جامعة العربي التبسي – تبسة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص : قانون أعمال

بعنوان

الإختصاص القضائي في فض المنازعات الإستثمار

إعداد الطالبتين :

- عبائدي سعاد
- قرفي يارة

إشراف الأستاذ (ة) :

الدكتور (ة) : بولعراس مختار

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	الرتبة العلمية	الصفة
د. دربال عبد الرزاق	أستاذ	رئيسا
د. مختار بولعراس	محاضر أ	مشرفا
د. منصر نصر الدين	محاضر ب	مناقشا

السنة الجامعية : 2025/2024

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Echahid Cheikh Larbi Tebessi
Faculty of Law and Political Science

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي
كلية الحقوق والعلوم السياسية

إذن بالإيداع

السنة الجامعية : 2024 / 2025

الكلية: كلية الحقوق والعلوم السياسية القسم: الحقوق

1/بيانات التعريف بالمشرف:

الاسم: مختار اللقب: بولعراس الرتبة العلمية: أستاذ محاضر - ب -

العنوان الإلكتروني المهني: mokhtar.boulaares@univ-tebessa.dz

2/معلومات خاصة بطالب / الطالبين

الاسم: سعاد اللقب: عباتي تاريخ ومكان الازدياد: 2002.11.15

البريد الالكتروني : Saad ABATDI0@gmail.com

الاسم: ياسرة اللقب: قرني تاريخ ومكان الازدياد: 2003.01.05

البريد الالكتروني : /

3/معلومات حول مذكرة الماستر

عنوان المذكرة: الإختصاص القضائي في فض منازعات الإستثمار

القسم: الحقوق التخصص: قانون اعمال

بعد الاطلاع على المذكرة والتأكد من استيفائها لكل الشروط الشكلية والموضوعية أرخص للطالب/ الطلبة، المذكور/ المذكورون أعلاه استكمال إجراءات الإدارية لإيداع المذكرة.

التاريخ: 2025/05/26

توقيع المشرف

د. بولعراس مختار

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Echahid Cheikh Larbi Tebessi
Faculty of Law and Political Science

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي
كلية الحقوق والعلوم السياسية

التزام بقواعد النزاهة والأمانة العلمية

(ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 2016/07/28 المتعلق بالوقاية ومحاربة السرقة العلمية)

أنا الموقع أدناه / نحن الموقعين أدناه

الطالب ..... خرخي سارة .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 110033646 والصادرة بتاريخ : 2024-10-03

المسجل(ة) بكلية : الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

الطالب ..... عبادي سعاد .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 111022361 والصادرة بتاريخ : 2024-09-05

المسجل(ة) بكلية : الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بإنجاز أعمال مشروع مذكرة الماستر

عنوانها : الاختصاص القضائي في منازعات الاستثمار .....

.....

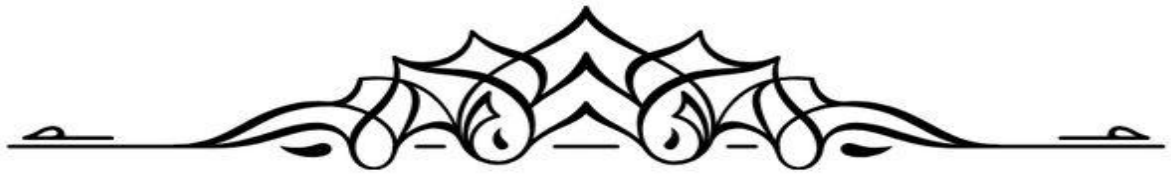
أصرح / نصرح بشرفي/ بشرفنا الالتزام بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية النزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

حرر بتبسة التاريخ .....

إمضاء الطالب

إمضاء الطالب


بسم الله الرحمن الرحيم



شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبفضله تتيسر الصعوبات، وبتوفيقه يصل الساعي إلى مبتغاه أتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى كل من كان له أثر في إنجاز هذا العمل العلمي، ولو بكلمة أو دعم، أو دعاء في ظهر الغيب. أخص بالشكر أساتذتي الأفاضل الذين لم يبخلوا علي بعلمهم وتوجيهاتهم، وكانوا لي نعم المرشدين في كل مرحلة من مراحل هذا البحث، فلكم مني أسمى آيات العرفان والامتنان.

كما لا يسعني إلا أن أعبر عن شكري وامتناني لكل من ساندني معنويا أو ماديا، من عائلتي وأصدقائي وزملائي، فوجودكم كان النور الذي بدد عتمة التحديات، والدافع الذي حفزني على الاستمرار رغم التعب. لكل من قدم لي يد العون، أو كلمة مشجعة، أو نصيحة بناءة .... لكل من آمن بي حين شككت في نفسي وشجعني حين خارت قواي.... لكم جميعًا، كل الشكر والتقدير، وجزاكم الله عني خير الجزاء.



إهداء

بسم الله الرحمان الرحيم

(قل إعملو فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)

سورة التوبة 105

صدق الله العظيم

إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره، وهدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه، فأظهر بتواضعه سماحة العلماء، وبرحابته سماحة العارفين.

إلى الأساتذة: الأستاذ عراسة ملاك والأستاذ زمال صالح والأستاذ بولعراس مختارشكرًا على كل حرف وكل علم قدمتموه لنا.

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

أرواح أجدادي الطاهرة في القبور، تغمدهم الله برحمته الواسعة.

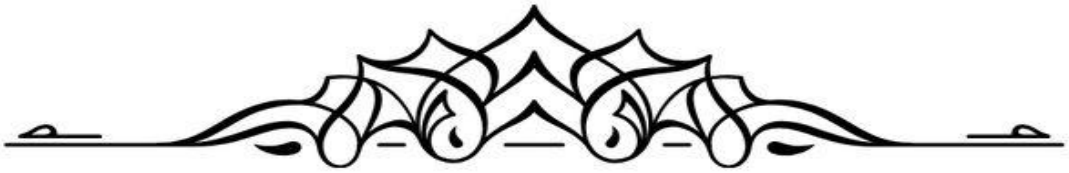
عائلتي الصغيرة، كبيرها وصغيرها، خاصةً أمي وأختي سامية شكرًا على توجيهكم وتشجيعكم لي في كل خطوة. أسأل الله أن يحفظكم ويرعاكم.

رفيقاتي في الرحلة، من تقاسمت معهن هذه الرحلة بحلوها ومرها، فرحها وحزنها : فضيلة، يمينة، وسعاد .شكرًا على تلك اللحظات التي لا تُنسى. وفقكنّ الله لما يحب ويرضى.

جند الله الخفي، العم عبد القادر بوزيد .سبحان الله الذي سخرك لي في أصعب المراحل.

وإلى كل من مدّ لي يد العون، قريبًا كان أو بعيدًا، لإتمام هذا العمل، لكم مني كل الامتنان والتقدير .بارك الله فيكم جميعًا وجزاكم خير الجزاء

قرفي يارة



إهداء

"وأخر دعواهم أن الحمدالله رب العالمين "

الحمدالله عند البدء وعند الختام

من قال أنا لها نالها

لقد كانت طريقا طويلة مليئة بالإخفاقات والنجاحات فخورين بكفاحنا لتحقيق أحلامنا

لحظة لطالما انتظرتها وحلمت بها في حكاية اكتملت فصولها

الى من علمني العطاء بدون انتظار الى من احمل اسمه بكل افتخار الى من كلله الله بالهيبة والوقار والدي العزيز "عائدي نبيل"

الى حبيبتي قرة عيني الى القلب النابض الى من كانت دعواتها الصادقة سر نجاحي أميالغالية "نور عيوني "

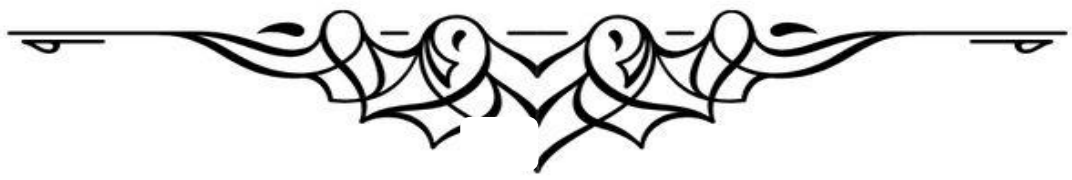
الى أخواتي سندي في الحياة أدمكم الله ضلعا ثابتا لي الى خالتي الغاليتين انتمت نبع الحنان ومصدر الطمأنينة بحبكما يكبر قلبي وبدعائكما تزهر أيامي شكرا لأنكما دوما السند والملجأ

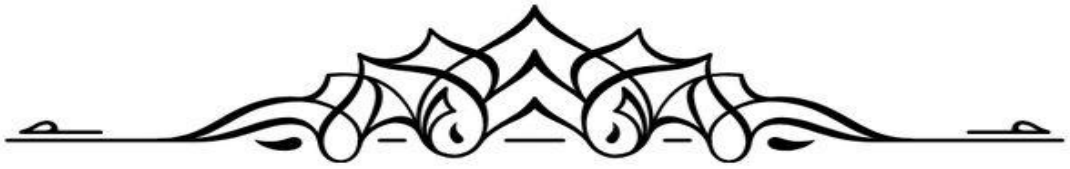
والى زملتي في المذكرة قرفي يارة رفيقة الدرب في هذه الرحلة العلمية التي مشيناها معا خطوة بخطوة بكل تفان وإصرار شكرا على دعمك وصبرك خلال مراحل أعداد هذه المذكرة

كان لتعونك الأثر الكبير في الوصول الى هذه النتيجة فلك منيي كل تقدير والامتنان

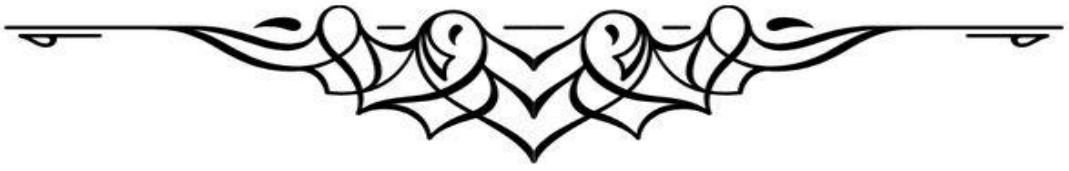
الى استأذنا الفاضل زمال صالح نوجه الكي هذه الكلمات تقديرا لتفانيك وحرصك على تقديم دعم لنا كنت مثالا للصبر والاستماع ولم تبخل علينا بعونك في كل وقت نشكر لك على جهودك المستمرة ونسأل الله أن يجزيك خير وجزاء ما بذلته من جهد والإخلاص

عبائدي سعاد





مقدمة



مقدمة

"الجزائر تخسر 10 مليارات دولار في دعاوى التحكيم الدولية"، بهذا عنونت إحدى الجرائد المتخصصة في المجال الاقتصادي، لتفتح المجال على جدل امتد إلى أروقة البرلمان، بعد أن كشف نواب برلمانيون أن الجزائر تكبدت العديد من الخسائر في قضايا التحكيم خلال السنوات الماضية لصالح شركات استثمارية وأطراف تجارية أجنبية دخلت في نزاعات تجارية مع الحكومة الجزائرية. وطالب هؤلاء الوزراء المعنيين بتفسير لهذا النزيف الذي تتكبده الدولة أمام هيئات التحكيم الدولية في تلك النوعية من دعاوى التحكيم.

أبرز هذه المطالب كان في استجواب موجه إلى وزير المالية، عزيز فايد، لتقديم توضيحات إلى البرلمان حول حجم الأموال التي تفقدها الجزائر باستمرار خلال التحكيم الدولي أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار. وذكرت وثيقة الاستجواب أن بعض التقديرات تشير إلى وجود أكثر من 50 نزاعًا دوليًا تُعَد الجزائر طرفًا رئيسيًا فيه.

يأتي هذا الوضع بعد قرابة ثلاثة عقود من تبني الجزائر سياسة حرية الاستثمار القائمة على منح العديد من الامتيازات الموضوعية والإجرائية الرامية إلى جذب الاستثمارات الخاصة، لا سيما الأجنبية منها. ويُعَد اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي أبرز ضماناتها، مع تحييد القضاء الوطني في ظل التوجس الذي ينتاب المستثمرين من أحكامه وإمكانية انحيازه إلى الأطراف الوطنية. وذلك بعد أن كان القضاء البيئة الأصيلة لفض المنازعات نتيجة تفوق التحكيم التجاري الدولي لما له من مميزات كسرعة الفصل وبساطة الإجراءات.

وبين جدلية المضي في تحسين مناخ الاستثمار لاستقطاب الاستثمارات الخاصة لخلق الثروة وزيادة مناصب العمل وتحقيق التنمية القائمة على الحرية الاقتصادية، وبين الحصانة القضائية والتشريعية للدولة، تبرز أهمية موضوع الاختصاص القضائي لفض منازعات الاستثمار كمظهر من مظاهر سيادة الدولة. وذلك في ظل نزوح العديد من الدول في الآونة الأخيرة للعمل على تحقيق الحماية الاقتصادية في ظل التنافس الكبير للسيطرة على الأسواق الداخلية منها والعالمية وقد لجأت العديد من الدول الى أبرام اتفاقيات ثنائية متعددة الأطراف توجه المستثمرين صراحة الى الأنظمة القضائية الوطنية لحل نزاعاتهم

وتكتسب هذه الدراسة أهمية خاصة في المجال القانوني لما تتيحه من التعرف على النظم والقواعد التي تحكم منازعات الاستثمار، ونظرًا لحداثة الموضوع وأبعاده المتشعبة التي تجمع بين القوانين الوطنية والالتزامات الدولية. يعكس هذا الموضوع تطورًا في طبيعة النزاعات الناتجة عن تزايد الاستثمارات الوطنية

والأجنبية، ما يستدعي التطرق إليه لفهم التحديات القانونية المرتبطة به وطرح حلول عملية. فمع تزايد الحاجة إلى بيئة قانونية تدعم الثقة في الاستثمار وتضمن الحماية العادلة للمستثمرين، يظهر دور هذه الدراسة في تسليط الضوء على آليات القضاء الوطني في معالجة هذا النوع من النزاعات، مع التأكيد على ضرورة تكييف القوانين المحلية لتعزيز التوازن بين حقوق المستثمرين وسيادة الدول على مواردها وسياساتها.

ومن هنا كان اختيار موضوع الاختصاص القضائي في منازعات الاستثمار ينبع من العديد من الدوافع الموضوعية، ذلك أن هذا المجال يجذب انتباه الجميع على اختلاف مشاربهم ومستوياتهم العلمية والمعرفية، لارتباطه الوثيق بالواقع العملي، خاصة في ظل سعي الدولة لتحقيق التنمية الاقتصادية عن طريق عقود الاستثمار التي تبرمها. بالإضافة إلى تزايد منازعات الاستثمار بين الدولة، ممثلة في إحدى هيئاتها، والمستثمر، وأيضًا تعدد واختلاف الجهات القضائية وتداخل صلاحياتها.

ولئن كانت الدوافع الموضوعية كافية لتبرير الخوض في هذا الموضوع، إلا أن الدوافع الشخصية هي التي جعلتنا نتمسك به أكثر فأكثر، وتتمثل هذه الدوافع في الاهتمام الشخصي بقضايا الاستثمار وفضولنا القانوني لفهم كيفية تفاعل القوانين في هذا المجال، بالإضافة إلى الرغبة في التعمق بدراسة جانب قانوني دقيق وحيوي يرتبط ارتباطًا وثيقًا بالواقع العملي. يضاف إلى ما تقدم أن دراستنا هذه تعد رافدًا معرفيًا يجمع فرعي القانون العام والخاص، لا سيما قواعد القانون الإداري التي تخضع لها عمليات الاستثمار، والقانون الخاص كالقانون المدني والتجاري وقانون الاستثمار، التي تسعى إلى إشراك المتعاملين الخواص في الحياة الاقتصادية، مما يجعل موضوعا كهذا جديرا بالاهتمام ومثيرا للفضول العلمي للخوض في مختلف جوانبه التقنية والموضوعية.

إن الخوض في موضوع الاختصاص القضائي في منازعات الاستثمار يحذونا عزم بلوغ مجموعة من الأهداف العامة والخاصة. فيما يتعلق بالأهداف العامة التي نشترك فيها مع زملائنا الباحثين، فإن الموضوع يتمتع بالحداثة والأهمية تهدف إلى إزالة الغموض واللبس الذي يلف موضوع الدراسة، خاصة في ظل عدم تخصص المراجع في مثل هذا المجال وفق التشريع الجزائري.

أما الأهداف الخاصة التي تنفرد بها دراستنا، فهي ترتبط بمختلف الجزئيات المشكلة لها، ونُجملها في النقاط الآتية:

- توضيح الأساس القانوني للاختصاص القضائي في منازعات الاستثمار.
- بيان الإشكالات العملية المتعلقة بتحديد الجهة المختصة في منازعات الاستثمار.
- تبيان الدور الأصيل والتكميلي للقضاء ومساندته للتحكيم.

غير أن بلوغ هذه الأهداف وغيرها ليس بالأمر الهين، نظرا للعديد من **الصعوبات** التي اعترضت مسار هذه الدراسة، ذلك أن تطويع مضمونها وما تناولته من جزئيات أمر بالغ الصعوبة، هذه الدراسة. فتمركز الدراسة في مفترق طرق بين مختلف فروع القانون الخاص والعام يتطلب نظرة ثاقبة متمرسة. كما أن ندرة الدراسات المتكاملة في بعض الجزئيات استلزمت التصدي لها لاستدراك النقصالأمر الذي جعل الاستطراد في شرح بعض الجزئيات المتصلة بالموضوع أمرًا لازمًا.

ما ذُكر من عراقيل وصعوبات لم يثنِ عزيمتنا في الاجتهاد للوصول إلى إجابات عن كافة التساؤلات المتعلقة بموضوع دراستنا. وقد استفدنا من بعض الدراسات السابقة، مثل أطروحة الدكتوراه بعنوان *"فض منازعات الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم"*للباحث رضوان ربعية، التي قُسمت إلى بابين: الباب الأول حول الدور الوظيفي المزدوج للقضاء بين الاختصاص الأصيل والتكميلي، والباب الثاني حول دور التحكيم بين مراعاة التنظيم القانوني واحترام إرادة الأطراف.

وبين ضرورة دعم مناخ الاستثمار القائم على الحرية وضمانات الأمن القانوني والقضائي للمستثمرين خاصة الأجانب ومتطلبات إعادة الاعتبار إلى المنظومة القضائية الداخلية للهيئة الفاعلة في المنازعات الاستثمارية :ما مكانة القضاء الوطني كألية لفض المنازعات المتعلقة بالاستثمار؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية، اعتمدنا على المنهج الوصفي لتحليل دور كل من القضاء والتحكيم، والمنهج التحليلي للنصوص القانونية ذات الصلة. بناءً على ذلك، قسّمنا الموضوع إلى فصلين:

- الفصل الأول: الاختصاص الأصيل للقضاء في منازعات الاستثمار.
- الفصل الثاني: الاختصاص التكميلي للقضاء في منازعات الاستثمار.

الفصل الأول

الاختصاص الأصيل للقضاء في منازعات الاستثمار

الفصل الأول: الاختصاص الأصيل للقضاء في منازعات الاستثمار

إن الوظيفة الأساسية للقضاء هي تسوية المنازعات بصفة عامة، ويُقصد بذلك أن السلطة القضائية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في فض المنازعات .ويستمد القضاء هذا الحق من الأحكام والمبادئ الدستورية المنصوص عليها في الدستور والاتفاقيات الدولية.وبمقتضى ذلك، تُعرض جميع القضايا والمنازعات على المحاكم القضائية، باختلاف درجاتها، للفصل فيها، مع قابلية الأحكام للنّفاذ بعد استكمال جميع مراحل التقاضي. **(المبحث الأول)**

ونظرًا لأن أغلب منازعات الاستثمار تتعلق بإخلال المستثمر بالتزاماته أو بتقاعس إدارات الدولة في تسهيل نجاح العملية الاستثمارية في مرحلتي الإنجاز والاستغلال، فإن هذه المنازعات غالبًا ما ترتبط بالمزايا التي أقرها المشرع الجزائري في الفصل الرابع من قانون الاستثمار، تحت عنوان" الأنظمة التحفيزية والشروط المؤهلة للاستفادة من المزايا."

وبهذا، يكون أمام المستثمر طريقان وفقًا للمعيار العضوي، إما اللجوء إلى القضاء العادي إذا لم تكن الدولة طرفًا في النزاع، أو اللجوء إلى القضاء الإداري إذا كانت المنازعة المذكورة تدخل في نطاق اختصاصه، لا سيما إذا قامت إحدى الهيئات أو الإدارات المكلفة بتنفيذ قانون الاستثمار برفض منح المزايا، سحبها، أو عرقلة إصدار التراخيص. **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول: الأساس القانوني لاختصاص القضاء في منازعات الاستثمار

إن اللجوء إلى القضاء، سواء كان داخليًا أو دوليًا، لتسوية منازعات الاستثمار –أياً كانت طبيعتها –له أهمية بالغة، حيث إن القضاء هو الجهة المؤهلة والمناسبة بنُظمه وإجراءاته وقواعد عمله لتسوية تلك المنازعات.

ويُعتبر القضاء الوطني الجهة الأصيلة المختصة بالنظر في المنازعات التي تنشب بين المستثمررسواء كان وطنيًا أو أجنبيا والدولة المضيفة للاستثمار .وهذا يمنح القضاء الوطني اختصاصًا أوليًا للنظر في تلك المنازعات التي تنشأ إثر تنفيذ عقد الاستثمار .وقد تبنَّت أغلب التشريعات هذا النهج، بما في ذلك الدستور الجزائري والقوانين الداخلية، مثل قانون الإجراءات المدنية والإدارية**(المطلب الأول)** ولا يصح الاقتصار على القوانين الداخلية فقط، إذ لعبت الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الاستثمار دورًا هامًا في إقرار هذا الاختصاص **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول: الأساس القانوني لاختصاص القضاء ضمن التشريع الوطني

يُعتبر مبدأ اختصاص القضاء الوطني من المبادئ الأساسية في النظام القضائي الجزائري، حيث يُمنح القضاء الوطني السلطة للفصل في المنازعات التي تنشأ داخل الإقليم الوطني أو التي يكون أحد أطرافها مرتبطًا بالجزائر. ويُكرّس هذا المبدأ سيادة الدولة على أراضيها ويُعزّز استقلالية نظامها القضائي. وبالعودة إلى ما نص عليه المشرع الجزائري، نجد أنه أقر للقضاء المحلي الاختصاص الأصيل في حل منازعات الاستثمار، وفقًا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية **(الفرع الأول)** وقانونالاستثمار **(الفرعالثاني)**، مستمدين شرعيتهما من الدستور الوطني.

الفرع الأول: الاختصاص القضائي في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية

إنالمشرع الجزائري أسند اختصاص الفصل في المنازعات القائمة بين المستثمر والدولة الجزائرية، كأصل عام، إلى القضاء الجزائري، وذلك وفقًا لمبدأ سيادة الدولة .حيث تنص المادة 41من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1]على أنه" :يجوز أن يُكلَّف بالحضور كل أجنبي، حتى لو لم يكن مقيمًا في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر .كما يجوز أيضًا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن الالتزامات التي تعاقد عليها في بلد أجنبي مع الجزائريين".

كما أكد المشرع الجزائري على ولاية القضاء الوطني لتشمل الالتزامات التي وقعت خارج التراب الجزائري، متى كان أحد أطرافها جزائريًا، وهو ما نصت عليه أيضًا المادة 42من قانون الإجراءات المدنية والإدارية" [2]يجوز أن يُكلَّف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن الالتزامات التي تعاقد عليها في بلد أجنبي، حتى لو كان مع أجنبي".

من خلال النصين المذكورين، يتضح أن المشرع الجزائري قد تبنّى مبدأ "الاختصاص القضائي الوطني الإيجابي"، حيث يُمنح القضاء الوطني السلطة للنظر في المنازعات التي تشمل أطرافًا أجنبية أو تتعلق بالجزائريين، بغض النظر عن مكان وقوع الفعل أو مكان إقامة الأطراف. يُعد هذا المبدأ من بين الممارسات القانونية التي تهدف إلى تعزيز سيادة الدولة واستقلال نظامها القضائي.

1المادة 41 من القانون رقم 13-19، المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق 12 يوليو 2022، تعدل وتتمم القانون رقم 09-08، المؤرخ في 13 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عدد 48، ج، ر، رقم 38 بتاريخ 20 يوليو 2022.

2المادة 42 , المرجع نفسه

وبرهانًا على ما سبق، فإن باب الاستثمار في الجزائر مفتوح على مصراعيه لجميع الأشخاص، سواء كانوا طبيعيين أو معنويين، وطنيين أو أجانب، مقيمين أو غير مقيمين في الجزائر. وبخصوص تعريف المقيم أو غير المقيم، فقد ورد في المادة 125 من قانون النقد والقرض رقم 11-03 [1]ما يلي:

المقيم: هو كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر، أي كل جزائري أو أجنبي يقوم بممارسة نشاط الإنتاج، التوزيع، أو الاستثمار داخل التراب الجزائري.

غير المقيم: كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية خارج الجزائر.

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي في إطار القانون المنظم للاستثمار

لقد أقرقانون الاستثمار الجزائري، على غرار العديد من التشريعات المقارنة، وسائل متعددة لتسوية منازعات الاستثمار، من بينها اللجوء إلى القضاء الوطني، حيث تختص المحاكم الوطنية بالنظر في منازعات الاستثمار الأجنبي.

وقد كرس المشرع الجزائري مبدأ حق المستثمر الأجنبي في اللجوء إلى القضاء الوطني من خلال نص المادة 12 من القانون رقم 22-18[2]، التي تنص على ما يلي:

"يخضع كل خلاف ناتج عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، سواء كان بسبب تصرف قام به المستثمر أو نتيجة إجراء اتخذته الدولة الجزائرية بحقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة، ما لم تكن هناك اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية، تتعلق بالمصالحة أو الوساطة أو التحكيم، أو في حال إبرام اتفاق بين الوكالة المذكورة في المادة 18 من قانون الاستثمار [3]، التي تتصرف باسم الدولة، والمستثمر يسمح باللجوء إلى التحكيم.لملاحظ من خلال نص المادة المذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري اعتمد الوساطة كطريق إضافي يمكن للمستثمر الأجنبي اللجوء إليه إلى جانب إجراءات المصالحة والتحكيم، بالإضافة إلى إمكانية إبرام اتفاق بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمستثمر الأجنبي .وهذا يختلف عما كان عليه المشرع الجزائري في أحكام المادة 24

1تعديل الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أغسطس 2003، المتعلق بالنقد والقرض، بموجب القانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 يونيو 2023، والمتضمن القانون النقدي والمصرفي. نُشر هذا القانون جٍر، العدد 43، بتاريخ 27 يونيو 2023

2المادة 12 من القانون رقم 18-22المؤرخ في 24يوليو 2022، المتعلق بالاستثمار، ج، ر، العدد 50، الصادر بتاريخ 28يوليو 2022.

3المادة 18 , المرجع نفسه

من القانون رقم 09-16المتعلق بترقية الاستثمار[1](الملغىجزئيا)، التي كانت تنص على أنه" :يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، سواء كان سببه المستثمر أو إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية المختصة إقليميًا، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة أو التحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين باللجوء إلى تحكيم خاص".

وقد أقر المشرع الجزائري من خلال مضمون المادة المذكورة أعلاه اختصاصًا أصيلاً للقضاء الجزائري بالفصل في المنازعات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي، بشرط ألا تكون هناك اتفاقيات دولية أو اتفاق خاص تتبنى طرقًا أخرى لحل النزاعات .ويتوقف انعقاد اختصاص القضاء الجزائري حسب هذه المادة على ضبطين اثنين، يتمثلان في:

- اختصاص القضاء الوطني الجزائري المبني على خطأ المستثمر الأجنبي،
- اختصاص القضاء الجزائري على إجراء اتخذته الدولة في حق المستثمر الأجنبي.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لاختصاص القضاء الوطني ضمن الاتفاقيات الدولية

كما كان للتشريع الوطني دورٌ هام في منح الاختصاص القضائي للفصل في المنازعات الاستثمارية للقضاء الوطني، فقد كان للاتفاقيات الدولية دورٌ بارزٌ ومؤثر في ترسيخ هذا الاختصاص، وتجدر الإشارة إلى أن الجزائر أبرمت العديد من هذه الاتفاقيات، كما صادقت عليها رسميًا، مما يجعلها ملزمة قانونيًا بتنفيذ أحكامها داخل ترابها الوطني أو على إقليمها .وهذا الالتزام يعزز من سلطة القضاء الوطني ويكفل له الولاية القضائية على المنازعات التي تنشأ في مجال الاستثمار والتي قد تتعلق بأطراف دولية.

سواء أكانت هذه الاتفاقيات ذات طابع ثنائي بين دولتين **(الفرع الأول) أو** متعددة الأطراف تشمل عدة دول **(الفرع الثاني)**.

1القانون رقم 16-09 المؤرخ في 3 أغسطس 2016، المتعلق بترقية الاستثمار، ج،ر، العدد 46، الصادر بتاريخ 4 أغسطس2016.

الفرع الأول: الاتفاقيات الثنائية

تُبرم الاتفاقيات الثنائية بين دولتين بهدف تشجيع الاستثمار المتبادل وحمايته، وغالبًا ما تتضمن هذه الاتفاقيات أحكامًا خاصة بتسوية منازعات المستثمرين مع الدول المضيفة للاستثمار .وفي هذا السياق، يُمنح القضاء الوطني اختصاصًا أصيلًا للفصل في هذه المنازعات، حيث تُعد المحاكم الوطنية الجهة الأولى للنظر في النزاعات قبل اللجوء إلى آليات التسوية الدولية الأخرى، مثل التحكيم .يعكس ذلك حرص الدولتين على توفير إطار قانوني واضح وفعّال لحماية حقوق المستثمرين وضمان حل النزاعات بطريقة عادلة وسريعة داخل النظام القضائي الوطني، مع الاحتفاظ بخيار اللجوء إلى التحكيم الدولي كبديل في حال تعذرت التسوية القضائية.

وسنتناول على سبيل المثال الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وإيطاليا والاتفاقية الثنائية بين الجزائر وفرنسا

أولا:الاتفاقية الثنائية المبرمة الجزائر وإيطاليا

بموجب الفقرة 2من المادة 8من المرسوم الرئاسي رقم 91/346[1]المؤرخ في 5أكتوبر 1991، التي تتضمن الاتفاقية المبرمة بين حكومة الجزائر وحكومة إيطاليا والموقعة في الجزائر بتاريخ 18مايو 1991، نصت على أنه" :إذا لم يُسَوَ الخلاف بالتراضي بين الطرفين، يُرفع النزاع إلى جهات التقاضي المختصة في الدولة التي يتم فيها الاستثمار على إقليمها."

كما تنص المادة 9من نفس الاتفاقية على أن المستثمرين يمكنهم اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة المضيفة لحل منازعاتهم، أو اختيار التحكيم الدولي وفقًا للقواعد المعمول بها.

تُظهر هذه الاتفاقية حرص الطرفين على تعزيز العلاقات الاقتصادية بين الجزائر وإيطاليا، وتوفير الحماية للمستثمرين، كما تؤكد صراحة أولوية اختصاص القضاء الوطني للفصل في المنازعات قبل اللجوء إلى آليات التسوية الدولية الأخرى.

[1]الفقرة 2من المادة 8من المرسوم الرئاسي رقم 346-91المؤرخ في 5أكتوبر 1991، المتضمن الاتفاق بين حكومة الجزائر وحكومةإيطاليا، الموقعة في الجزائر بتاريخ 18مايو 1991، ج، ر العدد 46، سنة 1991

ثانيا :الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا

تنص المادة 8من هذه الاتفاقية [1]على أنه" :إذا لم يكن من الممكن تسوية الخلاف بالتراضي بين الطرفين خلال مدة ستة أشهر من تاريخ رفع النزاع من أحد الطرفين، يمكن رفع النزاع، بناءً على طلب المواطن أو الشركة، إلى الهيئات القضائية المختصة لطرف المتعاقد المعني بالنزاع"...

وتعكس هذه النصوص التزام الجزائر مع شركائها الدوليين بضمان آليات واضحة وعادلة لتسوية المنازعات الاستثمارية، مع إعطاء الأولوية للقضاء الوطني، ما يعزز ثقة المستثمرين ويشجع على جذب المزيد من الاستثمارات الأجنبية.

الفرع الثاني: الاتفاقيات المتعددة الأطراف

لاتفاقيات الدولية تعد أدوات قانونية تُبرم بين عدة دول أو أطراف متعددة بهدف تنظيم وتشجيع الاستثمار بين الدول الأعضاء، وتهدف إلى وضع إطار قانوني موحد يحمي الاستثمارات ويعزز التعاون الاقتصادي، بالإضافة إلى حماية حقوق المستثمرين. لهذا سنتطرق الى اتفاقية واشنطن باعتبارها الأبرز على الصعيد العالمي في مجال الاستثمار وعلى الصعيد الإقليمي سنتطرق الى الاتفاقية الموحدة لرؤوس الأموال العربية بين الدول العربية واتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي

أولاً :اتفاقية واشنطن لسنة 1965لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى

تنص الفقرة الثالثة من هذه الاتفاقية[2] على أنه" :يُعترف بأنه، رغم أن هذه المنازعات تُطرح عادة على القضاء الداخلي، فإن اللجوء إلى التسوية الودية قد لا يكون مناسبًا في بعض الحالات ."ومن الجدير بالذكر أن الجزائر قد صادقت على هذه الاتفاقية، مما يعكس التزامها بتوفير آليات دولية فعالة لتسوية منازعات الاستثمار.

---

1 المادة 8من المرسوم الرئاسي رقم 01-94المؤرخ في 2يناير 1994، المتضمن الاتفاق بين حكومة الجزائر وحكومة فرنسا حول التشجيع والحماية المتبادلتين فيما يخص الاستثمارات وتبادل الرسائل المتعلقة بهما، الموقعة في الجزائر بتاريخ 13فبراير 1993، ج ر، العدد 2، سنة 1994.

2ينظر الفقرة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 95 / 346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995 , المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول أخرى، الجريدة الرسمية العدد 66.

ثانيًا :الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية

بموجب المادة 31من هذه الاتفاقية[1]، يُمنح المستثمر العربي الحق في اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة التي ينشأ فيها النزاع، شريطة أن تكون المسألة ضمن اختصاص المحكمة، مع الالتزام بأنه إذا رفع المستثمر الدعوى أمام إحدى الجهتين، يمنع من رفعها أمام الجهة الأخرى.

ثالثا:اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي

تنص المادتان 19و20 من اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي [2]على قبول الأطراف المتعاقدة النظر في أي نزاع قانوني ينشأ بين أحد الأطراف والمستثمر المتعلق باستثمار داخل بلد الطرف الآخر، أمام الهيئات القضائية لدول اتحاد المغرب العربي، أو محكمة الاستثمار العربية، أو هيئات التوفيق والتحكيم الدولية المتخصصة في تسوية النزاعات الاستثمارية، وذلك وفقًا للاتفاقيات الدولية المتعلقة بها والمصادق عليها من قبل الأطراف المتعاقدة.

يتضح مما سبق أن العديد من الدول تفضل خضوع المنازعات المحتملة في عقود الاستثمار إلى قضائها الداخلي، احترامًا لمبدأ السيادة الوطنية، الذي يُعد عنصرًا جوهريًا ومميزًا للدولة .كما تستند هذه السياسة إلى مبدأ أولوية انعقاد الاختصاص أمام محاكم الدولة الوطنية، والذي يُعتبر من المبادئ الأساسية في القانون الدولي .إلى جانب ذلك، فإن حق اللجوء إلى القضاء هو حق مكفول ومكرس في معظم الدساتير الوطنية، ومن ضمنها الدستور الجزائري[3] الذي ينص في المادة 165على أن" :أساس القضاء مبادئ شرعية والمساواة .القضاء متاح للجميع."

---

[1]ينظر المادة 31 من المرسوم الرئاسي الرقم 95/ 306 المؤرخ في 07 أكتوبر 1995 , الذي يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة للاستثمار رؤوس الأموال العربية في دول العربية، جريدة الرسمية العدد 59.

[2]ينظر المادتين 18_29 من المرسوم الرئاسي رقم 90 / 420 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 , الذي يتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين الدول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر، بتاريخ 23 يونيو 1990 , الجريدة الرسمية العدد 06.

[3]نظر المادة 165 , تعديل الدستوري الجمهورية الجزائرية الديمقراطية لعام 2020 , ج ر، عدد 82 المؤرخ في 15ٍ جمادى الأولى 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020.

المبحث الثاني: نطاق اختصاص القضاء الوطني في منازعات الاستثمار

بما أن المشرع الجزائري جعل من القضاء الوطني صاحب الاختصاص الأصيل والأساسي في حل نزاعات الاستثمار، سواء بالنسبة للمستثمر الوطني أو الأجنبي، فقد أقر له جهات مختصة وقواعد تحكمها.

وقد اعتمد المشرع الجزائري في هذا الشأن نظام ازدواجي القضاء، أي القضاء العادي والقضاء الإداري، وبما أن منازعات الاستثمار كثيرة ومتنوعة، فإن تحديد مسألة الاختصاص النوعي يكون حسب طبيعة ونوع النزاع.

فإذا كان النزاع ناشئًا بين الدولة الممثلة في الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، كسحب أو رفض منح المزايا، أو رفض إعداد القرارات والوثائق والتراخيص من طرف إدارات والهيئات المعنية، أو كان النزاع متعلقًا بالجانب الجبائي من العملية الاستثمارية، والذي يربط بين الدولة ممثلة في إدارة الضرائب والمستثمر، فإن القضاء الإداري هو المختص.**(المطلب الأول)**

وبالمقابل، فإن المشرع الجزائري اعتمد المعيار العضوي لتوزيع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري، بحيث إذا كان أحد أطراف النزاع شخصًا معنويًا ذو طابع اقتصادي أو تجاري، ولو كان عموميًا، فإن الاختصاص يرجع للقضاء العادي، إذ إن العديد من العقود الاستثمارية تُبرم مع مؤسسات عمومية اقتصادية.**(المطلب الثاني)**

المطلب الأول: نطاق اختصاص القضاء الإداري في منازعات الاستثمار

عد اختصاص القضاء الإداري في منازعات الاستثمار أحد المواضيع الهامة في النظام القانوني، حيث يتناول النزاعات التي تنشأ بين المستثمرين والدولة أو السلطات العامة في إطار تنفيذ السياسات الاقتصادية أو القرارات الإدارية المتصلة بالاستثمار .وبالنظر إلى أن القضاء الإداري مختص بالفصل في المنازعات الناشئة عن القرارات الإدارية والأعمال التنظيمية التي تقوم بها السلطات العامة، فإن له دورًا أساسيًا في حماية حقوق المستثمرين ضد أي تجاوزات أو تعديات قد تحدث من قبل الدولة.

تتمثل أبرز المنازعات التي يدخل القضاء الإداري في اختصاصها في تلك المتعلقة بالتصرفات الإدارية، مثل قرارات المصادرة، والتعديل في القوانين واللوائح، وتغيير شروط الاستثمار، أو الإجراءات التي تمس حقوق المستثمرين بشكل غير عادل أو تعسفي .كما يتدخل القضاء الإداري في الحالات المتعلقة بتجاوزات السلطة التنفيذية في تنظيم البيئة الاستثمارية، وذلك لضمان عدم التعارض مع مبادئ العدالة وسيادة القانون(الفرع الأول) والجهة المختصة إقليميا في منازعات الاستثمار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاختصاص النوعي للقضاء الإداري في منازعات الاستثمار

يعتبرالاختصاص النوعي للقضاء الإداري من الركائز الأساسية في النظام القضائي، حيث يختص بالفصل في المنازعات التي تنشأ نتيجة لتصرفات إدارية أو قرارات تنظيمية تصدرها السلطات العامة، والتي تؤثر بشكل مباشر على حقوق الأفراد والمستثمرين. في سياق منازعات الاستثمار، يشمل هذا الاختصاص الحالات التي تتعلق بالأعمال الإدارية التي تؤثر على البيئة الاستثمارية، مثل قرارات المصادرة، تعديل القوانين أو الأنظمة التي تؤثر على عقود الاستثمار، أو القرارات التي تتعلق بإجراءات استثمارية يمكن أن تضر بحقوق المستثمرين.[1]

يلعب القضاء الإداري دورًا مهمًا في حماية حقوق المستثمرين من القرارات الإدارية التعسفية أو غير القانونية التي قد تتخذها السلطات العامة، مما يعزز من استقرار البيئة الاستثماريةويحفز على جذب الاستثمارات. وهذا الاختصاص النوعي يضمن تطبيق مبادئ المشروعية وسيادة القانون من خلال مراقبة القرارات الإدارية والتأكد من أنها تتماشى مع القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية الموقعة.[2]

أولا: اختصاص الجهات القضائية الإدارية

لا يستوعب القضاء العادي كل صور المنازعات الاقتصادية، خصوصًا في إطار تطور تدخلات الدولة والأشخاص العامة في المجال الاقتصادي، لذلك يتصدى القضاء الإداري أيضًا لهذا النوع من المنازعات، ممثلًا في المحكمة الإدارية بصفتها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية كدرجة أولى، حيث تنظر في دعاوى الإلغاء، والتفسير، وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، والبلدية، والمصالح الإدارية الأخرى، والمؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، ودعاوى القضاء الكامل، والقضايا المخول لها الفصل بموجب نصوص خاصة، وفقًا لما تضمنته المادة 800من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .هذا إلى جانب اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة في دعاوى الإلغاء، والتفسير، وتقدير المشروعية للقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.

1محمودد سردود، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في إطار قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس بالمدية الجزائر، المجلد 08، العدد 02، السنة جوان ،2022 ص .782

2 محمودسردود، المرجع نفسه ص .783

إلا انه بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 13-22، تم استحداث المحاكم الإدارية للاستئناف .ونص قانون التقسيم القضائي رقم 13_22[1]على إنشاء ست محاكم إدارية لاستئناف.

تختص هذه المحاكم، وفقًا للمادة 900مكرر، بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، بالإضافة إلى الفصل في القضايا المخولة لها بموجب نصوص قانونية خاصة .كما تختص المحكمة الإدارية للاستئناف في الجزائر العاصمة بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .وقد حلت هذه المحكمة محل مجلس الدولة للنظر في مثل هذه الدعاوى.

1) المحاكم الإدارية:

أكد المشرع الجزائري في تعديله للمادة 800بمقتضى القانون 13-22على أن المحاكم الإدارية هي الجهات ذات الولاية العامة في جميع المنازعات الإدارية، باستثناء المنازعات الموكلة الى جهات قضائية خاصة[2].

تختص المحاكم الإدارية بالفصل في القضايا على مستوى الدرجة الأولى بحكم قابل للاستئناف، وتشمل هذه القضايا النزاعات التي تكون فيها الدولة، الولايات، البلديات، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية طرفًا فيها.

وأشار المشرع في تعديله للمادة 801إلى أن المحاكم الإدارية تختص كذلك بالفصل في:

- دعاوى الإلغاء.
- تفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن:
- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية
- المنظمات المهنية الجهوية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.
- إلى جانب دعاوى القضاء الكامل.

1 قانون التقسيم القضائي رقم 13-22، ج، ر العدد 45

2 عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 2 منشورات بغدادي، الجزائر ,2009ص33

تُرفع الدعاوى أمام المحاكم الإدارية بعريضة ورقية أو عن طريق الوسائل الإلكترونية، وفق ما نصت عليه المادة 815من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم .وتفصل المحكمة الإدارية بتشكيلة جماعية تتألف من ثلاثة قضاة على الأقل، بينهم الرئيس ومساعدان، (ما لم ينص القانون على خلاف ذلك) المادة 814من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

تختص المحاكم الإدارية أيضًا بدعاوى إلغاء جميع القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة أثناء مرحلة إبرام الصفقة أو تنفيذها، سواء من قبل السلطات الولائية، البلدية، أو المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية .يتم الفصل فيها كدرجة أولى بأحكام قابلة للاستئناف أمام المحاكم الإدارية للاستئناف، وذلك بموجب المواد 800و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 13-22,[1]

2) المحاكم الإدارية لاستئناف:

حرصًا من المشرع الجزائري على تجسيد مبدأ التقاضي على درجتين، استحدث، بمقتضى القانون رقم 13/22 المعدل والمتمم، المحاكم الإدارية للاستئناف. وقد نظم المشرع اختصاصات هذه المحاكم بموجب المادة 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تختص المحاكم الإدارية للاستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.

كما تختص، أيضًا بالنظر في القضايا المخولة لها بموجب نصوص قانونية خاصة. هذه الخطوة جاءت في إطار تعزيز نظام العدالة الإدارية، وتوفير ضمانات قانونية إضافية للأطراف المتقاضين، مما يسهم في تحقيق العدالة الإدارية وتطوير النظام القضائي الجزائري.

تتولى المحاكم الإدارية بالفصل في المنازعات الناشئة عن قرارات السلطات الإدارية المركزية، والهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية، وذلك استنادًا إلى المادة 900مكرر، الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 22/13.وتشمل دعاوى القضاء الكامل دعوى إبطال الصفقة التي تتعلق بأصل الحق وصحة تكوينها، حيث تتيح للطرف المتعاقد الطعن في أي اتفاق أو شرط يؤثر على أركان الصفقة، إضافة إلى دعوى التعويض التي تهدف إلى الحصول على مبالغ مالية مقابل الأضرار، ودعوى بطلان بعض تصرفات الإدارة المخالفة لالتزاماتها التعاقدية، وذلك لضمان حماية حقوق المتعاملين وتحقيق النزاهة في العلاقات التعاقدية[2]

1 عبد الرحمان بربارة، المرجعالسابق، ص 34

2عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق ص 35

3) مجلس الدولة:

استنادًا إلى نص المادة 901من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 22-13[1]، يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية .كما يختص أيضًا بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة

وبموجب نص المادة 902من نفس القانون، يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية لاستئناف الجزائر العاصمة في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية والهيئات الإدارية المركزية، بالإضافة إلى الهيئات العمومية والمنظمات المهنية الوطنية.

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة، استنادًا إلى نص المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 13-22.
من المؤكد أن وجود سلطات الضبط الاقتصادي، بوصفها سلطات إدارية مستقلة استحدثها المشرّع الجزائري، جاء بهدف ضبط الأنشطة الاقتصادية في ظل الانفتاح الاقتصادي وتبني الجزائر لمبادئ الاقتصاد الحر، وهو تكريس لحرية المبادرة الفردية، وحرية الاستثمار، وحرية المنافسة.

في إطار التغيير البارز لوظيفة الدولة، تتمتع هذه السلطات بصلاحيات واسعة في إطار أدائها لمهام الضبط الاقتصادي، سواء كانت استشارية، تنظيمية، أو تحكيمية .فهي تصدر قرارات إدارية قد تنشأ عنها منازعات بسبب تعارضها أحيانًا مع مصالح المتعاملين الاقتصاديين .ومن أمثلة هذه القرارات :إصدار قرار بمنح اعتماد من مجلس النقد والقرض، الترخيص بفتح مكاتب تمثيل بنوك أجنبية، أو الترخيص باستغلال خدمات البريد والاتصالات الإلكترونية.

هذه القرارات الإدارية قد تكون فردية مثل منح أو رفض منح التراخيص والاعتمادات، أو تنظيمية تمس المراكز القانونية للمتعاملين الاقتصاديين .كما قد تشمل العقوبات التأديبية في إطار ممارسة السلطات صلاحياتها القمعية، إذ يمكن أن تُفرض عقوبات على المتعاملين الاقتصاديين الذين لا يمتثلون للقواعد المطبقة في المجال الاقتصادي، (مثل قرار سحب اعتماد، أو سحب ترخيص) ومثل (تراخيص البنوك، أو منع المزاولة للنشاط).

1المادة 901 و902, قانون08_09 , مرجع نفسه

تُعد هذه القرارات محل منازعة يختص مجلس الدولة بالفصل فيها، استنادًا إلى نص المادة 901من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، التي تنص على:

"يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء ...كما يختص بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".هذا، وتشير المادة 17من القانون 03/2000المحدد للقواعد المطبقة على البريد والمواصلات [2]إلى أنه:

"يجوز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة".

كما تنص المادة 22من القانون 04-18، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية[3]، على ما يلي:"يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقف للتنفيذ أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد، ابتداءً من تاريخ تبليغها، ويفصل مجلس الدولة في أجل أقصاه شهران من تاريخ إيداع الطعن".

كذلك، تنص المادة 139من القانون 02-01المتعلق بالكهرباء والغاز [4]على وجوب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة، ويمكن أن تكون محل طعن قضائي لدى مجلس الدولة .وأشارت المادة 222 من الأمر 07-95[5]المعدل والمتمم بالقانون 04-06المتعلق بالتأمينات إلى أنه يجوز للشركة المعنية الطعن أمام مجلس الدولة في قرار السحب الجزئي أو الكلي للاعتماد.

أعتبر هذه المنازعات التي قد تثور في هذا السياق من قبيل المنازعات الاقتصادية، بالرغم من أنها منازعات إدارية في الأصل .تتسم تسوية هذه المنازعات ببعض الخصوصية، سواء فيما يتعلق بالتظلم المسبق، أو بآجال رفع الطعن القضائي، أو بآثار الموقف لهذا الطعن.

1المادة901, قانون08_09 , مرجع نفسه

2 المادة 17من القانون رقم 2000-03المؤرخ في 5أوت 2000، المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المنشور **في** ج ر العدد 48، الصادر بتاريخ 6أوت.**2000**تم إلغاء هذا القانون بموجب القانون رقم 04-18 المؤرخ في 10مايو 2018، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، والمنشور في الجريدة الرسمية، العدد 27، الصادر بتاريخ 13مايو .2018

3 مادة 22من القانون رقم 04-18المؤرخ في 24شعبان عام 1439الموافق 10مايو سنة 2018، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ر، العدد 27، الصادر بتاريخ 13مايو 2018

4 المادة 139من القانون رقم 01-02المؤرخ في 5فبراير 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14، الصادر بتاريخ 10فبراير .2002

5 المادة 222من الأمر رقم 07-95المؤرخ في 25يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، ج ر، العدد 6، الصادر بتاريخ 1فبراير .1995تم تعديل هذا الأمر بموجب القانون رقم 04-06المؤرخ في 20فبراير 2006، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادر بتاريخ 12مارس .2006

بالنسبة لشرط التظلم المسبق في هذه المنازعات، فإنه في الأصل ليس شرطًا لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة .ومع ذلك، استثناءً، وفيما يخص منازعات مجلس النقد والقرض، نجد نص المادة 87من قانون النقد والقرض[1]، التي تنص على أنه:

" لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس بموجب المواد 82و84 و85 إلا بعد قرارين بالرفض .ويمكن تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من 10أيام من تاريخ تبليغ رفض الطلب".

أما بالنسبة لقرار رفض الترخيص بالتجميع الاقتصادي، نجد أنه استنادًا إلى نص المادة 21من قانون المنافسة[2]، يمكن للمعني أن يقدم بشأنها طلب ترخيص إلى السلطة التنفيذية .مع ذلك، لا يُعد هذا الطلب من قبيل التظلم الإداري، رغم أن موقف مجلس الدولة الجزائري كان متذبذبًا في هذا الشأن من خلال قراراته.

فيما يتعلق بميعاد رفع الدعوى، فإن الطعن في قرارات مجلس النقد والقرض وقرارات اللجنة المصرفية عند ممارستها للسلطة القمعية يبدأ من تاريخ التبليغ بالقرار محل الطعن .بينما يكون ميعاد الطعن في قرارات لجنة مراقبة عمليات البورصة وتنظيمها، وقرارات اعتماد الوسطاء في العمليات، والقرارات التأديبية، في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ.

أما الطعن في قرارات مجلس إدارة سلطتي الضبط المنجمي أمام مجلس الدولة، فيكون خلال 30 يومًا .وفيما يتعلق بقرارات سلطة ضبط البريد، فيُقدم الطعن خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ.

في حين أن قرارات رفض التجميع لم يُحدد لها ميعاد محدد، وبالتالي تُطبق بشأنها القواعد العامة للطعن القضائي.

---

1 تم تعديل المادة 87من القانون رقم 10-90المؤرخ في 14أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، بموجب الأمر رقم 11-03المؤرخ في 26أغسطس 2003،

2 المادة 21من الأمر رقم 06-95المؤرخ في 25يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج، العدد 9، الصادر بتاريخ 2 فبراير .1995 المعدل الأمر رقم 03-03المؤرخ في 19يوليو 2003، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 41، الصادر بتاريخ 22يوليو 2003

ثانيا: خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الاستثمار

لقد كرس المشرع الجزائري بموجب القانون الحالي رقم 22/18مجموعة من الوسائل والآليات القانونية الكفيلة بحل الخلافات التي قد تنشأ بين المستثمرين، وكل هيئة أو جهاز مكلف بتنفيذ قانون الاستثمار .وضعت المادة 12من هذا القانون[1] الإطار العام لكيفية حل النزاعات في حالة وجود خلاف بين المستثمر والدولة الجزائرية، وجاء في وصفها ما يلي:

يخضع كل خلاف ناتج عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، سواء كان الخلاف نتيجة فعل من المستثمر، أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية، ما لم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية، تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم، أو إبرام اتفاق بين الوكالة التي تتصرف باسم الدولة والمستثمر".

أما المادة 11من القانون 22/18المتعلق بالاستثمار، فتحدد آلية أخرى للمستثمرين الذين يرون أنهم تعرضوا للغبن من أي إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ قانون الاستثمار، وخاصة فيما يتعلق بسحب أو رفض منح المزايا، أو رفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية .إذ يمكن لهؤلاء المستثمرين اللجوء إلى اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، دون المساس بحقهم في اللجوء إلى القضاء المختص.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الآلية قد تم تكريسها لأول مرة بموجب الأمر رقم 03/01المتعلق بتطوير الاستثمار[2]، الذي منح المستثمر إمكانية التظلم أو الطعن الإداري أمام السلطة الوصية على الوكالة، والمتمثلة في شخص رئيس الحكومة، في قرارات رفض منح مزايا معينة، أو في حالة عدم الرد على الطلب.

وقد أعاد المشرع تكريس هذه الآلية بموجب نص المادة 11من القانون رقم 16/09المتعلق بترقية الاستثمار[3].

1المادة 12, من القانون 18_22,المرجع السابق

2 الأمر رقم 03-01المؤرخ في 20أغسطس 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر في 22أغسطس 2001، ملغى جزئيًا.

3المادة 11 من القانون09_16 المرجع السابق

وبناءً عليه، لحل الخلافات الناجمة عن منازعات الاستثمار، أوجد المشرع الجزائري طريقتين أساسيتين :الأولى هي الطريق القضائي، وهو الأصل، مع جواز ممارسة الطعن الإداري أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

1) طرق ممارسة الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن الاستثمار

حدد المشرع الجزائري، بموجب النصوص التنظيمية، كيفية قيام المستثمرين بممارسة الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن الاستثمار، وذلك بتبيان الإجراءات السابقة لممارسته، وكذا تحديد الأشخاص المؤهلين لتقديم هذا الطعن.

وهذا يتم، بطبيعة الحال، بعد القيام بتسجيل المشروع الاستثماري أولاً أمام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، سواء على مستوى الشباك المركزي أو على مستوى الشبابيك اللامركزية على المستوى المحلي، حسب الحالة.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق إلى التظلم الإداري المسبق أمام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار كإجراء سابق لممارسة الطعن الإداري، ثم إلى الأشخاص المؤهلين لممارسة هذا الطعن.

2)التظلم المسبق كإجراء إجباري لقبول الطعن الإداري:

على المستثمرين قبل القيام بالطعن أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون ضرورة تقديم تظلم سبق أمام الوكالة الجزائري لترقية الاستثمار تحت طائلة رفض الطعن شكلا وهذا خلال اجل شهر من تاريخ تبليغ القرار محل التظلم على أن يفصل فيه المدير العام للوكالة خلال 15 يوم من تاريخ تسلمه ومن ثم فان التظلم الإداري إجراء وجوبي مسبق قبل تقديم أي طعن إداري [1]

3)الشخص المؤهل لممارسة الطعن الإداري:

لا تمارس اللجنة مهامها إلا عن طريق الإخطار الذي يقدمه المستثمر الطاعن الذي يكون محل النزاع الناشئ عن الاستثمار موضوعه سحب أو رفض منح المزايا أو رافض إعداد المقارنات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية بالاستثمار وعليه، يظهر لنا أننا حق اللجوء إلى اللجنة، معترف به للمستثمر فقط دون أي طرف آخر وهي إذا حسب ما جاء به نص الماده6 من المرسوم الرئاسي رقم 22/296 الذي يحدد تشكيلة اللجنة العليا بنصها على أن تخطر اللجنة من طرف المستثمر عن كل نزاع يتعلق بالاستثمار [2]

1 جلال عزيزي، وهيبةمرزوق، خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم 18/22 المتعلق بالاستثمار مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد 8العدد03, ديسمبر 2023 ص154

2جلال عزيزي، المرجع نفسه ص 155

4)منازعاتالاستثمار المعنية بالطعن الإداري

لقد حصر المشرع الجزائري المنازعات الناشئة عن الاستثمار والمعنية بالطعن الإداري في حالتين:

أ) الطعن في سحب أو رفض منح المزايا:

يقوم المستثمر بالطعن في المقررات التي تصدر عن الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار والمتعلقة برفض منح المزايا، وكذلك في حالة سحبها .وبما أن المزايا التي جاء بها قانون الاستثمار تتعلق بمرحلة الإنجاز والاستغلال، فإن تدخل الوكالة يكون في هاتين الحالتين .للمستثمر الحق في اللجوء إلى الطعن أمام اللجنة إذا رأى أن هناك إجحافًا في حقه.

زيادة على ذلك، فقد يحصل المستثمر على قرار يمكنه من الاستفادة من المزايا الجمركية، وبالتالي سيتجه بهذا القرار إلى الإدارة الجمركية من أجل تنفيذه، وقد يتلقى صعوبات أو رفضًا من طرف هذه الإدارة التي لها أسبابها ومبرراتها .وهذا ما يجعل المستثمر يقوم بالطعن ضد التصرف الصادر عن إدارة الضرائب أو الجمارك أمام اللجنة.

ومن بين الحالات التي تصدر فيها الوكالة مقررات سحب المزايا الكلية أو الجزئية هي عند عدم احترام المستثمر للواجبات والالتزامات المتفق عليها، وهذا بعد تبليغه وعدم رده في مدة 15يومًا من تاريخ معاينة الخلل، أو عند غياب تبرير عدم إيداع الكشف السنوي لتقدم المشاريع من طرف المستثمر .فإن ذلك يؤدي إلى إلغاء شهادة تسجيل الاستثمار، والذي بدوره يؤدي إلى إصدار مقرر سحب المزايا من طرف الوكالة.

ويحق للمستثمر الذي يرى أنه قد ظلم من طرف الوكالة تقديم طعن إداري أمام اللجنة العليا للطعون[1].

ب) الطعن في رفض إعداد المقررات والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية بالاستثمار:

يعتبر الطعن في رفض إعداد المقررات والتراخيص من بين أوجه الحالات التي يمكن من خلالها للمستثمر اللجوء إلى اللجنة العليا للطعون، وذلك بعد تقديم تظلم مسبق أمام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار .حيث لم يكن المشرع الجزائري يجيز للمستثمرين حق تقديم الطعون في هذا المجال، بل تنحصر الطعون بشأن الاستفادة من المزايا أو سحبها، سواء من الوكالة أو من أي إدارة أو هيئة أخرى مكلفة بتنفيذ قانون الاستثمار، وذلك بعد تقديم التظلم المسبق أمام الوكالة الجزائرية.

1جلال عزيري المرجع السابق ص156

كانت الطعون المسموح بها تنحصر بشأن الاستفادة من المزايا أو سحبها، سواء من الوكالة أو من أي إدارة أو هيئة أخرى مكلفة بتنفيذ قانون الاستثمار، كإدارتي الجمارك والضرائب[1].

5) القرار الفاصل في الطعن الإداري المتعلق بمنازعات الاستثمار:

تصدر اللجنة العليا الوطنية للطعون قرارات في الطعون الإدارية المقدمة إليها وفق ضوابط وأشكال معينة، مع ضرورة تنفيذها فور صدورها من قبل الإدارات والهيئات المكلفة بالاستثمار.

الشيء الجديد هو أن اللجنة العليا للطعون المتعلقة بالاستثمار يمكنها استدعاء المستثمر وممثلي الإدارات والهيئات العمومية المعنية بموضوع الطعن بغرض الاستماع إليهم، في حين أن هذا الأمر لم يكن متاحًا إلا في مواجهة المستثمر الطاعن فقط.

يبلغ قرار اللجنة إلى الأطراف المعنية بكل وسيلة في أجل لا يتجاوز 8أيام من تاريخ النطق به[2].

وكخلاصة، نجد أن المشرع الجزائري منح المستثمر حق الطعن ضد أي مقرر تصدره الوكالة لترقية الاستثمار أو أي إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ أحكام قانون الاستثمار، وذلك بعد القيام بإجراء التظلم الإداري أمام الوكالة، دون المساس بحقه في اللجوء إلى القضاء المختص مهما كانت نتيجة الطعن الإداري[3].

ثالثا:اختصاص القضاء الإداري في منازعات الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية عقودًا إدارية أخضعها القانون لمجموعة من الإجراءات والمراحل والقيود، وتبرم بمقابل بين المصلحة المتعاقدة والمتعهد أو المتعامل الاقتصادي وفق شروط قانونية مفروضة .وقد تثار العديد من النزاعات التي قد تتعلق بالمساس بالمبادئ التي تحكم أبرام الصفقات العمومية، والمتمثلة في مبادئ عدة منها :المساواة، المنافسة، حرية الوصول إلى الطلب العمومي، ومبدأ الشفافية في أبرام الصفقات العمومية[4].

غالبًا ما تثار هذه النزاعات بسبب التعسف في استعمال الحق من طرف الإدارة في الالتزامات التعاقدية في مواجهة مختلف الأطراف.

---

1 جلال عزيزي المرجع نفسه، ص157

2 جلال عزيزي المرجع انفسه، ص158

3 جلال عزيزي المرجع السابق ص159

4 عيشة خالدون، جعفر خديجة منازعات الصفقات العمومية وإشكالاتها القانونية، مقال منشور في مجلة أبحاث، مجلد 06, العدد 02 , 2021' ص67

يعتمد النزاع في أي موضوع أمام القاضي الإداري على دعوى الإلغاء أمام الجهات المختصة، حيث بإمكان المتعهد في مرحلة إبرام الصفقات، واستنادًا لنص المادة 82من المرسوم 15/245، أن يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائها، أو إعلان عدم الجدوى، أو إلغاء الإجراء في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة، وذلك بتقديم الطعن لدى لجنة الصفقات العمومية المتخصصة. فإن لم يتم التوصل إلى حل النزاع بطريقة ودية بين الأطراف، يُرفع دعوى أمام القضاء الإداري وفقًا للإجراءات والشكليات المطلوبة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع مراعاة قواعد الاختصاص المعروفة في هذا الصدد.[1]

وكذلك الأمر بالنسبة لمنازعات مرحلة التنفيذ، حيث يبرز دور اللجان للتسوية الودية، استنادًا إلى نص المادة 153وما بعدها من الأمر المرسوم الرئاسي .15/247يشترط[2]على المصلحة المتعاقدة أن تدرج ضمن دفتر الشروط الخاص بالصفقة إمكانية اللجوء لهذه اللجان، والتي تختص إلى لجنة وزارية لدراسة نزاعات الإدارة المركزية ومصالحها الخارجية، ولجنة ولائية تختص بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية المحلية التابعة لها.

وتفصل اللجان في الطعن المرفوع أمامها، سواء من المصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد، في أجل 30يومًا، وتبلغ رأيها إلى الأطراف.

دون أن ننسى التحكيم والصلح والوساطة كآليات تسوية ودية لمنازعات الصفقات العمومية، خصوصًا بعد تكريس مبدأ المنافسة في مجال الصفقات، والتي سنتطرق إليها في الفصل الثاني من دراستنا.

إضافة إلى ذلك، إذا توفرت مجموعة من المعايير، يصبح الاختصاص منوّعًا للقضاء الإداري دون الرجوع إلى القاضي العادي .ولعل ما يميز هذه المنازعات التي يختص فيها القاضي الإداري هو أن يكون أحد أطرافها شخصًا عامًا يخضع للقانون العام، كمنازعات الصفقات العمومية التي تكون فيها الدولة أو أحد هيئاتها طرفًا، بناءً على المعيار العضوي.

كما يختص القاضي الإداري في المنازعات بالنظر إلى العناصر التي تجعل الصفقة العمومية عقدًا إداريًا .ونظرًا لأن الصفقة العمومية تمر بالعديد من المراحل، لا بد من تدخل القاضي الإداري فيها، خاصة في مرحلة التنفيذ.

1عيشة خالدون، مرجع سابق، ص 68

2 مرسوم الرئاسي 247/15 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 متضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة الرسمية، العدد 50

وعلى هذا الأساس، لابد من التطرق إلى المعايير التي تحكم الصفقة العمومية وسلطات القاضي الإداري عند تنفيذ الصفقة العمومية[1].

1)المعيار العضوي في الصفقة العمومية:

المعيار العضوي يعني أن كل ما يصدر عن الهيئات الإدارية، مهما كان موضوعه، يدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري .ويُعتبر العقد إداريًا إذا كان أحد طرفيه شخصًا معنويًا عامًا يتصرف كسلطة عامة، كالدولة أو هيئة وطنية مستقلة أو بلدية أو ولاية أو مؤسسة عامة، بغض النظر عن الاستثناءات في النصوص الخاصة.

وهذا ما نصت عليه المادة 6من المرسوم الرئاسي رقم 15/247المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث تحدد أن أحكام هذا المرسوم تطبق فقط على الصفقات التي تُنفق فيها الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات الخاضعة للتشريع التجاري إذا كانت ممولة كليًا أو جزئيًا من الدولة أو الجماعات المحلية .وتُسمى هذه الأطراف" المصلحة المتعاقدة."

بالتالي، تقتصر أحكام المرسوم 15/247على الصفقات العمومية التي تمولها الدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية، سواء أكان نشاطها تجاريًا أم لا، شرط وجود تمويل كلي أو جزئي من ميزانية الدولة[2].

2)سلطات القاضي الإداري عند تنفيذ الصفقة العمومية:

يتمتع القاضي الإداري بسلطة واسعة في تسوية منازعات الصفقات العمومية أثناء التنفيذ، لا سيما بخصوص بطلان الصفقة، سواء بسبب عدم توفر الأركان الأساسية للعقد (الرضا، المحل، السبب)أو اختلال الشروط المتعلقة به .ويحق لكل ذي مصلحة المطالبة ببطلان الصفقة.

يُميز الفقه الإداري بين ثلاث درجات للبطلان :انعدام، بطلان مطلق، وبطلان نسبي .فإذا انعدم ركن من أركان العقد، يعتبر العقد منعدمًا، وإذا اختل شرط من شروط المحل أو السبب، يكون العقد باطلًا بطلانًا مطلقًا.

---

[1]فاطمة زهرة بهلول '، دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة تنفيذ، مذكرة لنيل شهادة ماجيستر في القانون العام، تخصص منازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل ,2019 , ص 07,

2فاطمة زهرةبهلول ، المرجع سابق، ص 51, 52 , 58

عند ثبوت بطلان الصفقة أو وجود عيب يؤثر على صحتها، يجوز للمتعاقد مع الإدارة طلب بطلانها أمام القاضي الإداري، الذي يتمتع بالسلطة التقديرية لتقييم صحة العقد وأركانه .وفي حال تأكد القاضي من عدم صحة العقد، يصدر حكمًا ببطلانه[1]

أما بالنسبة لفسخ الصفقات العمومية، فلا يمكن للقاضي فسخ العقد بإرادته حتى لو أخلت الإدارة بالتزاماتها، بل يجب رفع دعوى قضائية للمطالبة بالفسخ .وأكد مجلس الدولة الفرنسي في قرار سنة 1976

سلطته في فسخ العقود قضية وزير المالية ضد .(Bonnebaigt)[2]

كما يمكن للمتعهد منازعة الإدارة إذا قامت بفسخ الصفقة بإرادتها المنفردة، حيث يسمح التنظيم الإداري بذلك. تستند حالات الفسخ القضائي إلى أسباب عدة، منها الفسخ بسبب إخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية، والفسخ في مقابل حق الإدارة في تعديل الصفقة العمومية.

رابعا: اختصاص القضاء الإداري في المنازعات الجبائية والعقارية:

بعد التطرق لمنازعات الصفقات العمومية ودور القضاء الإداري في تسويتها، سنتناول المنازعات الجبائية والعقارية.

1)المنازعات الجبائية:

تعني وجود خلاف بين الإدارة الجبائية والمكلف بالضريبة، وتنقسم إلى منازعات الوعاء ومنازعات التحصيل.

في منازعات الوعاء، يناقش المكلف الأساس الذي حسبت به الضريبة، أما في منازعات التحصيل فتتعلق بالإجراءات التي اتبعتها الإدارة لتحصيل الضريبة.

بعد تحديد وعاء الضريبة، يجب على إدارة الضرائب احترام إجراءات وأجال محددة قبل تحصيل الضريبة . ولحماية حقوق المكلف، منح المشرع حق التظلم الإداري المسبق، الذي يشمل إمكانية إيقاف التسديد أو الاعتراض على الإجراءات الأخرى.

تسوية المنازعات الجبائية تمر بمرحلتين :إدارية وقضائية[1].

---

1 فاطمة زهرة بهلول, المرجع السابق,ص 59

2 قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم 13288بتاريخ 1976في قضية وزير المالية ضد Bonnebaigt، منشور في الجريدة الرسمية الفرنسية، أكد سلطة القضاء الإداري في مراقبة فسخ العقود الإدارية وحماية حقوق المتعاقدين من الفسخ التعسفي.

أ) المرحلةالإدارية: تتم عبر التظلم المقدم إلى المدير الولائي للضرائب، وهو إجراء وجوبي قبل اللجوء للقضاء، ويخضع لشروط وأجال معينة حسب المادة 79من قانون الإجراءات الجبائية.

إذا رفضت الإدارة التظلم أو لم ترد، يمكن للمكلف الطعن أمام لجان الطعن المختصة خلال 4أشهر من تاريخ القرار أو انقضاء المهلة .ويلزم دفع 20%من قيمة الحقوق والعقوبات محل النزاع كضمان .تفصل اللجنة في الطعن خلال 4أشهر.

ب) المرحلة القضائية تبدأ في حال صدور قرار سلبي من لجنة الطعن، حيث يحق للمكلف الطعن أمام المحكمة الإدارية خلال 4أشهر .كما يمكن للإدارة الجبائية رفع دعوى أمام المحكمة، شريطة استيفاء الشروط الشكلية، مثل توقيع الدعوى وإرفاق القرار الإداري محل النزاع، مع تطابق المطالب في عريضة الدعوى وشكوى المكلف.

تتبع المنازعات الجبائية نفس الإجراءات المتبعة في المنازعات الإدارية عمومًا، ويُعتبر للقاضي الإداري سلطات واسعة في إدارة النزاع، إذ يمكنه فتح تحقيق من تلقاء نفسه إذا اقتضى الأمر.

2)منازعات العقار الصناعي:

طبقًا لأحكام المادة 800من القانون رقم 09-08المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، اعتمد المشرع الجزائري المعيار العضوي كأساس لتوزيع الاختصاص في القضاء الإداري، بمعنى أن الاختصاص يرتبط بصفة الشخص المتنازع وطبيعته.

لذا، فإن جميع المنازعات التي تكون فيها الإدارةسواء الدولة أو الولاية أو البلدية أو أي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري –طرفًا، تختص بها المحاكم الإدارية بصفة ابتدائية، فيما يختص مجلس الدولة بصفة ابتدائية ونهائية بالقرارات اللامركزية، وفقًا للمادة 09من القانون العضوي رقم 98/01المتعلق بمجلس الدولة.

ومع ذلك، لم يكتفِ المشرع بالمعيار العضوي فقط، بل أضاف المعيار المادي، والذي يتمثل في وجود بنود غير مألوفة داخل العقد لا نجدها في العقود المدنية العادية[2].

---

1 وردة سامي، مطبوعة بيداغوجية محاضرات في مقياس منازعات الاقتصادية، موجهة لطلبة السنة ثانية ماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، السنة الجامعية 2023/2022 , ص 69,70, 71

2 فاطمة تاتولت، المعالجة القانونية للعقار الصناعي في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي، مذكرة ماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق –بن عكنون، جامعة الجزائر 01 , الجزائر. 2015/2014 , ص 47, 48

في هذا السياق، تُعتبر عقود التنازل التي أبرمتها الولاة أو مصالح أملاك الدولة قبل 2008، وفقًا للقانون رقم 82/11، والمرسوم التشريعي رقم 93/12، والأمر 11-06المتعلقة بأراضي أملاك الدولة، عقودًا إدارية يخضع الفصل فيها للاختصاص المطلق للقضاء الإداري.[1]

ويختص القاضي الإداري بحل النزاعات المتعلقة بفسخ عقد التنازل، استنادًا إلى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19فيفري 1992، والذي نص في بند 12من دفتر الشروط النموذجي على الفسخ القضائي في حال عدم احترام المشتري لبنود العقد، بعد توجيه إنذارَين برسائل مسجلة مع إشعار الاستلام دون جدوى، حيث يباشر مدير أملاك الدولة المختص إقليميًا إجراءات الفسخ قضائيًا.

يتضمن دفتر الشروط الملحق بالقرار شرطًا فاسخًا يقضي بالتنفيذ المطابق لبرامج الاستثمار المعتمدة، وفقًا للمادة 06من المرسوم 86/05، التي تحدد شروط بيع أراضي الدولة اللازمة لإنجاز برامج الاستثمار[2].وتتولى الوكالة المكلفة بمتابعة الاستثمار تحرير محضر بعدم إنجاز المشروع، وتحيله إلى مدير أملاك الدولة المختص ليباشر إجراءات الفسخ .ويحق للمتنازل له طلب التعويض الذي تحدده إدارة أملاك الدولة حسب تقدم الأشغال[3].

كما يختص القاضي الإداري بالنظر في جميع الدعاوى الناشئة عن استغلال الوعاء العقاري الموجه للاستثمار والتابع لأملاك الدولة، حيث يمثل مدير أملاك الدولة المختص إقليميًا الدولة أمام القضاء، مفوضًا من وزير المالية، في المنازعات المتعلقة بالأملاك الخاصة للدولة.

الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي للقضاء الإداريفي منازعات الاستثمار

لا يثير الاختصاص الإقليمي أي إشكال عندما يكون مجلس الدولة هو المختص، إذ يوجد مجلس دولة واحد في الجزائر، وكذلك الحال بالنسبة للمحاكم الإدارية للاستئناف التي تعد موحدة في الجزائر .أما فيما يتعلق بمخاصمة القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية، فيختلف الأمر، لأن القرارات اللامركزية تُرفع أمام المحاكم الإدارية التي توزع على المستوى الإقليمي.

---

[1] سميحة حنان خوادجية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، رسالة دكتورة في العلوم القانونية، شعبة قانون الخاص، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 01, الجزائر 2015/2014.ص 237.

[2] المرسوم رقم 86/ 05 المؤرخ في 07 جانفي 1986 , يحدد شروط بيع الأراضي العقارية التي تملكها الدولة وتعد ضرورية في إنجاز برامج الاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونيا، كما يحدد كيفيات هذا البيع، الجريدة الرسمية، العدد 01 , الصادرة في 08 جانفي 1986

3 سليمة صيفاي، المنازعات العقارية في التشريع الجزائري تشريعا وقضاء، أطروحة دكتورا علوم الحقوق، تخصص القانون العقاري، قسم الحقوق، جامعة باتنة، حاج لاخضر، الجزائر , 2017/ 2018. ص 373.

وينشأ السؤال :كيف يُحدد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يجب رفع الدعوى أمامها في المنازعات الاستثمارية؟

للإجابة على هذا السؤال، نرجع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتحديدًا المادة 804من القانون رقم 09-08المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-22، والتي تضبط الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية في نظر الدعاوى[1].

وتشمل المادة 804تحديد الاختصاص الإقليمي في الدعاوى الاستثمارية، منها:

1. دعاوى الضرائب والرسوم، تُرفع أمام المحكمة التي يقع ضمن دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.
2. دعاوى الأشغال العمومية، تُرفع أمام المحكمة التي يقع ضمن دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.
3. دعاوى العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها، تُرفع أمام المحكمة التي يقع ضمن دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان تنفيذه.
4. دعاوى التوريدات، أو الأشغال، أو تأجير الخدمات الفنية أو الصناعية، تُرفع أمام المحكمة التي يقع ضمن دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه، شريطة أن يكون أحد الأطراف مقيمًا في ذلك المكان.
5. دعاوى إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، تُرفع أمام رئيس الجهة القضائية الإدارية التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

وبذلك، يضمن القانون تنظيم الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية بما يراعي مكان فرض الضريبة، أو تنفيذ الأعمال، أو إبرام العقود، بما يحقق سرعة الفصل وفعالية التقاضي.

المطلب الثاني: اختصاص القضاء العادي في منازعات الاستثمار

في ظل عدم وجود قضاء استثماري متخصص في التنظيم القضائي الجزائري، تُسند منازعات الاستثمار إلى القضاء العادي كلما تعلّق الأمر بعلاقات قانونية لا يكون أحد أطرافها شخصًا معنويًا عامًا ذا طابع إداري، مثلما هو الحال بالنسبة لعقود الاستثمار التي تُبرم بين المستثمرين، أو بين المستثمر ومؤسسة عمومية اقتصادية. وكما كان الحال في القضاء الإداري فإن القضاء العادي يقوم على الاختصاص النوعي (الفرع الأول) الذي يُوزَّع الاختصاص داخل المحاكم العادية بين الأقسام المختلفة.

1المادة 804 من القانون 08_09 المرجع سابق

إذ يُسند إلى القسم المدني النظر في المسؤولية الناشئة عن نشاط استثماري، بينما يُسند إلى القسم العقاري النظر في النزاعات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية أو العقود المرتبطة بملكية أو استغلال العقار المخصص للمشروع الاستثماري. ونجد فيه أيضا الاختصاص الإقليمي (الفرع الثاني) ويحدد وفقًا لمعايير قانونية تهدف إلى تنظيم توزيع الدعاوى بين المحاكم المختلفة بناءً على الموقع الجغرافي للأطراف أو مكان وقوع النزاع .ويُعد هذا الاختصاص أحد الضمانات الأساسية لتحقيق العدالة وسهولة الوصول إلى القضاء.

الفرع الأول: الاختصاص النوعي للقضاء العادي

تُعدّ المحاكم التجارية المتخصصة صاحبة الاختصاص النوعي الأصيل في غالبية منازعات الاستثمار، وذلك بالنظر إلى الطبيعة التجارية والدولية لهذه المنازعات، وارتباطها المباشر بالأنشطة الاقتصادية والاستثمارية، خاصة تلك المتعلقة بعقود الاستثمار، ونقل التكنولوجيا، والشراكات الأجنبية، ومنازعات الشركات التجارية .تندرج هذه المنازعات ضمن المفهوم الموسّع للأعمال التجارية وفقًا للمعايير الموضوعية والشكلية. **(أولا)**

ومع ذلك، يُلاحظ وجود بعض الاستثناءات، حيث ينعقد الاختصاص للأقسام المدنية أو العقارية في الحالات التي يكون فيها النزاع متعلقًا بعقود مدنية أو حقوق عينية عقارية لا تندرج ضمن نطاق العمل التجاري المحض .يؤدي ذلك إلى تداخل في الاختصاص النوعي، وفقًا لطبيعة العلاقة القانونية التي تحكم المنازعة. **(ثانيا)**

أولا: اختصاص محاكم تجارية متخصصة

نظراً للتحولات الاقتصادية والاجتماعية التي تشهدها الجزائر، لاسيما في ظل تبني قانون التجارة الإلكترونية[1] والانفتاح الاستثماري النسبي داخلياً وخارجياً، فقد ظهرت أنماط جديدة من المعاملات التجارية التي يصعب على القضاء غير المتخصص الفصل فيها بالدقة والسرعة التي تتطلبها الحياة التجارية.

واقتداءً ببعض التشريعات المقارنة، قام المشرع الجزائري بتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 08_09، حيث تم بموجبه استحداث محاكم تجارية متخصصة. وعملاً بأحكام المادة

1 قانون الجزائري المتعلق بالتجارة الإلكترونية هو القانون رقم 05-18المؤرخ في 10مايو 2018، والذي نُشر في جِ،ر، عدد.28

536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، فقد تم تنظيم هذه المحاكم بما ينسجم مع طبيعة المنازعات التجارية المعاصرة.

تختص المحاكم التجارية المتخصصة، ضمن النظام القضائي للإجراءات المدنية والإدارية، بالنظر في طائفة من المنازعات على سبيل الحصر – دون غيرها – نظراً لصلتها الوثيقة بالقوانين الدولية التي تولي عناية خاصة بحمايةلملكية الفكرية وضمان حرية التجارة، والتي تنص على ما يلي:

" تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أدناه:

– منازعات الملكية الفكرية.

– منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات

–التسوية والإفلاس

– منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.

– المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري.

– المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية ".

حيث اختصت بها اختصاصا استثنائيا. وقد أورد المشرع هذا التعداد على سبيل الحصر لا على سبيل مثال من أحكام نص المادة 536مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نستنتج أنّ المشرّع قد منح اختصاصًا نوعيًا حصريًا للمحكمة التجارية المتخصصة للفصل في المنازعات التي حددها بموجب هذا النص.

أ) المنازعات الملكية الفكرية: حيث تتمثل في :

- منازعات المنافسة غير المشروعة؛
- المنازعات المتعلقة برفض قيد حقوق الملكية الفكرية؛
- المنازعات المتعلقة باستغلال حقوق الملكية الفكرية والعمليات القانونية الواردة عليها؛
- المنازعات المتعلقة بدفع الرسوم؛
- المنازعات بين أصحاب الحقوق.

1 مادة 536 ,قانون 08_09 ,مرجع سابق

كما تضاف إلى ذلك ما يلي:

- قضايا التقليد والقرصنة؛
- جرائم الاستيراد والتصدير التي تمس بحقوق الملكية الفكرية؛
- الإخلال بأحكام العقد الدولي المتعلق بحقوق الملكية الفكرية.[1]

ب) نازعات الشركات التجاريةلا سيما المنازعات المتعلقة بالشركاء وحلّ وتصفية الشركات:

منازعات الشركات التجارية التي تنظرها المحكمة التجارية المتخصصة، والتي كانت من اختصاص الأقطاب المتخصصة قبل التعديل، تشمل دعاوى الإفلاس المرتبطة بحلّ وتصفية الشركات، ومنازعات الشركاء التي أشار إليها المشرّع الجزائري على سبيل المثال في الفقرة الثالثة من المادة 536 مكرر.

هذا يقودنا إلى القول بأن اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة في منازعات الشركات يمتد ليشمل أيضًا المنازعات الأخرى المتعلقة ببطلان الشركات التجارية مداولاتها[2].

ت) منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار:

خضع منازعات البنوك والمؤسسات المالية لاختصاص المحكمة التجارية المتخصصة، بشرط أن يكون الخصم تاجرًا، سواء بصفة موضوعية أو بحكم القانون .ويُعد النزاع في هذه الحالة ذا طبيعة تجارية بحتة، نظرًا لاعتبار المؤسسات المالية والبنوك شركات تجارية، نظرًا لأنها تُؤسس حتمًا على شكل شرك مساهمة. أما إذا كان خصم البنك أو المؤسسة المالية شخصًا مدنيًا، فينعقد الاختصاص للمحكمة، إما أمام القسم المدني أو القسم التجاري، وفقًا لاختيار المدعي، نظرًا لأن العلاقة ذات طبيعة مختلطة.

1تستمد هذه المنازعات مرجعيتها القانونية من النصوص والتنظيمات الآتية:

امر رقم 66-86 مؤرخ في 28 افريل 1966, يتعلقبالرسوموالنماذجالصناعية جريدةرسمية عدد 35صادر في 30ماي 1966

-امر رقم 76-65 مؤرخ في 16 جوان 1976, يتعلقبتسميةالمنشأ جريدةرسميةعدد59 في 16 جوان 1976

-امر رقم 03-05 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلقبحقوقالمؤلفوالحقوقالمجاورة جريدةرسمية عدد44 ،صادرفي 22 جويلية 2003

- امر رقم 03-08 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالتصاميم الشكلية لدوائر المتكاملة ،جريدة رسمية العدد44صادر في 22جويلية 2003

2حنان مازة، سعيد بوقور، النظام القانوني للمحاكم تجارية المتخصصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 9, العدد كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 , 2023 , ص 273

ث) منازعات البحرية والنقل الجوي والتأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري:

نصّ المشرّع الجزائري في المادتين 02 و03 من القانون التجاري على تعريف الأعمال التجارية، وعليه تُعد التجارة البحرية، النقل الجوي، وشركات التأمين من بين هذه الأعمال.

وبالتالي، تكون المنازعات الخاصة بهذه الأنشطة من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة. وتستمد هذه المنازعات مرجعيتها من كل من القانون البحري، قانون الطيران، وقانون التأمينات.

ج) المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية :

ونقصد بمنازعات التجارة الدولية لتكال منازعات المتعلقة بالعقود التجارية، التي يبرمها مختلف المتعاملين لاقتصاديين،أشخاص طبيعيين أو معنويين،خواص أو عموميين، ويتخلله العنصر الأجنبي عادة ماتثيرا لكثي رمنا لإشكالات القانونية مننا حية تنازع القواعد، وإشكاليها اختصاص القضاء الدولي.[1]

1) تشكيلتها:

تشكل المحكمة التجارية المتخصصة من عدة أقسام وفقًا للمادة 536 مكرر 03، حيث يُحدد رئيس المحكمة التجارية عدد هذه الأقسام بموجب أمر بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية، بناءً على طبيعة وحجم العمل القضائي. واستنادًا إلى ما جاء في مضمون المادة 536 مكرر 02: "يرأس كل قسم قاضٍ واحد بمساعدة أربعة مساعدين، بحيث تتميز هذه التشكيلة بتخصص عالٍ في الميدان التجاري، ويكون للمساعدين رأي تداولي وليس استشاريًا فقط."وفي السياق السابق، وبموجب المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قبل تعديلها، لم يكن للمساعدين أي صوت تداولي، بالرغم من أن التشكيلة كانت تحمل مسمى "التشكيلة الجماعية". ومع ذلك، فإن التشكيلة الجديدة تعكس التخصص النوعي للمحكمة التجارية وقدرتها على حل مختلف النزاعات، مع الحفاظ على المبدأين الأساسيين في مجال التجارة، وهما: السرعة والائتمان.

كما نصّت المادة 536 مكرر 06 على أن المحكمة التجارية تنعقد بصفة صحيحة في حالة غياب أحد المساعدين. أما إذا غاب مساعدان اثنان أو أكثر، فيتم استخلافهم على التوالي بقاضٍ أو قاضيين من قضاة المحكمة المرسمين. ويُفهم من هذا السياق أن تشكيلة المحكمة تظل صحيحة في حالة غياب مساعد واحد فقط.

---

1 حنان مازة، مرجع سابق ص 274

2) خصوصية إجراءات سير الدعوى أمام محكمة تجارية متخصصة:

خص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في تعديله الأخير المحاكم التجارية المتخصصة بإجراءاتجمعت بين البساطة والمرونة والسرعة التي يتسم بها التحكيم التجاري، والصرامة التي تتسم بها الإجراءات القضائية أمام المحاكم العادية. وقد أقر القانون وجوب إخضاع النزاع إلى الصلح قبل رفع الدعوى، حيث نصت المادة 536 مكرر 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يسبق قيد الدعوى إجراء الصلح الذي يتم بطلب من أحد الخصوم ويقدم إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، الذي يعين خلال مدة خمسة (5) أيام، بموجب أمر على عريضة، أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر قابلة للتمديد بعد الموافقة عليها. ويبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح."

يُعد الصلح في المواد التجارية أمام المحكمة التجارية المتخصصة إجراءً إلزاميًا يؤدي تخلفه إلى رفض الدعوى شكلًا، بالرغم من كونه اختياريًا في باقي المواد، وفقًا للمادة 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت." وكذا المادة 990 من قانونا، ج،م،[1] التي تنص على: "يجوز للخصوم التصالح تلقائيًا، أو بسعي من القاضي، في جميع مراحل الخصومة."

تبرير هذا الإجراء يكمن في السعي إلى إيجاد حل سريع للنزاعات بعيدًا عن تعقيدات الدعاوى القضائية، حيث يهدف القاضي إلى تقريب وجهات النظر بين الأطراف بما يخدم مصلحتهما المشتركة عن طريق الصلح [2]. وفي حالة فشل مساعي الصلح كليًا، يمكن لأطراف النزاع رفع دعوى قضائية أمام المحكمة التجارية المتخصصة بموجب عريضة افتتاح دعوى مرفقة وجوبًا بمحضر عدم الصلح، تحت طائلة رفض الدعوى شكلًا[3].

من جهة أخرى، تمثل النيابة العامة طرفًا أساسيًا في النزاعات التجارية، باعتبارها حامية للمصلحة العامة والنظام العام الاقتصادي، وفقًا لما نصت عليه المادة 536 مكرر 7: "يمثل النيابة

---

1 مادة 990 , قانون 09_08 مرجع سابق

2 نوال براهيمي، "دور المحاكم التجارية المتخصصة في تشجيع الاستثمار"، مجلة إيليزي للبحوث والدراسات، جامعة لونيسي علي، البليدة 2، الجزائر، المجلد 09، العدد (2024) 01، ص.225-233 .

3 سميرة فروخ ، مرجع سابق، ص 700

العامة لدى المحكمة التجارية وكيل الجمهورية لدى المحكمة التي تتواجد بدائرة اختصاصها، وفقًا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون."

ورغم استحداث المحكمة التجارية المتخصصة، جعل المشرّع استئناف أحكامها أمام المجلس القضائي العادي، مما أوجد تناقضًا غير مبرر. ففي حين تفصل المحكمة المتخصصة وفق إجراءات سريعة وتشكيلة فنية متخصصة (قاضٍ فرد وأربعة مساعدين)، يتم استئناف الأحكام وفق إجراءات عادية أمام مجلس قضاء يضم ثلاثة قضاة، كما هو منصوص عليه في المادة 536 مكرر 5 من قانون الإجراءات المدنية والإداري[1]ة.4 لذا كان من الأنسب استحداث جهات استئناف خاصة تُعنى بالأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية المتخصصة، لضمان استمرار التخصص للنظر في هذه النزاعات[2].

3)صور منازعات الاستثمار التي تختص في فصل محاكم تجارية متخصصة: سنذكر جملة منهذه المنازعات على سبيل المثال

أ)منازعات الشركات التجارية:

كما سبق الذكر، فإن الاختصاص النوعي في إطار منازعات الشركات التجارية يعود إلى المحاكم التجارية المتخصصة .وعليه، فإن الاستثمار عن طريق الشراكة، الذي يمكن أن يشمل عدة مجالات، قد يأخذ أشكالًا متعددة، منها على سبيل المثال لا الحصر :شركة المساهمة في مجال الشركات التجارية وفي جميع أنواع الشركات، يُدرج في قانونها الأساسي بنود لتسوية النزاعات التي قد تطرأ في المستقبل أو أثناء مزاولة الشركة لنشاطها .وتخضع هذه الشركات التجارية التي ترغب في الاستثمار في الجزائر لجملة من الشروط، منها الامتثال للقانون الجزائري، بالإضافة إلى عملية القيد في السجل التجاري الجزائري[3].

وبالرجوع إلى بنود بعض الشركات ذات الأسهم، نجد أن القانون الأساسي لشركة مختلطة جزائرية–فرنسية مختصة في صناعة الأدوية (Rhône–Poulenc Saida SPA)نصّ في مادته 18على ما يلي" :كل نزاع يمكن أن يحدث خلال نشاط الشركة وتصفيتها، سواء بين الشركة أو بين المساهمين

1 مادة 536 من قانون 09_08 , مرجع سابق

2نوال براهيمي، مرجعسابق ، ص 210

3 سي فضيل الحاج، "الآليات الفصل في منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الدولي للأعمال، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018– 2019، ص.307 .

أنفسهم في خصوص نشاط الشركة، يخضع إلى مجلس الإدارة أو إلى الجمعية العامة لتسويته بصفة ودية .أما في حال عدم التوصل إلى تسوية بالتراضي، فإنه يُعرض على محكمة مقر الشركة[1]".

ويقصد بمحكمة مقر الشركة محكمة مقر المركز الرئيسي للشركة المؤسسة في الجزائر، وفقًا للقانون الجزائري، والذي يجب أن يكون موقعه داخل الجزائر.

ب) منازعات الملكية الصناعية في عقود نقل تكنولوجيا:

حقوق الملكية الصناعيةتعرف بأنها تلك الحقوق المتعلقة بالمبتكرات الجديدة مثل الاختراعات، ونماذج المنفعة، والتصميمات، والنماذج الصناعية، أو الشارات المميزة التي تُستخدم في تمييز المنتجات مثل العلامات التجارية، إضافة إلى مميزات المنشأة التجارية كالاسم التجاري .وتمكن هذه الحقوق صاحبها من استغلال ابتكاره أو علامته التجارية أو اسمه التجاري في مواجهة الجميع، وفقًا للأحكام المنظمة لذلك القانون[2]".

وباعتبارها حقوقًا تتمتع بالحماية القانونية المكفولة لأصحابها، يمكن أن تكون محل استثمار بغرض نقل التكنولوجيا عن طريق عقود.

أما النزاع الذي ينشأ حول مسائل تتعلق بعناصر حقوق الملكية الصناعية، فهو عبارة عن خلاف ينشب بين طرفين حول أحد عناصر هذه الحقوق .وقد يكون هذا النزاع في إطار علاقة تعاقدية بين الأطراف، أي المستثمرين، جراء إخلال أحد الطرفين بالالتزامات الملقاة على عاتقه، مثل الترخيص بالاستغلال، أو براءة الاختراع، أو استخدام العلامة التجارية من الباطن دون موافقة مورد التكنولوجيا.

كما قد ينشأ النزاع نتيجة علاقة غير تعاقدية، من خلال اعتداء على حقوق الملكية الصناعية، كالتقليد أو التقليد التجاري.

وهذا ما يستدعي التوجه إلى الجهات المختصة لطرح النزاع أمامها للفصل فيه. والجهة المختصة وفقًا للقانون الجزائري هي المحاكم التجارية المتخصصة، التي تفصل في كل منازعة تتعلق بحقوق الملكية الصناعية.

---

1 المادة 18من عقد الشركة حسب: حسن طالبي، "تسوية المنازعات في القانون الجزائري للاستثمارات"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2005

2سميحة القليوبي، "الملكية الصناعية"، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، 2005، ص.10 .

ج)منازعات بنكية منازعات في عقود التمويل:

تنشأ منازعات عقود التمويل عند حدوث خلافات أو خروقات في الاتفاقيات المالية بين الأطراف سواء كان ذلك بين البنوك والعملاء أو بين الشركات والمستثمرين .وتتنوع هذه المنازعات لتشمل العديد من الجوانب المتعلقة بالتمويل .وفيما يلي أبرز أنواع المنازعات في عقود التمويل:

- **خلافات الفائدة والأتعاب:**نزاعات حول معدلات الفائدة أو الرسوم المفروضة.
- **عدم التنفيذ:**إخلال أحد الأطراف بتنفيذ التزاماته مثل التأخير في تقديم التمويل.
- **تعديلات غير مبررة:**تعديل شروط العقد دون موافقة الطرف الآخر.
- **خلافات الضمانات:**عدم الاتفاق على شروط الضمانات أو التعويض عن الخسائر[1].

ثانيا: اختصاص قسم المدني والعقاري

1) **القسم المدني:** يفصل القسم المدني في الخصومات الناتجة عن المسؤولية العقدية على عقود البيع أو الإيجار أو الرهن وبصفة عامة كل عقد ينطوي تحت أحكام القانون المدني ومن ثم يعتبر القسم المدني من أقدم الأقسام الموجودة داخل المحكمة اكسرها تركز على موضوع المنازعات نظرا لما ينطوي عليه نظم القانون المدني روابط مختلفة ومتنوعة، وقد نصت المادة 32في فقرتها الثالثة [2]على أن القسم المدني هو المختص بالنظر في النزاعات التي لا تعد قضايا اجتماعية.

من المنازعات التي تواجه المستثمر هيالمنازعات التي تنشأ بين إدارة الجمارك والمستثمر حالة استثنائية من طبيعة النزاعات المدنية، حيث أقر المشرع الجزائري في المادة 273من قانون الجمارك[3] أن القاضي المدني هو المختص بالنظر في مثل هذه القضايا .وتتمثل هذه المنازعات غالباً في اعتراضات المستثمر على قرارات إدارة الجمارك المتعلقة بدفع الحقوق والرسوم الجمركية أو استردادها،

---

1 هايدي عيسى حسن علي حسن، "تبعات الصفة الدولية في عقود التمويل الإسلامي :دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية المقارنة والأحكام القضائية الدولية"، مجلة الجامعة القاسمية للاقتصاد الإسلامي، الجامعة القاسمية، المجلد 2، العدد 1، .2022

2 عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، دار الريحانة، الجزائر، 2008، ص239-238 .

3ا لمادة 32 , من القانون 09_08 , مرجع سابق

أو معارضات الإكراه الجمركي[1].على سبيل المثال، إذا ألزمت إدارة الجمارك مستثمراً بدفع حقوق جمركية رغم وجود قرار من الوكالة يعفيه من ذلك، فإن هذه الحالة تُعد استثناءً لأنها تندرج ضمن المنازعات ذات الطابع المدني، وليست الإدارية.

من جهة أخرى، يُتاح للمستثمر طلب المصالحة مع إدارة الجمارك، حيث يتم اتخاذ القرار بالموافقة أو الرفض من قبل الإدارة، وفي حال قبول المصالحة وتوثيقها بمحضر رسمي، تنتهي بذلك المتابعات الجزائية أو المدنية المتعلقة بالنزاع.[2]

2)القسم العقاري:

ينظر هذا القسم ويفصل في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية، وذلك استنادًا إلى نصوص المادتين 511و512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبشكل خاص في القضايا التالية:

1. منازعات حق الملكية والحقوق العينية الأخرى والتأمينات العينية.
2. منازعات الحيازة والتقادم، وحق الانتفاع، وحق الاستعمال، وحق الاستغلال، وحق السكن.
3. منازعات نشاط الترقية العقارية.
4. منازعات الملكية المشتركة للعقارات المبنية والملكية على الشيوع.
5. منازعات إثبات الملكية.
6. منازعات الشفعة.
7. منازعات الهبات والوصاية.
8. منازعات تنازع الملكية وحق الانتفاع.
9. منازعات القسمة وتحديد المعالم.
10. في الإيجارات الفلاحية

1مادة 273 , من القانون رقم 79_07 يتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم قم 17-04 المؤرخ في 16 فبراير 2017، الجريدة الرسمية، العدد 89، 29 ديسمبر 2022

[2]المادة 280 من قانون رقم 79_07 يتضمن قانون الجمارك معدل ومتمم مرجع سابق

بالإضافة الى مواد 513 و514 و515 و516 و517 ينصان أيضا على المنازعات الذي يختص بها القسم العقاري.[1]

ومن صور المنازعات التي يختص بها القسم العقاري في إطار الاستثمار، منازعة العقار الصناعي، وذلك عملاً بالمادة 515من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تنص على أن الاختصاص يعود للقسم العقاري للنظر في جميع الدعاوى المتعلقة بإبطال أو فسخ أو تعديل أو إنقاص الحقوق المترتبة على عقود استغلال العقار الصناعي المشهرة والمحررة من المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المنصوص عليها في الفقرتين (أ)و (ب)

فعلى سبيل المثال، أبرمت الوكالة عقد تنازل لصالح المدعي عليها بشأن قطعة أرضية مساحتها 1600متر مربع، كائنة بمنطقة النشاطات في بريكة، حيث يهدف المشروع الاستثماري إلى إقامة وحدة لصناعة مواد البناء .وتم إبرام العقدين بتاريخ 1و11 سبتمبر 2004، وتم تشهيدهما في المحافظة العقارية بتاريخ 26سبتمبر 2004، مع اشتراط بداية الأشغال خلال سنة من تاريخ تملك العقار.

غير أن المدعي عليها لم تبدأ بأي مشروع بحجة عدم توفر السيولة المالية، مما أدى إلى فسخ العقد، مع إلزام الوكالة بإرجاع الثمن المدفوع وخصم مبلغ 10,000دينار جزائري كتعويض للوكالة.[2]

الفرع الثاني :الاختصاص الإقليمي للقضاء العادي في منازعات الاستثمار

يشير الاختصاص الإقليمي إلى نطاق المحكمة بناءً على موقعها الجغرافي ضمن إقليم الدولة، حيث تهتم قواعد الاختصاص المحلي بتوزيع القضايا بين المحاكم من نفس النوع المنتشرة جغرافيًا في البلاد[3].

فيما يخص المحكمة التجارية المتخصصة، تنص المادة 536مكرر 1من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:

"تُطبق على المحكمة التجارية المتخصصة أحكام الاختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون".

1القسم الأول من الفصل الثالث في قانون رقم 08_09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية مرجع سابق

2 سليم ساسي، النظام القانوني الاستغلال العقار الصناعي في الجزائر، مذكرة تخرج معهد العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، المعهد الأعلى للقضاء، الجزائر ,2009 ص 58آ

3 العيد هلال، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، لد، الجزائر، 2017، ص .94

وتتميز هذه المحاكم باختصاص إقليمي موسع، حيث حُدد اختصاصها في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 53-23، بتوزيع 12محكمة تجارية متخصصة عبر كامل التراب الوطني، وهي كالتالي:

- تمنراست :تشمل تمنراست، إيليزي، برج باجي مختار، عين صالح، عين قزام، جانت
- البليدة :تشمل البليدة، المدية، تيبازة، عين الدفلى
- تلمسان :تشمل تلمسان، سعيدة، سيدي بلعباس، البيض، النعامة
- الجزائر :تشمل الجزائر، البويرة، تيزي وزو، بومرداس
- سطيف :تشمل سطيف، باتنة، بجاية، المسيلة، برج بوعريريج
- عنابة :تشمل عنابة، تبسة، قالمة، الطارف، سوق أهراس
- قسنطينة :تشمل قسنطينة، أم البواقي، جيجل، سكيكدة، ميلة، خنشلة
- مستغانم :تشمل مستغانم، الشلف، غليزان
- ورقلة :تشمل ورقلة، الوادي، غرداية، تقرت، المغير، المنيعة، بسكرة، أولاد جلال
- وهران :تشمل وهران، معسكر، عين تموشنت

تجدر الإشارة إلى أن المحاكم التجارية المتخصصة في الجزائر، وهران، وقسنطينة مزودة بمقرات مهيأة، في حين تعقد المحاكم الأخرى جلساتها في المحكمة المحددة بقرار من وزير العدل، التابع للمجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة التجارية المتخصصة.

القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي هي أن يتم رفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه، حيث يُفترض براءة ذمة المدعى عليه، ويجب على من يطالب بشيء أن يلجأ إلى المحكمة الأقرب إلى موطن خصمه .وقد أكدت المادة 8من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذه القاعدة، مع مراعاة مصلحة المدعى عليه.

بعض الاستثناءات في الاختصاص الإقليمي:

- وفقًا للمادة 39من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في بعض المنازعات التجارية الحصرية، كالدعاوى المرفوعة ضد الشركات، حيث يكون الاختصاص للجهة القضائية التي يقع ضمن دائرة اختصاصها أحد فروع الشركة المدعى عليها.

1 مادة 39 من قانون رقم 08_09 , قانون إجراءات المدنية ولإدارية

- هذا الاختصاص ليس إلزاميًا، ويمكن مخالفة ما ورد في المادة 39بالإضافة إلى أن عدم الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام، لذلك لا يمكن للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، بل يجب على الخصوم إثارة هذا الدفع قبل أي دفاع آخر، وفقًا للمادة 50من نفس القانون.
- وفقا للمادة 40من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، هناك حالات لا يجوز فيها مخالفة الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة، منها:
- قضايا الإفلاس والتسوية القضائية للشركات، ومنازعات الشركاء، حيث ينعقد الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة.
- في قضايا الملكية الفكرية، يكون الاختصاص الإقليمي للمحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي التابع له موطن المدعى عليه[2].
- يجوز للتجار الاتفاق على مخالفة الاختصاص الإقليمي بتحديد محكمة معينة للنظر في المنازعات وفق المادة 45من القانون 09-08.

بالنسبة للقسم المدني، يحدد الاختصاص الإقليمي وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تُرفع الدعوى عادة أمام محكمة موطن المدعى عليه، مع استثناءات للدعاوى العينية التي تختص المحكمة التي يقع محل تنفيذ العقد أو العقار في دائرتها .يمكن للأطراف الاتفاق على محكمة معينة خلافًا لهذه القاعدة، علما بأن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام ولا تثيره المحكمة تلقائيًا.

في القسم العقاري، ينعقد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي يقع العقار محل النزاع في دائرتها، لكن في بعض المنازعات التي لا ترتبط مباشرة بمكان العقار، مثل منازعات الميراث التي غالبًا ما تشمل عقارات، يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى، كما ورد في الفقرة 2من المادة 40والمادة 498من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3].

---

1 مادة 40 من قانون رقم 08_09 , قانون الإجراءات المدنية ولإدارية

2محمد نجيب شارفي، عبد النور النوى، الاختصاص القضائي في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، دائرة البحوث والدراسات الإنسانية والسياسية، جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد 06، العدد 02، 2022.

3محمد علي بن جبلة ، المنازعة العقارية في قانون إجراءات مدنية والإدارية، محاضرة ألقيت في يوم الدراسي حول عقود ترقية العقارية المنضم من طرف جوري كنسيل بوهران، يوم 12 ماي 2009 , موقع الدراسات القانونية والتحكيم، https://juriconsul.com/artervention.php: تاريخ الاطلاع 2025/05/09على الساعة22:14

خلاصة الفصل الاول :

عد القضاء صاحب الولاية العامة والأصلية في الفصل في المنازعات، ويستند هذا الاختصاص إلى القواعد الدستورية التي تكفل حق التقاضي وضمان الحماية القانونية، ويشمل ذلك منازعات الاستثمار التي تُعد من أبرز المجالات التي تحتاج إلى حماية قضائية فعّالة. ويتوزع الاختصاص القضائي في هذا المجال إلى اختصاص نوعي وآخر إقليمي؛ فالاختصاص النوعي يُحدد الجهة القضائية المختصة بحسب طبيعة النزاع، حيث يختص القضاء العادي بالمنازعات ذات الطابع المدني أو التجاري بين المستثمرين أو بينهم وبين الدولة متى تصرفت الأخيرة بصفتها العادية، ويشمل ذلك المحاكم التجارية المتخصصة التي أُنشئت للنظر في القضايا المتعلقة بالأنشطة الاقتصادية والاستثمارية بهدف توفير قضاء متخصص وسريع وفعّال.

أما القضاء الإداري، فيختص بالمنازعات التي تكون فيها الدولة أو أحد أشخاص القانون العام طرفًا وتمارس فيها سلطات السلطة العامة، كما هو الحال في العقود الإدارية أو القرارات الإدارية المؤثرة في النشاط الاستثماري. أما الاختصاص الإقليمي، فيُحدد بناءً على مكان تنفيذ المشروع أو محل إقامة الأطراف، مع إمكانية الاتفاق المسبق على تحديد المحكمة المختصة مكانياً ضمن الحدود القانونية. وتهدف هذه التفرقة إلى تحقيق الأمن القانوني للمستثمرين، وتوفير قضاء مختص وكفء للفصل في النزاعات التي قد تنشأ أثناء تنفيذ المشاريع الاستثمارية

الفصل الثاني

الاختصاص التكميلي للقضاء في منازعات الاستثمار

الفصل الثاني:الاختصاص التكميلي للقضاء في منازعات الاستثمار

بداية، يجب أن نقر بأنه مع تزايد اللجوء إلى التحكيم وتفضيله على القضاء الوطني للدولة، أصبح التحكيم مجالا خصبا للتزاحم مع القضاء. بل إنه اشترك معه في زاوية العدالة والوظيفة القضائية، وتفوق عليه أحيانا من حيث الفاعلية واكتمال تكوينه من ناحية الولاية والاستقلالية عن قضاء الدولة. وقد أدى هذا إلى استبعاد أي رقابة موضوعية عليه، وهو ما أكدته معظم التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية. ومن المهم الإشارة إلى أن التحكيم يستمد شرعيته من إرادة الأطراف. ومع ذلك، فقد أثبت الواقع العملي أن هذه الإرادة قد تشوبها بعض العوارض، مما يؤدي إلى عدم اكتمال العملية التحكيمية، بدءا من الاتفاق، مرورا بالإجراءات، **(المبحثالأول)** وصولا إلى صدور الحكم وتنفيذه. **(المبحث الثاني) وهذا** يستدعي تدخل القضاء كضرورة حتمية لسد الثغرات وإنجاح العملية التحكيمية، دون المساس بمبدأ الحياد والعدالة.

ويعد تدخل القضاء في التحكيم مقيدا بضوابط وشروط محددة، حيث إن الهدف الظاهر من هذا التدخل هو مساعدة الأطراف والهيئة التحكيمية على الفصل في النزاع، احتراما لمبدأ سلطان الإرادة، ولإزالة الصعوبات التي تواجههم. ويعيد هذا التدخل الثقة المفترضة لأطراف الخصومة أو النزاع الاستثماري. ومن ناحية أخرى، يهدف القضاء، من خلال تدخله، إلى ضمان العدالة عبر تعزيز فعالية حكم التحكيم.

المبحث الأول: دور القاضي الوطني قبل إصدار حكم التحكيم

إن تدخل القاضي في مرحلة ما قبل إصدار الحكم التحكيمي يهدف إلى ضمان سير العملية التحكيمية بشكل سليم وفعال، وهو جزء من الحماية القضائية التي تدعم التحكيم دون المساس باستقلاليته. يظهر دور القاضي بشكل خاص في تشكيل هيئة التحكيم عند تعذر تعيين المحكمين نتيجة خلاف بين الأطراف أو غياب نصوص واضحة في الاتفاق التحكيمي **(المطلب الأول)**، حيث يتولى القاضي تعيين المحكم أو استكمال تشكيل الهيئة مع مراعاة النزاهة والاستقلالية والكفاءة لضمان حياد الهيئة وتعزيز ثقة الأطراف بها.

كما يمتد دور القاضي إلى إجراءات سير الخصومة التحكيمية من خلال الفصل في المسائل الإجرائية التي قد تعيق تقدم العملية التحكيمية، وإصدار أوامر تحفظية عند الضرورة لحماية الحقوق المؤقتة مثل تجميد الأموال أو تأمين الأدلة، بالإضافة إلى تذليل العقبات التي تواجه الهيئة التحكيمية أو الأطراف، كضمان التبليغ الصحيح واستدعاء الشهود أو الحصول على الوثائق الضرورية**(المطلبالثاني)**. وبهذا، يسهم تدخل القاضي في دعم التحكيم وضمان فاعلية إجراءاته مع الحفاظ على مبدأ استقلاليته.

المطلب الأول: دور القاضي في تشكيل هيئة التحكيم

يقوم التحكيم على مبدأ الإرادة الحرة، مما يتيح للأطراف الحرية الكاملة في تحديد وتنظيم إجراءات التحكيم بما يتفقون عليه، بشرط ألا يتعارض ذلك مع القواعد القانونية. وتشمل هذه الحرية تشكيل هيئة التحكيم التي تنظر في منازعات عقود الاستثمار وتفصل فيها.

تتم عملية تشكيل الهيئة بثلاث طرق رئيسية: إما باتفاق مباشر بين الأطراف على عدد المحكمين وشروط اختيارهم، أو عن طريق جهة خارجية تُسند إليها مهمة التشكيل مثل مؤسسة أو مركز تحكيمي، أو عبر سلطة معدة سلفًا كجهة مختصة في التحكيم. في حال تعذر الاتفاق بين الأطراف أو حدوث نزاع أو مماطلة، يتدخل القضاء الوطني لتشكيل الهيئة **(الفرع الأول)**، مما يعكس التعاون بين القضاء والتحكيم كما يمكن له أن يتدخل في رد المحكمين**(الفرع الثاني)**. ويخضع هذا التدخل لضوابط وإجراءات تهدف إلى ضمان نزاهة واستقلالية العملية التحكيمية.

الفرع الأول:ضوابط تدخل القاضي في تشكيل هيئة التحكيم

تتفق معظم التشريعات واتفاقيات التحكيم على أن تدخل القاضي في مجال التحكيم يهدف أساسًا إلى الحد من الصعوبات والعراقيل التي تعترض الأطراف، والعمل على القضاء عليها لضمان سير الإجراءات بشكل سليم. وقد عبّر المشرع الفرنسي عن هذا الدور بمصطلح *juge d'appui*، الذي يُطلق على القاضي المختص بحل النزاعات الناشئة بين الأطراف حول تعيين المحكمين[1].

استخدم هذا المصطلح لأول مرة في سويسرا ضمن سياق التحكيم، ثم تبناه الفقه والقضاء الفرنسيان ليصبح معتمدًا قبل أن يكرسه المشرع الفرنسي رسميًا بموجب المرسوم الصادر في 13 يناير 2011، والذي عدّل قانون التحكيم الفرنسي بناءً على توصيات اللجنة الفرنسية. وقد أُطلق هذا المصطلح على رئيس محكمة باريس عند منحه الاختصاص للتدخل وإزالة العراقيل التي تواجه تشكيل هيئة التحكيم.

---

1 نور الدين زرقون، "الدور المساعد للقاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي"، *مجلة دفاتر السياسة والقانون*، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 12، السنة 2015، الصفحات 67-68. وكذلك قرطبي سهيلة، *مرجع سابق*، الصفحة 233، نقلًا عن:

Gérard Pluyette, « 1981 – 2011, trente ans de jurisprudence en matière d'arbitrage », texte de la conférence A.F.A, le 15 octobre 2013, dans les salons de la maison des arts et métiers à Paris, p. 06.

ورغم أن المشرع الفرنسي لم يشر صراحة إلى مصطلح يعبر عن العلاقة بين القاضي وتشكيل هيئة التحكيم، فإن هذا الدور يمكن استنتاجه من خلال الممارسات العملية لرئيس المحكمة، الذي يتدخل عند الضرورة لضمان تشكيل الهيئة، دون المساس بقاعدة سلب الاختصاص عن المحاكم القضائية. إن هذا التدخل يهدف إلى الإسناد والدعم، مع الحفاظ على استقلالية التحكيم وعدم تجاوز حدود مساعدة الأطراف في إزالة العوائق فقط.

والملاحظ أنه رغم أن المشرع لم يتضمن صراحة مصطلحًا يعبر عن العلاقة بين القاضي وتشكيل هيئة التحكيم، إلا أنه يمكن استنتاج هذا الدور من خلال العديد من ممارسات رئيس المحكمة. هذا التدخل لا يمس في كل الأحوال قاعدة سلب الاختصاص عن المحاكم القضائية، وإنما يقتصر على تقديم الدعم أو التدخل الوقائي والإسعافي لضمان سير إجراءات التحكيم بشكل سليم.

أولًا: حالات تدخل القاضي في تعيين المحكمين

بالرجوع إلى نص المادة 1041، الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، نجد أن المشرع حصر الحالات التي تستدعي تدخل القاضي لتعيين المحكمين، حيث نص على أنه في حالة غياب التعيين، أو في حالة صعوبة تعيين المحكمين، أو عزلهم، أو استبدالهم،

1)يجوز للطرف الذي يهمه التعجيل أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة التي يقع في دائرتها التحكيم إذا كان التحكيم يجري في الجزائر – إصدار الأمر بتعيين المحكمين أو استبدالهم حسب الحالة.

2)جوز رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر إذا كان التحكيم يجري في الخارج، مع اختيار الأطراف لقواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

وعليه، تشمل حالات تدخل القاضي وفق تعيين المحكمين في التشريع الجزائري كل ما يتعلق بغياب التعيين أو صعوبة التعيين، أو العزل، أو الاستبدال، سواء كان التحكيم داخليًا أو دوليًا مع اختيار قواعد الإجراءات الجزائرية، حيث يتولى القاضي المختص التدخل لإزالة العراقيل وضمان سير العملية التحكيمية بشكل قانوني وسليم.

أ) حالة غياب التعيين: في هذا المقام يجب أن ننوّه أن المقصود بغياب التعيين هو وجود غياب في التحديد لكن يوجد الاتفاق على كيفية إجراءاته، أما إن كان الأمر متعلقًا بغياب التعيين فلا، فإن اتفاق

التحكيم يعد باطلاً طبقًا لما نصت عليه كل من المادتين 1008 و1012 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

وعليه يُفترض في هذه الحالة غياب تشكيل هيئة التحكيم أو نقص تشكيلها وذلك عند امتناع كل المحتكمين عن تعيين محكمهم، مثلًا إذا كانت هيئة التحكيم تتكون من محكم واحد أو امتناع أحد المحتكمين عن تعيين محكمه، وإذا كانت هيئة التحكيم تتكون من عدة محكمين بعدد فردي (وتر)، فهناك إشكال حول كيفية تنفيذ الالتزام بتعيين المحكم.

فالمعلوم أنه إذا لم ينفذ المدين التزامه مما يثبت استحالة التنفيذ، فإن ذلك قد ينشأ بسبب أجنبي لا يد له فيه.

لكن الأمر يختلف بالنسبة لاتفاق التحكيم الذي يتميز عن غيره من الالتزامات الناشئة عن بعض العقود، حيث يكون باستطاعة الطرف الذي أخل بالتزاماته التهرب من التنفيذ، بالإضافة إلى اختيار المحكم للبدء في عملية التحكيم.

وقد كان المشرع حريصًا على سد الطريق على الخصم لتماطل من المضي في إعاقة العملية التحكيمية، لينفذ التحكيم من الكيد الذي يعوق حل النزاع أمام القضاء الوطني، ولذلك منع القاضي سلطة تعيين المحكم في هذه الحالة.

ب) حالة صعوبة التعيين: لقد أحسن المشرع الجزائري في إدراج مثل هذا المصطلح فضفاض ليستوعب جميع الحالات الصعبة التي قد تصادف تشكيل هيئة التحكيم،[2] عكس ما ذهب إليه العديد من التشريعات في تعداد بعض الحالات الشائعة مثل المشرع المصري في نص المادة 17 فقرة 2 بقوله: "إذا خالف أحد الطرفين إجراءات التي اتفقا عليها أو لم يتفق المحكمين المعنيان على أمر مما يلزم اتفاقهما عليه أو إذا تخلف الغير عن أداء ما عهد إليه..." كما هو الحال عند المشرع الأردني في نص المادة 16 من قانون التحكيم الأردني[3].

1قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 1008/ فقرة 2، والمادة 1012/ فقرة 2.

2 حفيظقطاف ،"مجال تدخل القاضي في خصومة التحكيم التجاري الدولي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09"، رسالة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد لمين دباغين – سطيف 2، 2015.

3المادة 16 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، المعدل بالقانون رقم 16 لعام 2016، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، العدد رقم (5396) بتاريخ 16 مايو 2016.

ويمكن أن تقع في هذه التشريعات إشكال وجود حالات غير مدرجة ومستحدثة، ونشير إلى بعض هذه الفروض غير المدرجة ومنها:

- إذا اتفق الأطراف على نمط تشكيل هيئة التحكيم في صورة عدد من المحكمين ثلاثة أو خمسة أو نحو ذلك بحيث يقوم كل طرف بتعيين محكمه، لكن أحد الأطراف رفض تعيين محكمين خلال الوقت المتفق عليه والمحدد.
- إذا تم تعيين كل طرف محكمه لكن لم يتم الاتفاق بين هيئة التحكيم ذاتها على المحكم المرجح.
- إذا جرى مخالفة ما اتفق عليه الأطراف، كأن يحدد أن يكون المحكمين جنس معين أو من جنسية معينة.
- تشكيل الهيئة التحكيمية بمخالفة أحكام القانون كأن يكون عدد أعضائها زوجياً.

ج) حالة التعيين بعد العزل:

بعيدًا عن أسباب العزل وأنواعه، يتم اللجوء إلى القضاء في هذه الحالة لتعيين وتشكيل هيئة التحكيم في فرضيتين:

_حالة العزل الاتفاقي:

بمعنى إذا اتفق الأطراف على عزل المحكم الوحيد أو أحد المحكمين، وطرأت صعوبات في تعيينه مجددًا، سواء كان هذا العزل بعد تعيين المحكم وقبوله لمهمته. وهنا يمكن أن نستوعب الحالتين المذكورتين (غياب وصعوبة). يمكن لأحد الأطراف اللجوء للقضاء لتعيين محكم، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك.

حالة عدم الاتفاق على العزل:

نص المشرع الجزائري في المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1]على شرط عزل المحكم، حيث يجب أن يكون ذلك باتفاق جميع الأطراف، ولا يجوز العزل بالإرادة المنفردة. ولكن ماذا لو لم يتم الاتفاق؟

1المادة 1018 , قانون 08_09, المرجع السابق

قد يرغب طرف في العزل لتوافر سبب جدي لذلك، بينما يرفض الطرف الآخر ذلك. المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذا الاحتمال رغم إمكانية وروده. لذا، يجب اللجوء إلى القضاء الوطني للفصل في الأمر، بمعنى عزل المحكم بناءً على طلب أحد الأطراف.

بعد العزل، يجب منح الأطراف مدة محددة للاتفاق على تعيين محكم جديد، وفي حال عدم الاتفاق ووقوع نفس الفروض المشار إليها أعلاه، يتم الرجوع مرة ثانية للقضاء بناءً على طلب أحد الأطراف لتفادي لتماطل والتراخي في تعيين محكم.

وقد نصت بعض التشريعات على مثل هذه الحالات، كما هو الحال في المشرع الأردني في نص المادة 19 من قانون التحكيم:

"مع مراعاة أحكام الفقرتين /أ/ و/ب/ من المادة الخامسة من هذا القانون، إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر لإجراءات التحكيم ولم يتنحَّ ولم يتفق الطرفان على عزله، يجوز للمحكمة المختصة الأمر بإنهاء مهمته بناءً على طلب أي من الطرفين بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن."

أ) حالة استبدال المحكمين :يمكن أن يُوكل أحد الأطراف وكلاهما للقاضي الوطني مهمة اختيار المحكم البديل إذا ما توفرت أسباب تدعو إلى ذلك، مثل عدم كفاءة المحكم، أو تعرضه إلى عارض مادي كمرض مُعجز، أو وجود مانع قانوني كفقد أهليته أو حرمانه من الحقوق المدنية أو الحجر عليه، أو في حال الرد عنه، أو انتهاء مهمته أو انسحابه. والملاحظ أن أغلب التشريعات لم تقم بتعداد هذه الحالات بشكل محدد ومفصل، وإنما وردت على سبيل التفرد أو يمكن استنتاجها من القواعد العامة. وفي مثل هذه الحالات، تتولى هيئة التحكيم تعيين محكم بديل وفق الشروط والأحكام التي سبق بيانها، وذلك سواء كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد أو من ثلاثة محكمين، مع ضرورة أن يتم ذلك وفق القواعد والإجراءات التي تضمن سير العدالة واحترام الاتفاقات المبرمة بين الأطراف[1].

1أمل يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2012، ص 22.

ثانيًا: شروط قبول طلب تعيين المحكمين

يقتضي تدخل القضاء الوطني في أي حالة من الحالات المذكورة مقترنًا ببعض الشروط، مع الاحتفاظ بما يترتب عليه اتفاق التحكيم من أثر سالب للاختصاص، ويدرك القضاء أن له طابعًا احتياطيًا نسبيًا ومساعدًا في تدخله، من خلال الالتزام باحترام إرادة الأطراف خلال ذلك، وعدم تدخله من تلقاء نفسه، وهو شرط سابق أن تم الإشارة إليه وهو شرط ضروري يسعى من خلاله القضاء الوطني لوضع إرادة الأطراف موضع التنفيذ في جميع الحالات، مع مراعاة سلامة الإجراءات التي رسمها المشرع في نظامه القانوني وكذلك الاتفاقيات الدولية.

1) **وجود اتفاق تحكيمي:** هذه الشروط هو وجود اتفاق تحكيمي مستوفي لشروطه الشكلية والموضوعية، فإذا ظهر للقاضية المختصة عدم وجود اتفاق تحكيمي سليم مستوفي لشروطه الشكلية والموضوعية، أو أنه سقط لانقضاء ميعاده القانوني أو الاتفاق عليه، أو أنه باطل، فلا يقبل طلب التعيين لأنه ليس من المنطق أن يطلب منها تعيين محكم، إذ لا وجود لاتفاق عليه، كأن يكون أساس الطلب الاتفاق على اختيار خبير فني. وقد نص على هذا الشرط نص المادة 1009 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1]الجزائري بالنسبة للتحكيم الداخلي الجزائري كما يلي: "إذا كان شرط التحكيم باطلاً أو غير كاف لتشكيل محكمة التحكيم يعين رئيس المحكمة ذلك ويصرح بألا وجه للتعيين"، وتتقابل هذه المادة مع المادة 1444 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الفرنسي بالنسبة للتحكيم الداخلي، وكذلك مع أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والفرنسي لم ينص على هذا الشرط بالنسبة للتحكيم الدولي، إلا أن الفقه يرى تطبيقه عليه دون الحاجة إلى نص صريح.

2)**نشأة النزاع موضوع الاتفاق:** على التحكيم وعدم الاتفاق في حالة الاتفاق بين الأطراف على اللجوء إلى تحكيم في حال وقوع أي نزاع في تنفيذ العقد، وتم الاتفاق على إجراءات التحكيم وتعيين هيئة التحكيم، مثلا إذا اختاروا تشكيلها من محكم واحد، وتوفي هذا المحكم المعين قبل وقوع أي نزاع فعلي بين الأطراف، فيحق لهم اختيار محكم آخر بديلاً عنه بالاتفاق دون تدخل القضاء في ذلك.

1المادة1009من القانون 08_09,المرجع السابق

لكن السؤال الذي يطرح في هذا السياق هو: ماذا لو لم يتفق الأطراف على تعيين محكم في هذه الفترة، أي قبل وقوع النزاع؟ للإجابة على هذا التساؤل، وبتكريس مبدأ سلطان الإرادة التحكيمية، فإنه لا يجوز للقاضي تعيين بعض أو كل أعضاء الهيئة التحكيمية إلا إذا نشأ النزاع بين الأطراف المحتكمين.[1]

عنى ذلك إما الاتفاق أو الانتظار إلى غاية وقوع نزاع، ففي هذه الحالة يمكن اللجوء إلى القضاء من قبل أحد الأطراف وطلب المساعدة في تعيين المحكم، وعليه في هذا الشرط نلاحظ أنه لابد من توفر عنصرين: وقوع نزاع في تنفيذ العقد، وعدم الاتفاق على تعيين المحكم الذي وقع له عارض كالوفاة مثلاً (وقوع منازعة في التعيين الجديد) بين المتخاصمين، بالإضافة إلى عدم توفر جهة أخرى متفق عليها للتدخل.

ليس القاضي الوطني حراً في تعيين المحكم، فهو زيادة على الشروط السابقة يجب عليه احترام إرادة الأطراف من خلال الالتزام بالشروط الاتفاقية التي يضعها الأطراف، فقد تتضمن وثيقة التحكيم أو العقد الأساسي شرطاً يفضي إلى أن أي خلل يصيب إرادة الأطراف وتشكيل محكمة التحكيم بصورة خاصة هو اللجوء إلى جهة محددة من الغير يُسند لها مهمة التقويم وإعادة تشكيل هيئة التحكيم، بيد أنه يتنوع وسائل تدخل الغير في تشكيل هيئة التحكيم، فإما أن يكون هذا الغير مؤسسة أو مركز تحكيمي كالمركز واشنطن لتسوية منازعات عقود الاستثمار، أو مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، أو على نحو ذلك. وقد يكون الغير سلطة تعيين معينة سلفاً حيث قد يُسند مهمة تشكيل هيئة التحكيم بشخص أو مركز معين أو هيئة مهنية لها دراية كافية بنوع النزاعات المثارة، كأسناد تلك المهمة إلى رئيس جمعية المحكمين ببلدٍ ما أو نحو ذلك.

في هذا الصدد، على الأطراف الالتزام برفع الأمر إلى هذه الهيئة إذا اعترى أي مازق في تشكيل هيئة التحكيم، وعلى القاضي الوطني الدفع بها إلى الهيئة المتفق عليها إذا ما أُوتيت من أحد الخصوم قبل إبداء أي دفاع أو طلب في الموضوع، كما يمكن أن يثيرها أي طرف إذا لم يُعطَ الأجل المتفق عليه للجوء إلى الهيئة، وهنا يُفرض على القاضي منح الآجال المحددة ويدفع بعدم القبول إما إذا لم يُثر أحد الطرفين ذلك. هذا، فان القاضي يختص بفصل جميع النزاعات المرفوعة إليه، وإلا اعتبر منكراً للعدالة، ولا يتدخل من تلقاء نفسه لأنها ليست من النظام العام، كون سقوط الطرفين عن إبداء ذلك دليل على تراجع الأطراف عن هذا الشرط.

---

1 امال يدر, المرجع السابق ,ص25

وتجدر الإشارة كذلك إلى أن تدخل القاضي في تعيين المحكمين يكون عندما يختار الأطراف التحكيم الخاص، ويُعتبر استثناءً في بعض الحالات النادرة عندما يختارون التحكيم النظامي أو المؤسسي، كون هذا الأخير يحتوي على كل الإجراءات واللوائح التي تقي هذه النزاعات وتحتاج إلى تدخل القضاء.

الفرع الثاني: دور القاضي في رد المحكمين

رد المحكم من المسائل التي يتدخل فيها القضاء في التحكيم، ويهدف تدخل القضاء إلى تحقيق نوع من التوازن بين حماية المحكم من جهة[1]، ومن جهة أخرى ضمان توصيل الأسلوب القانوني المناسب لحماية الخصوم، خاصة إذا تبين وجود أسباب قد تؤثر على حياد واستقلال المحكم بعد اختياره وأثناء خصومات التحكيم. وقد يقضي القضاء بعقوبة أدبية أو طبيعية على المحكم في حال افتقاده صوت الحياد والاستقلال، وذلك من خلال السماح بتقديم طلب رد المحكم، الذي يعتبر آلية فعالة تضمن حماية المحتكم بشكل وقائي ضد خطر التحيز وعدم استقلالية المحكم.

كما يعكس هذا المبدأ احترام حق أصيل وهو حق الدفاع، إذ من حق كل طرف أن يمثل أمام محكم محايد، إلا أن ممارسة هذا الحق يجب أن تتم في إطار روابط معينة ومن خلال نظام إجراء محدد. وقد نظم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نظام رد المحكم وشروطه، ليضع بذلك الضوابط القانونية التي تحكم هذه الآلية وتحمي نزاهة التحكيم وضمانات الخصوم.

أولا:مبدا رد المحكمين

يقصد برد المحكم أن يقوم أحد أطراف العملية التحكيمية بالإفصاح عن رغبته، من خلال إجراءات معينة، بعدم الحضور أمام محكم بعينه في قضية مطروحة للتحكيم أمامه، وذلك بسبب انطباق أحد الأسباب التي ذكرها المشرع الجزائري في المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو بسبب وجود مانع يمنع المحكم من مواصلة الفصل في النزاع، كظهور أسباب قد تثير قلقًا أو عدم اطمئنان لدى الخصوم فيما يتعلق بحياد المحكم واستقلاليته.

وكان المبدأ السائد في القانون الفرنسي القديم أن المحكم لا يرد، غير أن الفكرة ما لبثت أن تغيرت لسببين: الأول هو تكييف العلاقة بين الخصم والمحكم تكييفًا صحيحًا، حيث إن العلاقة بينهما ليست عقد

1 الطاهر حديدان، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الطبعة الأولى، سنة 2012، ص. 41.

وكالة، بل إن المحكم يمارس عمله بشكل مستقل عن إرادة الخصوم الذين اختاروه. والثاني هو تطور الفكر الإجرائي الذي كان يرى أن المحكم ليس قاضيًا، إلى القول بأن المحكم هو قاضٍ بالمعنى الحقيقي، ومن ثم إيجاد الوسائل التي تكفل استقلاليته وحياده[1].

ولأجل تكريس استقلالية المحكم، تم تقرير قواعد تحترم حقه في الدفاع، كما هو الحال بالنسبة لرد القاضي أو رد الخبير، إلا أن أسلوب كل منهم يختلف عن الآخر. فالمحكم يقوم بمهمة القضاء الخاص، بالإضافة إلى أن المحكم يمتلك سلطات تزيد عن سلطات القاضي بين الخصوم. فعلى سبيل المثال، لو وجد سبب مثل القرابة، أو كان المحكم وكيلاً سابقًا لأحد الخصوم، وكان الخصم يعلم بذلك ولم يعترض، فلا يجوز رد المحكم، ويكون حكمه صحيحًا. بينما القاضي يقوم بوظيفة القضاء العام والدائم، ولذلك تختلف قواعد الرد في كل حالة.

ثانيا:أسباب رد المحكم في التشريع الجزائري

وهي ثلاثة أسباب حددتها المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي:

1)عدم توافر المحكم على المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

2)وجود سبب منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من طرف الأطراف.

3)تبين من الظروف شبهات مشروعة في استقلاليته، لا سيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

وأضاف المشرع شرطًا رابعًا يتمثل في ضرورة اطلاع الطرف الذي عيّن المحكم على سبب الرد بعد تعيين المحكم.

المطلب الثاني: دور القاضي من حيث إجراءات التحكيم

بادئ الأمر، نشير إلى أن تدخل القضاء الوطني في مساعدة التحكيم هو إجراء ذو صيغة شكلية، لذا فإن كل مظاهر التدخل تعتبر إجراءات شكلية لا تتعدى موضوع أغراض التحكيم من كل خلل، بهدف الوصول إلى الهدف المنشود وهو فض النزاع. أما عن سبب تسمية هذا العنصر بالوظائف الموضوعية، فنقصد به تدخل القضاء في بعض الصور التي تختلف عما ذكرناه أعلاه. هذا الجانب، المرتبط بالسير

1قطاف حفيظ المرجع السابق ص95

في الإجراءات، يعتبر داعمًا للهيئة التحكيمية في بناء الحكم وحفظ الحق محل الاتفاق، نظرًا لما يتمتع به القضاء من سلطة الأمر والالتزام التي لا تتوافر في قضاء التحكيم. وهذا ما سنوضحه من خلال تدخل القضاء في مساعدة هيئة التحكيم، سواء عبر تقديم الأدلة، **(الفرع الأول)** أو الفصل في المسائل الأولية العارضة، وأيضًا تدخل القاضي في اتخاذ الإجراءات الوقائية والتحفظية**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: دور القاضي في مساعده هيئه التحكيم في الحصول على الأدلة والأثبات

تجدر الإشارة إلى أن توفير الأدلة وجمعها يعد من التزامات الهيئة التحكيمية، وقد منحها المشرع هذه الصلاحية. ويمكن أن يتم ذلك من خلال جلسة تمهيدية، وبعد تقديم بيان الدعوى من طرف من يتقدم بطلب التحكيم، تتولى هيئة التحكيم تسيير الخصومة. لكن قد تعترض الهيئة التحكيمية بعض الصعوبات نظرًا لكونها لا تتمتع بسلطة الإكراه والإنابة التي يتمتع بها القاضي الوطني، لذا لها مخرج من هذا المأزق وهو طلب مساعدة قضاء الدولة. يبقى هذا التدخل استثنائيًا وقاصرًا على ما قرره المشرع.

فنجد أن معظم الأنظمة القانونية المنظمة للتحكيم تنص على شرعية هذا التدخل، ومن بينها المشرع الجزائري في نص المادة 1048 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تمنح هيئة التحكيم أو لأي طرف من أطراف النزاع الذي يهمه التعجيل، وبعد الحصول على إذن من هيئة التحكيم، طلب المساعدة من القضاء الوطني للحصول على الأدلة، حيث تقول المادة: "إذا اقتضت الضرورة مساعدة السلطة القضائية في تقديم الأدلة، يجوز للمحكمة التحكيم أو الأطراف بالاتفاق مع هذه الأخيرة، أو للطرف الذي يهمه التعجيل بعد الترخيص له من طرف هيئة التحكيم أن يطلب بموجب عريضة تدخل القاضي المختص، ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضيّ."

وهذا يتطابق مع ما جاء به المادة 27 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985، التي تنص على أنه في إجراءات التحكيم يجوز لهيئة التحكيم أو لأي طرف طلب المساعدة من المحكمة المختصة في هذه الدول للحصول على الأدلة، ويجوز أن تنفذ المحكمة الطلب في حدود سلطتها ووفقًا لقواعدها الخاصة بالحصول على الأدلة[1]

1 فهيمة أحمد علي القماري، الوسيط في سلطة القضاء إزاء خصومة التحكيم (الرقابة السابقة على حكم التحكيم): دراسة مقارنة، دار الكتب والدراسات العربية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2017، ص. 158.

أولا: صور المساعدة القضائية في توفير أدلة الإثبات هيئه التحكيم

ما نشير إليه في هذا الصدد هو أن المشرع الجزائري لم ينص على صور الأدلة التي يمكن للقاضي أن يساعد في تقديمها، بخلاف التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية. وعليه، فإنه يتعين الرجوع إلى قواعد قانون الإجراءات المدنية باعتباره القانون الواجب التطبيق والتابع للقاضي المتدخل. هذا الفهم مستند إلى العبارة الأخيرة من المادة 1048 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص على أن "ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي."

كما أن المشرع الجزائري لم يحدد المحكمة المختصة في هذا السياق، واكتفى باستخدام عبارة "القاضي المختص". من خلال هذه العبارة، نرى أن المحكمة المختصة يمكن أن تكون المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أو مكان إقامة الشاهد، أو مكان تواجد المال محل المعاينة، أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إجراء الإنابة.

ثانيا: حالات تدخل القاضي في مجال الاثبات

1) في مجال الإثبات الكتابي:

تعد الأدلة الكتابية من أقوى الأدلة في الإثبات وأكثرها أهمية، حيث وضعتها أغلب القوانين في الصدارة؛ نظرًا لكونها دليلاً يتم إعداده وقت إجراء التصرف المراد إثباته، وهو ما نجده إلزاميًا في بعض التصرفات القانونية التي تتطلب وجود دليل كتابي لتحقيق الشكلية المطلوبة. وتنقسم الأدلة الكتابية إلى السندات الرسمية، التي استلزم لها القانون شكلية معينة وأوجب صدورها من أشخاص ضمن حدود اختصاصهم، والسندات العرفية التي تُحرَّر لإثبات تصرف معين دون الحاجة إلى شكلية محددة أو تدخل موظف عام، مع اشتراط أن تكون موقَّعة من صاحبها لتكون حجة عليه، إضافة إلى الدفاتر والأوراق غير الموقعة، التي قد تُستخدم للإلزام القانوني أو لتنظيم الأعمال الشخصية، مثل دفاتر التجار. وتماشياً مع الاتجاهات الحديثة.[1]

1 نظم المشرع الجزائري صور الأدلة المختلفة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ق.إ.م.إ) تفصيلًا كما يلي: الأدلة الكتابية تناولتها المواد من 70 إلى 74، بينما نظم إجراءات التحقيق في المواد من 82 إلى 106. أما الإنابة القضائية فقد خصص لها المشرع المواد من 112 إلى 124. وتم تناول المعاينات والانتقال إلى الأماكن في المواد من 146 إلى 149. وفيما يتعلق بسماع وإحضار الشهود، فقد تم تنظيم ذلك من المواد 150 إلى 163. وأخيرًا، خصص المشرع المواد من 125 إلى 145 لندب الخبراء.

أصبحت المحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني وسائل إثبات معتمدة، بل إن بعض الأنظمة ساوت بين السندات الإلكترونية والعرفية في حجيتها. ونظرًا لافتقار الهيئة التحكيمية إلى صلاحية إلزام الأطراف أو الغير بتقديم المستندات ذات الأهمية لإصدار الحكم، فإنها تلجأ إلى القضاء الوطني الذي يتمتع بسلطة إجبار الأطراف على تقديمها، حيث يفصل القاضي في حالات الرفض بإصدار أوامر تتضمن مهلة للتنفيذ، مع إمكانية فرض غرامة تهديدية، كما ينظم إجراءات تبليغ واسترداد الأوراق المطلوبة[1].

2) في مجال استدعاء الشهود

رغبةً من المشرع في إضفاء طابع الجدية على عمل هيئة التحكيم وجعله مكافئًا للعمل القضائي، قرر إمكانية استدعاء الشهود إمّا تلقائيًا من الهيئة أو بناءً على طلب أحد الخصوم، إذا استدعت ظروف القضية ذلك. يأتي هذا في الحالات التي تكون فيها المستندات المتوفرة غير كافية. ومع ذلك، تفتقر هيئة التحكيم إلى سلطة إجبار الشاهد على الحضور، ما يضطرها إلى طلب مساعدة القضاء الوطني لإلزام بالحضور وإعطاء شهادتهم

في حال رفض الشاهد الإدلاء بشهادته أو الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه، أو إذا تخلف عن الحضور دون مبرر شرعي بعد تبليغه قانونيًا، يجوز للقضاء توقيع العقوبات المنصوص عليها في القانون. كما تراعي هيئة التحكيم والقضاء الوطني الظروف التي قد تُشكل مشقة على الشهود، مثل تكاليف الحضور أو الوقت المستغرق. في هذه الحالات، يمكن الأخذ بالشهادات المكتوبة أو الانتقال إلى مقر إقامة الشهود، ما لم يعترض أحد الأطراف. وإذا رفضت الهيئة طلب أحد الأطراف استدعاء شاهد، فلا يحق للطرف المعترض اللجوء إلى المحكمة مباشرة، إلا ضمن إجراءات رفع دعوى بطلان الحكم الصادر[2].

1يُشير نص المادة 323 مكرر 1 من القانون 05/10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المتضمن القانون المدني الجزائري، إلى أن الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني يُعتبر مكافئًا للإثبات بالكتابة الورقية، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون الوثيقة الإلكترونية معدة ومُحفوظة في ظروف تضمن سلامته

2 في هذه المسألة، يلاحظ غياب نص قانوني صريح في التشريع الجزائري الحالي يحدد الجزاء الذي يُمكن للقاضي الوطني فرضه في حالة تخلف الشاهد عن الحضور لتقديم الشهادة بدون مبرر شرعي أو امتناعه عن الإدلاء بها. ومع أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية، إلا أن هذا الغياب يمثل فراغًا قانونيًا يستدعي الانتباه والمعالجة التشريعية.

3)في مجال الاستعانة بالخبراء

قد تمر إجراءات التحكيم دون الحاجة إلى خبرة فنية إذا كانت الهيئة مؤهلة كفاية لفهم الموضوع الفني والقانوني المطروح. ومع ذلك، قد يكون اللجوء إلى خبير ضرورة عندما يتطلب الأمر توضيحًا فنيًا دقيقًا. وفي حال تعمد أحد الأطراف عرقلة العملية التحكيمية بعدم التعاون مع الخبير، أو رفض تمكينه من الاطلاع على الوثائق أو فحص البضائع ذات الصلة، يمكن لهيئة التحكيم طلب تدخل القضاء لإلزام الأطراف بتنفيذ التوجيهات المتعلقة بالخبير .

كما يمكن للقاضي، في الحالات الاستعجالية، أن يتدخل بناءً على طلب الهيئة أو أحد الأطراف لتعيين خبير أو اتخاذ إجراء فني معين إذا كانت هناك استحالة عملية لتدخل الهيئة بسرعة. ومع ذلك، يظل تدخل القضاء الوطني في هذا المجال محدودًا، ويُمارس فقط في إطار دعم العملية التحكيمية دون تجاوز صلاحيات الهيئة

4) مجال الإنابة القضائية

الأصل في النيابة العامة داخل الدولة هو إجراء يُفوض فيه من محكمة إلى محكمة أخرى للقيام بإجراء من الإجراءات في دائرة اختصاصها، كإجراء تحقيق أو معاينة أو غير ذلك من الإجراءات القضائية التي تستدعيها الدعوى المرفوعة أمامها والتي تعذر عليها مباشرتها بنفسها بسبب بعد المسافة أو أي مانع آخر، كأن يكون المال المراد معاينته في مكان بعيد عن مقر المحكمة[1].

والهدف من الإنابة القضائية هو تسريع الفصل في الدعوى وعدم إرهاق المحكمة التي تباشر الدعوى باتخاذ إجراءات الإثبات التي قد لا تتطلب اجتماع هيئة التحكيم بأكملها، إذ يكفي اتخاذ هذا الإجراء من

على العكس من الوضع الحالي، كان القانون القديم للإجراءات المدنية والإدارية (12/93) ينص صراحةً على عقوبات واضحة، إذ كان يوقع غرامة تتراوح بين 50 و100 دينار جزائري على الشاهد المتخلف عن الحضور، مع إلزامه بتحمل مصاريف إعادة تبليغه في حال تكرار التغيب، وذلك وفق نص المادة 67.

هذا الإغفال في التشريع الحالي قد يضعف من فعالية الإجراءات القضائية المتعلقة بالتحكيم، ويبرز الحاجة لتعديل النصوص القانونية لضمان معالجة مثل هذه الحالات بشكل مُنظم ومحدد.

[1] محمد عبد العالعكاشة ،الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الدولية الخاصة، دار المطبوعة الجامعية، بيروت، بدون طبعة، سنة 1994، ص. 14.

قبل أحد أعضائها، أو أن تكون هذه الإجراءات خارج النطاق المكاني الذي تقع فيه المحكمة التي تباشر الدعوى.

ونظراً لصعوبة الأمر على هيئة التحكيم إما بسبب المكان أو لعدم تمتعها بسلطة الإجبار، نذكر بعض الصور التي تكون محل الإنابة القضائية:

- إلزام أي شخص، كان من الخصوم أو من الغير، بتقديم ما لديه من مستندات لمساعدة القضاء في الكشف عن الحقيقة وأماطة الغبار عنها.
- الأمر بسماع شهادة الشهود سواء للإثبات أو للنفي.
- الأمر بإجراء معاينة للمال أو المكان.
- فحص الدفاتر التجارية أو أخذ صور منها أو إرسال مستندات.
- طلب توجيه اليمين إلى الخصم.
- إجراءات تحقيق لجمع الأدلة والحصول على المعلومات.
- استجواب الخصم.

يجوز للقاضي أن يرفض تلقائياً تنفيذ الإنابة القضائية المطلوبة منه من قضاء أجنبي إلا إذا كان هناك اتفاق دولي أو ثنائي، أو إذا كانت تمس بالسيادة وأمن الدولة أو النظام العام.

يتدخل القضاء في الفصل في المسائل الأولية التي قد تعترض هيئة التحكيم والتي لا يمكن للمحكم الفصل فيها في النزاع الأصلي دون تصفيتها من قبل جهة قضائية مختصة، لعدم إمكانية المحكم القيام بذلك، سواء لعدم وجودها في اتفاقية التحكيم التي يستمد منها اختصاصه، أو لخروجها عن ولايته بسبب طبيعة مهمته الخاصة التي تعود حسب الأصل للقضاء أو القضاء الوطني، مثل المسائل المتعلقة بالنظام العام والمسائل الجنائية

يوقف سير الإجراءات التحكيمية ويحيلها للجهة القضائية المختصة لحين الفصل فيها، ثم تستأنف الإجراءات التحكيمية من تاريخ الحكم في هذه المسائل العارضة، التي هي المسائل التي يكون الفصل فيها لازماً للبحث في المسألة الأصلية، وهذا يعني وجود درجة معينة من الارتباط بين الأمرين سواء عن طريق عنصر الأطراف، محل النزاع، الموضوع أو السبب.

وبهذا يتضح أن هناك حالتين للمسائل العارضة.

الفرع الثاني: تدخل القاضي في المسائل الأوليةوالإجراءات الوقتية والتحفظية

يُعد تدخل القاضي الوطني في المسائل الأولية والإجراءات الوقتية والتحفظية خطوة ضرورية لضمان سير إجراءات التحكيم بشكل قانوني ومنظم. هذا التدخل يأتي لحل الإشكالات التي لا يمكن لهيئة التحكيم الفصل فيها بنفسها، أو لحماية الحقوق أثناء سير النزاع، ويهدف إلى دعم فعالية التحكيم دون الإخلال باستقلاليته

أولا :المسائل الأولية ثار المسألة الأولية في الدعوى، وعليه يجب على المحكم في هذا الفرض اللجوء إلى القضاء الوطني للفصل فيها لوجود ارتباط بين الدعوى الأصلية والمسائل الفرعية. أولا، تكون هذه المسألة الأولية من اختصاص هيئة التحكيم، فتقرر هيئة التحكيم ذلك. أما الفصل في المسائل الأولية فهو أمر أنزالي للفصل في الأصل، بمعنى أن الهيئة التحكيمية لها السلطة التقديرية في تقرير المسائل الأولية.

ثانيا:اتخاذ الإجراءات الوقتيه والتحفظية يوجد تعريف متفق عليه لمفهوم التدابير الوقتية والتحفظية في كل من القانون العام والقانون الخاص، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون التحكيم التجاري الدولي، الذي لم يقدم تعريفًا صريحًا لها. ومع ذلك، فقد عرفها البعض بأنها مجموعة من التدابير أو الإجراءات التي تتميز بطابعها المستعجل، والتي تصدرها المحكمة القضائية أو هيئة التحكيم أو مركز التحكيم، وذلك بشأن النزاع المطروح أمامها، بهدف المحافظة على حقوق أطراف العقد أو أحدهما، أو لمنع تفاقم النزاع، أو لإبقاء الحالة على ما هي عليه، أو لضمان تنفيذ الحكم النهائي. ولقد نصت المادة 1046 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناءً على طلب أحد الأطراف، ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك.[1]

1)حالات تدخل القاضي في التدابير الوقتية والتحفظية

إذا لم يقم الطرف المعني بتنفيذ هذه التدابير إراديًا، جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص. وباستقراء هذه المادة يتضح جليًا أن المشرع الجزائري قد منح الاختصاص بالنظر في الطلبات الوقتية والتحفظية لكل من هيئة التحكيم والقضاء الوطني، ويُعد اللجوء للتدابير الوقتية والتحفظية من المسائل المتفق عليها في التحكيم، ويكون ذلك في حالة الاستعجال ووجود خطر يهدد الحقوق.

1 علي أبو علاء ، النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم، دار النشر الإلكتروني، مصر، دون طبعة، سنة نشر، ص 14-15.

2)مراحل تدخل القاضي في التدابير الوقتية والتحفظية

يحدد المشرع الجزائري الكيفية التي يتم من خلالها تقديم طلب اتخاذ تدابير مؤقتة وتحفظية أمام هيئة التحكيم. وهذا الغياب التنظيمي يمس أيضًا الطريق التي تبدأ بها الخصومة التحكيمية، ويعتبر سكوت المشرع في هذه المسألة أمرًا إيجابيًا يمنح المحتكمين كامل الحرية في اختيار أي طريقة تساعدهم لتقديم طلباتهم.

ويقال إن الدور المساعد للقضاء هو تدخل تفرضه خصوصية القضاء التحكيمي من جهة صيغة التأهيل، ما يجعله تدخلًا منطقيًا ومتمشيًا مع طبيعة التحكيم الخاصة والتحررية. ويُعد تدخله في التحكيم لأنه في حقيقته يهدف إلى رفع عوارض النظام التحكيمي، وذلك عند فشل الإرادة الفردية في معالجتها أو عند تخالف نظام التحكيم عن التصديرات، فيكون بطبيعته تدخلًا عارضًا ومحمودًا بل واستثنائيًا.

ويشمل ذلك تبعًا لذلك مساعدة الأطراف في مرحلة تكوين هيئة التحكيم، ومساعدة المحكمة التحكيمية نفسها في قيامها بالمهمة التحكيمية، من خلال الوسائل الوقتية والتحفظية.

المبحث ثاني: دور القاضي بعد إصدار حكم التحكيمي

نظرًا لذاتية التحكيم المستقل وطبيعته الخاصة، التي جعلت أي تدخل من القضاء الوطني تدخلًا استثنائيًا، اختلف الفقه حول مسألة الرقابة على أحكام المحكمين. إذ يؤيد بعضهم فرض هذه الرقابة الآن، معتبرين أنها تؤدي دورًا وقائيًا، ولآخرين دورًا علاجيًا.

أما الدور الوقائي فهو يتمثل في حث المحكم على تحري الدقة والتطبيق السليم للقانون حتى لا يؤول حكمه إلى البطلان أو رفض التنفيذ، أو يتعرض إلى الطعن فيه أمام القضاء.

أما الدور العلاجي فهو رفض تنفيذه أو الاعتراف به **(المطلب الأول)** عند وجود حالة من حالات رفضه، أوالقضاء بالبطلان حكمًا **(المطلب الثاني)** وهو الأمر الذي يؤدي إلى الحفاظ على الدور القضائي في خصومة التحكيم والتأكيد على متطلبات العدالة التي يشرف عليها القضاء.ويذهب بعضهم الآخر إلى عدم فرض الرقابة، معتبرين أن هذه الرقابة لا تتناسب مع نظام التحكيم.

وملاحظ أن التشريعات الأخرى حصرّت التحكيم ووسعت الرقابة المشددة بالقدر الذي جعلها تبحث عن كيفية تعزيزه وترقيته كأداة لتشجيع الاستثمار وتأمين عدم انحراف هذه الأداة في تحقيق العدالة.

المطلب الأول:الاعتراف القضائي بحكم التحكيم وتنفيذه

من المسلم به أن أحكام التحكيم لا ترقى إلى أحكام القضاء بالمعنى الدقيق، إذ لا تحوز على القوة التنفيذية بمجرد صدورها، لأنها صادرة عن أشخاص لا يملكون سلطة إصدار أوامر للسلطة العامة لإجبار المعنيين بتنفيذها. لذا، يلزم حصول حكم التحكيم على أمر تنفيذ يصدر عن محاكم الدولة لكي يكتسب القوة التنفيذية.**(الفرع الأول)**

ويشمل ذلك إجراءات الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه **(الفرع الثاني)**، مع وجود حالات يستند إليها القاضي لرفض التنفيذ **(الفرع الثالث)**، ما يبرز الدور الفاعل للقضاء الوطني في ضبط هذا الإطار وحفظ حقوق الأطراف.

الفرع الأول: مفهوم الاعتراف وتنفيذ قرار تحكيم

يكتسي الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها أهمية بالغة؛ فهو المرحلة التي يتم فيها تجسيد حكم التحكيم على أرض الواقع، حيث تتضافر جهود القضاء والتحكيم لتحقيق هذا الهدف. ولضمان قابلية حكم التحكيم للتنفيذ، يجب أن يتمتع بالصيغة التنفيذية، غير أن هذا التنفيذ يسبقه الاعتراف بالحكم.

وفي هذا السياق، يثار تساؤل حول ماهية الاعتراف وماهية التنفيذ**(أولا)**، بالإضافة إلى الشروط التي يتم اتخاذها في هذا الشأن؟ (ثانيا)

أولا: المقصود بالاعتراف والتنفيذ الاعتراف والتنفيذ

هما الركيزتان الأساسيتان لضمان نفاذ أحكام التحكيم، حيث يعبر الاعتراف عن قبول الحكم كونه مُلزِمًا قانونيًا، بينما يشير التنفيذ إلى تطبيقه فعليًا على أرض الواقع بما يحقق الغاية المنشودة من التحكيم

1.)تعريف الاعتراف بقرار تحكيم :

يرى البعض أن طلب الاعتراف بالحكم يُعد إجراءً دفاعيًا يُلجأ إليه عندما يُقدِم أحد الأطراف على مراجعة المحكمة بطلب يتعلق بنزاع سبق عرضه على التحكيم. في هذه الحالة، يُثير الطرف الذي صدر

الحكم لصالحه حجية الأمر المقضي به. لذلك، يجب تبليغ الحكم إلى المحكمة التي يُعاد النزاع أمامها، ويُطلب منها الاعتراف بصحة هذا الحكم وطابعه الإلزامي فيما فصل فيه[1].

الاعتراف هنا هو الإقرار الصادر عن القاضي الوطني بالقوة التنفيذية للحكم[2]، ويُعتبر بمثابة قبول دمج التحكيم في النظام القانوني الجزائري. يتم ذلك من خلال إضفاء الصيغة التنفيذية عليه.[3]

كما يمكن تعريف الاعتراف بحكم التحكيم على أنه إجراء قضائي صادر عن القاضي المختص قانونًا، يتضمن الإقرار بتمتع هذا الحكم بالقوة التنفيذية، سواء كان هذا الحكم وطنيًا أو أجنبيًا. وعلى عكس التنفيذ، فإن الاعتراف يُطلب من القاضي لتأكيد صحة الحكم ووجوده[4].

2)تعريف امر تنفيذ قرار تحكيم :

امر التنفيذ هو إجراء قانوني يُتيح تنفيذ القرار التحكيمي الدولي على الأراضي الوطنية تنفيذًا جبريًا، حتى في حال اعتراض أحد أطراف النزاع. ويمنح هذا الأمر القضاء العادي الجزائري فرصةً لمراجعة الحكم قبل قبوله، من خلال التحقق من صحته وشرعيته ومدى توافقه مع النظام العام الدولي والجزائري. وبهذا، يُعد أمر التنفيذ نقطة التقاء بين القضاء الخاص والقضاء العام، إذ يُمثل جواز مرور يسمح للقضاء العادي بالتدخل في نظام التحكيم، والتعايش معه، ومساندته في فرض التنفيذ الجبري للأحكام الناشئة عن هذا النظام الخاص، بشرط استيفاء جميع المتطلبات القانونية اللازمة.[5]

1أحمد بن حاجة، التكامل بين القضاء والتحكيم في تسوية النزاعات وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة التكوين المتواصل، البليدة – الجزائر، المجلد الثامن، العدد الثاني، جوان 2024، ص: 66.

2 عمر زودة، إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، الجزائر، الطبعة الأولى، ص: 218.

3كمال عليوش قربوع ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005، ص: 62.

4احمد بن حاجة, مرجع سابق,ص68

5عبد القادر شلابي، تدخل القاضي الجزائري في مجال التحكيم الدولي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، السنة الجامعية 2015/2014.

ثانيا: شروط الاعتراف وتنفيذ تحكيم

أ) إثبات وجود حكم التحكيم:

ويقصد بذلك ضرورة وجود حكم تحكيم صادر عن محكمة التحكيم، حائز على قوة الشيء المقضي فيه، مستوفٍ لصحته وسلامته الإجرائية. ويثبت ذلك بتقديم أصل الحكم التحكيمي مرفقًا باتفاقية التحكيم، أو بنسخة منها صادرة عن نفس الجهة التي أصدرت الحكم والمبرم أمامها الاتفاقية. وفي حال كانت هذه الوثائق محررة بلغة غير لغة القاضي، يجب إرفاق ترجمة رسمية معتمدة إلى لغة القاضي، تحت طائلة عدم القبول.

ب) عدم مخالفة النظام العام الدولي:

تعتبر فكرة النظام العام فكرة هامة، لم يتم تحديد طبيعتها ونطاقها بدقة نظرًا لمرونتها وتغيرها بتغير الزمان والمكان. فما يعتبر نظامًا عامًا في دولة ما وفي وقت معين قد لا يكون كذلك في وقت لاحق.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري، وحتى النصوص القانونية مثل اتفاقية نيويورك، لم تميز أو تفرق بوضوح بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي.

النظام العام الداخلي يحتوي على القواعد التي تصطدم أحيانًا مع مصلحة الدولة أو الكيان الواحد، بينما المصلحة العليا للمجتمع تختلف عن المصلحة العليا للمجتمعات الدولية. فالنظام العام الدولي ذو طبيعة شاملة وعامة، ويشمل الأحكام التي تحكم العلاقات الدولية مثل استغلال النفوذ، رشوة المحكمين، شراء ضمير الشهود، تقديم مستندات مزورة، وغيرها، وكلها تُعتبر من النظام العام الدولي.

وبناءً عليه، يُبطل الحكم التحكيمي إذا خالف النظام العام الدولي، أما إذا خالف النظام العام الداخلي فلا يُبطل حتمًا، إلا في حالة الحكم التحكيمي الداخلي، حيث يبطله النظام العام الداخلي وحده دون الحاجة لإدخال النظام العام الدولي في الموضوع، لأن ما يضمّه النظام العام الداخلي لا علاقة له بأحكام النظام العام الدولي.[1]

1 ياسمينة عجال و رضوان ربيعة ، حتمية تدخل القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي ،مجلة الدراسات و البحوث القانونية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، العدد التاسع ، . 2018ص 139

الفرع الثاني:إجراءات طلب الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه

إذا كانت إجراءات التحكيم تخضع للقانون الذي يختاره الأطراف، فإن إجراءات تنفيذ حكم التحكيم تخضع لقانون الدولة التي يتم التنفيذ على إقليمها. حيث تلزم المادة 3 من اتفاقية نيويورك[1] كل دولة متعاقدة بالاعتراف بلازمية أحكام التحكيم، وتأمر بتنفيذها طبقًا لقواعد المرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ، وطبقًا للشروط المنصوص عليه.

فيمكن تحديد إجراءات إصدار أمر بالاعتراف والتنفيذ انطلاقًا من مجموعة من المواد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد تناولت المادة 1035 مسألة تنفيذ حكم التحكيم الوطني، حيث يتم ذلك بأمر من رئيس المحكمة التي صدر الحكم في دائرة اختصاصها، بعد الخطوات التالية:

1. إيداع أصل الحكم لدى أمانة ضبط المحكمة من قبل الطرف المعني بالتعجيل، وهو غالبًا الطرف الذي صدر الحكم لصالحه.
2. استيفاء دفع الرسوم القضائية المتمثلة في نفقات إيداع العرائض والوثائق من قبل الطرف.
3. يقوم الطرف المعني بالتعجيل بتقديم عريضة أمام رئيس المحكمة المختصة، يضمنها طلب الاعتراف بحكم التحكيم وإمهاه بالصيغة التنفيذية.
4. يصدر رئيس المحكمة الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي دون حضور الخصوم، وذلك في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ إيداع الطلب.[2]
5. يقوم رئيس أمانة الضبط بالمحكمة بتسليم نسخة رسمية من حكم التحكيم، ممهورة بالصيغة التنفيذية، لمن يطلبها من الخصوم[3].

ثانيا: الجهة المختصة بالاعتراف ولأمر بالتنفيذ

قد اعترف المشرع الجزائري بقابلية أحكام التحكيم للاعتراف بها وتنفيذها في الجزائر، بأمر من رئيس المحكمة التي صدرت في دائرة اختصاصها بالنسبة لأحكام التحكيم الوطني أو الدولي إذا كانت صادرة في الجزائر، أو رئيس محكمة محل التنفيذ بالنسبة لأحكام التحكيم الدولي إذا كانت صادرة خارج الإقليم

1المادة 3 من اتفاقية نيويورك لعام 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية .

2 راجع المادة 1051من قانون 08_09 , مرجع سابق

3 راجع المادتين 1052و 1053من قانون 08_09. مرجع سابق

الوطني. وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري تناول كل من الاعتراف والتنفيذ بصفة منفصلة في فقرتين من المادة 1051، إلا أنه يفهم في تقديرنا أن المحكمة الواردة في الفقرة الثانية من هذه المادة هي التي أُولِي لها الاختصاص، سواء تعلق الأمر بالاعتراف أو بالتنفيذ.

ومن جهة أخرى، تجب الإشارة إلى أن المادة 35 من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي، التي صادقت عليها الجزائر بتاريخ 14 أفريل 1987، تقضي بأن المحكمة العليا في الدولة المتعاقدة هي التي أُولِي لها الاختصاص في إضفاء الصيغة التنفيذية على أحكام التحكيم الدولي[1].

ثالثا: سلطة القاضي في امر بتنفيذ

يباشر قاضي التنفيذ رقابة خارجية على إجراءات حكم التحكيم، دون أن تكون له سلطة تعديل الحكم أو مباشرة الرقابة الموضوعية عليه. فقضاء الدولة لا يباشر رقابة يتحرى فيها صحة تطبيق محكمة التحكيم للقانون على واقع النزاع، أو سلامة تحديدهم لعناصر هذا الواقع وصحة تكييفها القانوني، وإنما يمارس رقابة خارجية تتناول شكل وإجراءات حكم التحكيم. فلا شك إذن أن القضاء الوطني يمارس دورًا رقابيًا من خلال أمر التنفيذ.[2]

الفرع ثالث: رفض الاعتراف وتنفيذ

قد تُقابل قرارات التحكيم بالرفض من الجهات القضائية، سواء بالاعتراف بها أو تنفيذها، ويحدث ذلك إما بناءً على طلب أحد الأطراف(أولا)، أو بقرار من المحكمة المختصة(**ثانيا**). وقد حددت المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 [3]الحالات التي يجوز فيها رفض الاعتراف أو التنفيذ.

أولا: رفض الاعتراف بناءا على طلب الطرف المطلوب تنفيذ القرار ضده

يجوز للطرف الذي صدر حكم التحكيم ضده أن يتقدم إلى المحكمة المختصة، المقدم إليها طلب الاعتراف أو التنفيذ، بإقامة دليل على ما يلي:

- انعدام الأهلية في أطراف اتفاق التحكيم، أو عدم صحة اتفاق التحكيم بموجب القانون الذي اختاره الأطراف، أو بموجب أحكام قانون الدولة التي صدر فيها القرار، في حالة عدم الاتفاق على قانون معين.

1احمد بن حاجة,مرجع سابق.ص 70

2محمود السيد التحيوي، تنفيذ حكم المحكمين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص10

3لمادة 5 من اتفاقية نيويورك لعام 1958, مرجع السابق

- عدم احترام حق الدفاع، نتيجة التقصير في إجراءات تبليغ تعيين المحكم أو في إجراءات التحكيم.
- تعارض موضوع قرار التحكيم مع اتفاق التحكيم، أو اشتماله على مسائل خارجة عن نطاق هذا الاتفاق، ما لم يكن بالإمكان الفصل بين المسائل المتعارضة والمسائل التي تدخل ضمن نطاق التحكيم.
- عدم مراعاة اتفاق الطرفين في تشكيل هيئة التحكيم، أو مخالفة القوانين الداخلية للدولة التي جرى فيها التحكيم، في حال عدم وجود اتفاق على خلاف ذلك.

ثانيا: رفض الاعتراف بقرار من المحكمة

كما أنه يمكن للمحكمة أن تقضي بعدم الاعتراف بقرار التحكيم متى تبين لها أن موضوع النزاع لا يقبل التسوية بالتحكيم وفقًا لقانون الدولة، أو أن الاعتراف بقرار التحكيم أو تنفيذه يتعارض مع القواعد العامة والنظام العام لهذه الدولة.

وبذلك، ومن أجل ضمان فعالية الحكم التحكيمي ولكيلا يُعرقل تنفيذه، وجب على المحكم أثناء فصله في النزاع مراعاة القواعد الآمرة والأساسية في الدولة الواجب تنفيذ الحكم على إقليمها، حتى لا يصطدم حكمه برفض التنفيذ لتعارضه مع النظام العام[1].

غير أنه بالنسبة للقرارات التحكيمية الصادرة في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، فإنها لا تخضع لإجراء الرقابة من خلال الاعتراف بها أو منحها الصيغة التنفيذية عند تنفيذها من قبل الدول الأطراف في معاهدة واشنطن لعام 1965، وذلك وفقًا للمادة 54 من المعاهدة[2]. هذا ما يميز المركز عن بقية الهيئات التحكيمية الأخرى.

1سراج حليتيم ؛نطاق التدخل القضائي في التحكيم الدولي لمنازعات الاستثمار ؛ مجلة العلوم القانونية والسياسية؛ بجامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم الجزائر ؛ العدد 16 ؛ جوان 2017 ص456

2 المادة 1/ 54 من الاتفاقية الخاصة بتسوية منازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى : "تعترف كل دولة متعاقدة بالحكم الذي صدر بناء على أحكام هذه الاتفاقية وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم كما لوكان حكما نهائيا صادرا من محكمة محلية وعلى الدولة المتعاقدة التي تتبع النظام الفيدرالي الى ضمان تنفيذ حكم عن طريق محاكمها الفيدرالية وان تلزم هذه المحاكم الدول الفيدرالية "

والأمر نفسه ينطبق على تنفيذ القرارات التحكيمية الصادرة عن الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، حيث تُعتبر قراراتها ملزمة لجميع الدول الأطراف في الاتفاقية، وتُعتبر واجبة النفاذ بصفتها أحكامًا نهائية وكأنها صادرة عن الجهات القضائية لتلك الدول الأعضاء[1].

المطلب الثاني: طرق الطعن في أحكام الفاصلة في تحكيم

تقضي القاعدة العامة في مجال التحكيم بأن أحكام التحكيم نهائية ولا تقبل الطعن فيها، وذلك بغية تحقيق الحكمة من نظام التحكيم المتمثلة في سرعة الفصل في المنازعات بين أطراف العلاقة القانونية. إلا أن جلّ التشريعات الحديثة، ومنها التشريع الجزائري، قد أجازت الطعن في أحكام التحكيم عن طريق رفع دعوى بطلان في مواجهة هذه الأحكام.

وقد انتهج المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي، حيث يفرق بين طرق الطعن في أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة خارج الإقليم الوطني**(الفرع الأول)** وأحكام التحكيم الوطنية الصادرة في الجزائر **(الفرع الثاني)** ويخضع كل نوع من هذه الأحكام لأحكام قانونية خاصة به

الفرع الأول: الطعن ضد الأحكام التحكيمية الأجنبية

نص المادة 1058 فقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه" :يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه".

وعليه، فإن أحكام التحكيم الصادرة في الخارج غير قابلة للطعن المباشر. ولا يمكن الطعن فيها إلا بطريقة غير مباشرة، وذلك من خلال الطعن بالاستئناف **(أولا)**وفقًا لأحكام المادتين 1055 و1056 من نفس القانون. كما أن القرارات الصادرة تطبيقًا لهاتين المادتين قابلة للطعن بالنقض **(ثانيا)**، وذلك استنادًا إلى نص المادة 1061 من ذات القانون.

أولا: الاستئناف أوامر القضائية الخاصة بالاعتراف والتنفيذ

تُعد أوامر الاعتراف والتنفيذ من الإجراءات القضائية المهمة التي تتيح للأطراف الطعن بها عبر الاستئناف، لضمان توافقها مع القواعد القانونية وتحقيق العدالة.

1- سراح حليتم ؛ نفس مرجع ص 457

1)استئناف أمر القاضي برفض الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي

عند التقدم أمام المحكمة المختصة للحصول على أمر يقضي بتنفيذ الحكم التحكيمي، والذي تسبقه مرحلة الاعتراف بهذا الحكم، قد يحدث أن يرفض القاضي المختص إصدار أمر التنفيذ. وفقًا لنص المادة 1054 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، والتي تحيل إلى المادة 1035 من نفس القانون[2]، يتم تحديد الإجراءات المتعلقة بذلك.

إن المادة 1055 [3]المشار إليها سابقًا لا تتعلق باستئناف حكم التحكيم الدولي، وإنما باستئناف الأمر الصادر عن رئيس المحكمة المختصة الذي رفض طلب إمهار حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية. وبالتالي، فإن الاستئناف لا ينصب على حكم التحكيم ذاته، بل على أمر رفض التنفيذ.

وقد أشار العديد من الفقهاء إلى أن أمر التنفيذ يُعتبر جزءًا من عملية التحكيم واستمرارها. لذلك، فإن الطعن في هذا الأمر يُعد طعنًا في مسار عملية التنفيذ ذاتها.

وقد نص المشرع على إمكانية الطعن في أمر رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي باعتباره جزءًا من نظام التحكيم الدولي[4]. وأكدت المادة 1035/3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على هذا الحق، حيث نصت على أنه":يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل خمسة عشر (15) يومًا من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي[5]".

هذه المادة لم تحدد الجهة القضائية المختصة للنظر في الاستئناف، لكن بالنظر إلى أن أمر الاستئناف يكون للرئيس في المجلس القضائي، وذلك طبقاً لنص المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2)استئناف الأمر القضائي بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيمي الأجنبي:

1المادة 1054 من القانون 08_09 , مرجع السابق

2المادة 1035 , قانون نفسه

3مادة 1055 , قانون نفسه

4 عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، 2011، كليك للنشر، الجزائر، ص. 437-438.

5المادة 1035 من 08_09 , مرجع سابق

كون أمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ قابلاً للاستئناف، لكن خلافاً لاستئناف أمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ، أجاز المشرع الجزائري للمتضرر استئناف هذا الأمر في حالات محددة وحصرية، حددها نص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يلي:

"لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات التالية:

1. إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناءً على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية؛
2. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم مخالفاً للقانون؛
3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها؛
4. إذا لم يراعَ مبدأ الوجاهية؛
5. إذا لم تُسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب؛
6. إذا كان حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام الدولي".

وتفصيل هذه الشروط كالآتي:

1. **الفصل بدون اتفاقية تحكيم أو بناءً على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية:**

يتضمن هذا الشرط ثلاثة أسباب يمكن من خلالها الطعن في الحكم التحكيمي، وهي[1]: عدم وجود اتفاقية تحكيم، بطلانها، أو انقضاء مدتها. إذ يمكن للقاضي الجزائري أن يقدّر صحة وجود الاتفاقية باعتبارها الأساس القانوني الذي يعترف له بالولاية على النزاع. ويجب إثبات وجود الاتفاقية كتابة، ويمكن أن يكون الإثبات حتى عبر وسائل إلكترونية[2]. كما يراقب القاضي مدة الفصل التي يجب أن تتم ضمن المهلة المحددة في الاتفاقية، وإذا صدر الحكم بعد انقضاء هذه المهلة، يعتبر الاتفاق منتهي المفعول، ويجوز للجهة القضائية إبطال الحكم أو رفض التنفيذ.

2. **إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفاً للقانون:** المبدأ السائد في تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم هو حرية الأطراف في تحديد ذلك. ومع ذلك، تخضع هذه الحرية لقيود مستخلصة من احترام المبادئ الأساسية، ومنها: احترام مبدأ المساواة بين الأطراف، توفر الشروط القانونية في المحكم، حياد محكمة التحكيم وعدم انحيازها، وكذا احترام حقوق الدفاع.

---

1 عامر فتحى البطاينة , دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي د ارسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008. ص 151

2نفسة المرجع

3. **إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها:** يقصد بهذا الشرط أن محكمة التحكيم تكون مقيدة بما هو مطلوب منها وفق اتفاق الأطراف. وعليه، يتوجب على المحكم أن يلتزم بحدود المهمة الموكلة إليه أثناء فصله في المنازعة وإصداره الحكم. أي تجاوز لهذه المهمة يعرض الحكم للتحقق والطعن.

4. **إذا لم يُراعَ مبدأ الوجاهية:** يشير هذا الشرط إلى أن الوجاهية يجب أن تكون مضمونة أثناء إجراءات التحكيم، أي خلال الخصومة التحكيمية. ذلك لأن إصدار الأمر بالاعتراف والتنفيذ يتم عادةً بأمر على ذيل عريضة ولا يخضع لمبدأ الوجاهية. ومع ذلك، إذا لم يُعلَن الطرف المطلوب تنفيذ القرار ضده إعلاناً صحيحاً في جميع إجراءات التحكيم، أو إذا تعذر عليه لسبب آخر تقديم دفاعه، يحق له طلب رفض الاعتراف أو تنفيذ قرار التحكيم.

5. **إذا لم تُسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وُجد تناقض في الأسباب:** يجب أن يكون الحكم التحكيمي مسبّباً بشكل واضح، وأن تكون الأسباب متسقة وغير متناقضة مع منطوق القرار. لذلك، يتحقق القاضي المختص قبل إصدار الأمر بالاعتراف والتنفيذ من عدم وجود أي تناقض أو غموض في أسباب الحكم.

6. **إذا كان حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام الدولي:** تُعدّ مخالفة النظام العام سبباً جوهرياً لرفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم. ويُمكن للجهة القضائية المختصة أن تثير هذا الشرط من تلقاء نفسها دون طلب من الأطراف. ويُقصد بالنظام العام هنا القواعد الأساسية التي تُعتبر جزءاً من القوانين الوطنية أو الدولية والتي لا يجوز المساس بها.

هذا بالنسبة للمشرع الجزائري. أما في مجال الاتفاقيات الدولية، فقد حددت اتفاقية نيويورك[1] الأسباب التي يمكن بموجبها رفض تنفيذ الحكم في المادة 5 فقرة 8 منها، والتي تنص:

"لا يرفض اعتماد القرار وتنفيذه بناء على طلب من الطرف المستشهد به ضده، إلا إذا قدم هذا الطرف إلى السلطة المختصة في البلد المطلوب الاعتماد والتنفيذ فيه الدليل على ما يأتي:

أن الأطراف في الاتفاقية المذكورة في المادة 2 كانت، بموجب القانون المطبق عليها، محكومة بعدم الأهلية، أو أن الاتفاقية المذكورة غير صالحة بموجب القانون الذي أخضعها الأطراف إليه، أو إن لم توجد الإشارة إلى هذا الصدد، بموجب قانون البلد الذي صدر فيه القرار.

1 اتفتفية نيويورك , مرجع سابق

أ) أن الطرف المستشهد بالقرار ضده لم يُخطر قانونًا بتعيين الحكم أو بإجراء التحكيم، أو تعذر عليه، لسبب آخر، أن يستخدم وسائله.

ب) أن القرار يشمل خلافًا غير مذكور في اتفاق التحكيم، أو أنه لا يدخل في عداد توقعات البند التحكيمي، أو أنه ينطوي على قرارات تتجاوز حدود اتفاق التحكيم أو البند التحكيمي. غير أنه إذا كانت أحكام القرار التي لها صلة بالقضايا المعروضة على التحكيم يمكن فصلها عن الأحكام التي لها صلة بالقضايا غير المعروضة على التحكيم، فإن الأحكام الأولى يمكن أن تُعتمد وتُنفذ.

ت) أن تشكيل المحكمة التحكيمية أو إجراء التحكيم لم يكن مطابقًا لاتفاقية الأطراف، أو أنه، في حالة عدم وجود الاتفاقية، لم يكن مطابقًا لقانون البلد الذي وقع فيه التحكيم.

ث) أن القرار لم يكتسب صفة الإجبارية للأطراف، أو أنه ألغته أو علقت العمل به سلطة مختصة في البلد الذي صدر القرار فيه أو حسب قانونه.

من ذلك، يجوز الاعتراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلًا للتسوية بطريق التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حلها بهذا الطريق.

ثانيا: الطعن بالنقض

وتتمثل هذه القواعد في المواد الواردة من المادة 349 إلى المادة 379 من نفس القانون، حيث يظهر من خلالها أن هذا النوع من الطعن لا يُبنى إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه التي حددتها المادة 358، والتي أصبحت ثمانية عشر (18) وجهًا بعد أن كان عددها في القانون القديم ستة أوجه.
حيث المادة تنص على: لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه الأتية:

1.) مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات
2.) أغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات
3.) عدم الاختصاص
4.) تجاوز السلطة
5.) مخالفة القانون الداخلي
6.) مخالفة القانون الأجنبي متعلق بالقانون الأسرة

7.) مخالفة الاتفاقيات الدولية

8.) انعدام الأساس القانوني

9) انعدام التسبيب

10) قصور التسبيب

11) تناقض التسبيب مع منطوق

12) تحريف المضمون الواضح والدقيق للوثيقة معتمدة بالحكم أو القرار

13) تناقض الأحكام أو القرارات الصادرة في أخر درجة، عندما تكون حجية المقضي فيه قد أثيرت دون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد أخر حكم أو قرار من حيث التاريخ وإذا تأكد هذا تناقض يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول

14) تناقض أحكام غير قابلة لطعن العادي، في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا، ولو كان أحد أحكام الموضوع الطعن بالنقض السابق انتهى بالرفض، وفي هذه الحالة يرفع الطعن حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليها في مادة 354 أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكمين وإذا تأكد التناقض تقضي المحكمة العليا البغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا

15)وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار

16)الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب

17)السهو عن الفصل أحد الطلبات الأصلية

18)إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية

إجراءات الطعن بالنقض:

يرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرارات النهائية الصادرة عن المجالس القضائية أي ضد القرارات الصادرة أثر الاستئناف المسجل ضد أوامر رئيس المحكمة التي ترفض الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية ا لأجنبي. وذلك بعريضة موقعة من محام مقبول لدى محكمة العليا.

فطبقا لنص المادة 354 من نفس القانون المشار إليه. فيرفع الطعن بالنقض في اجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا ويمدد اجل الطعن بالنقض الى ثلاثة (3)أشهرإذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أوالمختار[1] .

وطبقا لنص المادتين 356و357 من نفس القانون السابق الذكر مهلة الطعن بالنقض قد يتوقف احتسابها وهو الأمر الذي يحدث في حالة إيداع طلب المساعدة القضائية. ولا يتم استئناف سريان اجل الطعن إلا ابتداء من تاريخ تبليغ المعني بقرار مكتب المساعدة القضائية برسالة مضمنة معأشعاربالاستلام [2].

وطبقا لنص المادة 361 من نفس القانون، فإنه لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أوالقرار، ماعدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أوأهلتهم وفي دعوى تزوير

الفرع الثاني: الطعن ضد الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر

من خلال نص المادتين 1058 قانون إجراءات المدنية والإدارية،و1061من قانون الإجراءات المدنية، يتبين لنا أنالأحكام التحكيمية لنا أنالأحكام التحكيمية الدولية الصادرة في الجزائر يمكن أن تكون موضوع طعن بالبطلان وان قرارات لا المجلس القضائي الصادرة بشأنها، تكون قابلة للطعن بالنقض.

أولا: الطعن ببطلان وإجراءاته

1) حالات الطعن بالبطلان

في التحكيم التجاري الدولي، يمكن أن تكون أحكام التحكيم محل طعن بالبطلان عند إخضاع هذه الأحكام لرقابة القاضي الوطني لغرض الاعتراف والتنفيذ. وفي هذا السياق، يقول الأستاذ فيليب فوشار (Philippe Fauchard):

"يعترف للقاضي الفرنسي بحق إبطال أحكام التحكيم الصادرة في إقليمه، لكنه يُمنع عليه القيام بذلك بالنسبة للأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج."[3]

وعلى هذا النحو، سار المشرّع الجزائري؛ حيث إن حكم التحكيم الصادر في الجزائر قد يكون محل طعن بالبطلان. وعند الرجوع إلى نص المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجدها تنص على:

1- نفس مرجع,ص 195

2-مادتين 356؛ 357; مرجع سابق

3FAUCHARD (Philippe), GAILLARD (Emmanuel) et GOLDMAN (Berthold), Traité de l'arbitrage commercial international, Éditions Litec Paris et Delta Liban, 1996, 1225 p

"يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر بالجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه".[1]

يُستخلص من ذلك أن حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر هو الوحيد الذي يقبل الطعن بالبطلان. وبمفهوم المخالفة، فإن حكم التحكيم الصادر خارج الجزائر لا يقبل الطعن بالبطلان، وإنما تحكمه إجراءات الطعن بالاستئناف. وهذا يتطابق مع ما كان عليه الأمر في قانون الإجراءات المدنية الملغي[2]

2) إجراءات الطعن بالبطلان

تنص المادة 1051 من نفس القانون المشار إليه سابقًا على ما يلي:

"يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه. ولا يُقبل الطعن بعد أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ."[3]

يرفع الطعن ببطلان حكم التحكيم استنادًا إلى الأسباب الواردة في المادة 1056 أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه. وقد حدد المشرّع الجزائري الحد الأدنى والحد الأقصى لأجل قبول الطعن ببطلان حكم التحكيم؛ حيث يبدأ الحد الأدنى من تاريخ النطق بحكم التحكيم، وينتهي الحد الأقصى بانقضاء أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الصادر عن رئيس المحكمة المختصة.

ويُعتبر الطعن المقدم خارج هذا الأجل، سواء قبل صدور حكم التحكيم أو بعد انقضاء الشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، طعنًا غير مقبول[4].

ثانيا: الطعن بالنقض

نصّ المشرّع الجزائري على الطعن بالنقض في المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

"تكون القرارات الصادرة تطبيقًا للمواد 1055 و1056 و1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض".

1المادة1056 من قانون 08_09المرجع السابق

[2]طاهر نواصر ؛الطعن في احكام التحكيم التجاري الدولي في تشريع الجزائري ؛ مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية الاقتصادية ؛ جامعة تامنغست (الجزائر) ؛ المجلد 12: ؛ العدد 03 : السنة 2023 ص 314

3المادة1058 من القانون08_09المرجع السابق

4عادل بوضياف؛ المرجع سابق ؛ ص442

وعليه، فإن القرارات الصادرة عن المجالس القضائية بمناسبة فصلها في الطعن بالبطلان تكون قابلة للطعن بالنقض، ويُبنى الطعن على أحد الأوجه الواردة في المادة 358 التي سبق التطرق إليها.

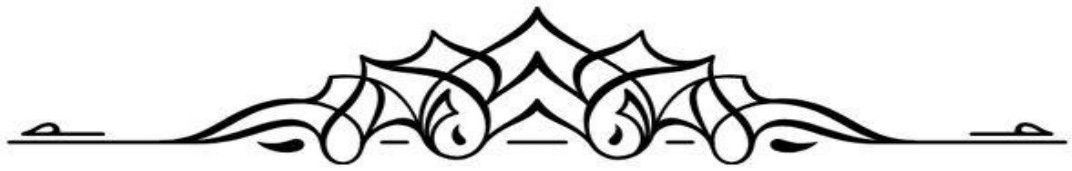
يُرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا خلال أجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار المطعون فيه إذا تم التبليغ شخصيًا. ويمتد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر إذا تم التبليغ في موطنه الحقيقي أو المختار. ولا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ القرار، إلا في الحالات التي ينص عليها القانون[1].

1طاهر حدادان ؛ المرجع سابق ؛ ص 148 ؛149

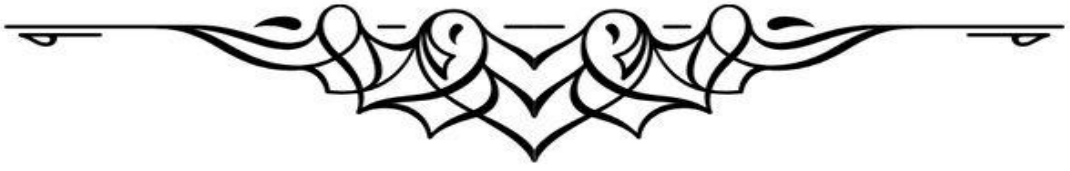
خلاصة الفصل الثاني:

رغم أن التحكيم يعد وسيلة بديلة عن القضاء لحل النزاعات، إلا أن دور القضاء في هذه العملية يبقى أساسيًا ومكملًا، حيث يتدخل في مختلف مراحلها لضمان احترام المبادئ القانونية الأساسية وحماية حقوق الأطراف. في مرحلة ما قبل التحكيم، يظهر دور القضاء في تأكيد صحة اتفاق التحكيم أو التدخل لتعيين المحكمين عند فشل الأطراف في ذلك. وأثناء سير التحكيم، يمكن للقضاء أن يدعم الإجراءات التحكيمية من خلال إصدار أوامر وقتية أو اتخاذ تدابير تحفظية تضمن فعالية التحكيم. أما بعد صدور الحكم، فإن القضاء يلعب دورًا حاسمًا في منحه الصيغة التنفيذية، مما يجعله قابلاً للتنفيذ الجبري، كما أنه يراقب

صحة الحكم من خلال إمكانية الطعن فيه بالبطلان في حال الإخلال بالنظام العام أو خرق قواعد جوهرية. بهذا، يتضح أن القضاء، رغم حياده عن جوهر النزاع عند اختيار التحكيم، يظل الضامن للعدالة وضوابط الشرعية في هذه الآلية الخاصة للفصل في المنازعات.



الخاتمة



الخاتمة:

بعد تناولنا لهذه الدراسة المتعلقة بالاختصاص القضائي في تسوية منازعات الاستثمار، وقفنا على الآتي:
ظهر دور القضاء والتحكيم في تسوية منازعات الاستثمار من خلال التنظيم القانوني الذي أقره المشرع الجزائري، حيث قام بوضع إطار قانوني ينظم مسألة الاختصاص القضائي، متبنيًا قاعدة الاقتصاد القضائي التي أوجدت نوعًا من التكامل والتوازن بين عوامل القوة والضعف لدى كل طرف من أطراف النزاع. وقد تم ذلك عبر مراحل متسلسلة، بدءًا بانعقاد الاختصاص أصالةً للقضاء الوطني، باعتباره المبدأ الأولي الذي يكرس سيادة الدولة على إقليمها، ويُعدّ مظهرًا من مظاهر سلطانها.

وفي هذا السياق، يتجلى أن للقضاء الوطني نصيبًا معتبرًا في تسوية النزاع، خاصة في بعض الحالات التي تكون فيها المنازعات مرتبطة به ارتباطًا حصريًا، كما هو الحال بالنسبة للمنازعات الضريبية، حيث يُنهى النزاع أمام القضاء الوطني كقاعدة عامة، مع إمكانية اللجوء إلى المحكمة التحكيمية كاستثناء.

ويتمثل دور القضاء الوطني أيضًا في نوعين من الدعاوى: دعاوى إدارية، تتعلق أساسًا بتسوية النزاعات بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI) والمستثمرين الأجانب، خصوصًا فيما يخص النزاعات الناشئة عن منح المزايا أو مخالفة المستثمر لالتزاماته التعاقدية، أو النزاعات الناتجة عن التأميم والمصادرة الإدارية من قبل الدولة الجزائرية. كما يمكن أن تدخل بعض هذه النزاعات ضمن اختصاص القضاء العادي، لا سيما في إطار تسوية النزاعات الناتجة عن شراكات اقتصادية مختلطة، مثلاً إذ يمكن أن تنشأ نزاعات في إطار شركة بين المستثمرين الأجانب باعتبارهم ملاكًا لرأس مال الشركة ضد الدولة المضيفة، أو بين المستثمرين الوطنيين والأجانب أنفسهم داخل هذه الشركات.

إذا كان القضاء الوطني يشكل الآلية الأساسية لتسوية منازعات الاستثمار وفق ما سبق بيانه، فإن الأمر لا يتوقف عند هذا الحد، إذ برز التحكيم كوسيلة موازية وفعالة لحسم هذه المنازعات، أساسها الأول إرادة الأطراف في انعقاد الاختصاص للتحكيم، الذي تكاد أغلب الدول، باختلاف أنظمتها القانونية والاقتصادية، تعترف به كأنسب وسيلة لحماية مصالح الأطراف.
وعلى الرغم من أن التحكيم يُعد وسيلة بديلة لتسوية المنازعات، إلا أنه لا يغني عن تدخل القضاء الوطني، الذي يقوم بدور محوري في دعم مسار التحكيم، حيث يضطلع بدور تكميلي يتمثل في دعم ومراقبة العملية التحكيمية، سواء من خلال تعيين المحكّمين عند تعذر اتفاق الأطراف، أو اتخاذ التدابير

المؤقتة والتحفظية، أو الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها، مما يبرز التكامل بين القضاء والتحكيم في النظام القانوني الجزائري، مع تسليم أن كل منهما إجراء وهيكل مستقل بذاته.

وقد توصلنا في نهاية الدراسة إلى بعض النتائج والتوصيات نذكرها فيما يلي:

أولاً: النتائج

1. أولوية انعقاد الاختصاص للقضاء حل تشريعي أصيل ومبدئي لتسوية الاستثمار.
2. إشكالية الاختصاص النوعي في النظام القضائي الجزائري: نظرًا لاعتماد الجزائر على نظام قضائي مزدوج (قضاء عادي وقضاء إداري)، تظهر إشكاليات في تحديد الاختصاص النوعي للمنازعات الاستثمارية، مما يستدعي تحديد نوع النزاع بدقة لتحديد الجهة القضائية المختصة.
3. استحدث المشرع الجزائري المحاكم التجارية المتخصصة بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، بهدف تعزيز مناخ الاستثمار وتوفير بيئة قضائية ملائمة لفض منازعات الاستثمار. وتتمثل دوافع هذا الاستحداث في تسريع الفصل في النزاعات التجارية، وتوفير قضاة متخصصين ومساعدين ذوي دراية بالمسائل التجارية، مما يُسهم في تحقيق الأمن القضائي للمستثمرين، وتقليل مدة التقاضي، وتبسيط الإجراءات، وبالتالي جذب المزيد من الاستثمارات الوطنية والأجنبية.
4. لم يتمكن القضاء بعد من كسب ثقة المستثمرين بشكل كامل، خاصة في ظل الطبيعة المعقدة والمتخصصة لمنازعات الاستثمار. فهذه النزاعات تتطلب قضاء يتمتع بخبرة فنية عالية، باستقلالية فعلية، وبسرعة في الحسم، وهي معايير ما زال القضاء يسعى لتحقيقها بشكل تدريجي. وعلى الرغم من وجود بعض المؤشرات الإيجابية، مثل محاولات تحسين بيئة التقاضي والاستعانة أحيانًا بآليات بديلة لتسوية النزاعات، إلا أن المستثمرين يظلون مترددين في الاعتماد الكامل على القضاء المحلي، مفضلين غالبًا اللجوء إلى التحكيم الدولي أو اشتراط تسوية النزاعات خارج القضاء الوطني ضمن اتفاقياتهم الاستثمارية.
5. تزاحم كل من القضاء والتحكيم لتحقيق نفس الهدف وهو العدالة؛ فعلى أن التحكيم عبارة عن تكريس لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وهو يشكل نظام القضاء الخاص، إلا أنه لا ينافس القضاء الدولة، بل هو مكمل له، ويتضح ذلك في الدور التكميلي الذي يلعبه القضاء في الخصومات التحكيمية من المساعدة إلى الرقابة، وذلك تحقيقًا لمتطلبات العدالة الإجرائية.

6. للتحكيم دور وظيفي وهو الجمع بين أساسين: الالتزام بمراعاة إرادة المشرع للسلامة الإجرائية في إسناد الاختصاص له، ثم الالتزام باحترام إرادة الأطراف لتقديم عدالة موضوعية تضمن استمرار العلاقة الاستثمارية.

ثانيًا: التوصيات

1. حصر منازعات الاستثمار في تقنين واحد لتسهيل الوصول إليها وتجنب تضارب وتنازع القوانين.
2. تفعيل دور القضاء العادي أكثر لتحقيق التوازن بينه وبين جهات القضاء الإداري في حل النزاعات الاستثمارية.
3. تعزيز التدريب والتأهيل الفني للقضاة المختصين بمنازعات الاستثمار لضمان سرعة وفعالية الفصل في النزاعات.
4. إنشاء مراكز تحكيم محلية معتمدة ومتخصصة في منازعات الاستثمار لتقليل الاعتماد على التحكيم الدولي.
5. تطوير آليات المتابعة والرقابة على تنفيذ أحكام القضاء والتحكيم لضمان حماية مصالح جميع الأطراف.

المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

1/النصوص القانونية:

أ/ الدستور:

1.التعديل دستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية لعام 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020.

ب/الاتفاقيات الدولية:

1. المرسوم الرئاسي رقم 91-346 المؤرخ في 5 أكتوبر 1991، المتضمن الاتفاق بين حكومة الجزائر وحكومة إيطاليا، الموقعة في الجزائر بتاريخ 18 مايو 1991، الجريدة الرسمية، العدد 46، سنة 1991.

2. المرسوم الرئاسي رقم 94-01 المؤرخ في 2 يناير 1994، المتضمن الاتفاق بين حكومة الجزائر وحكومة فرنسا حول التشجيع والحماية المتبادلتين للاستثمارات، الموقعة في الجزائر بتاريخ 13 فبراير 1993، الجريدة الرسمية، العدد 2، سنة 1994.

3. المرسوم الرئاسي رقم 346/95 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى، الجريدة الرسمية، العدد 66.

4. المرسوم الرئاسي رقم 306/95 المؤرخ في 7 أكتوبر 1995، المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، الجريدة الرسمية، العدد 59.

5. المرسوم الرئاسي رقم 420/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990، المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي، الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 يونيو 1990، الجريدة الرسمية، العدد 06.

ج /القوانين والأوامر:

- **القوانين:**

1. القانون رقم 13-19، المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق 12 يوليو 2022، تعدل وتتمم القانون رقم 09-08، المؤرخ في 13 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عدد 48، ج، ر، رقم 38 بتاريخ 20 يوليو 2022
2. قانون الجزائري المتعلق بالتجارة الإلكترونية هو القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، والذي نُشر في جٍر، عدد 28.
3. القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فبراير 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، المنشور في ج، ر، العدد 14، الصادر بتاريخ 10 فبراير 2002.
4. القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 5 أوت 2000، المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المنشور في ج ر العدد 48، الصادر بتاريخ 6 أوت 2000. تم إلغاء هذا القانون بموجب القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 مايو 2018، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، والمنشور في الجريدة الرسمية، العدد 27، الصادر بتاريخ 13 مايو 2018.
5. القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادر بتاريخ 12 مارس 2006.
6. القانون رقم 16-09 المؤرخ في 3 أغسطس 2016، المتعلق بترقية الاستثمار، جٍر، العدد 46، الصادر بتاريخ 4 أغسطس 2016.
7. القانون رقم 18-04 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ر، العدد 27، الصادر بتاريخ 13 مايو 2018.
8. القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 يوليو 2022، المتعلق بالاستثمار، ج، ر، العدد 50، الصادر بتاريخ 28 يوليو 2022.
9. القانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 يونيو 2023، والمتضمن القانون النقدي والمصرفي. الجريدة الرسمية، العدد 43، بتاريخ 27 يونيو 2023

10. القانون رقم 79_07 يتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم قم 17-04 المؤرخ في 16 فبراير 2017، الجريدة الرسمية، العدد 89، 29 ديسمبر 2022

11. القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أغسطس 2003،

12. القانون10_05 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المتضمن القانون المدني الجزائري

- **الأوامر:**

1. الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أغسطس 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر في 22 أغسطس 2001، ملغى جزئيًا.

2. الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أغسطس 2003

3. الأمر رقم 05-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة جريدة رسمية عد د 44، صادر في 22 جويلية 2003

.4 -امر رقم 08-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالتصاميم الشكلية لدوائر المتكاملة، جريدة رسمية العدد44صادر في 22 جويلية 2003

5. امر رقم 65-76 مؤرخ في 16 جوان 1976, يتعلق بتسمية المنشأ جريدة رسمية عد د 59 في 16 جوان 1976

6. امر رقم 86-66 مؤرخ في 28 افريل 1966, يتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية جريدة رسمية عدد 35صادر في 30 ماي 1966

7. الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج،رالعدد 9، الصادر بتاريخ 2 فبراير 1995. المعدل الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المنشور في ج، العدد 41، الصادر بتاريخ 22 يوليو 2003

ج/المراسيم الرئاسية:

1. المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50.
2. المرسوم الرئاسي 05/86 المؤرخ في 7 يناير 1986، المتضمن شروط بيع الأراضي العقارية

التابعة للدولة لإنجاز برامج الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 01

2/ الكتب:

1. أمل يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2012
2. عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، 2011، كليك للنشر، الجزائر
3. عامر فتحيالبطاينة،دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008
4. عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 2 منشورات بغدادي، الجزائر,2009
5. علي أبو علاء، النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم، دار النشر الإلكتروني، مصر، دون طبعة، دون سنة نشر

3/ رسائل الماجستير:

1. حفيظ قطاف،"مجال تدخل القاضي في خصومة التحكيم التجاري الدولي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإداري09_08"، رسالة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد لمين دباغين – سطيف 2، 2015
2. الطاهر حدادان، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الطبعة الأولى، سنة 2020
3. فاطمة زهرة بهلول، دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية أثناء التنفيذ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2019.

4/ رسائل الدكتوراة:

1. سليمة صيفاي، المنازعات العقارية في التشريع الجزائري تشريعا وقضاء، أطروحة دكتوراة علوم الحقوق، تخصص القانون العقاري، قسم الحقوق، جامعة باتنة، حاج لاخضر، الجزائر , 2017/ 2018

2. سميحة حنان خوادجية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، رسالة دكتورة في العلوم القانونية، شعبة قانون الخاص، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 01, الجزائر 2015/2014
3. سي فضيل الحاج، "الآليات الفصل في منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الدولي للأعمال، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019-2018
4. محمد شعبان، "حماية حقوق الملكية الصناعية في عقود نقل التكنولوجيا"، أطروحة دكتوراه، الطور الثالث، تخصص قانون اقتصادي، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2021-2022

5/ المجلات القانونية:

1. جلال عزيزي، وهيبة مرزوق، خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم 22_18 المتعلق بالاستثمار مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد 8العدد03, ديسمبر 2023
2. سراج حليتيم؛ نطاق التدخل القضائي في التحكيم الدولي لمنازعات الاستثمار؛ مجلة العلوم القانونية والسياسية؛ بجامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم الجزائر؛ العدد 16؛ جوان 2017
3. سميرة فروخ، "المحاكم التجارية المتخصصة: مستجدات الوساطة في المادة التجارية على ضوء القانون رقم 13_22ا لمعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2022،
4. طاهر نواصر؛ الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي في تشريع الجزائري؛ مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية الاقتصادية؛ جامعة تامنغست (الجزائر)؛المجلد:12؛العدد: 03 السنة 2023
5. عمر زودة، إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، الجزائر، الطبعة الأولى
6. عيشة خالدون، جعفر خديجة منازعات الصفقات العمومية وإشكالاتها القانونية، مقال منشور في مجلة أبحاث، مجلد 06, العدد 02 , 2021

7. محمد نجيب شارفي، عبد النور النوى، الاختصاص القضائي في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، دائرة البحوث والدراسات الإنسانية والسياسية، جامعة جيلالي بونعامة، خميس ملاينة، المجلد 06، العدد 02، 2022

8. محمود سدود، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في إطار قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس بالمدية الجزائر، المجلد 08، العدد 02، السنة جوان ،2022

9. نوال براهيمي، "دور المحاكم التجارية المتخصصة في تشجيع الاستثمار"، مجلة إيليزي للبحوث والدراسات، جامعة لونيسي علي، البليدة 2، الجزائر، المجلد 09، العدد01 , 2024

10. نور الدين زركون، "الدور المساعد للقاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 12، السنة 2015، الصفحات 67-68. وكذلك قرطبي سهيلة، مرجع سابق

11. هايدي عيسى، حسن علي حسن، "تبعات الصفة الدولية في عقود التمويل الإسلامي: دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية المقارنة والأحكام القضائية الدولية"، مجلة الجامعة القاسمية للاقتصاد الإسلامي، الجامعة القاسمية، المجلد 2، العدد 1، 2022

12. ياسمينة عجال ورضوان ربيعة، حتمية تدخل القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، مجلة الدراسات والبحوثالقانونية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد التاسع، .18 20

6/ القرارات:

1. قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم 13288 بتاريخ 1976 في قضية وزير المالية ضدBonnebaigt ، منشور في الجريدة الرسمية الفرنسية، وأكد سلطة القضاء الإداري في مراقبة فسخ العقود الإدارية

7/ المواقع الإلكترونية:

- حمد علي بن جبلة، المنازعة العقارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، محاضرة ألقيت في يوم دراسي حول عقود الترقية العقارية، منشور في موقع الدراسات القانونية والتحكيم، https://juriconsul.com.

فهرس

المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
بسملة	
شكر وعرفان	
الإهداء	
المقدمة	أ – ت
الفصل الأول: الاختصاص الأصيل للقضاء في منازعات الاستثمار	38 – 1
المبحث الأول: الأساس القانوني لاختصاص القضاء في منازعات الاستثمار	2
المطلب الأول: الأساس القانوني ضمن التشريع الوطني	3
الفرع الأول: الاختصاص القضائي في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية	4 – 3
الفرع الثاني: الاختصاص القضائي في إطار القانون المنظم للاستثمار	5 – 4
المطلب الثاني: الأساس القانوني ضمن الاتفاقيات الدولية	5
الفرع الأول: الاتفاقيات الثنائية	7 – 6
الفرع الثاني: الاتفاقيات المتعددة الأطراف	8 – 7
المبحث الثاني: نطاق اختصاص القضاء الوطني في منازعات الاستثمار	9
المطلب الأول: اختصاص القضاء الإداري في منازعات الاستثمار	9
الفرع الأول: الاختصاص النوعي للقضاء الإداري	24 – 10
الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي للقضاء الإداري	25 – 24
المطلب الثاني: اختصاص القضاء العادي في منازعات الاستثمار	26 – 25
الفرع الأول: الاختصاص النوعي للقضاء العادي	35 – 26
الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي للقضاء العادي	37 – 35
خلاصة الفصل الأول	38

الفصل الثاني: الاختصاص التكميلي للقضاء في منازعات الاستثمار	39 – 72
المبحث الأول: دور القاضي الوطني قبل إصدار حكم التحكيم	40
المطلب الأول: دور القاضي في تشكيل هيئة التحكيم	41
الفرع الأول:ضوابط تدخل القاضي في تشكيل هيئة التحكيم	41 – 48
الفرع الثاني: دور القاضي في رد المحكمين	48 – 49
المطلب الثاني: دور القاضي من حيث إجراءات التحكيم	49 – 50
الفرع الأول: دور القاضي في مساعده هيئه التحكيم في الحصول على الأدلة والأثبات	50 – 54
الفرع الثاني: تدخل القاضي في المسائل الأوليةوالإجراءات الوقتية والتحفظية	55 – 56
المبحث ثاني: دور القاضي بعد إصدار حكم التحكيمي	56
المطلب الأول:الاعتراف القضائي بحكم التحكيم وتنفيذه	57
الفرع الأول: مفهوم الاعتراف وتنفيذ قرار تحكيم	57 – 59
الفرع الثاني:إجراءات طلب الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه	60 – 61
الفرع ثالث: رفض الاعتراف وتنفيذ	61 – 63
المطلب الثاني: طرق الطعن في أحكام الفاصلة في تحكيم	63
الفرع الأول: الطعن ضد الأحكام التحكيمية الأجنبية	63 – 69
الفرع الثاني: الطعن ضد الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر	69 – 71
خلاصة الفصل الثاني	72
الخاتمة	73 – 76
قائمة المصادر والمراجع	77 – 83
فهرس المحتويات	84 – 86

الملخص :

شكل القضاء حجر الأساس في منظومة تسوية المنازعات، بما يمتلكه من ولاية عامة وأصلية مستمدة من المبادئ الدستورية التي تضمن حق التقاضي وحماية الحقوق. وتتجلى أهمية هذه الولاية بوضوح في المجال الاستثماري، حيث تزداد الحاجة إلى بيئة قضائية مختصة ومستقرة قادرة على بث الطمأنينة في نفوس المستثمرين. ومن خلال توزيع دقيق للاختصاصين النوعي والإقليمي، تُمنح القضايا الاقتصادية والتجارية طابعًا تخصصيًا، سواء عبر المحاكم التجارية أو الإدارية، وفقًا لطبيعة أطراف النزاع وحدود سلطاتهم. ومع تطور آليات تسوية النزاعات، لم يعد دور القضاء مقتصرًا على الحسم المباشر فيها، بل امتد ليواكب النماذج البديلة، وعلى رأسها التحكيم، دون أن يتخلى عن مهامه الأساسية في صون النظام القانوني. فحتى في غياب حضوره داخل جلسات التحكيم، يبقى القضاء حاضرًا من خلف الستار، مؤمِّنًا شرعية الإجراءات، و راقبًا تنفيذ الأحكام، ومهيئًا الإطار الذي يجعل من التحكيم خيارًا فعالًا لا يتعارض مع مبدأ سيادة القانون.

إن العلاقة بين القضاء والتحكيم في المجال الاستثماري ليست علاقة فصل أو تقابل، بل تكامل وظيفي يُعزز من قدرة الدولة على اجتذاب الاستثمارات، من خلال توفير ضمانات قضائية راسخة.

The judiciary stands as the cornerstone of dispute resolution, endowed with general and original jurisdiction derived from constitutional principles that guarantee the right to litigation and the protection of legal rights. This authority is particularly vital in the investment sector, where a specialized and stable legal environment is essential to foster investor confidence. Through a clear division of subject-matter and territorial jurisdiction, economic and commercial disputes are directed toward appropriately specialized courts—be they commercial or administrative—depending on the nature of the parties and the legal character of their actions.

With the evolution of dispute resolution mechanisms, the role of the judiciary has expanded beyond direct adjudication to engage with alternative methods—chief among them arbitration—without relinquishing its fundamental function of upholding the legal order. Even in the absence of a direct role during arbitral proceedings, the judiciary remains a vital presence behind the scenes: validating arbitration agreements, supporting procedural integrity, enforcing arbitral awards, and ensuring that due process and public policy standards are maintained

the relationship between the judiciary and arbitration in the context of investment disputes is not one of opposition, but of functional complementarity. Together, they reinforce the state's capacity to attract and secure investment by offering robust legal guarantees—whether through traditional litigation or through modern consensual alternatives.