وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد حمه لخضر . الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

دور الطرق البديلة في تسوية المنازعات التجارية

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ل.م.د في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

إعداد الطالبات:

عبيد زوليخة

عدوكة إكرام

صبتي صخرية

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	المؤسسة	الصفة
أ.د دريس كمال فتحي	جامعة الشهيد حمه لخضر . الوادي	رئيسا
د.أميمة بومحداف	جامعة الشهيد حمه لخضر . الوادي	مشرفا ومقررا
د.بشير دهانة	جامعة الشهيد حمه لخضر . الوادي	مساعد مشرف
د.أحمودة خيرة	جامعة الشهيد حمه لخضر . الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

شكر وعرفان

عن أبي هريرة -رضي الله عنه-قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من لا يشكر الناس، لا يشكر الله". أما بعد:

لأن لكل نجاح عرفان وامتنان ولكل مبدع إنجاز ولكل شكر قصده، ولكل مقام مقال فجزيل الشكر للأستاذة المشرفة الدكتورة "**أميمة بومحدافه**" على روحك المرحة وصفاء قلبك وعطاءك القيم وجهودك الثمينة والنافعة، كما كل الشكر للأستاذ المشرف المساعد الدكتور "**بشير دهانة**" الذي ترك فينا بصمة لا تمحى الذي تعلمنا منه أن للنجاح قيمة ومعنى للذي علمنا كيف يكون الإخلاص في العمل فكل الشكر على مجهودك معنا، كذلك كل الشكر والعرفان والتقدير الدكتور "**حاقة العروسي**" الذي غرس في قلوبنا أثرا طيبا لا ينسى أبدا الذي كان نعمة الأستاذ والأب، كما لا يفوتنا أن نشكر الدكتور "**بشير دريدي**" الذي ساندنا وساعدنا في الكثير من الأحيان في مشوارنا الجامعي.

فشكرا لكم جميعا فلولا مجهودكم لما كان لنجاحنا أي وصول وما تحققت أحلامنا في الوصول لهذه الدرجة العلمية.

إهداء

)وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين(

لم تكن الرحلة قصيرة ولا ينبغي لها أن تكون لم يكن الحلم قريبا ولا الطريق كان محفوفا بالتسهيلات لكني فعلتها ونلتها.

"شيء جميل أن يسعى الإنسان إلى النجاح ويحصل عليه"

والأجمل أن يذكر من كان السبب في ذلك.

اهدي هذا النجاح لنفسي أولا ثم إلى كل من سعى معي لإتمام هذه المسيرة دمتم لي سندا لا عمر له.

إلى من زين اسمي بأجمل الألقاب، من دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل إلى النور الذي أنار دربي والسراج الذي لا ينطفئ نوره أبدا والذي جهد السنين من أجل أن أعتلي سلالم النجاح، داعمي الأول في مسيرتي وسندي وقوتي وملاذي بعد الله فخري واعتزازي: أبي الغالي.

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها واحتضنني قلبها قبل يدها، إلى ملاكي الطاهر وقوتي بعد الله داعمتي الأولى والأبدية أمي وصديقتي ورفيقة دربي أهديك هذا الإنجاز الذي لولا تضحياتك لما كان له وجود، ممتنة لأن الله قد اصطفاك لي من البشر أما يا خير سند وعوض.

إلى من علمني موتها أن الدنيا كفاح واللقاء بالجنة بإذن الله إلى من اهدي لها نجاحي محفوفا بالدعوات راجية من المولى أن يخبرها بمدى امتناني وحبي ونجاحي، إلى جدتي الحبيبة التي رحلت قبل أن ترى نجاحي دعواتكم بالر ة

إلى من كنت أرجو أن أنال شرف النجاح بجانبها.

إلى ضلعي الثابت وأمان أيامي، إلى من شد الله بهم عضدي فكانوا خير معين، إلى خيرة أيامي وصفوتها أختي وإخواني (نورهان، موفق، أ د).

إلى من ساندني بكل حب عند ضعفي.

إلى عائلتي جميعا وكل معارفي الذين شجعوني بكلام الطيب من بينهم خالتي العزيزة، إلى كل من كان عونا وسندا لي في هذا الطريق.

إلى رفقاء السنين وأصحاب الشدائد والأزمات أهديكم هذا الإنجاز وثمرة نجاحي الذي طالما تمنيته.

إلى كل من أرادوا بنا الكسر فجعلهم الله جسرا لنعبر به للأفضل.

إكرام عدوكة.

إهداء

الحمد لله حُباً وشُكراً على البدء والختام

اللهم لك الحمد مد الشاكرين والذاكرين مد ملء السماوات والأرض.

اهدي هذا النجاح لنفسي الطموحة أولاً ثم إلى كل من سعى معي لإتمام مسيرتي الجامعية.

وبكل حب اهدي ثمرة نجاحي وتخرجي:

إلى النور الذي أنار دربي والسراج الذي لا ينطفئ نوره أبدا والذي بذل جهد السنين من اجل أن اعتلي سلالم النجاح إلى من ا مل اسمه بكل فخر إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم لطالما عاهدته بهذا النجاح ها أنا أتممت وعدي وأهديته إليك " حبيبي وقدوتي أبي الغالي"

اهدي تخرجي إلى جنة الله في الأرض:

إلى من علمتني الأخلاق قبل الحروف إلى الجسر الصاعد بي إلى الجنة إلى الداعمة الأولى في حياتي واليد الخفية التي أزالت عن طريقي الأشواك والمصاعب

" أمي وصديقتي ورفيقة دربي"

اهدي تخرجي إلى مُلهمي نجاحي:

من ساندني بكل حب عند ضعفي وأزاح عن طريقي المتاعب مُمهداً لي الطريق زارعاً الثقة والإصرار بداخلي، سندي والكتف الذي استند عليه دائما لطالما كانوا الظل لهذا النجاح " إخواني وأختي"

اهدي تخرجي إلى ضلعي الثابت:

إلى من دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل إلى من جاد علي بوقته وأكرمني بفضله إقرارًا مني بفضله واعترافاً بحقه حيث كان خير عون لي وسند " زوجي الحبيب"

اهدي تخرجي إلى من ساندوني عند ضعفي وساقوني بالحب إلى من رسموا لي المستقبل بخطوط من الثقة والحب عائلتي الثانية " أهل زوجي"

ولا أنسى رفقاء الرُوح إلى صديقات المواقف شريكات الدرب الطويل اللذين شاركوني خطوات هذا الطريق.

صخرية صبتي

إهداء

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة إلى نبي الر ة ونور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار...إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أ ل اسمه بكل افتخار "أبي الغالي".

إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني إلى بسمة الحياة وسر الوجود إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى أغلى ما في حياتي "أمي الحبيبة."

إلى ضلعي الثابت وأمان أيامي إلى من شد الله بهم عضدي فكانوا خير معين لي

إخواني "نصرالدين، سالم، محمد علي"

إلى من أخرجت أجمل ما في داخلي وشجعتني دائما للوصول إلى طموحاتي وتحقيق أحلامي أختي العزيزة "آمال".

إلى روح أخواتي التي اشتقت لرؤيتهم وتمنيت لو هم اليوم يشركوني أفراحي

"جلال ورندة".

إلى القلوب الطهارة والنقية إلى البراءة والبسمة البشوشة الدائمة التي تنشر البهجة علينا" آدم، "محمد أصيل، دانية".

عبيد زوليخة

قائمة المختصرات

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.م: القانون المدني

ق.ت: القانون التجاري

ص: صفحة

مقدمة

تبنى المشرع الجزائري نظام المحاكم التجارية عن القضاء الفرنسي إلا أن هذه المحاكم قد ألغيت بموجب المرسوم (63/69) الصادر في أول مارس 1963 والمتعلق بالجهات القضائية التجارية والذي ألغى بموجب مادته الأولى المحاكم التجارية وأحدث محلها غرف تجارية بمحاكم الجزائر العاصمة، وهران، قسنطينة وعنابة، حيث تبنى المشرع الجزائري وحدة القضاء بدلا من مبدأ التخصيص، وقد تكرس ذلك من خلال المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم (154/66)[1] المؤرخ في 1966/06/08 والذي يقضي بما يلي: " أن المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام وهي تفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية أو دعاوى الشركات أعلاه والآلية الى المحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية الى دائرة اختصاص المجلس القضائي، الذي تكون تابعة له".

وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت رقم (09/08) بتاريخ 2008/02/25، حافظ المشرع الجزائري على وحدة القضاء المدني والتجاري، غير أنه حدد بشيء من التفصيل اختصاص بعض أقسام في المحكمة ومنعا القسم التجاري الذي حدد اختصاصاته في المواد من 531 الى 536، كما نصت المادة 532 على اختصاص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالفصل في بعض المنازعات التجارية، حيث يكون الفصل بتشكيلة جماعية (ثلاث قضاة)، غير أنه لم يصدر التنظيم الذي يحدد مقرات الأقطاب المتخصصة والجهات القضائية التابعة لها.

وبتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم (13/22)[2] المؤرخ في 12 جويلية 2022، المعدل والمتمم للقانون رقم (09/08) المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 2022/07/17، أحدث المشرع الجزائري المحاكم التجارية المتخصصة وأسند لها الاختصاصات التي كانت منعقدة للأقطاب المتخصصة، وبهذا يمكن القول أن المشرع الجزائري

---

[1] الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 47، المؤرخة في 09جوان1966

[2] القانون رقم 22-13 ، المؤرخ في 13 الحجة عام 1443 الموافق 12يوليو سنة 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 17يوليو 2022

قد تبنى استقلالية القضاء التجاري عن القضاء المدني بالرغم من أن هذه الاستقلالية نسبية، باعتبار المحاكم التجارية لا تختص بكل المسائل التجارية وإنما تختص بجزء منها فقط، ذكرت على سبيل الحصر.

كذلك يتم حل بعض الأنواع من المنازعات بواسطة اللجوء للطرق البديلة التي تساعد ببساطة إجراءاتها الأطراف في إيجاد حلول مناسبة لنزاعهم، ومن هنا جاءت فاعلية النهوض بوسائل مساعدة في مجال حسم المنازعات التجارية، ومن بين تلك الوسائل الصلح والوساطة والتحكيم اعتبارا من أن اللجوء إلى إحدى هذه الوسائل في المنازعات التجارية، أفضل بكثير من اللجوء إلى القضاء.

لذا ضبط المشرع الجزائري من خلال ذلك بدائل الخصومة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تساهم بلا شك في ترقية ثقافة التصالح بين المتخاصمين، من خلال تسهيل الإجراءات وتجاوز التعقيدات الإجرائية، إذ خصص من بين أقسامه الموزعة، قسما كاملا للطرق البديلة في حل المنازعات وذلك عن طريق الصلح، الوساطة والتحكيم بدأ من المادة 990 إلى 1065.

وأكثر من ذلك لقد حظيت الوسائل البديلة لحل المنازعات التجارية في التشريع الجزائري تنظيم قانون إجرائي متميز، خاصة بصدور القانون رقم (13/22) المعدل والمتمم للقانون رقم (09/08) والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، واستحدث محاكم تجارية متخصصة بالموازاة مع الأقسام التجارية الموجودة، وفرض على الخصوم اللجوء إلى الوساطة والصلح كطرق للتسوية الودية للمنازعات المعروضة أمام القضاء التجاري.

كما يعتبر التحكيم التجاري من أهم وسائل حل المنازعات الناشئة بين أطراف الخصومة خاصة في مجال التعاملات التجارية لما تحتويه من استثمارات مالية كبيرة، وتكمن أهمية التحكيم في المجال الاقتصادي والتجاري بسبب تميزه وتفرده عن غيره من أنظمة فض المنازعات الأخرى.

وبالتالي نجد أن المشرع الجزائري كرس هذه الوسائل للحفاظ على استقرار الأوضاع القانونية وتحقيق السرعة في إنهاء المنازعة، تخفيفا للوقت والتكاليف، كما أنها تحقق التناسب بين تنظيم العلاقات، وبين مرونة فض المنازعات المترتبة عنها، لاسيما في مجالات الاقتصادية وسرعتها الحتمية إلى اللجوء إليها، ولقد طبقة الوسائل البديلة لحل المنازعات

التجارية في عدة مجالات: مجال الاستثمار، الملكية، ومجال التجارة الخارجية وغيرها من المجالات الاجتماعية والاقتصادية والإدارية.

أهمية الدراسة:

من هذا المنطلق تتجلى أهمية موضوعنا في دراسة الأحكام الجديدة المتعلقة بالطرق البديلة في حل المنازعات التجارية وفقا لما ورد في القانون رقم (13/22) المعدل والمتمم للقانون (09/08) والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقانون الأستثمار رقم (22-18)[1] في مادته 12 التي تنص حق المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية للجهات القضائية المتخصة، مالم توجد أتفاقيات ثائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم، لكون هذه الوسائل تعد من بين الآليات القانونية لفض المنازعات التجارية بالطرق الودية.

دوافع اختيار الموضوع:

في الواقع أن الدوافع الذاتية التي تقف وراء اختيارنا لهذه الدراسة دون غيرها، هي الرغبة في البحث والتعمق في أهم مواضيع القانون التجاري، وبالذات في الطرق البديلة لحل المنازعات التجارية، وكل ما يتعلق بهذه الوسائل ومحاولة تحديد تدخل القضاء لكي لا يلغي الهدف الذي أنشأت من أجله هذه الوسائل، ونظرا لحداثة الموضوع حاولنا إثراء المكتبة القانونية في هذا الصدد.

أما فيما يخص الدوافع الموضوعية فتتمثل إبراز موقف المشرع الجزائري من الوسائل البديلة للتسوية الودية في حل المنازعات التجارية، وكيفية تنظيمه لإجراءات المتعلقة بهذه الوسائل من انعقاد الخصومة إلى غاية نهايتها.

أهداف الدراسة:

من أهم الأهداف التي نريد الوصول إليها جراء هذه الدراسة تمكن في الإحاطة بجميع الجوانب المتعلقة بالوسائل الودية في حل المنازعات التجارية، وكيف استحدث المشرع الجزائري هذه الآليات من خلال تحسين وتطوير قانون الإجراءات المدنية والإدارية القديم برمته، تشجيعا

[1] القانون رقم 22-18، المؤرخ في 2022/07/04، يتعلق بالإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 2022/07/28

للحوار بين الخصوم وحثهم على بذل مجهودات لإيجاد حلول عند عرض مثل هذه الإجراءات أمام الجهات القضائية.

والتطرق إلى ما جاء به القانون (22-13) السابق الذكر حيث على جملة من تعديلات منها:الوساطة أصبحت إجبارية أمام القسم التجاري، وإنشاء محكمة تجارية متخصصة تنظر في المسائل التجارية المحددة على سبيل الحصر طبقا لنص المادة 536 مكرر من هذا القانون، وإجراء الصلح وجوبي قبل رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة، وفي حال عدم الصلح يحرر محضر بذلك يرفق بعريضة الدعوى وهذا ما سنفصل فيه.

إشكالية الدراسة:

نظرا لاتساع هذا الموضوع اقتصر بحثنا على إبراز القانون الذي ينظم الطرق البديلة لحل المنازعات التجارية في الجزائر، إذ حاولنا الإلمام بكل جزئية تخص هذا الموضوع وفقا للقانون رقم (13/22) المعدل والمتمم للقانون (09/08) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فإن الإشكالية المطروحة هي:

هل الطرق البديلة الي أقرها المشرع كفيلة لتسوية المنازعات التجارية؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية:

1-ما هي الإجراءات المستحدثة لطرق البديلة لحل المنازعات التجارية التي جاء بيها قانون (22-13) ؟

2-فيما تتمثل الأحكام المنازعات المنصوصة أمام القسم التجاري؟

3-كيف نظم المشرع الجزائري التحكيم؟

المنهج المتبع في الدراسة:

وللإجابة على هذه الإشكالية الرئيسية وكذا مختلف التساؤلات الفرعية، اعتمدنا المنهج الوصفي وذلك بتحديد مفهوم كل من الصلح، الوساطة والتحكيم، بالإضافة للمنهج التحليلي وهذا استنادا لطبيعة الدراسة التي ترتكز على النصوص القانونية إذ أن تحليل هذه النصوص واستخلاص الأفكار التي تتضمنها يتطلب الاعتماد على هذا المنهج، حتى يتسنى لنا الوقوف على مواضيع القوة والضعف وطرح الحلول الممكنة اتجاه ذلك.

الدراسات السابقة:

نظرا لأهمية موضوع الطرق البديلة لحل المنازعات التجارية تمت معالجته ضمن مجموعة من الدراسات القانونية من بينها:

- مذكرة ماستر معنونه بالوسائل البديلة لحل النزاعات في التشريع الجزائري، مقدمة من طرف الرالي عبد القادر وقد قسمت هذه الدراسة الى فصلين حيث تناول ضمن الفصل الأول استحداث المشرع الجزائري للصلح والوساطة كوسائل بديلة لحل النزاعات، أما الفصل الثاني تناول فيه اعتماد المشرع الجزائري لتحكيم كوسيلة بديلة لحل النزاعات، جامعة عبد الحميد بن باديس،مستغانم، سنة الجامعية 2021.2022
- مذكرة ماستر معنونه بالتسوية الودية للمنازعات التجارية، مقدمة من طرف حمودة أسامة وبلحاج ويسام، وقد قسمت هذه الدراسة الى فصلين حيث تناول الفصل الأول الصلح والوساطة كوسائل ودية لحل المنازعات التجارية أما الفصل الثاني أصل تسوية المنازعات التجارية: التحكيم بطريق الودي،جامعة مولود معمري،تيزي زوز،سنة 2022

تقسيم الدراسة:

وفي سبيل معالجتنا لموضوع الدراسة تم الاعتماد على فصلين، حيث تناولنا في **الفصل الأول** تسوية المنازعات التجارية بواسطة الطرق التفاوضية، أما **الفصل الثاني** تطرقنا للتحكيم كآلية لحل المنازعات التجارية.

الفصل الأول

تسوية المنازعات التجارية بواسطة الطرق التفاوضية.

تبلورت فكرة إنشاء قضاء متخصص للفصل في بعض المنازعات التجارية مع صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، اشترط المشرع الجزائري قبل قيد الدعوى بالمحكمة التجارية المتخصصة إجراء الصلح بين الأطراف المتنازعة، وبالتالي لا يخلو الأمر من احتمالين اثنين، إما التوافق وتصالح أطراف النزاع، وإما عدم تحقيق الصلح، ففي الحالة الأخيرة يتواصل النزاع عن طريق الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة، فتباشر إجراءات المخاصمة القضائية.

ويلاحظ لأن المشرع الجزائري فرض بموجب المادة 536 مكرر 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الصلح كإجراء إلزامي قبل قيد الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة، وليس جوازيا كما اعتبره المشرع في أحكام الصلح الواردة في الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلق بالطرق البديلة لحل النزاعات، وبالضبط المادة 990 من القانون المذكور. فقد خصص المشرع إجراء الصلح أمام المحكمة التجارية المتخصصة بأحكام خاصة، فلا تطبق أحكام الصلح الواردة في الكتاب الخامس من القانون المذكور، إلا إذا لم يوجد حكم خاص.

وربما يكون المشرع أصاب في فرض إجراء الصلح قبل قيد الدعوى، وذلك أفضل من إجراء الوساطة الذي أصبح إلزاميا أمام القسم التجاري للمحكمة تطبيقا للمادة 534 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن الوساطة إجراء يدخل ضمن إجراءات الخصومة فيتم اللجوء إليه بعد قيد الدعوى، أما الصلح فهو إجراء سابق لقيد الدعوى، فيتحقق الصلح وينتهي النزاع، فلا يطَلع على النزاع أحد ما عدا أطرافه، في حين إجراءات الوساطة تبدأ بتعيين الوسيط، ويكون هذا الإجراء في جلسة علنية، مما يؤدي إلى معرفة بوجود النزاع حتى من خارج أطرافه.

لدراسة تسوية المنازعات التجارية بواسطة الطرق التفاوضية سوف نستعرض إلى تحديد مفهوم الصلح في **(المبحث الأول)**، ثم الوساطة في المنازعات التجارية في **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

الصلح الاجباري في المنازعات التجارية

رغم أن الصلح إجراء يقره التشريع الجزائري قبل صدور ق.إ.م.إ نجد الكثير من النصوص تشير إليه لاسيما القانون المدني، إلا أن تصدي المشرع للموضوع بموجب القانون الجديد يأخذ طابعا إجرائيا، في حين نجد الصلح الوارد في ق.م ذا طابع موضوعي لا يوفر أي توضيح لكيفيات مباشرته لهذا قسمنا المبحث إلى مطلبين حيث يضم المطلب الأول(ماهية الصلح)، في حين أن الطلب الثاني يضم(إجراءات الصلح وآثاره).

المطلب الأول: ماهية الصلح

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى التعاريف المتنوعة لصلح من حيث اللغة والفقه والتعريف القانوني لصلح كما نتطرق إلى خصائص الصلح وطبيعته القانونية وكل ما يشمل ماهية الصلح.

الفرع الأول: تعريف الصلح

من أجل الوصول لتعريف واضح وشامل للصلح، لابد من الإنطلاق من التعريف اللغوي له ثم نتطرق لما ورد في الشرع من آيات وأحاديث شملت مصطلح الصلح.

أولا: التعريف اللغوي للصلح

الصلح: التوافق والالتئام، يقال: صالحت بين القوم، أي: وافقت بينهم. ويأتي بمعنى السلم والمسالمة، وهو خلاف المخاصمة والصلح أيضا: إزالة الخلاف بين اثنين فأكثر[1].

ثانيا: التعريف الشرعي لصلح:

الصلح جائز في الشريعة الإسلامية لورود ذكره في الكتاب والسنة، وقد أشار القرآن الكريم إلى الصلح في سبع مواضع فاستعمل مصطلح "صلح" أو "إصلاح"، ومن ذلك قوله تعالى في الآية الأولى من سورة الأنفال: **{فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم}**.[2]

أما في السنة فقد جاء في حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) مخاطبا صحابته:

---

[1] موقع الجمهرة، معلمة مفردات المحتوى الإسلامي، lamic-content. com، تاريخ الإطلاع 2024/05/24، على الساعة 20:50

[2] قرأن الكريم

"ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدق، قالوا: بلى يا رسول الله، قال: إصلاح ذات البين، وفساد ذات البين الحالقة".

وقد عرف الصلح لدى المذاهب الأربعة كما يلي:

1.المذهب الحنفي: عقد الصلح عقد وضع لرفع المنازعة أو عقد وضع لرفع المنازعة أو عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي.

2.المذهب الشافعي: عقد مخصوص يحصل به قطع النزاع.

3.المذهب الحنبلي: الصلح معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين أي متخاصمين.

4.المذهب المالكي: عرفه الإمام ابن رشد على أنه " قبض شيء عن عوض" وعرفه الإمام عياض على أنه " معاوضة عن دعوى"[1].

ثالثا: التعريف الفقهي لصلح

تعددت التعاريف نذكر منها الآتي:

يعرفه الفقيه الفرنسي pierre couvrat بأنه التسوية التي يتوصل إليها الطرفان عن طريق شخص أجنبي عن النزاع.

وعرفه الأستاذ عمر زاهي بأنه: "اتفاق يضع حدا للنزاع برضا الطرفين، حيث يتنازل كل طرف للأخر عن حقوقه بغرض الوصول إلى حل ".

أما الدكتور محمود سلام زناتي يرى بأن الصلح هو: "اتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما عن ادعائه مقابل تنازل الأخر عن ادعائه، أو مقابل أداء شيء ما"[2].

رابعا: التعريف القانوني لصلح

نذكر بعضا من تعاريف المشرعين للصلح:

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، لطلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، سنة2022.2021، ص ص3.4.

[2] عبير بن عون، الصلح والوساطة في المنازعات التجارية طبقا لأحكام القانون 22_13، مذكرة الماستر ل.م.د في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمه لخضر الوادي، سنة 2023.2022، ص ص12.11.

عرف المشرع الفرنسي الصلح (la transaction) في المادة **2044** من القانون المدني بأنه: العقد الذي ينهي به الفريقان نزاعا قائما أو يمنعان به نزاعا محتملا.

2024: La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation neé ،ou préviennent une contestaion à naitre.[1]

ونص عليه المشرع المصري في المادة **549** من ق.م على أنه: " عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه".[2]

كما عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة **459** من ق.م على أنه: "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

وفي ق.ت أيضا عرف الصلح في المادة **317** فقرتها الخامسة بما يلي: " عقد الصلح هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها"[3].

الفرع الثاني: مقومات الصلح

برجوع إلى نص المادة **459** من ق.م المذكورة سابقا نستخلص أن الصلح يقوم على ثلاث مقومات وهي" وجود نزاع قائم أو محتمل، توفر نية حسم النزاع، التنازل المتبادل عن حقهم".

أولا: وجود نزاع قائم أو محتملا

يلاحظ من خلال القراءة الأولية لنص المادة **459** [4]من ق.م، أنها تشترط لقيام الصلح، وجود نزاع جدي وحقيقي قائم بين الخصوم، أما إذا لم يكن هناك نزاع قائم أو محتمل بين الأطراف فإن ما يتفقون عليه لا يعتبر صلحا.

الصلح يكون قضائيا، في حال اتفق الخصوم أمام القضاء على إنهاء النزاع بعد توصلهم لاتفاق الصلح، مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة الصلح، إن كان إجباريا أو اختياريا ويشترط ألا يكون الصلح قد وقع بعد صدور حكم نهائي في النزاع، وإلا ينتهي النزاع بحكم قضائي وليس

---

[1] Code civil fracais. derniere moification. 17.04.2024. edition 18.05.2024

[2] ارجع للمادة 549 من القانون المدني المصري

[3] ارجع للمادة 317 من القانون التجاري الجزائري

[4] ارجع للمادة 459 من القانون المدني الجزائري

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 الاتفاق أمام الجهة التي تنظر الطعن على حل النزاع عن طريق الصلح. [1]

ثانيا: نية حسم النزاع

يكون قصد الطرفان بالصلح هو حسم النزاع بينهم، إما بإنهائه إذا كان قائما أو بتوقيفه إذا كان محتملا، وليس من الضروري أن ينهي الصلح جميع المسائل المتنازع فيها فقد ينهي جزءا منها لتبت المحكمة في الباقي، كما يجوز للطرفين أن يتصالحا لإنهاء النزاع ويتفقان على أن يستصدر حكما من المحكمة بما يتصالحا عليه فيكون هذا صلحا بالرغم من صدور حكما.[2]

ثالثا: النزول المتبادل عن الحقوق

الصلح عقد رضائي يتضمن التنازل المتبادل عن الحقوق، وإذ اختلف هذا الشرط (التنازل المتبادل) فنكون أمام تنازل من جانب واحد عن الحقوق أو الإدعاءات ولا يعتبر صلحا، إلا أنه ليس من الضروري أن يكون التنازل من الجانبين متعادلا.[3]

الفرع الثالث: خصائص الصلح

يختص عقد الصلح بكونه عقد رضائي من عقود المعاوضة وأنه عقد فوري، وغيرها من الخصائص التي تميزه عن النظم المشابهة له، وهذا ما سنتطرق إليه:

أولا: الصلح عقد رضائي

إن الصلح من العقود الرضائية التي لا يشترط فيها القانون شكلا خاصا، بل أن العقد يعتبر قائما بمجرد تبادل إرادة شخصين بالإيجاب والقبول.[4]

ولكن ف الصلح كإستثناء هو شكلي إذا كان صلح قضائي لأنه عند المصادقة عليه يصبح سند تنفيذي.

---

[1] عبد القادر صديقي، "**المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية** "، وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا للقانون رقم 22_13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلد السادس، العدد الثاني، السنة 2022، جامعة مصطفى اسطنبولي معسكر، الجزائر، ص73.

[2] بن عون عبير، المرجع السابق، ص16.

[3] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 6

[4] عبد القادر الرالي، الوسائل البديلة لحل النزاعات في التشريع الجزائري، مذكرة الماستر في الحقوق، شعبة حقوق، تخصص قانون قضائي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة الجامعية، 2021/2020، ص13

ثانيا: الصلح عقد ملزم للجانبين

العقد الملزم لجانبين عرف في ق.م جزائري في نص المادة 55 منه على أنه "**يكون العقد ملزم للطرفين، متى تبادل المتعاقدان بعضهما بعضا**" وهذا يعني أنه ذلك العقد الذي يحمل على عاتق الأطراف المتعاقدة التزامات متقابلة متصلة فيما بينه، لأن كل ملتزم في العقد يكون دائن ومدين في الوقت نفسه، وبالتالي يعتبر البائع مدينا بنقل ملكية المبيع ودائنا له بثمن المبيع، كما نجد المشتري مدينا للبائع بالثمن ودائنا له بملكية المبيع.

الصلح عقد ملزم لجانبين، إذ يلتزم كل من المتصالحين بالنزول عن جزء من إدعائه في مقابل تنازل الطرف الآخر عن جزء من حقوقه وبذلك ينتهي إلى صلح.[1]

ثالثا: الصلح عقد معاوضة

يعتبر الصلح من عقود المعاوضة لأن فيه تنازل طرف لأخر عن جزء من حقوقه التي يدعيها مقابل نزول المتعاقد الأخر عن جزء مما يدعيه كذلك وبعبارة أخرى أن ينال كل المتعاقدين مصلحته أو جزء منها بقدر ما يتنازل لخصمه عن مصالحه.

ولقد عرف المشرع الجزائري، عقد المعاوضة في المادة **58** من ق.م على أنه "**العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما**".[2]

رابعا: الصلح عقد محدد أو احتمالي

نصت المادة 57 من ق.م على أنه "**يكون العقد تبادليا متى إلتزم أحد الطرفين بمنح أو فعل شيء يعتبر معادلا لما يمنح، أو يفعل له إذا كان الشيء المعادل محتويا على حظ ربح أو خسارة لكل واحد من الطرفين على حسب حادث غير محقق فإن العقد يعتبر عقد غرر**"[3]

يتضح من الفقرة الأولى من نص المادة 57 من ق.م أن العقد المحدد هو تحديد ما يحصل عليه كل طرف عند التعاقد.

---

[1] نوال غبريوى . نسيمة حمادو، عقد الصلح في القانون المدني الجزائري، مذكرة الماسترفي الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، السنة الجامعية2018/2017، ص7

[2] حكيمة أوعمران . كريمة بوحلة، عقد الصلح في القانون الجزائري، مذكرة الماستر في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، السنة الجامعية2018، ص19

[3] راجع المادة (57)من القانون المدني

في حين توضح الفقرة الثانية من نص المادة 57 من ق.م أن **عقد الغرر أو العقد الاحتمالي** هو الذي لا يستطيع فيه كل من المتعاقدين تحديد ما يحصل عليه عند التعاقد، وإنما يتحدد هذا فيما بعد، أو محقق الحصول ولكن لا يعرف متى يحصل.[1]

خامسا: الصلح عقد فوري

عقد الصلح هو عقد فوري لا زمني، حيث أن الزمن ليس عنصرا جوهريا فيه حتى ولو كان تنفيذ الالتزامات الناتجة عنه مؤجلا إلى أجل معلوم ذلك أن العقد الفوري يتحدد محله مستقلا عن الزمن، وإن الزمن إذا تدخل فيه فإنما يتدخل عنصرا عارضا، ولا عنصر جوهريا، لتحديد وقت التنفيذ لا لتحديد المحل المعقود ليه، ذلك أن محل العقد الفوري، أرضا كان أو بناء أو عروضا أو نقدا أو غير ذلك، إنما يمتد في المكان لا في الزمان أي أن له جرما إذا هو قيس فإنما يقاس بحيز مكاني لا بمقياس زماني فهو حقيقة مكانية لا حقيقة زمانية.[2]

الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للصلح

تختلف الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية للصلح هل هو حكم يصدره القضاء بعد توفر شروط معينة؟ أم هو عقد كباقي العقود المبرمة بين المدين ودائنيه؟

الرأي الراجح أن الصلح القضائي هو عقد ولكنه من نوع خاص، حيث نص المشرع الجزائري في المادة **317** الفقرة الأخيرة من ق.ت "...**عقد الصلح المنصوص عليه في المقاطع السابقة هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها** ".[3]

ما يؤكد أنه عقد من نوع خاص ليس كغيره من العقود أنه يمتاز بخاصيتين:

الأولى: أنه لا يبرم بين المدين وكل دائن بمفرده بل بين المدين وجماعة الدائنين وبشرط معين (المادتين 333 و334 من ق.ت).

---

[1] عبد الحليم سعدي، النظرية العامة للعقد(01-02)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01، السنة الجامعية2022/2021، ص25

[2] حكيمة أوعمران _ كريمة بورحلة، المرجع نفسه، ص 20

[3] راجع المادة 317 من القانون التجاري

الثانية: أنه لا يسري مفعوله بمجرد اتفاق الأطراف كباقي العقود بل يجب موافقة القضاء عليه وإلا كان باطلا.[1]

الفرع الخامس: أركان الصلح

يعتبر أن الصلح عقد كسائر العقود فأنه يقوم على ثلاثة أركان رئيسية والتي تم تنظيم أحكامها في القانون المدني وهي كما يلي:

أولا: ركن الرضا

يسري على التراضي في عقد الصلح القواعد المقررة لركن الرضا المنظمة في النظرية العامة للعقد.

1)شروط الانعقاد في الرضا

نصت المادة 59 من ق.م على أنه "**يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية**"[2]

أي أنه ينعقد عقد الصلح بمجرد تطابق إرادة الأطراف يثبت عقد الصلح في محضر يتضمن توقيع الخصوم والقاضي الذي تم إقرار الصلح أمامه وأمين الضبط الذي حضر الجلسة.

يتم إيداع عقد الصلح أمام أمانة ضبط الجهة القضائية التي وقع فيه الصلح وعليه يصبح محضر الصلح محضرا رسميا له الحجية القانونية.[3]

2)شروط صحة عقد الصلح: يستدعي صدوره عن شخص تتوفر فيه الأهلية لإبرام العقد، وألا يشوب إرادته عيب من عيوبها كالغلط والتدليس والإكراه والاستغلال.

✓ **الأهلية:** يشترط في الصلح أهلية التصرف لأنه عمل من أعمال التصرف (التنازل عن الحقوق) في كل شخص طبيعي أو معنوي، يتمتع بالأهلية في الحدود التي يعينها إما العقد الذي أنشأه أو التي يقررها القانون.

---

[1] لياس بروك، محاضرات الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، لطلبة السنة الثالثة حقوق، تخصص قانون خاص، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08ماي 1945 قالمة، الجزائر، سنة 2020.2019، ص 87.

[2] راجع المادة 59 من القانون المدني

[3] عبد القادر صديقي، المرجع السابق، ص 74

الشخص الطبيعي فيتمتع بأهلية التصرفات القانونية كاملة أي صادرة عن شخص بلغ سن الرشد، وقد تكون تصرفات ناقصة صادرة عن المميز أو السفيه أو ذي الغفلة وبالتالي قابلة للإبطال، وتصرفات باطلة بطلانا مطلقا فهي تلك التصرفات الصادر عن عديم الأهلية لصغر سنه (غير المميز) أو المجنون أو المعتوه.[1]

وهذا ما نصت عليه المادة 460 من ق.م على أنه: "**يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح** ".[2]

✓ **خلو الإرادة من العيوب:** الوقوع في عيب من عيوب الإرادة (الغلط، التدليس، الإكراه، الاستغلال) يتيح الحق في إبطال العقد لمصلحة من وقع في هذا العيب، طبقا للقواعد العامة المتعلقة بالنظرية العامة للعقد ومن المادة **81** وما يليها من ق.م.[3]

ثانيا: المحل في عقد الصلح

الحق المتنازل عنه هو محل عقد الصلح، وباعتباره ركن في العقد يشترك فيه طبقا للقواعد العامة تحت طائلة البطلان أن يكون موجودا أو قابلا للوجود، وأن يكون معينا أو قابلا للتعيين، وأن يكون مشروعا.[4]

نصت المادة 461 من ق.م على ما يلي: "**لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية**".[5]

يلاحظ من المادة السابقة الذكر أنه توجد مسائل لا يجوز فيه الصلح ومسائل أخرى يجوز فيه الصلح والتي نفصلها كما يلي:

1. **المسائل التي لا يجوز فيها الصلح:** طبقا للمادة **461** السالف الذكر فإن المسائل التي لا يجوز فيها الصلح هي تلك المتعلقة بالحالة الشخصية والمسائل المتعلقة بالنظام العام.

---

[1] لياس بروك، المرجع السابق، ص 87

[2] ارجع للمادة 460 من القانون المدني

[3] لياس بروك، المرجع السابق، ص 87

[4] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 8

[5] راجع المادة 461 من القانون المدني

ويقصد بالمسائل المتعلقة بالحالة الشخصية تلك المرتبطة بالحالة العائلية المدنية أو السياسية ومثالها الجنسية، الاسم، صفة الوريث، صحة الزواج، لكن نجد في الغالب أن عدم جواز الصلح فيها لكونها في الحقيقة تتعلق بالنظام العام.

أما المسائل المتعلقة بالنظام العام فهي المسائل المتعلقة بمجموع القواعد التي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة تعلو على مصلحة الأفراد لذا يجوز الإيقاف على خلافها ولو حققت ذلك مصلحة خاصة وبالتالي لا يجوز فيها الصلح.

2.**المسائل التي يجوز فيها الصلح:** هي المسائل غير المرتبطة بالاستثناءات السالفة الذكر إلا أنه قد تتعلق بمسائل مالية مرتبطة بها، ومثالها الصلح حول النصيب في الميراث لدى القسمة وليس على صفة الوارث، وكذلك الصلح في قيمة النفقة.[1]

ثالثا: ركن السبب

السبب في عقد الصلح هو الباعث الذي دفع الخصوم إلى إبرام العقد، ويختلف الدفع للتعاقد من شخص لأخر، فقد يكون الباعث هو توقي أحدهم لخسارة الدعوى، أو تفاديا لطول إجراءات التقاضي أو بهدف الحفاظ على العلاقات الودية القائمة بين الأطراف.[2]

1.**أن يكون موجودا:** أي أن يكون للالتزام سببا وإلا كان العقد باطلا، ويشترط ذكر السبب في مضمون العقد، وإذا لم يذكر فمن المفترض طبقا للمادة **98** من ق.م أن له سبب مشروعا.

2.**أن يكون صحيحا:** بمعنى أن لا يكون صوريا (غير حقيقي)، وحسب الفقرة الثانية للمادة **98** يعتبر السبب المذكور في العقد حقيقيا حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك.

3.**أن يكون مشروعا:** وقد نصت على هذا الشرط المادة **97** من ق.م تحت طائلة بطلان العقد متى التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة، ويفترض طبقا للمادة **98** من نفس القانون أن سببه مشروعا حتى يقوم الدليل على عكس ذلك.[3]

الفرع السادس: أنواع الصلح

لصلح ثلاثة أنواع وهي كالتالي: الصلح الاتفاقي، الصلح الواقي، الصلح القضائي، والتي نستعرضها كما يلي:

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع نفسه، ص 8

[2] صديقي عبد القادر، المرجع السابق، ص75

[3] دريس كمال فتحي، المرجع السابق، ص9

أولا/ الصلح الاتفاقي: لا يقوم الصلح إلا باتفاق الأغلبية العددية من الدائنين... [1]، ويشترط أن يوافق عليه الدائنون بالإجماع، وهذا الصلح يعتبر عقدا خاضعا لأحكام العقود في القانون المدني وبالتالي يقبل الفسخ إذا لم يقم أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته.[2]

ثانيا/ الصلح الواقي من الإفلاس: هو الصلح الذي يقي المدين من الإفلاس لكونه يتم بين المدين ودائنيه بالأغلبية المطلقة لشروط معينة.[3]

ثالثا/ الصلح القضائي: وهو يتم استنادا إلى إتفاق بين المدين الخاضع للتسوية القضائية فقط وبين دائنيه بالأغلبية معينة وبشروط معينة، ويجب أن يرفع إلى المحكمة لإقراره متى تكون له قيمة قانونية وهو غير مقبول في الإفلاس.[4]

المطلب الثاني: إجراءات الصلح وآثاره

نص المشرع الجزائري على وجود إجراءات معينة يجب إتباعها في عقد الصلح، والتي من خلالها يرتب الصلح أثار قانونية، وعليه سنتطرق للإجراءات ثم الآثار القانونية لعقد الصلح.

الفرع الأول: إجراءات الصلح

جعل القانون رقم (13/22) السابق ذكره الصلح إجراء وجوبي في منازعات المحكمة التجارية المتخصصة، وجعل منه إجراء سابقا لرفع الدعوى أمام المحكمة، وأحاطه بمجموعة من الإجراءات وجب التقيد بها سواء من طرف الخصوم أو من قبل الجهة القضائية المتخصصة.

أولا: الإجراءات المتعلقة بالخصوم

يتعين على الخصوم قبل مباشرة دعواهم أمام المحكمة التجارية المتخصصة عن طريق رفعها بموجب عريضة افتتاح الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يتقدموا بطلب إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، يلتمسون من خلاله طلب إجراء

---

[1] المادة 318 من قانون تجاري جزائري، معدل ومتمم.

[2] عبد الكريم عروي، الطرق البديلة في حل النزعات القضائية "الصلح، الوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2012، ص 35.

[3] أسامة حمودةويسام بلحاج، التسوية الودية للمنازعات التجارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص 16.

[4] أسامة حمودةوسام بلحاج، المرجع نفسه، ص 16.

مصالحة، وغالب ما يكون مقدم الطلب هو المدعي لأنه صاحب الحق المعتدى عليه سواء بنفسه أو عن طريق محاميه.

ثانيا: الإجراءات الخاصة بالمحكمة

نصت الفقرة 3 من المادة 536 مكرر 4 من قانون (13/22) على أنه في حالة فشل محاولة الصلح ترفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بعريضة افتتاح الدعوى طبقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون مرفقة تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا بمحضر عدم الصلح.

يسبق قيد الدعوى المرفوعة أمام المحكمة التجارية المتخصصة إجراء الصلح، يتم كما ذكر أعلاه بطلب يقدم من أحد الخصوم الى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، الذي يعين خلال مدة 05 أيام بموجب أمر على عريضة أحد القضاة للقيام بإجراء الحكم في أجل لا يتجاوز 03 أشهر، ويبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح.

وبالرجوع للقانون رقم (13/22) المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضح أنه تم من خلاله تحديد الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية المتخصصة بذكر النزاعات التي تفصل فيها[1]، والتي شملتها المادة 536 مكرر من هذا القانون، إذ نصت وحددت على سبيل الحصر نوعية القضايا المعينة بالقضاء التجاري المتخصص، بحيث تشمل المنازعات المعقدة وذات الطابع التقني والدولي وهي:

- منازعات الملكية الفكرية؛
- منازعات الشركات التجارية لا سيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات؛
- التسوية القضائية والافلاس؛
- منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار؛
- المنازعات البحرية والنقل الجوي؛ ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري؛

[1] زهرة بن تومي(رئيسة المحكمة التجارية المتخصصة –سطيف)، صلاحيات رئيس المحكمة التجارية المتخصصة وإجراءات التقاضي أمامها، مجلس قضاء سطيف بالشراكة مع منظمة المحامين لناحية سطيف، يوم دراسي حول المحاكم التجارية المتخصصة في إجراءات القوانين المدنية والإدارية، ص 6 و7.

- المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.[1]

وعليه وتبعا لذلك فإن المحكمة التجارية المتخصصة تكون مختصة نوعيا إذا ما طرح عليها أحد المنازعات المذكورة أعلاه بموجب المادة 536 مكرر، وتجدر الإشارة الى أنه يجب تحديد موضوع النزاع بدقة وتكييف الوقائع والتصرفات محل النزاع تكييفا صحيحا من طرف القاضي دون التقييد بتكييف الخصوم لضبط الاختصاص النوعي لكل من القسم التجاري بالمحكمة العادية والمحكمة التجارية المتخصصة.

وبخصوص صلاحيات رئيس المحكمة التجارية المتخصصة نصت المادة 536 مكرر 5 من القانون (13/22) على أن رئيس المحكمة التجارية المتخصصة يمارس كل الصلاحيات الموكلة لرئيس المحكمة العادية في المنازعات التجارية، وبالتالي فإنه يختص أي رئيس المحكمة التجارية المتخصصة بإصدار أوامر الأداء في المنازعات التجارية فقط، أي إذا توفرت شروط أمر الآراء المنصوص عليها في المادة 306 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويفصل الرئيس في الطلب بأمر خلال أقصاه 05 أيام من تاريخ إيداع الطلب سواء بقبوله أو رفضه، والأمر بالرفض غير قابل لأي طعن طبقا للمادة 307 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فإنه يتعين القول في هذا الصدد بأن أوامر الآراء التي يصدرها رئيس المحكمة التجارية المتخصصة يجب أن تكون في إطار المنازعات التي تختص فيها المحكمة التجارية المتخصصة الواردة في المادة 536 مكرر من قانون (13/22) لكونها اختصاصات نوعية بحتة.[2]

ملاحظة: انظر للملاحق رقم (01) المتعلقة بمحضر الصلح، والملحق رقم (02) محضر عدم الصلح.

[1] المادة 536 مكرر من القانون (13/22) المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

[2] زهرة بن تومي، المرجع نفسه، ص4 و5.

الفرع الثاني: آثار الصلح

نص المشرع على آثار الصلح في المواد 462 و463 و464 من ق.م ومن خلال المواد 220 و993 من ق.إ.م.إ، وبناء عليها يترتب عن الصلح أثارين هامين هما الأثر الحاسم للنزاع، والأثر الكاشف للحقوق.

أولا: الأثر الحاسم للنزاع

الصلح يؤدي إلى استنفاذ المحكمة لولايتها، لأنه يؤدي إلى حسم النزاع على الحق المتنازع عليه، فلم يعد هناك نزاع حتى تفصل فيه المحكمة.

ولا يترتب على الصلح خروج النزاع من ولاية المحكمة إلا بعد التصديق عليه من طرفها، أما قبل تصديق المحكمة على الصلح، فإن المحكمة حتى هذه اللحظة لم تستنفذ ولايتها، ولذلك فإن فرض وقدم الأطراف عقد الصلح للمحكمة التصديق عليه، وكانت شروط التصديق متوفرة ورفضت المحكمة مع ذلك التصديق عليه واستمرت في النظر في الدعوى، فإن حكم المحكمة وان كان يقبل الطعن فيه بطرق الطعن المناسبة، إلا أن سبب الطعن هو مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه، وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 462 من ق.م، تقابلها المادة 553 من ق.م المصري: "ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها، ويترتب عليه إسقاط الحقوق والادعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية".

ومن خلال هذا النص نجد أن للصلح أثر انقضاء وأثر تثبيت، فينقضي الحق الذي تنازل عنه صاحبه، ويثبت هذا الحق للطرف الأخر المتنازل له.[1]

ثانيا: الأثر الكاشف للصلح

تنص المادة 463 من ق.م على الأثر الكاشف للصلح، جاء نصها كما يلي:

"للصلح أثر كاشف بالنسبة لما اشتمل عليه من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها"[2]. وملخص هذا النص أن الأثر الكاشف للصلح مقصور على الحقوق المتنازع عليها دون غيرها، فإذا شمل الصلح حقوقا غير تلك الحقوق الأصلية والمتنازع فيها كان الأثر ناقلا لا كاشفا، ومثالا على ذلك شراء شخصان عقارا في الشيوع، ثم تنازعا على نصيب كل منهما من ذلك العقار، فتصالحا على أن يكون لكل منهما نصيب محدد، حيث

[1] عبد القادر الرالي، المرجع السابق، ص 23.

[2] المادة 463 من القانون المدني الجزائري، 72.

اعتبر كل منهما مالكا لهذا النصيب لا بعقد الصلح بل بعقد البيع الذي اشتريا به العقار، واستند بذلك حق كل منهما إلى مصدره الأول لا إلى الصلح.

ويترتب عن الأثر الكاشف للصلح نتائج نذكر منها:

- إذا وقع الصلح على حق عيني (عقار) فيجب تسجيل الصلح للاحتجاج به في مواجهة الغير؛
- إذا كان الصلح غير ناقل للحق فإنه لا يصلح سببا للتملك بالتقادم؛
- إذا خلص العقار لأحد المتنازعين فيه بالصلح، فإن الصلح كاشف للحق لا يعطي الحق في الشفعة؛
- إذا وقع الصلح على دين متنازع فيه في ذمة الغير لا تراعى فيه الإجراءات الواجبة في حوالة الحق أما بخصوص الحقوق غير المتنازع فيها فيطبق عليها الأحكام القانونية المنظمة للسند المنشئ لهذه الحقوق.[1]

الفرع الثالث: انقضاء الصلح

ينقضي الصلح باعتباره عقدا إما بالفسخ إثر الإخلال بأحد الالتزامات من أحد الطرفين أو بالبطلان نتيجة تخلف أحد أركان العقد.

أولا: انقضاء الصلح بالفسخ

يرد الفسخ على الصلح مثلما يرد على سائر العقود الملزمة لجانبين، فإذا لم يقم أحد المتصالحين بتنفيذ التزامه المنصوص عليه في عقد الصلح، جاز للمتعاقد الآخر أن يطالب بالفسخ مع التعويض طبقا للمادة 119 من ق.م.

ثانيا: انقضاء الصلح بالبطلان

ينقضي الصلح كذلك ببطلانه عند تخلف أحد أركانه باعتباره عقد، وتطبق عليه القواعد العامة للبطلان، وقد يكون باطلا بطلانا مطلقا مثلا لصدوره عن عديم الأهلية أو بطلان نسبي إذا صدر عن ناقص الأهلية أو لوجود عيب من عيوب الإرادة.

وإذا قضي ببطلان الصلح ولو في جزء منه فيعتبر باطلا في جميع أجزائه عملا بقاعدة "الصلح لا يتجزأ"[2]، ما لم تتجه إرادة المتعاقدين إلى اعتبار أجزاء الصلح بعضها مستقلا عن

---

[1] عبير بن عون، المرجع السابق، ص 29.

[2] المادة 466 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

البعض الأخر، وبالتالي يمس البطلان الجزء الذي تقرر بطلانه فقط وذلك طبق لنص المادة 466 من ق.م.

وقد يتحقق بطلان الصلح كذلك إذا تضمن مسألة متعلقة بالحالة الشخصية كصفة الوارث.[1]

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 15.

المبحث الثاني

الوساطة كطريق بديل لحل المنازعات التجارية

تعد الوساطة الطرق البديلة لحل المنازعات، تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج أروقة القضاء عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد يسمى الوسيط لذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى **مفهوم الوساطة** في (المطلب الأول)، ونتعرف على **إجراءات الوساطة** في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الوساطة

في إطار الإصلاح الشامل لقطاع العدالة في الجزائر، استحداث المشرع الجزائري من خلال ق.إ.م.إ إجراء الوساطة القضائية كإحدى بدائل التسوية القضائية، بحيث يتسم هذا الإجراء بصفة الودية ويقوم على وجود طرف ثالث لتقريب وجهات نظر الأطراف المتنازعة.

الفرع الأول: التعريف الوساطة

أولا.تعريف الوساطة لغة: يقصد بالوساطة في اللغة أنها مأخوذة من الوسط وهو مابين طرفي الشيء والمعتدل من كل شيء ولقوله تعالى"**وكذلك جعلناكم أمة وسطا**"سورة البقرة 143[1]

وفي القاموس الوسيط هو المتوسل بين المتخاصمين والوساطة بهذا المعنى قد تظهر في عدة مجالات كالسياسية والتجارية وغيرها[2]

ثانيا: تعريف الوساطة فقها.

من التعريفات الفقهية التي أعطاها الفقه الغربي للوساطة، نذكر تعريف الفقيه الفرنسي **jean-Pierre Bonafe-schmitt** "إذ يعتقد أن الوساطة عملية تكون في أغلب الأحيان رسمية، من خلالها يحاول طرف ثالث محايد عبر تنظيم حوار بين طرفين تقريب وجهات نظرهم، والبحث بمساعدته عن حل للنزاع المطروح، أي أن الوساطة هي عملية قانونية تتم في إطار القواعد التشريعية وتقريب وجهات نظرهم والملاحظ أن هذا التعريف قد تطرق إلى الجهة

[1] القرآن الكريم

[2] عبد القادر الرالي، المرجع السابق، ص28

التي تتولى مهمة الوساطة وإلى طبيعة مهمة الوسيط إلا انه أغفل الطابع الاتفاقي والودي لها، باعتباره جوهرها وحجر زاويتها.[1]

ثالثا: العريف القانوني للوساطة

عرف المشرع الجزائري الوساطة في المادة 4 من الفقرة 2 بموجب القانون 08/23 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب على أن الوساطة "إجراء يتم من خلاله إسناد المنازعات الجماعية للعمل الى الغير يدعى "الوسيط" يختار بالاتفاق المشترك من بين الأشخاص المدرجين في قائمة الوسطاء، وتتمثل مهمته في اقتراح تسوية ودية للنزاع الجماعي".[2]

الفرع الثاني: خصائص الوساطة

للوساطة خصائص عديدة إذ هناك من الخصائص ما تشترك وتجتمع فيها مع جميع الحلول البديلة لحل المنازعات والمختلفة تماما عن الحلول القضائية المعقدة إجرائيا وموضوعيا، وهناك من الخصائص ما تنفرد بها لوحدها وبالتالي تميزها عن غيرها من الطرق البديلة الأخرى لحل النزاعات وتتمثل خصائص الوساطة في:[3]

1-مرونة وسهولة إجراءات الوساطة: تتميز الوساطة بأنها وسيلة مرنة وسهلة غير مرتبطة بأصول محاكمات وشكليات طويلة ومعقدة، تهدف إلى تحقيق نتائج ترضي جميع الأطراف.

بدليل ما ورد من أحكام في المواد 994 إلى 1005من ق.إ.م.إ التي نصت على شروط وإجراءات بسيطة إلا تشكل قيدا على أطراف الخصومة وإنما لضمان صحة الوساطة وتحقيق الهدف المرجو منها كل ذلك تحت رعاية القضاء.

---

[1] يسين شامي، **"تسوية النزاع القضائي بطريق الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة ظفار، سلطة عمان، السنة 13/المجلد12/العدد01، ص79

[2] قانون رقم 23-08مؤرخ في ذي الحجة عام 1444 الموافق 21يونيو سنة 2023 يتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، العدد 42

[3] يوسف ماجري، الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، علوم كلية الحقوق، قسم الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة الجزائر1، سنة الجامعية2019/2018، ص17

2-السرية:

تتميز الوساطة بالسرية والتي تخدم الأطراف المتخاصمة خاصة في المنازعات لتجارية وقد نص المشرع على الطابع السري للوساطة من خلال إلزام الوسيط بحفظ السر إزاء الغير.

حين تعتبر هي الدافع الذي يقبل من خلاله الأطراف بالوساطة ليتجنبوا مبدأ علانية الجلسات، وفي نفس السياق فقد رتبت المادة 14من المرسوم التنفيذي (09/100) المتضمن شروط الوسيط جزاء على هذا الأخير في حالة عدم الالتزام بالسرية وذلك بشطبه من جدول الوسطاء القضائيين.[1]

حيث تنص المادة 14على ما يلي: "**يتعرض الوسيط القضائي الذي يخل بالتزاماته أو يتهاون في تأدية مهامه إلى الشطب**".[2]

3-تخفيف العبء على القضاء

سعى المشرع من خلال إقراره للوساطة ووجوب عرضها من القضاء على المتخاصمين تخفيف عبئ حجم القضايا المعروضة عليه، بالاستعانة بوسطاء لمحاولة التوفيق ما بين الأطراف لإيجاد حل ينهي النزاع.

وبنجاح العملية والمصادقة على محضر الوساطة بما ورد فيها من نتائج مرضية الأطراف يصدر حكما نهائيا غير قابل للطعن.

4-تبعية الوساطة للقضاء:

إن اللجوء إلى الوساطة القضائية لا يعني تخلي الدولة عن ممارسة سلطاتها عن طريق القضاء في إصدار الأحكام وحماية حقوق الأفراد، فهي ليست أسلوب مستقل عنه بل 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، أما إذا فشلت الوساطة يستمر القاضي للنظر في النزاع.

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص18، 19

[2] ارجع للمادة 14، المرسوم التنفيذي رقم09-100المؤرخ في2009/03/10، المحدد لكيفية تعيين الوسيط القضائي، ج ر، عدد16، سنة2019

5-استمرار العلاقات الودية بين الأطراف:

توفر الوساطة للمتخاصمين الفرصة لالتقاء وعرض وجهات النظر ومحاولة إزالة الإشكالات بين الأطراف، والتوصل لحل يرضي الأطراف عن طريق تقريب وجهات النظر المتباعدة والخروج بمصالحة تزيل كافة الخلافات، خلافا للقضاء الذي يفصل في نهاية الدعوى بانتصار طرف وخسارة والأخر بصدور الذي يفصل في نهاية الدعوى بانتصار طرف وخسارة الأخر بصدور حكم.

الفرع الثالث: أنواع الوساطة

إذا أخذنا بعين الاعتبار الجهة التي تتولى إجراءات الوساطة ومصدرها يمكن أن نقسم الوساطة إلى عدة أنواع، والتي يمكن ذكر وعرض بعض منها كما يلي[1]:

ملاحظة: تجدر الإشارة أنه بعض من هذا أنواع للوساطة غير موجودة في التشريع الجزائري.

1.الوساطة القضائية

الوساطة القضائية هي الأساس الذي يقوم عليه نظام الوسائل البديلة لحل المنازعات، فهي المحرك والسبيل الذي من شانه إيجاد حل توافقي بين متنازعين، فهي أسلوب حديث ادخله المشرع الجزائري بصفه إلزامية أمام القسم التجاري نظرا للمستجدات التي مست الهيكل القضائي عامة والقسم التجاري خاصة. إن هذه الإلزامية لم يصاحبها أي تغيير في القواعد التي تخضع إليها الوساطة في المادة التجارية، حيث أنها تخضع لنفس القواعد العامة الخاصة بنظام الوساطة القضائية المنصوص عليها في ق.إ.م.إ.[2]

نجد بعض التشريعات ومن بينها الأردني أخذ بهذا النوع من الوساطة من خلال قانون نصت المادة **(02)** من القانون رقم (12) لسنة 2006 الأردني الخاص بالوساطة على أنه: " تحدث في مقر محكمة البداية قضائية تسمى (إدارة الوساطة) تتشكل من عدد من قضاة.

البداية والصلح يسمون (قضاة الوساطة) يختارهم رئيس محكمة البداية للمدة التي يحددها ويختار من بين موظفي المحكمة العدد الإلزام لهذه الإدارة".

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص19، 20

[2] أحمد خديجي، "**الوساطة في المادة التجارية**"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد07، العدد03، تاريخ النشر 2023/12/31، جامعة ورقلة، الجزائر، ص157

وبالتالي طبقا للقانون الأردني هي الوساطة التي يباشر أعمالها شخص يسمى بالوسيط القضائي، ويكون القضاة العاملين في إدارة الوساطة الملحقة بالمحاكم.

ملاحظة: المشرع الجزائري لم ينص هذا النوع من الوساطة بدليل أنه لم يسند مهمة الوسيط للقضاة.

وإنما للأشخاص التي تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 09-100 السالف الذكر.

أ-الوساطة الخاصة:

يتولى مهمة الوسيط في هذا النوع من الوساطة ما سماه المشرع الأردني "بالوسيط الخاص"، ويكون عادة من أصحاب المهن كالمحامين والمهندسين والمحاسبين والأطباء والأخصائيين الاجتماعيين، وهذا ما نصت عليه الفقرة (ج) للمادة 2 من القانون الأردني رقم (12) لسنة 2006 أين أسندت مهمة الوسيط للمهنيين وغيرهم من ذوي الخبرة.

ملاحظة: المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا النوع من الوساطة، وإن كان قد أسند مهمة الوسيط لهؤلاء الأشخاص متى توفرت فيهم الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 09-100 السالف الذكر.[1]

ب-الوساطة الاتفاقية:

نصت المادة 3 فقرة(ب) من القانون الأردني رقم (12) لسنة 2006 على أن:

"لأطراف الدعوى بموافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح الاتفاق على حل النزاع بالوساطة، وذلك بإحالته إلى أي شخص يرونه مناسبا، وفي هذه الحالة يحدد الوسيط أتعابه بالاتفاق مع أطراف النزاع، وفي حالة تسوية النزاع وديا يسترد المدعي الرسوم القضائية التي دفعها".

يتضح من خلال المادة المذكورة وأن الوساطة الاتفاقية هي الوساطة التي يباشر أعمالها شخص يسمى بالوسيط القضائي الاتفاقي الذي يتم اختياره من قبل طرفي النزاع من أجل حل النزاع بينهم، وهذا الاختيار يخضع لموافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح.

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص20

ملاحظة: هذا النوع من الوساطة يشبه الوساطة المنصوص عليها في التشريع الجزائري من حيث وجوب موافقة الأطراف على الوساطة، لكن يختلفان من حيث أن القاضي هو الذي يعين الوسيط ولا تتدخل إرادة الأطراف في هذا الاختيار.[1]

2.الوساطة غير القضائية:

هي الوساطة التي يتم الاتفاق عليها أو قد يتم إجراؤها خارج القضاء ومثالها ما نصت عليه المادة (04) من القانون 23-08 المتعلق بالوقاية من منازعات الجماعية في العمل على إمكانية اتفاق طرفا الخلاف الجماعي في العمل على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه.

ويمكن أن تتخذ هذه الوساطة الإرادية عدة أشكال منها:

أ-الوساطة التعاقدية:

وهي الحالة التي يتم فيها إدراج شرط الوساطة في العقد لحل أي نزاع قد يطرح بمناسبة العالقة التعاقدية وذلك أمام وسيط يختاره الأطراف قبل اللجوء للقضاء أو هيئة التحكيم، أين يقوم الأطراف باتفاقهم بتنظيم إجراءات الوساطة وميعادها.

ب-الوساطة المؤسسية:

وهي الوساطة التي تقوم بها مراكز دائمة وفقا للقواعد والإجراءات التي تنص عليها أنظمتها ولوائحها، ويتميز هذا النوع من الوساطة من حيث وجود جهاز إداري يشرف على إدارة هذه المراكز وتلقي طلبات الوساطة وتحديد قائمة الوسطاء، ويمتاز عملها بالديمومة، ومثالها المركز العربي للوساطة والتحكيم في الملكية الفكرية بالأردن.

ج-الوساطة الاستشارية:

وهي الحالة التي يطلب فيها أطراف النزاع من شخص خبير في موضوع النزاع (محام أو محاسب...الخ) استشارة أولا في موضوع النزاع، ثم يطلبون منه بعد ذلك تدخله كوسيط لحل النزاع.

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص20، 21

د-وساطة التحكيم:

وهي الوساطة التي يتفق فيها الأطراف على قيام الوسيط بمهمة التحكيم إذا فشلت مهمته في الوساطة[1].

الفرع الرابع: مجالات تطبيق الوساطة ونطاقها

أولا: مجالات تطبيق الوساطة

1.الحالات الملائمة للوساطة

المادة 994 من ق.إ.م.إ ألزمت القاضي بعرض الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام، وحتى تكون عملية الوساطة ناجحة يجب أن يكون النزاع ملائما للوساطة نذكر منها بعض الحالات على سبيل المثال:

-الحالة التي يكون فيها أطراف النزاع راغبين بإيجاد حل لذلك النزاع لكنهم غير قادرين على التوصل لذلك الحل.

-الحالة التي يكون فيها بين طرفي النزاع علاقة قرابة أو مصاهرة، أو علاقة تجارية يحرص الأطراف على الاستمرار فيها.

-الحالات التي يرغب فيها الأطراف إيجاد حل فوري وسريع لفض النزاع.

2.الحالات التي لا تتلاءم معها الوساطة

مع العلم أن هناك حالات لا تتلاءم معها الوساطة نذكر البعض منها وهي:

-الاستثناء الذي جاءت به المادة 994 من ق.إ.م.إ والمتمثل في قضايا الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام.

-الحالات التي يرغب فيها أحد الأطراف الحصول على حكم قضائي نهائي وملزم.

-الحالات التي يكون فيها من مصلحة أطراف النزاع إطالة عمر النزاع هذا ولا يشترط في الوساطة استغراقها كل النزاع، فإذا تبين للقاضي أنه يمكن للخصوم الاتفاق حول جزء معين منه متى كان موضوع النزاع يقبل التجزئة، فله أن يعين وسيطا يتولى التوفيق بينهم فيه، وتتبع الإجراءات العادية للخصومة فيما يخص باقي أجزاء النزاع، ولا يترتب على الوساطة تخلي

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص21، 22

القاضي عن القضية، بل له سلطة واسعة في اتخاذ أي تدبير يراه ضروري في حل النزاع، حيث يتدخل ويأمر في أي وقت[1].

ثانيا: نطاق تطبيق الوساطة في المنازعات التجارية

بالرجوع إلى المادة **531** من القانون رقم**22-13**المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ فإنه تنص على أنه:

يختص القسم التجاري بالنظر في المنازعات التجارية، باستثناء تلك المذكورة في المادة 536 مكرر من هذا القانون ومن هنا تبين أن المشرع فرق بين المنازعات التجارية التي ينظرها القسم التجاري على مستوى المحكمة الابتدائية وتلك جعلها من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة وحصرها في المنازعات التالية[2].

تنص المادة **536** مكرر: تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أدناه

1)منازعات الملكية الفكرية

2)منازعات الشركات التجارية، لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات

3)التسوية القضائية والإفلاس

4)منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار

5)المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري

6)المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.[3]

ملاحظة: ما يخرج عن هاته المنازعات المذكورة في المادة 536 سابقة الذكر هو من اختصاص القسم التجاري.

ويجب أن نشير إلى أن التعديل ق.إ.م.إ، أوجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع التجاري مسبقا للوساطة كما فرض على الخصوم سلوك طريق الوساطة، خلاف لما كان عليه الوضع سابقا في المادة 994من ق.إ.م.إ والتي كان اللجوء إليها يخضع لقبول الأطراف في

---

[1] دحمه مرامرية، "**نظام الوساطة القضائية في قانون إ.م.إ الجزائري**"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد30، عدد3، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، ديسمبر2019، ص ص، 28 29

[2] عبد القادر صديقي، المرجع السابق، ص70

[3] المادة 536 "قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 08_09المعدل والمتمم بالقانون رقم 22_13السابق الذكر"

المواد التجارية، وتبدو غاية المشرع واضحة في تشجيع الخصوم على اعتماد الوساطة لتسوية النزاعات التجارية التي ينظرها القسم التجاري، لأنها تحقق السرعة والفعالية في إيجاد حلول مرضية للخصوم.[1]

المطلب الثاني: إجراءات الوساطة

طبقا لنص المواد 994، 999، 1003، 1004 من ق.إ.م.إ، يتضح أن في حالة الإيجاب يصدر قاضي الموضوع أمرا بتعيين وسيط تحدد فيه مهامه وفي حالة نجاحه في التوفيق ما بين الطرفين يعد تقريرا يخضع لرقابة القضاء من أجل المصادقة عليه.[2]

الفرع الأول: عرض الوساطة على الخصوم

تنص المادة 534 من القانون 22-13على أنه:

"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 الوساطة أمام القسم التجاري أحكام الوساطة المنصوص عليها في هذا القانون"[3].

الفرع الثاني: الدعوة إلى الوساطة

إذا كان عرض الوساطة إجراء إجباري في المنازعات التي تخرج عن النقاط المذكورة في المادة 536 مكرر من القانون 22-13 ويجب على القاضي عرضه على الأطراف، إلا أن الموافقة عليه من قبل الأطراف هو أمر جوازي أمام القسم التجاري، لأنه لا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول الأطراف وذلك حسب المادة 534 الفقرة 2.

1.وجوب عرض الوساطة

نصت المادة 534 من ق.إ.م.إ، على أن الوساطة في المنازعات التجارية وجب على القاضي عرضها ولا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى بقبول الأطراف، إلا أنها لم تحدد

---

[1] عبد القادر صديقي، المرجع نفسه، ص70

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 25

[3] القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022 يعدل ويتمم القانون رقم08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 17يوليو 2022

وقت عرض الوساطة أن كان يجب عرضها في أول جلسة بعد انعقاد الخصومة أو أثناء سيرها أو حتى بعد رجوع الدعوى بعد إجراء التحقيق" الخبرة، سماع الشهود، المعاينة أو أداء اليمين"

إذا غفل القاضي عن عرض الوساطة على الخصوم يجعل حكمه معيب من الناحية الشكلية لأن عرض الوساطة إجراء وجوبي وبعد ذلك وجه من أوجه الطعن بالنقض، لأن الوساطة وأن كانت اختيارية بالنسبة للمتقاضيين لأنها تعتبر إجبارية بالنسبة للقاضي، وفي حالة رفض الأطراف القيام بها على الأخير أن يشير في الحكم الفاصل في النزاع انه قام بعرض الوساطة على الخصوم ولكنهم رفضوا إجراءها.[1]

2.صدور أمر الوساطة

بعد عرض الوساطة على الخصوم يتم تعيين بموجب أمر يصدره القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم، ويتضمن هذا الأمر، بالإضافة إلى البيانات الضرورية في الأوامر، عنصرين على وجه الخصوص:

- ✓ لايشترط موافقة الخصوم باعتبارها شرطا لصحة الوساطة
- ✓ تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة، لارتباط ذلك بالتمديد المنصوص في المادة 996من ق.إ.م.إ.

غير أن شرط موافقة الخصوم المذكور أعلاه لصحة الوساطة، يسري على كل الأقسام-المعينة قانونا-بالوساطة باستثناء المحكمة التجارية إثر تعديل ق.إ.م.إ، بحيث يأمر القاضي بالوساطة دون الحاجة لموافقة الأطراف عملا بنص المادة 534 من نفس القانون.[2]

الفرع الثاني: الوسيط القضائي

الوساطة كما سبق شرحها هي آلية تقوم على تدخل طرف ثالث محايد، مهمته التدخل في النزاع القائم بين الأطراف وسماع وجهات نظرهم ومحاولة التقريب بينهم سعيا لإيجاد حل للنزاع، الأمر الذي يستدعي حسن اختيار الشخص الذي يتولى هذه المهمة، لأنه عنصر جوهري في عملية الوساطة، لذلك تدخل المشرع الوطني لتنظيم مهمة الوسيط من خلال القانون (09/08) المتضمن ق.إ.م.إ المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22) وكذلك المرسوم التنفيذي رقم (100/09) الذي حدد شروط الوسيط وإجراءات تسجيله في قائمة الوسطاء القضائيين والتزامات

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص25

[2] عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جزء2، طبعة5، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص17.

وحقوق هذا الأخير، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم (363/23) يحدد مهام الوسطاء في مجال تسوية النزاعات الجماعية للعمل، وكذا كيفيات تعيينهم واتعابهم.

أولا: الشروط المتعلقة بالوسيط القضائي

وقد ذكرت هذه الشروط في المادة 998 من ق.إ.م.إ التي حددت كيفيات تطبيقها عن طريق نصوص تنظيمية، وعليه صدر المرسوم التنفيذي رقم (363/23) المؤرخ في 17 أكتوبر سنة 2023، يحدد مهام الوسطاء في مجال تسوية النزاعات الجماعية للعمل، وكذا كيفيات تعيينهم واتعابهم، وتبعا لذلك يمكن تحديد الشروط الشكلية والموضوعية التي يجب أن تتوفر في الوسيط القضائي كالآتي:

1- الشروط الشكلية للوسيط:

مع مراعاة الاحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، يتم تعيين الوسيط من بين الشخصيات التي تتمتع بسلطة معنوية ومعترف لها بالنزاهة والكفاءة والخبرة في المجالات القانونية والاقتصادية والاجتماعية وكذا القدرة على حل النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها.

يجب ان تتوفر في الوسيط الشروط الاتية:

-أن يكون من جنسية جزائرية؛

-أن يكون حائزا شهادة جامعية وله، على الأقل، خمس (5) سنوات من الخبرة المهنية في المجالات القانونية والاقتصادية والاجتماعية؛

-أن يثبت، حسب الحالة، أنه تلقى تكوينا أو أن لديه خبرة في مجال تسوية النزاعات الجماعية للعمل؛

-ألا يكون قد صدر ضده حكم جزائي بالإدانة يتعارض مع تأدية مهمة الوسيط؛

-ألا يكون قد تعرض، حسب الحالة، خصوصا لعقوبة تأديبية أو إدارية نهائية تخص التسريح أو الشطب أو العزل أو سحب الاعتماد أو الترخيص.[1]

يتعين على الأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المذكورة أعلاه، الراغبين في مزاولة مهمة الوسيط، تقديم طلب الترشح للتسجيل في قائمة الوسطاء.[2]

---

[1] المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم (363/23) المؤرخ في 2 ربيع الثاني عام 1445 الموافق 17 أكتوبر سنة 2023، يحدد مهام الوسطاء في مجال تسوية النزاعات الجماعية للعمل، وكذا كيفيات تعيينهم واتعابهم.

[2] المادة 14 من المرسوم نفسه.

2- الشروط الموضوعية للوسيط

وهي العوامل المرتبطة بإرادة الوسيط وشخصيته، وهذه الشروط تضمنتها المادة 998 من ق.إ.م.إ وكذا المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم (363/23) السابق ذكره ويمكن إيجازها كما يلي:

تنص المادة 998 من ق.إ.م.إ على أنه: " يجب أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف لهم بحسن السلوك والاستقامة، وأن تتوفر فيه الشروط الآتية:

- ألا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف، وألا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية، وذكرت هذه الشروط في المادة 998 من نفس القانون الذي حدد كيفيات تطبيقها عن طريق نصوص تنظيمية؛
- أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة المعروضة عليه.
- أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.[1]

وتضيف المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم (363/23) السالف ذكره على انه: "يجب أن يشمل الملف المتعلق بطلب الترشح للتسجيل في قائمة الوسطاء الوثائق التالية:

-شهادة تثبت مؤهلات المترشح؛

-شهادة تثبت خبرته المهنية؛

-التعهد المنصوص عليه في احكام المادة 10 أعلاه.

يرسل الملف الى الوزارة المكلفة بالعمل التي تباشر عملية انتقاء الأشخاص المؤهلين للقيام بمهمة الوسيط بعد دراسة الملف والتأكد من مطابقته للشروط المطلوبة، وعرضه على الوزير المكلف بالعمل لاتخاذ قرار التعيين.[2]

ثانيا: حقوق وواجبات الوسيط

حدد القانون رقم (08/09) المتضمن ق.إ.م.إ المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، والمرسوم التنفيذي رقم (100/09) المحدد لشروط الوسيط، حقوق والتزامات هذا الأخير وهي:

[1] المادة 998 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22).

[2] المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم (363/23) السالف ذكره.

1- حقوق الوسيط:

نصت المادة 1000 في فقرتها الثانية من ق.إ.م.إ على وجوب إخطار الوسيط القضائي بقبوله مهمة الوساطة دون تأخير، وبالتالي يتضح وأن للوسيط الحق في القبول أو رفض المهمة المسندة إليه، خاصة إذا كانت المسألة المتنازع فيها لا تتعلق بمجال اختصاصه، أو كانت تتوفر على إحدى الحالات المنصوص عليها بالمادة 11 من المرسوم (100/09) التي سبق شرحها، ولا سيما في حالة وجود مصلحة شخصية.

وحسب نص المادة 12 من نفس المرسوم (100/09) يتقاضى الوسيط مقابل قيامه بالمهمة المسندة إليه أتعابا يحددها القاضي الذي أمر بتعيينه، كما يمكن أن يستفيد من تنسيق مالي للقيام بمهمته، ويتحمل الأطراف مناصفة الأتعاب السالفة الذكر ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك أو يقرر القاضي خلاف ذلك مراعاة لمركز الخصوم ومثالها إذا كان أحد الأطراف معوز واستفاد من المساعدة القضائية للدفاع عن حقوقه أمام القضاء.

وإذا قبض الوسيط مبالغ مالية من الأطراف خارج الأتعاب المحددة من قبل القاضي والمودعة لدى أمانة الضبط فإنه وتطبيقا لأحكام المادتين 13 و14 من نفس المرسوم (100/09) يشطب من قائمة الوسطاء.[1]

2- واجبات الوسيط:

حدد القانون (09/08) السالف الذكر والمرسوم التنفيذي (100/09)، التزامات الوسيط ويمكن حصرها فيما يلي:

- يجب على الوسيط التسجيل في قائمة واحدة للوسطاء القضائيين وفي حالة تسجيله في أكثر من قائمة فإنه عملا بأحكام المادة 04 من المرسوم (100/09) يتم شطبه من القوائم.

- يجب على الوسيط بعد صدور الأمر بتعيينه إخطار القاضي بقبوله مهمة الوساطة دون تأخير وذلك طبقا لنص المادة 1000 من ق.إ.م.إ، إلا أنه لم يرتب أي جزاء عن مخالفة هذا الإجراء.

- يجب على الوسيط كذلك أن يخطر القاضي بأي مانع من الموانع المنصوص عليها في المادة 11 من المرسوم (100/09) والتي سبق دراستها كوجود علاقة قرابة بأحد الأطراف، وذلك لضمان حياده واستقلاليته.

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص 32، 33.

- الوسيط ملزم بعدم تقاضيه أتعاب أثناء تأدية مهامه غير تلك المأمور به قضاء تحت طائلة الشطب واسترجاع المبالغ المقبوضة بغير وجه حق طبقا لنص المادة 13 من ق.إ.م.إ.

- يجب على الوسيط إنهاء إجراءات الوساطة وإيداع تقريره لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال الآجال التي حددها الأمر القاضي بتعيينه والمنصوص عليها في المادة 996 من ق.إ.م.إ.

- يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير وذلك طبقا لنص المادة 1005 من ق.إ.م.إ.

- التزام الوسيط بالحياد والاستقلالية عند إدارته لإجراءات الوساطة.[1]

الفرع الثالث: آثار الوساطة

آثار الوساطة تعتمد على نجاح الوسيط في التوفي بين طرفي النزاع، قد تنتهي الوساطة قبل مدتها بطلب من الوسيط بموافقة الأطراف أو بتدخل القاضي.

أولا: المصادقة على محضر الوساطة

أشار المشرع أن المصادقة على محضر الاتفاق على الوساطة يتم بموجب أمر وليس بموجب حكم قضائي، ومفاد ذلك أن الأطراف في الوساطة يقررون حل النزاع باتفاقهم، مما ينهي النزاع برضاهم وطواعية، وبذلك يحسمون الحق بأنفسهم دون تدخل القضاء، والقضاء ما عليه إلا إصدار إجراء للمصادقة على ما أجمعت عليه إرادتهم ولا يمكن تصور ذلك إلا في الأوامر القضائية لا في الأحكام القضائية.[2]

هذا ما تم النص عليه في المادة **1004** من ق.إ.م.إ على: "يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن، ويعد محضر الاتفاق سندا تنفيذيا".[3]

وقد اعتبر المشرع الجزائري في مادته **600** من ق.إ.م.إ محضر الوساطة المصادق عليه يعتبر سندا تنفيذيا، يحفظ أصله بأمانة الضبط وتسلم نسخة للخصوم عند الطلب، إذا تضمن

---

[1] – المواد من 11 الى 14 من المرسوم التنفيذي رقم (100/09)، السابق ذكره.

– المادة 996 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

– المادة 1005 من نفس القانون.

[2] طاهر بن قويدر، المرجع السابق، ص 267.

[3] قانون رقم 08_09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، العدد 21، سنة 23 ابريل 2008.

المحضر التزاما على أحد الطرفين، يمكن للطرف المعني الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية لاستخدامها في إجراءات التنفيذ الجبري.[1]

لم يحدد ق.إ.م.إ شكلا معينا لمحضر الوساطة، بل اكتفى ببعض البيانات الإلزامية حسب المادة 1003، وهي إخبار القاضي كتابيا بنتائج الوساطة وتوثيق محتوى الاتفاق موقعا من الوسيط والخصوم.

إلا أنه قد جرت العادة على أن يتضمن محضر الوساطة البيانات التالية:

-الجهة القضائية المطروح أمامها النزاع.

-اسم الوسيط ولقبه ومقره.

-تاريخ تحرير المحضر باليوم والشهر والسنة.

-الأمر القاضي بتعيين الوسيط.

-محتوى اتفاق الأطراف.

-إثبات هوية الأطراف على المحضر والتوقيع أسفله.

-توقيع الوسيط على المحضر مع وضع ختمه. [2]

ثانيا: إنهاء الوساطة دون الوصول إلى حل ودي للنزاع

في نص المادة 1002 من ق.إ.م.إ أجاز للقاضي إنهاء الوساطة في أي وقت بطلب من الوسيط أو من الخصوم، أو بقراره الشخصي إذا تبين له استحالة استمرارية الوساطة بشكل مناسب.

كما يمكن أن تنتهي الوساطة بانتهاء مدتها دون أن يتمكن الوسيط من الوصول إلى حل توافقي ما بين الطرفين.

1-إنهاء الوساطة من طرف القاضي قبل انتهاء مدتها:

ورد في المادة 2/995 من ق.إ.م.إ: " لا يترتب على الوساطة تخلي القاضي عن القضية، ويمكنه اتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت". [3]

يمكن للقاضي وفقا لأحكام المادة 1002 من ق.إ.م.إ في أي وقت إنهاء الوساطة سواء بطلب من الوسيط أو من الخصوم، كما يمكنه إنهائها تلقائيا، عندما يتبين له استحالة السير

---

[1] عبد القادر الرالي، المرجع السابق، ص ص 42، 43.

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 34.

[3] القانون رقم 08_09، المرجع السابق.

الحسن لها، كمعارضة أحد الخصوم استدعاء أحد الأشخاص لسماعه من الوسيط وغير ذلك من الوسائل التي تحول دون استمرارها وتحقيق أهدافها، وفي جميع الحالات ترجع القضية إلى الجلسة بعد انتهاء الأجل المحدد لها لأن مدة انجازها لا تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة، أو بسبب إنهائها من طرف قاضي القسم التجاري، فيقوم أمين الضبط باستدعاء الخصوم والوسيط القضائي لجلسة إعادة السير في الدعوى بعد إنجاز إجراء الوساطة المكتملة أو المنتهية بأمر من رئيس القسم التجاري. [1]

ب-إنهاء الوساطة بانتهاء مدتها دون الوصول إلى حل ودي للنزاع:

مبدئيا تستغرق عملية الوساطة ثلاثة أشهر ولا يمكن للوسيط أن يتجاوزها إلا إذا تطلب الأمر ذلك كأن يتبين له أن طبيعة النزاع المكلف بتسويته وديا يحتاج إلى مدة أطول، وهنا يمكن للوسيط أن يتقدم بطلب أمام القاضي وبعد موافقة الخصوم يطلب فيه الأمر بالتمديد لتجدد مدة إجراء الوساطة مرة واحدة فقط بثلاثة أشهر إضافية طبقا لنص المادة 996 من ق.إ.م.إ وإذا انتهت بعد ذلك مدة الوساطة ولم يتوصل فيها الوسيط مع أطراف النزاع إلى حل يرضيهم تعتبر الوساطة قد فشلت إما بسبب الوسيط أو الخصوم، وبعدها يقوم الوسيط بإخبار القاضي كتابيا بالنتيجة وهي عدم توصل الخصوم لاتفاق طبقا لنص المادة 1/1003 من نفس القانون. [2]

ملاحظة: انظر للملاحق رقم (03) امر بتعيين وسيط، والملحق رقم (04) محضر تبليغ والملحق رقم (05) محضر سماع.

[1] عبد القادر صديقي، المرجع السابق، ص 72.

[2] عبير بن عون، المرجع السابق، ص 58.

خلاصة الفصل الأول

يعد الصلح والوساطة من الطريق البديلة والمستحدثة التي يتم اللجوء لها لحل النزاع القائم بين المتخاصمين بطريقة ودية، لكن ما تم ملاحظته أن المشرع الجزائر عرف هذين الطريقين في قوانين مختلفة خلافا لما هو شائع على أن القانون عادة لا يعرف بل يترك هذه المسألة للفقه.

إذ عرف الصلح في كل من ق.ت " الأمر رقم 75-59 المتعلق ب ق.ت " المعدل والمتمم وق.م "الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم " ضمن المواد 5/317 و459 على التوالي، في حين عرفت الوساطة في نص المادة 10 من قانون العمل " القانون رقم 02/90المؤرخ في1990/02/06، المتعلق بالوقاية بالمنازعات في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية العدد 06، لسنة 1990، المعدل والمتمم".

وبالرغم من اعتبار كل من الصلح والوساطة من الطرق البديلة المستحدثة ضمن قانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 والمتضمن ق.إ.م.إ، إلا أنه لكل منهما خصائص تميزه عن الأخر إذ يعد الصلح إجراء وجوبي في المنازعات التي تختص فيها المحكمة التجارية المتخصصة، فحين أن الصلح في الأقسام التجارية يبقى مكان عليه سابقا "جوازي"، أما الوساطة كان اللجوء إليها يخضع لقبول الأطراف في المواد التجارية، لكن بعد صدور القانون رقم 22-13 السابق ذكره يعرض رئيس القسم التجاري وجوبا الوساطة على الخصوم دون الحاجة إلى موافقتهم.

كذلك يمكن القول أن الصلح يتم تحت إشراف القاضي، أما الوساطة وسيلة اختيارية يتم اللجوء إليها برغبة، وذلك بتعين طرف ثالث محايد يسمي الوسيط القضائي.

لنصل في نهاية الفصل إلى أن الصلح ينقضي إما بالفسخ وذلك إذا لم يقم أحد الأطراف بتنفيذ التزامه المنصوص عليه في عقد، أو بالبطلان إذا تخلف أحد أركانه، في حين تنتهي الوساطة أما باتفاق الأطراف، أو بانتهاء مدتها، أو من طرف القاضي.

الفصل الثاني:

التحكيم كآلية لحل المنازعات التجارية.

بالرغم من أن التحكيم كان سابقا في الظهور مقارنة بالقضاء، لكنه لم يلاقى الصدى الواسع إلا خلال السنوات الأخيرة، حيث شهد التحكيم عدة تطورات في مختلف المجالات خاصة في المجال التجاري نتيجة زيادة الاهتمام به كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات.

وعلى هذا الأساس أصبح التحكيم التجاري، في الوقت الحاضر أهم وسيلة يرغب المتعاملون في التجارة اللجوء إليها، لحسم خلافاتهم الناتجة عن تعاملاتهم، فلا يكاد يخلو عقد من عقود التجارة من شرط يصاغ بموجبه إلى إتباع التحكيم عند حدوث نزاع في العقد، وإذا كان القانون يجيز اللجوء إلى التحكيم فذلك بقصد التيسير على الخصوم ليتم الفصل في النزاع من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين من ذوي المعرفة الفنية، مع توفير الوقت والجهد في كل الأحوال، فالتحكيم يرتكز على أساسين، إرادة الخصوم وإقرار المشرع لهذه الإرادة.

وبناءا على ذلك قسمنا هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، حيث تطرقنا إلى ماهية التحكيم في (المبحث الأول)، ثم تناولنا إجراءات التحكيم في (المبحث الثاني)، وأخيرا عالجنا مسالة الطعن في حكم التحكيم ضمن (المبحث الثالث).

المبحث الأول

ماهية التحكيم

التحكيم من المواضيع التي تشغل مكانا بارزا في الفكر القانوني والاقتصادي على المستوى العالمي في الوقت الحالي وحيث يعتبر من بين الوسائل الحديثة لحل المنازعات الناشئة عن مختلف عمليات التجارة الدولية، وهذا يكون خارج الإطار الإلزامي لقضاء الدولة، وبالرغم من أنه كان سابقا عن ظهور القضاء إلا أنه لم يلاق الصدى الواسع الذي يشهده خلال هذه السنوات الأخيرة من عدة تطورات نتيجة زيادة الاهتمام به كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات.

لدراسة ماهية التحكيم سوف نتعرض إلى مفهوم التحكيم في (المطلب الأول)، واتفاق التحكيم في (المطلب الثاني)، وتشكيل هيئة التحكيم في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مفهوم التحكيم

لم تتناول معظم التشريعات تعريف التحكيم، وقد اختلف الفقهاء بشأن طبيعته القانونية ما بين النظريتين الأحادية والثنائية، البعض يرى أن نظام التحكيم يستند إلى سلطان الإرادة كمصدر له، بينما يركز آخرون على طبيعته القضائية.

كما تتنوع أنواع التحكيم بناء على مدى الزاميته، نطاقه، والالتزام بالقانون أو عدمه.

الفرع الأول: تعريف التحكيم

سنتناول تعريف التحكيم من الجانب اللغوي والفقهي، بالإضافة إلى التعريف القانوني كما يلي:

أولا: التحكيم لغة

إن لفظ التحكيم في اللغة العربية هو مصدر الفعل حكم بتشديد الكاف، كما جاء في لسان العرب المحيط لابن منظور: يقال حكمت فلانا في مالي تحكيما، أي فوضت إليه الحكم فيه.[1]

ثانيا: التعريف القانوني للتحكيم

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف التحكيم، بل قد عرف شرط التحكيم.

[1] لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، دون طبعة، سنة 2012، ص 14.

ثالثا: التعريف الفقهي للتحكيم

وتتعدد التعاريف التي يوردها الفقه القانوني للتحكيم ومنها:

-عرف التحكيم بأنه: اتفاق الأطراف على اختيار شخص محكم أو أكثر، يفصل فيما يثور مستقبلا أو يثور فعلا بينه من منازعات، بحكم ملزم دون المحكمة المختصة.

-وعرف أيضا بأنه: الاتفاق على طرح النزاع على شخص أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة به.

-وعرف بأنه: نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديين، يختارهم الخصوم، إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها.

-وقد عرف في الفقه الفرنسي بأنه: الحكم في منازعة بواسطة أشخاص يتم اختيارهم، كأصل عام بواسطة أشخاص آخرين، وذلك بموجب اتفاق. [1]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم

يثار الجدل حول الطبيعة القانونية للتحكيم، حيث يتكون كم عمليتين: الأولى اتفاق يبرمه طرفا النزاع، والثانية هي الحكم الصادر عن هيئة التحكيم، هذه الطبيعة المزدوجة للتحكيم أثارت آراء متباينة بين الفقهاء.

أولا: الطبيعة الاتفاقية للتحكيم (النظرية العقدية)

يرى مؤيدو هذا الاتجاه أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية، لأنه يستمد وجوده وقوته من إرادة الأطراف، فهذه الإرادة هي التي تحدد سلطة محكمة التحكيم واختصاصها، وتحدد القواعد القانونية واجبة التطبيق للفصل في النزاع المعروض عليها، وهي التي تختار الشخص أو الأشخاص الذين تسند إليهم مهمة التحكيم وهؤلاء ليسوا قضاة بل أفراد عاديين، وبالتالي يلزم لنفاذ وتنفيذ حكم التحكيم موافقة الأطراف عليه، والأمر بالتنفيذ الذي يصدره القضاء بعد ذلك هو الذي يمكن الحكم بقوة السلطة العامة ويرفعه إلى مرتبة الحكم القضائي. [2]

---

[1] رائد جمال سليمان محمد الزغرتى – أحمد محمد البغدادي، "**التحكيم وفض المنازعات**"، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، الجزء2، العدد1، كلية الحقوق، جامعة بنها، مصر، سنة2022، ص 227.

[2] كريم تعويلت–طيب قبايلي، التحكيم التجاري الدولي، دار بلقيس للنشر، دون طبعة، سنة2020، ص 16.

ثانيا: الطبيعة القضائية للتحكيم (النظرية القضائية)

أساس هذه النظرية مستمد من أن أصل الوظيفة التي يقوم بها المحكم هي في ذاتها التي يقوم بها القاضي، وبالتالي فإن عمله يكون عملا قضائيا، وإذا كان التحكيم يقوم بالوظيفة ذاتها التي يقوم بها قضاء الدولة، فإنه يكتسب بالضرورة الطبيعة القضائية. وهذا الرأي قرره قانون المرافعات الفرنسي قبل التعديل في نص المادتين 1471 و1472، وقد انتقدت هذه النظرية حيث يترتب على الطبيعة القضائية للتحكيم التسليم بحق الدولة في التدخل لأن القضاء منوط بالسلطة القضائية، ويأتي التحكيم استثناء يسمح لأشخاص من خارج هذه السلطة بالقيام بوظيفة القاضي.[1]

ثالثا: الطبيعة المركبة للتحكيم (النظرية الثنائية-المختلطة)

أنصار هذه النظرية كانوا موازنون بين النظريتين السابقتين للتحكيم، فيرون أن له طبيعة مركبة، أو مزدوجة فيقولون أن طبيعة المركبة للتحكيم تبرز وجها تعاقديا بسبب اتفاق التحكيم الذي ينشئه، وتبرز وجها قضائيا بسبب حكم التحكيم الذي يفصل في النزاع.

هذه النظرية تجعل التحكيم يحتل موقعا وسطا بين الطبيعة التعاقدية والطبيعة القضائية، وأن له طابعا مرحليا، فهو يبدأ تعاقديا من خلال اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم دون التوجه للقضاء، وينتهي قضائيا بصدور حكم التحكيم، ثم يأمر بتنفيذه من قضاء الدولة.

هاجمت هذه النظرية بسبب افتراضها عن إهدار القيمة القانونية لحكم التحكيم، حيث يتطلب قبولها إصدار القضاء لتنفيذ حكم التحكيم، مما يتعارض مع الغرض الأساسي لنظام التحكيم كما وضعه المشرع. [2]

رابعا: نظرية استقلال التحكيم

يرى أنصار هذه النظرية أن لهذا الطريق البديل طبيعته الخاصة وذاتيته المستقلة التي تختلف عن العقود وتتميز عن أحكام القضاء، فهو نظام يمكن الأطراف من حل نزاعهم بغير طريق القضاء، نظام لا يجد أساسه في القوانين الداخلية للدول فحسب، بل في مختلف الاتفاقيات الدولية ولوائح أو أنظمة هيئات التحكيم الدائمة، وإذا كان عمل المحكم عملا قضائيا،

---

[1] وسيلة دندن، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017.2018، ص 18.

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 41.

إلا أنه مستقل ولا يستمد سلطته القضائية من القضاء الدولة، فالتحكيم لا ينبثق من سلطة القضاء ولا يلتقي مع قضاء الدولة، إنما هو نظام يسير في خط متواز مع الخط الذي يسير فيه قضاء الدولة.[1]

الفرع الثالث: أنواع التحكيم

يمكن تقسيم التحكيم إلى أنواع متعددة بناء على عدة معايير، من حيث إرادة الأطراف، يمكن أن يكون التحكيم اختياريا أو إجباريا. ومن حيث طبيعة العقد ونطاقه، التحكيم إلى وطني ودولي.

أما من حيث الالتزام بالإجراءات القضائية، فينقسم إلى تحكيم بالصلح وتحكيم بالقانون. وبالنسبة لمدى حرية المحكم وسلطاته، يوجد تحكيم حر وتحكيم مؤسسي.

أولا: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري

فالتحكيم يجسد إلى حد بعيد مبدأ سلطان الإرادة في مجال تسوية المنازعات، واستثناء على هذا الأصل، فإن التحكيم قد يتم فرضه بنصوص قانونية فنكون أمام تحكيم إجباري.

1-التحكيم الاختياري: يسمى هذا التحكيم بأنه اختياري لأنه يتم اللجوء إليه الأطراف بمحض إرادتهم، فيكون التحكيم اختياريا عندما تكون للأشخاص في طرح النزاع على التحكيم، مع الحرية في اختيار المحكمين وإجراءات التحكيم كلها، وهذا النوع من التحكيم هو النوع المعتمد في إطار المعاملات التجارية ذات الطابع الدولي.

2-التحكيم الإجباري: هو التحكيم الذي يجبر فيه المتنازعون على عرض نزاعهم على جهة محددة، ويتحدد الإجبار إما عند تحديد النزاعات الواجب عرضها على التحكيم، فينص المشرع على وجوب اللجوء إلى التحكيم في بعض المنازعات ذات الطبيعة الخاصة، وإما عند تحديد الجهة التي تتولى مهمة التحكيم، وإما بتحديد بتحديد كلتا المسألتين معا.[2]

التحكيم الإجباري هو الذي يتم دون دور للإرادة في اللجوء إليه أو تنظيم إجراءاته، وينص عليه القانون لحل المنازعات التي تتعلق بمصالح القطاع العام. في هذا النوع من التحكيم، يعين المحكمون من بين قضاة الدولة.

---

[1] كريم تعويلت-طيب قبايلي، المرجع السابق، ص 18.

[2] نوال زروق، ملخص محاضرات مقياس الطرق البديلة لتسوية المنازعات التجارية، موجهة للسنة الثانية ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة2020.2021، ص من15 إلى 17.

ثانيا: التحكيم الوطني والتحكيم الدولي

اختلفت معايير تحديد ما إذا كان التحكيم داخلي أو وطني أو محلي، وما إذا كان أجنبي أو دولي فيوجد من يأخذ بمعيار مكان التحكيم، ومنهم من يأخذ بمعيار القانون الواجب التطبيق، ومنهم من يأخذ بطبيعة النزاع، وهناك من يأخذ بمعيار جنسية الأطراف وطبيعة النزاع.

فالتحكيم الداخلي هو الذي يتعلق بعلاقات وطنية داخلية في جميع عناصرها الذاتية موضوعا وأطرافا وسببا، ويرى البعض أنه يكفي أن تكون العناصر الموضوعية الرئيسية المكونة لهذه العلاقة مرتبطة بدولة معينة حتى يكون التحكيم وطنيا.

أما التحكيم الدولي فهو يخص المنازعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، أي إذا تعلق بعلاقة تجارية أساسها المعيار الاقتصادي الحديث الذي يتضمن انتقال الأموال والقيم الاقتصادية والخدمات عبر الدول.[1]

ثالثا: التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح

1-التحكيم بالقانون: هو نوع من التحكيم الذي يلتزم فيه المحكم بتطبيق قواعد قانونية، في سبيل التوصل إلى إصدار حكم تحكيمي في النزاع المطروح أمامه، كما يطلق عليه كذلك مصطلح التحكيم بالقضاء.

2-التحكيم بالصلح: هو نوع من التحكيم يتم فيه تطبيق قواعد العدالة والإنصاف بدلا من قواعد القانون، يفتح هذا النوع من التحكيم الباب أمام المحكم للتصرف بحرية كبيرة دون الالتزام بنص قانوني معين، مما يمكنه من الوصول إلى الحكم بالاعتماد على مبادئ العامة للقانون أو العادات والأعراف التجارية الدولية.[2]

رابعا: التحكيم المؤسساتي والتحكيم الحر

يتم التمييز بين هذين النوعين من التحكيم على أساس الجهة التي يوكل إليها مهمة تسيير وتنظيم عملية التحكيم.

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص 42.43.

[2] نوال زروق، المرجع السابق، ص 18.

1-التحكيم المؤسساتي: يتم هذا النوع بواسطة هيئات ومنظمات دولية أو وطنية، ويتبع قواعد وإجراءات محددة بناء على الاتفاقيات الدولية أو القرارات المؤسسة لها، انتشرت مراكز التحكيم بعد الحرب العالمية الثانية وزادت أهميتها مع توسع الاقتصاد الحر والتجارة الدولية، تشمل هذه المراكز المتخصصة في مجالات معينة مثل تجارة القطن أو الحبوب، وأخرى عامة تغطي مختلف أوجه النشاط التجاري.

تطبق قواعد هذه الهيئات تلقائيا عند اختيار الأطراف لها، وأصبح التحكيم المؤسسي هو القاعدة في التجارة الدولية، خاصة عند عدم اتفاق الأطراف على مكان التحكيم أو القانون الواجب تطبيقه.

2-التحكيم الحر: وهو الأصل في التحكيم، ويقصد به حرية الخصوم في اختيار من يشاءوا من المحكمين، مع تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعونها والقانون الواجب التطبيق ومكان التحكيم وهوية المحكم، فهو تحكيم ينظمه الأطراف بمناسبة نزاعهم، أي أنه تحكيم طليق حر من أي قالب تحكيمي فهو تحكيم خاص بحالتهم دون غيرهم. [1]

الفرع الرابع: تمييز التحكيم عن غيره من طرق البديلة لحل النزاع

إذا كانت هذه الطرق (الصلح، الوساطة، الخبرة، القضاء) تتفق مع التحكيم من حيث أنها أنظمة تسعى إلى حل النزاع إلا أنها تختلف عنه في جوانب أخرى.

أولا: التحكيم والصلح

أما عن الصلح فوجه الشبه بينه وبين التحكيم يكمن في وجود العقد بين المتنازعين في كل منها، وفي كون كل منها يوصل إلى إنهاء النزاع بينهم، لكن الخالف بينهما يظل مع ذلك واضحا من نواح أخرى.

ففي التحكيم يكون محل العقد هو الالتزام بعد طرح النزاع على القضاء واختيار محكم خاص للفصل فيه، أما في الصلح فيكون محل العقد هو تسوية مباشرة للنزاع فحواها نزول كل من المتنازعين عن بعض ما يدعيه نزولا يكتفي به الآخرون.

[1] رمضان أرزقي-كاميلية كيسوم، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 23، 24.

وفي التحكيم لا ينتهي النزاع بمجرد إبرام الاتفاق على التحكيم وإنما ينتهي بممارسة المحكم المختار لمهمته وإصدار حكما فيه، وهذا الحكم يكون قابلا للتنفيذ الجبري وفقا للإجراءات المقررة في القواعد العامة بمجرد الحصول على أمر بتنفيذه، إما في الصلح فينتهي النزاع بمجرد التنازل المتبادل المرضي لكل المتنازعين، وهذا الاتفاق لا يكون قابلا للتنفيذ بذاته، ما لم يتم في صورة عقد رسمي، أو يتم أمام المحكمة التي يكون النزاع قد طرح عليها قبل التوصل إلى الصلح. [1]

ثانيا: التحكيم والخبرة

يقصد بالخبرة ذلك الإجراء الذي يعهد بمقتضاه القاضي أو المحكم إلى شخص ما، مهمته إبداء رأيه في بعض المسائل ذات الطابع الفني التي يكون على دراية بها دون إلزام القاضي أو الخصوم بهذا الرأي، والتحكيم نظام خاص للتقاضي، والمحكم يصدر قرار يحسم النزاع ويلزم الأطراف ويحوز حجية الشيء المقضي فيه، حتى ولو كان مخالفا لرغبتهم وإرادتهم. [2]

ثالثا: التحكيم والقضاء

قضاء الدولة هو سلطة من السلطات العامة في الدولة، والقاضي موظف عام له ولاية قضائية مستمرة، ويصدر أحكام قضائية، ويتقاضى أجره من الدولة. أما التحكيم فهو نظام خاص ينشأ بموجب اتفاق الأطراف ويعد نظام إجرائي مؤقت قاصر على نزاع بموجب اتفاق الأطراف، وتنتهي مهمته بصدور الحكم المنهي للخصومة ويتلقى مقابل أتعابه من الخصوم.[3]

رابعا: التحكيم والوساطة

الوساطة هي إجراء يعرض من القضاء على الأطراف المتخاصمة، لتعيين وسيط يكلف بمهمة إيجاد حل ينهي النزاع ويرضي الخصوم.

يتفق والتحكيم من حيث هدفه وهو فض النزاع، ومع ذلك هناك أوجه اختلاف:

---

[1] سايح خلف الله، التحكيم كآلية لحل المنازعات ذات طابع تجاري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2014.2015، ص 29.

[2] وسيلة دندن، المرجع السابق، ص 25.

[3] لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 42.

-التحكيم ينتهي بصدور حكم قابل للتنفيذ وملزم للأطراف، أما الوساطة فهو مجرد اقتراح لتقريب وجهات النظر يحرر في محضر لا تكون له صفة الإلزامية أو الحجية إلا بعد المصادقة عليه من قبل القضاء.

-الوساطة تتضمن تنازلات من الطرفين للوصول إلى حل، أما التحكيم فلا يتضمن مثل تلك التنازلات، وإنما يفصل في طلبات المتحكمين. [1]

المطلب الثاني: اتفاق التحكيم

جوهر التحكيم يكمن في اتفاق الأطراف الراغبين فيه، مما يعني أن التحكيم يعتمد بشكل أساسي على إرادة الأطراف الذين يقررون اللجوء إليه ويحددون إجراءاته، وموضوعه، وكيفية تشكيل هيئة التحكيم، وكذلك الآثار المترتبة عليه.

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم

عرف قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 اتفاق التحكيم في الفقرة الأولى من المادة العاشرة بأنه: " اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو التي يمكن أن تنشأ بشأن علاقة بينهما عقدية كانت أو غير عقدية ".

أما المشرع الجزائري فلم يضع تعريفا محددا لاتفاق التحكيم بل ميز بين شرط التحكيم ومشارطته كوسيلة لاتفاق الأطراف على سلوك طريق التحكيم لتسوية ما ثار أو قد يثور بينهم من نزاع بشأن تنفيذ عقد أو اتفاق ما.[2]

الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم

يمكن التمييز بين صورتين لاتفاق التحكيم، على أن معيار التمييز بينهما هو الوقت الذي تنشأ فيه كل صورة مقارنة بالوقت الذي ينشأ فيه النزاع، وبهذا نميز بين كل من شرط التحكيم، ومشارطة التحكيم.

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، 45.

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 47.

أولا: شرط التحكيم

عرفت المادة 1007 من ق.إ.م.إ شرط التحكيم على أنه: " شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل (...) لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم ".[1]

إذن هو اتفاق الأطراف على طرح نزاع مستقبلي محتمل على محكمة التحكيم لتفصل فيه بدلا عن طرحه للقضاء. وعادة ما يرد شرط التحكيم في العقد الأصلي المبرم بين الأطراف في صورة بند من بنود هذا العقد، كما قد يكون منفصلا عنه بأن يرد في عقد لاحق له.

ثانيا: مشارطة التحكيم

يقصد بمشارطة التحكيم، اتفاق التحكيم الذي يتم إبرامه بين الأطراف نتيجة قيام نزاع بينهم، ويخولون بموجبه المحكم سلطة الفصل في هذا النزاع القائم بدلا عن القضاء، يجب إذن لنكون بصدد مشارطة التحكيم وبالتالي إمكانية إبرام هذه المشارطة أن يوجد نزاع، أي أن يقوم النزاع بين الأطراف حول مسألة معينة، وهذا بخلاف شرط التحكيم الذي يبرم بشأن نزاع محتمل وليس قائم.[2]

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 1011 من ق.إ.م.إ: " اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم".[3]

ثالثا: شرط التحكيم بالإحالة

يعتبر شرط التحكيم بالإحالة من الصور المعاصرة لاتفاق التحكيم، والغرض في هذه الصورة أن العقد الأصلي المبرم بين الأطراف لم يتضمن شرطا صريحا للتحكيم، بل اكتفى الأطراف بالإشارة أو الإحالة إلى عقد سابق بينهم أو إلى عقد نموذجي، وذلك لتكملة النقص أو سد الثغرات التي تعتري عقدهم.[4]

---

[1] القانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[2] نوال زروق، المرجع السابق، ص 23

[3] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[4] لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص ص 55، 56.

الفرع الثالث: شروط اتفاق التحكيم

لكي يكون اتفاق التحكيم صحيحا، يجب أن تتوفر فيه الشروط الموضوعية والشكلية التي يفرضها القانون، تماما مثل أي تصرف قانوني آخر.

أولا: الشروط الموضوعية

تتمثل هذه الشروط في ضرورة توافر التراضي الصحيح، وأن يرد هذا التراضي على محل ممكن ومشروع، وأن يستند إلى سبب مشروع، شأنه في ذلك شأن أي تصرف قانوني.

1-التراضي:

لابد أن يتوفر شرط التراضي بين الطرفين أي أن يدرك المتعاقدين معنى التصرف الذي يقصدانه فلا ينعقد العقد إلا باتفاق الطرفين، ونصت المادة 1006 من ق.إ.م.إ على أنه: " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها "، ولكن هذه المادة تتعلق بأهلية الأشخاص الطبيعيين، التي حددها المشرع بتسعة عشرة سنة، وألا يكون محجورا عليه أو معتوها أو سفيها، والمحروم من الحقوق المدنية ومن أشهر إفلاسه.

وأما الأشخاص المعنوية نص المشرع الجزائري في 3/1006 من ق.إ.م.إ على أنه: " لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ماعدا في علاقاتهم الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية ".[1]

يفهم من النص أن المشرع الجزائري يميز بين الأشخاص المعنوية الخاصة والعامة، الشركات التجارية بصفتها أشخاصا معنوية خاصة، يمكنها اللجوء للتحكيم بعد تسجيلها في السجل التجاري. أما بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة، فقد وضع المشرع شرطين للسماح لها بالاتفاق على التحكيم هي:

أ-النزاع بالعلاقات الدولية الاقتصادية: المشرع الجزائري قد أعطى الأشخاص المعنوية العامة (مؤسسات الدولة والشركات العمومية والمؤسسات الاقتصادية العامة)، الحق في اللجوء إلى التحكيم وهذا فيما يتعلق بعلاقاتها الاقتصادية الدولية لتسوية المنازعات التي قد تنشأ عن هذه العلاقات، خصيصا مع تزايد هذه المعاملات.

[1] دريس كمال فتحي، التحكيم التجاري الدولي، محاضرات ملقاة على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة حمه لخضر، الوادي، سنة 2022.2023، ص 23.

ب-النزاع بالصفقات العمومية: وكذلك قد أعطى المشرع الجزائري للأشخاص المعنوية العامة الحق في اللجوء إلى ما يتعلق بإبرام الصفقات العمومية وما ينشأ عنها من منازعات.

عيوب الرضا: قد يخضع اتفاق التحكيم لقانون مختلف عن القانون الذي يحكم الاتفاق الأصلي، ولذا يكون المرجع في توفر التراضي وصحته وخلوه من العيوب كالغلط والتدليس أو لإكراه للقانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم، وهو إما قانون الإرادة أو الموطن المشترك أو قانون بلد محل إبرام الاتفاق وفقا لقاعدة الإسناد التي نضمتها المادة 18 من ق.م.

إذا كان اتفاق التحكيم يدخل في نطاق نصوص اتفاقية نيويورك، فالتراضي يخضع أيضا لقانون الإرادة وإلا خضع لقانون البلد الذي يصدر فيه حكم التحكيم والأولية في حالة التعارض لأحكام الاتفاقية.[1]

2-المحل:

محل اتفاق التحكيم هو موضوع النزاع ويشترط القانون في محل العقد أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وإلا وقع اتفاق التحكيم باطلا، والحكمة من عدم جواز الاتفاق على تحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام كون هذه المسائل خاضعة لرقابة السلطة العامة وإشرافها التي يعنيها أن تسري عليها قواعد محددة وهو الأمر الذي لا يتحقق في حالة اللجوء للتحكيم بصدد هذه المسائل.[2]

3-السبب:

إن اتفاق الأطراف على التحكيم يستند إلى رغبتهم في تجنب القضاء وتفويض المحكمين للنظر في النزاع، وهذا دائما مشروع. يصبح غير مشروع فقط إذا كان الهدف منه التهرب من القانون المفترض تطبيقه في المحكمة، لتجنب القيود والالتزامات القانونية، وهو ما يمثل حالة من حالات الغش نحو القانون.[3]

---

[1] دريس كمال فتحي، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص 24، 25.

[2] سعد كرمة، التحكيم التجاري في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020.2019، ص 23.

[3] سايح خلف الله، المرجع السابق، ص 52.

ثانيا: الشروط الشكلية

اتفقت مختلف التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم على ضرورة أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا.

فيما يتعلق بشرط التحكيم تنص المادة 1008 من ق.إ.م.إ على أنه: "يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو الوثيقة التي يستند إليها " كما اشترط أن يتضمن شرط التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم وإلا كان باطلا ".[1]

أما فيما يتعلق لمشارطة التحكيم، نصت المادة 1012 من ق.إ.م.إ على أنه: "يحصل الاتفاق على التحكيم كتابة، ويجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم ". [2]

الفرع الرابع: آثار اتفاق التحكيم

يعتبر اتفاق التحكيم صحيحا عندما تتوافر أركانه، والشروط المنصوص عليها قانونا لإبرام التصرفات القانونية، وعندما يتحقق ذلك في اتفاق التحكيم، فإنه يثير آثارا قانونية والتي تنقسم إلى آثار موضوعية وأخرى إجرائية.

أولا: الآثار الموضوعية

وتتمثل في القوة الملزمة لاتفاق التحكيم واستقلاليته.

1-القوة الملزمة لاتفاق التحكيم:

وتتمثل في اكتساب اتفاق التحكيم لقوة ملزمة توجب عرض النزاع على التحكيم ولا يمتلك أحد أطراف الاتفاق التخلي عنه أو أن يعطله بإرادته المنفردة وإلا جاز للطرف الآخر رفع دعوى صده بتنفيذ اتفاق التحكيم، كما أن مقتضى القوة الملزمة لاتفاق التحكيم أن هناك التزام بنتيجة يقع على عاتق طرفي الاتفاق هو ضرورة قيام كل منهما بالمساهمة في اتخاذ إجراءات التحكيم والامتناع عن عرض النزاع على قضاء الدولة، فإذا خالف أحد الأطراف ذلك فإنه يكون قد أخل بمبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات التعاقدية.[3]

---

[1] القانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[2] القانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[3] وسيلة دندن، المرجع السابق، ص 45.

2-استقلال اتفاق التحكيم:

وقد أقر المشرع الجزائري مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم في مجال التحكيم التجاري الدولي حيث نص في الفقرة الرابعة من المادة 1040 من ق.إ.م.إ على أنه: "لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي ".

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري يفرق بين التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي وإن كان قد تطرق لمسألة استقلال اتفاق التحكيم في مجال التحكيم التجاري الدولي فإنه لم يتطرق لها في مجال التحكيم الداخلي، حيث لم يرد نص صريح ولا حتى إشارة تدعونا إلى تطبيق المبدأ السالف الذكر في مجال التحكيم الداخلي، مما يتعين على المشرع الجزائري تدارك هذا الإغفال.[1]

ثانيا: الآثار الإجرائية لاتفاق التحكيم

اعتمدت غالبية التشريعات الوطنية ولوائح مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة هذه الآثار وجسدتها تشريعيا، والتي تشمل الأثر المانع لاتفاق التحكيم، ومبدأ الاختصاص بالاختصاص.

1-الأثر المانع لاتفاق التحكيم:

يترتب على اتفاق التحكيم أثران رئيسيان، أثر إيجابي يمنح كل طرف حق في اللجوء إلى التحكيم وأثر سلبي يلزم الطرفين بعدم اللجوء إلى قضاء لنظر المنازعة محل التحكيم، وإعمالا لهذا الأثر الأخير يلتزم كل من الطرفين بعدم عرقلة استعمال الطرف الآخر لحقه في اللجوء للتحكيم، كما تلتزم محاكم الدولة بالامتناع عن نظر النزاع المتفق على التحكيم بشأنه.[2]

حيث نصت المادة 1045 من ق.إ.م.إ على أنه: "يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع، إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة، أو إذا تبين له وجود اتفاقية تحكيم على أن تثار من أحد الأطراف ".[3]

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص 52.

[2] دريس كمال فتحي، المرجع نفسه، ص 52.

[3] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

2-مبدأ الاختصاص بالاختصاص:

أشار المشرع الجزائري إلى مبدأ الاختصاص بالاختصاص، وهذا يظهر في نص المادة 1/1004 من ق.إ.م.إ الذي نص على: " تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها، ويجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفع في الموضوع".

وكذلك نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أن: " تفصل محكمة التحكيم في اختصاصها بحكم أولي إلا إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع ".[1]

المطلب الثالث: تشكيل هيئة التحكيم

على عكس قضاة محاكم الدولة، يتم اختيار المحكمين من قبل الأطراف ولا يفرضون عليهم، هذا الاختيار هو أساس ثقة الأطراف والتزامهم بقرارات المحكمين. ومع ذلك قد يتدخل القضاء في حالات استثنائية لتشكيل هيئة التحكيم.

الفرع الأول: طرق تشكيل هيئة التحكيم

في الأصل يقوم الأطراف بتعيين المحكمين، مما يجسد الطابع الاتفاقي للتحكيم، خاصة في التحكيم الحر، كما يمكنهم اللجوء إلى مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة التزام لوائحها في تشكيل هيئة التحكيم، بالإضافة إلى ذلك يمكن للقضاء التدخل لمساعدة الأطراف في تشكيل الهيئة عند الحاجة.

أولا: التشكيل الاتفاقي لهيئة التحكيم

يتم اختيار المحكمين من قبل الأطراف مباشرة، إما عن طريق التحكيم الحر، أو بطريقة التحكيم المؤسسي.

1-اختيار المحكم في التحكيم الحر:

قد نص المشرع الجزائري في المادة 1041 من ق.إ.م.إ على: " يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم ".[2]

وقد أعطى المشرع بعض القواعد الواجب إتباعها عند تشكيل هيئة تحكيمية وهي كالأتي:

---

[1] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

أ-قاعدة وترية عدد المحكمين:

لم يلزم المشرع الأطراف باختيار عدد معين من المحكمين فلهم اختيار محكم واحد أو أكثر، والقيد الوحيد في هذا الصدد يتعلق بوترية العدد، بمعنى أنه إذا اتفق الأطراف على تشكيل هيئة التحكيم بأكثر من محكم فإنه يلزم أن يكون العدد فرديا، وهذا مانصت عليه المادة 1017 من ق.إ.م.إ: " تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي".[1]

ب-اتفاق الأطراف حول كيفية اختيار المحكم:

نصت المادة 2/1012 من ق.إ.م.إ على أنه: " يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم، تحت طائلة البطلان، موضوع النزاع وأسماء المحكمين، أو كيفية تعيينهم".[2]

ج-مراعاة مبدأ المساواة في اختيار المحكمين:

المشرع الجزائري لم ينص صراحة على مبدأ المساواة بين الأطراف في تشكيل هيئة التحكيم فمرجع ذلك أن مبدأ المساواة يعد من المبادئ الأساسية في التقاضي، مما يعني أنه يجب إعماله عند تشكيل محكمة التحكيم، وإلا كان حكم التحكيم عرضة للطعن بالبطلان لتعلق مبدأ المساواة كباقي مبادئ التقاضي الأساسية بالنظام العام' وكذلك عدم مراعاة مبدأ المساواة بين الخصوم في اختيار المحكمين يعد مخالفة جوهرية لحقوق الدفاع الأساسية التي تبرر رفض تنفيذ الحكم فيما بعد وبطلانه.[3]

2-تشكيل هيئة التحكيم في التحكيم المؤسسي:

قد يرغب المحتكمين عند تشكيلهم لهيئة التحكيم في اللجوء لأحد مراكز أو مؤسسات التحكيم الدائمة، وإتباع قواعدها لتعيين المحكمين، واللجوء إلى نظام التحكيم المؤسسي لا يسلب الأطراف حرية اختيار محكميهم، حيث يكون دور هذه الهيئات احتياطيا وتعين المحكم فقط بعد فشل الأطراف أو امتناع أحدهم عن الاختيار، كما أن الاستعانة بالأنظمة المؤسسية يجب ألا

---

[1] جليلة برانكية، "**إجراءات وضوابط التحكيم كوسيلة لحل المنازعات في العقود الإدارية**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تيبازة، 2022، ص 217.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[3] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص 35.

تخل بالحد الأدنى من الضمانات اللازمة لتشكيل محكمة التحكيم، وضمان سلامة الإجراءات، واتساقها مع المبادئ القانونية.[1]

ثانيا: تعيين المحكم بواسطة القضاء

كان الأصل أن يقوم الأطراف باختيار وتشكيل هيئة التحكيم، إلا أن ذلك لا يعني أن هذا هو الطريق الوحيد لاختيارهم، فقد يعترض تشكيل هيئة التحكيم عقبات يستحيل معها إتمام عملية التحكيم ولا يستطيع الأطراف التغلب عنها[2]، هنا يمكنهم اللجوء إلى القضاء وفقا لأحكام المادة 2/1041 من ق.إ.م.إ.

المشرع الجزائري قد أغفل عن المدة الزمنية التي يجب أن يفصل فيها القضاء في تعيين المحكم أو المحكمين عندما يختلف الطرف الأخر، عكس المشرع المصري الذي حددها بـ 30 يوم.[3]

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكم

يخول التحكيم للأطراف الحرية التامة فيما يتعلق بمسألة اختيار شخص المحكم، ولكنه اشترط على هؤلاء الأطراف أن يراعوا في اختيارهم بعض الشروط الجوهرية التي يجب أن تتوافر في المحكم الذي يتم اختياره، وهي الشروط التي سنطلق عليها مصطلح الشروط القانونية، كما أتاح لهم إمكانية تضمين اتفاقهم على التحكيم ما يشاؤون من الشروط التي يرغبون في أن تتوافر في المحكم المختار، وهي الشروط التي سنطلق عليها مصطلح الشروط الاتفاقية.[4]

أولا: الشروط القانونية الواجب توافرها في المحكم

أ-أن يكون المحكم شخصا طبيعيا: نص المشرع الجزائري على هذا الشرط من خلال المواد 1015.1014 من ق.إ.م.إ فالأصل أن تستند مهمة التحكيم إلى شخص طبيعي يتمتع بكافة حقوقه المدنية.[5]

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص 35.

[2] جليلة برانكية، المرجع السابق، ص 218.

[3] وهاب حمزة، محاضرات التحكيم التجاري الدولي، المحاضرة الثالثة، جامعة أم البواقي، ص 3.

[4] نوال زروق، المرجع السابق، ص ص 24، 25.

[5] هجيرة تومي-سامية بويزري، المرجع السابق، ص 82.

ويمكن أن تستند مهمة المحكم لشخص معنوي على أن يعين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم.

ب-أن يكون المحكم كامل الأهلية: ويشترط في المحكم أن يكون كامل الأهلية، وأن يكون محايدا، وله خبرة وحسن السيرة والسلوك، وأن لا تكون له مصلحة قائمة في النزاع.[1]

يجب أن يكون المحكم بالغا سن الرشد ولم يحجر عليه وأن يكون متمتعا بحقوقه المدنية ويعتبر شرط الأهلية متفق عليه الفقه والقضاء.

ج-الاستقلال والحياد:

تنص المادة 1/1016 من ق.إ.م.إ على أن: "... عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لا سيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط ".[2]

ثانيا: الشروط الاتفاقية الواجب توافرها في المحكم

إضافة إلى الصفات التي يعتبرها الفقه ضرورية ويستوجب توافرها في المحكمي، فإنه قد يتفق الأطراف على صفات أخرى يرونها ضرورية وهذه الصفات هي الجنسية، الجنس، الخبرة.

أ-الجنس والجنسية: لم يذكر المشرع الجزائري جنس المحكم إلا أنه لا مانع من تعيين امرأة كمحكم لانعدام الحظر القانوني، حيث عمليا لم يصدر حكم حتى الآن ببطلان التحكيم استنادا إلى أن المحكم امرأة، لكن يبقى عليه أن يراعي شخصية الأطراف المحتكمة ومدى قابليتهم لهذا الأمر، كما لا يشترط ق.إ.م.إ جنسية معينة في المحكم، لكن يجب مراعاة تعيين محكمين من جنسيات مختلفة، وهذا في إطار احترام حق الخصوم في اختيار الجنسية التي يرونها للمحكم.[3]

ب-الخبرة: يمكن لأطراف النزاع أن يتفقوا على أن يكون المحكمين من ذوي الخبرة في مجال المنازعة المعروضة عليهم، وإذا لم يتوافر هذا الشرط في المحكمين يجب على الأقل أن

---

[1] أحمد صالح علي، الطرق البديلة لحل المنازعات الصلح_الوساطة_التحكيم حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 1442 هـ 2021، دار الخلدونية، 2021، ص 116.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[3] وسيلة دندن، المرجع السابق، 68.

يكونوا ملمين بقواعد الكتابة والقراءة، لأن المحكم يجب أن يكون قادرا على قراءة مستندات الخصوم وكتابة الحكم وتوقيعه.

الجدير بالإشارة أن توفر هذه الصفات أو الشروط سواء كانت إلزامية أو تقديرية لا تكفي وحدها لمباشرة المحكم لوظيفته التحكيمية بل لابد من قبول هذا الأخير مهمة التحكيم.[1]

الفرع الثالث: التزامات المحكم

هناك التزامات المحكم القانونية والتزامات المحكم الاتفاقية

أولا: التزامات المحكم القانونية

أوجب المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ 08-09 وكذلك قانون التحكيم المصري في من يعتلي منصة التحكيم بعض الالتزامات التي لا يجوز مخالفتها وهي متمثلة في ما يلي:

1-التزامات المحكم في مرحلة الترشيح لمهمة التحكيم:

أ-قبول المحكم لمهمة التحكيم: نص المشرع الجزائري في المادة 1015من ق.إ.م.إ على: "لا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون المهمة المسندة إليهم".[2]

ب-التزام المحكم بالإفصاح عند قبوله للمهمة: كما يلتزم المحكم بالإفصاح عند قبوله ويقصد بالإفصاح الالتزام بالتصريح وبإحاطة الأطراف بصلته السابقة أو الحالية بموضوع النزاع وأطرافه وممثليه، وذلك ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 2/1015 من ق.إ.م.إ أنه: " إذا علم المحكم أنه قابل للرد يخير بين الأطراف ذلك، ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم"، ومنه على المحكم الإفصاح عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاله أو حيدته، قبل لأنه النهائي بقبول مهمة التحكيم حتى يكون الأطراف على بينة من الأمر.[3]

2-التزامات المحكم أثناء سير الخصومة: ومن الالتزامات الجوهرية التي يتقيد بها المحكم، مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي ومراعاة النظام العام، وكذلك التزامه اتجاه أطراف الخصومة، ذلك كما يلي:

---

[1] هجيرة تومي-سامية بويزري، المرجع السابق، ص 84.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[3] وسيلة دندن، المرجع السابق، ص من 69 الى 71.

• مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي حيث أن الالتزام الأساسي للمحكم بموجب عقد التحكيم، هو النظر في النزاع وإصدار القرار الصحيح والنهائي بشأنه.

• احترام مبدأ حقوق الدفاع، وقد جعلت اتفاقية نيويورك من هذا المبدأ في مادتها 1/05 بـ قاعدة مادية دولية، توجب احترام حقوق الدفاع دون الاستناد لقانون دولة معينة.

• احترام المساواة بين الخصوم هذا المبدأ مسلما به لأنه بدونه يختل ميزان العدل.

• احترام مبدأ المواجهة بين الخصوم تم تكريس هذا المبدأ في المادة 4/1056 من ق.إ.م.إ.[1]

3-التزامات المحكم في مرحلة إصدار الحكم:

هذه من أهم مراحل العملية التحكيمية، وهنا على المحكم العديد من الالتزامات القانونية والاتفاقية؛ هذه الالتزامات يؤدي إغفالها إلى بطلان حكم التحكيم.

أ-التزام المحكم بتسبيب الحكم: نص المشرع الجزائري في المادة 2/1027 من ق.إ.م.إ على أن: " يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة "[2]، أي أنه ألزم بتسبيب الأحكام التي تصدرها المحكمة.

ب-التزام المحكم بإيداع الحكم ومحتوياته: يجب على المحكم فور إصداره لحكم التحكيم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية والموضوعية أن يقوم هو بإيداعه، أو أحد الأطراف الأكثر استعجالا على التنفيذ، وذلك سواء كان التحكيم حرا أو مؤسسيا إذا كانت قواعد هذه المؤسسة تنص على إيداع الحكم، أو إذا كان قانون البلد الذي صدر فيه الحكم يتطلب إيداعه أو تسجيله.[3]

ثانيا: التزامات المحكم الاتفاقية "التعاقدية"

هذه الالتزامات مصدرها الاتفاق المبرم ما بين المحكم وأطراف الخصومة التحكيمية، والذي يعطي المحكم ولايته في التحكيم، وفقا لما اتفق عليه الأطراف إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة في التحكيم، ومن بين هذه الالتزامات:

---

[1] وسيلة دندن، المرجع نفسه . ص 70.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[3] لزهر بن سعيد، المرجع السابق، 206.

1-التزام المحكم بمباشرة المهمة التحكيمية بنفسه حتى نهايتها:

نص المشرع الجزائري في المادة 1021 من ق.إ.م.إ على أنه: "لا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة التحكيمية إذا شرعوا فيها ولا يجوز ردهم إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم".[1]

2-التزام المحكم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف وبالأجل المتفق عليه:

حيث بمجرد قبول المحكم للمهمة تحكيمية يلتزم بالواجبات التي كلفه الخصوم القيام بها، فيلتزم المحكم بالإجراءات، والأوضاع والمواعيد التي يتفق عليها الخصوم في اتفاق التحكيم.

أ-التزام المحكم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف: وهذا ما تم النص عليه في المادة 1050 من ق.إ.م.إ الجزائري: " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة".[2]

ب-التزام المحكم بإصدار الحكم خلال الأجل المتفق عليه: أربعة أشهر حسب القانون الجزائري من تاريخ قبول المحكمون لمهمتهم، ويلاحظ أن هذا الأجل يتماشى وفلسفة التحكيم وخصوصا مبدأ السرعة في الفصل في المنازعات المعروضة على التحكيم.

3-الالتزام بالمحافظ على سرية المستندات وعدم إفشاء أسرار الخصوم:

يعتبر مبدأ سرية الخصومة التحكيمية من مقتضيات التحكيم ومميزاته، وهو من الالتزامات الأساسية الواقعة على عاتق المحكم بمجرد عرض النزاع عليه ليفصل فيه مرورا بما يتم من عقد جلسات، ومناقشات حتى إصدار الحكم المنهي للخصوم، ما لم يرغب أطراف التحكيم في خلاف ذلك.[3]

حيث نص المشرع الجزائري في المادة 1025من ق.إ.م.إ على أنه: "تكون مداولات المحكمين سرية ".[4]

---

[1] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

[3] لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص ص 216. 217.

[4] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

ثالثا: مسؤولية المحكم والجزاءات القابلة للتطبيق عليه

معظم الأنظمة القانونية القديمة والحديثة لم تعالج مسؤولية المحكم، والمشرع الجزائري لم يتعرض لمسؤولية المحكم عن الأخطاء التي تصدر عنه أثناء نظر الدعوى، كما لا يعني إخلال المحكم بالالتزامات المفروضة عليه وجوب رفع دعوى المسؤولية ضده غالبا، وهناك بعض العقوبات التي يمكن وضعها عليه دون اللجوء إلى دعوى المسؤولية، كرد المحكم، عزله أو استبداله.

1-رد المحكم: وهو أن يعبر أحد أطراف خصومة التحكيم عن إرادته في عدم المثول أمام المحكم معين في قضية معينة لتوافر أحد الأسباب التي حددها القانون وطبقا للشروط التي يحددها، وقد نصت المادة 2/1015 من ق.إ.م.إ جزائري على أنه: " إذا علم المحكم أنه قابل للرد، يخبر الأطراف بذلك، ولا يجوز القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم ".[1]

بين الحالات التي يجوز فيها تقديم طلب الرد، قد تم النص عليها في المادة 1016 من نفس القانون:

-عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

-عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

-عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.[2]

2-عزل المحكم: من حقوق المحكم هو حقه في عزل نفسه، وحقه في عدم عزله دون مبرر قانوني ويعد عزل المحكم كجزاء يوقع عليه، ويقصد بالعزل في هذه الحالة سحب الخصوم من المحكم أو المحكمون سلطة الفصل في النزاع الذي تحدد في اتفاق التحكيم، بحيث لا يواصل المحكم المهمة المسندة إليه إلى نهايتها.

3-استبدال المحكم: يعتبر الاستبدال ضروريا عندما لا يتمكن المحكم من الاستمرار في وظيفته أو يفشل في القيام بها بشكل واضح، كما أن فقدان المحكم الوحيد يقود بالضرورة إلى

[1] وسيلة دندن، المرجع السابق، ص72.

[2] قانون رقم 08_09، السالف الذكر.

الاستبدال في حالة استمرار عملية التحكيم، فعند وفاة المحكم أو عجزه عن ممارسة واجبه، أو عند رد المحكم أو استقالته، يتم باختيار بديل عنه.

فبعد تشكيل الهيئة التحكيمية حسب النظام المتفق عليه، وقبول المحكمون للمهمة المسندة إليهم، يكون الأطراف قد بدؤوا في سير الخصومة التحكيمية، وذلك تجسيدا لإرادتهم بإعمال الإجراءات المختلفة حتى صدور القرار التحكيمي وتسوية النزاع.[1]

[1] وسيلة دندن، المرجع السابق، ص، 72. 73.

المبحث الثاني

إجراءات التحكيم

خصومة التحكيم هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات المتتابعة يقوم بها أطراف الخصومة أو ممثليهم ويساعدهم في ذلك هيئة التحكيم وفقا لنظام يرسمه الأطراف في اتفاق التحكيم، وبمجرد تشكل الهيئة التحكيمية تبدأ إجراءات سير الخصومة التحكيمية وذلك بتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في (المطلب الأول)، كما سنتطرق إلى القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع في (المطلب الثاني)، وفي نهاية هذا المبحث سنتناول صدور حكم التحكيم في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم

يتوقف نجاح نظام التحكيم أو إخفاقه على مدى سلامة إجراءات التحكيم المتبعة للنظر في دعوى التحكيم والفصل فيها، والمقصود بالقانون الواجب التطبيق على الإجراءات تلك القواعد الإجرائية التي يتعين إتباعها بعد تشكيل هيئة التحكيم وحتى صدور القرار التحكيمي، ولهذا سوف نحدد القانون الواجب التطبيق في (الفرع الأول)، والبدء في إجراءات التحكيم في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد القانون واجب التطبيق

يمكن تحديد القانون الذي يحكم الإجراءات بإرادة الأطراف واختيارهم (قانون إرادة الأطراف) أو يتركون الأمر لهيئة التحكيم.

أولا: تطبيق قانون إرادة الأطراف

اعترفت جل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ولوائح مراكز التحكيم الدائمة بحرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم.

وعلى سبيل المثال تنص المادة 25 من قانون التحكيم المصري على أنه: لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم، بما في ذلك حقها في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر أو خارجها.

أما المشرع الجزائري سواء كان التحكيم داخلي أو تجاري دولي فقد كرس حرية الأطراف في اختيار القانون الذي ينظم إجراءات التحكيم من خلال نصي المادتين 1019 و1043 من ق.إ.م.إ.[1]

ويظهر من النصوص السالفة الذكر ولاسيما المادة 1043 المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي أن المشرع الجزائري أكد على ضرورة احترام إرادة الأطراف فيما يخص تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، حيث يمكن للأطراف اختيار أي قانون إجرائي لدولة ما ليطبق على إجراءات التحكيم، كما يمكنهم تطبيق القواعد الإجرائية المنصوص عليها في أحد لوائح مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة، وأخيرا يمكنهم وضع قواعد إجرائية من ابتكارهم، وتكون محكمة التحكيم ملزمة باحترام وتطبيق إرادة الأطراف فيما يخص تنظيم الإجراءات الواجب إتباعها أمامها لنظر النزاع.[2]

ثانيا: تدخل هيئة التحكيم لتحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات

في حالة عدم اتفاق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، تتدخل هيئة التحكيم لتحديده، كما يمكن لهيئة التحكيم أن تكمل القواعد الإجرائية التي اختارها الأطراف إذا ظهر عليها النقص أثناء نظر النزاع.

وبالتالي فالحالات التي تتصدى فيها محكمة التحكيم لتحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات هي:

1- تطبيق القانون الإجرائي لدولة مكان التحكيم

2- تطبيق القانون الإجرائي للدولة التي يطبق قانونها على موضوع النزاع

3- تطبيق القواعد الإجرائية لأحد مراكز أو مؤسسات التحكيم الدائمة.

الفرع الثاني: بدء إجراءات التحكيم

الهدف من تحديد القانون أو القواعد التي تنظم إجراءات التحكيم هو تزويد الأطراف، أو هيئة التحكيم بمجموعة من القواعد التي تسمح بحسم المسائل التي لها طبيعة إجرائية والتي من المحتمل أن تثور بمناسبة نظر خصومة التحكيم.

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص 59

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي، المرجع نفسه، ص 59.

وأولى هذه المسائل هي الإجراءات التي يتعين إتباعها لتحريك خصومة التحكيم، وطرح النزاع على هيئة التحكيم بعد تشكيلها، وتتابع الإجراءات من عقد جلسات التحكيم، وتمكين الخصوم من عرض دفاعهم في سبيل الفصل في لنزاع، وإصدار حكم التحكيم في وقت محدد، كما أن الفصل في النزاع يقتضي إثبات الحق المتنازع عليه، وقد يتطلب هذا الحق توفير حماية عاجلة ومؤقتة لحين إصدار حكم التحكيم.

أولا: وقت بداية إجراءات التحكيم

تحديد زمان بدء إجراءات التحكيم له أهمية، لأنه أساس حساب مواعيد رفع الدعوى وإخطار المطلوب ضده التحكيم ورد هذا الأخير على طلب التحكيم، وقطع التقادم وسريان الفوائد المتأخرة، وكذا آجال تسليم المستندات وتبادل المذكرات، أو غلق باب المرافعة، أو إبداء دفع من الدفوع، وأخيرا تحديد المدة التي يتعين في غصونها إصدار حكم التحكيم.[1]

1- تحديد وقت بداية إجراءات التحكيم

لم يورد المشرع الجزائري نصا صريحا فيما يخص بدء إجراءات التحكيم، غير أنه باستقراء نص المادتين 1015 و1018 من ق.إ.م.إ ويمكن القول بأن إجراءات التحكيم تبدأ منذ تاريخ إعلان المحكم، أو المحكمين بقبولهم المهمة المسندة إليهم، على اعتبار أن تعيين المحكم فقط دون قبوله لمهمته لا يعتبر تشكيلا صحيحا لهيئة التحكيم، وبالتالي لا يمكن اتخاذه كنقطة لبداية الإجراءات لأن اعتباره كذلك قد يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم لأن التشكيلة غير صحيحة.[2]

وبالتالي إذا كانت هيئة التحكيم مكونة من فرد واحد يعتد بتاريخ قبوله للمهمة لبدء الإجراءات وفي حالة تعدد المحكمين يعتد بتاريخ موافقة آخر محكم، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 1456 من قانون المرافعات الفرنسي.

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص61، 62.

[2] المادة 1015 والمادة 1018 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

2- طلب التحكيم

طلب التحكيم هو كل طلب يوجهه أحد الطرفين أو ممثله القانوني إلى الطرف الأخر، أو إلى مركز التحكيم المتفق عليه، يخطره فيه برغبته في رفع النزاع إلى التحكيم، ويطلب منه اتخاذ اللازم لتحريك إجراءات التحكيم واستكمالها.

وإن كان المشرع الجزائري لم يتطرق إلى شكل وبيانات الطلب ومضمونه إلا أنه ونظرا لوظيفة التحكيم القضائية، يتضمن الطلب هوية الطالب كاملة وعنوانه وكذا هوية المدعى عليه عنوانه، شرحا لوقائع الدعوى، وتحديد المسائل محل النزاع وطلباته واتفاق التحكيم الذي يستند إليه عند لجوئه للتحكيم.

ثانيا: سير إجراءات التحكيم

لا تخضع هيئة التحكيم في تنظيم سير عملية التحكيم إلا للقواعد التي اتفق عليها الأطراف، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق تختار الهيئة القواعد والإجراءات الملائمة تبعا لطبيعة النزاع.

وأهم النقاط المتعلقة بسير إجراءات التحكيم تتمثل في:

1- الجلسة التمهيدية:

رغم أن قوانين التحكيم لم تشر إلى الجلسة التمهيدية، إلا أنه من الناحية العملية جرت العادة على عقدها لأنه من المناسب أن تدعو هيئة التحكيم الطرفين إلى جلسة تمهيدية يستمع فيها إلى الطرفين أو إلى وكيل كل منهما للتوصل إلى اتفاق ينظم المراحل الإجرائية لنظر النزاع والمواعيد المتعلقة بها، وعلى المحكم أن يرسل إلى الطرفين قبل يوم الاجتماع جدول أعمال الجلسة.[1]

وعادة ما يتناول جدول أعمال الجلسة التمهيدية النقاط التالية:

- لغة التحكيم
- مواعيد وأماكن الجلسات
- مواعيد تقديم بيان الدعوى ودفاع كل من الطرفين، ومواعيد تقديم المستندات وتقارير الخبرة.

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص62.

- تحديد أدلة الإثبات التي ستقدم في التحكيم والقواعد القانونية الموضوعية والإجرائية بالنسبة لكل دليل
- تحديد ممثل كل طرف وعنوانه
- تحديد المسائل التي تحتاج إلى خبرة فنية
- سلطة المحكم في إصدار أمر وقتي أو تحفظي
- تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات إذا لم يحدده الأطراف
- تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع إذا لم يحدده الأطراف
- تحديد ميعاد التحكيم وسلطة المحكم في تمديده

ويفرغ ما تم أو انتهت إليه الجلسة التمهيدية في محضر جلسة أو في وثيقة توقع من الأطراف أو ممثليهم، ومن المحكمين.

2- بيان الدعوى:

يقصد ببيان الدعوى المذكرة المكتوبة التي يجب على الطرف الذي بادر لتقديم طلب التحكيم أن يرسلها إلى المدعى عليه وإلى جميع أعضاء هيئة التحكيم خلال الميعاد المتفق عليه أو الميعاد الذي تحدده الهيئة، يتضمن بياناته الشخصية وتحديد هوية المدعى عليه وعنوانه، وتفصيل وقائع الدعوى وبيان المسائل موضوع النزاع، وكافة البيانات التي نص اتفاق الأطراف على ذكرها وتحديد طلباته.[1]

ويحق للطرفين أن يرفقا ما يشاءان من صور الوثائق والمستندات، أو يشيرا إلى المستندات الكاملة وأدلة الإثبات التي يعتزمان تقديمها للهيئة في وقت لاحق، ويظل للهيئة دائما الحق في طلب تقديم أصول ما يقدم من وثائق أو مستندات.

3- وجوب نظر النزاع من جميع أعضاء هيئة التحكيم

ليس لهيئة التحكيم إذا تشكلت من أكثر من محكم، أن تعقد أي جلسة من جلساتها دون التشكيلة الكاملة أو أن تنتدب عضوا منها لاتخاذ إجراء من الإجراءات إلا إذا كان يجوز لها ذلك بموجب اتفاق الأطراف،[2] وهذا ما نصت عليه المادة 1020 من ق.إ.م.إ على أنه: "تنجر

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص ص 64، 63

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع نفسه، ص ص63، 64.

أعمال التحقيق والمحاضر من قبل جميع المحكمين إلا إذا أجاز اتفاق التحكيم سلطة ندب أحدهم للقيام بها".[1]

4- إجراءات الإثبات في التحكيم:

أعطى المشرع الجزائري لهيئة التحكيم سلطة واسعة في تحقيق أدلة الإثبات، حيث نصت المادة 1047 من ق.إ.م.إ على أنه: " وأهم سلطات المحكم في الإثبات هي:

- إلزام الأطراف بتقديم المستندات
- تحقيق الخطوط والتزوير
- المعاينة وسماع الشهود
- الاستعانة بالخبراء
- اتخاذ التدابير الوقتية أو التحفظية.

ثالثا: إنهاء إجراءات التحكيم

تناول المشرع الجزائري مسألة إنهاء إجراءات التحكيم في المادة 1024 من ق.إ.م.إ التي نصت على الحالات التي ينتهي فيها التحكيم وهي كالآتي:

1- بوفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تنحيته أو حصول مانع له ما لم يوجد شرط مخالف أو إذا اتفق الأطراف على استبداله، أو استبداله من قبل المحكم أو المحكمين الباقين، وفي حالة غياب الاتفاق تطبق المادة 1009 أي بتدخل القضاء.

2- بانتهاء المدة المقررة للتحكيم، فإذا لم يشترط المدة فبانتهاء مدة أربعة (04) أشهر

3- بفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع فيه

4- بوفاة أحد أطراف العقد.[2]

[1] المادة 1020 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

[2] المادة 1024 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

ويترتب على إنهاء إجراءات التحكيم على هذا النحو انتهاء مهمة هيئة التحكيم تماما كما لو انتهت مهمتهم بصدور الحكم، فلا تكون للهيئة أي صفة في اتخاذ أي إجراء، أو الاستجابة لأي طلب يقدمه الأطراف بعد صدور قرارها بانتهاء الإجراءات.[1]

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على النزاع

إن اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع له أهمية بالغة، حيث يتم التأكد من مدى صحة بنود العقد على أساسه، وفي حالة غموضها يتم الاستناد إلى هذا القانون الموضوعي لتكملة ذلك، سنتطرق تطبيق قانون الإرادة على موضوع النزاع في (الفرع الأول)، ودور هيئة التحكيم في تحديد هذا القانون في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تطبيق قانون الإرادة

أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 1050 من ق.إ.م.إ على: " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة".

وأمام هذا التأكيد على مبدأ سلطان الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع نورد بعض الحالات التي تشملها "قواعد القانون".[2]

أولا: تطبيق قانون دولة معينة

قد تتجه إرادة الأطراف لاختيار قانون دولة معينة ليكون الفصل في النزاع وفقا لما تضمنه هذا القانون من نصوص أحكامها، وإطلاق النص يسمح باختيار أي قانون ولو لم يكن القانون الذي اختاره الأطراف ومحل النزاع أي صلة، وهذا يتماشى مع حالات التحكيم التجاري الدولي، ويجوز للأطراف الاتفاق على تطبيق نظام قانوني معين وان كان لا ينتمي إلى دولة معينة، ولهذا فإنه يصح الاتفاق على تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية، وعندئذ يلتزم المحكمون بتطبيقها على موضوع النزاع.

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص64.

[2] المادة 1050 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

ثانيا: تطبيق القواعد المتفق عليها بين الأطراف

على الأطراف اختيار تنظيما خاصا وقواعد منتقاة تواجه ما قد ينشأ من منازعات، وعلى وضع ما يلائمهم من حلول مبتكرة لا تجد مصدرها في قانون دولة معينة، وإنما في إرادة الأطراف مباشرة، وقد يلجأ الأفراد إلى المزج بين عدة مصادر فينشئون قانون عقدهم من القواعد المستخلصة من التشريعات الوطنية، أو الأجنبية أو يكرسون العادات والأعراف المتعلقة بموضوع العقد، أو الإحالة إلى قواعد والشروط التي يتضمنها عقد نموذجي.[1]

الفرع الثاني: تحديد هيئة التحكيم للقانون الواجب التطبيق

في غياب الإرادة الصريحة للخصوم في اختيار القانون الذي يطبق على موضوع النزاع، فإنه يقع على عاتق المحكم أن يتصدى إلى هذه المشكلة حيث يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في البحث عن هذا القانون، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1050 من ق.إ.م.إ.

أولا: تطبيق الهيئة التحكيمية لقانون دولة معينة

يمكن أن يختار المحكم قانون دولة معينة فقد يكون قانون الدولة التي يجري فيها التحكيم أو قانون الدولة التي جرت فيها وقائع النزاع، أو أي قواعد قانونية نافذة في دولة أخرى، على هيئة التحكيم باختيار القواعد القانونية التي تراها ملائمة.

ثانيا: تطبيق الهيئة التحكيمية لقواعد والأعراف التجارية الدولية

تمثل العادات والأعراف التجارية تنظيما جديدا من الأحكام الموضوعية الموحدة التي درج المتعاملون على إتباعها وهي قواعد تلقائية النشأة في إطار الأوساط المهنية والتجارية التي ترتبط بأكثر من دولة، وتستجيب إلى متطلبات التجارة الدولية، كما أطلق عليها الفقيه M. KAHN قانون حقيقي للمجتمع الدولي للبائعين والمشترين.[2]

[1] دندن وسيلة، المرجع السابق، ص ص78، 79.

[2] دندن وسيلة، المرجع نفسه، ص80 و81 و82.

المطلب الثالث: صدور حكم التحكيم

لا شك أن حكم التحكيم هو الغاية من اللجوء لنظام التحكيم، وهو النهاية الطبيعية للعملية التحكيمية، كما يملك المحكم إصدار مختلف أنواع الأحكام جزئية أو وقتية إلا أنه ملزم بإصدار حكمه في الميعاد المحدد قانونا أو اتفاقا وبإتباع الإجراءات اللازمة ووفقا للشروط التي تحصنه من الطعن.[1]

الفرع الأول: طبيعة الأحكام التي تصدرها هيئة التحكيم

ينص المشرع الجزائري في المادة 1046 ق. إ. م. إ. جزائري على أنه: " يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف، ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك"، وبالتالي فلهيئة التحكيم الحق في اتخاذ ما قد يقتضيه نظر الموضوع من اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية، ولكن لأن الهيئة لا تملك "سلطة" الإجبار التي يملكها القضاء، فمن المتصور تجاهل من صدر ضده الأمر وامتناعه عن التنفيذ، ولمواجهة ذلك نصت الفقرة الثانية من المادة 1046 ق. إ. م. إ. المذكورة أعلاه على أنه: "إذا لم يقم الطرف المعني بتنفيذ هذا التدابير إراديا، جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص، ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي".[2]

كما أن الأحكام الجزئية والمؤقتة هي أحكام غير منهية للخصومة، والملاحظ أن الحكم الجزئي هو حكم موضوعي ويتميز بأنه يفصل فقط في جزء من المسائل محل النزاع المطروحة على التحكيم وليس فيها كلها، مع استمرار هيئة التحكيم في نظر باقي المسائل.

الفرع الثاني: المداولة وميعاد إصدار حكم التحكيم

تستلزم المادة 1018 ق. إ. م. إ. المحكمين إتمام مهمتهم خلال أربعة أشهر مع إمكانية مده باتفاق الأطراف أي بإرادتهم حيث تنص المادة 1018 ق. إ. م. إ. في فقرتها الأولى: "يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لإنهائه، وفي هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة (4) أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم

---

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص81.

[2] المادة 1046 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف".[1] أما الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية فقد نصت المادة 9/2 من ملحق التوفيق والتحكيم على وجوب صدور حكم التحكيم خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ أول انعقاد للهيئة، ويمكن للأمين العام لجامعة الدول العربية بناء على طلب مسبب من الهيئة أن يمد تلك المدة إذا رأى ضرورة لذلك لمرة واحدة وبما لا يجاوز ستة أشهر أخرى.[2]

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في حكم التحكيم

يشترط أن يتوفر في حكم التحكيم بعض الشروط وأخرى شكلية حتى يكون صحيحا.

أولا: الشروط الموضوعية

يهدف أطراف اتفاق التحكيم إلى حسم ما نشب بينهم أو ما قد ينشب من منازعات وذلك عن طريق حكم تحكيمي ولذا لزم أن يصدر حكم المحكمين فاصلا في موضوع النزاع على نحو حاسم. حيث يستمد المحكمون سلطتهم من اتفاق الأطراف وهو ما أشارت إليه المادة 1040 ق. إ. م. إ. في فقرتها الثانية" تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع، إذا استجابت للشروط التي تضعها إما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما".[3] وبالتالي المحكم لا يتجاوز ما حدد له، إذن يجب أن يصدر المحكمون حكمهم وفقا لقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، سواء بالنسبة للإجراءات أو الموضوع ويعد سببا لبطلان الحكم، تجاهل المحكمين لإرادة الأطراف والحكم وفقا لقانون آخر.

ثانيا: الشروط الشكلية

يجب وفقا لنص المادة 1029 ق. إ. م. إ. على أن "توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين في حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك، ويرتب الحكم أثره باعتبار وقعا من جميع المحكمين". كما أنه يجب أن يتضمن حكم التحكيم البيانات والإيضاحات التالية:

---

[1] المادة 1018 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

[2] دندن وسيلة، المرجع السابق، ص83 وص84.

[3] المادة 1040 من نفس القانون

1- يلزم أن يضمن المحكمون حكمهم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم المادة 1027 ق. إ. م. إ.

2- يلزم أن يكون الحكم مسببا وفقا للفقرة الثانية من المادة 1027 ق. إ. م. إ، ولا يعني التسبيب إلزام المحكمين بتعقب كل ما أبداه الأطراف أو قدموه من أسانيد أو حجج بل يكفي بيان الأسباب التي تقتضيها طبيعة النزاع والتي يتوفر فيها الحد اللازم لتبرير النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

3- يجب أن يتضمن الحكم اسم ولقب المحكم أو المحكمين وذلك لمراقبة تطابق هذه الأسماء مع الأسماء التي يتضمنها اتفاق التحكيم.

4- يلزم أن يتضمن الحكم بيان تاريخ ومكان إصداره وتبدو أهمية بيان التاريخ في إثبات صدوره خلال سريان اتفاق التحكيم.

5- تضمن أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي، إضافة إلى أسماء وألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف، عند الاقتضاء وكل هذا جاء في نص المادة 1028 ق. إ. م. إ.[1]

كما أنه بصدور هذا الحكم آثار على مهمة هيئة التحكيم حيث بانتهاء النزاع والفصل فيه تنتهي مهمة المحكم حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 1030 ق. إ. م. إ، ولكن رغم ارتباط بقاء صفة الهيئة بصدور الحكم المنهي للخصومة كلها، فإن المشرع أبقى لها صفة محدودة لمواجهة حالات محددة تضمنتها نفس المادة المذكورة في الفقرة الثانية حيث نصت على: " غير أنه يمكن للمحكم تفسير الحكم، أو تصحيح الأخطاء المادية والاغفالات التي تشوه، طبقا للأحكام الواردة في هذا القانون". [2]

---

[1] دندن وسيلة، المرجع السابق، ص ص85، 86.

[2] دندن وسيلة، المرجع نفسه، ص86.

-المادة 1051 من القانون رقم (08/09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم (13/22)، السالف ذكره.

- المادة 1052 من نفس القانون.

الفرع الرابع: تنفيذ حكم التحكيم

تنتهي الخصومة التحكيمية بإصدار هيئة التحكيم للحكم التحكيمي، ولكن لن يكون لهذا الأخير قيمة قانونية أو عليمة إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة لتنفيذ، فتنفيذ حكم التحكيم يبين مدى فاعليته في لفض المنازعات.

أولا: تعريف تنفيذ أحكام التحكيم

يمكن تعريف الأمر بالتنفيذ بأنه الإجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونا، ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم التحكيم وطنيا كان أو أجنبيا بالقوة بالتنفيذية، فهو يمثل نقطة الالتقاء بين القضاء الخاص والقضاء العام، وعلى عكس الاعتراف الذي يقول عنه أنه دفاعي، يعرف الدكتور عبد الحميد الأحدب التنفيذ على أنه إجراء هجومي، فلا يطلب من القاضي الاعتراف بوجود الحكم التحكيمي بل يطلب منه إعطاء الحكم التحكيمي القوة المعطاة لحكم القاضي في تنفيذ الأحكام. حسب صريح المادة 8/9 من اتفاقية نيويورك ينبغي استصدار أمر من المحكمة المختصة بتنفيذ حكم المحكم، بمعنى تدخل قاضي الدولة ليعطي قوة تنفيذية لقرار المحكمين عن طريق ما يسمى بالأمر بالتنفيذ.

ثانيا: شروط تنفيذ الحكم التحكيم

تنص المادة 1051 ق. إ. م. إ على أنه: "يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي. وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني".[1]

وتضيف المادة 1052 من نفس القانون على أنه: "يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها"، كما تودع الوثائق المذكورة في المادة 1052 أعلاه، بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالتعجيل".

أما اتفاقية نيويورك لسنة 1958 فقد نصت على هذه الشروط في المادة الرابعة منها على أنه: "

[1] وسيلة دندن، المرجع السابق، ص88

1- يجب على الطرف الذي يطلب الاعتماد والتنفيذ المذكورين في المادة السابقة، قصد الحصول عليها، أن يرفق طلبه بما يأتي:

أ-النسخة الأصلية المصدقة قانونا من القرار أو نسخة من النص الأصلي تتوفر فيها الشروط المطلوبة لتصديقها.

ب-النص الأصلي للاتفاقية المذكورة في المادة 2 أو نسخة منه تتوفر فيها الشروط المطلوبة لتصديقها.

2- إذا لم يكن القرار أو الاتفاقية المذكوران محررين بلغة البلد الرسمية المستشهد بالقرار فيها، فإنه يتعين على الطرف الذي يطلب اعتماد القرار وتنفيذه أن يقدم ترجمة لتلك الوثيقتين بلغته، ويجب أن يصدق الترجمة مترجم رسمي أو مترجم محلف أو عون دبلوماسي أو قنصلي".[1]

الفرع الخامس: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم

تنص المادة 1035 على أن حكم التحكيم يكون قابلا لتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة، وطبقا لنص المادة 1036 يسلم رئيس أمانة الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف.

انطلاقا من هاتين المادتين يمكن القول أن إجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ إجراءات بسيطة تتمثل في مجرد تقديم الطلب ممن له مصلحة في ذلك، كما أن المشرع لم يقيد الطلب بميعاد معين، ويمكن القول أن الميعاد يخضع للقواعد العامة المتعلقة بسقوط الأحكام القضائية بالتقادم.

ويشترط على طالب الأمر بالتنفيذ إرفاق الطلب بأصل حكم التحكيم، مع الملاحظة أن المشرع الجزائري أحال في مسألة التنفيذ الحكم التحكيمي الدولي على المواد من 1035 إلى 1038، وطبقا لنص المادة 1035 فإنها لم تشترط من الوثائق سوى أصل حكم التحكيم ولم يتطرق إلى اتفاقية التحكيم وهذا يعتبر سهوا من المشرع يجب تداركه بتعديل نص المادة 1035 السالفة الذكر.

[1] دندن وسيلة، المرجع السابق، ص ص88، 89 وص 90.

أما عن كيفية تقديم طلب الأمر بالتنفيذ فإنها حسب نفس المادة 1035، فإن الطلب يقدم بكيفية عادية لا تحتاج إلى تبليغ الطرف الآخر ولا حضوره بل تخضع إلى إجراءات الأوامر على عرائض وهي من الأعمال الولائية وليس من الأعمال القضائية.

وأن الأمر بالتنفيذ يوضع على أصل حكم التحكيم بعد مباشرة القاضي المختص للرقابة الشكلية الخارجية دون التطرق لموضوع التحكيم، وهذا ما يسمى بالعمل الولائي.[1]

المطلب الرابع: الطعن في حكم التحكيم

أدى تأثير الطبيعة التعاقدية لاتفاق التحكيم على الصفة القضائية لحكم التحكيم إلى فتح سبيل دعوى البطلان ضد حكم التحكيم، ولهذا الاعتبار تجيز التشريعات المختلفة الدعوى ببطلان أحكام التحكيم.

فقد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه سببا من الأسباب التي تجعله باطلا، وبالتالي يصبح كأن لم يكن، وهي أسباب قد تتعلق بعقد التحكيم، أو بإجراءاته أو لمخالفة النظام العام أو لأسباب تتعلق بحكم التحكيم ذاته

الفرع الأول: حالات الطعن بالبطلان في حكم التحكيم

أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر، وذلك في الحالات الواردة على سبيل الحصر والتي يجوز فيها كذلك استئناف الأمر الصادر بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الصادر بالخارج، وهذه الحالات منصوص عليها في المادة1056 من ق.إ.م.إ.[2]

حيث تنص المادة 1056 ما يلي: لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية:

1-فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاق تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة، أو انقضاء مدة الاتفاقية

2-إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون

3-إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في المنازعات التجارية، المرجع السابق، ص110.

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص ص 101.100

4-إذا لم تحترم مبدأ الوجاهية

5-إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب

6-إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.[1]

الفرع الثاني: إجراءات بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر

سواء من حيث الجهة القضائية المختصة والآجال، أو من حيث آثار الطعن بالبطلان على التنفيذ.

أولا: الجهة المختصة والآجال

حسب المادة 1059 من ق.إ.م.إ فإن الجهة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يكون للمجلس القضائي الذي صدر الحكم في دائرة اختصاصه.

أي أن المشرع الجزائري عامل حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج كالحكم القضائي، واعتبر محكمة التحكيم كدرجة أولى ولكن المجلس القضائي عند نظره لدعوى البطلان لا ينظر فيها كقاضي استئناف لأنه لا يلغي ولا يعدل الحكم وإنما يقضي ببطلانه أو رفض الطعن وتثبيت الحكم.

ولم يحدد المشرع الجزائري الإجراءات الخاصة برفع دعوى البطلان، هل تخضع لإجراءات رفع الدعوى، كما هو الوضع في القانون الفرنسي وما يليها، أو أنه مجرد عمل ولائي.

ويمكن القول ولو أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى ذلك فإنه من الضروري احترام إجراءات التقاضي العادية، وعلى الطرف المعني بالأمر مراعاة ذلك.

أما بالنسبة للآجال فإنه حسب المادة 1059 من ق.إ.م.إ، فرق المشرع الجزائري بين حالتين هما:

الحالة الأولى: إذا لم يبلغ الطرف بالأمر القاضي بالتنفيذ، فإن الطعن غير مربوط بآجال، ويمكن للطرف المعين رفع دعوى البطلان بمجرد صدور حكم التحكيم.

[1] عبد الرحمان بربارة. المرجع السابق. ص41

الحالة الثانية: إذا شرع المحكوم له بإجراءات الاعتراف أو التنفيذ، فإن المحكوم عليه مجبر في هذه الحالة أن يرفع دعوى البطلان قبل انقضاء شهر واحد من يوم التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ.[1]

ثانيا: آثار البطلان على تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر

نص المشرع الجزائري في المادة 1060 من ق.إ.م.إ على أنه مجرد رفع أي طعن في حكم التحكيم الدولي سينتج عنه فورا وقف التنفيذ ولا يحتاج إلى رفع دعوى بوقفه، ولم يكتفي بذلك بل جعل من آجال ممارستها موقفة للتنفيذ.

ولهذا يجب على كل من يرغب في تقديم طلب التنفيذ أن ينتظر إما انقضاء ميعاد الطعن في حالة عدم رفعه وإما الانتظار إلى غاية الفصل فيه في حالة رفعه.

ملاحظة: لقد أعطى المشرع الجزائري لأطراف التحكيم حق الطعن بالنقض في الحكم الصادر بطلب بطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المنظمة للطعن بالنقض في القانون الجزائري.[2]

الفرع الثالث: إنهاء إجراءات التحكيم (انتهاء الخصومة التحكيمية)

تنتهي إجراءات التحكيم وتنتهي معها مهمة المحكم بصدور حكم التحكيمي في موضوع النزاع وهي النتيجة الطبيعية المنتظرة من اللجوء إلى التحكيم، حيث تقتضي مهمة المحكم بسبب راجع لإرادة الأطراف (الفرع الأول)، أو لسبب خارج عن إرادتهم (الفرع الثاني).

أولا: إنهاء إجراءات التحكيم بإرادة الأطراف

تنتهي خصومة التحكيم دون الفصل في النزاع بإرادة الأطراف وذلك في حالة توصلهم لتسوية ودية لمنازعاتهم في أي مرحلة من مراحل خصومة التحكيم، إذا قدروا أن عدم الحاجة لمواصلة الإجراءات وانتهائها بحكم لصالح أحدهما مما يعمق الخصومة بينهما، كما تنتهي إجراءات التحكيم بترك الأطراف لخصومة التحكيم، ويجب أن يكون ترك الخصومة من المدعي صريحا ويصدر قرار من هيئة التحكيم بذلك، حيث أن ترك الخصومة التحكيمية لا يمس اتفاق

[1] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص101

[2] دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص ص 101.102

التحكيم ذاته الذي يل مستقلا عن الأعمال الإجرائية للخصومة، ويمكن الانطلاق منه لمعاودة تحريك إجراءات تحكيم جديدة.

ثانيا: إنهاء إجراءات التحكيم لسبب خارج عن إرادة الأطراف

قد تنتهي إجراءات التحكيم لسبب خارج عن إرادة الأطراف من غير الوصول إلى النتيجة المرجوة والمتوقعة من التحكيم، حيث يمكن إنهاءها لسبب يرتبط بهيئة التحكيم، كانقضاء مهمة المحكم لسبب يرتبط به، وقد يكون هذا السبب طرأ بعد بدء نظر الخصومة وقبوله لمهمته، كما تنتهي مهمة المحكم بطارئ لحق به يخول دون إمكانية استمراره في مباشرة مهمته مثل وفاة المحكم، أو ظروف صحية أو وجود عاهة، وكذلك امتناع المحكم عن مباشرة مهمته بانقطاعه عن أداء مهمته بدون عذر مقبول، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 1024 من ق.إ.م.إ حالات إنهاء الخصومة التحكيمية، بوفاة أحد المحكمين، أو رفضه القيام بمهمته، أو تنحيته أو حصول مانع له أو بانتهاء لمدة التحكيم، أو بفقدان الشيء موضوع النزاع، أو انقضاء الدين المتنازع فيه أو بوفاة أحد أطراف العقد.

كما تنتهي مهمة المحكم بسبب يرجع للخصوم فقد يتنازل الأطراف عن متابعة الخصومة التحكيمية كالتنازل عن الاختصاص التحكيمي واللجوء إلى قضاء الدولة، أو اتفاق الأطراف على تسوية النزاع فيما بينهم، أو عزل المحكم ورده واستبداله أو إنهاء مهمة المحكم عند تأخر هيئة التحكيم عن إصدار الحكم في الميعاد المحدد، وتنتهي إجراءات التحكيم بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهائها، إذا رأت الهيئة لأي سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم. كما تسقط الخصومة التحكيمية إذا تقاعس المعني عن متابعة السير في إجراءاتها إهمالا أو عمدا.[1]

[1]_وسيلة دندن ، المرجع السابق ، صفحة 109.

خلاصة الفصل

يعد التحكيم الطريق الثالث البديل لحل النزاعات التجارية إذ أن المشرع الجزائري لم بتطرق إلى تعريف التحكيم أنما شرط التحكيم في نص المادة 1007من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "اتفاق يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006أعلاه لعرض النزاعات التي تثار بشأن هذا العقد على التحكيم" وبرجوع إلى المادة 1006نجد أن المادة تنص على مجال التحكيم فتقضي المادة بجواز اللجوء كل شخص إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها باستثناء المسائل المتعلقة بالنظام العام.

في حين نجد أن المشرع عرف أتفاق التحكيم في نص المادة1011 "أتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم" ونص في المادة التي بعدها مباشرة أي المادة 1012 على أن "يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا" تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو محكمين بعدد فردي تكون مدة التحكيم أربعة (4) أشهر من تعين المحكم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، ينتهي التحكيم أما بوفاة أحد المحكمين أو أحد أطراف العقد أو بانتهاء المدة أو انقضاء الشيء المتنازع فيه هذا حسب المادة 1024.

يتم الطعن في حكم التحكيم بالطرق ببطلان حكم التحكيم وذلك في الحالات الواردة على سبيل الحصر في المادة 1056 وهي (6) حالات حيث نصت المادة 1059الجهة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي.

الخاتمة

وفي ختام دراستنا لهذا الموضوع يتضح لنا أن تبني المشرع الجزائري لنظام الطرق البديلة لتسوية المنازعات التجارية أصبح ضرورة ملحة تفرضها المشاكل التي يعاني منها القضاء، وما يفرضه من تعقيدات وشكليات تُشكل هدرا للوقت والمال والجهد، في حين أن هذه الطرق البديلة تعود فاعليتها بالأساس إلى بساطتها ومرونتها.

من هنا عمد المشرع الجزائري في الفترة الأخيرة إلى استحداث أحكام ق.إ.م.إ وذلك من خلال تعزيز دور الوسائل الودية لحل المنازعات التجارية، فجاء القانون رقم (13/22) المعدل والمتمم للقانون رقم (09/08) المتضمن ق.إ.م.إ أصبحت الطرق البديلة في حل المنازعات التجارية إجبارية في آليات الصلح، الوساطة والتحكيم.

النتائج:

هذا ما أوصلنا لاستعراض النتائج الآتية:

1.أن فض النزاع باللجوء إلى الطرق البديلة لحل المنازعات لا يجب فهمه على أنه طريقة منافسة للقضاء، ولكنه فرصة جديدة تمنح للأطراف توقي حصول نزاع أو حله، وذلك إلى جانب الإمكانية المتاحة له في حق اللجوء إلى القضاء.

2.الصلح هو تسوية النزاع بين الأطراف بالتوصل إلى اتفاق مقبول من الجميع، ويتم تحرير محضر الصلح لتوثيق هذا الاتفاق وتحديد حدود الالتزامات والحقوق لكل طرف، يتميز هذا الإجراء (الصلح) بصفة عقدية فهو يحتاج إلى أركان لانعقاده (للصلح أركان عامة وأركان خاصة)، فهو طريق بديل عن القضاء إلا انه لا يستبعد تدخل القاضي بشكل كلي.

3.تعد الوساطة وسيلة جديدة لحل المنازعات التجارية بعد استحداث المشرع الجزائري للقانون رقم (13/22) المعدل والمتمم للقانون رقم (09/08) بحيث اعتبرها إجراء وجوبي يلزم رئيس القسم التجاري بعرضه في أول جلسة على الخصوم.

4.إن الوساطة القضائية التي اقرها المشرع الجزائري في ظل ق.إ.م.إ تدار من طرف ثلاثة أطراف فاعلة وهم، القاضي، الخصوم، الوسيط القضائي وهو من يقود عملية الوساطة وحتى تضمن نجاعة الوساطة لابد من الاختيار الجيد للوسيط من حيث تخصصه وإلمامه بخصوصيات النزاع ومراقبة ما توصل إليه الوسيط من اتفاق.

5.يتميز التحكيم بمزايا وامتيازات يحققها من خلال الفصل في المنازعات بأقصى سرعة ممكنة، فهذه المزايا تدعم التجارة على نطاق واسع وتستجيب لرغبة الأطراف المتعاقدة على اللجوء لمثل هذا الأسلوب في حل نزاعاتهم، وبتالي فإن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية قدم أحكام وقواعد معاصرة توضحها لتساير تطور الممارسة العملية، والتزايد نحو إدراج اتفاقيات التحكيم في عقود المعاملات التجارية والدولية على حد سواء، كون اتفاقية التحكيم عقد فإن قرار التحكيم هو بمثابة حكم قضائي يفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأطراف المتعاقدة.

الاقتراحات:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع ارتأينا أن نضع بعض الاقتراحات:

1. ضرورة توعية الأفراد بأهمية إجراء الصلح لتحقيق مزايا هذا الإجراء وبالتالي تحفيز اللجوء إليه.
2. إقامة دراسات وملتقيات حول الصلح سواء على المستوى الوطني أو الدولي بغرض تبادل الخبرات والأخذ من تجارب الدول في تبنيها للصلح.
3. على قضاة القسم التجاري أن يتحروا في تعيين الوسيط، واختيار ذوي الدراية والخبرة في المسائل التجارية.
4. ضرورة إعداد برامج تكوين خاصة بالوسطاء على مستوى كل مجلس قضائي.
5. لم يحدد ميعاد معين تحت طائلة الرفض وجب احترامه عند تقديم طلب المساعدة من القضاء لتعيين المحكمين، ترك المشرع الجزائري الحرية للأطراف في تحديد الميعاد وذلك بقراءة المادة 1041ق. إ. م. إ من الأحسن تحديد مدة معينة يتم خلالها اللجوء إلى طلب المساعدة القضائية في تعيين المحكمين.
6. إنشاء ودعم مؤسسات ومراكز مختصة في الوساطة والتحكيم لتقديم خدمات عالية الجودة.

ومن ثمة فإن المشرع الجزائري نظم الطرق البديلة لحل المنازعات بكيفية تحفز الأطراف على اختيارها بالسماح لهم بالمشاركة في الحلول التي يتم التوصل إليها فيها وبالاختصار في إجراءاتها، الأمر الذي منح لها الأولوية على الطرق العادية لحل المنازعات ويفضلها من الناحية النظرية عليها.

قائمة المصادر والمراجع

- **قائمة المصادر:**

أولا/ القرآن الكريم

ثانيا/ النصوص القانونية:

1) قانون رقم 90-02 مؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6فبراير سنة 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية، العدد6 ، الصادر 7فبراير سنة 1990

2) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، بتاريخ 2008/04/23، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، الصادر في 12يوليو سنة2022

3) القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 17يوليو2022

4) القانون رقم 22-08، المؤرخ في 2022/07/04، يتعلق بالإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 2022/07/8

5) القانون رقم 23-08 مؤرخ في ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، العدد 42

ثالثا/ الأوامر القانونية:

1) الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 47، المؤرخة في 09جوان1966.

2) الأمر رقم75-59 المؤرخ 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية، عدد 101، لسنة 1975، المعدل والمتمم.

3) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/11/26 المتضمن للقانون المدني، جريدة رسمية، عدد 78، الصادرة بتاريخ 1976/11/30 المعدل والمتمم.

رابعا/ النصوص التنظيمية:

1) المرسوم التنفيذي رقم09-100المؤرخ في2009/03/10، المحدد لكيفية تعيين الوسيط القضائي، جريدة رسمية، عدد16، سنة2019.

2) المرسوم التنفيذي 23-53 المؤرخ في 21 جمادى الثاني 1444 الموافق 14 جانفي سنة 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2023.

رابعا/النصوص القانونية الأجنبية:

1) القانون المدني المصري، الصادر في 9رمضان 1367 بتاريخ 16 يوليو 1948

2) Code civil fracais. derniere moification. 17.04.2024. edition 18.05.2024

- **قائمة المراجع:**

أولا/ الكتب:

1) ب.أحمد صالح علي، الطرق البديلة لحل المنازعات الصلح-الوساطة-التحكيم حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 1442 م 2021، دار الخلدونية، 2021.

2) د.عبد الرحمان بربار، شرح القانون الإجراءات المدني والإدارية "على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13"، الجزء الثاني، الطبعة خامسة، دار النشر بيت الأفكار، 2022.

3) د.كريم تعويلت-د.طيب قبايلي، التحكيم التجاري الدولي، دار بلقيس للنشر، دون طبعة، سنة2020.

4) أ.لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، سنة 2012.

ثانيا/ الرسائل الجامعية:

أ- الأطروحات :

1) يوسف ماجري، الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، علوم كلية الحقوق، قسم الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة الجزائر1، سنة الجامعية 2018، 2019.

ب-مذكرات الماستر :

1) أسامة حمودة . ويسام بلحاج، التسوية الودية للمنازعات التجارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022.

2) حكيمة أوعمران . كريمة بوحلة، عقد الصلح في القانون الجزائري، مذكرة الماستر في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، السنة الجامعية، 2018 .

3) رمضان أرزقي -كاميلية كيسوم، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

4) سايح خلف الله، التحكيم كآلية لحل المنازعات ذات طابع تجاري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2015، 2014.

5) سعد كرمة، التحكيم التجاري في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، 2019.

6) عبد القادر الرالي، الوسائل البديلة لحل النزاعات في التشريع الجزائري، مذكرة الماستر في الحقوق، شعبة حقوق، تخصص قانون قضائي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة الجامعية 2020، 2021.

7)عبد الكريم عروي، الطرق البديلة في حل النزعات القضائية "الصلح، الوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2012.

8) عبير بن عون، الصلح والوساطة في المنازعات التجارية طبقا لأحكام القانون 22-13، مذكرة الماستر ل.م.د في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمه لخضر الوادي، سنة 2023، 2022.

9) نوال غبريوى . نسيمة حمادو، عقد الصلح في القانون المدني الجزائري، مذكرة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2017، 2018.

10) وسيلة دندن، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017، 2018.

ثالثا/ المقالات:

11) أحمد خديجي، "**الوساطة في المادة التجارية**"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد07، العدد03، تاريخ النشر 2023/12/31، جامعة ورقلة، الجزائر.

12) الطاهر بن قويدر، "**الصلح والوساطة كطريقين بديلين لحل النزاعات التجارية الداخلية**"، مجلة النوازل الفقهية والقانونية، العدد الرابع، قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، الجزائر، السنة مارس 2019.

13) جليلة برانكية، "**إجراءات وضوابط التحكيم كوسيلة لحل المنازعات في العقود الإدارية**"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بتيبازة، 2022.

14) دحمه مرامرية، "**نظام الوساطة القضائية في قانون إ.م.إ الجزائري**"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد30، عدد3، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، ديسمبر2019.

15) رائد جمال سليمان محمد الزغرتى-أحمد محمد البغدادي، "**التحكيم وفض المنازعات**"، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، الجزء2، العدد1، كلية الحقوق، جامعة بنها، مصر، سنة 2022.

16) عبد القادر صديقي، "**المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية** "، وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا للقانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية

والإدارية، المجلد السادس، العدد الثاني، السنة 2022، جامعة مصطفى اسطنبولي معسكر، الجزائر

17) هجيرة تومي–بويزري سامية، "**التحكيم كطريق بديل لحل نزاعات عقود التجارة الدولية**"، الصدى للدراسات القانونية والسياسية، العدد6، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة . جامعة أكلي محند أولحاج، بخميس مليانه، البويرة، سنة 2021.

يسين شامي، "**تسوية النزاع القضائي بطريق الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة ظفار، سلطة عمان، السنة 13/المجلد12/العدد01

رابعا/ المطبوعات:

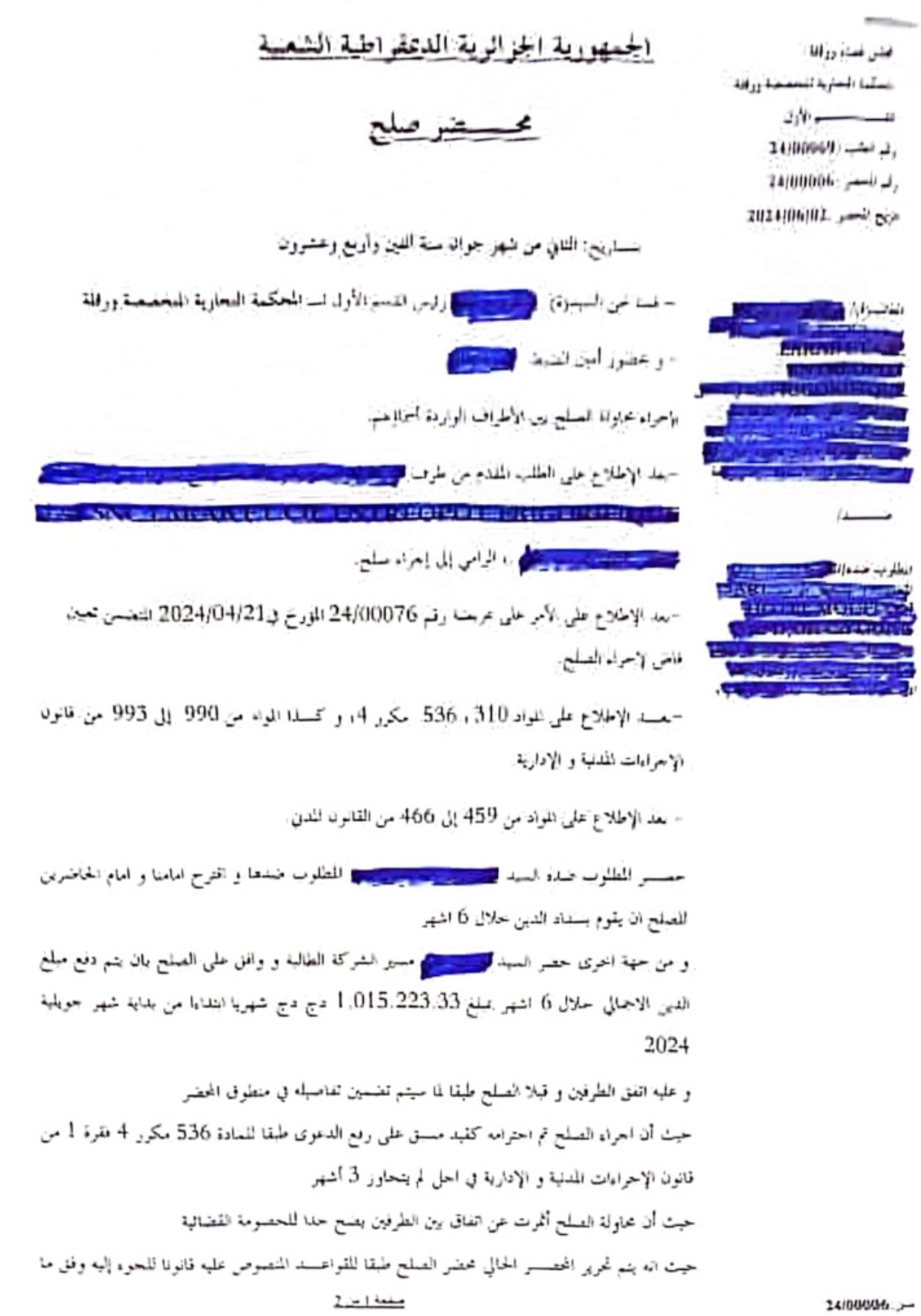
1) د.دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، لطلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، سنة 2022، 2021.
2) د.دريس كمال فتحي، التحكيم التجاري الدولي، محاضرات ملقاة على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة حمه لخضر، الوادي، سنة 2022، 2023.
3) أ.سهام بن دعاس، محاضرات في الصلح كحل بديل للمنازعة التجارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محم لمين دباغين، سطيف 2، 2017.
4) د.عبد الحليم سعدي، النظرية العامة للعقد(01–02)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01، السنة الجامعية 2021، 2022.
5) د.لياس بروك، محاضرات الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، لطلبة السنة الثالثة حقوق، تخصص قانون خاص، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08ماي 1945 قالمة، الجزائر، سنة 2020، 2019.
6) د.نوال زروق، ملخص محاضرات مقياس الطرق البديلة لتسوية المنازعات التجارية، موجهة للسنة الثانية ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة2021، 2020.

خامسا/ المواقع الإلكترونية:

1) موقع الجمهرة، معلمة مفردات المحتوى الإسلامي، lamic-content. com، تاريخ الإطلاع 2024/05/24، على الساعة 20:50.

الملاحق

الملحق رقم (01)



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

محضر صلح

تاريخ: الثاني من شهر جوان سنة الفين وأربع وعشرون

- نحن من المحكمة: رئيس القسم الأول لدى المحكمة التجارية المتخصصة ورقلة

- و بحضور أمين الضبط

بإجراء محاولة الصلح بين الأطراف الواردة أسماؤهم.

- بعد الإطلاع على الطلب المقدم من طرف

- الرامي إلى إجراء صلح.

- بعد الإطلاع على الأمر على عريضة رقم 24/00076 المؤرخ في 2024/04/21 المتضمن تعيين قاضي لإجراء الصلح.

- بعد الإطلاع على المواد 310 ، 536 مكرر 4، و كذا المواد من 990 إلى 993 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

- بعد الإطلاع على المواد من 459 إلى 466 من القانون المدني

حضر المطلوب ضده السيد المطلوب ضدها و اقترح امامنا و امام الحاضرين الصلح ان يقوم بسداد الدين خلال 6 اشهر

و من جهة اخرى حضر السيد مسير الشركة الطالبة و وافق على الصلح بان يتم دفع مبلغ الدين الاجمالي خلال 6 اشهر بمبلغ 1.015.223.33 دج دج شهريا ابتداءا من بداية شهر جويلية 2024

و عليه اتفق الطرفين و قبلا الصلح طبقا لما سيتم تضمين تفاصيله في منطوق المحضر

حيث أن اجراء الصلح تم احترامه كقيد مسبق على رفع الدعوى طبقا للمادة 536 مكرر 4 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في اجل لم يتجاوز 3 أشهر

حيث أن محاولة الصلح أثمرت عن اتفاق بين الطرفين يصح حدا للخصومة القضائية

حيث انه يتم تحرير المحضر الحالي محضر الصلح طبقا للقواعد المنصوص عليه قانونا للحوء إليه وفق ما

صفحة 1 من 2

24/00006 ر.

بمقتضيه القانون و بعد سندا لتنفيذها بعد امهاره الصيغة التنفيذية طبقا للمادة 600 فقرة 8 من ق ا ج م و ا

وعليـــــــه

الاشهاد بالصلح بين الطرفين بالزام المطلوب ضدها الشركة ذات المسؤولية المحدودة [redacted] ممثلة في شـــخص مســـيرها الكائن مقرها [redacted] بسداد المبلغ الاجمالي للدين المقدر بـ 6.091.340.00 دج م للعائلة شركة [redacted] ال 6 اشهر مبلغ 1.015.223.33 دج شهريا ابتداءا من بداية شهر جويلية 2024

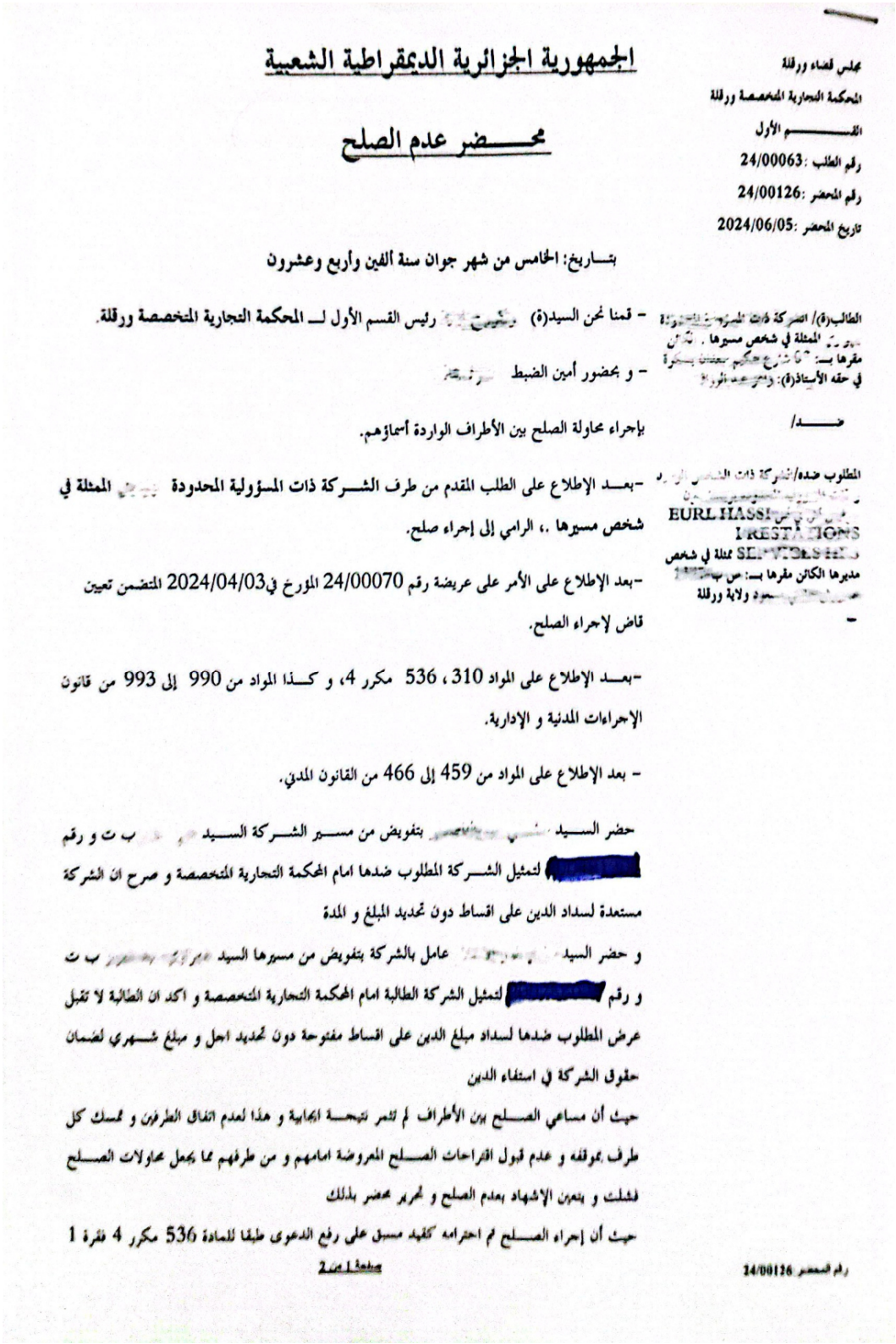
و عليه اتفق الطرفين و قبلا الصلح طبقا لما سبقم تضمين تفاصيله في منطوق المحضر

حتم المحضر في تاريخه و ساعته، وتم إمضاء أصله من طرف الرئيس و أمين الضبط و أطراف الصلح للرجوع إليه وفق ما يقتضيه القانون،و بعد هذا المحضر سندا تنفيذيا بعد إمهاره بالصيغة التنفيذية وفق أحكام المادة 600 فقرة 8 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

الطالب	المطلوب ضده
-1	-1

الرئيس أمين الضبط

الملحق رقم (02)



مجلس قضاء ورقلة
المحكمة التجارية المتخصصة ورقلة
القســـــــم الأول
رقم الطلب :24/00063
رقم المحضر :24/00126
تاريخ المحضر :2024/06/05

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

محـــــضر عدم الصلح

بتـــاريخ: الخامس من شهر جوان سنة ألفين وأربع وعشرون

الطالب(ة)/ الشركة ذات المسؤولية المحدودة [illegible] الممثلة في شخص مسيرها . [illegible] مقرها بـ: [illegible] في حقه الأستاذ(ة): [illegible]

ضـــــد/

المطلوب ضده/الشركة ذات الشخص الوحيد [illegible] EURL HASSI [illegible] IRESTATIONS SERVICES ممثلة في شخص مديرها الكائن مقرها بـ: حي [illegible] ولاية ورقلة

-

- قمنا نحن السيد(ة) [illegible] رئيس القسم الأول لـــ المحكمة التجارية المتخصصة ورقلة.

- و بحضور أمين الضبط [illegible]

بإجراء محاولة الصلح بين الأطراف الواردة أسماؤهم.

-بعـــد الإطلاع على الطلب المقدم من طرف الشـــركة ذات المسؤولية المحدودة [illegible] الممثلة في شخص مسيرها ،، الرامي إلى إجراء صلح.

-بعد الإطلاع على الأمر على عريضة رقم 24/00070 المؤرخ في2024/04/03 المتضمن تعيين قاض لإجراء الصلح.

-بعـــد الإطلاع على المواد 310 ، 536 مكرر 4، و كـــذا المواد من 990 إلى 993 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

- بعد الإطلاع على المواد من 459 إلى 466 من القانون المدني.

حضر الســـيد [illegible] بتفويض من مســـير الشـــركة الســـيد [illegible] ب ت و رقم [illegible] لتمثيل الشـــركة المطلوب ضدها امام المحكمة التجارية المتخصصة و صرح ان الشركة مستعدة لسداد الدين على اقساط دون تحديد المبلغ و المدة

و حضر السيد [illegible] عامل بالشركة بتفويض من مسيرها السيد [illegible] ب ت و رقم [illegible] لتمثيل الشركة الطالبة امام المحكمة التجارية المتخصصة و اكد ان الطالبة لا تقبل عرض المطلوب ضدها لسداد مبلغ الدين على اقساط مفتوحة دون تحديد اجل و مبلغ شـــهري لضمان حقوق الشركة في استيفاء الدين

حيث أن مساعي الصـــلح بين الأطراف لم تثمر نتيجـــة ايجابية و هذا لعدم اتفاق الطرفين و تمسك كل طرف بموقفه و عدم قبول اقتراحات الصـــلح المعروضة امامهم و من طرفهم مما يجعل محاولات الصـــلح فشلت و يتعين الإشهاد بعدم الصلح و تحرير محضر بذلك

حيث أن إجراء الصـــلح لم احترامه كشرط مسبق على رفع الدعوى طبقا للمادة 536 مكرر 4 فقرة 1

صفحة 1 من 2

رقم المحضر 24/00126

من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في اجل لم يتجاوز 3 أشهر من تاريخ أول جلسة صلح

حيث أنه يتم تحرير المحضـــر الحالي: محضر عدم الصلح طبقا للمادة 536 مكرر 4 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و يرفق وجوبا بعريضة افتتاح الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصـــصة إن ارتأى الطالب اللجوء إليها طبقا للقواعد المنصوص عليها في نفس القانون

وعليـــــــه

الاشهاد بعدم الصلح بين الطرفين

ختم المحضر في تاريخه و ساعته، وتم إمضاء أصله من طرف الرئيس و أمين الضبط و أطراف النزاع ،للرجوع إليه وفق مايقتضيه القانون.

الطالب	المطلوب ضده
-1	-1
الرئيس	أمين الضبط

الملحق رقم (03)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس الوادي
قضاء: الوادي
محكمة: التجاري / البحري الأول
القسم: 24/00
قضية رقم:

أمر بتعيين وسيط

نحن رئيس(ة) القسم التجاري / البحري الأول
بمساعدة: خنفور كريمة

بعد الاطلاع على القضية رقم: 24/00 المعروضة بين:
الوادي الكائن مقرها بحي 19 مارس– الوادي.

وبين:

بعد الاطلاع على المواد 994، 995، 996، 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،
بعد عرض الوساطة على الخصوم وقبولهم لها بجلسة: / 0/ 202

نأمر

بتعيين السيد(ة): بصفته(ها) وسيطا قضائيا،
الكائن(ة) مقره(ها) بـ: حي الرمال بلدية وولاية الوادي.

للقيام بمهمة: استدعاء اطراف النزاع و محاولة التوفيق بين وجهات نظر الاطراف و الوصول الى حل يرضى جميع الاطراف وعلى صاحب المصلحة او الطرف المستعجل ايداع مبلغ قدره 20.000 دج

خلال أجل:

مع الأمر بتأجيل القضية إلى جلسة : / 0/ 202 لتنفيذ المهمة، وتبليغ نسخة من الأمر

إلى الخصوم والوسيط،

و على الوسيط إخطارنا دون تأخير بقبوله المهمة ومباشرتها، والرجوع إلينا عند الإشكال.

حرر بمكتبنا في: /. 2024/0

رئيس القسم

الملحق رقم (04)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العـــــدل

مجلس قضـــاء الوادي

محكمـــــة الـــــوادي

القســـم: التجـاري

قضية رقم:

امر في:

محضـــر تبليـــــــغ

بتاريخ الخامس و العشرون من شهر مـــــارس من سنة ألفين و أربعة وعشرون

نحن السيدة: ********** أميـــن قسم الضبـــط بمحكمـــة الـــــوادي

بناءا على الأمر القاضي بتعيين وسيط قضائي في القضية المشار إليها أعلاه

قمنا بتبليغ السيد/ ********** وسيط قضائي

بنسخة من الأمر المذكور أعلاه مع تسليمه نسخة منه

توقيع الوسيط أمين الضبط

الملحق رقم (05)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العـــدل
مجلس قضاء الوادي
محكمة الـــوادي
القســم التجاري
قضية رقم : 24/

ـ محضـــر سمـــاع ـ

بتاريخ : ..... من شهر ..... سنة الفين وأربعة وعشرون
حضر امامنا نحن السيد : ..... قاضـي بالمحكمة
و بمساعدة السيـــدة : ..... أمين قسم الضبط

بعد الإطلاع على القضية القائمة بين :
ـ المدعـــي : .....
ـ المدعى عليـــه: .....
و المتعلقة بطلب : .....
ـ نسمع الأطراف الآتية:

ت و ـ ر س
لم :
ادرة في:
ن :دائرة

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

ت و ـ ر س
لم :
ادرة في:
ن :دائرة

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

ت و ـ ر س
لم :
ادرة في:
ن :دائرة

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

ت و ـ ر س
لم :
ادرة في:
ن :دائرة

إثباتا للواقع حررنا هذا المحضر و وقعناه بتاريخه بمعية امين الضبط و الاطراف المسموعة.

القاضـــي: امين الضبط

الفهرس

شكر وعرفان ..... أ

إهداء ..... **ب**

قائمة المختصرات ..... **هـ**

مقدمة..... 1-5

الفصل الأول: تسوية المنازعات التجارية بواسطة الطرق التفاوضية.

المبحث الأول: الصلح الاجباري في المنازعات التجارية **8**

المطلب الأول: ماهية الصلح **8**

الفرع الأول: تعريف الصلح 8

الفرع الثاني: مقومات الصلح.....10

الفرع الثالث: خصائص الصلح.....11

الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للصلح 13

الفرع الخامس: أركان الصلح.....14

الفرع السادس: أنواع الصلح 16

المطلب الثاني: إجراءات الصلح وآثاره **17**

الفرع الأول: إجراءات الصلح.....17

الفرع الثاني: آثار الصلح.....20

الفرع الثالث: انقضاء الصلح 21

المبحث الثاني: الوساطة كطريق بديل لحل المنازعات التجارية **23**

المطلب الأول: مفهوم الوساطة..... **23**

الفرع الأول: التعريف الوساطة 23

الفرع الثاني: خصائص الوساطة 24

الفرع الثالث: أنواع الوساطة 26

الفرع الرابع: مجالات تطبيق الوساطة ونطاقها 29
المطلب الثاني: إجراءات الوساطة..... 31
الفرع الأول: عرض الوساطة على الخصوم.....31
الفرع الثاني: الدعوة إلى الوساطة.....31
الفرع الثالث: آثار الوساطة.....36
خلاصة الفصل الأول 39
الفصل الثاني: التحكيم كآلية لحل المنازعات التجارية. 40
المبحث الأول: ماهية التحكيم 42
المطلب الأول: مفهوم التحكيم 42
الفرع الأول: تعريف التحكيم.....42
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم 43
الفرع الثالث: أنواع التحكيم 45
الفرع الرابع: تمييز التحكيم عن غيره من طرق البديلة لحل النزاع.....47
المطلب الثاني: اتفاق التحكيم 49
الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم 49
الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم.....49
الفرع الثالث: شروط اتفاق التحكيم.....51
الفرع الرابع: آثار اتفاق التحكيم.....53
المطلب الثالث: تشكيل هيئة التحكيم..... 55
الفرع الأول: طرق تشكيل هيئة التحكيم 55
الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكم 57
الفرع الثالث: التزامات المحكم 59

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم..... 64

المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم 64

الفرع الأول: تحديد القانون واجب التطبيق 64

الفرع الثاني: بدء إجراءات التحكيم.....65

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على النزاع..... 70

الفرع الأول: تطبيق قانون الإرادة 70

الفرع الثاني: تحديد هيئة التحكيم للقانون الواجب التطبيق.....71

المطلب الثالث: صدور حكم التحكيم 72

الفرع الأول: طبيعة الأحكام التي تصدرها هيئة التحكيم.....72

الفرع الثاني: المداولة وميعاد إصدار حكم التحكيم.....72

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في حكم التحكيم.....73

الفرع الرابع: تنفيذ حكم التحكيم 75

الفرع الخامس: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم.....76

المطلب الرابع: الطعن في حكم التحكيم..... 77

الفرع الأول: حالات الطعن بالبطلان في حكم التحكيم.....77

الفرع الثاني: إجراءات بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر 78

الفرع الثالث: إنهاء إجراءات التحكيم (انتهاء الخصومة التحكيمية) 79

خلاصة الفصل 81

الخاتمة 82

قائمة المصادر والمراجع 84

الملاحق..... 90

الفهرس 97

الملخص 100

الملخص

جاء تعديل القانون رقم 08 -09 المعدل والمتمم للقانون رقم 22-13 من الإجراءات المدنية والإدارية على استحداث (12) محكمة تجارية متخصصة في المنازعات، حيث نصت المادة 536 مكرر على المنازعات التي ذكرها المشرع على سبيل الحصر كما نصت نفس المادة مكرر 4 على وجوبية الصلح في المنازعات التجارية التي تختص فيها المحكمة التجارية المتخصصة، في حين أبقى المشرع على باقي المنازعات التجارية في القسم التجاري إلا أن المشرع نص في نفس القانون على وجوب رئيس القسم التجاري عرض الوساطة على الخصوم.

في حين أن المشرع لم ينص على تغيرات في مجال التحكيم التجاري وأبقي على ما هو منصوص في القانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الكلمات المفتاحية: الطرق البديلة -تسوية المنازعات التجارية – المحكمة التجارية المتخصصة – الصلح – الوساطة -التحكيم.

ABSTRACT

The amendment of Law No. 08-09, which modifies and complements Law No. 22-13 on Civil and Administrative Procedures, introduced the establishment of twelve (12) specialized commercial courts for disputes. Article 536 bis specifies the disputes exhaustively listed by the legislator, and Article 536 bis 4 mandates conciliation in commercial disputes within the jurisdiction of the specialized commercial court. Meanwhile, the legislator left other commercial disputes within the commercial section, but stipulated in the same law that the head of the commercial section must offer mediation to the parties.

However, the legislator did not introduce any changes in the field of commercial arbitration, maintaining what is provided for in the Civil and Administrative Procedures Law.

Keywords: alternative methods-settlement of commercial disputes – Specialized Commercial Court – Conciliation –Mediation-Arbitration.