الإجابة النموذجية لامتحان السداسي الأول في مقياس الطرق البديلة لتسوية المنازعات

أجب عن الأسئلة التالية:

1. إن الطرق البديلة لتسوية المنازعات آليات تعزز من فكرة العدالة التفاوضية وتجسد إرادة الأطراف في تسوية النزاع. بيّن كيف ذلك. (6 نقاط)

.أ. مسألة الحوار والتفاوض من أجل التوصل إلى تسوية ودية للنزاع.

ب. استمرار العلاقات بعد حل النزاع في المستقبل.

ج. في الصلح (التنازل عن جزء من الحقوق)، ويكون في أي مرحلة كانت فيها الخصومة، في الوساطة (التفاوض وتقريب وجهات النظر)، في التحكيم (للأطراف مطلق الحرية في تنظيم العملية التحكيمية منذ الاتفاق على اللجوء على التحكيم وإلى غاية صدور الحكم التحكيمي.

د. العدالة التعاقدية بأن يضعوا الحل بأنفسهم، ولهم ابتداء حرية اختيار الطريقة المناسبة لتسوية النزاع، فالإرادة تلعب دورا كبيرا من الاختيار وإلى غاية التنفيذ.

هـ. الطبيعة الرضائية للطرق البديلة لتسوية المنازعات.

2. حدّد معايير دولية التحكيم التجاري وموقف المشرع الجزائري من ذلك.(8 نقاط)

يوجد معياران في مجال تحديد دولية التحكيم، قد يتم اعتمادهما مجتمعين أو منفصلين، أولهما يركز على طبيعة النزاع (المعيار الاقتصادي) والثاني يركز على أطراف النزاع أو القانون الواجب التطبيق (المعيار القانوني).

1. المعيار القانوني: ويكون التحكيم دوليا إذا اتصلت الصفة الأجنبية بعناصر التحكيم، فيكون دوليا، إذا كانت جنسية أحد الأطراف فيه أجنبية أو متى كان موطنهم في دولة أجنبية أو إذا كان القانون واجب التطبيق أجنبيا أو الدولة التي يجرى فيها التحكيم أجنبية.

2. المعيار الاقتصادي: وهو أكثر المعايير رواجا فقها وقضاء، ويتطلب ليكون العقد دوليا أن تتحقق حركة مد وجزر عبر الحدود مما يؤدي إلى ترتيب آثار قانونية بين الدول، ومن ثمة يكون التحكيم دوليا إذا تعلق بالمصالح التجارية للدول.

موقف المشرع الجزائري:

أ. **في المرسوم التشريعي رقم 09/93:** تبنى المشرع المعيار المزدوج متأثرا بالمشرع الفرنسي (المعيار الاقتصادي)، والمشرع السويسري(المعيار القانوني)، إذ نصت المادة 458 مكرر قانون إجراءات مدنية ملغى على أنه:"يعتبر دوليا بمفهوم هذا الفصل، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بمصالح التجارة الدولية والذي يكون فيه مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج."

ب. **القانون رقم 09/08:** اعتمد على المعيار الاقتصادي فقط في تحديد دولية التحكيم، إذ نصت المادة 1039 من ق إ م إ على أنه:" يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل.".

3. بيّن السلطة الممنوحة للقاضي في إعمال الوساطة. (6 نقاط)

إن الوساطة عبارة عن مفاوضات غير ملزمة يقوم بها طرف محايد" الوسيط" بهدف مساعدة أطراف النزاع للتوصل إلى تسوية النزاع القائم بينهم من خلال تقريب وجهات النظر. وتكمن سلطة القاضي في إعمال الوساطة فيما يلي: **أ.** عرض الوساطة على الأطراف حسب المادة 1/994 ق إ م إ.

ب. تعيين الوسيط القضائي من بين قائمة الوسطاء القضائيين الموجودة على مستوى كل مجلس قضائي حسب المادة 2/994 ق إ م إ.

ج. في حال الاتفاق يحرر محضرا يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل للطعن.

د. في حالة عدم جدوى استمرار الوساطة يمكن للقاضي إنهاءها تلقائيا أو بطلب من الوسيط أو الخصوم.

هـ. تحديد أتعاب الوسيط القضائي. **و.** تجديد مدة الوساطة بطلب من الوسيط وبعد موافقة الخصوم حسب المادة 2/996 ق إ م إ.

ز. طلب رد الوسيط في حال وجود مانع من موانع الرد المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 100/90.

ك. في حال فشل الوساطة يحرر محضرا بذلك ويرجع النزاع من جديد للقاضي للبت فيه.

بالتوفيق

أستاذة المادة: محمودي