الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة الشهيد حمه لخضر

الوادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

ميدان: العلوم القانونية

الشعبة حقوق

تخصص قانون أعمال

خصوصية المنازعة التجارية في ظل القانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية

مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

إعداد الطلبة:

- ضو عمر
- مجور العاشوري
- غريسي عبد الرحمان

تحت اشراف:

د. حاقة العروسي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
دريس كمال فتحي	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	رئيسا
د. حاقة العروسي	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مشرفا ومقررا
منصوري محمد العروسي	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

﴿يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾.

صدق الله العظيم

شكر وعرفان

الحمد لله الذي أعاننا على إنجاز هذا البحث, ولا يسعنا إلا أن نسجد لله شكرا وحمدا على توفيقه

ويذكر لأهل الفضل علينا بعد الله سبحانه كل جميل وحسن صنيع

نود أن نعبر عن جزيل شكرنا وامتنانا إلى كل من أسدى يد العون

لهذه الدراسة منذ إرساء لبناتها الأولى وحتى إخراجها

لذا نتقدم بجزيل الشكر والعرفان وآيات الامتنان والتقدير للمشرف

"الدكتور حاقة العروسي

على صبره معنا في تقديم النصح والإرشاد والآراء النيرة وعلى كل ما بذله من جهد والذي كان

لتوجيهاته وملاحظاته الأثر العميق

كما نتوجه بالشكر لكل أساتذة تخصص قانون أعمال جزاء ما قدموه لنا

وإلى كل الزملاء والزميلات سنة ثانية ماستر قانون اعمال خصوصا الفوج الرابع

وأخيرا فحسبنا أننا قد بذلنا جهدا وما نحن إلا بشرا نصيب ونخطئ والكمال لله وحده نحمده وإليه

يرجع الفضل كله وهو نعم المولى ونعم النصير

الإهداء

إلى التي تحمل اخف كلمة نطق بها السان

ونبع منها الحنان لكي امي الحبيبة

إلى صاحب القلب الكبير الذي كان

هويتي حيثما اسير وعلمني الخير على خطى المصطفى لك أبي الغالي.

أسأل الله ان يطيل في عمرهما وان يمنحهما العافية وتجعل عاقبتهما

الجنة عرضها السموات والارض.

وأخيرا إلى كل من ساعدني, وكان له

دور من قريب أو بعيد في إتمام هذه الدراسة

سائلين المولى عز وجل أن يجزي الجميع خير الجزاء في الدنيا والآخرة.

ثم لكل طالب علم سعى بعلمه ليفيد الإسلام

والمسلمين بكل أعطاه الله من علم ومعرفة

إلى كل هؤلاء نهدي هذا العمل

عمر . العاشوري. عبد الرحمان

مقدمة

مقدمة:

يتجه القضاء الجزائري في المواد التجارية إلى تعزيز فكرة القضاء التجاري المتخصص على ارض الواقع نظرا لطبيعة المنازعات التجارية ذات الخصوصية والتعقيد من الناحية الموضوعية والإجرائية، وكذا أثارها على مسالة الأمن القانوني والقضائي والاقتصاد الوطني حيث تقتضي المنازعات التجارية أدوات قانونية وبشرية ومؤسساتية لتسهيل حلها، وذلك من خلال نصوص تشريعية وتنظيمية وقضاة لهم خبرة ودراية بالمسائل التجارية فضلا عن التكوين القاعدي والتخصصي للموارد البشري من نفس المجال مع إمكانية استعانة هؤلاء القضاة المتخصصين بمساعدين وخبراء في مختلف تخصصات النزاع التجاري بهدف الوصول إلى قضاء تجاري مؤسساتي متخصص يشرف على هذه المنازعات التجارية بمختلف أنواعها، ومنه المحاكم التجارية المتخصصة.

ولقد عمل المشرع الجزائري قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 09/08 المؤرخ 25 فبراير 2008 على التوجه نحو قضاء تجاري متخصص وذلك باستحداث قسما تجاريا بموجب المواد من 531 إلى 535 من ذات القانون، وينظر المنازعات التجارية، وعند الاقتضاء المنازعات البحرية بتشكيلة جماعية وفقا لقواعد القانون التجاري البحري واقطابا متخصصة في بعض المحاكم بموجب المادة 32 منه وتنظر وبتشكيلة جماعية كذالك في المنازعات التجارية المحددة على سبيل الحصر، وفي نفس المنازعات التي خولها المشرع الجزائري الى الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية المستحدثة بموجب القانون رقم: 07/22 المؤرخ في 05 مايو 2022 المتضمن التقسيم القضائي، وذلك وفق نص المادة 536 مكرر من القانون رقم: 13/22 المؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي أضاف إليها منازعات أخرى، وهي منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات وبالرجوع إلى هذا التعديل القانوني نجد ان المشرع الجزائري تراجع عن التشكيلة الجماعية بالنسبة للقسم التجاري لاعتبارات تتعلق بنوع المنازعات التجارية التي ينظرها القسم وأصبحت تشكيل من قاض فرد

بخلاف المحكمة التجارية المتخصصة ذات التشكيلة الجماعية والتي تشكل من قاض ومساعدين لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية ولهم رأي تداولي.

والجدير بالإشارة وفي اطار تحسين مناخ الأعمال والتجارة والاستثمار، وخلق نوع من الاطمئنان لدى المتعاملين والاقتصاديين وضمان فعالية المحكمة التجارية المتخصصة في فض المنازعات التجارية خاصة التقنية منها والدولية فقد سمح المشرع الجزائري بإشتراك المساعدين من ذوي الخبرة والدراية بالمسائل التجارية للفصل في المنازعات التجارية بصفتهم مساعدون لقضاة المحكمة التجارية المتخصصة، وذلك وفق للأحكام والقواعد المنصوص عنها في المرسومين التنفيذيين على التوالي وهما: المرسوم رقم: 23-52 المؤرخ في 14 جانفي 2023، المحدد لشروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية والمرسوم رقم: 23-53 المحدد لدوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة المؤرخ في ذات التاريخ.

ولقد اقر التعديل القانوني لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 22-13 أحكاما جديدة في مجال القضاء التجاري، بصفة عامة والمنازعات التجارية بصفة خاصة، وذلك فيما يخص الجانب الإجرائي بتسويتها حيث نص وبصفة إلزامية على الوساطة في المنازعات التجارية المطروحة أمام القسم التجاري، والصلح في المنازعات التجارية التي هي من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة قبل قيد الدعوى أمامها، وذلك في سياق تشيع الودية لتسوية المنازعات التجارية .

وبتالي نجد موضوع النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة يأخذ أهمية كبيرة في ظل النصوص التشريعية والتنظيمية السالفة الذكر، من خلال معرفة الاختصاص النوعي والإقليمي لها، وهذا إجراءات سير الخصوصة أمامها وذلك في ظل تعزيز القضاء التجاري المتخصص، ودعم مناخ الأعمال ومعالجة المنازعات التجارية المرتبطة به، حيث سمحت هذه الآلية بإشتراك التجار للفصل في منازعاتها، بالاعتماد على مبدأ المصالحة كإجراء

قانوني وجوبي افره المشرع الجزائري في ضل التعديل القانوني لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه تكمن أهداف البحث في معرفة الأحكام الجديدة الخاصة بالقضاء التجاري خلال توزيع الاختصاص القضائي بنظر المنازعة التجاري بين القسم التجاري والمحكمة التجارية المتخصصة وكذا إجبارية وسائل التسوية الودية بخلاف التسوية التحكيمية في المنازعات التجارية.

لذلك ارتأينا البحث في موضوع خصوصية المنازعات التجارية طبقا لأحكام قانون رقم 22-13 والذي تكم أهمية في حداثته ومواكبته لآخر تعديل طرأ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يعكس اهتمام المشرع بالمنازعات التجارية وتوجهه نحو التخصص في القضاء التجاري، وما يحمله هذا التعديل من إجراءات جديدة سواء قبل أو بعد رفع الدعوى.

كما تتضح أهمية الموضوع من خلال مسه قطاعا حساسا وهو الاقتصاد بمفهومه الواسع ولاسيما الاستثمار وذلك من خلال التركيز على جزئية فض النزاع المترتب عنه بالطرق البديلة لتحقيق أهداف اقتصادية واجتماعية.

اما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع فيرجع إلى اختصاصنا في قانون الأعمال ولتركيزه على هذه الطرق بما فيها التحكيم في برنامج تكويننا، وهو ما لفت انتباهنا وولد لدينا الفضول للتعمق والبحث فيه.

وعليه على ضوء ما تقد يمكن طرح الإشكالية التالية: كيف عالج المشرع الجزائري المنازعات التجارية بموجب تعديل قانون رقم 22-13؟

ولمعالجة هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية سوف نعتمد على المنهج الوصفي التحليل من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة لها ومقارنتها مع النصوص القانونية قبل التعديل.

ولذلك تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، حيث تناولنا في الفصل الاول إلى المنازعات التجارية أمام المحكمة القسم الجاري، وذلك قسم إلى مبحثين حيث تطرقنا في المبحث الأول حول التعديلات الواردة على تشكيلة واختصاص القسم التجاري، والمبحث الثاني فقد خصصناه إجراء سير الخصومة أمام القسم التجاري.

أما الفصل الثاني فيتعلق بالمنازعات التجارية أما المحكمة التجارية المتخصصة، وذلك من خلال مبحثين الأول تضمن تشكيلة واختصاص المحكمة التجارية المتخصص، أما المبحث الثاني تعرضنا فيه إلى الإجراءات المتبعة أما المحكمة الجارية المتخصصة.

الفصل الأول:

المنازعات التجارية أمام المحكمة العادية

تمهيد:

سار المشرع الجزائري على غرار باقي الدول إلى تفعيل الإجراءات القانونية التي تتماشى والتطورات الحاصلة في المجتمع، منها الجانب التجاري أو ما يسمى بالمنازعات التجارية وهذا تطبيقا لمخطط الوطني للتنمية الشاملة وإصلاح العدالة وقد قام بإلغاء الأمر رقم 154/566 المتضمن قانون الإجراءات المدنية بموجب القانون رقم 08-09 حيث أن هذا الأخير تضمن أحكام جديدة ونظرا للتطورات السريعة الحاصلة في المجتمعات في المجال التجاري أدى إلى صدور قانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليعدل ويلغي بعض المواد والإتيان بأحكام جديدة منها الخاصة بتشكيلة اقسم التجاري واختصاصه والطرق البديلة لحل النزاع.

من اجل هذا ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين وخصصنا المبحث الأول لدراسة التعديلات الواردة على تشكيلة اختصاص القسم التجاري وخصصنا المبحث الثاني لدراسة إجراءات سير الخصوصة أما القسم التجاري.

المبحث الأول: التعديلات الواردة على تشكيلة وإختصاص القسم التجاري

نظم المشرع الجزائري المحاكم وأقسامها بشكل عام ومنها القسم التجاري وذلك عن طريق القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقد تطرق إلى مختلف الإجراءات الخاصة بالقسم التجاري منها ما تعلق بالإختصاص النوعي والإقليمي ومنها ما تعلق بالتشكيلة، غير أنه وبصدور القانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإستحدث محاكم تجارية متخصصة موازاة مع الأقسام التجارية الموجودة، وأحدث تعديلا في تشكيلة القسم التجاري, وكذا قواعد الإختصاص, لذا إرتأينا دراسة هذا المبحث وتقسيمه إلى مطلبين حيث أن المطلب الأول سنتطرق فيه إلى قواعد الإختصاص والمطلب الثاني سنتطرق فيه إلى تشكيلة القسم التجاري.

المطلب الأول: الإختصاص النوعي والإقليمي للقسم التجاري.

يعد الإختصاص القضائي من وجهة نظر القانونية، السلطة التي منحها المشرع لها لجهات الفصل القضائية للبت في النزاعات والخصومات كل حسب طبيعتها ونوعها ومن هذا المنطلق نتساؤل وفق المطلب الأول بدراسة الإختصاص النوعي كفرع أول والإختصاص الإقليمي كفرع ثان.

الفرع الاول: الاختصاص النوعي للقسم التجاري.

إن المقصود بالإختصاص النوعي هو الإنفراد بسلطة الفصل في المنازعة وذلك حسب نوع وطبيعة المنازعة , وهو من النظام العام يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه في كل مراحل الدعوى وهذا طبقا لنص المادة 36 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث نصت المادة 531 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مايلي "ينظر القسم التجاري في المنازعات التجارية , وعند الإقتضاء في

المنازعات البحرية , وفقا لما هو منصوص عليه في القانون التجاري والقانون البحري والنصوص الخاصة , مع مراعاة أحكام المادة 32 من هذا القانون"[1]

لكن بصدور قانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات المدنية والادارية فقد حدد الإختصاص النوعي للقسم التجاري بحيث أصبحت المادة 531 بعد التعديل تنص على مايلي "يختص القسم التجاري بالنظر في المنازعات التجارية باستثناء تلك المذكورة في المادة 536 مكرر من هذا القانون".

ومايلاحظ على هذا النص أنه لم يحدد بدقة مجال إختصاص هذا القسم بالنظر إلى ماجاء به من أحكام بخصوص باقي أقسام المحكمة الإبتدائية بالإضافة إلى أنه أخرج العديد من المنازعات التجارية التي كانت من إختصاص القسم التجاري ليجعله من إختصاص المحكمة التجارية المتخصصة والتي كانت غاية المشرع من إنشائها معالجة دعاوى تجارية محددة ذات أهمية ويحتاج الفصل فيها إلى قضاة متخصصين وإلى جهات قضائية متخصصة بسبب التعقيدات المنوطة بها وبطبيعة الحال فإن هذا القسم يختص بالنظر في المنازعات المرتبطة بممارسة الأعمال التجارية البسيطة والتي تنطوي على إكتساب الخصم صفة التاجر مما يسمح للتفرقة بين العمل التجاري والعمل ذو الطبيعة المدنية والتي ترفع وفقا لقواعد الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2].

وتضيف المادة 535 من نفس القانون بأنه:" يفصل رئيس القسم التجاري وفق الاجراءات الواردة في هذا القانون والقانون التجاري والقوانين الخاصة"[3].

---

[1]. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية , لمنشورات بغدادي، طبعة 2008، ص 130.

[2]. صديقي عبد القادر,وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا للقانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية, المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية , جامعة مصطفى اسطنبولي معسكر, المجلد السادس . العدد الثاني. سنة 2022. ص 69.

[3]. القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو سنة 2022، يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 لمؤرخ في 5 فبراير سنة 2008والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية، ج.ر.ع 48 مؤرخ في 07 يوليو 2022،ص4.

وتطبيقا للنصوص المذكورة أعلاه تنظر المنازعة التجارية بين التجار أمام القسم التجاري بتشكيلته الجماعية ذات الدراية بالمسائل التجارية، حيث ينظر هذا القسم في المنازعات التجارية، وعند الاقتضاء في المنازعات البحرية، وفقا لما هو منصوص عليه في القانون التجاري والقانون البحري والنصوص الخاصة .

ولتمييز بين الأعمال التجارية وجب علينا التطرق إلى معيارين أساسين وهما المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي.

أولا: المعيار الشخصي (التاجر):

اخذ المشرع الجزائري بالمعيار الشخصي وهذا ما أشارت له المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري على الصفة الشخصية لاكتساب الصفة التجارية، كما اخذ المشرع الجزائري بالمعيار الموضوعي الذي يرتكز في الأساس على طبيعة العمل وبغض النظر عن صفة الشخص القائم به . وتكمن أهمية تحديد صفة التاجر كشخص طبيعي أو معنوي في النظام القانوني الذي يطبق عليه، فبعض أحكام القانون التجاري تطبق لمجرد وجود عمل تجاري وتطبق بعض القواعد التجارية إذا صدر العمل من تاجر، لذا يجب معرفة الشروط التي يجب توفرها لاكتساب صفة التاجر، فالمشرع الجزائري وضع نظاما قانونيا خاصا به ونظم المهنة والحرفة التي يقوم بها، فرتب له حقوقا وفي المقابل اوجب عليه التزامات مثل القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية[1].

1/ تحقق الصفة التجارية في أطراف النزاع:

يعرف المشرع الجزائري التاجر في المادة الأولى من القانون التجاري بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، مالم يقضي القانون بخالف ذلك". وبذلك يشترط لاكتساب صفة التاجر احتراف الأعمال التجارية، وأن تكون

[1]. زحزاح محمد , محاضرات في القانون التجاري التاجر , الأعمال التجارية , المحل التجاري , المركز الجامعي آفلو , سنة 2023/2022 , ص50.

ممارسة الأعمال التجارية باسم ولحساب التاجر، كما يجب أن يكون الشخص متمتعا بالأهلية التجارية.

ويشترط لاعتبار الشخص تاجرا وفقا للنص المشار إليه أعلاه توافر الشروط التالية:

أ. أن يباشر الشخص الاعمال التجارية على سبيل الاحتراف:

فالمشرع الجزائري قبل تعديل نص المادة الأولى من القانون التجاري كان قد استعمل مصطلح "حرفة معتادة له"، وذلك لان مصطلح المهنة أوسع من الحرفة، التي تقتصر على النشاطات التقليدية واليدوية، بينما المهنة هي مصطلح اشمل وأعم تتعلق بجميع النشاطات التجارية.

إن مباشرة الأعمال التجارية وممارستها ليس كافيا لاكتساب صفة التاجر، بل يشترط القانون أن يمتهن هذه الأعمال، فالامتهان يعني القيام بالأعمال التجارية بصفة منتظمة ومستمرة قصد إشباع حاجاته الذاتية، أي يباشرها على سبيل الاسترزاق أو كوسيلة للكسب والامتهان ويتطلب التكرار، حيث من الثابت أنه يشترط على التاجر أن تكون له علاقات منتظمة ومستمرة مع العمال والزبائن.

يختلف الامتهان أو الاحتراف عن الاعتياد، ويقصد بهذا الأخير ممارسة العمل التجاري من حين إلى آخر دون أن يصل إلى درجة الإستمرار والانتظام ونظرا لأهمية التفريق بين الاحتراف والاعتياد يمكن القول أنه يكفي لاعتبار الشخص تاجرا أن يقوم بالأعمال التجارية على وجه الاعتياد، بل يجب أن يتخذ من الإعتياد القيام بالأعمال التجارية حرفة ومهنة له أي وسيلة للعيش والارتزاق.

ويقصد بالأعمال التجارية التي اشترط القانون امتهانها هي التي نصت عليها المادة الثانية والمادة الثالثة من القانون التجاري وهي الأعمال التجارية بحسب الموضوع والأعمال التجارية بحسب الشكل أما الأعمال التجارية بالتبعية فهي غير مقصودة لأنها تعتبر أعمال

مدنية في أصلها فلا بد أن يكون الشخص تاجرا كشرط حتى يكون العمل المدني تجاريا بالتبعية لصفة التاجر ولصفة مهنته التجارية[1].

ب. قيام الشخص بالاعمال التجارية لحسابه الخاص (مبدأ الاستقلالية):

لايكفي للشخص لإكتساب صفة التاجر لمجرد قيامه بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف وأن يتخذها وسيلة للعيش بل يجب فضلا عن ذلك أن يقوم بها على وجه الإستقلال ولحسابه الخاص إلا أن هذا الشرط أغفلته المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري[2] وإنما أورده المشرع في المادة الأولى الفقرة الثانية من القانون رقم 22/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري وقد نصت على مايلي"يمكن لأي شخص طبيعي يتمتع بحقوقه المدنية أن يعبر صراحة عن رغبته في إمتهان أعمال التجارة بإسمه ولحسابه الخاص"[3].

وبالرغم من هذا لايمكن منح الصفة التجارية لشخص يعمل لحساب الشخص الآخر إلا أن هناك حالات يحترف فيها الشخص التجارة بشكل خفي مستتر تحت ستار شركة وهمية أو وراء شخص آخر بإسم مستعار كأن يمون الشخص محاميا أو موظفا أو طبيبا محظور عليه الإتجار فيستعين بشخص آخر يمارس الأعمال التجارية يعمل في الظاهر بإسمه ولحسابه الخاص ويظهر أمام الغير على أنه التاجر الحقيقي , فقد ثار خلاف في الفقه حول من يعتبر التاجر، فهناك من يرى أن الشخص المستتر هو الذي يعتبر تاجرا لان النشاط التجاري يتم لحسابه، وبالتالي فهو يسال عن المعاملات التي ابرمها الشخص الظاهر مع الغير، بينما ذهب البعض الأخر إلى أن الشخص الظاهر هو الذي يعتبر تاجرا وذلك حماية للثقة المشروعة التي تتولد عند الغير من خلال ظهوره بمظهر التاجر . غير أن الرأي الراجح هو أن صفة التاجر تلحق الشخصين معا الظاهر والمستتر على حد سواء وهذا

---

[1]. زحزاح محمد , محاضرات في القانون في التجاري التاجر , الأعمال التجارية , المحل التجاري , ص 51 و52.

[2]. عمورة عمار , الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري , دار المعرفة , سنة الإصدار 2009 , ص87.-

[3]. القانون رقم 22/90 المؤرخ في 27 محرم 1411 الموافق 18 غشت1990المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد36

تدعيما للثقة والائتمان باعتبارهما ركيزتين أساسيتين للمعاملات التجارية, ومتى توفرت الشروط المتقدم ذكرها إكتسب الشخص صفة التاجر ومن ثم يمكن تعريف التاجر بأنه الشخص الذي يباشر عملا تجاريا على وجه الحرفة والإعتياد ولحسابه الخاص[1].

ج. الاهلية التجارية.

تشترط الأهلية التجارية للتجار الأفراد دون الشركات التجارية فلا يكفي للشخص الطبيعي ممارسة الأعمال التجارية لإكتساب صفة التاجر بل يجب أن تتوفر فيه الأهلية القانونية لإحتراف التجارة، والأهلية التجارية هي قدرة الشخص على مباشرة التصرفات القانونية بحيث يكون مسؤولا على الأعمال التي يقوم بها .

وتتأثر الأهلية التجارية بالسن من جهة وبما يسمى عوارض الأهلية من جهة أخرى ولم ينص القانون التجاري الجزائري على أهلية الراشدين بل تعرض فقط إلى أهلية القاصر المرشد في المادة الخامسة وإلى أهلية المرأة المتزوجة في المادة السابعة والثامنة.[2]

و بالرجوع إلى أحكام القانون المدني، فقد نص في المادة 40 منه على مايلي : "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر سنة كاملة".

وتنص المادة 42 من نفس القانون على ما يلي: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته , أو جنون يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة[3]".

2. متعلقة بممارسة تجارته(الاعمال التجارية بالتبعية)

لقد نصت على الأعمال التجارية بالتبعية المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري بقولها "يعد عملا تجاريا بالتبعية الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو

---

[1]. عمورة عمار , الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري , المرجع نفسه , ص 87 و88.

[2]. عمورة عمار , الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري , المرجع السابق , ص 90.

[3]. القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية العدد 31 مؤرخة في 13 مايو 2007 , المتضمن القانون المدني , دار بلقيس للنشر , طبعة 2008 , ص 10.

حاجات متجره، الالتزامات بين التجار" نص هذه المادة لم يطرأ عليه أي تعديل الذي مس القانون التجاري آخرها تعديل القانون رقم 20/15 المؤرخ في 30 سبتمبر 2015 .يفهم من نص هذه المادة أن المشرع أضفى على بعض الأعمال الصفة التجارية بالتبعية إذا قام بها التاجر، وكانت هذه الأعمال تتعلق بتجارته أو حاجات متجره[1].

و لقد نصت المادة الثامنة من القانون التجارة الأردني في المادة الثامنة الفقرة الأولى بقولها:" جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لغايات تجارية تعد تجارية أيضا في نظر القانون[2]".

إن التبعية تفترض وجود عنصرين مختلفين في الصفة القانونية والتبعية التجارية نوعان : تبعية موضوعية وتبعية شخصية لذا وجب التطرق لها في عنصرين كالآتي:

أ/ التبعية التجارية الموضوعية.

إن التبعية الموضوعية معناها وجود رابطة بين عملين قانونين تجعل من احدهما تابعا للأخر ومكتسبا بالتالي لصفته القانونية، وعلى ذلك إذا ارتبط عمل مدني بأخر تجاري إن كان العمل التجاري هو سبب إبرام العمل المدني، أو كان هذا الأخير قد رصد لخدمة العمل التجاري فانه يفقد بناءا على هذه الرابطة صفته المدنية ويكتسب الصفة التجارية ويخضع بالتالي لأحكام القانون التجاري، فلو قام غير تاجر بإبرام عقد لنقل سلعة سبق له أن اشتراها بقصد بيعها وتحقيق الربح، فان عقد النقل باعتباره عمال تابعا يفقد صفته المدنية ويصبغ بالصفة التجارية نظرا لارتباطه بعمل تجاري موضوعي هو الشراء لأجل البيع، فالطابع التجاري الذي يكسبه العمل التابع الذي يجد مصدره إذن في عنصر داخلي لهذا العمل وفي صفة الشخص القائم به، بل يوجد في عنصر خارجي عنه يتمثل في العمل المتبوع لذلك أطلق عليه اسم الأعمال التجارية بالتبعية الموضوعية.

[1]. بلودنين أحمد، المختصر في القانون التجاري، الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2012، ص48.

[2]. نزال منصور الكسواني، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار المستقبل للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2009، ص32.

ب/ التبعية التجارية الشخصية.

و تعني هذه التبعية وجود رابطة أو صلة بين العمل القانوني وحرفة القائم بها، بحيث تطغى هذه الحرفة على العمل فتجذبه إليها وتطبعه بطابعها وتكسبه صفتها، فمتى قام التاجر بعمل مدني لشؤون تتعلق بتجارته فإن هذا العمل يصبح تابعا لحرفة التجارة، ويفقد بسبب هذه التبعية صفته المدنية ويكتسب الصفة التجارية ليفلت بذلك من مجال القانون المدني ويدخل بذلك في نطاق قانون الأعمال فمصدر تجارية هذه الأعمال لا يكمن إذن في طبيعتها الذاتية وإنما في الشخص القائم بها، لذلك اسماها البعض الأعمال التجارية بالتبعية الشخصية.

ذلك أن التبعية الشخصية التي تؤدي بذاتها إلى اكتساب العمل التابع لها الصفة التجارية إلا بالنسبة لأحد طرفيه وهو التاجر الذي صدر منه العمل، كالقرض الذي يعقده التاجر لحاجات تجارته مع مزارع أو صاحب مهنة حرة، حيث يعتبر العمل تجاريا بالتبعية بالنسبة للتاجر، ويظل مدنيا بالنسبة للمزارع أو صاحب المهنة الحرة .إذ يستهدف نشاط التاجر تداول السلع وخدمات أو القيام بمشروع تجاري يتوسط فيه بين مختلف عوامل الإنتاج والغير، غير أن تحقيق هذا الهدف قد يقتضي منه شراء السلع وتدارك الخدمات لحسابه الشخصي كما يفعل أي مستهلك عادي، كشراء الآلات والتجهيزات اللازمة لمتجره والاشتراك بالماء والكهرباء والهاتف واستئجار الشاحنات لنقل بضائعه والتأمين عليها من الأخطار.

ثانيا: المعيار الموضوعي (الاعمال التجارية).

الأعمال التجارية الموضوعية هي تلك الأعمال التي تعتبر تجارية بغض النظر عن القائم بها، ومعظم هذه الأعمال تتعلق بتداول المنقولات:

- بضائع
- أوراق نقدية

وتصدر بقصد تحقيق الربح والبعض منها إعتبره القانون التجاري بالرغم عدم تعلقه بالثروات، إلا أنه يلاحظ أن المشرع الجزائري في التعداد الذي وضعه لم يتبع معيارا ثابتا، فأحيانا يعتبر العمل تجاريا ولو وقع منفردا وتارة أخرى يشترط العمل على وجه المقاولة.[1]

1-الأعمال التجارية النفردة:

وهي الأعمال التي تكتسب الصفة التجارية حتى ولو وقعت مرة واحدة وهي تنقسم بدورها الى شراء من أجل البيع وأعمال الفرد وأعمال البنوك السمسرة والوكالة بالعمولة والذي سيأتي تبيانها وفق التفصيل التالي:

أ/ الشراء من أجل البيع:

تنص المادة المادة 2 فقرة1 من قانون التجاري الجزائري يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه (كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها)

وتنص الفقرة2 من نفس المادة المذكور أعلاه على (كل شراء للعقارات لإعادة بيعها).

ومما سبق يتضح أن المشرع الجزائري بشرط ثلاثة شروط لإعتبار عملية الشراء والبيع عملية تجارية وهي:

- حصول عملية الشراء.
- أن يكون محل الشراء منقولا أو عقارا.
- أن يكون الشراء بقصد البيع.[2]

ب/العمليات المصرفية والبنكية وعمليات الصرف:

تنص المادة 2 فقرة 13 من القانون التجاري:(كل عملية مصرفية أو عملية صرف أوسمسرة أو خاصة بالعمولة)، حيث تعتبر جميع الأعمال لمصرفية التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية تجارية بالنسبة لها، ولو تمت بصفة منفردة ولفائدة شخص واحد ولوكان غير تاجر، فهذه الأعمال اعمال تجارية بالنسبة للبنك، أما بالنسبة للزبون فالأصل فيها انها عمل مدني، إلا إذا تمت لفائدة تاجر أو بمناسبة عمل تجاري فيصبح بذلك عملا تجاريا

[1]. زحزاح محمد، محاضرات في القانون التجاري، التاجر، الأعمال التجارية، المحل، التجاري، مرجع سابق، ص33.

[2]. شريفي نسرين، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص21.

بالتبعية، ومن بين الأعمال التي يقوم بها البنوك تلقي الودائع، فتح الحسابات الجارية وتعتبر أعمال الصرف عملا تجاريا بنص الفقرة 13 من المادة 2 من القانون التجاري السالفة الذكر.

حيث تتجسد هاته العمليات في مبادلة نقود وبنقود سواء كانت هذه النقود أو ورقية أو مبادلة نقود جزائرية بنقود دولة أجنبية[1].

ج- عمليات السمسرة:

هي عقد يتعهد بموجبه السمسار لشخص بالبحث عن طرف ثان لإبرام قد معين والتوسط لإبرامه بمقابل أجر ويقتصر عمل السمسار على تقريب بين شخصين لإتمام الصفقة دون أن يكون له شأن في ماتم التعاقد عليه فهو لايمثل أحد المتعاقدين ولا يوقع على العقد بوصفه طرفا فيه، وقد أثير خلاف في الفقه والقضاء حول عمل السمسار فقيل أن عمله يعد تجاريا، إذا تعلق بأمور تجارية، أما إذا قام بعمل مدني فإن عمله يعد مدنيا وهذا ما جاءت به المادة 2 فقرة 13 من القانون التجاري السالف الذكر.[2]

د/ الوكالة بالعمولة:

وتتمثل في قيام الشخص يسمى الوكيل بالعمولة بإجراء تصرفات قانونية بإسمه الشخص ولحساب الغير مقابل أجر يكون عادة بسبة مئوية وتسمى العمولة، ومن هنا تكون الوكالة بالعمولة عملا تجاريا، حتى ولو تمت بشكل منفرد وبغض النظر عن طبيعة التصرف المبرم من طرف الوكيل بالعمولة، أما بالنسبة للموكل فلا يعتبر عمله عملا تجاريا إلا إذا كان تاجرا أو كان موضوع الوكالة متعلقا بتجارته.[3]

2-المقاولات التجارية:

نصت المادة 2 من القانون التجاري الجزائري على أن بعض الأعمال لا تكتسب الصفة التجارية إلا إذا وقعت على سبيل المقاولة، ولقد عرف المشرع الجزائري المقاولة بنص المادة

---

[1]. عمورة عمارة، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق ص52.

[2]. فوضيل نادية، القانون الجاري الجزائري، ديوان الطبوعات الجامعية، الطبعة11، الجزائر، 2011، ص87.

[3]. مصاد رفيق، محاضرات في مقياس القانون التجاري، جامعة أكلي محندأولحاج، البويرة، 2020/2019، ص28.

549من القانون المدني على أنها: " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاة أحد المتعاقدين أن يضع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"، ويشترط في المقاولة شرطين لإكتساب الصفة التجارية وهما:

- تكرار العمل.
- وجود تنظيم مهني.

بهدف الى القيام لهذا العمل وقد نصت المادة02 من القانون التجاري الجزائري على 12 نوعا من المقاولات وهي واردة على سبيل المثال[1].

ثالثا: الأعمال التجارية بحسب الشكل:

نصت المادة 03 من القانون التجاري الجزائري على أنه: "يعد عملا تجاريا بحسب الشكل:

- التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص.
- الشركات التجارية.
- وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها.
- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية
- كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية.

يقصد بالعمليات المصرفية مجموع الاعمال التي تقوم بها المصارف أو البنوك وهذه العمليات كثيرة ومتنوعة منها ما يتعلق بإيداع النقود ومنها ما يتعلق بالائتمان والحساب الجاري، بحيث تقوم هذه البنوك بتأجير الخزائن الحديدية وكذا تحصيل قيمة الاسهم مما يشكل إضرار بمصلحة البعض الذي لا يمتهنون ذلك، وكل العمليات المتعلقة بالاسهم والسندات المالية التي تصدرها الشركات وتعتمد البنوك اعتمادا كبيرا على عمليات الايداع وبالاخص إيداع النقود بحيث تمثل هذه الودائع الجانب الاكبر من قدرة البنك والمعيار الحساس للثقة التي يبعثها في نفوس عملائه لذا أصبحت البنوك تشجع على الايداع فأصبحت في الوقت الحاضر تفتح حسابات التوفير إلى جانب عمليات أخرى منها وديعة

[1]. شريفي نسرين، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، لمرجع السابق، ص25.

الصكوك، بالاضافة إلى عمليات الايداع يعتمد البنك في العمليات الائتمانية ليس على رأس ماله فقط بل على مجموع الودائع النقدية وكذا الارصدة الداخلة في حساباته الجارية، وتتنوع عملية الائتمان وتتطور لتمتد من القرض البسيط إلى الاعتماد البسيط والضمان في صوره المختلفة.[1]

الفرع الثاني: الإختصاص الإقليمي للقسم التجاري.

بالرجوع لنص المادة 532 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم08-09، نجدها تنص على أنه تطبق على القسم التجاري أحكام الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون والقواعد الواردة في القانون التجاري والقانون البحري والنصوص الخاصة.

أولا: المبدأ العام للإختصاص الإقليمي.

نظم المشرع الجزائري الإختصاص الإقليمي ضمن عديد من نصوص القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث نصت المادة 37 من ق إ م إ أنه "يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وان لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص قانون على خلاف ذلك[2]".

ثانيا: الاستثناءات الواردة على المبدأ العام

استثنى المشرع الجزائري بعض المسائل من تطبيق القاعدة العامة، أم موطن المدعى عليه، إلى جهات قضائية مختصة إقليميا حسب الاحوال، ومن ضمنها حالة المنازعات التجارية، وفي حال ارتبط المستهلك المضرور مع المحترف المسؤول في علاقة تعاقدية، إذ

---

[1]. – البارودي علي، محمد سيد الفقي، القانون التجاري الاعمال التجارية –التجار– الاموال التجارية – الشركات التجارية – عمليات البنوك والاوراق التجارية، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص 67.

[2]. روشو خالد، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري 08-09 دار الخلدونية، ب ط، الجزائر، 2019 ص105.

نصت المادة 39 من ق إ م على أنه: ترفع الدعاوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية ....

في المواد التجارية، غير الافلاس والتسوية القضائية، أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الوعد، أو تسليم البضاعة، أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة اختصاصها، وفي الدعاوى المرفوعة ضد شركة، أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروعها.

ومن خلال نص المادة 39 من ق إ م إ، نجد أنه إذا رفع المدعي تاجرا كان أو غير تاجر لدعواه أمام القسم التجاري ضد التاجر لان العبرة بطبيعة الدين بالنسبة للمدين المدعى عليه بحسب الاصل، يمكنه من اختيار أكثر من جهة قضائية مختصة إقليميا، فله أن يرفع دعواه أمام الجهة القضائية التي بدائرة اختصاصها مكان إبرام العقد، أو المكان الذي تم الاتفاق على تنفيذ العقد بالتسليم أو الوفاء بدائرتها، وتعد الجهة القضائية الاخيرة أو مكان تسليم الشيء أو أداء الخدمة، هي الجهة القضائية الاكثر ملائمة لتحقيق مصلحة المدعي، لارتباطه عمليا بالمكان الذي يقطن فيه، فيسهل عليه التداعي أمام الجهة الاقرب منه، ومن ثم تفادي مصاريف ونفقات هو في غنى عنها، خاصة وأنه يطمح إلى الحصول على تعويض عادل من المسؤول التاجر.

وإذ تعلق الامر بضرر ناتج عن فعل مؤسسة أجنبية مركز أعمالها في الخارج، فإن الاختصاص ينعقد للمحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها فرع هذه المؤسسة الموجود في الجزائر باعتباره مركزا لها في نظر المشرع الجزائري تطبيقا لنص المادة 50 من القانون المدني الجزائري. [1]

كما وجب القول أن المشرع الجزائري مكن التجار من خلال نص المادة 45 من ق إ م إ، من اختيار الجهة القضائية المختصة إقليميا غير التي نص عليها مراعاة للطابع

[1]. حاج بن علي محمد، قويدر مغربي، "نحو قضاء تجاري جزائري متخصص"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد، 5 العدد، 1، 2018، ص 72[1]

التجاري للمعاملات التي تجمع بينهم وفي كنف تحقيق خصائص النشاط التجاري الثقة والائتمان، السرعة والحركية.[1]

المطلب الثاني: تشكيلة القسم التجاري

القسم التجاري قبل تعديل 2022 كان يتكون من قاضي ممتهن ويساعده مساعدين من التجار منتخبين كل سنة قضائية مهمتهم هي إبداء الرأي بخصوص المسائل التجارية خاصة منها الاعراف بحكم المادة 533 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية والادارية، ولهذا سنتطرق الى تشكيلة القسم التجاري قبل التعديل في الفرع الأول، والى تشكيلة القسم التجاري بعد التعديل في الفرع الثاني.

الفرع الاول: تشكيلة القسم التجاري قبل التعديل.

فقبل تعديل القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، كان القسم المدني ينظر في المنازعة المدنية والتجارية على حد سواء، بما يجعل القضايا المدنية لا تتميز عن القضايا التجارية، وهو أمر غير مرغوب فيه على اعتبار أن المعاملة المدنية تتباين عن المعاملة التجارية، فإذا كان الفرد في الحياة المدنية لا يعنيه تحقيق كسب مادي سريع بقدر ما يهمه الحفاظ على ذمته المالية كالعمل على عدم الانتقاص من عناصرها، لذلك فإن تصرفات الحياة المدنية يحيطها الحرص كالحذر والتروي.[2]

وعلى عكس من ذلك بالنسبة للمعاملات التجارية التي تبتغي المضاربة ونية تحقيق الربح، وهو ما يجسد أولى خصائص القانون التجاري كالسرعة والحركية، ويدعوا في المقابل إلى ضرورة تخصيص هيئة قضائية للنظر في المسائل التجارية تختلف عن الهيئة القضائية

[1]. نصت المادة 45 من ق إ م إ على أنه: "يعتبر لاغيا وعديم الاثر كل شرط يمنح الاختصاص الاقليمي لجهة قضائية غير مختصة، الا إذا تم بين التجار."

[2]. حاج بن علي محمد، أهمية القسم التجاري لنظر المنازعات الاستهلاكية على ضوء قانون إ م إ، 09-08 الاكاديمية لمدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد، 9، 2013 ص68

التي تنظر في المسائل المدنية، على اعتبار أن تخصيص قضاء تجاري متخصص يعد من أهم نتائج التمييز بين النظام القانوني المدني والنظام القانوني التجاري.

ومن هذا المنطلق فإن المشرع الفرنسي قد أفرد للمنازعات التجارية نظاما قضائيا مستقلا متمثلا في محاكم تجارية، تتشكل من أشخاص ممن لهم الدراية بالمسائل التجارية، وهو ذات المنطق الذي أدركه المشرع الجزائري ودفعه إلى استحداث قسم تجاري مستقل بتشكيلة جماعية، لاسيما وهو يساير في التشكيلة الجماعية للقسم التجاري مسار القسم الاجتماعي، أي أن تتضمن هيئة القضاء أشخاص ممن لهم الدراية في المسائل المطروحة، فكما تتشكل الهيئة القضائية للقسم الاجتماعي من ممثلين لارباب العمل كممثل للعمال إضافة لرئيس القسم، فالقسم التجاري المستحدث يضم في تشكيلته مساعدين برأي استشاري ممن لهم الدراية بالمسائل التجارية إضافة لرئيس القسم تطبيقا لنص المادة 533 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

حيث أدرك المشرع الجزائري أهمية أن يتولى أهل الاختصاص فض المنازعة التجارية، فإن مصلحة الطرف المدني تكمن في رفع دعواه أمام القسم التجاري، كأن هذه الحقيقة تعد ضابطا لاختيار الطرف المدني القضاء التجاري بالنسبة للدول التي تتبنى نظام تجاري مستقل لأنه الأصلح .

الفرع الثاني: تشكيلة القسم التجاري بعد التعديل.

يحمل صفة القاضي كل شخص يتخرج من المدرسة العليا للقضاء، بحيث يتم تعينهم بموجب قرار صادر من رئيس الجمهورية، يتولون مهمة الفصل في المنازعات المطروحة امامهم بالطريقة المنصوص عليها قانونا [1].

حيث تكون التشكيلة أمام القسم التجاري برئاسة قاض رئيسا ومساعدين، وقد نصت المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قبل التعديل على ما يلي: " يتشكل القسم

[1]. القانون العضوي رقم، 11/04 مؤرخ في 06 سبتسبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، جريدة رسمية عدد57، مؤرخ في 8 سبتسبر 2004.

التجاري من قاض رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية، ويكون لهم رأي استشاري، يتم اختيار المساعدين وفقا لنصوص السارية المفعول[1]."

إلا أنه تم تعديل هذه المادة عن طريق القانون رقم22-13 بحيث أصبحت كما يلي: "يتشكل القسم التجاري من قاض فرد[2]".

أي أن المشرع الجزائري قد أحدث تغيير على مستوى التشكيلة إذ كانت جماعية والآن أصبحت فردية. وذلك لأن القسم التجاري أصبح ينظر في المنازعات التجارية البسيطة والتي يمكن للقاضي الفصل فيها منفردا.

بناءا على ماتم التطرق له فيما سبق وحسب المادة الأولى من المرسوم رقم60/72 المتعلق بسير المحاكم في المسائل التجارية، فهي تنص على مايلي" تعقد المحاكم جلسات في المسائل التجارية تحت رئاسة قاض يساعده في ذلك مساعدان يختاران من بين الأشخاص الذين لهم معلومات تتعلق بالمسائل التجارية ومن المهتمين بالتجارة ولهما صوت استشاري "[3].

كما يتم تعيين المساعدين من طرف والي الولاية التي يوجد فيها مقر المحكمة, كما جاءت المادة الثالثة من نفس المرسوم بما يلي " تعد في كل سنة مابين أول و30 أبريل قائمة تشتمل على أسماء المساعدين الرسميين والاضافيين الذين يحدد عددهم بموجب أمر من رئيس المجلس القضائي. ويجب أن يكون عدد المساعدين الإضافيين مساويا لضعف عدد المساعدين الرسميين"[4].

ويشترط في المساعد أن يحمل الجنسية الجزائرية، وكذا تمتعه بكافة حقوقه الوطنية وألا يقل عمره عن 30 سنة ويكون ومقيما في دائرة اختصاص المحكمة[5]. على أن يتولى

---

[1]. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المصدر السابق , ص 130.

[2]. القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو سنة 2022 المصدر السابق , ص 4.

[3]. المادة 01 من المرسوم رقم، 60/72 مؤرخ في 21 مارس 1972م، يتعلق بسير المحاكم في المسائل التجارية، ج.ر.ج.ج عدد 25، مؤرخ في 28 مارس 1972م

[4]. المادة 03 من المرسوم رقم60/72، المصدر السابق.

[5]. المادة 06 المصدر نفسه.

هذه المهمة لمدة سنتين تبتدئ من يوم التنصيب وتنتهي إما في يوم تنصيب الخلف وإما في حالة الإستقالة في اليوم الذي تصبح فيه هذه الإستقالة نهائية[1].

وقد نصت المادة 5 من نفس المرسوم على مجموعة من الاشخاص الذين لا يمكنهم التسجيل في القائمة المنصوص عليها في المادة 03 السالفة الذكر وهم كالاتي:

1.الاشخاص المحكوم عليهم لاجل جناية،

2.الاشخاص المحكوم عليهم لاجل سرقة أو احتيال أو إساءة الائتمان أو إخفاء الاشياء المسروقة أو المس بالاقتصاد الوطني أو الرشوة أو الارتشاء أو الاتجار بالنفوذ أو الاخلال بالاداب العامة أو بعمل مناف للاخلاق أو بمخالفة للقوانين الخاصة ببيع المواد السامة أوتزوير للأوراق العرفية التجارية أو المصرفية.

3.الاشخاص المحكوم عليهم بالسجن لاجل جنحة.

4.الاشخاص المحكوم عليهم بالسجن لاجل مخالفات في المسائل الجمركية والضرائب والرسوم المماثلة لها.

5.الاشخاص المحكوم عليهم جنائيا بالغياب.

6.المحجور عليهم.

7.قدماء المحاميين وقدماء المدافعين قضائيا وقدماء الموثقين المعزولين او المشطب عليهم أو المطرودين.

8.المفلسون الذين لم يعد لهم اعتبارهم.

9.ممثلو الشركات اذا حكم على هذه الشركات بالإفلاس[2].

ويتضح من خلال ماتطرقنا إليه أن المشرع الجزائري قد استغنى عن دور المساعد والذي كان له صوتا إستشاريا وكأن المشرع، بعرض النزاع مسبقا على الوساطة فقد منح الوسيط الدور الذي كان يقوم به المساعد, لذلك تم إلزام رئيس القسم التجاري بعرض النزاع

[1]. المادة 04 المصدر نفسه.

[2]. المادة 05 من المرسوم رقم، 60/72 مؤرخ في 21 مارس 1972م. المصدر السابق.

مسبقا على الوساطة قبل الفصل في الدعوى وهذا ماجاء به القانون رقم 22-13 وهذا ماسنتطرق له بالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل .

المبحث الثاني: إجراءات سير الخصومة أمام القسم التجاري

إنطلاقا من مبدأ تطوير إستراتيجية جهاز القضاء جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المعدل والمتمم متبنينا نظام الوساطة القضائية كأدات قانونية بديلة لتسوية النزاعات وتخفيف العبئ على المحاكم وزيادة رضا الجمهور على النظام القضائي حيث لا يكفي لمواجهة هذه المسألة مجرد زيادة عدد القضاة والوساطة كطريق بديل لحل النزاعات ليست حديثة النشأة فهي ليست بالغريبة على المجتمعات الحديثة بل جزء من الثقافات القديمة ولها تقاليد راسخة فيها وقد لحأت إليها فرنسا بعد ثورة 1987 والولايات المتحدة الأمريكية سنة 1965 حيث قام المشرع الجزائري بتنظيمها في الكتاب الخامس من القانون 08/09 تحت عنوان الطرق البديلة لحل النزاعات المواد من: 994 إلى 1005 إضافة إلى إصداره المرسوم التنفيذي 100/09 المؤرخ في 2009/03/10 الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط لذا سنتناول هذا البحث وفق المطلبين الأول المتضمن إلزامية الوساطة أمام القسم التجاري والثاني إجراءات تطبيقها أمام القسم التجاري.

المطلب الأول: الزامية الوساطة أمام القسم التجاري

تبرر الحاجة إلى الوساطة عندما تتأزم الأوضاع بين الأطراف وتلوح في الأفق علامات الخلاف ويصبح الخلاف محتما فتظهر الوساطة كالمرحلة المرجحة إلى القضاء وهي شكل من الأشكال الأكثر إنتشارا للحلول الودية، لذلك سنتناول مفهوم الوساطة كفرع أول، والى صلاحيات القاضي في تعيين الوسيط كفرع ثاني.

الفرع الأول: مفهوم الوساطة

يختلف مفهوم الوساطة المدرجة في الأنظمة القانونية والقضائية لمختلف تشريعات الدول محاولة للجهود الوطنية والدولية لتقنين هاته الآلية بما يتماشئ والتطور الحاصل في

مختلف المجالات خاصة المدنية والتجارية منها,[1] لذلك سنتطرق إلى تعريف الوساطة وخصائصها في الآتي بيانه:

أولا: تعريف الوساطة

أ- تعريف الوساطة (لغة):

الوساطة لغة مأخوذة من فعل وسط الشيء ووسط القوم وفيهم وساطة أي توسط بينهم بالحق والعدل والوسيط هو المتوسط بين المتخاصمين والمعتدل بين الشيأين فالوسط في اللغة هي مصدر للفعل الثلاثي وسط الذي يأتي بمعنى عدل[2], وفي الحسب والنسب يقال رجل وسيط أي حسيب قومه.[3]

ب-تعريف الوساطة (اصطلاحا):

هي عبارة عن عملية مفاوضات في قلب الهيئة القضائية وهي غير ملزمة يقوم بها طرف ثابت محايد تهدف الى مساعدة أطراف النزاع للوصول إلى حل بينهم بإتباع وإستخدام فنون مستحدثة في الحوار والمناقشة لتقريب وجهات النظر وتقسيم المراكز القانونية لطرفي النزاع تحت غطاء من السرية.[4]

ج- تعريف الوساطة (قانونا):

لم يعرف المشرع الجزائري الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية واكتفى بالنص على وجوبها وتحدد نطاقها وإجراءات والآثار المترتبة عنها وقد ورد تعريفها في قانون العمل في نص المادة:10 منه على ما يلي:" الوساطة إجراء يتحقق بموجبه طرف الخلاف

---

[1] دريس كمال فتحي, محاضرات في مادة المنازعات التجارية "ألقيت" على طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال, كلية الحقوق والعلوم السياسية, قسم الحقوق, جامعة الشهيد حمه لخضر, الوادي, 2020/2019, ص24.

[2] القدة غولي, رائد أحمد خليل, عقد الوساطة التجارية, دراسة مقارنة المركز القومي للإصدارات القانونية, طبعة01, القاهرة مصر,2014, ص18.

[3] سوالم سفيان, مجلة المفكر, المركز التجاري للوسيط القضائي في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة محمد خضير بسكرة, العدد 10, ص483.

[4] دريدي شنيني, الوساطة القضائية, دار النشر جيطالي, بدون طبعة, برج بوعريرج, الجزائر, ص72.

في العمل غلى إسناد تهمة إقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه"[1].

وبناءا على ما سبق ذكره يمكن أن نعرف الوساطة بأنها إجراء وجوبي يقوم القاضي بعرضه على أطراف الخصومة حتى وافقو عليهم يتم تعيين شخص ثابت يسمى الوسيط لمحاولة التوفيق بينها لإيجاد حل للنزاع.[2]

ثانيا: خصائص الوساطة

أقر المشرع الجزائري الوساطة كطريق بديل لحل النزاع لما تتميز به من خصائص ولا سيما مرونة إجراءاتها وتسويقها في محاولة لإيجاد حلول ترضي طرفي الخصومة.

1- **مرونة وسهولة إجراءات الوساطة:** فهي وسيلة مرنة وسهلة ولا ترتبط بأصول المحاكمات والشبكات المطولة والمعقدة بدليل ما نصت عليه أحكام المواد من 994 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية, التي نصت على شروط وإجراءات بسيطة لا تشكل قبدا على أطراف الخصومة.

2- **السرية:** تتميز الوساطة بالسرية التي تخدم الأطراف المتخاصمة خاصة في المنازعات التجارية, وهو ما نص عليه المشرع من خلال إلزام الوسيط بحفظ السر إيزاء الغير, وهي الدافع الذي يقبل بموجبه الأطراف بالوساطة, ليتجنبوا مبدأ علانية الجلسات وهو ما ارتأته المادة 14 من المرسوم التنفيذي100/09 متضمن الشروط تعيين الوسيط القضائي.

3- **تبعية الوساطة للقضاء:** إن الوساطة ليست بأسلوب مستقل على القضاء بلا تعد من الإجراءات التي يعرضها القاضي على الأطراف قبل الفصل في النزاع المطروح عليه, وفي حالة الوصول إلى حل يرضي الطرفين يتم المصادقة على محضر الوساطة وإذا فشلت الوساطة يستمر القاضي في النظر في النزاع.

---

[1] القانون رقم 02/90 المؤرخ في 1990/02/06, المتعلق بالوقاية في المنازعات في العمل وتسويقها وممارسة حق الإضراب, الجريدة الرسمية العدد 06 لسنة 1990 المعدل والمتمم, ص

[2] دريس كمال, محاضرات في مادة المنازعات التجارية التجارية, مرجع سابق, ص26.

4- **تخفيف العبئ على القضاء:** حيث أن المشرع من خلال إقراره للوساطة وجوب عرضها على المتخاصمين فيه تخفيف لعبئ حجم القضايا المعروضة, بالإستعانة بوسطاء لمحاولة توفيق بين الأطراف لإيجاد حل ينهي النزاع, وبنجاح عملية الوساطة يصدر حكم نهائي غير قابل للطعن.

5- **إستمرار العلاقات الودية بين الأطراف:** توفر الوساطة للمتخاصمين الفرصة للإلتقاء وعرض وجهات النظر ومحاولة إزالة الإشكال بين الأطراف والتوصل لحل يرضيهم عن طريق تقريب وجهات النظر المتباعدة والخروج بمصالحة تزيل كافة الخلافات عكس القضاء الذي يفصل في نهاية الدعوة بإنتصار طرف وخسارة الآخر بصدور حكم.[1]

الفرع الثاني: صلاحيات القاضي في تعيين الوسيط

سنتاول فيه الى مفهوم الوسيط وأيضا الى أليات تعيين الوسيط من طرف القاضي

أولا:مفهوم الوسيط

1- تعريف الوسيط:

يضع على الوسيط حمل كبير في إنجاح الوساطة لذلك كان لزاما علينا تسليط الضوء على خصائصه من خلال تعريفه لفظا واصطلاحا فالوسيط في اللغة هو الحسيب في قومه أو المتوسط بين المتخاصمين ويقال أنه من أوسط قومه أي أعدلهم وفي الحديث أنه كان من أشرف وأحسب القوم.

حيث قال في ذلك العربي: كأني لم أكن فيهم وسيطا ولم تكن نسبتي في آل عمر.

أما إصطلاحا فهو الشخص الذي يتولى مهمة التوفيق بين مصلحتي الجاني والمجني عليه أو هو الشخص الذي يجب أن تتوفر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بمهمة التوفيق بين مصلحتي الجاني والمجني عليه.

ومن التعريف الفقهي للوسيط فإن جانبا من الفقه يرى أنه لا يمكن إعطاء مفهوم واضح للوسيط بل يمكن إعطاء صورة عن وسيط مثالي بإعتباره طرفا ثالثا في منازعة

[1] درسي كمال فتحي, محاضرات في مادة المنازعات التجارية المرجع السابق, ص 28,27,26.

قضائية بين شخصين, فالوسيط لا يهدف إلى إرضاء الطرفين بالنظر إلى شخصيته بل عليه أن يمكن الأطراف من إيجاد حل دون أن يبدي رأيه الشخصي في ذلك فهو لا يملك سلطة قضائية كالقاضي أو المحكم.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فنجده لم يعطي تعريفا للوسيط القضائي إلا أنه حدد آلية إختياره.

ومما تقدم يمكن تعريف الوسط في المنازعات المدنية بأنه الشخص الذي يتعين أن تتوفر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بمهمة التوفيق بين المصالح المتعارضة للأطراف في النزاعات المدنية.[1]

2- كيفيات تعيين الوسيط

إن الوساطة ذات أهمية كبيرة في حل النزاعات الودية ولهذا جعلت لها شروط في من سيولاها تختلف عن باقي المهن الأخرى وسنوضح هاته الشروط في ما يلي:

أ- الشروط الموضوعية:

الوسيط هو كل شخص مكلف بإدارة الوساطة بفعالية وحياد وكفاءة مهما كانت طريقة تعيينه وذلك بمساعدة أطراف النزاع إلى التوصل إلى تسوية ودية وتستند الوساطة حسب المادة 997 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى شخص طبيعي أول جمعية يقوم رئيسها بتعيين أحداء أعضائها لتنفيذ الإجراء بإسمها.[2]

وقد نصت المادة 99 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على ما يلي:(يجب أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف بهم بحسب السوك والاستقامة وأن تتوفر فيه الشروط التالية:

- أن لا يكون قد تعرض الى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف وأن لا يكون ممنوع من حقوقه المدنية.

[1] سوالم سفيان, مجلة المفكر, المركز التجاري للوسيط القضائي في التشريع الجزائري, مرجع سابق, ص483, 484.

[2] قانون رقم 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية, المصدر السابق, ص246.

- أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة المعروضة عليه.
- أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.[1]

حيث من خلال ن المادة 998 من ق, إ, م,إ السالفة الذكر فإنه يمكن لكل شخص تتوافر فيه الشروط المحددة 998 أن يطلب تسجيله في إحدى قوائم الوسطاء, القضائيين وذلك ما لم يكن:

- قد حكم عليه بسبب جناية أو جنحة بإستثناء الجرائم غير العمدية;
- قد حكم عليه كمسير من أجل جنحة الإفلاس ولم يرد إعتباره;
- ظابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب إسمه أو موظفا عموميا عزل بمقتضى إجراء تأديبي لها في وهذا ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 100/09 الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي.[2]

ب- الشروط الشكلية

إضافة إلى الشروط المتعلقة بالوسيط السالفة الذكر أضفت شروط وهي الشروط الشكلية التي تتعلق بتعيين الوسيط ويتمثل في مايلي:

يقوم المجلس القضائي بإعداد القوائم التي يختار منها الوسيط القضائي ولا يجوز لأي كان تحت طائلة الشطب التسجيل في أكثر من قائمة للوسطاء القضائيين وهذا ما نصت عليه المادة 04 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 09/ 100 السالف الذكر.[3]

حيث توجه طلبات التسجيل في قائمة الوسطاء إلى النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يقع بدائرة اختصاصه مقر إقامة المترشح مرفقا طلبه بملف يشمل الوثائق التالية:

- شهادة جنسية;
- شهادة تثبت مؤهلات المترشح عند الإقتضاء;

---

[1] قانون رقم 08-09 المصدر نفسه, ص246, 247.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 100/09 المؤرخ في ربيع الأول عام 1430الموافق 10 مارس 2009, يحدد كيفيات تعيين الوسط القضائي الجريدة الرسمية العدد16, ص04.

[3] المرسوم التنفيذي 100/09 الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط, المصدر السابق, ص04.

- شهادة الإقامة.

وهذا ما تم النص عليه في المادة 06 من مرسوم التنفيذي 09/ 100 بعد ذلك يقوم النائب العام بإجراء تحقيق إداري يخص المترشح وبعدها يتم تحويل الملفات إلى السيد رئيس المجلس القضائي الذي يقوم بإستدعاء لجنة الإنتقاء لدراسة الطلبات والفصل فيها وهذا طبقا للمادة 07 من المرسوم التنفيذي 100/09.[1]

وتتكون اللجنة من رئيس المركز القضائي, رئيسا والنائب العام ورؤساء المحاكم التابعة لدائرة اختصاص المجلس القضائي المعني ويجوز للجنة أن تستدعي أي شخص يمكنه أن يفيد أداء مهامها, يتولى رئيس أمانة ضبط المجلس القضائي أمانة اللجنة حسب المادة 08 من المرسوم 100/09.[2]

يعد صدور القرار الذي يتضمن الأسماء المقبولة لتولي مهمة الوسيط القضائي, يبلغ به المجلس المعني ويقوم بإستدعاء الوسطاء الذي سيمارسون على مستوى دائرة اختصاص مهامه من أجل أداء اليمين التي نصت عليها المادة 10 من المرسوم التنفيذي 100/09 كما يلي:

" أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بمهمتي بعناية وإخلاص وأن أكتم سرها, وأن أسلك في كل الظروف سلوك الوسيط القضائي النزيه والوفي لمبادئ العدالة, والله على ما أقول شهيد"[3]

ثانيا: آلية تعيين الوسيط من طرف القاضي

1- وجوبية عرض لنزاع على الوساطة

جعل المشرع الجزائري الوساطة القضائية وجوبية كمبدأ عام وذلك بنص المادة 994 من ق.إ.م.إ, حيث تعتبر هاته الأخيرة إجراءا جوهريا يجب على القاضي استفتاءه قبل أي إجراء آخر وفي أول جلسة, لكن الوجوبية في هاته الحالة, غير مطلقة, حيث لا تتجاوز قيام

[1] المرسوم التنفيذي رقم 100/09، المتعلق بكيفيات تعيين الوسيط، المصدر السابق, ص04.

[2] المصدر نفسه, ص,04.

القاضي المختص على الخصوم في جميع المواد, ولا يمكن إجراء الوساطة في كل قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس النظام العام.[1]

وهذا أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 534 من القانون 13/22 المتضمن تعديل ق إ.م.إ بأن الوساطة إجراء وجوبي للقاضي إذا تنص على ما يلي:" يجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع مسبقا على الوساطة, لا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول, الأطراف خلافا لأحكام المادة 994 من هذا القانون, تطبق على الوساطة أمام القسم التجاري أحكام الوساطة المنصوص عليها في هذا القانون".[2]

كما يتمتع القاضي بجميع سلطاته أثناء سير الوساطة إذا يراقب سيرها ويتخذ عنه ضرورة التدابير اللازمة لتسهيل مهمة الوسيط.[3]

وبناءا عليه إذا تبين للقاضي أن الوسيط المعين لم يقم بالمهمة المسندة له في الأجل المحدد أو حال مانع له من الموانع المقرره قانونا, بموجب المرسوم التنفيذي 100/09 فإن له مطلق الحرية لاستبدال الوسيط, وتعيين آخر من الوسطاء المسجلين في قائمة الوسطاء, القضائيين ممن يجوزون على الكفاءة المعرفية والخبرة المهنية يؤهلهم لتولي مهمة الوساطة.[4]

ومن خلال ما تم دراسته أنفا نجد أن إجراء الوساطة لا يعني خروج القضية عن ولاية القاضي, ولكن تتم تحت رقابته وإشرافه مما يظفي عليها الشرعية والمصداقية حيث نص المادة 995من ق.إ.م.إ في فقرتها الثانية مايلي: " لا يترتب على الوساطة تخلي القاضي على القضية, ويمكنه إتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت".[5]

وتتجلى مظاهر الرقابة والإشراف للقاضي في صورتين:

---

[1] ذيب عبد السلام, قانون الإجراءات المدنية والإدارية, ترجمة للمحاكمة العادلة, الطبعة الثانية, موفم للنشر, الجزائر, 2003, ص467.

[2] قانون رقم 13/22 المصدر السابق, ص3, 4.

[3] ذيب عبد السلام, المرجع السابق, ص544.

[4] بورانه حياة, فدسي العلجة, إجراءات تسوية المنازعات التجارية وفقا لأحكام القانون 13/22 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية, مذكرة مكملة لنيل هادة الماستر في الحقوق, تخصص قانون, أعمال جامعة جيجل,2023/2022, ص20.

[5] قانون رقم 09/08, المصدر السابق, ص245.

أ- سلطة القاضي في الرقابة والإشراف على إجراء الوساطة:

حيث يتمتع القاضي بالسلطات التالية:

- عرض القاضي الوساطة على الخصوم, وهذا ما جاءت به المادة 994 الفقرة الأولى من ق.إ.م.إ;
- سلطة تعيين الوسيط وتبليغه, هو والخصوم بذلك وهذا ما نصت عليه المادة 02/994 والمادة 01/100;
- سلطة تأديبه وذلك عن طريق الشطب, حسب المادة 13و 14 من المرسوم التنفيذي رقم 100/09 الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي;
- تحديد أتعاب الوسيط مع إمكانية طلب تسبيق تخصم من الأتعاب النهائية وهذا ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي 100/09;
- إخطار الوسيط القاضي بوجود مانع من موانع حياد الوسيط المادة 11 من المرسوم التنفيذي100/09;
- تمديد مدة الوساطة, وهذا ما نص عليه المادة 996من ق.إ.م.إ.[1]

ب-سلطة القاضي في الرقابة والإشراف على أعمال الوسيط

- ضرورة إخطار الوسيط للقاضي بجميع الصعوبات التي تعترضه المادة: 1001 من ق.إ.م.إ;
- إتخاذ القاضي لأي تدبير يراه ضروريا في أي وقت أثناء سير الوساطة المادة: 995 الفقرة 02 ق.إ.م.إ;
- إنهاء القاضي للوساطة بناءا على طلب الوسيط أو الخصوم أو من تلقا نفسه مادة: 1002 من ق.إ.م.إ;
- إخبار الوسيط للقاضي بإنتهاء مهمته الكتابية (في حال اتفاق أو فشل الوساطة المادة: 1003 من ق.إ.م.إ);

[1] سوالم سفيان, المرجع السابق, ص495.

- في حالة إنهاء الوساطة أو إنهاء الوسيط لمهمته ترجع القضية إلى الجلسة المادة: 1002 فقرة 03 والمادة 1003 من ق.إ.م.إ;

- مصادقة القاضي على محضر الاتفاق الذي يحرره الوسيط ويتضمن محتوى الاتفاق ويوقع والخصوم بموجب أمر غير قابل للطعون ويعتبر سندا تنفيذيا يقبل التنفيذ الجبري بعد تذييله بالصيغة التنفيذية طبقا للمواد, 600 و1004 من ق.إ.م.إ.[1]

2- حقوق وإلتزامات الوسيط

للوسيط جملة من الحقوق المادية والادبية مقابل إلتزاماته تجاه أطراف النزاع لذا سنتطرق إلى حقوق الوسيط كعنوان أول وإلتزامات الوسيط كعنوان ثاني.

أ- حقوق الوسيط

أ-1- الحق في مقابل الأتعاب:

نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي 100/09 كما يلي:" يتقاضى الوسيط القضائي مقابل أتعاب يحدد مقداره القاضي الذي عينه.

يمكن الوسيط القضائي أن يطلب من القاضي تسبيقا يخصم من أتعابه النهائية.

يتحمل الأطراف مناصفة مقابل أتعاب الوسيط القضائي ما لم يتفق على خلاف ذلك أو لم يقرر القاضي خلال بالنظر إلى الوضعية الإجتماعية للأطراف".[2]

ويعد المقابل المالي الذي يتقاضه الوسيط نظير الجهد الذي بدله في حل النزاع المطروح أمامه وذلك بمساعدة أطراف النزاع على التواصل إلى تسوية ودية وقد منح المشرع الجزائري للقاضي السلطة التقديرية في تحديد مقابل أتعاب الوسيط القضائي التي يقدرها حسب النتيجة المحققة والصعوبات التي واجهها في أداء مهمته.

[1] سوالم سفيان, المرجع السابق, ص496.

[2] المرسوم التنفيذي 100/03, المصدر السابق, ص05.

أ-2- الحق في الإستعانة بالغير

على غرار التشريعات المقارنة فإن المشرع الجزائري بالإضافة إلى أنه اشترط أن يكون الوسيط ذو كفاءة والخبرة في المسائل التجارية فإنه بإمكانه الاستعانة بأي شخص يراه مناسبا لمساعدته في التوفيق ببين الخصوم كالخبراء والمحاميين وغيرهم بعد موافقة أراف النزاع طبقا لنص 1001 من قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية.[1]

ب- إلتزامات الوسيط:

تقع على الوسيط جملة من الإلتزامات أثناء تأدية مهامه إذا حددها القانون رقم 09/08 كذلك المرسوم التنفيذي 100/09 وإلتزامات الوسيط يمكن حصرها في مايلي:

ب-1- الإلتزام بالسرية

تعد المحافظة على السر المهني من أهم الإلتزامات الملقاة على عاتق الوسيط إذ تنص المادة: 1005 من ق.إ.م.إ على ما يلي: "يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير".

بالإضافة إلى ما تم التطرق إليه أعلاه فإنه يقع على عاتق الوسيط أن يمتنع عن الافصاح عن أسماء أطراف النزاع في عملية الوساطة حيث تترتب على خرق الوسيط لهذا الإلتزام توقيع عقوبات جزائية عن ارتكابه جريمة إفشاء السر المهني والمقررة بموجب المادة: 301 من العقوبات الجزائري.[2]

ب-2- التزام الوسيط بأداء دون تهاون أو إهمال أو سوء نية

حيث رتب المشرع الجزائري جزاء الوسيط الذي يخل هذا الالتزام وذلك بقا لنص المادة:14 من المرسوم التنفيذي: 100/09 بقولها:" يتعرض الوسيط القضائي الذي بخل بإلتزاماته أو تهاون في تأدية مهامه إلى الشطب"[3] ويترتب هذا الإلتزام في مايلي:

---

[1] بورانة حياة, قدسي العلجة, مرجع سابق, ص34.

[2] بورانة حياة, قدسي العلجة, مرجع سابق, ص34, 35.

[3] المرسوم التنفيذي 100/09, المصدر السابق, ص05.

- إخطار القاضي بأي وضعية يمكن أن تشكل تهديدا أو مساسا بحياد الوسيط أو إستقلاليته طبقا لأحكام المادة: 11 من المرسوم التنفيذي 100/09.

- التزام الوسيط القضائي بأن يمتنع على أن يتحصل على أتعاب غير تلك التي حددها القاضي وذلك تحت الشطب واسترجاع المبالغ.[1]

ب-3- الإلتزام بالحياد والاستقلالية:

يقصد بحياد الوسيط هو عدم إنحيازه لمصلحة طرف دون طرف آخر أثناء تأدية مهامه وكذا الإبتعاد عن المحاباة والمحسوبية.

أما عن الاستقلالية فيجب على الوسيط أن يقدم مختلف الضمانات التي تؤكد إستقلاله أثناء تأدية مهامه.

إذ نصت المادة 53 من قواعد الوساطة التابعة لغرفة التجارة الدولية على أن يلتزم الوسي بالكشف على أي ظروف أو ملابسات تثير الشكوك حول حياده وإستقلاليته.[2]

المطلب الثاني: إجراءات تطبيق الوساطة أمام القسم التجاري

مما سبق ذكره لا تشترط الوساطة أمام القسم التجاري قبول الأطراف فبعد تعيين الوسيط الذي يراه رئيس القسم التجاري أهلا لحل النزاع المعروض أمامه يبدأ هذا الأخير بمباشرة الوساطة وفق الأساليب التي يراها ناجحة في تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع، وبالتالي سنتطرق الى مباشرة الوساطة كفرع أول وإلى إنتهاء الوساطة كفرع ثاني.

الفرع الأول: مباشرة الوساطة

بمجرد توصل الوسيط بالأمر القاضي بتعيينه يبدي رغبته في قبول الوساطة أو رفضها وذلك طبقا للمادة 1000من قانون 09/08 ويباشر الوسيط مهمة الوساطة وفقا للمواد الأتي ذكرها:

[1] سوالم سفيان, المرجع السابق, ص492.

[2] وفاء حلمي السعيد. سيد أحمد, الإلتزام الإجراتي بالوساطة في المنازعات المدنية والتجارية وفقا للمرسوم التشريعي رقم 1333 لسنة2019م المعدل لبعض أحكام قانون المرافعات الفرنسي, مجلة التربية والقانون بالقاهرة, جامعة الأزهر, العدد 37, القاهرة, 2021م, ص689.

أولا: التمهيد لعقد جلسات الوساطة

تنطلق هذه المرحلة بقيام الوسيط بدعوة الأطراف إلى أول لقاء إذا تنص المادة 1000 الفقرة 02 من قانون 09/08 :" ويدعوا الخصوم إلى أول لقاء للوساطة".[1]
وبالرغم من أن المشرع لم يوضح كيفية تبليغ الأطراف لجلسة الوساطة إلا أن الوسطاء إجتهدوا في ذلك إذا يقومون بتبليغ أطراف النزاع بواسطة رسالة مضمنه مع إشعار بالوصول.[2]

يقدم الوسيط توطئة لأطراف النزاع يشرح فيها القواعد والأهداف التي تحكم الوساطة مبينا دوره كوسيط, يهدف إلى إيجاد حل للنزاع القائم بكل حياد, ويطرح من خطة العمل التي يراها ناجحة في تحقيق المرجو من الوساطة ألا وهو التوفيق بين أطراف النزاع.[3]

ثانيا: الجلسة الإفتتاحية للوساطة

يقوم الوسيط في هذه المرحلة بعقد عدة جلسات على إنفراد حيث يسمع لكل طرف لوحده, ويسرد هذا الأخير طلباته وإنشغالاته مقابل هذا يعرض الطرف الاخر حجته وبراهينه ودفوعاته التي من شأنها أن تقرب وجهات النظر بين المتخاصمين ويجوز للوسطاء طرح الأسئلة والاستفسارات التي يرونها ضرورية من أجل إذلال الإشكالات أو الصعوبات وفهم النزاع المعروض أمامه لتقريب وجهات النظر والوصول إلى حل ودي ينهي النزاع.

ثالثا: مرحلة التفاوض للوصول إلى التسوية الودية

وتعتبر هاته المرحلة من أهم المراحل, والتي من خلالها يسعى الوسيط إلى التوفيق بين أطراف النزاع وذلك بسماع وجهات نظر كل أطرافه والتحري عن المعلومات وتقريب إنشغالات الأطراف إلى بعضها البعض بالإضافة إلى تحديد المصالح ومناقشة البدائل ومساوئ الإستمرار في النزاع كما يعمل على إيجاد الخيارات وتقييمها ما يجوز له

[1] . القانون 09/08، المصدر السابق، ص247.

[2] خلاف فاتح, مكانة الوساطة في تسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري, رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون عام, كلية الحقوق والعلوم السياسية, قسم الحقوق, جامعة محمد خضير, بسكرة 2015, ص296.

[3] لحاق عيسى, سليماني النحوي, الوساطة القضائية كمبدأ لحل المنازعات المدنية, مجلة آفان علمية, المجلد 11, العدد 01, السنة 2019.

بعد موافقة الخصوم سماع كل شخص يقبل ذلك ويرى الوسيط في سماعه فائدة لتسوية النزاع طبقا نص إعادة 1001 من القانون 09/08.[1]

الفرع الثاني: إنتهاء الوساطة

بعد التعرض لإجراءات الوساطة القضائية ودور القاضي في إنجاحه سنتطرق في هذا الفرع إلى نتائجها وفق عنصرين: وهما النهاية العادية للوساطة والتهاية غير العادية للوساطة.

أولا: النهاية العادية للوساطة

إن نجاح الوساطة ووصول الأطراف إلى اتفاق بموجبه يتم حسم النزاع سواء في مجمله أو جزء منه وفي كلتاهما يقوم الوسيط بتحرير محضر يطمنه محتوى الإتفاق ويوقعه بمعية الخصوم ثم تعاد القضية أمام القاضي طبقا لنص المادة 1003 من قانون 09/08 وهي الفقرة الثالثة, لتتم المصادقة عليه بموجب أمر غير قابل للطعن ويودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المعنية[2], والنهاية العادية للوساطة تنتج عنها حالتين وهما:

1- حالة نجاح الوساطة القضائية

مايجدر ملاحظته فيما يخص الوساطة إمكانية امتدادها إلى عمل النزاع أو جزء منها بمعنى أنها قد تنتهي بإتفاق كلي كما يمكن أن تنتهي بإتفاق جزئي, بالتالي فالجزء غير المشمول بالوساطة يتم الفصل فيه أمام الجهة القضائية المختصة, طبقا للمادة 995 من قانون 09/08.[3]

وتتم هاته الإجراءات بتحرير محضر يتضمن الإتفاق وتتم المصادق عليه من قبل القاضي المختص.

[1] بورانه حياة, قدسي العلجة, المرجع السابق, ص40.

[2] بورانة حياة, قدسي العجلة, المرجع السابق, صص68.

[3] قانون 09/08, المصدر السابق, ص246.

أ- تحرير محضر إتفاق الوساطة

بمجرد وصول الأطراف إلى تسوية ودية لموضوع النزاع يحرر محضر إتفاق من قبل الوسيط, والذي لم يرد فيه شكل معين طبقا لقانون إ.م.إ إلا أن المشرع الجزائري نص على البيانات التي يجب أن يتضمنها وفقا لنص المادة 02/1003 من قانون إ.م.إ [1]، مع ضرورة تحرير في شكل محضر يحتوي على البيانات التي تتيح للقاضي التأكد من إتفاق الأطراف والإطلاع على مضمونه من أجل رقابته, ومن بين البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر إتفاق الوساطة هي:

- بما أن محضر الإتفاق وثيقة رسمية فيجب أن يبدأ بعبارة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية بإسم الشعب الجزائري;
- الجيهة القضائية المعروضة أمامها النزاع والتي صدر عنها بتعيين الوسيط;
- البيانات الأولية في دمغة المحضر: إسمه ولقبه والجهة القضائية وعنوانه;
- الإشارة للأمر القضائي المتضمن تعيين الوسيط في النزاع;
- أسماء وألقاب الخصوم وعناوينهم وممثليهم عند الإقتضاء;
- مضمون الإتفاق;
- توقيع وختم الوسيط القضائي;
- توقيع وبصمة الخصوم;
- ذكر المواضيع المتفق عليها بشكل واضح ودقيق.[2]

وبمجرد إنتهاء الوسيط من تحرير محضر الإتفاق يقوم بإيداعه لدى أمانة ضبط الجيهة القضائية المعنية إضافة إلى ذلك يرفق محضر الإتفاق بكل الوثائق التي شكلت

[1] دريدي شنيني, الوساطة القضائية, مرجع سابق, ص84.

[2] خروبي نسرين, بوجاهم عفاف, الوساطة كطريق بديل لحل النزاعات, مذكرة مكملة لمتطلبات نيل هادة الماستر في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة 8 ماي 1945, قالمة, 2019/2018, ص69.

قاعدة للعمل والمناقشات وأساس الإتفاق المتوصل إليه كتقرير الخبرة المهنية لغرض الرجوع إليها عند الإقتضاء.[1]

ب- المصادقة على محضر الوساطة

تنص المادة: 1003 فقرة 02 من ق.إ.م.إ على أنه"في حالة الإتفاق يحرر الوسيط محضر بضمنته حتوى الإتفاق ويوقعه والخصوم"

وتنص أيضا المادة : 1004 من نفس القانون على ما يلي:" يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الإتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن ويعدا محضر الإتفاق سندا تنفيذيا".

فبعد تحرير محضر الإتفاق وإبداعه لدى أمانة ضب الجهة المختصة ترجع القضية للجدولة وتعرض أمام القاضي بالتاريخ المحدد لها مسبقا ليقوم هذا الأخير بالمصادقة على المحضر بموجب أمر غير قابل لأي طعن, ولا يعتبر محضر الوساطة سندا تنفيذيا إلا بعد المصادقة عليه من طرف القاضي.[2]

2- في حالة فشل الوساطة القضائية

قد يتعرض إجراء الوساطة إلى مجموعة من العوامل التي تعيق توصل الخصوم إلى إتفاق ودي ينهي النزاع بينهم, مما يعيدهم إلى إتجاه المسلك الذي تفادوه منذ البداية وهو طريق التقاضي, ومن أهم أسباب فشل الوساطة مايلي:

- **عدم جدية الخصوم:**

للخصوم دور كبير في إتمام عملية الوساطة القضائية حيث أنه لإنجاح علمية الوساطة يجب عليهم حضور جلساتها والجدية في الطلبات وطرح الإشكاليات, حيث أنه إذا كان هناك تقصير من الخصوم أو مماطلة فهذا يؤدي إلى فشل الوساطة.

[1] بوزنة ساجية, الوساطة في ظل قانون إ.م.إ, مذكرة ماجستير في ظل القانون العام تخصص القانون العام, تخصص قانون العام للأعمال, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرا, بجاية, 2012/2011, ص136.

[2] قانون رقم 09/08, المصدر السابق, ص247.

- **فشل الوساطة بسبب شخص الوسيط:**

للوسيط دور كبير في إنجاح عملية الوساطة عن طريق الاستعانة ببعض المهارات اللازمة في التواصل كحسن الإستماع وإتاحة الفرص المتساوية للخصوم لعرض وجهات نظرهم والإستماع لكل شخص يقبل ذلك وسماعه يؤدي إلى حلول للنزاع, وعند فشل الوساطة تحال أوراق الملف لإعادة السير في الدعوى.[1]

- **فشل الوساطة بسبب انتهاء لآجل:**

حدد المشرع مهلة لإنهاء الوسيط مهمته تقدر ب: 03 أشهر مع إمكانية تجديدها مرة واحدة وذلك بطلب من الوسيط القضائي عند الإقتضاء هذا مانصت عليه المادة: 996 من ق.إ.م.إ :" لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة 03 أشهر ويمكن تمديدها لنفس المدة مرة واحدة وبطلب من الوسيط عند الإقتضاء بعد موافقة الخصوم".[2]

ويمكن القول أن هذه الآجل التي حددها المشرع للوسيط لإنجار مهمته معقولة جدا وكافية إذا توفر لدى الخصوم رغبة في التوصل إلى إتفاق ودي مشمول بحسن النية إلا أنه إذا كان النزاع غير قابل للحل عن طريق الوساطة يقتضي إعادة السير في الدعوى.[3]

ثانيا: النهاية الغير العادية للوساطة

الأصل في الوساطة إنهائها من طرف الوسيط المرتبطة به مهمة إيجاد حل بين الخصوم سواء في المدة العادية أو بعد تمديدها والاستثناء هو إنهائها من طرف القاضي إما بطلب من الوسيط أو بطلب من الخصوم أو يقوم بإنهائها من تلقاء نفسه, لهذا سنتطرق في عنوانين الأول سنتناول إنهاء الوساطة من طرف الوسيط والثاني سنتناول فيه إنهاء الوساطة من طرف القاضي.

---

[1] هوام علاوة, الوساطة كطريقة بديلة لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية, دراسة مقارنة, رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية, تخصص شريعة وقانون, كلية العلوم الانسانية الاجتماعية والعلوم الاسلامية, جامعة الحاج لخضر, باتنة, 2012/ 2013, ص185.

[2] قانون 09/08, المصدر السابق, ص246.

[3] خروبي نسرين, بوجابهم عفاف, المرجع السابق, ص72.

1- إنهاء الوساطة من الوسيط

تنتهي الوساطة عند إنهاء الوسيط لمهمته حسب نص المادة 1003 فقرة 10 من ق.إ.م.إ على مايلي:"عند إنهاء الوسيط لمهمته يخبر القاضي كتابيا بما توصل إليه الخصوم من اتفاق أو عدمه", بمرور المدة المحددة لقيام الوسيط بمهمته وإنتهائها مما يعني الوصول إلى نتيجة معينة إما بإنتهاء النزاع أو استمراره بين المتخاصمين وقد نص المشرع الجزائري في المادة 1003 فقرة 02 من ق.إ.م.إ على إنه: "في حالة الاتفاق يحرر الوسي محضرا يضمنه محتوى الاتفاق ويوقعه والخصوم", حيث يتضح من خلال نص المادة الذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري لم ينص على حالة عدم نجاح الوساطة وما يتعين على الوسيط تحريره كتابيا سواء عن طريق مراسلة أو تقرير أو محضر ولم يحدد الشكل الذي يجب أن يفرغ فيه وأيضا عدم الاشارة على البيانات التي يجب توافرها وموقف المتخاصمين أثناء سير إجراءات الوساطة كما لايجوز له ذكر أسباب عدم الاتفاق ولا المتسبب فيه أو الاشارة إلى أي مستند أو وثيقة وصلت إلى علمه من الأطراف بمناسبة القيام بمهمة الوساطة.[1]

وهذا على غرار المشرع الاردني الذي نص على أنه في هذه الحالة على الوسيط تقديم تقرير للقاضي يبين فيه أسباب فشل الوساطة والتزام وكلائهم بحضور جلسات الوساطة وإذا كان سبب فشلها عدم حضور الأطراف للجلسات فإنه يمكن للقاضي عرض غرامات مدنية وعلى المتسبب في ذلك*

ونجد أن المشرع الأردني كان أكثر توفيقا وذلك من خلال التشديد وفي محاولة لضبط عملية الوساطة واصباغها طابع الجدية فيها أغلفة المشرع الجزائري مكتفيا بذكر التزام الوسيط بحفظ السر ازاء الغير.

[1] خلاف فاتح, مكانة الوساطة في تسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري, المرجع السابق, ص310.

* المادة 07 من قانون الوساطة الأردني " إذا لم يتوصل الوسيط لتسوية النزاع فعلية تقديم تقرير إلى قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح يذكر فيه عدم توصل الأطراف إلى تسوية على أن يوضح في هذا التقرير مدى إلتزامهم ووكلائهم بحضور جلسات الوساطة, إذا فشلت الوساطة بسبب تخلف أحد الأطراف أو وكيله عن حضور الجلسات التسوية فيفوز القاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح فرض غرامة على ذلك الطرف أو دليله.....".

وهذا ما نصت عليه المادة: 1005 من قانون 08/ 09.[1]

2- إنهاء الوساطة من طرف القاضي

تنص المادة 1002 من ق.إ.م.إ على أنه" يمكن للقاضي في أي وقت إنهاء الوساطة بطلب من الوسي أو الخصوم.

يمكن للقاضي ‘نهار الوساطة تلقائيا, عندما يتبين له إستحالة السير الحسن لها وفي جميع الحالات, ترجع القضية إلى الجلسة, ويستدعي الوسيط والخصوم إليها عن طريق أمين الضبط"

إن هذه المادة تعتبر صورة من الصور تدخل القاضي في عملية الوساطة وهي تؤكد ماورد في الفقرة الثانية للمادة 995 من ق.إ.م.إ والتي نصت على أنه: " لا يترتب على الوساطة تخلي القاضي عن القضية, ويمكنه إتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت".
كما نصت المادة 1001 من نفس القانون على أن الوسيط يخطر القاضي بكل الصعوبات التي تعترضه في مهمته.

وعليه فإن القاضي الآمر بالوساطة يشرف على عملية الوساطة من خلال دوره الرقابي وتتبعه لمراحل الوساطة القضائية وسيرها, ومدى تفاعل أطراف النزاع ومراقبة دور الوسيط في العمل على إنجاح عملية الوساطة وتلقي إخطارات هذا الأخير حول الصعوبات التي تواجهها في هذه المهمة.

وبناءا على هذا الدور الذي يلعبه القاضي فيمكنه الأمر بإنهاء الوساطة قبل إنتهاء مدتها في ثلاث حالات نذكرها في الآتي:

- بناءا على طلب الوسيط, وذلك في حالة ما إذا وقف هذا الأخير مثلا على رفض أطراف النزاع للحلول المقترحة.
- بناءا على طلب الخصوم, وهذا تجسيدا لمبدأ سلطان الإدارة.

[1] خروبي نسرين, بوجاهم عفاف, المرجع السابق, ص75.

- تلقائيا من القاضي, عندما يتبين له إستحالة السير الحسن لها, وذلك إذا وقف مثلا على أنه لا يوجد قابلية للأطراف للتصالح, أو ظهر بعد تعيين الوسيط وقائع جديدة تتعلق بموضوع النزاع قد تمس بالنظام العام.[1]

[1] دريس كمال فتحي, محاضرات في مادة المنازعات التجارية ", المرجع السابق, ص51, 52.

خلاصة الفصل:

من خلال دراسة سابقا نجد أن أهم التعديلات التي جاء بها المشرع الجزائري وأبزها كانت في تشكيلة القسم التجاري حيث أنها قبل صدور قانون 22-13 كانت تشكل من قاض فرد ويساعده مساعدين من التجار الذين لهم دراية بالمسائل التجارية وتتوافر فيهم شروط معينة إلا أنه وبصدور قانون رقم 22-13 ألغي التشكيلة الجماعية للقسم التجاري وأصبحت تتكون من قاض فرد.

أما بالنسبة للاختصاص النوعي للقسم التجاري فقد حدث تعديل وذلك بناء على المادة 531 من قانون 22-13 بقولها "يختص القيم التجاري بالنظر في المنازعات التجارية باستثناء تلك المذكورة في المادة 536 مكرر من هذا القانون"

كذلك ابقى المشرع الجزائري على الاختصاص الإقليمي بدور تغيير.

أما فيما يخص الوساطة فكان اللجوء إليها ظل قانون رقم 08-09 اختياريا بالنسبة للأطراف النزاع أما بصدور قانون رقم 22-13 وفي مادته 534 فقد أكدت على وجوبية الوساطة مسبقا قبل النظر في النزاع فالوساطة آلية احترافية لحل المنازعات وهي وسيلة من ضمن العديد من الوسائل الأخرى السلمية التي باتت تستخدم حديثا لحل المنازعات والخلافات وهي آخذة في الانتشار وأصبحت تطال إلى جانب النزاعات المدنية والتجارية والعائلية وغيرها من المنازعات الجزائية والجنائية أيضا.

هذه لتقنية الحديثة لم تولد مخرجا بل إن جذورها متوغلة في القدم عمرها من عمر الإنسان القديم البسيط بطبعه والبعيد عن كل التعقيدات التي فرضها مسار التطور الاجتماعي والإنساني بكل جوانبه ما جعلها بدورها تقنية سهلة ومرنة جدا وآلية غير معقدة لحل أي نزاع عالق بين اطراف معنيين هدفها الأول والأخير الحافظ على العلاقات الإنسانية والاجتماعية مترابطة وصونها من التصادم والتقاتل في أروقة المحاكم فالوساطة هي الباب المشرف على عالم ملؤه الود بغزوه السلام ويعم إرجاءه وهي أعظم من ارن يدمرها قانون جامد او يشوهها مجرد إجراء قضائي قد يطول لسنين وسنين.

الفصل الثاني

المنازعات التجارية أمام المحكمة التجارية

تمهيد:

لقد استحدث المشرع الجزائري المحاكم التجارية المتخصصة بموجب القانون رقم 13/22 المؤرخ في 2020/07/22 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات المدنية والإدارية رقم 08/09 ضمن القسم الثاني من الفصل الرابع الباب الاول من الكتاب الثاني وقد جاء في عرض الاسباب الى ان المشرع الجزائري تبنى انشاء محاكم تجاريه متخصصة وذلك يكمن في جعل القضائية يلعب دورا فعالا في ميدان التجارة والاستثمار وايضا من اجل تكريس الامن القانوني المطلوب في مجال تحسين مناخ الاعمال والتجارة.

ولقد جاء الإسراع في تنصيب هاته المحاكم تبعا لتوجهات السيد الرئيس الجمهورية. وذلك بمناسبه افتتاح السنة القضائية يوم 2022/10/16 لتدعيم حركية الاستثمار والتجارة التي ميزها صدور القانون المتعلق بالاستثمار في جويلية 2022 والذي يهدف الى وضع حماية وضمانات أكثر للمستثمر مع رفع العراقيل التي تواجهه.[1]

وعليه سيتم تقسيم هذا الفصل الى مبحثين حيث سنتناول تشكيلة واختصاص المحكمة التجارية المتخصصة في المبحث الاول، اما بالنسبة للمبحث الثاني سنتطرق فيه الى الاجراءات امام المحكمة التجارية المتخصصة.

[1] بن تومي زهرة مداخله بعنوان صلاحيات رئيس المحكمة التجارية المتخصصة اجراءات التقاضي يوم دراسي حول المحاكم التجارية المتخصصة في اجراءات القوانين المدنية والإدارية، مجلس قضاء سطيف بالشراكة مع منظمة المحامين لناحيه سطيف، يوم 2023/02/11 ص .

المبحث الأول: تشكيله واختصاص المحكمة التجارية المتخصصة

يقصد بالاختصاص القضائي من الناحية القانونية السلطة التي يخولها المشرع للجهة القضائية للفصل في القضايا والنزاعات حيث أن تشكيله المحكمة التجارية المتخصصة تكون جماعيه وليست فرديه وذلك يعود لطبيعة المنازعة المطروحة أمامها، لذلك سنتطرق الى اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة كمطلب أول والى تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة كمطلب ثاني.

المطلب الأول: اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة

إن المحكمة التجارية المتخصصة لا تختص بالنظر في جميع المنازعات التجارية وإنما بمنزاعات نوعية حددها المشرع على سبيل الحصر، كما نصها بإختصاص إقليمي موسع كل ذلك وفق تعديل القانون رقم 13/22 ومنه نستخلص الفرع الاول لدراسة الاختصاص النوعي والفرع سنتضمنه الاختصاص الاقليمي.

الفرع الأول: الاختصاص النوعي للمحاكمة والتجارية المتخصصة

تطرق المشرع الجزائري للإختصاص النوعي في الباب الثاني الفصل الاول من القانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 32 الى 36 منه وقد تم الغاء وتعديل المادة 33 منهم بموجب القانون 13/22. [1]

وعليه فان المشرع الجزائري قد حدد في المادة 536 مكرر من القانون 13/22 إختصاص المحكمة التجارية المتخصصة وذلك على سبيل الحصر حيث جاءت المادة كما يلي تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أدناه:

- ✓ منازعات الملكية الفكرية.
- ✓ منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات.
- ✓ التسوية القضائية والإفلاس.
- ✓ منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.

[1] بوكروح ليليا، دعماش عزيزة، مداخله بعنوان اجراءات التقاضي امام المحكمة التجارية المتخصصة سنه.. ص03-04.

- ✓ المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري.
- ✓ المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية[1].

من خلال ما تم ذكره في المادة السالفة الذكر سنتطرق بشيء من التفصيل للاختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة.

أولا: منازعات الملكية الفكرية:

وتكون مرتبطة ارتباطنا وثيقا بشخص الإنسان لما تمتله من حقوق معنويه وأدبية، وهي نوعان حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية، وعليه فان هذه الحقوق كغيرها تتطلب حمايتها قانونيا من الانتهاكات التي تقع عليها[2]، وذلك ابتداء من تاريخ التسجيل لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (ONDA) والمعهد الوطني الجزائري للملكية الفكرية(INAPI) ، كما تتمتع هاته الحقوق بحمايه مدنية وحماية جزائية[3] ولعل اغلب المنازعات التي تثار في الصدد ما يلي:

- ✓ المنافسة غير المشروعة.
- ✓ القرصنة.
- ✓ التقليد.
- ✓ الاستيراد والتصدير والتهريب الجمركي لحقوق الملكية الفكرية المقلدة وبيعها وعرضها للبيع.
- ✓ الإخلال بإحكام العقد الدولي مشتمل لحقوق الملكية الفكرية.[4]

ثانيا: منازعات الشركات التجارية:

تنقسم الشركات التجارية الى نوعين من الشركات هما شركات اشخاص وشركات اموال، حيث تقوم الاولى على الاعتبار الشخصي، ويكتب فيها الشركاء صفه التاجر ويكون

[1] القانون رقم 13/22 المصدر السابق ص04

[2] ونوغي نبيل، منازعات الملكية الفكرية وطرق تسويتها، مجله العلوم القانونية والاجتماعية، جامعه زيان عاشور، الجلفة، المجلد 2، العدد 2، 2017، ص196-210

[3] بوكروح ليليا، دعماش عزيزة، المرجع السابق، ص4

[4] ونوغي نبيل، المرجع السابق، ص196-210

مسؤولين مسؤوليه شخصيه وتضمنيه من أمثلتها شركه التضامن والتي عالجتها المواد من 551 الى 563 من القانون التجاري.

في حين أن الأمر يختلف بالنسبة لشركات الأموال التي تقوم على اعتباري مالي ولا يكتسب فيها الشريك صفة التاجر كما أن مسؤوليته محدودة بقدر الحصه التي قام بدفعها ومن امثله ذلك شركه المساهمة والتي نظمها المشرع الجزائري في المواد من 592 الى 715 من القانون التجاري.

وقد تقوم بشأن هذه الشركات منازعات مختلفة منها منازعات الشركاء كدعوة لعزل المسير مثلا أو الدعوة للحصول على أرباح وكذلك منازعات حل الشركة أو تصفيتها أو إشهار إفلاسها أو دعاوي الغير الناشئة عن تصفية الشركة.[1]

ثالثا: التسوية القضائية والإفلاس

وهي المنازعات المتعلقة بشهر إفلاس المدين سواء كان شخص معنوي أو طبيعي الذي توقف عن الدفع وفق الشروط المقررة في قواعد القانون التجاري لا سيما تلك الأحكام التي جاءت في الفصل الثاني تحت عنوان أحكام الإفلاس والتسوية القضائية خصوصا المادة 225 من القانون التجاري وكذلك المادتين 336 و337 من ذات القانون، لكن لم تشر المادة 536 من القانون 13/22 الى التداخل الموجود بخصوص موضوع الإفلاس مع القانون المدني[2] وللإفلاس شروط ثلاث وهي أن يكون الشخص تاجر أن يتوقف عن الدفع أن يصدر حكم بشهر إفلاسه.[3]

[1]. بلقاسمي سارة، منصور داود، دور القاضي في حل النزاعات الشركات التجارية مجلة الحقوق، العلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14 العدد 03، 2021، ص 650-667

[2]. فوضيل نادية، الإفلاس والتسوية القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 410، العدد 2، ص135-137

[3]. بوكروح ليليا، دعماش عزيزة، المرجع السابق، ص06

رابعا: منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار:

تصنف البنوك والمؤسسات المالية كشركة مساهمة تقوم بعمل تجاري بحسب شكلها وينظم عملها قانون النقد والقرض 03/11 وكذا القانون التجاري والأعراف المصرفية والتي يعتبر عملها تجاري من نوع خاص ويتمثل في النشاط المعرفي، فقط إعترف المشرع الجزائري صراحه بحريه الإستثمار في القطاع البنكي من خلال صلاحيات مجلس النقد والقرض الذي يحدد شروط إعتماد ومنح التراخيص للبنوك والمؤسسات المالية لكن بصدور التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية في نص المادة 536 مكرر فقرة 04 نجده بأنه أعطى الاختصاص للفصل في منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار للمحكمة التجارية المتخصصة أما إذا كان خصمها غير تاجر فينعقد الاختصاص للمحكمة العادية .[1]

خامسا: المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري

إن تحديد منازعات النقل البحري يتحدث من خلال طبيعة عقد الثقل البحري حيث بالرجوع الى أحكام قواعد القانون التجاري الجزائري المعدل لا سيما المادة 2 فقره 20 فنجده يعتبر الرحلات البحرية عملا تجاريا بحسب الموضوع[2] أما المادة الثالثة الفقرة الأخيرة فصنفته ضمن الاعمال التجارية بحسب الشكل.

وعليه يكون الاختصاص القضائي بنظرها للمحكمة التجارية المتخصصة، وهذا خلافا لما كان معمولا به سابقا حيث كانت المنازعة البحرية بنظرها القسم التجاري عند الإقتضاء فقط أو عندما لا يكون هناك قسما في المحكمة المختصة، كما أن نص المادة 32 من القانون 09/08 قبل التعديل ينص على أن المنازعات البحرية تنظرها الأقطاب المتخصصة اما بخصوص منازعات النقل الجوي فتتبلى كافة اشكال نقل الأفراد والبضائع عبر الجو وهو

[1]. انظر المادة 64 من الامر رقم 9/23 المؤرخ في 21 يوليو 2023 المتضمن القانون النقدي والمصرفي، والجريدة الرسمية عدد 43 الصادر في: 2023/6/27، ص 4

[2]. سي فضيل الحاج، النظام القانون للمحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر، مجله الفكر القانوني والسياسي، المجلد 7، العدد 2 جامعه مصطفى اسطمبولي معسكر تاريخ نشر النقال 2023/11/30، ص361

نشاط اقتصادي وتجاري وفقا لقواعد القانون التجاري يخضع في منازعاته للمحكمة التجارية المتخصصة.[1]

سادسا: المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية:

يقصد بمنازعات التجارة الدولية تلك المنازعات المتعلقة بالعقود التجارية التي برمها مختلف المتعاملين الاقتصاديين سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين خواص أو عموميين ويتخللها العنصر الأجنبي وعاده ما تثار الكثير من الإشكالات القانونية من ناحية تنازع القوانين وإشكاليه إختصاص القضاء الدولي.[2]

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد جعل الاختصاص ينظرها للمحكمة التجارية المتخصصة مع إمكانيه اللجوء إلى التحكيم لفظها وفق القواعد العامة الناظمة للتحكيم التجاري الدولي المنصوص بالقانون 08/09 بالمواد: 1039 إلى 1061.[3]

الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة

تعتبر قواعد الاختصاص الإقليمي بأنها جملة القواعد التي تعين المحكمة المختصة طبقا للموقع الجغرافي، وبالرجوع إلى المادة 536 مكرر 01 من القانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد أخضعت الإختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة إلى القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص الإقليمي للمحاكم الواردة في الفصل الرابع من الباب الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للمواد من 37 إلى 47 من ذات القانون.

ومنه فقد أجاز المشرع الجزائري للأطراف وضع شرط في علاقتهم التجارية يخالفان به الاختصاص القضائي الإقليمي في المنازعة التجارية، وهذا بخلاف المنازعات الاخرى

---

[1]. بن صغير شهرزاد منازعات النقل البحري بين اشكاليه تحدد صفه التقاضي وتنوع الجهات القضائية، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل جامعه أبي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 04، العدد 02، 2017، ص258

[2]. موكة عبد الكريم، منازعات عقود التجارة الدولية بين اختصاص القضاء الوطني والقضاء التحكيمي مجله البحوث في العقود وقانون الاعمال جامعه الأخوة منتوري قسنطينة 1 مجلد 06، عدد4، 2021، ص 484.

[3]. سي فوضيل الحاج، المرجع السابق، ص 362.

نتيجة طبيعة المعاملة التجارية، وقد أجاز كذلك المشرع الجزائري الحضور أمام القاضي حتى ولو لم يكن مختصا اقليميا بشرط توقيع الخصوم على ذلك، غير أن ذلك لا يكون إلا بالمرور عبر آلية الصلح القضائي قبل قيد وممارسة الدعوى القضائية أمام المحكمة التجارية المتخصصة.

لقد أحدث المشرع الجزائري تعديلا جوهريا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المعدل والمتمم بالقانون بموجب القانون رقم 22-13 وخاصة المادة 03 منه، وذلك بإحداث جهة قضائية ثانية تختص بالفصل في بعض القضايا ذات الطابع التجاري إلى جانب القسم التجاري، وهي المحاكم التجارية المتخصصة التي يبلغ عددها 12 محكمة على مستوى التراب الوطني، وقد حدد دوائر الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم المرسوم التنفيذي رقم 23-153 المؤرخ في 14 جانفي 2023.

إن هذا الدمج الذي قام به المشرع بين المحاكم التجارية المتخصصة والاقسام التجارية على مستوى المحاكم العادية قد يوحي أنهما يختلفان عن بعضهما أو أنه قضاء استثنائي، في حين أن المحاكم التجارية المتخصصة ليست إلا محاكم عادية ذات اختصاص معين ومحدد على سبيل الحصر في المادة 536 مكرر من القانون 13/22 المذكور أعلاه، وهذا تماشيا مع التقسيم القضائي وخاصة المواد 06 و07 منه التي تم بموجبها استحداث المحاكم التجارية المتخصصة.[1]

في نفس السياق فقد نص المرسوم التنفيذي رقم 23-53 المؤرخ في 14 جانفي 2023 المحدد للدوائر الاقليمية للمحاكم التجارية المتخصصة والتي عددها 12، محكمة، وهناك 03 محاكم فقط لها مقرات خاصة وهي الجزائر ووهران وقسنطينة، وهذا خلافا للمحاكم التجارية المتخصصة الأخرى التي تنعقد بالمحكمة المحددة التابعة للمجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة.

[1]. بوكروح ليليا، دعماش عزيزة، المرجع السابق ص9

المحكمة التجارية المتخصصة	الاختصاص الإقليمي (المجالس القضائية)
1- بشار	بشار – أدرا – تندوف تيميمون بني عباس
2- تامنغست	تامنغست ايليزي برج باجي مختار – إن صالح إن قزام جانت
3- الجلفة	الجلفة- الأغواط- تيارت – تيسمسيلت
4- البليدة	البليدة- المدية- تيبازة- عين الدفلى
5- تلمسان	تلمسان- سعيدة – سيدي بلعباس – البيض – النعامة
6- الجزائر	الجزائر – البويرة – تيزي وزو – بومرداس
7- سطيف	سطيف – باتنة – بجاية – المسيلة – برج بوعريريج
8- عنابة	عنابة – تبسة – قالمة – الطارف – سوق أهراس
9- قسنطينة	قسنطينة – أم البواقي – جيجل – سكيكدة – ميلة – خنشلة
10- مستغانم	مستغانم – الشلف – غليزان
11- ورقلة	ورقلة الوادي- غرداية- توقرت- المغير – المنيعة بسكرة – أولاد جلال
12- وهران	وهران – معسكر – عين تموشنت

[1]

المطلب الثاني: تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة

بصدور قانون 13/22 وفي مادته 536 مكرر نصت بأن تشكيله المحكمة التجارية المتخصصة تكون جماعيه وذلك يعود لطبيعة النزاع المعروض أمامها وما فيه من تعقيدات وجوانب التقنية مما يتطلب تشكيله بشريه متخصصة للفصل فيها وذلك تحت رئاسة قاضي بمساعده أربعة مساعدين ممن لهم دراية القضايا التجارية وسنتطرق إلى ذلك وفق الفرعين التاليين الفرع الأول ويتضمن القاضي المعين لدى المحكمة التجارية المتخصصة والفرع الثاني كيفية إختيار وتعيين المساعدين لدى المحكمة التجارية المتخصصة.

[1]. المرسوم التنفيذي رقم: 23-53 المؤرخ في: 14 جانفي 2023 يحدد دوائي الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، الجريدة الرسمية، عدد 2 الصادرة بتاريخ: 2023/01/15، ص 19

الفرع الأول: القاضي المعين لدى المحكمة التجارية المتخصصة

يخضع القاضي المعين لنفس القانون الذي تم تطرق إليه من تشكيلة القسم التجاري السالف الذكر أي انه يخضع لأحكام القانون العضوي 04/11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء وعليه فان القاضي في هذه المحكمة يشرف على رئاسة الجلسة ويتولى معالجه القضايا التي أسندت إلى القسم الذي يرأسه، ويخلص في الختام إلى إصدار الحكم الفاصل في النزاع.

غير أن القضاة قبل تعيينهم في المحكمة التجارية المتخصصة يخضعون للتكوين وذلك حسب تصريح عميد كليه الحقوق لجامعه قسنطينة الذي نوه فيه بأن الكلية قد ساهمت في تكوين القضاة المتخصصين بالمنازعات التجارية وذلك بالتعاون مع مجلس قضاء قسنطينة.[1]

كما يعد التكوين القاعدي وكذا التخصصي للقضاة في مثل هذه المسائل التجارية الركيزة الأساسية التي من شأنها أن تؤدي للوصول إلى الفعالية في المنازعات التجارية.[2]

الفرع الثاني: كيفية اختيار وتعيين المساعدين لدى المحكمة التجارية المتخصصة

تطبيقا لأحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 52/23 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 14 جانفي سنة 2023، الذي يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة، يهدف هذا القرار إلى تحديد قواعد عمل اللجنة التي تقوم بإعداد قائمة مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة وتشكيلها وتحيينها، التي تدعي في صلب النص بـ " اللجنة ".

---

[1]. حمود مولود، المحاكم التجارية المتخصصة نحو قضاء متخصص في المجال الاقتصادي مداخله مقدمة في كلية الحقوق، منظم من طرف كليه الحقوق بالاشتراك مع فرقه البحث، يوم 07 ماي 2023، قسنطينة، 2023.

[2]. سكيس محمد أمين، الاجراءات المتبعة في عمل المحاكم التجارية المتخصصة مقدمه في اليوم الدراسي حول الافاق والرهانات في حل المنازعات التجارية في ظل استحداث المحاكم التجارية المتخصصة المنظمة من طرف مجلس قضاء عين الدفلى يوم 18 ديسمبر 2022 ،ص .10

يجب في البداية تشكيل لجنة من أجل إعداد قائمة المساعدين التي يجب أن تكون على مستوى كل محكمة تجارية متخصصة وتتشكل اللجنة من عضوية كل من:

- ✓ رئيس المحكمة التجارية المتخصصة.
- ✓ رؤساء الغرف التجارية للمجالس القضائية التابعة لاختصاص المحكمة التجارية المتخصصة.
- ✓ رؤساء أقسام المحكمة التجارية المتخصصة.
- ✓ النائب العام أو أحد مساعديه لدى المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة في دائرة اختصاصه.
- ✓ يتولى أمانة اللجنة أمين ضبط الرئيس للمحكمة التجارية المتخصصة.

تكلف اللجنة بإعداد وتحيين قائمة المساعدين الذين تم اختيارهم وفقا للشروط المحددة في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 52/23 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444 الموافق 14 جانفي سنة 2023.

يتم تحديد عدد المساعدين بموجب أمر من رئيسة المحكمة التجارية المتخصصة بالجزائر، وتجب الإشارة هنا أن اللجنة تعمل على وضع قواعد عملها وذلك بالاتفاق بين أعضائها بالانعقاد بدعوة من رئيسها كلما اقتضت الضرورة ذلك وتظل اللجنة منفتحة على مترشحين آخرين كمساعدين ممن تتوفر فيهم الشروط القانونية، لاسيما الإلمام الواسع والدراية الكافية بالمسائل التجارية التابعة لاختصاص المحكمة التجارية المتخصصة[1].

أولا: الشروط الواجب توافرها في المساعد

حدد المشرع مجموعة من الشروط الواجب توافرها في المساعد وهي:

- ✓ أن تكون له دراية واسعة بالمسائل التجارية.
- ✓ التمتع بالجنسية الجزائرية.

[1] أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 52/23 المؤرخ في 14 جانفي 2023 المتضمن تحديد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة. التجارية المتخصصة، المنشور في ج.ر رقم: 02 بتاريخ 15 جانفي 2023، ص. 17

- ✓ التمتع بالحقوق المدنية والسياسية والسيرة الحسنة.
- ✓ ألا يكون قد حكم عليه من أجل جناية أو جنحة تستثنى منها الجرائم غير العمدية.
- ✓ يخضع كل مساعد تم اختياره إلى تحقيق إداري بسعي من النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية في دائرة اختصاصه.

ثم يتم تحرير محضر اجتماع لجنة اختيار قائمة المساعدين لدى المحكمة التجارية المتخصصة موقع عليه من طرف رئيس المجلس القضائي وأمين اللجنة.

ويقوم رئيس المحكمة التجارية المتخصصة بإصدار أمر يتضمن تعيين مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة حسب عدد أقسام المحكمة التجارية المتخصصة وحجم النشاط القضائي على ألا يتجاوز في جميع الأحوال عشرين مساعد.

ثانيا: مباشرة المساعدون لمهامهم

يتابع المساعدون قبل مباشرة مهامهم تكوين يحدد كيفياته ومكان اجرائه من قبل رئيس المحكمة التجارية المتخصصة من أجل تمكين المساعدين من التعرف على العمل القضائي واختصاصات المحكمة التجارية المتخصصة وتنظيمها وسيرها يحدد مدة التكوين ومضمونه بقرار صادر من وزير العدل حافظ الأختام.

ثم يؤدي المساعدون أمام المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة اليمين ويحرر محضر بذلك وتسلم منه نسخة للمعنيين ويحفظ في أرشيف المجلس القضائي والمحكمة التجارية المتخصصة ثم ينصب المساعدين في جلسة رسمية للمحكمة التجارية المتخصصة ويحرر محضر بذلك يحفظ على مستوى أمانة ضبط المحكمة التجارية المتخصصة. [1]

[1]. بوكروح ليليا، دعماش عزيزة، المرجع السابق، ص 20

ثالثا: دور المساعدين في المحكمة التجارية المتخصصة

نص المشرع الجزائري في المادة 536 مكرر 02 من القانون 13/22 بأن رأي المساعدين هو رأي تداولي أي أنه غير إستشاري ولذلك لا تكون له قيمة أمام حكم القاضي، وبالتالي سيكون رأي المساعدين التداولي له تأثير يمس بإحترافية المحكمة.

ولم يبين المشرع الجزائري طريقة إتخاذ القرار داخل الهيئة التداولية لعدد الأصوات المطلوبة وما إذا كانت بالأغلبية المطلقة أم بالإغلبية النسبية، ومصيرها في حالة تساوي الأصوات ولم يوضح لنا هذا الأخير أهمية رأيهم، وما إذا كان مجرد توضيح كوجه من أوجه المساعدة للقاضي، أم أنهم شركاء في الحكم، فالسكوت عن دور المساعدين قد يترتب عليه تعسف في إصدار حكمه بحيث أن دورهم شكليا ليس له قيمة من الناحية العملية.[1]

[1] . بوطاس الحاسن، الإجراءات المتبعة أمام المحاكم التجارية المتخصصة (دراسة تقييمية)، مداخلة مقدمة في الندوة العلمية الوطنية حول تسوية المنازعات التجارية والبحرية على ضوء التعديلات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادرة بتاريخ 2022/07/08 يوم: 2023/05/11

المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمام المحمكمة التجارية المتخصصة

إن التطور في مجال الأنشطة التجارية والإقتصادية في تزايد مستمر نظرا لما تمتاز به عن تنوع وتعقيد، مما يتطلب الفصل فيها بسرعة حفاظا على الحركية الإقتصادية، مع الحفاظ على العلاقات والمعاملات بين الخصوم حتى بعد فض النزاع ذلك لأهمية الثقة في المجال التجاري، حيث أن هذه الأخيرة لاتكون إلا بتعزيز العمل بالوسائل الودية لتسوية هذا النوع من المنازعات.

لذلك سنتطرق في هذا المبحث الى مطلبين، حيث أن المطلب الأول يكون تحت عنوان إلزامية اللجوء الى الصلح أمام المحكمة التجارية المتخصصة، أما المطلب الثاني سيكون تحت عنوان مباشرة الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة.

المطلب الأول: إلزامية اللجوء الى الصلح أمام المحكمة التجارية المتخصصة

أقر المشرع إجراء قانوني جوهري وضروري لمباشر النزاع اما المحكمة التجارية المتخصصة، ويتمثل هذا الإجراء أو القيد في وجوبية إجراء الصلح كحل أولي بديل لفض النزاع وبذلك سنتطرق الى مفهوم الصلح كفرع اول واجراءاتالصلح وآثاره مفرع ثان.

الفرع الأول: مفهوم الصلح

تكمن الدراسة الموضوعية للصلح كبديل لحل النزاع تستدعي توضيح ماهيته من خلال تعريفه وتبيان أركانه ومقوماته.

أولا: تعريف الصلح

سنتطرق من خلاله الى التعريف اللغوي والشرعي للصلح، ثم الى تعريفه من الناحية الفقهية والقانونية.

1- التعريف اللغوي للصلح

الصلح في اللغة العربية يعني قطع المنازعة، والصلح بصاد مضمومة ولام ساكنة يفيد المصالحة أي عكس المخاصمة وهو بذلك يعني السلم، ويرى فقهاء اللغة أن السلم بفتح السين معناه الصلح.

والصلح لغة من التصالح القوم بينهم، فيقال لغة " قد أصلحو وصالحو وتصالحو وصالحوا " بتشديد الصاد لأنهم قبلوا التاء صادا وأدغموها، ويقال قوم صلوح أي متصالحون.[1]

2- التعريف الشرعي للصلح:

الصلح جائز في الشريعة الإسلامية لورود ذكره في الكتاب والسنة، وقد أشار القرآن الكريم الى الصلح في سبع مواضع فأستعمل مصطلح "صلح" أو "إصلاح" ومن ذلك قوله تعالى في الأية الأولى من سورة الأنفال: ﴿**فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ** ﴾.

أما في السنة فقد جاء في حديث الرسول ﷺ مخاطبا صحابته:" ألا أخبرُكم بأفضلَ من درجةِ الصيامِ والصلاةِ والصدقةِ ؟ قالوا: بلى، قال: إصلاحُ ذاتِ البينِ، وفسادُ ذاتِ البينِ الحالِقةُ ".[2]

3- التعريف الفقهي:

عرف الأستاذ عمر الزاهي الصلح بأنه:" إتفاق يضع حدا للنزاع برضا الطرفين،حيث يتنازل كل طرف للآخر عن حقوقه بغرض الوصول الى حل".[3]

كما عرفه الإستاذ جيرالدين شافري (Geraldine chavrie) بأنه: " طريق بديل ودي لحل النزاعات، يتضمن تنازلات متبادلة صادرة عن الأطراف المعنية" ذلك كما يلي:

"La transaction constitue un mode de règlement amiable des contestation impliquant des concessions réciproques émanant des parties concernées " .[4]

4- التعريف القانوني:

أدرج المشرع الجزائري الصلح كطريق بديل لحل النزاعات وذلك في الباب الأول من الكتاب الخامس للقانون رقم (09/08) المتضنم قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال المواد من (990) الى (993) منه، إلا أن هذه الأخيرة لم تعرف الصلح.

---

[1] . شتوان بلقاسم، الصلح في الشريعة والقانون، أطروحة لنيل دكتوراه دولة بقسم الفقه وأصوله، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2000-2001، ص19.

[2] . سالمي نضال، الصلح كإجراء لحسم الخلافات أمام القضاء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2009-2010، ص01.

[3]. la conciliation ou solh (en arabe) est la convention qui mey fin au litige avec le consentement des parties , chaque partie renonce a une partie de ses droits afin de parvenir a une solution ", amar zahi, le conciliation et le processus arbitral, revue algérienne des science juridiques économiques et politiques, N04,1993,p712.

[4] . Geraldine chavrie, Réflxion sur la transaction administrative, DALLOZ, paris,N03 ,2000,p548.

وقد عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة (459) من الأمر رقم (58/75) المتضمن، لقانون المدني المعدل والمتمم[1] على أنه: " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

كما ورد تعريف الصلح أيضا في الأمر رقم (59/75) المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم من خلال المادة (317) منه الفقرة الرابعة التي نصت على أن "عقد الصلح ....هو إتفاق بين المدين ودائنيه الذي يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها.[2]

يتضح من التعاريف السالفة الذكر وأن الصلح عبارة ن "عقد"، ينهي به الطرفان النزاع بفعل شيء ما وهو التنازل عن"حق"، وبالتالي يتميز عقد الصلح بالخصائص التالية:

- ✓ أن الصلح عقد رضائي بدليل أن نص المادة(459) من القانون المدني لم تشترط شكلا خاصا لإبرامه، والشكلية التي نصت عليها المادة (992) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي الإثبات وليست شرط للإنعقاد بدليل نصها بأنه:" يثبت الصلح في محضر، يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة الجهة القضائية."
- ✓ الصلح عقد ملزم لجانبين، أين يلتزم أحد المتصالحين بالتنازل عن حقه نظير التنازل الطرف الأخر عن حقه بالمقابل، ومن ثم ينتهي النزاع في حدود الحق المتنازل عنه فيسقط في جانب كل من الطرفين الإدعاء الذي تنازل عنه، ويبقى الجزء الذي لم يتنازل عنه ملزما للطرف الأخر.[3]
- ✓ الصلح من عقود المعاوضة لأن تنازل كل طرف عن حقه يتلقى مقابله "حقا" يتنازل عنه الطرف الأخر.

---

[1] . الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 78، لسنة 1975.

[2] . الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد101، لسنة 1975.

[3] .عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،(ج5)، دار إحياء التراث العربي، لبنان، دون سنة نشر، ص517.

ثانيا: مقومات الصلح وأركانه

1- مقومات الصلح:

سبق الإشارة الى المادة 459 من القانون المدني التي عرف من خلالها المشرع الجزائري الصلح، والتي نستخلص من خلالها أن الصلح يقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي أنه نزاع قائم أو محتمل، الهدف منه حسم النزاع، تنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل.

أ- وجود نزاع قائم أو محتمل: يلاحظ من خلال القراءة الأولية لنص المادة 459 من القانون المدني، أنها تشترط لقيام الصلح، وجود نزاع جدي وحقيقي قائم بين الخصوم، أما إذا لم يكن هناك نزاع قائم أو محتمل بين الأطراف فإن مايتفقون عليه، لايعتبر صلحا، ومثال ذلك، تنازل المؤجر للمستأجر عن جزء من بدل إيجار غير المتنازع حوله، ولا يعد >لك صلحا وانما اجراء من الدين ومن هذا المنطق فإن الصلح يكون قضائيا في حال إتفق الخصوم أمام القضاء على إنهاء النزاع بعد توصلهم لإتفاق الصلح، مع الأخذ بعين الإعتبار طبيعة الصلح، إن كان إجباريا أو إختياريا، ويشترط ألا يكون الصلح قد وقع بعد صدور حكم نهائي في النزاع، وإلا ينتهي النزاع بحكم قضائي وليس عن طريق الصلح. وبطبيعة الحال فإن حل النزاع عن طريق الصلح يظل ممكنا متى صدر حكم قضائي غير نهائي، أي أنه قابل للطعن فيه بالطرق المقررة للطعن، فيمكن للأطراف الإتفاق أمام الجهة التي تنظر الطعن على حل النزاع عن طريق الصلح.

ب-الهدف من الصلح حسم النزاع: يجب أن تتجه إرادة الخصوم الى حل النزاع عن طريق التصالح فيما بينهم، وذلك بغية إنهائه إذا كان قائما، وإما توقيه إذا كان محتملا، فإذا غابت نية حسم النزاع وإنهائه من خلال ما توصل إليه الأطراف، فلا يعد ذلك صلحا، ومثال على ذلك، عندما يتفق الطرفان على طريقة معينة لإستغلال العين المتنازع على ملكيتها لحين حسم النزاع من طرف المحكمة، فهذا الإتفاق لايعد صلحا لأنه لا يؤدي لإنهاء النزاع.

ولكن ليس من الضروري أن يذهب الأطراف من خلال إتفاقهم الى حسم جميع المسائل المتنازع فيها بينهم، فقد يتناول الصلح جزء من المسائل المتنازع فيها وتبقى المسائل العالقة للمحكمة للفصل فيها[1].

ج- تنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل: يبني الصلح على نزول إرادة المتصالحين على وجه التبادل عن الحق في مواجهة الطرف الآخر، ففي حال تنازل أحدهما على كل مايدعيه على الحق وبالمقابل لم يتنازل الطرف الأخر عن شيء مما يدعي، فلا يعد ذلك صلحا وانما إعتراف وتسليما بحق الخصم،وهذا لا يعني أنه يشترط أن يكون التنازل متعادلا من الجانبين، بل يكفي أن يتنازل أحد الخصوم عن جزء كبير من إدعائه ويتنازل الثاني عن بعض إدعاءاته، فإن ذلك يعدصلحا، أما في حال إتفق أحد الخصوم على قبول إمهال خصمه مدة معينة للوفاء بجزء من الدين الذي إعترف به، فإن تلك المدة المتفق عليها تعتبر تركا منه لجزء من حقه، ولا يعد من قبيل الصلح إلا إذا صادقت عليها المحكمة وذلك لتوافق الإراديتين على إنهاء النزاع وهذا ما يميز الصلح عن ترك الخصومة.[2]

ثانيا: أركان الصلح

يقوم الصلح على ثلاثة أركان كسائر العقود، وهي ركن الرضا، ركن المحل، وركن السبب كما وردت أحكامها في التقنين المدني، والتي نتناولها كمايلي:

1- ركن الرضا في عقد الصلح: يسري على التراضي في عقد الصلح القواعد المقررة لركن الرضا المنظمة في النظرية العامة للعقد، لذا سوف نتعرض في البداية لدراسة شروط الإنعقاد في الرضا، ثم شروط صحة الرضا.

أ- شروط الإنعقاد في الرضا: ينعقد عقد الصلح بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين وفقا للقواعد العامة لنظرية العقد، في هذا السياق نصت المادة 54 من التقنين

[1] . صبار حليمة، دور القاضي في الصلح والتوفيق بين الأطراف على ضوء قانون إ م إ، مجلة المحكمة العليا عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات: الصلح والوساطة والتحكيم،2008،الجزائر،ص600.

[2] . الآنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور المحكمة ف الصلح والتوفيق بين الخصوم – دراسة تأصيلية وتحليلة- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2009،ص65-68.

المدني على أنه:" يتم العقد بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية.[1]

ويثبت عقد الصلح، في محضر يتضمن توقيع الخصوم، ووالقاضي الذي تم إقرار الصلح أمامه، وأمين الضبط الذي حضر جلسة الصلح، ليتم إيداع عقد الصلح أمام أمانة ضبط الجهة القضائية التي وقع فيها الصلح. وعليه يعد محضرا رسميا له الحجية القانونية لما ورد فيه.[2]

ب-**شروط الصحة:** يشترط في عقد الصلح أن تتوفر الأهلية في المتصالحين، كما يشترط أن تخلو إرادتهما من العيوب، فقد نصت المادة 460 من التقنين المدني على أنه: " يشترط في من يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح".

بناء على هذه المادة وجب على أطراف عقد الصلح، أن يكونوا بالغين سن الرشد وغير محجور عليهم[3]، أما إذا لم يبلغ أحدهم سن الرشد وبلغ سن التمييز، فلا يكون أهلا لإبرام عقد الصلح، لأنه تصرفاته التي تكون دائرة بين النفع والضرر تتوقف على إجازة الولي أو الوصي، أما الصبي غير المميز لا يملك الحق في إبرام عقد الصلح لإنعدام الأهلية لديه، وفي حال إبرام عقد صلح فإنه يعد باطلا بطلانا مطلقا.[4]

وتماشيا مع ما تم ذكره، فإنه يشترط لصحة عقد الصلح أن تخلو إرادة المتصالحين من عيوب الرضا، كالغلط والتدليس أو بالإكراه أو الإستغلال، شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود.

2- ركن المحل في عقد الصلح: محل الصلح هو الحق المتنازع عليه، وتنازل الخصوم كل عن جزء من حقه، يترتب عليه إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين

[1] . الأمر 75-58، المصدر السابق.

[2] . لمادة 992 من قانون رقم 09/08، المصدر السابق، ص245.

[3] . المادة 40 من الأمر 75-58، المصدر السابق.

[4] . صديقي عبد القادر، المرجع السابق، ص74.

بصفة نهائية[1]، ويجب أن يتوفر في محل عقد الصلح الشروط الواجب توافرها في محل الإلتزام بصفة عامة، فيشترط أن يكون المحل موجودا أو قابلا للوجود إذا كان شيئا، أو ممكنا إذا كان عملا، أو إمتناعا عن عمل، كما يجب أن يكون المحل معينا أو قابل للتعيين، وأن يكون صالحا للتعامل فيه أو مشروعا.

ومن هذا المنطلق تنص المادة 461 من القانون المدني على أنه:" لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام لكن يجوز الصلح في المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية ". وتأسيسا على ذلك فإن حالة الاشخاص لا تكون قابلة للتعديل بعد الاتفاق حولها، فلا يمكن لاحد التصالح بشأن ما كان الولد شرعيا أو غير شرعي،[2] وتبقى المسائل المالية التي ترتب عليها الحالة الشخصية قابلة للصلح فيها، كاتصالح حول الجوانب المالية المترتبة عن انحلال العلاقة الزوجية بين الخصوم.

3- ركن السبب:السبب في عقد الصلح هو الباعث الذي دفع الخصوم إلى ابرام العقد ويختلف الدافع للتعاقد من شخص لآخر فقد يكون الباعث هو توقي أحدهم لخسارة الدعوى، أو تفاديا لطول اجراءات التقاضي أو بهدف الحفاظ على العلاقات الودية القائمة بين الأطراف.

ويجب أن يكون عقد الصلح مشروعا لأنه متى كان غير مشروع كان العقد باطلا فإذا كان سبب ابرام عقد الصلح هو الاتفاق على ممارسة عمل غير مشروع أو مخالف للنظام العام والآداب العامة كان عقد الصلح باطلا.[3]

---

[1] . صديقي عبد القادر، المرجع السابق، ص75.

[2] ابراهيم سيد احمد/عقد الصلح فقهاء وقضاء، المكتب الجامعي الجديد الاسكندري، مصر، 2003، ص 34.

[3] .صديقي عبد القادر، المرجع السابق، ص 75.

الفرع الثاني: إجراءات الصلح وآثاره

جاء في القانون 13/22 أن الصلح إجراء وجوبي في المنازعات المطروحة أمام المحاكم التجارية المتخصصة حيث يعتبر هذا الإجراء سابق لرفع الدعوى أمام هذه المحاكم تحت طائلة عدم قبولها شكلا.

وقد أحاط المشرع الصلح بمجموعة من الإجراءات تبدأ بطرح مبادرة الصلح وتنتهي بالتصديق عليه في حال نجاحه، وأوجب التقيد بها سواء من طرف الخصوم أو من طرف الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع.

اولا: إجراءات الصلح امام المحكمة التجارية المتخصصة:

1. الإجراءات المتعلقة بالخصوم:

أوجب المشرع على الخصوم بل نشر دعواهم أمام المحكمة التجارية المتخصصة أن يتقدموا بطلب الى رئيس المحكمة المختصة إقليميا يلتمسون من خلاله طلب اجراء مصالحة هذا الطلب غالبا ما يكون مقدم من الطرف المدعي باعتباره صاحب الحق المعتدي عليه، حيث يقدم هذا الطلب بنفسه او عن طريق محاميه.[1]

ويشترط في قبول الطلب الشروط المطلوبة في قبول الدعوى والتي نصت عليها المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية والتي نصت على: لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة بقرها القانون.[2]

أ. شروط قبول طلب الصلح:

الشخص الذي يطلب الصلح يجب أن يتوفر على شروط المنصوص عليها المادة 13 سالفة الذكر وهو ملزم بإثباتها بإرفاق طلبه بالوثائق والمستندات وكل الأدلة الكافية التي تثبت وجود الحق وكذا علاقته بالطرف الآخر.

[1] . صديقي عبد القادر، المرجع السابق، ص77.

[2] .القانون 09/08، المصدر السابق، ص 32

الصفة: يقصد بالصفة المركز القانوني للشخص الذي له الحق في المطابقة بالصلح والذي يكون غالبا المدعي صاحب الحق وهنا يشترط أيضا توفر الصفة في الطرف الآخر أي المدعي عليه.[1]

وكمثال عن الطلب المقدم من طرف الشركاء في حالة نشوء نزاع بينهم وبين مسيري الشركة نتيجة تصرف هؤلاء والمضر بمصالح الشركة وكذا الطلب الذي يرفعه ممثل الدائنين كمبادرة للصلح مع المدين في منازعات الإفلاس والتسوية القضائية.[2]

المصلحة: المصلحة هي الفائدة العملية التي يراد تحقيقها، من طرف طالب الصلح ويشترط فيها أن يكون قانونية أي أن تستند الى حق أو مركز قانوني.[3]

وفي حالة عدم توفر هذه الشروط فإن القاضي أن يثير ذلك تلقائيا حسب نص المادة 13 سالفة الذكر.

ب- تبليغ طلب الصلح:

يقع على عائق طالب الصلح تبليغ خصومه بتاريخ جلسة الصلح التي يحددها القاضي المعين لإجراء الصلح وهنا يتحمل الطالب تكاليف التبليغات التي ينجزها المحضر القضائي بموجب محضر تكليف بالحضور مرفق بمحضر تسليم التكليف بالحضور، وهذا طبقا لأحكام المادة 536 مكرر 04 من القانون 13/22 السالف الذكر.[4]

2. الإجراءات الخاصة بالمحكمة:

نصت المادة 536 مكرر 04 على مختلف الإجراءات التي يقوم بها المحكمة المختصة في مجال الصلح ونلخصها فيما يلي:

---

[1] . حاجي بوعلام المنازعات التجارية أمام المحاكم التجارية المتخصصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون مهني القانونية القضائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2023/2022، ص 81.

[2] .مقفولجي عبد العزيز، شروط قبول الدعوى، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 6 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، 02، ص 114-115.

[3] .انيسة يحوي، المرجع السابق، ص 05.

[4]. انظر المادة 536 مكرر 04 من قانون 13/22/، المصدر السابق، ص 4.

أ. تعيين القاضي المشرف على الصلح:

تسند مهمة الصلح إلى أحد قضاة المحكمة التجارية المتخصصة، هذا الأخير يتم تعيينه من طرف رئيس المحكمة في اجل لا يتعدى 05 أيام من تقديم طلب الصلح من طرف الخصوم ؟ أو من يمثلهم وهذا بموجب أمر على عريضة ليتولى بعدها مباشرة الصلح بين الخصوم في النزاعات التي تدخل ضمن الاختصاص النوعي للمحكمة.

بالنسبة لأجل الصلح الذي يجريه القاضي، فقد جاء في نص المادة 536 مكرر4 السالفة الذكر أنه لا يمكن أن يتجاوز ثلاثة أشهر وفي سبيل تقريب وجهات النظر بين الخصوم اجاز المشرع لقاضي الصلح الاستعانة بأي شخص يراه مناسبا لمساعدته في إجراء الصلح حيث يختار القاضي شخص مؤهل ومحايد للمساهمة في ايجاد حل ودي للنزاع.

ونظرا لتميز النزاعات أمام المحكمة التجارية المتخصصة بنوع من التعقيد وبالتالي يشترط في الشخص المختار لأجل المساهمة في إجراء الصلح الدراية الواسعة بموضوع المنازعة وكذا التخصص في المجال التجاري من اجل تقريب وجهات النظر.[1]

من خلال نص المادة 536 مكرر 04 نجد إن المشرع الجزائري لم يذكر اذا كان بإمكان الخصوم تقديم اعتراض حول الشخص الذي قد يستعين به القاضي في إجراء الصلح كما لم يتطرق إلى الإجراءات القانونية التي يجب إتباعها من طرف الخصوم في حالة اعتراضهم على مشاركة هذا الشخص في عملية الصلح.[2]

إن القاضي المعين لغرض الصلح يلعب دورا محوريا في هذه العملية حيث يسعى إلى التوفيق بين الخصوم من خلال تقريب وجهات النظر أو عرض حلول للنزاع ومناقشتها ويبقى قبول الصلح اختياري بين الخصوم فرغم أن الصلح إجراء إجباري فقد يتفق الأطراف

[1]. حاجي بوعلام، المرجع السابق، ص 82.

[2].صديقي عبد القادر، مرجع سابق، ص 78.

على إيجاد تسوية للنزاع وديا يعدى تدخل القاضي المكلف أو تفشل مساعي الصلح وبتالي اللجوء إلى التسوية القضائية للنزاع.[1]

ب- التصديق على الصلح:

اذا ما توصل الخصوم الى اتفاق يتضمن حسم النزاع القائم بينهم بالصلح توجب على القاضي المكلف التصديق عليه وهذا طبقا لأحكام المادتين 973 و992 من قانون الاجراءات المدنية والادارية وذلك بتثبيته للاتفاق في محضر. [2]

شروط التصديق على الصلح:

يصادق القاضي على الصلح بعد إتفاق الخصوم وقبل قيامه بهذا الاجراء وجب عليه التحقق من المسائل التالية:

- ✓ يجب أن يتمتع الخصوم بالأهلية المطلوبة لإبرام الصلح فيكون على القاضي التأكد من صحة تمثيل القاصر في ابرام الصلح مثلا.
- ✓ يجب أن يكون النزاع محل الصلح قد طرح على القاضي دون خرق القواعد والأحكام المتعلقة بالإجراءات كالصفة والمصلحة
- ✓ يجب على القاضي التأكد من النزاع المتصالح عليه لا يخالف النظام العام والآداب العامة فإن تصالح الخصوم على عدة مسائل وكان بعضها متعلقا بالنظام العام دون البعض الآخر، فعلى القاضي في هذه الحالة الإمتناع عن التصديق عملاء بمبدأ عدم قابلية الصلح للتجزئة.[3]

ب. شكل محضر الصلح:

بعد توصل الخصوم الى صيغة توافقية بينهم تنهي النزاع يتم افراغ ما تم التوصل إليه في وثيقة هي محضر الصلح هذا الاخير لم يحدد قانون الاجراءات المدنية والإدارية شكلا معينا له ولكن بالرجوع الى التطبيقات القضائية المختلفة في قضايا الصلح، وفي القوانين

[1].المرجع نفسه، ص 78.

[2].قانون 09/08، المصدر السابق، ص 245/242.

[3] . الانصاري حسن الشيداني، الصلح القضائي، دار الجامعة الجديدة الأسكندرية مصر، 2009، ص101.

التي أوجبت القيام بعملية الصلح، فإن محضر الصلح يكون له شكل معين مثل محاضر السماع والتحقيق والإستجواب حيث يقوم القاضي بتدوين ما تم الاتفاق عليه خلال عملية الصلح مع تحديد تاريخ إجراء الصلح والمكان وكذا الأطراف، التصريحات، وبهذا يصبح محضر الصلح مثل محضر الجلسة.[1]

يقوم القاضي بتوقيع محضر الصلح كما يوقع الاطراف المحضر وكذا أمين الضبط للمحكمة التجارية المتخصصة وفي هذه الحالة يعتبر محضر الصلح سندا تنفيذيا بعد إبداعه لدى أمانة ضبط المحكمة طبقا لأحكام المادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

ثانيا: آثار الصلح أمام المحكمة التجارية المتخصصة

تطرق المشرع لآثار الصلح من خلال المواد 220 و993، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمتمثلة في إنهاء الصلح للنزاع القائم في حالة نجاح عملية الصلح وبالتالي اكتسابه لصفة الحكم القضائي، أما الحالة الثانية فتتمثل في فشل الصلح وبالتالي تحول النزاع إلى نزاع قضائي يرفع أمام الجهات القضائية المختصة وفق إجراءات معينة[3]

1. انهاء الصلح للنزاع.

اذا كان الهدف من الصلح هو تسوية النوع بطريقة ودية بين الخصوم في ظل النزاع القائم بينهم، ففي حالة الاتفاق فإن محضر الصلح هو الوثيقة الرسمية الدالة على إنهاء النزاع القائم بين المتصالحين وبالتالي تنتهي الخصومة بالصح ولا يصدر بشأنه حكم قضائي على إعتبار إن محضر الصلح يحل محله ويكون حائزا لحجية الشيء المقضي به.[4]

[1] . بوقشاشية بلال زعرور عبد الرحمان، الصلح في المنازعة الادارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق، جامعة جيجل،2016/2015، ص 60.

[2] .قانون 09/08 المصدر السابق، ص 246.

[3] . حاجي بوعلام، مرجع سابق، ص 85.

[4] . بوقشاشة بلال، زعرور عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 62.

يعتبر محضر الصلح سندا تنفيذيا طبقا لأحكام المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وحتى يصبح هذا المحضر قابلا للتنفيذ لا بد من توفر مجموعة من الشروط أهمها:

- ✓ ان يكون المحضر رسميا
- ✓ أن يكون المحضر ممهورا بالصيغة التنفيذية.
- ✓ أن يكون المحضر صحيحا مستوفيا لجميع الإجراءات.[1]

2. فشل إجراء الصلح:

رغم محاولة القاضي التوفيق بين وجهات النظر للخصوم، وكذا طرح مختلف الحلول الممكنة، قد ينتهي الصلح بعدم التوصل بعدم التوصل لاتفاق باعتبار أن قبول الصلح هو امر اختياري يعتمد على إرادة الأطراف.

ففي حالة فشل محاولة الصلح يحرر القاضي المكلف بإجراء الصلح محضر عدم الصلح وبالتالي يمكن للخصوم في هذه الحالة اللجوء إلى التسوية القضائية للنزاع عن طريق رفع دعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بموجب عريضة افتتاحية مرفقة بمحضر عدم الصلح تحت طائلة عدم قبولها شكلا.[2]

المطلب الثاني: مباشرة الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة

بعد فشل إجراء الصلح يقوم طالب الصلح الذي أعتدي على حقه بتسجيل دعواه أمام المحكمة التجارية وفق الشروط المقررة قانونا لهذا الغرض كما انه بمجرد قيد دعواه يتدخل طرفا آخر خوله القانون ذلك حفاظا على النظام العام ألا وهو النيابة العامة وهو ما سنتطرق له ضمن الفرعين التاليين: الأول إجراءات رفع الدعوى والثاني الفصل في دعوى امام المحكمة التجارية المتخصصة.[3]

الفرع الأول: إجراءات رفع الدعوى :

[1] . أنضر المادة: 600 من قانون رقم: 09/08، المصدر السابق.

[2] . صديقي عبد القادر ،مرجع سابق، ص 78.

[3]. بوراته حياة فدسي العلجة المرجع السابق ص 75

أولاً: عريضة إفتتاح الدعوى: ترفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بموجب عريضة افتتاحية وفقا للشروط المقررة قانونا لاسيما ما تعلق منها بالبيانات الواجب توافرها في عريضة افتتاح الدعوى طبقا للمادة 15 من قانون 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم. [1]

مع وجوب أن ترفق بمحضر عدم الصلح تحت طائلة رفض الدعوى شكلاً في حالة تخلفه، وهو دفع من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه طبقا للفقرة الثالثة من المادة 536 مكرر 4 السالف ذكرها.

وبذلك أصبح محضر عدم الصلح قيدا على رفع الدعوى قبل تسجيلها أمام المحكمة التجارية المتخصصة. [2]

وجدير بالذكر أن المشرع بموجب هذا التعديل لم يحدد أجل رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بعد الحصول على محضر عدم الصلح، على خلاف ما هو معمول به في القضايا الاجتماعية والعمالية إذ حدد أجل رفع الدعوى بستة (06) أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم المصالحة وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى.

ولعل عدم تحديد المشرع لأجل رفع الدعوى بعد تحرير محضر عدم الصلح هو ترك الحرية للمدعي في تحضير طلباته ودفوعه خاصة أن طبيعة المنازعات التجارية تتميز بالتعقيد. [3]

ثانيا – تبليغ الخصوم بالدعوى:

يبلغ المدعي رافع الدعوى خصمه بالحضور لأول جلسة بموجب التكليف بالحضور وفق ما يقتضيه نص المادة 18 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم التي تنص على ما يلي يجب أن يتضمن التكليف بالحضور البيانات الآتية:

---

[1]. المادة 15 من قانون 09/08 المصدر السابق من 33

[2] صديقي عبد القادر، المرجع السابق، ص 75

[3]بوراته حياة – فدسي العلجة المرجع السابق من 76.

1- اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته

2- اسم ولقب المدعي وموطنه

3- اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه

4- تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

5- تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها[1] .

ويتم التبليغ بموجب محضر يسلم من طرف المحضر القضائي الممارس لمهنته في دائرة اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة المرفوعة أمامها الدعوى، ويتضمن هذا المحضر جل البيانات المحددة بنص المادة 19 من ذات القانون[2].

وبعد تأكد قاضي الجلسة من التبليغ الصحيح للخصوم وخلال سير الدعوى تكون مرافعات أطراف الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بمذكرات مكتوبة ومستندات ثبوتية يقوم الخصوم بتبادلها، وذلك وفقا للقواعد العامة.

ثالثا: اخطار النيابة العامة بالقضايا المرفوعة أمام المحكمة التجارية المتخصصة:

تنص المادة 536 مكرر 7 من قانون 13/22 على أنه:" يمثل النيابة العامة لدى المحكمة التجارية المتخصصة وكيل الجمهورية لدى المحكمة التي يتواجد بدائرة اختصاصها وفقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون ولا سيما المادتين 259 و260 منه .[3]

بالإضافة إلى الإشراف الإداري الذي تقوم به النيابة العامة في المحاكم التجارية المتخصصة كونها تهتم بالتنظيم الهيكلي والبشري والمصالح المرتبطة بالمحكمة، كما تبدي رأيها في تنصيب الأقسام حسب طبيعة وحجم النشاط القضائي كما سبق ذكره طبقا للمادة 536 مكرر 3 من القانون 13/22 السالف الذكر.[4]

---

[1] قانون 08-09 المصدر السابق ص35.

[2] انظر المادة 19 من قانون 08/ 09 المصدر السابق ص 35

[3] قانون رقم 13/22 المصدر السابق ص 04

[4] انظر المادة 536 مكرر 3 من قانون 13/22 المصدر السابق ص4

فقد خص المشرع الجزائري النيابة العامة في الخصومة أمام المحكمة العادية بدور خاص في القضايا التي تكون فيها طرفا منضما أو أصليا طبقا للمادة 256 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.[1]

كما أنه طبقا للمادة 257 من قانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم يكون تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون أو للدفاع عن النظام العام.[2]

إلا أنه بموجب المادة 536 مكرر 7 السالفة الذكر يكون انضمام النيابة العامة وجوبيا أمام المحكمة التجارية المتخصصة لاعتبارات تتعلق بالنظام العام في جميع القضايا المحددة بموجب المادة 260 من قانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم المفصلة أدناه.

فإذا رفعت الدعوى ولم تكن النيابة العامة طرفا فيها، فإنه يتعين على المحكمة إبلاغها كي تبدي رأيها كتابيا بشأنها إن كانت مخالفة للقانون أم لا، إذا تطلب تطبيق القانون بخصوصها، وذلك بموجب مذكرة مكتوبة دون حضورها للجلسة طبقا للمادة 259 التي تنص على:" يكون ممثل النيابة طرفا منضما في القضايا الواجب إبلاغه بها، ويبدي رأيه بشأنها كتابيا حول تطبيق القانون.

وبالتالي فبموجب المادة 260 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم فإنه يجب إبلاغ النيابة العامة خلال أجل عشرة (10) أيام على الأقل قبل انعقاد الجلسة في القضايا المحددة بموجب هذه المادة وذلك حفاظا على النظام العام، حيث تنص على ما يلي: "يجب إبلاغ النيابة العامة عشرة (10) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة بالقضايا الآتية:

[1] انظر المادة 256 من قانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المعدل والمتمم، المرجع السابق، على ما يلي: " يمكن لممثل النيابة العامة أن يكون مدعيا كطرف أصلي أو يتدخل كطرف منضم".

[2] انظر المادة 257 المصدر نفسه ص78

1- القضايا التي تكون الدولة أو إحدى الجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها،

2- تنازع الاختصاص بين القضاة.

3- رد القضاة

4- الحالة المدنية

5- حماية ناقصي الأهلية

6- الطعن بالتزوير

7- الإفلاس والتسوية القضائية

8- المسؤولية المالية للمسيرين الاجتماعيين.

ويجوز لممثل النيابة العامة الاطلاع على جميع القضايا الأخرى التي يرى تدخله فيها ضروريا ...

فإذا رفعت الدعوى ولم تكن النيابة العامة طرفا فيها فإنه يتعين على المحكمة إبلاغها وهنا يكون تدخلها وجوبيا لإبداء رأيها في المسائل القانونية المطروحة أمامها تحقيقا للصالح العام[1].

وبالرغم أن المشرع لم يحدد الكيفية التي يتم بها إخطار النيابة العامة إلا أن ما استقر عليه القضاء أن هذا الإجراء يتم عن طريق الإرسال المادي والفعلي لملف القضية إلى النيابة العامة في أجل عشرة (10) أيام قبل الأجل المحدد لانعقاد الجلسة، ومخالفة هذا الأخير يعد خرقا لإجراء جوهري يترتب عليه الطعن في الحكم الفاصل في موضوع الدعوى.[2]

[1] زوده عمر دور النيابة العامة في الدعوى المدنية المحلة القضائية عدد (03)، 1991ص 287

[2] عباسي زكرياء، بوعيشي محند طيب دور النيابة العامة في إطار الدعوى المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015م، ص ص: 40، 41.

الفرع الثاني: الفصل في الدعوى امام المحكمة التجارية المتخصصة

منح المشرع الجزائري في التعديل الجديد للمحكمة التجارية المتخصصة سلطة النظر في الدعاوى المرفوعة أمامها سواء كانت ذات طابع عادي أو ذات طابع استعجالي وباعتبار إن المحكمة التجارية المتخصصة جهازا قضائيا مستقلا بذاته فهو يختص بنظر المنازعات التجارية المحدد حصرا بنص القانون لذلك في النهاية بفصل في هذه المنازعات بأحكام قابلة للإستئناف حيث ومن هذا المنطق سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة الفصل في الدعوى من منظور الطابع الاستعجالي وقابلية لأحكام الصادرة في المحكمة التجارية المتخصصة للاستئناف.

أولا: الاستعجال أمام المحكمة التجارية المتخصصة:

إن المعيار الجوهري للتمييز بين المحكمة العادية والمحكمة التجارية المتخصصة هو تعلق الدعوى بمنازعة تجارية وعليه فإن رئيس المحكمة التجارية المتخصصة يتمتع بكل الصلاحيات الموكلة لرئيس المحكمة العادية ولكن بالنسبة للمنازعات التجارية وهذا طبقا لما جاء في نص المادة 536 مكرر 6 في فقرتها الأولى: " يمارس رئيس المحكمة التجارية المتخصصة كل الصلاحيات الموكلة لرئيس المحكمة العادية في المنازعات التجارية.[1]

وقد تعرض المشرع للقضاء الاستعجالي في نص المادة 299 وما بعدها من ق إ م إ ويقصد بالقضاء الاستعجالي أن يختص القضاء بنوع معين من النزاعات تتطلب السرعة في اتخاذ إجراءات مؤقتة لا تمس أصل الحق، حتى لا تضيع الحقوق أو الأدلة على أصحابها فيما لو انتظرنا فصل محكمة الموضوع في النزاع.[2]

واستنادا إلى نصوص المواد 299 – 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنه يتطلب شرطان لإختصاص قاضي الاستعجال هما الاستعجال من جهة وأن يكون الإجراء المطلوب وقتي ولا يمس بأصل الحق.[3]

---

[1] داودي سمية حرود رتيبة النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق تخصص قانون اعمال جامعة محمد بوضياف المسيلة 2023/2022 ص56.

[2] دربال عبد الرزاق المختصر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية برني للنشر الجزائر 2022، ص130/129.

[3] المواد 299، 303 من القانون رقم 09/08.

وبالرجوع إلى نص المادة 536 مكرر 6 الفقرة 2 والتي نصها كالآتي: " يمكن رئيس قسم بالمحكمة التجارية المتخصصة أن يتخذ عن طريق الاستعجال الإجراءات المؤقتة والتحفظية للحفاظ على الحقوق موضوع النزاع وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون والنصوص الخاصة.[1]

فإنه ومثلما هو الأمر بالنسبة إلى رؤساء الأقسام أمام المحكمة العادية يمكن كذلك لرئيس القسم بالمحكمة التجارية المتخصصة أن يتخذ عن طريق الاستعجال، الإجراءات المؤقتة أو التحفظية للحفاظ على الحقوق موضوع النزاع وفق الإجراءات المنصوص عليها في ق إ م إ والنصوص الخاصة.[2]

ثانيا: الطعن بالاستئناف امام المحكمة التجارية المتخصصة

بالرجوع الى المادة 536 مكرر 05 والتي تنص على ما يلي: " يتم الفصل في الدعوى امام المحكمة التجارية المتخصصة بحكم قابل للإستئناف أمام المجلس القضائي وفقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون".[3]

وعليه فان الأحكام الصادرة في المحكمة التجارية المتخصصة ابتدائيا تقبل الطعن بالاستئناف أمام المجلس القضائي في الغرفة التجارية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون.

والاستئناف حق مقرر للمستأنف ذو المصلحة واحدا كان او متعددا بسبب التضامن أو عدم القابلية للتجزئة وهذا ما نصت عليه 358 فقرة 02 و03 من ق إ م إ ويستعمل هذا الحق متى قدر ان خطأ في الوقائع أو في القانون في الحكم الإبتدائي سواء تعلقت أسباب الاستئناف بموضوع النزاع ام بإجراءات الدوعى وهو يستعمله ضد المستأنف ضده الذي كان خصمه في خصومة الدرجة الأولى سواء كان طرفا أصليا أو متدخلا وهذا حسب 335 فقرة

[1] القانون رقم 22-13 المصدر سابق، المادة 536 مكرر 06، الفقرة 02 ص04.

[2] بربارة عبد الرحمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 08/09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22/13، ج2، ط5، بيت الأفكار الدار البيضاء الجزائر 2022، ص 431.

[3] قانون 22/13 المصدر السابق ص 04.

03 من ق إ م إ حيث سنتطرق الى الحكم الفاصل في الدعوى كعنوان أول والى استئناف حكم المحكمة التجارية المتخصصة كعنون ثالث.[1]

1. الحكم الفاصل في الدعوى:

ان الحكم القضائي هو النهاية الطبيعية التي تحتم بها الخصومة القضائية وهو القرار الذي تصدره المحكمة وفقا للقواعد المقررة قانونا سواء في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية، حيث أنه وبعد استيفاء تبادل المذكرات واستكمال الإجراءات اللازمة يتم الفصل في الدعوى بموجب حكم ابتدائي في أول درجة طبقا للمادة 536 مكرر 5 من قانون 13/22 المذكور أعلاه والتي تنص على: يتم الفصل في الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس القضائي وفقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون.

2. استئناف حكم المحكمة التجارية المتخصصة:

طبقا للمادة 332 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم فإن الاستئناف عملية تتم فيها المطالبة بمراجعة الحكم الصادر من الدرجة الأولى بقصد إعادة النظر فيه أمام أعلى درجة، حيث تنص على: يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة، ويتم الاستئناف وفقا للشروط المقررة قانونا.

وطبقا للمادة 536 مكرر 5 المذكورة أعلاه فإن الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية المتخصصة بصفتها أول درجة من درجات التقاضي يتم استئنافها أمام المجلس القضائي.[2]

وما يثير التساؤل هنا إذا كانت المحكمة التجارية المتخصصة بخصوصية التشكيلة التي تضم المساعدين الأربعة على دراية بالمسائل التجارية، وقضاة متخصصين التي تفصل في المنازعات المعروضة أمامها بموجب أحكام نوعية يتم استئنافها أمام غرفة تجارية تتشكل من قضاة عاديين يفتقدون للتخصص.

---

[1] دربال عبد الرزاق المرجع السابق ص 434.

[2]. مداخلة صليلع سعد، بعنوان تعديلات قانون إ.م.إ المتعلقة بالقسم التجاري والمحكام التجارية المتخصصة على ضوء القانون رقم: 22-13 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، قسنطينة، بنادي المحامي، يوم: 2023/05/27، ص 1-15.

فكان الأولى على المشرع أن ينشئ بالموازاة مع هذه المحاكم التجارية المتخصصة وحتى لا نقول محاكم تجارية استئنافية متخصصة على الأقل غرفة تجارية متخصصة على مستوى المجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة التجارية المتخصصة نظرًا لطبيعة المنازعة التجارية التي لها طابع خصوصي والأحكام الصادرة بشأنها التي تتطلب قضاة متخصصين ومكونين للنظر فيها حتى تكون أحكامها وقراراتها عادلة وناجزة.[1]

[1] بورانة حياة، فرسي العلجة، المرجع السابق، ص86.

خلاصة الفصل:

من خلال ما تم دراسته سابقا يتضح لنا جليا أن الزخم الذي أثاره الإصلاحات الجذرية التي شهدتها الدولة في المجال الاقتصادي والاجتماعي والسياسي كان دافعا لدى صناع القرار في الجزائر باللجوء إلى عصرنه قطاع العدالة من اجل مواكبه توجه الدولة نحو ترقية الاستثمار وبموجب ذلك تم تبني القضاء المتخصص أو ما اصبح بعرف بالمحاكم التجارية المتخصصة والتي حظيت بنظام قانوني خاص بها بالإضافة التي تمنعها باختصاص نوعي وإقليمي وهو ما جاء به القانون 13/22 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية كآلية قضائية لتسوية المنازعات التجارية ذات الطابع الحصري على غرار القسم التجاري بالمحكمة العادية، حيث نظمها المشرع الجزائري في القسم الثاني من الفصل الرابع ضمن نصوص المواد: 536 مكرر إلى 536 مكرر7 من قانون السالف الذكر بالإضافة إلى المرسومين التنفيذيين 52/23 المحدد لشروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية و53/23 المحدد لدوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، حيث جعل هذا التعديل الأخير والذي أسس لمحاكم تجارية متخصصة من مرفق القضاء دورا إيجابيا في فض مختلف النزاعات التجارية بطرق مستحدثة التي تخدم العدالة برؤى تبقي على العلاقات بين التجار والمتعاملين الاقتصاديين.

الخاتمة

الخاتمة:

في ختام هذه الدراسة تخلص إلى أن المشرع الجزائري قد قام بتكييف وتحيينا حكام قانون الإجراءات المدنية لتتماشى والتطور الحاصل في مجال الأعمال التجارية من خلال تعزيز دور الوسائل الودية لحل المنازعات التجارية فجعل من إجرائي الوساطة والصلح أمرا إجباريا للعمل به وفرق بينهما في تسوية المنازعات فخص الوساطة أما القسم التجاري بالمحكمة العدية وجعل من أجراء الصلح قيدا على رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة مسندا اياه للقاضي بخلاف الوساطة التي يقوم بها .... القاضي في منازعات القسم التجاري.

والجدير بالذكر وفي إطار تحسين مناخ الإعمال والتجارة والاستثمار وخلق نوع من الاطمئنان لدى المتعاملين الاقتصاديين وضمان الفعالية والعدالة في فض النزاعات التجارية خاصة ما تعلق منها بالجانب التقني والدولي فقد شروع المشرع بتخصيص أقطاب تجارية لفض النزاعات ذات الطابع الحصري وذات الأهمية القصوى وخصوصا ما تعلق منها بالتجارة الدولية دون أغفال إمكانية اللجوء إلى التحكيم وهذا لضمان استقرار المعاملات الاقتصادية والدولية وتشيع الاستثمار وهو ما جاء به تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 وذلك بتجسيد المحاكم التجارية المتخصصة كجهة قضائية مستقلة لها سلطة النظر في المنازعات التجارية محل دراستنا هذا يصعب النظر من قبل المحاكم العادية لافتقارها عناصر السرعة المرونة والائتمان الذي يقوم بها القضاء التجاري من ذلك تبرز أهداف استحداث وتجسيد المحكمة التجارية المتخصصة والتي هي نتاج الضرورة الملحة لمعالجة القضايا النوعية من قبل قضاة متخصصين وذو خبرة وكفاءة في الميدان التجاري وبمساعدة أشخاص لهم ساق معرفة ودراية الأعراف التجارية بالإضافة أن من بين أهداف إنشائها تبسيط المعاملات والإجراءات القضائية بهدف ضمان حصول المتقاضين عن اللجوء إلى القضايا وهو ما يتنافى مع الغاية التي وجد من اجل تحقيقها.

وختاما ورغم تأخير المشرع الجزائري في تعزيز الوسائل البديلة لفض المنازعات التجارية وتحديد ملامح المحكمة التجارية المتخصصة وتجسيدها فعليا كمرفق قضائي معين بذاته بمناسبة تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 22-13 إلا أنها تمثل خطوة نحو الطريق الصحيح وأسوة بما هو موجود في بعض الأنظمة القضائية المقارنة تحسب له في إطار سلسة الإصلاحات في ميدان العمل القضائي من اجل مواكبة التطورات التجارية.

✓ تحديد آجال قيد الدعوى أما المحكمة التجارية المتخصصة بعد تحرير محضر عدم الصلح بثلاث اشهر ابتداء من ..... وتوقيعه من اجل السرعة الفعالية نظرا لطبيعة النزاعات التجارية

✓ تعديل نص القانون الخاص تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة بشكل يضمن استقرار تشكيله هذا النوع من الحكام في وجود المساعدين من خلال ضمان تعويض الغائبين منهم بالمستخلفين حت لا تقد التشكيلة من المساعدين لكزون دورهم تداولي وليس استشاري

✓ إدخال تعديلات على بعض المواد من قانون الإجراءات المدنية والإدارية خصوصا هذه المادة التي تخص الاستئناف أما المجلس القضائي وهذا باستخدام قطبا تجاريا متخصص يشمل مجموعة من الفرق.

✓ الحرص على التكوين التشاركي والمستمر ما بين القضاة والمحاميين في مجال عمل المحاكم التجارية.

✓ وجود تفعيل التسوية التحكمية الودية الأخرى منها تحقيق فكرة الأمن القضائي والقانون مناخ الأعمال

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع:

القوانين والمراسيم التنفيذية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 100/09 المؤرخ في ربيع الأول عام 1430الموافق 10 مارس 2009, يحدد كيفيات تعيين الوسط القضائي الجريدة الرسمية العدد16.

2.أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 52/23 المؤرخ في 14 جانفي 2023 المتضمن تحديد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة. التجارية المتخصصة، المنشور في ج.ر رقم: 02 بتاريخ 15 جانفي 2023.

3.المرسوم التنفيذي رقم: 23-53 المؤرخ في: 14 جانفي 2023 يحدد دوائي الاختصاص الاقليمي للحاكم التجارية المتخصصة، الجريدة الرسمية، عدد 2 الصادرة بتاريخ: 2023/01/15.

4.القانون رقم 22/90 المؤرخ في 27 محرم 1411 الموافق 18 غشت1990المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد36

5. المادة 01 من المرسوم رقم، 60/72 مؤرخ في 21 مارس 1972م، يتعلق بسير المحاكم في المسائل التجارية، ج.ر.ج.ج عدد 25، مؤرخ في 28 مارس 1972م

6.الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 78، لسنة 1975.

7.الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد101، لسنة 1975.

8.القانون رقم 02/90 المؤرخ في 1990/02/06, المتعلق بالوقاية في المنازعات في العمل وتسويقها وممارسة حق الإضراب, الجريدة الرسمية العدد 06 لسنة 1990 المعدل والمتمم.

9.القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية العدد 31 مؤرخة في 13 مايو 2007 , المتضمن القانون المدني , دار بلقيس للنشر , طبعة 2008 .

10.انظر المادة 64 في الامر رقم 9/23 المؤرخ في 21 يوليو 2023 المتضمن القانون النقدي والمصرفي، الجريدة الرسمية عدد 43 الصادر في: 2023/6/27.

11.القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية منشورات البغدادي طبعة 2008.

12.المواد 299، 303 من القانون رقم 09/08.

13. القانون العضوي رقم، 11/04 مؤرخ في 06 سبتسبر2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، جريدة رسمية عدد57، مؤرخ في 8 سبتمبر 2004

الكتب:

14.بلودنين أحمد، المختصر في القانون التجاري، الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2012.

15.الآنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم – دراسة تأصيلية وتحليلة- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2009،ص65-68.

16.دريدي شنيتي, الوساطة القضائية, دار النشر جيطالي, بدون طبعة, برج بوعريرج, الجزائر.

17.روشو خالد، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية كالادارية الجزائري 09-08 دار الخلدونية، ب ط، الجزائر.

18.السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني،(ج5)، دار إحياء التراث العربي، لبنان، دون سنة نشر.

19.البارودي علي، محمد سيد الفقي، القانون التجاري الاعمال التجارية –التجار- الاموال التجارية – الشركات التجارية – عمليات البنوك والاوراق التجارية، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية دار المطبوعات الجامعية، 1999.

20.عمورة عمار , الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري , دار المعرفة , سنة الإصدار 2009.

21.نزال منصور الكسواني، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار المستقبل للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2009.

22. شريفي نسرين، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس، الجزائر، 2017.

23.النيداني الانصاري حسن، الصلح القضائي، دار الجامعة الجديدة الأسكندرية مصر، 2009.

24.حاج بن علي محمد، أهمية القسم التجاري لنظر المنازعات الاستهلاكية على ضوء قانون إ م إ، 09-08 الاكاديمية لمدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد، 9، 2013.

25. فوضيل نادية، القانون الجاري الجزائري، ديوان الطبوعات الجامعية، الطبعة11، الجزائر، 2011

26. ابراهيم سيد احمد، عقد الصلح فقهاء وقضاء، المكتب الجامعي الجديد الاسكندري، مصر، 2003

27. القدة غولي, رائد أحمد خليل, عقد الوساطة التجارية, دراسة مقارنة المركز القومي للإصدارات القانونية, طبعة01, القاهرة مصر ,2014

28. بربارة عبد الرحمن، قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 08/09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22/13، ج2، ط5، بيت الأفكار الدار البيضاء الجزائر 2022

29. دربال عبد الرزاق، المختصر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، برني للنشر الجزائر، 2022.

30. ذيب عبد السلام, قانون الإجراءات المدنية والإدارية, ترجمة للمحاكمة العادلة, الطبعة الثانية, موفم للنشر, الجزائر, 2003

31. زوده عمر دور النيابة العامة في الدعوى المدنية المجلة الثقافية، عدد (03)، 1991

المجلات:

32. مجلة المحكمة العليا عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات: الصلح والوساطة والتحكيم،2008،الجزائر

33. صديقي عبد القادر, وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا للقانون رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية, المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية , جامعة مصطفى اسطنبولي معسكر, المجلد السادس، العدد الثاني، سنة 2022.

34. مقفولجي عبد العزيز، شروط قبول الدعوى، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 6 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، 02

35. سوالم سفيان, مجلة المفكر, المركز التجاري للوسيط القضائي في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة محمد خضير بسكرة, العدد 10

36. لحاق عيسى, سليماني النحوي, الوساطة القضائية كمبدأ لحل المنازعات المدنية, مجلة آفاق العلمية, المجلد 11, العدد 01.

37. وفاء حلمي السعيد. سيد أحمد, الإلتزام الإجرائي بالوساطة في المنازعات المدنية والتجارية وفقا للمرسوم التشريعي رقم 1333 لسنة2019م المعدل لبعض أحكام قانون المرافعات الفرنسي, مجلة التربية والقانون بالقاهرة, جامعة الأزهر, العدد 37, القاهرة, 2021م

38. بلقاسمي سارة، منصور داود، دور القاضي في حل النزاعات الشركات التجارية مجلة الحقوق، العلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14 العدد 03، 2021

39. بن صغير شهرزاد، منازعات النقل البحري بين اشكاليه تحيدد صفه القاضي وتنوع الجهات القضائية، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل جامعه ابي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 04، العدد 02، 2017

40. حاج بن علي محمد، قويدر مغربي، "نحو قضاء تجاري جزائري متخصص"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد، 5 العدد، 1، 2018

41. فوضيل نادية، الإفلاس والتسوية القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 410، العدد 2.

42. ونوغي نبيل، منازعات الملكية الفكرية وطرق تسويقها، مجله العلوم القانونية والاجتماعية، جامعه زيان عاشور، الجلفة، المجلد 2، العدد 2، 2017

43. سي فضيل الحاج، النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر، مجله الفكر القانوني والسياسي، المجلد 7، العدد 2 جامعه مصطفى اسطمبولي معسكر تاريخ نشر المقال 2023/11/30.

44. موكة عبد الكريم، منازعات عقود التجارة الدولية بين اختصاص القضاء الوطني والقضاء التحكيمي مجله البحوث في العقود وقانون الاعمال، جامعه الأخوة منتوري، قسنطينة 1 مجلد 06، عدد4.

الرسائل الجامعية:

45. .بلال بوقشيشية عبد الرحمان زعرور، الصلح في المنازعة الادارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2016.

46.حاجي بوعلام المنازعات التجارية أمام المحاكم التجارية المتخصص، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2022.

47.خلاف فاتح, مكانة الوساطة في تسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري, رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون عام, كلية الحقوق والعلوم السياسية, قسم الحقوق, جامعة محمد خيضر, بسكرة، 2015.

48.داودي سمية، حرود رتيبة، النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق تخصص قانون أعمال جامعة محمد بوضياف المسيلة 2023/2022 .

49.عباسي زكرياء، بوعيشي محند طيب، دور النيابة العامة في إطار الدعوى المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015م.

50.سالمي نضال، الصلح كإجراء لحسم الخلافات أمام القضاء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2009-2010.

51.هوام علاوة, الوساطة كطريقة بديلة لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية, دراسة مقارنة, رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية, تخصص شريعة وقانون, كلية العلوم الإنسانية الاجتماعية والعلوم الإسلامية, جامعة الحاج لخضر, باتنة, 2013/2012.

52.شتوان بلقاسم، الصلح في الشريعة والقانون، أطروحة لنيل دكتوراه دولة بقسم الفقه وأصوله، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2000-2001.

53. بورانه حياة, فدسي العلجة, إجراءات تسوية المنازعات التجارية وفقا لأحكام القانون 13/22 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية, مذكرة مكملة لنيل هادة الماستر في الحقوق, تخصص قانون, أعمال جامعة جيجل,2023/2022

54. خروبي نسرين, بوجاهم عفاف, الوساطة كطريق بديل لحل النزاعات, مذكرة مكملة لمتطلبات نيل هادة الماستر في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة 8 ماي 1945, قالمة, 2019/2018.

55.بوزنة ساجية, الوساطة في ظل قانون إ.م.إ, مذكرة ماجستير في ظل القانون العام تخصص القانون العام, تخصص قانون العام للأعمال, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرا, بجاية, 2012/2011.

المحاضرات:

56.دريسي كمال فتحي, محاضرات في مادة المنازعات التجارية "ألقيت" على طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال, كلية الحقوق والعلوم السياسية, قسم الحقوق, جامعة الشهيد حمه لخضر, الوادي, 2020/2019.

57. معاد رفيق، محاضرات في مقياس القانون التجاري، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019.

58. زحزاح محمد , محاضرات في القانون التجاري التاجر , الأعمال التجارية , المحل التجاري , المركز الجامعي آفلو , سنة 2023/2022

المداخلات:

59.مداخلة بعنوان تعديلات قانون إ.م.إ المتعلقة بالقسم التجاري وأحكام التجارية المتخصصة على ضوء القانون رقم: 22-13 المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإداري، قسنطينة، بنادي المحامي، يوم: 2023/05/27.

60.حمود مولود، المحاكم التجارية المتخصصة نحو قضاء متخصص في المجال الاقتصادي مداخله مقدمه في كليه الحقوق، منظم من طرف كليه الحقوق بالاشتراك مع فرقه البحث، يوم 07 ماي 2023، قسنطينة

61.بن تومي زهرة، مداخله بعنوان صلاحيات رئيس المحكمة التجارية المتخصصة إجراءات التقاضي، يوم دراسي حول المحاكم التجارية المتخصصة في إجراءات القوانين المدنية والإدارية، مجلس قضاء سطيف، بالشراكة مع منظمة المحامين لناحيه سطيف.

62.بوكروح ليليا، دعماش عزيزة، مداخله بعنوان إجراءات التقاضي أمام المحكمة التجارية المتخصصة .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الآية	
الشكر والعرفان	
الإهداءات	
مقدمة	
الفصل الاول **المنازعات التجارية أمام المحكمة العادية**	
تمهيد	**06**
المبحث الأول: التعديلات الواردة على تشكيلة وإختصاص القسم التجاري	**07**
المطلب الأول: الإختصاص النوعي والإقليمي للقسم التجاري.	**07**
الفرع الاول: الاختصاص النوعي للقسم التجاري.	**07**
الفرع الثاني: الإختصاص الإقليمي للقسم التجاري.	**18**
المطلب الثاني: تشكيلة القسم التجاري	**20**
الفرع الاول: تشكيلة القسم التجاري قبل التعديل.	**20**
الفرع الثاني: تشكيلة القسم التجاري بعد التعديل.	**21**
المبحث الثاني: إجراءات سير الخصومة أمام القسم التجاري	**24**
المطلب الأول: الزامية الوساطة أمام القسم التجاري	**24**
الفرع الأول: مفهوم الوساطة	**24**
الفرع الثاني: صلاحيات القاضي في تعيين وسيط	**27**
المطلب الثاني: إجراءات تطبيق الوساطة أمام القسم التجاري	**35**
الفرع الأول: مباشرة الوساطة	**35**
الفرع الثاني: إنتهاء الوساطة	**37**
الفصل الثاني **المنازعات التجارية أمام المحكمة التجارية**	
تمهيد:	**45**

المبحث الأول: تشكيله واختصاص المحكمة التجارية المتخصصة	**46**
المطلب الأول: اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة	**46**
الفرع الأول: الاختصاص النوعي للمحاكمة والتجارية المتخصصة	**46**
الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة	**50**
المطلب الثاني: تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة	**53**
الفرع الأول: القاضي المعين لدى المحكمة التجارية المتخصصة	**53**
الفرع الثاني: كيفية اختيار وتعيين المساعدين لدى المحكمة التجارية المتخصصة	**53**
المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمم المحمكمة التجارية المتخصصة	**57**
المطلب الأول: إلزامية اللجوء الى الصلح أمام المحكمة التجارية المتخصصة	**57**
الفرع الأول: مفهوم الصلح	**57**
الفرع الثاني: إجراءات الصلح وآثاره	**63**
المطلب الثاني: مباشرة الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة	**69**
الفرع الأول: إجراءات رفع الدعوى :	**69**
الفرع الثاني: الفصل في الدعوى امام المحكمة التجارية المتخصصة	**73**
الخاتمة	**78**
قائمة المراجع	**84**
فهرس المحتويات	**92**