جامعة مولود معمري تيزى وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التسوية الودية للمنازعات التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبين:

حمودة أسامة

بلحاج ويسام

تحت إشراف الأستاذ:

د/ زرورو ناصر

لجنة المناقشة:

- حمادوش أنيسة، أستاذة التعليم العالي،.....رئيسا
- زرورو ناصر، أستاذ محاضر "أ"،.....مشرفا ومقررا
- موساوي ظريفة ، أستاذة محاضرة "ب"،.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2022/10/11

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله على توفيقه إحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه والحمد لله على وجوده إكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

نشكر الله عز وجل الذي أمدنا بعونه و وهبنا من فضله و مكننا من إنجاز هذا العمل ولا يسعنا إلا أن نتقدم بشكر الجزيل إلى كل من ساهمة في تكويننا و نخص بالذكر أستاذنا الفاضل

"**زرورو ناصر**"

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علينا بنصائحه الموجهة لخدمتنا فكان لنا نعم الموجه و المرشد.

كما لا يفوتنا أن نشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفنا بمعرفتهم وتقييمهم لمجهوداتنا.

كما نشكر كل من قدم لنا يد العون و المساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو من بعيد إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الإمتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات.

***أسامة و ويسام ***

إهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما الله سبحانه وتعالى:

"**وبالولدين إحسانا**"

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرة عيني وسبب نجاحي و توفيقي في دراستي إلى

"**أمي أطال الله في عمرها**"

إلى الذي أحسن تربيتي و تعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي و وجهني نحو الصلاح والفلاح إلى

"**أبي أطال الله في عمره**"

إلى أخواتي و حبيبتي و جميع أفراد عائلتي

وإلى أستاذي "**زرورو ناصر**"وجميع الأساتذة الأجلاء الذين أضاءوا طريقي بالعلم و إلى كل أصدقاء الدراسة والعمل ومن كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث إلى كل هؤلاء وغيرهم ممن تجاوزهم قلمي ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي المتواضع .

أسامة

إهداء

إلى أعز ما أملك وأقربهم إلى قلبي إلى "**والدي**" الغالي و"**والدتي**" الغالية الذان كانا عونا وسندا وكان لدعائهما المبارك أعظم الأثر في حياتي

إلى إخواتي" **يوسف و إلياس**" مصدر سعادتي

إلى "**خالي**" الذي كان لي سندا طوال مسيرتي والذي أنار دربي بنصائحه

إلى من ساعدني وخطى خطواتي ويسرى لي الصعاب إلى "**زوجي**" الغالي رفيق دربي الذي تحمل الكثير وأشكره على تشجيعه المستمر لي

إلى عائلة زوجي من الكبير إلى الصغير

إلى صديقاتي "**ديهية و سعاد**"

إلى كل الأشخاص الذين أحمل لهم المحبة و التقدير و إلى كل من نساه قلمي وحفظه قلبي.

***ويسام ***

قائمة أهم المختصرات

- **ج.ر.ج.ج:** جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- **د.ب.ن:** دون بلد النشر.
- **د.س.ن:** دون سنة النشر.
- **ص ص:** من صفحة إلى صفحة.
- **ص:** صفحة.
- **ط:** طبعة.
- **ع:** العدد.
- **ق.إ.م.إ:** قانون إجراءات مدنية وإدارية.
- **ق.ت.ج:** قانون تجاري جزائري.
- **ق.م.ج:** قانون مدني جزائري.

مقدمة

مقدمة

القضاء مهنة نبيلة، كان ولا زال يؤدي الغرض النبيل له، فهو ملاذ كل ضعيف ومظلوم ولولا وجود هذه المؤسسة التي تعتبر من المؤسسات المهمة والجد خطيرة في حياة البشر لما إستقرت الأحوال، لأنه يفض الكثير من النزاعات التي قد تثار بين الناس وفي سبيل إسترجاع الحقوق يلتجئ كل فرد إلى إستيفاء حقوقه منه، فالعدل هو أساس قيام الحضارات وأساس قيام الدولة، فلا يمكن أن نقول أن هناك كيان لدولة بدون وجود قضاء، ولعل مهنة القضاء هي من أنبل المهن التي يتولها الإنسان وأخطرها في نفس الوقت ونظرا لصعوبة ولدرجة قداسة هذا العمل من ناحية إعطاء كل ذي حق حقه، فوظيفة هذه السلطة أساسية في حياة البشر وبالتالي فهي حتمية ولا غنى عنها.

وبما أن الدولة هي التي تتولى وظيفة القضاء من خلال إنشاء هيئات تتكفل به من محاكم ومجالس قضائية تناط بذلك، تذهب معظم دساتير العالم إلى تكريس الحق الحصري للدولة في حسم النزاعات وصيانة حقوق الناس عن طريق النزاعات التي تنشأ بينهم في أي بيئة سواء مدنية أو تجارية أو إجتماعية، فتصدر أحكام لها القوة التنفيذية ولها القابلية للتنفيذ وتلزم كل من عليه حق أو صاحب حق أن يحترم ذلك طوعا أو كرها بقصد إقامة نظام عام وشامل وتحقيق عدالة إجتماعية بين الأفراد حتى يصبح لكيانها معنى في الوجود وتكريسا لمبدأ استقلالية هذا المرفق حتى تكون هناك مساواة بين الضعيف والقوي ولمواجهة الفساد بكل أنواعه، مع مراعاة الأشخاص المكلفين في خدمة هذه السلطة، بالالتزام ببعض المبادئ كالحياد و استقلالية مع إحاطتهم بجانب كبير من التقدير والإجلال نظرا للمهمة التي يؤديها.

يستقبل أو يواجه القضاء كم هائل من النزاعات التي أرهقت كيانه وأصبح يتسم بالثقل في فض الكثير من النزاعات التي قد تثار بين الأفراد، نظرا للتطور الحاصل في الحياة من وسائل تكنولوجية ورقمية وإتساع الرقعة الإقتصادية وزوال الحدود الجغرافية بين الدول الشيء لم يكن له حسبان في النظام القانوني للدول والمجتمع الدولي فلا يمكن ان يذكر القضاء إلا

وذكر معه التماطل والتأخير في حل النزاعات فأصبح بذلك يشكل عائقا كبيرا أمام أطراف عقود التجارية الدولية أو المحلية لمعرفتهم المسبقة بأن النزاع سيطول أمده إذا إلتجأو إلى القضاء فتولدت لديهم نظرة سلبية على القضاء و أصبح بذلك يشكل عائقا أمام أرباب التجارة وأصحاب رؤوس الأموال لما يتسم عالمهم من سرعة ومرونة وتكاليف كبيرة في فض النزاعات.

فكان على المشرع التفكير في إيجاد حل للنزاعات، بما يضمن تواصل الحياة المشتركة، ويحفظ حقوق الأفراد والمجموعة، وذلك من أجل تقريب وجهات نظر الأطراف المختلفة والإتفاق بشكل يحفظ العلاقات الودية بينهم.

تهدف الأليات التي استحدثها المشرع الجزائري إلى إضافة أنظمة إجرائية لنظام سير الخصومة القضائية بصفة عامة، وكل ما من شأنه تفعيل الإجراءات التي تفرضها حالة المساس بالحقوق الموضوعية للأشخاص أو المؤسسات، لما في ذلك من ضمانات لإستقرار المعاملات والنظريات داخل هياكل المجتمع.

إستحدث المشرع الجزائري وسائل بديلة لتسوية المنازعات بصفة ودية، تشجيعا للحوار بين الخصوم، وحثهم على بذل مجهودات لإيجاد حلول، عند عرض مثل هذه الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة.

ونظرا لأهمية هذه الطرق في فض النزاعات التجارية، في ظل الانتقادات الموجهة إلى القضاء، الذي أثقل بكثير من الدعاوي والشكاوي مع عصر العولمة والخوصصة وموجة التحرر الإقتصادي وإرتفاع حجم المبادلات التجارية، وشيوع التجارة الالكترونية، تبعا لذلك إزدادت المنازعات التجارية وكان أمام هذا الوضع أنه لابد من إيجاد حلول تتماشى مع متطلبات هذا العصر في حل النزاعات الناشئة في بيئة الأنترنيت هروبا من الطرق القضائية التقليدية في حلها.

فأصبح اللّجوء إلى هذه الطرق في وقتنا الحالي أمرا لابد منه في أغلب النزاعات التجارية، لذلك نمى التأييد لإيجاد طرق بديلة ودية تتسم بالسرعة والسرية والمرونة في إضفاء روح من نوع خاص في كيفية التعامل مع النزاعات، فأغلب الشركات التجارية الكبرى تريد الخروج في أسرع وقت وبتكلفة قليلة من النزاع بحل ودي يخدم تجارتهم ويعزز مستقبلهم دون انقطاع الرابطة التجارية مع الأطراف المتعاملة معهم، فكان لزما عليها أن تؤطرها وتعطي لها طابع خاص ومهم حتى أصبحت طرق محببة وأصلية في اللّجوء إليها من طرف الأقطاب التجارية والأفراد في تعاملاتهم اليومية والمؤسسات المالية، كم تولدت لدى رجال الأعمال والمستثمرين قناعة تامة في طرحها في قضاياهم حين إبرام عقودهم والنص عليها في كل بنود العقد على أنها وسائل محببة وأكثر إنسجاما مع متطلبات تجارتهم، لما فيها من ربح للوقت، وإقتصاد للمال، وإختصار للإجراءات الإدارية والقضائية، والتي تكون بطيئة في غالب الأحيان لطبيعة المنازعات وكثرة القضايا وتشعب إجراءات التقاضي، وذلك أن التجارة قوامها السرعة المرونة فهيا عنصر أساسي في الوقت الحالي من العصر الحديث نتيجة لذلك فإن العدالة البطيئة هي نوع من الظلم والعلنية التي يتسم بها القضاء مؤخرا، تسيء بدرجة كبيرة إلى سمعتهم التجارية.

بناءا على ذلك تعرف الطرق الودية لحل النزاعات التجارية إهتماما متزايدا على صعيد مختلف الأنظمة القانونية والقضائية، وذلك لما توفره هذه الطرق الودية من مرونة و سرعة البت في القضايا مع الحفاظ على السرية وكذا مشاركة الأطراف في إيجاد الحلول لنزاعاتهم.

ونظرا لما تحتله هذه الطرق من مكانة بارزة في الفكر القانوني والاقتصادي على المستوى العالمي، وما شهده العالم منذ نصف قرن ويزيد من حركة فقهية وتشريعية لتنظيم الوسائل الودية وما تمثله في الحاضر من فعل مؤثر على صعيد التقاضي كان من الطبيعي

على الدول أن تعمل جاهدة لإيجاد إيطار ملائم يضمن لهذه الوسائل تقنينها ثم تطبيقها لتكون بذلك أداة فعالة لتحقيق وتثبيت العدالة وصيانة الحقوق.

تؤسس هذه الدراسة على أهداف يكمن تحقيقها عن طريق عرض مضمون الطرق الودية لتسوية النزاعات التجارية في القانون الجزائري دون سواه.

- بيان أن الطرق التسوية الودية للمنازعات التجارية تعمل على فائدة علمية وعملية كبيرة تعود على القانونيين وكذا الأطراف المتنازعة.
- إن هذه الطرق بتطورها تؤدي إلى عدم إرهاق كاهل القضاء بالكميات الكبيرة من القضايا المعروضة عليه.

ومن هذا المنطلق نطرح إشكالية جوهرية فيما يخص هذه الطرق:

مدى فعالية الحلول الودية في تسوية المنازعات التجارية؟.

للإجابة على الإشكالية المطروحة إعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي باعتباره الملائم لموضوع الدراسة.

من خلال التعرض بداية للصلح والوساطة كوسائل ودية لحل المنازعات التجارية(**الفصل الأول**)، ثم دراسنا أصل تسوية المنازعات التجارة: التحكيم بطريق الودي(**الفصل الثاني**).

الفصل الأول

الصلح والوساطة كوسائل ودية لحل المنازعات التجارية

يعتبر كل من الصلح والوساطة بدائل جديدة إستحدثها المشرع الجزائري لتسوية النزاعات الواقعة بين المتخاصمين في أغلب الميادين ومنها الميدان التجاري، فالمنازعات التجارية تتطلب السرعة والمرونة في حلها، وفي الأونة الأخيرة أصبح للصلح والوساطة دور فعال في فض مختلف المنازعات ومنها المنازعات التجارية.

ولهذا تناول المشرع الجزائري أحكام الصلح والوساطة في الباب الأول من الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك بمقتضى المواد 990 إلى 1005[1]، كما أن المشرع الجزائري خص الصلح بأحكام خاصة بعقد الصلح في القانون التجاري الجزائري.

إذا نظرنا لأهمية الصلح والوساطة في حل المنازعات التجارية بطريقة ودية لابد من معالجة الصلح كوسيلة ودية لحل المنازعات التجارية **(المبحث الأول)**، ثم عرض الوساطة كوسيلة ودية لحل المنازعات التجارية **(المبحث الثاني)**.

1- قانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج ، ع21،صادر في 23 أفريل 2008، معدل متمم بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 جويلية 2022 ، ج.ر.ج.ج، ع 48، صادر في 17 جويلية 2022.

المبحث الأول

الصلح وسيلة ودية لحل المنازعات التجارية

يعتبر الصلح إحدى طرق فض لمنازعات وديا حيث يتلاءم مع طبيعة المنازعات التجارية والتي تحتاج إلى السرعة والسرية، إذ بإمكان المتصالحين حسم النزاع بانفسهم من خلال الحوار المباشر وصولا إلى حل يرضى الأطراف أو من خلال تدخل طرف ثالث يسعى إلى تقريب وجهة نظر الطرفين معا إلا أن الطرف الثالث (المصالح) لا يستطيع إجبار أطراف النزاع على قبول الصلح أو الإستمرار فيه حيث يقتصر عمله على تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع وصولا إلى حل نهائي يرضى أطراف النزاع ولأهمية الصلح كأسلوب لفض المنازعات التجارية كان لابد من تناول مفهوم الصلح **(المطلب الأول)**، وبيان إجراءاته و أثاره **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الصلح

يعتبر الصلح موضوعا واسعا لشموله اغلب المواد والمسائل القضائية بما فيها المسائل التجارية وقد تبنته أغلب التشريعات الحديثة ومنها التشريع الجزائري، وعليه فإن التعرض إلى مفهوم الصلح يعني التعرض إلى دراسته من الناحية الموضوعية بغرض توضيح ماهيته وهذا الجانب من الدراسة يقتضي التطرق إلى تعريفه واستعراض خصائصه **(الفرع الأول)**، و عرض شروطه وأنواعه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الصلح وخصائصه

إذا كان التقاضي سلوكا يميز الشعوب المتدينة فإن الصلح أعمق من ذلك، فهو سلوك إنساني أولا وقبل كل شيء وهو وليدا لمعاملة الحسنة والفضيلة **(أولا)**، لهذا فالصلح له إمتيازات أو خصائص جعلت منه أساس لإنهاء الخلافات ويكون ذلك بشكل ودي وبديل عن القضاء**(ثانيا)**.

أولا: تعريف الصلح

إن مصدر الصلح هو الشريعة الإسلامية والقانون المدني، والصلح هو إجراء يرمي إلى حل الخلافات التي تقوم بين المتخاصمين بطريقة ودية، لذا فمن المهم التطرق إلى دراسة الصلح من حيث التعريف إلى أربعة جوانب، يتمثل الجانب الأول في التعريف اللغوي، الجانب الثاني يتمثل في تعريف الشريعة الإسلامية، أما الجانب الثالث يتمثل في التعريف الفقهي، وأخيرا الجانب الرابع وهو تعريف الصلح من الجانب القانوني التشريعي.

1-تعريف الصلح لغة:

الصلح في اللغة هو قطع المنازعة، والصلح خلاف فسد، والصلح إسم منه وهو التوفيق، و(صلح) الشيء صلاحا كان نافعا أو مناسبا وللصلح صلاحا بمعنى إزال فساده، ويقال صالحه على الشيء أي سلك معه مسلك المسالمة في الإتفاق، إزال ما بينهما من شقاق أو عداوة[1].

والصلح بالضم وسكون اللام إسم من المصالحة، خلافا للمخاصمة ومعنا للسلم، وقد اصطلحوا وصالح أو أصلحو وتصالحو بتشديد الصاد، أصلح الشيء بعد فساده أقامه

1- المعجم، الوجيز معجم اللغة العربية، الناشر معجم اللغة العربية، القاهرة، 1919، ص 368.

وأصلح الدابة أحسن إليها فصلحت ، والصلح تصالح القوم بينهم، وقوم صلوح متصالحون، وصلاح ، إسم علم لمكة المكرمة، وقد سمت العرب صالحا ومصطلحا وصليحا[1].

2- الصلح في الشريعة الإسلامية:

عرف الصلح من طرف فقهاء الشريعة الإسلامية بما يلي:

- **في الفقه الملكي:** هو إنتقال حق أو دعوى لرفع نزاع او خوف وقوعه.
- **في الفقه الشافعي:** هو الذي تنقطع به خصومه المتخاصمين.
- **في الفقه الحنبلي:** هو معاقدة يتوصل بها إلى موافقه بين مختلفتين.
- **في الفقه الحنفي:** هو عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم وهو منشأ الفساد والفتن[2].

3- تعريف الصلح فقها:

تعددت التعاريف في مادة القانون للصلح، وإن تشابهت في جوهرها ومن بين هذه التعاريف نذكر:

- تعريف الدكتور أحسن بوسقيعة، الذي عرف الصلح " **على انه تسوية لنزاع بطريقة ودية**"[3].
- الأستاذ إبراهيم نجار الذي عرفه بأنه " **إتفاق المتنازعين على فض النزاعات الناشئة بينهم وديًا**[4].

1- إبن منظور، لسان العرب طبعة منتجة بمعرفة نخبة من المختصين، المجلد السابع، الأحرف (ص، ظ)، دار الحديث، القاهرة، 2003، ص 128.

2- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأداته، الجزء الخامس، دار الفكر ، دمشق، د.س.ن، ص 295.

3- أحسن بوسقيعة، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر، د.س.ن، ص 229.

4- الأخضر قوادري، الوجيز في إجراءات التقاضي في الأحكام المتعلقة بالطرق البديلة لحل النزاعات في الصلح القضائي والوساطة القضائية، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 18.

- تعريف الدكتور محمد سلامة الزناتي: " **أنه إتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين يتنازل احدهما عن إدعائه مقابل أداء شيء ما** "[1].

- أما إبتسام القرام فرأت أن الصلح : " **عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا وذلك من خلال التنازل المتبادل كلا الطرفين عن إدعاءاته**"[2].

نستنتج من خلال التعاريف السالفة الذكر، وإن كانت مختلفة عن بعضهما البعض سواء من حيث اللفظ أو الصياغة، أنها تتفق تقريبا في إعتبار الصلح عقد كسائر العقود هدفه إيجاد حلول بصيغة توافقية تؤدي إلى إنهاء النزاع القائم.

4- تعريف التشريعي للصلح:

الصلح نص عليه في الفصل الخامس من الباب السابع من القانون المدني تحت عنوان العقود المتعلقة بالملكية، وذلك من خلال المادة 459 الذي عرفته كما يلي: " **الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعًا محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه**"[3].

قد يستخلص المتمعن في نصوص القانون المدني الجزائري ميزة عدم التقاضي عن عنصر النزول المتبادل، إذ أنه يبدو الغموض في عبارة بأن يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه.

1- ناديا يحياوي، الصلح وسيلة لتسوية نزاعات العمل وفقا للتشريع الجزائري،مذكرة ماجستير، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 17.

2- إبتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس بالغتين العربية والفرنسية، قصر الكتاب، د س ن، ص 140.

3- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج ،ع 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل متمم.

إذ أن الصلح لا يتضمن التنازل عن حقه له، وإنما يتنازل كل من الطرفين عن جزء مما يدعيه في مقابل التصالح، ولهذا فينبغي ان تكون صياغة المادة 459 على النحو التالي: "**الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعًا قائمًا أو يتوقيان به نزاعًا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن جزء من حقه**"[1]، مع ذلك يجب أن يكون هذا الجزء المتنازل عنه كافي لإنهاء النزاع وان يرضى به الطرف الآخر.

كما أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 317 فقرة 5 من القانون التجاري على تعريف وجيز للصلح في المجال التجاري وذلك على النحو التالي: " **عقد الصلح المنصوص عليه في المقاطع السابقة هو إتفاق بين المدين ودائنيه، الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها**"[2].

نستخلص من نص المادة أن الصلح هو إتفاق بين المدين ودائنيه ويكون بموافقة دائنين إما إعطاء المدين آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء من تلك الديون وقبل إبرام الاتفاق وجب أن يكون تراضي بين الطرفين وإلا كان الصلح باطلا.

ثانيا: خصائص الصلح

يعتبر عقد الصلح من بين العقود المسماة وطالما هو كذلك فكان من البديهي أن ينفرد بخصائص تميزه عن باقي العقود الأخرى، والتي قد تتشابه مع خصائص بعض العقود وقد تختلف عن خصائص بعض العقود المدنية الأخرى، وذلك راجع لكونه وسيلة بديلة لحل النزاع[3]، وتتمثل هذه الخصائص فيما يلي:

1- صالح سعيدي، عقد الصلح، مذكرة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2000، ص 13.

2- أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج ، ع 101، الصادر في 19 ديسمبر 1975، معدل متمم.

3- صالح سعيدي، المرجع السابق، ص 13.

1- الصلح من عقود المعاوضة:

بالرجوع إلى القواعد العامة وبالتحديد المادة 58 من ق.م، نجدها نصت على أنه: "**العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما**"، وعليه فمن خلال هذه المادة والمادة 459 من ق.م السالفة الذكر، نستنتج بأن عقد الصلح يعد من عقود المعاوضة، وذلك لأن كل متعاقد فيه يتنازل عن جزء من حقوقه التي يدعيها مقابل نزول المتعاقد الآخر عن جزء مما يدعيه ذلك[1].

إن المتصفح للتعريف الذي نصت عليه المادة 58 من ق.م المذكور أعلاه يجده يتسم بالغموض وذلك لأنه يخلط بين العقد التبادلي الذي يرتب إلتزامات متقابلة على عاتق المتعاقدين، وعقد المعاوضة الذي ينظر من زاوية أخرى وهي وجود عوض يتحصل عليه المتعاقدين مقابل الإلتزام الذي يتحمله[2].

فالمادة 58 من ق.م تشير إلى تبادل الإلتزامات بين المتعاقدين إلا إلى نيل كل منهما فائدة مالية فقد يكون العقد تبادليا لكنه لا يكون بعوض.

2- الصلح عقد رضائي:

إن الصلح يعد من العقود الرضائية التي لا تشترط فيها القانون شكلا خاصًا بل ينعقد بالإيجاب والقبول، أي بتطابق الإرادتين فلا يشترط القانون الكتابة لإنعقاده[3]، فالكتابة التي تشترطها التشريعات كالتشريع الفرنسي والمصري هي لإثباته وليس لصحة الإنعقاد، وهو موقف عام لدى الفقهاء ليس فيه إختلاف.

1-الطاهر برايك، عقد الصلح دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية، شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 62.

2- صالح سعيدي، المرجع السابق، ص 31.

3- الطاهر برايك، المرجع السابق، ص 63.

بينما المشرع الجزائري لم تأت بأي حكم إستثنائي فيما يتعلق بإثبات العقد، وبذلك تطبق القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 333 الفقرة 01 من ق.م والتي تنص على ما يلي: " **في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو إنقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك**".

ويستخلص من ذلك أن عقد الصلح وما دام كونه من العقود الرضائية فإنه يثبت بالكتابة أو غيرها من وسائل الإثبات، لأن المشرع الجزائري لم يأت باستثناء على هذه القاعدة في الصلح[1].

3- الصلح عقد ملزم للجانبين:

إن عقد الصلح يعد من العقود الملزمة للطرفين، إذ يلتزم كل من الطرفين المتصالحين بالتنازل عن جزء من حقه، أي عما يدعيه[2]، وبالتالي يكونان في نفس الوقت دائنا ومدينا.

فينقضي النزاع وينحسم على هذا الوجه ويسقط بموجب ذلك الحق الذي تنازل عنه كلا الطرفين، ويبقى الجزء الذي لم يتناوله الصلح خالص لصاحبه[3]، وبإعتبار عقد الصلح ملزم للجانبين، فإنه يكون محلا لتطبيق كل الأحكام المتعلقة هذا النوع من العقود كالدفع بعدم التنفيذ والفسخ وغيرها.

4- الصلح عقد إحتمالي أو محدد:

يكون عقد الصلح محددًا وإحتماليا بحسب طبيعة النزاع الذي يتصالح المتعاقدان فيه من أجله، وبعبارة أخرى فإن العقد يكون محددًا أو إحتماليا بحسب تعيين أو عدم تعيين العوض الذي يناله المتعاقدان من الصلح[4].

1- الطاهر برايك، المرجع السابق، ص 63.

2- محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دراسة الكتب القانونية، الإسكندرية، مصر، د.س.ن، ص 55.

3- صالح سعيدي، المرجع السابق، ص 32.

4- الطاهر برايك، المرجع السابق، ص 64.

ويكون الصلح عقد محددًا في حالة ما إذا وقع نزاع بين شخصين كل مبلغ من النقود إصطلاحًا على أن يعطي المدين للدائن مبلغ أقل، ومنا قد عرف كل منها مقدما ما أخذ ومقدار ما أعطى فالعقد هنا محددًا[1].

أما إذا تنازل الشريكان حول الحصص، ثم تصالحا عن أن يترتب أحدهما للآخر ربحًا أو نسبة غير محدودة من عملية تجارية، فإن عدم تعيين العوض وعدم معرفة المتعاقدين بالصلح لمقدار هذا المقابل يجعل من الصلح إحتماليا[2].

الفرع الثاني

شروط الصلح وأنواعه

لما كان الصلح وسيلة من الوسائل المنهية للنزاع فقد إعتبره الفقهاء عقد من العقود المسماة ومن ثم فإنه يخضع للقواعد العامة المؤلوفة التي تطبق على العقود، وأن أركان العقد العامة هي الرضا، المحل والسبب فضلا عن شروط أخرى يقوم عليها الصلح**(أولا)**، كما أن للصلح أنواع خاصة في المجال التجاري**(ثانيا)**.

أولا: شروط الصلح

عقد الصلح هو من العقود الرضائية والملزمة للجانبين بعد توفر أركان العقد العامة وعقد الصلح تنقضي بموجبه الخصومة بناءًا على إرادة المتخاصمين لذا يجب توفر ثلاث شروط سنتناول كالتالي:

1- صالح سعيدي، المرجع السابق، ص 32.

2- الطاهر برايك، المرجع السابق، ص 64.

1-وجود نزاع قائم أو محتمل:

باستعراضنا للمادة 459 من القانون المدني نجد أن المشرع الجزائري إشترط وجوب توافر نزاع قائم أو محتمل[1]، بمعنى أن يكون النزاع بين المتخاصمين جديا وليس هزلي وليس من الضروري أن يكون النزاع مطروحا أي قائما يكفي أن يكون محتمل الوقوع بين الطرفين، فيكون عقد الصلح لتوقي في هذا النزاع[2].

2-نية حسم النزاع:

نستخلص من المادة سالفة الذكر أن في خصائص الصلح أيضا هو نية حسم النزاع لدى الطرفين أي أنهما يريدان إنهائه إذا كان قائما أو يتوقيانه إذا كان محتملا، وإذا لم تكن هناك النية للحسم لا نكون في صدد إبرام عقد الصلح[3]، وقد يشمل الصلح جزء من الأجزاء المتنازع فيها ويترك الأجزاء الباقية إلى القضاء للبث فيها ، أي أن نية حسم النزاع في هذه الحالة تكون على هذا الجزء فقط.

3- تنازل كل طرف عن جزء من حقه:

إشترط المشرع الجزائري نزول إرادة كل من المتصالحين على وجه التبادل عن الحق في مواجهة الآخر فإن تنازل أحدهما عن كل ما يدعيه على الحق ولم يتنازل الآخر عن شيء مما يدعيه لم يكن هذا صلحا وإنما تسليم بحق الخصم كما لا يشترك أن يكون التنازل متعادلا من الجانبين فقد ينزل أحدهما عن جزء كبير من إدعائه ويتنازل الآخر عن بعض إدعائه فإن ذلك يكون صلحًا[4]، فإذا أقرى المدين بمبلغ الدين كله لكنه إتفق مع الدائن حسن

1- فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر،د.س.ن، ص 33.

2- عبد الكريم عروي، الطرق البديلة لحل النزاعات القضائية، الصلح والوساطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 15.

3- راجع المادة 459 من القانون المدني، معدل و متمم.

4- حسن الأنصاري الديداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2005، ص ص 65-68.

التسديد أن يدفع له جزءأ بعد أجل ما، فإمهال الدائن له يعتبر ترك منه لجزء من حقه ويكون صلحًا إستلزم أن تصادق عليه المحكمة وذلك لتوافق الإرادتين على إنهاء النزاع تماما، وهذا ما يميز الصلح عن ترك الإدعاء.

غير أن ذلك لا يشترط بالضرورة تعادل التنازل عن الحقوق فقد يتنازل أحدهما عن اليسير والآخر عن الكثير المهم هو حسم النزاع نهائية.

ثانيا: أنواع الصلح في القضايا التجارية

لقد قام المشرع الجزائري بتقسيم الصلح إلى ثلاثة أنواع الصلح الأول متعلق بالصلح الاتفاقي أو الجوازي(**1**)، النوع الثاني الصلح الواقي(**2**) وأخيرا الصلح القضائي(**3**).

1-الصلح الاتفاقي أو الجوازي:

ويتم بمقتضى إتفاق بين المدين المفلس ودائنه[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 إلتزاماته.

ويترتب عليه كذلك أن يكون لكل دائن إذا لم يقم المدين بدفع دينه له أن يرفع عليه الدعاوي الفردية تطبيقا لأحكام القانون المدني، ولقد إختلف الفقه الفرنسي حول القيمة القانونية لهذه السلع إذا حدث بعد الإفلاس لاسيما بعد صدور المرسوم الصلح المؤرخ في 30 ماي 1988[2]، فكان الفقه قبل صدورها هذا المرسوم يشكك في قيمة هذا الصلح القانوني، وكانت المادة 1/507 من القانون التجاري الفرنسي تبدو في أحكمها مضادة له بل أن المشرع الفرنسي رفض هذا الصلح في التصفية القضائية (المادة 16 من قانون 4 مارس 1889) الذي أدخل التصفية القضائية في القانون الفرنسي فكان يجب ألا يقبل هذا الصلح

1- المادة 318 من ق.ت.ج، معدل و متمم.

2- نقلا عن عبد الكريم عروي، المرجع السابق، ص 35.

في الإفلاس من باب أولى، غير أن القضاء كان يميل إلى قبوله في الإفلاس وقد قوى هذا الاتجاه وألغيت المادة 1/507 من التقنين التجاري الفرنسي التي كانت مضادة لهذا الصلح، كما ألغيت المادة 16 من قانون 1889 الخاص بالتصفية القضائية بمقتضى مرسوم 1955 الذي أحل التسوية القضائية محل التصفية[1].

2-الصلح الواقي من الإفلاس:

هو الصلح الذي يقي المدين من الإفلاس لكونه يتم بين المدين ودائنيه بالأغلبية المطلقة لشروط معينة[2].

ولم يأخذ به التشريع الفرنسي الحالي وقد كان هناك إقتراح بإدخاله ضمن مرسوم 1955، ولكن الحكومة لم توافق على هذا الإقتراح وهو موجود في بعض التشريعات الأجنبية مثل التشريع الألماني والسويدي والإيطالي وموجود في التشريع المصري[3].

3- الصلح القضائي:

ما يهمنا في هذا الصدد فيتم إستنادا 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.

ويلزم الدائنين كلهم بما فيهم من لم يوافق عليه، وهذا الصلح هو الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة 317 من القانون التجاري والتي نصت على متى قبل المدين في التسوية قضائية يوم يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في الميعاد المقرر في

1- نقلا عن عبد الكريم عروي، المرجع السابق، ص 35-36.

2- المادتين 320 و 321، من ق.ت، معدل و متمم.

3- نادية فوضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، الجزائر، 2007، ص 71.

المادة 314 ق.ت وذلك بإخطار ينتشر في الصحف أو موجه ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة.

فإن كان ثمة إقتراح بالصلح بين الاستدعاء أن الجمعية تستهدف أيضا إبرام الصلح بين المدين ودائنيه وأن ديون الذين يشتركون في التصويت تخفي لحساب الأغلبية سواء في العدد أو في مقدار المبالغ.

وتوفق به خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشأن الصلح ونص مقترحات المدين ورأي المراقبين، إذا كان لهم محل، فإذا لم توجد مقترحات للصلح تقوم الجمعية بإثبات قيام حالة إتخاذ...".

وبما أن المفلس ليس له أن يحصل على مثل هذا لصلح، فيترتب على ذلك أنه إذا كان التاجر قد إرتكب جريمة الإفلاس بالتدليس وقدم للمحاكمة الجنائية فيها، وجب وقف إجراءات الصلح حتى بعد الحكم في الجريمة وهذا ما تناولته المادة 322 من القانون التجاري والتي نصت على ما يلي: " ***توقف إجراءات الصلح متى قامت ملاحقات الإفلاس التدليسي***"[1] .

فإذا أدين التاجر في هذه الجريمة أعلن إفلاسه وحرم من هذا الصلح.

المطلب الثاني

إجراءات الصلح وآثاره

يستلزم الدخول في مرحلة إجراءات الصلح أن تكون موافقة على الديون قد تحددت نهائيا وحالة التوقف عن الدفع قد حددت على وجه القطعي ومن هنا وجب الخوض في

1- المادة 322 من ق.ت.ج، معدل و متمم.

إجراءات الصلح **(الفرع الأول)**، إلا أن هذه الإجراءات تترتب عنها آثار سواء كانت بالنسبة للمدين أو الدائنين أو مندوب التفليسة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

إجراءات الصلح

قد يلجأ طرفي النزاع إلى التصالح بينهما لإنهاء النزاع وفي هذه الحالة على الطرفين إتباع الإجراءات المقررة قانونا في الصلح وتتمثل هذه الإجراءات في إجتماع الدائنين **(أولا)**، إنعقاد جمعية الصلح **(ثانيا)**، التصويت على الصلح **(ثالثا)**.

أولا: إجتماع الدائنين

في مرحلة المداولة بشأن عقد الصلح وإقراره يكون الدائنون قد وافقوا على حقيقة المركز المالي للمدين فيقرون الصلح معه أو رفضه، ويقوم القاضي المنتدب بدعوة الدائنين والمدين من أجل الاجتماع في أمر الصلح.

نجد المشرع الجزائري أنه بمجرد أن يقوم المدين بتقديم طلب الصلح إلى المحكمة وقبل طلب المدين بالصلح القضائي، يقوم قاضي التفليسة بتوجيه الدعوة إلى الدائنين الذين تحققت ديونهم وتأيدت أو قبلت قبولا مؤقتا للإجتماع في المداولة في عمل الصلح، وتكون الدعوى بالإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية، أو مرسلة إليهم فرديا من طرف وكيل التفليسة ويجب أن تتضمن الغرض الذي أعدت من اجله وهو إنعقاد الإجتماع[1].

وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 317 من القانون التجاري الجزائري "***متى قبل المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في***

1- السعيد بوقرة، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، مذكر الماجستير ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005، ص 48.

الميعاد المقرر في المادة 314، وذلك بأخطار بنشر في الصحف أو موجه في الصحف أو موجه ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة...." .

ويكون إستدعاء الدائنين في ميعاد ثلاثة أيام لإقفال جدول الديون، أو خلال ثلاثة أيام التالية بقرار المحكمة بقبول المحكمة قبول موفق، هذا ما أقرته المادة 314 من القانون التجاري الجزائري: " ***في مدى الثلاثة أيام التالية لإقفال كشف الديون وإن كان ثمة نزاع ففي مدى ثلاثة أيام من القرار الصادر من المحكمة طبقا للمادة 287,,,,"*** [1].

كما أنه من خلال التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد نصت المادة 536 مكرر4 فقرة 1 على أنه "***يسبق قيد الدعوى إجراء الصلح الذي يتم بطلب من أحد الخصوم و يقدم إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة الذي يعين خلال مدة خمسة (5) أيام، بموجب أمر عريضة، أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر، و يبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح...."***.

ثانيا: إنعقاد جمعية الصلح

بعد الانتهاء من قبول وتحديد الدائنين المشتركين في إجراءات الصلح، وتسمى جمعية الصلح، وتنعقد الجمعية برئاسة القاضي المكلف حيث يقوم بتعيين ميعاد لإجتماع الدائنين في هيئة جمعة للمداولة في مقترحات الصلح ومناقشة شروطه أو التصويت عليه، وترسل الدعوة لحضور هذا الاجتماع إلى كل دائن قبل دينه نهائيا أو مؤقتا ويجوز له أن يأمر بنشر الدعوى في صحيفة يومية يعينها، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 314 من القانون التجاري.

1- أنظر المادة 317 والمادة 314 من ق.ت.ج، معدل و متمم.

وكما يجوز للدائن أن ينيبوا وكلاء عنهم في الحضور وهذا ما نصت عليه المادة 315 في الفقرة الأولى من القانوني التجاري الجزائري " ***تنعقد الجمعية برئاسة القاضي المنتدب في المكان واليوم والساعة المحددين من طرفه ويحضرها الدائنون المقبولة ديونهم نهائيا أو وقتيا، إما بأشخاصهم أو بمندوبيهم يتعين أن يكونوا مزودين بتفويض ما لم يكونوا معفين من هذا قانونا,,,,,".***

أما المدين وجب أن يحضر الإجتماع بنفسه لأجل تقديم مقترحات الصلح ومناقشتها ولا يجوز أن ينوب عنه أحد إلا لأسباب يراها القاضي المنتدب مقبولة ولا يجوز للمدين أن ينيب وكيلا عنه إلى بموجب وكالة صريحة تخوله عرض مقترحات الصلح والموافقة عليها، وإذا كان محبوسا فيجوز أن يطلب حضوره إلى مكان الاجتماع وذلك طبقا للمادة 315 في الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري[1].

وبعد إجراء التحقيق في صفة الحاضرين وصحة الوكلاء، تفتح الجلسة من طرف القاضي المنتدب، ويقدم وكيل التفليسة إلى جمعية الصلح تقريرا مشتملا على حالة التفليسة وما تم بشأنها من إجراءات ومقترحات المفلس في الصلح ورأي وكيل التفليسة، في هذه المقترحات، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 316 من القانون التجاري الجزائري، حيث جاء فيها: " ***يعرض أمين التفليسة على الجمعية تقريرا عن حالة التفليسة والإجراءات التي نفذت والعمال التي تمت كما يسمع فيها المدين,,,,".***

وبتالي تقرير وكيل التفليسة في جمعية الصلح ويسلم موقعا منه إلى القاضي المنتدب ثم يعطي القاضي المنتدب حق الكلام للمفلس ليسمع أقواله القاضي المنتدب، ثم يعطي القاضي المنتدب حق الكلام للمفلس ليسمع أقواله ويعرض شروط الصلح التي يقترحها.

1- أنظر المادة 315 من ق.ت.ج، معدل و متمم.

فإذا أبدى موقفا معارضا للصلح بدون ذلك في المحضر وينتهي الأمر عند هذا الحد ويعتبر الدائنون عندئذ في حالة الإتحاد بحكم القانون، وهذا ما نصت عليه المادة 316 من القانون التجاري في الفقرة الثانية: " ***ويسلم أمين التفليسة تقريره لقيام حالة الإتحاد موقعا عليه منه إلى القاضي المنتدب الذي يحرر محضرا بما حصل في الجمعية وما قررته وتجري بعد ذلك الإجراءات وفقا للمادة 349 وما بعدها***"[1].

أما إذا أبدى إستعداده للصلح فيقدم مقترحات الصلح وتكون هذه المقترحات في محضر الجلسة وبعد تقديم مقترحات الصلح تبدأ المناقشات بنشر ويبدي الوكيل المتصرف القضائي بعض الإيضاحات اللازمة عند الطلب أو من تلقاء نفسه ثم تختم المناقشات لمباشرة التصويت وتعتبر الإجراءات المذكورة سابقا أساسية ينجر على عدم تطبيقها بطلان الصلح[2].

بعد التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية نصت المادة 536 مكرر4 فقرة 2 على أنه" *.....**يمكن للقاضي المعين لهذا الغرض الإستعانة بأي شخص يراه مناسبا لمساعدته لإجراء الصلح الذي ينتهي بتحرير محضر يوقع من القاضي و أطراف النزاع و أمين الضبط، و يخضع للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون.....*"

ثالثا: التصويت على الصلح

يطلق حصر التصويت على جميع الدائنين الذين يتمتعون بتأمينات عينية سواء تامين عقاري أو إمتياز أو رهن منقول دون المشاركة في المناقشات الجمعية.

حيث لا يجوز التصويت بالمراسلة وفقا لنص المادة 318 من القانون التجاري: "*...**ويمنع التصويت بالمراسلة***" فالحضور الشخص له حتمية قانونية لتعبير عن موقفه

1- أنظر المادة 316 ، من ق.ت.ج، معدل و متمم.

2- السعيد بوقرة، المرجع السابق، ص 62.

بالتصويت، كما يسمح القانون بالتصويت بالنيابة وحسب ما قضت به المادة 321 من القانون التجاري الجزائري: " ***على الدائنين أن يحضروا بأشخاص جمعيات الصلح أو أن ينيبوا عنهم من يمثلهم فيها***".

كما لم يشترط المشرع للحصول على الصلح موافقة جميع الدائنين لأن ذلك من الصعب أو المستحيل الحصول عليه بل إكتفى بموافقة الأغلبية (العددية والديون)[1].

الفرع الثاني

آثار الصلح

بمجرد التصديق ينتهي الإفلاس ويكتب حكم التصديق قوة الشيء المقضي فيه، ويترتب عنه إنتهاء الإفلاس بالنسبة للمستقبل وتطبيق الشروط التي يتضمنها عقد الصلح تتمثل في آثار الصلح بالنسبة للمدين **(أولا)**، آثار الصلح بالنسبة للدائنين **(ثانيا)**، آثار الصلح بالنسبة للهيئات المشرفة على الصلح **(ثالثا)** .

أولا: آثار الصلح بالنسبة للمدين

بمجرد التصديق على الصلح ويجوز هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه ينتهي غل اليد[2]، كما يستطيع المدين المفلس إدارة أمواله و التصرف فيها بنفسه و يكون أثر بالنسبة للمستقبل و لايعود على الماضي،أي أن التصرفات الأعمال التي قام بها الوكيل المتصرف القضائي في حدود وظيفته تكون ملزمة للمدين المتصالح [3]،متابعة الدعاوي التي باشرها الرحيل إنطلاقا من المرحلة التي وصلت إليها، وأن يستأنف في الأحكام الصادرة ضده وهذا

1- أنظر المادتان 318 و321 ، من ق.ت.ج، معدل و متمم.

2- راشد راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص .334

3- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997، ص540.

طبقا للمدة والآجال القانونية المحددة وفقا لقانون الإجراءات المدنية ويجب أن تسلم أمواله ودفاتر التجارية وأوراقه بموجب إيصال[1].

وما يمكن إستخلاصه أن حرية المفلس في إستعادة نشاطه التجاري وحق التصرف في أمواله ليست حرية مطلقة بل مقيدة بأحكام قانونية، لأنه يخضع للرقابة من أجل ضمان الوفاء للديون التي عليه لأصحابها حتى لا يتحايل ويهرب أمواله ما يلحق أضرار بهم أما عن حياته الخاصة فإذا كان التاجر المفلس قد فقد حقوقه المدنية والسياسية نتيجة حكم صادر في حقه فلا يستطيع أن يستردها بموجب عقد الصلح الذي أبرمه مع دائنيه، بل عليه إتباع إجراءات قانونية أخرى تتمثل في رد الاعتبار سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1/358 من القانون التجاري[2]، وليسترد المفلس إعتباره عليه أن يفي بالمبالغ التي عليه من أصل الدين[3].

ويشترط في رد الاعتبار موافقة الدائنين له على ذلك وهذا حسب الفقرة الثانية من المادة 359 من القانون التجاري التي نصت على: *"... **من أثبت إبرام الدائنين من كامل الديون وموافقتهم الجماعة في رد إعتباره**"*، ويحق لأي دائن لم يستوفي حقوقه كاملة ظل يعارض في رد الاعتبار خلال شهر واحد من تاريخ هذا الإعلان كما يجوز رد الاعتبار بعد الوفاة للمدين المقبول في التسوية القضائية خلال سنة.

ثانيا: آثار الصلح بالنسبة للدائنين

إن التصديق على الصلح يجعله ذو حجية على جميع الدائنين سواء كانت ديونهم محققة أو غير محققة، كما تسري شروط الصلح أيضا على جماعة الدائنين حتى ولو لم

1- على البارودي محمد فريد العويني، الأوراق التجارية والإفلاس، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 393.

2- المادة 1/358 من القانون التجاري: *" يرد الاعتبار بقوة القانون لحل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أشهرّ إفلاسه أو قبل تسوية قضائيا..."*

3- سعيد محمد الهياجنة، آثار حكم شهر الإفلاس على جماعة الدائنين، الجزء الأول، مؤسسة الإخوة لطباعة، القاهرة، 1992، ص 337.

يشاركوا في الصلح أو لم يوافق البعض منهم، وينتج عنه عدّة آثار بالنسبة للدائنين فيسرى عقد الصلح على جميع الدائنين حتى الذين لم يشاركوا فيه أو لم يوافقوا عليه باستثناء الدائنين الداخلين في الجماعة الذين نشأت ديونهم بعد شهر الإفلاس كما يسرى عقد الصلح بعد التصديق عليه على جميع الدائنين الذين تحققت ديونهم أو لم تتحقق وهذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 330 من القانون التجاري[1].

أما الدائنون الذين لا يسري عليهم عقد الصلح ولا يحق لهم بالاحتجاج والرفض الدائنون أصحاب الإمتياز والمرتهنين عقاريا الذين لم يتنازلون عن تأمينهم أو الدائنين الذين نشأ حقهم أثناء التسوية القضائية أو الإفلاس هذا حسب الفقرة الثانية من المادة 330 من القانون التجاري.

والملاحظ أن المشرع فصل وميز بين الدائنين المنتمين للجماعة والذين نشأت ديونهم قبل الحكم بشهر الإفلاس، وغيرهم من الدائنين وهم:

1-الذين نشأت ديونهم أثناء مدة التفليسة أي في الفترة بين شهر الإفلاس والتصديق على الصلح والذين تعاقدوا مع وكيل التفليسة[2]، هذا إستقرار للمعاملات وإحتراما للحقوق المكتسبة وتطبيقها لعدم رجعية أثر حكم المصادق على الصلح، فيلتزم التاجر الذي عاد إلى تجارته بتسديد هذه الديون ولا يتصل منها بحجة صدور الصلح لعدم شمول الصلح هذه الديون.

2-الدائنين الممتازين والمرتهنين عقاريا الذين لا يندرجون في جماعة الدائنين، ولا يشاركون في التصويت على الصلح لأنهم لم يتنازلوا عن تأميناتهم والرهون التي يملكونها فهي تمنحهم ضمانات خاصة ولا يدخلون في الضمان العام.

1- المادة 330 من القانون التجاري: " ***التصديق على الصلح يجعله ملزما على كافة الدائنين سواء تحققت ديونهم أم لا***".

2- علي البارودي محمد فريد العويني، المرجع السابق، ص 394.

ويترتب كذلك على الصلح إنحلال الدائنين بحكم القانون لإنتفاء الغاية من بقائها، فتفقد شخصيتها المعنوية وتنحل الرابطة التي تجمع الدائنين، ويترتب عن هذا الحل لجماعة الدائنين حصول كل دائن على حق مباشرة الدعاوى ضد المدين المفلس والتنفيذ على أمواله، بشرط أن تكون مطالبته بالقيمة المقررة له في عقد الصلح وفي الآجال ولمواعيد المحددة سلفا.

ثالثا: الصلح بالنسبة للهيئات المشرفة على الصلح

بمجرد أن يصبح الصلح حائزا على قوة الشيء المقضى فيه، ونتيجة لهذا تنحل جماعة الدائنين ويعود المفلس لإدارة أمواله والتصرف فيها.

1-بالنسبة للوكيل المتصرفي:

ينتهي مهام الوكيل المتصرف بمجرد صدور الحكم من المحكمة المختصة وهذا حسب المادة 332 من القانون التجاري[1]، لأن الوكيل يتولى إدارة التفليسة نيابة عن جماعة الدائنين والمدين المفلس، لذا وجب عليه تقديم حساب ختامي من إدارته للتفليسة، وتتم مناقشة هذا الحساب بحضور القاضي المنتدب، كما يسلم الوكيل للمدين المفلس المستفيد من الصلح جميع أمواله ودفاتره التجارية وأوراقه وسنداته، وعلى المفلس بمقابل ذلك أن يقدم للوكيل سندا يخلو طرفه، ويحرر القاضي المنتدب محضرا بكل ذلك[2].

2- بالنسبة للقاضي المنتدب:

باستلام المدين المفلس لجميع أمواله ودفاتره وأوراقه وكذا حساباته من الوكيل، يحرر القاضي المنتدب محضرا يقفل إجراءات الإفلاس وتنتهي بذلك مهامه بعد إتمام هذه

1- المادة 332 من القانون التجاري (تتوقف مهام وكيل التفليسة بمجرد أن يصبح حكم التصديق محتسبا قوة الشيء المقضي فيه...)

2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 448.

الإجراءات، وهذا حسب الفقرة الثانية من المادة 332 من القانون التجاري وتفصل المحكمة في أي منازعة قد تنشأ من إجراءات إنتهاء التفليسة بالتصديق على الصلح[1].

في حالة عدم سحب المدين المفلس لأوراقه وسنداته التي سلمها له الوكيل يبقى مسؤولا عنها لمدة سنة كاملة إعتبارا من تاريخ تقديم الحساب وهذا حسب المادة المذكورة أخيرا، وفي حالة نشوب نزاع في الحسابات المقدمة من طرف الوكيل القضائي أو حول الموال والدفاتر التي تسلمها المدين المتصل بفصل القاضي المنتدب في ذلك النزاع.

1- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، المطبعة الفنية، القاهرة، 1979، ص 162.

المبحث الثاني

الوساطة وسيلة ودية لحل النزاعات التجارية

إن اللجوء إلى الحلول الودية لفض النزاعات التي تنشأ بين أفراد المجتمع أصبح أمرا ملحا لتلبية مقتضيات الحياة داخل هذا المجتمع، بالنظر إلى أن المحاكم أصبحت غير قادرة على مسايرة حياة المجتمع بسبب تراكم القضايا وتشعبها، لذلك تعتبر الوساطة بمختلف أنواعها القضائية الخاصة والاتفاقية من الحلول الودية التي تساهم في تسوية بعض النزاعات منها المنازعات التجارية وذلك بصورة ودية تعتمد فيها على التوافق والتراضي بعيدا عن العزم الإجباري دون أن يكون هناك غالب أو مغلوب ولا مخطأ أو معيب، ودون أن يترك أثرا في نفوس المتنازعين بشكل تراعي فيه السرعة المطلوبة والمصالح المتبادلة للمتنازعين.

وحتى يمكننا التصرف على نظام الوساطة سنعالج مفهوم الوساطة **(المطلب الأول)**، وإجراءات الوساطة وآثارها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الوساطة

تعتبر الوساطة الأساس الذي يقوم عليه نظام الطرق الودية، فهي المحرك والسبيل لإيجاد حل توافقي بين المتنازعين، وأصبحت تبدو الوجه أو الصورة الأنسب للقضاء والعدالة، إذ يكون القرار فيها من صنع الأطراف، ويقتصر دور الوسيط في المساعدة على تحديد النزاع وإزالة العقبات وتقريب وجهات النظر.

وسنحاول في هذا المطلب دراسة الوساطة من خلال قيام بتعريفات من مختلف الجوانب وذكر خصائصها **(الفرع الأول)**، ثم نبين شروط الوساطة وأنواعها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الوساطة وخصائصها

بإعتبار أن الوساطة وسيلة ودية لفض المنازعات فهي تمارس بين الأشخاص من خلال تقريب وجهات النظر وإستخدام فنون مستحدثة في المفاوضات قصد الوصول إلى تسوية مرضية لأطراف، كما أن الوساطة لها عدة مزايا جعلتها تفرض بطريقة ودية لفض النزاعات و ذلك من خلال إختصار الوقت والجهد والمساهمة في خلق بيئة إستثمارية والمحافظة على العلاقات الودية بين طرفي النزاع وحل النزاع بشكل سريع وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع وذلك بإعطاء تعريف واضح للوساطة من كل جوانبه **(أولا)** وإبراز خصائصه **(ثانيا)**.

أولا: تعريف الوساطة

للوساطة عدّة تعاريف سواء كانت من الجانب اللغوي والفقهي أو التشريعي والقضائي، فالمشرع الجزائري بالرغم من أنه نص عليها، إلا أنه لم يضع تعريف دقيقا للوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- التعريف اللغوي للوساطة:

الوساطة لغة: الواو والسين والطاء: بناء صحيح يدل على العدل والنصف وأعدل الشيء أوسطه ووسطه[1].

و وسط الشيء (بسطه) وسطا وسطة مار في وسطه يقال وسط القوم و وسط المكان فهو واسط والقوم وفيهم وساطة توسط بينهم بالحق والعدل (وسط) الرجل (يوسط) وساطة وسط مار شريفا وحسيبا فهو وسيط[2].

1- مجمع مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399، ص ص 106-108.

2- إبراهيم مصطفى، المعجم الوسيط، دار النشر، دار الدعوة، د.س.ن، ص ص 1031/2.

وبدل معنى الوساطة هو التوسيط بين الناس بالحق والعدل وهو المقصود في هذا البحث.

2- تعريف الفقهي للوساطة:

لقد إختلف الفقهاء في تحديد مفهوم دقيق للوساطة فعرفها فقيه بحسب الزاوية التي ينظر منها، فحسب الأستاذ **عبد اللاوي حسين** الذي عرف الوساطة على أنها: إجراء يتم بموجبه تدخل طرف الثالث غير القضائي لمساعدة أطراف النزاع للتواصل إلى حل حرفي يرضي الخصوم، ويرجع قرار عرض الوساطة على أطراف النزاع إلى القاضي الذي يقوم بعد قبول المتنازعين الوساطة، بتعيين طرف الوسيط الذي قد يكون شخصا معنويا أو جمعيه[1].

أما الأستاذ السيد"مزاري رشيد" الذي عرفها بأنها: ***"إجراء يقوم بموجبه عرض محل النزاع أو جزء منه على شخص أو جمعية يكون خارج الخصومة القضائية محاولة منه إيجاد حل النزاع"***[2].

بينما يرى الدكتور"**بزيارة عبد الرحمان**" بأن الوساطة أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج أروقة القضاء عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر لمساعدة شخص محايد[3].

1- عبد اللاوي حسين ، قراءة سوسيو تاريخية لإستحداث الوساطة القضائية في الجزائر،منشور على الموقع الإلكتروني:
WWW. CRJJ MJUSTICE .DZ/ COMMUNICTIONS / COM . M. ABDELAF
تاريخ الإطلاع: 25 أوت 2022.

2- مواري رشيد، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا للقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نشرة القضاة، الجزء الأول، ع 64، 2009، ص 495.

3- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 523-524.

وعرفت أيضا بأنها إحدى الوسائل الودية لبعض المنازعات يقوم الأطراف بالعمل مع وسيط وهو يقدم النصح والإرشاد مع طرح الاحتمالات التي يرتأن طرفي النزاع قبول دون أن أي ضغط أو إكراه من الوسيط لفض النزاع القائم بينهما[1].

وإنطلاقا من النص المذكور أعلاه، فهناك من يرى أن الوساطة إجراء يسمح للقاضي بعد موافقة الخصوم بأن يعهد إلى شخص ثالث يدعى الوسيط مهمته تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين بهذه حل النزاع[2].

3. تعريف التشريعي للوساطة:

على غرار جل التشريعات المقارنة الآخر، لم يتولى المشرع لجزائري مهمة تحديد الدلالة القانونية للوساطة، ويظهر ذلك بصفة واضحة في نصوص القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ إكتفى بالإشارة إلى أن:***"الوساطة طريق بديل لحل النزاعات من خلال إدراجها ضمن الكتاب الخامس"الطرق البديلة للنزاعات"***[3].

ويتضح من هذا المفهوم في صلب المادة 994 من القانون نفسه حيث تنص الفقرة الأوّلى منها على أنه: *"**يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم...**"* لتضيف الفقرة الثانية من المادة نفسها على أنه: *"**...إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم، لتمكينهم من إيجاد حل النزاع**"*[4].

وبناء على ما سبق يتضح أن الوساطة طريق ودي لتسوية النزاعات تعتمد في جوهرها على طرف ثالث يسمى"**الوسيط**" يتولى وجهات نظر الأطراف النزاع وتقر بينها من

1- محمد أبو العينين، دور مركز القاهرة في حسم منازعات التجارة والاستثمار عن طريق الوساطة والتفاوض، بحث مقدم إلى مؤتمر الدولي في القاهرة للتحكيم التجاري الدولي، 2001، ص 02.

2- شروق عباس فاضل، النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة التكوين لحقوق، مجلة الحقوق، جامعة النهرين،العدد02.

3- فاتح خلاف ، " الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، ع 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص 431.

4- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، ع 21، صادر في 23 أفريل 2008، معدل و متمم.

أجل مساعدتهم على إيجاد تسوية ودية للنزاع القائم بينهم،وقد حرص المشرع الجزائري على أن يحتفظ بسلطة قضاء الدولة على عملية الوساطة من بدايتها إلى نهايتها.

أما المشرع الفرنسي فقد قام بتعريف الوساطة في المادة 01/131 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي والتي تنص على ما يلي:

"***Le juge saisi d'un litige peut , après avoir recueilli L'accord des parties,ordonner une médiation.***

Le *médiateur désigné par le Le juge a pour mission d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue pour leur permettre de trouver une solution au conflit qui les oppose*"[1].

بينما المشرع الأوروبي سلك نهجا آخر، وعرف الوساطة بموجب المادة الثالثة من المرسوم الأوروبي رقم CE 52-2008 المعدل في 21 ماي 2011. حيث جاء فيها.

"***Médiation un processus structure, quelle que soit la manière dont il est nomme ou plusieurs parties a un litige l'entent par elle memes volontairement de par venir a un accord sur la resolution de leur litige avec l'aide d :aide d'un mediation...***" .

ويفهم من نص هذه المادة أن الوساطة عمل مركب يسعى بموجبه طرفان أو أكثر بإرادتهم للتوصيل إلى إتفاق من أجل إيجاد حل للنزاع القائم بينهما بمساعدة وسيط، كما يلاحظ من هذا التعريف أنه جاء دقيقا، الأمر الذي يعكس رغبة المشرع الأوروبي في تحقيق التوافق حول مفهوم الوساطة بين جميع الدول الإتحاد[2].

1-Création Décret n°96-652 du 22 juillet 1996, version en vigueur depuie le 23 juillet 1996,Modifié par Décret n° 2022-245 du 25 février 2022, version en vigueur depuie le 27 février 2022.

2- فاتح خلاف، مكافحة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون العام، محمد خيضر بسكرة، 2015، ص 10.

4. التعريف القضائي:

بما أن الوساطة القضائية لم تدخل حقل المنظومة القانونية الجزائرية إلا حديثا فإن محاولة البحث عن تعريف لها في الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا لا تجدي نفعا، غير أنه يمكن الإستئناف بما ذهبت إليه المجموعة الأوروبية للقضاء حيث عرفتها بأنها: "**طريق إتفاقي لتسوية النزاعات المطروحة أمام القضاء والتي بواسطتها يقوم القاضي المكلف بالنظر ومساعدتهم على إيجاد حل للنزاع المطروح بينهم**"[1].

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن الوساطة طريق بديل لحل النزاعات بصفة ودية يعتمد في جوهرها على وجود طرف ثالث يكون محايد ومستقل محل ثقة من طرف الخصوم، بتول مهمة تلقي وجهات نظرهم وتقريبها من أجل مساعدتهم على التوصل بأنفسم إلى حل رضائي للنزاع القائم بينهم.

وبإستعراض التعريفات السابقة نجد أغلبها تتفق على العناصر التالية في إعطاء تعريف الوساطة وهي:

- الوساطة طريق أو آلية لحل النزاع.
- الوساطة عملية طوعية أو إرادية.
- الوساطة آلية من آليات الحوار.
- أن أساس الوساطة تدخل شخص ثالث محايد ومستقل.
- سرية إجراءات الوساطة.

ثانيا: خصائص الوساطة

ما كان للوساطة أن تحظى من قبل بهذا الإهتمام لو لم تكن تتميز بخصائص إيجابية على أطراف الخصومة أو السلطة القضائية وحتى على المجتمع، ويمكن إجمال الخصائص فيما يلي:

1- فاتح خلاف، الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 431.

1-تخفيف العبء على القضاء:

يتمثل أسمى هدف المشرع من تطبيق الوساطة على النزاعات في تخفيف العبء على المحاكم القضائية بمختلف درجتها وأنواعها لاسيما في ظل التنسيق التصاعدي للقضايا المرفوعة للقضايا المرفوعة أمامها وعجزها عن حلها بالسرعة، فالوساطة طريق بديل من شأنه أن يقود الأفراد إلى حل ودي للنزاع ويضمن في إتفاق الوساطة أن يصادق عليه القاضي ويكتسب صفة السند التنفيذي، ولا يكون قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن المعروفة[1].

وأكبر دليل على أن الوساطة من شأنها القضاء على العجز الذي يعاني منه الجهاز القضائي هو الجدول التالي بوضع التنسيق التصاعدي للقضايا المسجلة في المواد الإدارية والمدنية في الفقرة الممتدة عن 2004 إلى 2007.

2-المرونة:

تتميز الوساطة عن المفاهيم الأخرى بعدم إرتباطها بالمحاكمات والشكليات الطويلة والمعتمدة بل أنها وسيلة سهلة ومرنة تهدف للوصول إلى النتائج منصفة ومراقبة للأطراف النزاع، حيث يبقون على حالتهم الطبيعية من الرّضا والإطمئنان وعلى خلاف التقاضي الذي يتم بشكليات وإجراءات معقدة يجب التقييد بها تحت طائلة حل النزاع بالسرعة المطلوبة[2] لهذا عرف بأن إجراء الوساطة هو إجراء عملي يواكب كثيرا هذا العمر أي عمر السرعة خاصة في المجال التجاري[3].

1- فاتح خلاف، الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 433.

2- بوجمعة بتشيم، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، مذكرة الماجستير، جامعة تلمسان، الجزائر، 2012، ص72.

3- علي لوشان، الوساطة القضائية، نشرة المحامين، عدد 09، سطيف، 2009، ص25.

إلا أن الوسيط غير ملزم بإتباع إجراءات معينة ما دام الهدف هو إيصال الأطراف لحل الذين يرغبون فيه، كما تتجلى أيضا مرونة الوساطة في حرية مواصلة طريق القضاء في حالة عدم توصل الأطراف للحلول التي يرتقونها عن طريق الوساطة[1].

3-السرعة:

من مميزات الوساطة أنها تتم بشكل سريع على خلاف النزاع الكلاسيكي الذي يثار أمام المحاكم أو المجالس القضائية كونها لا تخضع لقيود شكلية بهذه الصفة، وتستجيب لحاجيات الأطراف وفقا لقانون التصالح الذي يقدر مصالحهم، مما يجعلهم يرضون بالحلول التي يتم التوصل إليها بعد التفاوض[2]، حين لم يحدد القانون مدة معينة لحل النزاعات أمام القضاة بخلاف ما حدده المشرع في مدة لحل النزاع عن طريق الوساطة وقد حدد المشرع الجزائري مدة الوساطة في المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه:***"لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة ثلاثة أشهر ويمكن تحديدها نفس المدة مرة واحدة مطالب من الوسيط عند الاختفاء بعد موافقة الخصوم".***

وعلى أثر هذا فالوساطة تكفل الأطراف إستغلال الوقت والحصول على حلول سريعة، فقد تستغرق الإجراءات في بعض القضايا بين ساعتين إلى أربع ساعات ومن السائر الحاجة إلى وقت طويل من خلال مهارات الوسيط والأسلوب المقنع والقدرة العلمية والخبرة في إدارة عملية الوساطة التي يتمتع بها.

4-السرية والخصوصية:

أن هذه الخاصية تدفع الخصوم خاصة إذا كانوا من أصحاب رؤوس أموال والتجار المعروفين باللّجوء إلى الوساطة بدلا عن القضاء لحل نزاعاتهم، هي ميزة السّرية

1- رشيد زوايمية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة الماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون عام، بجاية، 2012، ص 21.

2- خرفان حازم،" الوسائل البديلة لفض النزاعات: واقع الوساطة كوسيلة لتسوية النزاعات في قانون الأردني"، مجلة نقابة المحامين الاردنيين، اع 10، 2008، ص 06.

ولخصوصية ضمن مصلحة الخصوم تحاشي النزاعات القضائية العلنية التي تمس بسعتهم وتؤثر على تعاملاتهم وردود فعل عملائهم وهذا وفقا لنص المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث نصت على ما يلي: " ***يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير***"[1].

كما أن الخصوصية ميزة تنقل الأطراف التزام القائم بينهما عن الإجراءات العلنية التي تتم بها المحاكم القضائية[2].

5-الإبقاء على العلاقات الودية بين الخصوم:

تعتمد الوساطة القضائية على رضا الأطراف بقبول تسوية الخصومة بشكل رضائي، أي فرصة للخصوم بالإلتقاء وعرض وجهات النظر لإزالة التنافر بين الأطراف ومحاولة إيجاد حل يرمي الطرفين فالمتخاصمين يطمعون إلى التوصيل إلى تسوية ترضي أطراف النزاع عن طريق تقريب وجهات النظر المتباعدة بهدف الوصول إلى حل يزيل كل الخلافات[3].

فالرّضائية تبدأ من اللحظة التي يتلقى القاضي المعروض أمامه النزاع موافقة الأطراف على حل النزاع القائم بينهم عن طريق الوساطة، وتمتد هذه الرضائية إلى تنفيذ إتفاقية التسوية لأنها من صنع الأطراف وبالتالي تفادي إشكالات التنفيذ التي تعترض

1- الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة ، أحمد عواد، المداخلة بعنوان الوساطة الإتفاقية، بجامعة الجزائر،15-16 جوان 2009، ص 08.

2- رشيد زوايمية ، المرجع السابق، ص 19.

3- حازم خرفان، المرجع السابق، ص 09.

الأحكام القضائية[1].

وبهذا فالوساطة القضائية وسيلة فعالة للحفاظ على الإنسجام الاجتماعي، حيث تجعل النسيج الاجتماعي متماسكا ومشبعا بثقافة الحوار وبفضيلة التضامن وقيم التسامح.

6-قلة التكاليف:

إن إنتهاء من عملية الوساطة القضائية تترتب عنها مصاريف يتحملها الأطراف المتخاصمة، أما اللّجوء إلى التقاضي على درجات وفي فترات معينة يتطلب تكاليف معتبرة، وهو الدافع الأساسي الذي يشجع المتخاصمين على اللّجوء إلى الوساطة القضائية كحل بديل لتسوية النزعات وأي لا تتطلب الإستدعاءات والخبرات فضلا عن سهولة إجراءاتها حيث تتميز بقلة تكاليفها[2] بينما تطبيق نظام الوساطة القضائية على النزاعات من شأنه أن يوفر للأطراف الكثير من التكاليف، التي لا يمكن أن تصل في أسوء الحالات إلى الحد الذي تبلغه تكاليف التقاضي بإعتبار أن القاضي هو الذي يتولى مهمة تحديد قيمة الإنصاب التي يتلقاها الوسيط مستخدما ذلك السلطته التقديرية الواسعة، وعادة ما يتعلق المقياس المتبع في تحديد الإنصاب بعد نجاح الوساطة وطبيعة النزاع المطروح وتعقيداته[3].

وتجدر الإشارة إلى أن مصاريف الوساطة القضائية تختلف باختلاف القضايا المعروضة أمامها، وكذا حسب المدة المتفرقة لتسويتها مع العلم أن المشرع الجزائري قد سنن عن تكاليف الوساطة ولم يتطرق لها، ولم يتطرق لها، إلا أنه قد صرح بها في المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 09-100[4].

1- علاوة هوام، الوساطة بديل لحل النزاعات وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية الإدارية الجزائري، دراسة مقارنة ، رسالة دكتورة، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013 ، ص 78.

2- نايت عراب نرمان، الوساطة القضائية في المواد المدنية، مذكرة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 15.

3- محند أمقران بوبشير، "إجراءات التقاضي أو الإجراءات المعرقلة للتقاضي"، مجلة المحاماة، تيزي وزو، ع 08، 2009، ص12.

4- المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 09-100 مؤرخ في 10 مارس 2009، يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج.ر.ج.ج، ع 16، صادر في 15 مارس 2009.

كما ذهبت بعض التشريعات بعيدا أن تقليص تكاليف بالنص على إلغاء المدعي من نصف المصاريف القضائية في حالة التوصل إلى إتفاق ودي ينهي النزاع القائم.

الفرع الثاني

شروط الوساطة وأنواعها

بإعتبار أن الوساطة وسيلة حديثة لتسوية المنازعات في مختلف المواد كان لابد من توافر شروط لقيامها وصحتها، وأيضا دراسة مختلف الأنواع الهامة التي أخذت بها مختلف التشريعات في الوساطة.

ولهذا سنتناول في هذا الفرع شروط الوساطة(**أوّلا**) وأنواع الوساطة المختلفة(**ثانيا**).

أوّلا: شروط الوساطة

عملا بالمادة 997 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تستند الوساطة إلى شخص أو إلى جمعية، ولأن الجمعية شخص معنوي يقوم رئيسها متى أسندت إليها مهمة الوساطة يتعين أحد أعضائها لتنفيذ الإجراء بنفسها، ويخطر القاضي بذلك.

أخذ المشرع الجزائري بالوساطة القضائية دون الأخرى، ومن خلال نص المادة 994 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية يتضح أن أهم شرط لإحالة النزاع للوسيط هو تسجيل الدعوى أما القضاء ثم يقوم القاضي بعرض الوساطة على الأفراد إلى جانب هذا الشرط فإن المشرع الجزائري حدد شروط الوسيط القضائي وفقا لنص المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمرسوم التنفيذي رقم 09-100[1]، المتضمن كيفية تعيين الوسيط القضائي وحدد في المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروط الأمر القاضي بتعيين الوسيط، ويتمثل هذه الشروط في الواجب توافرها لإختيار الشخصي الوسيط والشروط الواجب توافرها لتعيين الوسيط.

1- مرسوم تنفيذي رقم 09-100، سالف الذكر.

1-شروط إختيار الوسيط:

تتركز هذه الشروط على إرادة الوسيط و شخصية بحيث تنص المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على وجوب التأهيل والكفاءة للنظر في المنازعة المعروضة عليه، وأن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة، كما تضيف المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 09-100 المؤرخ في 2009/03/10 مايلي:***"يتم إختيار الوسيط من سن الأشخاص المعترف لهم بالنزاهة والكفاءة والقدرة على حل النزاعات وتسويتها بالنظر إلى مكانتهم الاجتماعية، كما يمكن إختبارهم من بين الأشخاص الحائزين على شهادة جمعية أو دبلوم مخصص أو أي وثيقة أخرى توصله لتولي الوساطة في نوع معين من النزاعات"*** [1].

وبالفعل قد يكون للشخص مستوى ثقافي متوسط ولكن بحكم ذكائه وتجربته ومركزه الاجتماعي يكون قادرا لجمع المتخاصمين وخلق جو من الحوار والنقاش بهدف الوصول إلى حل رضائي للجميع، كما يجب أن يكون الوسيط محايد ومستقلا، وفي هذا المجال تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 09-100 على مايلي: ***"يتقاضى الوسيط القضائي مقابل أتعاب يحدد مقدارها القاضي الذي عينه...، ويتحمل الأطراف منافعه مقابل أتعاب الوسيط القضائي..."***.

تمنع المادة 13 من المرسوم التنفيذي نفسه الوسيط القضائي أن يتحمل أثناء تأدية مهامه على أتعاب غير تلك المنصوص عليها في القانون، وكل من يخالف ذلك يتعرض للشطب.

أخيرا الوسيط ملزم بائتمان السر وكل عملية تنفيذ الوساطة وهذا عملا بنص المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مع الملاحظة أن كتمان السر مذكور في اليمين التي يؤديها، وعليه فإن إخلال باحترام السير يؤدي إلى شطب الوسيط من القائمة الوسطاء، فضلا على تعريضه للعقوبة

1- المواد 03-12-13 من المرسوم التنفيذي رقم 09-100، سالف الذكر.

المقررة في حالة إفشاء السر التي يقررها قانون العقوبات الجزائري لاسيما المادة 301 منه[1]، وما يلاحظ عن موقف التشريع من الشروط الواجب توافرها في الوسيط هو عدم خلط هذه الشروط في نصوص موحدة، إذا لابد من ذكر بعض الشروط في المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 1005، كان يجب ذكرها في النص التنظيمي أي المرسوم التنفيذي رقم 09-100 المؤرخ في 10 مارس 1990 سالف الذكر[2].

2-شروط الواجب توافرها في نفس الوسيط:

بعد عرض القاضي للوساطة وقبول الأطراف بها يتم صدور أمر يقضي بتعيين وسيط، وقد تضمنت المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية البيانات التي يجب أن يتضمنها الأمر، بالإضافة إلى البيانات الواجبة في جميع الأوامر، فإن أمر تعيين الوسيط يجب أن تتوافر على عدة شروط.

أ- موافقة الخصوم:

بإعتبار أن الموافقة شرط لصحة الوساطة، ذلك أن الوساطة حل رضائي لا يمكن قيامها إلا بقبول الخصوم لها وهو الذي يتماشى مع نص المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ قبل الخصوم بهذا الإجراء، يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم، ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل النزاع ويلاحظ أن القاضي ترك الخيار للأطراف للإنتقاء الوسيط، أما إذا إتفقوا على مبدأ الوساطة القضائية وعدم إقتراحهما الوسيط وتركوا ذلك للقاضي فله أن يعين وبالعودة للتطبيق القاضي نجد أنه بمجرد الموافقة على إجراء الوساطة يتولى القاضي تعيين الوسيط من القائمة دون أخذ رأي الأطراف في ذلك.

1- المادة 301 من الأمر رقم 66-56 المؤرخ في 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، ع 48، صادر في 1966.

2- شريفة ولد الشيخ، الطرق البديلة لحل النزاعات (محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية الإدارية) ،مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، الصادرة عن كلية الحقوق لجامعة مولود معمري، تيزي وزو،ع 02، 2012، ص 128.

ب- **تحديد مدة الوساطة:**

حددت المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المدة التي يقوم فيها الوسيط اداء مهمته بـ 03 أشهر مع إمكانية تمديدها لنفس المدة (03 أشهر)، وعليه فإن تاريخ رجوع القضية للجلسة لا يجوز أن يتعدى المهلة الأوّلى لتنفيذ الوساطة وهي ثلاثة أشهر.

وأن أمر تعيين لوسيط يكون كتابيا، ويتضمن بذلك بيانات السابقة الذكر، ولا يمكن هذا الأمر بحقوق الأطراف، ويعتبر من أوامر تسيير المرفق العدالة وهو لا ينفذ إلا بإتفاق الخصوم، وعليه فهو غير قابل للطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن، ولم ينص المشرع الجزائري على إمكانية الطعن فيه[1].

ثانيا: أنواع الوساطة

يمكن تصنيف الوساطة بالنظر إلى طريقة تعيين الطرف القائم بها على أنواع 03 وهي وساطة قضائية والوساطة الخاصة والوساطة الإتفاقية.

1-الوساطة القضائية:

هي إجراء وجوبي يفرضه القاضي لإنهاء النزاع محليا أو جزئيا بين أطراف الخصومة وذلك بفرض التشريع في إنهاء النزاع القائم وضمان أقصى حد لمصالح الأفراد فهي الوساطة القضائية الرسمية في الجزائر[2].

حيث تقوم المحاكم القضائية قبل الفصل في النزاع بعرض إقتراح على طرفي النزاع باللّجوء بداية إلى الوساطة ويقوم بمهمة الوساطة عدد من القضاة يسمون قضاة الوساطة.

1- عبد السلام ديب،"الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص حول طرق البديلة لحل النزاعات الوساطة، الصلح والتحكيم، الجزء الثاني، الجزائر، 2003، ص 547-548.

2- عبد الفتاح الشابوني، الوساطة كوسيلة بديلة لفض المنازعات المدنية والتجارية، طبعة 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 18.

2-الوساطة الخاصة:

في هذا النوع من الوساطة يتم إحالة النزاع إلى وسيط خصوصي من ضمن جدول الوسطاء اللذين تعينهم ويتم هذا النوع من الوساطة خارج مرفق القضاء من طرف أشخاص يملكون الخبرة اللاّزمة ويتمتعون بالنزاهة ينسبون من طرف وزير العدل ويعينون من طرف القضاة في النزاعات المطروحة أمام القضاء، وقف للقائمة المعتمدة ومعدة مسبقا على مستوى كل مجلس قضائي، وهذه الوساطة أخذ بها المشرّع الأردني في قانون الوساطة لعام 2006[1].

3-الوساطة الإتفاقية:

والملاحظة أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالوساطة القضائية ولا بالوساطة الخاصة وفضل الوساطة الإتفاقية التي يقوم فيها القاضي المكلف بالفصل في النزاع بعرض الوساطة على طرفي النزاع وباتفاقيتهما على إحالة النزاع إلى وسيط وهي أقدم من العدالة النظامية ويتم وفق لإرادة المشتركة لأفراد النزاع وبذلك يكون هذا النوع من الوساطة إرادي محضي كما أن هذه الوساطة التي تعطي لإرادة طرفي النزاع الحرية الكاملة في تحديد مكان الوساطة ومدتها في حدود المدة القانونية والقواعد التي يتبعها الوسيط المختار فهي وساطة تسعى إلى تقريب وجهات نظر طرفي النزاع باقتراح حلول إختيارية للنزاع وتأخذ شكل وساطة إستشارية[2].

ورغم تعدد أنواع الوساطة إلا أنها في حقيقة الأمر لا تخرج عن كونها أما أنها قضائية تتم بموجب نزاع معروض أما القضاء أو إتفاقية ثم بناءها على إتفاق الأطراف لتعيين وسيط دون اللّجوء إلى القضاء للقيام بذلك.

1- عمر الزاهي ،"الطرق البديلة لحل النزاعات"، مجلة محكمة العليا، عدد خاص، 2008، ص 588-589.

2- علي محمود الراشدان، الوساطة لتسوية النزاعات من السطرية والتطبيق، دار البالزوري، العلمة للنشر، الأردن، 2016، ص ص 28-42.

المطلب الثاني

إجراءات الوساطة وأثارها

إن الوساطة عملية تهدف إلى إتاحة الفرصة للأطراف للوصول إلى تسوية منازعاتهم على نحو ما يلائمهم وتعمل على تحقيق الجهد والنفقات بالنسبة إلى الأطراف، فقد نظم المشروع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الإجراءات واجبة الإتباع في الوساطة، لذالك سنتناول الإجراءات الخاصة بالوساطة(**الفرع الأول**)، والأثار المترتبة عن الوساطة(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

إجراءات الوساطة

تمر الوساطة بالعديد من الإجراءات حيث يقوم القاضي بعرض الوساطة بعد رفع الدعوى أمام المحكمة، وحين بدأ الخصوم يقوم بعرضها على الأطراف وبمجرد قبولهم للوساطة يقوم القاضي بتعيين وسيط القاضي.

ونتناول في هدا الفرع سير الوساطة(**أولا**)، وسلطات القاضي(**ثانيا**)

أولا: سير الوساطة

تعتبر الوساطة إحدى الطرق الفعالية لتسوية المنازعات بين الأشخاص بعيدا عن علنية التقاضي، وذلك من خلال الإجراءات السريعة والسرية التي يقوم بها الوسيط من أجل تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع، ولمعرفة هذه الإجراءات المتبعة في سير عملية الوسيط تطرقنا لها كما يلي:

1. عرض القاضي للوساطة على الخصوم

إن عرض الوساطة على الخصوم هو إجراء وجوبي، يتعين على القاضي القيام بها

ولكن إجراءها يتوقف على قبول الخصوم بها، فبمجرد أن يتم ذلك يعين القاضي وسيطا[1] ، وهو ما نصت عليه المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يلي: " **يجب على القاضي عرض الوساطة على الخصوم في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وحمل ما من شانه أن يمس بالنظام العام** [2]**. وإن ضمان عرض الوساطة إلزامي على القاضي فان اللجوء إلى الوساطة تسيره إرادة الأطراف إن شاءوا أخذوا بها وإن رفضوا لهم ذلك ، وعليه يتم التقاضي وفق الإجراءات العادية** [3] **فقد ألزمت المادة القاضي بعرض الوساطة على الخصوم في جميع المواد باستثناء المجالات المنصوصة أعلاه وكما نصت المادة 995 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية** " تمتد الوساطة إلى كل النزاع أو إلى جزء منه، ولا يترتب على الوساطة تخلى القاضي عن القضية ويمكنه اتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت[4] تدل هذه المادة على انه لا يشترط أن ترمي الوساطة إلى حل النزاع، فإذا تبين للقاضي انه يمكن للخصوم الاتفاق حول شق معين منه، متى كان النزاع قابلا للتجزئة، وجب عليه تعيين الوسيط الذي سيتولى التوفيق بينهم وتتبع الإجراءات العادية للخصومة فيما يخص باقي أجزاء النزاع. وعليه فعرض الوساطة على أطراف النزاع هو إجراء جوهري وإلزامي ويتعين على القاضي القيام به في النزاعات المطروحة أمامه كما يشير إلى عرضها في صلب القرار القضائي الذي يصدره بشأن النزاع أما بالنسبة للآجال لم يحدد المشرع هذا وترك الأمر للاجتهاد القاضي.

لكن بعد التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد إستحداث فيما يخص وجوب عرض النزاع مسبقا على الوساطة وهو ما قضت به المادة 534 فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[5].

1- علاوة هوام، المرجع السابق، ص 136.

2- المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- عبد الكريم عروي، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية، الصلح والوساطة القضائية، المرجع السابق، ص 106.

4- المادة 995، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5- المادة 534 فقرة1" **يجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع مسبقا على الوساطة**.....".

2. قبول الأطراف للوساطة القضائية

باعتبار أن عملية الوساطة هي عملية اختيارية، حيث تقوم على إرادة الطرفين الحرة في اللجوء إليها كوسيلة لحل نزاعاتهم [1] حيث لا يعين الوسيط إلا إذا قبل بها الأطراف، لكون الوساطة تابعة من إرادة الأطراف لذا على القاضي ولو بشكل غير مقصود الضبط على الأطراف لعرض الوساطة يقوم القاضي بتعيين الوسيط كما يقوم كذلك على أن طبيعة الحل المتوصل إليه لا يكون من طرف الوسيط أو باقتراح منه فقط، وإنما هو صناعة مشتركة بينهم تترجم بصورة شفافة قناعتهم الشخصية وتجسد إرادتهم بعيدا عن حمل صور التدليس والغلط [2].

إلا أنه تم الإنتقال من وساطة إختيارية لوساطة لا تخضع لقبول الخصوم والهدف من ذلك هو محاولة إيجاد حل لنزاع بطريقة ودية و بتالي تخفيف الضغط على مرفق القضاء، وذلك خلافا لما كان عليه الأمر سابقا حين كان اللجوء للوساطة يخضع لقبول الأطراف، إذ لاتخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول الأطراف خلافا لأحكام المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا حسب ما نصت عليه المادة 534 فقرة2 في التعديل الأخير من ق. إ. م. إ[3].

3. تعيين القاضي للوسيط

يلعب القاضي دورا محوريا في الوسيط القضائي، وهذا لما يقع على عاتقه من الالتزامات منها الانتقاء الجيد والمناسب للوسيط القضائي عند قيامه بإجراء الوسيطة القضائية، القاضي يقوم بتعيين الوسيط بموجب أمر بعد قبول الخصوم طبعا لعرض الوساطة وبالتالي يكون

1- نايت وعراب نريمان، المرجع السابق، ص ص 56-60.

2- دليلة جلول، الوسائل القضائية في القضايا المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر 2012، ص 52.

3- المادة 534 فقرة 2 "**لا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول الأطراف، خلافا لأحكام المادة 994 من هذا القانون**".

المشرع قد أغلق الباب أمام إرادة الأطراف في عملية اختيار الوسيط.[1]

وقد جاء في نص المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

" **يجب أن يتضمن القاضي بتعيين الوسيط ما يأتي:**

1) موافقة الخصوم

2) تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمة وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة[2] "

فبمجرد صدور الأمر بتعين وسيط يقوم أمين الضبط بتبليغ نسخة منه للخصوم والوسيط ويقوم الوسيط بإخضاع القاضي بقبول مهمة الوساطة دون تأخر طبقا لنص المادة 1000 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على: " بمجرد النطق بالأمر القاضي بتعيين الوسيط يقوم أمين الضبط بتبليغ نسخة منه للخصوم والوسيط.

يخطر الوسيط القضائي بقبوله مهمة الوساطة دون تأخير،ويدعو للخصوم إلى أول لقاء للوسيط[3]

ويكون إخطار الوسيط بقبول مهمة الوساطة كتابيا، كما يمكن أن يعتذر الوسيط عن إنجاز المهام المستندة إليه منذ تبليغه بالأمر لأسباب جدية، وهذا الرفض ليس له أثر على إرادة الخصوم في اللجوء إلى الوساطة، ورغم أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم ينص على هذه الحالة إلا انه إذا أعتدر عن أداء المهام فانه يجوز استبداله بعد موافقة الخصوم، ويتضمن أمر التعيين مدة الوساطة وهي مدة محددة بثلاثة أشهر قابلة للتجديد لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتناء، وذلك بعد موافقة الخصوم[4]، وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 995 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على: " **لا يمكن أن**

1- سوالم صفيان، المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 81.

2-المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- المادة 1000 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- عبد الكريم عروي ، المرجع السابق، ص 107.

تتجاوز مدة الوساطة ثلاث أشهر، ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة وبطلب من الوسيط عند الإقصاء بعد موافقة الخصوم".

4. دور الوسيط في حل النزاع

لا يمكن الحديث عن الوساطة دون الوسيط الذي يعتبر العنصر الأهم والركيزة الأساسية في إنجاح الوساطة، فهو يعتبر الحلقة الأساسية في عملية الوساطة القضائية، فالوسيط يتوسط طرفي النزاع بعد قبولهم لإجراء الوساطة المقترح من طرف قاضي الموضوع الذي عينه، ويسعى للتوفيق بين وجهتي نظر الطرفين[1].

فقد نصت المادة 997 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "**تستند الوساطة إلى شخص طبيعي أو جمعية وعندما يكون الوسيط المعين جمعية يقوم بتعيين أحد أعضائها لتنفيذ الإجراء باسمها ويخطر القاضي بذلك**[2]".

ويتضح من نص هذه المادة أن المشرع لم يحدد طبيعة الجمعية التي يمكن أن تستند إليها مهمة الوساطة، ولم يذكر الشروط المقررة بالنسبة للشخص الطبيعي في عضو الجمعية المعين من طرف رئيسها[3].

وعليه فالوسيط يقوم بعدة إجراءات أولها دعوة الخصوم إلى اللقاء، ثم يقوم بثاني إجراء وهو تلقي وجهات النظر وأخيرا يحاول الوسيط التوفيق بين أطراف الخصوم، وهذا ما سنتناوله كما يلي:

أ. دعوة الخصوم للقاء:

بعد إخطار الوسيط للقاضي بقبوله مهام الوساطة، يقوم بدعوة الخصوم لأول لقاء بجمعه بهم لمحاولة التوفيق بينهم بغرض التوصل ودي للنزاع [4]

1- دليلة جلول، المرجع السابق، ص 54.

2-المادة 997 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3-بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 526.

4-زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مذكرة ماجستير في قانون تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2015 ، ص 53 .

فقد نصت المادة 1000 فقرة 2 على أنه " **يخطر الوسيط القاضي بقبوله مهمة الوساطة دون تأخير، ويدعو الخصوم إلى أول لقاء للوساطة**[1]"

فدعوة الطرفين إلى أول جلسة يعتبر بمثابة الإجراء الأولى الذي يقوم به الوسيط، حيث يقوم بعرض يوضح فيه مهمته ويبين لهم أطراف وأهداف الوساطة ويوجه الأطراف إلى ضرورة التعامل مع النزاع الذي يتوسط فيه بنوع من الجدية، وتقديم بعض التنازلات للوصول إلى حل متفق عليه، كما يقوم الوسيط بتذكير الأطراف بالوقت الذي يستغرقه لحل النزاع أمام القضاء والتكاليف القضائية المرتفعة[2].

وباعتبار وظيفة الوسيط تقتصر على تسهيل وبناء سبل المناقشة بين أطراف النزاع الذي وهذا من أجل دفعهم لإيجاد حل توافقي بينهم، ولهذا السبب يجب على الوسيط ان يضع على رأس أولوياته محاور أساسية تتمثل في:

- تسهيل سبل المناقشة بصورة ترضي الطرفين.
- إشعار الأطراف باستقلاليتهم.
- تشجيع الأطراف على تبادل الآراء ومناقشتها بكل حرية.
- إشعار الأطراف بالمسؤولية اتجاه حل النزاع.

حيث تعتبر الجلسة الأولى مرحلة ضرورية من خلال الإجراءات الأولية المتبعة فيها، وتحدد وتجسد روابط الثقة الأولية ما بين الأطراف والوسيط حيث للوسطاء تقديم مساحة للكلام مبنية على أساس الحوار بين الأطراف، وهذا من خلال السرية المعتمدة والتي تجب على الوسطاء الحفاظ عليها في كل مراحل النقاش[3].

1-المادة 1000 من ق إ م إ .

2-ساجية بوزانة، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص127 .

3-نعيمة غانم، دور القاضي في الوساطة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017 ، ص 23.

وبعد انتهاء الوسيط من عرض العناصر التي سبق ذكرها حيث يتوجب عليه التأكد من السرية وتبيان دوره، يجب أن يضمن أن الأطراف قد فهموا خصائص هذه العملية ودوره بإضافة إلى دورهم في هذه العملية، وفي إجراء الوساطة لابد من الأطراف والوسيط أن يقوموا من تحديد الطريقة والإجراءات التي سوف تتم بها الوساطة حتى تكون إجراءات الوساطة ملائمة لنوع النزاع.

ب. دور الوسيط في تلقي وجهات نظر الأطراف

لم يلزم المشرع الجزائري الوسيط القضائي بإجراءات شكلية خاصة، يتعين عليه إتباعها بصدد تسيير إجراءات الوساطة.

ويمكن للوسطاء أن يستعملوا كل قاعدة قانونية يرونها ملائمة لحل النزاع، وبإمكانهم عدم استرجاع أي قاعدة قانونية وذلك بترك أطراف النزاع الحديث وإيجاد حل من تلقاء أنفسهم، أي سلطاتهم أكثر اتساعا من تلك التي يملكها القاضي، فعلى هذا الأخير ووفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يفصل وفقا للقانون أي استرجاع مختلف القواعد القانونية التي تخدم القضية[1].

فقد نصت المادة 944 فقرة 2 على أنه حين قبول الخصوم لإجراء الوساطة على القاضي المبادرة في تعيين الوسيط وذلك بهدف تلقي وجهات نظر حمل طرف بغية الوصول إلى حل يرضي الطرفين، ويزيل ذلك الخلاف، أنه يصح للوسيط أن ينفرد بأحدهما دون الأخر[2].

كما يقوم الوسيط أيضا بإعادة صياغة ما تم البوح به من طرف الأفراد وتدخلاتهم لاستخراج المشاكل الأساسية المطروحة، ومن جانب آخر اقتراح مساحات لتقديم الحلول القائمة على حرية التعبير لدى الأطراف، حيث تمثل إعادة الصياغة أداة قوية للتحويل من وضع النزاع إلى وضع يتسم بالبحث عن حل للمشكلة ومن خلال إعادة صياغة حديثهم

1- نعيمة غانم ، المرجع السابق، ص25.

2- أنظر المادة 944 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بأخذ أبعاد لم تلاحظ ولم تكشف من قبل، وتساعد الوسيط على استخلاص مجالات التلاقي من النقاش[1].

وعليه فالوسيط يعمل على توجيه العلاقة القائمة بين الأطراف، إذ يجب عليه البحث عن حقيقة الاختلاف والذي لا يصرح به الأطراف عادة بسهولة ويجب عليه أن يتجنب الشكليات الطويلة ويتبع الإجراءات البسيطة والمرنة[2]

ج. **محاولة الوسيط في التوفيق بين أطراف النزاع**

بعد تلقي الوسيط لوجهات نظر الأطراف يعطى الوسيط ملخصا عاما عن القضية يلخص فيه نقاط الاتفاق ويحاول التوفيق بين الخصوم، لتمكينهم لإيجاد حل للنزاع أو جزء من النزاع والذي كلف بالوساطة فيه، فبصفة عامة الهدف من إجراء عملية التفاوض هو عملية التوفيق بين الخصوم وجهات نظرهم وتسهيل عملية التواصل بينهم وبالتالي مساعدتهم على إيجاد تسوية مناسبة للنزاع[3].

وعلى هذا الأساس يبدو أن الوسيط يقوم بدور حاسم في سبيل تقريب وجهات نظر أطراف النزاع وتوحيد الرؤى بينهم، وهذا الأمر يتطلب قدر كبير من الوعي والمعرفة يتعدى حدود المعرفة القانونية ليشمل الأبعاد الاجتماعية المرتبطة بموضوع النزاع[4].

حيث يمكن للوسيط الرجوع إلى القاضي الذي كلفه بمهمة الوساطة متى واجه مشكلة أو صعوبة من أجل اتخاذ التدابير اللازمة وهذا ما عبرت عليه المادة 1001 من قانون الإجراءات المدني والإدارية " **يجوز للوسيط بعد موافقة الخصوم سماع كل شخص يقبل ذلك، ويرى في سماعه فائدة لتسوية النزاع، ويخطر القاضي بكل الصعوبات التي تعرضه في مهمته** "[5]

1- دليلة جلول، المرجع السابق، ص44.

2-غانم نعيمة، المرجع السابق، ص 27.

3-ديب عبد السلام، المرجع السابق ، ص 552-553.

4- غانم نعيمة، المرجع السابق، ص 20

5- المادة 1001 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فالوسيط يؤدي مهمته وليس له أن يفرض على الأطراف حلا، بل عليه أن يتركهم يتوصلون إلى النتيجة المرجوة من محض إرادتهم، غير أنه يتعين عليه التأكد من هذا الاتفاق على حسن نية الأطراف وإرادتهم الحقيقية وأنه لا يخالف حقوقهم الأساسية[1].

ثانيا: سلطات القاضي

لا يترتب على الوسيط القضائي في أي قضية، تخليه عن النزاع، فإذا قبل الأطراف عرض الوساطة، يقوم القاضي بتعيين الوسيط الذي يقوم بمهمة الوساطة فله السلطة التقديرية في اختيار أفضل الوسطاء للقيام بمهمة الوساطة بالإضافة إلى تمتعه بسلطة الرقابة أثناء سير عملية الوساطة.

1- سلطة القاضي في تعيين الوسيط القضائي:

يقع عبئ تعيين الوسيط القضائي على القاضي الذي يقوم باختياره من بين أفضل الأشخاص المؤهلين الذين تم تقييدهم بقائمة الوسطاء التابعة للمجلس القضائي أو من خارجها، فقد نصت المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في فقرتها الثانية: " **إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيط لتلقي وجهة نظر حمل واحد منهم، ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل النزاع**[2].

فقد كرست هذه المادة إجراء الوساطة كطريق جديد وبديل لإنهاء الخصومة من أجل فض النزاعات بالتراضي، وبالتالي إلى جانب إلزام القاضي بعرض الوساطة على الخصوم فالقاضي يقوم بتعيين الشخص الذي يقوم بها في حالة قبول الأطراف العرض[3].

ويفهم من محتوى هذه المادة أن الجهة المخولة قانونا لتعيين الوسيط الذي يتولى مهمة الوساطة تتمثل في القاضي المشرف على القضية، فالقاضي له السلطة التقديرية

1- غانم نعيمة، المرجع السابق، ص28.

2-المادة 994 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 524.

الكاملة في اختيار الوسيط الذي يتمتع بالكفاءة والقدرة على أداء المهمة المكلف بها، مع مراعاة مؤهلات الوسيط القضائي وطبيعة النزاع، وذلك من خلال الإطلاع على كافة المعلومات والسيرة الذاتية للوسيط المعني بأداء مهمة الوساطة[1].

ويمكن للجهة القضائية اختيار الوسيط بسورة استثنائية لممارسة مهامه خارج اختصاص المجلس المعين لما يمكنها في حالة الضرورة أن تعين وسيط غير مسجل في القوائم المنصوص عليها، وفي هذه الحالة يجب عليه قبل مباشرة مهامه أن يؤدي أمام القاضي الذي يعينه اليمين المنصوص عليها قانونا[2] .

2- رقابة القاضي للوساطة:

يبقى القاضي متمتعا بجميع سلطاته التقديرية أثناء سير الوساطة فهو يقوم بمراقبة سيرها ويتخذ التدابير اللازمة لتسهيل مهمة الوسيط ونجاحها وبذلك حل النزاع القائم بين الأطراف، غير أنه لا يقوم بإصدار حكم في الموضوع في هذه المرحلة، إذ يتابع نتيجة الوساطة ويراقب مدى مطابقة الاتفاق للنظام العام.

وتظهر رقابة القاضي عند تحريه قبل تعيين الوسيط، فعليه أن يقوم بتعيينه حسب طبيعة ونوع كل قضية كما يراعي المؤهلات التي تتماشى وموضوع النزاع [3].

وكذا ألا يعين وسيطا به الموانع المنصوص عليها في المادة 11 من المرسوم التنفيذي 09 . 100 المتعلق بكيفيات تعيين الوسيط القضائي.

كما يظهر دور القاضي في الوساطة من خلال الرقابة التي يبسطها على الاتفاق الذي يتوصل إليه الخصوم ومدى مطابقة للنظام العام.

1-خلاف فاتح، الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 866.

2-سوالم سفيان، المرجع السابق، ص 81.

3- عبد الكريم عروى ، المرجع السابق ، ص 111.

3- سلطة القاضي في تحديد مدة الوساطة وتحديدها

بالإضافة إلى السلطات الممنوحة للقاضي وإلى تخول له التدخل في تعيين الوسيط القضائي والرقابة على سير الوساطة، فأعطاه المشرع الجزائري السلطة التقديرية الكاملة في تقدير هذه المدة[1]، حيث تنص المادة 999 من قانون 08 . 09 " **يجب أن يتضمن الأمر القاضي بتعيين الوسيط تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة** "[2]

ويستخلص من نص هذه المادة أن المشرع قد منح القاضي المشرف على القضية سلطة تقديرية واسعة في تحديد المدة الأولية لأداء الوسيط القضائي لمهمته مع وجود نص المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تفيد أن مدة الوساطة لا يمكن أن تفوق ثلاثة أشهر، يبدأ تاريخها من تبليغ الوسيط بمحتوى الحكم أو القرار[3].

وعلى هذا الأساس كانت مدة الوساطة القضائية في القانون الجزائري لا تتجاوز 03 أشهر، وهذا ما جاءت بها المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولكن هذا لا يمنع في حالة ما إذا طرأت أسباب جدية أثناء سير الوساطة تحول دون إنجاح الوسيط القضائي لمهمته خلال هذه المدة من تمديدها من طرف القاضي، لاسيما إذا توافرت دلائل تشير إلى أن أطراف النزاع على وشك التوصل إلى تسوية ودية[4].

وفي هذا الإطار نصت المادة 996 في فقرتها 2 " **حيث يمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم** "[5]، فالقاضي وحده من له السلطة بتمديد المدة وبحسب الأحوال فإذا قبل أطراف النزاع طلب التمديد ورأى القاضي

1- فاتح خلاف، الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق ، ص 225.

2- المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4-نعيمة غانم، المرجع السابق، ص 43- 44 .

5- أنظر المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

جدوى تمديده فترة الوساطة أصدر أمرا قضائيا يقضي بتمديد مدة يحددها بدقة، أما في حالة رفض الأطراف الاستمرار في الوساطة وقدر القاضي عدم جدواها يكون له رفض الطلب وتعود القضية إلى الجلسة المحددة لها مسبقا في أمر تعيين الوسيط، وهنا يقوم القاضي باتخاذ التدابير اللازمة والضرورية في أية مرحلة كانت عليها الوساطة[1].

الفرع الثاني

آثار المترتبة عن الوساطة

أما فيما يتعلق بالآثار المترتبة عن الوساطة سنتناول في هذا الفرع النهاية العادية للوساطة (أولا)، والنهاية الغير عادية للوساطة **(ثانيا)**.

أولا: النهاية العادية للوساطة

إن النجاح في الوساطة وصول الأطراف إلى اتفاق يؤدي إلى حسم النزاع في مجمله أو جزء منه، في كلتا الحلتين يقوم الوسيط بتحرير محضر يضمنه محتوى الاتفاق سواء كان الاتفاق ينهي النزاع كله أو جزء من النزاع فقط، ويوقعه رفقة الخصوم، ثم يرجع القضية أمام القاضي في التاريخ المحدد لها سلفا طبقا لما جاء في المادة 1003 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتتم المصادقة عليه أي محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل للطعن ويودعه بعد ذلك لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المعينة، وبالتالي يجسد محضر الاتفاق عدالة اتفاقية ومرفقية في آن واحد، حيث يكرس اتفاق الخصوم بشان الحل الودي للخلاف، كما يكرس عدالة مرفقية مادام القاضي المطروح أمامه النزاع يصادق على محضر الوساطة[2].

1- في حالة نجاح الوساطة القضائية:

ما يمكن ملاحظته في ما يخص الوساطة أنها يمكن أن تمتد إلى كل النزاع أو إلى

1-نعيمة غانم، المرجع السابق، ص 45.

2- شريفة ولد الشيخ، المرجع السابق، ص 128.

جزء منه. وبالتالي قد تنتهي باتفاق كلي يشمل كل النزاع، كما يمكن أن تنتهي باتفاق جزئي[1] فالجزء الذي لم يشمله الوساطة يتم الفصل فيه أمام الجهات القضائية المختصة.

إذا تم عرض النزاع كليا على الوساطة واتفق الأطراف حول نقاط فقط يقوم الوسيط القضائي القاضي المختص بذلك عن طريق التقرير الكتابي الذي يرفقه إليه فعندئذ يقوم القاضي بالفصل فيها بعد رجوع القضية إلى الجلسة المحددة لها مسبقا[2].

أ. **تحرير محضر اتفاق الوساطة:**

بمجرد وصول الأطراف إلى تسوية ودية بموضوع النزاع القائم بينهم يحرر محضر الاتفاق من قبل الوسيط[3]، متضمنا اسم ولقب وعنوان الخصوم ومحتوى البنود المتفق عليها بصفة واضحة ودقيقة وشاملة، ثم يقوم بالتوقيع عليه رفقة الخصوم[4].

لم يحدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية شكلا معينا لمحضر الوساطة إلا أن المشرع الجزائري نص على البيانات التي يتضمنها محضر اتفاق الخصوم وذكرها صراحة في المادة 1003 الفقرة 2 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية مع ضرورة تحريره في شكل محضر يحتوي على البيانات التي تتيح للقاضي التأكد من اتفاق أطراف النزاع والإطلاع على مضمونه من أجل رقابته.

وقد أصاب المشرع الجزائري عندما لم ينص على تسبيب محضر اتفاق لوساطة لاعتباره أنه ليس حكما قضائيا[5].

وباستعراض محاضرات في الوساطة القضائية بالجزائر نجدها تضمن البيانات التالية:

1- أنظر المادة 955 من القانون رقم 08- 09، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الإدارية.

2- سهام صديق، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، قسم الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 189.

3- المادة 1003 من قانون رقم 08- 09، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الإدارية.

4- دربدي شنيتي، الوساطة القضائية، دون طبعة ، دار النشر جيطالي، الجزائر ،2012، ص 84.

5- محمدى مخلوف، الطرق البديلة لحل النزاعات في ضل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص إدارة مالية كلية العلوم والحقوق السياسية، جامعة زيان عاشور، بالجلفة ، 2017، ص 39.

1. بما أن محضر الاتفاق بشكل وثيقة رسمية تكرس اتفاق وسلطة عامة يجب إذا أن يبدأ بعبارة " **الجمهورية الجزائرية الديمقراطية باسم الشعب الجزائري** ".

2. الجهة القضائية المطروح أمامها النزاع والتي صدر عنها أمر تعيين الوسيط .

3. البيانات الأولية في دمغة المحضر: اسمه ولقبه، الجهة القضائية وعنوانه .

4. الإشارة للأمر القضائي المتضمن تعيين الوسيط في النزاع.

5. أسماء وألقاب الخصوم، وعناوينهم وممثليهم عند الاقتضاء.

6. مضمون الاتفاق.

7. تاريخ تحرير المحضر باليوم والشهر والسنة .

8. توقيع وختم الوسيط القضائي.

9. توقيع وبصمة الخصوم.

10. ذكر المواضيع المتفق عليها بشكل واضح مع إعطاء القضية حقها بحكم طبيعتها وموضوعها.

وعند انتهاء الوسيط من تحرير محضر الاتفاق يقوم بإيداعه لدى أمانة الضبط الجهة القضائية المعنية مرفقا بجدول اقتراح للأتعاب مع تعليلها ليفصل القاضي بناء على أمر بالمصادقة عليها أو الإنقاص منها في الحدود التي تبدو له أكثر مقاربة للحقيقة، وبالإضافة إلى ذلك يرفق محضر الاتفاق أيضا بجملة من الوثائق التي شكلت قاعدة العمل والمناقشات التي كانت أساس الاتفاق المتوصل إليه كتقرير الخبرة الفنية بغرض الرجوع إليها أو الخبرة عند الاقتضاء[1].

ب. المصادقة على محضر الاتفاق:

تنص المادة 1003 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " **في حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى بالاتفاق، ويوقعه والخصوم** "، و تنص أيضا

1- ساجية بوزنة، المرجع السابق، ص 136.

المادة 1004 من نفس القانون على: " **يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق، بموجب أمر غير قابل لأي طعن، وبعد محضر الاتفاق سندا تنفيذيا** ".

فبعد تحرير محضر الاتفاق وإبداعه لدى أمانة ضبط الجهة المختصة ترجع القضية للجدول وتعرض أمام القاضي في التاريخ المحدد لها مسبقا، ليقوم هذا الأخير بالمصادقة على المحضر بموجب أمر غير قابل لأي طعن ولا يعتبر محضر الوساطة سندا تنفيذيا بموجب المادة 1004 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا بعد المصادقة عليه من طرف القاضي [1]، فعند مصادقته على محضر الاتفاق يؤكد بان الوسيط لم يتجاوز حدود مهامه، وأن الحل الذي توصل إليه خصوم لا يمس بالنظام العام والآداب العامة.

فمصادقة القاضي على محضر الوساطة تجعل منه سندا تنفيذيا وفق المادة 1004 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ويجوز نفس حجية الحكم القضائي طبقا للمادة 08/600 من نفس القانون حيث يكون للخصوم الحق الحصول على نسخة منه تكون ممهورة بالصيغة التنفيذية المنصوص عليها في المادة 601 من نفس القانون،ويطلق على هذه النسخة اسم النسخة التنفيذية التي لا تسلم إلا للمستفيد شخصيا أو لوكيل عنه بوكالة خاصة[2] وتجدر الإشارة هنا إلا انه لا يمكن القول بأن المصادقة تتم بموجب حكم لأنه لا يمكن تصور ما حكم فيه الخصوم بالإجماع بينهم أن يكون موضوع حكم آخر يصدره القاضي[3].

لذلك ذكر المشرع أن المصادقة تتم بموجب أمر قضائي، وتبرير ذلك أن القاضي في عملية الوساطة لا يشرف على الإجراءات كاملة خلاف للصلح، كذلك لابد من صدور أمر ينهي الخصومة بالتصديق على محضر الوساطة[4].

1-بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 531.

2-أنظر المادة 601 من القانون 08 . 09 ،المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الإدارية .

3- الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي في الأحكام العامة في الطرق البديلة في حل النزاعات(الصلح القضائي والوساطة القضائية)، دار هومة ، الجزائر، 2010، ص 155.

4- دليلة جلول، المرجع السابق، ص 50.

2- في حالة فشل الوساطة القضائية

قد يعترض إجراء الوساطة مجموعة من العوامل تعيق توصل الخصوم إلى اتفاق ودي ينهي الخصوم بينهم، بما يعيدهم في اتجاه المسلك الذي تفادوه منذ البداية وهو طريق التقاضي، وسيتم التعرض هنا إلى أهم أسباب فشل الوساطة ثم إلى إعادة السير في الدعوى.

أ- أسباب فشل الوساطة:

تتعدد أسباب فشل الوساطة فمنها ما يعود إلى عدم جدية الخصوم، ومنها ما يعود إلى الوسيط، ومنها ما يعود لانتهاء الآجال.

أ-1 عدم جدية الخصوم:

للخصوم دور فعال في إنجاح الوساطة القضائية عن طريق المسارعة إلى قبول عرض القاضي بإجرائها والاستعداد النفسي لتقديم تنازلات للطرف الآخر[1].

وأول ما يترجم حسن نية الخصوم استعدادهم لإنجاح هذه العملية هو حضورهم جلسات الوساطة واحترامهم الأطر العامة لسيرها[2]، لأن عدم حضور الجلسات أو الحضور مع عدم الجدية يفقد الوساطة روحها وهو وضع الخصوم للاتفاق بأيديهم وبرضاهم.

ولعل ما يجعل هذا السبب بشكل خطر على نجاح مسار الوساطة القضائية مستقبلا، عدم ترتيب جزاءات على عدم جدية الخصوم أو إهمالهم إجراءات الوساطة والتخلف عن جلساتها وهو ما يؤخذ عليه المشرع الجزائري، فكان من الأجدر على المشرع فرض جزاء على الطرف المتغيب تتمثل في غرامات، حتى لا يستعمل مثل هذا السبب في إطالة أمد النزاع والمماطلة إلى تسوية تفعيل إجراء الوساطة الذي يهدف أساسا إلى حل النزاع في وقت قصير دون إطالة. وعلى خلاف ذلك رتب المشرع الأردني على تخلف أحد أطراف النزاع أو وكيله عن

1- دليلة جلول، المرجع السابق، ص 52.

2- عمر الزاهي، المرجع السابق، ص 592.

حضور جلسات التسوية وتسبب ذلك في فشلها فرض غرامة مالية على ذلك الطرف أو وكيله[1].

أ-2 فشل الوساطة بسبب شخص الوسيط:

للوسيط دور كبير في إنجاح عملية الوساطة عن طريق الاستعانة ببعض المهارات اللازمة في التواصل كحسن الاستماع وتفهم المشاعر وإتاحة فرص متساوية للخصوم لعرض وجهات نظرهم، وإن اقتضى الأمر سماع كل شخص يقبل ذلك وفي سماعه فائدة، غير أنه في كثير من الأحيان لا يتمكن الوسيط من تسهيل الاتصال بين الخصوم فتفشل المفاوضات ويعود النزاع إلى نقطة البداية، وهنا يكون ملزما بإحضار القاضي عن طريق تقرير كتابي يبين فيه الأسباب فشل الوساطة، بحيل آلية أوراق الملف لإعادة السير في الدعوى[2].

أ-3 فشل الوساطة بسبب انتهاء الآجال:

حدد المشرع مهلة لإنهاء الوسيط مهمته تقدر بثلاثة أشهر، ونظرا لخصوصية بعض النزاعات وتعقيداتها وتعدد أطرافها قد تكون المدة غير كافية، وقد أحسن المشرع صنعا حيث نصت المادة 996 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الإقضاء، بعد موافقة الخصوم[3] .

ويمكن القول أن هذه الآجال التي حددها المشرع للوسيط من أجل إنجاز مهمته معقولة جدا وكافية إذ توفر لدى الخصوم رغبة في التوصل إلى اتفاق ودي مشمول بحسن النية إلا إذا كان النزاع غير قابل للحل عن طريق الوساطة ويقتضي إعادة السير في الدعوى.

ب- إعادة السير في الدعوى:

عند فشل الخصوم في التوصل إلى اتفاق ينهي النزاع بينهم لأي سبب من الأسباب المذكورة أعلاه، تستعيد القضية طريقها العادي وهو التقاضي وهذا وفقا لنص المادة 1002

1- دريدى شنيتي، المرجع السابق، ص 151.

2- علاوة هوام، المرجع السابق، ص185.

3- المادة 996 / 2 من القانون رقم 08-09 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الإدارية.

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1] .

وإذا كان استدعاء الخصوم إلى جلسة أمر منطقي باعتبارهم أطراف الخصومة القضائية، فإن استدعاء الوسيط القضائي إلى الجلسة بفتح باب التأويل مركزه القانوني بعد فشل الوساطة، إذ يفترض أن استدعاءه سيفيد القاضي في معرفة أسباب تعذر الوصول إلى اتفاق[2] .

ثانيا: النهاية الغير عادية للوساطة

هنا سنحاول دراسة النهاية التي تكون غير عادية لأن الأصل هو إنهاء الوسيط لمهامه سواء في مدة 03 أشهر أو بعد تجديد المدة، لكن العكس هنا القاضي هو من يقوم بإنهاء عملية الوساطة إما بطلب من الوسيط أو بطلب الخصوم، أو يقوم بإنهائها من تلقاء نفسه.

1) إنهاء الوساطة من طرف القاضي:

يمكن للقاضي التدخل لإنهاء الوساطة، سواء بطلب من الوسيط أو الخصوم كما يمكن للقاضي إنهاء الوسيط تلقائيا عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها، وعليه فقد يقع على عاتق القاضي المكلف بالنظر في موضوع النزاع تتبع مراحل الوساطة القضائية وسيرها، ومدى تفاعل أطراف النزاع، كما يقوم أيضا بمراقبة دور الوسيط القضائي في العمل على إنجاح عملية الوساطة، فيما هو غير متعارض مع النظام العام، وفق الإجراءات المضبوطة والشروط المحددة قانونا[3] .

1- وهذا ما يفهم من نص الفقرة الثالثة من المادة 102 من القانون رقم 08 .09 السالف الذكر حيث جاء فيها " ..... وفي جميع الحالات ترجع القضية إلى الجلسة ويستدعي الوسيط والخصوم إليها عن طريق أمين الضبط "

2- محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر1، باتنة ، 2017، ص 188.

3- دليلة جلول، المرجع السابق، ص 67.

وذلك تطبيقا للمادة 1002 . 1 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه " **يمكن للقاضي في أي وقت إنهاء الوساطة بطلب من الوسيط أومن الخصوم، كما يمكن للقاضي إنهاء الوساطة تلقائيا عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها** " وعليه فإذا توصل الوسيط إلى حالة عدم القدرة على المواصلة في السير الحسن للوساطة وإلى قناعته باستحالة القيام بمهامه يمكن طلب إنهاء الوساطة وكما يمكن أن يكون لإنهاء بطلب من الخصوم [1].

أما الفقرة الثانية من المادة 1002 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد أضافت سلطة أخرى للقاضي وهي سلطة إنهاء الوساطة من تلقاء نفسه عند اقتناعه باستحالة السير الحسن للوساطة[2]، سواء تماطل الوسيط في إنجاز مهامه أي وجود سوء تصرف من طرف الوسيط، أو تماطل الخصوم بعد الحضور أمام الوسيط أو عدم جدوى الوساطة أصلا، أو لأي سبب جدي آخر يتدخل القاضي وينهي الوساطة وذلك حفاظا على السير الحسن للعدالة، وفي هذه الحالة ترجع القضية إلى الجلسة ويستدعي الوسيط والخصوم بعد رجوع القضية للجدول هو سماع القاضي للوسيط والخصوم.

2) إنهاء الوساطة من طرف الوسيط:

تنتهي الوساطة عند انتهاء الوسيط لمهمته حسب المادة 1003 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها ما يلي: " **عند إنهاء الوسيط لمهمته يخير القاضي كتابيا بما توصل إليه الخصوم أو عدمه** ". أي بمرور المدة المحددة لقيام الوسيط بمهمته وهي 03 أشهر ما لم يتم تجديدها [3]، وانتهاء المدة يعني الوصول إلى نتيجة معينة إما بانتهاء النزاع أو باستمراره بين المتخاصمين .

1- عبد الكريم عروى، المرجع السابق، ص 67.

2- بريارة عبد الرحمان المرجع السابق، ص 531 .

3- أنظر المادة 996 من القانون رقم 08- 09، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الإدارية.

وقد نص المشرع الجزائري على حالة نجاح الوساطة، ففي هذه الحالة على الوسيط تحرير محضر يتضمن محتوى الاتفاق الذي توصل إليه الأطراف موقع من قبلهم، ومن قبل الوسيط ويقدم للقاضي المختص وهذا ما نصت عليه المادة 1003 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولم ينص على حالة عدم نجاح الوساطة حيث نصت المادة 1003 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ففي هذه الحالة يتعين على الوسيط القضائي أن يحرر تقرير يثبت فيه فشل الوساطة، وعدم توصل الأطراف إلى تسوية ودية [1]، وهذا التقرير يجب أن يكون كتابة غير أن هذه المادة لم توضح طبيعة الأداة التي بواسطتها يتم إخبار القاضي، وما إذا كانت مراسلة أو تقرير كما لم يحدد الشكل الذي يجب أن يفرغ فيه، ولم تشر إلى البيانات الواجب التقيد بها، ما عدا الإشارة إلى بيانات فشل الوساطة، دون أن يقوم الوسيط بسرد تفاصيل النزاع وحيث يأته، وموقف الطرفين أثناء السير إجراءات الوساطة كما لا يجوز له ذكر أسباب عدم الاتفاق ولا المتسبب فيه، أو الإشارة إلى أي مستند أو وثيقة أو قول معلومة وصلت علمه من الأطراف، بمناسبة القيام بمهمة الوساطة[2].

1-عند إنهاء الوسيط لمهمته، يخبر القاضي كتابيا بما توصل إليه الخصوم من اتفاق أو عدمه.

2- فاتح خلاف، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 310.

الفصل الثاني

أصل تسوية المنازعات التجارة: التحكيم بطريق الودي

لعلا أكثر الآليات شيوعا وفعالية في العصر الحديث في مجال حل المنازعات التجارية هو التحكيم الذي يعتبر نوعا من القضاء الخاص، إذ يقوم فيه أطراف النزاع بمقتضى إرادتهما الحرة لحل النزاع القائم بينهم، وباختيار المحكمين الذين يمثلونهم والإجراءات التي تتبع فيه وأحيانا القانون الذي يطبق عليه.

وإذا كانت للتحكيم مزايا غير منازع فيها، من حيث تفادي الشكليات والسرعة والثقة في الحكم والسرية فإنه بالمقابل لا يخلو من المساوئ كالتنازل على بعض الضمانات الشكلية والطعون، وهذا ما جعل المشرع يؤطر التحكيم بقواعد جد دقيقة ومن مميزات التحكيم الأساسية السرعة، غير أن هذا الطابع قد يكون وهميا.

ومن الناحية التاريخية تبين أن اللجوء إلى التحكيم كان دائما بين تأمر القضاء عن القيام بمهامه[1].

فالتحكيم يلعب دورا أساسيا ومهما إذ يوصف بوسيلة من وسائل فض المنازعات لا تقوم بجانب القضاء والسلاح، وقد تطور التحكيم بمرور الزمن إلى أن أصبح ظاهرة في عصرنا الحديث وعدالة من نوع آخر يتلائم مع مقتضيات العصر[2].

ولأن التحكيم مر بحقيقة جعلته يتراجع أمام قضاء الدولة إلا ان تطور المجتمع في مختلف الميادين وخاصة في مجال تجارة الدولة جعله يعود إلى ظهور بشكل ملفت للإنتباه في أغلب الدول وخاصة الجزائر التي شهدت تغيرات اقتصادية بسبب ظهور العولمة وذلك من أجل فتح باب الاستثمار، وقد استعان المشرع الجزائري بالقانون النموذجي للتحكيم الذي أصدرته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي[3].

1- عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 413.

2- سعيد بن لزهر، التحكيم التجاري الدولي وفق القانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 9 .

3- فريجة حسين، المبادئ الأساسية قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 465.

والتحكيم نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 في الباب الثاني من الكتاب الخامس منه،المتعلق بالطرق البديلة لحل النزاعات وذلك بموجب المواد من 1006 إلى 1061 وشملت الأحكام الموضوعية والإجرائية وكذا صار التحكيم في الجزائر حائز في كل المواد حتى الإدارية حيث فتح المشرع الباب أمام كل شخص يمكنه اللجوء إلى التحكيم استثناءا[1].

المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة أشخاص وأهليتهم أو الأشخاص المعنوية العامة فالتحكيم هو طريق خاص بالنزاعات إذ يعتمد على أن أطراف النزاع يعتادون قضائهم بدلا من الاعتماد على طرق التقاضي العادية أي اللجوء إلى محاكم أو محكمتين يتم تعيينهم بصفة منفصلة أو بصفة جماعية قد يكون هذا التعيين حرا ضمن قائمة محددة من طرف مؤسسة مستقلة عن الأطراف[2].

ونظرا لأهمية التحكيم سوف نتطرق إلى ماهية التحكيم(**المبحث الأول**) وصور التحكيم لحل المنازعات التجارية(**المبحث الثاني**).

1- تنص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها، لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو في حالة الأشخاص وأهليتهم".

2- سعيد بوعلي، منازعات الإدارية في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر ، 2014، ص 359.

المبحث الأول

ماهية التحكيم

نظرا للملائمة التي يضمنها التحكيم في الحفاظ على خصوصية ومتطلبات التجارة الداخلية والدولية خاصة والمساهمة في الحفاظ على المبادئ الأساسية للتجارة من سرعة وائتمان، أصبحت العقود التجارية اليوم لا تكاد تخلوا من شرط التحكيم نظرا للمزايا التي تتمتع بها هذه الآلية عن اللجوء إلى القضاء أثناء تسوية مختلف المنازعات المتعلقة بالتجارة خاصة الدولية.

وعليه قبل الخوض في صور التحكيم وإجراءاته في تسوية منازعات التجارية، فإننا سنتناول في هذا المبحث مفهوم التحكيم كآلية أصلية لتسوية المنازعات التجارية **(المطلب** الأوّل**)** ثم بيان أنواع التحكيم **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأوّل

مفهوم التحكيم

سنقوم من خلال هذا المطلب بتوضيح مفهوم التحكيم كآلية أصلية ودية لتسوية المنازعات التجارية، من خلال أبرز تعريف التحكيم والمقصود به كآلية ودية لفض النزاعات وذكر مميزات وخصائص التحكيم**(الفرع الأوّل)** ومن ثم تمييز التحكيم عن بعض المفاهيم المشابهة له**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف التحكيم وخصائصه

سنقوم في هذا الفرع بتحديد المقصود من التحكيم**(أولا)**،لنبين بعدها خصائص ومميزات التحكيم**(ثانيا)**.

أولا: تعريف التحكيم

باعتبار أن التحكيم وسيلة ودية لحل المنازعات فإنه قد تم تناول مقصودها من عدة جوانب، وهذا ما سوف نتطرق إليه في هذا الجزء وهو تحديد المقصود من التحكيم في أربع جوانب، تعريفه لغة(**1**)، أما تعريفه شرعا(**2**)، وتعريفه القانوني (**3**)، اما الجانب الأخير وهو تعريف الفقه له(**4**).

1. التعريف اللغوي للتحكيم:

يتم التحكيم بمعنى منعت ووردت ومن هذا قبل للحاكم يبين للناس حاكم لأنه يمنع الظالم من الظلم وحكموه بينهم أموره أن يحكم[1].

والتحكيم في اللغة العربية مصدر الفعل حكم من بات التفعيل بتشديد الكاف مع الفتح وحكمه في الأمر أي إليه الحكم فيه ويقال حكمنا فلانا فيما بيننا أي أجرنا حكمه بيننا وحكمته في الأمر فاحتكام أي جاز فيه حكمه إليه من طرف الحكم صاحب النزاع الذي يسمى محتكما[2]، وأما التحكيم في اللغة الفرنسية ARLRTIOGE وهو من الفعل ARLRTER وهو من أصل اللاتيني من كلمة ARLRTIORE التي تعني التدخل والحكم بصفة حكم والتحكيم في خلاف أو نزاع والفصل فيه وبالتالي فالتحكيم بالفرنسية يعني تسوية خلاف أو حكم تحكيم صادر عن شخص أو أكثر الذي قرر أطراف الخلاف بإتقان مشترك بينهم أو أن يخضع له[3].

2. **التعريف الشرعي للتحكيم:**

التحكيم في الإسلام جائز بموجب الكتاب والسنة والإجماع حيث ورد ذكره في القرآن الكريم بموجب عدة آيات منها الأية 35 من سورة النساء وذلك لقوله تعالى:"**وإن حكمتم**

1- محمد فتح الله حسن، شرح قانون التحكيم والتحكيم الإداري، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 35.

2- عبد الباسط محمد الواسع الفراس، النظام القانوني، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الثانية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص09.

3- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعة الدولية المشتركة، دار الشروق، القاهرة، 2008، ص 81.

بنفاق بينهما فابعثوا حكما من الله وحكما من أهلها إن تريد إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليها خبيرا"[1].

وقوله تعالى:"**فلا ربك لا تؤمن حتى يحكموك فيما شعر بينهم**" كما تبين التحكيم في الإسلام بموجب السنة النبوية إذ روى عن الرسول صلى الله عليه وسلم من حكم بين اثنين تحكما إليه فاحكم بعدل بينها بالحق فعليه لعنة الله.

وعرف التحكيم في الفقه الإسلام بأنه[2]:"**إنفاق في الخصومة على توليه رجل أو أكثر أهلا ليفصل فيها تنازعا بحكم المشرع دون القاضي المولي"[3].**

3.التعريف القانوني:

اعتمد المشرع الجزائري التميز بين صوره للدلالة على معناه إذ تبقى المادة1007 ق.إ.م.إ على أن:"**شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد يتصل بحقوق** هو **متاحة بمفهوم المادة1006أعلاه،لغرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم**"، والمادة 1011 تنص على أن:" **إتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم**".

كما عرف القانون الفرنسي التحكيم في المادة 1442 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بأنه:"**اتفاق يتعهد بمقتضاه الأطراف في عقد معين من العقود بإخضاع المنازعات التي يمكن أن تنشأ بينهم في المستقبل للتحكيم**"، وجاء في المادة 1447 على أنه:"**اتفاق الأطراف على إخضاع منازعة تنشأ بينهم بالفعل لتحكيم شخص أو أكثر"[4].**

1- سورة النساء، الآية 35

2- عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 372.

3- سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 24.

4- نقلا عن حسين فريدة، قانون التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، دار الأمل للطباعة والنشر، الجزائر ، 2021، ص 11.

4- التعريف الفقهي للتحكيم:

بقدر ما تم كتابته بخصوص التحكيم كانت التعاريف المقدمة من فقهاء القانون له متعددة ولذلك نحاول أن نقدم جملة من تعاريف المقترحة للتحكيم بذكر منهما مايلي: عرفه محمود مختار أحمد بربري بقوله:" **بأنه اتفاق أطراف قانونية معينة سواء كانت عقدية أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل أو يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم محكمين**".

وعرفه كذلك عبد المنعم خليفة بقوله التحكيم إتفاق على طرح نزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصى وقبل بشأنه أنه إجراء قانوني يهدف إلى حل النزاعات يوكل بموجبه الفرقاء مهمة إلى أشخاص ثالثين تكون لهم صفة المحكمين الذين هم عادة أهل الخبرة والاختصاص بهذه الحصول على قرار تحكيمي قابل لتنفيد :

بالرجوع إلى الاتفاقيات الدولية فإذا اتفاقية الاعتراف بقرار التحكيم الأجنبية وإنقاذها الصادرة عن الأمم المتحدة نجدها في مادتها الثانية نجدها[1].

تعرف التحكيم بأنه ما يوافق الفرقاء فيها على أنه أن يحيلوا الى التحكيم أية منازعات تكون قد نشأت بينهم و يكون لها مساس بعلاقات قانونية محددة تعاقدية كانت أوغير تعاقدية ودلك فيما يتعلق بأي نزاع يمكن التسوية بطرق التحكيم.

ثانيا: خصائص التحكيم

للتحكيم مزايا جعلت منه الوسيلة المفضلة لحل النزاعات خاصة الدولية منها، والكثير من المؤلفين يرون أن نظام التحكيم لا مفر منه في عصرنا هذا، إذ يعتبر وسيلة عادية لحل النزاعات التجارية الدولية وتفادي مشكلة تنازع القوانين، كما انه نظام يؤكد في نظر

1- عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 372.

المستثمرين الأجانب، الحياء اللازم والضمانات الضرورية لحماية استثماراتهم إذ أن السبب الرئيسي الذي يجعل الأطراف المتنازعة يستبعد عرض النزاع على القضاء الوطني هو في الغالب عدم الثقة في النظام القضائي لدولة الطرف الآخر[1]، دون أن ننسى ما يميز التحكيم عن التقاضي العادي من حيث المرونة والتحرر من الشكليات.

1.السرعة في حل النزاع:

تقوم المعاملات التجارية على مبدأين أساسيين هما الثقة والسرعة والقضاء الوطني قد يطيل أمد النزاع ليس باعتبار أن هذه صفة ملازمة له ولكن طبيعة الإجراءات القضائية وقلة عدد القضاة أمام التزايد المستمر في عدد القضايا أدى إلى تراكم القضايا أمام المحاكم لسنين عديدة، كما أن إحضار الخصم للقضاء الرسمي قد يستغرق وقتا في حين أن التحكيم يأتي إليه الخصوم طواعية وبمحض إرادته[2].

2.التخصص:

غالبا ما يحتاج القاضي إلى تعيين خبير للحصول على رأي علمي أو تقني في القضية المعروضة أمامه،بينما الحكم يستمر بأنه غالبا ما يكون خبيرا بموضوع النزاع،مثلا إذا عرض نزاع عقد من عقود البناء نستطيع الأطراف ان تختار مهندسا للفصل في خصومتها بينما لا يتوفر لها هذا الخيار أمام قضاء الدولة.

فالقاضي قد يستغرق وقتا في الفهم،وبالتالي وقتا أطول في النظر بعكس المحكم الذي يكون السبب الأساسي في اختباره هو تخصصه في موضوع النزاع إلى جانب معرفة قانون التحكيم، وسهولة التعامل مع اللغات اللازمة لفهم تفاصيل النزاع[3].

1- فوزي محمد سامي، التحكيم التعارف الدولي ، الجزء الخامس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 11.

2- أمال احمد الفرايري، دور فقهاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1993 ،ص 55.

3- فريدة حسين، المرجع السابق، ص 18-19.

3.السرية:

تمتاز المنازعات التجارية بنوع من الحساسية،فالمتخاصمون يحرصون عموما على عدم إطلاع الغير على مراكزهم المالية وطبيعة الصفقات التي يعقدونها ومع من يتعاملون، حيث أن التحكيم يحصر العصور في أضيق نطاق ممكن، كما أن جلسات هيئة التحكيم ليست علنية والأطراف وحدهم من يتلقى منطوق الأحكام التحكيمية ولا يجوز حضور أي شخص غيرهم ومع ذلك نجد خاصة السرية جدا ممارسة الطعون المسموح بها أمام القاضي الوطني يطلب بطلان حكم التحكيم أو استباق الأمر القاضي بتنفيذه جبرا.

4. المرونة:

يمكن إجراء التحكيم في أي بلد وبأي لغة ومن قبل محكمين من أي جنسية كما أن هيئة التحكيم تكون مرنة في إجراءات التحكيم بحيث لا تلتزم بالإجراءات الحرفية للقانون الإجرائي مع الالتزام الفاعل بمبدأ الوجاهية وهو إتاحة الفرصة الكافية والعادلة وعلى قدم المساواة للأطراف لعرض ظلماتهم ودفعوهم، كما يمكن أن تحدد جلسات التحكيم في أي زمن وفي أي تاريخ حتى أيام العطل[1].

الفرع الثاني

تمييز التحكيم عن بعض المفاهيم المشابهة له

يعتبر التحكيم من الطرق البديلة لحل النزاعات مثله مثل الأنظمة الأخرى البديلة عن القضاء لحل النزاعات، لذلك أوجب علينا إظهار ما يميز التحكيم عن القضاء**(أولا)**، وكذا ما يميزه عن الصلح **(ثانيا)** والوساطة **(ثالثا)**.

أولا: تمييز التحكيم عن القضاء

ما يعرف عن القضاء أنه جهاز من أجهزة الدولة، وجد من أجل كفالة حق الأشخاص في التقاضي،ومن هنا يظهر الفرق الشاسع بين هذا الأخير والتحكيم،فالقضاء

1- فريدة حسين، المرجع السابق، ص 19-20.

يعتبر مرفق عمومي وهو الأصل للجوء إليه لحل النزاعات،أما التحكيم يعتبر طريق بديل استثنائي لحل النزاعات لا يلجأ إليه في حالات معينة حددها القانون[1].

كذلك من جهة أخرى فالمحكم عند إصدار حكمه يكون وفق ما اتفق عليه أطراف النزاع فهو مصدر سلطته ولا يعود إلى الدولة ليأخذ منها سلطة،عكس القاضي الذي يأخذ سلطته من الدولة وذلك كونه شخص عمومي يستمد في حكمه إلى ما جاءت به سلطة الدولة[2].

ثانيا: تمييز التحكيم عن الصلح

يعتبر كل من التحكيم والصلح الطرق البديلة لحل النزاعات وكلاهما يقوم على أساس إرادة الأطراف سواء بعد نشأة النزاع أو قبله[3]،وفي أن الصلح يتضمن تنازلات من الطرفين ولا تتوافر ذلك في التحكيم إضافة إلى ذلك فإذا فقهاء القانون يرون بأن الفارق المهم بين المفهومين أن الصلح يحتاج إلى تصديق من طرف القاضي ليكون قابلا للتنفيذ في حين يكون التحكيم قابلا للتنفيذ دون حكم التصديق من القاضي.

الصلح وسيلة ذاتية تجريها الأطراف بأنفسهم أو بواسطة من يمثلونهم يحسمون بها نزاعات تنازل كل منهم عن جزء من حقه في حين يقتصر دور الأطراف المتنازعة في التحكيم على اختيار هيئة التحكيم النوعي الفصل في النزاع الذي هو موضوع اتفاق التحكيم بإصدار حكم ملزم.

1- نوال زروق، محاضرات في مقياس التحكيم التجاري الدولي،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2018، ص 31 على الموقع الإلكتروني:
http: //dspace.univ-setif.dz. تاريخ الإطلاع:20 سبتمبر 2022.

2- عبد الحكيم تابعي، استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر للوادي، 2017، ص 12.

3- نسرين كروم، إجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب، البليدة، 2006، ص 280.

الحل الذي ينتهي إليه التنظيم يكون نابعا من إرادة هيئة التحكيم دون الاعتداء بالإرادة الأطراف المتنازعة عكس الصلح الذي يكون فيه الحل الحاسم للنزاع من عمل الأطراف بأنفسهم[1].

ثالثا: تمييز التحكيم عن الوساطة

يشترك التحكيم مع الوساطة في ان كلاهما وسيلة بديلة عن القضاء في حل النزاعات وكما ان كلاهما يتم بتدخل طرف ثالث خارج عن النزاع[2]، وان كلاهما يحتاج إلى وجود اتفاق من أطراف النزاع وان محل التحكيم والوساطة يقتصر في المسائل غير المتعلقة بالنظام العام والآداب والمسائل التي يجوز فيها الصلح[3].

وان كل من المحكم والوسيط يستمد سلطته من اتفاق الأطراف، وان كلاهما يقوم بعمل مؤقت غير دائم ولا يلزم بخلق اليمين القانونية عن القيام بمهمة حل النزاع.

كما لا يعد كل من الوسيط والمحكم منكرا للعدالة إذا امتنع عن القيام بمهمته بعد قبولها وذلك لأنه بصفته المهنية لا تعتبر قاضيا.

إذا كان التحكم هو وسيلة تقليدية ومعرفة في مختلف التشريعات كمحل بديل لتسوية النزاعات فإن الوساطة مفهوم جديد داخل على تشريع وطني.

كذلك مهمة الوسيط تختلف أيضا عن مهمة المحكم فمهمة الوسيط لا تتجاوز تقريب وجهات النظر واتخاذ كافة الإجراءات التي تكفل ذلك لإضافة إلى اي الوسيط غير ملزم الأطراف وليس له سلطة عليهم و إذا وجدت هذه السلطة وهي أدبية تتجسد في حل المنازعين على قبول اقتراحات ووصاية التي تشكل مدخل وسبيل لحل النزاع القائم،أما المحكم فمهمته تكمن في إصدار قرار للموضوع النزاع المعروض عليه،بعد معاينة وتدقيق الأدلة والوقائع تمام كما لقاضي وهذا القرار يكون ملزما شأنه شان الحكم القضائي أيان رأي

2- عادل بوضياف، المرجع السابق ، ص ص361-373.

2- عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 516.

3- علي محمود الراشدان، المرجع السابق، ص 52.

الوسيط غير ملزم للأطراف في سن رأي المحكم أو الحل المقدم من طرفه يكون ملزم لجميعهم ولا يحق لأي من الخصوم التنصل منه[1].

مجال الوساطة والتحكيم حيث التحكيم شانه شان الوساطة تقيد للمجال محدد فإذا كانت الوساطة غير جائزة في مادة شؤون الأسرة والمادة الاجتماعية وكل ما شانه المساس بالنظام العام فإن التحكيم القاعدة هي جواز اللجوء له لكن الاستثناء عدم جواز في بعض المسائل العام حالة الأشخاص وأهليتهم[2] للحقوق التي لا يملك الأشخاص مطلق التصرف فيها.

المطلب الثاني

أنواع التحكيم

أصبح من الثابت في الوقت الحاضر ان للتحكيم أهمية قصوى على الصعيدين الداخلي والدولي وعليه فهو ينقسم إلى أنواع رئيسية لتحكيم **(الفرع الأول)** بإضافة إلى أنواع فرعية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أنواع الرئيسية للتحكيم

قد يكون التحكيم داخليا أو دوليا أي أجنبيا،فسواء كان التحكيم التجاري إجباريا أم اختياريا فقد يكون وطنيا إذا تعلق النزاع يدور في حدود إقليم دولة واحدة **(أولا)** ، وقد يكون دوليا إن داخله عنصر أجنبي**(ثانيا)**.

أولا: التحكيم الوطني

يقصد بالتحكيم الوطني أو الداخلي ذلك التحكيم الذي لا تتعدى عناصره المتمثلة في موضوع النزاع، أطرافه وجنسياتهم ومحل إقامتهم والقانون الواجب التطبيق حدود الدولة

1-عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 361.

2- سليم بشير، دور القاضي في التحكيم، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2003، ص 17.

الواحدة[1].

فالقانون الوطني الذي يتضمن كافة القواعد والإجراءات هو الذي يطبق على موضوع النزاع الناشئ بين الأطراف في التحكيم.

حيث نظم المشرع الجزائري التحكيم الداخلي كطريق بديل لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 1006 إلى 1038[2].

ثانيا: التحكيم الدولي

يقصد بالتحكيم الدولي ذلك التحكيم الذي تتعدى عناصره أو مكوناته إقليم الدولة الواحدة بمعنى يكون بين أطراف ينتمون لدولة مختلفة،وقد يكون يتعلق نزاعهم بمصالح تجارية موجودة في دولة أخرى[3].

ومن أهم العناصر التي تحدد الفرق بين التحكيم الوطني والتحكيم الدولي جنسية الأطراف والقانون المطبق وكذا موضوع النزاع.

الفرع الثاني

الأنواع الفرعية للتحكيم

يمكن تقسيم الأنواع الفرعية للتحكيم من حيث ثبوت حق اللجوء له **(أولا)** ومن حيث مدى وجود جهاز يديره **(ثانيا)**.

أولا: من حيث ثبوت حق اللجوء له

إن التحكيم من حيث ثبوت حق اللجوء له يكون إما إختياريا**(1)**،أو إجباريا**(2)**.

1- عدة الحدودية، الطرق البديلة لتسوية النزاعات الإدارية وفقا القانون الجزائري، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص 80.

2- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/05/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج.ر، ع 21، صادرة في 2008/04/23.

3- وسيلة دندن، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة الماستر في القانون، تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص 66.

1. التحكيم الاختياري:

يقصد به خروج أطراف النزاع عن طرق التقاضي العادية بشتى أنواعها واللجوء إلى هيئة تحكمية بإرادتهم الحرة.

بمعنى أن الأصل في حل النزاعات هو القضاء والتحكيم هو الطريق الاستثنائي لذلك حيث لا يلجأ إليه إلا بإرادة الأطراف واختيارهم.

ويجوز في التحكيم الاختيار الاتفاق على التحكيم سابقا على قيام النزاع كما يمكن أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع بين الأطراف[1].

2. التحكيم الإجباري:

يقصد به لجوء أطرافا للنزاع إلى التحكيم إجباريا دون النظر لإرادة الأطراف إذ يلزم المشرع في بعض الأحوال إلى اللجوء الأطراف إلى التحكيم وعدم لجوئهم إلى القضاء العادي.

وعادة ما يتم النص على هذا النوع من التحكيم بموجب نصوص قانونية، وغالبا ما تكون لتسوية المنازعات التي تتعارض فيها مصالح القطاع العام في الدولة بمعنى في الغالب يكون أطراف النزاع فيها شركات ومؤسسات عامة تابعة للدولة[2].

ثانيا: من حيث هدف وجود جهاز يديره

إن التحكيم يعود من حيث الجهاز الذي يديره إلى تحكيم مؤسستي**(1)**، وتحكيم حر**(2)**.

1. التحكيم المؤسستي:

التحكيم المؤسستي هو الذي تتولاه منظمة أو مركز من هيئات أو منظمات أو مراكز التعليم الدائمة ويكون فض المنازعة فيه وفقا لقواعد وإجراءات موضوعية سلفا ولوائح هذه

1- سمير جاويد، التحكيم كآلية لفض المنازعات، دائرة القضاء، أبو طبي، 2014، ص 67.

2- نوال زروق، المرجع السابق، ص 43.

الهيئات تكون واجبة التطبيق بمجرد أن الأطراف اختاروا هذه الهيئات من أجل الفصل في نزاعهم[1].

2. **التحكيم الحر:**

هو التحكيم الذي يكون فيه أطراف النزاع أحرارا في اختيار وتعيين المحكمين[2] وتحديد جميع الإجراءات التي يسير التحكيم وفقا لها من أجل حل النزاع[3].

1- خالد محمد القاضي، المرجع السابق، ص 117.

2- فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، بمنشأة المعارف،الإسكندرية، 2007، ص 38.

3- كريم تعويلت، محاضرات في التحكيم التجاري الدولي،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم قانون الأعمال،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، على الموقع الإلكتروني: http.://www.scribd.com// تاريخ الإطلاع:19 سبتمبر 2022.

المبحث الثاني

صور التحكيم لحل المنازعات التجارية

لم يعد خافيا أن التحكيم قد أضحى طريقه مألوفة ومرغوبة للفض في النزاعات والتي تنشأ في الغالب عن علاقات تعاقدية وذلك عوضا عن اللجوء إلى القضاء بل أصبح التحكيم ضرورة في مجال علاقات التجارة الدولية،لأن كل طرفي هذه العلاقة لا يرغب عادة الخضوع لقضاء محاكم الطرف الآخر،فلا يعرض النزاع على المحكمين إلا باتفاق ذوي الشأن اتفاق واضحا على الفصل فيه بطريق التحكيم،فتوافق إرادة الطرفين هو أساس التحكيم ومصدر سلطة المحكمين.

والتحكيم بظاهرة فرض نفسها يتجلى في صورتين لتحكيم وهما التحكيم التجاري الدولي والتحكيم الداخلي،فقد تحول التحكيم إلى مرجع أساسي لخصم خالفات التجارة الدولية وصارت المحاكم القضائية تأتي بعده وأصبحت التوضيفات والاستثمارات متمسكة بالتحكيم التجاري الدولي مرتبطة به إلا تخطو عبر الحدود إلا إذا كان التحكيم الدولي معها مقبولا في العقود التي تبرمها وهذا ما يلاحظ ان التحكيم التجاري الدولي قد فرض نفسه أكثر من التحكيم التجاري الداخلي وسنعالج هاتين النقطتين وفق المطلبين(**المطلب الأول**)،جاء فيه التحكيم التجاري الداخلي ثم إلى التحكيم التجاري الدولي (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

التحكيم التجاري الداخلي

الدعوى ليست الوسيلة الوحيدة لفض النزاع بين الخصوم،فقد أفسح المشرع الإجرائي المجال للخصوم لكي يستعيضوا عنها بوسيلة أخرى معتبرة يمكن أن توفق في حالة نجاحها إلى فض النزاع والوصول به إلى ما يشبه النتائج التي تتمخض عن الحكم القضائي وذلك إذا ما اختاروا طريق التحكيم الذي يستمد مشروعيته من اتفاقهم ومشاركة المشرع لهذا

الاتفاق فإذا ما أخفق لسبب من الأسباب كان لهم الحق في العودة لاستخدام الدعوى كأصل عام.

وهو ما تفصل التشريعات المقارنة التي لا تجد غضاضة في تشجيع إتباع طريق التحكيم لما يؤدي إليه من نتائج وما يحققه من دور لا تقل أهمية عن الدور الذي يطلع به القضاء من حيث حسم موضوع النزاع المشمول به فضلا عن اقتصاده في الجهد والنفقات وادخار مرفق القضاء صاحب الولاية العامة لما هو إحدى وأحق بحاميته ورعايته[1]، وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى الخصومة التحكيمية وإجراءتها**(الفرع الأول)**، وأحكام التحكيم وطرق الطعن فيها وتنفيذها**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الخصومة التحكيمية وإجراءاتها

سنتطرق في هذا الفرع الذي يحتوي على قسمين هما إجراءات التحكيم **(أولا)** والخصومة التحكيمية **(ثانيا)**.

أولا: إجراءات التحكيم

على المحكم ان يلتزم بالإجراءات وإذا لم يحكم بها لا يترتب البطلان على حكمه إذا حكم دون التقيد بهذا الإجراءات التي تتماشى مع طبيعة التحكيم.

1.القواعد التي تقوم عليه الإجراءات

إجراءات التحكيم تقوم على قواعد وشروط من أجل مباشرتها و تنقسم هذه الشروط إلى شروط موضوعية**(أ)**، و أخرى شكلية **(ب)**.

أ. **الشروط الموضوعية:**

المادة 106 قانون الإجراءات المدنية الإدارية يمكن مبدئيا الاتفاق على التحكيم في حل المواد ولكن بصفة استثنائية لا يجوز اللجوء إلى التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة أشخاص وأهليتهم لأنها أسباب إنسانية محضة هي التي دفعت المشرع

1- بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 546 .

الجزائري إلى منع التحكيم كذلك هذه المادة تبين بان لكل شخص يمكنه اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها[1].

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة والتي يقصد بها الدولة،الولاية،البلدية والمؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية فلا يجوز ان تطلب التحكيم ما عدا في علاقتها الاقتصادية الدولية أو إطار الصفقات العمومية إذ نستنتج أن القاعدة هي جواز اللجوء إلى التحكيم والاستثناء هو عدم جوازه في المسائل المذكورة سابقا وعلى هذا الأساس هناك حقوق قابلية التصرف جوازية اللجوء إلى التحكيم

ب. الشروط االشكلية:

نصت المادة1012 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:"**يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا**".

- يشترط قانون أن يكون اتفاق التحكيم كتابيا ذلك أن الكتابة تعد قاعدة شكلية.

- المادة1011 قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على انه:"**اتفاق التحكيم بنزاع فعلي يرغب في شأنه الخصوم تجنب اللجوء إلى القضاء وليس حول نزاع محتمل كما هو الحال عليه بالنسبة لشرط التحكيم**"[2].

- تعيين أسماء المحكمين[3].

2. شرط التحكيم

عرفت المادة1007 قانون الإجراءات المدنية والإدارية شرط التحكيم على انه:"**الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة1006 أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم**".

1- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 537 .

2- بلغيث عمارة، الوجيز في الإجراءات المدنية، جامعة باجي مختار، عنابة ، د.س.ن، ص 106.

3- طاهري حسين، المرجع السابق، ص 168.

فشرط التحكيم إذن هو اتفاق سابق يحدد الجهة المكلفة بالنظر في نزاع محتمل بمناسبة تنفيذ عقد ومتى تم الاتفاق على ذلك لا يجوز للأطراف المتعاقدة اللجوء إلى القضاء،إلا أن فشل التحكيم والمدعي عليه أن يدفع بعد القبول في حالة رفع الدعوى القضائية مباشرة دون احترام شرط التحكيم، فإذا ما اختارت الأطراف المتعاقدة شرط التحكيم عليها أن تحترم الآتي تحت طائلة البطلان :

– أن يرد الشرط بالكتابة في طلب الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تشكلت غليها المادة 1008 ق.إ.م.إ.

– أن يتضمن شرط التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفيات تعيينهم فإذا اعترضت صعوبة أثناء تشكيل محكمة التحكيم بفعل احد الأطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين يقوم رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد أو محل تنفيذه بتعيين المحكم أو المحكمين،أما إذا كان الشرط التحكيم باطلا كانعدام تعيين المحكم أو المحكمين غياب تجديد كيفيات تعيين المحكم أو المحكمين أو غير كافي لتشكيل محكمة التحكيم يعاين رئيس المحكمة ذلك ويصرح بالأوجه للتعيين المادة 1009 ق.إ.م.إ.

3. المحكمون وردهم

أ– تشكيل المحكمة:

تشكل محكمة التحكيم من عدة محكمين بعدد فردي دون أن يضع المشرع حدا أقصى للعدد، أما العدد الفردي حينما تكون التشكيلة جماعية فذلك لان أحكام التحكيم تصدر بأغلبية الأصوات ولا يمكن الحصول على الأغلبية دون أن يكون العدد فرديا ولا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المستندة إليهم المدتين 1015 و1017 ق.إ.م.إ.

ب– **حول المحكم:**

تستند مهمة الحكيم إلى الشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية أما إذا عينت اتفاقية التحكيم شخصا معنويا فيتولى هذا الأخير تعيين عضو أو أكثر من أعضائه

بصفة محكم المادة 1014 ق.إ.م.إ، نظرا لطبيعة المهمة المسندة إلى المحكم يجوز رده كما هو مقرر بالنسبة للقاضي في الحالات الآتية:

- عندما لا تتوفر المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.
- عندما يوجد سبب رد نصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف[1].
- عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيطا وهذا ما نصت عليه المادة1014 من نفس القانون.
- إذا علم المحكم انه قابل للرد، تخبر الأطراف بذلك، ولا يجوز له ألقيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم، ولا يجوز رد المحكم من الأطراف الذي كان قد عينته أو شارك في تعيينه إلا لسبب علم به بعد التعيين.

وفي حالة النزاع حول الرد ولم يكن نظام التحكيم يضمن كيفية تسويته ولم يسع الأفراد تسوية إجراءات الرد بفصل القاضي في ذلك بأمر بناء على طلب من يحكمه التعجيل وهذا الأمر غير قابل لأي طعن[2].

ج- الطبيعة القانونية لرد المحكمين:

المحكم كالقاضي في نظر النزاع المعروض أمامه،فهو يباشر مهمته مستقلا عن إرادة الخصوم الذين اختاروه وإذا كان الأمر كذلك فإنه لابد من إيجاد الوسائل التي تكفل استقلالية وحياده.

فهذا الحياد ضمانة لتحقيق مبدأ إجرائي ألا وهو حق الدفاع، وبذلك لابد من تقرير قواعد رد المحكمين احتراما لحقوق الدفاع المقررة للخصوم على أساس ان من حق كل خصم أن يمثل أمام قاضي غير منحاز،ومن الطبيعي أن يكون المحكم الثالث هو رئيس

1- بربرة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 542.

2- بربرة عبد الرحمان، المرجع نفسه، ص 542.

هيئة التحكيم لأنه أجنبي عن الخصمين أما المحكم الذي يختاره الخصم فمن الصعب أن يكون معاديا في الواقع لأنه قد يكون قريبا أو تابع لأحد المتخاصمين[1].

ثانيا: الخصومة التحكمية

توجد مبادئ أساسية يجب على المحكم إتباعها خاصة احترام القواعد المتعلقة بالنظام العام والتي تلزم المحكم بإتباعها:

1.من حيث الإجراءات:

يعرض النزاع محكمة التحكيم من قبل الأطراف معا أو من طرف الذي يهمه التعجيل إذ تعلق الأمر بشرط التحكيم صحيحا ولو لم يحدد اجلا لإنهائه في هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف 4أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار المحكمة المختصة.

كما لا يجوز عزل المحكمين خلال هذا الأجل إلا باتفاق جميع الأطراف كما لا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها المدتين 1010 و1018 ق.إ.م.إ تطبق على الخصومة التحكمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك وهي المرونة للسعي نحو التحكيم واحترام هذه الإجراءات والاتفاق على ما يخالفها يخضع لرقابة القاضي.

نجز أعمال التحقيق و المحاضر من قبل جميع المحكمين إلا إذا أجاز اتفاق التحكيم سلطة ندب أحدهم للقيام بها ويجب على كل طرق تقديم دفاعه ومستنداته قبل انقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر يوما على الأقل وإلا فصل المحكم بناءا على ما قدم إليه خلال هذا الأجل.

1- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 571.

وإذا طعن بالتزوير مدنيا في ورقة أو إذا يحصل عارض جنائي يحول المحكمون الأطراف إلى الجهة القضائية المختصة ويستأنف أجل سريان التحكيم في تاريخ الحكم في المسألة العارضة.

لكن بما أن المحكمين أفراد عاديون لا سلطة لهم على الخصوم أو الغير فلا تستطيع محكمة التحكيم إلزام هؤلاء على القيام بعمل مثل تسليم مسندا تحت طائلة الغرامة التهديدية لما هو مقرر بالنسبة للقاضي أثناء سير الخصومة المواد 1019 إلى 1023 ق.إ.م.إ[1].

2.إنهاء التحكيم:

تميز بين إنهاء التحكيم بطريق بديل للقاضي، وإنهاء وجود محكمة التحكيم بالنسبة للحالة الثانية، وبما ان لجنة التحكيم ليست بلجنة ذات ولاية كالقضاء،بحيث تختص آليا كلما شب نزاع يدخل في نطاق اختصاصها الدولي والإقليمي،إنما تجتمع لجنة التحكيم للفصل في نزاع معين إذا تعلق الأمر باتفاق تحكيم وكل النزاعات التي تقوم بمناسبة تنفيذ عقد وينتهي وجودها قانونا إنهاء المهمة المسندة إليها بناء على رغبة الأطراف سواء تحققت الغاية أو لم تتحقق.

بينما انتهاء التحكيم كطريق ودي للتقاضي، بمثابة نزاع معين فقد حددت المادة 1024 ق.إ.م.إ وهي صفة معدلة ومنصفة للمادة 447 ق.إ.م.إ الحالات الأربعة المهمة للتحكيم بمجرد توفر إحداها.

الفرع الثاني

أحكام التحكيم وطرق طعن فيها تنفيذها

تنتج عن الخصومة القضائية أحكام تسمى بأحكام التحكيم(**أولا**)، كما ندرس طرق الطعن فيها(**ثانيا**)، وتنفيذها(**ثالثا**).

1- فريجة حسين، المرجع السابق، ص 472.

أولا: أحكام التحكيم:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 1025 ق.إ.م.إ إلى المادة 1031 على أن تكون مداولات المحكمين سرية وان أحكام التحكيم تصدر بأغلبية الأصوات وجب أن تتضمن هذه الأحكام التحكيمية مسبقة إضافة غلى احتوائها على اسم ولقب المحكم أو المحكمين وكذلك تاريخ صدور الحكم ومكان صدوره إضافة إلى أسماء وألفاظ الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرهم الاجتماعي وكذا أسماء وألقاب المحامين وكذا من مثل أو ساعد الأطراف عند الاقتضاء.

توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين وفي حالة امتناع الأقلية على التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك ويرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين وبمجرد فصل المحكم في النزاع فإنه يتخلى عنه إلا انه يمنحه تقصير الحكم أو تصحيح الأخطاء المادية والإغفالات التي تشوبه طبقا لإحكام القانون مع الأخذ بعين الاعتبار ان أحكام التحكيم تحوز حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه، وفي حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك ويترتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين، غير انه يمكن للمحكم تفسير الحكم أو تصحيح الأخطاء والإغفالات التي تشوبه طبقا لأحكام الواردة في هذا القانون الجديد كما هو مقرر أمام الجهات القضائية المادة 1030 ق.إ.م.إ حيازة أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه مادة **1031**[1] ق.إ.م.إ.

ثانيا: طرق الطعن في أحكام التحكيم

أحكام التحكيم لها نفس الشأن من المحاكم العادية وتكون وفقا لسلوك الطعن التي رسمها القانون.

1. بالنسبة لطرق الطعن العادية:

- أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة.

1- طاهري حسين، المرجع السابق، ص 169.

– يمكن الاستئناف في أحكام التحكيم في أجل شهر واحد من تاريخ النطق بها أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم والجديد هنا ان الاستئناف لم يعد مقبولا أمام المحكمة كما هو مقرر في المادة445 ق.إ.م.إ يرفع الاستئناف عن أحكام التحكيم إما إلى المحكمة أو المجالس القضائية.

2. **بالنسبة لطرق الطعن غير العادي:**

يجوز الطعن في أحكام التحكيم عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة المختصة قبل عرض النزاع عن التحكيم.

تكون القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة لطعن بالنقض طبقا لأحكام المنصوص عليها في القانون الجديد وبالتالي لا يمكن الطعن بطريق النقض في أحكام التحكيم المادة1032 و1033 و1034ق.إ.م.إ[1].

ثالثا: تنفيذ أحكام التحكيم

يكون حكم التحكيم نهائي أو جزئي أو تحضيري قابل للتنفيذ وذلك بأمر من قبل رئيس المحكمة في دائرة اختصاصها ويودع الحكم في أمانة فيه المحكمة من يهمه أمر التعجيل في حين أن الأطراف يتحملون المصاريف والنفقات عند إيداع الوثائق والعرائض.

كم يمكن للخصوم الاستئناف برفض التنفيذ في أجل 15 يوم من تاريخ الرفض وذلك أمام المجلس القضائي يسلم رئيس أمين الضبط النسخة الرسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم عندما يطلب الأطراف ذلك.

1– فريجة حسين، المرجع السابق، ص 475.

تطبق القواعد المتعلقة بالتماس المعجل عن أحكام التحكيم المشمولة التقاء المعجل وكما أن أحكام التحكيم لا تحتج بها اتجاه الغير طبقا للمواد من1035إلى1038 ق.إ.م.إ [1].

المطلب الثاني

التحكيم التجاري الدولي

يرجع الكلام عن التحكيم التجاري الدولي في الجزائر إلى غداة الاستقلال ولقد عرف التطورات التي عرفها الاقتصاد والتشريع كما عرف تطورات[2].

ولقد عرفت المادة1039ق.إ.م.إ التحكيم الدولي على انه التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل.

ونظرا إلى توسع موضوع التحكيم التجاري الدولي فإننا سنتناول تنظيم التحكيم التجاري الدولي(**الفرع الأول**) والخصومة التحكيمية(**الفرع الثاني**) واعتراف وتنفيذ الحكم التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيه(**الفرع الثالث**).

الفرع الأول

تنظيم التحكيم التجاري الدولي

يتضمن هذا الفرع قسمين نتناول فيهما اتفاقيات التحكيم الدولي (**أولا**) ثم تعيين الحكمين وعزلهم أو استبدالهم(**ثانيا**).

أولا: اتفاقية التحكيم التجاري الدولي

طبقا للمادة 1040 ق.إ.م.إ يوجد حكمين من حيث الشكل آخر من حيث الموضوع :

1- عليوس قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي،طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 1.

2- بربرة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 551.

من حيث سريان اتفاقية التحكيم يجب تحت طائلة البطلان ان تبرم اتفاقية التحكيم كتابة أو بأي وسيلة اتصال أخرى بتحيز الإنسان بالعناية والراجع لديه لدينا ان المقصود بعبارة بأية وسيلة اتصال أخرى يتحيز الإثبات بالكتابة الإمضاء الإلكتروني المنصوص عليه في مادة323 مكرر10من القانون المدني .

اما من حيث الموضوع تكون اتفاقية التحكيم صحيحة إذا:

- استجابت للشروط التي يضعها القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره.
- استجابت للشروط الذي يضعها القانون المنظم لموضوع النزاع.
- استجابت بشروط الذي يضعها القانون الذي يراه المحكم ملائما.
- ولا يمكن الاحتجاج لعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي.

ثانيا: تعيين المحكمين وعزلهم أو استبدالهم

القاعدة ان الأطراف مباشرة أو بالرجوع لنظام التحكيم،تعيين المحكم أو المقاييس أو تحديد شروط تعيينهم أو شرط عزلهم أو استبدالهم يجوز للطرف المعني بالتعجيل أن يقوم: المادة 1041 ق.إ.م.إ.

- رفع الأمر على رئيس المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها التحكيم إلا إذا كان التحكيم يعرف في الخارج.
- رفع الأمر على رئيس محكمة الجزائر إذا كان التحكيم يجري بالخارج واختيار الأطراف قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على التحكيم[1].

أما المادة 1042من ق.إ.م.إ والمتعلقة بحالة عدم تجديد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم فيؤول الاختصاص إلى المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ[2].

1- الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، جامعة الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص 392.

2- بربرة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 552.

الفرع الثاني

الخصومة التحكيمية

يتضمن هذا الفرع قسمين نتناول فيهما تحديد الإجراءات(**أولا**) ثم إلى الدور الإيجابي لمحكمة التحكيم(**ثانيا**).

أولا: تحديد الإجراءات

يتم تحديد الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة أساسا من قبل الأطراف أنفسهم وفي غياب ذلك تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات وتضبط في طلب اتفاقية التحكيم مباشرة أو استنادا إلى نظام التحكيم.

كما يمكن أن تتضمن الاتفاقية الإحالة إلى نص إجرائي معين،بحيث تتم إخضاع الإجراءات الواجب إنشاءها إلا قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم فإذا لم تنص الاتفاقية على ذلك تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات مباشرة أو استنادا إلى القانون أو نظام تحكيم المادة1043 ق.إ.م.إ.

وإن كان الأطراف أن يصطنعون لأنفسهم الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة شريطة إلا تتعارض مع النظام العام الدولي، فليس للأطراف أن يستحدثوا نصوصا موضوعية تعتمد كمرجع وقت الفصل في الخصومة التحكيمية ما يؤكد ذلك للمادة 1050 من ق.إ.م.إ وهي تعديل بسيط للمادة458 مكرر14 التي تقتضي بان الفصل في محكمة التحكيم في النزاع يتم عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف وفي غياب هذا الاختيار تفضل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة.

عندما يثار بعدم الاختصاص محكمة التحكيم،تفصل هذه الأخيرة في الدفع المثار.

شريطة تقديمه قبل أي دفاع في الموضوع ويكون فصل المحكمة في اختصاصاتها بحكم أوّلي إذا كان الدفع بعدم الإختصاص مرتبطا بموضوع النزاع ويكون القاضي غير مختص في موضوع النزاع إذا:

- كانت الخصومة التحكيمية قائمة، نلاحظ هنا أن المشرّع قدم الخصومة التحكيمية على الخصومة القضائية فمن علم القاضي بأن النزاع مطروح أمام محكمة التحكيم عليه التصريح بعدم إختصاصه بالفصل في موضوع النزاع.
- إذا ما أثار أحد الأطراف وجود إتفاقية التحكيم المادة 1044 و 1045 من قانون الإجراءات الإدارة والمدنية الجزائري[1].

ثانيا: الدور الإيجابي لمحكمة التحكيم

بمجرد بدء التحكيم، تنتهي إمكانية تدخل القاضي الوطني وفقا للطابع الليبرالي للنصوص التشريعية الجزائرية غير أن المادة 1046 تمنح القضاء إمكانية التدخل متى إستلزم الأمر ذلك ونذكر:

- إذا أمرت محكمة التحكيم بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف ما لم ينص إتفاق التحكيم على خلاف ذلك ولم يقم الطرف المعني بتنفيذ هذا التدبير إراديا جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي.
- يمكن حكم لمحكمة التحكيم مثلما يمكن للقاضي إخضاع التدابير المؤقتة و التحفظية والتقديم الضمانات الملائمة من قبل الطرف الذي طلب هذا التدبير.
- الأصل أن تتولى محكمة التحكيم البحث عن الأدلة أو تمديد المحكمين أو تثبيت الإجراءات أو في حالات أخرى جاز لمحكمة التحكيم أو للأطراف الإتفاق مع هذه الأخيرة أو للطرف الذي يهمه التعجيل بعد الترخيص له من طرف محكمة التحكيم أن يطلبوا بموجب عريضة تدخل القاضي المختص ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي المادة 1047 و 1049 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية الجزائري.

1- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 554.

الفرع الثالث

إعتراف وتنفيذ حكم التحكيم التجاري و طرق الطعن فيه

حرص المشرع الجزائري على التنظيم الدقيق للتحكيم الدولي عمل على الإعتراف بحكم التحكيم الصادر عن الهيئة التحكيمية(**أولا**)، والتنفيذ الجبري لها(**ثانيا**)، و طرق الطعن فيها(**ثالثا**).

أوّلا: الإعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي

يخضع الإعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إلى مدى توفر مجموعة من الشروط وهي:

- إذا ثبت من تمسك بأحكام التحكيم الدولية بان هذه الأحكام موجودة كان يقدم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما تستوفي شروط صحتها ويتم إيداعها بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالأمر التعجيل في هذه الحالة يقع على الخصم إثبات العكس.
- إذا كان الإعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام في دائرة إختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني، وهذا ما نصت عليه المواد 1051، 1052، 1053[1].

ثانيا: تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي

طبقا للمادة 1054 المتعلقة بالتنفيذ فإن أحكام التحكيم الدولي تخضع لنفس تنفيذ أحكام التحكيم أي من المادة 1053 إلى المادة 1058 وذلك بأمر من قبل رئيس دائرة إختصاصها ويودع الحكم في أمانة ضبط المحكمة من يهمه أمر التعجيل في جين أن الأطراف هم الذين يتحملون النفقات عند إيداع الوثائق والعرائض.

1- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 542.

كما يمكن للخصوم الاستئناف في حالة الرّفض في اجل 15 يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي ويسلم رئيس أمين الضبط النسخة الرّسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم التجاري الدولي عندما يطلب الأطراف ذلك.

ثالثا: طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي

يأخذ المشرع الجزائري على التشريعات الدولية طريقا خاصا للطعن في القرارات التحكيم الدولي الصادرة بالجزائر حيث تكون موضوع دعوى البطلان كما يجوز الطعن بالاستئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ ويرفع كلا الطعنين أمام المجلس القضائي وطرق الطعن هي الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان والطعن بالنقض وسوف نتناولها بترتيب:

1. الطعن بالاستئناف:

يكون أمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي خلال شهر واحد إبتداءا من تاريخ التسليم الرسمي لأمر رئيس المحكمة،بينما لا يعمل الأمر بفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي أي الطعن وقد حصر المشرع الحالات التي يجوز فيها استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتقييد بموجب المادة1056 ق.إ.م.إ وهي بعدد ستة[1].

2. الطعن بالبطلان:

يمكن ان يكون حكم التحكيم التجاري الدولي الصادر في الجزائر موضوع الطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة1056 ق.إ.م.إ برفع الطعن بالبطلان في العالم للتحكيم أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه إبتداءا من تاريخ النطق بحكم التحكيم ولا يقبل هذا الطعن بعد اجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر القاضي بالتنفيذ.

1- بربرة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 558.

ويترتب على البطلان القرار التعسفي أثران:

- إبطال القرار و إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل إجراءات التحكيم.

- عدم إمكانية تنفيذ القرار موضوع الطعن بالبطلان عملا بالمادة 1058 ق.إ.م.إ والمادة5 من اتفاقية نيويورك المؤرخة في 1958/06/10 والتي انضمت غليها الجزائر سنة1988 ويوقف تقديم الطعون أمام المجلس القضائي وأجل ممارستها سواء بالاستئناف أو الطعن بالبطلان تنفيذ أحكام التحكيم.

3. الطعن بالنقض:

تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد1055و1056 و1058من ق.إ.م.إ قابلة للطعن بالنقض ومعنى ذلك أن حكم التحكيم غير قابل للطعن بالنقض إنما القرار الصادر عن المجلس القضائي الفاصل إما في الاستئناف أو في الطعن بالبطلان هو القرار القابل بالنقض وهذا ما جاءت به المادة 1061 ق.إ.م.إ [1].

1- بربرة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 558.

خاتمة

خاتمة

خصص المشرع الجزائري الصلح بنصوص خاصة في القانون التجاري ، وهذا يعتبر كمبدأ جديد في التشريع الجزائري، بحيث شرعت في تغيير الوسائل التقليدية لحل النزاعات بعيدا عن الإجراءات المعقدة المألوفة، وبعيدا عن المشاحنات لتي تحدث في سامات المحاكم، ولذلك تم إستحداث هذه الطرق البديلة لتسوية الودية والتي تهدف إلى التوفيق بين أراء الطرفين، بحيث يتم التواصل إلى حسم النزاع بالاتفاق على تسوية تتضمن أقل جهد، أ- سرع وقت، وبأقل تكاليف وتحقيق نتيجة ترضي الطرفين.

يتميز قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد عن سابقه، بنصه على الطرق البديلة لحل الخلافات نظرا لتعقيد القواعد الإجراءات ووجوبية إحترام الأشكال والميعاد يعرقل أكثر مما يفيد.

ادخل المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 وسائل بديلة لحل النزاعات المتمثلة في الصلح والوساطة وعزز التحكيم بنصوص جديدة.

ولتحقيق الغاية المنشودة من طرف المشرع في إدخال الصلح ، الوساطة والتحكيم كطرق بديلة في حل النزاعات ومنها النزاعات التجارية ، إستوجب ذلك المشاركة الإيجابية للفاعلين في السلك القضائي بدءا من القاضي الموكلة له مهمة عرضها على الأطراف ، من حيث تحفيز الأطراف على قبولها واللجوء إليها من خلال تذكيرهم بنتائجها الايجابية، ومن حيث ربح الوقت.وبساطة إجراءاتها وغياب القيود القانونية عليها وحتهم عل الإتفاق بالتراضي والإقناع في حسم النزاع.

مهما يكن فإن الصلح، والوساطة والتحكيم كوسائل ودية جديدة هي في بداية العمل بها قضائيا بحيث لم يمر عليها الوقت الكافي لتقيمها من حيث ملاحظة نتائجها، غير أن

الأمر يقتضي تكاثف الجهود من كل الأطراف لتفعيل اللجوء إليها لتفادي تراكم القضايا بالمحاكم لاسيما وأن فكرة الصلح والوساطة والتحكيم ليست غريبة عن مجتمعنا، فهي راسخة في قيمنا وتقاليدنا ، فمعظم النزاعات كانت تحل في العديد من المناطق في بلادنا عن طريق الصلح والوساطة والتحكيم التي كان يقوم بها شخص عليم أو مسن حكيم أو له مكانة إجتماعية خاصة أو لكونه معروف بإستقامته وروعة نزاهته.

وتعتبر آليات مكملة للقضاء وليست منافسة له، فهي تعزز روح القضاء بإعطاء سبل وفرص جديدة بالنسبة للأطراف المتنازعة في حل خلافهم، مع إبقاء إمكانية الرجوع إلى القضاء التقليدي دون أن ضغوط أو تعقيدات، كما تعتبر الملاذ الأول والأخير لتسوية النزاعات التي لا يمكن حلها من قبل القضاء أو المحكمين، حتى أصبح يطلق عليها قضاء الفقراء.

ويرغم من فعالية هذه الطرق الودية في تسوية المنازعات التجارية إلا أنها تعاني من نقائص منها أن هذه الطرق الودية بمجرد الدخول فيها واللجوء إليها لا تضمن تحقيق نتيجة إيجابية ، وإنما قد تزول العملية ويكتب لها الفشل، وهذا لا يمنع الأطراف من حق التقاضي، لأنها بدائل نسبة في موضوعها .

ومنه يمكننا أن نقترح بعض الحلول والتوصيات التي قد تساعد في نشر ثقافة الطرق الودية لحل المنازعات التجارية وذلك من خلال :

- تشجيع اللجوء إلى هذه الطرق سوف يؤدي حتما إلى تحسين مناخ الأعمال في الجزائر وتعزيز جاذبيته.
- لابد من تأطير ووضع مناهج دراسة وأكاديمية تهتم بهذه الطرق وخصوصا الوساطة التي هي الوسيلة الأكثر شيوعا في النزاعات التجارية.

- تعزيز فعالية تطبيقها في أن تتولى جهة رسمية إدارتها سواء بإنشاء بعض المؤسسات التي تتكفل بها.

- تعميم تطبيقها على نطاق واسع، بحيث تكون وسيلة لتعزيز سيادة القانون والعديد من البرامج التنموية مع إمكانية دعم وإصلاح المحاكم وتحسين أداء العدالة.

قائمة المراجع

I. باللغة العربية:

- القرآن الكريم

أولا: المعجم والقواميس

1- إبتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس بالغتين العربية والفرنسية، قصر الكتاب، د.س.ن.

2-إبراهيم مصطفى، المعجم الوسيط، دار النشر، دار الدعوة، د.س.ن .

3-إبن منظور، لسان العرب طبعة منتجة بمعرفة نخبة من المختصين، المجلد السابع، الأحرف (ص، ظ)، دار الحديث القاهرة، 2003.

4-مجمع مقايسس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399.

5- المعجم، الوجيز معجم اللغة العربية، الناشر معجم اللغة العربية، القاهرة، 1919.

ثانيا: الكتب

1-أحسن بوسقيعة، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر، دون سنة النشر.

2-أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، المطبعة الفنية، القاهرة، 1979.

3-الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي في الأحكام العامة في الطرق البديلة في حل النزاعات(الصلح القضائي والوساطة القضائية)، دار هومة الجزائر، 2010.

4-ـــــــــــــــــــ، الوجيز في إجراءات التقاضي في الأحكام المتعلقة بالطرق البديلة لحل النزاعات في الصلح القضائي والوساطة القضائية، دار هومه، الجزائر، 2013.

5-أمال احمد الفرايري، دور فقهاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم،منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،1993.

6-بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
7-بلغيث عمارة، الوجيز في الإجراءات المدنية، جامعة باجي مختار، عنابة ، د.س.ن.
8-حسن الأنصاري الديداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2005.
9-حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
10- حسين فريدة، قانون التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، الطبعة الأولى، دار الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، 2021.
11- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعة الدولية المشتركة، دار الشروق، القاهرة، 2008.
12- دربدي شنيتي، الوساطة القضائية، دار النشر جيطالي، الجزائر 2012.
13- دليلة جلول، الوسائل القضائية في القضايا المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2012.
14- ديب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة، الطبعة الثانية موقع للنشر، الجزائر 2009.
15- راشد راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
16- سعيد بن لزهر، التحكيم التجاري الدولي وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومه، الجزائر، 2012.
17- سعيد بوعلي، منازعات الإدارية في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
18- سعيد محمد الهياجنة، آثار حكم شهر الإفلاس على جماعة الدائنين، الجزء الأول، مؤسسة الإخوة للطباعة، القاهرة، 1992.

19- سمير جاويد، التحكيم كآلية لفض المنازعات، دائرة القضاء، ابو طبي، 2014.
20- عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الإدارية، طبعة الثانية، إصدار كلية النشر، الجزائر، 2016.
21- عبد الباسط محمد الواسع الفراس، النظام القانوني، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الثانية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.
22- عبد الفتاح الشابوني، الوساطة كوسيلة بديلة لفض المنازعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
23- على البارودي، محمد فريد العويني، الأوراق التجارية والإفلاس، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
24- علي محمود الراشدان، الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية والتطبيق، دار البالزوري، العلمة للنشر، الأردن، 2016.
25- عليوس قريوع كمال،التحكيم التجاري الدولي، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، د.س.ن.
26- الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، جامعة الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995.
27- فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007 .
28- فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر، د.س.ن.
29- فوزي محمد سامي، التحكيم التعارف الدولي، الجزء الخامس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
30- محمد أبو العينين، دور مركز القاهرة في حسم منازعات التجارة والاستثمار عن طريق الوساطة والتفاوض، بحيث مقدم إلى مؤتمر الدولي في القاهرة للتحكيم التجاري الدولي، 2001.

31- محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دراسة الكتب القانونية، الإسكندرية، مصر، د.س.ن.

32- محمد فتح الله حسن،شرح قانون التحكيم والتحكيم الإداري،دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

33- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.

34- نادية فوضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، الجزائر، 2007.

35- نبيل صقر،الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

36- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأداته، الجزء الخامس، دار الفكر ، دمشق، د.س.ن.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه:

1-سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية،أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

2-علاوة هوام، الوساطة بديلة لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، 2013 .

3-فاتح خلاف، مكافحة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون العام، محمد خيضر بسكرة، 2015.

4-محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر1، باتنة 2016 .

ب- المذكرات:

1-مذكرات الماجستير:

1. بوجمعة بتشيم، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، مذكرة الماجستر، جامعة تلمسان، الجزائر، 2012.
2. زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير في قانون تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015 .
3. ساجية بوزنة، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.
4. السعيد بوقرة، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، مذكرة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخظر، 2005.
5. سليم بشير، دور القاضي في التحكيم،مذكرة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2003.
6. سهام صديق، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، قسم الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
7. صالح سعيدي، عقد الصلح. شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2000.
8. الطاهر برايك، عقد الصلح دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية، شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 2002.
9. عبد الكريم عروي، الطرق البديلة لحل النزاعات القضائية، الصلح والوساطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2012.

10. ناديا يحياوي، الصلح وسيلة لتسوية نزاعات العمل وفقا للتشريع الجزائري،مذكرة ماجستير، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
11. نسرين كروم، إجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب، البليدة، 2006 .

2-مذكرات الماستر :

1. عبد الحكيم تابعي، استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2017.
2. عدة الحدودية، الطرق البديلة لتسوية النزاعات الإدارية وفقا القانون الجزائري، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019
3. محمدى مخلوف، الطرق البديلة لحل النزاعات في ضل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص إدارة مالية كلية العلوم والحقوق السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2017.
4. نايت عراب نرمان، الوساطة القضائية في المواد المدنية، مذكرة الماستر،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ،2013.
5. نعيمة غانم، دور القاضي في الوساطة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2016 . 2017
6. وسيلة دندن، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري،مذكرة الماستر في القانون، تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.

ثالثا: المقالات والمداخلات

أ- المقالات

1. خرفان حازم،" الوسائل البديلة لفض النزاعات: واقع الوساطة كوسيلة لتسوية النزاعات في قانون الاردني"، مجلة نقابة المحامين الاردنيين، العدد 10، 2008، ص ص 285-302.

2. سوالم صفيان، المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية محمد خيضر، بسكرة ، العدد العاشر، 2014، ص ص482-499.

3. شروق عباس فاضل، النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة تكريت لحقوق، مجلة الحقوق، جامعة النهرين، العدد 02، 2016، ص ص 89-136.

4. شريفة ولد الشيخ، الطرق البديلة لحل النزاعات (محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية الإدارية)، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو،ع 02، 2012، ص ص 90-134.

5. عبد السلام ديب،"الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص حول طرق البديلة لحل النزاعات الوساطة، الصلح والتحكيم، الجزء الثاني، الجزائر، 2003، ص ص 547-554.

6. علي لوشان، الوساطة القضائية، نشرة المحامين، سطيف، ع 09، 2009، ص ص 25-26.

7. عمر الزاهي " الطرق البديلة لحل النزاعات "، مجلة المحكمة العليا قسم الوثائق، العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني ، الجزائر ، 2009، ص ص 567-583.

8. فاتح خلاف، " الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 11، 2015، ص ص430-440.

9. محند أمقران بوبشير، "إجراءات التقاضي أو الإجراءات المعرقلة للتقاضي"، مجلة المحاماة، تيزي وزو، ع 08 ،2009، ص ص 39-58.

10. مواري رشيد، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا للقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نشرة القضاة، الجزء الأول، ع 64، 2009، ص ص 489-498.

ب-المداخلات:

1. الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة ، أحمد عواد، المداخلة بعنوان الوساطة الإتفاقية، بجامعة الجزائر،15-16 جوان 2009.

رابعا: النصوص القانونية:

أ- **النصوص التشريعية:**

1. أمر رقم 66-56 المؤرخ في 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، ع 48، صادر في 1966.
2. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، ع 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
3. أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، ع 101، صادر في 19 ديسمبر 1975، معدل و متمم.
4. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، ع 21، صادر في 23 أفريل 2008، معدل و متمم بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر.ج.ج، ع 48 صادر في 17 جويلية 2022 .

ب- النصوص التنفيذية:

- مرسوم تنفيذي رقم 09-100 مؤرخ في 10 مارس 2009، يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج.ر.ج.ج، عدد 16، صادر في 15 مارس 2009.

خامسا: المواقع الإلكترونية:

1. عبد اللاوي حسين ، قراءة سوسيو تاريخية لإستحداث الوساطة القضائية في الجزائر،منشور على الموقع الإلكتروني:

WWW. CRJJ MJUSTICE .DZ/ COMMUNICTIONS / COM . M. ABDELAF,

تاريخ الإطلاع: 25 أوت 2022.

2. كريم تعويلت، محاضرات في التحكيم التجاري الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الأعمال،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، على الموقع الإلكتروني: http:.www.scribd.com//

تاريخ الإطلاع:19 سبتمبر 2022.

3. نوال زروق، محاضرات في مقياس التحكيم التجاري الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2018 على الموقع الإلكتروني: http://dspace.univ-setif.dz.

تاريخ الإطلاع:20 سبتمبر 2022.

II. باللغة الأجنبية:

1-Création Décret n°96-652 du 22 juillet 1996, version en vigueur depuie le 23 juillet 1996,Modifié par Décret n° 2022-245 du 25 février 2022, version en vigueur depuie le 27 février 2022.

الفهرس

الفهرس

مقدمة.....01

الفصل الأول: الصلح والوساطة كوسائل ودية لحل المنازعات التجارية.....05

المبحث الأول: الصلح وسيلة ودية لحل المنازعات التجارية.....06

المطلب الأول: مفهوم الصلح.....06

الفرع الأول: تعريف الصلح وخصائصه.....07

أولا: تعريف الصلح.....07

ثانيا: خصائص الصلح.....10

الفرع الثاني: شروط الصلح وأنواعه.....13

أولا: شروط الصلح.....13

ثانيا: أنواع الصلح في القضايا التجارية.....15

المطلب الثاني: إجراءات الصلح وآثاره.....17

الفرع الأول: إجراءات الصلح.....18

أولا: إجتماع الدائنين.....18

ثانيا: إنعقاد جمعية الصلح.....19

ثالثا: التصويت على الصلح.....21

الفرع الثاني: آثار الصلح.....21

أولا: آثار الصلح بالنسبة للمدين.....22

ثانيا: آثار الصلح بالنسبة للدائنين.....23

ثالثا: الصلح بالنسبة للهيئات المشرفة على الصلح.....25

المبحث الثاني: الوساطة وسيلة ودية لحل النزاعات التجارية.....27

المطلب الأول: مفهوم الوساطة.....27

الفرع الأول: تعريف الوساطة وخصائصها.....28

أولا: تعريف الوساطة.....28

ثانيا: خصائص الوساطة.....33
الفرع الثاني: شروط الوساطة وأنواعها.....37
أوّلا: شروط الوساطة.....37
ثانيا: أنواع الوساطة.....40
المطلب الثاني: إجراءات الوساطة وأثارها.....42
الفرع الأول: إجراءات الوساطة.....42
أولا: سير الوساطة.....42
ثانيا: سلطات القاضي.....50
الفرع الثاني: آثار المترتبة عن الوساطة.....53
أولا: النهاية العادية للوساطة.....53
ثانيا: النهاية الغير عادية للوساطة.....59
الفصل الثاني: أصل تسوية المنازعات التجارة:التحكيم بطريق الودي.....60
المبحث الأول: ماهية التحكيم.....64
المطلب الأوّل: مفهوم التحكيم.....64
الفرع الأول: تعريف التحكيم وخصائصه.....64
أولا: تعريف التحكيم.....65
ثانيا: خصائص التحكيم.....67
الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن بعض المفاهيم المشابهة له.....69
أولا: تمييز التحكيم عن القضاء.....69
ثانيا: تمييز التحكيم عن الصلح.....70
ثالثا: تمييز التحكيم عن الوساطة.....71
المطلب الثاني: أنواع التحكيم.....72
الفرع الأول: أنواع الرئيسية للتحكيم.....72
أولا: التحكيم الوطني.....72
ثانيا: التحكيم الدولي.....73
الفرع الثاني: أنواع الفرعية للتحكيم.....73

أولا: من حيث ثبوت حق اللجوء له.....73
ثانيا: من حيث هدف وجود جهاز يديره.....74
المبحث الثاني: صور التحكيم لحل المنازعات التجارية.....76
المطلب الأول: التحكيم التجاري الداخلي.....76
الفرع الأول: الخصومة التحكيمية وإجراءاتها.....77
أولا: إجراءات التحكيم.....77
ثانيا: الخصومة التحكمية.....81
الفرع الثاني: أحكام التحكيم وطرق طعن فيها تنفيذها.....82
أولا: أحكام التحكيم.....83
ثانيا: طرق الطعن في أحكام التحكيم.....83
ثالثا:تنفيذ أحكام التحكيم.....84
المطلب الثاني: التحكيم التجاري الدولي.....85
الفرع الأول: تنظيم التحكيم التجاري الدولي.....85
أولا: اتفاقية التحكيم التجاري الدولي.....85
ثانيا: تعيين المحكمين وعزلهم أو استبدالهم.....86
الفرع الثاني: الخصومة التحكيمية.....87
أولا: تحديد الإجراءات.....87
ثانيا: الدور الإيجابي لمحكمة التحكيم.....88
الفرع الثالث: إعتراف وتنفيذ حكم التحكيم التجاري و طرق الطعن فيه.....89
أوّلا: الإعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي.....89
ثانيا: تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي.....89
ثالثا: طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي.....90
خاتمة.....92
قائمة المراجع.....95
الفهرس.....104

الملخص:

لقد حضيت الوسائل البديلة لحل المنازعات التجارية في التشريع الجزائري بتنظيم قانوني وإجرائي متميز ، فقد صدر القانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإستحدث محاكم تجارية متخصصة بالموازاة مع الأقسام التجارية الموجودة، وفرض على الخصوم اللجوء إلى الوساطة والصلح كطرق للتسوية الودية للمنازعات المعروضة أمام القضاء التجاري.

لذا جاءت هذه الدراسة من اجل معرفة الحكام الجديدة المتعلقة بإجرائي الوساطة والصلح في المواد التجارية التي تنظرها الأقسام التجارية المتخصصة، وفقا لما ورد في القانون المذكور أعلاه.

كما كان لتحكيم دور كبير في تسوية المنازعات التجارية وذلك بعد تعزيز لنصوص جديدة ساهمت بشكل واضح في حل لنزاعات بطرق ودية.

الكلمات الدالة:

الصلح؛ الوساطة؛ المنازعات التجارية؛ وسيلة الودية، تسوية المنازعات؛ التحكيم؛ صور التحكيم؛ الطعن؛ التحكيم التجاري الدولي