

تزامن الاختصاص التشريعي والقضائي الداخلي والدولي في ظل استحداث المحاكم التجارية

Conflict of domestic and international legislative and judicial jurisdiction in light of the establishment of the Commercial Court

الدكتور حكيم زواي⁽¹⁾

أستاذ محاضر "أ" - كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة العربي التبسي - تبسة (الجزائر)

hakim.zaouai@univ-tebessa.dz

تاريخ النشر
17 أكتوبر 2025

تاريخ القبول:
05 سبتمبر 2025

تاريخ الارسال:
15 أفريل 2025

الملخص:

إن الاتجاه صوب التخصص القضائي، يفترض وضع ضوابط حاسمة لتحديد الاختصاص الموضوعي والإقليمي، وهو ما حاولت الإرادة التشريعية إبرازه حينما استحدثت المحاكم التجارية، غير أنها اتخذت أسلوب تعيين مجال سلطة نظر الأخيرة على سبيل الحصر، دون أن تبرز القضايا الممكن أن تعود الولاية للأقسام التابعة للمحاكم العادية بصفة مفصلة. ناهيك عن النطاق الإقليمي للمحاكم التجارية الاثني عشر (12) وإن عين بدقة، إلا أنه أبقى القواعد المعمولة التي تحكمها مشتركة مع نظيراتها، مما يعني إمكانية الاتفاق بين التجار على مخالفة قواعدها... كل هذه الاستفهامات تثير حفيظة البحث عن آليات قانونية لحسم التنازع التشريعي والإقليمي لاسيما إذا زادت حدتها بظهور عنصر أجنبي على العلاقة محل النزاع.

الكلمات المفتاحية: تزامن - الاختصاص التشريعي - الاختصاص الاقليمي - الداخلي - الدولي.

Abstract :

The trend towards judicial specialization assumes the establishment of decisive controls to determine the subject and regional jurisdiction, which is what the legislative will tried to highlight when it created the commercial courts. However, it adopted the method of determining the scope of the latter's jurisdiction exclusively, without highlighting the cases that could be subject to the jurisdiction of the departments affiliated with the regular courts in detail. Not to mention the regional scope of the twelve (12) commercial courts, although it was precisely determined, it kept the applicable rules governing them shared with their counterparts, which means that traders could agree to violate their rules... All these questions raise the need to search for legal mechanisms to resolve legislative and regional conflicts, especially if they increase in intensity with the emergence of a foreign element in the relationship in dispute -

key words : Conflict - Legislative jurisdiction - Regional jurisdiction - International.



مقدمة :

مما لا شك فيه أن تنوع القواعد الموضوعية المبنية لكيفيات نشوء المراكز القانونية وحمايتها وكذا انتقالها وانتقائها يفرضه تعدد مجالات معالجتها، فأحكام قوانين الأحوال الشخصية مثلا تحكم الزواج وانحلاله، فضلا عن آثارهما وطرق إثبات النسب وتحقيق الوفاء وواقعة الميلاد، وما يتمخض عنها من ثبوت الحقوق والالتزامات، أما مدونات المعاملات المدنية أو التجارية وعقود العمل والأموال فهي تتولى إيضاح مصادر الحقوق والالتزامات المالية والاجتماعية، تاركة فسحة للإرادة للتنظيم متى لم ترتبط بمصلحة عامة تقتضي توافر شروط لائحية تفرضها عادة أحكام البوليس...

وقد تزداد حدة التباين عندما تشمل العلاقة على عنصر أجنبي، مما يتيح امكانية تطبيق أكثر من قانون دولة ذو تنوع موضوعي علاقة واحدة، ليشكل مسألة جد هامة تعترض هيئة القضاء عند البحث على حل للنزاع المعروض أمامها، وهو ما يجعلها تبحث بداية عن تكييف دقيق لها ضمن فئة معينة، ثم استلهاض الضابط المرشد للقانون الواجب التطبيق، المفروض عدم تعارضه مع النظام العام والآداب العامة.

ولا يمكن التغاضي عن عامل قيم ومؤثر في تحديد القانون الواجب التطبيق، ألا وهو قانون القاضي الذي يرجع إليه لتكييف النزاع انطلاقا كقاعدة عامة متى انعقد الاختصاص القضائي له، لنقف بذلك عند اثبات علاقة صلة طردية بين الاختصاص القضائي (مؤثر) والتشريعي (ومتأثر)، لا تختزل بمجرد حكم بسيط لاسيما إذا اتخذت الأنظمة القضائية من التخصص مبدأ لها، حيث قد ينجر عن ذلك صعوبة تعيين الجهة المنوط بها سلطة النظر.

ولعل الخطوة الأخيرة للنظام القانون الجزائري، المعلنه عن استحداث محكمة تجارية تختص بمنازعات مذكورة على سبيل الحصر، مزاجية في ذلك بين منازعات داخلية ذات تشعبات وأخرى ذات طابع دولي صرفة، اعتبرت الإرادة التشريعية في مجموعها حاملة للصفة التجارية، غير أن التمعن فيها قد يؤدي لتضاد لاسيما وأن مراكز مدنية كحق المؤلف، عقدت ولاية النظر في منازعاتها للمحكمة التجارية، ناهيك عن أنه لا يمكن حصر مواضيع تنازع القوانين ذات العلاقة الأجنبية والمرتبطة بالحياة التجارية، في منازعات التجارة الدولية على حد مضمون المادة 536 مكرر؛ الأمر الذي قد يعقد حل مشكلة تزامن الاختصاص التشريعي والقضائي، ما دام النص قد حدد مواضيع حصرية، قد تعطي ضوابط جديدة لتعيين القانون الواجب التطبيق أو الجهة المخول لها سلطة النظر ولو بطريقة سلبية، فما هي الآليات القانونية لحسم مشكلة التنازع الموضوعي والاجرائي الداخلي والخارجي في ظل قواعد اختصاص المحكمة التجارية؟

إن الإحاطة بجوهر الإشكالية غير متاح ما لم يتم دراسة تفريعاتها، ووضع اقتراحات بصدد جميع التساؤلات الممكن أن تثار حولها، التي يمكن اختزالها في الاستفهامات القانونية التالية: هل يمكن الحديث عن تنازع بين القانون المدني والتجاري بصدد نزاع معروض على المحكمة التجارية؟ هل يمكن لقسم من أقسام المحكمة العادية أن يتناول موضوع من مواضيع المحكمة التجارية؟ هل يمكن لقاضي المحكمة التجارية أن يتعرض لمسألة خارجة عن المرسومة في المادة 536 مكرر ق.إ.م.؟ هل يتاح للتجار الاتفاق على استبعاد اختصاص اقليمي لمحكمة تجارية وتعيين أخرى بدلا عنها؟ هل ولاية نظر المحكمة التجارية بصدد المنازعات ذات العنصر الأجنبي تختزل في منازعات التجارة الدولية؟ هل يقع تنازع اختصاص قضائي بين المحكمة التجارية ومحكمة التحكيم؟ ما الحل في تنازع الاختصاص بين المحكمة التجارية والمحكمة العادية في العلاقات ذات العنصر الأجنبي؟ هل قانون المحكمة التجارية الجزائرية يحكم العلاقات ذات العنصر الأجنبي؟ وما مدى امكانية استبعاده تبعا لنصوص الإجرائية...؟ يتضح بذلك أن الأدوات الممكن اعتمادها أثناء معالجة جزئيات الإشكالية متعددة تبعا لكل جزئية، حيث يحتكم لتحليل المضمون عند مناقشة أحكام 536 مكرر، فضلا عن استخدام المنهج المقارن حينما تقتضي المسألة وضع حدود فاصلة بين اختصاص كل فرع من فروع القانون الخاص، والتشريعات المغايرة التي قد تحكم مجالات اختصاص المحكمة التجارية من وجه، ومن وجه ثان حينما تتعلق المفارقة بين القانون الوطني ومختلف التشريعات المقارنة، دون تناسي اتخاذ ذات الأسلوب بخصوص مناقشة تنازع الاختصاص القضائي الداخلي والوطني إذا كان احتمال خضوعه لولايتها.

واسترسلا في الاستناد لمنهجية البحث العلمي، فإن احترام التناسق المنطقي عند الطرح يفرض نفسه، بالانتقال من تراحم الاختصاص القضائي بفعل استحداث قواعد تحكم ولاية المحكمة التجارية، لأن أول مسألة يفصل فيها القاضي هي مدى صلاحيته للنظر (المبحث الأول)، ثم يبحث عن القانون الواجب التطبيق سواء كان التنازع بين القوانين المختلفة ايجابيا أو سلبيا (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

أثر استحداث المحكمة التجارية على تراحم الاختصاص التشريعي والقضائي الداخلي

لقد اتخذت الإرادة التشريعية أسلوبا جديدا عندما تعرضت لتعيين الاختصاص الموضوعي والاقليمي للمحكمة التجارية، مكتفية فقط ببيان المواضيع والنطاقات التي تدخل ضمن نطاقها دون الجهات الأخرى، وهو ما لم تعتمده بمناسبة الأقسام التابعة للمحكمة العادية الا فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي، فلم تحاول حصر مجالات القسم المدني ولا التجاري

(المطلب الأول)، حيث أثارَت بِصددِهما التعيين السلبي، وهو ذات المنهج بمناسبة القضاء الأجنبي ولو استم في هيئات التحكيم (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزامن الاختصاص التشريعي:

لم يكن هناك مجال متسع للحديث عن أهمية التفرقة بين الأعمال التجارية والمدنية على مستوى القانون الجزائري مقارنة بالتشريعات المقارنة،¹ وهذا قبل تعديل 2022.² إلا ما استثنى بنص خاص مثلما هو ماثل في المادة 333 قانون مدني، التي تقضي بضرورة الإثبات بالكتابة فيما يتجاوز مائة ألف دينار جزائري، إلا إذا كان العمل تجارياً.³

بل يتزايد طرح مبدأ الخير بين وسائل الإثبات المدنية أو التجارية، لوجود الداعي القضائي، الذي ألقى جزئياً ما يسمى بالولاية العامة التي كانت معقودة للمحاكم بصفة عامة، ليصبح الواقع التشريعي ومن ورائها القضائي والفقه يتيح ما يسمى بتزامن القواعد المنظمة للعديد من المسائل الموضوعية لاسيما المتعلقة بالإثبات (الفرع الأول) والرهن (الفرع الثاني) والفوائد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إمكانية وجود تزامن القانون التجاري والمدني حول الإثبات في ظل استحداث المحكمة

التجارية

يرى الأستاذ "ريبير" و"ربلو" أنه رغم إمكانية الوصف المزدوج لهذه المنازعات، فإنه تقرر إخضاع جميع المنازعات بين المدنيين والتجار للمحكمة التجارية، ليعودا في موضوع آخر، مؤكدين بأن صفة المدعي هي التي تؤخذ بالحسبان، فإذا كان مدني جاز له الإثبات بشئ الوسائل، أما إذا كان تاجراً والمدعى عليه مدني لزمه الاحتكام للوسائل المدنية.⁴

ويفهم من هذا التوجه أن الفكر القانوني انقسم بين تطبيق نظام موحد يغلب وسائل إثبات قانون معين سواء التجاري أو المدني، ونظام مزدوج يتيح إمكانية الإدعاء المعزز بأدوات إثبات التشريعيين.

ويرى شراح القانون الجزائري المادة 333 ق.م.إ. إشارة لا تدع شك في أخذها بالنظام الثاني،⁵ خصوصاً وأن هناك إشارات قضائية ولو جاءت في شكل دفع أو إثباتها الطاعن، نافياً صفة التاجر عن موكله قصد استبعاد الإثبات بالفاتورة؛⁶ غير أن التعمن في محتوياتها يشير للعكس طالما أن يخص حكمها العمل المدني أو التجاري الصرف دون المختلط، لذا لاستيعاب الموقف لا بد من تتبع خطى الإرادة التشريعية فيما يخص جميع الاختصاصات الموضوعية المندرجة تحت ولاية المحكمة التجارية، لاسيما وأن افتراض صرفية التجارية مشكوك حولها بخصوص بنود المادة 536 مكرر ق.م.إ.

أولاً - إمكانية تزامن بين القانون التجاري والمدني حول الإثبات في منازعات الملكية الفكرية :

معلوم أن الحقوق الذهنية لدى المبدع أو المخترع تعد عملاً مدنياً بحتاً، لا يمكن تصنيفه ضمن الأعمال التجارية إلا إذا تم التنازع بين شخصين ليس لهم حق النسبة. وبالتالي قد ينشب نزاع بين صاحب المصنف والمستغل، وطالما أوكلت المادة 536 ق.إ.م.إ الاختصاص للمحكمة التجارية، فإن التساؤل يدب حول إمكانية تطبيق المادة 30 قانون تجاري القاضية بإمكانية الإثبات بشتى الوسائل، والتي تتضارب، وأحكام الإثبات الواردة في شتى القوانين المتعلقة بالحقوق الذهنية، فعلى سبيل المثال تنص المادة 36 ف 2 من الأمر رقم 03-07 على أن يستلزم الكتابة في أي تنازل للملكية وكذا وضعها كضمان مع إثبات ذلك في السجل الخاص ببراءة الاختراع.

ومن ثمة نستنتج أن القانون الجزائري توجه صوب اعتماد النظام الموحد، بحيث تستبعد أحكام المادة 30 ق.ت. المؤكدة على مبدأ حرية الإثبات، وفي هذا الصدد يشير الباحث "ناصرى فاروق" أنه رغم أن الكتابة المستلزقة في الترخيص لا تفيد الرسمية، فإن تخلفها يؤدي حتماً للبطالان.⁷

ثانياً - إمكانية القانون التجاري والمدني حول الإثبات في منازعات الشركات والشركاء :

قد تحمل المنازعات بين الشركاء حول طرق الإثبات تكييفاً ثنائياً، لذا فقد جرى عليها نفس الحكم السابق في فرنسا، بإخضاع جميع أوجه التنازع بين الشركاء الموصفين بالمدنيين أو التجار للمحكمة التجارية،⁸ وعليه قد يتصور أنه لا يمكن الادعاء بوجود تزامن بين قواعد الإثبات المدنية والتجارية.

غير أن ذلك قد يتبدد حينما نعي بأن القانون التجاري سكت عن تنظيم المبادئ العامة للشركات، محيلاً على القانون المدني، ومن ناحية أجازت إخضاع بعض المراكز القانونية للقانون المدني وحتى قانون الأسرة، مثلما هو مجسد حينما يتوفى الشخص ويترك ورثة مع استمرار الشركة،⁹ ففي هذه الأحوال تخضع لأحكام الشيوخ وإدارة أموال القصر. وبالتالي لا يمكن استبعاد وسائل الإثبات المدنية الخاصة بهذه المراكز، كمتطلب وجود إذن من القاضي حينما يتعلق الأمر بتوظيف أموال القصر في الشركات، ولا يخص مرحلة تعيينها، بل يشمل حتى التنازل حسب تصوري عنها للغير.

ثالثاً - إمكانية تزامن القانون التجاري والمدني حول الإثبات في منازعات الإفلاس والتسوية القضائية

إن أول مشكلة تعترض القاضي وهو بصدد الحكم بالإفلاس قبل إثبات التوقف عن الدفع هو إثبات صفة التاجر لاسيما إذا كان الشخص طبيعياً وفق مقتضيات المادة 215 قانون التجاري، حيث تم التساؤل بصدها هل يجب أن يكون تاجر قانونياً أو يكفي أن يكون فعلياً؟ !

حيث نجد المادة 22 من ذات القانون طبقت المبدأ القائل ألا يحتج شخص بقاعدة وضعت ضده، ومن ثمة فلا يمكن للشخص أن يتملص من المسؤولية بحجة أنه ليس له سجل تجاري، وبذلك يجوز أن يمتد حكم الإفلاس لأشخاص مخفيين يفترض فقط مبدئيا خضوعهم للقانون المدني.

وان كانت المسألة السابقة صعبة قليلا، فإن إثبات طبيعة الدين الممكن إشهار الإفلاس حوله، رأى الشراح الجزائريين بأن طبيعته التجارية هي الغالبة، فلا يمكن شهر إفلاسه بمناسبة دين مدني، وعليه فهنا يقع عبء الإثبات على المدعى عليه، وإن أجازوا أن يطلب المدني إشهار إفلاس تاجر بمناسبة التزامه المالي التجاري،¹⁰ الذي يعد هاهنا عمل مختلط، يسمح بتطبيق النظام المزدوج حسب ما يفهم من مواقفهم.

الفرع الثاني: فكرة التزام التشريعي على الرهن في ظل استحداث المحكمة التجارية

نظرا لإمكانية التزام القوانين التي تحكم العلاقات المزدوجة، سواء بين طرفين، أحدهما تاجر والآخر عادي، أو الأول عمله تجاري والثاني مدني، فيدق الإشكال بمناسبة الضمانات التي تكفل الالتزامات؟! حيث يصرح الفقه بأنه إذا كان الدين تجاري أخذ ذات الوصف والعكس صحيح، غير أن المسألة ليست بهذه البساطة، إذ لا يمكن تغليب إذا كان التزام الوصف لا ينحاز لكافة دون الأخرى، فالتجهت تشريعات مقارنة إلى ضرورة حسمها بحسب طبيعة الدين لدى المدين، فإذا كان دينه مدني عد الرهن مدنيا، أما إذا اعتبر دين نشأ بمناسبة أعماله التجارية، فيصطبغ بكونه تجاريا.

ورغم سهولة الحسم السابق، إلا أن المسألة تتعقد من ناحية أولى، طالما أن المحكمة التجارية تختص ببعض المنازعات التي غالبا ما تنطوي على مسائل تفصيلية تتعلق بالضمانات العينية، وفي مقدمتها الرهن، فعلى سبيل المثال: الإفلاس والتسوية القضائية، حيث أصحاب حقوق الإمتياز لا يمكن إدراجهم ضمن جماعة الدائنين، ويتم استيفاء حقوق أولا طبقا للمادة، وعليه يقتضي المقام إثبات هذه الصفة من طرف صاحب الإمتياز وفق لمنظوره الشخصي لا منظور التاجر المفلس، ومن ناحية ثانية الرهن غير منظم في القانون التجاري، اللهم ما يخص بالتجارة البحرية، وعليه قد تغلب وسائل الإثبات المدنية.

الفرع الثالث: استبعاد التزام حول الفوائد

رغم أن حدة التزام تتضاءل على من جهة على صعيد القانون المدني الجزائري، والذي منع الفوائد بين الأفراد بمناسبة التزامات مالية، وأبقاها اشتراطها عندما تكون مؤسسة مالية أو بنوك طرفا في العلاقة، ومن جهة أخرى أن دائرة اختصاص المحكمة التجارية تنحصر في المنازعات بين البنوك والتجار، وما عداها قد يخضع إما للقسم التجاري أو المدني.

وبذلك فالتزاحم قد يرى واقع فقط على صعيد القسمين السابقين، غير أننا نرى بأن المؤثر الشخصي (صفة المدني والتاجر) أو الموضوعي (طبيعة العمل) بمناسبة منازعات البنوك والتجار، إلا أن هذا لا يمنع من إمكانية تطبيق القانون المدني نظرا لمصدريته ولأن العمليات المصرفية غير منظمة بنصوص خاصة، مما يستدعي دوما العود لأحكام الوديعة والقرض... في الشريعة العامة.

المطلب الثاني: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزامم الاختصاص القضائي الداخلي

لا يمكن الجزم بعدم وجود تزامم على مستوى ولاية النظر في المنازعات التابعة للمحكمة التجارية، ما لم نفرد أحوالها المختلفة بالعناية، سواء المتعلقة بالإختصاص النوعي أو المحلي فالتزامم الذي يفترض بروزه موضوعيا بين المحاكم التجارية والمحاكم الإدارية من ناحية طالما أن هناك أجهزة لها صفة العمومية تتولى القيام بالأعمال التجارية، فضلا عن أن فكرة التنازع يتضاعف طرحها مع أجهزة القضاء العادي الأخرى ممثلة في اقسام المحاكم العادية (الفرع الأول)، الأمر الذي يستوجب تعيين الجهة التي تتولى حسم التنازع السلبي أو الإيجابي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إمكانية تزامم الاختصاص القضائي النوعي بين المحكمة التجارية والهيئات القضائية

الأخرى

سبقت الإفادة أن التزامم قد يطال النزاع الممكن أن يحمل عدّة أوصاف لاسيما وتعدد الممارسين للتجارة بما فيهم الدولة، لذا قد يقع بين المحكمة التجارية وهيئات القضاء الإداري (أولا)، أو يقتصر على جهات تتولى أيضا تطبيق القانون الخاص (ثانيا).

أولا - إمكانية تزامم الاختصاص القضائي النوعي بين المحكمة التجارية وهيئات القضاء الإداري:

لا تدق مسألة التزامم طالما أن الكثير المؤسسات العمومية الناشطة في مجال التجارة موكل خضوع منازعاتها للقضاء العادي أو المحكمة التجارية إذا كان ضمن بنود المادة 536 مكرر؛ بينما يستشكل الأمر بمناسبة بعض المؤسسات الموصوفة بالإدارية الفاعلة في دوايب حركة الأموال أو حتى التجارية مثل الوكالة الوطنية لدعم الاستثمار (1) وبنك الجزائر (2)، وكذا الشركات التجارية العسكرية (3).

1 - عدم خضوع منازعات الوكالة الوطنية للاستثمار لاختصاص المحكمة التجارية الموضوعي:

منح قانون الاستثمار سلطة النظر في منازعات التي تنشأ بين الراغب في تسجيل مشروعه ضمن قانون الاستثمار والوكالة، للقضاء الإداري ممثلا في محكمة الاستئناف بالجزائر العاصمة، مع حسب تصوري أن توكيل المسألة للقضاء الإداري انطلاق من اعتباره سلطة إدارية

يعتبر عامل يزعزع الثقة لدى المستثمر لاسيما الأجنبي كون القضاء الإداري يطبق أحكام تكون عادة الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

وللإشارة فإنها من ناحية، أوكلت صلاحية البت سواء اتبع الطرف سبيل التظلم أو لم يتبع كون المادة لم تلزمه بذلك، ومن ناحية ثانية جعلت من أهم الضمانات اللجوء إلى التحكيم الذي غالبا ما يكون بمناسبة علاقات تجارية تجمع أشخاص عاديين إلا إذا كانت عقود ذات بعد دولي.

2- عدم خضوع منازعات بنك الجزائر لاختصاص المحكمة التجارية الموضوعي :

بدوره القانون النقدي والمصرفي رغم اعترافه الصريح بالصفة التجارية لبنك الجزائر في علاقات مع الغير دون الدولة،¹¹ فإنه بالضد اعتبر جميع منازعاته مندرجة ضمن ولاية القضاء الإداري ممثلا بمحكمة الإستئناف لولاية الجزائر¹²، وأتبع أيضا المجالس العاملة تحت لوائه كالمجلس النقدي والمصرفي¹³، واللجنة المصرفية¹⁴.

3- خضوع منازعات الشركات العسكرية لاختصاص المحكمة التجارية الموضوعي :

لم تكن فكرة إدراج المؤسسة العسكرية كقاطرة لدفع التنمية الاقتصادية عن طريق أسلوب الشركات التجارية طفرة حديثة، بل تناولتها نصوص سابقة عن المرسوم الرئاسي رقم 102-08¹⁵ الأخير الذي وضع المركز القانوني المزدوج لهذه المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري، مصنف إياه في علاقتها مع الغير تاجرة، ودونهم جهاز تابع للجيش.

محليا نزاعاتها بصفة صريحة على القضاء التجاري، ممثلة في المحكمة التجارية، التي تخرج عن دائرته ولايتها ما يسمى بمنازعات الشركاء، وتبقى خلافات أخرى أو خرقات تتعلق بعزل المسير أو تعيينه خاصة بالقوانين التي تحكم علاقتها والسلطة العسكرية.

المطلب الثاني: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزامن الاختصاص القضائي الإقليمي الداخلي

نظرا لكون الداعي الأساس نحو ابتداء المحاكم التجارية هو التخصص، فإن واضعوا تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 22-13، لم يقفوا عند حكم المادة 536 مكررا -الدالة على تطبيق الأحكام المعلومة ذات الصلة بالاختصاص القضائي الإقليمي عموما لاسيما المواد من 37 إلى 47-، بل حصروا تعداد المحاكم التجارية بموجب مرسوم تنفيذي ضمن نطاق ضيق لا يتعدى 12 محكمة تجارية وطنيا، تندرج تحتها دوائر اختصاص تشمل ولايات بعينها، الأمر الذي قد يؤثر على طبيعة الاختصاص الإقليمي من حيث انطباق قواعد ضوابط تحديد الاختصاص الإقليمي (الفرع الأول) وجوازية الاتفاق على الولاية الإقليمية للمحكمة التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إمكانية انطباق ضوابط تحديد الاختصاص الإقليمي للمحاكم العادية على المحاكم

التجارية

نظرا لعدم استقلالية المحاكم التجارية بضوابط تحدد المحكمة المختصة، والاكتفاء فقط بتعيين دوائر الاختصاص في المرسوم التنفيذي رقم 23-53¹⁶ -الذي لم يتم الإحالة له بموجب نصوص تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية-، وبذلك فإن الضوابط المرتبطة بالمحاكم العادية هي التي تتولى تعيين المحكمة التجارية المختصة، خصوصا وأن المادة 536 مكرر 1 ق.إ.م.إ. قد أكدت على ذلك.

وطالما أن البحث في مضامين المواد من 37 إلى 40 المبينة لمؤشرات تعيين الجهة المختصة إقليميا، يقتصر فقط على المنازعات ذات الصلة بولاية نظر المحكمة التجارية الموضوعية، فتقسيمات هذا الفرع لا تخرج عن البنود الخامسة الواردة في المادة 536 مكرر 1 ق.إ.م.إ. ذات الصلة القريبة بالمنازعة الداخلية.

أولا - الضوابط الممكن تطبيقها لتحديد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية في منازعات الملكية

الفكرية:

نجد المادة 40 بند 4 ق.إ.م.إ. قد جعلت من موطن المدعى عليه ضابط محوريا يرشد للجهة المختصة، وعليه فإن يسهل الأمر حيث تمتد صلاحية المحكمة التجارية إقليميا عندما يكون المدعى عليه، موطنه بإحدى الدوائر القضائية الإقليمية التابعة لها، فعلى سبيل المثال لو كان مسكنه ببسكرة كان على ما ينازعه في حقوق متعلق بالتنازل أو النسبة أن يرفع طلبه القضائي أمام محكمة ورقلة التجارية.

وهنا نرى بأن عدم تخصيص قواعد خاصة بالمحكمة التجارية، لاسيما وأن لها والولاية الحكرية في مثل هذه المنازعات قد يؤدي إلى خرق بعض المبادئ الإجرائية، فغالبا ما يتم مراعاة مصلحة الدائن عندما يكون في أمس الحاجة للتعويضات بحيث يخرج عن قاعدته الدين المطلوب وليس محمول، رعاية للطرف الضيف كالدائن بالنفقة في قضايا شؤون الأسرة مثلا، وعليه كان الأولى إعمال الاستثناء المشار إليه متى كان صاحب البراءة هو ما ينازع المستغل أو المتنازل إليه.

ومن ناحية أخرى عدم التمييز بين المطالبة بالحقوق الشخصية والحقوق العينية بمناسبة حق الملكية، وتوكيلها لضابط واحد هو موطن المدعى عليه، فيه زيادة على المطلوب بحمل كل المنازعات، على أن موضوعها المطالبة حق مالي شخصي، مع أن تكون عينية كاستيلاء شخص على براءة اختراع بصفة غير مشروعة، فدعوى الإسترداد عينية، إلا إذا اتبعت بالتعويض فتندرج حينها ضمن الدعاوى المختلطة التي تخضع لحكم المادة 39 بند 1 ق.إ.م.إ.

ومن ثمة يستوجب الأمر إعادة النظر في حكم البند 4 المادة 40 ق.إ.م.إ، خصوصا وأنه يحتفظ بتعيين الاختصاص للمحكمة المنعقدة بمقر المجلس التي لا محال لتطبيقها حاليا، في ظل الاختصاص النوعي والإقليمي الاحتكاري للمحكمة التجارية.

ثانيا - الضوابط الممكن تطبيقها لتحديد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية في منازعات الشركات التجارية:

إذا كانت سابقتها خصص لها بند واحد، فموضع المعالجة يحتمل تطبيق أكثر من بند، في ظل عدم رجحان تفسير دقيق لكلمة "لاسيما" الواردة في المادة 536 مكرر بند 2 ق.إ.م.إ التي تقبل التأويل على أنها تفيد التخصيص في منازعات الشركاء أو التصفية وحلها، أو كونها فقط جاءت على سبيل المثال، نتيجة إيراد العموم وإلى جانبه بعض الحالات، فلو أراد العكس لما أورد في البداية عبارات منازعات الشركات.

وفي انتظار حسم المشكلة، فالبند الذي يتقدم تعيين ضوابط الاختصاص الإقليمي هو البند 4 من المادة 39 ق.إ.م.إ المصحح على أن المنازعات المرفوعة ضد الشركة يعقد الاختصاص الإقليمي للجهة التي بها الفرع المعني، لكن المشكلة التي تبقى مطروحة هل يمكن رفعها ضد فرع لا يتمتع بالشخصية المعنوية؟! يمكن التراجع بصدد هذه المسألة، طالما أن من شروط قبول الدعوى رفعها من ذي صفة على صفة، فمن غير المعقول مقاضاة فرع لا يتمتع بالشخصية المعنوية، ولعل الغاية المتوخاة، هو وجود شركات تنشط في الجزائر بفروع.

ولا يتوقف الاستفهام نظرا لانتفاء الاستقلالية التنظيمية عند الحكم السابق، بل يتجاوز للضابط المعين بموجب البند 3 من المادة 40 ق.إ.م.إ الذي أقرن منازعات الشركاء بالإفلاس والتسوية والقضائية رغم أنه أعطى لمسألة النقاش ضابط مغاير هو مكان المقر الاجتماعي عندما تكون الخصومة قائمة بين الشركاء فقط، وبالتالي يناط بالمحكمة التجارية التي يوجد مقرها الاجتماعي، الأخير إن أعملنا المادة 50 قانون مدني يراد بها مقر إدارتها، أما إذا أقرنها بغيرها من النصوص نجد ضرورة اتصافه بالمقر الرئيس والفعلي.¹⁷

ولعل السبب في توكيل المسألة للمقر الاجتماعي حتى يسهل معرفة حقوق كل شريك والتزاماته بدقة، طالما أن كل تعديل يفترض تسجيله ونشر بنفس إجراءات تأسيس الشركة.

وبخصوص حل الشركة وتصفيتها فلا نجد ضابط على مستوى مواد الاختصاص الإقليمي العادي، مما قد يرى معه إعمال حكم البند 4 من المادة 39 ق.إ.م.إ بوصفها المبدأ العام، لكن المشكلة الممكن مصادفتها تلك المتعلقة بمدى استقلالية الفرع عن الشركة الأم، والتي قد تطرح أكثر بمناسبة الإفلاس والتسوية القضائية، الأمر الذي يدفعنا لا محالة للمطالبة بتعيين دقيق للضابط الخاص بهم، لأن المطالبة قد تكون من الغير ضد الشركة أو من الشركاء،

كما يجوز للمحافظ الحسابات إحاطة القضاء بحالة من حالات الانقضاء، كما يمكن للأخير أي القضاء أن يقضي بحلها من تلقاء نفسه، لاسيما إذا كنا بصدد حالة انقضاء بقوة القانون.

الأكثر من كل ذلك قد تتعرض بعض أموال الشركة للحجز من طرف الغير، فهل يعمل حكم البند 7 من المادة 40 ق.إ.م.إ، أم تخرج عن ولاية المحكمة التجارية لتندرج ضمن ولاية الأقسام سواء المدنية أو التجارية؟!

ثالثا - الضوابط الممكن تطبيقها لتحديد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية في منازعات التسوية القضائية والإفلاس:

قد يعتقد أن هناك ضابط وحيد لا يخرج عن حكم البند 3 من المادة 40 ق.إ.م.إ، بحيث تختص المحكمة التجارية التي بها دائرة قضائية تم افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية بها. لكن الصعوبة تكمن حينما يتم تعديل أجل التوقف عن الدفع هل يتغير الاختصاص بتغير الدين المتوقف عنه؟ وكذا هل يمكن توكيل المسائل الاستعجالية للأقسام أو الإبقاء عليها أمام المحكمة التجارية؟ فضلا عن المنازعات التي تدق بشأن استحقاق بعض الديون؟ كلها مسائل تحتاج إلى ضبط بعيد عن عمومية أحكام البند السالف إيراد.

رابعا - الضوابط الممكن تطبيقها لتحديد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية في منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار:

قد يصعب تحديد الاختصاص الإقليمي بمناسبة هذا النوع من المنازعات، انطلاقا من استخدام مصطلحات تعدد بشخصية أطراف النزاع، وهي البنوك والمؤسسات المالية من ناحية ومن ناحية ثانية التجار، حيث لا يمكن الاعتماد بالمعيار أو الضابط العام الذي يقرر اعتماد موطن المدعى عليه في كل حالة من الحالات غير المعينة، طالما أن المؤسسات المالية ليست دوما مدعية، بل قد تكون حاملة لمركز المدعى عليه، مما قد يستجدي رفع الطلب أمام المحكمة التابع لها دائرة مقرها، كونها غالبا ما تتجسد في شكل شركة أو أدنى شيء تعاضدية.

ولتظل هذه الحالة تدفع الإرادة بلاشك للتعين السريع، انطلاقا من عدم إمكانية تغليب ضابط على الآخر.

خامسا - الضوابط الممكن تطبيقها لتحديد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية في المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمين عن النشاط التجاري:

إذا كانت الغاية كما سبق التنويه إدراجها ضمن الأعمال المتعلقة بهذا النشاط ضمن الأعمال التجارية بحسب الموضوع وأيضا بحسب الشكل، فإنه بالمقابل لم يعين لها ضوابط اختصاص إقليمي دقيقة على مستوى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تاركا المسألة للقوانين الخاصة نحو المادة 155 من قانون الطيران المدني،¹⁸ التي قضت باختصاص الجهة التي بها

موطن متعهد النقل الجوي أو الأغراض المادية المنقولة والبضائع المشحونة فيها وكذا المركز الرئيس لشركته أو مكان الذي به المؤسسة المبرمة للعقد.

ونرى بمناسبة تفضيل التخصيص انطلاقا من اشتغال هذه القوانين على القواعد الموضوعية والإجرائية وحتى الجزائية، فإنه من ناحية أخرى يصعب المسألة على المضرورة لا على القاضي الذي اضحى تفترض فيه الدراية بجميع ما يحيط بمجال اختصاصه.

الفرع الثاني: مدى عدم ارتباط الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية بالنظام العام

لم يكن هناك مشكلة تطرح قبل تعديل 2022 حول طبيعة الاختصاص الإقليمي في المنازعات بين التجار، إذ أجازت المادة الاتفاق على استبعاد الضابط المرصود تشريعا والمبين للجهة المختصة إقليميا، وهذا بصفة تنبؤية، وجعل الباب مفتوح لمخالفة قواعد هذا الاختصاص في شتى المنازعات إذا تم الاستدعاء لجهة ليست لها سلطة النظر المكاني ومع ذلك تم التنازل أمام القاضي عن الدفع بعدم الاختصاص.

أما على مستوى المحاكم التجارية فقد يوضع تعيين الدوائر القضائية التابعة للمحكمة هو من قبيل جعل الاختصاص الإقليمي ضمن خانة استبعاد الاتفاق، طالما أن المرسوم الصادر سنة 2023 لم يشير إلى ذلك، لكن هذا الافتراض قد تبدد إشارته المادة 536 مكرر 1 ق.إ.م.إ. المفضية لسريات جميع أحكام الاختصاص الإقليمي بما فيها المتعلقة باتفاقات الاستبعاد بين التجار.

لكن تصور وجود بنود عقدية تقرر ذلك صعبة في ظل اتساع دائرة المحاكم التجارية من ناحية، ومن ناحية ثانية عدم تعلق جميع المنازعات المرصودة 536 مكرر بفئات التجار فقط، بل قد يوجد إلى جانبهم أشخاص غير حاملين له، مثل رفع طلب إفلاس على تاجر متوقف من طرف شخص عادي.

المبحث الثاني:

أثر استحداث المحكمة التجارية على التزام الاختصاص التشريعي والقضائي الدولي

المنازعة ذات العنصر الأجنبي تعد المجال الأكثر استيعابا لفكر التزام التزام، بغض النظر عن كونه تشريعي أو قضائي، غير أن استحداث المحكمة التجارية، قد يضيق النطاق بالنظر لاختزال استعمال عبارة الدولية في المادة 536 مكرر بند 6 فقط، الأمر الذي يتطلب معرفة إمكانية استغراق المادة 18 قانون مدني فقط لمجالات التزام (المطلب الأول)، وهل يمكن الاستنجد فقط بالمادة 41 و42 ق.إ.م.إ. لتحديد هيئة الحسم الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزامم الاختصاص التشريعي الدولي

قصد تلافية الطرح الكلاسيكي، كان لازما التحقيق في مدى النطاق الموضوعي للتزامم التشريعي لاسيما واستحداث المحكمة التجارية (الفرع الأول)، مع بيان إمكانية تلازم الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إمكانية اعتبار منازعات التجارة الدولية كموضوع وحيد للتزامم

لما اعتبرت المادة 536 مكرر المجال الوحيد الممكن التزامم بشأنه في المنازعات ذات العنصر الأجنبي يتجسد في التجارة الدولية، تطلب منا المقام بيان معناها (أولا)، ومدى إمكانية وجود ضوابط غير المبينة في المادة 18 قانون مدني (ثانيا).

أولا - تعريف منازعات التجارة الدولية الواردة في المادة 336 مكرر.إ.م.إ.:

عوده لعرض أسباب تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد نائبا عند تقديمه اقتراحات للوزير قرن الصفة الدولية مع اقبال الجزائر على تعديل قانون الاستثمار، مما قد يعني المجال يشمل عقود التنمية الاقتصادية في حين اردفه متدخل آخر بصدد مشكلة ضحالة التحكيم التجاري الدولي إلى جانب مصطلح العقود الدولية.¹⁹

وقد ينتقد اشتمالها على جميع منازعات الاستثمار خصوصا وأنه سبق الإفاداة إلى كون منازعات الوكالة الوطنية لدعم الاستثمار تخضع للقضاء الإداري، مما يجعلنا نتوجه نحو تعريفات الفقه، التي اعتمدت أسلوب إيجابي حينما عرفت قانون التجارة الدولية، وآخر سلبي نوه بالفوارق بينها وبين مصطلحات أخرى كالأعمال والاقتصاد الدوليين.

أقصر ذكر أحدهما المفيد أنه مجموعة القواعد القانونية المتصلة بالقانون الخاص، والتي تسري على النشاط التجاري، ومعاملات التجارة الالكترونية على المستوى الدولي،²⁰ بينما مجالاته حاولوا حصرها في انتقال وتبادل السلع والخدمات وعمليات التصدير والاستيراد.²¹ مؤكدين على المغايرة التي تفصل محل التجارة الدولية عن بقية المصطلحات، حيث تتجلى مع الأعمال الدولية من حيث كون الأخيرة تعنى بتجارة الشركات العبر الوطنية وتشمل أيضا عقود الاستثمار والضمانات المطلوبة من الدولة المستضيفة وعقود نقل التكنولوجيا، ناهيك عن عنايتها بطرق الانتاج العالمي وعمليات البورصات...فنتاطقها أشمل وأوسع مما جعل البعض يصنفه ضمن فروع القانون العام.

لكن رغم سهام النقد للتوجهات الأخيرة، فما يشدنا هو عدم اشتماله للتجارة التي يتولاها الأشخاص غير المتجسدين في شكل شركات أو مؤسسات، الذي تضطلع بدراسة دوايب نشاطهم الانتاجي أكثر ما يسمى بالاقتصاد الدولي، الذي اعتبر قواعده حديثة ظهرت بتدخل الدولة، ويقتصر حسبهم على عقود التمية الهادفة لتحقيق الانتاج.

وجراء السياق السابق، قد أرى بأن الفقه لا يسعنا كثيرا للوصول لبيان أشكالها وصورها، طالما أن الكثير من الدراساتين اختزلوا طبيعتها في عقود التجارة الدولية²² غير أنني أرى بأن البند 6 من المادة 536 مكرر لا يمكن معالجته على حدة، دون استثناء المنازعات البنود السابقة الممكن أن تنعت بالدولية ليبقى مقتصر فقط على التداول، دون اسغراقه لسبقه والمتاح إضفاء الصفة الدولية متى وجد عنصر أجنبي مؤثر من جهة، ومن جهة ثانية لا ضير في ضم البنود السابقة تحت لواء مواضيع التجارة الدولية، كمنازعات الملكية الفكرية إذا كانت محمية دولية أو التقليد عابر للحدود مثلا، أو اعتماد ما يسمى بالإفلاس العالمي إذا كان الشركة الأم خارج نطاق الإقليم الجزائري لاسيما وأن المادة 10 قانون مدني اثبتت الجنسية للأشخاص الاعتبارية.

ثانيا - إمكانية وجود ضوابط غير المبينة في المادة 18 قانون مدني:

أشار الأستاذ "الطبيب زروتي" إلى أن ضوابط العقود الحاملة في طياتها عنصر أجنبي - يبعث التنازع -، لا تقتصر على الاحتياطية المساقة بموجب المادة 18 ق.م، بل يمكن إخضاع بعض أوجه المنازعة لمؤشرات أخرى، فعندما تثار مسألة أهلية أطراف العقد، يحتكم لقاعدته الإسناد الخاصة بها لاسيما وأنها ترتبط بالنظام العام، كما تعيين طبيعة المال منقول أو عقار يستدعي إخضاع القاضي تكييفه للاستثناء الوارد في المادة 17 ق.م. وبمناسبة الدفع التي تخص شكل العقد، فإن مكان الإبرام لا يمكن تجاوزن تبعا لحكم المادة 19 ق.م.²³ وتعدد الضوابط تعد سمة بارزة لا تخص فقط الجوانب الضمنية، بل حتى المادة 18 ق.م اعتمدت فكرة تتابعها، درء لغياب القواعد المرشدة للقانون الواجب التطبيق، مضمية على عمومها الصفة الإرادية، ومتفطنة في نفس الوقت لما يسمى بالتنازع المتحرك، والغش نحو القانون.

الفرع الثاني: إمكانية تلازم الاختصاص التشريعي والاختصاص القضائي للمحكمة التجارية في

المنازعات التجارية الدولية

بمعنى آخر هل أن اعتبار المحكمة التجارية مختصة قضائيا، يؤدي حتما لاختصاص القانون الجزائري ببيان الحلول الموضوعية للنزاع؟ فند الفقهاء منذ القديم -بمناسبة اختصاصات المحاكم جملة- إطلاق هذا الحكم معتمدين مبدأ عام يقضي بعد التلازم، مع وجود استثناءات تتعلق بالإجراءات والتكييف العام للنزاع لا الأموال، وحينما يستبعد القانون الأجنبي لوجود دفع بالنظام العام²⁴ أو إحالة من الدرجة الأولى، فيكون الترابط هنا حاصل. هذا بصفة عامة، أما الإسقاط على اختصاصات المحكمة التجارية، قد يبعث في النفوس أعمال المبادئ السابق إيرادها دون بذل عناء أكبر، غير أنه ليس معقول ونحن نتكلم عن ولايته،

عدم إعاره قواعد الاختصاص الإقليمي وأحكام تطبيق القانون من حيث المكان مع أهمية، إذ أوجبت الأولى إخضاع النزاع بين أجنبي وجزائري دوما للقضاء الجزائري²⁵ والثانية فيما يتعلق بأهلية المتعاقد الجزائري، فهنا قد تشكل حالة تلازم أخرى.

وكحالة ثالثة طالما لا يمكن اعتبار الإفلاس موضوعي برمته، وإن تعلق بحالة الأشخاص وأهليتهم، بقدر ما هو تنفيذ جماعي يعتمد على خطوات إجرائية، الأمر الذي قد يجعل قاضي المحكمة التجارية المراد منه توقيع الإفلاس يقضي وفق متطلبات القانون التجاري الجزائري دوما، ما لم يتم تفصيل الوضع بدقة، وتبني موقف دقيق.

ونخلص مما سبق أن التزاحم يجيز في عمومته إمكانية تطبيق أكثر من قانون دون حجر تشريعي على ضرورة التلازم، اللهم إلا إذا وجدت حالة من الحالات الاستثنائية ووفق ضوابط تجعل من المحكمة التجارية تفصل وفق مقتضيات القانون الجزائري.

المطلب الثاني: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزاحم الاختصاص القضائي الدولي

لا يمكن الجزم بأنه لا تغيير حاصل على مستوى قواعد تزاحم الاختصاص القضاء الدولي في ظل بعث محكمة تجارية مختصة، بسبب عدم ورود تغييرات تتعلق بالمواد المنظمة لتحديد نطاق اختصاص القضاء عموما (الفرع الأول) بهذه المنازعات، أو محاكم التحكيم (الفرع الثاني)، وهذا ما لم يتم تفصيلهما على الوجه الدقة.

الفرع الأول: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزاحم الاختصاص القضائي الدولي مع هيئات قضائية

دولية أخرى

اتخذت جل التشريعات موقفا حياديا يتولى ضبط حالات ولاية القضاء بمناسبة المنازعات ذات الطابع الدولي، دون تدخل في تعيين اختصاصات الجهات القضائية الموازية دوليا. وإذا كان قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتبع خطى القانون الفرنسي، مقتضبا الضوابط المحددة في حكمي مادتين، علما وأن القضاء الفرنسي أرسى قاعدته مفادها ترقية مواد الاختصاص الإقليمي الداخلي لتتطبق على المنازعات ذات العنصر الأجنبي.²⁶

وبخصوص سلطة نظر المحكمة التجارية بصدد القضايا الدولية، فإن المادة 536 مكرر 1 ق.إ.م.أ حالت بصفة مطلقة على قواعد الاختصاص الإقليمي بما فيها الدعاوى المرفوعة من أجنبي أو ضد أجنبي، غير أن التمهيص يجعلنا نطرح نقطتين هاميتين، الأولى بصدد الحالات الممكن عدم الاستهداء فيها بقواعد الاختصاص الإقليمي الداخلي (أولا)، والثانية تقترن بتنفيذ الأحكام الأجنبية (ثانيا).

أولا - إمكانية اختصاص المحكمة التجارية بحالات غير معينة بموجب قواعد الاختصاص الإقليمي

الداخلي:

تتقدم هذه الحالات، تلكم المنصوص عليها بموجب اتفاقيات مشتركة تعين ضوابط مغايرة، حيث تنص في بعض الأحيان الاتفاقيات الدولية لهذه المسألة معينة الضابط المقتضى به أثناء تحديد الجهة القضائية المختصة، ومن الأمثلة الحديثة الدالة ما قضت به المادة السادسة من الاتفاقية الخاصة بالخطابات الالكترونية في مجال العقود الدولية.²⁷

كما يجوز إدراج حالات أخرى تولت النصوص القانونية الخاصة ضبط مؤشرات أخرى، مثال ذلك ما وضحته المادة 290 من القانون البحري الجزائري،²⁸ عندما أوكلت مهمة الفصل بشأن دعاوى التعويض عن التصادم للمحكمة التي قطن بها المدعى عليه أو مقرات استغلاله، أو التي تم حجز السفينة فيها، كما يمكن رفعها لدى محكمة مكان التصادم لاسيما الموانئ والمياه الداخلية.

ولما كانت الأوضاع السابقة مندرجة ضمن اختصاصات المحكمة التجارية الأصلية، فإن على الطرف الأجنبي أو حتى الجزائري إذا النزاع الدولي، رفعه أمام المحكمة التجارية التي تمتد ولايتها لدنتره، وهو ما يصعب الأمر لاسيما على غير الجزائريين، إذا لا يتصور إطلاعهم على القوانين الخاصة، بل عليهم العود أيضا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يتبعه من نصوص تنظيمية، ونظرا لهذه المشقة يستدعي الأمر مواءمة جميع المدونات بما يتوافق واستحداث المحكمة التجارية أو كأدنى شيء لفت الانتباه على مستوى بوابة القانون الجزائري بشكل مفصل ودقيق.

ثانيا - إمكانية اختصاص المحكمة التجارية بخصوص تنفيذ الأحكام الأجنبية:

يرى الأستاذ "أعراب بلقاسم"²⁹ أن القسم المدني المنعقد بمقر المجلس الذي يتواجد به موطن المنفذ عليه، ولو كان الحكم أو القرار القضائي الأجنبي صادر عن محاكم تجارية، دون إشارة لدليل المنطقي أو نصي، بل الأخير يدل على عكس ما يراه، فالمادة 607 ق.إ.م.إ تعين المحكمة دون إشارة لطبيعتها، ومن ثمة لا إهماره بالصيغة التنفيذية على مستوى التراب الجزائري بمعية المحكمة التجارية، لاسيما والقانون يشترط فحص مشروعيته إضافة للكثير من الشروط الأخرى.³⁰

الفرع الثاني: أثر استحداث المحكمة التجارية على تزاخم الاختصاص القضائي الدولي مع هيئات

التحكيم

يترأى لأي دارس للوهلة الأولى أن الاختصاص القضائي الإقليمي ليس من النظام، الأمر الذي قد يتيح بصفة مطلقة إمكانية استبعاد ولاية القضاء بما فيه المحكمة التجارية، وتوكيل المهمة للتحكيم بنوعيه الحر أو المؤسساتي.

ويعزز هذه الرؤية حكم المواد المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، حيث أجازت تجسد اتفاقية التحكيم في الاتفاق أو الشرط، على أن تتوافر فيهما الكتابة، وتحديد جميع التفاصيل طبقا للمواد من 1007 إلى 1013، بل هناك اتفاقيات دولية وقعتها الجزائر تستلزم فتح المجال باب التحكيم أمام الأطراف.³¹

بيد أن التدقيق في مواضيع المحكمة التجارية، قد يبادر الذهن بإمكانية شمول التحكيم لجلها، لكن هذا الافتراض المسبق قد يكون محل شك تبعا لارتباط بعض المسائل بالنظام العام، فهناك من التشريعات ما يستبعد إخضاع الإفلاس للتحكيم، وإنما يناط فقط بالقضاء العادي،³² وهو ما أراه أيضا انتهجه القانون الجزائري حينما أخرج الأهلية وحالة الأشخاص من ولاية المحكم.

وعلى كل فإن التزاخم حاصل بين المحكمة التجارية والهيئات التحكيمية بصدد مجمل القضايا المذكورة في المادة 563 مكرر، اللهم ما تعلق بالنظام العام، وتدل على ذلك قرارات للمحكمة العليا أثير فيها عدم احترام القضاء لاختصاص هيئات التحكيم بموجب اتفاق أو شرط تحكيم مسبق، فلقد جاء في أحدها: « يجب التزام الطرفين ببند التحكيم القانوني، الوارد في القعد المبرم بينهما ».³³

خاتمة:

وإجمالاً لما قيل تتجسد فكرة التزاخم نتاجاً لاستحداث المحكمة التجارية، سواء بمناسبة منازعة تجارية داخلية بينها وبين أقسام المحكمة العادية بما فيها القسم التجاري، دون اقتصار هذه الواقعة على الجانب القضائي، إذ تترأى أيضاً حول الاختصاص التشريعي، إذ لا يمكن فصل التداخل بصفة مطلقة لاسيما وأن وسائل الإثبات الممكنة الاستعانة بها بصدد منازعات الملكية الفكرية أو الشركات والشركاء والإفلاس والتسوية القضائية قد يتصور اعتمادها بصفة موحدة أو مزدوجة.

إضافة لإمكانية التزاخم التشريعي الداخلي عندما يكون محل الخلاف الرهن، إذ يكتسي لدى المدين الرهن ضماناً مدنية، بينما يعتبر تجارياً إذا كان الدائن المرتهن تجاراً يتخذ عمالية الإقراض مهنة معتادة له.

ولا تتضاءل صور التنازع حول الاختصاص القضائي، حيث يتوقع التزام المحكمة التجارية وهيئات القضاء الأخرى الإدارية والعادية، لاسيما في ظل تناسي وضع حلول دقيقة لهذه الوضعيات المتأزمة من طرف الإرادة التشريعية.

وبعيدا على المنازعات الخالية من العنصر الأجنبي يزداد مجال موضوع التزام على صعيد التنمية للقانون الدولي الخاص، لاسيما وأن القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية قد واضعا حلول تقتضي الدراسة في ظل استحداث المحكمة التجارية، التي تتولى النظر بصفة مستقلة بمنازعات التجارة الدولية، ناهيك عن الأخيرة تتداخل اختصاصاتها مع طريق يفضله عادة الأطراف هو التحكيم التجاري الدولي.

وعليه خلصنا لمجموعة من النتائج التي نجملها في الآتي:

- إخضاع الملكية الفكرية في مجملها للمحكمة التجارية مع أن الاصل فيها مدنية لأنها نتاج الفكر البشري

- اختلاف شراح القانون الجزائري في تصنيف لنظام الإثبات حيث اعتباره البعض بأنه مزدوج يميز بين الوقائع المدنية الصرفة والوقائع التجارية طبقا للمادة 333 قانون مدني والمادة 30 قاتون تجاري، فيما رأى توجه ثان أنه تجه صوب النظام الموحد.

- وجود أحوال تتعلق بمنازعات الشركات والشركاء تقضي إخضاعها لنصوص قانون الأسرة مما قد يستجدي استبعاد فكرة امكانية تطبيق المحكمة التجارية له لاسيما ما يتعلق بإذن القاضي توظيف أموال القصر...

- تتزامم العديد من القواعد المتعلقة بمسائل إثبات شروط الإفلاس لاسيما صفة التاجر وطبيعة الدين، حيث قد تستدعي حسم مسألة النظام الواجب اتباعه اذا اختلف زاو الخصوم ومركزهم.

- يعد الوهن أيضا مجالا للزام اذا اشتدت التفليسة على ذوي حقوق ممتازين، فهنا طريقة الإقباط الممكن الاحتجاج بها أمام المحكمة التجارية قد تختلف حسب طبيعة النظام المعتمد.

- في القانون الجزائري تتضاءل مسألة التزام حول الفوائد طالما أن القانون المدني منع الفائدة بين الأفراد وترك مجال الحرية قاصر على المؤسسات المالية

- تزداد حدة التزام بمنازعة الاختصاص القضائي النوعي بين مختلف الهيئات القضائية المتخصصة

- يستشكل توزيع الاختصاص قضائي بين المحكمة التجارية والقضاء الإداري، لاسيما فيما يتعلق بعض المؤسسات الخاضعة قضاء للنوع الأخير، كمنازعات الوكالة الوطنية للاستثمار وبنك الجزائر، والمؤسسات العسكرية والصناعية والتجارية..

- التزاحم بصدد الاختصاص القضاء الإقليمي قد يكون له محل طالما أن الدوائر المنضوية تحت ولاية محكمة تجارية حصرية بموجب مرسوم رقم 23-53 لم يتم الإحالة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية
 - إخضاع الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية لأحكام المواد من 37 إلى 40، والتي تشترك فيها مع القسم التجاري والمدني.
 - تنازع الاختصاص في المنازعات ذات العنصر الأجنبي مطروح طالما مؤثر عليها باستحداث المحكمة التجارية الدولية المعهود لها النظر في منازعات التجارة الدولية وغيرها من المنازعات الممكن احتوائها على عنصر أجنبي.
 - لا يكون الضابط دوما موضوعي يعتمد على الموطن لإمكانية وجود منازعات فرعية يستند لمعرفة القانون الواجب التطبيق للجنسية.
 - إمكانية التزاحم حول الاختصاص القضائي بين المحكمة التجارية والهيئات القضائية الأجنبية من ناحية ومن ناحية بينها وبين محكمة التحكيم.
 - وإذا كان الاستنتاجات قد أبرزت العديد من الاستفسارات التي تحتاج من تدخل فذلك لا يمكن من وضع بعض الاقتراحات؛
 - تفريد القانون التجاري بقواعد اثبات مستقلة لا تقتصر على مادة بعينها.
 - وضع حدود فاصلة لمشكلة الأعمال المختلطة
 - إبراز قواعد الاختصاص بصفة مستقلة للمحكمة التجارية بعيدا عن القسم التجارية والمدني
 - وضع حلول قانونية لمسألة الفصل في التنازع بين المحكمة التجارية وبقية الهيئات القضائية
 - تفصيل مسألة تزامم الاختصاص القاضي الدولي بصفة مفصلة وعدم الاكتفاء بنصين في قانون الإجراءات المدنية والإدارية
 - تعميم المحاكم التجارية على ما يسمى بالدوائر لأن ذلك يزيد النفقات.
 - استثناء بعض منازعات الملكية الفكرية من ولاية المحكمة التجارية كحصرها في الصناعية.
 - وكل هذا وغيره يثبت أن الحلول الوضعية لمشكلة التزاحم إثر استحداث المحكمة التجارية غير مجدية ما لم تفعل بقواعد أكثر وضوح واستقلالية تشريعية.
- الهوامش:**

¹ - أ.د هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول نظرية الأعمال التجاري- نظرية التاجر- التزامات التجار القانونية- المؤسسة التجارية- الشركات التجارية، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1995، ص 125.

- ² - القانون رقم 22-13، المؤرخ 2022/07/123، يعدل ويتم القانون رقم 08-09... الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة بتاريخ 2022/07/17، ص 3.
- ³ - أيوب بن النية، وسائل الإثبات في المواد التجارية، مذكره ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013-2014، ص ص 38 و 85 وما بعدهما.
- ⁴ - المطول في القانون التجاري، الجزء الأول المجلد الول، التجار محاكم التجار الملكية الصناعية المنافسة، ترجمة منصور القاضي، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة 1، 2007، ص ص 359 و 360.
- ⁵ - أنظر: د. أحمد محرز القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، 1981، 102. ود رابع بن زارع، مبادئ القانون التجاري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2014، ص 100.
- ⁶ - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، رقم 206796، الصادر 2000/01/12، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2002، ص 111.
- ⁷ - أنظر: فاروق نصري، إلتزام صاحب البراءة بإستغلال الاختراع -دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه ل.م.د، قانون المؤسسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2016، ص 141.
- ⁸ - ريبيريلو، المرجع السابق، ص 360.
- ⁹ - فوزي فتات، أحكام التنزل عن الحصص وانتقالها في شركة التضامن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 45، العدد 1، جانفي، 2008، ص 144.
- ¹⁰ - نادية فوضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2007، ص 14.
- ¹¹ - أنظر، المادة 95 من القانون رقم 23-09، المؤرخ 2023/06/21، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادرة بتاريخ 2023/06/27، ص 4.
- ¹² - أنظر، المادة 67 من القانون النقدي والمصرفي.
- ¹³ - أنظر، المادة 95 من القانون النقدي والمصرفي.
- ¹⁴ - أنظر، المادة 119 من القانون النقدي والمصرفي.
- ¹⁵ - المرسوم الرئاسي رقم 08-102، المؤرخ 2008/03/26، يحدد القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التابعة للقطاع الاقتصادي للجيش الوطني الشعبي، الجريدة الرسمية، العدد 17، الصادرة بتاريخ 2008/03/30، ص 3.
- ¹⁶ - المرسوم التنفيذي رقم 23-53، المؤرخ 2023/01/14، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 2، الصادرة بتاريخ 2023/01/15، ص 18.
- ¹⁷ - أنظر، المادة 10 بند 3 ق.م. أنظر أيضا: ساعد سلامي، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكره ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011-2012، ص 108.
- ¹⁸ - القانون رقم 98-06 المؤرخ 1998/06/27 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة بتاريخ 1998/06/28، ص 3.

- 19 - الفترة التاسعة، دورة البرلمان العادية (2021-2022)، المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمناقشات، السنة الأولى، رقم 69، الصادرة 2022/06/16، ص 23.
- 20 - د عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية - النظرية المعاصر -، دار هومه، الجزائر، ط1، 2007، ص 8
- 21 - المرجع نفسه، ص 31.
- 22 - د. عبد الكريم موكة، منازعات عقود التجارة الدولية بين اختصاص القضاء الوطني والقضاء التحكيمي، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد 04، 2021، ص 449.
- 23 - أ.د الطيب زروقي، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، دار فسيلا، ص 271 وما بعدها.
- 24 - أيوب دينوري، تلازم الاختصاصين القضائي والقانوني في المنازعات الدولية الخاصة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، المجلد 05، العدد 02، ديسمبر، 2021، ص 53 وما بعدها.
- 25 - انظر: المادة 41 و42 ق.أ.م.إ.
- 26 - *Arrêt de Ptino, civ 21/11/1948, V: Jean Derruppé, Droit international privé, Dalloz, Paris, 9 éd, 1990, p116.*
- 27 - سهام خلف السلمي وهشام موفق عوض، ضوابط الاختصاص القضائي الدولي في نظر منازعات العقود الإلكترونية في النظام السعودي، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، دمنهور، مصر، العدد 42، جوان، 2023، ص 2366.
- 28 - الأمر رقم 76-80، المؤرخ 1976/10/23، يتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية، العدد، لصادرة 1977/04/10، ص 496.
- 29 - أ.د بلقاسم أعراب، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، دار هومه، الجزائر، الطبعة 05، 2008، ص 74.
- 30 - سامية عبد اللاوي، تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وفقا للقانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 1، العدد 02، أكتوبر، 2014، ص 187 وما بعدها.
- 31 - المادة 13 بند 3 من الاتفاقية الدولية بروكسل لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بنقل أمتعة المسافرين بحر، المصادق عليها بموجب الأمر رقم 73-3، المؤرخ 1973/01/30، الجريدة الرسمية، السنة 10، العدد 9، الصادرة 1973/01/30، ص 154.
- 32 - د طلال ياسين العيسى، دراسة قانونية في علاقة الاختصاص القضائي الدولي بقواعد النظام العام، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 01، 2009، ص 331.
- 33 - قرار المحكمة العليا رقم 791649، بتاريخ 2012/08/04، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2012، ص 211.

