جامعة عبد الرّحمان ميرة-بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

الطرق القانونية لتسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون العام الاقتصادي

من إعداد الطالبتين
زاير مرينة
زايدي مليندة

تحت إشراف
الدكتور بن هلال ندير

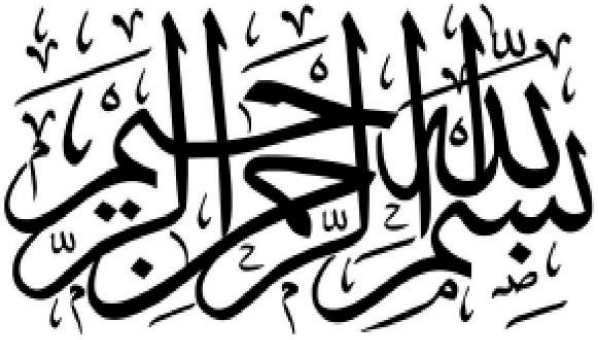
لجنة المناقشة

الأستاذ زقموط فريد، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية ..... رئيسا

الأستاذ بن هلال ندير، أستاذ محاضر أ، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية..... مشرفا و مقررا

الأستاذة، صويلح كريمة، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية ..... ممتحنة

المناقشة2023-2024



شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات نشكر **الله عز وجل** على النعمة العظيمة التي منحنا اياها لإتمام هذا العمل.

اما بعد

نود ان نعبر عن خالص شكرنا للأستاذ المشرف" **بن هلال ندير**"

ولكل من ساهم في توجيهنا او مساعدتنا خلال فترتنا الدراسية.

لن ننسى تضحياتكم ودعمكم المتواصل ونعتبر أنفسنا محظوظين بانكم كنتم جزءا من رحلتنا الاكاديمية.

الهـداء

" **إلى أمي الحبيبة، وأبي العزيز، وأخواتي الغاليات واحبائي**"، بفضل الله ثم بجهودكم ودعمكم اللامحدود تم إتمام رحلتي الأكاديمية وتخرُّجي بفخر. لقد كنتم الدعامة الرئيسية في هذه الرحلة، والمصدر الأساسي للتحفيز والإلهام. شكراً لكم على كل دعمكم العاطفي والمادي، وعلى كل كلمة تشجيع وثناء ترفعونها لي.

" **أمي وأبي** "، لقد كنتما رمزاً للتضحية والعطاء، ولا يمكنني أبداً أن أعبر عن مدى حبي وتقديري لكما اشكركما من كل قلبي على كل لحظة قضيتماها في دعمي وتوجيهي، اتمنى ان اكون قد جعلتكما فخورين بي احبكما بكل ما اوتيت من قلبي واتمنى ان تبقوا دائما بجانبي في كل مرحلة من مراحل حياتي.

" **أخواتي الحبيبات**"، "**هناء**"،" **نور الهدى**"، "**ريهام**"، أنتنَّ الصديقات الحقيقيات التي كنتم دائماً بجانبي، وشاركتموني في كل لحظة من حياتي. اود ان اعبر عن شكري وامتناني لكن كنتن دائما مصدر قوتي ودعمي ولم أكن أستطيع ان أصل الى هنا من دون حبكم ودعمكن احبكن كثيرا.

" **لأحبائي الأعزاء**" في هذه المناسبة المميزة اريد ان اشاركم فرحتي وامتناني لكل لحظة قضيتها بجانبكم، لقد كنتم داعمين ومصدر الهامي ولم أكن أستطيع ان ابلغ هذا اليوم من دونكم اتقدم بخالص الشكر لكم على الدعم والتشجيع الذي قدمتموه لي، احبكم.

" **لرفيقتي مرينة**" تخرجنا هذا كان نتيجة لجهودنا التي كانت مبنية على التعاون والمثابرة. أتمنى أن نستمر سوياً في مشاركة المزيد من الذكريات الجميلة، وأن نحقق معاً المزيد من الأحلام والأهداف في المستقبل.

الى كل من ساندني في مسيرتي ولم يذكرهم قلمي اهديكم ثمرة جهدي ونجاحي.

ملـيندة

الهـداء

بكل مشاعر الامتنان والتقدير أهدي هذه المذكرة الى كل من آمن بقدراتي وساندني في مسيرتي الأكاديمية والى كل من اضاء لي طريق العلم والمعرفة، أهديكم ثمرة جهدي ونجاحي.

"**امي وابي**" رفقاء دربي في هذه الرحلة الطويلة اللذان قدما لي كل الحب والدعم اللامحدودين وكانوا مصدر الهامي وقوتي في كل خطوة، لكم مني خالص الحب والاحترام.
"**إخوتي وأخواتي**" الأعزاء الذين كانوا لي عوناً وسنداً في كل لحظة.

"**أبناء وبنات إخوتي**"، الذين هم مصدر بهجتي وسعادتي في الحياة.

"**زوجة أخي العزيزة**"، التي جعلتني اتمسك بالأمل والقوة في اللحظات الصعبة.
"**أصدقائي الأوفياء**" الذين شاركوني الافراح والاحزان وكانوا لي عائلة ثانية.

" **رفيقتي مليندة**" تخرجنا هذا كان نتيجة لجهودنا التي كانت مبنية على التعاون والمثابرة. أتمنى أن نستمر سوياً في مشاركة المزيد من الذكريات الجميلة، وأن نحقق معاً المزيد من الأحلام والأهداف في المستقبل.

مـريـنـة

قـائمة لأهم المختصـــرات

اولا: باللغة العربية

- **ج ر ج ج د ش** ..... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
- **د ت ن**..... دون تاريخ النشر
- **ص ص**..... من الصفحة الى الصفحة
- **ص**..... صفحة
- **ق إ م إ** ..... قانون الاجراءات المدنية والادارية

ثانيا: باللغة الأجنبية

- **ADS :** Akoas De Skikda
- **HWD :** Hamma Water Desalination
- **JORA :** Journal Officiel de la République Algérienne Démocratique et Populaire
- **KSC :** National Mobile Télécommunications Company
- **N°** : Numéro
- **SPA :** Société Par Actions

مُقدِّمة

يعتبر الاستثمار مفهوم اقتصادي الا ان هذا لا ينفي علاقته بالقانون وبالعودة الى القانون الجزائري نجد ان المشرع قد حاول تعريف الاستثمار في عدة نصوص قانونية منها القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[1]وذلك في نص المادة 1 منه حيث عرفه كالتالي: " **يقصد بالاستثمار في مفهوم هذا القانون ما يأتي:**

- **اقتناء اصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة وتوسيع قدرات الانتاج و/او اعادة التأهيل**
- **المساهمة في رأسمال الشركة** "

الا ان من خلال ما سبق نجد ان المشرع الجزائري لم يعرف لنا الاستثمار وإنما اكتفى بتبيان اشكال المشروع الاستثماري مما يتعين علينا البحث في القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار[2] والذي نجد انه لم يتضمن اي تعريف لمصطلح الاستثمار.

لقد عرفت قوانين الاستثمار الجزائرية عدة تطورات ابتداءا من المرحلة الاشتراكية التي تبنتها الجزائر بعد الاستقلال والتي تقوم على احتكار الدولة للاقتصاد الوطني حيث عرفت هذه المرحلة صدور عدة نصوص قانونية تتعلق بالاستثمارات منها القانون رقم 63-277 المتضمن قانون الاستثمارات[3] وهو اول قانون صدر في هذا المجال لكن الغي هذا القانون لأنه لم يحقق الاهداف المرجوة منه و لم يستطع كسب ثقة المستثمر باعتبار الجزائر دولة حديثة الاستقلال، وكذا بسبب حصر المشرع الجزائري المجالات المفتوحة للاستثمار الاجنبي في القطاعات الثانوية

[1] قانون رقم16-09 مؤرخ في 03 اوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج رج ج، عدد46، صادر في 03اوت2016، معدل ومتمم. (**ملغى جزئيا**)

[2] قانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر ج ج، عدد50، صادرفي 28 جويلية 2022.

[3] Loi n° 63-277 du 26 juillet 1963 portant Code des investissements, JORA n° 53 du 02 août 1963. (***Abrogée***)

فقط، ما ادى الى صدور القانون رقم 66-284 المتضمن قانون الاستثمارات[4] وهو الاخر فشل في جذب المستثمر الخاص نظرا لتشديد الرقابة عليه، وكذا التقليص من مجالات تدخله بالإضافة الى قيام الدولة الجزائرية بالتأميم العديد من للشركات الاقتصادية ما ادى الى الغاءه و صدور القانون رقم 82 -11 المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني[5] ، والذي تضمن عدة نقاط منها : تحديد المستثمر المخاطب وكذا الاهداف المرجوة من الاستثمار الوطني الخاص و التي تتمثل في كل من توسيع القدرات الانتاجية الوطنية و توفير مناصب الشغل للمواطنين اضافة الى تحقيق تكامل الاقتصاد الوطني الخ...

بعد ذلك صدر القانون رقم 82-13 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها[6] ، والذي جاء بأسلوب شراكة دنيا مع الدولة او احد المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تحوز على 51% من الاسهم لكن هذا القانون فشل بسبب فرض هذا الاسلوب اضافة الى تخوف المستثمر الاجنبي بسبب تبني الجزائر للاقتصاد الموجه وآخر قانون في هذه المرحلة هو القانون رقم 88-25 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية[7] قام المشرع في هذا القانون بالبحث عن وسيلة جديدة للخروج من الازمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر في اواخر الثمانينات حيث فتح المجال للمستثمر الوطني الخاص للاستثمار في القطاعات الاولية

[4] أمر رقم 66-284 مؤرخ في 15سبتمبر1966، يتضمن قانون الاستثمارات، ج ر ج ج، عدد80، صادر في 17 سبتمبر1966. (**ملغى**)

[5] قانون رقم 82-11 مؤرخ في 21 أوت 1982، يتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، ج ر ج ج، عدد34، صادر في 24 أوت 1982. (**ملغى**)

[6] قانون رقم 82-13 مؤرخ في 28اوت1982، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر ج ج، عدد35، صادر في 31 أوت 1982، معدل ومتمم بالقانون رقم86-13 المؤرخ في 19 أوت 1986، ج ر ج ج، عدد35، صادر في 27 أوت 1986. (**ملغى**)

[7] قانون رقم 88-25 مؤرخ في 12 جويلية 1988، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر ج ج، عدد29، صادر في 13 جويلية1988. (**ملغى**)

كالصناعة و الخدمات لكنه فشل لمنعه الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية كقطاع البنوك و المحروقات و المناجم .

لكن تغيرت الاوضاع بعد ازمة النفط التي شهدتها الجزائر بحيث كانت مجبرة على القيام بعدة اصلاحات اقتصادية نتيجة الضغوطات التي فرضها صندوق النقد الدولي على الجزائر ادت في الاخير الى تبني نظام اقتصاد السوق، اي مرحلة الانفتاح الاقتصادي. صدرت خلال هذه المرحلة مجموعة من القوانين كان اولها المرسوم التشريعي رقم 93-12 يتعلق بترقية الاستثمار[8]، الذي اعترف لأول مرة بمبدأ حرية الاستثمار لكن بصفة نسبية وليست مطلقة لوجود استثناءات عليه تتمثل في الانشطة الاقتصادية الخاصة لإنتاج السلع والخدمات المخصصة صراحة للدولة او احد فروعها ، وكذا الاستثمارات التي تنجز في النشاطات المقننة كما نجد انه استحدث نظام التصريح[9] والذي جاء كأسلوب بديل عن الانظمة السائدة اثناء المرحلة الاشتراكية المتمثلة في الزامية الحصول على الترخيص او الاعتماد من الجهات المختصة قبل الشروع في انجاز المشروع الاستثماري. ألغي هذا القانون بموجب الامر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار[10]

[8] مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد64، صادرفي10 أكتوبر 1993، معدل ومتمم بالقانون رقم 98-12 مؤرخ في 31 ديسمـــبر1998، يتضمن قـانون المـالية لسنة 1998، ج رج ج، عدد98، صادرفي31 ديسمبر1998. (**ملغى**)

[9] يعرف نظام التصريح بانه شكلية، غالبا ما تكون معلقة أو محددة المدة، تمثل بالنسبة للقائم بها الادلاء للسلطة بوقائع يعترف بها شخصيا، عادة ما تفرض لغرض اخضاع المصرح لمجموعة من الالتزامات او رقابة السلطة أحيانا. للتفصيل أكثر انظر: بن يحي رزيقة، سياسة الاستثمار في الجزائر: من نظام التصريح الى نظام الاعتماد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2013، ص10.

[10] أمر رقم 01 - 03 مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 22 أوت 2001 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06 - 08 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2006، ج ر ج ج ، عدد 47، صادر في 19 جويلية 2006 والأمر رقم 09 - 01 المؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية 2009 (استدراك في ج ر ج ج ، عدد 53 ، صادر في 13 سبتمبر 2009) والأمر رقم 10 - 01 المؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج رج ج، عدد 49، صادر في 29 أوت 2010، والقانون رقم 11 - 16 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2011، يتضمن

، والذي جاء من اجل تحسين مسيرة الاستثمار في الجزائر و خاصة الاجنبية منها و ذلك بتوسيع مجال تطبيقه من حيث الاشخاص وبالرغم من ايجابيات هذا القانون الا انه فشل في جذب الاستثمارات الاجنبية بسبب تعديلات قانون المالية حيث ضيقت على المستثمر الاجنبي بصفة خاصة و ذلك من خلال ادراج مجموعة من القواعد السيادية كحق الدولة في الشفعة و نظرا لازمة البترول لسنة2016تم الغاء هذا القانون جزئيا بموجب القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الذي منح مزايا ضريبية معتبرة لصالح كل من المستثمر الوطني و الأجنبي.

اخر قانون صدر في هذه المرحلة هو القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار ، والذي جاء بعدة مستجدات منها استحداث تسمية الوكالة الجزائرية لتطوير الاستثمار و سماها بالوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وتبني نظام الرقمنة في مجال الاستثمار عن طريق انشاء المنصة الرقمية كما نص هذا القانون على مجموعة من الضمانات لصالح المستثمرين منها تلك التي تتعلق بتسوية خلافات الاستثمار وذلك لحماية المستثمر من اي اجراء تعسفي قد يحدث اثناء او بعد انجاز المشروع الاستثماري وذلك من خلال السماح له باللجوء الى الطعن الاداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وكذلك الطعن القضائي مع امكانية لجوء المستثمر الاجنبي الى التحكيم التجاري الدولي.

تكمن أهمية موضوع تسوية خلافات الاستثمار كونه من المواضيع التي تشغل المستثمرين خاصة اللذين يرو انهم تعرضوا للغبن من الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار في إطار تطبيق احكام قانون الاستثمار خاصة فيما يتعلق بسحب ورفض منح المزايا، وكذا رفض اعداد مقررات والوثائق والتراخيص من طرف الادارات والهيئات المعنية ذلك ان ضمانات تسوية النزاعات تعتبر من الضمانات الاساسية لجذب المستثمرين.

قانون المالية لسنة 2012 ، ج ر ج ج ، عدد 72 ، صادر في 29 ديسمبر 2011. والقانون رقم 12 - 12 المؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج ر ج ج، عدد 72، صادر في 30 ديسمبر 2012. (**ملغى جزئيا**)

ونهدف من خلال هذه الدراسة الى تبيان:

- الطرق القانونية لتسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار
- الاجراءات المتبعة الخاصة بكل آلية.

ويعد موضوع تسوية خلافات الاستثمار من المواضيع التي تثير اهتماماتنا الشخصية ما ادى بنا الى اختياره والرغبة في دراسته وذلك نظرا لإرتباطه بالمجال الاقتصادي وكذا بتخصصنا العلمي.

اضافة الى هذه الدوافع الذاتية، هناك دوافع اخرى موضوعية والتي تكمن في اهمية الموضوع التي سبق وان أشرنا اليها كون ان مسالة تسوية خلافات الاستثمار من المسائل التي تعمل عليها الجزائر جاهدة لتوفير حماية للمستثمرين لضمان حسن سير المشروع الاستثماري.

هذه الدوافع تجعلنا نكون امام اشكالية هامة تتمحور حول كيفية حل الخلافات التي يمكن ان تنشأ عن الاستثمار.

بناءا على هذا، يمكن طرح الاشكالية التالية:

ما هي طرق الطعن التي خولها المشرع الجزائري للمستثمر لحل الخلافات الناشئة عن المشروع الاستثماري ؟

للإجابة على هذه الاشكالية تم اتباع مجموعة من المناهج القانونية تجمع بين الوصف والمقارنة، وكذا تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالاستثمار سواء القانون رقم 22-18 أو النصوص القانونية السابقة وغيرها من القوانين الجزائرية والمقارنة والدولية في هذا الصدد.

وعليه ارتأينا الى تقسيم موضوع تسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار في ظل القانون رقم 22-18المتعلق بالاستثمار الى فصلين حيث تعرضنا الى طرق الطعن المشتركة بين جميع

المستثمرين لتسوية خلافات الاستثمار (**الفصل الاول**)، اضافة الى اللجوء للتحكيم التجاري الدولي كضمانة خاصة بالمستثمر الأجنبي. (**الفصل الثاني**).

الفصل الأول
طرق الطعن المشتركة بين جميع المستثمرين لتسوية خلافات الاستثمار

تسعى كل دولة لجذب المستثمرين عن طريق منحهم العديد من الضمانات والتسهيلات لضمان حسن سير المشروع الاستثماري، تجعلهم على ثقة بالدولة التي يرغبون بالاستثمار فيها، وأمام اتساع سلطة وسيادة الدولة كان لزاما على المشرع الجزائري النص على مجموعة من الاليات التي تضمن حماية حقوق المستثمرين من تعسف الجهات الادارية.

ولعل من بين اهم هذه الاليات نجد تلك المتعلقة بتسوية خلافات الاستثمار التي تنشأ بين المستثمر والدولة التي اختارها كوجهة لاستثماره سواءا كانت دولته الاصلية او اجنبية عنه ، فباستقراء أحكام القانون رقم 22-18 و بالرجوع الى النصوص التنظيمية ذات الصلة كالمرسوم الرئاسي رقم 22-296 الذي يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها[11] وكذا المرسوم التنفيذي رقم 22-298الذي يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها[12]، وعليه نجد ان المشرع الجزائري لم يميز بين المستثمر الوطني و المستثمر الاجنبي فيما يخص ضمانات تسوية نزاعات الاستثمار التي نص عليها في قانون الاستثمار فلكل مستثمر سواء كان وطني أو أجنبي نجد أنه له الحق في الطعن الاداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار(**المبحث الاول**) دون ان ننسى امكانية المستثمر تسوية خلافات الاستثمار عن طريق القضاء (**المبحث الثاني**).

[11] مرسوم رئاسي رقم22-296 مؤرخ في 4 سبتمبر 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، ج ر ج ج ، عدد60، صادر في 18 سبتمبر 2022.

[12] مرسوم تنفيذي رقم 22-298 مؤرخ في 8 سبتمبر2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر ج ج ، عدد60، صادر في 18سبتمبر2022.

المبحث الاول

الطعن الاداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

نصت المادة 11 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار انه: "تنشأ لدى رئاسة الجمهورية "**لجنة وطنية عليا للطعون المتصلة بالاستثمار**[13]**تدعى في صلب النص "اللجنة " تكلف بالفصل في الطعون التي يقدمها المستثمرون** " ، والمقصود من نص هذه المادة أنه ضمانا لحقوق المستثمرين من تعسف الاجهزة الادارية لا سيما الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وضمانا لعدم المساس بحقوق هؤلاء المستثمرين [14]قام المشرع بإنشاء هيئة ادارية للطعن فيها بدل اللجوء مباشرة الى القضاء، وهي اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار.

وعليه سنتطرق لتحديد المركز القانوني لهذه اللجنة (**المطلب الاول**)، وكذا اختصاصات اللجنة وإجراءات الطعن امامها. (**المطلب الثاني**)

المطلب الاول

المركز القانوني للجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

تم استحداث بموجب القانون رقم 22- 18 لجنة خاصة بالطعون الاستثمارية تسمى باللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وتعرف بانها هيئة عليا تكلف بالبت في الطعون المقدمة من المستثمرين الذين يروا انهم غبنوا في إطار تطبيق احكام القانون رقم 22-18[15] أي انها تقوم بدراسة والفصل في الطعون التي يتقدم بها المستثمرون في حال تم رفض استثماراتهم

[13]انظر المادة 11 من القانون رقم22-18مؤرخ في 24جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

[14]بن غانم نوال، أثر الاجراءات الادارية على معاملة الاستثمار في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2020، ص32.

[15]انظر المادة2 من المرسوم الرئاسي رقم22-296مؤرخ في 04سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

او عدم استفادتهم من امتيازات، تعمل هاته اللجنة تحت اشراف رئيس الجمهورية بشكل مباشر.[16]

للتفصيل أكثر سوف نقوم بتبيان تركيبة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار (**الفرع الاول**)، دون ان ننسى تحديد طبيعتها القانونية التي قد تثير تساؤلات بالنسبة للقارئ عند الاطلاع على تشكيلتها. (**الفرع الثاني**)

الفرع الأول

تركيبة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

احالنا المشرع الجزائري الى التنظيم من خلال نص المادة 11 من القانون رقم22-18 المتعلق بالاستثمار لتحديد تشكيلة اللجنة(**اولا**) وكذا سير اعمالها (**ثانيا**)، وبالفعل تم اصدار المرسوم الرئاسي رقم 22-296 الذي يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها.

اولا: تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

حددت المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون[17] فهي تتشكل من الاعضاء دائمين واخرين غير دائمين.

وبالتالي يمكن حصر الاعضاء الدائمين في كل من:

- ممثل رئاسة الجمهورية، رئيسا

[16]بن سالم المختار، "**واقع الاستثمار ومتطلباته في الجزائر**"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مجلد16، عدد01، مارس2023، ص1159.

[17]انظر المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

-قاض من المحكمة العليا وقاض من مجلس الدولة يقترحهما المجلس الاعلى للقضاء

-قاض من مجلس المحاسبة يقترحه مجلس قضاة مجلس المحاسبة

- 3 خبراء اقتصاديين وماليين مستقلين يعينهم رئيس الجمهورية

اما بالنسبة للأعضاء غير الدائمين فهم كل شخص تقوم اللجنة بالاستعانة بهم بحكم كفاءاتهم الخاصة بغرض مساعدة اعضائها الدائمين في اداء مهامهم عند الحاجة.

فيما يخص كيفية تعيين هؤلاء الاعضاء فيتم بموجب مرسوم رئاسي لعضوية مدتها ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة يستفيد منها الاعضاء عن تعويض مالي عن الحضور والمشاركة، يحدد مبلغه وكيفيات منحه بموجب مرسوم تنفيذي[18] ، وهو ما نص عليه المشرع في نص المادة4 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296[19].

الملاحظ ان تشكيلة اللجنة جاءت منسجمة تتضمن اعضاء ذو كفاءات من مختلف القطاعات على عكس التشكيلة السابقة [20]في ظل المرسوم التنفيذي رقم 06-357 الذي يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها [21]، إذ كانت تتشكل من ممثلي

[18] بن سبقاق سارة، عبيد مزيانة، الانظمة التحفيزية والشروط المؤهلة للاستفادة من المزايا في مجال الاستثمار وفقا للقانون رقم 22-18، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر ، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة،2023، ص39.

[19] انظر المادة04 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296مؤرخ في 04سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة للاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

[20] بن هلال ندير، "**تعليق على نص المادتين 11و 12من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مداخلة ألقيت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول النظام القانوني للاستثمار، جامعة المسيلة، يوم 22 ماي 2023، ص03.

[21] مرسوم تنفيذي رقم 06-357مؤرخ في03اكتوبر2006، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج ج، عدد64، صادر في 11 اكتوبر2006. (**ملغى**)

الوزراء فقط مع امكانية الاستعانة بأشخاص من شانهم مساعدة اللجنة في اداء مهامها وهو ما نصت عليه المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 06-357 [22].

ثانيا: سير اعمال اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

حسب ما هو منصوص عليه في المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 فاللجنة تزود بأمانة وتصادق على قانونها الداخلي اثناء اجتماعها الاول[23].

وفيما يخص مداولات اللجنة فهي لا تصح الا بحضور اغلب الاعضاء كما انه يتم المصادقة على قراراتها بغالبية الاصوات الاعضاء الحاضرة وفي حالة ما إذا كان تساوي في الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحا وهو صوت ممثل رئاسة الجمهورية وهذا ما تم تكريسه في نص المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 والتي تنص على أنه: " **لا تصح مداولات اللجنة الا بحضور ثلثي (3/2) اعضائها على الاقل**

تتم المصادقة على قرارات اللجنة بأغلبية اصوات الاعضاء الحاضرين. وفي حالة تساوي عدد الاصوات، يكون صوت الرئيس مرجحا"[24]

وبالإضافة الى كل هذا فإن اللجنة ترفع الى رئيس كل ستة أشهر تقريرا على نشاطها وعلى المشاكل التي تواجهها الاستثمارات وتقدم اللجنة توصيات عند الاقتضاء لمعالجة هذه المشاكل وهو ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 22_296[25].

[22] انظر المادة 02، مرجع نفسه.

[23] انظر المادة05 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

[24] انظر المادة 12، مرجع نفسه.

[25] انظر المادة 14، مرجع نفسه.

الفرع الثاني

تحديد الطبيعة القانونية للجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

ان الطبيعة القانونية للجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار قد تثير تساؤلات في ذهن كل من يطلع على تشكيلة اللجنة المذكورة سلفا مما ادى الى تعدد الآراء حول طبيعتها اذ نجد أنفسنا امام موقفين متعارضين بين من يعتبر اللجنة هيئة شبه قضائية (**اولا**) واخر يرى عكس الموقف الاول تماما بحيث يقر انها هيئة ادارية (**ثانيا**).

أولا: اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار هيئة شبه قضائية

يذهب هذا الاتجاه الى إعتبار اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار هيئة شبه قضائية ، واستندوا لتبرير رأيهم على المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 22- 296التي نصت على تشكيلة اللجنة التي تتكون من قضاة: **"قاض من المحكمة العليا و قاض من مجلس الدولة يقترحهما المجلس الاعلى للقضاء/ قاض من مجلس المحاسبة يقترحه مجلس قضاة مجلس المحاسبة /ثلاث خبراء اقتصاديين و ماليين مستقلين"**، لهم دراية بالمسائل القانونية والاقتصادية، مما يؤكد خضوع اعضائها للحياد في الفصل في الطعون المرفوعة من المستثمرين .وهذا الامر الغائب بالنظر لتشكيلة لجنة الطعن المختصة، ففي طريقة تعيين اعضائها يتضح ان ارادة المشرع لم تتجه الى ايجاد طريق شبه قضائي بقدر ما اتجهت الى ايجاد لجنة ادارية للتظلم ،لذلك ركز على ان يتمتع اعضائها

بالكفاءات الادارية دون الاقتصادية والقانونية حيث نجد انها تتضمن ممثلي الوزراء فقط دون القضاة.[26]

[26] سويلم فضيلة، لوط صافية، "دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في حماية حقوق المستثمرين "، مجلة طبنة للدراسات العلمية الاكاديمية، مجلد06، عدد01، 2023، ص484.

ثانيا: اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار هيئة ادارية

بالعودة الى نص المادة 11 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار فاللجنة تعتبر هيئة ادارية يتم انشائها لدى رئاسة الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي، وهذه اللجنة تكلف بالبت في الطعون المقدمة من طرف المستثمرين بشأن تعسف الاجهزة الادارية الاخرى كالوكالة فيما يخص القرارات المتعلقة بمنح المزايا مثلا.

ضف الى ذلك فبخصوص الطعن المقدم لدى اللجنة هو عبارة عن طعن اداري وليس بطعن قضائي وهو ما يفهم من نص المادة سالفة الذكر الفقرة الاخيرة التي تنص على انه: **"ويمكن للمستثمر زيادة على ذلك ان يرفع في هذا الشأن طعنا قضائيا امام الجهات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به"** [27].

وبالتالي لو كانت هذه اللجنة عبارة عن هيئة شبه قضائية لنص عليها المشرع صراحة في القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار، لكن هنا نجده قد منح للمستثمر الحرية بين إختيار الطعن الاداري أمام اللجنة أو الطعن القضائي أمام الجهات القضائية المختصة.

والجدير بالذكر ايضا ان اللجنة لم تعد جهة للتظلم الاداري المسبق [28]فالمشرع حسب المادة07 من المرسوم الرئاسي رقم 22- 296 احال مهمة النظر في التظلم للوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار[29].

[27] انظر المادة 11الفقرة الاخيرة من القانون رقم 22-18 مؤرخ في 24جويلية2022 يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

[28] يعتبر التظلم الاداري المسبق انه هو ذلك الالتماس او الشكوى التي يقدمها اصحاب المصلحة الى السلطات الإدارية الولائية والرئاسية والوصائية والى اللجان الادارية طاعنين في قرارات واعمال ادارية بعدم الشرعية وطالبين بإلغاء او سحب او تعديل هذه الاعمال. للتفصيل أكثر انظر: داود منال، زرزي يسمين دور اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة برج بوعريريج، 2023، ص16.

المطلب الثاني

اختصاصات اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وإجراءات الطعن امامها

منح المشرع الجزائري بموجب قانون الاستثمار رقم 22-18المتعلق بالاستثمار، وكذا المرسوم الرئاسي رقم 22-296الذي يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها الحق للمستثمر الذي يرى انه قد غبن في إطار تطبيق احكام قانون الاستثمار الحق في اللجوء للطعن الاداري أمام اللجنة[30] ، فهي المختصة بالنظر في الطعون التي يقدمها المستثمرون (**الفرع الاول**) ، ويضاف له أنه لتقديم الطعن أمام اللجنة ولتبث فيه لا بد من اتباع مجموعة من الاجراءات (**الفرع الثاني**) وذلك لرفع الغبن على المستثمرين وكذا لضمان حسن سير المشروع الاستثماري.

الفرع الأول

اختصاصات اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

حسب ما نصت عليه المادة 11من القانون رقم 22-18 [31] والمادة02 من المرسوم الرئاسي رقم22-296 [32]، فالجنة تختص بالنظر في الطعون المقدمة من المستثمرين فهي تخطر من طرف المستثمر عن كل نزاع يتعلق بالاستثمار لا سيما في حالة: سحب ورفض منح المزايا

---

[29] انظر المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

[30] بن هلال ندير، " **طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مداخلة ألقيت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول قراءة وتحليل مواد القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 جويلية2022 والمتعلق بالاستثمار، جامعة بجاية، يوم 21 مارس2023، ص01.

[31] انظر المادة 11 من القانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

[32] انظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، مرجع سابق.

(**اولا**) ورفض إعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الادارات والهيئات المعنية[33] (**ثانيا**).

[33] انظر المادة 06، مرجع نفسه.

اولا: النظر في الطعون المتعلقة برفض منح المزايا وسحبها

عند تقديم المستثمر طلب للحصول على المزايا لدى الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار ليس بالضرورة قبول طلبه فيمكن للجنة ان ترفضه وتصدر قرار بعدم منح المزايا[34] ، وهذا طبعا يكون بعد تحققها من قابلية الاستفادة من المزايا بالنسبة للاستثمارات المسجلة[35]، الامر الذي يترتب عليه منازعة بين المستثمر والوكالة، وفي هذا الصدد يحق للمستثمر الذي يرى انه غبن بشأن الاستفادة من المزايا تقديم طعن أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار والتي بدورها تنظر في مدى صحة القرار المطعون فيه.

أما فيما يخص سحب المزايا فالوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار تقوم بمتابعة المستثمر والتأكد من مدى تنفيذ التزاماته التي تعهد بها واحترامها وفي حالة عدم احترام المستثمر لهذه الالتزامات يمكن اصدار قرار سحب المزايا الممنوحة اما جزئيا او كليا[36] ، وهو ما نصت عليه المادة36 من القانون رقم 22-18 [37].

[34] عكوش سامية، مسقية نسيمة، الطعن المتعلق بالمزايا في مجال الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2018، ص10.

[35] حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 22-298 مؤرخ في 08 سبتمبر2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر ج ج ، عدد 60، صادرفي 18 سبتمبر 2022. نجد انه من المهام التي تتولاها الوكالة مهمة في مجال تسيير الامتيازات فهنا تقوم الوكالة بعدة مهام من بينها التحقق من قابلية استفادة المستثمر من المزايا.

[36] سويلم فضيلة، لوط صافية، مرجع سابق، ص486.

[37] انظر المادة 36 من القانون رقم 22-18 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

ثانيا: النظر في الطعون المتعلقة برفض اعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الادارات والهيئات المعنية

تنص المادة 22من القانون رقم 22-18 على أنه: "**بغض النظر عن كل الاحكام المخالفة ، يؤهل ممثلوا الهيئات والادارات لدى الشبابيك الوحيدة[38] بمنح في الآجال المحددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما ، كل القرارات والوثائق والتراخيص التي لها علاقة بتجسيد واستغلال المشروع الاستثماري المسجل على مستوى الشبابيك الوحيدة[39]**"، كما نصت ايضا المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم22-298انه :"**بغض النظر عن اي احكام مخالفة ، يؤهل ممثلوا الادارات والهيئات الممثلة في الشباك الوحيد للقيام ، في الآجال المحددة في التشريع التنظيم المعمول بهما ، بتسليم جميع القرارات والوثائق والتراخيص المرتبطة بإنجاز الاستثمار واستغلاله[40]**"، ويفهم من خلال المواد السالفة الذكر انه يجب على الادارات والهيئات المعنية بتسليم جميع المقررات والوثائق والتراخيص المرتبطة بحسن سير المشروع الاستثماري في الآجال المحددة لها قانونا.

الفرع الثاني

إجراءات الطعن امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

حماية للمستثمر ولضمان حصوله على كافة حقوقه عند قيامه بالطعن الاداري أمام اللجنة بشأن القرارات التي تصدرها الاجهزة الادارية الاخرى فرض المشرع الجزائري لكلا من

[38] تنشأ لدى الوكالة شبابيك وحيدة، شباك وطني للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية هو المحور ذو الاختصاص الوطني، كما تنشأ شبابيك وحيدة لا مركزية تتمتع باختصاص محلي وهي بمثابة المحاور الوحيد للمستثمرين على المستوى المحلي. للتفصيل أكثر انظر: بن عبيد سهام، "**دور القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار في تحسين مناخ الاستثمار في الجزائر**"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد07، عدد01، ماي2023، ص530.

[39] انظر المادة 22 من القانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 جويلية2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

[40] انظر المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم22-298 مؤرخ في 08سبتمبر2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

المستثمر الطاعن(**اولا**) واللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار (**ثانيا**) التقيد [41]بمجموعة من القواعد الاجرائية لتسوية الموضوع محل الطعن بأقرب الآجال.

أولا: الاجراءات المتعلقة بالمستثمر الطاعن

من بين أهم الاجراءات التي على المستثمر التقيد بها هي احترام الآجال القانونية لتقديم الطعون فحسب ما هو منصوص عليه في المادة11 الفقرة2 من القانون رقم22-18 التي تنص على انه:" **ترسل الطعون الى اللجنة في اجل لا يتجاوز شهرين (2) ابتداءا من تبليغ القرار موضوع الاعتراض .....**"[42] ، اي ما يفهم من نص المادة انه إذا لم يقم المستثمر بتقديم الطعن في الآجال المحددة سيؤدي ذلك لرفض طعنه.

بالإضافة الى احترام الآجال القانونية للطعن فقبل ان يقوم المستثمر بتقديم الطعن أمام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار عليه اولا ان يقدم تظلما مسبقا امام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار بأي وسيلة في اجل شهر واحد ابتداءا من تاريخ تبليغه بالقرار المتظلم فيه[43] ، وعلى المدير العام للوكالة الفصل في التظلم المسبق في اجل لا يتعدى خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمه للتظلم المقدم[44].

[41] بن امهاني نهلة، قلي اماني، الاليات القانونية لحل نزاعات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة،2022، ص12.

[42] انظر المادة 11 من القانون رقم22-18 مؤرخ في 24 جويلية2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

[43] سويلم فضيلة، لوط صافية، مرجع سابق، ص491.

[44] انظر المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، مرجع سابق.

ضف الى ذلك بعد ان يفصل المدير العام للوكالة فهنا إذا لم يكن القرار في صالح المستثمر[45] يحق له ان يقوم برفع طعنه أمام اللجنة في اجل 15خمسة عشر يوما ابتداءا من تاريخ تبليغه قرار الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار المتظلم فيه وهو ما نصت عليه المادة 6الفقرة2من المرسوم الرئاسي رقم22-296[46].

دون ان ننسى أنه حسب نص المادة 8من نفس المرسوم السالف الذكر فيتوجب على المستثمر ان يكون الطعن المقدم من طرفه في شكل مذكرة مكتوبة يتم خلالها استعراض الوقائع والوسائل، كما يشترط تحت طائلة رفض اللجنة للطعن ان يكون فرديا وموقعا ويتضمن على الخصوص لقب واسم العارض او ممثله المفوض قانونا. واخيرا يجب أن يكون الطعن المرسل مباشرة الى اللجنة أو عن طريق المنصة الرقمية للمستثمر[47] مصحوبا بكل الوثائق والمستندات الثبوتية.

ثانيا: الاجراءات المتعلقة باللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار

بعد ان يقوم المستثمر الطاعن بتقديم العريضة واتباع كل الاجراءات المنوطة له على اللجنة هي ايضا ان تتقيد بمجموعة من الإجراءات، ويتمثل اول إجراء في وجوب تقيدها باحترام الآجال المحددة للفصل في الطعن وهو ما نصت عليه المادة 11من القانون رقم 22-18:"

[45] بن هلال ندير، " **تعليق على نص المادتين11 و12 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص04.

[46] انظر المادة06 الفقرة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

[47] تعتبر المنصة الرقمية الأداة الالكترونية لتوجيه الاستثمارات ومرافقتها ومتابعتها من تسجيلها وخلال فترة استغلالها وباستحداث هذه المنصة تم إزالة الطابع المادي عن جميع الإجراءات والقيام بواسطة الانترنت بكل الإجراءات المتصلة بالاستثمار. للتفصيل أكثر انظر: تواتي احمد، عقيدة اصيل، ضمانات الاستثمار في ظل القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة برج بوعريريج، 2023، ص76.

ويجب عليها ان تبت في هذه الطعون في اجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداءا من تاريخ إخطارها" ، كذا نفس الامر بالنسبة لنص المادة09 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 التي تنص على انه:" **تجتمع اللجنة كلما دعت الحاجة الى ذلك، وتفصل في اجل لا يتجاوز شهرا واحدا من تاريخ اخطارها"[48].**

بالإضافة لإجراء احترام الأجل القانوني نجد أنه على رئيس اللجنة إرسال نسخة من ملف الطعن الى الادارة أو الهيئة المعنية التي يجب عليها ان ترد عليه بشان النقاط التي اعترض عليها المستثمر خلال اجل 10عشرة ايام من تاريخ استلام الملف[49] ، وهو الامر الذي نصت عليه المادة 11من المرسوم الرئاسي رقم 22-296[50] في حين كان الرد يتم خلال خمسة عشر يوما ابتداءا من تاريخ استلام الملف و هو ما نصت عليه المادة 07من المرسوم التنفيذي رقم 19-166المتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها[51], كما يمكن أن تدعو اللجنة ممثلي الادارات والهيئات العمومية المعنية بموضوع الطعن وكذا المستثمر لغرض الاستماع اليهم[52] ، في حين أن هذا الامر لم يكن إلا في مواجهة المستثمر الطاعن[53].

[48] انظر المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

[49] سويلم فضيلة، لوط صافية، مرجع سابق ص492.

[50] انظر المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

[51] انظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 19-166 مؤرخ في29 ماي 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج ج، عدد37، صادر في 09 جوان 2019. **(ملغى)**

[52] بن سبقاق سارة، عبيد مزيانة، مرجع سابق، ص40.

[53] عزيزي جلال، مرزوق وهيبة، " **خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، مجلد08، عدد03، ديسمبر2023، ص158.

وكآخر اجراء تقوم به اللجنة بعد أن تبت في الطعن المقدم لها في شكل اجتماع هو تبليغ قرار اللجنة الى الاطراف المعنية في اجل لا يتجاوز 8ايام من تاريخ النطق به، ويكون القرار نافذا[54]. ويأخذ القرار الصادر صورتين:

- رفض طعن المستثمر بسبب قيامه به خارج الآجال، او لعدم تأسيسه
- قبول طعن المستثمر وهنا تقرر اللجنة بحقه وقرارها يكون ملزم للوكالة[55]

وبشأن القوة الإلزامية لقرار لجنة الطعن نجد انه فصلت في ذلك المادة 13من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 في الزامية القرارات التي تصدر عن اللجنة وذلك في مواجهة كافة الاطراف المعنية بها بحيث نصت على ضرورة تنفيذ القرار، وعليه يتعين على الادارات والهيئات المعنية بالاستثمار بتنفيذ القرارات التي تصدرها اللجنة فور حصول التبليغ.

الملاحظ انه وبالرغم من القوة الالزامية لتنفيذ قرار اللجنة الا ان المشرع الجزائري منح ايضا للمستثمر زيادة على امكانية تقديمه للطعن الاداري امام اللجنة، امكانية رفع طعنا قضائيا امام الجهات القضائية المختصة وهو ما نصت عليه المادة 11من القانون رقم 22-18 أي ان حق المستثمر بإعادة عرض طعنه امام القضاء لا يسقط سواء كان قرار اللجنة لصالحه او لصالح خصمه[56].

[54] انظر المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 22-296 مؤرخ في 04 سبتمبر2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، مرجع سابق.

[55] بوطفاس نهال بشرى، حناشي هناء، الامتيازات الجبائية الممنوحة في ظل القانون22-18 المتعلق بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، 2023، ص39.

[56] بن امهاني نهلة، قلي اماني، مرجع سابق، ص17.

المبحث الثاني

تسوية خلافات الاستثمار عن طريق القضاء

يعتبر حق اللجوء الى القضاء من الضمانات الاساسية لحماية حقوق الافراد والتي كرستها الدول في تشريعاتها و قوانينها الاساسية من بينها الجزائر وذلك من خلال نص المادتين 164 و 165من الدستور الجزائري[57] ،وكذا نص المادة 03 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[58]، واما بخصوص اللجوء الى القضاء في خلافات الاستثمار نجد ان موقف المشرع الجزائري لم يكن ثابتا فقد تأرجح بين الرفض في البداية و التكريس في الاخير (**المطلب الاول**) ويحيل قانون الاستثمار الجزائري النزاعات بالدرجة الاولى الى القضاء الوطني وفقا للمادة 12 من القانون السالف الذكر[59] (**المطلب الثاني**).

[57] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل28 نوفمبر1996 ، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج ، عدد 76، صادر في07 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أفريل سنة 2002، ج.ر.ج.ج، عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج.ر.ج.ج، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج.ر.ج.ج ، عدد 14، صادر في 07 مارس سنة 2016، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

[58] تنص المادة 03 من الأمر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ج رج ج، عدد 45، صادر في 23 افريل 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج ر ج ج، عدد48، صادر في 17 جويلية2022. على انه: " **يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى امام القضاء للحصول على ذلك الحق او حمايته.**"

[59] انظر المادة 12 من القانون رقم 22_18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

المطلب الاول

موقف الجزائر من امكانية تسوية خلافات الاستثمار عن طريق القضاء

من اجل معرفة موقف المشرع الجزائري من امكانية تسوية خلافات الاستثمار عن طريق القضاء، سوف نقوم في هذا الصدد بعرض التجربة الجزائرية في هذا المجال والتي يمكن تقسيمها الى مرحلتين اساسيتين سيتم الاشارة اليها لاحقا (**الفرع الاول**) ومن ثم نقوم بالبحث عن الاساس القانوني لتكريس حق المستثمر في اللجوء للطعن القضائي في كل من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار وكذا القانون الاتفاقي (**الفرع الثاني**)[60]

الفرع الاول

التجربة الجزائرية فيما يخص امكانية اللجوء للطعن القضائي بالنسبة للمستثمر

نجد ان التجربة الجزائرية في هذا الصدد قد مرت بمرحلتين اساسيتين وهما: مرحلة اولى استبعد فيها المشرع الجزائري امكانية المستثمر الطعن امام القضاء(**اولا**) ومرحلة ثانية قام فيها المشرع الجزائري بتكريس حق اللجوء الى الطعن القضائي بالنسبة للمستثمر(ثانيا).

اولا: مرحلة استبعاد المشرع الجزائري امكانية المستثمر في الطعن امام القضاء

استبعد المشرع الجزائري امكانية المستثمر في الطعن امام القضاء وذلك في الفقرتين 02 و03 من نص المادة 09 من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار التي تنص على انه:" **وفي حالة الاحتجاج على قرار الوكالة يمكن للمستثمر ان يرفع طعنا امام السلطة الوصية على**

[60] بن هلال ندير، " **طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص06.

الوكالة المنصوص عليها في المقطع الاول من المادة 07اعلاه التي منح لها اجل للرد اقصاه خمسة عشر (15) يوما ويكون القرار غير قابل للطعن القضائي."[61]

ونفهم من خلال نص المادة السالفة الذكر ان المشرع الجزائري كان يسمح للمستثمر فقط باللجوء للممارسة حق الطعن الاداري امام السلطة الوصية على وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها ممثلة في رئيس الحكومة دون الحق في اللجوء الى الطعن القضائي بالنسبة للمستثمر.

ثانيا: مرحلة تكريس المشرع الجزائري امكانية المستثمر في الطعن امام القضاء

اعترف المشرع الجزائري لأول مرة بحق لجوء المستثمر الى القضاء إذا رأى بانه تعرض للغبن بخصوص منح المزايا من الوكالة او الهيئات الاخرى المكلفة بتنفيذ المزايا بموجب المادة 07 من الامر رقم 01-03المتعلق بتطوير الاستثمار التي جاءت على النحو التالي:" **يجوز حق الطعن للمستثمرين اللذين يرون انهم قد غبنوا بشأن الاستفادة من المزايا من ادارة او هيئة مكلفة بتنفيذ هذا الامر وكذا للأشخاص اللذين يكونون موضوع اجراء سحب تمت مباشرته تطبيقا للمادة 33 ادناه.**

يمارس هذا الطعن لدى لجنة تحدد تشكيلتها وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم

ويمارس هذا الطعن دون المساس بالطعن القضائي الذي يستفيد منه المستثمر....."[62]

وقد حافظ المشرع الجزائري على حق المستثمر في اللجوء للطعن القضائي في كل قوانين الاستثمار التي تلت الامر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، اذ نلتمس تكريس هذا الحق

[61] انظر المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 اكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[62] انظر المادة 07 من الأمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 اوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق.

للمرة الثانية في ظل القانون رقم 16-09المتعلق بترقية الاستثمار وذلك في المادة 11منه والتي تنص على انه: "**يحق للمستثمر الذي يرى انه قد غبن من ادارة او هيئة مكلفة بتنفيذ هذا القانون بشأن الاستفادة من المزايا او كان موضوع اجراء سحب اوتجريد من الحقوق شرع فيه تطبيقا لأحكام المادة 34ادناه**

الطعن امام لجنة تحدد تشكيلتها او تنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم وذلك دون المساس بحقه في اللجوء الى الجهة القضائية المختصة "[63]

ويفهم من خلال ما سبق ان مشرعنا الجزائري منح سلطة واسعة للمستثمر في اختيار الطريقة التي يود من خلالها الحصول على حقه، والذي يكون من خلال اللجوء الى الطريقتين تتابعا اي الطعن الاداري ثم الطعن القضائي او اللجوء الى القضاء مباشرة دون تقديم طعن اداري امام اللجنة. [64]

بالإضافة لما سبق يظهر ايضا تكريس المشرع الجزائري لإمكانية المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي في نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 06-357 الذي يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، والتي جاءت على النحو التالي: "**يحتفظ المستثمر بحقه في اللجوء الى القضاء مهما كانت نتيجة الطعن المقدم.** "[65]

من خلال نص المادة 11من المرسوم التنفيذي السالف ذكره نجد ان السلطة التنفيذية قد قيدت حق المستثمر باللجوء الى القضاء بضرورة اللجوء اولا الى تقديم الطعن امام لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار، لكننا نرى بان النص الصحيح هو المادة 11 من القانون 16-09

[63] انظر المادة 11 من القانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 اوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[64] داود منال، زرزي يسمين، مرجع سابق، ص46.

[65] انظر المادة 11من المرسوم التنفيذي 06-357 مؤرخ في 09 اكتوبر 2006، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

المتعلق بترقية الاستثمار سالف الذكر الذي اتجهت فيه نية مشرعنا الجزائري الى منح سلطة واسعة للمستثمر في اختيار الطريقة التي يود من خلالها الحصول على حقه.[66]

دون ان ننسى قانون الاستثمار الجديد، الا وهو القانون رقم 22-18المتعلق بالاستثمار الذي قد نص ايضا بدوره على امكانية المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي من اجل تسوية خلافات الاستثمار والتي سنفصل فيها لاحقا.

الفرع الثاني

الاساس القانوني لتكريس حق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي

كما سبق و ان اشرنا فان المستثمر الجزائري قد مر بموقفين متعارضين في صدد الاعتراف بحق المستثمر في اللجوء للطعن القضائي من عدمه ، بدايته كانت باستبعاد امكانية المستثمر من اللجوء الى الطعن القضائي و لكن في النهاية تدارك الامر و اعترف بهذا الحق للمستثمر بهدف حمايته وقد كرسه في عدة قوانين المشار اليها سلفا و كان اخرها القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار (**اولا**) غير ان الدولة الجزائرية لم تتوقف عند هذا الحد من اجل تأكيد موقفها في تكريس حق الطعن القضائي للمستثمر اذ نجدها قد ابرمت عدة اتفاقيات ثنائية و عقود دولة في هذا الصدد (**ثانيا**) .

أولا: تكريس حق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي بموجب القانون رقم22-18

نلتمس تكريس المشرع الجزائري لحق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي في الفقرة 03 من نص المادة 11 من القانون رقم 22_18 المتعلق بالاستثمار والتي جاءت على النحو التالي:" **.....ويمكن للمستثمر زيادة على ذلك ان يرفع في هذا الشأن طعنا قضائيا امام الجهات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به.....**" وأكد المشرع الجزائري ذلك في نص

[66] داود منال، زرزي يسمين، مرجع سابق، ص46.

المادة 12 من القانون رقم22-18 المذكور سلفا والتي تنص: " **زيادة على احكام المادة 11 اعلاه يخضع كل خلاف ناجم عن تطبيق احكام هذا القانون بين المستثمر الاجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر او يكون بسبب اجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه للجهات القضائية الجزائرية المختصة .....**"[67]

نستنتج من نص المادتين اعلاه ان المشرع الجزائري منح للمستثمر حق اللجوء الى الطعن القضائي من اجل تسوية خلافات الاستثمار، واشار في المادة 12 الى المستثمر الاجنبي وحده غير ان هذا لا يعني ان المشرع الجزائري قد ميز بين المستثمرين في الاستفادة من هذا الحق، وانما كانت نيته تبيان القضاء المختص في تسوية نزاعات الاستثمار الا وهو قضاء الدولة الجزائرية في قوله: "**..... للجهات القضائية الجزائرية المختصة....**" فالمشرع الجزائري إذا لم يميز بين كلا من المستثمر الوطني والاجنبي فنص المادة 11 جاء بصريح العبارة بانه: "**... ويمكن للمستثمر.....**" وهنا يقصد كلا المستثمرين الوطني والاجنبي ويمكن ان نعتبر هذا مظهر من مظاهر تكريس مبدا المساواة بين المستثمرين المنصوص عليه في قانون الاستثمار الجزائري.

ثانيا: تكريس حق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي بموجب القانون الاتفاقي

ابرمت الجزائر العديد من الاتفاقيات الثنائية وكذلك عقود الدولة من اجل تأكيد تكريسها لضمانة الطعن القضائي بالنسبة للمستثمر.

من بين الاتفاقيات الثنائية التي ابرمتها الدولة الجزائرية في هذا الصدد نجد الاتفاقية الثنائية بين الجزائر والاتحاد البلجيكي اللكسمبورغي التي تنص المادة 08 منها على انه: " **إذا لم تكن تسوية الخلاف بتراضي الطرفين ممكنة في مدى 06 أشهر من تاريخ رفع طلب كتابي فيمكن للمستثمر المعني رفع الخلاف لإحدى الهيئات المشار اليها فيما يلي دون سواها**

[67] راجع المادتين 11 و12 من القانون رقم 22ـ18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

أ - الهيئة القضائية المختصة في الدولة المتعاقدة التي يتم الاستثمار في اقليمها....."[68]

كما اشارت الجزائر في إطار عقود الدولة الى امكانية اللجوء الى القضاء لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار ومن بين هذه العقود نجد:

اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والشركة الوطنية للاتصالات المتنقلة (KSC)[69].

المطلب الثاني

الجهة القضائية المختصة بالفصل في نزاعات الاستثمار

لم يميز المشرع الجزائري بين المستثمرين في حق الطعن امام الجهات القضائية الجزائرية المختصة كما سبق و ان اشرنا، غير انه في قانون الاستثمار لم يبين لنا الجهة القضائية المختصة بالفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار و كذا الهيئات الاخرى المكلفة بتنفيذ المزايا و منه نستنتج انه يجدر علينا الرجوع الى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية و الادارية لكن قبل ذلك نشير الى نص المادة 02 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 22-298 و التي كيفت الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار على انها مؤسسة عمومية ذات طابع اداري تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المال و توضع تحت وصاية الوزير الأول.[70] من خلال هذه المادة نستنتج ان الاختصاص القضائي في نزاعات

---

[68] مرسوم رئاسي رقم 91 – 345 مؤرخ في 05 اكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي، المتعلّق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 24 افريل 1991، ج ر ج ج، عدد 46، صادر بتاريخ 06 اكتوبر 1991.

[69] اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والشركة الوطنية للاتصالات المتنقلة (***K S C***) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد07، صادر في 28 جانفي 2007.

[70] المادة 02 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 22-298مؤرخ في 08 سبتمبر2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، مرجع سابق.

الاستثمار يعود الى جهات القضاء الاداري فللمستثمر الحق في التقاضي على درجتين (**الفرع الاول**) دون ان ننسى حقه في الطعن بالنقض امام مجلس الدولة (**الفرع الثاني**).

الفرع الاول

التقاضي على درجتين في تسوية نزاعات الاستثمار

يعتبر مبدأ التقاضي غلى درجتين من أهم مبادئ المحاكمة العادلة المنصوص عليها دستوريا. وبالعودة الى نطاق تطبيق المبدأ نجده لم يعد محصورا في المواد الجزائية و المدنية بل امتد ليشمل أيضا المادة الادارية وذلك نتيجة التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث كرس هذا الاخير مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية.[71] وبالتالي نكون امام جهتين للتقاضي المحكمة الادارية كدرجة اولى (**اولا**) والمحاكم الادارية للاستئناف المستحدثة كدرجة ثانية (**ثانيا**).

أولا: الطعن امام المحكمة الادارية كدرجة اولى للتقاضي

حسب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والادارية فان المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، باستثناء النزاعات الموكلة الى الجهات القضائية الاخرى والتي سوف نفصل فيها عند الحديث عن الاختصاص[72]انشات هذه المحاكم الادارية

[71] انظر المادة165 الفقرة الثانية من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، مرجع سابق.

[72] انظر المادة 800 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

بموجب القانون العضوي رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الادارية[73]، وذلك في نص المادة الاولى منه والتي تنص: "**تنشا محاكم ادارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الادارية....** "[74].

وقد احالنا المشرع الجزائري الى قانون الاجراءات المدنية والادارية فيما يخص الاجراءات المطبقة امام المحاكم الادارية ويظهر ذلك في نص المادة الثانية من القانون العضوي السالف الذكر.

بالحديث عن اختصاص النوعي المحاكم الادارية نعود الى المادة 2/800 المذكورة سلفا والتي تنص على " **تختص المحاكم الادارية بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية طرفا فيها** ".

بعدها جاءت المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية للتفصيل أكثر، إذ تنص على أنّه: "**تختص المحاكم الادارية كذلك بالفصل في:**

1- دعاوى إلغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن

- الولاية والمصالح الممركزة للدولة على مستوى الولاية،

- البلدية،

- المنظمات المهنية الجهوية،

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الادارية..."[75]

[73] قانون عضوي رقم 98 -02 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الادارية، ج ر ج ج، عدد37، صادر في 01 جوان1998. (**ملغى**)

[74] انظر المادة الأولى، مرجع نفسه.

[75] انظر المادتين800 فقرة 02 و801 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

من خلال نص المادة السالف ذكرها نستنتج ان المشرع الجزائري حصر الاختصاص النوعي للمحاكم الادارية في الفصل كدرجة اولى في القرارات الصادرة عن الهيئات الادارية اللامركزية من بينها الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار [76].

واما بالنسبة للاختصاص الاقليمي فهو يعود الى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم حسب المادة 804 من الامر رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [77]

فيما يخص أجل رفع الطعن أمام المحاكم الإدارية فقد حدّدته المادة 829 ب (4) أشهر بداية من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الاداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الاداري الجماعي أو التنظيمي[78] وعملا بنص المادة 405 من قانون الاجراءات نجد بان الآجال تحسب كاملة بحيث لانحسب يوم التبليغ ويوم انقضاء الاجل وهم ما يفهم في التالي " **تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ او التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الاجل.** "[79]

في الأخير يجب الاشارة أنّ رفع الدعوى أمام المحكمة الادارية تكون بموجب عريضة موقعة من طرف المحامي، والتي يجب أن تتضمّن مجموعة من البيانات حدّدتها المادة 15 من القانون السالف الذكر وهي كالآتي:

"- الجهة القضائية التي ترفع امامها الدعوى،

- اسم ولقب المدّعي وموطنه

---

[76] بن هلال ندير، "**طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص08.

[77] انظر المادة 804 من الامر رقم08-09 مؤرخ في 25 فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[78] انظر المادة 829، مرجع نفسه.

[79] انظر المادة 405، مرجع نفسه.

- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فاخر موطن له،

-الإشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني والاتفاقي،

- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،

- الإشارة، عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى."[80]

ثانيا: المحاكم الادارية للاستئناف كدرجة ثانية للتقاضي

كما سبق وان أشرنا فقد تم تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في القضاء الاداري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 بموجب المادة 179 منه، وفي إطار تفعيل وتجسيد هذا المبدأ وبناءا على ما جاء به الدستور صدر القانون العضوي رقم 22-10 المتعلق بالتنظيم القضائي، والقانون رقم 22-07 المتضمن التقسيم القضائي حيث تم استحداث ما يعرف بالمحاكم الادارية للاستئناف[81].

وعليه نصت المادة 08 من القانون رقم 22-07 المتضمن التقسيم القضائي على انه: " **تحدث ست (6) محاكم ادارية للاستئناف تقع مقراتها بالجزائر ووهران وقسنطينة وورقلة وتامنغست وبشار."[82]**

[80] انظر المادة 15 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[81] لاطرش إسماعيل،" **حول تفعيل مبدا التقاضي على درجتين في المادة الادارية وأثره في ضوء التشريع الجزائري**"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مجلد 16، عدد 01، 2024، ص 78.

[82] انظر المادة 08 من القانون رقم 22-07 مؤرخ في 05 ماي 2022، يتعلق بالتقسيم القضائي، ج ر ج ج ، عدد 32، صادر في 14 ماي 2022.

وتعتبر المحاكم الادارية للاستئناف جهة استئناف للأحكام والاوامر الصادرة عن المحاكم الادارية كما تختص ايضا بالفصل في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة وهذا ما اقرته المادة 29 من القانون العضوي رقم 22-10 المتعلق بالتنظيم القضائي[83] واضافت المادة 900 مكرر من قانون الاجراءات اختصاص اخر للمحاكم الادارية للاستئناف وهو الفصل كدرجة اولى في دعاوي الغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات العمومية الوطنية.[84]

وتختص ايضا المحاكم الادارية للاستئناف بالفصل في تنازع الاختصاص بين محكمتين اداريتين تابعتين لمحكمة الاستئناف نفسها، حسب نص المادة 811 من قانون الإجراءات.[85]

وفيما يخص أجل رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية للاستئناف فقد احالتنا المادة 900 مكرر07 [86] من الامر رقم 08-09 السالف الذكر الى المواد 829 الى غاية المادة 832.[87] فالمادة 829 حددت أجل الطعن ب (4) أشهر بداية من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الاداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الاداري الجماعي أو التنظيمي. وعملا بنص المادة 405 من قانون الاجراءات نجد بان الآجال تحسب كاملة بحيث لانحسب يوم التبليغ ويوم انقضاء الاجل وهم ما يفهم في التالي " **تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ او التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الاجل."**[88]

---

[83] انظر المادة 29 من القانون العضوي رقم 22-10 مؤرخ في 10 ماي 2022، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر ج ج ، عدد 41 ، صادر في 16 جوان 2022.

[84] انظر المادة 900 مكرر من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[85] انظر المادة 811، مرجع نفسه.

[86] انظر المادة 900 مكرر07، مرجع نفسه.

[87] انظر المواد 829، 830، 832،831، مرجع نفسه.

[88] انظر المادة 405، مرجع نفسه.

اضافة الى ذلك فيجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم الى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الآجال المنصوص عليها قانونا.[89]

دون ان ننسى ذكر أن رفع الدعوى أمام المحكمة الادارية للاستئناف تكون بموجب عريضة موقعة من طرف المحامي، والتي يجب أن تتضمّن مجموعة من البيانات حدّدتها المادة 15 من القانون السالف الذكر منها:

- الجهة القضائية التي ترفع الدعوى أمامها.
- لقب واسم المدّعي وموطنه.
- الاشارة إلى طبيعة وتسمية الشخص المعنوي، وممثله القانوني أو الشرعي.
- تقديم عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- الاشارة، عند الاقتضاء، إلى كلّ وثيقة من شأنها أن تساهم في إثراء القضية.[90]

الفرع الثاني

الطعن بالنقض امام مجلس الدولة

تعتبر المادة 02 من القانون العضوي رقم 98-01 مجلس الدولة على انه هيئة مقومة الاعمال الجهات القضائية الادارية وهو تابع للسلطة القضائية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في البلاد ويسهر على احترام القانون يتمتع حين ممارسته لاختصاصاته القضائية بالاستقلالية[91].

[89] انظر المادة830، مرجع نفسه.

[90] نقلا عن: بن هلال ندير، "**طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22_18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص08.

انطلاقا مما سبق سوف نقوم بتبيان المركز القانوني لمجلس الدولة (**اولا**) ومن ثم تبيان اختصاصاته (**ثانيا**) وكل هذا يكون على ضوء القانون.

أولا: تبيان المركز القانوني لمجلس الدولة

ان الحديث عن المركز القانوني لمجلس الدولة يؤدي بنا الى عرض تشكيلته وهيكله القانوني وكذا سير اعماله.

عليه نصت المادة 2 من القانون العضوي رقم 22-11 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه المعدلة للمادة 32 من القانون العضوي رقم 98- 01 على تشكيلة مجلس الدولة

وهي كالتالي:

- رئيس مجلس الدولة
- نائب الرئيس
- رؤساء الغرف
- عميد رؤساء الاقسام
- مستشار الدولة المقرر المعني بالملف
- محافظ الدولة
- محافظي الدولة مساعدين

واما بالنسبة لسير الاعمال فيعقد مجلس الدولة جلساته في حالة الضرورة في شكل غرف مجتمعة لاسيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي

[91] انظر المادة 02 من القانون العضوي رقم 98 – 01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه و عمله، ج ر ج ج ، عدد37 ، صادر في 1 جوان 1998 ، معدل و متمم بالقانون العضوي رقم 22-11مؤرخ في 9 جوان 2022، ج ر ج ج ، عدد 41 ، صادر في 16 جوان 2022.

ويتشكل في هذه الحالة من رئيس مجلس الدولة، نائب الرئيس، ورؤساء الغرف، عمداء رؤساء الأقسام، مستشار الدولة المقرر المعني بالملف.

يحضر محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد المكلف بالملف جلسات تشكيل مجلس الدولة كغرف مجتمعة ويقدمان مذكراتهما، ولا يصح الفصل إلا بحضور نصف عدد الأعضاء تشكيلة الغرف المجتمعة على الأقل ومستشار الدولة المقرر المعني بالملف وهذا ما نصت عليه المادة 2 من القانون العضوي رقم 22-11 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه المعدلة للمادة 32 من القانون العضوي رقم 98- 01 السالفة الذكر.[92]

ضف الى ذلك يعد مجلس الدولة تقريرا سنويا حول نشاطه ونشاط الجهات القضائية الادارية ويرفعه الى رئيس الجمهورية ويضمنه ايضا الاشكالات المطروحة واقتراح الحلول المناسبة وهذا طبقا للمادة 03 من القانون العضوي رقم 22-11 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه المعدلة للمادة 42 مكرر من القانون العضوي رقم 98- 01 السالف الذكر.[93]

ثانيا اختصاصات مجلس الدولة

لمجلس الدولة اختصاص مزدوج يمكن تقسيم هذا الاختصاص الى اختصاص قضائي والى اختصاص استشاري. [94]

[92] انظر المادة 02 من القانون العضوي رقم 22-11مؤرخ في 9 جوان 2022، يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01، ج ر ج ج، عدد 41، صادر في 16 جوان 2022.

[93] انظر المادة 03، مرجع نفسه.

[94] وزارة العدل، التنظيم القضائي (القضاء الاداري) , 2020 , تم الاطلاع عليه بتاريخ 21 مارس ,2024 على الساعة 08:30 , عبر الموقع:

https://www.mjustice.dz/ar/%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1-/%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D9%8A-2-2

بالنسبة للاختصاص القضائي لمجلس الدولة فيتمثل في الفصل في الطعون بالنقض في الاحكام و القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية حيث حددت المادة 956 من ق.ا.م.ا اجل الطعن بالنقض بشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن[95] يختص مجلس الدولة ايضا بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة[96] و لمجلس الدولة اختصاص استئنائي يتمثل بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الادارية للاستئناف للجزائر العاصمة في دعاوي الإلغاء و التفسير وتقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المركزية و الهيئات و المنظمات المهنية الوطنية وفقا لنص المواد 901، 902، 903 من قانون الاجراءات المدنية والادارية و المعدلة بموجب القانون رقم 22-13.[97]

اما بالنسبة للاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة فيجد أساسه في الدستور والقانون العضوي المتعلق باختصاصاته وبالإضافة الى المراسيم التي جاءت تنفيذا له وكذا نظامه الداخلي، حيث يبدي رأيه وجوبا في مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة ومشاريع الأوامر التي يبادر بها رئيس الجمهورية فقط ويجتمع في ذلك على شكل لجنة استشارية، فيدرس المشروع المعروض عليه من جانبين:

جانب شكلي يدرس فيه مدى مراعاة الجهة صاحبة المشروع للإجراءات والصياغة القانونية.

[95] انظر المادة 956 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[96] للتفصيل أكثر في الطعن بالنقض امام مجلس الدولة انظر: المواد 957 و958 و959، مرجع نفسه.

[97] انظر المواد901، 902، 903 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

اما من الجانب الموضوعي فيحرص مجلس الدولة على عدم مخالفة الدستور والى تقدير ملائمة النص مع المصلحة العامة ويصدر تقريره على شكل رأي لا يلزم الحكومة ورئيس الجمهورية الاخذ به [98].

[98] لكحل سمية، بوغزالة محمد ناصر، " **"الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة الجزائري"**، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد 13، عدد 01، 2021، ص 253.

خلاصة الفصل

من خلال ما سبق يمكننا القول أن المشرع الجزائري منح لكل من المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي الحرية الكاملة في اللجوء للطعن الإداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وذلك ضمانا لحقوق المستثمرين من تعسف الأجهزة الإدارية كالوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار.

اذ يقوم المستثمر بالطعن امام اللجنة في حالة سحب ورفض منح المزايا وكذا حالة رفض اعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الإدارات والهيئات المعنية، بحيث يتم الطعن الإداري من خلال اتباع مجموعة من الإجراءات على المستثمر التقيد بها من بينها نجد: احترام الآجال القانونية ووجوب تقديم التظلم الإداري المسبق امام الوكالة لقبول اللجنة الطعن المقدم امامها، كما انه على اللجنة أيضا احترام الآجال المحددة للنظر في الطعن المقدم وذلك لضمان عدم ضياع حق المستثمر وحسن سير المشروع الاستثماري.

إضافة لإمكانية الطعن الإداري أمام اللجنة، للمستثمر أيضا الحق في تقديم الطعن القضائي أمام الجهات القضائية المختصة ، وهو ما نص عليه المشرع في المادة 11 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار ، فبالعودة للقانون سالف الذكر نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد الجهة القضائية المختصة للفصل في الطعن وكذا الإجراءات المتبعة في هذا الصدد وعلى هذا الأساس نعود للقواعد العامة أي للقانون الاجرائي، و نظرا للطبيعة الإدارية للوكالة باعتبارها هي المنطلق الذي أدى بالمستثمر لتقديم الطعن بسبب تعرضه للغبن من طرف هذه الأخيرة فالجهة القضائية المختصة هو القضاء الإداري .

الفصل الثاني
اللجوء للتحكيم التجاري الدولي كضمانة خاصة بالمستثمر الاجنبي

إن تمتع الدولة المضيفة للاستثمار بالسلطة السيادية تجعل المستثمر الأجنبي في تخوف دائم من ضياع حقه ومترددا في عرض نزاعه على القضاء الوطني[99] ، مما يتطلب تبني وسيلة جديدة لتسوية خلافات الاستثمار الأجنبي تجعل المستثمر على ثقة بالدولة المضيفة وهذا ما يجعل الدولة الجزائرية تستقطب عددا أكبر من المستثمرين الأجانب للنهوض بالاقتصاد الوطني.

تم النص على هذه الالية في المادة 12 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار والتي نستنتج منها ان الأصل في تسوية خلافات الاستثمار الأجنبي هي القضاء الوطني لكن للحد من مخاوف المستثمر الأجنبي منها الخوف من التفرقة بين الوطنيين والأجانب، تعسف الدولة المضيفة للاستثمار بسبب اختلاف المراكز القانونية كل هذا أدى بالمشرع الجزائري الى وضع استثناء عن القضاء الوطني في منازعات الاستثمار الأجنبي ، وهو اللجوء الى الطرق البديلة لتسوية النزاعات والتي حصرها المشرع الجزائري في المادة أعلاه في الوساطة[100] والمصالحة[101] والتحكيم وفق شروط معينة ، وتكرار المشرع لمصطلح التحكيم مرتين في المادة نفسها جعلنا نسلط الضوء عليه ، حيث خصصنا فصلا كاملا للحديث عنه ، والذي بيننا فيه ماهية التحكيم التجاري الدولي (**المبحث الأول**) وكذا إجراءات التحكيم التجاري الدولي في خلافات الاستثمار(**المبحث الثاني**).

[99] فتيسي شمامة،" **منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر بين القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي**"، مجلة صوت القانون، مجلد06، عدد02، نوفمبر2019، ص1267.

[100] الوساطة هي طريقة لحل نزاع بين طرفين متخاصمين تقوم على أساس تدخل شخص ثالث معين او مختار، محايد يتولى مهمة التفاوض وتقريب وجهات النظر للوصول الى حل ودي ومرضي للنزاع. للتفصيل أكثر انظر: ولد شيخ شريفة، " الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"، المجلة النقدية، مجلد07، عدد02، ديسمبر2012، ص110.

[101] الصلح عبارة عن عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما او يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بان يتناول كل على وجه التبادل عن حقه. للتفصيل أكثر انظر: المادة459من الامر رقم75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني،ج ر ج ج، عدد78، صادر في 30 سبتمبر1975، معدل ومتمم.

المبحث الاول

ماهية التحكيم التجاري الدولي

عندما نتحدث عن عقود الاستثمار الاجنبي[102] فإننا نكون امام شخصين الدولة المضيفة والتي تتمتع بسلطة سيادية لضمان تحقيق الهدف المنشود من تعاقدها مع المستثمر الاجنبي [103]، والذي يعتبر بدوره الطرف الثاني في العقد وهو الطرف الضعيف الذي يحتاج الى ضمانات تحمي حقه وتمنحه الثقة في الاستثمار في الدولة التي يرغبها في هذا الصدد فان المشرع الجزائري عمل على توفير هذه الحماية لصالح المستثمر الاجنبي وذلك من خلال السماح له باللجوء الى الطرق الودية لتسوية نزاعات الاستثمار كالمصالحة والوساطة والتحكيم بشرط توفر مجموعة من الشروط والتي سنتطرق اليها لاحقا، ومن خلال استقراء نص المادة 12 من القانون رقم 22-18 نستنتج ان المشرع الجزائري قد منح اهمية بالغة للتحكيم التجاري الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار الاجنبي و ذلك من خلال حرصه على تكرار عبارة " التحكيم " مرتين في المادة السالفة الذكر.[104]

عليه لا يمكن الحديث عن التحكيم التجاري الدولي دون الاشارة الى مفاهيمه الاساسية (**المطلب الاول**)، والتي بدورها تدفعنا الى البحث في اساسيات اتفاق التحكيم التجاري الدولة (**المطلب الثاني**).

---

[102] تعرف عقود الاستثمار الاجنبي على انها: تلك العقود التي تتم بالاتفاق بين الدولة والمستثمر الاجنبي سواء كان شخصا طبيعيا او معنويا وترتب اثار قانونية تنصرف اليهما معا وتهدف في مجملها الى تحقيق الربح والتنمية الاقتصادية. نقلا عن: يحياوي سمية، "**عقود الاستثمار الأجنبي**"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 12, عدد 4 , 2019 , ص214.

[103] معلم نادية، دور التحكيم التجاري الدولي في حل منازعات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار، 2018، ص 45.

[104] انظر المادة 12 من القانون رقم 22-18 مؤرخ 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

المطلب الاول

مفهوم التحكيم التجاري الدولي

في رحلة محاولتنا للبحث عن التعريف القانوني للتحكيم التجاري الدولي اتضح لنا ان المشرع الجزائري لم يضع تعريفا دقيقا وواضحا له ، وانما اكتفى فقط بتبيان الاحكام القانونية للتحكيم التجاري فقد نصت المادة 1039 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على انه " **يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الاقل** "[105]، وعليه يجدر بنا البحث في الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي من اجل استخلاص تعريف دقيق له والتي بدورها كان موضوع نقاش بين الفقهاء بين من اعتبر التحكيم على انه ذو طبيعة عقدية واخر قضائية واخر مختلطة لحسم هذا الجدال ولإزالة الغموض عن موضوع تعريف التحكيم وتحديد طبيعته القانونية نلجأ الى تعريف الذي قدمه الدكتور عبد الكريم سلامة كونه يجمع بين مختلف الجوانب التي يطرحها التحكيم [106].

ان الحديث عن مفهوم التحكيم التجاري الدولي لا يقتصر فقط على تعريفه وطبيعته وانما يمتد ليشمل تطور فكرة التحكيم التجاري الدولي في الجزائر (**الفرع الاول**)

دون ان ننسى تبيان خصائص التحكيم والتي بدورها تبسط لنا عملية تمييزه عن الانظمة المشابهة له (**الفرع الثاني**).

---

[105] انظر المادة 1039 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[106] يعرف التحكيم على انه نظام قضائي خاص يختار فيه الاطراف قضائهم ويعهدون إليهم بمقتضى اتفاق مكتوب بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشا او نشأت بالفعل بينهم بخصوص علاقاتهم التعاقدية او غير التعاقدية والتي يجوز حسمها بطرق التحكيم وفقا لمقتضيات القانون والعدالة واصدار قرار قضائي ملزم لهم للتفصيل أكثر انظر: سلامة احمد عبد الكريم، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص18.

الفرع الاول

تطور فكرة التحكيم التجاري الدولي في الجزائر

بالعودة إلى التجربة الجزائرية في مجال التحكيم التجاري الدولي نجد بأنّها أخذت نفس موقف الدول النامية حيث أنّها رفضت التحكيم التجاري الدولي في البداية لأنّه لا يخدم مصالحها ويتنافى مع مقتضيات السيادة الوطنية، فكانت المنازعات خلال هذه المرحلة تعرض على القضاء الوطني(**اولا**)، لكن تغيّر موقف المشرّع الجزائري اتجاه التحكيم التجاري الدولي متأثرا بالوضع الاقتصادي والسياسي للجزائر خلال فترة الثمانينات وبداية التسعينات، أين تمّ الاعتراف به كوسيلة بديلة لتسوية منازعات الاستثمار التي قد تنشب بين المستثمرين الأجانب والدولة الجزائرية (**ثانيا**) ، بالتالي أصبح اللجوء إلى التحكيم التجاري في الوقت الراهن إجراء لا مفرّ منه بالنسبة للدول النامية منها الجزائر.[107]

أولا: رفض الجزائر الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي

رفضت الجزائر الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي في قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966 وكذا قوانين الاستثمار الصادرة قبل 1993.

وعليه تنصّ المادة 442 من قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966 على أنّه: " **يجوز لكلّ شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها.**

ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الارث والحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

[107] نقلا عن: بن هلال ندير، "**طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص11.

ولا يجوز للدولة ولا للأشخاص الاعتبارين العموميين أن يطلبوا التحكيم".[108]

يفهم من خلال مضمون المادة 442 فقرة 03 السالفة الذكر أنّ المشرّع الجزائري قد منع صراحة الدولة والمؤسسات العمومية من اللجوء إلى التحكيم، وهنا يقصد التحكيم الداخلي على عكس الأشخاص الطبيعية التي سمح لها باللجوء للتحكيم الداخلي للمطالبة بحقوقها ماعدا بعض الاستثناءات كحقوق النفقة، الارث... إلخ.[109]

واما بالنسبة للقوانين الصادرة قبل سنة 1993، نجد ان القانون رقم 63-277 المتضمّن قانون الاستثمارات لسنة 1963 قد اعترف صراحة بإمكانية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لتسوية النزاعات بموجب المادة 22 منه التي تنصّ على أنّه:

« **Le règlement des différends éventuels nés de l'application ou de l'interprétation de la convention annexée à l'arrêté d'agrément feront l'objet d'une clause compromissoire contenue dans la convention annexée à l'arrêté d'agrément ».**

اما باقي القوانين الصادرة فيما بعد لم تتضمّن في محتواها إشارة إلى تكريس التحكيم التجاري الدولي كما هو الحال بالنسبة لكل من:

- الأمر رقم 66-284 المؤرّخ في 15 سبتمبر 1966 المتضمّن قانون الاستثمارات.
- القانون رقم 82-11 المؤرّخ في 21 أوت 1982 المتعلّق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني.
- القانون رقم 82-13 المؤرّخ في 28 أوت 1982 المتعلّق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها.

---

[108] انظر المادة 442 من أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 18 جوان 1966، معدّل ومتمّم. (ملغى)

[109] نقلا عن: بن هلال ندير، "**طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص 11.

- القانون رقم 88-25 المؤرّخ في 12 جويلية 1988 المتعلّق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية.[110]
- القانون رقم 90-10 المؤرّخ في 10 أفريل سنة 1990 المتعلّق بالنقد والقرض [111]

ثانيا -اعتراف الجزائر بالتحكيم التجاري الدولي

عرفت الجزائر أزمة اقتصادية خانقة خلال سنوات الثمانينات بسبب انهيار أسعار النفط مما ادى الى تدهور الاقتصاد الوطني، فوجدت الدولة نفسها ملزمة بتبني إصلاحات عديدة وذلك بالانسحاب التدريجي من الحقل الاقتصادي، ووضع قواعد جديدة ذات طابع ليبرالي منها الاعتراف بصفة صريحة باللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي كوسيلة فعّالة وبسيطة لتسوية منازعات الاستثمار بموجب أحكام القانون الداخلي الجزائري وهو ما تعزّز بإبرام الجزائر العديد من الاتفاقيات التي تأكّد اعتراف الجزائر بالتحكيم التجاري الدولي[112].

وعليه انتظر المشرّع الجزائر للاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي إلى غاية سنة 1993 بمناسبة صدور المرسوم التشريعي رقم 93-09 المعدّل والمتمم لقانون الاجراءات المدنية بموجب المادة لأولى منه التي تنص على أنّه: **تلغى المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية وتستبدل بالأحكام الآتية:**

" يجوز لكلّ شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها.

ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الارث والحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

---

[110] بن هلال ندير، " **طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق،ص 12.

[111] قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 افريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج ،عدد 16 ،صادر في 18 افريل 1990. (**ملغى**)

[112] بن هلال ندير،" **طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص 12.

ولا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية".[113]

كما أضاف المشرّع الجزائري بموجب هذا المرسوم التشريعي إلى الكتاب الثامن فصلا رابعا يتضمّن الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي وذلك في عدّة مواد قانونية تمتدّ من المادة 458 مكرر إلى غاية المادة 485 مكرر 28.[114]

وهو الامر الذي حافظ عليه المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 08-09 المتعلّق بالإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 1006 إلى غاية 1061 [115]، وهو ما يؤكّد على أهمية التحكيم التجاري الدولي خاصة لجذب المستثمرين الاجانب كما أشرنا سابقا.

اما بخصوص قوانين الاستثمار الجزائرية الصادرة في هذه الفترة فقد اعترفت الجزائر لأول مرة بحق المستثمر الاجنبي في اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي بموجب صدور المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلّق بترقية الاستثمار الّذي فتح من خلاله المشرّع المجال للجوء للتحكيم التجاري الدولي كاستثناء للقضاء الوطني إذا كان هناك اتفاق خاص يسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات وهو ما يفهم من خلال نص المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 93 -12 المتعلّق بترقية الاستثمار [116]. وهو المعنى نفسه الّذي جاءت به المادة 17 من الأمر رقم 01 -03 المتعلّق بتطوير الاستثمار [117].

---

[113] مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 افريل 1993، يعدل ويتمم الامر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر ج ج، عدد27، صادر في 27 افريل 1993. (**ملغى**)

[114] بن هلال ندير، "**طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار**"، مرجع سابق، ص13.

[115] انظر المواد من 1006 الى 1061 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق.

[116] انظر المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[117] انظر المادة 17 من الامر رقم 01-03 مؤرخ في 20 اوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق.

ورغم الإلغاء الجزئي للأمر 01-03 المتعلّق بتطوير الاستثمار بموجب القانون رقم 16-09 المتعلّق بترقية الاستثمار إلاّ أن المشرّع الجزائري حافظ على مختلف الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي منها الحق في اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي وذلك في المادة 24من القانون السالف الذكر.[118]

دون ان ننسى المادة 12 من القانون 22-18 والتي نفهم من خلال مضمونها ان الاختصاص الأصيل لتسوية منازعات الاستثمار التي قد تنشب بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي يعود للقضاء الوطني، لكن يمكن استثناءا اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي في الحالات التالية:

- في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعدّدة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلّق احكامها بالوساطة والمصالحة والتحكيم
- أو في حالة ابرام اتفاق بين الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار مع المستثمر الاجنبي يسمح للأطراف باللجوء الى التحكيم الاجنبي[119].

ولتأكيد الجزائر موقفها في الاعتراف باللجوء بالتحكيم التجاري الدولي نجدها أبرمت عدة اتفاقيات سواء كانت ثنائية او متعددة الاطراف او عقود دولة. كمثال عن الاتفاقيات الثنائية التي ابرمتها الجزائر في هذا الصدد نجد الاتفاق الجزائري والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي المتعلّق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات[120]، بموجب المادة 08 منه التّي

[118] انظر الماذة 24 من القانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 اوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[119] انظر المادة 12 من القانون رقم 22_18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

[120] -انظر المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 91-345 مؤرخ في 05 أكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي، المتعلّق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرجع سابق.

تنصّ على أنّه:" **1- كل خلاف متعلق بالاستثمارات بين احدى الدولتين المتعاقدتين ومستثمر من الدولة المتعاقدة الأخرى، يسوى وبقدر المستطاع، بتراضي الطرفين المعنيين.**

2- إذا لم تكن تسوية الخلاف بتراضي الطرفين ممكنة في مدى ستة أشهر من تاريخ رفع طلب كتابي بهذا الصدد، فيمكن المستثمر المعني رفع الخلاف لإحدى الهيئات المشار اليها فيما يلي، دون سواها:

أ) الهيئة القضائية المختصة في الدولة المتعاقدة التي تم الاستثمار على اقليمها.

ب) المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات قصد تطبيق اجراءات التوفيق أو التحكيم، المشار اليها في اتفاقية واشنطن... "

اما بالنسبة للاتفاقيات متعددة الاطراف فقد صادقت الجزائر على العديد منها التي تدعّم هذا التوجّه الجديد للدولة الجزائرية منها الاتفاقية المتعلّقة بتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي.[121]

دون ان ننسى عقود الدولة التي ابرمتها الجزائر مع المستثمرين الاجانب نذكر منها اتفاق الوكالة الوطنية الاستثمار المبرم مع كل من شركتي حامة واتر ديسالنايشن (**HWD**)[122] وأقواس دو سكيكدة (**ADS**)[123].

الفرع الثاني

[121] مرسوم رئاسي رقم 90-420 مؤرخ في 22 ديسمبر 1990، يتضمن المصادقة على اتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي، الموقع بالجزائر بتاريخ 23 جويلية 1990، ج ر ج ج، عدد 06، صادر في 06 فيفري 1991.

[122] اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وحامة ديسالنايشن (***HWD***)، شركة ذات أسهم(**SPA**) ، ج ر ج ج، عدد 07، صادر 28 جانفي 2007.

[123] - أنظر المادة 19 فقرة 02-03-04 و05 من اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وأقواس دو سكيكدة، ج ر ج ج عدد 07، صادر في28 جانفي 2007.

خصائص التحكيم التجاري الدولي وتمييزه عن بعض الانظمة المشابهة له

للتحكيم التجاري الدولي مجموعة من الخصائص تجعل منه الوسيلة الامثل للعديد من الاطراف من اجل اختياره (اولا) وانطلاقا من الخصائص يمكننا تمييز التحكيم التجاري الدولي عن بعض الانظمة المشابهة له (ثانيا)

أولا: خصائص التحكيم التجاري الدولي

من بين خصائص التحكيم التجاري الدولي نجد خاصية السرية حيث ان التحكيم التجاري الدولي لا يجري من خلال اجراءات رسمية علنية امام المحاكم التقليدية والتي يستطيع اي كان ان يتطلع على مجرياتها بل هو اجراء حصري بين طرفي النزاع ولا يجب اعلان مجرياته او اية تفاصيل عنه.

كما ان التحكيم التجاري الدولي عملية سريعة وفورية لا يتم فيها احالة الاجراءات الى عدة جهات اخرى وانما يتم التعامل معها بسرعة من خلال هيئة التحكيم واحدة ، ويتم تحديد مواعيد جلسات التحكيم التي تخص اي نزاع بحيث تناسب الطرفين و يتم التوافق عليها من قبلهما اضافة الى أن التحكيم يوفر الوقت فهو ايضا عملية توفر المال لأن تكاليفه تقتصر على الرسوم الادارية وأتعاب المحكمين وهي أقل مقارنة بالرسوم والتكاليف في حالة اللجوء الى الطريق التقليدي.

من الخصائص أيضا التي قد تجذب الاطراف إلى اختيار طريق التحكيم نجد ارادة الاطراف في تعيين المحكم حيث ان هذا الاخير لا يتم تعيينه الا بالتوافق والتراضي بين الطرفين كما ان اجراءات التحكيم محايدة غير منحازة لاي من أطراف النزاع وهذا ما يؤكد نزاهة وحيادية واستقلالية التحكيم التجاري الدولي [124].

[124] مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي، خصائص التحكيم التجاري الدولي، د.ت، تم الاطلاع عليه يوم 29 افريل 2024 على الساعة 12:24 على الموقع:https://www.tahkeem.ae/ar/arbitration/why-arbitration

ثانيا: تمييز التحكيم التجاري الدولي عن بعض الانظمة المشابهة له

كما سبق وان أشرنا فان التحكيم التجاري الدولي وسيلى بديلة لتسوية النزاعات الى جانب الصلح والوساطة كونها تسمح بفض النزاعات دون اللجوء الى الطريق التقليدي ونقصد هنا القضاء ونظرها لاشتراك الوسائل السابقة في هدف واحد الا وهو حل النزاع نجد ان هناك من لا يميز بين هذه المفاهيم ويعتبرها اجراء واحد، ما يجدر بنا تمييز كل من الصلح والوساطة والقضاء عن التحكيم.

وعليه يختلف الصلح عن التحكيم كونه يشترط تنازل الاطراف بالتبادل عن جزء من حقه على ان يحصل في المقابل على الجزء الاخر بينما لا نجد في التحكيم مثل هذا الشرط ويتولى المحكم الفصل في النزاع لمصلحة أحد الطرفين ضف الى ذلك يمكن ان يكون الصلح تلقائيا دون تدخل شخص اخر لفض النزاع كمبدأ غير انه في التحكيم لا بد من تدخل شخص من الغير لحسم النزاع وفي الاخير يكون حكم التحكيم ملزم للطراف اما الحل المتوصل اليه من خلال الصلح فيتوقف تنفيذه على قبوله من قبل الاطراف [125].

أما بالنسبة للوساطة فنجد انها تختلف عن التحكيم في عدة نقاط لعل أبرزها ان الوسيط يسعى فقط الى تقريب وجهات النظر بين الاطراف المتنازعة وذلك من خلال مساعدتهم في تطبيق قيمهم وتنفيذها على الحقائق الواقعية للوصول ال نتيجة اما التحكيم نجد المحكم يقوم بتطبيق القانون على الوقائع للحصول على نتيجة[126].

[125] نقلا عن: تعويلت كريم، قبايلي طيب، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2020، ص13و14.

[126] مرجع نفسه، ص 14.

ولعل ما يميز التحكيم عن القضاء هو كون هذا الاخير ولاية عامة لا يتطلب موافقة المدعى عليه للتقاضي امام المحاكم اما التحكيم فيشترط توافق ارادة الاطراف على اختياره كطريق لحل النزاع القائم او المحتمل بينهم.

ضف الى ذلك نجد ان القاضي اثناء فصله في النزاع المعروض امامه يقوم بتطبيق القانون فهو ملزم بالخضوع للقانون وفقا للمادة 163 من الدستور [127] بينما المحكم في التحكيم يمكن ان يعفيه الاطراف من الالتزام بالنص القانوني.

كما ان المحكم يتم اختيارهم بإرادة الاطراف كما أشرنا سابقا غير ان القاضي يتم تعيينه من طرف الدولة ولا دخل للمتنازعين في تعيينه. [128]

المطلب الثاني

اتفاقية التحكيم التجاري الدولي

عرف المشرع الجزائري اتفاق التحكيم في المادة 1011 من ق.ا.م.ا على انه: " **اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الاطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم** "[129] ويعتبر اتفاق التحكيم دوليا طالما كانت العلاقة محل النزاع تعتبر دولية بمعنى ان دولية العلاقة محل النزاع هي التي تضفي الطابع الدولي على اتفاق التحكيم سواء أدرج شرط التحكيم في العقد الاصلي او اتخذ شكل اتفاق مستقل.

---

[127] "**القاضي مستقل لا يخضع الا للقانون** " انظر المادة 163 دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، مرجع سابق.

[128] نقلا عن: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص12و13.

[129] راجع المادة 1001 من الامررقم 08-09مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

يلجأ الاطراف الى التحكـــيم لفض نزاعاتهـــم عن طريق شرط التحكيم او بمشارطة التحكيم [130] وتستوجب اتفاقية التحكيم التجاري الدولي لصحتها توافر مجموعة من الشروط (**الفرع الاول**) وبعد استيفاء هذه الشروط فان اتفاقية التحكيم ترتب مجموعة من الآثار (**الفرع الثاني**)

الفرع الأول

شروط صحة اتفاقية التحكيم التجاري الدولي

تستلزم صحة اتفاقية التحكيم التجاري الدولي باعتبارها اتفاق يتضمن التعبير عن ارادتين او أكثر توافر مجموعة من الشروط يمكن تقسيمها الى شروط عامة لازمة لصحة اي عقد او اتفاق اضافة الى مسالة الشكلية في اتفاقية التحكيم التجاري الدولي (**اولا**) والى شروط خاصة والتي تنبثق من الطبيعة الاستثنائية للتحكيم التجاري الدولي (**ثانيا**)[131]

أولا: الشروط العامة لصحة اتفاقية التحكيم التجاري الدولي ومسألة الشكلية

تخضع صحة اتفاقية التحكيم التجاري الدولي لمجموعة من الاركان والشروط الموضوعية التي تشترطها القواعد العامة وهي توافر رضا صحيح ومحل وسبب مشروع.

نقصد بالرضا توافق ارادتين او أكثر من اجل احداث أثر قانوني وذلك بتلاقي ايجاب وقبول على اختيار التحكيم اختيارا حرا كوسيلة لحسم النزاعات التي ثارت او قد تثور بشأن العلاقة الاصلية ويشترط في التراضي ان يكون صادرا عن أطراف لهم اهلية التصرف وذلك دون تمييز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي[132] .

---

[130] للتفصيل أكثر في شرط التحكيم ومشارطة التحكيم انظر: معلم نادية، مرجع سابق، ص ص21-23.

[131] نقلا عن: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص42.

[132] للتفصيل أكثر انظر: المواد 40 و59 وما يليها من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

واما بالنسبة لركن المحل فلا نقصد هنا محل اتفاقية التحكيم[133]، وانما محل التراضي في اتفاقية التحكيم والذي يتمثل في اتجاه ارادة أطراف الاتفاق الى عرض النزاع على التحكيم والذي يثير مسألتين:

مسألة القابلية الشخصية والتي تثار عندما يكون أحد أطراف اتفاقية التحكيم دولة او مؤسسة تابعة لها خصوصا لأنها تثير القدرة او الصلاحية على ابرام مثل هذه الاتفاقيات او ابرام العقود التي تتضمن شروط التحكيم ولم تتخذ القوانين الوطنية موقفا موحدا تجاه هذه المسألة بل اختلفت فيما بينها فمنها من اعترف للدول والاشخاص العامة بأهلية اللجوء الى التحكيم ومنها من يحظر عليها ذلك وقد قمنا بتبيان موقف الجزائر في هذا الصدد من الرفض في البداية والاعتراف لاحقا[134].

اما بخصوص مسألة القابلية الموضوعية للتحكيم فيشترط القانون لصحة اتفاقية التحكيم أن يكون محلها مشروعا واهم ما يلزم لتوفر مشروعيتها هو ان يكون النزاع مما يجوز تسويتها عن طريق التحكيم وتنصب القابلية الموضوعية للتحكيم على تلك الحدود المتعلقة بالنظام العام والتي رسمها المشرع للتحكيم كوسيلة لفض النزاعات فلكل دولة الحرية في تحديد المسائل التي يمكن حلها عن طريق التحكيم هذه الحرية مكرسة في اهم الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم مثل اتفاقية نيويورك لسنة1958 وذلك في المادة الثانية الفقرة الأولى منها [135].

---

[133] يتمثل محل اتفاقية التحكيم في عدة امور يمكن أن يغيب بعضها ومنها تعيين المحكمين تحديد سلطاتهم تحديد النزاع الذي يعرض عليهم .... الخ وهذه تتعلق أكثر بوضع اتفاقية التحكيم موضع التنفيذ وليس صحته وفعاليته. نقلا عن: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص50.

[134] مرجع نفسه، ص ص50-53.

[135] تنص المادة الثانية الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 88-233 مؤرخ في 05نوفمبر1988، المتضمن انضمام الجزائر بتحفظ للاتفاقية الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، الموقع عليها في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، ج ر ج ج، عدد48، صادر في 23نوفمبر1988. على انه:" **تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الاطراف بان يخضعوا للتحكيم كل او بعض المنازعات التي نشأت او يمكن ان تنشا بينهم بشأن علاقة قانونية معينة سواء كانت تعاقدية او غير تعاقدية متى تعلقت بمسالة يجوز تسويتها بطريق التحكيم**".

ولتجسيد هذه الحرية نجد ان المشرع الجزائري قد اخرج بعض المسائل من مجال التحكيم بموجب الفقرة الثانية من المادة 1006 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ويتعلق الامر بالمسائل المتعلقة بالنظام العام وحالة الاشخاص واهليتهم حيث تنص المادة " **لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام او حالة الاشخاص واهليتهم**"[136]

ومن بين شروط صحة اتفاقية التحكيم ايضا نجد ركن السبب والذي نقصد به النتيجة الهامة التي ينتظرها الاطراف عند ابرامهم اتفاقية التحكيم في عرض نزاعهما على محكمة تحكيم واستبعاد طرحه على القضاء الوطني المختص اصلا بحل النزاع وبالتالي فسبب اتفاق التحكيم يتمثل في ارادة اطرافه استبعاد ولاية القضاء الوطني وعقد اختصاص محكمة التحكيم وهو بذلك سبب مشروع على اعتبار ان المشرع سمح لهم بذلك[137] .

بالإضافة الى الشروط الموضوعية نجد مسالة الشكلية التي كانت ولا تزال محل اختلاف مواقف الانظمة القانونية حيث تبنت هذه الاخيرة مواقف متباينة بين من لم تشترط الشكلية في اتفاقية التحكيم و جعلها اختيارية كالقانون الفرنسي ، وذلك في المادة 1495 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الفرنسي الجديد[138]، وبين من اشترط الشكلية في اتفاق التحكيم منها قانون المسطرة المدنية المغربي في الفصل 313 منه[139]وكذلك مشرعنا الجزائري اذ نجد انه اوجب في الفقرة الثانية من المادة 1040 من قانون الاجراءات المدنية والادارية و تحت طائلة البطلان ان تبرم اتفاقية التحكيم كتابة واشترط تقديمه مع اصل حكم التحكيم لإثبات وجود هذا

---

[136] راجع المادة 1006من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[137] نقلا عن: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص56.

[138] مرجع نفسه، ص58.

[139] انظر الفصل 313 من قانون المسطرة المدنية المغربي المعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 08-05 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر الامر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 169-07-01 بتاريخ 30 نوفمبر 2007،تم الاطلاع عليه بتاريخ 04 افريل 2024،على الساعة 18:37 ،منشور في الموقع: https://adala.justice.gov.ma

الأخير، قصد الاعتراف به او تنفيذه وفقا لما جاء في نص المادة 1052 من القانون نفسه فالكتابة وفقا لهذه النصوص شرط لانعقاد اتفاق التحكيم واثباته.

وشرط الكتابة ليس فقط لإثبات اتفاقية التحكيم بل هو ركن من اركان وجودها وصحتها من الأساس.

وقد انعكس هذا التباين في المواقف حتى على الاتفاقيات الدولية التي لم تحسم هذه المسألة وتركت فراغا نتجت عنه عدت تأويلات في الفقه.

ثانيا: الشروط الخاصة لاتفاقية التحكيم التجاري الدولي

نجد من خلال نص المادة 1040 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ان المشرع

الجزائري قد اخذ بازدواجية الارادة حيث ترك للأطراف حرية اختيار القانون واجب التطبيق على اتفاقية التحكيم صراحة أو ضمنيا عن طريق اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفي غياب الارادة الصريحة او الضمنية تقدر صحة وفعالية هذه الاتفاقية وفقا لإرادة المحكم فالمشرع الجزائري كرس ثلاث حلول تطبيق بالتناوب وتهدف كلها الى توسيع مجال صحة اتفاقية التحكيم في مجال التجارة الدولية[140].

يتمثل الحل الاول في تقدير صحة اتفاقية التحكيم وفقا للقانون الذي اختاره الاطراف وذلك من خلال نص المادة 1040 الفقرة الثالثة من قانون الاجراءات المدنية والادارية والتي

تنص بأن يقوم الاطراف باختيار اي قانون ليحكم اتفاقية التحكيم التي ابرموها أكثر من ذلك فان هذه المادة لا تسمح فقط للأطراف في اختيار تطبيق اي قانون وطني مثل ما هو

[140] انظر المادة1040 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في25فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

معمول به في إطار تنازع القانون الدولي الخاص الجزائري وانما تمكنهم من اللجوء الى اخضاع اتفاقيتهم لاي قاعدة قانونية مهما كان مصدرها[141].

بالنسبة للحل الثاني فيتمثل في اخضاع اتفاقية التحكيم التجاري الدولي للقانون المنظم لموضوع النزاع عند تقدير صحتها وهذا الخيار يجب ان لا يفهم كأنه نتيجة عن تبعية اتفاقية التحكيم التجاري الدولي للعقد الاصلي على اعتبار ان الفقرة الاخيرة من المادة نفسها

السالفة الذكر تكرس بصفة ضمنية مبدا الاستقلالية في هذا المجال، وانما نتيجة اختياره من

قبل الاطراف أو نتيجة لكون كل من اتفاقية التحكيم والعقد الاصلي لهما نفس التركيز القانوني وهو الحل الذي يمكن اعتباره بمثابة اختيار ضمني للأطراف[142].

بالنسبة للحل الثالث فيمكن تقدير صحة اتفاقية التحكيم وفقا للقانون الذي يراه المحكم ملائما فقد كرست المادة 1040 من قانون الاجراءات المدنية والادارية سلطة المحكم في اختيار القانون الذي يراه ملائما ليطبق في مجال تقدير اتفاقية التحكيم التجاري الدولي وبهذا يكون المشرع الجزائري ، قد اخذ بالحل الذي اقترحه الفقه المتمثل في توحيد المعاملة التي يعامل بها كل من اتفاق التحكيم والعقد الاصلي وذلك بتعويض القانون الجزائري المنصوص عليه في المادة 458 مكرر 1 من قانون الاجراءات المدنية الملغى وإعطاء المحكم سلطة تقديرية واسعة في سبيل تحديد القانون الذي يراه ملائما لتقدير صحة اتفاق التحكيم بما فيها مبادئ القانون والاعراف التجارية الدولية.

[141] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص ص43-46.

[142] مرجع نفسه، ص46و47.

الفرع الثاني
آثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي

يترتب عن اتفاقية التحكيم التجاري الدولي مجموعة من الاثار القانونية اذ تؤثر من جهة على الاختصاص ما يؤدي الى استبعاد القضاء الوطني بالنظر في النزاع موضوع الاتفاق (اولا) كما تؤثر اتفاقية التحكيم من ناحية اخرى على الاشخاص حيث ترتب اثار قانونية باعتبارها اتفاقية تتمتع بالقوة الإلزامية وتنتج اثارها في مواجهة اطرافها كما يمكن استثناءا على ذلك ان ترتب اثار في مواجهة الغير (ثانيا)[143]

أولا: آثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي على الاختصاص

تحدث اتفاقية التحكيم التجاري الدولي أثر مزدوج على الاختصاص فهو يهدف بالدرجة الاولى الى عقد اختصاص المحكمة التحكيمية للنظر في النزاع او النزعات المتفق عليها ما يعرف بالأثر الايجابي لاتفاقية التحكيم التجاري الدولي ويجد هذا الاثر اساسه بالنسبة للمحكمين في قبولهم للمهمة الموكلة إليهم بعد تعيينهم اما بالنسبة للأطراف فينشا مباشرة من اتفاقهم على جعل النزاع من اختصاص المحكمين وهو محل اتفاقية التحكيم.

كما ان اتفاقية التحكيم التجاري الدولي يمكن ان تؤدي في المقابل الى ابعاد اختصاص القضاء الوطني الذي كان قبل الاتفاق هو المختص بالفصل في هذه النزاعات وهذا ما يعرف بالأثر السلبي لاتفاقية التحكيم ومن شروط تطبيق مبدا عدم اختصاص المحاكم الوطنية نجد تمسك أحد الاطراف باتفاقية التحكيم امام القضاء، اثارة الدفع باتفاقية التحكيم قبل اي دفع او دفاع في الموضوع، مدى اشتراط صحة اتفاقية التحكيم لأعمال المنع[144]

[143] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص64.
[144] مرجع نفسه، ص 71 وما يليها.

غير ان هذا المبدأ يرد عليه استثناءات نجد منها في القانون الجزائري تدخل القضاء في مجال التدابير المؤقتة والتحفظية حسب نص المادة 1046 من ق ا م ا[145]، ضف الى ذلك التدخل في الحالات التي يتطلبها السير العادي للتحكيم كحالة استصدار امر بتقديم ادلة لتمديد مهمة المحكمين او لتصحيح الاجراءات او في حالات اخرى غير محصورة وهذا ما نصت عليه المادتين 1047 و1048 من ق إ م إ. [146]

ثانيا: آثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي على الاشخاص

كقاعدة عامة ترتب اتفاقية التحكيم التجاري الدولي اثار في مواجهة اطرافها كونها تتمتع بالقوة الالزامية ، وعليه نجد اتجاه يمدد اثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي الى اشخاص لم تكن لهم صفة الطرف في هذه الاتفاقية اثناء ابرامه و هو ما ادى الى تحديد الطرف في اتفاقية التحكيم وفق مفهومين يعتمد الاول على التفسير الضيق المبني على الاعتبارات القانونية و عليه فان الطرف في اتفاقية التحكيم هو الشخص الذي يصدر عنه التعبير عن ارادة الالتزام بهذه الاتفاقية سواء جاءت بصورة شرط تحكيم او مشارطة تحكيم ، وبما ان مجال اتفاقية التحكيم سواء من حيث الاشخاص او من حيث الموضوع يخضع للقانون الذي يحكم الاتفاقية و اذا كان هذا القانون هو القانون الجزائري فتكون هذه الاتفاقية ملزمة لطرفيها عملا بنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري[147].

اما المفهوم الثاني فيعتمد على الاعتبارات الاقتصادية وفكرة تحقيق فعالية قصوى للتحكيم وذلك من خلال توسيع مفهوم الطرف فيها وتقييد مبدا نسبية اثارها ونطرح مسالة التوسيع في

---

[145] انظر المادة 1046 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[146] انظر المواد 1047 و1048، مرجع نفسه.

[147] انظر المادة106 من الامر رقم 75-58 مؤرخ في 26سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق. التي تنص على ان: " **العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين الطرفين او للأسباب التي يقررها القانون**".

عدة حالات نذكر منها: حالة مجموعات الشركات، حالة العقود التي تبرمها الدولة او أحد الاجهزة التابعة لها.

كما قد يحدث للعقد الاصلي الذي تضمن اتفاقية التحكيم التجاري الدولي ان ينتقل اثناء تنفيذه او قبله الى اشخاص غير الاشخاص اللذين ابرموه دون ان تنتقل اتفاقية التحكيم الى الغير وفقا لمبدأ نسبية الاثار المنصوص عليه في المادة 113 من القانون المدني الجزائري[148] غير ان هذا المبدأ يمكن ان ترد عليه استثناءات تتعلق بحالة انتقال اتفاقية التحكيم الى الخلف العام او الخاص[149]

[148] انظر المادة 113 من امر رقم 75 –58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[149] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص ص 82-85.

المبحث الثاني

اجراءات التحكيم التجاري الدولي في خلافات الاستثمار

يقصد بإجراءات التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار بداية تلك المسائل المتعلقة بولاية قضاء التحكيم وتشكيل محكمة التحكيم واختصاصاتها، واجراءات المرافعات المتبعة أمامها لغاية اصدارها للحكم النهائي[150].

وبمعنى اخر هي جميع القواعد والاعمال الاجرائية المتلاحقة للحصول على حكم من الهيئة التحكيمية بخصوص النزاع القائم بين أطراف المنازعة الاستثمارية، فالخصومة تبدأ بتشكيل الهيئة التحكيمية وتعيين المحكمين، وكذا تحديد القانون الواجب التطبيق على كل من الاجراءات وموضوع النزاع (**المطلب الاول**)، وتنتهي الخصومة بصدور الحكم التحكيمي والذي يكون مرتبا لأثاره القانونية (**المطلب الثاني**).

المطلب الاول

تشكيل الهيئة التحكيمية والقانون الواجب التطبيق

تنطلق الخصومة التحكيمية عن طريق تقديم طلب التحكيم من قبل أحد أطراف النزاع ضد الطرف الاخر، ويتضمن الطلب المقدم موضوع النزاع المراد عرضه على هيئة التحكيم، وفيما يخص مسالة كيفية تقديم الطلب الافتتاحي فيعود ذلك لإرادة الأطراف.

وباعتبار أن التحكيم عمل اختياري بالنسبة لأطراف النزاع فإنه من الضروري أن يتم الاتفاق على اهم المسائل الجوهرية المتعلقة بكيفية سير الاجراءات كتشكيل الهيئة التحكيمية

[150] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص88.

(**الفرع الاول**)، والاتفاق على القانون الواجب التطبيق[151] على المسائل المتنازع عليها (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول
تشكيل الهيئة التحكيمية

يعد تشكيل الهيئة التحكيمية من بين الاجراءات المهمة لسير الخصومة التحكيمية وانطلاقها، فالقاعدة العامة يتولى فيها الاطراف بإرادتهم الحرة بتشكيل محكمة التحكيم وتعيين المحكمين واستبدالهم وعزلهم او تحديد شروط ذلك(**اولا**)، اما إذا اصطدموا بعقبات تحول امام استكمالهم لتشكيل محكمة التحكيم ففي هذه الحالة يمكن أن تتشكل الهيئة التحكيمية بمساعدة القاضي ضمانا لفعالية التحكيم[152](**ثانيا**).

اولا: تشكيل هيئة التحكيم على اساس الارادة الحرة للأطراف

حسب ما نصت عليه المادة 1041 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فلأطراف اتفاق التحكيم ان يتفقوا بإرادتهم الحرة على تعيين تشكيلة هيئة التحكيم واعمالا لمبدأ سلطان الارادة في التحكيم التجاري الدولي، فالأصل هو قيام الاطراف بتعيين المحكم بعد اختيارهم له في التحكيم الحر اي بصفة مباشرة او بالرجوع الى نظام تحكيم معين وهو ما يدعى بالتحكيم المؤسسي وهنا لابد من احترام لوائح هذه المراكز التحكيمية عندما يؤول الامر اليها لاختيار المحكم[153].

---

[151] بن عمراني عبد الجليل، غرابي محمد، التحكيم في عقود الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة ماستر في قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار،2016، ص41.

[152] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص88.

[153] سرحاني عبد القادر، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي-دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية والادارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار،2018، ص30.

يلجأ أطراف اتفاق التحكيم لتعيين المحكم او المحكمين بطريقة مباشرة عندما يكون التحكيم حر وفيه يتولى الاطراف هذا التعيين مسبقا في اتفاق التحكيم أو نشأة النزاع للقيام ينتظرون نشأة النزاع للقيام به[154]. ويتم اختيار وتعيين المحكم في التحكيم الحر وفق ضوابط وكيفيات معينة فالمشرع نص في المادة 1041 سالفة الذكر على انه: " **يمكن للأطراف مباشرة او بالرجوع الى نظام التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين او تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم واستبدالهم....**"

ومن خلال نص هذه المادة نستخلص مجموعة من الضوابط على الاطراف احترامها عند تشكيل الهيئة التحكيمية وتعيين المحكم أو المحكمين وتتمثل في:

- أن يكون عدد المحكمين فردي بحيث يتم الاتفاق على تعيين محكم واحد أو أكثر بشرط ان يكون العدد وترا وما نص عليه المشرع في المادة 1017 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[155]
- تحديد كيفيات تعيين واختيار المحكمين وكذا اشترط أن يتضمن اسماء المحكمين وموضوع النزاع
- مراعاة مبدأ المساواة بين الاطراف في اختيار المحكمين[156]

وبمقابل ذلك فبخصوص تشكيل هيئة التحكيم وتعيين المحكم بالرجوع الى نظام تحكيم معين او ما يدعى بالتحكيم المؤسسي اين يمنح الاطراف مهمة الفصل في النزاع الى مركز من مراكز التحكيم بحيث انها لا تتدخل الا في حالة عدم اتفاق الاطراف على تشكيلة محكمة التحكيم التي ستفصل في النزاع مباشرة في حين يتولى المركز المختار تعيين المحكم او المحكمين ويكون ذلك

[154] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص89.

[155] انظر المادة 1017 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[156] للتفصيل أكثر انظر: سرحاني عبد القادر، مرجع سابق، ص32.

من خلال اعداد قوائم بأسماء المحكمين المقبولين لديها وتعين من بينهم المحكم او المحكمين للفصل في النزاع[157].

ثانيا: تشكيل هيئة التحكيم بمساعدة القاضي

بهدف ضمان فعالية التحكيم ونجاعته وذلك بتشكيل الهيئة التحكيمية او بتكملة تشكيلها لابد من تدخل القضاء للقيام بدور المساعدة وازالة العقبات التي تحول امام استكمال تشكيلها[158] .ولكن تدخل هذا الاخير لإتمام التشكيل لا يكون الا بتوفر مجموعة من الشروط وفي حال توفرها لابد من اتباع إجراءات معينة لطلب مساعدة القضاء.

فبخصوص الشروط الواجب توفرها لقبول القضاء مساعدة الاطراف في تشكيل الهيئة التحكيمية. اولا انه يجب أن يكون اتفاق التحكيم صحيحا وقابلا للتنفيذ اي في حالة ما إذا تبين ان هذا الاتفاق باطلا فإن رئيس المحكمة يقضي بعدم قبول طلب تعيين المحكم.[159]

ضف الى ذلك فيشترط ايضا ان يكون النزاع محل التحكيم قد نشأ بالفعل لأنه في حالة ما إذا كان النزاع ليس قائم لا يقبل طلب التعيين.

دون ان ننسى انه لطلب المساعدة من القضاء يجب ان لا يكونوا الاطراف قد اتفقوا على طريقة اختيار وتعيين المحكمين والا لن تقبل المحكمة تعيين المحكم.

وكآخر شرط فيلزم أن تكون هناك فعلا صعوبة في تشكيل الهيئة التحكيمية ليلجأ الاطراف لطلب المساعدة من القضاء.

---

[157] نقلا عن: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص 89و90.

[158] رحمون وليد، "**طرق تشكيل المحكمة التحكيمية في ظل القانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري**"، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 02، عدد 03، مارس2018، ص561.

[159] مرجع نفسه، ص562.

اما بالنسبة لإجراءات تدخل القضاء في تشكيل الهيئة التحكيمية فالقاضي يتدخل بموجب أمر على عريضة يصدره بناءاً على طلب يقدمه من الطرف الذي يهمه الأمر يثبت فيه وجود اتفاق التحكيم ويبين الاشكال الذي يعيق استكمال اجراءات تشكيل محكمة التحكيم.[160]

ضف الى ذلك فمن حيث الاختصاص نجد أن المشرع الجزائري حدد الجهة القضائية المختصة للتدخل في تشكيل محكمة التحكيم ففي مجال التحكيم التجاري الدولي نجد ان المشرع الجزائري في نص المادة 1041 فقرة2 قد فرق بين حالتين:

الحالة الأولى: هي رفع الأمر الى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم إذا كان يجري في الجزائر.

اما في الحالة الثانية: هي رفع الأمر الى رئيس محكمة الجزائر إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الاطراف تطبيق قواعد الاجراءات المعمول بها في الجزائر[161].

ومايفهم من خلال تحليل الحالة الثانية نجد ان المشرع الجزائري اشترط ان يكون التدخل بناءاً على طلب أحد أطراف اتفاق التحكيم.

دون ان ننسى انه في حالة ما إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم يؤول الاختصاص الى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ.[162]

[160] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص92.

[161] انظر المادة 1041 الفقرة2 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[162] انظر المادة 1042 ، مرجع نفسه.

الفرع الثاني
القانون الواجب التطبيق

بعد أن تتشكل الهيئة التحكيمية تأتي مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق[163] على الاجراءات المتبعة للفصل في النزاع(**اولا**)، وكذا على موضوع النزاع المعروض على هيئة التحكيم (**ثانيا**).

اولا: القانون الواجب التطبيق على الاجراءات

حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1043 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ان تحديد القانون الواجب التطبيق من الناحية الاجرائية يكون اما باتفاق الاطراف بحيث منح لهم المشرع كل الحرية لتحديد القانون الاجرائي أو استنادهم لقانون دولة معينة أو اللجوء لنظام تحكيمي معمول به لدى مراكز التحكيم بشرط عدم المساس بالنظام العام الدولي الاجرائي. [164]

في حالة غياب اتفاق الاطراف تتولى هيئة التحكيم تحديد القانون الاجرائي وهو ما نصت عليه المادة 1043 سالفة الذكر اي هيئة التحكيم تتمتع بكل الحرية في اختيار القواعد الاجرائية لكن يجب أن تحترم القانون الاجرائي لكل من دولة مقر التحكيم وقانون الدولة التي ستنفذ فيها الحكم التحكيمي. [165]

---

[163] يقصد بالقانون الواجب التطبيق مجموعة القواعد القانونية التي يراها المحكم انها ملائمة للتطبيق على النزاع سواء كان مصدرها قانونا وطنيا او كانت مشتقة من القوانين الوطنية أم انها قوانين متعارف عليها في محيط التجارة الدولية بعيدا عن القوانين الوطنية للدول. للتفصيل أكثر انظر: بوختالة منى، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014، ص46 و47.

[164] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص96.

[165] مرجع نفسه، ص97.

ثانيا: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

حسب ما نصت عليه المادة 1050 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فإن هيئة التحكيم تفصل وفقا لقواعد القانون الذي اختاره الاطراف، وفي حالة غياب ذلك تفصل هيئة التحكيم طبقا لقواعد القانون والاعراف التي تراها ملائمة.[166]

ويفهم من نص هذه المادة أن للأطراف الحرية في اختيار ما يناسبهم من قوانين ضابطة لموضوع نزاعهم [167]،فالأصل هو تطبيق محكمة التحكيم للقانون الذي اختاره الاطراف عند الفصل في موضوع النزاع، غير انهم قد يتخلفون عن تحديد هذا القانون وعليه منح المشرع الجزائري لهيئة التحكيم سلطة اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع المعروض عليها، الا أن هذه السلطة تملك قيد متعلق بالنظام العام الدولي، فتخلفه يؤدي لبطلان حكم التحكيم ورفض الاعتراف به وتنفيذه.[168]

المطلب الثاني

صدور الحكم التحكيمي واثاره

تنتهي عملية التحكيم بإصدار حكم تحكيمي ملزم[169]،يفصل في موضوع النزاع بصفة حاسمة والحكم يكون نتيجة لما بذله أطراف النزاع ومن يرتبط بهم، والمحكمون ومن يعاونهم طوال فترة النظر في النزاع بموجب اتفاق التحكيم[170].

---

[166] انظر المادة 1050 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[167] بن عمراني عبد الجليل، غرابي محمد، مرجع سابق، ص 47.

[168] للتفصيل أكثر انظر: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص99 و100.

[169] مرجع نفسه، ص102.

[170] حمداني محمد، التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة، 2016، ص63.

ومن هذا المنطلق علينا التفصيل في مسالة صدور الحكم التحكيمي (**الفرع الاول**)، وكذا الاثار المترتبة عن اصدار الحكم التحكيمي (**الفرع الثاني**)

الفرع الأول

صدور الحكم التحكيمي

تعددت تعريفات حكم التحكيم بحيث نجد انه هناك اتجاهين الاول اخذ بالتعريف الواسع[171] ، والثاني تبنى التعريف الضيق لحكم التحكيم[172]، ولكن رغم تعدد الآراء والتعريفات الا انه هناك تعريف راجح أقر عليه الأغلبية من بينهم نجد المشرع الجزائري الذي اخذ بالاتجاه الذي يوسع من مجال حكم التحكيم.[173]

لكي يعتبر حكم التحكيم الصادر عن هيئة التحكيم صحيحا يجب ان يتوفر على مجموعة من الشروط لصحة اصدار الحكم التحكيمي(**أولا**)، وكذا يتوجب اتباع والتقيد بمجموعة من القواعد الاجرائية عند اصدار هذا الاخير(**ثانيا**).

---

[171] عرف حكم التحكيم بانه القرار الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي على نحو كلي او جزئي في النزاع المعروض عليه، سواء تعلق القرار بموضوع المنازعة ذاتها او بالاختصاص او بمسالة تتضمن الاجراءات التي ادت بالمحكم الى الحكم بإنهاء الخصومة. للتفصيل أكثر انظر: بن حليمة ليلى، "**خصوصية واثار التحكيم في التشريع الجزائري**"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد12، عدد01، ماي2019، ص142.

[172] يعتبر هذا الاتجاه ان حكم التحكيم هو كل القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم حتى تلك المتصلة بموضوع المنازعة والتي لا تفصل في طلب محدد لا تعد احكاما تحكيمية الا إذا انهت بشكل كلي او جزئي منازعة التحكيم. للتفصيل أكثر انظر: بن عيسى احمد، تابتي سعيد، حكم التحكيم واثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2016، ص14.

[173] بعد استقراءنا للمواد 1044و 1049 من قانون الاجراءات المدنية والادارية يظهر لنا أن المشرع الجزائري يميل الى الاخذ بالاتجاه الاول اي التعريف الواسع وذلك بالرغم من انه لم يعطي تعريفا محددا لحكم التحكيم. للتفصيل أكثر انظر: المواد 1044و1049 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

اولا: شروط صحة الحكم التحكيمي

تنص اغلب الاتفاقيات والتشريعات الدولية والوطنية على وجوب توفر مجموعة من الشروط من الناحية الشكلية والموضوعية ليعتبر إصدار الحكم التحكيمي صحيحا وتفادي بطلانه.

والملاحظ باستطلاعنا على مختلف الاتفاقيات والتشريعات الدولية والوطنية نجد ان هذه الشروط تختلف من تشريع الى اخر ولكن الاغلبية تتطلب توفر نفس الشروط بحيث تنقسم الى نوعين شروط شكلية واخرى موضوعية [174].

فبالنسبة للشكليات المستوجب توفرها نجد اولا شرط الكتابة بحيث تتفق عليه الاغلبية فمن غير المعقول اصدار الحكم التحكيمي بصورة شفهية لان هذا الامر سيسبب عائق لعدم التمكن من فرض رقابة على صحة الحكم التحكيمي والتحقق من توافر الشروط الاخرى كونه في حكم العدم، وبالتالي كتابة القرار التحكيمي شرط لوجوده. وهو الأمر الذي جاءت به كل من قواعد الاونسيترال للتحكيم في المادة 34فقرة2 [175].

بالرجوع للتشريعات الوطنية لا سيما المشرع الجزائري نجد عدم نصه صراحة على وجوب كتابة القرار التحكيمي ولكن يتم استخلاصه ضمنا من النصوص القانونية[176] ،المواد 1027 ،1028، 1029، 1052 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[177] .

---

[174] برابية محمد لامين، طراح سوعاد، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2021، ص68.

[175] قواعد الاونسيترال للتحكيم (بصيغتها المنقحة في عام 2010)، افريل2011، تم الاطلاع عليه بتاريخ26افريل 2024، على الساعة 15:45، في الموقع:
https://uncitral.un.org/sites/un%20itral.un.org/files/medias_documents/uncitral/ar/arb_rules_revised_a

[176] برابية محمد لامين، طراح سوعاد، مرجع سابق، ص69.

[177] انظر المواد1052،1029،1028،1027 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

بالإضافة لشرط كتابة حكم التحكيم نجد شكلية اخرى وهي صدور حكم التحكيم بالأغلبية حيث انه لا يشترط ان يكون الحكم الذي يصدر من هيئة التحكيم بإجماع المحكمين بل يكفي ان تتوافق عليه اغلبيتهم[178] ،خاصة وان التشريعات الدولية والوطنية اشترطت لتشكيل محكمة التحكيم ان يكون عدد المحكمين وترا. وهو ما اخذ به المشرع الجزائري بحيث نص في المادة 1026 انه: " **تصدر احكام التحكيم بأغلبية الاصوات".**

ضف الى ذلك فحكم التحكيم يجب ان يكون موقعا من قبل المحكمين فالتوقيع يعطيه مصداقية وشرعية [179].

وهذا ما جاءت به قواعد الاونستيرال للتحكيم في المادة 34 الفقرة 4، بإدراجه شرط توقيع الحكم التحكيمي من طرف محكمين الهيئة التحكيمية، وكذا المشرع الجزائري نص في المادة 1029 على شرط توقيع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين، وفي حالة ما إذا امتنع البعض عن التوقيع يشير بقية المحكمين لذلك، ويرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين.[180]

دون ان ننسى كذلك شرط توفر البيانات الاساسية لإصدار الحكم التحكيمي والتي تتمثل في:

- أسماء الخصوم وعناوينهم
- أسماء المحامين او اي شخص ساعد الاطراف
- البيانات الشخصية للمحكمين
- ملخص لطلبات الخصوم واقوالهم ومستنداتهم
- صورة من اتفاق التحكيم

[178] حمداني محمد، مرجع سابق، ص66.

[179] برابية محمد لامين، طراح سوعاد، مرجع سابق، ص70.

[180] انظر المادة1029 من الامر رقم08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

- منطوق الحكم
- تاريخ اصدار القرار التحكيمي
- مكان اصدار القرار التحكيمي

وبالعودة للمشرع الجزائري نجده هو ايضا نص على البيانات الواجب توفرها في حكم التحكيم في المواد 1027 و1028 [181].

فالمادة 1027 تستوجب عرض وجيز لادعاءات الاطراف واوجه دفاعهم والمادة 1028 تنص ان الحكم التحكيمي يتضمن البيانات الاتية:

- إسم ولقب المحكم او المحكمين
- تاريخ صدور الحكم
- مكان اصداره
- أسماء. وألقاب الاطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي
- أسماء والقاب المحامين او من مثل او ساعد الاطراف، عند الاقتضاء.

وكأخر شرط نجد تسبيب الحكم التحكيمي بحيث يتوجب على الهيئة التحكيمية بيان الاسباب والحجج والادلة القانونية التي جعلتها تصدر حكمها[182] ، ونجد الاتفاقيات الدولية نصت على شرط التسبيب والمشرع الجزائري هو ايضا اعتبر عدم التسبيب شرط اساسي لإصدار حكم التحكيم وهو ما يفهم من نص المادة 1027 الفقرة2:"**يجب ان تكون احكام التحكيم مسببة** " والا أدت الى ابطال الحكم.

[181] انظر المواد 1027و1028من الامر رقم08-09 مؤرخ في 25 فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[182] برابية محمد لامين، طراح سوعاد، مرجع سابق، ص69.

اما بالنسبة للشروط الموضوعية الواجب توفرها لصحة اصدار حكم التحكيم يشترط في القرار ان يكون صادر من جهة ذو أثر حاسم للنزاع اي انه يفصل في جميع الطلبات التي قدمت الى هيئة التحكيم من قبل الخصوم[183] ، اما الشرط الثاني هو ان يتم اصدار الحكم التحكيمي وفقا لقواعد القانون الواجب التطبيق، سواء للإجراءات او الموضوع [184].

ثانيا: إجراءات إصدار الحكم التحكيمي

بعد توفر الشروط الشكلية والموضوعية لصحة اصدار الحكم التحكيمي يتعين على هيئة التحكيم اتباع والتقيد بمجموعة من القواعد الاجرائية لإصدار الحكم التحكيمي.

وكأول اجراء تقوم به هو وضع الدعوى للفصل فبعد ان تتضح القضية وتصبح جاهزة تقوم هيئة التحكيم بوضعها للفصل والحكم فيها صراحة او ضمنا كتحديد الجلسة للنطق بالحكم التحكيمي، وبوضع الدعوى للفصل يغلق باب المرافعات فتنقطع الصلة بين هيئة التحكيم والخصوم ويكون ذلك بعد تمكينهم طبعا بالإدلاء بكل ما لديهم من طلبات ودفوع اوجه دفاع وبإغلاق باب المرافعات لا يمكن لأي من الاطراف تقديم مذكرات، او ايداع مستندات أخرى، فالهيئة التحكيمية تتجاهل ولا تستند عليها في الحكم[185] الا إذا طلبت محكمة التحكيم ذلك وسمحت به.

بالإضافة لإجراء وضع الدعوى للفصل نجد إجراء اخر هو المداولة فخصومة التحكيم تمر بمراحل متعددة حتى يتم الفصل فيها بحكم نهائي ، والمداولة تعتبر مرحلة مهمة فبعد ان تمكن هيئة التحكيم الخصوم الادلاء بكل ما لديهم من دفوع و تقديم مستنداتهم ومذكراتهم والرد على كل ما يقال او يقدم في الدعوى ، وبعد ان ترى هيئة التحكيم ان الدعوى اصبحت جاهزة للحكم فيها

[183] جارد محمد، الدعوة التحكيمية في إطار العلاقات الدولية الخاصة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان،2018، ص456.

[184] برابية محمد لامين، طراح سوعاد، مرجع سابق، ص73.

[185] بن عمراني عبد الجليل، غرابي محمد، مرجع سابق، ص56.

تغلق باب الرافعة و تجري المداولة لإصدار حكم في الدعوى [186] وتكون المداولة سرية لتمكين المحكم من ابداء رايه في الدعوى بكل اريحية، وقد نص المشرع الجزائري على سرية احكام التحكيم في المادة 1025 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية

اما بخصوص الكيفية التي تتم من خلالها المداولة فهي تجري حسب ظروف المحكمين واماكن تواجدهم[187].

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم ينص على المداولة في التحكيم الدولي لكن هذا لا يعني انها غير ملزمة بل بالعكس فهي تعد من النظام العام الدولي وأن أي حكم تحكيمي دولي يخلو من المداولة يكون معرض للأمر برفض طلب الاعتراف والتنفيذ وهذا ما نصت عليه المادة 1056 فقرة6 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[188].

آخر إجراء تقوم به هيئة التحكيم عند اصدار الحكم التحكيمي هو وجوب مشاركة التشكيلة كاملة فالأساس القانوني لتشكيل محكمة التحكيم هو إرادة الاطراف الذين فضلوا أن يجري التحكيم بعدة محكمين لا محكم واحد ، ولذا الحكم التحكيمي سواء كان داخليا ام دوليا من الضروري أن يصدر من جميع المحكمين المشكلين للهيئة، فالحكم لا يجوز صدوره من قبل ثلاثة او من محكم واحد ولا يجوز ان يكون كل محكم حكمه مستقلا، اما من تخلف من الاقلية عن الحضور او التوقيع فهذا يدخل في واجب التعاون مع باقي هيئة التحكيم فالمحكمون الآخرون يتخذون القرار بالأغلبية[189] ،لكن هناك شيء من التعارض فهناك بعض التشريعات أوجبت

---

[186] شامي يسين،"**النظام الاجرائي لإصدار حكم التحكيم-دراسة مقارنة-**"، مجلة القانون، مجلد11، عدد02، ديسمبر2022، ص15.

[187] سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2012، ص120.

[188] انظر المادة 1056 الفقرة6 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[189] سليم بشير، مرجع سابق، ص 124.

حضور جميع التشكيلة والمشاركة في اصدار حكم التحكيم .وبالعودة للمشرع الجزائري نجد انه نص في المادة 1026 على ان تصدر احكام التحكيم بأغلبية الاصوات[190] اي كل ما تقدم أن وجوب حضور كافة اعضاء التشكيلة لهيئة التحكيم أثناء التوقيع وصدور الحكم ليس في محله إذ أنه من الصائب الاكتفاء بحضور الاغلبية.

الفرع الثاني
آثار اصدار الحكم التحكيمي

بعد صدور الحكم التحكيمي من قبل الهيئة التحكيمية يكون ذلك الحكم الصادر مرتبا لأثاره القانونية، وعليه يتم تنفيذ هذا الحكم يا إما إرادياً او جبرا ويكون التنفيذ الجبري مقيد بشكليات واجراءات معينة(**اولا**)، بالإضافة للتنفيذ الحكم التحكيمي كأثر نجد ايضاً الطعن في الاحكام التحكيمية(**ثانيا**).

اولا: الاعتراف وتنفيذ الاحكام التحكيمية

الاصل أن تنفيذ الاحكام التحكيمية يكون إرادياً ولكن قد يحصل ألا يقوم من يقع عليه واجب التنفيذ بدوره ويتغاضى عن تنفيذ الحكم التحكيمي وهذا ما يدفع الطرف الذي يهمه الامر الى الاستعانة بالقضاء من أجل تنفيذ الحكم جبرا[191] . فمثلا الدولة الجزائرية بعد انضمامها بتحفظ الى اتفاقية نيويورك لسنة1958 تكون قد وافقت بالاعتراف بالأحكام التحكيمية الاجنبية وتنفيذها بحيث تنفذها جبرا عند تقاعسها في التنفيذ الطوعي للحكم التحكيمي.

[190] انظر المادة 1026 من الامر رقم 08-09 مؤرخ في25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[191] بن عمراني عبد الجليل، غرابي محمد، مرجع سابق، ص63.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري في المادة 1051 تطرق لموضوع الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي بحيث نص على انه: "**يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي**

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها، أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الجزائري."[192]

بالإضافة لهذا فإن الاعتراف بالأحكام التحكيمية وتنفيذها مقيد بشرطين أساسين: الأول شرط مادي وهو إثبات وجود الحكم التحكيمي ويكون ذلك بتقديم أصل حكم التحكيم مرفقا بأصل اتفاقية التحكيم التي صدر بناءاً عليها، ويتم تقديمهما مرفقين باللغة العربية إذا ما كانت اللغة التي حررت بهما غير ذلك. والثاني عبارة عن شرط قانوني وهو شرط عدم مخالفة الاعتراف أو التنفيذ للنظام العام الدولي[193].

دون ان ننسى اضافة الى الشروط الواجب توفرها للاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه هنالك اجراءات يتم المباشرة فيها بعد تحديد الجهة القضائية المختصة فاذا صدر الحكم في الجزائر فيؤول الاختصاص لرئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم إذا صدر خارج الجزائر يؤول الاختصاص لرئيس المحكمة التي يطلب فيها التنفيذ.

[192] انظر المادة 1051 من الامر رقم08-09 مؤرخ في25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[193] للتفصيل أكثر في شرط عدم مخالفة الاعتراف او التنفيذ للنظام العام الدولي انظر: تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص110.

وبعد تحديد الجهة المختصة يقوم الطرف الذي يهمه الأمر بإيداع الوثائق اللازمة لدى أمانة ضبط الجهة المختصة من طرف المعني بالتعجيل[194]،بالإضافة لإيداع الوثائق وليصدر رئيس المحكمة المختصة أمره بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الدولي يجب استصدار الأمر بناءاً على طلب من طرف الذي صدر الحكم لصالحه، ويقدم ذلك الطلب في شكل عريضة مع إرفاقه بحكم التحكيم المراد تنفيذه[195].

ثانيا: الطعن في الاحكام التحكيمية

يعتبر الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي نوع من الرقابة التي يمارسها القاضي الوطني لدولة التنفيذ على حكم التحكيم بمناسبة نظره في دعوى البطلان أو في استئناف أوامر قاضي التنفيذ، فالطعن في التحكيم الدولي يهدف الى تمكين الطرف الذي يشعر بغبن محكمة التحكيم له أن يطلب إبطال الحكم، كما هو الحال بالنسبة لدعوى البطلان، أو أن يستأنف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ إذا كان الطاعن هو المحكوم ضده.

كما أنه يستجيب لتحقيق مصلحة عامة تتمثل في مراقبة عدالة التحكيم بمناسبة النظر في الطعن والتأكد من مراعاة القواعد الأساسية للتقاضي وتحقيق العدالة واحترام النظام العام[196].

---

[194] انظر المادة1053 من الامر رقم08-09 مؤرخ في 25فيفري2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

[195] تعويلت كريم، قبايلي طيب، مرجع سابق، ص114.

[196] بوكروح فارس، "**طرق الطعن في احكام التحكيم التجاري الدولي**"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد06، عدد02، اكتوبر2022، ص344.

خلاصة الفصل

لقد عرفت الجزائر تباين في المواقف فيما يخص الاعتراف بإمكانية اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي سواء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية او في قوانين الاستثمار، انتهى هذا التباين في المواقف بالاعتراف في الأخير بضمانة اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي في تسوية خلافات لا سيما تلك المتعلقة بالاستثمار الأجنبي و ذلك وفقا لشروط معينة منصوص عليها في المادة 12 من القانون رقم22-18، وعليه يمكننا القول ان اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي يعتبر استثناء عن القضاء الوطني بالنسبة للمستثمر الأجنبي ، وقد اقر له المشرع الجزائري هذا الحق للحد من مخاوفه منها عدم الثقة بالقضاء الوطني .

لقد حدد المشرع الجزائري الاحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي في الفصل السادس تحت عنوان "**في الاحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي** " من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اما فيما يخص تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي فقد احالنا المشرع الجزائري الى تطبيق احكام المواد من 1035 الى 1038 من الفصل الخامس تحت عنوان "**في تنفيذ احكام التحكيم**" من القانون السالف الذكر.

خـاتمة

إن الاستثمار يساهم بشكل كبير في النمو الاقتصادي للدولة من خلال توسيع الانتاج وضمان تنمية اقليمية مستدامة وتفعيل استحداث مناصب شغل دائمة وترقية كفاءات الموارد البشرية[197]، على هذا الاساس نجد أن الجزائر فتحت مجال للاستثمارات لا سيما بعد تبنيها لنظام اقتصاد السوق ،حيث عملت دائما من خلال قوانين الاستثمار التي اصدرتها على توفير جو ملائم للمستثمر الوطني للاستثمار في دولته وكذا جذب الاستثمارات الأجنبية، وحرص الدولة الجزائرية في كل مرة على تعديل قوانين الاستثمار من اجل توفير كل المتطلبات وتبسيط العملية الاستثمارية يعتبر بمثابة رغبة قوية في استقطاب رؤوس الاموال و تشجيع الاستثمار في الجزائر.

وعليه تنشأ علاقات بين المستثمر والدولة الجزائرية في مجال الاستثمار غير أن هذه العلاقات ليست دائمة مستقرة فقد تتعارض المصالح مما يؤدي الى قيام خلافات بين طرفي العلاقة، مما يستوجب على الدولة الجزائرية توفير اليات تكون بمثابة ضمان وحماية للمستثمر من فقدان حقه.

و بالفعل جسدت ذلك في جميع قوانين الاستثمار، اخرها القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار، حيث يجد المستثمر نفسه امام ثلاث طرق طعن مختلفة لتسوية خلافات الاستثمار، تكون بدايتها بتقديم طعن اداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار والتي تم استحداثها بموجب القانون السالف الذكر وذلك في المادة 11 منه، والتي تقوم بالبت في الطعون المقدمة من المستثمرين الذين يروا انهم غبنوا في إطار تطبيق احكام القانون رقم 22-18 ، بعد احترام مجموع من الاجراءات المشار اليها سابقا لعل أهمها تقديم تظلم مسبق امام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، وكذا احترام الاجراءات المنصوص عليها قانونا في المرسوم الرئاسي رقم 22-296 الذي يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار و سيرها، اذا لم يكن المستثمر راض بقرار اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار فقد سمح له المشرع

[197] انظر المادة 2 من القانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، مرجع سابق.

الجزائري باللجوء للطعن القضائي و عليه نجد أن الجزائر مرت بمرحلتين أساسيتين: مرحلة اولى استبعد فيها المشرع امكانية طعن المستثمر امام القضاء و كان ذلك في اطار المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، ومرحلة ثانية اعترف فيها المشرع الجزائري بالطعن القضائي لصالح المستثمر كان اول مرة في الامر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، وحافظ على ذلك في جميع قوانين الاستثمار والتي كان اخرها القانون رقم22-18 المتعلق بالاستثمار و ذلك في كلا من المادتين 11 و12 منه. واكد المشرع الجزائري موقفه في تكريس حق المستثمر في الطعن القضائي عن طريق ابرامه العديد من الاتفاقيات الثنائية وعقود الدولة في هذا الصدد.

خول المشرع الجزائري اختصاص الفصل في خلافات الاستثمار للقضاء الجزائري وذلك في نص المادتين 11 و12 السالفتين الذكر غير انه لم يبين لنا ما ان كان القضاء العادي هو المختص او القضاء الاداري وبالتالي لابد من العودة الى المرسوم التنفيذي رقم 22-298 الذي يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها والذي نجد انه كيف الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار على انها مؤسسة عمومية ذات طابع اداري وذلك في المادة 02 منه، وعليه الجهة القضائية المختصة بالفصل في الخلافات الناتجة عن الاستثمار هو القضاء الإداري.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يبين لنا الاجراءات الواجب اتباعها واجال الطعن القضائي مما يتعين علينا العودة الى القواعد العامة المنصوص في قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

كرس المشرع الجزائري مبدا التقاضي على درجتين في المادة الادارية نتيجة التعديل الدستوري لسنة 2020 و ذلك في المادة 165 فقرة 2 منه وبالتالي يجد المستثمر الطاعن نفسه امام جهتين للتقاضي : محكمة ادارية كدرجة اولى والمحاكم الادارية للاستئناف كدرجة ثانية ، وتم انشاء هذه الاخيرة بموجب نص المادة 08 من القانون رقم 22-07 المتضمن التقسيم

القضائي ، كما منح المشرع الجزائري الحق للمستثمر في الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الادارية امام مجلس الدولة و الذي يفهم من خلال نص المادة 901 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية.

اما بخصوص اجال الطعن فقد حددت لنا المادة 829 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، اجال الطعن ب 04 أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الاداري الفردي او من تاريخ نشر القرار الاداري الجماعي او التنظيمي وفصلت كل من المواد830، 831، 832.من قانون الاجراءات السالف الذكر كما ان المادة 405 من القانون نفسه بينت لنا كيفية حساب اجال الطعن كما سبق وان فصلنا فيها.

وبالتالي نجد ام المشرع الجزائري منح امكانية الطعن الاداري والقضائي لصالح كلا من المستثمرين الوطني والاجنبي فهذين الطريقين يعتبران طريقي طعن مشترك بين جميع المستثمرين، غير ان تمتع الدولة المضيفة للاستثمار بالسلطة السيادية تجعل المستثمر الأجنبي في تخوف دائم من ضياع حقه ومترددا في عرض نزاعه على القضاء الوطني لعدم ثقته به مما ادى بالمشرع الجزائري الى ضرورة البحث عن الية اخرى تجدد ثقة المستثمر بالدولة المضيفة.

وبالفعل نجد ان المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون رقم 22_18 كرس هذه الالية لصالح المستثمر الاجنبي وهي التحكيم التجاري الدولي ، والتي يمكن له اللجوء اليها وفقا لشروط معينة منصوص عليها في المادة نفسها، ومن خلال استقراءنا للمادة 12 السالفة الذكر يمكننا القول ان التحكيم التجاري الدولي يعتبر استثناء عن القاعدة العامة ألا وهي اللجوء الى القضاء الوطني، لكن اذا اختار المستثمر الاجنبي طريق الطعن القضائي اولا لا يمكن بعد ذلك التراجع عنه والتفكير في اللجوء للتحكيم التجاري الدولي باعتبار هذا الاخير وسيلة بديلة لتسوية المنازعات التي يتم اللجوء اليها قبل اللجوء الى القضاء وليس بعده، و ذلك لسرعة اجراءاتها وبساطتها مقارنة بإجراءات القضاء اضافة الى توفير الوقت والمال.

اما في المقابل فيمكن للمستثمر الأجنبي الذي لم يقتنع بالحل المتوصل عليه عن طريق التحكيم التجاري الدولي اللجوء بعد ذلك للطعن امام الجهات القضائية الجزائرية.

قد صرحنا في السابق ان التحكيم التجاري الدولي يعتبر استثناء عن القضاء ولكن ليس فقط ذلك وانما حتى من حيث تطوره في الجزائر نجد انه قد مر تقريبا بالتجربة نفسها التي مر بها الاعتراف بالطعن القضائي لصالح المستثمر، حيث نجد ان الدولة الجزائرية في البداية رفضت الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي لأنه لا يخدم مصالحها و يتنافى مع مقتضيات السيادة الوطنية فكانت المنازعات خلال هذه المرحلة تعرض على القضاء الوطني، لكن تغير موقف المشرع الجزائري في النهاية اتجاه التحكيم التجاري الدولي، واعترف به لأول مرة في قانون الاجراءات المدنية لسنة 1993 اما بالنسبة للجوء الى التحكيم التجاري الدولي في نزاعات الاستثمار فقد اعترف به المشرع الجزائري صراحة في المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار الامر الذي حافظت عليه الجزائر في جميع قوانين الاستثمار التي تلت هذا القانون و التي كان اخرها القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار في المادة 12 السالفة الذكر ولتأكيد اعتراف الجزائر بالتحكيم التجاري الدولي تم ابرام عدة اتفاقيات ثنائية ومتعددة الاطراف وعقود الدولة في هذا الصدد.

إن المشرع الجزائري في قانون الاستثمار السالف الذكر لم يحدد كيفيات واجراءات الطعن المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي مما يتعين علينا العودة الى قانون الاجراءات المدنية والادارية الذي يمكن اعتباره بمثابة مرجعية نعود اليها دائما في حالة عدم نص المشرع على أمر معين في قانون الاستثمار. وبالتالي نجد أن المشرع الجزائري قد خصص فصلا كاملا في قانون الاجراءات المدنية والادارية للتحكيم التجاري الدولي وهو الفصل السادس بعنوان " **في الاحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي** "

يــبدأ التحكيم التجاري الدولي من خلال ابرام اتفاقية التحكيم التي يجب أن تستوفي مجموعة من الشروط العامة والخاصة للقول بصحتها وبالتالي ترتب أثار في الأخير تكون على الاختصاص وعلى الأشخاص. وتحكم التحكيم التجاري الدولي مجموعة من القواعد الإجرائية المتلاحقة للحصول على حكم من الهيئة التحكيمية بخصوص الخلاف القائم بين اطراف المنازعة الاستثمارية ولعل أولها تشكيل الهيئة التحكيمية ، ويكون ذلك بإرادة الاطراف او بمساعدة القاضي وكذا تبيان القانون الواجب التطبيق على الإجراءات المتبعة وعلى موضوع النزاع ، بحيث تنتهي عملية التحكيم بصدور حكم تحكيمي يكون فاصل في موضوع النزاع ويكون مرتبا لأثاره القانونية فهو ملزم لا بد من تنفيذه اما ارادة او جبرا والذي يكون مقيدا بشكليات واجراءات معينة تطرقنا اليها سلفا، كما ان القاضي الوطني يمارس نوعا من الرقابة على الاحكام التحكيمية وذلك من خلال الطعن في احكام التحكيم التجاري الدولي.

كل ما تطرقنا اليه يؤدي بنا الى الوصول للنتائج التالية:

1 منح المشرع الجزائري للمستثمر الحرية الكاملة لاختيار طريق الطعن الذي يناسبه سواء كان اداريا ام قضائيا ام الاثنين معا.

2 توفير ضمانة هامة للمستثمر الأجنبي وهي امكانية اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي والذي يعتبر بمثابة حماية له من تعسف الدولة المضيفة للاستثمار لاختلاف مراكزهم القانونية.

3 بوجود ثلاث طرق مختلفة للطعن يمكننا القول أن المشرع الجزائري قد نجح في توفير اليات الحماية لحقوق المستثمرين من تعسف الجهات الادارية ، ونكون قد أجبنا عن الاشكالية التي طرحناها في مقدمة موضوعنا.

4 استوجاب المشرع الجزائري تقديم تظلم مسبق امام الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار قد يعتبر بمثابة اختصار وقت بالنسبة للمستثمر ما اذ قررت الوكالة اعادة النظر في قرارها

والتراجع عنه لصالحه وبالتالي فأن المشرع الجزائري فكر بجميع الاحتمالات في كل طريقة طعن كرسها والتي تنصب جميعها في مصلحة المستثمر بالدرجة الأولى.

بالرغم من ايجابيات النتائج المتوصل اليها غير ان هذا لا يعني عدم استخلاصنا لمجموعة من السلبيات وثغرات وقع فيها المشرع عند معالجتنا لموضوع الطرق القانونية لتسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار والتي سنطرحها على شكل توصيات نأمل ان تأخذ بعين الاعتبار مستقبلا وهي كالتالي:

1 حبذا لو نص المشرع الجزائري صراحة في القانون رقم 22-18 على الطبيعة القانونية للجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وذلك لتجنب تضارب الآراء الذي نتجت بسبب سوء تفسير الفقهاء للمواد القانونية الواردة في هذا الصدد.

2 نأمل من المشرع أن ينص صراحة على نوع الجهة القضائية المختصة بالفصل في نزاعات الاستثمار في القانون رقم 22-18 في المادة نفسها التي نص فيها على امكانية اللجوء الى الطعن القضائي دون الاضطرار الى استنتاجها من خلال البحث في الطبيعة القانونية للوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار والتي توصلنا من خلالها الى أن الجهة المختصة هو القضاء الإداري.

3 وقوع المشرع الجزائري في ثغرة في المادة 12 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار عند حديثه عن الطرق البديلة لتسوية النزاعات مما يدفعنا الى الشك في مدى تطبيق مبدأ المساواة في قانون الاستثمار حيث حصرت هذه الطرق لفائدة المستثمر الاجنبي فقط ،غير ان المستثمر الوطني من حقه الاستفادة من هذه الطرق التي تعتبر استثناءا عن القضاء الوطني ايضا لا سيما المصالحة والوساطة، وعليه من المستحسن للمشرع أن يتدارك هذه الثغرة في التعديل القانوني المقبل.

4 حبذا لو تفادى المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون رقم 22_18 المتعلق بالاستثمار عبارة " **المصالحة** " واستبدلها بالصلح حتى لا تؤدي هذه التسمية الى خلق تفسيرات

وتأويلات بعيدة كل البعد عن نص المادة ذلك أن جميع القوانين التي نصت على هذه الطريقة الودية أطلقت عليها تسمية "**الصلح**" وليس "**المصالحة**".

قـائمة المراجع

أولا -باللغة العربية

I /الكتب

1. **تعويلت كريم، قبايلي طيب**، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2020.
2. **سلامة احمد عبد الكريم**، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

II/الرسائل والمذكرات الجامعية

أ-الرسائل الجامعية:

1. **جارد محمد**، الدعوة التحكيمية في إطار العلاقات الدولية الخاصة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2018.
2. **سليم بشير**، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2012.

ب-المذكرات الجامعية

ب-1/مذكرات الماجيستر

1. **بن يحي رزيقة**، سياسة الاستثمار في الجزائر: من نظام التصريح الى نظام الاعتماد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2013.

2. **بوختالة منى**، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014.

ب-2/-مذكرات الماستر

1. **برابية محمد لامين، طراح سوعاد**، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،2021.
2. **بن امهاني نهلة، قلي اماني**، الاليات القانونية لحل نزاعات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة قالمة، 2022.
3. **بن سبقاق سارة، عبيد مزيانة**، الانظمة التحفيزية والشروط المؤهلة للاستفادة من المزايا في مجال الاستثمار وفقا للقانون رقم 22-18، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر ، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة،2023.
4. **بن عمراني عبد الجليل، غرابي محمد**، التحكيم في عقود الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار،2016.
5. **بن عيسى احمد، تابتي سعيد**، حكم التحكيم واثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2016.
6. **بن غانم نوال**، أثر الاجراءات الادارية على معاملة الاستثمار في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2020.

7. **بوطفاس نهال بشرى، حناشي هناء**، الامتيازات الجبائية الممنوحة في ظل القانون22-18 المتعلق بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة، 2023.
8. **تواتي احمد، عقيدة اصيل**، ضمانات الاستثمار في ظل القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة برج بوعريريج، 2023.
9. **حمداني محمد**، التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2016.
10. **داود منال، زرزي يسمين**، دور اللجنة الوطنية العليا للطعون المتصلة بالاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة برج بوعريريج، 2023.
11. **سرحاني عبد القادر**، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي-دراسة مقارنة-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية والادارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار،2018.
12. **عكوش سامية، مسقية نسيمة**، الطعن المتعلق بالمزايا في مجال الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
13. **معلم نادية**، دور التحكيم التجاري الدولي في حل منازعات الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار، 2018.

III /المقالات و المداخلات

أ-المقالات

1. **بن حليمة ليلى، "خصوصية واثار التحكيم في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد12، عدد01، ماي2019، ص ص 141_156.**
2. **بن سالم المختار، "واقع الاستثمار ومتطلباته في الجزائر"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مجلد16، عدد01، مارس2023، ص ص 1151_1162.**
3. **بن عبيد سهام، "دور القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار في تحسين مناخ الاستثمار في الجزائر"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد07، عدد01، ماي2023، ص ص 521_540.**
4. **بوكروح فارس، " طرق الطعن في احكام التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد06، عدد02، اكتوبر2022، ص ص 320_348.**
5. **رحمون وليد، "طرق تشكيل المحكمة التحكيمية في ظل القانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري"، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد02، عدد03، مارس2018، ص ص 555_571.**
6. **سويلم فضيلة، لوط صافية، "دور اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار في حماية حقوق المستثمرين "، مجلة طبنة للدراسات العلمية الاكاديمية، مجلد06، عدد01، 2023، ص ص 476_497.**
7. **شامي يسين، "النظام الاجرائي لإصدار حكم التحكيم-دراسة مقارنة-"، مجلة القانون، مجلد11، عدد02، ديسمبر2022، ص ص 09_40.**

8. **عزيزي جلال، مرزوق وهيبة، " خصوصية الطعن الإداري في المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار"**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، مجلد08، عدد03، ديسمبر2023، ص ص 151_162.

9. **فتيسي شمامة**،" منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر بين القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي"، مجلة صوت القانون، مجلد06، عدد02، نوفمبر2019، ص ص 52_60.

10. **لاطرش إسماعيل**،" حول تفعيل مبدا التقاضي على درجتين في المادة الادارية وأثره في ضوء التشريع الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مجلد 16، عدد 01، 2024، ص ص 77_90.

11. **لكحل سمية، بوغزالة محمد ناصر، " "الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة الجزائري"**، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد13، عدد 01، 2021، ص ص 253_270.

12. **ولد شيخ شريفة**، " الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"، المجلة النقدية، مجلد07، عدد02، ديسمبر2012، ص ص 90_134.

13. **يحياوي سمية، "عقود الاستثمار الأجنبي"**, مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 12, عدد04 , 2019، ص ص 212_222.

ب-المداخلات

1. بن هلال ندير، " طرق الطعن المكرسة في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار"، مداخلة ألقيت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول قراءة وتحليل مواد القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 جويلية2022 والمتعلق بالاستثمار، جامعة بجاية، يوم 21 مارس2023. **(غير منشورة)**

2. **بن هلال ندير،" تعليق على نص المادتين 11و12 من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار"**، مداخلة ألقيت ضمن اعمال اليوم الدراسي حول النظام القانوني للاستثمار، جامعة المسيلة، يوم 22 ماي 2023. **(غير منشورة)**

IV/النصوص القانونية

أ-الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل28 نوفمبر1996 ، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج ر ج ج، عدد 76، صادر في07 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أفريل سنة 2002، ج ر ج ج عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج ر ج ج عدد 63، صادر في 16 نوفمبر سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج ر ج ج ، عدد 14، صادر في 07 مارس سنة 2016، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، ج ر ج ج، عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

ب-الاتفاقيات الدولية

1- مرسوم رئاسي رقم 88-233ّ مؤرخ في 05نوفمبر1988، المتضمن انضمام الجزائر بتحفظ للاتفاقية الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، الموقع عليها في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، ج ر ج ج، عدد48، صادر في 23نوفمبر1988.

2- مرسوم رئاسي رقم 90-420 مؤرخ في 22 ديسمبر 1990، يتضمن المصادقة على اتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي، الموقع بالجزائر بتاريخ 23 جويلية 1990، ج ر ج ج، عدد 06، صادر في 06 فيفري 1991.

3- مرسوم رئاسي رقم 91 – 345 مؤرخ في 05 اكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي، المتعلّق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر بتاريخ 24 افريل 1991، ج ر ج ج، عدد 46، صادر بتاريخ 06 اكتوبر 1991.

ج-النصوص التشريعية

1. قانون عضوي رقم 98 – 01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، عدد37، صادر في 1 جوان 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 22-11مؤرخ في 9 جوان 2022، ج ر ج ج، عدد 41، صادر في 16 جوان 2022.

2. قانون عضوي رقم 98 -02 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الادارية، ج ر ج ج، عدد37، صادر في 01 جوان1998. **(ملغى)**

3. قانون عضوي رقم 22-10 مؤرخ في 10 ماي 2022، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر ج ج، عدد 41، صادر في 16 جوان 2022.

4. قانون عضوي رقم 22-11مؤرخ في 9 جوان 2022، يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01، ج ر ج ج، عدد 41، صادر في 16 جوان 2022.

5. أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 18 جوان 1966، معدّل ومتمّم. (**ملغى**)

6. أمر رقم 66-284 مؤرخ في 15سبتمبر1966، يتضمن قانون الاستثمارات، ج ر ج ج، عدد80، صادر في 17 سبتمبر1966. (**ملغى**)

7. أمر رقم75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد78، صادر في 30 سبتمبر1975، معدل ومتمم.

8. قانون رقم 82-11 مؤرخ في 21 أوت 1982، يتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، ج ر ج ج، عدد34، صادر في 24 أوت 1982. (**ملغى**)

9. قانون رقم 82-13 مؤرخ في 28اوت1982، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر ج ج، عدد35، صادرفي 31 أوت 1982، معدل ومتمم بالقانون رقم86-13 المؤرخ في 19 أوت 1986، ج ر ج ج، عدد35، صادر في 27 أوت 1986. (**ملغى**)

10. قانون رقم 88-25 مؤرخ في 12 جويلية 1988، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر ج ج، عدد29، صادرفي 13 جويلية1988.

11. قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 افريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 16 صادر في 18 افريل 1990. (**ملغى**)

12. مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 افريل 1993، يعدل ويتمم الامر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر ج ج، عدد27، صادر في 27 افريل 1993. (**ملغى**)

13. مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد64، صادرفي10 أكتوبر 1993، معدل ومتمم بالقانون رقم 98-12 مؤرخ في 31 ديسمبر1998، يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج رج ج، عدد98، صادرفي31 ديسمبر1998. (**ملغى**)

14. أمر رقم 01 - 03 مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 22 أوت 2001 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06 - 08 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2006، ج ر ج ج ، عدد 47، صادر في 19 جويلية 2006 والأمر رقم 09 - 01 المؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية 2009 (استدراك في ج ر ج ج ، عدد 53 ، صادر في 13 سبتمبر 2009) والأمر رقم 10 - 01 المؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج رج ج، عدد 49، صادر في 29 أوت 2010، والقانون رقم 11 - 16 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2011، يتضمن قانون المالية لسنة 2012 ، ج ر ج ج ، عدد 72 ، صادر في 29 ديسمبر 2011. والقانون رقم 12 - 12 المؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج ر ج ج، عدد 72، صادر في 30 ديسمبر 2012. (**ملغى جزئيا**)

15. أمر رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ج رج ج، عدد 45، صادر في 23 افريل 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج ر ج ج، عدد48، صادر في 17 جويلية2022.

16. قانون رقم16-09 مؤرخ في 03 اوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج رج ج، عدد46، صادر في 03اوت2016، معدل ومتمم. (**ملغى جزئيا**)

17. قانون رقم 22-07 مؤرخ في 05 ماي 2022، يتعلق بالتقسيم القضائي، ج ر ج ج، عدد 32، صادر في 14 ماي 2022.

18. قانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر ج ج، عدد50، صادرفي 28 جويلية 2022.

د-النصوص التنظيمية

1. مرسوم رئاسي رقم22-296 مؤرخ في 4 سبتمبر 2022، يحدد تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وسيرها، ج ر ج ج، عدد60، صادر في 18 سبتمبر 2022.

2. مرسوم تنفيذي رقم 06-357مؤرخ في03اكتوبر2006، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج ج، عدد64، صادر في 11 اكتوبر2006. (**ملغى**)

3. مرسوم تنفيذي رقم 19-166 مؤرخ في29 ماي 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج ج، عدد37، صادر في 09 جوان 2019. (**ملغى**)

4. مرسوم تنفيذي رقم 22-298 مؤرخ في 8 سبتمبر2022، يحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر ج ج، عدد60، صادر في 18سبتمبر2022.

V/اتفاقيات الاستثمار

1. اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والشركة الوطنية للاتصالات المتنقلة **(K S C)** شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد07، صادر في 28 جانفي 2007.

2. اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وحامة واتر ديسالنايشن **(HWD)** شركة ذات أسهم **(SPA)** ، ج رج ج، عدد 07، صادر 28 جانفي 2007.

3. اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وأقواس دو سكيكدة **(ADS)** ، ج ر ج ج، عدد 07، صادر في28 جانفي 2007.

VI/-المواقع الالكترونية

1. قانون المسطرة المدنية المغربي المعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 08-05، المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر الامر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 169-07-01 بتاريخ 30 نوفمبر2007، تم الاطلاع عليه بتاريخ04افريل2024، على الساعة18:37، منشور في الموقع:

https://adala.justice.gov.ma

2. قواعد الاونسيترال للتحكيم (بصيغتها المنقحة في عام 2010)، افريل2011، تم الاطلاع عليه بتاريخ26افريل 2024، على الساعة 15:45، في الموقع:

https://uncitral.un.org/sites/un%20itral.un.org/files/medias_documents/uncitral/ar/arb_rules_revised_a

3. وزارة العدل، التنظيم القضائي (القضاء الاداري) , 2020 , تم الاطلاع عليه بتاريخ 21 مارس2024، على الساعة 08:30، في الموقع:

https://www.mjustice.dz/ar/%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D9%8A-2-2/

4. مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي، خصائص التحكيم التجاري الدولي، د.ت، تم الاطلاع عليه يوم 29 افريل 2024، على الساعة 12:24، في الموقع:

https://www.tahkeem.ae/ar/arbitration/why-arbitration

ثانيا- باللغة الفرنسية

Texte juridique

- Loi n° 63-277 du 26 juillet 1963 portant Code des investissements, JORA n° 53 du 02 août 1963. (**Abrogée**)

فهرس المحتويات

قـائمة لأهم المختصـــرات

مُقدِّمة..... 2

الفصل الأول طرق الطعن المشتركة بين جميع المستثمرين لتسوية خلافات الاستثمار..... 8

المبحث الأول الطعن الاداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 9

المطلب الأول المركز القانوني للجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 9

الفرع الأول تركيبة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 10

اولا: تشكيلة اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 10

ثانيا: سير اعمال اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 12

الفرع الثاني تحديد الطبيعة القانونية للجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 13

أولا: اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار هيئة شبه قضائية..... 13

ثانيا: اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار هيئة ادارية..... 14

المطلب الثاني اختصاصات اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار وإجراءات الطعن امامها.... 15

الفرع الأول اختصاصات اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 15

اولا: النظر في الطعون المتعلقة برفض منح المزايا وسحبها..... 16

ثانيا: النظر في الطعون المتعلقة برفض اعداد المقررات والوثائق والتراخيص من طرف الادارات والهيئات المعنية..... 17

الفرع الثاني إجراءات الطعن امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 17

أولا: الاجراءات المتعلقة بالمستثمر الطاعن..... 18

ثانيا: الاجراءات المتعلقة باللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار..... 19

المبحث الثاني تسوية خلافات الاستثمار عن طريق القضاء..... 22

المطلب الأول موقف الجزائر من امكانية تسوية خلافات الاستثمار عن طريق القضاء 23
الفرع الأول التجربة الجزائرية فيما يخص امكانية اللجوء للطعن القضائي بالنسبة للمستثمر.....23
اولا: مرحلة استبعاد المشرع الجزائري امكانية المستثمر في الطعن امام القضاء.....23
ثانيا: مرحلة تكريس المشرع الجزائري امكانية المستثمر في الطعن امام القضاء.....24
الفرع الثاني الاساس القانوني لتكريس حق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي.....26
أولا: تكريس حق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي بموجب القانون رقم22-18 26
ثانيا: تكريس حق المستثمر في اللجوء الى الطعن القضائي بموجب القانون الاتفاقي 27
المطلب الثاني الجهة القضائية المختصة بالفصل في نزاعات الاستثمار.....28
الفرع الأول التقاضي على درجتين في تسوية نزاعات الاستثمار.....29
أولا: الطعن امام المحكمة الادارية كدرجة اولى للتقاضي.....29
ثانيا: المحاكم الادارية للاستئناف كدرجة ثانية للتقاضي 32
الفرع الثاني الطعن بالنقض امام مجلس الدولة.....34
أولا: تبيان المركز القانوني لمجلس الدولة.....35
ثانيا اختصاصات مجلس الدولة.....36
خلاصة الفصل 38
الفصل الثاني اللجوء للتحكيم التجاري الدولي كضمانة خاصة بالمستثمر الاجنبي.....40
المبحث الأول ماهية التحكيم التجاري الدولي.....41
المطلب الأول مفهوم التحكيم التجاري الدولي.....42
الفرع الأول تطور فكرة التحكيم التجاري الدولي في الجزائر.....43
أولا: رفض الجزائر الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي.....43

ثانيا -اعتراف الجزائر بالتحكيم التجاري الدولي.....45
الفرع الثاني خصائص التحكيم التجاري الدولي وتمييزه عن بعض الانظمة المشابهة له.....49
أولا: خصائص التحكيم التجاري الدولي.....49
ثانيا: تمييز التحكيم التجاري الدولي عن بعض الانظمة المشابهة له.....50
المطلب الثاني اتفاقية التحكيم التجاري الدولي.....51
الفرع الأول شروط صحة اتفاقية التحكيم التجاري الدولي.....52
أولا: الشروط العامة لصحة اتفاقية التحكيم التجاري الدولي ومسألة الشكلية.....52
ثانيا: الشروط الخاصة لاتفاقية التحكيم التجاري الدولي.....55
الفرع الثاني آثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي.....57
أولا: آثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي على الاختصاص.....57
ثانيا: آثار اتفاقية التحكيم التجاري الدولي على الاشخاص.....58
المبحث الثاني اجراءات التحكيم التجاري الدولي في خلافات الاستثمار.....60
المطلب الأول تشكيل الهيئة التحكيمية والقانون الواجب التطبيق.....60
الفرع الأول تشكيل الهيئة التحكيمية.....61
اولا: تشكيل هيئة التحكيم على اساس الارادة الحرة للأطراف.....61
ثانيا: تشكيل هيئة التحكيم بمساعدة القاضي.....63
الفرع الثاني القانون الواجب التطبيق.....65
اولا: القانون الواجب التطبيق على الاجراءات.....65
ثانيا: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.....66
المطلب الثاني صدور الحكم التحكيمي واثاره.....66

الفرع الأول صدور الحكم التحكيمي.....67
اولا: شروط صحة الحكم التحكيمي.....68
ثانيا: إجراءات إصدار الحكم التحكيمي.....71
الفرع الثاني آثار اصدار الحكم التحكيمي 73
اولا: الاعتراف وتنفيذ الاحكام التحكيمية.....73
ثانيا: الطعن في الاحكام التحكيمية.....75
خلاصة الفصل 76
خـاتمة.....78
قـائمة المراجع.....85
فهرس المحتويات 98
ملخص

الطرق القانونية لتسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار في ظل القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار

ملخص

عمل المشرع الجزائري على خلق جو مناسب للاستثمار في الجزائر و ذلك عن طريق تكريسه لثلاث طرق طعن مختلفة لصالح المستثمر، بدايتها بالطعن الاداري امام اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار بعد تقديم تظلم مسبق امام السلطة الوصية، و هي الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار يليها بعدها امكانية اللجوء الى الطعـــن القضائي، و بالتحديد جهات القضاء الاداري للدولة الجزائرية ، مختتما هذه الطرق بوضع استثناء عن القضاء الوطني و هي امكانية اللجوء للتحكيم التجاري الدولي لصالح المستثمر الأجنبي. وبالتالي فالمشرع الجزائري قد نجح بالفعل في توفير جميع اليات الحماية لحقوق المستثمرين من تعسف الجهات الإدارية، فلا يمكن ان يضيع حق المستثمر اذا اتبع هذه الطرق و احترم الاجراءات و المواعيد المحددة قانونا .

الكلمات المفتاحية: المستثمر، اللجنة العليا الوطنية للطعون المتعلقة بالاستثمار، الطعن القضائي، التحكيم التجاري الدولي

Les voies légales pour le règlement des différends liés à l'investissement en vertu de la loi N°22-18 relative à l'investissement

Résumé

Le législateur algérien a œuvré à créer un environnement propice à l'investissement en Algérie en mettant en place trois voies de recours distinctes au profit de l'investisseur.

Tout d'abord, le recours administratif devant la Commission Nationale Supérieure des Recours en matière d'investissement, après la présentation d'un recours préalable auprès de l'autorité de tutelle, à savoir l'Agence Algérienne de Promotion de l'Investissement.

Ensuite, la possibilité de recourir à la voie judiciaire, en particulier devant les juridictions administratives de l'État algérienne.

Enfin, en introduisant une exception au recours aux juridictions nationales, à savoir la possibilité de recourir à l'arbitrage commercial international au profit de l'investisseur étrangère. Par conséquent, le législateur algérien a réussi à fournir tous les mécanismes de protection des droits des investisseurs contre l'abus des autorités administratives. Les droits de l'investisseur ne peuvent être compromis s'il suit ces voies et respecte les procédures et délais légalement prescrits.

Mots clés : l'investisseur, Commission Nationale Supérieure des Recours en matière d'investissement, la voie judiciaire, l'arbitrage commercial international