

وتهدف هذه الدراسة كذلك الى الاطلاع على أهم التعديلات التي أدخلها المشرع الجزائري في قانون الاستثمار وقانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنسبة للمجال الاقتصادي.

و أسباب ودوافع اختيار الموضوع، فانه لكل منا ميول في بحثه العلمي، فهناك ميول ذاتية تتمثل في رغبتي لدراسة مجالات الاستثمار والتجارة عموما، والغوص في دراسة التجارة والاقتصاد، اما الأسباب الموضوعية فموضوع الاستثمار يعتبر من المواضيع الساعة حداثة و ابتعاده عن حيز الاستهلاك العلمي ويقاس به تطور الدول من تراجعها لذا يجب توفر عدالة وقضاء متخصص ومتطور يتماشى مع هذا المجال .

و فيما يخص الدراسات السابقة التي اعتمدنا عليها في إنجاز بحثنا رغم قلتها نذكر منها :

مقال لـ لوط صافية، سويلم فضيلة، تحت عنوان دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في حماية حقوق المستثمرين.

مقال لـ بن عزوز فتيحة تحت عنوان تداعيات استحداث قضاء تجاري في الجزائر.

مقال لـ أرزيل الكاهنة ، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية.

مقال لـ بوجانة محمد نظام الوساطة في قانون الاستثمار الجزائري.

مذكرة تخرج لـ السي حمو علي، رقاني أحمد تحت عنوان التحكيم كضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار في القانون الجزائري.

اما صعوبات الدراسة فمن أهم الصعوبات التي واجهتنا في اعداد هذا الموضوع نظرا لجدته بتعديل جديد لقانون الاستثمار اذ نجد انه اغلب المراجع في ظل القوانين السابقة فالمراجع اذا قليلة فقط بعض المقالات او المذكرات والكتب المتخصصة تكاد تكون معدومة ، كذلك ضيق الوقت اذ ان المدة لإنجاز هذه المذكرة جد قليلة اقل من 06 أشهر وهذه مقارنة لعملية استكمال مذكرة متوازنة ومتكاملة جد صعبة ، وبخصوص العنوان فهو يعد اربع عناوين في عنوان فعملية التنسيق وتكييف المعلومات لإعطاء بحث ملم بكل الجوانب ومختصر في الوقت نفسه كان تحدي كذلك ، وبعدها وفاة والدي رحمه الله في 30 رمضان كان جد مؤلم نفسيا ومن كل الجوانب والحمد لله على كل حال.

ومن كل ما سبق نطرح الإشكالية التالية : **الى أي مدى تأدي العدالة الاقتصادية دورها في تحسين مناخ الاعمال وتشجيع الاستثمار في الجزائر؟**

وللإجابة على الإشكالية يستوجب الاستعانة بمناهج البحث العلمي من اجل الإحاطة الشاملة بالموضوع فاعتمدنا على المنهج الوصفي نظرا لما يوفره من أدوات تساعد على وصف آليات العدالة الاقتصادية في تشجيع الاستثمار والمنهج التحليلي الذي يقوم على تحليل النصوص القانونية المتضمنة للموضوع .

وللاجابة على الإشكالية وفق المناهج المذكورة قمنا بتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين حيث نتعرض في الفصل الأول الى آليات العدالة الاقتصادية القضائية كأداة تحسين مناخ الأعمال والاستثمار في الجزائر تضمن مبحثين تناولنا في المبحث الأول: لجنة الطعون العليا كأداة تحسين مناخ الأعمال والاستثمار، والمبحث

الثاني: المحاكم التجارية المتخصصة كأداة تشجيع الاستثمار، اما الفصل الثاني فخصصناه لآليات العدالة الاقتصادية البديلة كأداة تحسين مناخ الاعمال وتشجيع الاستثمار في الجزائر تضمن مبحثين ، المبحث الأول: مكانة المصالحة والوساطة في تحسين مناخ الاعمال وجذب الاستثمار، والمبحث الثاني :التحكيم التجاري كآلية بديلة لتحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار.

الفصل الأول:

آليات العدالة الاقتصادية القضائية كأداة تحسين مناخ الاعمال والاستثمار في الجزائر

الفصل الاول : آليات العدالة الاقتصادية القضائية كأداة تحسين مناخ الاعمال والاستثمار في الجزائر

ان الاستثمار يشكل حجر أساس السياسة الاقتصادية التنموية للحكومات والاستثمار ذلك النشاط الذي يهدف إلى الحصول على مصلحة دائمة من قبل كيان اقتصادي معين اتجاه كيان مقيم آخر من خلال القيام بمشاريع استثمارية مباشرة، وتعني المصلحة الدائمة وجود علاقة طويلة المدى بين المستثمر المباشر والمؤسسة، هذا من جانب والتأثير البارز على تسيير وإدارة المؤسسة من جانب آخر. أما الجانب القانوني فيمكن تأصيله من خلال استخدام مصطلح للدلالة على تخصيص الأموال لشراء أسهم وسندات تعود الى شركات خاصة أو عامة لآجال طويلة بهدف تحقيق عائدات مالية ، والذي يلعب على عجلة الاقتصاد الدولي (الاستثمار الأجنبي) ، والاقتصاد الوطني (الاستثمار الوطني) .

ولذلك يستوجب بناء عدالة اقتصادية من شأنها ان تدخل الثقة في المستثمر سواء الأجنبي او الوطني باعتبار ان أساس التعامل السرعة والائتمان في الاستثمار

لذلك اتجه المشرع بتعديل قانون الاستثمار22-18[1] فقد قام باستحداث لجنة الطعون العليا متصلة برئاسة الجمهورية التي يهدف من خلالها ايضا الى تحقيق مبادئ الاستثمار من شفافية والمساواة في التعامل والسرعة في دراسة الطعون .

كذلك المشرع الجزائري تبنى فكرة القضاء التجاري المتخصص على أرض الواقع عن طريق استحداث محاكم تجارية متخصصة بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 22-13 اتباعا لسياسة التخصص في المجال الذي يأمل من شأنه ان يعود بالفائدة في حل القضايا بعدالة منصفة وسريعة .

وحتى نتمكن من توضيح هذه الآليتين وما المقصود منهما وسير نظامهما قسمنا هذا الفصل الى مبحثين يتناولان لجنة الطعون العليا كأداة لتحسين مناخ الأعمال والاستثمار مبحث أول، والمحاكم التجارية المتخصصة كأداة تشجيع الاستثمار.

[1] – قانون 22-18 السابق الذكر.

المبحث الأول: لجنة الطعون العليا كأداة لتحسين مناخ الأعمال والاستثمار

الى جانب الأجهزة المكلفة بتنظيم عملية الاستثمار في الجزائر، هناك أجهزة أخرى لها علاقة بحماية هاته العمليات بالنسبة للمستثمر الوطني والاجنبي، والتي من بينها اللجنة الوطنية العليا للطعون المتعلقة بقانون الاستثمار بصفة عامة والتي نصت عليها المادة 11 من قانون 22-18 المتعلق بالاستثمار تنشأ لدى رئاسة الجمهورية "لجنة وطنيةّ عليا للطعون المتصلة بالاستثمار" تدعى في صلب النص "اللجنة" تكلف بالفصل في الطعون التي يقدمها المستثمرون..... [1]

ومنه قسمنا المبحث الى مطلبين الإطار المفاهيمي للجنة الطعون العليا **(المطلب الأول)** وسير عملها ودورها في تشجيع الاستثمار **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: الاطار المفاهيمي للجنة الطعون العليا

يعتبر سابقا مفهوم اللجنة مصطلح لم يتعمق ذكره في الوسط العام القانوني، وهذا عكس الوقت الحالي الذي تطرقت اليه القوانين الجديدة والتعديلات التي تليق بمكانته وأهميته بالنسبة للمستثمرين وللاقتصاد الوطني . ولهذا سنستعرض التعريف والطبيعة القانونية للجنة **(الفرع الاول)**، ثم التكييف القانوني للطعن أمام اللجنة**(الفرع الثاني)** وتشكيلة لجنة الطعون العليا والقوانين المنظمة لها **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول : التعريف والطبيعة القانونية للجنة الطعون العليا

نتطرق الى كل من التعريف اللغوي والاصطلاحي والقانوني للجنة الطعون العليا **(أولا)** ثم الطبيعة القانونية لها **(ثانيا)**.

اولا : تعريف لجنة الطعون العليا

وهنا سوف نتناول تعريف كل من اللجنة لغويا **(1)** واصطلاحيا **(2)** وقانونيا**(3)**

1- تعريف اللجنة لغويا: ان معنى اللجنة في قاموس المعجم الوسيط (قاموس عربي - عربي) يتمثل في :

- أصل كلمة اللجنة، هو أصل يوناني من كلمة(legion) وفي اللاتيني من الكلمتين(legion وOnis)، ومعناه فرقة عسكر وجيش.
- اللجنة تمثل الجماعة الذين يتجمعون لأمر يرضونه[2]، واللجنة هي جماعة يوكّل اليها فحص امر أو انجاز عمل، وتعرف ايضا على أنه تشمل أعضاء في مؤسسة أو تنظيم يجتمعون للنظر في أمر ما .

---

[1] -قانون رقم 22-18 ، السابق الذكر.

[2]- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، ط 04 منقحة، مصر ،2008.

والجمع لغة لجان، لجنات، ومن أمثلتها (اللجنة الدائمة، اللجنة الادارية، لجنة تحقيق.....،)

اما تعريف الطعن : ان معنى الطعن في قاموس المعجم الوسيط (قاموس عربي – عربي) يتمثل في الطعن بطريق النقض ونجد ذلك في المرافعات، اي أن يرفع المحكوم عليه الحكم النهائي الى محكمة النقض طالبا نقضه لأسباب ترجع للقانون لا الى الوقائع .

2 – التعريف الاصطلاحي

لقد كانت الجزائر من الدول التي اتبعت إصلاحات جادة في الميدان الاقتصادي وخاصة في موضوع الاستثمار ،وذلك من خلال تنظيم وسن عدة قوانين خاصة به، وتقرير الضمانات القانونية له ومنح عدة مزايا من أجل تحفيز وجذب المستثمرين، وبالتالي فان المستثمر بعد تسجيل مشروعه لدى الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، ينتظر ردها ،والذي يكون اما بالقبول او الرفض[1].

ففي حالة الرفض أعطى مشرعنا للمستثمر الحق في تسجيل طعن ضد قرار الوكالة الذي يكون اما لدى لجنة الطعن أو أمام الجهات القضائية عبر اعطاء المستثمر حق الطعن لتشجيعه وتحفيزه وضمان مصالحه في مواجهة الادارة التي قد تتعسف وتتعمد غبنه .

3 – التعريف القانوني التشريعي

حيث ان القانون الجديد 18/22 المتعلق بالاستثمار في المادة 11 منه انه تنشأ لدى رئاسة الجمهورية لجنة وطنية عليا للطعون المتصلة بالاستثمار " تدعى في صلب النص باللجنة " تكلف بالفصل في الطعون الذي يقدمها المستثمرون . والمرسوم الرئاسي رقم 22–296 نص على أن اللجنة هي هيئة عليا تكلف بالبت في الطعون المقدمة من المستثمرين الذين يروا انهم قد غبنوا، في اطار تطبيق أحكام القانون السابق ذكره [2].

ثانيا :الطبيعة القانونية للجنة العليا للطعون:

يجب اولا أن نذكر طبيعتها وخاصياتها او بالأحرى أعمالها ومكانتها التي تحظى بها في المجتمع القانوني ككونها سلطة أمرة أم هل استشارية فقط ،ام هي سلطة أراء أم اتخاذ القرارات التي لا نقاش فيها، وعليه نتناول الطابع الاستشاري والاداري للجنة الطعون**(1)** ثم التكييف القانوني للطعن أمام اللجنة **(2)**.

---

[1] – ملاح نعيمة واخرين، التحفيزات الجبائية المقررة لتطوير الاستثمار في ظل قانون 16–09، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 51.

[2] – المرسوم الرئاسي 22–296 مؤرخ في 07 صفر 1444 الموافق 04 سبتمبر 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، ج–ر،ع 60، الصادر بتاريخ 21 صفر 1444 الموافق 18 سبتمبر 2022، ص 04.

1 – الطابع الاستشاري والاداري للجنة الطعون

وهنا نتطرق الى اللجنة بصفته الهيئة استشارية(**أ**) ، ثم بصفتها هيئة إدارية(**ب**)

أ– اللجنة هيئة استشارية

أي أنها سلطة تصدر الأراء، ويقصد بها تلك التي تتمتع بها بعض الهيئات والمجالس الوطنية عن طريق أراء تصدرها حول مسائل هامة لما لها من خبرة في هذا المجال دون أن تكون لها قوة الزامية في الواقع.

فالصفة الاستشارية نجدها في مجلس الدولة الذي يكمن دوره في ابداء رأيه حول مشاريع القوانين، وكذا المجلس الوطني للاستثمار الذي يملك القوة الاستشارية في الاقتراح في المجال السياسي الاستثماري للدولة [1].

أما بالنسبة للجنة العليا للطعون فلم ينص عليها مشرعنا على تمتعها بالصفة الاستشارية، في حين أن المادة 07 من المرسوم التنفيذي الملغى 06–357 المنظم لعمل اللجنة، نجد أنها تصدر أراء وتوصيات في الاجتماعات التي تداولها وتعقدها [2].

ومن خلال المادة أعلاه، يتضح لنا أن اللجنة لها وظيفة والذي خول لها النص التنظيمي لعملها بدراسة الطعون المقدمة من طرف المستثمر.

ب – اللجنة هيئة ادارية

يتضح لنا من خلال المادة 7 من المرسوم التنفيذي 06– 357 سالف الذكر، والأمر 01– 03 سالف الذكر ،أن اللجنة العليا للطعون تتمتع بالوظيفة الادارية فضلا عن الوظيفة الاستشارية فهي لها سلطة في اتخاذ القرارات الادارية ولها حجية أمام الهيئات المعنية بالطعن، وأنها تصدر قرارات ملزمة اتجاه الادارة أو الهيئة الادارية محل الطعن [3].

اما القانون الجديد 22–18 فقد أعطاها نفس الوظيفة وهي البت في الطعون وإصدار القرارات

---

[1]– يلول فهيمة، اليات تسوية المنازعات الجبائية في مجال الاستثمار، رسالة ماجيستر، القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر ،2012، ص 43.

[2]– المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06–357 مؤرخ في 16 رمضان 1427 الموافق ل 9 أكتوبر 2006، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج–ر، ع 64، س 43، الصادرة بالاربعاء 18 رمضان 1427الموافق ل 11 اكتوبر 2006، ص 20.

[3]– المادة 10 من المرسوم التنفيذي 06 –357 سالف الذكر التي تنص على انه (في حالة ما اذا اقرت اللجنة بحق المستثمر الطاعن يصبح قرارها ملزما ازاء الادارة او الهيئة محل الطعن.)

الفرع الثاني: التكييف القانوني للطعن أمام اللجنة

لم يفصح مشرعنا عن التكييف القانوني للجنة الطعون وطبيعة الطعون الصادرة لها من طرف المستثمرين، لذلك سنحاول التقارب بين أعمال اللجنة وأهم طرق سيرها بعيدا عن القضاء، كون أن هذا الطعن تظلم اداري او تسوية شبه قضائية

أولا- الطعن أمام اللجنة تظلم اداري

ان عمل اللجنة العليا للطعون في مجال الاستثمار تطرح اشكالا في تكييف الطعن أمامها، ومدى اعتباره مثل التظلم المسبق أو ان له طابع خاص، وعرف في قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه اجراء جوازيا قبل اللجوء للقضاء مهما كانت الجهة المصدرة للقرار [1] ، لكن اذا اختار الطاعن تقديم التظلم قبل اللجوء الى القضاء فيجب أن يمارسه خلال أجال خاصة يجب على الطاعن احترامها .

عرف التظلم الاداري أنه هو ذلك الالتماس أو الشكوى التي يقدمها أصحاب صفة المصلحة الى السلطات الادارية الولائية والرئاسية و الوصائية والى اللجان الادارية طاعنين في قرارات وأعمال ادارية بعدم الشرعية وطالبين بإلغاء أو سحب أو تعديل هذه الأعمال غير المشروعة بما يجعلها أكثر اتفاقا مع الشرعية [2].

وفيما يخص الطعن الذي تنظر فيه لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار، فقد كيفه البعض انه تظلما اداريا، وذلك طبقا للأمر 01- 03 سالف الذكر، والذي اعتبر الطعن المرفوع من طرف المستثمر أمام السلطة الوصية ضد قرارات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، على أنه تظلم اداري يرفع لدى الجهة المصدرة للقرار.

الا أن هذا الأمر السابق ذكره لم يحدد اجال رفع التظلم رغم الشروط المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية والادارية، والذي حدد مواعيد رفع التظلم وفي حالة عدم احترامها لرفض الدعوى [3]، لم يتغير الوضع كثيرا في القانون الجديد فقد كيف كذلك تظلم اداري اتجاه الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار

ثانيا: الطعن أمام اللجنة شبه قضائية

يقصد بهذا النوع هو ذلك الذي يكون وسط التسوية الادارية والتسوية القضائية لأنه يمارس في أماكن ليست قضائية ولا ادارية لكنه يشابههم وفق اجراءات خاصة .

---

[1]- يلول فهيمة، المرجع السابق، ص 45 .

[2]- عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الادارية، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 30.

[3]- يلول فهيمة، المرجع سابق، ص 46.

ويمارس هذا النوع أمام لجنة خاصة وعلى الطرف المعني اختيار اللجوء بينها وبين القضاء، وتتبع الهيئات التي ترفع اليها الطعون بعض الاجراءات القضائية مما يجعلها شبه قضائية لكن من جهة هناك بعض اجراءات لا تتبعها اللجنة كاستئناف قرارها أمام القضاء، لذا يبقى غموض حول تكييف الطعن أمام اللجنة على أنه شبه قضائي، ذلك لعدم وجود صياغة دقيقة لنصوص قانونية[1] لكن باعتبار تغيير التشكيلة لدى اللجنة في القانون الجديد ودخول رجال القانون في الفصل في الطعون فقد كيفها البعض على انها شبه قضائية.

الفرع الثالث: تشكيلة لجنة الطعون العليا والقوانين المنظمة لها

باعتبار اللجنة هيئة عليا مكلفة بالنظر في الطعون المقدمة من طرف المستثمرين فهي تتكون من تشكيلة تظم اعضاء لتسييرها وتنظم أعمالها **(اولا)** وهذا ضمن نصوص قانونية ومراسيم تنظيمية وتنفيذية نصت عليها **(ثانيا)**

أولا: تشكيلة لجنة الطعون العليا

1-أعضاء اللجنة العليا للطعون : إن تشكيلة اللجنة العليا للطعون قد نظمها المرسوم التنفيذي 19-166 الذي نص على تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها [2]وبصدور القانون 22-18 سالف الذكر، طرأت بعض التغيرات في تشكيلة اللجنة وأعضاءها

أ- أعضاء اللجنة وفقا للمرسوم التنفيذي 19-166

ينظم لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار المرسوم التنفيذي 19-166 الذي يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، فرغم صدور القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر والنصوص التنظيمية له، إلا أنه تأخر صدور هذا النص المتعلق باللجنة إلى غاية 2019 وبقي العمل بالنص السابق وهو المرسوم التنفيذي 06-357 الذي يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها [3] .

---

[1] – زرزي يسمين ،داودي منال، دور اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار، مذكرة مقدمة الاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق ، تخصص قانون الاعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد البشير الابراهيمي ،برج بوعريريج ،2023/2022،ص17

[2]– المرسوم التنفيذي 19-166 مؤرخ في 24 رمضان 1440 الموافق 29 مايو 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج-ر، ع 37، س 56، الصادرة بالأحد 06 شوال 1440 الموافق09 يونيو 2019، ص 10.

[3] – عزيزي جلال، محاضرات في مقياس قانون الاستثمار، السنة أولى ماستر، قانون أعمال، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل ،2020، ص 155 .

وعليه فانه طبقا للمادة 03 من المرسوم التنفيذي 19-166 سالف الذكر، فان لجنة الطعون تتشكل من:

- يرأس اللجنة الوزير المكلف بالاستثمار أو ممثله .
- ممثل عن الوزير المكلف بالداخلية والجماعات المحلية برتبة مدير في الإدارة المركزية عضوا.
- ممثل عن الوزير المكلف بالعدل برتبة مدير في الإدارة المركزية عضوا .
- ممثلين عن الوزير المكلف بالمالية برتبة مدير في الإدارة المركزية عضوين
- ممثل عن الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار برتبة مدير عضوا.
- ممثل عن الوزارة المعنية بالاستثمار موضوع الطعن .
- يمكن للرئيس أن يستعين بخبراء أو بأي شخص يمكنه بحكم كفاءته الخاصة أن يساعد أعضاء اللجنة، والتي تجتمع بمقر الوزارة المكلفة بالاستثمار، حيث تصادق اللجنة على نظامها الداخلي خلال اجتماعها الأول .

ويتم تعيين أعضاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المكلف بالاستثمار، بناء على اقتراح من الوزراء المعنيين ،وتحدد مدة عضوية أعضاءها بثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط، وفي حالة انقطاع عهدة احد الأعضاء يتم استخلافه حسب الأشكال نفسها، ويخلفه العضو الجديد المعين حتى انتهاء العهدة .[1]

ب- أعضاء اللجنة وفقا للمرسوم الرئاسي 22-296

لقد حددت تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، بموجب مرسوم رئاسي 22-296 ال ذي يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها .وعليه طبقا للمادة 03 من نفس المرسوم فان اللجنة تتشكل من الأعضاء الآتية ذكرهم :

- ممثل رئاسة الجمهورية، رئيسا .
- قاضي من المحكمة العليا وقاضي من مجلس الدولة يقترحهما المجلس الأعلى للقضاء .
- قاضي من مجلس المحاسبة يقترحه مجلس قضاة مجلس المحاسبة .[2]
- ثلاثة خبراء اقتصاديين وماليين مستقلين، يعينهم رئيس الجمهورية .

يمكن أن تستعين اللجنة بكل شخص بحكم كفاءته الخاصة، ومن شأنه مساعدة أعضائها، وتدوم عضوية أعضاء اللجنة لمدة ثلاث سنوات، قابلة للتجديد مرة واحدة، ويمنح أعضاء اللجنة تعويضا عن الحضور والمشاركة ويحدد مبلغه وكيفيات منحه بموجب مرسوم تنفيذي.

[1] – عزيزي جلال، المرجع نفسه ص 155

[2] – مرسوم رئاسي رقم 22-296 ، المصدر السابق ، ص 4

ثانيا: القوانين المنظمة للجنة الطعون العليا:

لقد نصت على اللجنة العليا للطعون المتعلقة بالاستثمار العديد من القوانين والمراسيم التنفيذية التي نظمت سير أعمالها، وتشكيلتها، ومن بينها القانون01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار والقانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر، والقانون 22- 18 المتعلق بالاستثمار، سالف الذكر، وكذا عدة مراسيم تنفيذية ورئاسية.

1- القوانين الملغاة :

وتتمثل في كل من الأمر 06-08 المعدل والمتمم للأمر 01- 03 المتعلق بتطوير الاستثمار والقانون 16- 09 المتعلق بترقية الاستثمار سالفي الذكر .

أ- الأمر 06-08 المعدل والمتمم للأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار

لقد مر الأمر 01-03 سالف الذكر، بعدة تعديلات خاصة في بعض بنوده التي كانت تتنافى مع واقع ومقتضيات الاستثمار في تلك الآونة، حيث سنتناول التعديلات التي تهمنا وهي الأمر 06- 08 المعدل والمتمم للأمر 01-03 سالف الذكر [1]، بحيث أنشأ الأمر بموجب نص المادة 7 مكرر منه، لجنة للطعن ضد القرارات المتعلقة بالاستفادة من المزايا الصادرة من أي إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ أحكامه بدلا مما كان ينص عليه الامر 01- 03 المعدل والمتمم ،من إمكانية لجوء المستثمر في طعنه إلى السلطة الوصية على الوكالة، وهذا طبقا لنص المادة 04/07 من الأمر 01-03 سالف الذكر[2].

كما جاء تعديل أخر هو المرسوم التنفيذي 06- 357 والذي يتضمن أساسا تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وسيرها، وهذا من خلال 12 مادة ، فهي في معظمها مواد إجرائية.

ب- القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار

لقد نص هذا القانون على لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، وهذا وفقا للمادة 11 منه ،والتي نصت على انه (يحق للمستثمر الذي يرى أنه غبن من إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ هذا القانون بشأن الاستفادة من المزايا أو كان موضوع إجراء سحب أو تجريد من الحقوق شرع فيه تطبيقا لأحكام المادة 34 أدناه، الطعن أمام لجنة تحدد تشكيلتها وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم.)

---

[1] – الامر 06 -08 مؤرخ في 19 جمادي الثانية 1427 الموافق 15 يوليو 2006، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج-ر، ع 47،الصادرة بتاريخ 23 جمادي الثانية 1427 الموافق 19 يوليو 2006، ص 17. المعدل والمتمم للأمر 01-03 سالف الذكر.(ملغى.).

[2] – عماروش سميرة، محاضرات في قانون الاستثمار، موجهة لطلبة الماجيستير، قانون الأعمال، جامعة محمد لمين دباغين 02،سطيف، الجزائر ،2016-2017، ص 50 .

كما نصت المادة 34 المشار اليها في المادة السالفة، والتي نصت على أنه (في حالة عدم احترام الالتزامات الناجمة عن تطبيق هذا القانون، أو تلك التي تعهد بها المستثمر، تحسب كل المزايا دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، تكون الاستثمارات التي تدخل في إطار الفقرة أعلاه حسب الحالة إما موضوع مقرر سحب المزايا أو موضوع إجراء تجريد من الحقوق تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم) .

ومن هذه المواد نفهم أنه يحق للمستثمر الطعن في القرارات الصادرة عن الوكالة (ANDI) في حالة إذا ما رفضت هذه الأخيرة أن تمنحه المزايا المقررة له، أو في حالة سحبها بعدما منحت له، وعندما يتعرض لغبن أثناء الاستفادة من المزايا من طرف الهيئة المكلفة بالاستثمار [1].

2- قانون 22-18 المتعلق بالاستثمار:

في ظل هذا القانون فان مشرعنا نظم مسألة تسوية المنازعات المرتبطة بالاستثمار بنصي المادتين 11 و 12 منه .

حيث استحدث بموجب المادة 11 منه لجنة وطنية عليا للطعون المتصلة بالاستثمار ، وهي توضع لدى رئاسة الجمهورية، والتي تكلف بالفصل في الطعون التي يقدمها المستثمرون، حيث ترسل الطعون للجنة في أجل لا يتجاوز شهرين من تاريخ القرار موضوع الاعتراض، ويتعين على اللجنة في المقابل البت في الطعون المقدمة في أجل لا يتجاوز شهر واحد من تاريخ إخطارها، كما ان ممارسة المستثمر للطعن أمام اللجنة لا يحرمه من ممارسة حقه في الطعن القضائي أمام الجهات القضائية المختصة .

إلا أنه قبل لجوء المستثمر للطعن أمام اللجنة، عليه أولا القيام بإجراء تظلم مسبق أمام الوكالة بأي وسيلة، فلا يشترط تقديم تظلم مكتوب، ويقدم التظلم في أجل شهر من تاريخ تبليغه (أي المستثمر) بالقرار المتظلم فيه، حيث يفصل مدير الوكالة في التظلم المقدم في أجل 15 يوما من تاريخ تسلمه .

كما حدد المرسوم الرئاسي 22- 296 سالف الذكر، تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها ،فهذه اللجنة عبارة عن هيئة عليا مكلفة بالبت في الطعون المقدمة من المستثمرين الذين يرون أنهم غبنوا في إطار تطبيق أحكام القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار، سالف الذكر [2].

---

[1]- حساني عقيلة، تنظيم الاستثمار في ظل القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص 56.

[2]- سالمي وردة، محاضرات في مقياس المنازعات الاقتصادية، طلبة السنة الثانية ماستر، قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01، الجزائر ،2023، ص 20.

المطلب الثاني: سير اعمال لجنة الطعون العليا ودورها في تشجيع الاستثمار في الجزائر

بالإضافة الى معيار التشكيلة، فانه يعتبر طريقة الطعن في القرارات من بين أهم المعايير الشكلية أو العضوية المتبعة فقها وقضاء، قصد تبيان الطبيعة القانونية لهيئة معينة لم تكيف قانونا. حيث أدرج مشرعنا جميع المواد المتعلقة بتنظيم وتسيير لجنة الطعون في القانون 22-18 والمرسوم الذي ينظمها، وذلك محاولة منه لإبراز أهم الاجراءات وكيفية تسيير أعمالها مع تقديم الأليات والشروط التي تستوجب تقديم الطعون و تخول للجنة الطعون مجموعة من المهام والاجراءات القانونية، فمن خلال ذلك سندرس سير أعمال لجنة الطعون العليا **(الفرع الاول)**[1] ثم دور هذه الاخيرة في تشجيع الاستثمار في الجزائر **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول :سير أعمال لجنة الطعون العليا

لكل هيئة إجراءات يجب اتباعها لسير أعمالها وهذا ما سنراه لهذه اللجنة من اختصاصات اللجنة بالنظر في الطعون **(أولا)** وكيفية دراسة الطعون**(ثانيا)**.

أولا: اختصاصات لجنة الطعون العليا بالنظر في الطعون:

طبقا للمادة 11 من القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار، تختص اللجنة العليا الوطنية للطعون بالنظر في الطعون المقدمة من طرف المستثمرين الذين يروا أنهم قد غبنوا في اطار تطبيق القانون ضد القرارات التي تصدر من الأجهزة المكلفة بتطبيق قانون الاستثمار[2]ولاسيما من الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، ويشمل موضوع الطعن كل نزاع يتعلق بالاستثمار لاسيما في حالة سحب أو رفض منح المزايا، رفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص، من طرف الهيئات والإدارات المعنية[3] ، مع العلم أن هذا التعداد المقدم وارد على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ونذكر هذه الحالات:

---

[1] – نادية حسان،دور لجنة الطعن المتخصصة في منازعات الاستثمار،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،ع20،كلية الحقوق،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،الجزائر،2008،ص118

[2] –المادة02 من المرسوم الرئاسي 22-296 ،

[3] –المادة 06 من المرسوم الرئاسي ،السالف ذكره.

1- الطعن بسبب الغبن في الاستفادة من المزايا

حرص المشرع الجزائري من باب تشجيع الاستثمار على منح المستثمرين مجموعة من المزايا، غير أن مسألة الاستفادة من هذه المزايا مخولة للوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار،[1] التي لها السلطة التقديرية في منحها او رفض منحها للمستثمر، الامر الذي يترتب عليه منازعة ما بين المستثمر والوكالة.

تعد المزايا والتحفيزات في غالبتها تخفيضات واعفاءات جبائية او شبه جمركية، تهدف الى الانقاص من التكلفة الاجمالية الناتجة عن المصاريف التي تساهم في تحقيق المشروع والبدء فيه، مما يعني ان هذه الحوافز تسهم في تخفيض تكاليف انشاء المشروعات بشكل غير مباشر، وبالتالي إمكانية تحقيق معدل عائد مرتفع.

فبالنسبة للمزايا الممنوحة بمقتضى القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار، فيمكن ان يستفيد الاستثمارات بناء على طلب من المستثمر، من أحد الأنظمة التحفيزية:

1-النظام التحفيزي للقطاعات ذات الأولوية، ويدعى في صلب النص "نظام القطاعات".[2]

2-النظام التحفيزي للمناطق التي توليها الدولة أهمية خاصة، ويدعى في صلب النص "نظام المناطق".[3]

3-النظام التحفيزي الموجه للاستثمارات ذات الطابع المهيكل، ويدعى في صلب النص "نظام الاستثمارات المهيكلة.[4]

علاوة على تقديم الطلب، يجب ان تخضع الاستثمارات قبل إنجازها، للتسجيل لدى الشبابيك الوحيدة المختصة من اجل الاستفادة من المزايا المنصوص عليها في هذا القانون، او من خلال المنصة الرقمية للمستثمر ويكون هذا الطلب مصحوبا بقائمة السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في انجاز استثماره.[5]

---

[1] -بموجب المادة 18 من القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار أصبحت الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار تدعى ب"الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار ،وتطبيقا للفقرة الأخيرة من هذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم22-298،المؤرخ في 08 سبتمبر 2022 الذي يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها،الجريدة الرسمية،العدد60،الصادرة في 18 سبتمبر 2022.

[2] -المادة 26 من نفس القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار السابق ذكره.

[3] -المادة 28 من نفس القانون.

[4] -المادة 30 من نفس القانون.

[5] -المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم22-299 المؤرخ في 08 سبتمبر2022،يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات او التنازل عن الاستثمارات او تحويلها وكذا مبلغ وكيفيات تحصيل الاتاوة المتعلقة بمعالجة ملفات الاستثمار،الجريدة الرسمية،العدد60، الصادرة في 18 سبتمبر 2022.

ويتجسد تسجيل الاستثمار بتسليم شهادة على الفور مرفقة بقائمة السلع والخدمات القابلة للاستفادة من المزايا، حيث ترخص له هذه الشهادة الحق في المطالبة بالمزايا المؤشرة من طرف الشباك الوحيد للوكالة لدى الإدارات والهيئات المعنية التي تلتزم بتنفيذ اثار شهادة التسجيل.[1]

والقوانين أعلاه لم يحدد حالات او صور هذا الغبن الامر الذي يفهم منه أنه يمكن لكل مستثمر قد يرى أنه غبن في الاستفادة من المزايا استعمال حقه في الطعن.

2- الطعن بسبب سحب او رفض منح المزايا:

ان القانون 22-18 ومرسومه الرئاسي 22-296 نص على إمكانية الطعن في قرار السحب، فان عمومية النص الذي ذكر حالات الطعن على سبيل المثال تجيز للمستثمر الطعن في قرار السحب او رفض، وهذا ما أكدته المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 22-303 المتعلق بمتابعة الاستثمارات والتدابير الواجب اتخاذها في حالة عدم احترام الواجبات والالتزامات المكتتبة ، التي أشارت إلى أنه يمكن للوكالة أن تلغي مقرر سحب المزايا بموجب مقرر بناء على نتائج الطعن المقدم لديها، أو لدى اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار أو الجهات القضائية المختصة[2].

3-رفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية:

تنص المادة 21 من قانون الاستثمار ان الشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية وكذا الشبابيك الوحيدة اللامركزية يضم ممثلي الهيئات والإدارات المكلفة مباشرة بتنفيذ الإجراءات المرتبطة بمنح المقررات والتراخيص وكل وثيقة لها علاقة بممارسة النشاط المرتبط بالمشروع الاستثماري ،وفي هذا الإطار يؤهل ممثلو الهيئات والإدارات لدى الشبابيك الوحيدة بمنح في الآجال المحددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، كل القرارات والوثائق والتراخيص التي لها علاقة بتجسيد واستغلال المشروع الاستثماري المسجل على مستوى الشبابيك الوحيدة، بناء على ذلك يحق لكل مستثمر في حالة تلقيه رفض بإعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف ممثلو الإدارات والهيئات المعنية المكلفة بإعدادها، إخطار اللجنة العليا الوطنية المتعلقة بالاستثمار بذلك الرفض[3].

---

[1] -المادة 05 من نفس المرسوم.

[2] -لوط صافية، سويلم فضيلة ، دور المجنة العميا الوطنية لمطعون المتعمقة بالاستثمار في حماية حقوق المستثمرين ، مجلة طبنـة للدراسات العلمية الأكاديمية، العدد 1، 2023، ص 489

[3] - المرجع السابق، ص.491

ثانيا: كيفية دراسة الطعون :

لابد لسير عملية دراسة الطعون من توفر خصوصية في ذلك من شروط وآجال**(1)** ثم مرحلة معالجة هذه الطعون**(2)** نتناولها كالآتي:

1-الشروط والآجال :

لدينا الشروط **(أ)** والآجال **(ب)**

أ-شروط تقديم الطعن أمام اللجنة:

وضع المشرع الجزائري بعض الشروط وحدد مجموعة من الاجراءات التي يجب على المستثمر اتباعها من أجل تقديم الطعن أمام اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار.

***من حيث الشكل:**

من خلال استقراء نص المادة 7 من المرسوم الرئاسي 22-296،[1] يتضح أنّ المشرع قد اشترط على- المستثمر سواء كان وطنيا أو أجنبيا وتحت طائلة عدم قبول الطعن أمام اللجنة، أن يقدم تظلما لدى الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار كإجراء وجوبي قبل رفع طعنه أمام اللجنة، وذلك في أجل شهر من تاريخ تبليغه بالقرار المتظلم منه، ويتم تقديم هذا التظلم لدى الوكالة بأي وسيلة كانت، سواء عن طريق إيداعه مباشرة لدى مقر الوكالة، أو إرساله عبر البريد برسالة عادية أو رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، أو عن طريق تبليغه بواسطة محضر قضائي، كما يمكن تقديمه إلكترونيا عبر المنصة الرقمية المستحدثة. كما يجب أن يتضمن الطعن لقب واسم المستثمر وعنوانه وصفته، كما يجب أن يتضمن توقيعه، وأن يكون الطعن فرديا، بمعنى أن يتعلق بنزاع او إشكال يخص المستثمر وحده، وان كان القرار المطعون فيه قد صدر بصورة جماعية[2].

***من حيث الموضوع:**

يجب أن يتضمن الطعن عرضا دقيقا وواضحا لموضوع النزاع المتعلق بالاستثمار، كما يجب على المستثمر كذلك تقديم كل الوثائق الثبوتية التي تأكد صحة ادعائه واثبات الوقائع محل الطعن.

[1] – المادة07 من المرسوم الرئاسي 22-296،السالف الذكر

[2] – محمد شعبان، الآليات المستحدثة في ظل قانون الاستثمار الجزائري 22-18 اللجنة العليا للطعون، المنصة الرقمية للاستثمار، الشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية، مجلة طبنه للدراسات العلمية الاكاديميةعدد1، جامعة سكيكدة، الجزائر2023،ص 1826

ب- آجال تقديم الطعن:

وضع المشرع الجزائري آجالا للمستثمر لتقديم الطعن أمام اللجنة، حيث يرفع في أجل خمسة عشر يوما، ابتداء من تاريخ تبليغه قرار الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار المتظلم فيه، ومن خلال التمعن في المادتين 6 و 7 من المرسوم الرئاسي 22-296[1] فإنّ الآجال تكون كما يلي :

أجل شهر في يد المستثمر من أجل تقديم تظلم كإجراء وجوبي سابق للطعن لدى الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار في القرار محل الطعن ، سواء كان صادر عن الوكالة فيما يتعلق بسحب أو رفض منح المزايا، أو كان صادرا عن مختلف الهيئات الإدارية.

ليكون أمام مدير الوكالة أجل 15 يوما من أجل الفصل في التظلم، ثم بعد ذلك تقوم الوكالة بتبليغ المستثمر بقرارها حول التظلم، حينها يكون أمام المستثمر أجل 15 يوم لتقديم الطعن أمام اللجنة.

2-معالجة الطعون:

بالرجوع إلى المواد 9 وما يليها من المرسوم الرئاسي 22-296 ، فإنه يتعين على اللجنة أن تفصل في النزاع في أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ إخطارها بالطعن، وفيما يلي ندرس صلاحية اللجنة في الاستماع لأطراف النزاع **(أ)**، بالإضافة إلى سلطتها في الاطلاع على الوثائق **(ب)**، وأخيرا **(ج)** كيفية التصويت واتخاذ القرار[2].

أ :صلاحية اللجنة في الاستماع للأطراف المعنية بالنزاع

من أجل الاستماع فيما تعلق بموضوع الطعن يمكن للجنة أن تستدعي الأطراف المعنية بموضوع النزاع، بمن فيهم المستثمر، الذي يعتبر الطرف الأساسي في النزاع، وكذا الهيئات والإدارات ذات الصلة بموضوع الاستثمار بموضوع الطعن، كما يقوم رئيس اللجنة بإرسال نسخة من ملف الطعن إلى الإدارة أو الهيئة المعنية، والتي تكون ملزمة بالرد على النقاط محل الاعتراض من طرف المستثمر في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ تبليغها بالملف.

ب- سلطة اللجنة في الاطلاع على الوثائق:

نرى ان المشرع الجزائري منح للجنة المكلفة بدراسة الطعون المتصلة بالاستثمار، سلطة الاطلاع على مختلف الوثائق الإدارية المرتبطة بموضوع النزاع، وهذا حتى يتسنى لها الالمام بكل حيثيات النزاع ،

[1] – انظر المادة 06 و07 من المرسوم الرئاسي 22-296،السالف الذكر

[2] – انظر المادة09 من المرسوم الرئاسي 22-296،السالف الذكر

والفصل فيه بكل دقة، مهما كانت درجة الخصوصية أو السرية لتلك الوثائق، وهذا تحقيقا لغاية أسمى، وهي تحقيق الإنصاف والعمل بما يقتضيه القانون.[1]

ج – التصويت واصدار القرار:

تجتمع اللجنة من أجل دراسة ملف الطعن ولا تصح المداولات إلا بحضور ثلثي أعضائها، ويتم اتخاذ القرار إما بقبول الطعن أو رفضه بالتصويت، أين يأخذ برأي الأغلبية، وفي حال تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس[2].

ويكون قرار اللجنة نافذا تجاه أطرافه، ولا يمكن الطعن فيه سواء أمام اللجنة التي أصدرته أو أي هيئات إدارية أخرى، باعتبار اللجنة هيئة وطنية عليا، مع ضمان المستثمر تمسكه بحقه في اللجوء إلى القضاء.

الفرع الثاني :دور لجنة الطعون العليا في تشجيع الاستثمار في الجزائر:

بما أن الضمانات القضائية من إحدى المطالب الملحة للمستثمر الأجنبي، قام المشرع باستحداث لجنة عليا للطعون برئاسة الجمهورية، لحل المنازعات الاستثمارية من طرف قضاة وخبراء اقتصاديين وماليين توضع لدى رئاسة الجمهورية تتولى الفصل في الشكاوى والطعون المقدمة لها من قبل المستثمرين وذلك طبقا لنص المادة 11من القانون رقم22–18 المتعلق بالاستثمار وكذا المرسوم الرئاسي رقم 296/22 وذلك لرفع الغبن على المستثمرين[3].

بهذا نرى مدى حرص الهيئات العليا [4]على تفعيل هذه الآلية لجذب عدد أكبر من المستثمرين وللإثبات بأن حقوقهم محفوظة ومعرفتنا بمدى استقلالية هذه اللجنة العليا باقترانها برئاسة الجمهورية ما يوضح لنا إزالة البيروقراطية وتطبيق لمبادئ الاستثمار الذي جاء بها من شفافية وحرية كل هذا من شأنه ان ينافس الدول مزدهرة الاستثمار في جلب المستثمرين لأننا نعلم ان صاحب المال جبان فان وفر له حماية وضمانة كفيلة لحفظ ماله كان واضعا لثقته في الدولة المضيفة . لذلك نرى ان من أسباب دورها في جلب المستثمر هو استقلاليتها

---

[1] – انظر المادة11 من المرسوم الرئاسي 22–296،السالف الذكر

[2] –محمد شعبان ، المرجع السابق ،ص1827

[3] – المادة 11 من القانون رقم 22–18 الذي سبق ذكره.

4–فقد أولى رئيس الجمهورية عناية كبيرة لهذه اللجنة فقد قام بتاريخ 2024/03/18 تنصيب اللجنة الوطنية العليا للطعون المتعلقة بالاستثمار التي يرأسها السيد بوعلام بوعلام , مدير ديوان رئاسة الجمهورية, والتي هي كما هو مذكور سابقا هيئة عليا مكلفة بالبت في الطعون المقدمة من المستثمرين.وبهذه المناسبة، أكد رئيس الجمهورية على "الأهمية الخاصة التي يوليها لهذا المجال الحيوي", مثمنا "المجهودات التي يبذلها مجلس التجديد الاقتصادي الجزائري في دفع وتيرة الاستثمار لتنويع الاقتصاد الوطني وتقليص الاعتماد على المحروقات" جريدة الشعب ، يومية جزائرية ، العدد 19424 ، 18 مارس 2024، ص 3.

فمن خلال الاطلاع على تشكيلة اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار، والتي تتشكل من قضاة وخبراء اقتصاديين، بالإضافة إلى التطرق إلى آلية تعيينهم، بما فيهم رئيس اللجنة، بالإضافة إلى الاطلاع على الإطار القانوني الخاص بلجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار المنشأة في ظل – قانون الاستثمار الملغى 16-09[1]، ومنه المقارنة بين تشكيلة اللجنتين، يتضح لنا أن اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار، صارت تتمتع بجانب من الاستقلالية، لا سيما فيما تتعلق بتعدد الفئات التي تتشكل منها، فعلى عكس لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار، والتي تضم ممثلين عن مختلف الوزراء(الداخلية، المالية، الصناعة)..، بالإضافة إلى عدم وجود خبراء ماليين واقتصاديين، فإنّ المشرع وفي إطار اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار قد ركز على تعدد الفئات التي تتشكل منها، أين تتشكل من قضاة عن القضاء العادي والإداري، وقاض عن مجلس المحاسبة، بالإضافة إلى وجود خبراء ماليين واقتصاديين في التشكيلة، وبالتالي نلاحظ الغياب التام لممثلين عن مختلف القطاعات الوزارية، الأمر الذي من شأنه أن يعزز من استقلالية اللجنة عن السلطة التنفيذية، وهذا ما ينعكس على القرارات التي تتخذها عند دراسة الطعون، حيث تصبح قرارات ذات مصداقية أكثر بحكم استقلالية وكفاءة أعضائها[2].

[1] –قانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار،السابق الذكر.

[2] – محمد شعبان ، المرجع السابق، ص 1825/1824

المبحث الثاني: المحاكم التجارية المتخصصة كأداة تشجيع الاستثمار

نظرا للتطورات الاقتصادية والاجتماعية التي أصبحت الجزائر تعرفها ووعيا من المشرع بخصوصية المنازعات التجارية وما يكتنفها من أحكام خاصة تميزها فقد استحدث محاكم تجارية متخصصة فلا يمكن لقضاء غير متخصص الفصل في بعض القضايا بكل دقة وسرعة كما تتطلب الحياة التجارية الاقتصادية ولمعرفة تلك التفاصيل والخصوصية نتطرق للاطار المفاهيمي لهذه المحاكم المتخصصة **(المطلب الأول)** واجراءات التقاضي وأهمية المحاكم التجارية المتخصصة في دفع عجلة الاستثمار في الجزائر **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: الاطار المفاهيمي للمحاكم التجارية المتخصصة

يعتبر مصطلح المحكمة التجارية المتخصصة جديد بالنسبة للقوانين الجزائرية، بحيث ان المنازعات التجارية يتم معالجتها في المحكمة العادية، لكن بالنسبة للتشريعات الأخرى فإن لها تجربة واسعة مع فصل القضاء التجاري عن القضاء المدني..[1]

ولذلك من اجل دراسة هذا المطلب ارتأينا اولا التعرف الى التطور التاريخي للمحكمة التجارية في الجزائر وتعريفها**(فرع الاول)** والاختصاص النوعي والاقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة **(الفرع ثاني)**.

الفرع الأول: التطور التاريخي للمحكمة التجارية في الجزائر وتعريفها

نرى في هذا الفرع التطور التاريخي لهذه المحاكم في الجزائر **(أولا)** وتعريفها **(ثانيا)**

أولا: التطور التاريخي للمحكمة التجارية في الجزائر

باعتبار أن الجزائر كانت مستعمرة فرنسية قبل استقلالها، فقد كان النظام القضائي الفرنسي مطبقا خلال الفترة الاستعمارية، أي في السنوات من 1830 الى 1962 .وبما أن التنظيم القضائي الفرنسي كان يعرف المحاكم التجارية منذ الاعتراف بها رسميا بموجب الامر الملكي الصادر في 1563 ،فقد أنشأت أربعة محاكم تجارية على الإقليم الجزائري في مدن الجزائر، وهران، قسنطينة، وعنابة، تختص بما كانت تختص به المحاكم التجارية في فرنسا، أي الفصل في المنازعات التجارية، وتتشكل طبقا للتشريع الذي

[1] –بورانة حياة ،فدسي العجلة ، إجراءات تسوية المنازعة التجارية وفقا لأحكام القانون رقم 22–13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال،2022–2023،ص46.

كان ساري المفعول آنذاك، أي من قضاة قناصلة، وهو الأصل تجار منتخبون من طرف زملائهم التجار وليسوا قضاة محترفين.[1]

إلا أنه وبعد تصفية الاستعمار وأصبحت الدولة الجزائرية تتمتع بالسيادة والإستقلالية، أصدر المشرع آنذاك أشهر الأوامر القانونية والمتمثل في الأمر رقم 62-175 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 والذي يتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية[2] إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، وباعتبار أن محاكم التجارة المنشئة في المدن الأربعة لا تتعارض مع السيادة الوطنية فبقيت تعمل بنفس الاوضاع، إلا أن المشرع رجع عن هذا وقام بإلغاء المحاكم الأربعة بموجب المرسوم رقم 63 – 69 المؤرخ في 01 مارس 1963 والذي ينص في مادته الاولى: "**تلغى المحاكم التجارية ابتداء من تاريخ نشر هذا المرسوم**" وهذا نتيجة لمبدأ الذي اعتنقه المشرع الجزائري آنذاك والمتمثل في مبدأ وحدة القضاء

ليعدل المشرع عن موقفه ويعيد بطريقة غير مباشرة قضاء متخصص يوكل إليه مهمة الفصل في بعض المنازعات التي تحتاج إلى قضاة فنيين من الدرجة الأولى، وهذا من خلال **القانون رقم 08-09** المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وإصطلح عليها " الأقطاب المتخصصة" من خلال المادة 32 منه، إلا أن الملاحظ أنه لم يصدر التنظيم القانوني الذي يحدد مقرات وآليات عمل الأقطاب المتخصصة والجهات القضائية التابعة لها.[3]

الا وأنه في اطار سلسلة الإصلاحات الرامية الى ترقية الحياة الاقتصادية وجلب الاستثمار الوطني والاجنبي قام المشرع الجزائري بمقتضى أحكام القانون رقم 22-07 المؤرخ في 05 ماي سنة 2022 الذي يتعلق بالتقسيم القضائي بإعادة بعث وتكريس قضاء تجاري متخصص يكون صاحب الولاية بنظر المنازعات التجارية، من خلال المادة السادسة منه والتي تنص على أنه:" تحدث بدائرة اختصاص بعض المجالس القضائية محاكم تجارية متخصصة"، ذلك أن التنظيم القضائي لهذه الأخيرة يجب ان يتلاءم مع ما تتطلبه البيئة التجارية وعالم الاعمال، فالنزاعات التجارية يصعب النظر بها من قبل المحاكم العادية لكون أن هذه الأخيرة تفتقر الى عنصري السرعة والائتمان اللذان يقومان عليهما القانون التجاري، ونتيجة لهذا صدر القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو سنة 2022 ليبين مختلف الجوانب التنظيمية لعمل

---

[1] – حنان مازة،النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة،مجلد 09،العدد01، 2023،ص270.

[2] – الأمر رقم 62-175 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 والذي يتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية

[3] – سردو محمود ،المحاكم التجارية المتخصصة في مواجهة تطور المعاملات التجارية، مداخلة للمشاركة في اليوم الدراسي المنظم من طرف مجلس قضاء عين الدفلى الموسوم بـ :" الآفاق والرهانات في حل المنازعات التجارية في ظل استحداث المحاكم التجارية المختصصة، يوم 18 ديسمبر 2022، ص 06.

هذه الهيئة القضائية، بحيث افرد المشرع الجزائري ثماني(08) مواد ابتداء من المادة 563 مكرر الى المادة 563 مكرر 7 من القسم الثاني بعنوان في المحكمة التجارية المتخصصة من الفصل الرابع المرسوم بـ: "في القسم التجاري والمحكمة التجارية المتخصصة" من القانون رقم 08-09.[1]

ثانيا: تعريف المحكمة التجارية المتخصصة

كماهو معلوم فالمشرع الجزائري لا يخوض في التعاريف ويترك ذلك للفقه والقضاء الا ان الأستاذة بن عزوز فتيحة عرفت المحكمة التجارية انها احدى محاكم الدرجة الأولى التي تصدر احكاما ابتدائية قابلة للاستئناف ، اذ تفصل في طائفة معينة من المنازعات ذات الطابع التجاري[2] ومن خلال نصوص القانون رقم 22-07 والقانون رقم 22-13 ان المحكمة التجارية المتخصصة هي:" محكمة مختصة بالنظر وإصدار الأحكام ابتدائيا بقِاض وأربعة (4) مساعدين كأصل عام، في نزاعات ذات صيغة تجارية محددة على سبيل الحصر"، مما مفاده أن المشرع الجزائري لم يكرس الاستقلالية المطلقة للقضاء التجاري عن المدني، بحيث نجد أن المحكمة التجارية المتخصصة لا تنظر في كل المسائل التجارية، بل في منازعات محددة على سبيل الحصر في نص المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3].

الفرع الثاني : الاختصاص النوعي والاقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة

نتطرق في هذا الفرع للاختصاص النوعي **(أولا)** والإقليمي **(ثانيا)**

أولا: الاختصاص النوعي

يعرف الاختصاص النوعي بأنه توزيع العمل بين طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة على أساس نوع الدعوى ، حيث يُمنح للمحكمة النظر في النزاع استنادا الى نوعه،[4] وعملا بنص المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعنى المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في طائفة من المنازعات-على سبيل الحصر دون غيرها-نظرا الى صلتها الوثيقة بالقوانين الدولية التي تولي عناية خاصة للملكية الفكرية وحرية التجارة.[5]

---

[1] – المادة 563 مكرر 7 من القانون رقم 22-13

[2] –بن عزوز فتيحة، تداعيات استحداث قضاء تجاري في الجزائر مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي بالنعامة، الجزائر ،المجلد ,9 العدد1،أفريل2023،ص234

[3] – حنان مازة ، المرجع السابق ، ص 271

[4] –احمد صالح مخلوف، الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة في ضوء المادة 35 من نظام المرافعات الشرعية، مجلة العلم، العدد66،معهد الإدارة العامة، الرياض، ذو القعدة 1435هـ،ص121.

[5] –بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم22-13،ج1،ط5،بيت الأفكار الدار البيضاء ،الجزائر ،2022،ص426.

وتنص المادة 536 مكرر من القانون رقم 22-13 على:تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أدناه:

-منازعات الملكية الفكرية

-منازعات الشركات التجارية،لا سيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات.

-التسوية القضائية والافلاس.

-منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.

-المنازعات البحرية والنقل البحري ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري

-المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.

ومنه نذكر تلك الاختصاصات على النحو التالي:

1:منازعات الملكية الفكرية

تعتبر حقوق الملكية الفكرية من الحقوق المحمية قانونا، وتبدأ حمايتها من تاريخ تسجيلها في الهيئتين المختصتين وهما الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والمعهد الوطني لحقوق الملكية الصناعية، ولقد منح المشرع لهذه الحقوق حماية مدنية وحماية جزائية، فالحماية الجزائية تكون من اختصاص القضاء الجزائي، أما الحماية المدنية فهي من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة.[1]

تستمد هذه المنازعات مرجعيتها من النصوص القانونية والتنظيمات الاتية:

-أمر رقم 66-86 مؤرخ في 28 افريل 1966، يتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية جريدة رسمية العدد35 صادر في 30 ماي سنة 1966.

-أمر رقم 76-65 مؤرخ في 16 جوان 1976، يتعلق بتسمية المنشأ، جريدة رسمية العدد 59، صادر في 16 جوان 1976.

-أمر رقم 03-05 مؤرخ في 19 جويلية 2003،يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية العدد 44،صادر في 22 جويلية 2003.

-أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالعلامات، جريدة رسمية العدد 44 ، صادر في 22 جويلية 2003.

-أمر رقم 03-07 مؤرخ في 19 جويلية 2003،يتعلق ببراءات الاختراع، جريدة رسمية العدد 44،صادر في 22 جويلية 2003.

[1] -سردو محمود، مداخلة بعنوان المحاكم التجارية المتخصصة في مواجهة تطور المعاملات التجارية، جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، بدون تاريخ،ص12.

-أمر رقم 03-08 مؤرخ في 19 جويلية 2003،يتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، جريدة رسمية عدد44،صادر في 22 جويلية 2003.

-المرسوم التنفيذي 05-276 مؤرخ في 02 اوت 2005 ،المحدد لكيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، جريدة رسمية عدد 54.

-المرسوم التنفيذي 05-277 مؤرخ في 02 اوت 2005،المحدد لكيفيات إيداع العلامة وتسجيلها، جريدة رسمية العدد 54.[1]

وتتمثل النزاعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية في:

-منازعات المنافسة غير المشروعة

-المنازعات المتعلقة برفض قيد حقوق الملكية الفكرية

-المنازعات المتعلقة باستغلال حقوق الملكية الفكرية والعمليات الواردة عليها.

-المنازعات المتعلقة بدفع الرسوم

-المنازعات بين أصحاب الحقوق.[2]

بالإضافة الى:

-التقليد والقرصنة

-جرائم الاستيراد والتصدير والتهريب الجمركي

-الاخلال بأحكام العقد الدولي المشتمل لحقوق الملكية الفكرية.[3]

2:منازعات الشركات التجارية

تعتبر الشركات التجارية اعمالا تجارية بحسب الشكل او الموضوع،[4]وحدد شركة المحاصة التي يتحدد طابعها التجاري بالنظر الى موضوعها،[5]وقد خص المشرع الجزائري احكام الشركات التجارية بالتنظيم في الكتاب الخامس من القانون التجاري وهي الاحكام التي عرفت التعديل في أكثر من مناسبة.

---

[1] -داودي سمية، حرود رتيبة ،النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف،المسيلة،2022-2023،ص22.

[2] -سردومحمود، مرجع سابق،ص12.

[3] -ونوغي نبيل، منازعات الملكية الفكرية وطرق تسويتها، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد السادس، جامعة زيان عاشور، الجلفة، بدون تاريخ،ص201-204.

[4] -المادة 544 من القانون التجاري.

[5] -المادة 795 مكرر 1 من القانون التجاري

ومنازعات الشركات هي المنازعات التي ترفع بين الشركات ويكون موضوعها مثلا الديون المترتبة عن مختلف المعاملات التجارية، أما منازعات الشركاء فهي المنازعات التي تحدث بين الشركاء في الشركة ويكون موضوعها متعلقا بالعقد التأسسي للشركة، مثلا المنازعات بابطال محاضر الجمعيات العامة او المنازعات التي تهدف الى حل الشركة وتصفيتها،[1]هذه الأخيرة التي اضافها المشرع ولم تكن مذكورة في المادة 32 من ق ا م ا وهي من أهم النزاعات التجارية التي تثير الكثير من الإشكالات وتحتاج لجهة متخصصة للنظر فيها وهذا اقتدا بالكثير من التشريعات في ذلك.[2]

كما تختص المحكمة التجارية المتخصصة نوعيا بالفصل في قضايا التسوية القضائية والافلاس المنظمة إجراءات سيرها وأحكامها في الكتاب الثالث من القانون التجاري.[3]

3:منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار

تعتبر البنوك والمؤسسات المالية من فئة التجار الذين يمارسون نشاطا تجاريا من نوع خاص وهو النشاط المصرفي، وتعرف البنوك على أنها مؤسسات تمتهن الوساطة في تداول النقد والائتمان بقصد الربح،[4]اما المؤسسات المالية فهي اشخاص معنوية مهنتها العادية والرئيسية القيام باعمال مصرفية ماعدا تلقي الأموال، وإدارة وسائل الدفع او وضعها تحت تصرف زبائنها، وعليه تعتبر المؤسسات المالية مؤسسات غير نقدية.[5]

ونظرا لخصوصية هذا النشاط فقد خصه المشرع بقانون خاص هو قانون النقد والقرض، بالإضافة الى القانون التجاري والأعراف المصرفية.

وفيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بالبنوك والتي كان المشرع قد جعلها سابقا من اختصاص الأقطاب المتخصصة، فإن المادة 536 مكرر ق إ م إ قد أضاف المؤسسات المالية وهذا الكلمة أعم وأشمل مما كان عليه سابقا، غير أن الجديد الذي أوردته المادة السابقة الذكر هو أن المحكمة التجارية المتخصصة

---

[1] –جنيدي فايزة، محاضرة حول الاختصاص النوعي والإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة وإجراءات سير الدعوى، المدرسة العليا للقضاء،القليعة،الجزائر،2023،ص02.

[2] –بن عزوز فتيحة، المرجع السابق ص 237

[3] –جنيدي فايزة، المرجع السابق ،ص13.

[4] –جاك يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، الجزء الثاني، دمشق، مطبعة طربين،1979 –1978،د ذ م ط ،ص300.

[5] –المادة 71 من قانون النقد والقرض،(الامر رقم 03–11،المؤرخ في 26 غشت 2003،المتعلق بالنقد والعرض، ج ر ،العدد52 ،الصادر بتاريخ 27 غشت 2003 ،المعدل والمتمم.

تفصل في هذه النزاعات إذا ما أثير نزاع بين بنك او مؤسسة مالية وتاجر سواء كان شخص طبيعي او معنوي.[1]

وقد حصر المشرع اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة في نزاعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار دون باقي المنازعات، وبذلك يكون قد أخذ بمعيار شخصي في العمل التجاري، مما يعني استبعاد المنازعات التي تكون بين البنوك والمؤسسات المالية مع زبائنها من غير التجار والذين يكونون في الغالب من أصحاب حسابات الودائع، وقد يكون مبرر هذا الحصر هو انه يغلب على علاقات التجار مع البنوك والمؤسسات المالية ان تكون ذات أهمية ومتشابكة ومنازعتها معقدة وتحتاج في ذات الوقت سرعة في المعالجة.

4:المنازعات البحرية والنقل البحري ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري

ان منازعات التجارة البحرية من الاعمال التجارية وهي تخضع لأحكام القانون البحري، ونظرا لخصوصية هذا النزاع الذ يعتبر من الاعمال التجارية العادية فقد جعله المشرع من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة.

اما مقاولات النقل الجوي فتعتبر من المقاولات التجارية، حيث أدرجها المشرع ضمن النقل والانتقال وقد جعلها المشرع كذلك من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة كما وتعتبر شركات التأمين من المقاولات التجارية وقد جعل المشرع منازعات التأمين المتعلقة بالنشاط التجاري من اختصاص المحكمة التجارية.[2]فإذا كان أحد هذه النزاعات غير متعلق بالنشاط التجاري فلا تختص هذه المحكمة في هذا النزاع،[3] وتجد هذه المنازعات مرجعيتها في كل من القانون البحري وقانون الطيران وقانون التأمينات.[4]

5:المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية

يخضع العقد التجاري الدولي في حل نزاعاته الى حرية الأطراف في اللجوء الى التحكيم التجاري، وذلك بسبب سرعة إجراءات التحكيم وتخصص المحكمين، وقد جعل المشرع الجزائري منازعات عقود التجارة الدولية من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة، هذه المحكمة التي تقدم ضمانة التخصص التي يبحث عنها اطراف العقد الدولي.[5]

---

[1] –بن عزوز فتيحة، المرجع سابق،ص238.

[2] –سردو محمود، المرجع سابق،ص14.

[3] –بن عزوز فتيحة، المرجع السابق ،ص238.

[4] –بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق،ص426.

[5] –سردو محمود، المرجع السابق،ص14.

ويتعلق أصل التعامل هنا بالاستثمار الدولي والأنشطة التجارية الدولية من حيث المجال المكاني او صفة الأطراف المتعاملة، ولعل هذا الاختصاص هو أهم عنصر ضمن الصلاحيات الممنوحة للمحكمة التجارية المتخصصة انسجاما مع قانون الاستثمار لسنة 2022.

والملاحظ ان المشرع الجزائري وعلى خلاف المشرع الفرنسي والسعودي وكذا المغربي لم يوسع من اختصاصات المحكمة التجارية المتخصصة للنظر في النزاعات التي تنشأ بين التجار، حيث نجد أن المشرع الفرنسي قد اوكل للمحكمة التجارية صلاحية الفصل في المنازعات التي تنشأ بين التجار، وكذلك جميع الالتزامات التي تنشأ عن عملهم التجاري مهما كان مصدره، كما تختص المحكمة في الفصل في جميع النزاعات ذات الطابع التجاري وذلك بين جميع الأشخاص.[1]

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

يقصد بالاختصاص الإقليمي السلطة المخولة لجهة قضائية معينة للنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي.

ونظرا لاعتبار المحاكم التجارية المتخصصة هيئات قضائية خاصة، فلم ينشئها المشرع إلاّ في بعض المجالس القضائية[2].

وقد حدّد دوائر اختصاصها الإقليمي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 23-53 المؤرخ في 14 جانفي 2023[3] ، والذي عدّد- المحاكم التجارية المتخصصة بأثني عشرة محكمة عبر كامل التَّراب الوطني، وأرفق النص المذكور بملحق حدّد بموجبه المجالس القضائية التابعة إقليميا لكل محكمة تجارية متخصصة، سمّاه بدوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة،

ونظّمها كما يلي:

-المحكمة التجارية المتخصصة لبشار، فتتبعها المجالس القضائية التالية :بشار أدرار تيميمون بني عباس.

-المحكمة التجارية المتخصصة لتامنغست تتبعها المجالس القضائية :تامنغست إيليزي- برج باجي مختار- ان صالح-ان قزام-جنات

[1] -بن عزوز فتيحة، مرجع سابق،ص238.

[2] -حنان مازة، المرجع السابق، ص276.

[3] - المرسوم التنفيذي رقم 23-53 المؤرخ في14جانفي 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة

-المحكمة التجارية المتخصصة للجلفة فالمجالس القضائية التابعة لها هي الجلفة -الأغواط- تيارت - تيسمسيلت

المحكمة التجارية المتخصصة للبليدة تتبعها لمجالس البليدة -المدية -تيبازة عين الدفلى

المحكمة التجارية المتخصصة لتلمسان تتبعها لمجالس قضاء تلمسان- سعيدة -سيدي بلعباس- البيض -النعامة[1] .

المحكمة التجارية المتخصصة للجزائر يتبعها لمجالس الجزائر- البويرة- تيزي وزو -بومرداس .

-المحكمة التجارية المتخصصة لسطيف تتبعها لمجالس سطيف- باتنة- بجاية المسيلة -برج بوعريريج

-المحكمة التجارية المتخصصة لعنابة تتبعها لمجالس عنابة -تبسة- قالمة- الطارف- سوق أهراس .

-المحكمة التجارية المتخصصة قسنطينة تتبعها لمجالس قسنطينة- أم البواقي -جيجل- سكيكدة -ميلة- خنشلة.

-المحكمة التجارية المتخصصة لمستغانم تتبعها لمجالس مستغانم الشلف غليزان - .المحاكمة التجارية المتخصصة لورقلة تتبعها لمجالس ورقلة- الوادي -غرداية توغرت- المغير-المنيعة- بسكرة- أولاد جلال.

المحكمة التجارية المتخصصة لوهران تتبعها لمجالس قضاء :وهران، معسكر، عين تموشنت[2].

كما نص المشرع بموجب المادة الثالثة من نفس المرسوم، على انعقاد كل محكمة من المحاكم التجارية المتخصصة بالمحكمة المحددة بموجب قرار من وزير العدل التابعة للمجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه، باستثناء المحاكم التجارية المتخصصة للجزائر ووهران وقسنطينة فتزود بمقرات خاصة .أمّا باقي قواعد الاختصاص الإقليمي فتطبق تلك الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو بموجب نصوص خاصة.

وعليه، وبخصوص منازعات الملكية الفكرية، وبعد ما كان القانون يعقد الاختصاص الإقليمي للمحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه، طبقا للفقرة الرابعة من المادة 40 من قانون إم إ، فإنّ الاختصاص الإقليمي ينتقل للمحكمة التجارية التي يتبعها المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه.

[1] – حنان مازة، المرجع نفسه 2023،ص276.

[2] -المرسوم التنفيذي رقم 23-53 ، السابق الذكر.

أمّا بخصوص منازعات الشركات التجارية، فتختص بالنظر في النزاع المحكمة التجارية المتخصصة التي يتبعها المجلس القضائي الواقع في دائرة اختصاصه المقر الاجتماعي للشركة أو أحد فروعها، تطبيقا لنص الفقرة الرابعة من المادة39 من القانون المذكور، وبخصوص منازعات التسوية القضائية والافلاس ومنازعات شركاء الشركات التجارية، فتختص بالنظر فيها المحكمة التجارية المتخصصة التي تم في دائرة اختصاصها افتتاح إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية أو التي يقع في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي للشركة، تطبيقا للفقرة الثالثة من المادة 40 من قانون إ م إ ، وإذا كان النزاع يتعلق بالتجارة الدولية، بما في ذلك التجارة البحرية والتجارة الجوية، فينعقد الاختصاص للمحكمة التجارية المتخصصة الواقع في دائرة اختصاصها الوعد، أو تسليم البضاعة، أو التي يجب أن يتم الوفاء في دائرتها حسب ما جاءت ب[1]ه الفقرة الرابعة من المادة 39 من القانون المذكور[2]. وفيما عدا الحالات المذكورة أو تلك التي ورد بشأننا نص خاص، فتتبع القواعد العامة في الاختصاص الإقليمي، أي يؤول الاختصاص للمحكمة التجارية المتخصصة الواقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، أو آخر موطن معروف له ، أو الموطن المختار في حالة اختياره، وفي حالة تعدد المدعى عليهم، فيكفي اتباع موطن أحدهم تطبيقا للمادتين 37 و 38 من ق إ م وإ[3].

المطلب الثاني: اجراءات التقاضي وأهمية المحاكم التجارية المتخصصة في دفع عجلة الاستثمار في الجزائر

ان عمل المحاكم التجارية المتخصصة لها خصوصية تختلف عن القسم التجاري في المحكمة العادية سواء من تشكيل هذه المحكمة او سير الخصومة امامها وما ينتج من اهمية من كل ذلك في تحسين مناخ الاعمال بصفة عامة ولمعرف ذلك ارتأينا تبيان هذه التشكيلة وتنظيمها وسير الخصومة في **(الفرع الأول)** تحت عنوان اجراءات التقاضي امام المحاكم التجارية المتخصصة، و تبيان أهمية هذه الأخيرة في دفع عجلة الاستثمار في الجزائر **(الفرع الثاني)**.

الفرع الاول : اجراءات التقاضي امام المحاكم التجارية المتخصصة

يعتبر استحداث محاكم تجارية تطورا ملحوظا في النظام القضائي الجزائري باعتبار ان هذه المحاكم تنفرد بدراسة قضايا على سبيل الحصر الامر الذي يساعد على سرعة الفصل وقلة الأخطاء بسبب تخصص

---

[2] – انظر المواد 39/38/37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر.

[3] – حنان مازة،سعيد بوقرور، المرجع السابق ، ص276.

القضاة في الموضوع ولذلك خص المشرع هذه المحاكم بتشكيلة خاصة وكيفية تنظيمها(**أولا**) وسير الخصومة امام المحاكم التجارية المتخصصة (**ثانيا**).[1]

أولا- تشكيل المحاكم التجارية المتخصصة وتنظيمها

أدرج المشرع الجزائري تشكيل المحكمة التجارية المتخصصة وهذا بموجب القانون 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09 و المتضمن قانون إ م إ وهذا في الفرع الثالث من القسم الثاني منه تحت عنوان " **في تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة وتنظيمها**" .[2]

1- تشكيل المحكمة التجارية المتخصصة:

طبقا لنص المادة 536 مكرر " 2 تتشكل المحكمة التجارية المتخصصة من أقسام تحت رئاسة قاض و بمساعدة أربعة(04)مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية ويكون لهم رأي تداولي والذين يختارون وفقا للشروط و الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم، تنعقد المحكمة بصفة صحيحة في حالة غياب أحد المساعدين وفي حالة غياب مساعدين اثنين (02) أو أكثر ، يتم استخلافهم على التوالي بقاض واحد(01) أو قاضيين (02).[3]

وعليه فإن تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة فهي كما تقضي بذلك المادة32 فقرة 9 قانون إ م إ ، تشكيلة جماعية . هذه التشكيلة الجماعية كانت تتمثل في ثلاثة قضاة لكن بعد التعديل الذي ألغى به المشرع الفقرات7-8-9- 10 من المادة 32 من قانون إجراءات مدنية وإدارية [4] أبقى المشرع على مسمى التشكيلة الجماعية لكن لتصبح على ضوء النص الجديد ، أي المادة 536 مكرر 2 ، الرئاسة لقاض لكن بمساعدة أربعة من المساعدين الذين لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية و يكون لهم رأي تداولي لا استشاري فقط كما كانت تقضي بذلك المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قبل تعديلها حين الفصل في المنازعة.

ومتى غاب مساعد أو اثنان تم تعويضهم بقاض أو اثنان حسب الأحوال ، وتكون

تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة صحيحة متى غاب مساعد واحد من المساعدين أي يمكن للقاضي الفصل في المنازعة مع ثلاثة مساعدين.[5]

---

[1] -داودي سمية، المرجع السابق، ص 16.

[2] - المرجع نفسه ، ص 17

[3] -قانون رقم 22-13،المادة 536 مكرر 5

[4] -انظر المادة 14 من القانون 22-13 السابق الذكر

[5] -دربال عبد الرزاق، المختصر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، برتي للنشر،الجزائر،2022،ص631.

يختارون من بين الشخصيات التي لها معرفة بالحياة التجارية والأعراف المهنية، وبذلك قد يكون المساعدين من بُين التجار وقد يكونوا من غَيرهم، فلم يشَترط المشرع تمتعهم بصفة التاجر. وقد حدد المشرع شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 23-52 المؤرخ في 14 جانفي 2023 وتطبيقا لأحكام هذا المرسوم التنفيذي، يتم إعداد قائمة المساعدين وتحيينها من قبل لجنة يرأسها رئيس المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر المحكمة التجارية المتخصصة أو ممثله، إضافة إلى عضوية رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، رؤساء الغرف التجارية للمجالس القضائية التابعة لاختصاص المحكمة التجارية المتخصصة، رؤساء أقسام المحكمة التجارية المتخصصة ويمثل النيابة العامة النائب العام أو أحد مساعديه لدى المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة في دائرة اختصاصه.[1]

2-تنظيمها

أضحت المحاكم التجارية قيد التفعيل في القانون الجزائري وذلك بموجب المادة 06 من القانون رقم22-07 الذي يتضمن التقسيم القضائي والتي تنص على ما يلي "تحدث بدائرة اختصاص بعض المجالس القضائية، محاكم تجارية متخصصة".[2]

نصت المادة 536 مكرر 03 من ق إ م إ على ما يلي: "يحدد رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، بعد اطلاع رأي وكيل الجمهورية، عدد الأقسام بموجب أمر حسب طبيعة وحجم النشاط القضائي".

يستخلص من نص المادة ان الأقسام التي تتضمنها المحكمة التجارية المتخصصة تكون بالنظر الى طبيعة وحجم القضايا التي يمكن ان تثار في المجال الجغرافي التابع لهذه المحكمة يقوم بتحديدها رئيس المحكمة التجارية المتخصصة بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية، أي أن لرئيس هذه المحكمة السلطة التقديرية في تحديد الأقسام، اما بالنسبة لأخذ رأي وكيل الجمهورية فإن ذلك لازدواجية صلاحيات هذا الأخير والتي تكون له وظيفة إدارية تمكنه من ابداء رأيه في تحديد الأقسام داخل المحكمة.[3]

باعتبار بدأ عمل المحكمة التجارية المتخصصة في عاصمة الجزائر فقد أصدرت أمر توزيع المهام الخاص بهذه المحكمة وذلك للسنة القضائية 2022-2023،تكون هذه المحكمة برئاسة القاضية دعماش عزيزة، أيضا بالنسبة الأقسام فقد تم وضع 05 أقسام تسمى كما يلي:

[1] – حنان مازة ،المرجع السابق ص 272

[2] –قانون رقم 22-07،صادر في 05 مايو 2022،يتضمن التقسيم القضائي،ج،ر،ج،ج،العدد32،صادر في 14 ماي 2022.

[3] – قانون رقم 22-07،السابق الذكر.

-قسم منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار والتجارة الدولية.

-قسم منازعات الملكية الفكرية

-قسم استعجالي تجاري، حيث أن المشرع الجزائري راعى وجود المادة الاستعجالية والتي لا تغيب في كافة المحاكم الأخرى، وذلك لما لها من دور وقائي إذ بموجبها يمكن الحفاظ على الحقوق وعدم تفاقم الوضع للأسوأ.

-قسم المنازعات البحرية والنقل الجوي والتأمينات التجارية

-قسم منازعات الشركة والتسوية القضائية والافلاس.[1]

ثانيا: سير الخصومة امام المحاكم التجارية المتخصصة

تتميز سير الخصومة امام المحكمة التجارية المتخصصة بنظام يميزها بإجراءات قبلية **(1)** ثم قيد الدعوى امام المحكمة التجارية المتخصصة والاحكام الصادرة عنها **(2)**

1- الإجراءات السابقة لانعقاد الخصومة

من خلال قراءتنا لقانون 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 والمتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية نرى المشرع اشترط قبل قيد الدعوى بالمحكمة التجارية المتخصصة اجراء الصلح بين الاطراف المتنازعة.[2]

وقد عرّف المشرع الجزائري الصلح بموجب المادة 459 من القانون المدني بأنه " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل من حقه" وبذلك، يكون إجراء الصلح الذي فرضه المشرع قبل قيد الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة مما تضمنته المادة المذكورة، أي الصلح لإنهاء نزاعا قائما.

والملاحظ ان اللجوء الى الصلح لحل نزاع يخضع لإرادة الخصوم وهذا كأصل عام حيث أجازت المادة 990 ق.إ.م.إ لأطراف النزاع الاعتماد على هذا الوسيلة لتسوية النزاعات غير أن هذا المبدأ العام يخضع الى استثناءات فيعد اجراء الزامي إذا ما أوجبه نص خاص وهو الوضع الذي نص عليه المشرع في نص المادة 536مكرر 4 ق.إ.م.إ بحيث اعتبر اجراء شكلي جوهري سابق على قيد الدعوى أمام المحكمة التجارية.[3]

---

[1] – قانون رقم 22-07،السابق الذكر.

[2] – القانون 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 والمتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية

[3] – بن عزوز فتيحة، المرجع السابق، ص 235

وبالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتحديد إلى نص المادة 536 مكرر 4، يتم اللجوء إلى الصلح كإجراء إلزامي سابق بطلب من أحد الخصوم، يقدمه إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة .ويشتَرط فيمن يتقدم بطلب اجراء الصلح أن يكون أهلا لمباشرة إجراءات التقاضي، فلا يحق للقاصر مثلا تقديم الطلب .وأكثر من ذلك، فقد اشتَرط المشرع بموجب المادة 460 من القانون المدني فيمن يقدم على اجراء الصلح التمتع بأهلية التصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح، فلا يجوز مثلا لممثل الشخص المعنوي عقد الصلح إلاّ إذا كان أهلا للتصرف بعوض باسم الشخص المعنوي، إمّا قانونا أو اتفاقا

يسبق قيد الدعوى المرفوعة أمام المحكمة التجارية المتخصصة إجراء الصلح، يتم كما ذكر أعلاه بطلب يقدم من أحد الخصوم إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، الذي يعين خلال مدة 05 أيام بموجب أمر على عريضة أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في أجل لا يتجاوز 03 أشهر، ويبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح ،الطلب الخاص بإجراء الصلح يقدم من طرف أحد الخصوم على شكل عريضة من نسختين يجب أن تكون معللة، تتضمن الإشارة إلى الوثائق المحتج بها ما دام أن تعيين أحد القضاة لإجراء الصلح سيكون بموجب أمر على عريضة طبقا لمقتضيات المادة 311 من ق إ م إ ، كما يجب على الخصوم تبيان وذكر ضمن طلب إجراء الصلح عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي أسس عليها الطلب من أجل تحديد موضوع النزاع وتكييف التصرفات التكييف القانوني الصحيح للتأكد من توفر الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية المتخصصة من طرف رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، ومنه قبول طلب إجراء الصلح أو رفضه[1].

في حالة قبول طلب إجراء الصلح المقدم من طرف أحد الخصوم، يصدر رئيس المحكمة التجارية المتخصصة أمر على عريضة بتعيين قاضي لإجراء الصلح، و يتم تحديد جلسة الصلح ويجب على طالب الصلح تبليغ باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح.

يتم التبليغ رسميا بموجب محضر يعده المحضر القضائي طبقا للمادة 406 وما يليها من ق إ م إ المتعلقة بعقود التبليغ الرسمي .

في حالة عدم التزام الخصوم بإحضار محضر التبليغ الخاص بجلسة الصلح أو عدم حضور أحد الخصوم للجلسة، يحرر القاضي المكلف بإجراء الصلح محضر بعدم الصلح لفشل محاولة الصلح يوقع من طرف القاضي وأمين الضبط، وفي حالة العكس أي يتم اجراء الصلح يحدد محضر بالصلح، وكلا المحضرين يجب إرفاقهما بعريضة افتتاح الدعوى المقيدة أمام المحكمة التجارية المتخصصة ومن بين

[1] – المادة 311 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

الإجراءات المتبعة امام المحكمة التجارية المتخصصة إمكانية القاضي المعين لإجراء الصلح الاستعانة بأي شخص يراه مناسب لمساعدته لإجراء الصلح، طبقا[1] للفقرة 02 من المادة 536 مكرر 04 من القانون 22-13 المعدل والمتمم للإجراءات المدنية والإدارية.

2- قيد الدعوى امام المحكمة التجارية المتخصصة والاحكام الصادرة عنها

يكون رفع الدعوى او قيدها امام المحكمة التجارية المتخصصة بعد فشل اجراء الصلح ، ولم يخص المشرع الجزائري قيد الدعوى امام المحكمة التجارية بإجراءات خاصة فهي تخضع لشروط رفع الدعاوى العادية أمام المحكمة، إلاّ فيما يتعلّق بالتزام ارفاق العريضة بمحضر عدم الصلح، وإلاّ ترفض الدعوى شكلا، وهذا ما جاء في نص المادة 536 مكرر 4 في فقرتها الثالثة من ق إ م إ[2].

وما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري كما ذكر سابقا وبموجب تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم ينص على إجراءات خاصة لرفع الدعوى أمام المحاكم التجارية ما عدا نصه على الزامية القيام بالصلح غير ذلك فإن الإجراءات العامة المطبقة على رفع الدعاوى المدنية تطبق على الدعاوى المرفوعة امام المحاكم التجارية، ومنه المشرع لم ينص على خصوصية اخرى في رفع الدعوى امام هذه المحاكم باعتبارها منازعات ذات طابع تجاري تحتاج الى السرعة في صدور الاحكام.[3]

وترفع الدعوى من المدعي شخصيا أو وكيله أو محاميه، بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف .وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع لم يفرض التقاضي أمام المحكمة التجارية المتخصصة بواسطة محامي، فإلزامية التقاضي بواسطة محامي يكون أمام جهات الاستئناف والنقض طبقا للمادة العاشرة من ق إ م إ، وباعتبار المحكمة جهة قضائية ابتدائية، فلا يفرض تمثيل الخصوم بمحام.

وبعد قيد الدعوى يتوجب القيام بإجراءات التكليف بالحضور وتقديم المستندات وسير الخصومة وفق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

واخيرا وتطبيقا للمادة 536مكرر5 تفصل المحكمة التجارية المتخصصة بتشكيلة جماعية من قاض وأربعة مساعدين، أو قاضيين ومساعدين أو ثلاث قضاة، حسب حالة غياب المساعدين، كما سبق تبيانه

---

[1] – بن التومي الزهرة رئيسة المحكمة التجارية المتخصصة– سطيف–مداخلة بعنوان صلاحيات رئيس المحكمة التجارية المتخصصة وإجراءات التقاضي أمامها مجلس قضاء سطيف بالشراكة مع منظمة المحاميين لناحية سطيف يوم دراسي حول المحاكم التجارية المتخصصة في إجراءات القوانين المدنية والإدارية ص 8/7

[2] – نص المادة 536 مكرر 4 في الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[3] –حنان مازة، المرجع السابق،ص279.

أعلاه، بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام المجلس القضائي .وباستئناف الحكم، يعاد النظر مرة ثانية في النزاع من حيث الوقائع والقانون أمام الغرفة التجارية والبحرية على مستوى المجلس القضائي[1] .

وبهذا يتم الرجوع إلى جهة قضائية عادية مألوفة، وليست متخصصة، وبإمكانها قانونا إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة التجارية المتخصصة، والتصدي من جديد للفصل في النزاع حسب نظرة قضاة الدرجة الثانية

ولقد مكن المشرع رئيس المحكمة التجارية من جميع الصلاحيات التي هي من اختصاص رئيس المحكمة العادية، كما يتمتع رئيس القسم بجميع الصلاحيات في اتخاذ الإجراءات المؤقتة او التحفظية اللازمة في حالة الاستعجال

الفرع الثاني: أهمية المحاكم التجارية المتخصصة في دفع عجلة الاستثمار في الجزائر

كما هو معلوم فإن التجارة تتميز بمجموعة من الخصائص نتج عنها وجود قانون مستقل عن القانون المدني هو القانون التجاري، هذه الخصائص تتمثل أساسا في السرعة وسهولة الإجراءات، وهذا بخلاف الاعمال المدنية التي تتميز بالبطء، كما تتميز التجارة بأن من دعائمها الثقة والائتمان فهما بمثابة عصب وشريان الحياة التجارية كونها تقوى باتصالها بهما وتتهدد بانقطاعها عنهما باختلاف القانون المدني، ويشمل هذا الائتمان في منح أجل الوفاء.[2]

والتي يجب ان تراعى عند الفصل في المنازعات التجارية ومن هنا وجدت المحاكم التجارية المتخصصة لتحقيق الغرض، وفيما يلي سنعرض أهم الأسباب التي دفعت المشرع الى انشائها.[3]

1-السرعة والائتمان:

السرعة من أهم خصائص الميدان التجاري، كون السلع والمنتجات وكذا الخدمات، إما سريعة التلف وتتقلب أسعارها او تفوت فرصة بيعها لصالح الأطراف الاخرين وبالتالي تعمل قواعد القانون التجاري على توفير المرونة الكافية لتداول الأموال بين التجار.[4]

اما بالنسبة للإئتمان فهو شعور التجار بالثقة في تعاملاتهم، حيث يمكن للتاجر الحصول على البضاعة حتى ولو لم يدفع ثمنها، والبائع يمنحه أجلا لدفع ما عليه من ديون وفي المقابل نجد أنهم يحرصون دوما على تنفيذ التزاماتهم حفاظا على الثقة المتبادلة.

---

[1] – المادة 536مكرر5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[2] – سردو محمود، المرجع السابق،ص07

[3] –بن عزوز فتيحة، المرجع السابق ، ص230-231.

[4] –سردو محمود، المرجع السابق،ص07.

ومن أجل حماية خاصيتي السرعة والائتمان فقد وضع المشرع عدة قواعد تهدف الى ضمان الاستقرار في المعاملات التجارية، حيث تعمل المحاكم التجارية المتخصصة على تجسيد هذه القواعد عند الفصل في النزاعات المعروضة أمامها ونراها في:

أ-قواعد الاثبات:

لقد وضع المشرع قواعد الاثبات في المادة التجارية لتبسيط التعاملات التجارية ضمانا لعنصر السرعة، وهذا خلافا للقواعد العامة التي تتميز إجراءاتها بالتعقيد والبطء، حيث أجاز المشرع الاثبات عند نشوء النزاع بكافة الطرق الممكنة، فيجوز الاحتجاج بالمحررات العرفية التجارية وان لم تكن ذات تاريخ ثابت، كما يمكن للتاجر أن يستعمل دفاتره التجارية للإثبات.[1]

غير ان مبدأ حرية الاثبات يرد عليه استثناء، حيث اشترط المشرع الاثبات بالكتابة في عقد الشركات التجارية، وهو ما نصت عليه المادة 545 من القانون التجاري الجزائري، والكتابة هنا وجدت من أجل حماية الأطراف في حالة نشوء نزاع وبالتالي تعزيز مبدأ الائتمان.

ب-قواعد الاعذار:

في حالة تأخر المدين عن الوفاء بالتزاماته يجب على الدائن توجيه انذار كتابي بورقة رسمية للمدين من أجل الوفاء كقرينة على الاعذار، اما في المسائل التجارية فالإعذار يكون دون الحاجة الى ورقة رسمية، وهذا تطبيقا لعنصر السرعة.[2]

ج-قواعد الإفلاس:

لقد وجد نظام الإفلاس من أجل حماية جماعة الدائنين من تصرفات المدين، فشهر افلاس التاجر المدين، يؤدي إلى غل يده من التصرف في أمواله، وجعل هذه الأخيرة تحت رقابة القاضي المنتدب،[3]ومن هنا فإن اشهار افلاس التاجر يجب أن يخضع لقضاء تجاري متخصص ضمانا وحماية للائتمان التجاري.

2-تطور المعاملات التجارية

ان التطور السريع للمعاملات التجارية سواء من حيث موضوعاتها خاصة في ميدان الشركات التجارية والتعاملات المصرفية، وكذا تدخل وتعدد الأطراف المكونة للمعاملات الاقتصادية جعل المشرع الجزائري

---

[1] -سردو محمود، ، المرجع السابق ،ص. 08.

[2] -سردو محمود، المرجع نفسه، ص10.

[3] -الياس باروك، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، محاضرات القيت على طلبة الحقوق ،تخصص قانون خاص، سنة ثالثة حقوق، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945،قالمة،2019-2020،ص09.

يتجه الى انشاء قضاء تجاري متخصص في المنازعات الناتجة عن هذا التطور، لما تتطلبه هذه النزاعات من خصوصية للفصل فيها بسبب اتسامها بنوع من التعقيد حيث أورد المشرع منازعات حصرية لاختصاص المحاكم التجارية المتخصصة وترك باقي المنازعات والمتعلقة بالأعمال التجارية التقليدية البسيطة من اختصاص القسم التجاري للمحاكم العادية.

وهذا ما يبرز أهمية المحاكم التجارية ودورها في جلب المستثمر الذي يشعره بان هذه الالية من شأنها حماية حقوقه وسرعة الحصول عليها من طرف قضاء متخصص

خلاصة الفصل:

وخلاصة القول يظهر أن انشاء اللجنة العليا للطعون و استحداث المحكمة التجارية المتخصصة أهمية كبيرة في تعزيز البيئة التجارية وتطوير القطاع الاقتصادي ويعكس هذا الاجراء الاهتمام بتسهيل حل القضايا التجارية وتحسين جودة العدالة في مجال الاعمال كما يشجع على جذب المستثمرين وتحفيز الاستثمارات الوطنية والأجنبية

فاللجنة وارتباطها برئاسة الجمهورية تظهر قوة قراراتها ومصداقيتها التي نرى الهدف منها التأثير الظاهر في المستثمر من طمأنينة وثقة في قضاء الدولة المضيفة .

ومن خلال تخصص القضاة وتوجهيهم في مجال التجارة والاستثمار، يتيح انشاء المحكمة التجارية المتخصصة في تقديم قرارات دقيقة وموثوقة، ومع تشجيع استخدام وسائل القضاء للطرق البديلة مثل الصلح الوجوبي في المحكمة المتخصصة فمن شأنه تعزيز السرعة في حل النزاعات وتقليل الاكتظاظ في المحكمة فيهدف هذا الإنجاز بتقديم بيئة اعمال صحية وتحفيز للتنمية الاقتصادية، فكل ذلك يعكس الرغبة في تطوير النظام القضائي لتلبية احتياجات المستثمر بضمان تقديم عدالة فعالة.

الفصل الثاني:

آليات العدالة الاقتصادية البديلة كأداة تحسين مناخ الاعمال والاستثمار في الجزائر

الفصل الثاني : آليات العدالة الاقتصادية البديلة كأداة تحسين مناخ الاعمال والاستثمار في الجزائر

لقد كان القضاء ولا يزال إلى وقتنا الحالي الوسيلة الأساسية لحل النزاعات باعتبار الاختصاص الأصلي ، إلا أن تطور ظروف التجارة والاستثمار الداخلي والدولي، أدى إلى ظهور وسائل أخرى لحسم النزاع وهي الوسائل البديلة مثل المصالحة والوساطة والتحكيم .

وجميع هذه الوسائل موجودة منذ القدم، واستخدمت الوسائل البديلة في فرنسا بمفهوم المصالحة خاصة في الثورة الفرنسية عام ،1789 وظهرت في الولايات المتحدة الأمريكية خلال أعوام 1965 – 1970.[1] ،الى ان تطورت ووصلت الى الجزائر وتبنتها واضافتها في تشريعاتها فنجدها في القواعد العامة .

وقد ظهرت هذه الوسائل بتسميات مختلفة وتعاريف ، بحيث لا يمكن إعطاء تعريفا مانعاً وجامعا. لها، ولا يمكن تعريفها بشكل دقيق، لذا نجد عدة تعاريف نذكر منها

حيث عرفت من طرف Amistelis Loukes بأنها: "مجموعة من الإجراءات التي تشكل بديلا عن المحاكم في حسم النزاعات وغالبا ما تستوجب تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي[2]

أما الأستاذJarroson فعرفها بأنها: "مجموعة غير محدودة من الإجراءات لحل النزاعات بحيث تتم في أغلب الأحيان بواسطة تدخل شخص ثالث وبهدف إيجاد حل غير قضائي لهذه النزاعات[3]

ومن كل ماسبق نرى ان المشرع في كل مناسبة يؤكد على اعترافه بهذه الوسائل التي تعتبر بديل وخيار وهذا ما اكد عليه قانون الاستثمار 22-18 بتبنيه لهذه الطرق المصالحة والوساطة والتحكيم كآلية من الآليات البديلة لحل نزاعات الاستثمار .

ولمعرفة المعنى وطرق سيرها واجراءاتها ومفاهيمها قسمنا هذا الفصل الى مبحثين ارتأينا تخصيص **المبحث الأول** الى دراسة مكانة المصالحة والوساطة في تحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار ،اما **المبحث الثاني** فهو التحكيم التجاري كآلية بديلة لتحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار.

---

[1] –أزاد شكور صالح، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية (دراسة مقارنة)،المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2016 الطبعة الأولى، ص 106.

[2] –(3)Le A Mistelis, A.D.R in England and wales clive M. shmitlhoff senior lecturer in international commercial law, school of international arbitratio centere for, commercial law, studisqueen mary, university of lodon, 2000, P.3.

[3]– Ch. Jarrosson, Les modes alternatifs de règlement des conflits cours, D.E.S.S filiers franco phone U.L, 2001, 2002, P.2

المبحث الأول: مكانة المصالحة والوساطة في تحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار

تتميز النشاطات الاقتصادية بالمرونة والحيوية مما يستدعي توافر شروط تتوافق معها من حيث توفير المناخ المناسب من الناحية القانونية والعملية لاسيما تسهيل الإجراءات والآليات أمام المستثمرين ومنها منازعاتهم الاستثمارية وفي هذا الإطار تم الانتباه من قبل هؤلاء الى الوسائل الودية التي يرون في منظورهم انها تتماشى وتواكب التطورات الاقتصادية لذلك سنقوم بدراستنا في هذا المبحث مكانة المصالحة في الاستثمار **(المطلب الأول)** مكانة الوساطة في الاستثمار **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول: مكانة المصالحة في الاستثمار

باعتبار ان المصالحة كأداة ودية منذ القدم يفضلها الكثيرون في حل نزاعاتهم سنتعرض لمفهومها **(الفرع الأول)** واركان وإجراءات الصلح **(الفرع الثاني)** وآثار وانقضاء الصلح **(الفرع الثالث)**

الفرع الأول : مفهوم المصالحة

سنتناول في هذا الفرع **(أولا)** تعريف المصالحة و**(ثانيا)** شروط انعقادها

أولا: تعريف المصالحة

في بادئ الامر فلا يجب الخلط بين مصطلح الصلح والمصالحة كونهما يختلفان من حيث مجالات الاستعمال وكذا النتيجة المرجوة من استعمالهما وكذا القائم بها. ففيما يتعلق بالمصالحة واستنادا الى التعريف المقدم من قبل المشرع الجزائري ضمن أحكام التقنين المدني المادة 459[1] فهو عقد بين طرفين يتفقان من خلاله على انهاء نزاع قائم أو محتمل الوقوع من خلال التنازل المتبادل لكل منهما عن حقه وهذا رغم استعماله لعبارة الصلح ولكن قاصدا بذلك المصالحة والدليل على ذلك المصطلح المستخدم باللغة الفرنسية [2] De laTransaction باعتباره الأصل والمقرر في التشريع الفرنسي[3] فبذلك فالمصالحة هي اتفاقية تعبر عن التنازل المتبادل بين الأطراف المتنازعة لكل واحد منهما عن حق يطالب به، تفترض وجود التزامات متبادلة ومتقابلة بين الطرفين المتنازعين كشرط للجوء اليها تتم بالاستعانة بطرف ثالث خارج عن النزاع بهدف ايجاد الحل المناسب للخلاف المطروح خارج الجهاز القضائي منهية بذلك النزاع

---

[1] – انظر المادة 459 من القانون المدني الجزائري

[2] –chapitre v du l'ordonnance n 75-58 du 26/09/1975, modifiée et complétée , secrétariat générale de gouvernement, www.joradp.dz

[3]«La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit». Loi 1804-03-20 promulguée le 30 mars 1804, www.legifrance.dz– المادة 2044 من قانون المدني الفرنسي

القائم. أما الصلح ترجمة لمصطلح conciliation الذي قصده المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيقصد به الاتفاق الذي يكون بين طرفي النزاع لإنهاء النزاع القائم باللجوء أمام القضاء (صلح قضائي) أو خارج القضاء (صلح اتفاقي)[1] فهو يهدف في مجمله الى تقريب وجهات النظر بين الأطراف والعدالة بينهما. بذلك فعند الانتهاء من الصلح يتم توقيع على محضر الصلح إذا تم خارج القضاء فيتحول الى عقد ويرقى الى مرتبة المصالحة، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا تم توقيع اتفاق بين الأطراف منهية النزاع تحول الأمر الى مصالحة .

بهذا المعنى فالمصالحة هي أكثر تناسبا في منازعات الاستثمار ولا دخل للقاضي فيها على عكس الصلح وهذا رغم النهاية نفسها لكلاهما و هي إنهاء النزاع ، فالمصالحة لا يستمر بشأنها النزاع مثلها مثل الصلح إذا ما اتفق عليها الأطراف.[2]

وباعتبار ان المشرع الجزائري لم يبين الاختلاف الجوهري بين مصطلح الصلح والمصالحة لكن بالرجوع لقانون 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي تكلم عن الصلح الوجوبي في المحكمة التجارية الذي ذكرناه سابقا وبعدها صدور قانون الاستثمار 22-18 وأعاد ذكر في مادته 12 خيار اللجوء المستثمر لآلية المصالحة يفهم ضمنيا ان هناك فرق بينهما وما يهدف له المشرع من إعطاء الحرية في اللجوء لهذه الخاصية هي انها خارج أروقة المحاكم او بالأحرى هي اختيارية بدليل ذلك ان المستثمر عند اختياره لها فنيته وهدفه منها هو انهاء الخصومة اما الصلح الوجوبي في المحكمة التجارية فالنية الأولى هو الذهاب للمحكمة والتقاضي باجراءاتها الا انه من الشروط لقبول الدعوى شكلا تحرير محضر عدم الصلح فهنا اذا انتهى النزاع بمحضر الصلح الوجوبي فهو فقط جاء عرضيا ولم يكن الهدف الأساسي لما كان يريد المستثمر.

ولذلك قد يكون جوهريا هناك اختلاف لكن مادام المشرع لم ينص مواد خاصة للمصالحة في منازعات الاستثمار فلابد هنا الرجوع الى القواعد العامة التي تنص على الصلح سواء في القانون المدني من المادة 459 الى 466[3] وقانون الإجراءات المدنية والإدارية من المواد 970 الى 974 باعتبار ان الاختلاف بينهما يكمن في وجوبها من عدمها .

---

[1] – حيث تنص المادة 990 من القانون رقم 08-09على: "يجوز للخصوم التصالح تلقائيا، أو بسعي من القاضي، في جميع مراحل الخصومة".

[2] –أرزيل الكاهنة ، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46 ديسمبر2016،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص 29.

[3] – انظر المواد من 459 الى 466 من القانون من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة ،1975 يتضمن القانون المدني.

وقد سبق الإشارة إلى المادة 459 من القانون المدني التي عرف من خلالها المشرع الجزائري الصلح :" الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"

نستنتج أن الصلح إجراء يهدف لحل النزاع بين أطراف العلاقة الاستثمارية بطريق ودي دون اللجوء إلى القضاء او انه طريق اختياري لتسوية النزاع اذا ما كيفناه انه يقصد المصالحة في قانون الاستثمار. إن المصالحة أو الصلح الذي يعد أحد الطرق الودية لفض المنازعات الناشئة عن العقد، يقوم به شخص يسمى المصالح، دوره تقديم الاقتراحات لحل هذا النزاع بناء على ما يكونه من قناعة خاصة، محاولة منه لتقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة، وما يلاحظ أن الاقتراحات التي يقدمها هذا الأخير غير ملزمة للأطراف المتنازعة، ومحاولة الصلح تنتهي باتفاق الأطراف وتوقيعهم على اقتراح المصالح، وفي حالة مالم يتفق الأطراف فيقوم المصالح بتحرير محضر يذكر فيه أن محاولة الصلح فشلت دون ذكر الأسباب، وقد تنتهي محاولة الصلح بإعلام المصالح من قبل أحد الأطراف او الأطراف معا بعدم الاستمرار في محاولة الصلح[1].

ثانيا : شروط انعقاد الصلح

وضع التقنين المدني أحكام عامة عن الصلح حيث أنه يعد عقد يحسم به النزاع القائم أو المحتمل الوقوع، والصلح كطريق بديل لتسوية نزاعات الاستثمار يعد كإجراء يهدف إلى القضاء على النزاع، لذا فقد اعتبره الفقهاء عقد من العقود المسماة يخضع للقواعد العامة المألوفة التي تطبق على العقود، حيث يشترط فيه شروط من الضروري توفرها من أجل قيام الصلح بين أطراف العلاقة الاستثمارية. والتي نستخلصها من المادة اعلاه أنه يقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي أنه نزاع قائم أو محتمل**(1)**، الهدف منه حسم النزاع**(2)**، تنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل**(3)**.[2]

1- وجود نزاع قائم أو محتمل :

يصدر الصلح من الإرادة المشتركة للأطراف المتنازعة بهدف وضع حد لنزاع قائم أو محتمل الوقوع مستقبلا، وبالتالي فوجود نزاع بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار[3] هو من شروط انعقاد الصلح،

---

[1] –هوادف حدة، حمدي فاطنة ،التسوية الودية لمنازعات التجارة الدولية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة شهادة الماستر تخصص إدارة أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر ،2015/2014، ص 75

[2] –عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ج1، الهيئة المصرية للكتاب،1986، ص236.

[3] –– الأنصاري حسن النداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ،2009 ،ص60.

ومن أولى المقومات التي يقوم عليها الصلح باعتباره طريق لتسوية منازعات الاستثمار، ففي حال ما إذا كان النزاع مطروحا أمام القضاء و أنهاه الطرفان بالصلح، فيعتبر هذا الصلح قضائيا ويشترط ألا يكون قد صدر حكم نهائي في النزاع والا انتهى هذا النزاع بالحكم وليس بالصلح، وليس شرط أن يكون هذا النزاع مطروح أمام القضاء.

بالإضافة فإنه يمكن إجراء الصلح في حالة ما إذا صدر حكم نهائي بخصوص النزاع المثار بين المستثمر والدولة المضيفة له، لكن بشرط أن يكون هذا الحكم قابل للطعن فيه سواء بالاستئناف أو النقض أو إعادة النظر، حيث يجوز للمستثمر والدولة المضيفة للاستثمار التصالح فيما بينهما من خلال تنازل المحكوم عليه من بينهم عن الطعن في الحكم بمقابل. كما لا يشترط أن يكون النزاع موجودا في الحال، وانما يكفي ان يكون محتملا في المستقبل، وبهذا يكون النزاع غير مطروح على القضاء وفي هذه الحالة إذا انعقد الصلح بشأنه فيعد بمثابة صلح غير قضائي أبرم بهدف توقي وتجنب النزاع الجدي .

كما يحال النزاع المتعلق بالاستثمار لإجراءات الصلح إذا تعلق ذلك النزاع بوجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة[1].

2- الهدف من الصلح حسم النزاع:

يجب أن تتجه إرادة الخصوم إلى حل النزاع عن طريق التصالح فيما بينهم، وذلك بغية إنهائه إذا كان قائما، وإما توقيه إذا كان محتملا ، فإذا غابت نية حسم النزاع وإنهائه من خلال ما توصل إليه الأطراف، فلا يعد ذلك صلحا، إذ تعتبر النية الصادرة عن المستثمر والدولة المتعاقدة عنصر أساسي لانعقاد الصلح، حيث تتوجه إرادتهم لحسم النزاع المثار .

ولكن ليس من الضروري أن يذهب الأطراف من خلال اتفاقهم إلى حسم جميع المسائل المتنازع فيها بينهم ، فقد يتناول الصلح جزء من المسائل المتنازع فيها وتبقى المسائل العالقة للمحكمة للفصل فيها.[2]

3 - تنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل :

يبنى الصلح على نزول إرادة المتصالحين على وجه التبادل عن الحق في مواجهة الطرف الآخر، ففي حال تنازل احدهما على كل ما يدعيه على الحق وبالمقابل لم يتنازل الطرف الآخر عن شيء مما يدعيه، فلا يعد ذلك صلحا وإنما اعتراف وتسليما بحق الخصم.

---

[1] -ايت الهادي صونية، بوحاج صارة، الطرق البديلة لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،الجزائر،2021/2020 ،ص 15

[2] -احمد أبو الوفا،العلاقات الدولية،الطبعة الأولى،دار النهضة العربية،1999،ص357.

الفرع الثاني: أركان وإجراءات الصلح

نتناول في هذا الفرع أركان الصلح **(أولا)** واجراءاته **(ثانيا)**:

أولا :أركان الصلح

لانعقاد الصلح يجب توفر أركان لكي يكون صحيحا باعتباره عقد كسائر العقود نذكرها كالتالي:

1- ركن الرضا:

ان المصالحة او الصلح وعلى غرار باقي الوسائل البديلة لتسوية منازعات الاستثمار نابعة من ارادة الأطراف في اللجوء اليها تطبيقا لمبدأ سلطان الإرادة ذات مصدر تعاقدي. بمعنى ان أساس استخدام المصالحة هي حرية الارادة الفردية لأطراف النزاع تلزم نفسها بنفسها دون تدخل القضاء تتم طواعية والدليل ماذكر في الاتفاقيات مثل المادة الثانية من نظام المصالحة والتحكيم على مستوى غرفة التجارة الدولية التي تنص: "على الطرف الراغب في اللجوء الى المصالحة أن يوجه طلبه الى أمانة هيئة التحكيم لغرفة التجارة الدولية... "

ذلك تعبير من أن المصالحة من حيث وجودها ليست الزامية لأطراف النزاع فاللجوء اليها مسألة اختيارية شأن كل الوسائل البديلة الأخرى، الارادة الحرة لأطراف النزاع هي التي ستقرر اللجوء اليها من عدمه وهو نابع من خصوصية المعاملات الاقتصادية ذات الصلة بالعقود المتسمة بحرية التعاقد[1]. وتماشيا مع ما تم ذكره، فإنه يشترط لصحة عقد الصلح أن تخلو إرادة المتصالحين من عيوب الرضا، كالغلط والتدليس أو الإكراه أو الاستغلال، شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود.[2]

2- ركن المحل:

محل الصلح هو الحق المتنازع عليه ، وتنازل الخصوم كل عن جزء من حقه، يترتب عليه إسقاط الحقوق والادعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية ، ويجب أن يتوفر في محل عقد الصلح الشروط الواجب توافرها في محل الالتزام بصفة عامة، فيشترط أن يكون المحل موجودا أو قابلا للوجود إذا كان شيئا، أو ممكنا إذا كان عملا، أو امتناعا عن عمل، كما يجب أن يكون المحل معينا أو قابلا للتعيين، وأن يكون صالحا للتعامل فيه أي مشروعا، ومن هذا المنطلق تنص المادة 461 من القانون المدني على أنه: "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح في المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية".

---

[1] -أرزيل الكاهنة ،المرجع السابق،ص 31

[2] - المرجع السابق،ص357.

3-ركن السبب :

السبب في عقد الصلح هو الباعث الذي دفع الخصوم إلى إبرام العقد، ويختلف الدافع للتعاقد من شخص لآخر، فقد يكون الباعث هو توقي أحدهم لخسارة الدعوى، أو تفاديا لطول إجراءات التقاضي أو بهدف الحفاظ على العلاقات الودية القائمة بين الأطراف.[1]

ويجب أن يكون عقد الصلح مشروعا ، لأنه متى كان غير مشروع كان العقد باطلا، فإذا كان سبب إبرام عقد الصلح هو الاتفاق على ممارسة عمل غير مشروع أو مخالف للنظام العام والآداب العامة، كان عقد الصلح باطلا.

ثانيا: إجراءات الصلح

للصلح إجراءات يجب اتباعها كالآتي

1- المبادرة بإجراء الصلح:

تنص المادة 972 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على :" يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم...«. وتنص المادة 990منه على: " يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعى من القاضي.. ". وباستقراء هاتين المادتين نستنتج أن المبادرة بالصلح

عند البدء في اجراءات المصالحة فعندها تبدأ بوادر الإلزامية في استخدام المصالحة والدليل على ذلك الالتزام بتلك الإجراءات من حيث مدة الفصل فيها وسيرها ووصولا الى الحل المفضي اليه. غير أن ذلك ليس بقاعدة عامة وإنما قد لا تلتزم الأطراف بأحكام المصالحة وفي هذا الشأن يمكن الإقرار بالقاعدة التالية: " المصالحة في أولها اختيار في وسطها تقريب لوجهات النظر وفي اخرها الاتفاق أو عدم الاتفاق» نفس الوضع أقره نظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية في المادة 1/7 التي تنص صراحة على إمكانية انتهاء المصالحة بتوقيع اتفاق بين طرفي النزاع والذي يكون ملزما. [2]

بالنسبة للصلح المبرم بين طرفي النزاع تلقائيا فهو الذي يتم بحضور الخصوم أمام القضاء للإقرار به، ولكي يعتبر الاجراء صلحا طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلا يكفي أن يكون الاتفاق عليه صحيحا بل يجب أيضا حضور الطرفين أمام القاضي بنفسهما أو عن طريق وكيل بوكالة خاصة بالصلح. يستوجب أيضا أن يؤكد كل منهم على موافقته على إجراء الصلح من خلال التوقيع على

[1] -عبد الحميد عشوش، التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في الاستثمار، دراسة مقارنة، الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة،1990،ص22.

[2] -ارزيل الكاهنة ، المرجع السابق ، ص 31

المحضرّ الذي يحرره القاضي. بالرغم أن هذا الأخير قد منح حرية للأطراف للقيام بالصلح في أي مرحلة تكون عليها الخصومة.

2- التصديق على الصلح

إذا توصل طرفي النزاع إلى اتفاق يتضمن حسم النزاع القائم بينهم بالصلح تلقائيا كان أو بالسعي من القاضي فيتوجب على هذا الأخير التصديق عليه وذلك بتثبيته للاتفاق ويكون في شكل محضر يوقع عليه القاضي والخصوم وأمين الضبط [1]وفقا للمادتين 993و992 من ق ا م ا بعدها يودع محضر الصلح لدى أمانة الضبط ليكتسب بعد ذلك الطابع التنفيذي ويعد سندا تنفيذيا طبقا لنص المادة 993 من ق. إ. م ا.

الفرع الثالث: آثار وانقضاء الصلح

ان اتفاق المصالحة او ما يسمى عقد الصلح ينتج عنه آثار من خلال انعقاده **(اولا)** كما أن لديه انقضاء**(ثانيا)**.

أولا:آثار الصلح

ان لانعقاد الصلح تولد أثرين يتمثلان في الأثر الحاسم **(أ)** والأثر الكاشف **(ب)**

أ- الأثر الحاسم

تجدر الإشارة إلى أن في حال ما إذا تم حسم النزاع المتعلق بالاستثمار بطريق الصلح فانه لا يجوز لأي من الطرفين سواء للمستثمر أو الدولة المتعاقدة أن يجدد النزاع لا بإقامة دعوى ولا بالمضي فيها إذا كانت مرفوعة، وهذا عملا بأحكام المادة 462 من ق.م[2]

فإذا ابرم الصلح بين طرفي العلاقة الاستثمارية يمكن لكل طرف أن يلزم الآخر بهذا الصلح فيمنعه من تجديد النزاع وهذا عن طريق الدفع بالصلح[3].

1- الأثر الكاشف للصلح

وقد نصت على هذا الأثر المادة 463 من القانون المدني ومفاده أن للصلح أثر كاشف بالنسبة لما اشتمل عليه من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها، كما يفسر الصلح حسب مقتضيات المادة 464 من ق.المدني التي تنص: "يجب أن تفسر عبارات التنازل التي يتضمنها

---

[1] -زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015 ص ص34،35.

[2] – المادة 462، القانون المدني ، السابق الذكر.

[3] -أيت الهادي صونية، بوحاج صارة، المرجع السابق، ص ص21-22.

الصلح تفسيرا ضيقا. أيا كانت تلك العبارات فإن التنازل لا يشمل إلا الحقوق التي كانت بصفة جلية محلا للنزاع الذي حسمه الصلح" يفهم من نص المادة أنه يظهر جليا وجوب التفسير الضيق لعبارات الصلح .

تنحصر حالات التفسير الضيق بخصوص أي عقد في ثلاث حالات للعبارات الواردة في العقد وهي: أن تكون العبارة واضحة فلا تحتاج إلى تفسير أو أن تكون غامضة فتكون محلا للتفسير أو تكون العبارة فيها غموض فلا يستطيع القاضي ان يتجلى غموضها .وعقد الصلح يقوم على أساس مبدأ التفسير الضيق، فإذا كان في واحدة من الحالات المذكورة سابقا والتي تلزم تفسير العقد من أجل تحديد موضوعه فإنه على القاضي صاحب السلطة في تفسير العقد أن يستخلص من عبارات العقد ومن الظروف المحيطة بالأطراف المتصالحة إرادة المتصالحين ونيتهم والنتائج المراد تحقيقها.

والحكم الذي جاءت به المادة 464 من القانون المدني حول تفسير الضيق للصلح يتماشى وما نصت عليه الفقرة الأولى للمادة 111 من نفس القانون والتي تنص على أنه : "إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تأويلها للتعرف على إرادة المتعاقدين[1]."

ثانيا:انقضاء الصلح

ينقضي الصلح باعتباره عقدا إما بالفسخ **(1)** إثر الإخلال بأحد الالتزامات من أحد الطرفين أو البطلان**(2)** نتيجة تخلف أحد أركان العقد.

1- انقضاء الصلح بالفسخ

يرد الفسخ على الصلح مثلما يرد على سائر العقود لجانبين، فإذا لم يقم أحد المتصالحين بتنفيذ التزامه المنصوص عليه في عقد الصلح، جاز للمتعاقد الآخر أن يطالب بالفسخ مع التعويض طبقا للمادة 119من القانون المدني:"" في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، والتعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك." كما تنص المادة 122 من القانون السالف الذكر على ما يلي: " اذا فسخ العقد أعيد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض[2]"

[1] –د دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، القيت على طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخظر الوادي، الجزائر السنة الجامعية 2019-2020، ،ص21

[2] – انظر المواد119/122 من الأمر رقم 58-75 ،المرجع سابق.

2- انقضاء الصلح بالبطلان

قد يبطل عقد الصلح في الحالات التالية: حالة وجود الغلط حيث نصت عليه المادة 465 من ق.م.ج على ما يلي: "لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون" حيث يعتبر الغلط عيب يستوجب إبطال العقد متى توافرت شروط الغلط ، ينقضي الصلح كذلك ببطلانه عند تخلف أحد أركانه باعتباره عقد، وتطبق عليه القواعد العامة للبطلان، وقد يكون بطلانا مطلقا مثال لصدوره عن عديم الأهلية أو بطلان نسبي إذا صدر عن ناقص الأهلية أو لوجود عيب من عيوب الإرادة،

واذا قضي ببطلان الصلح ولو في جزء منه فيعتبر باطلا في جميع أجزائه عملا بقاعدة "الصلح لا يتجزأ"، ما لم تتجه إرادة المتعاقدين إلى إعتبار أجزاء الصلح بعضها مستقلا عن البعض الآخر، وبالتالي يمس البطلان الجزء الذي تقرر بطلانه فقط وذلك طبقا لنص المادة 466 من القانون المدني .وقد يتحقق بطلان الصلح كذلك إذا تضمن مسألة متعلقة بالحالة الشخصية [1]

المطلب الثاني: مكانة الوساطة في الاستثمار

من أجل مواكبة التطورات الحاصلة في النظام الاقتصادي العالمي الجديد، فقد انتهجت غالبية التشريعات القانونية الحديثة، نحو الإقرار بالوسائل الودية، من أجل تسوية منازعاتها كالوساطة، وغالبا ما تكون هذه الوسائل محل ترحيب سواء من الأطراف أنفسهم، أو من رجال الفقه القانوني، عوض اللجوء إلى الجهات القضائية ، حيث تعد الوساطة وسيلة جديدة من وسائل تسوية منازعات الاستثمار في الجزائر، ونظرا لاستحداثها في قانون الاستثمار[2] ارتأينا دراستها وفق الاطار المفاهيمي لها **(الفرع الأول)** ومكانة الوسائل الودية في جذب المستثمر **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: الإطار المفاهيمي للوساطة

يختلف مفهوم الوساطة المدرجة في الأنظمة القانونية والقضائية لمختلف تشريعات الدول، ومحاولة للجهود الوطنية والدولية لتقنين هذه الآلية بما يتماشى والتطور الحاصل في مختلف المجالات خاصة المدنية والتجارية منها، ولذلك سنتناول مفهومها **(أولا)** وإجراءات الوساطة وآثارها**(ثانيا)**.

[1] – دريس كمال فتحي ،المرجع السابق، ص 22.

[2] – انظر المادة 12 من قانون الاستثمار ، السابق الذكر.

أولا: مفهوم الوساطة

سنتطرق لتعريف الوساطة **(1)** وأنواعها**(2)**

1- تعريف الوساطة

سنتعرف على تعاريف الوساطة لغة **(أ)** وفقها**(ب)** وتشريعا**(ج)**

أ- الوساطة لغة

من الفعل وسط، يسط وسطا، أي صار في وسط الشيء، وسط فيهم وساطة أي توسط بينهم بالحق والعدل، كما تطلق الوساطة على العمل الذي يقوم به الوسيط، يقال: توسط بينهم أي عمل الوساطة، وللوساطة عدة معان يقال التوسط في الحق والعدل وفي الحسب والنسب، يقال رجل وسيط أي حسيب في قومه[1]

وقال تعالى:(وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطاً لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيداً) البقرة/143[2] وجاءت الأحاديث الصحيحة عن النبي صلى الله عليه وسلم في تفسير هذه الآية تبين أن المراد من قوله تعالى : (أمة وسطاً) أي : عدلاً خياراً .

ب-الوساطة فقها

لقد عرف العديد من الفقهاء الوساطة كطريقة ودية بديلة عن القضاء، في حل نزاعات بين الأطراف، ومن بين هذه التعاريف لدينا:

عرفها السيد مزاري رشيد: "إجراء يقوم بموجبه عرض كل النزاع أو جزء منه على شخص أو جمعية، يكون خارج الخصومة القضائية محاولة منه إيجاد حل للنزاع[3]"

عبد المجيد غميجة عرفها على أنها: " تقنية لتيسير عملية المفاوضات بين أطراف النزاع، يقوم بها طرف ثالث محايد، يهدف إلى مساعدتهم للتوصل إلى حل النزاع القائم بينهم[4]."

عرفها عبد السلام ذيب بقوله: " تكليف شخص محايد له دراية بالموضوع، ولكن بدون سلطة الفصل فيه يسمى الوسيط، يكلف بسماع الخصوم ووجهة نظرهم، من خلال الدخول في محادثات، قد تكون وجاهية، أو غير وجاهية، قصد ربط الاتصال بينهم، وحملهم لإيجاد الحلول التي ترضيهم[1]."

---

[1] – دريس كمال فتحي، المرجع نفسه ،ص 24-25

[2] – القرآن الكريم الآية 143 سورة البقرة ، الحزب الثالث.

[3] – مزاري رشيد، الطرق البديلة لحلّ النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية"، نشرة القضاة، الجزء الأول، عدد64 2009، ص. 495

[4] –عبد المجيد غميجة، نظام الوساطة الاتفاقية بالمغرب، www.lasportal.org، ص .119.

ج –الوساطة تشريعا

أما المشرع الجزائر عند سنه لقواعد الوساطة لم يقدم تعريفا لها وانما ترك أمر تعريفها للفقه وعليه على غرار جل التشريعات المقارنة لم يتول المشرع الجزائر تحديد الدلالة القانونة للوساطة، غير أنه قد ذكرها في القانون رقم –08 09 ق ا م ا " في الطرق البديلة لتسوية النزاعات"؛ أن الوساطة طريق بديل لتسوية النزاعات، و يتضح هذا المفهوم في صلب المادة 994 من القانون نفسه، حيث تضمنت المادة أعلاه الوساطة، و على القاضي عرض إجراءات الوساطة على الخصوم في جمع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس النظام العام، فقد نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على: " يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم..."، و تضيف الفقرة الثانية من المادة نفسها"...إذا قبل الخصوم هذا الإجراء، يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم و محاولة التوفيق بينهم ، لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع[2]"

اما الوساطة في قانون الاستثمار لم يتطرق المشرع الجزائري عبر مختلف القوانين المتعاقبة المتعلقة بالاستثمار لاسيما الامر 01–03 الذي نص على المصالحة والتحكيم في نص المادة 17 منه[3].

وقد جاء القانون 16–09 المتعلق بترقية الاستثمار بنفس الضمانات لا سيما في المادة 24[4] منه ,و رغبة منه في خلق مناخ محفز للاستثمار ارتأى المشرع الجزائري إضافة ضمانة من الضمانات الودية الا و هي الوساطة و هذا بصدور القانون 22–18 المتعلق بالاستثمار لا سيما المادة 12 منه حيث نصت على" زيادة على أحكام المادة 11 أعلاه، يخضع كل خلاف ناجم عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة، ما لم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم، أو إبرام اتفاق بين الوكالة المذكورة في المادة 18 ادناه التي تتصرف باسم الدولة و المستثمر، تسمح للأطراف باللجوء الى التحكيم.

---

[1]– عبد السلام ذيب، الإطار القانوني والتنظيمي للوساطة في الجزائر، الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة، الجزائر، يومي 15و16 جوان 2009 الموقعwww.civimjustice.dz ص1.

[2] –بوجانة محمد، نظام الوساطة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة القانون العام والمقارن، المجلد التاسع ،العدد01 جوان 2023، جامعة غليزان، الجزائر، ص.698.

[3] – المادة 17 من امر 01–03 المرجع السابق.

[4] – المادة 24 من القانون 16–09 ، المرجع السابق.

2- أنواع الوساطة

نستنتج من خلال تنظيم المشرع الجزائري للوساطة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 2008 أن هناك عدة أنواع للوساطة فهناك الوساطة البسيطة التي تشبه المصالحة أي وجود شخص يسعى إلى رضا كلا المتنازعين بدون التأثير على موقف أو وجهة نظر أحدهما، هناك أيضا شكل آخر للوساطة يتخذ في قلب القضاء الصوري عن طريق وسيط مهمته الوصول إلى حل يرضى أطراف النزاع. وهناك الوساطة الاستشارية التي يلجأ فيها أطراف النزاع إلى محامي أو خبير كوسيط لحل النزاع. وهناك وساطة التحكيم، التي يتفق فيها الأطراف على قيام الوسيط بمهمة التحكيم إذا فشلت مهمته في الوساطة، وهناك وساطة لدى مركز متخصص وهذا ماسنراه في **(أ)** الوساطة الاتفاقية، **(ب)** الوساطة القضائية[1]**(ج)** الوساطة في غرفة التجارة

أ- الوساطة الاتفاقية

قد يكون مصدرها المعاهدات الدولية، مثل معاهدات محكمة التحكيم الدولية الدائمة "بلاهاي" المبرمة في سنتي 1918 و،1920 والتي تعتبر أول تنظيم للوساطة. أو حديثا " اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار" التي نصت على اللجوء إليها قبل اللجوء إلى التحكيم، كما قد يكون مصدرها التشريع الداخلي في الدول المضيفة للاستثمار، وهو ما يخول للأطراف المتعاقدة في العقود الاستثمارية على تبني نظام الوساطة في حل منازعاتها

كما هو الامر في الجزائر في قانون الاستثمار الجديد 22-18 الذي أشار إلى خيار اللجوء إلى آلية الوساطة لحل أي نزاع استثماري، وذلك في نص المادة 12 منه :" زيادة على أحكام المادة 11 أعلاه يخضع كل خلاف ناجم عن تطبيق هذا القانون بين المستثمر الأجنبي و الدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه...الوساطة "و وهذه الوساطة حسب طبيعتها تنقسم إلى الوساطة البسيطة والوساطة الاستشارية ثم الوساطة التحكيمية

- **الوساطة البسيطة:**

وهي تقترب من نظام التوفيق، تتمثل في وجود شخص يسعى إلى التقريب بين وجهات النظر للمتنازعين، حيث يتم اتفاق الأطراف باللجوء إلى الوساطة بمبادرات ذاتية منهم، سواء عند إبرام العقد أو عند نشوب النزاع بينهم.

[1] -بوجانة محمد ،المرجع السابق ، ص 701.

- **الوساطة الاستشارية:**

وهي التي يطلب فيها أطراف النزاع من محام أو خبير استشارته أولا في موضوع النزاع، ثم يطلبون عد ذلك التدخل كوسيط لحل النزاع.[1]

- **الوساطة التحكيمية:**

وهي تظهر في شكل اتفاق أو بند تعاقدي ينص عليه في العقد يقضي على أنه في حالة نشوب النزاع يتم عرضه على الوسيط وفي حالة فشل الوساطة دون التوصل إلى حل يتحول الوسيط إلى محكم يقوم بمهمة التحكيم بين الطرفين المتنازعين

ب- الوساطة القضائية

تقوم المحاكم القضائية قبل الفصل في النزاع عرض اقتراح على طرفي النزاع اللجوء بداية الى الوساطة و قد تأمر المحكمة بوقف الخصومة لتسمح لأطرافها اللجوء إلى الوساطة وانتظار نتائجها، وقد أوجب المشرع الجزائري على القاضي عرض إجراء الوساطة بنص المادة 994 من ق ا م ا ، واذا قبل الخصوم هذا الإجراء عين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع، كما يمكن للقاضي اتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت، أي أن القاضي هو من يعين الوسيط ويحدد له مهامه ويبقى باسطا رقابته على سير الإجراءات إلى غاية تحرير محضر الاتفاق أو الفشل.

ج-الوساطة في غرفة التجارة

يوجد مركز المصالحة والوساطة والتحكيم الجزائري التابع للغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة يمكن اللجوء له كخيار لحل النزاع بآلية الوساطة وتعتمد الوساطة على اتاحة الفرصة لطرفي النزاع لفض مشاكلهم في اجتماعات خاصة بهدف التوصل الى حلول بمساعدة الوسيط، فالوسيط لا يفصل في النزاع او الخلاف كما يفعله القاضي او المحكم ولكن مهمته في اطار خدمات المركز في هذا المجال هي البحث عن الحلول بالطرق الودية، فهي تسمح للأطراف المشاركة في اعداد صيغة اتفاقهم بمساعدة هذا الاخير ، ومن ثم صياغة هذا الاتفاق ، ولا يمكن للوسيط ان يفرض الحل الذي يراه عليهم[2]

[1] – خروبي نسرين، بوجاهم عفاف، الوساطة كبديل لحل النزاعات، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة،الجزائر،2019/2018،ص22

[2] – نوي عبد النور، قواعد التحكيم بمركز المصالحة والوساطة والتحكيم التجاري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد 06 – نوفمبر 2021، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، ص، 347.

ثانيا:إجراءات الوساطة وآثارها

تتميز الوساطة بطابع مرحلي، تبدأ بعرض الوساطة كإجراء من خلال دعوة القاضي للخصوم لإجراء الوساطة، وفي حالة موافقة الطرفين يأمر قاضي الموضوع بتعيين وسيط تسند إليه مهمة محاولة التوفيق ما بين الطرفين والوصول إلى حل ينهي النزاع[1]

طبقا لاحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم عرض اجراء الوساطة من قبل القاضي المادة 994 من القانون أعلاه في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الاسرة والعمالية وما يمس النظام العام وعلى الأطراف قبول هذا الاجراء او رفضه وتمتد الوساطة الى كل أجزاء القضية او الى جزء منها ،ويمكن للقاضي اتخاذ أي تدبير يراه مناسبا مادة 995 من نفس القانون.

اما في ما يخص مدتها فلا يمكن ان تتجاوز 03 أشهر ويمكن تجديدها لمدة واحدة من طلب الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم المادة 996 من نفس القانون .

اما مهمة الوساطة فهي تسند الى شخص طبيعي او جمعية المادة 997 ق أعلاه التي تعين بدورها شخص من أعضائها ويتم اخطار القاضي بذلك، يعين الوسيط من الأشخاص المشهود لهم بحسن السلوك والاستقامة وهذا ما نصت عليه المادة 998 من القانون أعلاه .

بعد تبليغ القاضي الخصوم باجراء الوساطة فيتم دعوتهم الى اول لقاء للوساطة، يجوز للوسيط بعد موافقة الخصوم سماع أي شخص يرى ان له فائدة في حل النزاع، كذلك يخطر الوسيط القاضي باي صعوبة تواجهه في مهمته، فيمكن لهذا الاخير توقيف هذا الاجراء بطلب من الوسيط او الأطراف في أي وقت او عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها، وفي جميع الحالات ترجع القضية إلى الجلسة ويستدعى الوسيط والخصوم إليها عن طريق أمين الضبط.

عند انتهاء الوسيط من مهمته يخبر القاضي كتابيا الى ما توصل اليه من اتفاق او عدمه ، في حالة عدم الاتفاق ترجع القضية الى الجلسة اما في حالة الاتفاق يقوم القاضي على المصادقة على المحضر بموجب امر غير قابل للطعن ويعد المحضر سندا تنفيذيا[2] ، وهذا ما يعد من آثارها انهاء النزاع.

الفرع الثاني : مكانة الوسائل الودية في جذب المستثمر

المصالحة والوساطة باعتبارهما آليات ودية فقد أخذت حيزا هاما في الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية من حيث التنظيم والقيمة القانونية لها فذلك يؤدي الى ابراز فعاليتها من حيث المبررات التي دعمت مكانتها في الاستثمار والتجارة الدولية تبرز في تقديم ميزات فعالة للمستثمرين.

---

[1] –دريس كمال فتحي ،المرجع السابق، ص .36

[2] – انظر المواد من 994 الى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر.

استنادا الى معظم الاتفاقيات الدولية وأراء المختصين في مجال التجارة الدولية والاستثمار فإن المصالحة والوساطة تقدم ميزات فعالة لرجال الأعمال تتمثل في:

أولا: حرية التعاقد:

إن اللجوء إلى هذه الوسائل أساسه حرية الإرادة، فالإرادة الفردية للأطراف تلزم نفسها دون تدخل القضاء، لذا نرى أن الطبيعة التعاقدية للوسائل الودية هي الراجحة في تكييف طبيعتها سواء في علاقة الأطراف فيما بينهم أو مع الغير الذي يمثل الطرف الثالث المكلف بحل النزاع المعروض أمامه سواء كان وسيطا أو مصلحا ، وبدون شك أن علاقة الأطراف بالغير فيما يتعلق بالوسائل الودية الاتفاقية هي أساسا ذات طبيعة تعاقدية،[1] فإن احترام سلطان الإرادة ضروري من جهة القبول باللجوء إلى هذه الوسائل وتنفيذها او من جهة قبول بنتائجها

ثانيا: قلة الشكليات

من خصائص هذه الوسائل هو قلة الشكليات والإجراءات المطولة والمعقدة كما هو الحال عليه في القضاء التقليدي ، حيث أن إجراءات هذه الوسائل مبسطة، ومرنة وطوعية وتوافقية على اعتبار أنها معدة أصلا لفتح الباب أمام المتنازعين للسعي وبحسن نية إلى تحقيق حلول ملائمة وفعالة لجهة حل النزاع وديا وحفظ مصالحهم واستمرار نشاطهم فالإطار غير الرسمي لهذه الوسائل وقلة الشكليات يشكل الميزة الأساسية من الوسائل مقارنة مع القضاء، فعلى مستوى الوساطة وغيرها من الوسائل الودية فالمبدأ هو استبعاد اي شرط شكلي، فمجرد اللجوء إلى هذه الوسائل يحقق مكاسب لكل المتنازعين لانه في النهاية لا يوجد طرف رابح وآخر خاسر، مما يعزز دور وفعالية هذه الوسائل في حسم النزاعات فالحل الودي الذي يقترحه الشخص الثالث سواء كان وسيطا أو مصلحا، يشكل مخرجا مقبولا أكثر مما هو مفروضا بقوة القضاء التقليدي.

ثالثا: سرعة الفصل في النزاع

بالعودة الى الاتفاقيات الدولية منها ديباجة اتفاق مراكش المنشئ للمنظمة العالمية للتجارة نجد أن السرعة والفعالية مطلوبتان عند الفصل في منازعات التجارة الدولية والاستثمار في هذا الشأن تعتبر هذه الوسائل التي تحقق هاتان الميزتان، مسألة طبيعية مادام الأمر يتعلق بالحيوية والمرونة التي تتسم بها المعاملات التجارية الدولية والتي لا تحتمل الانتظار[2] لمدة أطول. فبالعودة الى الواقع العملي نجد ان المصالحة

[1] – هوادف حدة، حمدي فاطمة، المرجع السابق ، ص39

[2] – المرجع نفسه ، ص 40

والوساطة لا تتعدى مهلة الفصل في منازعاتهما ثلاثة أشهر على خلاف القضاء التي تطول فيها المدة فقد تستغرق شهور أو سنوات.

رابعا: قلة التكاليف ومرونة الإجراءات

هناك فرق واضح من حيث قلة التكاليف بين هذه الوسائل والوسائل التقليدية الأخرى، هذا العامل شجع المتنازعين إلى اللجوء لهذه الوسائل، لأنه إلى جانب القضاء والذي يطلق عليه جانب العدالة الخاصة للأغنياء، يوجد عدالة خاصة أيضا بالفقراء وتتمثل في الوسائل الودية وذلك نظرا لقلة تكاليفها ومرونة وبساطة إجراءاتها فهي سهلة لا يكتنفها شكل محدد سلفا أي لا تتصف بالتعقيد كون أن أطراف النزاع هم الذين يختارونها. فهي تستعمل بأنها أحدث أنواع التكنولوجيا الحديثة للاتصال للفصل في النزاع على غرار الهاتف وشبكات الأنترنيت[1].

خامسا: المساواة والعدالة

مسألة أكدت عليها معظم الاتفاقيات الدولية بحيث تقر بعدم التمييز بين الأطراف حين الفصل في النزاع. فعلى سبيل المثال تنص ديباجة اتفاق اليونسترال حول المصالحة على "على أية حال يسعى الموفق في تسيير الإجراءات معاملة الطرفين بإنصاف. وعليه لدى القيام بذلك أن يراعي الظروف المحيطة بالقضية" فمن الأسباب الحقيقية التي وجدت من أجلها الوسائل الودية ومن بينها المصالحة والوساطة هي فكرة العدالة والمساواة بين الأطراف كعدالة بديلة.

سادسا: خبرة المصالح او الوسيط

ما يوصف به المصالح او الوسيط هو الخبرة في الميدان على خلاف القاضي الذي يعتبر معظم الأحيان غير مختص في النزاع والدليل على ذلك اتصاله الدائم بالخبير للفصل في بعض النزاعات. ذلك يجعل من المصالح او الوسيط أكثر فعالية ومردودية في النزاع الذي يعرض عليه باعتباره مختصا والدليل على ذلك الاشخاص المشكلة لهيئة المصالحة في التجارة الدولية التي تتكون من خبراء وشخصيات ذات كفاءة في التجارة الدولية وهو ما يكفل الطمأنينة والمصداقية عند الفصل في المنازعات خلافا للقاضي الوطني. فنظام الوسائل الودية يضمن له مفعول أكثر من قرار المحكمة، لانها تكون مبنية على الواقع الحقيقي للأحداث. [2]

[1] –أرزيل الكاهنة، المرجع السابق ،ص 32.

[2] – المرجع نفسه، ص 32

سابعا: تحسين مناخ الاعمال[1]

يتعلق الأمر بكون المصالحة والوساطة تكفل الحفاظ على الروابط المتينة والجيدة بين الأطراف المتنازعة بمعنى الحفاظ على خصوصية النزاع القائم من جهة، ثم تحسين مناخ ممارسات النشاط الاقتصادي وجذب الاستثمارات و بناء علاقات اقتصادية بين البلدان ورجال الاعمال في تعاملاتها، ومن جهة أخرى فهي تساهم في تدعيم السيرورة في مختلف الأنشطة التجارية والاستثمارية وعدم وقفها خاصة في البلدان التي هي بحاجة لهذه الروابط الاقتصادية كالبلدان النامية.

[1]- المرجع نفسه، ص 33

المبحث الثاني : التحكيم التجاري كآلية بديلة لتحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار

لقد كان التحكيم معروفا منذ القدم ويعتبر بمثابة الوسيلة المثلى لحل النزاعات بالطرق السلمية سوآءا كانت منازعات داخلية أو دولية، وفي وقتنا الراهن أصبح الاهتمام به كبيرا، حيث أصبح تخصص له اتفاقيات ومعاهدات ومؤتمرات دولية، كما أنشئت له مراكز دولية لتسوية المنازعات،

وقد تبنى المشرع الجزائري نظام التحكيم كإحدى طرق تسوية منازعات الاستثمار وذلك بهدف جذب رؤوس الأموال الأجنبية، لذلك تضمنت قوانين الاستثمار ضمانا قضائيا يتمثل في تسوية المنازعات الاستثمارية بموجب قواعد التحكيم التجاري. هذا ما نصت عليه المادة 17 من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار (الملغى) [1]وكذلك نص المادة 24 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار(الملغى)[2] ثم جاء القانون الجديد 22-18 المتعلق بالاستثمار في المادة 12 منه على ضمان اللجوء الى التحكيم في منازعات الاستثمار باعتبار كذلك ان الجزائر صادقت على اتفاقيات ثنائية ومتعددة الأطراف بخصوص التحكيم، وهذا ما سنراه في مفهوم التحكيم التجاري **(المطلب الأول)** وسير العملية التحكيمية ومبررات اللجوء له كحل للنزاع الاستثماري**(المطلب الثاني)**

المطلب الأول : مفهوم التحكيم التجاري

ان التحكيم ليس بالمصطلح الحديث على المجتمع الانساني، فلقد عرفته مختلف الحضارات، وتم العمل به بطرق متفاوتة[3] لذلك سنتطرق لتعريفه وأنواعه **(الفرع الأول)** وطبيعته القانونية وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له **(الفرع الثاني)** وصوره وشروطه وآثاره**(الفرع الثالث)**

الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري وأنواعه

نعرض من خلال هذا الفرع تعريف التحكيم في **(أولا)** ثم انواعه في **(ثانيا)**

أولا: تعريف التحكيم التجاري

أغلب التشريعات لم تتطرق لتعريف التحكيم، كما اختلف الفقهاء في تحديد تعريفه وسنذكرها كالتالي لغويا(**1)** وفقهيا(**2)** وتشريعيا**(3)**.

[1] – انظر المادة 17من الامر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار (الملغى) المرجع السابق.

[2] – انظر المادة 24 من قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار (الملغى) المرجع السابق.

[3] –عقيدة أصيل ،تواتي أحمد ، ضمانات الاستثمار في ظل القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق ،قانون أعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي ،برج بوعريريج ، الجزائر،2023/2022 ،ص .86.

1- تعريف التحكيم لغة

إن لفظ التحكيم في اللغة العربية هو مصدر الفعل حكم بتشديد الكاف، أي حّكمت فلانا في مالي تحكيما، أي فوضت إليه الحكم فيه، والمحّكم بتشديد الكاف، هو الشخص الذي يسند إليه الحكم في الشيء، والحَكم بفتح الحاء والكاف بنفس المعنى أي من يختار الفصل بين المتنازعين، والحكم اسم من أسماء الله تعالى.

2- تعريف التحكيم فقهيا

يعرف التحكيم في حقيقته هو عملية الفصل في المنازعات بين الخصوم على يد من يختارونهم من الاشخاص الذين يطمئن الخصوم إلى ذمتهم و إلى خبرتهم و إلى حيادتهم وإلى حكمتهم ويرتضون الحكم الذي يصدرونه لحل النزاع القائم بينهم [1].

3- تعريف التحكيم التجاري تشريعيا

المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا دقيقا وواضحا للتحكيم رغم تناوله مختلف أحكام التحكيم التجاري في قانون الإجراءات الادارية والمدنية والتنصيص عليه وتنظيمه دليل على مشروعية اللجوء اليه الا انه قد عرف التحكيم الدولي في المادة 1039 ق ا م ا "يعد تحكيما دوليا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"

ثانيا: أنواع التحكيم التجاري

هناك عدة أنواع للتحكيم كل واحد من جهة مختلفة من حيث الطبيعة(**1**) ومن حيث التنظيم**(2)**

1- من حيث الطبيعة

هناك التحكيم الوطني **(أ)** والدولي **(ب)**

أ- التحكيم الوطني

هو التحكيم التي تكون كل مقومات وعناصره من موضوع النزاع والمكان الذي يجري فيه التحكيم، والقانون الواجب التطبيق متصلة بدولة معينة، هذا النوع من التحكيم يتعلق بمعاملات وطنية بين وطنيين ويفصل بينهم محكمون وطنيون وينفذ الحكم في ذات الدولة[2]، أي جميع عناصره تنتمي لدولة واحدة

ب-التحكيم الدولي

[1] -محسن جميل جريح، التحكيم التجاري الدولي والداخلي-دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، بيروت-لبنان، ،2016 ص25

[2] -ذبيح زهيرة ،التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري ، مجلة الدراسات القانونية ، العدد 2،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2018، جامعة يحي فارس ، المدية ، الجزائر، ص 299

أما التحكيم الدولي فهو التحكيم الذي يشتمل على عنصر النزاع ، أو عدة عناصر أجنبية سواء تعلق بجنسية الأطراف أو بموضوع النزاع أو إجراءات التحكيم بمعنى يكفى احد من عناصره اجنبي فيعتبر دولي.

2- من حيث التنظيم

ينقسم التحكيم من حيث تنظيمه الى تحكيم حر**(أ)** وتحكيم مؤسستي **(ب)**

أ- التحكيم الحر

هو ذلك التحكيم الذي يتولى الخصوم إقامته بمناسبة نزاع معُين للفصل في هذا النزاع فيختارون بانفسهم المحكم أو المحكمين كما يتولون في الوقت ذاته تحديد الإجراءات والقواعد التي تطبق بشأنه، فهذا النوع من التحكيم لا يخضع لوجود إشراف لأي منظمة فمنشئه أو مصدره خاضع لإرادة الأطراف ، لذلك يتلائم هذا النوع من التحكيم مع خصوصيات بعض النزاعات التحكيمية التي تتطلب نوع من السرية والمرونة[1].

ب-التحكيم المؤسسي

يتم تحت إشراف مؤسسة دولية مختصة بالتحكيم، حيث تتولاه هيئات أو منظمات قائمة ويطبق بشأنه قواعد وإجراءات محددة وموضوعة سلفا من قبل الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة

ولوائح هذه الهيئات تكون واجبة التطبيق بمجرد اختيار الأطراف هذه الهيئات للفصل في النزاع

بالتالي تنحصر إرادة الأطراف في اختيار إحدى مراكز التحكيم الدائمة، والتي تتولى إدارته والإشراف عليه مؤسسات أو منظمات وطنية أو دولية على نحو دائم ومستمر

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له

تتم دراسة في هذا الفرع الطبيعة القانونية للتحكيم **(أولا)** وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له **(ثانيا)**

أولا: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري

تختلف الآراء حول الطبيعة القانونية للتحكيم فهناك من يرى أنها طبيعة تعاقدية**(1)**وهناك من يرى أنها ذات طابع قضائي**(2)** ويوجد من يرى انها ذات طابع مختلط**(3)**وآخر انه ذا طابع مستقل **(4)**

[1] – السي حمو علي ،رقاني أحمد، التحكيم كضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار في القانون الجزائري ، مذكرة ماستر في قانون تخصص قانون أعمال فسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد درايعية ، ادرار، الجزائر، ص 11

1- الطبيعة التعاقدية للتحكيم

يرى أنصار هذه النظرية ان الأساس القانوني للتحكيم يرجع لطبيعته التعاقدية باعتباره عقدا رضائيا باعتبار ان الأطراف تجمعهم علاقة اتفاقية فهم يتفقون على كل شيء يخص النزاع من اختيار المحكم الى القانون الاجرائي الى الموضوعي الى غير ذلك،

فاتفاق التحكيم وحكم التحكيم عند انصار هذه النظرية يمثلان كلاهما واحدا بحيث لايمكن فصل احدهما فهما يكونان هرما قاعدته اتفاق التحكيم وقمته حكم المحكمين[1]، بحيث يستمدون ذلك من مبدأ سلطان الإرادة الذي يحكم التحكيم.

2- الطبيعة القضائية للتحكيم

إن أنصار هذه النظرية نظروا إلى التحكيم من زاوية أنه قضاء ملزم للخصوم متى اتفقوا عليه وأنه يحل محل قضاء الدولة الإجباري، وأن عمل المحكم ما هو إلا شكل من أشكال ممارسة العدالة التي تمارسها الدولة، فإذا رخصت للاطراف اللجوء إلى التحكيم، فإن مهمة المحكم تنحصر في ممارسة وظيفة قانونية، وبالتالي فعمل المحكم عمل قضائي لتوفر مقومات العمل القضائي وهي الادعاء والمنازعة، والشخص الذي يخوله القانون حسم النزاع[2]

3-الطبيعة المختلطة للتحكيم

يرى أنصار هذه النظرية أن التحكيم له طبيعة مختلطة و ينطبق عليه وصف معين في كل مرحلة من مراحله، فهم لا يصنفون على التحكيم طبيعة واحدة من بدايته إلى نهايته بل يكيفون كل مرحلة على حدة ويعطونها التكييف القانوني المناسب والمطابق لها، فبدايته اتفاق ثم اجراء ثم قضاء وهو قرار التحكيم[3].

---

[1] -خالد كمال عكاشة، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الاردن، طبعة الاولى،2014 ص.46

[2] - السي حمو علي ، رقاني أحمد ،المرجع السابق ،ص14.

[3] -عبد الباسط محمد عبد الواسع الضرسي، النظام االقانوني الاتفاق التحكيم، الطبعة الثانية ، دار الفتح للتجليد الفني ، الإسكندرية، ،2008 ص25.

4: الطبيعة المستقلة للتحكيم

يرى جانب من الفقه أن التحكيم وسيلة قانونية متميزة لفض النزاعات و نظام مستقل قائم بذاته، وذلك لاعتبارات عديدة ، منها أن العقد ليس هو جوهر التحكيم فهو الا أداة خاصة تحقق الهدف الذي يسعى إليه الخصوم[1]

كما ذهب البعض إلى القول بأن التحكيم ليس نوعا من القضاء و إنما هو نظام مختلف في وظيفته و طبيعته و بنيانه الداخلي عن القضاء وهو بذلك يمشي موازاي له.

ثانيا: تمييز التحكيم التجاري عن المفاهيم المشابهة له

هناك مفاهيم او نظم قد تتداخل مع مفهوم التحكيم سنبين التمييز بينهم مثل التحكيم والقضاء **(1)** والتحكيم والصلح **(2)** والتحكيم والوساطة **(3)**.

1- التحكيم والقضاء

كلاهما طريقتان لحل النزاعات والوصول الى حكم ، اما الفرق الرئيسي أن القضاء يعتمد في حكمه على القوانين الداخلية المعتمدة في البلد التي تحصل فيها المنازعات، مثل القانون المدني أوالقوانين التجارية و غيرها وهو الطريقة القانونية لفض كافة النزاعات في المجتمع و له نظام و إجراءات محددة تنظم عمل و آليات التقاضي بين الناس.

يمكن ان نجد أن التحكيم في مفهومه العتيق لا يتميز عن القضاء في معناه المألوف سوى بالنظر أنه يتحقق بواسطة محكمة خاصة بينما القضاء قضاء دائم ومنظم في ذات الاتجاه راى البعض خلال مناقشات مجمع القانون الدولي الموضوع عام 1972 أن التحكيم في معنى اتفاقية لاهاي التحكيم في معناه الضيق يتحقق اما بواسطة محكمة عرفية او محكمة العدل الدولية[2]

والتحكيم هو طريقة أخرى لفض النزاعات لكنها تجري خارج المحاكم و النظام القضائي. و عادة يستخدم التحكيم عندما يتفق الطرفان المتنازعان على أن يقوم طرف ثالث بالحكم بينهما وهم من يختارون القوانين الواجب التطبيق سواء الاجرائي او الموضوعي، و هذا أسلوب مغاير عن القضاء.

[1] -سامية راشد، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، الكتاب االاول، اتفاق التحكيم، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ط1 ، 1984،ص 70

[2] – هوادف حدة ،حمدي فاطمة، المرجع السابق ،ص87

2-التحكيم والصلح

الصلح عقدٌ يتم بين أطراف النزاع بإنهاء خلافاتهم، بينما التحكيم تعهد الطرفين بعرض خلافاتهم على من يقوم بحسمه، فالصلح يتم حل النزاع بإرادة الطرفين من بداية سلوكه حتى نهايته، في حين أن التحكيم يبدأ باتفاق بين الطرفين ولكن لا سيطرة لهما عليه بعد بدء إجراءاته وحتى صدور حكم التحكيم.

3-التحكيم والوساطة

برغم ان الوساطة و التحكيم يلتقيان من حيث اعتبارهم وسائل من وسائل حل المنازعات البديلة فإن ذلك لا يجب أن يؤدي إلى الخلط بينهم فالوساطة نظام إرادي محض ابتداءا وانتهاءا، إذ يبدأ بطلب الوساطة الذي يحظى برضاء الطرفين وينتهي بتسوية ودية تتم برضائهما ايضا ومن ثم فهو يختلف عن التحكيم لانه حتى لو كان اختيارا وليس إجباريا، وحتى لو بدا رضائنا باتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم فإنه ينتهي بحكم يصدر من الغير وهي هيئة التحكيم وينفذ جبرا على المحكوم عليه متى اشتمل على الأمر بالتنفيذ فيمهر بالصيغة التنفيذية ،عكس لجنة الوساطة لا يكون لها راي ملزم لأطراف النزاع، وبالتالي قد لا تنهي الوساطة النزاع في كل الاحوال، اما حكم التحكيم يكون ملزما للخصوم ومنهيا للنزاع[1].

الفرع الثالث: صور التحكيم التجاري وشروطه وآثاره

نتناول في هذا الفرع صور التحكيم **(أولا)** وشروطه **(ثانيا)** وآثاره**(ثالثا)**

أولا: صور التحكيم

للتحكيم صورتين تتمثلان في شرط التحكيم **(1)** واتفاق التحكيم مشارطة **(2)**

1- شرط التحكيم

عرفت المادة 1007من قانون الإجراءات المدنية والإدارية شرط التحكيم بأنه" :الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم ."وعليه يمكن القول بأن شرط التحكيم هو إتفاق أطراف علاقة قانونية معينة على إحالة ما قد يثور بينهم من منازعات بشأن هذه العلاقة إلى التحكيم، وقد يرد شرط التحكيم في صورة بند من بنود العقد الأصلي، أو في صورة إتفاق مستقل عن العقد الأصلي.وله استقلالية بحيث لا يمكن الطعن فيه

[1] – المرجع نفسه، ص85

2- اتفاق التحكيم

المشرع الجزائري قد عرف مشارطة التحكيم من خلال تعريف إتفاق التحكيم ، حيث نصت المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن " إتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوءه على التحكيم " وعليه فإن مشارطة التحكيم هي إتفاق أطراف علاقة قانونية ما على تسوية ما ثار بينهم من منازعات بشأن هذه العلاقة بواسطة التحكيم، فلا يتم الاتفاق على مشارطة التحكيم الا بعد نشوء النزاع، ووقوع الخلاف بين أطراف العلاقة القانونية، وقد يتم اللجوء إلى مشارطة التحكيم إذا خلا العقد من شرط أو بند التحكيم.[1]

ثانيا: شروط اتفاق التحكيم

للجوء للتحكيم يجب توفر شروط عامة(**1**) وأخرى خاصة(**2**)

1- شروط اتفاق التحكيم العامة

وله شروط موضوعية (**أ**)وأخرى شكلية (**ب**) وهي كالتالي

أ- الشروط االموضوعية :

وهي الشروط التي يجب استيفائها في اتفاق التحكيم من الرضا والمحل والسبب

- **الرضا**

نقصد بالتراضي تطابق إرادتين واتجاههما إلى ترتيب أثار قانونية تبعا لمضمون ما أُتفق عليه باعتبار أن التحكيم يقوم على رضا الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي تنشا بينهم بمناسبة علاقة قانونية عقدية أو غير عقدية، معنى أنه إذا تعلق الأمر بشرط تحكيم يكون تطابق الإرادتين بشأن شرط التحكيم باعتباره ضمن شروط العقد الأصلي أما إذا تعلق الأمر بمشارطة تحكيم فيكون التحكيم هو محل هذا الاتفاق وليس مجرد شرط وارد في العقد أو العلاقة الأصلية[2]

بمعنى أن اتفاق التحكيم يعد تصرف قانوني ينشأ بتبادل إرادتين، وتطابق الإيجاب مع القبول ويفترض أن يكون سليما قائم عن إرادة حرة خالية من عيوب الغلط ، والإكراه، التدليس، الاستغلال كما ذهب المشرع الجزائري في المادة 1006 ق ا م ا الفقرة الاخيرة إلى القول أنه "لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة

[1] -دريس كمال فتحي ، المرجع السابق ،ص68

[2] -رضوان ربعية، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه، الطور الثالث L M D ،تخصص قانون الاستثمار، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح،ورقلة،الجزائر،2020/2019، ص193

بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية

- **المحل**

وهي ان يكون مشروعا وغير مخل بالنظام العام للدولة، فقد نصت نصوص اتفاقية نيويورك على حق الدولة في منع تنفيذ حكم التحكيم إذا كان تنفيذه يؤدي إلى المساس بالنظام العام.

- **السبب**

إن اتفاق الأطراف على التحكيم يجد سببه في إرادة الأطراف على استبعاد طرح النزاع على القضاء وتفويض الأمر للمحكمين، وهذا سبب مشروع دائما، ولا تتصور عدم مشروعيته

ولا يختلط السبب غير المشروع بالمحل غير الممكن أو غير المشروع، فالأول يقتضي البحث عن إجابة السؤال لماذا لجأ الأطراف للتحكم ؟ أما الثاني فيتعلق بتحديد الموضوع المراد تسويته بطريق التحكيم وهل هو ممكن ومشروع أم لا؟

ب-الشروط الشكلية

نص المشرع الجزائري في المادة 1007في فقرتها الاولى أنه " يثبت شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها ".كما بينت المادة 1012 على ان اتفاق التحكيم يجب ان يكون مكتوبا[1]

2- الشروط الخاصة

وهي المتمثلة في حق اللجوء للتحكيم في قانون الاستثمار الجديد22-18 من خلال نص المادة 12 التي تنص :"... يخضع كل خلاف ...ما لم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الاطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم ،أو إبرام اتفاق بين الوكالة التي تتصرف باسم الدولة والمستثمر، تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم

نستنتج من المادة أعلاه ان هناك حالتين تتيح فيهما الدولة حق المستثمر للجوء للتحكيم وهما

-وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الاطراف صادقت عليها الجزائر تضمن إمكانية اللجوء إلى التحكيم

لفض النزاعات التي تنشب بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي ، ونجد أن الجزائر قد أبرمت العديد من الاتفاقيات المتعددة الأطراف المتعلقة بالتحكيم من أمثلة ذلك اتفاقية واشنطن المنشاة للمركز الدولي

[1] -انظر المواد 1007و1012 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار أما بالنسبة إلى الاتفاقيات الثنائية نجد مثلا الاتفاقية الجزائرية الكويتية للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات[1]

– وجود اتفاقية مبرمة بين المستثمر الأجنبي والوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار تسمح باللجوء إلى التحكيم ،وهو عمل إرادي بحت بحيث من خلاله يمكن إسناد مهمة الفصل في المنازعات الاستثمارية إلى التحكيم بالرغم من غياب الاتفاقية فقد يتخذ هذا الاتفاق صورتان إما أن يدرج أو يكون اتفاق مستقل عن العقد الاصلي فيعد شرط التحكيم اويكون اتفاق مستقل عن العقد الأصلي وبعد وقوع النزاع وهو ما يعرف بمشارطة التحكيم.

ثالثا:آثار اتفاق التحكيم

يترتب على اتفاق التحكيم مستوفي جميع الشروط من كتابة الى تحديد موضوع النزاع وكذا اختيار المحكمين الى غير ذلك فهذا يولد أثرين

1-الأثر المانع

وهو ان قضاء الدولة يمتنع عن النظر للمنازعة ويحكم بعدم الاختصاص

2--الأثر الملزم:

أي ان هذا الاتفاق ملزم لطرفيه ولايمكن عدم قبوله ولا الهروب من الحكم الصادر فيه فلا يستطيع أحد طرفي الاتفاق التنصل منه بإرادته المنفردة أو ينقصه أو يعدله و ان سعى لذلك أمكن للطرف الآخر إجباره على تنفيذ إلتزامه وتعيين محكمه وبدء إجراءات التحكيم، فإن امتنع لجأ الطرف الآخر إلى المحكمة، وهذا هو مقتضى التنفيذ العيني للالتزام الناشئ عن القوة الملزمة لاتفاق التحكيم[2].

المطلب الثاني: سير العملية التحكيمية ومبررات اللجوء له كحل للنزاع الاستثماري

تجدر الإشارة الى ان اتفاق التحكيم هو لب العملية التحكيمية وجوهرها فهو الذي ينشئها ويرسم خطاها ويحدد نهايتها[3]، على اعتبار ان التحكيم عمل اختياري بالنسبة للأطراف المتعاقدة فانه من الضروري ان يتم الاتفاق على أهم المسائل الجوهرية المتعلقة بكيفية سير الإجراءات، كتشكيل الهيئة التحكيمية والاتفاق على القانون الواجب التطبيق على المسائل المتنازع عليها وغيرها

---

[1] – الاتفاق المبرم بين الدولة الجزائرية والجمهورية الكويتية للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات ،التي أبرمت في 30 سبتمبر 2001في الكويت ،صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-370 المؤرخ في 23 اكتوبر 2003 ،ج ر ، العدد 66 ،الصادرة في 2 نوفمبر 2003.

[2] – أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية و الدولية المدنية و التجارية و الإدارية و الجمركية والضريبية، دراسة مقارنة – الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة ،2006 ص 245.

[3] –السي حمو علي، رقاني احمد، المرجع السابق ،ص 17

لذلك سنتعرض في هذا المطلب الى سير العملية التحكيمية **(الفرع الاول)** ومبررات اللجوء للتحكيم كحل للنزاع الاستثماري **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول :سير العملية التحكيمية

تنطلق الخصومة التحكيمية بتشكيل هيئة التحكيم **(أولا)** الى تحديد القانون الواجب التطبيق في العملية التحكيمية **(ثانيا)** الى صدور الحكم وتنفيذه**(ثالثا)** وهذا ما سنراه في هذا الفرع .

أولا : تشكيل هيئة التحكيم

قد تتشكل هيئة التحكيم من محكم او عدة محكمين يتم اختيارهم من طرف الأطراف او تركوا اختيارهم الى هيئة متخصصة مثل غرفة التجارة، وكما هو معتمد ومقرر فان المحكمين وفي سبيل تفعيل اتفاق التحكيم على خير مايرام فانه يجب ايراد أسماء المحكمين وطريقة تعيينهم، سواء في التحكيم الحر او في كنف التحكيم المؤسسي

تنص المادة 1017 من ق ا م ا على انه " تشكل محكمة التحكيم من محكم او عدة محكمين بعدد فردية" كقاعدة عامة يتولى الأطراف تعيين المحكم او المحكمين كما يتولى الأطراف أيضا تحديد شروط تعيينهم وعزلهم واستبدالهم، واذا تدخل القاضي يكون في حالة غياب التعيين او الصعوبة او العزل او الاستبدال ، وفي هذه الحالة للطرف المعني بالتعجيل ان يرفع طلبا بذلك الى القاضي وهو رئيس المحكمة التي يقع في دائرتها التحكيم او رئيس محكمة الجزائر اذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار اطرافه تطبيق قانون الإجراءات الجزائري المادة 1041 من نفس القانون [1]

من خلال المادة السابقة الذكر نستنتج ان هناك طريقتين لتعيين المحكم في الخصومة التحكيمية

- التعيين عن طريق الإرادة الحرة للأطراف
- التعيين عن طريق القضاء

ويعرف المحكم بأنه "الشخص الطبيعي الذي يتم اختياره من قبل أطراف النزاع للفصل في النزاع او هو الشخص الذي يتم اختياره من قبل المحكمة المختصة في حالة عدم الاتفاق على اختياره

ويجب ان تتوفر فيه شروط لتعيينه وهي :

–ان يكون مؤهلا قانونا أي متمتعا بحقوقه المدنية وهذا مانصت عليه المادة 1014[2] ق ام ا

[1] – انظر المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ،المصدر السابق.

[2] – انظر المادة 1014 من نفس القانون.

–الحياد واستقلالية المحكم ويقصد منها عدم ميله لاي طرف من الخصوم وعدم خضوعه لاي مؤثرات او وجود مصلحة بينه وبين احد الأطراف وهذه الحالات نصت عليها المادة 1016[1] من نفس القانون السابق وجعلتها الحالات التي يمكن رد المحكم بسببها .

ثانيا : القانون الواجب التطبيق على العملية التحكيمية

كماهو معلوم هناك القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية من حيث الإجراءات **(1)** وعلى الموضوع**(2)**وهذا ماسنتطرق له كالآتي :

1- القانون الاجرائي

نجد ان المشرع في نص المادة 1043 [2]من ق ا م ا اعطى للأطراف الحرية اختيار القانون الواجب التطبيق من ناحية الإجراءات والتي يقصد بها كيفية رفع الدعوى وتبادل المذكرات والمواعيد وسماع الشهود وغيرها من المسائل ذات الطبيعة الإجرائية فقد يتفق الأطراف على القانون الوطني او قانون دولة معينة او يتركون الامر للنظام الداخلي لهيئة التحكيم التي تحدد الاجراءات[3]

وقد تثار مسألة مكان ولغة التحكيم تاركا كذلك هذه المسألة الى حرية الاطراف

2- القانون الموضوعي

باعتبار ان التحكيم هو قانون الإرادة فالاطراف كذلك لهم حرية الاختيار في تطبيق أي قانون يلائمهم بخصوص موضوع النزاع وهذا ما نصت عليه المادة 1050 من نفس القانون " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف ، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة"

والمادة 1023 من نفس القانون تنص على "يفصل المحكمون وفقا لقواعد القانون"

ثالثا: صدور الحكم وتنفيذه

بعد الانتهاء من القضية ومحاكماتها لابد من صدور الحكم**(1)** ثم تنفيذه**(2)** وهذا ما سنراه كالتالي:

1- صدور الحكم

القانون اعطى للمحكم القيام بكامل الإجراءات في المحاكمة مثله مثل القاض فمثلا يمكن له ان يامر بالتدابير التحفظية والوقتيه واذا لم يقم الطرف المعني بتنفيذ هذه التدابير جاز لمحكمة التحكيم ان تطلب

[1] –انظر المادة 1016 من نفس القانون.

[2] –انظر المادة 1043 من نفس القانون

[3] – د مسعودي لمين ، محاضرات في التحكيم التجاري ، القيت على طلبة سنة أولى ماستر ، قانون اعمال ،قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ،الجزائر، 2023/2022،ص22.

تدخل القاضي المختص ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي، وفي الاخير لابد ان تنتهي المنازعة بصدور حكم فاصل وهذا الحكم مثله مثل الحكم القضائي يجب ان يتم فيه إجراءات معينة وتتوفر فيه بيانات معينة وحتى الطعن يمكن فيه مثله مثل الحكم القضائي، ويتم الفصل في القضية بالتصويت اذا كانت التشكيلة جماعية واذا تساوت الأصوات فصوت الرئيس هو الفاصل وهذا ما نصت عليه المادة 1026 ق ا م ا ، ويصدر الحكم مسببا ومستوفي جميع البيانات المنصوص عليه في القانون المادة1027 و 1028 و1029[1] ق ا م ا

وحكم التحكيم الفاصل مثله مثل الحكم العادي يتخلى المحكم بموجبه عن النزاع فيخرج الملف من ولايته ولا يجوز النظر فيه الا بدعوى جديدة لتفسير الأمور او تصحيح الأخطاء وهذا ما نصت عليه المادة 1030 ق ا م ا

اما بخصوص الطعن في الحكم فهو متروك لما اتفقوا عليه الأطراف في اتفاق التحكيم[2] وهذا ما نص عليه القانون في المادة 1033 ق ا م ا، ويكون طعنا بالاستئناف امام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه في اجل 30 يوم من تاريخ نطق الحكم

2- تنفيذ حكم التحكيم

بعد صدور الحكم تأتي مرحلة تنفيذه ولا تنفذ الاحكام الا اذا كانت ممهورة بالصيغة التنفيذية وهذا ما نصت عليه المادة 1036 ق ا م ا بعد مراقبة القاضي الوطني للحكم اما المادة 1035 من ق ا م ا فتنص " يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها، ويودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل يتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض والوثائق وأصل حكم التحكيم

يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي "

فيفهم من المادة انه يجب ان يصدر امر بالاعتراف لهذا الحكم من اجل تطبيقه على ارض الوطن ويمهر بالصيغة التنفيذية وهذا ما أكدته المادة 1051 " يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم

[1] – انظر المواد 1026و1027و1029 من نفس القانون

[2] – د مسعودي لمين ، المرجع السابق، ص. 27

الوطني ،وفي حالة صدور امر بالاعتراف او امر بالتنفيذ فصاحب المصلحة لا يجوز له استئناف هذا الامر الا اذا توفرت احدى الحالات المنصوص عليها في المادة 1056[1] ق ام ا

الفرع الثاني: مبررات اللجوء الى التحكيم التجاري كحل للنزاع الاستثماري

يلعب التحكيم دورا هاما في حسم المنازعات التي يمكن أن تثيرها عقود الاستثمار إلى درجة أن البعض يعتبره أمرا حتميا بشأن هذه الطائفة من العقود و أنه أصبح القضاء الطبيعي في هذا المجال، و يفضل الاطراف اللجوء للتحكيم في حسم منازعاتهم يرجع الى عدة أسباب وهي المزايا التي يقدمها لهم التحكيم وحتى للدولة المضيفة .

ان المزايا التي يتمتع بها التحكيم هي التي جعلت المستثمر يحبذ عدم اللجوء إلى القضاء الوطني في مجال الاستثمارات ويقابله بعدم الرضا وذلك بسبب الصعوبات التي قد يواجهها في اللجوء إليه للقضاء الوطني [2]، ومع تلك الخصوصية التي يوفرها التحكيم نذكر سرعة الإجراءات **(أولا)** السرية في التحكيم **(ثانيا)** كفاءة المحكمين وحيادهم **(ثالثا)** التحكيم ضمانة إجرائية لتشجيع الاستثمار

أولا: سرعة الإجراءات

إن من أهم ما يميز التحكيم سرعة إجراءاته إذ أن مرونة إجراءات التحكيم تؤدي إلى توفير الكثير من الوقت مقارنة مع النظم القضائية المحاطة باجراءات طويلة ومتعددة الدرجات تعوق الفصل السريع في النزاع، وبالتالي يصبح التحكيم الوسيلة الفضلى في تسوية منازعات الاستثمار لما يقدمه من عدالة سريعة، وهذه العدالة ترجع الى الزام المحكم بالفصل في مدة معينة يحددها الأطراف[3]، وعدم الطعن في الحكم اذا اتفق الأطراف على ذلك أيضا.

ثانيا: السرية في التحكيم

إن اختيار الاطراف للتحكيم كوسيلة لفض المنازعات مبعثه ما يتميز به من سرية، فجلسات التحكيم غير العلنية وعدم نشر الحكم تعتبر من المميزات الكبرى للتحكيم ، حيث تظل الاسرار المرتبطة بالعقد و

[1] –انظر المادة 1056 من نفس القانون

[2] – السي حمو علي، رقاني احمد، المرجع السابق ،ص37

[3] –بلجراف سامية،مستاوي حفيظة، التحكيم كضمانة إجرائية لتسوية منازعات عقود الاستثمار وأثره على الحصانة القضائية و التنفيذية للدولة المضيفة، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية ،العدد الثاني مارس 2020 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف2،الجزائر، ص141

المقترحات سرية، فالاطراف في عقد الاستثمار ترغب في عدم معرفة المنازعات الناشئة بينهم وأسبابها ودوافعها نظرا لما قد تؤدي اليه هذه المعرفة من المساس بمراكزهم المالية و الاقتصادية[1].

ثالثا: كفاءة المحكمين وحيادهم

ان من بين الأسباب التي تجعل المستثمر يلجأ الى التحكيم هي كفاءة المحكمين بموضوع النزاع عكس القضاء الذي قد يلجأ الى خبراء فبذلك التحكيم يختصر الطريق في ذلك ، هذا ما يمنح ضمانة واثقة للطرفين على كفاءة وعدالة المحكم

كذلك بخصوص حياد المحكم فهو غير مرتبط باي مؤثرات خارجية وهي من أسباب رد المحكم كما ذكرنا سابقا ما يجعلها ميزة فعالة لاختيار التحكيم

رابعا: التحكيم ضمانة إجرائية لتشجيع الاستثمار

تشجيع الاستثمار بصفة عامة يحتاج الى ضمانات، فرأس المال جبان كما يقال حيث يحتاج إلى ضمانات، ويعد التحكيم من أهم هذه الضمانات، فعادة ما يرتاح المستثمر الى التحكيم الذي أصبح هو القضاء الطبيعي في تسوية منازعات الاستثمار، خصوصا وان التحكيم من شأنه أن يبدد مخاوف المستثمرين بشأن خضوع منازعاتهم لقضاء الدولة العادي .

وعدم خضوع التحكيم الى جهة رسمية، أو دولة لها مصلحة معينة فان ذلك يؤكد في نظر المستثمرين الحياد اللازم للضمانات الضرورية لحماية استثماراتهم[2]

[1] – خالد كمال عكاشة،دور التحكيم في فض منازعات عقود االستثمار، طبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،الأردن،2014،ص 168

[2] –نادية معلم، دور التحكيم التجاري الدولي في حل منازعات الاستثمار،مذكرة لنيل الماستر في القانون،قانون اعمال ،قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة احمد دراية،ادرار،الجزائر،2018/2017،ص 67

خلاصة الفصل

في نهاية هذا الفصل نرى ان المشرع نص على الوسائل البديلة موازنه مع القضاء العادي واعطي للمستثمر ضمان الاختيار للجوء لها واعتبرها تسوية من شأنها ان تعزز مكانة الاستثمار ومواكبة للتطورات الاقتصادية التي تحدث في الخارج والتي تجعلها تتماشى مع تحسينات مناخ الاعمال كل ذلك في نص المادة 12 في قانون الاستثمار الجديد 22-18 والتي جعل المصالحة والوساطة والتحكيم اليات بديلة بحكم الاتفاقيات المبرمة سواء الثنائية او متعددة الأطراف او ابرام عقد مع الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار بإحالة النزاع للتحكيم ، فالمصالحة باعتبارها وسيلة ودية تنهي النزاع عن طريق طرف ثالث محايد لتقريب وجهات النظر كذلك الوساطة التي استحدثها المشرع في قانون الاستثمار الجديد والتي لم تكن موجودة سابقا ، اما التحكيم والذي يعتبر طريق بديل لتسوية النزاعات التي يفضلها الكثير من المستثمرين بما تمتاز من خصوصيات تتماشى مع عقود الاستثمار وما ينتج عنه من نتائج يحبذه المتعامل به.

الخاتمة

الخاتمة:

يمكن القول بان المشرع الجزائري سعى جاهدا الى جذب واستقطاب المستثمر سواء الوطني او الأجنبي بتوفير له بيئة محفزة من خلال قانون الاستثمار الجديد رقم 22-18 وذلك من خلال تكريسه مجموعة من الضمانات سعيا منه لتحقيق قفزة نوعية لا سيما في المجال الاقتصادي ، حيث تعتبر الجزائر احدى الدول التي تسعى الى تحقيق التنمية وتحسين المنظومة الاستثمارية ، ومنها آليات العدالة في سبيل توفير حماية فعالة للمستثمرين وبعث الثقة والاطمئنان في الحفاظ على حقوقهم في إطار دعم وتشجيع الاستثمار، ومن كل ذلك نخلص للنتائج التالية :

- قام المشرع بإعادة النظر في اللجنة المكلفة بالفصل في الطعون المتعلقة بالاستثمار، من خلال استحداث لجنة عليا وطنية تنشأ لدى رئاسة الجمهورية نصت عليها المادة 11 من قانون الاستثمار ومرسومها الرئاسي 22-296 وهي تتشكل من قضاة وخبراء ماليين واقتصاديين ، وهذا ما يكرس للمستثمر ضمان استقلالية وكفاءة اللجنة في الفصل وحفظ الحقوق.
- تنظر اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في الطعون التي يرفعها المستثمرون الذين يروا بأنهم قد غبنوا في إطار تطبيق أحكام القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار وتفصل في أجل أقصاه شهر من تاريخ اخطارها بالطعن.
- اعطى المشرع للمستثمر زيادة على تقديم الطعن امام اللجنة، الحق في ان يرفع طعنا قضائيا امام الجهات القضائية المختصة وهذا ما يبين الدور الأصيل للقضاء الداخلي.
- حرص المشرع بتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالقانون 22-13 للتماشي مع التغيرات التجارية باستحداث محاكم تجارية متخصصة للفصل في بعض النزاعات على سبيل الحصر ذات الطابع التجاري و بعد استثماري باختصاص نوعي واقليمي والذي جاء نتيجة لمتطلبات التجارة وخصوصياتها أهمها السرعة وبذلك تكون الجزائر قد بسطت سيادتها على إقليمها أكثر.
- دعم هذه المحاكم باجراءات خاصة للتقاضي امامها ولتحقيق الأهداف المنشودة منها، وذلك بجعل الصلح اجراء وجوبي قبل قيد الدعوى ، مما يساهم في توفير الوقت والمال في حالة نجاحه.
- جعل الفصل في هذه المحاكم بتشكيلة جماعية لها رأي تداولي، والتي تتمتع بالتخصص العالي باعتبار أنها تتشكل من قاضي وأربع مساعدين متخصصين في مختلف المجالات التجارية.

- عند اختيار المستثمر للمحكمة التجارية المتخصصة لا يحتاج للاعتراف بالحكم عكس احكام التحكيم .
- كذلك أعطيت للمستثمر حرية اللجوء الى الطرق البديلة المصالحة والوساطة والتحكيم في حالة اتفاقيات ثنائية او متعددة الأطراف صادقت عليها الجزائر، أو ابرام اتفاق بين الوكالة الجزائرية والمستثمر للجوء الى التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة 12 من نفس القانون22-18.
- نرى ان المشرع استحدث آلية الوساطة في القانون الجديد للاستثمار فهي لم تدرج في القوانين السابقة مما يستنتج حرص الجزائر على تحسين مناخ الاعمال وجذب المستثمر

بالرغم من الإيجابيات الذي جاء بها قانون الاستثمار الجديد والضمانات التي وفرها للمستثمر خصوصا آليات التقاضي سواء الداخلية او البديلة الا ان هناك بعض الثغرات والنواقص والغموض التي من الأحسن تداركها، لتوفير مناخ استثماري أكثر ملائمة مع ما يحصل من تطورات خارجية تجعل من ذلك منافسة بين الدول لجذب العدد الأكبر من المستثمرين وبالتالي يمكن أن نضع بعض الاقتراحات التي من شأنها أن تحسن وتساهم في نفس الوقت في اصلاح بيئة الاستثمار في الجزائر تتجسد في :

- لتفعيل الدور الذي جاءت به لجنة الطعون وهو تحقيق الشفافية وحماية حقوق المستثمرين فمن الاحسن منحهم حق حضور الجلسات والدفاع أمامها.
- توحيد آجال ارسال الطعون الى اللجنة بين ماورد في قانون 22-18 والمرسوم الرئاسي 22-296.
- بالنسبة للمحاكم التجارية المتخصصة لابد من اسناد الفصل في استئناف الاحكام الصادرة منها الى هيئة قضائية متخصصة كدرجة ثانية فلا يعقل ان تسند هذه المهمة الى المجالس القضائية العادية.
- التكوين القاعدي و التخصصي للقضاة في القضايا التجارية من أجل تحقيق الفعالية في الأنواع المستجدة للمنازعات التجارية وهذا ما يجعلها تعمل ندا مع التحكيم فيكون القاضي في مرتبة المحكم من جانب الخبرة وبذلك تعطي الفرصة للمستثمر ان يختارها بما تمتازه من الخبرة والاعتراف بأحكامها.
- جعل التمثيل بمحامي اجباري امام هذه المحاكم لما تمتاز قضاياها بالتعقيد.

- اما بخصوص الوسائل الودية المذكورة في المادة 12 من قانون الاستثمار فيجب إزالة الغموض عنها وتكييفها مع تعديلات قانون الإجراءات المدنية فالمصالحة في منازعة الاستثمار ليس المقصود بها الصلح الوجوبي في المحكمة التجارية المتخصصة
- والوساطة في منازعة الاستثمار كذلك ليست الوساطة المستحدثة امام القسم التجاري
- اما التحكيم التجاري وبخصوص الاعتراف بأحكامه فيكون امام المحكمة المختصة هل يقصد بها المحكمة العادية ام ان بالتعديل قانون 22-13 يؤول الاختصاص للمحكمة التجارية المتخصصة المستحدثة.
- هذا الغموض السالف ولإزالته من الاحسن اصدار مرسوم تنظيمي للمادة 12 من قانون الاستثمار للفصل في هذه التساؤلات أعلاه ومن شأنه توضيحها لطمأنه المستثمر أكثر.

وخلاصة لما سبق توجه الدولة الجزائرية يثبت لنا في كل مناسبة وخصوصا بصدور قانون الاستثمار الجديد استراتيجيتها في الوصول الى الهدف المنشود ألا وهو ترقية الاستثمار وجعلها دولة مضيفة له محافظة لسيادتها و منافسة للدول الأخرى في استقطاب رؤوس الأموال .

قائمة

المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم

أولا:الاتفاقيات:

الاتفاق المبرم بين الدولة الجزائرية و الجمهورية الكويتية للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات ،التي أبرمت في 30 سبتمبر 2001في الكويت ،صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-370 المؤرخ في 23 اكتوبر 2003 ،ج ر ، العدد 66 ،الصادرة في 2 نوفمبر 2003.

ثانيا: النصوص القانونية :

1- الامر رقم 75-58 المؤرخ في 20رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم .

2- قانون رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار أمر رقم 03-01 مؤرخ في 20 غشت سنة 2001 الجريدة رقم -47

3- الامر 06 -08 مؤرخ في 19 جمادي الثانية 1427 الموافق 15 يوليو 2006، يتعلق بتطوير الاستثمار،،الصادرة بتاريخ 23 جمادي الثانية 1427 الموافق 19 يوليو 2006، المعدل والمتمم للأمر 01-03 سالف الذكر.(ملغى.).

4- قانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية العدد46،الصادرة بتاريخ 3 غشت 2016

5- قانون رقم 22-18 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1443 الموافق لـ 24 يوليو سنة 2022 ، يتعلق بالاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 50

6- القانون 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 والمتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

7- قانون رقم 22-7 ، صادر في 05 مايو 2022، يتضمن التقسيم القضائي ،ج،ر،ج،ج، العدد 32، صادر في 14 ماي 2022

8- الأمر رقم 62-175 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 والذي يتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية

9- المرسوم الرئاسي 22-296 مؤرخ في 07 صفر 1444 الموافق 04 سبتمبر 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، ج-ر،ع 60، الصادر بتاريخ 21 صفر 1444 الموافق 18 سبتمبر 2022.

10-المرسوم التنفيذي رقم 23-53 المؤرخ في14جانفي 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة

11-المرسوم التنفيذي 19-166 مؤرخ في 24 رمضان 1440 الموافق 29 مايو 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج-ر، ع 37، س 56، الصادرة بالأحد 06 شوال 1440 الموافق09 يونيو 2019.

ثالثا الكتـــب :

1- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، ط 04 منقحة، مصر

2- احمد أبو الوفا، العلاقات الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،1999

3- أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية المدنية والتجارية والإدارية والجمركية والضريبية، دراسة مقارنة – الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة ،2006

4- أزاد شكور صالح، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية (دراسة مقارنة)،المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2016 الطبعة الأولى.

5- الأنصاري حسن النداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ،2009

6- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم22-13،ج1،ط5،بيت الأفكار الدار البيضاء،الجزائر،2022

7- جاك يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، الجزء الثاني، مطبعة طربين،1979 دمشق-1978، د ذ م ط

8- خالد كمال عكاشة، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، طبعة الاولى،2014

9- دربال عبد الرزاق، المختصر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، برتي للنشر، الجزائر،2022

10-سامية راشد، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، الكتاب الاول، اتفاق التحكيم، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ط1 ، 1984.

11-عبد الباسط محمد عبد الواسع الضرسي، النظام القانوني الاتفاق التحكيم، الطبعة الثانية، دار الفتح للتجليد الفني، الإسكندرية، ،2008

12-عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ج1، الهيئة المصرية للكتاب،1986.

13-عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الادارية، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004

14-محسن جميل جريح، التحكيم التجاري الدولي والداخلي-دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، بيروت-لبنان.

رابعا: الرسائل و المذكرات :

1- رضوان ربعية، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه، الطور الثالث L M D، تخصص قانون الاستثمار، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر،2020/2019.

2- زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015

3- يلول فهيمة، اليات تسوية المنازعات الجبائية في مجال الاستثمار، رسالة ماجيستر، القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر ،2012

4- ايت الهادي صونية، بو حاج صارة، الطرق البديلة لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر ،2021/2020

5- السي حمو علي، رقاني أحمد، التحكيم كضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في قانون تخصص قانون أعمال فسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد درايعية، ادرار، الجزائر

6- بورانة حياة، فدسي العجلة إجراءات تسوية المنازعة التجارية وفقا لأحكام القانون رقم 22-13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال،2022-2023

7- حساني عقيلة، تنظيم الاستثمار في ظل القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018

8- خروبي نسرين، بوجاهم عفاف، الوساطة كبديل لحل النزاعات، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر.

9- داودي سمية، النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2022-2023

10-زرزي يسمين، داودي منال، دور اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار، مذكرة مقدمة الاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريريج ،2023/2022

11-عقيدة أصيل، تواتي أحمد، ضمانات الاستثمار في ظل القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، الجزائر،2023/2022

12-ملاح نعيمة واخرين، التحفيزات الجبائية المقررة لتطوير الاستثمار في ظل قانون 16-09، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019

13-نادية معلم، دور التحكيم التجاري الدولي في حل منازعات الاستثمار، مذكرة لنيل الماستر في القانون، قانون اعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، الجزائر،2018/2017

14-هوادف حدة، حمدي فاطنة، التسوية الودية لمنازعات التجارة الدولية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة شهادة الماستر تخصص إدارة أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر،2015/2014

خامسا: المقالات

1- احمد صالح مخلوف، الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة في ضوء المادة 35 من نظام المرافعات الشرعية، مجلة العلم، ال عدد66، معهد الإدارة العامة، الرياض، ذو القعدة 1435هـ

2- أرزيل الكاهنة، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46 ديسمبر 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر

3- بلجراف سامية، مستاوي حفيظة، التحكيم كضمانة إجرائية لتسوية منازعات عقود الاستثمار وأثره على الحصانة القضائية والتنفيذية للدولة المضيفة، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، العدد الثاني مارس 2020، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف2، الجزائر

4- بوجانة محمد، نظام الوساطة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة القانون العام والمقارن، المجلد التاسع، ال عدد01 جوان 2023، جامعة غليزان، الجزائر

5- حنان مازة، النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 09، العدد 01، جامعة وهران،11-06-2023

6- ذبيح زهيرة، التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2018، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر

7- عبد المجيد غميجة، نظام الوساطة الاتفاقية بالمغرب، www.lasportal.org، مجلة ديوان المظالم

8- بن عزوز فتيحة، تداعيات استحداث قضاء تجاري في الجزائر مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي بالنعامة، الجزائر، المجلد ,9 العدد1، أفريل2023

9- محمد شعبان، الآليات المستحدثة في ظل قانون الاستثمار الجزائري 22-18 اللجنة العليا للطعون، المنصة الرقمية للاستثمار، الشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية، مجلة طبنه للدراسات العلمية الاكاديمية عدد1، جامعة سكيكدة، الجزائر2023.

10-مزاري رشيد، الطرق البديلة لحلّ النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية"، نشرة القضاة، الجزء الأول، عدد64 2009

11-نادية حسان، دور لجنة الطعن المتخصصة في منازعات الاستثمار، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،ع20،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،الجزائر،2008

12- نوي عبد النور، قواعد التحكيم بمركز المصالحة والوساطة والتحكيم التجاري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد 06 - نوفمبر 2021، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر

13-ونوغي نبيل، منازعات الملكية الفكرية وطرق تسويتها، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد السادس، جامعة زيان عاشور، الجلفة، بدون تاريخ.

سادسا المحـــاضرات:

1. الياس باروك، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، محاضرات ألقيت على طلبة الحقوق، تخصص قانون خاص، سنة ثالثة حقوق، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة،2019-2020

2. جنيدي فايزة، محاضرة حول الاختصاص النوعي والإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة وإجراءات سير الدعوى، المدرسة العليا للقضاء، القليعة، الجزائر،2023

3. د دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، القيت على طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخظر الوادي، الجزائر السنة الجامعية 2019-2020.

4. سالمي وردة، محاضرات في مقياس المنازعات الاقتصادية، طلبة السنة الثانية ماستر، قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01، الجزائر ،2023

5. عزيزي جلال، محاضرات في مادة قانون الاستثمار، السنة أولى ماستر، قانون أعمال، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل ،2020

6. عماروش سميرة، محاضرات في قانون الاستثمار، طلبة الماجيستير، قانون الأعمال، جامعة محمد لمين دباغين 02،سطيف، الجزائر ،2016-2017

7. د. مسعودي لمين ، محاضرات في مادة التحكيم التجاري ، السنة أولى ماستر ، قانون اعمال ، جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ،الجزائر، 2023/2022.

سابعا المداخلات:

1- بن التومي الزهرة رئيسة المحكمة التجارية المتخصصة- سطيف-مداخلة بعنوان صلاحيات رئيس المحكمة التجارية المتخصصة وإجراءات التقاضي أمامها مجلس قضاء سطيف بالشراكة مع منظمة المحاميين لناحية سطيف يوم دراسي حول المحاكم التجارية المتخصصة في إجراءات القوانين المدنية والإدارية.

2- عبد السلام ذيب، الإطار القانوني والتنظيمي للوساطة في الجزائر، الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة، الجزائر، يومي15 و16 جوان 2009 الموقع www.civimjustice.dz

3- سردو محمود ، المحاكم التجارية المتخصصة في مواجهة تطور المعاملات التجارية مداخلة في اطار يوم دراسي حول: الافاق والرهانات في حل المنازعات التجارية، مجلس قضاء عين الدفلى بالشراكة مع كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة،يوم18 ديسمبر 2022

ثامنا الجرائد :

- جريدة الشعب ،يومية جزائرية ، العدد 19424، 18مارس 2024.

تاسعا المواقع :

www.civimjustice.dz

www.lasportal.org

عاشرا المراجع الأجنبية:

1-Loi 1804-03-20 promulguée le 30 mars 1804, www.legifrance.dz-

2- chapitre v du l'ordonnance n 75-58 du 26/09/1975, modifiée et complétée , secrétariat générale de gouvernement, www.joradp.dz

3-Ch. Jarrosson, Les modes alternatifs de règlement des conflits cours, D.E.S.S filiers franco phone U.L, 2001, 2002

فهرس المحتويات

الفهرس

كلمة شكر 3

إهداء 4

مقدمة: 1

الفصل الاول : آليات العدالة الاقتصادية القضائية كأداة تحسين مناخ الاعمال والاستثمار في الجزائر 6

المبحث الأول: لجنة الطعون العليا كأداة لتحسين مناخ الأعمال والاستثمار 7

المطلب الأول: الاطار المفاهيمي للجنة الطعون العليا 7

الفرع الأول : التعريف والطبيعة القانونية للجنة الطعون العليا 7

الفرع الثاني: التكييف القانوني للطعن أمام اللجنة 10

الفرع الثالث: تشكيلة لجنة الطعون العليا والقوانين المنظمة لها 11

المطلب الثاني: سير اعمال لجنة الطعون العليا ودورها في تشجيع الاستثمار في الجزائر 15

الفرع الأول :سير أعمال لجنة الطعون العليا 15

الفرع الثاني :دور لجنة الطعون العليا في تشجيع الاستثمار في الجزائر: 20

المبحث الثاني: المحاكم التجارية المتخصصة كأداة تشجيع الاستثمار 22

المطلب الأول: الاطار المفاهيمي للمحاكم التجارية المتخصصة 22

الفرع الأول: التطور التاريخي للمحكمة التجارية في الجزائر وتعريفها 22

الفرع الثاني : الاختصاص النوعي والاقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة 24

المطلب الثاني: اجراءات التقاضي وأهمية المحاكم التجارية المتخصصة في دفع عجلة الاستثمار في الجزائر ... 31

الفرع الاول : اجراءات التقاضي امام المحاكم التجارية المتخصصة 31

الفرع الثاني: أهمية المحاكم التجارية المتخصصة في دفع عجلة الاستثمار في الجزائر 37

خلاصة الفصل: 40

الفصل الثاني : آليات العدالة الاقتصادية البديلة كأداة تحسين مناخ الاعمال والاستثمار في الجزائر 42

المبحث الأول: مكانة المصالحة والوساطة في تحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار..... 43

المطلب الأول: مكانة المصالحة في الاستثمار..... 43

الفرع الأول : مفهوم المصالحة 43

الفرع الثاني: أركان وإجراءات الصلح..... 47

الفرع الثالث: آثار وانقضاء الصلح..... 49

المطلب الثاني: مكانة الوساطة في الاستثمار..... 51

الفرع الأول: الإطار المفاهيمي للوساطة 51

الفرع الثاني : مكانة الوسائل الودية في جذب المستثمر..... 56

المبحث الثاني : التحكيم التجاري كآلية بديلة لتحسين مناخ الأعمال وجذب الاستثمار 60

المطلب الأول : مفهوم التحكيم التجاري..... 60

الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري وأنواعه 60

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له..... 62

الفرع الثالث: صور التحكيم التجاري وشروطه وآثاره..... 65

المطلب الثاني: سير العملية التحكيمية ومبررات اللجوء له كحل للنزاع الاستثماري..... 68

الفرع الأول :سير العملية التحكيمية 69

الفرع الثاني: مبررات اللجوء الى التحكيم التجاري كحل للنزاع الاستثماري..... 72

خلاصة الفصل..... 74

الخاتمة:..... 76

قائمة المصادر والمراجع..... 80

الملخص..... 91

الملخص

اعطى المشرع الجزائري للمستثمر الاختيار في اللجوء الى أي آلية من المنصوص عليها لحفظ حقوقه وهذا طبقا للمادة11 و 12 من قانون الاستثمار 22-18 وقانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 تتمثل في الطعن لدى اللجنة الوطنية العليا للطعون كذلك اعطى له ضمان رفع طعن قضائي لدى الجهات المختصة وذلك تزامنا باستحداث المحكمة التجارية المتخصصة، أيضا ضمن للمستثمر اللجوء الى الطرق البديلة وهي المصالحة والوساطة المستحدثة، والتحكيم التجاري بوجود اتفاقيات ثنائية او متعددة الأطراف صادقت عليها الجزائر او بموجب اتفاق بين الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار تسمح للأطراف الى اللجوء الى التحكيم التجاري

الكلمات المفتاحية

- الاستثمار ، اللجنة العليا، المحكمة التجارية ، المصالحة ، الوساطة، التحكيم التجاري.

Summary:

The Algerian legislator has given investors the choice to resort to any mechanism provided for the preservation of their rights. This is in accordance with Articles 11 and 12 of Investment Law 22-18, as well as Law 22-13, which amends and supplements the Civil and Administrative Procedures Law 08-09. These mechanisms include appealing to the National High Committee for Appeals and ensuring the right to file a judicial appeal with the competent authorities, coinciding with the establishment of specialized commercial courts. Moreover, investors are also guaranteed access to alternative methods such as reconciliation, newly introduced mediation, and commercial arbitration, especially through bilateral or multilateral agreements ratified by Algeria or by agreement between the Algerian Investment Promotion Agency, allowing parties to resort to commercial arbitration.

Keywords:

Investment, National High Committee, Commercial Court, Reconciliation, Mediation, Commercial Arbitration.