جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

رقم:.....

إعداد الطالبتين:

(1) رؤى عدة

(2) حسناء زيدي

يوم: 12 جوان 2024

آليات تسوية منازعات الاستثمار في التشريع لجزائري

لجنة المناقشة:

د/ خلود كلاش	أ. مساعد أ	جامعة بسكرة	رئيسا
د/ الزهرةرزايقية	أ. محاضر ب	جامعة بسكرة	مشرفا
د/ هشام باهي	أ. مساعد أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية:2023 - 2024

شكـــر

قال الله تعالى"وَمَنْ يَشْكُر فَإِنمَا يشْكر لِنَفْسِهِ "(لقمان:12)

وقال رسول الله ﷺ "مَنْ لَمْ يَشْكُرْ الناسَ لَمْ يَشْكر الله عَز وَجَل "

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا ملء السماوات والأرض ،الحمد لله في البدء والمنتهى.

ثم أتوجه إلى الأستاذ ة الفاضلة " زهرة رزايقية"بجزيل الشكر وعظيم الامتنـــانوالتقد ير الذي لن تفيـها أي كلمات حقـــها.

فلولا دعمها وتوجيهها السديد وتشجيعها الـدائم ما تم هذا العمـــل.

فهي لم تبخل علينا بأي جهد أو مساعدة فكانت نعم المشرفة ومثالا لكل أستاذ حريص محب للعلم والبحث العلمي، فجـــزاها الله عنا خير الجـزاء ووفقها وسدد خطـــــاها لمـــا يحبـــه ويرضـــاه.

كما لايفوتناأن نتقدم بكامل عبارات الشكر و التقدير للجنة التي وافقت على مناقشة هذه المذكرة ونتوجه بالشكر إلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة محمد خيضر بسكرة.

كما نشكر كل من ساعدنا على إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

إهـــداء

الحمد لله الذي ماسلكنا البدايات إلا بتيسيره وما بلغنا

النهايات إلا بتوفيقه

أهدي ثمرة نجاحي:

إلى من كانوا لي العون والسند في كل خطوة خطوتها، إلى والديّ العزيزين، شكرًا لكم على دعائكم ودعمكم المستمر، كنتم وما زلتم مصدر قوتي. لا كلمات توفيكم حقكم،

إلى أمي الحبيبة نموقي سميرةووالدي العزيز عدة عبد الجبار أشكركم على كل نصيحة وكل دعم قدمتموه لي في مسيرتي.

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء وائل، ندى، محمد تقي الدين وسيرين شركاء الطفولة ورفاق الدرب، شكراً لكم على دعمكم و تشجيعكم الذي كان دائماً مصدر سعادتي. كنتم ولا زلتم السند الذي أعتمد عليه في كل الأوقات.

إلى صديقاتي، شركاء النجاح واللحظات الجميلة، شكراً لكن على دعمكن وتشجيعكن، وعلى كل اللحظات التي قضيناها معاً في الدراسة والمثابرة والفرح.

إلى كل من وقف بجانبي وساهم في تحقيق هذا الإنجاز، سواء بكلمة طيبة، أو نصيحة مخلصة، أو دعاء صادق، أهديكم هذا العمل تعبيراً عن امتناني وتقديري. كنتم وما زلتم الدافع الأقوى لمواصلة تحقيق الأحلام والطموحات.

الطالبة: رؤى عدة

إهـــداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات أهدي عملي إلى أوفى خلق الله وأحبهـم إلى

قلبيوتمنيت لو أنه حاضر ولـكن فإلى روحه وذكراه التي تسكن ذاكرتي للأبد رحمك

الله و أسكنك فسيح جناته ابي الغالي

الى أمي وقد ورثت في جوفها كيف أكون إنسانا قبل أن أصرخ صرختي الأولى في هذا العالم... ليس فقط لأنك أويتني في رحمك الدافئ تسعةأشهر وتعاركت مع الموت لتمنحيني الحياه في ميدان المخاض. ..إنماالأنك كنت منذ أنجبتني حتى هذه اللحظةأما عظيمةإلى الحد الذي أشعر فيه بأنك كثيرة علي.

الطالبة: حسناء زيدي

قائمة المختصرات

ق م: القانون المدني

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والادارية

ج ر: جريدة رسمية

ط: طبعة

ج: جزء

ص: صفحة

مقدّمة

مقدمة

إلى زمن قريب من القرن الماضي كانت الدول تسعى جاهدة لتأمين أكبر قدر ممكن من الأسلحة لتحقيق أمنها بكافة أبعاده، لكن ومنذ سنوات ربطت الدول أمنها في مناحيه المتعددة بمدى تطور اقتصادها، فقد بات المبتغى الأول لمختلف دول العالم، وأصبح معيارا لتقدم الدول. والاقتصاديات في تطورها تعتمد على مرتكزات وأسس، يعتبر الاستثمار أحدها، فهو الناقل للتكنولوجيا إلى الدول التي تفتقر لها، وهو المستقطب لرؤوس الأموال خاصة الأجنبية، فهو يمثل البنية التحتية للتنمية الاقتصادية في بعديها المحلي والوطني وفيما بعد على المستوى الدولي. ولأن الاستثمارات قوامها عقود تتعارض مصالح أطرافها، فاستقرارها أحيانا يبدو صعبا إن لم توفر له الدولة المستضيفة للاستثمار ما يكفي من الضمانات وميكانيزمات إنجاحه.

الدولة الجزائرية كباقي الدول أيقنت بأن الاقتصاد الريعي الذي يعتمد على استنزاف ثروات الأرض في مقدمتها البترول وبيعها لم يعد سبيلا لتوفير الأمن الاقتصادي ولو على مدى قصير نظرا للأزمات المتكررة التي يعرفها هذا المجال، فسارعت لخلق بيئة استثمارية صحية ومن ثم توفير مناخ ملائم للأعمال، سعيا لتحقيق نهضة اقتصادية لا تندثر بزوال الثروات الباطنية للأرض.

وقد تجسد مسعى الدولة الجزائرية في هذا السياق في تجديد المنظومة القانونية الاستثمارية بما يضمن استقرار واستمرارية المشاريع الاستثمارية داخل الدولة وجذب استثمارات أجنبية باستمرار، فكرست عديد الضمانات ضمن نصوص القانون 22-18[1]، ترسيخا لثقة المستثمر، من هذه الضمانات إقرار العديد من الأنظمة التحفيزية كالاستفادة من العقار، الإعفاء من إجراءات التجارة الخارجية والتوطين البنكي، ضمان تحويل الأموال، حماية حقوق الملكية الفكرية الخاصة بالمستثمر، ضمان الثبات التشريعي إلا إن طلب المستثمر غير ذلك، وضمان المعاملة المنصفة والعادلة لكل مستثمر، وضمان نوع الملكية في إطار ما يمليه القانون وغيرها من الضمان التي تساهم في خلق بيئة استثمارية سليمة وصحية.

[1] قانون رقم 22-18، مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1443 الموافق 24 يوليو سنة 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 50، مؤرخة في 29 ذي الحجة عام 1443 الموافق 28 يوليو سنة 2022.

لكن ولأن الاستثمارات أساس وجودها عقود تبرم بين أطراف تتعارض غالبا مصالحهم نظرا لأن كل واحد منهم يسعى للحفاظ على ما قدمه من رؤوس أموال في هذه الاستثمارات وبالمقابل جني أكبر قدر من الفوائد وتقديم أقل التنازلات والحرص على أن توفر له كافة التسهيلات، فهذا لا محال قد يثير عديد النزاعات التي قد تضع حدا لمشاريع استثمارية عقدت عليها الدولة آمالا كبيرة في إطار التنمية الاقتصادية، فكان على الدولة الجزائرية يتقدمها مشرعها وتفاديا لمطبات هذه المنازعات أن تضع الآليات اللازمة لتسويتها، وتقرر ذلك ضمن نصي المادتين 11 و12 من القانون 22-18.

فالمادة 11 استحدثت لجنة وطنية عليا تكلف بالطعون التي يقدمها المستثمر، أي خُولت جانبا من فض منازعات الاستثمار، أما المادة 12 فأخضعت الخلافات التي قد تنجم بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي سواء كان المتسبب فيها المستثمر أو إجراءات إتخذتها الدولة الجزائرية في جانبه، إلى القضاء الوطني أصالة لكن في حال وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم، فيلجأ لهذه السبل لفض هذه المنازعات، أو إبرام اتفاق بين الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم فهنا يُبجل هذا الحل، وغاية المشرع من التعامل بمرونة فيما يخص تداول هذه الآليات هو كسب ثقة المستثمرين وطمأنتهم على وجود المناخ السليم لتفعيل استثمارتهم في الجزائر، ذلك أن الإشكال الأساسي الذي يؤرق طمأنينة المستثمر الأجنبي خاصة ليس كيفية إقرار حقوقه والتزاماته بل هو إيجاد الوسائل المحايدة والفعالة لتسوية ما قد يثور من نزاعات بينه وبين الدولة المستضيفة للاستثمار.

أهمية الموضوع

تبدو أهمية موضوع الدراسة من جوانب عدة نذكر منها:

- يحظى موضوع الاستثمار بشكل عام وآليات تسوية منازعاته بشكل خاص اهتمام كبير من جانب الباحثين الأكاديميين، وسبب ذلك تجديد المنظومة القانونية الاستثمارية مما جعل هذا الموضوع وجهة لمعرفة مستجداته في هذه المنظومة.

– تجديد الترسانة القانونية المتعلقة بمادة الاستثمار نابع من الاهتمام الواسع الذي توليها إياه الدولة الجزائرية نظرا لأهمية الاستثمار في تطوير الاقتصاد الوطني وبالتالي تحقيق الرفاه الاجتماعي للمجتمع الجزائري.

أهداف الموضوع

تكمن هذه الأهداف في:

– التعرف على مستجدات آليات تسوية المنازعات الاستثمارية التي حملها القانون 22-18 الساري المفعول.

– تبيُن مدى فعالية الآليات المكرسة لتسوية نزاعات الاستثمار ضمن القانون 22-18 لتحقيق توازن بين مصالح الدولة الجزائرية والمستثمر.

أسباب اختيار الموضوع

نميز ضمن هذه الأسباب بين الموضوعية والذاتية.

1. أسباب موضوعية

– يعتبر موضوع الاستثمار بجوانبه المختلفة خاصة المتعلقة بآليات تسوية منازعاته، من أهم المواضيع التي تعرف إقبالا واسعا من الباحثين القانونيين نظرا للاهتمام البالغ الذي توليه إياه الدولة تبعا لأبعاده الاستراتيجية في تحقيق الأمن الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع.

– السعي للوقوف على مختلف المستجدات القانونية الخاصة بآليات تسوية منازعات الاستثمار التي استحدثها المشرع الجزائري في هذا الإطار للتحسين من المنظومة القانونية الاستثمارية خدمة لتطلعات الدولة الجزائرية في هذا المجال.

2. أسباب ذاتية

الميول الشخصيوالرغبة الذاتية لبحث هذا الموضوع نظرا لما يعرفه من مستجدات قانونية لأجل تأطيره تبعا للمتغيرات التي يعرفها، والتي تثير في الباحث في هذا المجال الفضول لتقصي كل هذه المتغيرات والمستجدات.

الدراسات السابقة

البحث في موضوع آليات تسوية منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري ليس بالموضوع الجديد لكنه متجدد نظرا للاستحداثات التي يقوم بها المشرع الجزائري كل فترة وأخرى، وهذا راجع للمكانة التي يحتلها موضوع الاستثمار ضمن المخططات الاستراتيجية للدولة لارتباطه بالتنمية الاقتصادية المستدامة للدولة. من بين الدراسات السابقة في ذات الموضوع نذكر:

1. رضوان ربعية،فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم،أطروحة دكتوراه، الطور الثالث LMD، الميدان: الحقوق والعلوم السياسية، التخصص: قانون الاستثمار، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2019-2020، وقد عالجالطالبموضوعتسوية منازعات الاستثمار من خلال بابين، تناول في الباب الأول الدور الوظيفي المزدوج للقضاء بين الاختصاص الأصيل والتكميلي، أما في الباب الثاني فتطرق للدور الوظيفي للتحكيم بين مراعاة التنظيم القانوني واحترام إرادة الإطراف.

2. الحاج سي فضيل، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر،أطروحة دكتوراه، تخصص: القانون الدولي للأعمال، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم،2018-2019. وقد عالج الطالب موضوع تسوية منازعات الاستثمار من خلال بابين، تناول في الباب الأول ماهية عقود الاستثمار الأجنبي المباشر ومنازعاتها أما في الباب الثاني فقد تناول منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر بين التسوية الداخلية والدولية.

ومذكرتنا تتمايز عن هذه الدراسات الأكاديمية في كونها تبحث في هذه الآليات في إطار قانون الإستثمار الجديد رقم 22-18، حيث استحدث بموجبه المشرع الجزائري آليتين لتسوية النزاعات وهما اللجنة الوطنية العليا للطعون المتعلقة بالاستثمار وآلية الوساطة.

الإشكالية

إن اختيار موضوع آليات تسوية منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري للبحث فيه دفعنا إلى تبني الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية آليات تسوية منازعات الاستثمار التي كرسها المشرع الجزائري في تحفيز الاستثمار واستقراره في الجزائر؟

منهج الدراسة

معالجة لهذه الاشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي، لأجل تحليل مختلف النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع بحثنا، وكذا بعض آراء الباحثين التي أثرت الموضوع.

وأيضا على المنهج الوصفي لتقصي المقصود ببعض المفاهيم والمصطلحات التي اعتمدنا عليها لدراسة موضوع الدراسة.

خطة الدراسة

للإجابة على الاشكالية المطروحة إتبعنا خطة بحث ثنائية الفصول، تناولنا في الفصل الأول الآليات الأصيلة لتسوية منازعات الاستثمار، وقد قسم إلى مبحثين، تم التطرق في الأول منهما إلى دور اللجنة العليا الوطنية في تسوية منازعات الاستثمار، أما الثاني فخصص لتدخل القضاء الوطني لفض هذه المنازعات. بينما تطرقنا من خلال الفصل الثاني إلى الآليات البديلة لتسوية هذه المنازعات، وقد قسم هو الآخر إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول المصالحة والوساطة كآليتين بديلتين لفض منازعات الاستثمار ضمن تشريع الاستثمار، بينما فصلنا من خلال المبحث الثاني في آلية بديلة أخرى كرسها المشرع الجزائري لتسوية أيضا هذه المنازعات وهي التحكيم.

الفصل الأول

الآليات الأصيلة لتسوية منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري

الفصل الأول: الآليات الأصيلة لتسوية منازعات الاستثمار

يعتبر القضاء في أي دولة الجهة المخولة أصالة فض المنازعات التي تقوم سواء بين أفراد أو بين أشخاص يخضعون للقانون الخاص أو العام، وحتى الدولة وهيئاتها لم تستثن من الخضوع لهذه السلطة المؤهلة دستورا وقانونا لذلك. وعقود الاستثمار لا تخرج عن هذه القاعدة فقد أحيل فض النزاعات التي قد تنشأ بمناسبتها أصالة للقضاء الوطني، وتأكد ذلك في مختلف قوانين الاستثمار السابقة على صدور القانون 22-18، كما أعطي ذات المكانة في هذا القانون، ولأن بعض الإشكالات لا تتطلب تدخل القضاء لإيجاد حل لها فقد أنشئت لجنة وطنية عليا للطعون، وخُولت جانبا من مسؤولية فض منازعات الاستثمار.

من خلال هذا الفصل سنتوضح تدخل اللجنة الوطنية العليا للطعون المتعلقة بالاستثمار لتسوية منازعات الاستثمار (مبحث أول). ثم سنبحث في فعالية الدور الذي خُول إياه القضاء الوطني لفض هذه المنازعات، حيث تثور دائما بشأنه جدالات باعتبار المستثمر الأجنبي يسعى لتجنب هذا الخيار لأسباب سنتطرق لها لاحقا (مبحث ثان).

المبحث الأول: دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في تسوية منازعات الاستثمار

سعيا من الدولة الجزائرية لخلق بيئة استثمارية صحية ومن ثم توفير مناخ ملائم للأعمال، أنشأت أجهزة تسهر على تحقيق ذلك، من بينها اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، التي استحدثت بموجب المادة 11 من القانون رقم 22-18 كإحدى آليات تسوية منازعات الاستثمار التي قد تنشأ بين المستثمر والدولة، وفي ذلك ضمان لحقوق المستثمرين وحماية لهم من التعسف.

تنص المادة 11: "تنشأ لدى رئاسة الجمهورية "لجنة وطنية عليا للطعون المتصلة بالاستثمار" تدعى في صلب النص "اللجنة" تكلف بالفصل في الطعون التي يقدمها المستثمرون".

من خلال هذا المبحث سنتناول هذه اللجنة بالدراسة وهذا من خلال التعريف بها(مطلب أول)، ثم توضيح كيفيات الطعن في نزاعات الاستثمار أمامها (مطلب ثان).

المطلب الأول: التعريف باللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

اعتبرت المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296[1] اللجنة "هيئة عليا"، مكلفة بالبت في الطعون التي يقدمها المستثمرون وهذا في إطار تطبيق أحكام القانون 22-18.

للتعرف على هذه اللجنة التي خصها المشرع بدور في فض منازعات الاستثمارات من خلال البت فيما يقدمه المستثمرون من طعون، نتبين تشكيلتها في فرع أول، فتنظيم عملها في فرع ثان. وهذا ما صدر لأجله المرسوم الرئاسي رقم 22-296 سابق الذكر، حيث تنص

[1] مرسوم رئاسي رقم 22-296، مؤرخ في 7 صفر عام 1444 الموافق 4 سبتمبر سنة 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

المادة الأولى منه: "يهدف هذا المرسوم إلى تحديد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها ...".

الفرع الأول: تشكيلة اللجنة

عددت الفقرة الأولى من المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 الأعضاء المكونين للجنة وهم على التوالي:

- ممثل رئاسة الجمهورية، رئيسا،
- قاض من المحكمة العليا وقاض من مجلس الدولة يقترحهما المجلس الأعلى للقضاء،
- قاض من مجلس المحاسبة يقترحه مجلس قضاة مجلس المحاسبة،
- ثلاثة خبراء اقتصاديين وماليين مستقلين، يعينهم رئيس الجمهورية،

كما يمكن للجنة أن تستعين بكل شخص بحكم كفاءته الخاصة، من شأنه مساعدة أعضائها[1].

يعين كل عضو من أعضاء اللجنة بموجب مرسوم رئاسي لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة[2].

وطريقة تعيين أعضاء اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار تختلف عما كانت عليه طريقة تعيين أعضاء سابقتها في القانون 16-09[3]، أي لجنة الطعن المختصة في

[1] الفقرة 2 من المادة 3 من المرسوم 22-296، مصدر سابق.

[2] الفقرة الأولى من المادة 4 من نفس المرسوم.

[3] قانون رقم 16-09، مؤرخ فيمؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 غشت سنة 2016، يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 46، مؤرخة في 29 شوال عام 1437 الموفق 3 غشت سنة 2016، ملغى.

مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيرها، حيث تقرر المادة 3 من المرسوم 19-166[1]، أن أعضاء هذه اللجنة يُعينون بموجب قرار من الوزير المكلف بالاستثمار بناء على اقتراح من الوزراء المعنيين، أما اللجنة الحالية، فيُعين أعضاؤها بموجب مرسوم رئاسي، مما قد يدعم استقلاليتها وإبعادها عن كل ضغوطات الحكومة.

وتحفيزا لأعضاء اللجنة للعمل بجدية وأمانة لوضع حد لمختلف النزاعات التي قد تقوم بين المستثمر وإحدى هيئات الدولة التي لها صلة بسيرورة المجال الاستثماري كالوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، الشبابيك الوحيدة والإدارات والهيئات العمومية التي لها ممثلين ضمن هذه الشبابيك وتكون لها علاقة بالمستثمر، وقد جاء تعدادها ضمن نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 22-298[2]، منها إدارة الضرائب، مصالح البيئة، الهيئات المكلفة بالعقار الموجه للاستثمار، يمنح هؤلاء تعويضا عن الحضور والمشاركة وهذا ما تقرره الفقرة 2 من المادة 4 من نفس المرسوم.

تزود اللجنة بأمانة[3]، وهذا لحسن سير عملها.

الفرع الثاني: تنظيم عمل اللجنة

في اجتماعها الأول تصادق اللجنة على نظامها الداخلي وهو ما تكرسه الفقرة 2 من المادة 5 من المرسوم رقم 22-296، أما مداولاتهافلا تصح إلا بحضور ثلثي (3/2) أعضائها على الأقل.

يصادقعلى قرارات اللجنةبأغلبيةأصوات الأعضاء الحاضرين وعند التساوي يرجح صوت الرئيس[1].

[1] مرسوم تنفيذي رقم 19-166، مؤرخ في 24 رمضان عام 1440 الموافق 29 مايو سنة 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 37، مؤرخة 6 شوال عام 1440 الموافق 9 يونيو سنة 2019، ملغى.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 22-298، مؤرخ في 11 صفر عام 1444 الموافق 8 سبتمبر سنة 2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

[3] راجع الفقرة الأولى من 5 من المرسوم رقم 22-296، مصدر سابق.

وحسب المادة 14 من نفس المرسوم فاللجنة كل ستة أشهر ترفع تقريرا إلى رئيس الجمهورية عما قامت به من نشاطات وأيضا عما قد يواجه الاستثمارات من مشاكل متكررة، كما قد تقدم عند الاقتضاء توصيات لمعالجتها.

وتعامل اللجنة مع رئيس الجمهورية مباشرة هو دعملاستقلاليتها الوظيفية عن أي إدارة وبالتالي تكون لها مساحات واسعة لتقديم الحلول لبعض ما يعترض مسار الاستثمار من عراقيل.

المطلب الثاني: متابعة الطعون أمام اللجنة

منح المشرع بموجب المادة 11 من القانون رقم 22-18 والمادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 للمستثمر الذي يرى أنه قد غبن جراء قرارات تعسفية صادرة عن هيئات وأجهزة مكلفة بالإشراف على الاستثمارات، حقالطعن أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار.

لتوضيح كيفية تقديم المستثمرين لطعونهم أمام اللجنة وتتبع هذه الأخيرة لمسارها ومن ثم الفصل فيها، نتطرق أولا لمضمون هذه الطعون المقدمة أمام اللجنة (فرع أول) ثم نفصل في مجمل الخطوات التي يتبعها المستثمر الذي رأى نفسه متضررا من سلوكيات ما، ثم نتبين تدخل اللجنة لمتابعة ما قُدم أمامها من طعون ومن ثم فصلها فيها (فرع ثان).

الفرع الأول: مضمون الطعون المقدمة أمام اللجنة

تنص المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 أنه يحق للمستثمر إخطار اللجنة عن كل نزاع يتعلق بالاستثمار ولكن بالخصوص ما تعلق بـ:

- سحب أو رفض منح المزايا.

- رفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية.

[1] راجع المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296، مصدر سابق.

إذن يمكن لكل مستثمر حسب نص المادة المذكورة أن يطعن أمام اللجنة في أي موضوع نزاع قام بينه وبين إحدى الهيئات المكلفة بمتابعة الاستثمار تبعا للقانون رقم 22-18، ومنازعات الاستثمار تتعدد وتختلف ولأن مجال بحثنا لا يسع التطرق لكل هذه المنازعات فسيقتصر إذن على المنازعتين اللتين أشارت لهما بصورة خاصة المادة المذكورة باعتبارهما من أهم ما قد يعيق المستثمر لتفعيل استثماره على أرض الواقع.

أولا: رفض منح المزايا أو سحبها

يعد منح المزايا والتحفيزات من الآليات الهامة لجذب المستثمرين سواء كانوا وطنيين أو أجانب.وقد كرسها قانون الاستثمار في الفصل الرابع منه في المواد من 24 إلى 33.

والمستمثر يتطلع دائما عند قراءته لقوانين الاستثمار إلى إيجاد أفضل المزايا والتحفيزات التي يحقق من خلالها مصالحه.

أما حرمان المستثمر من هذه المزايا خاصة إن كانت استثماراته تستجيب لكافة الضوابط[1] المقررة قانونا للحصول على هذه المزايا سيجعله لا محالة متردد في إتمام المشروع الاستثماري إن كان قد أنجز نسبا معينة منه أو قد يحجم من بداية تفعيله عن الاستمرار فيه، وهذا ما دفع بالمشرع إلى تنويع طرق الطعن ضد هكذا قرارات قد تأتيها الهيئات المكلفة بالإشراف على المشاريع الاستثمارية في مقدمتها الوكالة، منها الطعن أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار.

[1] أولى هذه الضوابط ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 3 من القانون 22-18: "يجب على المستثمر، من أجل الاستفادة من المزايا المنصوص عليها في القانون 22-18... القيام بتسجيل استثماره القابل للاستفادة من المزايا قبل بداية إنجازه."، وأيضا ما قررته المادة 25 من نفس القانون. وهناك ضوابط خاصة بالاستفادة من الأنظمة التحفيزية المقررة في المادة 24، وهي وجوب انتماء هذه الاستثمارات لتلك المقررة في المادة 4 من نفس القانون.

من هذه المزايا والحوافز ما يقرره نص المادة 24، من أن الاستثمارات بمفهوم المادة 4[1] من القانون 22-18 يمكنهاأن تستفيد بناء على طلب من المستثمر من أحدالأنظمة التحفيزية التالية:

- النظام التحفيزي للقطاعات ذات الأولية، ويدعى في صلب النص "نظام القطاعات".

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

- النظام التحفيزي الموجه للاستثمارات ذات الطابع المهيكل، ويدعى في صلب النص "نظام الاستثمارات المهيكلة". والتي تعرف حسب المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 22-302[3] بأنها: "الاستثمارات ذات القدرة العالية لخلق الثروة واستحداث مناصب الشغل والتي من شأنها الرفع من جاذبية الإقليم وتكون دافعة للنشاط الاقتصادي من أجل تنمية مستدامة، اقتصادية واجتماعية و إقليمية. ويمكن أن تستفيد من هذا النظام الاستثمارات ذات القدرة العالية لخلق الثروة واستحداث مناصب الشغل، والتي من شأنها الرفع من جاذبية الإقليم وتكون قوة دافعة للنشاط الاقتصادي من أجل تنمية مستدامة[4].

فالمستثمر قد يستفيد من هذه المزايا ثم تسحب منه فيحق له الطعن في قرار السحب هذا. ومن الحالات التي يتقرر فيها سحب المزايا والتي قد يثار بمناسبتها طعن من قبل

---

[1] هي الاستثمارات المنجزة من خلال:

- اقتناء الأصول المادية أو غير المادية التي تندرج مباشرة ضمن نشاطات إنتاج السلع والخدمات في إطار إنشاء أنشطة جديدة وتوسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة تأهيل أدوات الإنتاج،
- المساهمة في رأسمال مؤسسة في شكل حصص نقدية أو عينية،
- نقل أنشطة من الخارج.

[2] راجع المادة 28 من نفس القانون.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 22-302، مؤرخ في 11 صفر عام 1444 الموافق 8 سبتمبر 2022، يحدد معايير تأهيل الاستثمارات المهيكلة وكيفيات الاستفادة من مزايا الاستغلال وشبكات التقييم، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 144 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

[4] راجع المادة 30 من القانون 22-18، مصدر سابق.

المستثمر أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، الحالة التي تقررها المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 22-303[1]، حيث جاء فيها أنه في حالة عدم احترام الواجبات والالتزامات المكتتبة، يصدر السحب الكلي أو الجزئي للمزايا وهذا بعد تبليغ إعذار بكافة الوسائل وبقي دون إجابة لمدة 15 يوما من تاريخ معاينة الإخلال، ومقرر الإلغاء يبلغ للإدارات المعنية.

ومتابعة الالتزامات المكتتبة من قبل المستثمرين يتم من قبل الوكالة وهذا خلال كل فترة مزايا الإنجاز والاستغلال، والإدارات الجبائية والجمركية خلال مدة اهتلاك السلع المقتناة بمزايا، وإدارة الأملاك الوطنية خلال مدة الامتياز، والصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء خلال مدة مزايا الاستغلال[2]. وهذه الهيئات تقوم بمتابعة الاستثمارات للتأكد من احترام الالتزامات المكتتبة من قبل المستثمرين[3].

كما تقرر المادة 7 من نفس المرسوم أن غياب تبرير عدم إيداع كشف تقدم المشروع[4] من قبل المستثمر في الأجل المحدد في المادة 5[5] إلى إلغاء شهادة تسجيل الاستثمار من طرف الوكالة. ويتجسد هذا الإلغاء بموجب مقرر سحب المزايا تعده الوكالة وترسل نسخة

[1] مرسوم تنفيذي رقم 22-303، مؤرخ في 11 صفر عام 1444 الموافق 8 سبتمبر سنة 2002، يتعلق بمتابعة الاستثمارات والتدابير الواجب اتخاذها في حالة عدم احترام الواجبات والالتزامات المكتتبة، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

[2] راجع المادة 3 من المرسوم 22-303، مصدر سابق.

[3] راجع الفقرة الأولى من المادة 2 من نفس المرسوم.

[4] هذا الكشف يلزم المستثمر بإرساله إلى الوكالة يتضمن مدى تقدم مشروعه الاستثماري ويكون وفق النموذج المحدد في الملحق الأول بالمرسوم 22-303، كما يتوجب عليه إرسال الوثائق التبريرية لعدم إيداع كشوفات تقدم المشروع خلال 15 يوما ابتداء من تاريخ تبليغ الإعذار تحت طائلة سحب المزايا، وهو ما تقرره الفقرة 2 و3 على التوالي من المادة 5.
وهو ما تقرره الفقرة 3 من المادة 4 من هذا المرسوم.

[5] تُقرر هذا الأجل الفقرة 2 من المادة 5 من نفس المرسوم، حيث جاء فيها: "تقوم الوكالة بتبليغ إعذار، بكل الوسائل، في أجل ثمانية (8) أيام، ابتداء من تاريخ معاينة عدم إيداع كشف تقدم مشروع الاستثمار".

منه إلى الإدارات المعنية[1]. وهذا الإلغاء قد يكون محل طعن من قبل المستثمر في حال فشل التظلم الإداري أمام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار.

لكن مع هذا تقرر المادة 11 من نفس المرسوم أن الوكالة بإمكانها إلغاء مقرر سحب المزايا، بموجب مقرر وهذا بناء على نتائج الطعن المقدمة لديها أو لدى اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار أو الجهات القضائية المختصة.

ثانيا: رفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية

إن متابعة ومرافقة المشاريع الاستثمارية في مختلف مراحلها خولها القانون رقم 22-18 للشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية على المستوى الوطني (المادة 19) وللشبابيك الوحيدة اللامركزية على المستوى المحلي (المادة 20)، حيث يضم كليهما ممثلي الهيئات والإدارات المكلفة مباشرة بتنفيذ الإجراءات المرتبطة بسيرورة هذه المشاريع الاستثمارية، من هذه الإجراءات منح المقررات والتراخيص وكل وثيقة لها علاقة بممارسة النشاط ذي الصلة بالمشروع الاستثماري (المادة 21) فهذه الهيئات والإدارات مخولة منح هذه القرارات والتراخيص والوثائق في آجال محددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما (المادة 22). لكن إن صادفورفضت هذه الهيئات والإدارات منح مثل هذه التقارير والتراخيص والوثائق لمستثمر ما لتجسيد واستغلال مشروعه الاستثماري المسجل على مستوى الشبابيك الوصية، فالمادة 6 من المرسوم رقم 22-296 تمنحه حق إخطار اللجنة العليا بهذا الرفض ومن ثم الطعن فيه[2].

الفرع الثاني: متابعة الطعون والفصل فيها

إن تقديم المستثمر لطعن أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار يتطلب احترام جملة من الإجراءات تم إقرارها ضمن نصوص المرسوم الرئاسي رقم 22-296

[1] راجع المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 22-303، مصدر سابق.

[2] صافية لوط، فضيلة سويلم، 'دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في حماية حقوق المستثمرين'، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بريكة، المجلد 06، العدد 01، ص 491.

(أولا)، وبتمام هذه الإجراءات صحيحة تدرس اللجنة المذكورة مضمون هذا الطعن ثم تفصل فيه (ثانيا).

أولا: الإجراءات المتبعة لتقديم طعن أمام اللجنة

حسب الفقرة 2 من المادة 6 من المرسوم رقم 22-296، فالمستثمر يرفع طعنه أمام اللجنة في أجل 15 يوم ابتداء من تاريخ تبليغه قرار الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار المتضمن تظلم حول مسألة ما تتعلق خاصة بما حددته الفقرة الأولى من نفس المادة.

إذن قبل هذا الإجراء فالمستثمر وتبعا لما تقرره المادة 7 من نفس المرسوم يجب عليه تقديم تظلم مسبق ضد ما لحقه من تصرفات في مسار تفعيل مشروعه الاستثماري وهذا أمام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، ويكون بأي وسيلة في أجل شهر بدءا من تاريخ إبلاغه بالقرار المتظلم فيه.ويلزم المدير العام للوكالة بالفصل في هذا التظلم المسبق في أجل لا يتعدى 15 يوم من تاريخ تسلمه.

وبالتالي فإجراء التظلم الاداري إجراء وجوبي قبل تقديم أي طعن إدراي[1].

ويعرف التظلم الإداري بأنه إجراء مفاده اللجوء إلى الإدارة ليُطلب منها إعادة النظر في قرار أصدرته[2].

بينما تحدد الفقرة 2 من المادة 11 من القانون 22-18 أجل إرسال الطعون إلى اللجنة بشهرين بدءا من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاعتراض من إحدى الهيئات والإدارات المذكورة آنفا، ويبقى للمستثمر حق رفع الطعن في هذا الشأن أمام الجهات القضائية المختصة.

[1] جلال عزيزي، وهيبة مرزوق، 'خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار'، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، المجلد 08، العدد 03، ديسمبر 2023، ص 153.

[2] نادية حسان، 'دور لجنة الطعن المختصة في مجال منازعات الاستثمار'، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 02، 2008، ص 114.

ولقبول الطعن أمام اللجنة تضع المادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 جملة من الشروط:

- أن يكون الطعن فرديا وموقعا،

- أن يتضمن على الخصوص لقب واسم وعنوان وصفة العارض أو ممثله المفوض قانونا ومذكرةتستعرض الوقائع والوسائل.

والطعن قد يرسل إلى اللجنة عن طريق المنصة الرقمية (الفقرة 2 من نفس المادة)، والمنشأة بموجب المادة 23 من القانون 22-18[1]، وهي تشكل أداة توجيه ومرافقة للاستثمارات ومتابعتها انطلاقا من تسجيلها وأثناء استغلالها (الفقرة 3 من نفس المادة).وتسير من قبل الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار.

والوكالة هي المكلف الوحيد قانونا للفصل في هذه التظلمات مهما كانت الهيئة أو الجهة المكلفة بتنفيذ قانون الاستثمار التي نشأت معها المنازعة مثلا إدارة الضرائب أو إدارة الجمارك[2].

وإرسال الطعون من خلال هذه المنصة الرقمية يعتبر من التسهيلات المستحدثة في ظل القانون رقم 22-18 حيث يمكن للمستثمر في أقصى الجنوب مثلا إبلاغ اللجنة في أقصر أجل عبر هذه المنصة.

ثانيا: دراسة اللجنة للطعون والفصل فيها

بعد تحقق الشروط التي تفرضها المادة 8 من المرسوم رقم 22-296 في الطعن المقدم أمام اللجنة وتبعا لما تقرره المادة 10 من نفس المرسوم تدعو اللجنة ممثلي الإدارات والهيئات

[1] تنص الفقرة الأولى من المادة: "تنشأ "منصة رقمية للمستثمر" يسند تسييرها إلى الوكالة، تسمح بتوفير كل المعلومات اللازمة، لاسيما منها فرص الاستثمار في الجزائر، والعرض العقاري والتحفيزات والمزايا المرتبطة بالاستثمار وكذا الإجراءات ذات الصلة."

[2] جلال عزيزي، وهيبة مرزوق، مرجع سابق، ص 154.

العمومية المعنية بموضوع الطعن وكذا المستثمر بغرض الاستماع إليهم، ثم يرسل رئيس اللجنة نسخة من ملف الطعن إلى الإدارات والهيئات التي يجب عليها أن ترد عليه بشأن النقاط التي اعترض عليها المستثمر، خلال أجل عشرة (10) أيام من تاريخ استلام الملف.

تفصل اللجنة في موضوع الطعن في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا من تاريخ إخطارها[1].

ثم يبلغ قرارها إلى الأطراف المعنية بأي وسيلة ممكنة، وهذا خلال 8 أيام من تاريخ النطق به، ويكون هذا القرار نافذا[2].

وقد تم تنصيب اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار مؤخرا في شهر مارس من هذه السنة (2024) لذا يبقى الحديث في هذه المذكرة عن أخذ عينات من القرارات الصادرة في طعون قدمت أمامها من الأمور السابقة لأوانها.

[1] راجع المادة 9 من المرسوم رقم 22-296، مصدر سابق.

[2] راجع المادة 13 من نفس المرسوم.

المبحث الثاني: القضاء صاحب الاختصاص الأصيل لتسوية منازعات الاستثمار

تعتبر المنازعات التي قد تثور بين المستثمر ومختلف الهيئات المسؤولة عن سيرورة عمليات الاستثمار من أهم المسائل التي سعى المشرع الجزائريليضع لها ما يعالجها من قواعد وآليات. ويُعد القضاء الوطني صاحب الاختصاص الأصيل في فض مختلف هذه المنازعات.

لتوضيح الدور الذي أنيط بالقضاء الوطني لفض منازعات الاستثمار، نبحث أولا في كيفية تكريس المشرع لهذه الآلية ضمن قانون الاستثمار وتوضيح مختلف النزاعات المخول الفصل في أمرها إلى القضاء الوطني (مطلب أول)، ثم نتبين مختلف الجهات القضائية المخولة هذا الاختصاص (مطلب ثان).

المطلب الأول: اللجوء إلى القضاء الوطني لفض منازعات الاستثمار: تفعيل لاختصاص أصيل

يُمثل القضاء في أي دولة السلطة المخولة قانونا فض مختلف النزاعات التي قد تثور سواء بين الأفراد أو الأشخاص خاصة كانت أو عامة، وهذا في مختلف مجالات الحياة منها الحياة التجارية والاقتصادية. والاستثمارات تمثل جانبا من هذه الحياة، وهي تُعد حقلا لعديد المنازعات بين أطراف عقودها، لذا سن المشرع جملة من الآليات ويأخذ القضاء الوطني حيزا فيها. إن منح القضاء هذه السلطة له ما يقرره ويبرره (فرع أول)، وتكثر وتتنوع النزاعات الاستثمارية التي خُولت الجهات القضائية أمر الفصل فيها (فرع ثان).

الفرع الأول: مرجعية تكليف القضاء الوطني بفض منازعات الاستثمار

إن منح القضاء الوطني للدولة المستضيفة للاستثمارات، أولوية وجعله الآلية الأصيلة لفض منازعات هذه الاستثمارات يعود لـ 'شرط كالفو'، الذي أقر طيلة فترة من الزمن للقضاء الوطني منفردا أحقشية تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي بغية فرض الدولة المستضيفة

سيادتها على مواردها[1]. ثم تكرس هذا المنحى بدرجات متفاوتة في عديد تشريعات الاستثمار[2]، منها التشريع الجزائري، الذي كرس أولوية انعقاد الاختصاص للقضاء الوطني في فض منازعات الاستثمار مع تباين في استخدام المصطلحات التي تشير إلى القضاء الوطني، مثلا ما جاء في نص المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 93-12[3]: "يعرض أي نزاع يطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، إما بفعل المستثمر وإما نتيجة لإجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده، على **المحاكم المختصة** إلا إذا كانت هناك اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالصلح والتحكيم أو اتفاق خاص ينص على شرط التحكيم أو يسمح للأطراف بالاتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص".

أيضا تكرس هذا المنحى ضمن نص المادة 17 من القانون 01-03[4]: "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يكون بسبب المستثمر أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده، **للجهات القضائية المختصة**، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود اتفاق خاص ينص على بند تسوية أو بند يسمح للطرفين بالتوصل إلى اتفاق بناء على تحكيم خاص."

---

[1] رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج الأخضر، باتنة، 2010-2011، ص 211.

[2] رضوان ربعية، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم، أطروحة دكتوراه، الطور الثالث LMD، الميدان: الحقوق والعلوم السياسية، الشعبة: الحقوق، التخصص: قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019-2020، ص 12-13.

[3] مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 64، مؤرخة في 24 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 10 أكتوبر سنة 1993، ملغى.

[4] قانون رقم 01-03، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 غشت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، مؤرخة في 3 جمادى الثانية عام 1422 الموافق 22 غشت سنة 2001، ملغى.

وكذلك المادة 24 من القانون 16-09: "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، **للجهات القضائية المختصة إقليميا...**".

وأخيرا كرست هذه الأولوية في نص المادة 12 من القانون رقم 22-18، وتأتي هذه المادة ضمن الفصل الثاني المتعلق بالضمانات والواجبات، و تنص على أنه: "... يخضع كل خلاف ناجم عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه،**للجهات القضائية الجزائرية المختصة**، ما لم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم،أو إبرام اتفاق بين الوكالة المذكورة في المادة 18 أدناه، التي تتصرف باسم الدولة والمستثمر تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم".

إذن تخضع أصالة نزاعات الاستثمار التي قد تثار بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي، إلى القضاء الجزائري المختص، لكن تقيد المادة تحقق هذا بعدم وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة صادقت عليها الدولة الجزائرية تخص المصالحة والوساطة والتحكيم كحلول بديلة للقضاء الوطني، أو وجود إتفاق مبرم بين الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار باعتبارها تتصرف باسم الدولة والمستثمر، يقضي بلجوء أطراف هذه النزاعات إلى التحكيم.

فالنصوص الأربع أقرت ذات الميزة للقضاء الوطني، وإن اختلفت المصطلحات المستخدمة فيها، ويبرر تكريسها أولوية فصل القضاء الوطني في منازعات الاستثمار، بضرورة محافظة الدولة الجزائرية على سيادتها في مواجهة المستثمر الأجنبي خاصة.

ويلخص البعض[1] بعضا من الأسباب التي كانت دافعا وراء اختيار إحالة فض نزاعات الاستثمار بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي إلى القضاء الوطني في العناصر التالية:

- التخوف من مساس المستثمرين الأجانب بمصالح الدولة،
- الاتعاظ من الأحكام التحكيمية الشهيرة(حكم أرامكو، تكساكو وسفير وغيرها)،
- الغيرة على السيادة الوطنية ومن ثم السعي للحفاظ عليها.

فالدولة المستضيفة للاستثمار من حقها أن تجبر من خلال تشريعها الأطراف المتنازعة لاختيار قضائها الوطني ليسوي نزاعهم، ولكنها لا تستطيع أن تحد من اختيارهم لهذا القضاء، وإلا كانت عرضة للمساءلة الدولية لارتكابها جريمة إنكار العدالة، تبعا لما يقرره العرف الدولي من وجوب توفير العدالة للجميع وهو ما تقره الفقرة 3 من المادة 23 من اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1957[2].

كما قد تبرم الدولة المستضيفة اتفاقيات ثنائية أو متعددة مع دول أو مؤسسات دولية وتضمنها بنودا تحيل فصل النزاعات إن قامت بينها وبين أحد المستثمرين الأجانب، إلى جهات القضاء الوطني، وممثل الدولة هنا وتبعا لما أقرته المادة 12 سابقة الذكر، هو الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار.

من بين الاتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية في هذا الإطار نجد اتفاقية واشنطن لعام 1965، والتي تمنح حرية كاملة لأطراف النزاع، سواء الدولة أو مستثمر خاص، في تحديد القانون الذي سيتم تطبيقه على موضوع النزاع، وهو ما تقرره الفقرة الأولى من المادة 42 من الاتفاقية، حيث جاء فيها أن محكمة التحكيم تفصل في النزاع وفقًا للقانون الذي اتفق

[1] لأكثر توضيح راجع: زايد بو القرارة، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: القانون العام للأعمال، مدرسة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2011، ص 75.

[2] رضوان ربعية، مرجع سابق، ص 12.

عليه الأطراف، سواء كان ذلك صراحة أو ضمنًا. وفي حالة عدم وجود اتفاق، تطبق المحكمة قانون الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع، بما في ذلك قواعدها في تنازع القوانين، بالإضافة إلى مبادئ القانون الدولي الواجب التطبيق. كما يمكن للمحكمة أن تستند إلى مبادئ وأعراف العلاقات التجارية الدولية، مثل مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والحق في التعويض عن الأضرار، عند الفصل في المنازعات المعروضة عليها[1].

وأيضا اتفاقية روما لعام 1970، حيث تتعلق المادة 04من الاتفاقية بمسألة تحديد القانون المعمول به في العقود عند عدم اختيار الأطراف لهذا القانون، فتنص على أنه يجب أن يتم اعتبار العقد خاضعًا لقانون الدولة التي ترتبط به بأقوى صلة، ويُفترض أن العقد يكون ذا صلة وثيقة بقانون الدولة التي فيها مقر إقامة الطرف الذي يتحمل المسؤولية الرئيسية في العقد أو مركز إدارته فعلى سبيل المثال في العقود الاستثمارية عادة ما يطبق قانون الدولة المضيفة لأنه غالبا ما ترتبط عقود الاستثمار بطبيعتها كاستخدام مواردها الطبيعية أو بناء المنشآت الصناعية فوق أراضيها أو نقل التكنولوجيا إليها...، فهي روابط تفوق قوةأي رابطةأخرى تقوم مع دولة المستثمر الأجنبي[2].

لكن مع كل ما تقدم من أحقية الدولة المستضيفة للاستثمار في اللجوء إلى القضاء الوطني فيبقى هناك تيار يعارض هذه الأحقية مبررا ذلك في كون اختيار القضاء الوطني لفض منازعات الاستثمار ليس بالآلية التي تقدم الضمانات الكافية للاستثمار[3].

كما وأن المستثمر الأجنبي غالبا لا يرتضي اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة المستضيفة للاستثمار ويرجع ذلك إلى عدة أسباب نلخصها في النقاط التالية:

- تخوف المستثمر الأجنبي من عدم حياد القضاء الوطني للدولة المستضيفة للاستثمار[1].

---

[1] بن علي بن سهلةثاني,فوزي نعيمي, 'تطور الاستثمارات الأجنبية في الجزائر على ضوءنظام تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار', إدارة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 07، العدد 02، 2007, ص 42.

[2] بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2016، ص 277.

[3] راجع: رضوان ربعية، مرجع سابق، ص 21.

– تغليب المصالح الوطنية للدولة المستضيفة للاستثمار على المصلحة الأجنبية عند فض النزاع القائم[2].

– تباين المركز القانوني بين أطراف النزاع، فأحدهم الدولة وهي ذات سيادة بينما الثاني فقد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، وهذا ما ينبئ باستحالة تحقيق المساواة بينهما[3].

– بطء إجراءات التقاضي أمام الجهات القضائية الوطنية للدولة المستضيفة[4]، ومن ثم تأخر وضع حد للنزاعات القائمة بين المستثمر وهذه الدولة، وهذا ما قد يؤثر سلبًا على استمرارية الاستثمارات واستقرارها.

– صعوبة تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات بين الدولة المستضيفة للاستثمار والمستثمر الأجنبي، فهذا الأخير وحتى في حالة حصوله على حكم ضد هذه الدولة فقد يواجه تلك القواعد الخاصة بحظر التنفيذ على الأموال العامة[5].

الفرع الثاني: منازعات الاستثمار الموجبة تدخل القضاء الوطني

يعرف التنازع بأنه تعارض ينشأ بين أطراف ما يخص أهداف ومصالح محددة[6]. أما منازعة الاستثمار فتعرف بأنها: "خصومة تنشأ بين طرفي العلاقة الاستثمارية، والمتمثلة

---

[1] ريم جدواني, منازعات الاستثمار وآليات تسويتها في التشريع الجزائري, مذكرة ماستر, تخصص: قانون إداري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة الشيخ العربي التبسي، تبسة, 2022–2023, ص 45.

[2] يوسف مقرين, 'خصوصية فض منازعات الاستثمار ضمن أحكام القانون رقم 22–18 المتعلق بالاستثمار– التسويةالقضائيه وتحكيم الاستثمار نموذجا', مجلة القانون والعلوم السياسية, معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، المجلد 09، العدد 01, 2023, ص 312.

[3] راجع: مسعود حيطوم, تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في القانون الجزائري, مذكرة ماجستير، القانون الخاص، فرع قانون الأعمال, كلية الحقوق, جامعة قسنطينة1, ص 55.

[4] ريم جدواني, مرجع سابق، ص 45.

[5] يوسف مقرين, مرجع سابق, ص 312.

[6] عباس لغواطي، محاضرات في مقياس المنازعة البيئية, جامعة جيلالي ليابس, سيدي بلعباس، 2021–2022، ص 4، https://www.univ-sba.dz/fdsp/wp-content/uploads/2022/04/%D9%85%D8%B7%D8%A8%D9%88%D8%B9%D8%A9-%D9%84%D8%BA%D9%88%D8%A7%D8%B7%D9%8A.pdf، 1–03–2024، 10:09.

غالبا في الدولة المضيفة للاستثمار من جهة، والمتعامل الأجنبي أو أحد ممثليه من جهة ثانية، كنتيجة لإخلال أحد الطرفين بالالتزامات الاتفاقية، شريطة أن يصنف النزاع بين الطرفين كسبب مباشر خاص بالعلاقة الاستثمارية، أما ما عدا ذلك فيخرج من دائرة هذا التصنيف"[1].

والمنازعة الاستثمارية الخاضعة للقضاء الوطني الجزائري أصالة تقوم بين طرفين أشارت لهما المادة 12 سالفة الذكر أي النطاق الشخصي لهذه المنازعة (أولا) ويكون موضوعها خلاف ينتج عن تطبيق أحكام قانون الاستثمار الساري المفعول يتسبب فيه المستثمر أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في جانب هذا المستثمر، بمعنى النطاق الموضوعي للمنازعة الاستثمارية (ثانيا).

أولا: النطاق الشخصي للمنازعة الاستثمارية(أطراف المنازعة الاستثمارية)

جاء نص المادة 12 صريحا بأن النزاعات التي تعرض على القضاء الوطني في مجال الاستثمار تقوم بين المستثمر الأجنبي- وإن كان المستثمرين ليسوا فقط أجانب إلا أن الوطنيين منهم وتبعا لما يستشف من النص نزاعاتهم بداهة تخضع للقضاء الوطني دونما إشارة إلى ذلك- والدولة الجزائرية.

فالمستثمر هو الطرف الأول في المنازعة الاستثمارية تبعا لما جاء في نص المادة 12. ويعرف المستثمر ضمن نص الفقرة الأولى من المادة 5 من القانون 22-18 بأنه: "**المستثمر**:كل شخص طبيعي أو معنوي، وطنيا كان أو أجنبيا، مقيما أو غير مقيم، بمفهوم التنظيم الخاص بالصرف، ينجز استثمارا طبقا لأحكام هذا القانون".

والمقيم في الجزائر في مفهوم القانون 23-09[2] المتضمن القانون النقدي والمصرفي، هو كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر[1]،

[1] يوسف مقرين، مرجع سابق، ص 311.

[2] قانون رقم 23-09، مؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر عدد 43، مؤرخة في 9 ذي الحجة عام 1444 الموافق 27 يونيو سنة 2023.

أما غير المقيم فعرفته الفقرة 2 من ذات المادة(143) بأنه: "يعتبر غير مقيم في الجزائر، في مفهوم هذا القانون، كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية خارج الجزائر".

إذن المستثمر في نظر قانون الاستثمار الجزائري هو كل شخص طبيعي أو معنوي مقيم أو غير مقيم بالجزائر ينجز استثمارا طبقا لما يقرره هذا القانون من أحكام وضوابط لهذه الاستثمارات، وقد عرفت المادة 5 جملة من الاستثمارات وهي استثمار الإنشاء[2]، استثمار التوسع[3]، استثمار إعادة التأهيل[4] ونقل أنشطة من الخارج[5].

كما أشارت المادة 4 من نفس القانون إلى جملة الاستثمارات التي تخضع لأحكام قانون الاستثمار الساري المفعول وقد تم التطرق لها آنفا.

والمستثمر الأجنبي كشخص معنوي، قد يكون خاصا وهو الذي يكون مقره الرئيسي والفعلي في دولة أجنبية لكن يشترط خضوعه للقانون الجزائري، وقد يكون عاما تابعا لمنظمة دولية أو لدولة أجنبية[6].

---

[1] راجع الفقرة الأولى من المادة 143 من القانون 23-09، مصدر سابق.

[2] **استثمار الإنشاء:** وهو كل استثمار ينجز لأجل إنشاء من العدم رأسمال تقني، من خلال اقتناء أصول بغرض إنشاء نشاط إنتاج السلع و/أو الخدمات.

[3] "**استثمار التوسع:** كل استثمار منجز بهدف رفع قدرات إنتاج السلع و/أو الخدمات عن طريق اقتناء وسائل إنتاج جديدة تضاف إلى تلك الموجودة.لا يخول اقتناء تجهيزات تكميلية ملحقة و أو مرتبطة طابع التوسع للاستثمار. وكذلك هو الشأن بالنسبة لاقتناء تجهيزات تجديد أو استبدال مماثلة لتلك الموجودة".

[4] "**استثمار إعادة التأهيل:**كل استثمار منجز يتمثل في عمليات اقتناء سلع و/أو خدمات موجهة لمطابقة العتاد والتجهيزات الموجودة من أجل معالجة التأخر التكنولوجي أو بسبب الاهتلاك لقدمها والتي تؤثر عليها من أجل رفع الإنتاجية أو إعادة بعث نشاط متوقف منذ ثلاث (3)سنوات على الأقل."

[5] "**نقل أنشطة من الخارج:**عمل التحويل الذي تقوم بموجبه مؤسسة خاضعة للقانون الأجنبي، لكل أو لجزء من أنشطتها من الخارج إلى الجزائر."

[6] نادية حسان، مرجع سابق، ص 98.

أما الطرف الثاني في هذه المنازعة، فهو الدولة ممثلة في إحدى الهيئات المنشأة قانونا لمتابعة العمليات الاستثمارية، وتتمثل في المجلس الوطني للاستثمار والوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، ولأن المجلس الوطني للاستثمار خُول ضمن المادة 17 من القانون 22-18 والمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 22-297[1] مهام عليا لا تكون له فيها علاقة بالمستثمرين، تتمثل في اقتراح إستراتيجية الدولة في مجال الاستثمار والسهر على تناسقها التام وتقييم تنفيذها، فتبقى الوكالة هي الجهاز أو الهيئة التي تكون لها غالبا علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالمستثمر، فقد خولتها المادة 12 من القانون 22-18 سابقة الذكر أحقية التصرف باسم الدولة.

والوكالة وصفت ضمن نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 22-298 بأنها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع تحت وصاية الوزير الأول. وقد أنيط بها جملة من الصلاحيات والمهام، التي قد يثير تفعيلها بعض المنازعات مع المستثمر، مثلا في مجال تسيير الامتيازات والإعفاءات وهي التي تمثل وترا حساسا بالنسبة للمستثمر، ومجال المتابعة حيث تسهر من خلال تواصلها مع الإدارات والهيئات المعنية بالتحقق والتأكد من احترام المستثمر لما تعهد به من التزامات.

أيضا قد يكون طرف المنازعة الاستثمارية من غير الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار إحدى الجماعات المحلية أو الإقليمية (الولاية أو البلدية) أو إحدى الهيئات الإدارية المشار لها آنفا والتي تتعامل بصورة مباشرة مع المستثمرين، منها إدارة الجمارك، مصالح التعمير، إدارة الضرائب وغيرها من الإدارات العمومية.

ثانيا: النطاق الموضوعي للمنازعة الاستثمارية

لم تعدد المادة 12 سابقة الذكر نوع الخلافات التي قد تثار بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية والتي يمكن الطعن فيها أمام القضاء الوطني، بل جعلت محل المنازعة

[1] مرسوم تنفيذي رقم 22-297، مؤرخ في 11 صفر عام 1444 الموافق 8 سبتمبر سنة 2022، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وسيره، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

الاستثمارية القابلة لهذا الطعن هو كل خلاف ناجم عن تطبيق أحكام قانون الاستثمار من جهة وما قد يصدر من الدولة الجزائرية من قرارات في مواجهة المستثمرمن جهة أخرى، وبالتالي فالنطاق الموضوعي لهذه المنازعة لا يمكن حصره.

لكن قد يكون سبب حدوث مثل هذه المنازعات خارج عن إرادة أطراف هذه العقود، حيث يكون مصدرها قوة قاهرة أو ظروف طارئة. ففكرة الظروف الطارئة تعود إلى الحضارات القديمة، مثل حضارة حمورابي، حيث طُبقت على القعود الداخلية والدولية من قبل الفقه العربي والغربي وكذا القضاء والتشريعات الوطنية والدولية[1].

ويُعرف الظرف الطارئ بأنه: "حالة عامة غير مألوفة أو غير طبيعية، أو واقعة مادية عامة أيضا، لم تكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، ولم يكن في وسعهما ترتيب حدوثها بعد التعاقد ويترتب عليها أن يكون تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهق للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة وأن يصبح مستحيلا"[2].

أما القوة القاهرة، فتشيرلها المادة 127 ق م بنصها: "إذاأثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك".

ولتسوية مثل هذه المنازعات في مجال عقود الاستثمار الأجنبي، فالمتعامل به هو إدراج شروط تسمح بإعادة النظر فيما تم الاتفاق عليه في العقد والتفاوض بشأنه من جديد تبعا لما ظهر من مؤشرات وظروف طارئة أحدثت خللا في الالتزامات المتبادلة، بل يمكن

[1] الحاج سي فضيل، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018 –2019، ص 156.

[2] نقلا عن: عبد القادر أقصاصي، 'نظرية الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ الالتزام التعاقدي'، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2018، ص 129.

الذهاب إلى أبعد من ذلك بإعادة التوازن الاقتصادي للعقد على ضوء ما حدث من ظروف، وإدراج شرط إعادة التفاوض يتم إما في العقد أو في اتفاق منفصل[1].

إذن تتنوع المنازعات التي قد تقوم بين الدولة المستضيفة للاستثمار والمستثمر الذي اختار تجسيد مشروعه الاستثماري في إقليمها، فقد يكون مصدرها تصرف قام به المستثمر (1) أو إجراء اتخذته الدولة المستضيفة للاستثمار في جانب هذا المستثمر (2).

1. المنازعات التي يثيرها المستثمر

يمكن أن نُرجع النزاعات التي قد يكون المستثمر سببا لإثارتها إلى جانبين، إخلال هذا المستثمر بالتزاماته القانونية، أي خرقه لأحكام تشريع الاستثمار للدولة المستضيفة أو عدم قيامه بما أنتجه عقد الاستثمار في جانبه من التزامات.

فأما الالتزامات القانونية فهي تلك التي أقرها تشريع الاستثمار في جانب المستثمر سواء قانون الاستثمار 22-18 أو المراسيم التطبيقية له. من هذه الخروقات التي قد يأتيها المستثمر عدم التزامه أثناء إنجازه لمشروعه بمتطلبات حماية البيئة، أو الصحة العمومية أو عدم توفيره بيئة عمل نظيفة وصحية.

أو عدم التزامه بتسجيل مشروعه الاستثماري تبعا لما تقرره النصوص القانونية لدى الجهات المكلفة بذلك، أو في حال تقديمه لمعلومات غير صحيحة سواء أثناء التسجيل أو عند تقديمه لكشف تقدم المشروع الاستثماري.

حيث تكرس المادة 15 من القانون رقم 22-18 هذه الالتزامات في جانب المستثمر، بنصها: "يجب على المستثمر أن يلتزم بما يأتي:

- السهر على احترام التشريع المعمول به والمعايير، لاسيما منها تلك المتعلقة بحماية البيئة، والصحة العمومية، والمنافسة، والعمل وشفافية المعلومات المحاسبية والجبائية والمالية،

[1] الحاج سي فضيل، مرجع سابق، ص 157.

- تقديم كل المعلومات الضرورية التي تطلبها الإدارة لمتابعة وتقييم تنفيذ أحكام هذا القانون".

كما تنص المادة 37 من نفس القانون على ما يلي: "يعاقب كل من يقوم، بسوء نية، بعرقلة الاستثمار بأية وسيلة كانت، وفقا للأحكام المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول".

وأما عن إخلاله بالتزاماته العقدية فنذكر منها عدم التزامه بنقل التكنولوجيا المتعهد نقلها بموجب العقد، أو أن يخل بالتزامه في تنفيذ العقد في المدة المتفق عليها، أو تنفيذه بمعايير غير تلك المتفق عليها، ومن ثم يمكن للدولة باعتبارها شريكا له في التعاقد إثارة نزاع ضده ومقاضاته إن تطلب الأمر ذلك.

ومن أمثلةمنازعات عقود الاستثمار التي تسبب فيهاالمستثمر، نجد قضية Klockner V. Cameron، وقضية Valentineضد حكومة هايتي[1].

وحسب المادة 36 من القانون 22-18 تُكلف الإدارات والهيئات المعنية بتطبيق أحكام هذا القانون، بالسهر على احترام المستثمرين لالتزاماتهم المكتتبة عند تسجيلهم للاستثمار.

2. المنازعات التي تتسبب في حدوثها الدولة المستضيفة للاستثمار

يتعدد المتعاملون مع المستثمر في مجال الاستثمار والذين يمثلون الدولة في هذه التعاملات، تتقدمهم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار والتي خصها المشرع الاستثماري بجملة من المهام والصلاحيات قد يؤدي إعمالها إلى نشوب منازعة بينها وبين المستثمر، وهي تتجسد في قرارات أو مقررات تصدرها هذه الوكالة لا ترضي المستثمر ومن ثم يثير ضدها طعن أمام الجهات القضائية المختصة أو طعنا كما تتبعنا آنفا أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار.

[1] فتيحة عزيزي، مليكة رمضاوي،الاختصاص القضائي في منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2022-2023، ص 73.

يمكن أن نجمل مضمون هذه النزاعات التي قد تثور بين الوكالة باعتبارها أولا مؤسسة عمومية ذات طابع إداري وتتمتع بالشخصية المعنوية وهو ما أقرته إياها المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 22-298 أو بوصفها تتصرف باسم الدولة كما تقرره المادة 12 من القانون 22-18 كما تعتبر القرارات التي تصدر عنها قرارات مركزية يمكن مخاصمتها أمام مجلس الدولة وفقًا للنصوص المنظمة لها و تتعلق مهامها الإدارية بتسجيل الاستثمارات وتسيير المزايا.

فالمهام الإدارية للوكالة الوطنية لترقية الاستثمار ترتبط بتسجيل الاستثمارات وتسيير المزايا، لهذا السببقد تثار نزاعات بينها وبين المستثمر، وذالك في حالة ما إذا رفضت الوكالة منح المزايا المقررة للمستثمر أو البعض منها أو قد تمنحها له ثم لسبب ما تسحبها، كما يمكن أن يحدث نزاع نتيجة رفضها التسجيل[1].

ولا تُعد الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار المتعامل الممثل للدولة الوحيد مع المستثمرين بل وكما ذكرنا آنفا هناك العديد من الهيئات أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي لها دور في مجال الاستثمار. من هذه الهيئات نجد بنك الجزائر، فقد تنشأ نزاعات بينه وبين المستثمرين بسبب مخالفة ضمانة تحويل الأموال إلى الخارج التي كرسها المشرع الجزائري في نص المادة 8 من قانون الاستثمار رقم 22-18، حيث منح للمستثمرين الأجانب حرية تحويل الأموال.

أيضا قد تكون إحدى الجماعات الإقليمية طرفا في نزاع مع مستثمر، مثالها الولاية ممثلة في الوالي الذي قد يصدر قرارت تؤدي إلى الإضرار بالمستثمر الأجنبي، منها قرارات نزع الملكية[2].

[1] محمد سردو، 'تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في إطار قانون الاستثمار الجزائري'، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحيى فارس، المدية، المجلد 08، العدد 02، جوان 2022، ص 783.

[2] لأكثر تفصيل راجع: رضوان ربعية، مرجع سابق، ص 241.

ويُعنى بنزع الملكية للمنفعة العامة إجراء تتخذه السلطة العامة (الدولة)، بغرض نقل ملكية الأموال العقارية من مالكها لصالح هذه السلطة لهدف يتعلق بالصالح العام ويكون ذلك بموجب قرار إداري يصدر من هذه الجهة[1].

أيضا قد يثور النزاع بين المستثمر والدولة المستضيفة للاستثمار، في حال خالفت هذه الأخيرة ضمانة الثبات التشريعي المكرسة ضمن نص المادة 13 من القانونرقم 22-18، حيث تقوم بتغيير في القوانين،كتلك المتعلقة بالضرائب، الجمارك، أو قوانين الاستثمار، التي تلقى عناية خاصة لدى المستثمر الأجنبي، ومن ثم فقد يمس هذا التغيير بحقوق هذا المستثمر ويزيد من مخاوفه، وبالتالي يؤدي إلى عدم استقرار المشاريع الاستثمارية، وتفاديا لحدوث هذه النزاعات أقر المشرع الجزائري استمرارية العمل بقوانين ثابتة لا تتغير فجأة[2]. فلا يجوز تطبيق التغييرات على الاستثمارات المنجزة إلا إذا طلب المستثمر ذلك بنفسه[3].

المطلب الثاني :الجهات القضائية المختصة بالفصل في منازعات الاستثمار

تتبع الجزائر نظام ازدواجية القضاء، قضاء عادي يفصل في المنازعات التي تقوم بين الأفراد أو بين أشخاص القانون الخاص، وقضاء إداري تكون أحد أطراف النزاع المقدم أمامه الدولة. وعقد الاستثمار كباقي العقود قد يقوم بين أشخاص خاضعين للقانون الخاص أو قد تكون الدولة طرفا فيه، لذا سنتبين إلى أي هذه الجهات القضائية يؤول الاختصاص للفصل في النزاعات التي قد تثور بمناسبة هذا العقد.

ولأن المادة 12 التي تعد الأساس القانوني في التشريع الجزائري لإحالة منازعات الاستثمار على القضاء الوطني لم توضح أي الجهات القضائية مختصة في فض هذه المنازعات، فنستوضح أولا الدور الذي أنيط به القضاء الإداري في فض هذه المنازعات (فرع أول)، ثم نعرج بالبحث إلى نصيب جهات القضاء العادي من هذا الاختصاص (فرع ثان)،

[1] رضوان ربعية، مرجع سابق، ص241.

[2] يعقوب بعلول، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة ماستر، شعبة الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015-2016، ص 11.

[3] راجع المادة 13 من القانون 22-18، مصدر سابق.

ولأن المشرع الجزائري سائر نحو القضاء المتخصص فارتأيناتتبع إن كانت للمحاكم التجارية المتخصصة المستحدثة في إطار تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصيب في فض هذه المنازعات(فرع ثالث).

الفرع الأول:سلطة القضاء الإداري في فض منازعات الاستثمار

يمكن أن نميز بين الاختصاص النوعي فيما يخص هذه المنازعات (أولا) والاختصاص الإقليمي (ثانيا).

أولا: الاختصاص النوعي

تنص المادة 800 من القانون رقم 08-09[1] المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، باستثناء المنازعات الموكلة إلى جهات قضائية أخرى.

تختص المحاكم الإدارية بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية طرفا فيها "[2].

تبعا لما تقرره المادة 800 فكل نزاع تكون الدولة أو إحدى الجماعات الإقليمية أو أي مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية طرفا فيه يؤول من حيث الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية لتفصل فيه باعتبارها درجة أولى للتقاضي في المنازعات الإدارية وهذا بعد تعديل المادة 800 بموجب القانون 22-13[3]. ولأن المادة 12 من القانون 22-18 أحالت للقضاء الوطني المنازعات التي تقوم بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية أو إحدى الهيئات أو

[1] قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، مؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق 23 أبريل عام 2008، معدل ومتمم.

[2] راجع المادة 800 من القانون رقم 08-09، مصدر سابق.

[3] قانون رقم 22-13، مؤرخ في 13 ذي الحجة الموافق 12 يوليو سنة 2022، ج ر عدد 48، مؤرخة في 18 ذي الحجة عام 1443 الموافق 17 يوليو سنة 2022، يعدل ويتمم القانون رقم 08-09.

المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها، فبالتالي تكون المحاكم الإدارية صاحبة هذا الاختصاص.

كما تنص المادة 801 من نفس القانون أن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في دعاوى إلغاء وتفسيروفحص مشروعية القرارات التي تصدرها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية أو البلدية أو المنظمات المهنية الجهوية أو المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، ولأن هذه الجهات يمكن اعتبارها كما سبق ذكره آنفا أطرافا في نزاعات الاستثمار، حيث تصدر قرارات إدارية في مواجهة المستثمر، فنص المادة 801 يؤكد إيلاء الاختصاص في هذه النزاعات للمحاكم الإدارية، وتكون قرارات هذه المحاكم قابلة للاستئناف أمام المحاكم الإدارية للاستئناف وهذا ما تقرره المادة 900 مكرر من الباب الأول مكرر المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية للاستئناف، المستحدثة بموجب القانون 22-13، والذي تمم به الكتاب الرابع من القانون 08-09. جاء في المادة 900 مكرر: "تختص المحكمة الإدارية للاستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية...".

ويُعرف الاستئناف من قبل بعض الفقه بأنه: "يعد الوسيلة العملية التي يطبق بها المشرع مبدأ التقاضي على درجتين بإتاحة الفرصة أمام المتقاضيين للحصول على حكم أكثر عدالة"[1]. ويعتبر الاستئناف من طرق الطعن العادية وهذا ما تقرره الفقرة الأولى من المادة 313 ق إ م إ. وتتمثل الغاية من الاستئناف هي مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة (المادة 332 ق إ م إ).

[1] وحيدة وصفان، نادية ضريفي، "قضاء الإستئناف في المادة الإدارية (وفقا للقانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية)"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 08، العدد 02، ديسمبر 2023، ص 309.

وحق الاستئناف مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو لذوي حقوقهم[1]. ويجب توفر المصلحة في المستأنف ليمارس الاستئناف[2].

يتم تمثيل الخصوم وحوبيا أمام المحكمة الإدارية بواسطة محام تحت طائلة عدم قبول العريضة، وبالتالي فالمستثمر المتضرر من إحدى القرارات الصادرة في حقه من الجهات الإدارية المذكورة آنفا والتي يكون لها دور في سيرورة العمليات الاستثمارية، يُلزم بتوكيل محام لرفع دعواه أمام المحكمة الإدارية[3]، بينما تُعفى الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من هذا التمثيل الوجوبي للمحامي (المادة 827 من نفس القانون)، حيث توكل المادة 828 المعدلة بموجب القانون 22-13 أمر تمثيلها إلى الوزير المعني[4] أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية والجهوية.

وترفع دعوىالمستثمر أمام المحكمة الإدارية بعريضة ورقية أو بالطريق الإلكتروني[5].وتودع هذه العريضة مع نسخة منها بملف القضية، وفي حالة الضرورة، يأمر رئيس تشكيلة الحكم الخصوم بتقديم نسخة إضافية[6].

وترفق هذه العريضة التي تهدف إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرارات الإدارية بالقرار الإداري المطعون فيه عدا إن وجد مانع مبرر وهذا ما تقرره المادة 819 ق إ م إ، وتودع بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع رسم قضائي ما لم ينص القانون بخلاف ذلك[7].

---

[1] راجع الفقرة الأولى من المادة 335 ق إ م إ، مصدر سابق.

[2] راجع الفقرة الأخيرة من نفس المادة.

[3] راجع المادة 826 ق إ م إ، مصدر سابق.

[4] الوزير الذي يكون مشروع الاستثمار تابع لقطاعه.

[5] راجع المادة 815 ق إ م إ بعد التعديل، مصدر سابق.

[6] راجع المادة 818 ق إ م إ، مصدر سابق.

[7] راجع المادة 821 ق إ م إ، مصدر سابق.

ويجب توفر شرطين في المستثمر المتقاضي حتى تقبل دعواه وهما اللذين أقرهما المشرع لقبول أي دعوى أمام الجهات القضائية، وهذا ضمن نص المادة 13 ق إ م إ وتتمثل في الصفة والمصلحة، فتنص المادة في فقرتها الأولى: "لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

أما عن أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية فهو محدد بأربعة (4) أشهر، تبدأ من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي(المادة 829 ق إ م إ). وقبل إجراء الطعن يمكن للمستثمر المتضرر تقديم تظلم مسبق إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار خلال ذات الأجل المخصص للطعن أمام المحكمة الإدارية (المادة830 ق إ م إ)، فإذا لم يتلق المستثمر ردا من الجهة الإدارية خلال شهرين، فسكوتها يعد بمثابة قرار بالرفض... ويستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي يسري من تاريخ إنتهاء أجل الشهرين الخاص بالتظلم الإداري المسبق[1].

إن رفع المستثمر دعوى ضد قرار إحدى الهيئات الإدارية السابقة الذكر، لا يوقف تنفيذ هذا القرار، لكن إن طلب الطرف المعني (المستثمر) وقف التنفيذ فيجوز للمحكمة الإدارية أن تأمر بذلك وهذا تأسيسا على ما تقرره المادة 833 ق إ م إ.

وطلب وقف التنفيذ يُفعل بواسطة دعوى مستقلة، حيث يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه في حال كانت ظروف الاستعجال تستدعي ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص قد يحدث شكا جديا حول مشروعية القرار، ولا يقبل هذا الطلب إلا إن تزامن مع الدعوى المرفوعة في موضوع القرار أو في حالة التظلم الإداري المسبق أمام الجهة المصدرة للقرار موضوع النزاع[2].

[1] راجع المادة 830 ق إ م إ، مصدر سابق.

[2] راجع المادة 834 من نفس القانون.

وبعد جدولة الجلسة يُخطر جميع الخصوم من قبل أمانة الضبط خلال 10 أيام قبل تاريخ الجلسة، وفي حالة الاستعجال يجوز تقليص هذا الأجل إلى يومين بأمر من رئيس تشكيلة الحكم[1].

وتفصل المحكمة الإدارية بتشكيلة جماعية تتكون من 3 قضاة على الأقل، من بينهم رئيس ومساعدان(المادة 814 مكرر ق إ م إ بعد التعديل).

وحسب المادة 8 من القانون رقم 22-07[2] فالمحاكم الإدارية الاستئنافية هي 6 تقع مقراتها بالجزائر، قسنطينة، وهران، ورقلة، تامنغست وبشار.

أما عن الهيئات الإدارية المركزية في مجال الاستثمار والتي قد تكون طرفا في نزاع استثماري ومثالها الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار أو بنك الجزائر فالاختصاص لفض هكذا نزاع كان من نصيب مجلس الدولة قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية(المادة 901[3])، أما حاليا ودائما بموجب المادة 900 مكرر فقرة 3 من القانون 22-13 فهو يؤول للمحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة وتفصل فيه كدرجة أولى، تنص الفقرة على: "وتختص المحكمة الإدارية للاستئناف بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

وتمثيل الخصوم في هكذا قضايا يكون وجوبيا بواسطة محام وهذا تحت طائلة عدم قبول العريضة (الفقرة 2 من المادة 900 مكرر 1 من نفس القانون).

---

[1] راجع المادة 876 ق إ م إ، مصدر سابق.

[2] قانون رقم 22-07، مؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق 5 مايو سنة 2022، يتضمن التقسيم القضائي، ج ر عدد 32، مؤرخة في 13 شوال عام 1443 الموافق 14 مايو سنة 2022.

[3] تنص المادة 901 ق إ م إ قبل تعديله: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية...".

وهذه القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة يختص مجلس الدولة بالفصل في استئنافها (المادة 902 ق إ م إ بعد التعديل)، ويكون ذلك بموجب نصوص خاصة (المادة 903 ق إم إ بعد التعديل).

واستئناف هذه القرارات أمام مجلس الدولة له أثر ناقل للنزاع وموقف لتنفيذ الحكم موضوع هذا الاستئناف (المادة 908 ق إ م إ بعد التعديل). لكن إن كان الأمر يتعلق بدعوى استعجالية، فيجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية أو رفع وقف تنفيذها (المادة 910 ق إ م إ بعد التعديل).

ويحق للمستثمر أن يختار بين الدعوى الاستعجالية والدعوى الموضوعية، أما الأولى فتتميز بإجراءات خاصة، سيما ما يتعلق منها بمواعيد وإجراءات رفع الدعوى حيث تمتاز بسرعتها مقارنة بتلك الخاصة بالدعوى الثانية أي الموضوعية حيث تطول إجراءاتها لذا أحيانا لا يمكن تجاوز مصاحبة الدعوى الاستعجالية لها، والمشرع مكن المستثمر من رفع دعوى موضوعية مصحوبة بدعوى استعجالية حفظا لحقوقه إلى غاية الفصل فيها من قبل قاضي الموضوع[1].

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية تبعا لما تقرره المادة 803 ق إ م إ بعد التعديل، وفقا لما جاء في المادتين 37 و38 ق إ م إ. فحسب المادة 37 يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موقع المدعى عليه، وإذا لم يكن لديه موطن معروف، فالاختصاص يعود للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن فالاختصاص الإقليمي يعود للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون بخلاف ذلك.

[1] عبد الرحيم أوسهلة، الآليات القانونية لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون خاص، فرع: قانون اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2015-2016، ص 32.

أما في حال تعدد المدعى عليهم، فالاختصاص الإقليمي يؤول للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم[1].

ففي حال كانت إحدى الهيئات الإدارية سالفة الذكر هي المدعى عليه، فالاختصاص الإقليمي يكون من نصيب المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر هذه الهيئة الإدارية[2].

وتعدد المادة 804 ق إ م إ من نفس القانون جملة من المواد التي ترفع الدعاوى فيها وجوبا أمام بعض المحاكم الإدارية وهذا استثناء على ما تقرره المادة 803 سالفة الذكر، تتمثل هذه المواد والتي قد تكون العقود المبرمة في إطارها موضوعا لمنازعة استثمارية بين الدولة ومستثمر أجنبي في:

1- مادة الضرائب أو الرسوم، تكون المحكمة المختصة هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

2- في مادة الأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال،

3- في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقدأو تنفيذه،

4- في مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين،

[1] راجع المادة 38 ق إ م إ، مصدر سابق.

[2] محمد سردو، مرجع سابق، ص 787.

5- في مادة الخدمات الطبية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات.

6- في مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به،

7- في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار،

8- في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

والاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم الإدارية يعتبر من النظام العام وهذا ما تقرره المادة 807 ق إ م إ، أي لا يجوز لأطراف النزاع الاتفاق على اختيار مثلا محكمة أخرى غير تلك التي حددتها نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وانطلاقا من الواقع العملي أكد مجموعة من الفقهاء على أنه لم يتم العثور على حكم صادر من القضاء الإداري على وجه الخصوص المحاكم الادارية في قضية تتعلق بمنازعة موضوعها عقود استثمار دولية،ن بين المستثمر والدولةأوأحد هيئاتها حيث يتم إحالة هذا النوع من المنازعات دائما إلى التحكيم[1].

الفرعالثاني: تسوية منازعات الاستثمار أمام جهات القضاء العادي

يمثل القضاء العادي وجهة مقاضاة الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص، أفراد كانوا أم أشخاص معنويين، والمستثمر غالبا لا يخرج عن هذا الإطار، ومن ثم فرفع دعوى في مواجهته يتم أمام جهات القضاء العادي، بدءا بالمحكمة، مرورا بالمجلس القضائي ووصولا إلى المحكمة العليا.

[1] رضوان ربعية, 'إشكالية الاختصاص النوعي للقضاءالوطني في فض منازعات الاستثمار الدولية في الجزائر', المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية, كلية الحقوق,جامعة تيسمسيلت، المجلد 07, العدد01, 2022، ص 13.

وحسب الفقرة الأولى والثانية من المادة 32 ق إ م إ فالمحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتكون من أقسام، كما يمكن أن تتشكل من أقطاب. وقبل إلغاء الفقرة 7 من المادة 32 كان الاختصاص بالنسبة للمنازعات التي قد تثور بين المستثمر والدولة باعتبارها عقود دولية يؤوللأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم. أما حاليا وبعد إلغاء الفقرات 7، 8، 9 و10 من هذه المادة واستحداث محاكم تجارية متخصصة فسنبحث فيما خُولت هذه المحاكم من اختصاص في هذا الإطار.

الفرعالثالث:المحاكم التجارية المتخصصة

حاول المشرع الجزائري إدراج ضمن المنظومة القضائية ما يصطلح عليه بالقضاء المتخصص، وأتى ذلك باستحداثه ضمن تعديل 2022 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية للمحاكم التجارية المتخصصة وللاستثمار نصيب ضمن المسار الذي نحاه المشرع إلى القضاء، حيث يسعى إلى ترقية السبل والوسائل التي تجد حلولا سريعة وفعالة خاصة للنزاعات التي قد تقوم في هذا المجال الذي يغلب يتسم بتضارب المصالح بين الدولة المستضيفة للاستثمار والمستثمرين خاصة الأجانب القادمين لاستثمار أموالهم في مجالات متعددة داخل التراب الوطني.

تعريفا بهذه المحاكم وبالدور المنوط بها ضمن القانون 22-13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نتطرق لتنظيمها (أولا)، ثم نتبين الاختصاص القضائي الذي منحه إياها قانون إنشائها وبعض المراسيم ذات الصلة (ثانيا)، وفي الأخير نوضح إجراءات سير الخصومة أو إجراءات التقاضي أمام المحكمة التجارية المتخصصة (ثالثا).

أولا: تنظيم المحكمة التجارية المتخصصة وسير عملها

بموجب المادة 6 من القانون 22-07 استحدثت بعض المحاكم التجارية المتخصصة بدائرة اختصاص بعض المجالس القضائية، وهذه المحاكم قامت على أنقاض الأقطاب المتخصصة التي تم إلغاؤها، حيث عدلت أحكام الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون رقم 08-09 بموجب المادة 3 من القانون 22-13.

كما تنص المادة 28 من القانون 22-10 المتعلق بالتنظيم القضائي[1]: "يمكن أن يضم المجلس القضائي محاكم متخصصة تفصل في المنازعات ذات الطابع التجاري والعقاري والمالي".

وعن تعداد المحاكم التجارية المتخصصة المستحدثة هو تبعا لما تقرره المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 23-53[2] الذي يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، إثني عشر محكمة عبر كامل التراب الوطني. وتزود المحاكم التجارية المتخصصة للجزائر ووهران وقسنطينة بمقرات خاصة[3]. والمحاكم التجارية المتخصصة وفقا لما جاء في الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 22-53 تكون تابعة للمجالس القضائية للولايات التالية: بشار، تامنغست، الجلفة، البليدة، تلمسان، الجزائر، سطيف، عنابة، قسنطينة، مستغانم، ورقلة ووهران.

تتشكل المحكمة التجارية المتخصصة تبعا لما تقرره المادة 536 مكرر 2 ق إ م إ بعد تعديله من أقسام تحت رئاسة قاض وبمساعدة 4 مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية، حيث يكون لهم رأيا تداوليا. ويرى البعض[4] أن تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة ذات خصوصية مقارنة بتشكيلة المحكمة الابتدائية العادية، حيث يطغى الجانب التقني بشأن تكوينها، فهناك قاض و4 مساعدين لهم رأي تداولي.

---

[1] قانون عضوي رقم 22-10، مؤرخ في 9 ذي القعدة 1443 الموافق 10 ماي سنة 2022، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر عدد 41، مؤرخة في 16 ذي القعدة عام 1443 الموافق 16 جوان سنة 2022.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 23-53، مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1443 الموافق 14 جانفي سنة 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، ج ر عدد 02، مؤرخة في 22 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 15 جانفي سنة 2023.

[3] راجع المادة 3 من نفس المرسوم.

[4] مصطفى بوديسة، 'ملاحظات في النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة'، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 08، العدد 01، 2024، ص 938.

وفيما يخص اختيار وتحديد قائمة هؤلاء المساعدين تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 23-52[1] على أنه تمسك قائمة بأسماء هؤلاء المساعدين على مستوى كل محكمة تجارية متخصصة، ويحدد عددهم بموجب أمر من رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، على ألا يتجاوز تعدادهم 20 مساعدا.

يتم إعداد قائمة هؤلاء المساعدين وتحيينها من قبل لجنة يرأسها رئيس المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر المحكمة التجارية المتخصصة أو ممثله وتتشكل هذه اللجنة من رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، رؤساء الغرف التجارية للمجالس القضائية التابعة لاختصاص المحكمة التجارية المتخصصة ورؤساء أقسام المحكمة التجارية المتخصصة. ويمثل النيابة العامة النائب العام أو أحد مساعديه لدى المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة في دائرة اختصاصه، وأمانة اللجنة يتولاها أمين الضبط الرئيسي. واللجنة هي التي تحدد قواعد عملها[2].

فبالرغم من عدم اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة بالفصل في الدعاوى الجنائية، فالمشرع أقر تمثيل النيابة العامة لديها من خلال وكيل الجمهورية لدى المحكمة التي تتواجد بدائرة اختصاصها المحكمة التجارية المتخصصة، ويفسر هذه التمثيل على أساس إلزامية إبلاغ النيابة العامة 10 أيام قبل تاريخ الجلسة ببعض المنازعات التي جاء تعدادها في المادة 260 من نفس القانون[3]، لكن ما يمكن الإشارة له أن المادة 3 من المرسوم رقم 23-52 سابقة الذكر تقر أن تمثيل النيابة يكون لدى المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة وليس لدى المحكمة كما تقرره المادة 536 مكرر 7 ق إ م إ.

[1] مرسوم تنفيذي رقم 23-52، مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 14 جانفي سنة 2023، يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة، ج ر عدد 02، مؤرخة في 22 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 15 جانفي سنة 2023.

[2] راجع المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 23-53، مصدر سابق.

[3] حنان مازة، سعيد بوقرور، 'النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة'، مجلة الدراسات القانونية، مخبر البحث "القانون الخاص المقارن"، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 09، العدد 01، 2023، ص 273.

وتوجب المادة 5 من نفس المرسوم أن يكون المساعد ذا دراية واسعة بالمسائل التجارية التابعة لاختصاص المحاكم التجارية المتخصصة، وأن تتوافر فيه جملة من الشروط وهي التمتع بالجنسية الجزائرية، التمتع بالحقوق المدنية والسياسية والسيرة الحسنة وأن لا يكون قد حكم عليه من أجل جناية أو جنحة عدا الجرائم غير العمدية.

وفي حال غياب أحد المساعدين، فالمحكمة تنعقد صحيحة، أما في حال غياب مساعدين أو أكثر، فيستخلفون بقاض أو قاضيين[1].

ولأداء المهام المنوطة بها، يمكن للجنة أن تستعين بكل هيئة أو مؤسسة عمومية أو خاصة أو أي شخص قد يساعدها في ذلك[2].

ثانيا: الاختصاص القضائي للمحكمة التجارية المتخصصة

في أي بحث في الاختصاص القضائي لأي جهة من الجهات القضائية نميز بين الاختصاص النوعي (1) والاختصاص الإقليمي (2).

1. الاختصاص النوعي

تُعتبر المحاكم التجارية المتخصصة محاكم درجة أولى تابعة للقضاء العادي، تختص بالفصل في بعض المنازعات المحددة حصرًا في المادة 536 مكرر من القانون رقم 22–13، والأحكام الصادرة عنها تكون قابلة للاستئناف أمام المجالس القضائية وهو ما نصت عليه المادة 536 مكرر5 من نفس القانون،لكن يبقى وأن المشرع لم يوضح أيالمجالس القضائية

[1] راجع الفقرتين 2 و3 من المادة 536 مكرر 2 ق إ م إ، مصدر سابق.

[2] راجع المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 23–53، مصدر سابق.

المعنية بالاستئناف، هل هي المجالس القضائية التي تتبعها المحاكم التجارية المتخصصة، أم غيرها من المجالس القضائية وفقًا لمعيار موطن المدعى عليه أو معايير أخرى[1].

تتمثل هذه المنازعات حصرا في:

- منازعات الملكية الفكرية،
- منازعات الشركات التجارية، لا سيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات،
- التسوية القضائية والإفلاس،
- منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار،
- المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري،
- المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.

ونجد لمجال الاستثمار ضمن هذه المنازعات أمثلة، فيمكن أن تندرج فيه منازعات الملكية الفكرية حيث قد يقاضي المستثمر المالك لإحدى هذه الحقوق خاصة منها الصناعية والتجارية كل متعدي على هذه الحقوق خاصته، أيضا منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار، فقد يثور بين المستثمر وإحدى هذه المؤسسات نزاع ومن ثم ينعقد الاختصاص لفض هذه المنازعات للمحكمة التجارية المتخصصة التابعة للمجلس القضائي للولاية التابع لها مكان إقامة المدعى عليه.

أيضا قد نجد ضمن منازعات الاستثمار المنازعات البحرية أو النقل الجوي أو فيما يخص التأمين الخاص بالنشاط التجاري. وأكثرها وضوحا هي تلك المنازعات الخاصة

[1] بدر الدين ساسي, صابر بن صالحية, 'إجراءات سير الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في ظل القانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية'، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني الافتراضي حول: "المحاكم التجارية المتخصصة ودورها في تشجيع الاستثمار", المنظم بتاريخ 20-02-2024، بجامعة الشاذلي بن جديد, الطارف، ص 3.

بالتجارة الدولية باعتبار العقود التي تمضيها الدولة المستضيفة للاستثمار والمستثمر الأجنبي مثلا هي عقود دولية. ومن ثم يكون للمحاكم التجارية المتخصصة جانب من الاختصاص في فض منازعات الاستثمار.

2. الاختصاص الإقليمي

يُعنى بالاختصاص الإقليمي: "السلطة المخولة لجهة قضائية معينة للنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي"[1]. وكقاعدة عامة يعتبر موطن المدعى عليه معيار لهذا الاختصاص، وإن لم يكن له موطن معروف فالاختصاص يؤول للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له[2].

وكل محكمة تجارية متخصصة عدا تلك الموجودة بالجزائر العاصمة، وهران وقسنطينة التي عُينت لها مقرات خاصة، تنعقد بالمحكمة المحددة بموجب قرار من وزير العدل، حافظ الأختام، التابعة للمجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة التجارية المتخصصة[3].

تم تعيين الاختصاص الإقليمي للمحكمة المختصة تبعا لما تم ذكره سابقا، ضمن الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 23-53 وهي كما يلي[4]:

المحكمة التجارية	الإختصاص الإقليمي (المجالس القضائية)
1- بشار	بشار- ادرار-تندوف -تيميمون - بني عباس

[1] حنان مازة،سعيد بوقرور، مرجع سابق،ص 276.

[2] كاهنة بن قوقة، مصطفى قزران، 'التقاضي أمام المحاكم التجارية المتخصصة كوسيلة مستحدثة لضمان الأمن القانوني للمستثمر'، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 01، 2024، ص 344.

[3] راجع المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 22-53، مصدر سابق.

[4] راجع الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 23-53، ج ر عدد 02 لسنة 2023.

2- تامنغست	تامنغست – اليزي –برج ياجي مختار – عين صالح – عين قزام –جانات
3- الجلفة	الجلفة – الاغواط – تيارت –تيسمسيلت
4- البليدة	البليدة- المدية – تيبازة – عين الدفلى
5- تلمسان	تلمسان – سعيدة – سيدي بالعباس – البيض – النعامة
6- الجزائر	الجزائر- البويرة – تيزي وزو- بومرداس
7- سطيف	سطيف – باتنة- بجاية – المسيلة – برج بوعريريج
8- عنابة	عنابة- تبسة – قالمة – الطارف – سوق اهراس
9- قسنطينة	قسنطينة – ام بواقي – جيجل – سكيكدة – ميلة – خنشلة
10- مستغانم	مستغانم – الشلف –غيليزان
11- ورقلة	ورقلة – الوادي – غرداية – توقرت – المغير – بسكرة – اولاد جلال
12- وهران	وهران – معسكر – عين تموشنت

ثالثا: إجراءات سير الخصومة أمام المحكمة التجارية المتخصصة

توجب المادة 536 مكرر4 من القانون رقم 22-13 إجراء الصلح قبل قيد الدعوى أمام إحدى المحاكم التجارية المتخصصة، ويتم هذا الصلح بطلب من أحد الخصوم، يُقدم إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة الذي يعين خلال 5 أيام بموجب أمر على عريضة أحد القضاة للقيام بهذا الإجراء، وهذا في أجل لا يتجاوز 3 أشهر، ويتولى طالب الصلح إبلاغ باقي أطراف النزاع بتاريخ الجلسة الخاصة بالصلح.

يمكن للقاضي المعين الاستعانة بأي شخص يجده مناسبا لمساعدته في إتمام إجراء الصلح، الذي ينتهي بتحرير محضر يوقعه القاضي وأطراف النزاع وأمين الضبط، ويخضع هذا الصلح إلى القواعد المقررة بشأن الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، أي إلى ما تقرره نصوص المواد من 990 إلى 993 ق إ م إ، باعتباره حلا بديلا لحل النزاعات.

قد يتحقق الصلح بالنسبة لكافة عناصر النزاع، وبالتالي يُحسم هذا الأخير بصورة نهائية، وتنقضي تبعا لذلك الحقوق والدعاوى محل هذا النزاع، كما قد لا يتحقق بالنسبة لها جميعا أي للبعض منها فقط وفي هذه الحالة يحرر القاضي محضر صلح جزئي يشير فيه إلى جوانب النزاع التي تم الصلح فيها، أما بالنسبة لتلك الجوانب التي بقيت عالقة ولم يتحقق الصلح فيها فيصرف القاضي الأطراف للتقاضي بشأنها[2].

وفي حال فشل الصلح، فالدعوى ترفع أمام المحكمة التجارية المتخصصة بموجب عريضة افتتاح دعوى طبقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون[3]، تكون مرفقة بمحضر عدم الصلح وهذا تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا[4]. ويكون الحكم الفاصل في الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي ووفقا لما قرر

[1] راجع المادة 536 مكرر 4 من القانون 22-13، مصدر سابق.

[2] سامية مولفي، فريدة عيادي، 'نظام المحاكم التجارية المتخصصة في الجزائر'، المجلة المتوسطية للقانون والإقتصاد، المخبر المتوسطي للدراسات القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان. المجلد 08، العدد 01، 2023، ص 33.

[3] راجع المواد من 14 إلى 17 ق إ م إ، مصدر سابق.

[4] راجع الفقرة 3 من المادة 536 مكرر 4 من القانون 22-13، مصدر سابق.

من قواعد بهذا الشأن في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]. وتؤكد المادة 536 مكرر 6 في فقرتها الأولى أن رئيس المحكمة التجارية المتخصصة يمارس نفس الاختصاصات الموكلة لرئيس المحكمة العادية في المنازعات التجارية.

وحفاظا على الحقوق موضوع النزاع يمكن لرئيس المحكمة المتخصصة أن يتخذ بواسطة الاستعجال الإجراءات التحفظية أو المؤقتة المناسبة[2].

[1] راجع المادة 536 مكرر 5 من القانون 22-13، مصدر سابق.

[2] راجع الفقرة 2 من المادة 536 مكرر 6 من نفس القانون.

خلاصة الفصل الأول

حاولنا من خلال هذا الفصل تبيان الآليات الأصيلة التي سنها المشرع الجزائري من خلال قانون الاستثمار رقم 22-18 باعتباره الساري المفعول حاليا والمراسيم المطبقة له، فهي تجسد المساعي المتجددة للمشرع لتكريس السبل الملائمة لفض منازعات هذا المجال الحيوي الذي بات يمثل أحد أعمدة تطوير الاقتصاد الوطني بل هو منفذ أساسي للخروج بالاقتصاد الوطني إلى بر الأمان. تتمثل هذه الآليات في استحداث لجنة عليا وطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار مكلفة بالفصل في الطعون المقدمة من قبل المستثمرين، دون أن يسقط حقهم في رفع طعون قضائية أمام الجهات القضائية المختصة، لكن يفترض بالمستثمر الذي قدم طعنا لهذه اللجنة أنه قدم تظلما مسبقا أمام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار.

أما الآلية الثانية فتتمثل في اللجوء إلى القضاء الوطني، سواء قضاء إداري أم عادي وتفعيل ورفع الدعاوى أمام القضاء سيكون تبعا لما يقرره قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأيضا استحدث المشرع محاكما تجارية متخصصة، وخولها الفصل في جملة من القضايا يمكن أن يكون المستثمر طرفا فيها، مثالها منازعات الملكية الفكرية، منازعات البنوك والمؤسسات المالية وغيرها.

الفصل الثاني:

الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري

الفصل الثاني: الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار

تسعى الأطراف المتنازعة غالبا لفض نزاعاتها بطرق سلمية نظرا لسهولة إجراءاتها وسرعة تحقيق النتائج المرجوة بواسطتها، تُسمى هذه الطرق بالحلول البديلة. ومنازعات الاستثمار لا تُستثنى من إمكانية تفعيل هذه الحلول، حيث أقرها المشرع ضمن نص المادة 12 من القانون 22-18: "... مالم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم، أو إبرام اتفاق بين الوكالة المذكورة في المادة 18 أدناه، التي تتصرف باسم الدولة والمستثمر، تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم".

إذن أقر المشرع ضمن نص المادة المذكورة جملة من الحلول الودية لفض المنازعات التي قد تثور في مجال الاستثمار، سنبحث فيها تباعا لترتيبها في النص تتمثل في المصالحة والوساطة (مبحث أول)، والتحكيم (مبحث ثان).

المبحث الأول: إعمال المصالحة والوساطة في تسوية المنازعات الاستثمارية

تمثل المصالحة والوساطة إحدى الحلول التي كرسها المشرع الجزائري ضمن قانون الاستثمار لفض منازعات الاستثمار وديا.

لكن تفعيل كل واحد منهما يتخذ مسارا خاصا، لذا سنتبين كيفية إعمال المصالحة في فض منازعات الاستثمار (مطلب أول)، ثم نتطرق لسبل تفعيل الوساطة في ذات الشأن وفي كلتا الحالتين نميز مدى نجاعة هذين الحلين (مطلب ثان).

المطلب الأول : المصالحة كحل بديل لتسوية منازعات الاستثمار

أقر المشرع الجزائري ضمن أحكام القانون 22-18 إمكانية اللجوء للمصالحة كوسيلة اختيارية لتسوية منازعات الاستثمار وديا.

من خلال هذا المطلب سنحاول تحديد مفهوم هذه الآلية (فرع أول) ثم نتبين كيفيات تفعيلها أو سيرها في حال اعتبارها صلحا، حيث قرر له المشرع الجزائري جملة من الإجراءات ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (فرع ثان).

الفرع الأول: مفهوم المصالحة

يمكن أن نحدد مفهوم المصالحة بتعريفها (أولا) وتمييزها عن غيرها من المفاهيم المشابهة لها (ثانيا).

أولا: تعريف المصالحة

قد تعرف المصالحة من جوانب عدة، لغة (1)، فقها (2) وتشريعا (3).

1. تعريف المصالحة لغة

يُعنى بالمصالحة لغة: "زال عنه الفساد والصلاح ضده الفساد، والصلح بضم الصاد وسكون اللام،إسم من المصالحة ومعناه السلم وأصلح الشيء بمعنىأقامه، وقيل الصلح قطع النزاع ويعني السلم وصفاء المعاملة"[1].

وقد أشير للمصالحة في القرآن الكريم في قوله تعالى: "يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول فاتقوا الله **وأصلحُوا ذات بينكم** وأطيعوا الله ورسوله إن كنتم مؤمنين"[2]، وقوله تعالى أيضا: "وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما"[3].

2. تعريف المصالحة فقها

عرف بعض الفقه المصالحة بأنها أسلوب لإنهاء المنازعات بطريقة ودية وبكونها علاقة رضائية تبادلية، يبذل من خلالها الخصوم تنازلات متبادلة أملا في إنهاء النزاع بينهم بغير طريق القضاء[4].

في حين عرفها آخرون بأنها اتفاق بين متنازعين على فض النزاعات الناشئة بينهم وديا[5].

كما تُعرف أيضا على أنها: "علاقة رضائية تبادلية، يبذل من خلالها الخصوم تنازلات متبادلة أملا في إنهاء النزاع بينهم بغير طريق القضاء"[1].

---

[1] لسان العرب، ج2، دار بيروت للطباعة والنشر، لبنان، 1981، ص 45.

[2] سورة الأنفال، الآية 1.

[3] سورة الحجرات، الآية 9.

[4] الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي: في الأحكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات (الصلح القضائي والوساطة القضائية)، ط2، دار هومة، الجزائر، 2014، ص18.

[5] ضاويةكيرواني، محمد أنيس زياد، 'خصوصيات الفصل القضائي كطريق بديل لتسوية المنازعات المدنية في القانون الجزائري'، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، المجلد 06، العدد01، ماي 2022، ص574.

إذن يمكن القول أن المصالحة هي وسيلة ودية لتسوية النزاعات، من خلال تقريب وجهات نظر المتنازعين ورضائهم بالحلول المقترحة تفاديا للجوء إلى القضاء.

3. تعريف المصالحة في التشريع

تباينت استعمالاتالمشرع الجزائري لكلمة المصالحة والصلح، فهو ضمن نصوص القانون المدني[2] استخدم كلمة صلح بدل المصالحة، حيث عرفته المادة 459 منه بأنه: "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل من حقه".وهو تعريف يتقارب مع ما جاء من تعريف للصلح ضمن نص المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي[3]. بينما عرفه المشرع المصري في المادة 549 من القانون المدني بأنه: "الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعا، أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من إدعائه"[4].

---

[1] سناء شنين، سليمان النحوي، 'نظام المصالحة الجزائية في التشريع الجنائي الجزائري'، دفاتر السياسية والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد 13، العدد 02، 2021، ص 200.

[2] أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، مؤرخة في 24 رمضان علم 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 07-05، المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007، ج ر عدد 31، مؤرخة في 25 ربيع الثاني علم 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007.

[3] « La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître.

Ce contrat doit être rédigé par écrit. », https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118164/?anchor=LEGIARTI000033458766#LEGIARTI000033458766, 06-05-2024, 20 :37.

[4] نضال سالمي، دراسة مقارنة بين الصلح والتحكيم الداخلي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون المدني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2015-2016، ص 26.

وحسب البعض[1] فالمشرع الجزائري عنى بالصلح ضمن نص المادة 459 المصالحة، ودليل ذلك استخدامه في النسخة الفرنسية للنص مصطلح De la transaction وهو المصالحة في ترجمته إلى العربية.

كما ورد أيضا مصطلح الصلح ضمن نصوص الباب الخامس من القانون رقم 09-03[2] المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم في المواد من 86 إلى 93 والتي تتعلق بغرامة الصلح، بينما استخدمت المصالحة كإحدى السبل الودية لفض منازعات الاستثمار ضمن نص المادة 12 من القانون 22-18، لكنه لم يعرفها.

ثانيا: تمييز المصالحة عما يشابهها من مفاهيم

قد تتلاقى المصالحة في عديد نقاط التشابه بينها وبين بعض المفاهيم، كما قد تختلف معها في نقاط أخرى. من هذه المفاهيم التنازل(1)، الخبرة (2) والصلح(3).

1. المصالحة والتنازل

يُستخدم التنازل والمصالحة كمصطلحين للدلالة على آليتين لحل الخلافات وفض المنازعات. ويصف البعض[3]التنازلبأنه: "التنازل لفظ عام يشمل الإبراء وإسقاط الحق، وهو يشمل كذلك العفو والصلح".

---

[1]كاهنة إرزيل، 'مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية'، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 46، ديسمبر 2016، ص 29.

[2] قانون رقم 09-03، مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، مؤرخة في 11 ربيع الأول عام 1430 الموافق 8 مارس سنة 2009، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 18-09، المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، ج ر عدد 35، مؤرخة في 28 رمضان عام 1439 الموافق 13 يونيو سنة 2018.

[3] سبتي مصيليت العنزي، 'أحكام التنازل والصلح والعفو في الجنايات والديات-دراسة فقهية مقارنة'، مجلة بحوث كلية الآداب، جامعة المنوفية،جانفي 2021، ص 161، https://journals.ekb.eg/article_147074_0.html#:~:text=%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%B5%D9%84%D8%AD%20%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%81%D9%88%20%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%86%D8%A7%D8%B2%D9%84%20%D9%85%D9%86%D8%AF%D9%88%D8%A8%20%D8%A5%D9%84%D9%8A%D9%87,%D8%A7%D9%84%D8%B2%D9%8A%D8%A7%D8%AF%D8%A9%20%D8%B9%D9%84%D9%89%20%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%8A%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%85%

وبما أن التنازل يشمل التخلي عن الحقوق، فإن ذلك يجعل من الضروري مقارنته بالتنازلات المتبادلة التي يقدمها المتعاقدان خلال عملية التصالح.

وفي حال رغب أطراف النزاع بإعمال الصلح لأغراض وقائية لتجنب حدوث نزاع محتمل، أو لأغراض علاجية مثل إنهاء نزاع قائم فيمكنهم أيضا استخدام التنازل لتحقيق هذه الأهداف، وبالتالي يعتبر التنازل صلح، حيث يعد وسيلة وقائية وعلاجية للمنازعات في نفس الوقت[1].

2. **المصالحة والخبرة**

تنص المادة 125 ق إ م إ بأن الغاية من الخبرة هي توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي.

ويصف البعض الخبرة بأنها أحد سبل الإثبات، يُلجأ لها إن اقتضى الأمر بغية كشف دليل أو تعزيز أدلة قائمة، وقد تستعين بها الجهات القضائية للفصل في بعض الدعوى[2].

أما القانونيون فعرفوا الخبرة بأنها: "الاستشارة التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي تحتاج في تقديرها إلى خبرة فنية ودراية علمية يفتقدها عضو السلطة القضائية المختص بحكم علمه وثقافته"[1].

D9%82%D8%B1%D8%B1%D8%A9%20%D8%B4%D8%B1%D8%B9%D9%8B%D8%A7%20.%، 06-05-2024، 17:00.

[1] مهند مختار نوح، 'الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية (الذاتية المستقلة)'، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، الدوحة، 2017، ص 12، https://qspace.qu.edu.qa/handle/10576/11044#:~:text=%D8%A7%D9%84%D8%B5%D9%84%D8%AD%20%D9%87%D9%88%20%D8%B9%D9%82%D8%AF%20%D9%8A%D9%86%D9%87%D9%8A%20%D8%A8%D9%85%D9%88%D8%AC%D8%A8%D9%87,%D8%A8%D9%8A%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D8%A9%20%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%88%D8%A7%D8%B7%D9%86%D9%8A%D9%86%D8%8C%20%D9%88%D9%8A%D9%88%D9%81%D8%B1%20%D9%81%D9%8A%، 11-06-2024، 16:22.

[2] رحمونةدبابش، لخضر زرارة، 'الخبرة القضائية السابقة للدعوى العمومية في التشريع الجزائري'، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 20، العدد 02، 2020، ص 99.

يلجأ للخبرة من قبل المحكمة متى دعت الحاجة لذلك، وهذا بغض النظر إن تم طلبها من قبل الخصوم أم لا[2]، أما المصالحة فتفعل بموجب اتفاق بين الأطراف المتنازعة خارج نطاق القضاء، وإن كان هذا الأخير هو من يمنحها الصيغة التنفيذية.

وإذا كان الإتفاق المتعلق بإجراء الخبرة بين الأطراف لا يُقصد به إبرام عقد صلح، فإن هدفه تحديد المدى الموضوعي للوقائع المتنازع عليها، وهذا يعني تهيئة المادة التي ينصب عليها الصلح والمتمثلة في النزاع الذي ينهيه هذا الصلح[3].

3. المصالحة والصلح

استعمل المشرع الجزائري مصطلح 'الصلح' ضمن نصوص الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الموسوم بـ "في الطرق البديلة لحل النزاعات في الباب الأول "في الصلح والوساطة" من المادة 990 إلى المادة 993، بينما في القانون رقم 22-18 فالمشرع استخدم مصطلح المصالحة كوسيلة بديلة لتسوية النزاعات ضمن نص المادة 12 منه.

وبالنسبة للمصالحة، واستنادا إلى التعريف الذي قدمه المشرع الجزائري في أحكام التقنين المدني، وكما تم الإشارة إليه آنفافهي عبارة عن عقد بين طرفين يتفقان على إنهاء نزاع قائم أو محتمل من خلال التنازل المتبادل عن حقوقهما، وعلى الرغم من استخدامهلمصطلح "الصلح"، إلا أن المقصود هو المصالحة.

والمصالحة بهذا المفهوم تحتاج في قيامها للأركان الموضوعية العامة المقررة ضمن القواعد العامة للعقد وهي الرضا والمحل والسبب. وفيما يخص المنازعة الاستثمارية، فقيام المصالحة صحيحة يتوقف على تراضي أطراف هذه المنازعة، أي توافق إرادتيهما على قبول

---

[1] جليلة بن عياد، 'النظام القانوني للخبرة القضائية في الجريمة المعلوماتية'، مجلة السياسة العالمية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، المجلد 06، العدد 02، 2022 ، ص 228.

[2] يسين شامي، عامر قيرع، 'النظام الإجرائي للخبرة القضائية في التشريع الجزائري'، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 15، العدد 04، ديسمبر 2022، ص 375.

[3] مهند نوح مختار، مرجع سابق، ص 12.

هذا الحل البديل لفض نزاعهما، وأن ينصب هذا التوافق على محل أو موضوع المنازعة المراد فضها، وأن يعود هذا السعي لفضها لسبب معين يقرره الأطراف.

والصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يقصد به الاتفاق بين طرفي النزاع لإنهاء النزاع سواء كان ذلك بتدخل من القضاء (صلح قضائي) أو بتفعيل بحت لإرادة المتنازعين (صلح اتفاقي). ويهدف الصلح بشكل عام إلى تقريب وجهات النظر بين الأطراف وتحقيق الإنصاف والعدالة بينهما.

الفرع الثاني: كيفية تفعيل المصالحة

يحكم تنظيم وسير عملية الصلح ضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري إجراءات خاصة وتبعا لما خلصنا له من أن المراد بالصلح ضمن القانون المدني هو المصالحة فيمكننا القول أن هذه الإجراءات تصلح لأن تكون سبيلا لتفعيل المصالحة في عديد المنازعات منها المنازعات الاستثمارية[1]، وما غاية إقرار المشرع لهذه الإجراءات إلا لتبسيط وتسهيل فض هذه المنازعات وهذا دون التغاضي عن دور القضاء في إنجاح هذه العملية (أولا)، ويخلف إعمال هذه الإجراءات جملة من الآثار (ثانيا).

أولا: إجراءات إعمال المصالحة

تعد المبادرة للمصالحة أو الصلح أولىالخطوات في طريق هذه المصالحة أو حل النزاع القائم بين الأطراف أو الجهات المتنازعة وهي تتضمن عادة تقديم جملة من التنازلات المتبادلة، تنص المادة 990 ق إ م إ على أنه: "يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة".

[1] وإن كان بعض الباحثين يرى أن الصلح المراد به ضمن نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية يحمل مدلولا ضيقا، حيث ينحصر في الصلح الذي يُفعل أثناء الخصومة القضائية، وبالتالي فهذه القواعد الإجرائية التي تقررها هذه النصوص ترتبط بالطبيعة القضائية لهذا الصلح، الذ يأتي إما تلقائيا بمبادرة من أطراف النزاع أو بإيعاز من القضاء. محمد بشير، 'الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية'، حوليات جامعة الجزائر، العدد 03، 2014، ص 60.

فالصلح يتم إما تلقائيا أي بمبادرة من أطراف النزاع أو بطلب من القضاء، ويكون ذلك في أي مرحلة من مراحل النزاع أو الخصومة.

وتؤكد أيضا المادة 4 ق إ م إ أحقية تدخل القضاء في مجال الصلح، حيث تنص: "يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت".

ومنح المشرع الأطراف المتنازعة أولوية المبادرة للصلح، يمثل تجسيدا لفكرة تقريب العدالة من المواطن وتقديم فرصة للخصوم لفض نزاعاتهم بأنفسهم[1].

والصلح بإيعاز من القضاء أو ما يسمى بالصلح القضائي يوصف بأنه جوازي سواء بالنسبة للأطراف المتنازعة أو للقاضي فيما يخص المواد المدنية، كما أنه لا يندرج ضمن الإجراءات الشكلية لقبول الدعوى[2]. وهو لا يقتصر على المواد المدنية فحسب بل تجيزه المادة 970 ق إ م إ للجهات القضائية الإدارية، وحسب المادة 971 من نفس القانون يمكن تفعيله في أي مرحلة تكون عليها الخصومة. ويكون بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم وهذا بعد أن يوافق عليه الخصوم[3]، وإن قيدت المادة 974 من نفس القانون مباشرته من الجهة الإدارية فقط في النزاعات التي تدخل ضمن مجال اختصاصها؟

ثم تنعقد جلسة للمصالحة وهذا ما تقرره المادة 991 ق إم إ: "تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين، ما لم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر ذلك". وإن كانت هذه المادة تعني بصورة أدق الصلح الذي يأتي بمبادرة من القاضي، أي الصلح القضائي، وهذا بالرغم من أن المادة لم تصرح بذلك.

وتنتهي جلسة المصالحة بمحضر يُضمن ما تم الاتفاق عليه بين الأطراف المتنازعة، فحسب المادة 992 ق إ م إ يثبتالصلح في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة الضبط الجهة القضائية.

---

[1] ضاوية كيرواني، محمد أنيس زياد، مرجع سابق، ص 581.

[2] المرجع نفسه، ص 580.

[3] راجع المادة 972 ق إ م إ، مصدر سابق.

فيكفي أن يحرر المحضر ويوقع من قبل رئيس جلسة الصلح والكاتب وهذا عملا بما جاء في نص المادة 992 ق إ م إ[1].

وسواء تم الصلح بمبادرة من القاضي أم جاء نتيجة مجهودات بذلها أطراف النزاع، فيجب إثبات هذا الاتفاق في محضر الجلسة حتى يكتسب صفة الصلح القضائي، ومن ثم يُعد سندا تنفيذا متى أودع لدى أمانة الضبط وهذا تبعا لما تقرره المادة 993 ق إ م إ والتي جاء فيها: "يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط"[2].

ثانيا: آثار تفعيل المصالحة

تسعى الأطراف المتنازعة لعقد الصلح لأجل وضع حد لنزاعاتهم واختلافاتهم في موضوع ما، ويمثل حسم النزاع الغاية الأولى والأهم من إعمال المصالحة، تنص المادة 462 ق م على أن الصلح ينهي النزاعات التي يتناولها، وينشأ عنه إسقاط الحقوق والإدعاءات التي قام أحد الأطراف بالتنازل عنها بصورة نهائية.

أما المادة 464 ق م فتوجب تفسير عبارات التنازل المتضمنة في الصلح تفسيرا ضيقا مهما كانت هذه العبارات، فالتنازل لا يشمل إلا الحقوق كانت بصورة واضحة محلا للنزاع الذي تم حسمه بواسطة الصلح.

كما أن لعملية المصالحة أو الصلح أثر كاشف فيما يخص الحقوق المتنازع فيها دون غيرها وهذا ما تقرره المادة 463 ق م.

وعن الطعن في الصلح أو المصالحة، فهو لا يجوز إن كان دافعه غلط في القانون[3]. كما وأن الصلح لا يتجزأ، حيث بطلان جزء منه يتطلب بطلان العقد ككل، لكن هذا الحكم

---

[1] شريفة ولد شيخ، 'الطرق البديلة لحل النزاعات– محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري'، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2012، ص 104.

[2] ضاوية كيرواني، محمد أنيس زياد ، مرجع سابق، ص 583.

[3] راجع المادة 465 ق م، مصدر سابق.

لا يسري إن تبين من عبارات العقد أو من قرائن الأحوال أن المتعاقدين قد اتفقا استقلالية أجزاء العقد عن بعضها البعض[1]

المطلب الثاني: الوساطة كحل بديل في تسوية منازعات الاستثمار

عُرفت الوساطة منذ القدم كوسيلة لوضع حد للخلافات التي قد تقوم بين الأفراد أو القبائل أو الشعوب، ثم تطورت لتصبح آلية تكرسها القوانين لفض المنازعات في مختلف المجالات، فهي مثلا في مجال الاستثمار تعتبر إحدى الآليات أو الوسائل الاختيارية لتسوية النزاعات الاستثمارية وديا، حيث تكرس الحوار وتبادل الآراء واقتراح حلول للوصول إلى إتفاق يرضي الأطراف المتنازعة، فغاية إعمال الوساطة هي الوصول إلى حلول مرضية، ومن ثم الاستغناء عن اللجوء إلى الجهات الفضائية.

للإحاطة بهذه الآلية نحدد مفهومها (فرع أول) والأحكام القانونية الناظمة لها(فرع ثان)، ثم نذكر نموذجا تطبيقيا للوساطة في منازعات استثمارية(فرع ثالث).

الفرع الأول: مفهوم الوساطة

نتبين مفهوم الوساطة بتعريفها من جوانب عدة؛ لغة، فقها، قانونا (أولا) ثم نميز أنواعها و صورها (ثانيا).

أولا: تعريف الوساطة

تعرف الوساطةفي اللغة بأنها "كلمة مشتقة من كلمة "وسط" والتي تدل في اللغة على الشيء الواقع بين طرفين"[2].

[1] راجع المادة 466 من نفس القانون.

[2] محمد الصغير مسيكة، رياض بركات، 'الإطار القانوني للوساطة كآلية مستحدثة للتسوية الودية لنزاعات العمل الجماعية في الجزائر'، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي الشريف بوشوشة، آفلو، العدد 09، سبتمبر 2022، ص 70.

وقد عرفت أيضا في الشريعة الإسلامية قبل قرون من بروزها في القوانين الوضعية الغربية، حيث أشاد بها القرآن الكريم، من ذلك قوله تعالى: " ...فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صُلحا والصلح خير... "[1]، وأيضا قوله عز وجل: "... وإن تصلحوا وتتقوا فإن الله كان غفورا رحيما"[2].

بينما فقها تُعرف الوساطة بأنها: "آلية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايد في المفاوضات بين الطرفين"[3].

وعُرفت أيضا: "تعني قيام الوسيط بسلسلة مهام والتي تتضمن أولا سعيه لتقريب وجهة نظرالأطراف المتنازعة، فإن تعذر عليه ذلك، يقدم توصياته لتسوية النزاع، إن قبلها الأطراف صارت إتفاقية جماعية"[4].

كما قيل عن الوساطة بأنها: "تقنية إجرائية لحل النزاعات يستطيع من خلالها طرف محايد ومستقل ونزيه يدعى الوسيط مساعدة الخصوم على حل مشاكلهم عبر الحلول والتفاوض للوصول إلى اتفاق يلائمهم"[5].

وبروز المعاملات الإلكترونية أظهر للوجود ما يسمى بالوساطة الإلكترونية والتي تُعرف بأنها: "عملية تتم بشكل فوري ومباشر على شبكة الإنترنت، وتهدف إلى تسهيل التعاون والتفاوض بين أطراف النزاع، للتوصل إلى حل عادل يقبله أطراف النزاع"[6].

---

[1] سورة النساء، الآية 128.

[2] سورة النساء، الآية 129.

[3] خيرة عبد الصدوق، 'الوساطة القضائية في التشريع الجزائري'، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011، ص 106.

[4] محمد الصغير مسكية، مرجع السابق، ص 71.

[5] نقلا عن: محمد بوجانة، 'نظام الوساطة في قانون الاستثمار الجزائري'، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن'، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، المجلد 09، العدد 01، جوان 2023، ص 698.

[6] نقلا عن: عبد الحميد سعيدي، جهاد حاسي، 'الوساطة التجارية والاستثمارية في التشريع الجزائري'، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، المجلد 08، العدد 01، 2022، ص 698.

أما قانونا فجاء تعريف الوساطة في عديد القوانين الجزائرية منها القانون 23-08[1] المتعلق بالوقاية من منازعات العمل الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب في الفقرة 2 من المادة 4 منه بأنها: "الوساطة: إجراء يتم من خلاله إسناد النزاعات الجماعية للعمل إلى الغير يدعى "وسيط" يختار بالاتفاق المشترك من بين الأشخاص المدرجين في قائمة الوسطاء، وتتمثل مهمته في اقتراح تسوية ودية للنزاع الجماعي". وقبلها عرفتها المادة 10 من القانون 90-02[2] الملغى بموجب القانون 23-08: "الوساطة هي إجراء يتفق، بموجبه، طرفا الخلاف الجماعي في العمل، على اسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه".

وفي التشريع المصري نظمت الوساطة بموجب القانون رقم 120 لسنة 2008 المتعلق بإنشاء المحاكم الاقتصادية المعدل بالقانون رقم 146 لسنة 2019 بواسطة هيئة تسمى هيئة التحضير والوساطة[3].

[1] قانون رقم 23-08، مؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، جريدة رسمية عدد 42، مؤرخة في 7 ذي الحجة عام 1444 الموافق 25 يونيو سنة 2023.

[2] قانون رقم 90-02، مؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير سنة 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 6، مؤرخة في 11 رجب عام 1410 الموافق 7 فبراير سنة 1990، ملغى.

[3] كوثر سعيد عدنان خالد، 'الوساطة وفقا لأحكام قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس رقم 11 لسنة 2018'، مجلة الدراسات القانونية، جامعة أسيوط، مصر، العدد 53، الجزء الأول، سبتمبر 2021، ص 545،
https://maal.journals.ekb.eg/article_210872.html#:~:text=%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D8%AD%D8%AF%D8%AB%20%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%20%D8%AA%D9%86%D8%B8%D9%8A%D9%85%20%D8%A5%D8%B9%D8%A7%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%87%D9%8A%DA%A9%D9%84%D8%A9,%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B7%D8%B1%D8%A7%D9%81%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AA%D9%86%D8%A7%D8%B2%D8%B9%D8%A9%20%D9%88%DA%A9%D8%B0%D9%84%DA%A9%20%D8%A7%D9%82%D8%AA%D8%B1%D8%A7%D8%AD%20%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%84%D9%88%D9%84، 08-05-2024، 14:51.

أما بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، فقد نظم المشرع الوساطة ضمن نصوصه دون أن يعرفها، وهي المواد من 994 إلى 1005.

بينما أقر المشرع الوساطة كحل بديل ضمن نص المادة 12 من القانون رقم 22-18، دون أن يتطرق لها بالتعريف أو بالتنظيم. وبالتالي سنفحص هذه الآلية من خلال نصوص تنظيمها ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذن يمكن القول أن الوساطة عبارة عن سبيل ودي لحل النزاعات، وهي تفعل بتدخل شخص حيادي مهمته تقديم حلول لأطراف النزاع ليسهل عليهم وضع حد لنزاعهم دون التفكير باللجوء إلى القضاء.

ثانيا: صور الوساطة

باستقراء نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية المنظمة والمعرفة للوساطة، يمكن القول أن هناك وساطة بسيطة وهي التي تشبه المصالحة، ووساطة تتخذ في قلب القضاء عن طريق وسيط يتجلى دوره في تقديم حل يرضي أطراف النزاع، وهناك وساطة استشارية تكون بواسطة محامي أو خبير وهناك الوساطة الاتفاقية والوساطة التحكيمية التي يتفق فيها على قيام الوسيط بمهمة التحكيم في حال فشلت مهمتهفي القيام بعملية الوساطة[1].

1. الوساطة البسيطة

تتجسد في وجود شخص يسعى إلى تقريب وجهات النظر بين المتنازعين وتشبه إلى حد كبير نظام المصالحة[2].

2. الوساطة الاستشارية

[1] محمد بوجانة، مرجع سابق، ص 700-701.

[2] زهية زيري، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 49.

يلجأ أطراف النزاع في هذا النوع من الوساطة إلى محامي أو خبير لحل النزاع باعتباره وسيط[1].

3. الوساطة التحكيمية

تتجسد هذه الصورة للوساطة من خلال اتفاق الأطراف المتنازعة بأنه في حالة فشل الوساطة يصبح الوسيط محكما ويقوم بمهمة التحكيم بينهم[2]. "إن هذه الوساطة تجمع بين وسيلتين الأولى الوساطة والثانية التحكيم فعند عدم نجاح الأولى يحال النزاع على الوسيلة الثانية وذلك بموجب اتفاق مسبق بين طرفي العقد"[3].

4. الوساطة القضائية

كُرس هذا النوع من الوساطة ضمن نص المادة 294 قإمإ حيث توجب المادة على القاضي عرض الوساطة كإجراء ودي على الخصوم ويكون ذلك في مختلف المواد (القضايا) عدا تلك الخاصة بشؤون الأسرة وأيضا القضايا العالمية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام.وفي حال قبل الخصوم هذا الاجراء المقترح من القاضي، فيُعين هذا الأخير وسيطا تبدأ مهمته بتلقي وجهات نظر الخصوم ليحاول التوفيق بينهم ومساعدتهم على إيجاد الحل المناسب لخلافهم ونزاعهم.

بالتالي يمكن القول أن الوساطة القضائية هي وساطة تتم برعاية القضاء، وهي وساطة إجبارية، تمتد حسب ما تقرره المادة 995 من نفس القانون إلى كل النزاع أو إلى جزء منه فقط، ويبقى القاضي متابعا لسيرورة الوساطة، حيث يمكنه اتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت.

---

[1] خيرة عبد الصدوق، مرجع سابق، ص 106.

[2] زهية زيري، مرجع سابق، ص 49.

[3] علال قاشي، 'الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية'، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، العدد 12، جوان 2019، ص 164.

فللقاضي أن يعين الوسيط وله أن يحدد مهامه ويبقى متتبعا لسير الإجراءات، مراقبا إياها حتى يتم تحرير محضر الاتفاق أو الفشل[1].

الفرع الثاني: أحكام تفعيل الوساطة

لإعمال الوساطة كحل بديل لحل النزاعات كنزاعات الاستثمار يكلف شخص لا علاقة له بأطراف النزاع بمتابعة الوساطة يُدعى الوسيط وجب أن تتوفر فيه بعض الشروط (أولا)ويتوجب احترام جملة الإجراءات التي قررها قانون الاجراءات المدنية والادارية لسيرورة عملية الوساطة في أحسن الظروف (ثانيا) وبنهاية هذه الإجراءات في صورة صحيحة تنتج جملة من الآثار (ثالثا).

أولا: الأحكام الخاصة بالوسيط

عرف البعض الوسيط بأنه: "الوسيط هو ذلك الشخص الذي يتعين أن تتوافر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بالتوفيق بين المصالح المتعارضة للأطراف في النزاعات المدنية"[2].

ويمكن للوسيط أن يكون مؤسسة، فتسري بالتالي عملية الوساطة تحت مظلة مؤسسة لفض النزاع[3].ومثاله الغرفة التجارية الدولية بباريس.

أما المادة 997 ق إ م إ فتقرر أن الوساطة تسند إلى شخص طبيعي أو إلى جمعية، وفي حال كان جمعية فرئيسها يعين أحد أعضائها لينفذ إجراء الوساطة باسمها ويخطر بذلك.

وليُقبل شخص ما كوسيط وُجب توافر بعض الشروط فيه عددتها المادة 998 ق إ مإ:

[1] محمد بوجانة، مرجع سابق، ص 702.

[2] عمار بريق، 'المركز القانوني للوسيط القضائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية'، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 14، العدد 29، مارس 2022، ص 352.

[3] محمد بوجانة، مرجع سابق، ص 702.

– ألا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف، وألا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية.

– أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة المعروضة عليه.

– أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.

إضافة لهذه الشروط أوجبت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 09–100[1] الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي،لتسجيل شخص ما كوسيط ألا يكون هذا الشخص:

– قد حكم عليه بسبب جناية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية.

– قد حكم عليه كمسير من أجل جنحة إفلاس ولم يرد اعتباره.

– ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب اسمه أو موظفا عموميا عزل بمقتضى إجراء تأديبي نهائي.

ويُختار الوسيط من ضمن الأشخاص المعروفين بالنزاهة والكفاءة والقدرة على حل النزاعات وتسويتها بالنظر إلى مكانتهم الاجتماعية، أو يمكن اختياره من بين الأشخاص الحائزين على شهادة جامعية أو ديبلوم أو تكوين متخصص أو أي وثيقة أخرى تؤهله لتولى الوساطة في نوع معين من النزاعات[2].

واختيار الوسيط القضائي يتم من القوائم التي تُعد على مستوى المجلس القضائي، لكن لا يجوز لأي كان وتحت طائلة الشطب أن يُسجل في أكثر من قائمة للوسطاء القضائيين، واستثناء قد يُختار الوسيط ليمارس مهامه خارج اختصاص المجلس الذي عُين به[3].

[1] مرسوم تنفيذي رقم 09–100، مؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1430 الموافق 10 مارس سنة 2009، يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16، مؤرخة في 18 ربيع الأول عام 1430 الموافق 15 مارس سنة 2009.

[2] راجع المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 09–100، مصدر سابق.

[3] راجع المادة 4 من نفس المرسوم.

وتوجب المادة 5 من نفس المرسوم إرفاق طلب التسجيل بملف يتضمن جملة من الوثائق،شهادة الجنسية، شهادة تثبت مؤهلات المترشح للوساطة ومستخرج صحيفة السوابق العدلية.

أما عن التزامات الوسيط فتنص المادة 1005 ق إم إ على أنه يتوجب على الوسيط حفظ السر إزاء الغير، فللوسيط أثناء أدائه لمهمته أن يطلع على كافة المعلومات والوثائق التي يمكنها أن تساعده في فهم النزاع وحله، وهذه الصلاحيات قد تفوق الصلاحيات الممنوحة لهيئات التحكيم، وهو ما يبرر تقيده بالمحافظة على السر المهنى لأن المشرع اشترط أن تتم جميع مراحل الوساطة في سرية تامة[1].

وتقرر المادة 14 من المرسوم التنفيذي 09-100 عقوبة في حق الوسيط المخل بالتزاماته والمتهاون في تأدية مهامه تتمثل في شطبه، تنص المادة على: "يتعرض الوسيط القضائي الذي يخل بالتزاماته أو يتهاون في تأدية مهامه إلى الشطب".

يتوجب على الوسيط أيضا وتبعا لما تقرره المادة 11من نفس المرسوم أن يُخطر القاضي بوجود أحد الموانع التالية حتى يتسنى له اتخاذ الإجراءات المناسبة لضمان حياد الوسيط واستقلاليته:

- إذا كانت له مصلحة شخصية في النزاع،
- إذا كانت له قرابة أو مصاهرة بينه أو بين أحد الخصوم،
- إذا كانت له خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم،
- إذا كان أحد أطراف الخصومة في خدمته،
- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم صداقة أو عداوة.

[1] سفيان سوالم، 'المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري'، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 10، جانفي 2014، ص 491.

كذلك يمتنع على الوسيط الحصول على أي أتعاب أثناء تأديته لمهمته عدا ما تقرره المادة 12[1] من نفس المرسوم وإلا تعرض للشطب مع استرجاع المبالغ التي قبضها[2].

ثانيا: إجراءات الوساطة

يدعو القاضي المعروض أمامه النزاع الأطراف إلى الوساطة وبمجرد قبولهم يقوم القاضي بتعيين وسيط قضائي بموجب أمر قضائي، ليتصل هذا الأخير بعد قبوله الوساطة بأطراف النزاع، ثم يبدأ بمباشرة مهامه[3]، وعليه الإنتهاء منها خلال المدة القانونية المحددة للوساطة وهي حسب المادة 996 ق إ م إ 3 أشهر قابلة للتمديد من قبل الوسيط لمرة واحدة.

والأمر القاضي بتعيين الوسيط يجب أن يتضمن موافقة الخصوم وكذا تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة[4].

يستدعي الوسيط الأطراف المتنازعة إلى اجتماع في مكان يضمن حيادة الوساطة وهذا سواء كانوا مجتمعين أو منفردين، ثم يبدأ بالاستماع لهم، كما له أن يطرح عليهم أسئلة من شأنها أن تكشف نيتهم، مع ضرورة تدوين كل المعلومات المتحصل عليها وأخذ الملاحظات المناسبة وحفظ الوثائق التي يستلمها وكل هذا يجب أن يتم في سرية وحياد من قبل هذا الوسيط[5].

وعن المكان الذي تُجرى فيه الوساطة، فالمشرع الجزائري لم يقرر أية قيود بشأنه، كما لم يشترط أن يكون للوسيط مكتبا خاصا لإجراء الوساطة بل ترك أمر اختيار مكان إجراء

---

[1] تنص الفقرات الثلاث للمادة 12 من المرسوم 09-100 على التوالي: "يتقاضى الوسيط القضائي مقابل أتعاب، يحدد مقداره القاضي الذي عينه. يمكن الوسيط القضائي أن يطلب تسبيقا، يخصم من أتعابه النهائية. يتحمل الأطراف مناصفة مقابل أتعاب الوسيط القضائي، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك أو لم يقرر القاضي خلاف ذلك بالنظر إلى الوضعية الاجتماعية للأطراف".

[2] راجع المادة 13 من نفس المرسوم.

[3] علال قاشي، مرجع سابق، ص 167.

[4] راجع المادة 999 ق إ م إ، مصدر سابق.

[5] علال قاشي، مرجع سابق، ص 168.

الوساطة له وللخصوم، لكن يتوجب على الوسيط أن يأخذ في حسبانه أن يكون المكان المختار محايدا أي لا يكون لأي من الخصوم أفضلية فيما يخص هذا المكان[1].

وعند إنهاء الوسيط ما كُلف به من مهام يخبر القاضي كتابيا بما توصل له الخصوم سواء اتفقا أم لا. فإذا اتفقا يحرر الوسيط محضرا يحوي مضمون الاتفاق ويوقع عليه هو والخصوم[2]. ويصادق القاضي على هذا المحضر بموجب أمر غير قابل لأي طعن، حيث يُصبح المحضر سندا تنفيذيا[3].

لكن قد تنتهي الوساطة قبل تمامها أي أثناء سيرورة إجراءاتها يظهر ما يبرر توقيفها، هذا ما جاء في نص المادة 1002 ق إ م إ، فيمكن للقاضي وقفها تلقائيا إن تبين استحالة استمراريتها بصورة عادية وحسنة. كما يمكن إنهاء الوساطة بناء على طلب من الخصوم أو من الوسيط.

ثالثا: الآثار القانونية المترتبة على تمام الوساطة

اذا تمت الوساطة في الفترة المحددة لها وكانت ناجحة، فيجب على الوسيط صياغة محضر اتفاق التسوية لحل النزاع كليا أو جزئيا، وتقديمه للقاضي قبل انتهاء المهلة المقدرة لذلك، مع إيداعه في أمانة ضبط المحكمة مرفق بكشف الرسوم المستحقة للوساطة، ولضمان حجية المحضر بين الأطراف يجب التصديق عليه من قبل القاضي بواسطة أمر قضائي غير قابل للاستئناف ويصبح المحضر سندا تنفيذيا وهذا ما تقرر المادة 1004 قإمإ[4].

أما في حال فشل الوساطة، أي عدم التوصل إلى حل توافقي بين الطرفين يتولى الوسيط إبلاغ القاضي بذلك عن طريق تقرير يبرر فيه فشل الوساطة لأسباب راجعة إلى

[1] سفيان سوالم، مرجع سابق، ص 494.

[2] راجع المادة 1003 ق إ م إ، مصدر سابق.

[3] راجع المادة 1004 من نفس القانون.

[4] علال قاشي، مرجع سابق، ص 168.

تباين في وجهات نظر الطرفين المتنازعين، ومن ثم يرجع الخصوم إلى المحكمة من أجل سير الدعوىوالفصل في النزاع من طرف القاضي[1].

الفرع الثالث: نموذج عن إعمال الوساطة في مجال الاستثمار

بعكس المصالحة توجد عديد النماذج تتعلق بإعمال الوساطة لفض بعض النزاعات تتعلق بالمجال الاستثماريو مثالها:

نزاع حول بنود العقد والمبالغ المستحقة الدفع ثار بين شركة Aisanceالتي تهتم باستقبال فرق متخصصة بإقامة المهرجانات الرياضية والحفلات الثقافية، وبين شركة locanالتى تعمل في مجال تأجير حافلات نقل سياحية، فتم اللجوء إلى الوساطة، وتوصل الطرفان إلى حل مرضي، بدل اللجوء إلى التحكيم أو القضاء، وهذا النزاع حصل في فرنسا، حيث كان مركز الوساطة التابع لغرفة التجارة الدولية بباريس في 2001 هو المركز المتخصص في القضية[2].

[1] المرجع نفسه، ص 169.

[2] نجاة هامل, دور الوسائل الودية في تسوية منازعات الاستثمار، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017، ص 39.

المبحث الثاني :التحكيم كآلية بديلة لفض منازعات الاستثمار

يُجمع الباحثون في مجال الاستثمار أن التحكيم يُعد إحدى الرهانات الهامة التي يسعى المستثمرون خاصة الأجانب إلى تكريسها في عقود الاستثمار كسبيل ودي هام لفض ما قد يثور من نزاعات بينهم وبين الدولة المستضيفة للاستثمارات، فهو بنظرهم الحل الأنسب لفض هذه المنازعات.

المشرع الجزائري لم يتوان في تعديلاته المتوالية لقانون الاستثمار والمراسيم التطبيقية له في تكريس هذه الآلية ضمن الخيارات الممنوحة للمستثمر لفض نزاعاته مع الدولة الجزائرية.فبالرغم من أن المادة 12 من القانون 22-18 أقرت للقضاء الوطني الأصالة في فض هذه المنازعات فهي قيدت ذلك بعدم وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيمومن أمثلة الاتفاقات المتعددة الأطراف نجد اتفاقية واشنطن المنشئة للمركز الدولي لتسوية المنازعات، ومن الاتفاقيات الثنائية اتفاقية الجزائر للتشجيع والحماية المتبادلة في مجال الاستثمارات(فرنسا, ألمانيا, ايطاليا, إسبانيا وغيرها من الدول), أوإبرام اتفاق بين الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار باعتبارها تتصرف باسم الدولة والمستثمر تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم.

إذن يُختار التحكيم حلا وديا لمنازعات الاستثمار حسب ما تقرره المادة 12 في هاتين الحالتين.

بحثا في هذه الآلية التي يقدمها غالبا المستثمر المتعامل مع الدولة المستضيفة عن باقي الحلول والسبل، نحدد مفهومها (مطلب أول) ثم كيفية إعمالها في منازعات الاستثمار تبعا لما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (مطلب ثان).

المطلب الأول: مفهوم التحكيم

توضيحا لمفهوم التحكيم كوسيلة بديلة لفض نزاعات الاستثمار، نعرفه(فرع أول)، ثم نحدد أنواعه أو صوره(فرع ثان) فمبررات اللجوء إليه (فرع ثالث).

الفرعالأول:تعريف التحكيم

يُعرف التحكيم لغة بأنه: "مصدر كلمة حَكَّمَ يحكم تحكيما، يقال حكمه في الأمر والشيء إذا جعله حكما وفوض الأمر إليه"[1].

وشرعا عُرف التحكيم بأنه: "تولية الخصمين حكما بينهما، أي اختيار ذوي الشأن شخصا أو أكثر للحكم فيما تنازعا فيه دون أن يكون للمحكم ولاية القضاء بينهما"[2].

في حين يرى آخرون بأنه اتفاق يلتزم بمقتضاه أطراف في عقد من عقود التجارة الدولية على خضوع منازعاتهم التي قد تنشأ مستقبلا عن ذلك العقد إلى التحكيم[3].

أما فقها فعرفه البعض بأنه: "... التحكيم هو تلك العدالة الخاصة التي يسلب فيها الاختصاص من المحاكم الوطنية العادية للدولة ويجعله من اختصاص أشخاص خواص يختارهم الأطراف المتنازعة"[4].

وعرفه فقه آخر بأنه: "نظام قضائي خاص مؤداه تسوية المنازعات التي تثور بين المتعاملين في التجارة الدولية بموجب اتفاق بينهم يقضي بذلك"[5].

بينما قانونا فعرفت المادة 1039 ق إ م إ التحكيم الدولي بأنه: "يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل".

---

[1] بلقاسم شيحاني، التحكيم كآلية لتسوية منازعات الاستثمار في الجزائر، مذكرهماستر في القانون الخاص، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015-2016، ص 9.

[2] نقلا عن: فطومة بودلال، 'قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية'، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 06، العدد 03، سبتمبر 2021، ص 1238.

[3] نقلا عن: أحمد مخلوف, اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية – دراسة تحليلية تأصيلية, دار النهضة العربية, القاهرة, 2001، ص 33.

[4] نقلا عن: منى بوختالة، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار,مذكرة ماجستير في القانون العام, فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق,جامعة قسنطينة1, 2013-2014، ص 8.

[5] نقلا عن: زهيرة ذبيح, 'التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري'، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة, جامعة يحيى فارس، المدية، المجلد 04، العدد 02، جوان 2018, ص297.

كما عرف التحكيم من قبل القضاء، فقالت عنه محكمة النقض المصرية بأنه: "طريق استثنائي لفض الخصومات، وقوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية"[1].

إذن التحكيم هو قضاء خاص، تُسوى بموجبه المنازعات تأسيسا على اتفاق بين الأطراف المتنازعة بتكليف أشخاص خاصة لإيجاد حلول لنزاعهم بعيدا عن الجهات القضائية التابعة للدولة.

الفرع الثاني: أنواع التحكيم

يظهر التحكيم في صور مختلفة وهذا تبعا لمدى إلزاميته (أولا) أو بالنسبة للجهة المصدرة له (ثانيا) أو بالنسبةللإقليم الذي يطبق فيه(ثالثا).

أولا: التحكيم من حيث مدى إلزامية اللجوء إليه

يقسم التحكيم من حيث مدى إلزاميته إلى تحكيم اختياري وتحكيم إجباري.

فأما التحكيم الاختياري فيُعرف بأنه: "توافق إرادة ذوي الشأن على عرض النزاع القائم بينهم أو المحتمل على فرد أو أفراد عاديين يختارون للفصل وفقا للنظام أو وفقا لقواعد العدالة دون عرضه على قضاء الدولة"[2].

إذن التحكيم الاختياري يتأسس من الإرادة الحرة لأطراف النزاع التي تتطابق لاختيار محكم شخصا واحدا أو عدة أشخاص يسعون لوضع حد للنزاع القائم أو المحتمل الوقوع دون حاجة للجوء إلى الجهات القضائية التابعة للدولة.

[1] نقلا عن: رائد جمال سليمان محمد الزغرتي، أحمد محمد البغدادي، 'التحكيم وفض المنازعات'، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، العدد 01، الجزء 02، 2022، ص 228،https://journals.ekb.eg/article_275513.html، 10-05-2024، 8:27.

[2] نقلا عن: سناء بلقواس، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي –التحكيم نموذجا–، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011، ص 24.

أماالتحكيم الإجباري فتنعدم فيه إرادة الأطراف سواء بالنسبة للجوء إليه أو باختيار الجهة المحكمة، فهو نظام مفروض على الأطراف المتنازعة، وغالبا يطبق هذا النوع من التحكيم طبقا لقاعادة آمرة ذات صلة بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها[1].

ثانيا: التحكيم من حيث الجهة المصدرة له

نعدد ضمن هذا التحكيم صنفين، التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي.

فالتحكيم الحر تؤسس له إرادة الأطراف المتنازعة، فهم من يختارون المحكم أو المحكمين، كما يعود لهم تحديد القواعد الموضوعية والإجرائية الواجة التطبيق، ومهمة المحكمين تنتهي بإصدار الحكم الذي يفصل في النزاع[2].

أما التحكيم المؤسسي أو المنظم فيتم بمعية هيئة دائمة للتحكيم يختارها أطراف النزاع، حيث تدير العملية التحكيمية من أولها إلى آخرها، بوضع قائمة للمحكمين في متناول الأطراف المتنازعة ليختاروا منها من سيحكم نزاعهم، كما تهيء المكان الذي تجتمع وتتداول فيه هيئة التحكيم[3].

فهو التحكيم الذي تديره مؤسسة تحكيم معينة، ويتم وضع قواعد وإجراءات محددة مسبقًا. هذا النوع من التحكيم يُستخدم بشكل رئيسي في فض النزاعات المتعلقة بالعقود الدولية للاستثمار، ويتميز بأنه يعتمد على إرادة الخصوم[4].

---

[1] ديانة مهدي، عمار بلحيمر، 'مظاهر تقيد إرادة الأطراف في التحكيم في التشريع الجزائري'، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 17، جوان 2017، ص 69.

[2] عبد القادر عباس، 'التحكيم التجاري الدولي وآثاره'، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 09، العدد 04، ديسمبر 2016، ص 317.

[3] رقية عواشرية، 'التحكيم المؤسسي ودوره في تحقيق الذاتية الخاصة للمنازعات البحرية'، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 02، جوان 2009، ص 96.

[4] زهيرة ذبيح، مرجع سابق،ص 299.

وقد اعترف بالتحكيم المؤسسي في التشريعات الدولية والوطنية من خلال اتفاقيات دولية وإقليمية منها اتفاقية نيويورك لسنة 1958 والخاصة بالاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها[1].

ثالثا:التحكيم من حيث الإقليم المطبق فيه

نجد ضمن هذا النوع من التحكيم، التحكيم الوطني أو الداخلي والتحكيم الدولي.

فأما التحكيم الوطني فهو التحكيم الذي يرتبط بنزاع قائم على إقليم الدولة، ومحل النزاع وطنيا خالصا، ويحمل الخصوم جنسية هذه الدولة التي ثار فيها هذا النزاع، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين، كما أن إجراءات إعمال هذا التحكيم تتم داخل هذه الدولة وفقا لقوانينها وأنظمتها الداخلية[2]. أما التحكيم الدولي أو بصورة أدق التحكيم التجاري الدولي فيقصد به: "التحكيم الذي يتم بين أطراف ينتمون لدول مختلفة أو ينتمون لدولة واحدة لكن نزاعهم يتعلق بأموال أو مشروعات موجودة في دولة أخرى"[3].

وقد عرف المشرع الجزائري التحكيم الدولي ضمن نص المادة 1039 ق إ م إ بأنه: "يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل".

الفرع الثالث: مبررات اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات

يمكن أن نستشف هذه المبررات من جملة الخصائص أو المميزات التي يتسم بها التحكيم عن غيره من آليات فض المنازعات. ونجملها في النقاط التالية:

---

[1] عنتر حديدي، 'التحكيم كآلية إجرائية في منازعات عقود الاستثمار'، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021، ص 2004.

[2] زكريا عبد الوهاب محمد زين، 'معايير التمييز بين التحكيم الوطني والتحكيم التجاري الدولي'، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 07، العدد 03، سبتمبر 2022، ص 1129.

[3] مصطفى أمين بوخاري، 'أساسيات في التحكيم التجاري الدولي'، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المركز الجامعي المقاوم الشيخ آمود بن مختار، إليزي، المجلد 04، العدد 02، 2022، ص 161.

- **سرعة الإجراءات**؛ يُختار التحكيم لاختصاره الوقت وتقليصه النفقات، فأحكامه لا تقبل الطعن بذات طرق الطعن الممارسة في الأحكام القضائية التي تصدرها الجهات القضائية التابعة للسلطة القضائية في الدولة، وبالتالي فالنزاع يحسم في أقل الأوقات الممكنة[1]، نظرا لتفرغ المحكمين للفصل فيما يقدم أمامهم من نزاعات مقارنة بالقضاة[2].

- **اعتماد السرية**؛يمنح التحكيم فرصة واسعة لسرية المعاملات والحفاظ على ما تتضمنه من أسرار، خاصة وأن أغلبها هي عقود تحمل العديد من الجوانب السرية، فالشركات التجارية والاستثمارية تلجأ لآلية التحكيم لتحافظ على سمعتها التجارية، وهو ما لا توفره جلسات التقاضي التي تمتاز بعلنيتها التي تمكن أي شخص من الحضور والإطلاع على تفاصيل القضايا[3]

- **حرية الأطراف في الإختيار**؛إن اختيار الأطراف المتنازعة للتحكيم يمنحهم حرية أكبر من تلك التي يتمتع بها القاضي في اختيار القواعد الواجب تطبيقها على موضوع النزاع والإجراءات، ولا تُقيدهم إلا الضمانات الأساسية للتقاضي والقواعد الآمرة في الدولة التي يجري فيها التحكيم، كما لهم أن يختاروا المحكمين بكل حرية مراعين في ذلك خبرتهم

---

[1] محمد حسن خمو، م.مرحان عبد الله محمد، 'التحكيم التجاري وأثره على اقتصاديات الدول النامية كأداة جذب عقود الاستثمارات الأجنبية'، المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز، إقليم كردستان العراق، المجلد 06، العدد 02، 2017، ص 202، https://journals.nawroz.edu.krd/index.php/ajnu/article/view/53/83، 10-05-2024، 09:11.

[2] عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الجهني، 'التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي'، مجلة قضاء، الجمعية العلمية القضائيةالسعودية, العدد 27، مايو 2022، ص 561.
https://qadha.org.sa/files/3/%D9%85%D8%AC%D9%84%D8%A9%20%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1/27%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%AF%D8%AF/%D9%85%D8%AC%D9%84%D8%A9%20%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1%20%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%AF%D8%AF%2027%20-%20%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%AD%D9%83%D9%8A%D9%85%20%D9%81%D9%8A%20%D9%85%D9%86%D8%A7%D8%B2%D8%B9%D8%A7%D8%AA%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D8%AB%D9%85%D8%A7%D8%B1%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%94%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A.pdf، 10-05-2024، 13:52.

[3] محمد حسن خمو، م.مرحان عبد الله محمد، مرجع سابق، ص 202.

وتخصصهم في موضوع النزاع سواء كان في مجال الاستثمار الأجنبي أو غيره من المجالات[1].

– **تخوُف المستثمر من قانون وقضاء الدولة المستضيفة للاستثمار**؛يتخوف المستثمر من قضاء وقانون الدولة المضيفة لاستثماره لعدة أسباب، منها اختلاف المركز القانوني بين الدولة المستضيفة للاستثمار أو إحدى وكالاتها والمستثمر الأجنبيشخصااطبيعيا كان او معنويا[2]، وأيضا خوفه من أن تكون هذه الدولة خصما وحكما في ذات الوقت، وأيضا تثور مخاوفه فيما يخص طول إجراءات التقاضي التي تُلحق أضرارا بمصالحه[3].

المطلب الثاني: أحكام إعمال التحكيم في منازعات الاستثمار

يقوم التحكيم في منازعات الاستثمار على أساس وجود اتفاق تحكيم الذي يمنحه نوع من الخصوصية إضافة إلى الخصوصية النابعة من أطراف النزاع موضوع التحكيم، وهما الدولة باعتبارها صاحبة سيادة والمستثمر الذي يمثل طرفا أجنبيا في هذه العلاقة، فهما بالتالي ينتميان إلى منظومتين قانونيتين مختلفتين (فرع أول)،ويحكم سير العملية التحكيمية إجراءات خاصة، وبانتهاء هذه العملية نكون أمام حالتين، إما تنفيذ الحكم التحكيمي الصادر عن هذه العملية أو الطعن فيه (فرع ثان).

الفرع الأول: أساس قيام التحكيم

يرتكز التحكيم في قيامه كآلية ودية لفض منازعات الاستثمار على وجود اتفاق تحكيم، يقوم بين طرفي النزاع. ويصفه البعض[4] بأنه قلب التحكيم وقالبه وأساسه ودعامته، ومن دونه ترجع الولاية في فض النزاع إلى القضاء، فما يعطي التحكيم طبيعة استثنائية هو هذا الاتفاق.

---

[1] عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الجهني، مرجع سابق، ص 562.

[2] يوسف مقرين، مرجع سابق، ص 312.

[3] أحمد حرير، 'مبررات اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار'، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 07، العدد 01، مارس 2022، ص 1641.

[4] عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الجهني، مرجع سابق، ص 565.

ويعرف اتفاق التحكيم بأنه: "مصدر اتفاقي يجعل محاكم الدولة غير مختصة بنظر النزاع، وهو الذي يمنح المحكم سلطة الفصل فيه بقرار ملزم بل أن هذا الاتفاق هو الذي يهيمن على مسيرة التحكيم ابتداء من اختيار المحكم وانتهاء بمدى قابلية قراره للطعن مرورا بالقواعد التي يطبقها المحكم موضوعية كانت أم إجرائية"[1].

ويتخذ اتفاق التحكيم شكلين، أولها يكون في حال تم الاتفاق بأن يتم اللجوء إلى التحكيم في حالة قيام نزاعات ويسمى شرط التحكيم، أما ثانيهما فينشأ بعد حصول النزاع ويصطلح عليه مشارطة التحكيم[2].

فأما شرط التحكيم فتعرفه المادة 1007 ق إ م إ: "شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد". وعن إثبات هذا الشرط فيكون بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها وإلا عد باطلا[3].

وتحت طائلة البطلان دائما يجب أن يتضمن شرط التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين وتحديد كيفيات هذا التعيين، وهذا ما تقرره المادة 1009 ق إ م إ.

أما مشارطة التحكيم فتعرف بأنها: "عبارة عن اتفاق يبرم بين الأطراف في وثيقة منفصلة عن العقد الأصلي بموجبه يتم اللجوء إلى التحكيم للفصل في نزاع قائم فعلا بصدد هذا العقد"[4]، ووصفتها المادة 1011 ق إ م إ بكونها اتفاق تحكيم بقولها: "اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم". ويكون هذا

---

[1] نقلا عن: أحمد بوقرط، 'النظام القانوني لاتفاق التحكيم'، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، المجلد 03، العدد 01، 2019، ص 154.

[2] لمياء زباش، وريدة جندلي، 'خصوصية التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار'، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 10، العدد 02، 2023، ص 1040.

[3] راجع المادة 1008 ق إ م إ، مصدر سابق.

[4] نقلا عن: لمياء زباش، وريدة جندلي، مرجع سابق، ص 1040.

الاتفاق مكتوبا، وتحت طائلة البطلان يجب أن يتضمن موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم[1].

وتبعا لما جاء في المادة 1013 ق إ م إ يجوز للأطراف الاتفاق على التحكيم حتى أثناء سير الخصومة أمام الجهة القضائية.

الفرع الثاني: سير العملية التحكيمية

تبدأ مسيرة التحكيم بتشكيل الهيئة التي تشرف عليه (أولا)، وبعد التحقيق في موضوع النزاع تتداول هذه الهيئة لتصدر حُكما تحكيميا في مواجهة أطراف النزاع (ثانيا)، ومن ثم ينفذ هذا الحكم (ثالثا) أو يتم الطعن فيه (رابعا).

أولا: تشكيل الهيئة التحكيمية

تتشكل الهيئة التحكيمية تبعا لما تقرره نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فحسب المادة 1041 من هذا القانون يمكن للأطراف بصفة مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، أن يعينوا المحكم أو المحكمين أو أن يحددوا الشروط الخاصة بتعيينهم وتلك الخاصة بعزلهم أو استبدالهم. أما في حال غياب هذا التعيين، أو تعذر تعيينهم أو عزلهم أو استبدالهم فيجوز للطرف الذي يهمه تعجيل الأمر أن يقوم بما يأتي:

1- رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم إذا كان التحكيم يجري في الجزائر،
2- رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

ومحكمة التحكيم تتشكل من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي[2]. ولا تسند مهمة التحكيم إلى شخص طبيعي إلا إن كان يتمتع بحقوقه المدنية. وفي حال أسندت هذه

[1] راجع المادة 1012 ق إ م إ، مصدر سابق.
[2] راجع المادة 1017 ق إ م إ، مصدر سابق.

المهمة إلى شخص معنوي، فيمكن تعيين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم، وهذا ما تقرره المادة 1014 ق إ م إ.

أما المادة 1042 من نفس القانون فتنص على أنه: "إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ"

ويمكن رد المحكم في بعض الحالات التي عينتها المادة 1016 من نفس القانون وهي:

- عندما لا تتوافر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

- إذا وجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

- إذا تبين من الظروف وجود شبهة مشروعة في استقلاليته، لا سيما في حالة وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

وحسب نفس المادة لا يجوز طلب رد المحكم من قبل الطرف الذي عينه أو شارك في تعيينه إلا لسبب علم به بعد التعيين، وتبلغ محكمة التحكيم والطرف الآخر بسبب الرد دون تأخير.

أما إذا رفض المحكم المعين القيام بما أسند له من مهمة، فيستبدل بغيره بأمر من رئيس المحكمة المختصة وهذا ما تقرره الفقرة الأخيرة من 1012 ق إ م إ. فلا يكون تشكيل محكمة التحكيم صحيحا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة لهم[1].

وإذا تعذر تشكيل محكمة التحكيم، وهذا بفعل أحد الأطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، فيتولى رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام

[1] راجع المادة 1015 ق إ م إ، مصدر سابق.

العقد أو محل تنفيذه تعيين المحكم أو المحكمين. وإذا كان شرط التحكيم باطلا أو غير كاف لتشكيل هذه المحكمة، فرئيس المحكمة يعاين ذلك ويصرح بألا وجه للتعيين[1].

أما تبعا للقواعد الدولية، فيتأسس التحكيم التجاري الدولي على مبدأ حرية الاختيار، أي وجود اتفاق دولي يسعى من خلاله أطراف النزاع إلى تشكيل محاكم تحكيم[2]. لكن تحيل عديد عقود الاستثمار والقوانين المقارنة مسألة تشكيل وتنظيم هيئة التحكيم إلى القواعد الإجرائية التي تحكم بعض محاكم التحكيم، ومثالها الإحالة إلى القواعد الإجرائية الخاصة بمحكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية أو الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لسنة 1980[3].

وعلى المستوى الدولي توجد العديد من مراكز وغرف التحكيم، حيث البعض منها متخصص في نظر منازعات معينة، من ذلك منازعات الحبوب والبترول وغيرها بينما ينظر البعض الآخر جميع المنازعات مهما كانت طبيعتها، فقط يشترط فيها أن تكون قابلة للتحكيم[4]. ومن أهم هذه المؤسسات التحكيمية الدولية نجد االمركز الدولي لفض النزاعات الناشئة عن الاستثمارات بواشنطن، المحكمة الدولية للتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس، محكمة تحكيم لندن والمركز الدولي لحسم النزاعات التابعة لجمعية التحكيم الأمريكي[5].

---

[1] راجع المادة 1009 من نفس القانون.

[2] فيصل فار، 'نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد'، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، العدد 04، جانفي 2018، ص 236.

[3] الطاهر برايك، 'تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي عن طريق التحكيم التجاري لدى التشريع الجزائري'، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 10، العدد 02، الجزء 02، جوان 2017، ص 262.

[4] حسام رضا السيد، 'التحكيم المبتور هيئة واتفاقا'، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، العدد 02، الجزء الأول، يوليو 2016، ص 30، https://jelc.journals.ekb.eg/، 20-06-2024، 23:31.

[5] خالد كرفوف، 'دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات عقود الاستثمار الأجنبي للعقار'، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، المجلد 10، العدد 01، 2023، ص 1126.

إن اختيار المحكم يتم غالبا باتفاق المحكمين المعينين من قبل أطراف النزاع، أما عن لم يتفقا على ذلك فتتولى جهة قضائية وطنية أو أجنبية أو دولية أمر تعيينه[1].

ثانيا: التحقيق في موضوع النزاع وإصدار حكم بشأنه

لم يحدد المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية توقيتا محددا لبدء إجراءات التحكيم، لكن قد يستشف الأمر من قراءة نص المادة 1018 من هذا القانون، وهو من تاريخ تعيين المحكمين أو إخطار محكمة التحكيم، حيث تنص المادة على: "يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لإنهائه، وفي هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة (4) أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم"[2].

وعن لغة التحكيم، فتطبيقا لمبدأ الرضائيا يعود الأمر إلى اتفاق أطراف النزاع بهذا الشأن، فإن اتفقوا على لغة معينة لإجراء التحكيم فما على المحكم إلا تطبيق ما جاء في اتفاق التحكيم وهو ذات المسار الذي اتخذه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 1043 ق إ م إ[3].

أما في حال لم يوجد اتفاق بخصوص لغة التحكيم، فيُرجع إلى القواعد الإجرائية للتحكيم المتعلقة بمعرفة اللغة التي تستخدم في التحكيم، فمثلا نصت المادة 15 فقرة 13 من قواعد الغرفة التجارية الدولية على أن: "المحكم يحدد اللغة أو اللغات التي يجري بها التحكيم مراعيا في ذلك الظروف ولا سيما لغة العقد"[4].

---

[1] الطاهر برايك، مرجع سابق، ص 262.

[2] عبد الرحمان براهيمي، 'الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي'، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2024، ص 99.

[3] الحاج سي فضيل، مرجع سابق، ص 476.

[4] يوسف حمايدي, ياسين مقدم, تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في الجزائر,, مذكره ماستر, تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولاي الطاهر، سعيدة, 2021-2022, ص 13.

كما يختار أطراف النزاع غالبا قانونا وطنيا ما ليحكم وينظم إجراءات التحكيم، وإن لم يتم ذلك فاللجوء في هذا الشأن يكون إلى قانون دولة مكان التحكيم[1]

ويُنجز جميع المحكمين أعمال التحقيق ويقومون بإعداد المحاضر عدا إن أجاز اتفاق التحكيم أن يقوم بها أحدهم بالنيابة عنهم[2]، ويلتزم كل طرف من أطراف النزاع بتقديم دفاعه ومستنداته وهذا قبل انقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر يوما على الأقل، وإلا فصل المحكم استنادا لما تم تقديمه له خلال هذا الأجل[3].

وإذا شرع المحكمين بالعمل في المهمة المسندة إليهم فلا يجوز لهم التخلي عن ذلك، كما لا يجوز ردهم إلا إن طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم. وفي حال طُعن مدنيا بالتزوير في إحدى الأوراق أو حصل عارض جنائي، ففي هذه الحالة يُحيل المحكمون الأطراف إلى الجهة القضائية المختصة، ثم يُستأنف سريان أجل التحكيم من تاريخ الحكم في المسألة العارضة[4].

يجري المحكمون مداولاتهم في جلسات سرية[5]، حيث يناقشون موضوع النزاع والادعاءات والأدلة والدفوع المقدمة من الأطراف، ويفحصون الوثائق والأدلة ليصدروا في النهاية قرارا يحسم النزاع ويستجيب لجميع الطلبات الأساسية في القضية. ويتوجب أن يكون هذا القرار معللاً[6]. فالمادة 1027 ق إ م إتوجب أن تتضمن أحكام التحكيم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، وأن تكون مسببة. وتصدر هذه الأحكام بأغلبية الأصوات تبعا لما جاء في نص المادة 1026 ق إ م إ.

---

[1] الطاهر برايك، مرجع سابق، ص 264.

[2] راجع المادة 1020 ق إ م إ، مصدر سابق.

[3] راجع المادة 1022 من نفس القانون.

[4] راجع المادة 1021 من نفس القانون.

[5] وهذا ما يؤكده نص المادة 1025 ق إ م إ: "تكون مداولات المحكمين سرية ".

[6] محمد حمداني, التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار, مذكرة ماستر, تخصص: قانون الأعمال, جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016, ص 65.

واستنادا لطلب الخصوم تلزم المحكمة التحكيمية بالفصل في كافة الطلبات العارضة والإضافية والمقابلة التي لها صلة بموضوع النزاع لكن شرط أن يوافق الأطراف على ذلك وأن تكون من اختصاص المحكمة[1].

وتعددالمادة 1028 ق إ م إ جملة من البيانات التي يجب أن يتضمنها حكم التحكيم وهي:

- اسم ولقب المحكم أو المحكمين،
- تاريخ صدور الحكم،
- مكان إصداره،
- أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي،
- أسماء وألقاب المحامين أو ممثلي الأطراف إذا اقتضى الأمر ذلك.

كما يجب أن يتضمن عرضا مختصرا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم[2]

ويوقع حكم التحكيم من قبل جميع المحكمين، وإن امتنعت أقلية منهم فيشير باقي المحكمين إلى ذلك وهذا ما تقرره المادة 1029 ق إ م إ.

وعن المدة التي يلزم المحكمين بإتمام مهمتهم خلالها، فحددتها المادة 1018 ق إ م إ كما سبق ذكره بأربعة أشهر تحسب من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، لكن إن وافق الأطراف فيمكن تمديدها وفقا لنظام التحكيم وفي غياب ذلك فيتم من قبل رئيس المحكمة المختصة[3].

---

[1] المرجع نفسه, ص 66.

[2] راجع المادة 1027 ق إ م إ، مصدر سابق

[3] راجع المادة 1018 من نفس القانون.

وبمجرد صدوره يصبح حكم التحكيم حائزا لحجية الشيء المقضي فيه فيما يخص النزاع الذي فصل فيه[1].

ثالثا: تنفيذ حكم التحكيم

قبل تنفيذ الحكم التحكيمي تثار مسألة الاعتراف به، تنص المادة 1051 ق إ م إ: "يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي". وإثبات حكم التحكيم يكون بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنها تستوفي شروط صحتها[2].

وحكم التحكيم لا يقبل التنفيذ بحد ذاته بل يتوجب إكسابه الصيغة التنفيذية من قبل الجهة القضائية المختصة، وعلة ذلك عدم صدوره من جهة قضائية رسمية بل جهة خاصة غير قادرة على إجبار الأطراف على تنفيذ ما تصدره هيئة التحكيم من قرارات، فهذا الحكم يُمنح القوة التنفيذية وإن لم توضع عليه الصيغة التنفيذية[3].

وحسب الفقرة 2 من المادة 1051 ق إ م إ، فأحكام التحكيم الدولي تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، وهذا بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت هذه الأحكام في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ في حال كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني.

وفيما يخص تنفيذ هذه الأحكام تطبق أحكام المواد من 1035 إلى 1038 ق إ م إ. فمثلا تنص المادة 1035 أن حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري يكون قابلا للتنفيذ بامر من رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها، ويودع أصل الحكم في امانة ضبط المحكمة من قبل الطرف الذي يهمه التعجيل.

---

[1] راجع المادة 1031 من نفس القانون.

[2] راجع المادة 1052 من نفس القانون.

[3] ندى بوالزيت، 'الدور الرقابي للقاضي الوطني في مجال تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية'، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 14، العدد 29، مارس 2022، ص 89.

رابعا: الطعن في حكم التحكيم

جاء إقرار الطعن في الأحكام التحكيمية الدولية ضمن نصوص المواد من 1055 إلى 1061 ق إ م إ.

تنص المادة 1058أن الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر يمكن أن يكون موضوع طعن بالبطلان في ما تقرره المادة 1056 من حالات. تتمثل هذه الحالات في:

– إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية،

– إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالف للقانون،

– إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة لها،

– إذا لم يراع مبدأ الوجاهية،

– إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب،

– إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

ومرجعية إقرار المشرع الجزائري بهذا الطعن هو اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي أقرت بمشروعية دعوى بطلان الأحكام التحكيمية وهذا بموجب المادة 1/5/هـ، وحسبها يؤول الاختصاص بتنظيمها إلى الدولة التي يجري فيها التحكيم أو تلك التي يصدر الحكم وفقا لقانونها[1].

لكن يبقى وأن المشرع الجزائري أجاز الطعن ببطلان أحكام التحكيم التجاري الدولي الصادرة فقط في الجزائر، ويكون ذلك أمام المجلس القضائي الذي صدر الحكم التحكيميفي

[1]فارس بوكروح، 'طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي'، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، المجلد 06، العدد 02، أكتوبر 2022، ص 324.

دائرة اختصاصه، خلال شهرر واحد من تاريخ النطق بالحكم، ويترتب على هذا الطعن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه[1].

وعن إجرءات رفع دعوى البطلان، فالمشرع الجزائري لم يحدد طريقة رفع دعوى بطلان حكم المحكم في النصوص الخاصة بالتحكيم، ومن ثم يتوجب الرجوع إلى أحكام رفع الدعوى في الباب الأول من الكتاب الأول، وبالتالي ترفع هذه الدعوى بعريضة تتضمن جملة البيانات المنصوص عليها في المادة 15 ق إ م إ وما يليها. وترفع بذات الطريقة التي ترفع بها الدعوى أمام المحكمة، فالأمر لا يتعلق بالاستئناف، فهذا الأخير غير مقرر بالنسبة لأحكام المحكم(2).

كما تنص المادة 1061 على أن القرارات الصادرة تطبيقاً للمواد 1055 و1056 و1058 قابلة للطعن بالنقض.

[1] عبد الرحيم مزعاش، 'الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي'، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 03، 2021، ص 167.

[2] نبيل صالح العرباوي, 'الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم في القانون الجزائري', مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية, جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 01، العدد 09، مارس 2018, ص 273.

خلاصة الفصل الثاني

لا يكون اللجوء إلى القضاء دائما هو الحل المبتغى من قبل المتقاضين، وهذا لأن الإجراءات أمام الجهات القضائية المختلفة يكون غالبا مرهقا ونتائجه تأخذ من الزمن الكثير، وأحيانا النتائج لا تكون كما أرادها هؤلاء المتقاضين خاصة إن تعلقت الخصومات بمجال الأعمال والتجارة حيث الوقت لا يقدر بثمن، لذا كان لا بد على الفكر القانوني(تشريعا وفقها) من إيجاد حلول بديلة تكون أكثر فاعلية لاقتضاء حقوق هؤلاء المتقاضين، فبرزت المصالحة أو أحيانا الصلح والوساطة والتحكيم، وهي الآليات البديلة التي حاولنا البحث فيها من خلال هذا الفصل، حيث كرسها المشرع الجزائري كحلول بديلة لفض منازعات الاستثمار، وبالتحديد المصالحة والوساطة والتحكيم، وهي حلول غالبا تفعلها إرادة أطراف النزاع، وفي مجال منازعات الاستثمار يجمع الباحثون أن المستثمر خاصة الأجنبي يفضل اللجوء لهذه الحلول بدل القضاء الوطني للدولة المستضيفة لاعتقاده أنه الأفضل لاقتضاء حقوقه كاملة دون نقصان.

والمشرع الجزائري ربط تفعيل هذه الحلول بوجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية، أو وجود اتفاق بين الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار التي تتصرف باسم الدولة الجزائرية والمستثمر يسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم.

وتفعيل هذه السبل الودية لفض منازعات الاستثمار يكون غالبا بتدخل طرف ثالث يسعى إلى تقريب وجهات النظر بين المتنازعين وتقديم الحلول المناسبة لموضوع النزاع، وفي جو من السرية، حفاظا على مصالح المتنازعين.

الخاتمة

الخاتمة

سعت الدولة الجزائرية ممثلة في مشرعها إلى تجديد المنظومة القانونية الاستثمارية لجذب عديد الاستثمارات إلى أرض الوطن بغية بناء بنية تحتية لانطلاقة صحيحة للاقتصاد الوطني نحو التطور والنمو ومن ثم تحقيق الرفاه الوطني في مختلف مناحي الحياة.

من أهم مظاهر هذا التجديد تنويع الضمانات الممنوحة للمستثمرين ومنحهم خيارات فيما يخص تبني الآليات المناسبة لفض منازعاتهم، فالمشرع وإن جعل تسوية هذه المنازعات أصالة إلى القضاء الوطني، لكنه استحدث إلى جانبه لجنة وطنية عليا للطعون المتصلة بالاستثمارات، يمكن اعتبارها متنفسا للمستثمر لتقديم طعونه ضد ما قد يواجهه خاصة من إجراءات تقوم بها الهيئات الإدارية التابعة للدولة والتي لها بالخصوص صلة بمجال الاستثمار من ذلك مثلا المديريات المذكورة في المادة 20 من المرسوم التنفيذي 22-298. وهذا ما تم توضيحه في الفصل الأول من المذكرة، أما الفصل الثاني فوضحنا من خلاله الخيارات الأخرى والتي أتاحها المشرع للمستثمر الأجنبي لتسوية منازعاته المرتبطة باستثماراته، وفي ذلك سعي لكسب ثقته وطمأنته على أن حقوقه لن تضيع بوجود مثل هذه الخيارات. وهذه الخيارات وكما سبق ذكره في عديد المواضع من هذه المذكرة هي المصالحة والوساطة والتحكيم.

إن هذه الآليات وبالرغم من اختلاف سبل إتيانها إلا أن إقرارها كانت له غاية واحدة هي تحقيق التوازن بين مصالح المتنازعين، خاصة بين الدولة الجزائرية ومختلف المستثمرين لإنجاح المشاريع الاستثمارية والمستفيد الأكبر سيكون الاقتصاد الوطني.

وبحثنا في هذه الآليات جعلنا نخلص إلى النتائج التالية:

- تأكيد المشرع الجزائري من خلال قانون الاستثمار الساري المفعول على اعتبار اللجوء إلى القضاء الوطني لتسوية منازعات الاستثمار الخيار الأصيل.

- استحداث لجنة وطنية عليا للطعون المتصلة بالاستثمار يوسع من خيارات المستثمر في إيجاد حلول لمنازعاته الناشئة بمناسبة تفعيل استثماراته.

– إضافة خيار آخر للحلول البديلة إلى جانب المصالحة والتحكيم، هو الوساطة حيث لم يكن مكرسا في القانونية السابقين للاستثمار وفي هذا أيضا توسيع لخيارات المستثمر وتأكيد على المساعي الحثيثة والنوايا الحسنة للدولة الجزائرية لتحسين مناخ الاستثمار.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1. **القرآن الكريم**
2. **المعاجم**

- لسان العرب، ج2، دار بيروت للطباعة والنشر، لبنان، 1981.

3. **النصوص القانونية**

- قانون عضوي رقم 22-10، مؤرخ في 9 ذي القعدة 1443 الموافق 9 جوان سنة 2022، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر عدد 41، مؤرخة في 16 ذي القعدة عام 1443 الموافق 16 جوان سنة 2022.

-قانون رقم 90-02، مؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير سنة 1990، يتعلق بالوقاية من نزاعات العمل الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 6، مؤرخة في 11 رجب عام 1410 الموافق 7 فبراير سنة 1990، ملغى.

-قانون رقم 01-03، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 غشت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، مؤرخة في 3 جمادى الثانية عام 1422 الموافق 22 غشت سنة 2001، ملغى.

-قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، مؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق 23 أبريل عام 2008، معدل ومتمم بموجب القانون 22-13، المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022، ج ر عدد 48، مؤرخة في 18 ذي الحجة عام 1443 الموافق 17 يوليو سنة 2022.

-قانون رقم 09-03، مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، مؤرخة في 11 ربيع الأول عام 1430

الموافق 8 مارس سنة 2009، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 18-09، المؤرخ في 25رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، ج ر عدد 35, مؤرخة في 28 رمضان عام 1439 الموافق 13 يونيو سنة 2018.

-قانون رقم 16-09، مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 غشت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 46، مؤرخة في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 غشت سنة 2016، ملغى.

-قانون رقم 22-07، مؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق 5 مايو سنة 2022، يتضمن التقسيم القضائي، ج ر عدد 32، مؤرخة في 13 شوال عام 1443 الموافق 14 مايو سنة 2022.

-قانون رقم 22-18، مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1443 الموافق 24 يوليو سنة 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 50، مؤرخة في 29 ذي الحجة عام 1443 الموافق 28 يوليو سنة 2022.

-قانون رقم 23-08، مؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 42، مؤرخة في 7 ذي الحجة عام 1444 الموافق 25 يونيو سنة 2023.

-قانون رقم 23-09، مؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر عدد 43، مؤرخة في 9 ذي الحجة عام 1444 الموافق 27 يونيو سنة 2023.

-أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، مؤرخة في 24 رمضان عام 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 07-05، المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007، ج ر عدد 31، مؤرخة في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007.

-مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 64، مؤرخة في 24 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 10 أكتوبر سنة 1993، ملغى.

-مرسوم رئاسي رقم 22-296، مؤرخ في 7 صفر عام 1444 الموافق 4 سبتمبر سنة 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، ج ر عدد 60, مؤرخة في21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

-مرسوم تنفيذي رقم 09-100، مؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1430 الموافق 10 مارس سنة 2009، يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16، مؤرخة في 18 ربيع الأول عام 1430 الموافق 15 مارس 2009.

-مرسوم تنفيذي رقم 19-166، مؤرخ في 24 رمضان عام 1440 الموافق 29 مايو سنة 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 37، مؤرخة في 6 شوال 1440 الموافق 9 يونيو سنة 2019، ملغى.

-مرسوم تنفيذي رقم 22-297، مؤرخ في 11 صفر عام 1444 الموافق 8 سبتمبر سنة 2022، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وسيره، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

-مرسوم تنفيذي رقم 22-298، مؤرخ في 11 صفر عام 1444 الموافق 8 سبتمبر سنة 2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر عدد 60، مؤرخة في 21 صفر عام 1444 الموافق 18 سبتمبر سنة 2022.

- مرسوم تنفيذي رقم 23-52، مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 14 جانفي سنة 2023، يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة، ج ر عدد 02، مؤرخة في 22 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 15 جانفي سنة 2023.

-مرسوم تنفيذي رقم 23-53، مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1443 الموافق 14 جانفي سنة 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، ج ر عدد 02، مؤرخة في 22 جمادى الثانية عام 1443 الموافق 15 جانفي سنة 2023.

ثانيا:المراجع

1. الكتب

– أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية – دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

– الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي: في الأحكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات (الصلح القضائي والوساطة القضائية)، ط2، دار هومة، الجزائر، 2014.

– بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2016.

2. الأطروحات

– الحاج سي فضيل، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018–2019.

–رضوانربعية، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم, أطروحةدكتوراه، الطور الثالث LMD، الميدان: الحقوق والعلوم السياسية، الشعبة: الحقوق، التخصص: قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019–2020.

–رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج الأخضر، باتنة، 2010–2011.

–عبد الرحيم أوسهلة، الآليات القانونية لتسوية منازعات الاستثمارالأجنبي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون خاص, فرع قانون اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2015–2016.

-نضال سالمي، دراسة مقارنة بين الصلح والتحكيم الداخلي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون المدني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2015-2016.

3. مذكرات الماجستير

-زايد بو القرارة، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: القانون العام للأعمال، مدرسة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2011.

-زهية زيري، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، فرع قانون المنازعات الإدارية، مذكرةماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015.

-سناء بلقواس، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي -التحكيم نموذجا-، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011.

- مسعود حيطوم, تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في القانون الجزائري, مذكرة ماجستير، القانون الخاص، فرع قانون الأعمال, كلية الحقوق, جامعة قسنطينة1.

- منى بوختالة,التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014-2015.

4. مذكرات الماستر

- بلقاسم شيحاني، التحكيم كآلية لتسوية منازعات الاستثمار في الجزائر، مذكرهماستر في القانون الخاص، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015-2016.

-ريم جدواني,منازعات الاستثمار وآليات تسويتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر, تخصص: قانون إداري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة الشيخ العربي تبسي,تبسة, 2022-2023.

-فتيحة عزيزي، مليكةرمضاوي، الاختصاص القضائي في منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعةأحمد دراية، أدرار، 2022-2023.

-محمد حمداني، التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار،مذكرة ماستر، تخصص: قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.

-نجاة هامل، دور الوسائل الودية في تسوية منازعات الاستثمار، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017.

-يعقوب بعلول، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة ماستر، شعبة الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي،أم بواقي، 2015-2016.

-يوسف حمايدي, ياسين مقدم, تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في الجزائر, مذكرة ماستر, تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولاي الطاهر، سعيدة, 2021-2022.

5. المقالات

- أحمد بوقرط، 'النظام القانوني لاتفاق التحكيم'، مجلة معالم للدراساتالقانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، المجلد 03، العدد 01، 2019.

-أحمد حرير، 'مبررات اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار'، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 07، العدد 01، مارس 2022.

-الطاهر برايك، 'تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي عن طريق التحكيم التجاري لدى التشريع الجزائري'، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 10، العدد 02، الجزء 02، جوان 2017.

-بن علي بن سهلةثاني,فوزي نعيمي, 'تطور الاستثمارات الأجنبية في الجزائر على ضوءنظام تحكيم المركز الدولي لتسويه منازعات الاستثمار', إدارة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 07، العدد 02، 2007.

-جلال عزيزي، وهيبة مرزوق، 'خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار'، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل,المجلد08، العدد 03، 2023.

-جليلة بن عياد، 'النظام القانوني للخبرة القضائية في الجريمة المعلوماتية'، مجلة السياسة العالمية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، المجلد 06، العدد 02، 2022.

-حسام رضا السيد، 'التحكيم المبتور هيئة واتفاقا'، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، العدد 02، الجزء الأول، يوليو 2016.

-حنان مازة، سعيد بوقرور، 'النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة'، مجلة الدراسات القانونية، مخبر البحث "القانون الخاص المقارن"، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 09، العدد 01، 2023.

-خالد كرفوف، 'دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات عقود الاستثمار الأجنبي للعقار'، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، المجلد 10، العدد 01، 2023.

-خيرة عبد الصدوق، 'الوساطة القضائية في التشريع الجزائري'، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011.

-ديانة مهدي، عمار بلحيمر، 'مظاهر تقيد إرادة الأطراف في التحكيم في التشريع الجزائري'، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 17، جوان 2017.

-رائد جمال سليمان محمد الزغرتي، أحمد محمد البغدادي، 'التحكيم وفض المنازعات'، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، العدد 01، الجزء02، 2022.

-رحمونةدبابش، لخضر زرارة، 'الخبرة القضائية السابقة للدعوى العمومية في التشريع الجزائري'، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 20، العدد 02، 2020.

-رضوان ربعية, 'إشكالية الاختصاص النوعي للقضاءالوطني في فض منازعات الاستثمار الدولية في الجزائر', المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة تيسمسيلت، المجلد 07، العدد 01، 2022.

-رقية عواشرية، 'التحكيم المؤسسي ودوره في تحقيق الذاتية الخاصة للمنازعات البحرية'، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 02، جوان 2009.

-زكريا عبد الوهاب محمد زين، 'معايير التمييز بين التحكيم الوطني والتحكيم التجاري الدولي'، مجلة العلوم القانون والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 07، العدد 03، سبتمبر 2022.

-زهيرة ذبيح، 'التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري'، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة, جامعة يحيى فارس، المدية، المجلد 04، العدد 02، جوان 2018.

-سامية مولفي، فريدة عيادي، 'نظام المحاكم التجارية المتخصصة في الجزائر'، المجلة المتوسطية للقانون والإقتصاد، المخبر المتوسطي للدراسات القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 08، العدد 01، 2023.

-سبتي مصيليت العنزي، 'أحكام التنازل والصلح والعفو في الجنايات والديات-دراسة فقهية مقارنة'، مجلة بحوث كلية الآداب، جامعة المنوفية، جانفي 2021.

-سفيان سوالم، 'المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري'، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 10، جانفي 2014.

-سناء شنين، سليمان النحوي، 'نظام المصالحة الجزائية في التشريع الجنائي الجزائري'، دفاتر السياسية والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد 13، العدد 02، 2021.

-شريفة ولد شيخ، 'الطرق البديلة لحل النزاعات- محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري'، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2012.

-صافية لوط، فضيلة سويلم، 'دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في حماية حقوق المستثمرين'، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بريكة،المجلد 06، العدد 01، جوان 2023.

-ضاوية كيرواني، محمد أنيس زياد، 'خصوصيات الصلح القضائي كبديل لتسوية المنازعات المدنية في القانون الجزائري'، المجلة الدولية للبحوث القانونية السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 06، ماي 2022.

-عبد الحميد سعيدي، جهاد حاسي، 'الوساطة التجارية والاستثمارية في التشريع الجزائري'، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، المجلد 08، العدد 01، 2022.

-عبد الرحمان براهيمي، 'الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي'، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2024.

-عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الجهني، 'التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي'، مجلة قضاء، الجمعية العلمية القضائية السعودية، العدد27،ماي2022.

-عبد الرحيم مزعاش، 'الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي'، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 03، 2021.

-عبد القادر أقصاصي، 'نظرية الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ الالتزام التعاقدي'، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2018.

-عبد القادر عباس، 'التحكيم التجاري الدولي وآثاره'، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 09، العدد 04، ديسمبر 2016.

-علال قاشي، 'الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية'، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، العدد 12، جوان 2019.

-عمار بريق، 'المركز القانوني للوسيط القضائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية'، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 14، العدد 29، مارس 2022.

-عنتر حديدي، 'التحكيم كآلية إجرائية في منازعات عقود الاستثمار'، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021.

-فارس بوكروح، 'طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي'، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، المجلد 06، العدد 02، أكتوبر 2022.

-فطومة بودلال، 'قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية'، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 06، العدد 03، سبتمبر 2021.

-فيصل فار، 'نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد'، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، العدد 04، جانفي 2018.

-كاهنة إرزيل، 'مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية'، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 46، ديسمبر 2016.

-كاهنة بن قوقة، مصطفى قزران، 'التقاضي أمام المحاكم التجارية المتخصصة كوسيلة مستحدثة لضمان الأمن القانوني للمستثمر'، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 01، 2024.

-كوثر سعيد عدنان خالد، 'الوساطة وفقا لأحكام قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس رقم 11 لسنة 2018'، مجلة الدراسات القانونية، جامعة أسيوط، مصر، العدد 53، الجزء الأول، سبتمبر 2021.

-لمياء زباش، وريدة جندلي، 'خصوصية التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار'، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 10، العدد 02، 2023.

- محمد الصغير مسيكة، رياض بركات، 'الإطار القانوني للوساطة كآلية مستحدثة للتسوية الودية لنزاعات العمل الجماعية في الجزائر'، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي الشريفبوشوشة، آفلو، العدد 09، سبتمبر 2022.

-محمد بشير، 'الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية'، حوليات جامعة الجزائر، العدد 03، 2014.

-محمد بوجانة، 'نظام الوساطة في قانون الاستثمار الجزائري'، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، المجلد 09، العدد 01، جوان 2023.

-محمد حسن خمو، م.مرحان عبد الله محمد، 'التحكيم التجاري وأثره على اقتصاديات الدول النامية كأداة جذب عقود الاستثمارات الأجنبية'، المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز، إقليم كردستان العراق، المجلد 06، العدد 02، 2017.

-محمد سردو، 'تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في إطار قانون الاستثمار الجزائري'، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحي فارس، المدية، المجلد 08، العدد 02، جوان 2022.

-مصطفى أمين بوخاري، 'أساسيات في التحكيم التجاري الدولي'، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المركز الجامعي المقاوم الشيخ آمود بن مختار، إليزي، المجلد 04، العدد 02، 2022.

–مصطفى بوديسة، 'ملاحظات في النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة'، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 08، العدد 01، 2024.

– مهند مختار نوح، 'الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية (الذاتية المستقلة)'، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، الدوحة، 2017.

–نادية حسان، 'دور لجنة الطعن المختصة في مجال منازعات الاستثمار'، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 02، 2008.

–نبيل صالح العرباوي, 'الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم في القانون الجزائري', مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية, جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 01، العدد 09، مارس 2018.

–ندى بوالزيت، 'الدور الرقابي للقاضي الوطني في مجال تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية'، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 14، العدد 29، مارس 2022.

–وحيدة وصفان، نادية ضريفي، 'قضاء الإستئناف في المادة الإدارية (وفقا للقانون رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءاتالمدنية والإدارية)"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 08، العدد 02، ديسمبر 2023.

–يسين شامي، عامر قيرع، 'النظام الإجرائي للخبرة القضائية في التشريع الجزائري'، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 15، العدد 04، ديسمبر 2022.

–يوسف مقرين،'خصوصية فض منازعات الاستثمار ضمن أحكام القانون رقم:22–18 المتعلق بالاستثمار_التسويةالقضائية وتحكيم الاستثمار أنموذجا'، مجلة القانون والعلوم السياسية،معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، المجلد 09، العدد 01, 2023.

6. المداخلات

- بدر الدين ساسي, صابر بن صالحية, 'إجراءات سير الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في ظل القانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية'، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني الافتراضي حول: "المحاكم التجارية المتخصصة ودورها في تشجيع الاستثمار", المنظم بتاريخ 20-02-2024، بجامعة الشاذلي بن جديد, الطارف.

7. المحاضرات

- عباس لغواطي، محاضرات في مقياس المنازعة البيئية, جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2021-2022.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
الشكر	
الإهداءات	
قائمة المختصرات	
مقدمة	1
الفصل الأول:الآليات الأصيلة لتسوية منازعات الاستثمار	6
المبحث الأول: دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في تسوية منازعات الاستثمار	7
المطلب الأول: التعريف باللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار	7
الفرع الأول: تشكيلة اللجنة	8
الفرع الثاني: تنظيم عمل اللجنة	9
المطلب الثاني: متابعة الطعون أمام اللجنة	10
الفرع الأول: مضمون الطعون المقدمة أمام اللجنة	10
أولا: رفض منح المزايا أو سحبها	11
ثانيا: رفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية	14
الفرع الثاني: متابعة الطعون والفصل فيها	14
أولا: الاجراءات المتبعة لتقديم طعن أمام اللجنة	15
ثانيا: دراسة اللجنة للطعون والفصل فيها	16
المبحث الثاني: القضاء صاحب الاختصاص الأصيل لتسوية منازعات	18

الاستثمار	
المطلب الأول: اللجوء إلى القضاء الوطني لفض منازعات الاستثمار: تفعيل لاختصاص أصيل	18
الفرع الأول: مرجعية تكليف القضاء الوطني بفض منازعات الاستثمار	18
الفرع الثاني: منازعات الاستثمار الموجبة تدخل القضاء الوطني	23
أولا: النطاق الشخصي للمنازعة الاستثمارية(أطراف المنازعة الاستثمارية)	24
ثانيا: النطاق الموضوعي للمنازعة الاستثمارية	27
1. المنازعات التي يثيرها المستثمر	29
2. المنازعات التي تتسب في حدوثها الدولة المستضيفة للاستثمار	30
المطلب الثاني:الجهات القضائية المختصة في الفصل في منازعات الاستثمار	32
الفرع الأول:سلطة القضاء الإداري الوطني في فض منازعات الاستثمار	33
أولا: الاختصاص النوعي	33
ثانيا: الاختصاص الإقليمي	38
الفرع الثاني: تسوية منازعات الاستثمار أمام جهات القضاء العادي	40
الفرع الثالث:المحاكم التجارية المتخصصة	41
أولا: تنظيم المحكمة التجارية المتخصصة وسيرعملها	41
ثانيا: الاختصاص القضائي للمحكمة التجارية المتخصصة	44
1. الاختصاص النوعي	44
2. الاختصاص الإقليمي	46
ثالثا: إجراءات سير الخصومة أمام المحكمة التجارية المتخصصة	48
الفصل الثاني: الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار	49
المبحث الأول: إعمال المصالحة والوساطة في تسوية المنازعات الاستثمارية	50

المطلب الأول: المصالحة كبديل لتسوية منازعات الاستثمار	51
الفرع الأول: مفهوم المصالحة	51
أولا: تعريف المصالحة	51
1. تعريف المصالحة لغة	52
2. تعريف المصالحة فقها	52
3. تعريف المصالحة في التشريع	52
ثانيا: تمييز المصالحة عما يشابهها من مفاهيم	53
1. المصالحة والتنازل	53
2. المصالحة والخبرة	54
3. المصالحة والصلح	55
الفرع الثاني: كيفية تفعيل المصالحة	56
أولا: إجراءات إعمال المصالحة	56
ثانيا: آثار المصالحة	58
المطلب الثاني: الوساطة كحل بديل في تسوية منازعات الاستثمار	59
الفرع الأول: مفهوم الوساطة	59
أولا: تعريف الوساطة	59
ثانيا: صور الوساطة	62
1. الوساطة البسيطة	62
2. الوساطة الاستشارية	62
3. الوساطة التحكيمية	63
4. الوساطة القضائية	63
الفرع الثاني: أحكام تفعيل الوساطة	64
أولا:الأحكام الخاصة بالوسيط	64

ثانيا: إجراءات الوساطة	67
ثالثا: الآثار القانونية المترتبة على تمام الوساطة	68
الفرع الثالث: نموذج عن إعمال الوساطة في مجال الاستثمار	69
المبحث الثاني:التحكيم كآلية بديلة لفض منازعات الاستثمار	70
المطلب الأول: مفهوم التحكيم	70
الفرعالأول:تعريف التحكيم	71
الفرع الثاني: أنواع التحكيم	72
أولا: التحكيم من حيث مدى إلزامية اللجوء إليه	72
ثانيا: التحكيم من حيث الجهة المصدرة له	73
ثالثا:التحكيم من حيث الإقليم المطبق فيه	74
الفرع الثالث: مبررات اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات	74
المطلب الثاني: أحكام إعمال التحكيم في منازعات الاستثمار	76
الفرع الأول: أساس قيام التحكيم	76
الفرع الثاني: سير العملية التحكيمية	78
أولا: تشكيل الهيئة التحكيمية	78
ثانيا: التحقيق في موضوع النزاع وإصدار حكم بشأنه	81
ثالثا: تنفيذ حكم التحكيم	84
رابعا: الطعن في حكم التحكيم	85
الخاتمة	87
قائمة المصادر والمراجع	89
الفهرس	119

الملخص

يمثل الاستثمار ركيزة أساسية لتطوير اقتصاديات الدول من أجل تحقيق التنمية الاقتصادية المستدامة ومن ثم الرفاه الاجتماعي. ولأن الاستثمارات تتجسد من خلال عقود استثمار، فالطابع الخاص لهذه العقود يجعلها عرضة لعديد المنازعات التي تؤثر سلبا على استقرار مختلف الاستثمارات. من هذا المنطلق سعى المشرع الجزائري لوضع الآليات اللازمة للتصدي لهذه المنازعات وتسويتها، تجسد ذلك في عديد الخيارات التي وفرها خاصة للمستثمر، يتقدمها القضاء الوطني ولجنة عليا وطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار كآليات أصيلة، والصلح والوساطة والتحكيم كحلول بديلة، وهذا كله لأجل تطوير المنظومة الاستثمارية الجزائرية لجذب أكبر قدر ممكن من الاستثمارات لتحقيق الأمن الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع الجزائري.

الكلمات المفتاحية:القضاء الوطني، اللجنة الوطنية العليا للطعون المتعلقة بالاستثمار، المصالحة، الوساطة، التحكيم، المستثمر.

Abstruct

Investment is an essential foundation for the development of the economics of nations for sustainable economic development and, therefore, social welfare. Because investments are reflected only in investment contracts, the particular nature of these contracts makes them vulnerable to many disputes that adversely affect the stability of various investments. The Algerian legislature has therefore sought to put in place the necessary mechanisms to deal with and resolve these disputes. This is reflected in a number of options made available, particularly to the investor, by the Algerian judiciary and a high-level national commission on investment-related appeals as genuine mechanisms, conciliation, mediation and arbitration as alternative solutions. This is all in order to develop the Algerian investment system in order to attract as much investment as possible to achieve the economic and social security of Algerian society.

Keywords: National Judiciary, High National Commission on Investment Appeals, Reconciliation, Mediation, Arbitration, Investor