الجمهورية الجزائرية الدمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم حقوق

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي حول :

تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي

من اعداد الطالبة :

* طاهري سامية

تحت اشراف :

*الدكتور بوشنتوف بوزيان

لجنة المناقشة :

الدكتور بوزيان بوشنتوف.....مشرفا و مقررا

الدكتور هني عبد اللطيف .....رئيسا

الدكتور طيطوس فتحي.....عضوا مناقشا

السنة الجامعية :

2018 – 2017

الإهداء

إلى

من قال فيهما سبحانه وتعالى: "واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا" سورة الإسراء الآية 24.

إلى أمي العزيزة.

التي ربتني على أن الوجود الكريم مغامرة طاهرة. جزاؤها طمأنينة النفس الراضية عالم أسمى فأسمى، وفي أثناء ذلك كله علمتني بإيمانها سبيل الإيمان، الى ابي العزيز ، الغالي الحنون رحمة الله عليه.

إلى الورود التي تحيط بي وتبعث في نفسي الأمل إلى ابني العزيز

إلى زوجي الغالي و جميع اسرته.

الى من ساعدتني في كتابة هذه المذكرة اختي العزيزة و الغالية " نور الهدى" وفقها الله.

الى جميع افراد عائلتي المحبة

و جميع من ساهم في مسيرتي الدراسية

شكـــــــــــــــــــــــــر

إن الاعتراف لأهل العلم بالفضل والمكانة لهو مبدأ إسلامي وخلق إنساني

لقوله صلى الله عليه وسلم "ليس منا من لم يوقر كبيرنا ويرحم

صغيرنا ويعرف

لعالمنا حقه"

وعملا بهذا المبدأ الإسلامي العام. أتوجه بخالص الشكر والتقدير والعرفان

إلى أستاذي العزيز بوشنتوف بوزيان لما قدمه من جهد

وتوجيه أثناء قيامي بعملي المتواضع.

كما لا أنسي كل الشكر والاحترام للأستاذة و زميلاتي الذين غمروني بنصائحهم

القديرة والى كل من ساهم وشجعني من قريب أو من بعيد أو أسدى لي معروفا أو أبدى

لي نصحا خلال فترة إعداد هذه المذكرة.

سائلا المولى عز وجل أن يجزي الجميع خير الجزاء وان يكتب لهم التوفيق والسداد.

مقدمة

مقدمة:

لقد شهد العالم تطور ملحوظ في النواحي العلمية و التكنولوجية ، مما ادى الى تزايد التبادلات و المعاملات التجارية على المستوى الدولي و انتشار العقود الدولية التي تتميز بتجاوز ما للنطاق الاقليمي للدولة الواحدة نظرا لحرية انتقال الافراد مما زاد من تطوير علاقاتهم خارج الاقليم الذي ينتمون له ، و تكوين علاقات في شتى الجوانب الاقتصادية و التجارية ، الامر الذي ساهم بدوره في انتقال حركة رؤوس الاموال عن طريق ابرام عقود ذات طابع دولي.

و بالرغم بما تتسم به هذه العلاقات من ايجابيات الا انه يبقى لكل طرف مصالحه المختلفة عن الطرف الاخر و هذا التضارب قد ينشا عنه منازعات بين الاطراف ما يستدعي اللجوء الى القضاء لفضها.

و لقد احتفظت الدول منذ نشاتها بحق فض النزاعات بين الافراد و التجار و مختلف طوائف المجتمع و بحق الاقتصاص ، الا ان الامر قد اختلف في مجال العقود الدولية حيث تجتمع الانظمة القانونية لمختلف الدول على ان العقود الدولية يحكمها قنون ارادة الاطراف اي القانون الذي يتفقون صراحة او ضمنيا على تطبيقه، و هذا هو قانون الارادة.

نظرا لكون العقود الدولية تكون في الغالب بين اطراف تنتمي الى دول مختلفة كما تختلف قوانينهم عن بعضها البعض في معالجة القضايا التي تطرح نتيجة الخلاف بين الاطراف ، مما جعلهم

يلجؤون الى نظام حديث لحسم خلافاتهم الناتجة عن تعاملهم ، حيث لا يكاد يخلو من عقود التجارة الدولية من شرط يشار فيه الى اتباع التحكيم .

حيث لم يعد التحكيم مجرد نظام استثنائي لمنافسته للعدالة التي تؤديها الدولة، او حتى نظام مصاحب و قرين لها بل اصبح في الاخير نظام بديل عن قضاء الدولة لما يتمتع به من مزايا ، و التي دفعت الافراد المتعاملة على صعيد التجارة الدولية الى تفضيل اللجوء اليه كبديل عن قضاء الدولة.

و تتمثل هذه المزايا في ان التحكيم يتسم بالسرعة و السرية ، الحرية التي يتمتع بها الاطراف في ظل هذا القضاء الخاص ، اختلاف العدالة التي يقدمها هذا النظام عن العدالة التي تقدمها محاكم الدولة حيث يتصف بالمرونة بالإضافة الى كونه قضاء متخصص.

فالتحكيم هو نظام بديل للقضاء الرسمي و هو وسيلة قانونية اتفاقية خاصة لحل المنازعات بين الاطراف المتعاقدة ، و بصدور حكم التحكيم لا بد من تنفيذه و الا كان عديم الاثر .

حيث يعتبر من اهم موضوعات التحكيم حكم المحكم و مسألة تنفيذه رغم ان اجراءات التحكيم لا تعتبر جزء من العملية التحكيمية ،

و حكم المحكم هو الثمرة الحقيقية للتحكيم و لن تكون له اي قيمة قانونية او عملية اذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ ، فتنفيذ حكم المحكم يمثل اساس نظام التحكيم نفسه ، و تنفيذ احكام المحكمين في غالبية الاحيان يتم عن طواعية من جانب المحكوم له دون حاجة الى اتخاذ

اجراءات قانونية معينة ، اي دون اصدار امر التنفيذ الا انه قد يرفض الطرف المحكوم عليه تنفيذ حكم التحكيم اختياريا.

و من هنا تظهر اهمية تنفيذ الحكم تنفيذا جبريا بالحصول على امر تنفيذه. و ذلك من خلال توجيه الامر الى السلطة العامة لتنفيذ هذا الحكم التحكيمي الصادر بشان هذه المنازعات و لذلك يتعين على مختلف التشريعات الاعتراف باحكام التحكيم و تقبل تنفيذها ، و ذلك بمنح الطرف الذي صدر لصالحه حكم الامر بالتنفيذ طالما سمحت بالتنفيذ كوسيلة لفض المنازعات.

فالأمر بالتنفيذ هو ذلك الاجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونيا و بأمر بمقتضاه يتمتع حكم التحكيم بالقوة التنفيذية ، و بذلك يكون الامر بالتنفيذ همزة وصل بين التحكيم و القضاء بحيث يملك هذا الخير من ممارسة رقابته فليه ، الا انه لا يقصد من وراء الامر بالتنفيذ بحث القضاء في موضوع النزاع الصادر فيه حكم التحكيم و التأكد من صحة ما قضت به هيئة التحكيم حيث يقتصر دوره على ممارسة رقابة شكلية للتأكد من وجود حكم التحكيم و استيفاء شروط صدوره.

و تكمن اهمية هذا البحث : في الاجراءات المتبعة لتنفيذ حكم التحكيم و ابراز دور القضاء الوطني في تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي على ضوء ما جاء في القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية و قراره الفاصل في طلب التنفيذ و الطعن فيه

و تتمثل مشكلة هذه الدراسة في مدى تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ؟

و ما هي الاجراءات المتبعة لتنفيذ هذا الحكم ؟

و للاجابة عن هذه الاشكالية وجب علينا طرح التساؤلات التالية :

- ما هي اجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ؟

- فيما تتمثل رقابة القاضي على حكم التحكيم و قراره الفاصل ؟

لقد اقتضت طبيعة هذه الدراسة الى معالجة تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ، و الاجراءات المتبعة لتنفيذ الحكم باعتباره النهاية الطبيعية للعملية التحكيمية ، و مدى سلطة القاضي في مراقبة حكم التحكيم حيث تعد الرقابة القضائية على حكم التحكيم احد اهم محددات فاعلية نظام التحكيم في اي دولة من الدول.

كما قد قمنا اثناء دراستنا باعتماد على المنهج التحليلي و ذلك لتحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع باضافة الى المنهج المقارن.

و بذلك سيتم تقسيم هذه الدراسة الى فصلين ، حيث خصصنا الفصل الاول الى شروط و اجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ، فالمبحث الاول تحدثنا عن ماهية حكم التحكيم

و من خلاله ذكرنا مفهوم حكم التحكيم في المطلب الاول. و قمنا بتعريف الموسع لحكم التحكيم ، ثم موقف المشرف الجزائري في الفرع الثالث.

المطلب الثاني تضمن ميعاد اصدار حكم التحكيم و حجيته ، فتناول الفرع الاول ميعاد اصدار حكم التحكيم ثم حجية حكم التحكيم في الفرع الثاني.

اما المطلب الثالث تناول شروط اصدار حكم التحكيم في ثلاثة فروع. الفرع الاول: الكتابة ، اللغة التي يحرر بها الحكم في الفرع الثاني، اما الفرع الثالث تناول المدة التي يصدر خلالها الحكم.

اما المبحث الثاني من الفصل الاول فتضمن تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا للاتفاقيات الدولية و الاتفاقيات الثنائية اذ تم تنفيذ حكم التحكيم وفقا للاتفاقيات الدولية في المطلب الاول، ثم بيان اتفاقية جنيف1927 في الفرع الاول ،ثم تضمن الفرع الثاني اتفاقية نيويورك لعام1958 ، و اتفاقية واشنطن 1965 في الفرع الثالث ، اما المطلب الثاني فتضمن تنفيذ حكم التحكيم بموجب الاتفاقيات الثنائية تناولنا في الفرع الاول الاتفاق التجاري تفاضلي بين تونس و الجزائر اما الفرع الثاني الاتفاقيات الجزائرية الكويتية لتشجيع و الحماية المتبادلة للاستثمارات اما الفرع الثالث الاتفاقيات الثنائية التي قامت بها الجزائر

اما فيما المبحث الثالث من الفصل الاول فتناول اجراءات تنفيذ حكم التحكيم و قد تضمن المطلب الاول الشروط اللازمة لاصدار امر التنفيذ ، تناول الفرع الاول ايداع حكم التحكيم ، اما الفرع الثاني من هذا المبحث فتضمن الجهة القضائية المختصة باصدار امر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي في فرعين تناول الفرع الاول المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للتشريع الجزائري ثم المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للتشريع المقارن.

اما الفصل الثاني فخصصناه الى رقابة القاضي على حكم التحكيم و قراره الفاصل في طلب التنفيذ و قسمناه الى مبحثين ، المبحث الاول موضوع الرقابة تناولنا في المطلب الاول الرقابة المنصبة على حكم التحكيم تضمن الفرع الاول قابلية النزاع للتسوية عن طريق التحكيم ثم مدى الزامية حكم التحكيم و سيرورته في الفرع الثاني ، اما فيما يخص المطلب الثاني فتناول رقابة القاضي على اجراءات التحكيم في فرعين. الفرع الاول رقابة حسن سير الخصومة التحكيمية ، اما الفرع الثاني شروط الرقابة.

اما فيما يخص المبحث الثاني من الفصل الثاني فقد تضمن صدور قرار القاضي الفاصل في طلب التنفيذ و الطعن فيه.اذ تناول المطلب الاول صدور القرار الفاصل في طلب التنفيذ تحت فرعين ، الفرع الاول قبول الطلب و اصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي و الفرع الثاني رفض طلب تتنفيذ حكم الحكيم الدولي ، اما المطلب الثاني فتناول الطعن في امر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي اما الفرع الثاني الطعن في امر القاضي برفض تنفيذ حكم التحكيم التجاري.

الفصل الأول

الفصل الاول : شروط واجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.

ان الثمرة الحقيقية للتحكيم تنتهي بصدور الحكم الذي يصل اليه المحكومون بعد استيفاء جميع طرق الطعن التي يقوم بها المحكوم عليهم بغية اعادة النظر في الحكم.

غير انه بصدور حكم التحكيم من قبل المحكمين تصبح طرق الطعن فيه غير مجدية باعتبار ان صدور حكم التحكيم يعني انتهاء الخصومة بين طرفي النزاع الا ان هذا الحكم لن تكون له اي قيمة قانونية او عملية اذا بقي مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ ، و لعل نجاح نظام التحكيم ككل و التسليم بأفضليته لحل المنازعات ذات الطابع الدولي يتضح من خلال تنفيذ احكام التحكيم خارج الدولة التي صدر بها الحكم ، فليس هنالك اهم من امكانية تنفيذ الحكم خاصة في المجال الدولي اذ ان نجاح التحكيم يقاس بمدى تنفيذ احكام.

و يعرف بتنفيذ حكم التحكيم بانه العمل الذي يمنح بمقتضاه احد قضاة الدولة لحكم التحكيم القوة التنفيذية ، و يتوقف تنفيذ حكم التحكيم على الموقف الذي يتخذه طرفا النزاع فاما ان يقوما بتنفيذه متى اتفقا على ذلك بعد ان يتاكدا من صحته و يكون قبول المحكوم عليه بتنفيذه وديا (اختياريا) اما صراحة او ضمنيا، بحيث يتمثل القبول بخطاب بوجه المحكوم عليه الى المحكوم له باستعداده لتنفيذ الحكم، و يستخلص القبول الضمني من ظروف الحال التي تدل على ان هذا القبول قد صدر عن ارادة واضحة و مؤكدة للتنفيذ ، اما اذا رفض او تباطأ في التنفيذ فانه لا

يوجد طريقة امام الطرف المحكوم له الا اللجوء للتنفيذ الجبري عن طريق الجهات القضائية المختصة و ذلك باضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم لان الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم ليس له قوة تنفيذية في اغلب الدول.

الا انه لا يستقيم تنفيذ حكم التحكيم دون ان نتطرق الى ماهية حكم التحكيم باعتباره الناتج الذي يتوصل الى المحكومون في العملية التحكيمية.

و عليه، سنقوم بتفصيل هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الاول : ماهية حكم التحكيم

المبحث الثاني : تنفيذ الأحكام التنفيذية بموجب الاتفاقيات الدولية و الاتفاقيات الثنائية.

المبحث الثالث : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم والتجاري الدولي.

المبحث الأول : ماهية حكم التحكيم.

يعد المحكم بمثابة قاض خاص يتم اختياره من قبل الاطراف و منحه ولاية قضائية محدودة , حيث انه بمجرد اصدار الحكم التحكيمي الذي يقوم بالفصل في النزاع المعروض و الذي يتم الاتفاق عليه من قبل الاطراف تنتهي مدة ولاية المحكم [1]، لذا من الواجب ان يصدر حكم التحكيم قرارا فاصلا في موضوع الخلاف على نحو حاسم.

فلا يعتبر حكم التحكيم مجرد اداة لتوجيه الاطراف الى انتهاج معين في تنفيذ التزاماتهم.

المطلب الاول :مفهوم حكم التحكيم.

تكمن اهمية حكم التحكيم في معرفة اي القرارات و الاحكام الصادرة عن المحكم ، و التي يتعين وصفها انها احكام تحكيمية تختلف عن غيرها من القرارات الاجرائية و التي تفضل في مواضيع اجرائية.

و بالرغم من ان معظم الانظمة القانونية ، و الاتفاقية الدولية اولت اهتماما بالغا بنظام التحكيم و افردت لها نصوص واسعة ، الا ان اغلبها لم يتعرض الى المقصود بالحكم التحكيمي و لم تحدد له تعريف واضح ، حيث ان اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف و تنفيذ الاحكام الاجنبية لعام 1958 قد تضمنت نص فيما يتعلق بالمقصود بالحكم التحكيمي حيث جاء في نص المادة 1-2 منها انه " يقصد بالحكم التحكيمي ليس فقط الاحكام الصادرة من محكمين معينين للفصل في

[1] ثابتي سعيد حكم التحكيم و اثاره القانونية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون اقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2015-2016 ، ص9.

حالات محددة ، بل ايضا الاحكام الصادرة من هيئات تحكيمية دائمة يحتكم اليها الاطراف." الا ان هذا التعريف لا يمكن اعتباره كاملا.

ومن خلال ذلك سنقوم بتقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع :

الفرع الاول : التعريف الموسع لحكم التحكيم

الفرع الثاني : التعريف الضيق لحكم التحكيم

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري.

الفرع الاول : التعريف الموسع لحكم التحكيم.

يذهب معظم الحكماء الى تعريف الحكم التحكيمي على انه القرار الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي على نحو جزئي او كلي ، في المنازعة المعروضة عليه سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها او بالاختصاص او بمسالة تتصل بإجراءات ادت بالمحكم الى الحكم بإنهاء الخصومة[1].

و بالتالي فالقرارات الصادرة عن المؤسسات التحكيمية التي يعمل المحكم في اطارها لا تعتبر احكام تحكيمية ، و مثال على ذلك القرار الذي يصدر عن محكمة التحكيم بغرفة التجارة الدولية

[1] بو عزة زهرة ، اليات الرقابة القضائية على تنفيذ حكم التحكيم ، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم حقوق ، جامعة د مولاي الطاهر سعيدة ، 2014-2015 ص2.

بباريس فيما يتعلق بطلب رد المحكم. فلا يعتبر كما ان الاجراءات التي يتخذها المحكمون و التي تهدف الى الفصل في النزاع مثل اجراءات التحقيق في الدعوى، و التي لا تعتبر الا مجرد اجراءات ادارية ذات طابع قضائي لا يجوز الطعن فيها.

اما القرارات الصادرة عن المحكم و المتعلقة بالفصل في اختصاص المحكمة، او تحديد القانون الواجب التطبيق ، او بصحة العقد ، او بتقرير مسؤولية احد الاطراف فإنها احكام تحكيمية حقيقية حتى ولو لم تفصل في المسائل المتنازع عنها على نحو كلي و لا يمكن ترجمتها في صورة الزام مالي مباشر ، هذا ما اشارت اليه مقالة السيد كويدار في البند 11.

كما ان القرارات الصادرة عن المحكم و التي لا تفرض على الاطراف الا بناء على قبولهم الصريح لا تعد احكام تحكيمية ،

فالقرار الصادر عن المحكمة التحكيمية و الذي اطاق عليه قرار من الدرجة الاولى لا يتحول الى حكم تحكيمي الا اذا وافق الاطراف على الحكم التحكيمي و في حالة تحقق هذا القبول تعرض المنازعة على محكمة تحكيمية من الدرجة الثانية تصدر حكم نهائي لا يمكن ان يكون محلا للطعن فيه [1] بالبطلان و هذا ما ذهبت اليه محكمة النقض الفرنسية في 01 يونيو 1987.

فقد تعرضت محكمة استئناف باريس بتاريخ 05 مارس 1994 الى ان المقصود بحكم التحكيم هو اعمال المحكمين التي تفصل بشكل حاسم و نهائي كليا او جزئيا في النزاع المعروض

[1] حفيظة السيد حداد ، الوجيز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2007 ص296.

عليهم ، سواء كان هذا الحكم في الموضوع ام الاختصاص ، ام في مسالة اجرائية تؤدي بهم الى نهاية الخصومة.

و اذا كان الاتجاه المعروض يوسع من نطاق حكم التحكيم على نحو يجعله يشمل ليس فقط الاحكام التي تفصل في المنازعة بشكل جزئي فان هنالك اتجاه اخر يضيق من نطاق حكم التحكيم[1] .

الفرع الثاني : التعريف الضيق لحكم التحكيم.

و هو الاتجاه الذي يدافع عليه الفقيه السويسري حيث اعتبر ان القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم حتى تلك المتصلة بموضوع المنازعة و التي لا تفصل في طلب محدد و لا تعد احكام تحكيمية الا اذا انهت بشكل كلي او جزئي منازعة التحكيم. ويعتبر هذا الاتجاه استثناء عن ما هو موجود لدى غالبة الفقه السويسري الذي تبنى الاتجاه الموسع.

و استنادا الى التعريف الضيق فان القرارات التي في المسائل المتصلة بالموضوع كصحة العقد الاصلي ، و مبدا المسؤولية لا تعد احكام تحكيمية ، و لا يمكن ان تكون مجرد احكام تحضيرية و اولية لهذا لا يمكن ان تكون محلا للطعن[2].

و من خلال ما سبق ذكره تجدر الاشارة الى ان بعض الفقهاء ذهبوا الى تسمية الحكم بالقرار و لكن هذه التسمية ليست فقط من جانب الفقه، و انما هنالك بعض التشريعات العربية

[1] نفس المرجع ، ص296-297.
[2] حفيظة السيد حداد ، مرجع سابق ، ص 297.

التي تبنت هذه التسمية بدلا من حكم التحكيم، مثال ذلك : قانون المرافعات المدنية العراقي ، كما يتضح ايضا من نصوص قانون الاجراءات المدنية السوداني انه يستعمل مصطلح القرار بدلا من الحكم ، اما غالبية التشريعات العربية فانها تنص على استعمال مصطلح الحكم بدلا من القرار.

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري.

لم تضع غالبية الانظمة القانونية تعريفا للحكم التحكيمي و منها المشرع الجزائري، و ذلك نتيجة صعوبات وضع التعريف و اكتفت بالاشارة الى عناصر التحكيم مما فتح الباب امام اجتهادات الفقه ، حيث عرف بعض الفقهاء التحكيم بانه الاتفاق على طرح النزاع على شخص او عدة اشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحاكم المختصة.

و قد عرفه البعض ايضا بانه عقد يتفق الاطراف بمقتضاه على طرح النزاع على محكم شخص او اشخاص يختارونهم للفصل في النزاع دون المحكمة المختصة[1].

المطلب الثاني : ميعاد اصدار حكم التحكيم و حجيته.

سنحاول في هذا المطلب ان ندرس فرعين :

الفرع الاول : ميعاد اصدار حكم التحكيم.

الفرع الثاني : حجية حكم التحكيم.

[1] بوعزة زهرة ، المرجع السابق ، ص4.

الفرع الاول : ميعاد اصدار حكم التحكيم.

نص المشرع الجزائري على ميعاد اصدار الحكم حيث جاء في نص المادة 118 : " يكون اتفاق التحكيم صحيحا و لو لم يحدد اجلا لإنهائه ، و في هذه الحالة يلزم المحكمين بإتمام مهمتهم في ظرف اربعة اشهر تبدا من تاريخ اخطار محكمة التحكيم.

– غير انه يمكن تمديد هذا الاجل بموافقة الافراد ، و في حالة عدم الموافقة عليه ، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم ، و في غياب ذلك يتم من طرف رئيس المحكمة."[1]

و عليه نجد ان هناك ميعاد اتفاقي و ميعاد قانوني تلتزم من خلاله الهيئة التحكيمية بالفصل في النزاع المعروض امامها.

1)– الميعاد الاتفاقي:

الاصل ان يتفق الاطراف على ميعاد التحكيم ، أي اجا اصدار الحكم المنهي للنزاع ، فهم الاقدر على معرفة ظروف و ملابسات النزاع و الوقت الكافي للفصل فيه ، فيحد الاطراف بداية هذا الميعاد و مدته ، ويكون على هيئة التحكيم، عندئذ يتم اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال هذا الميعاد.

[1] قانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

و ليس هناك حد اقصى للميعاد الذي يمكن ان يتفق عليه الاطراف ، كما يمكن تحديد ميعاد التحكيم وفقا لقواعد و لوائح احد مراكز و مؤسسات التحكيم الدائمة اذا اتفق الاطراف على ان يتم التحكيم وفقا للإجراءات

2)- الميعاد القانوني :

حيث انه اذا اغفل الطرفان على تحديد ميعاد التحكيم فان الهيئة تلتزم بالفصل في النزاع وفقا للميعاد المحدد في القانون الواجب التطبيق على الاجراءات.

- كما ان المشرع الجزائري حدد ميعاد التحكيم في حالة غياب اتفاق الاطراف بأربعة(04) اشهر تبدا من تاريخ تعيين المحكمين اومن تاريخ اخطار محكمة التحكيم .

و يلاحظ ان المدة التي حددها المشرع الجزائري (اربعة اشهر) تتماشى و مزايا نظام التحكيم الا و هي السرعة.[1]

ومن خلال نص المادة 1015-1018 من قانون التحكيم الجزائري يمكن ان نقول بان اجراءات التحكيم تبدا من تاريخ اعلان المحكم او المحكمين قبولهم المهمة المسندة اليهم ، على اعتبار ان تعيين المحكم دون قبول هذا الاخير لمهمته لا يعد تشكيلا صحيحا لهيئة التحكيم ، و بالتالي لا يمكن اتخاذه كنقطة لبداية الاجراءات ، لان اعتباره كذلك قد يؤدي الى بطلان حكم

[1] ثابت سعيد ، مرجع سابق ، ص 22.

التحكيم بحجة ا تشكيل الهيئة لم يكن صحيحا لعدم ابداء اعضائها لقبولهم مهمة التحكيم ، و بالتالي فان اعتبار تاريخ قبول المحكم او المحكمين لمهمتهم يعد الاكثر قبولا لجعله نقطة بداية الاجراءات التحكيمية.

3)- سلطة هيئة التحكيم في ميعاد التحكيم :

يجوز لهيئة التحكيم تمديد ميعاد التحكيم سواء كام الميعاد لاصدار الحكم المحدد اتفاقا او قانونا ، حيث ان المشرع الجزائري اعطى لهيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم بموافقة الطراف على فترة تمديدي ميعاد التحكيم فيكون وفقا للقانون الذي يحكم اجراءات التحكيم.[1]

كما تعتبر تحديد مدة اصدار الحكم بالغة الدقة ذلك ان ينتج اثار عديدة بالنسبة للمحكم او للمحكمين و بالنسبة للاطراف المتنازعة، فقد ثار الخلاف حول تحديدي الوقت الذي ينتج الحكم التحكيمي اثاره بسبب اجتهادات الفقه و نصوص القوانين و القواعد التحكيمية ، فمنها من يعتبر ان اثار الحكم التحكيمي تبدا بعد صدوره ، أي من تاريخ اصداره المذكور في القرار و منها من ينص على ان اثار الحكم تبدا منذ اكتساب القرار الدرجة القطعية ، ومنها ما يجعل تاريخ ايداع القرار لدى المحكمة المختصة هو التاريخ الذي ينتج فيه اثاره القانونية.

[1] المادة 1018 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

اما القانون البلجيكي نص على ان الحكم التحكيمي تترتب اثاره منذ تبليغ الطرف بحكم التحكيم (المادة 1752) و كذلك الحال بالنسبة للقانون الفرنسي (المادة 1456 من قانون الاجراءات الفرنسي)، لكن غالبية القوانين و منها القوانين العربية لا تنص صراحة على الوقت الذي ينتج فيه الحكم التحكيمي اثاره القانونية ، و قياسا على الاحكام القضائية فان الحكم المذكور ينتج اثاره منذ صدوره بشكل صحيح.

الفرع الثاني : حجية حكم التحكيم

ان احكام المحكمين الصادرة تجوز حجية الامر المقضي فيه و تكون واجبة النفاذ و اذا اضفنا الى ذلك عدم قابلية حكم التحكيم للطعن فيه باي طريقة من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية و التجارية ، فان حكم التحكيم لا يكتسب حجية الامر المقضي فحسب و انما يصبح حائزا قوة الامر المقضي.

و المقصود بالحجية في المرافعات ان الحكم الصادر يحمل عنوان الحقيقة بالخصوص ما فصل فيه بالنسبة لأطراف الدعوى و في حدود الاساس الذي قامت عليه هذه الدعوى ، و مفاد ذلك انه لا يجوز اثارة النزاع بين الاطراف انفسهم الذي صدر الحكم في مواجهتهم فاصلا فيما ينشب بينهم من نزاع ، كما لا يقبل الجدل في اثارة أي دفوع او حجج تهدف الى نفض هذه الحجية التي يكتسبها الحكم بمجرد صدوره.

و تتبسط هذه الحجية على كافة الاحكام القضائية او التحكيمية ، و ايا كان نوع القضاء مدنيا او جنائيا او اداريا عاديا او استثنائية.

و مما سبق فان من صدر حكم التحكيم لصالحه يحق له التمسك بحجية هذا الحكم في حالة ما اذا قام الطرف الاخر برفع دعوى امام القضاء للنظر في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم ، و كانت الدعوى مؤسسة على السبب الذي اسندت اليه الدعوى التحكيم.

ان كان حكم التحكيم شانه شان حكم القضاء، يصدر متمتعا بالحجية في الحدود السابق ذكرها ، فانه يتميز عن احكام القضاء بصدوره حائز لقوة الامر المقضي ، مما يجعله حكما واجب النفاذ و ذلك لعدم جواز الطعن فيه، فحين ان احكام القضاء لا تكتسب قوة الامر المقضي الا بعد رفض الطعن فيها فو فوات مواعيد الطعن في طرق الطعن العادية(المعارضة و الاستئناف) او ان كانت احكاما نص القانون على عدم جواز الطعن فيها.

المطلب الثالث : شروط اصدار حكم التحكيم

الفرع الاول : الكتابة:

حيث تنص غالبية القوانين و القواعد التحكيمية على ضرورة اصدار الحكم التحكيمي كتابة لكي يتسنى ايداعه للمحكمة المختصة وذلك لإضفاء الصفة التنفيذية عليه.

فقد نصت الفقرة الثانية 2 من المادة 34 من قواعد الانسترال على انه " يصدر حكم التحكيم كتابة..." كما تضمن القانون النموذجي للتحكيم نصا مماثلا في المادة 31 منه حيث جاء فيها " يصدر حكم التحكيم كتابة و يوقه المحكم او المحكمون..."

الفرع الثاني : اللغة التي يحرر بها الحكم التحكيمي:

ان للطرفين حرية الاتفاق على استعمال لغة او لغات معينة في اجراءات التحكيم، و اذا لم يتفق على ذلك فعندئذ يرجع الى نصوص القواعد الاجراءات للتحكيم، المتعلقة بمعرفة اللغة التي تستخدم في التحكيم. فقد نصت المادة 15 الفقرة 13 من قواعد الغرفة التجارية الدولية على ان " المحكم يحدد اللغة او اللغات التي يجري بها التحكيم مراعيا في ذلك الظروف و لا سيما لغة العقد."

كما نصت المادة 17 من قانون الانسترال، في فقرتها الاولى على انه " مراعاة لما قد يتفق عليه الطرفان تبادر هيئة اثر تشكيلها الى اللغة او اللغات التي تستخدم في الاجراءات، و يسري هذا التعيين على بيان الدفاع و كل بيان مكتوب اخر..." و هذا ايضا ما نص عليه القانون النموذجي في المادة 22 منه[1].

و من خلال هذا يلاحظ ان اللغة التي تستعمل في الاجراءات هي اللغة التي يكتب بها حكم التحكيم، الا ان هنالك بعض القوانين الوطنية تشترط استعمال اللغة الوطنية امام هيئة

[1] فوزي محمد ساسي، دراسة مقارنة لاحكام التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة السادسة، عمان1433ه-2012م،رص304.305

التحكيم. و كذلك استعمالها على اللغة التي يصدر بها الحكم و هذا ما جاء في المادة 25 من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم السعودي.

حيث تستوجب معظم قوانين المرافعات عند تحرير حكم التحكيم مراعاة نفس القواعد و اللغة التي يحرر فيها الحكم القضائي، كذلك نصت الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري في الفقرة الاولى من المادة 22 منها على ان " اللغة العربية هي لغة الاجراءات و المرافعات و الحكم."

الفرع الثالث : المدة التي يصدر خلالها الحكم التحكيمي:

المبدأ ان لأطراف النزاع الاولوية في تحديد المدة التي تنتهي فيها اجراءات التحكيم الى نهايتها و التي ترد في الشرط التحكيمي او المشارطة و قد يتفق طرفا النزاع فيما بعد على تحديد مدة التحكيم، و لهما الحق في تمديد هذه المدة بصورة صريحة او ضمنية، اما اذا لم يحدد الطرفان المدة فعلى المحكمين اللجوء الى نصوص القواعد الاجرائية الواجبة التطبيق.

فاذا لم يحدد اتفاق التحكيم المدة فلا تستمر مهمة المحكمين الا ل6 اشهر(المادة 14456 من قانون المرافعات المدنية الفرنسية) و ان انقضاء المدة دون صدور الحكم يعطي الحق

لكل من الطرفين اقامة من الدعوى في المحكمة المختصة لفض النزاع او لاتخاذ اجراءات جديدة لمباشرة عملية التحكيم من جديد المادة 1464فقرة 6004 قانون المرافعات المدنية الفرنسي[1].

اما الاتفاقية العربية للتحكيم فقد نصت المادة 31 منها على ان " يصدر الحكم بالاتفاق او بالأكثرية خلال مدة اقصاها ستة اشهر من تاريخ احالة الملف على الهيئة " اي منذ ان يقوم رئيس المركز العربي للتحكيم باحالة ملف القضية الى هيئة التحكيم بعد تشكيلها.

و قد اجازت المادة 31 فقرة 3 من اتفاقية عمان لمكب المركز تمديد مدة 6 اشهر السابقة بموجب طلب مسبب من الهيئة التحكيمية.

اما ما يميز احكام المحكمين عن احكام القضاء، هو اكتساب حكم المحكم للقوة التنفيذية و يقصد بهذه القوة صلاحية الحكم للشروع في تنفيذه جبرا عندما يمتنع المحكوم عليه عن تنفيذه اختياريا.

[1] صادق محمد محمد الجبران، التحكيم التجاري الدولي، وفقا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، سنة 2006، ص143-144.

المبحث الثاني : تنفيذ الأحكام التنفيذية بموجب الاتفاقيات الدولية و الاتفاقيات الثنائية

ـــ إن القاعدة العامة هي تنفيذ الحكم التحكيمي اختياريا او طوعيا، حيث ان المؤسسات التحكيمية و بالأخص المنظمات المهنية التي تشرف على اجراء التحكيم بين الأعضاء المنتمين اليها او بين الأطراف التي تطلب منها تنظيم عملية التحكيم، تعمل على دفع الطرفين أو تشجيعهما على تنفيذ الحكم طوعا من قبل الطرف الذي اصدر الحكم ضده، حيث نص نظام التحكيم لاتحاد الغرفة التجارية العربية الاوروبية على:

" أن تنفيذ الأحكام الصادرة من قبل الأطراف بحسن النية كما يقدم المجلس مساعيه الحميدة وفقا لهذا النظام "[1].

ـــ كما أن في حالة التنفيذ الطوعي فلا يكون هناك داعب للجوء إلى القضاء العادي للحصول على أمر بالتنفيذ أو للاعتراف بالحكم التحكيمي محل التنفيذ، إلا أنه و في الواقع العملي فإن الطرف الذي صدر ضده الحكم يتماطل في تنفيذه حيث أن الطرف الذي صدر لصالحه الحكم يجد صعوبة تتنافى مع ارادته في اللجوء الى التحكيم لتمكنه من حقوقه الذي امتنع الطرف خاسر الدعوى عن تنفيذها.

لذا تخول الاتفاقيات الدولية الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم و التشريعات الوطنية للدول.

[1] احمد أبو الوفا، عقد التحكيم و اجراءاته، دار المطبوعات الجامعيةالاسكندرية،2007 ،ص201.

الحق لمن يهمه الأمر أو يهمه تنفيذ الحكم التحكيمي أو الاعتراف بطلب ذلك من قضاء الدولة الذي يراد تنفيذ الحكم فيها.[1]

سنتناول في هذا المبحث ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تنفيذ الأحكام التحكيمية بموجب الاتفاقيات الدولية.

المطلب الثاني : تنفيذ حكم التحكيم في ظل الاتفاقيات الثنائية .

المطلب الأول : تنفيذ الأحكام التحكيمية بموجب الاتفاقيات الدولية.

بهدف توحيد القواعد الخاصة بالاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية .

جرت محاولات عديدة على الصعيد الدولي فعقدت اتفاقيات دولية تبين كيفية الاعتراف و تنفيذ تلك الأحكام، و من أهم الاتفاقيات التي اثرت في التشريعات الدولية و وحدت اجراءات الاعتراف و التنفيذ هي اتفاقية نيويورك لعام 1958.

وهناك اتفاقيات اخرى ساهمت في جعل الحكم التحكيمي الدولي ممكنا تنفيذه في الدول غير تلك التي صدر فيها و ليس هناك أهم من أهم امكانية تنفيذ الأحكام التحكيمية دوليا ذلك لأن المكان الذي صدر الحكم قد يتم اختياره بسبب ملائمته للأطراف دون أن يكون للطرف الذي صدر ضده الحكم أموال أو ممتلكات في الدولة التي تم اختيارها كمكان للتحكيم و صدر الكم

[1] ثابتي سعيد، حكم التحكيم و آثاره القانونية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية. د طاهر مولاي، سعيدة ،2015-2016.ص47،48.

فيها، و لهذا فان الطرف الذي صدر الحكم لصالحه يبحث عن الدولة التي يكون لخصمه فيها أموال و ممتلكات يمكن التنفيذ عليها.[1]

-ان الاتفاقيات الدولية التي تعالج موضوع الاعتراف و التنفيذ هي اتفاقية جنيف لعام1927 ، اتفاقية نيويورك لعام 1958 ، اتفاقية واشنطن لعام 1965 ، يضاف اليها الاتفاقيات التي عقدت بين الدول العربية ، و التي تضمنت نصوصا تتعلق بتنفيذ الأحكام

التحكيمية كاتفاقية تنفيذ الأحكام لعام 1952 ، و اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام 1983 و اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لعام 1987.[2]

- و بناء على ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع :

الفرع الأول: اتفاقية جنيف لعام 1927م

هي الاتفاقية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، كما أنها تهدف إلى الاعتراف و تنفيذ الاحكام التحكيمية في الدول المتعاقدة بالنسبة للقرارات الصادرة بناءا على اتفاق التحكيم ووفقا لما جاء في بروتوكول جنيف لعام 1923، و الذي كان ينص على تنفيذ الاحكام التحكيمية التي تم اصدارها في الدول المراد التنفيذ فيها.

---

[1] فوزي محمد سامي ، مرجع سابق ، ص.36

[2] بو عزة زهرة ، الرقابة القضائية على تحكيم حكم التحكيم ، مذكرة تخرج الماستر ، قانون اقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سعيدة 2014-2015

غير ان اتفاقية جنيف ذهبت ابعد من ذلك ، بحيث نصت على الاعتراف و تنفيذ الاحكام التحكيمية في اقليم اي دولة من الدول الاطراف في الاتفاقية.[1]

كما ان يشترط في الحكم ان يكون قد اصدر بناءا على اتفاق تطبق عليه احكام بروتوكول 1923 و في دولة من الاعضاء.

كما اوردت هذه الاتفاقية في المادة الثانية منها الحالات التي يصار فيها الى رفض الاعتراف والتنفيذ اذا تحقق القاضي من ذلك.

الا ان شروط الاعتراف و التنفيذ مشددة و هذا ما جعل دول قليلة تنظم اليها.[2]

الفرع الثاني: اتفاقية نيويورك لعام 1958

تعد اتفاقية نيويورك من اهم الاتفاقيات في مجال التحكيم الدولي و التي لعبت دورا كبيرا في تطوير التحكيم الدولي، حيث انها جاءت لسد الثغرات التي عرفتها اتفاقية جنيف سنة 1927 وهي لا تتعلق الا بمسالة واحدة من مسائل التحكيم الدولي و التي هي مسالة الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الاجنبي.

---

[1] نفس المرجع ص361

[2] قادري عبد العزيز، استمارات دولية، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، ص2006

كما ان اتفاقية نيويورك تأخذ بمبدأ المعاملة الوطنية، بحيث نصت المادة الثالثة من الاتفاقية بالاعتراف و تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية دون ان تضع اي شروط، كفرض اعباء اكثر او رسوم قضائية مقارنة مع ما تقوم به تلك الدول عند اعتراف و تنفيذ احكام التحكيم المحلية.

كما يمكننا ان نلاحظ ان سلطة القاضي غير مطلقة في التعامل مع احكام التحكيم الاجنبية، كما قد تهدم الدولة نظامها القانوني للتحكيم الدولي و ذلك اعتدت بحصانتها لعدم تنفيذ احكام التحكيم.

-غير انه لا يشترط لتطبيق الاتفاقية صدور حكم التحكيم في احدى الدول المتعاقدة .فحكم التحكيم الصادر في دولة غير العضو في الاتفاقية يخضع تنفيذه في اي دولة عضو لأحكام الاتفاقية بالرغم من انها لم تنضم الى الاتفاقية الا في حالة تحفظ دولة ما عند انضمامها بتطبيق الاحكام الصادرة في احد الدول الاعضاء[1]

و ان كانت الممتلكات متواجدة في اكثر من دولة، فالطرف الذي يريد تنفيذ الحكم يمكنه اختيار البلد الذي يريد التنفيذ فيه.

[1] عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2008 ، ص2008

الفرع الثالث: اتفاقية واشنطن 1965

و هي اتفاقية لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و مواطني الدول الاخرى عام 1965، حيث ان هذه الاتفاقية خطت خطوة متقدمة في مجال الزامية احكام التحكيم الدولي و قوتها التنفيذية[1].

و قد لقيت نجاحا كبيرا و اقبالا واسعا من مختلف الدول، سواء دول العالم الثالث مثل الجزائر ،واذا قورنت باتفاقية نيويورك فقد ذهبت الى ابعد حد بشان الاعتراف و التنفيذ احكام التحكيم الاجنبية. ومن خلال المادة 53 و 54 فإنها تفرض على كل دولة متعاقدة الاعتراف بأحكام الصادرة طبقا للاتفاقية باعتبارها ملزمة.

و قد وجدت الاتفاقية اجراء مبسطا للاعتراف بالحكم الصادر فيكفي للاعتراف به و تنفيذه حصول اي طرف على نسخة من الحكم، كما لا يجوز الاعتراض على الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه على اساس الدفع المتعلق بالنظام العام فمن شانه هدم كل ما قدمت به الاتفاقية من اجل تثبيت دعائم حكم محكمة التحكيم الصادرة في منازعات الاستثمار .

– ولذا فان عدد من الدول لم تصادق عليها معتبرة اياها تدخلا في شؤونها الداخلية، و لكن مع ذلك فان اتفاقية واشنطن قد ابقت على حق كل دولة في الدفع بعدم تنفيذ حكم محكمة المركز

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق ، ص 362-363.

على اساس الاعتبارات المتعلق بالسيادة الا ان هذا الاستثناء سيؤدي الى تعطيل القوة الالزامية الاحكام[1].

المطلب الثاني : تنفيذ حكم التحكيم وفقا للاتفاقيات الثنائية

قد تشترك الدولة مع دول أخرى في اتفاقية تنص على تنفيذ احكام التحكيم التي تصدر في احدى الدولتين مع الدولة الثانية الطرف في الاتفاقية و غالبا ما نجد الأحكام الخاصة بتنفيذ الحكام التحكيمية ضمن نصوص الاتفاقيات ، التي تعالج مسألة التعاون القضائي بين البلدين و من بين المسائل تنفيذ الاحكام التحكيمية في احدى الدولتين [2].

-من الدولتين الاتفاقيات الثنائية بين نذكر:

الفرع الأول: الاتفاق التجاري التفاضلي بين تونس و الجزائر.

.بمقتضى هذا الاتفاق فان عدة منتجات اصبحت تتمتع بالاعفاء من الرسوم الجمركية عند دخولها تراب البلدين ، و يعتبر سريان مفعول تلك الاتفاقية التجارية التفاضلية بداية شهر مارس 2014 ، تقدما في بناء الفضاء الاقتصادي المغاربي ، غير ان تطبيق و تنفيذ الاتفاق شهد العديد م المعيقات و التحديات ، حيث وجد المتدخلين الاقتصاديين الجزائريين بالاخص صعوبات للدخول

[1] ثابتي سعيد، المرجع السابق ، ص66

2 امال بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى ، سنة2012،ص190

للسوق التونسية بالرغم من التسهيلات المنصوص عليها بالاتفاقية و الاجراءات التي تم اتخاذها في شهر ديسمبر 2014 من الجانب التونسي في اطار قانون المالية لسنة 2015 ، لكن تلك الصعوبات ما تزال قائمة.

الا انه مازالت هنالك معيقات تنظيمية و فنية تحد من تطور العلاقات الاقتصادية بين تونس و الجزائر ، بالرغم من ان هذا الاتفاق ينص على امتيازات معتبرة في مجال المبادلات التجارية اكثر اهمية من الامتيازات التي يتضمنها اتفاق التبادل الحر متعدد الاطراف الممضي في اطار المنطقة العربية الكبرى للتبادل الحر

الفرع الثاني: الاتفاقية الجزائرية الكويتية للتشجيع و الحماية المتبادلة للاستثمارات.

تم ابرام هذه الاتفاقية في 2001/09/30 بالكويت ، وتمت المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-370 المؤرخ في 2003/10/23.

تضمنت افتتاحية الاتفاقية على الغرض الذي يهدف اليه كل الطرفين و المتمثل في خلف الظروف الملائمة لتنمية التعاون الاقتصادي فيما بينهما و يحتوي هذا الاتفاق على 14 مادة ، كما تضمن ايضا جملة من الالتزامات و المسؤوليات يتحملها كل طرف اهمها :

-ان يقبل كل طرف متعاقد وفقا لقوانينه و نظمه النافذة استثمارات الطرف الاخر على اقليميه.

-ان يقبل كل طرف من الطرفين بمنح الاذونات و التراخيص للاستثمارات المقبولة بالقدر المسموح به وفقا للاسس و الشروط المحددة بقوانينه.

-العمل على تسهيل فرص الاستثمار داخل اقليم كل من الطرفين.

* كما تضمنت هذه هذه الاتفاقية التعويض عن الضرر او الخسائر و ذلك بمنح المستثمرين التابعين لاحد المتعاقدين الذين تتعرض استثماراتهم في اقليم الطرف المتعاقد الاخر لاضرار او خسائر بسبب الحرب او اي نزاع اخر او في حالة الطوارئ او ثورة او اعمال شغب ، فيتوجب على الطرف الاخر اعادة الاوضاع الى ما كانت عليه او برد الخسائر او التعويض باية تسوية اخرى.

- كما اضاف تعويض اخر عن الاضرار او الخسائر التي تلحق بالمستثمرين التايعيين لاحد الطرفين نتيجة للاستيلاء المؤقت على ممتلكاتهم او جزء منها لو تدميرها و يكون التعويض فوريا كافيا وفعالا و يجب ان يسدد بعملة قابلة للتحويل بحرية او يسمح بتحويلها بحرية دون اي تاخير.

الفرع الثالث : الاتفاقيات الجزائرية الثنائية.

في اطار الثنائية الدولية عقدت الجزائر عدت اتفاقيات، نذكر منها :

-الاتفاقية المتضمنة لنظام التحكيم الجزائري الفرنسي 1983 حيث جاء النظام الخاص بالتحكيم كملحق لتبادل الرسائل الذي جرى 1983/3/27 و التي لم تكن محلا للمصادقة و لا للنشر في الجريدة الرسمية سواء الجزائر او فرنسا.

- و كذلك الاتفاقية الجزائرية الأمريكية 1990/10/17 لتشجيع الاستثمارات، وقعت في واشنطن في 1990/6/2.

- و الاتفاقية البلجيكية اللكسمبورجية، وقعت الجزائر على هذه الاتفاقية في 1991/04/24.و هي متعلقة بالتشجيع و الحماية المتبادلة في الاستثمار.

-و نذكر ايضا اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد و تنفيذ القرارات التحكيمية التي انضمت اليها الجزائر سنة 1988، و مجال هذه الاتفاقية يشمل جميع القرارات الصادرة سواء من محكمين معينين لحالات خاصة او التي تصدرها هيئات التحكيم الدائمة كما تطبق على القرارات التحكيمية الغير الوطنية في الدولة التي يطلب فيها اعتمادها و تنفيذها.

-و اتفاقية التعاون القانوني و القضائي بين دول اتحاد المغرب العربي المسماة باتفاقية راس الانوف بليبيا و المتعلقة بقانون التعاون القانوني و القضائي بين دول هذا الاتحاد.

-وكذا اتفاقية انشاء الوكالة الوطنية الجزائرية لضمان الاستثمار لفتح ابوابها امام الاستثمارات الاجنبية.

-و اتفاقية تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و رعايا الدول الاخرى و منح ضمانات للمستثمرين الاجانب لإقامة وسائل للمصالحة و التحكيم من اجل تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات، حيث كرس دخول الجزائر فكرة اقتصاد السوق و تشجيع الاستثمارات الاجنبية و دخولها إليها.

و قد تطور موقف المشرع الجزائري مسايرة للسوق الدولية لتخلف روحا من الطمأنينة و عدم التردد لدى المتعامل الاجنبي، و اذا اخذنا بعين الاعتبار الاتفاقيات الدولية التي تفضل اللجوء الى التحكيم الدولي.

بالنظر في العقود المبرمة على اتفاق التحكيم فإننا نستنتج ان انضمام الجزائر الى اتفاقيات متعددة دولية وعربية يؤكد الانفتاح على التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، وهذا ما كرسه قانون الإجراءات المدنية و الادارية 08-09.[1]

1 قانون رقم 08-09 المؤرخ في 8صفر1429ه/25فبراير 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائرية.

المبحث الثالث : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي

و بناءا على هذا سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب :

المطلب الاول :. فسنتحدث فيه عن الجهة القضائية المختصة بإصدار أمر تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي

اما ***المطلب الثاني*** : اجراءات تقديم الطلب و الوثائق المرفقة.

و ***المطلب الثالث*** : شروط اصدار الامر بتنفيذ حك التحكيم

المطلب الأول: الجهة القضائية المختصة بإصدار امر تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

من المسلمات القانونية ان كل قواعد المرافعات تخضع لقواعد القاضي و بالتالي فان مسالة تحديد الجهة المختصة او السلطة القضائية التي يرفع اليها الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه ، هو من المسائل التي يحكمها التشريع الداخلي.[1]

[1] المادة 10350 من قانون الاجراءات المدنية والادارية و تنص في الفقرة على انه:"...يتحمل الاطراف نفقات ايداع العائض و الوثائق و اصل حكم التحكيم."

الفرع الاول : المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكم الدولي في الجزائر.

تنص المادة 1051ةمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائرية على انه " يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر اذا أثبتت من يمسك بها وجودها، و كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام.

– وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر و بنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت احكام التحكيم في دائرة اختصاصها، او محكمة محل التنفيذ حكم اذا كان مقر محكمة التحكيم موجود خارج الاقليم الوطني."[1]

و يتضح من خلال نص هذه المادة ان الاختصاص بإصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي ينعقد لرئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها هذا الحكيم متى صدر الحكم.

و ينعقد لرئيس محكمة محل التنفيذ اذا كان مقر محكمة التنفيذ موجودا خارج الاقليم، اي اذا صدر حكم التحكيم الدولي التي صدر في دائرة اختصاصها هذا الحكم متى صدر هذا الحكم في الجزائر.

[1] امال بدر ، المرجع السابق، ص165.

على سبيل المثال: اذا صدر حكم التحكيم الدولي بمدينة سعيدة فان رئيس محكمة سعيدة هو المختص محليا و نوعيا بالنظر في طلب الامر بالتنفيذ، حيث ان معيار تحديد الاختصاص الاقليمي هو مكان انعقاد محكمة التحكيم حسب المشرع الجزائري.

كذلك المادة 1035 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري: حيث يختص بإصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم، بحيث العبرة بالمكان الموضح في حكم التحكيم، اذا الزم المشرع الجزائري على ان يتضمن الحكم تحديد مكان التحكيم، و المقصود بالمحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هي المحكمة الابتدائية و يصدر الامر بالتنفيذ دون مواجهة بين الخصوم، ولكن يجب على طالب التنفيذ ان يودع اصل الحكم في امانة ضبط المحكمة مرفقة بنسخة من اتفاق التحكيم.[1]

اما اذا كان مقر التحكيم موجود خارج الجزائر فرئيس محكمة محل التنفيذ هو المختص.

[1] قسنطيني صورية، سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، قانون اقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سعيدة.2015-2016 ص40

و بالنسبة لقانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 بصيغته المعدلة في 2006 فقد اشار في المادة 35 (1) الى ان طلب الاعتراف بقرار التحكيم و تنفيذها يقدم الى المحكمة ، و التي تكون مرتبطة بمقر التحكيم.[1]

اما في القانون المصري فيتطلب قانون المرافعات لافع دعوى بالإجراءات المعتادة لطلب التنفيذ و ينعقد الاختصاص بهذه الدعوى للمحكمة الابتدائية التي يراد التنفيذ في دائرتها ، اما اذا كان التحكيم يخضع لاحكام قانون التحكيم المصري فانه يكفي استصدار امر بتنفيذ حكم التحكيم من رئيس المحكمة المختصة و تختلف هذه المحكمة وفقا لنوع التحكيم.

فان كان التحكيم لا يتمتع بصفة التحكيم التجاري الدولي ، ينعقد الاختصاص لرئيس المحكمة المختصة اصلا بالنظر في الدعوى.

واذا كان التحكيم يتمتع بصفة التحكيم التجاري الدولي ، ينعقد الاختصاص لرئيس محكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى في مصر.

[1] عبد العزيز خنفوسي ، القواعد الإجرائية التي تحكم مسالة الاعتراف بالاحكام التحكيمية و نفاذها و الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة ، مجلة الفقه و القانون العدد الثالث ، 2013 ص 229.

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم الدولي في التشريعات المقارنة.

لقد قام المشرع الاردني بمنح اختصاص الامر بتنفيذ حكم التحكيم لمحكمة الاستئناف التي انعقدت في دائرة اختصاصها محكمة التحكيم، إلا إذا اتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى شرط ان تكون داجل المملكة الاردنية.[1]

أما المشرع الفرنسي و حسب المادة 1487 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي " لا يكون حكم التحكيم قابلا للتنفيذ الجبري الا بموجب امر بالتنفيذ تصدره المحكمة الابتدائية التي صدر في نطاقها حكم التحكيم."

– و بالتالي فان المشرع الفرنسي عقد اختصاص الامر بالتنفيذ الخاص بحكم التحكيم الصادر في فرنسا للمحكمة الابتدائية التي صدر حكم التحكيم في نطاق دائرة اختصاصها.

– غير انه قد انقسمت الآراء حول تنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج الاقليم الفرنسي الى ثلاثة اتجاهات :

[1] المرجع السابق ص24

الاتجاه الاول :

حسب هذا الاتجاه ينعقد اختصاص هذا الامر بالتنفيذ الخاص بحكم التحكيم الصادر خارج فرنسا لمحكمة موطن المطلوب التنفيذ ضده اذا كان مقيما بفرنسا، او المحكمة التي سيجري التنفيذ في نطاقها في حالة ما اذا كام مقيما خارج فرنسا[1]

الاتجاه الثاني :

يذهب هذا الراي الى وجوب تقديم طلب امر التنفيذ الى قاضي التنفيذ في محكمة الاستئناف باريس لان المشرع جعل الاختصاص لها من دون غيرها من محاكم الاستئناف بالمعاونة في تذليل المصاعب التي تنشا بمناسبة تشكيل هيئة التحكيم.

الاتجاه الثالث :

يرى انصار هذا الاتجاه ان طالب التنفيذ هو من يختار المحكمة المختصة محليا بتنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج فرنسا، لكونه هو صاحب الحق محل النزاع، و بالتالي يمكن ان تكون محكمة محل اقامة المنفذ ضده، لو محكمة العاصمة باريس او المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها الاموال محل التنفيذ.

[1] المرجع السابق، امال يدر ، ص167.

المطلب الثاني: اجراءات تقديم الطلب و الوثائق المرفقة.

تبنى المشرع الجزائري نفس قواعد التحكيم الداخلي ليقوم بتطبيقها على التحكيم الدولي، وهذا ما جاء في نص المادة 1054 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري التي تنص على انه " تطبيق احكام المواد من 1035 الى 1038 اعلاه فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم الدولي."

و من خلال نص هذه المادة يتضح ان المشرع الجزائري قد احال بشان القواعد التي تحكم تنفيذ احكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر واحكام التحكيم الدولية الصادرة في الخارج الى القواعد الخاصة بالتحكيم الداخلي مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة التحكيم.

و عليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب الى فرعين :

الفرع الاول: ايداع حكم التحكيم.

الفرع الثاني: تقديم الطلب.

الفرع الثالث : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك

الفرع الاول: ايداع حكم التحكيم.

حتى يمكن البدا في تنفيذ حكم التحكيم ، يتوجب على طالب تنفيذ حكم التحكيم ان يقوم اولا بإيداع اصل حكم التحكيم مرفقا باتفاق التحكيم[1]، او بنسخ عنهما تستوفيان شروط صحتها بالإضافة الى تقديم ترجمة رسمية اللغة العربية لكليها ان كانت بغير اللغة العربية، فبدون هذا الايداع لا يمكن اصدار الامر بالتنفيذ، ولا يمكن للقاضي ان يراقب هذا الحكم و بذلك لا يمكن للقاضي ان يأمر بتنفيذه جبرا.[2]

- كما ان هذه الوثائق تودع لدى الجهة القضائية المختصة من طرف احد المحكمين او الطرف المعني بالتعجيل.

غير ان المشرع المصري اوجب تحرير محضرا من طرف كاتب المحكمة بهذا الايداع كما اجاز لكل من طرفي التحكيم طلب الحصول على صورة من هذا المحضر.

و نص على ان الايداع اجراء لاحق لصدور الحكم و لذلك فان مخالفته لا تؤدي الى بطلان الحكم ، و لم يتضمن قانون التحكيم المصري ميعاد يتعين تنفيذ اجراء الايداع خلاله، على خلاف بعض القوانين المقارنة التي تحدد مدة الايداع.

---

[1] تنص المادة 1052 قانون الاجراءات المدنية والادارية على انه " يثبت حكم التحكيم بتقديم حكم الاصل مرفقا باتفاقية التحكيم او بنسخ عنهما تستوفي شروط صحتها."

[2] احمد هندي، التحكيم دراسة إجرائية، دار الجامعة العربية الجديدة، دون طبعة، الاسكندرية، مصر2013، ص269.

و يلاحظ ان المشرع المصري اوجب ايداع الحكم، الا انه لم يشترط ان يتم هذا الايداع مرفقا باي مستندات اخرى، خلافا عن المادة 508 من قانون المرافعات الملغى ، و مع ذلك فان الايداع اجراء جوهري و ضروري فلم يكم المشرع في حاجة الى تقرير جزاء لعدم القيام بهذا الاجراء ، و مرجع ذلك ان مصلحة الصادر لصالحه الحكم تحتم القيام بهذا الاجراء حتى يتمكن من تنفيذ الحكم.

1)- *الطرف الذي يتوجب عليه ايداع حكم التحكيم :*

الاصل ان يكون ايداع حكم التحكيم من قبل الطرف الذي صدر لصالحه، ولكن يرى بعض الفقهاء انه ليس هنالك ما يمنع من ان يقوم بإيداع الحكم، المحكم او المحكمين الذين اصدروه،

وهذا ما قرره المشرع الفرنسي في المادة 4/1477 من قانون المرافعات " تودع مسودة الحكم عن طريق احد المحكمين او الخصم الاكثر نشاطا."

- غير انه ليس التزاما عليهم، اما بالنسبة للقانون المصري فيشترط ان مصدر حكم التحكيم لصاله هو من يقوم بالإيداع.[1]

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص269.

2)- *اهمية ايداع حكم التحكيم :*

تكمن اهمية ايداع حكم التحكيم في وضعه تحت تصرف قضاء الدولة المطلوب منها تنفيذ هذا الحكم لتمكين الخصم لتمكين الخصم من الاطلاع عليه، ولتمكين القاضي المختص بإصدار الامر بالتنفيذ، و بالتالي تنفيذ جبرا عن طريق السلطة العامة.

- بمجرد ايداع الحكم التحكيمي لا اثر له بالنسبة لقوة التنفيذية. فلا يمكن تنفيذ حكم التحكيم جبرا بمجرد ايداعه و انما يجب الحاق اجراء اخر يتمثل في تقديم الطلب لتنفيذ الحكم، فبدون الطلب لا يمكن اصدار امر التنفيذ اعمالا لمبدأ حيادة القاضي و لمبدأ المطالبة القضائية.[1]

الفرع الثاني : تقديم الطلب

يعد تقديم الطلب اجراء من الاجراءات الواجب اتباعها لتنفيذ حكم التحكيم الدولي، كما يتوجب ان يكون هذا التقديم في الاجل المحدد قانونا، مرفقا بالوثائق المطلوبة.

1)- ميعاد تقديم طلب التنفيذ :

يتوجب على المحكوم له قبل تقدمه بطلب التنفيذ ان يقوم بإعلان حكم التحكيم الى المحكوم عليه و ذلك حتى يبدا ميعاد تسعين 90 يوم[1]، والذي يرفع بعد تمامه طلب تنفيذ حكم المحكم و الا كان هذا الطلب غير مقبول.

[1] نفس المرجع السابق، ص270.

– و بعد نفاذ اجل الطعن اجل الطعن يتم تقديم طلب الامر بالتنفيذ بوسيلة و نظام على عرائض و بناء على ذلك يقدم طلب الحصول على امر التنفيذ بعريضة من نسختين مطابقتين وان تكون مشتملة على البيانات اللازمة لتحديد كل من الطالب و المطلوب استصدار الامر ضده، كما يجب ان يشتمل العريضة على وقائع الطلب ة التاريخ الذي قدمت فيه وما يدل على دفع الرسوم.[2]

2)- الوثائق المرفقة:

يقدم طلب التنفيذ الى امانة ضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالتعجيل بإضافة الى الوثائق المذكورة في المادة 1052 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، وعلى من يتقدم بطلب التنفيذ ان يرفق به مجموعة من المستندات، و المتمثلة فيما يلي :

أ- اصل الحكم او صورة موقعة منه.

ب- اصل اتفاقية التحكيم او نسخة منها أيا كانت الصورة التي يرد فيها هذا الاتفاق شرطا او مشارطة.

---

[1] المادة 1059 من قانون الاجراءات المدنية ة الادارية، وكذلك المادة 563 من نفس القانون اللتان تنصان على هذا الاجل المحدد.

[2] المادة 1035 قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

ج- ترجمة هذه الوثائق الى اللغة العربية في الحالة التي تكون فيها هذه الوثائق مكتوبة بالغة اخرى.

د- نسخة من محضر ايداع الوثائق السابقة.

وعليه يقوم كاتب المحكمة المختصة بإجراء قيد هذا الايداع و التحقق من استفاء هذه المستندات

الفرع الثالث : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك.

نصت المادة (04) من اتفاقية نيويورك: بشان الاعتراف بأحكام التحكيم الاجنبية على انه " على من يطلب الاعتراف و التنفيذ المنصوص عليها في المادة (03) من اتفاقية نيويورك ان يقدم مع الطلب:

1)- اصل الحكم الرسمي أو صورة من الاصل تتضمن الشروط المطلوبة رسمية السند

2)- اصل الاتفاق المنصوص في المادة (02) من اتفاقية نيويورك او صورة تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية السند.

– كما يجب على طالب الاعتراف والتنفيذ اذا كان الحكم او الاتفاق المشار اليهما غير محرر باللغة الرسمية للدولة المطلوب اليها التنفيذ ان يقدم ترجمة لهذه الاوراق باللغة الدولة المراد التنفيذ فيها.

– و يجب ان يشهد على الترجمة مترجم رسمي او محلف او احد رجال السلك الدبلوماسي او القنصلي.

ومن خلال هذه المادة نلاحظ ان اتفاقية نيويورك قد حدد الوثائق التي يجب على الطالب التنفيذ ارفاقها بطلب التنفيذ، الا انه لم تحدد الاجراءات الواجب اتباعها للاعتراف باحكام التحكيم الاجنبي و تنفيذها تاركة ذلك لقانون الدولة التي سيجري التنفيذ على اقليمها تطبيقا لمبدا خضوع الاجراءات لقانون القاضي.[1]

و لذلك فان حكم التحكيم يتم تنفيذه وفقا للإجراءات المقررة في القانون الجزائري من طلب تنفيذه في الجزائر.

كما ارسلت الاتفاقية بشان احكام التحكيم الاجنبية مبدا المعاملة الوطنية، مما يعني التزام الدول الموقعة بالاعتراف و تنفيذ هذه الاحكام وفقا لقواعد المرافعات السارية فيها دون تمييز، و

[1] مبروك عاشور، النظام القانوني لتنفيذ احكام التحكيم، مصر، دار الفكر و القانون، ص373.

دون اخضاعه لشروط اكثر تشددا او لرسوم اكثر كلفة بدرجة ملحوظة عن الشروط الخاصة بتنفيذ احكام التحكيم الوطنية [1].

و من اهم ما جاءت به اتفاقية نيويورك انها قلبت قواعد الاثبات و نصت انه " لا يجوز رفض الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الا اذا قدم المنفذ عليه للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليه الاعتراف او التنفيذ دليلا او اثباتا بهدم الحكم التحكيمي. و قد حددت هذه الحالات على سبيل الحصر ، فاصبح الحكم التحكيمي الدولي قائما بذاته يحمل طابع التنفيذ، ولا يشترط فيمن يطلب التنفيذ الا ارفاق المستندات المطلوبة."

– و الرقابة التي تباشرها المحكمة في المحكمة في مكان تنفيذ الحكم الاجنبي تعتبر رقابة خارجية او شكلية. و تقتصر محددة على سبيل الحصر، و لا يجوز التوسع فيها او القياس عليها، و تسود على الاسباب المحددة في القانون الوطني. فلا يجوز مراجعة موضوع الحكم ذاته، او التحقق من الاتفاقيات القانونية، و ذلك لان النظام المراجعة لا يتماشى مع مقتضيات التجارة الدولية نظرا لأنه لا يوفر الحماية الكافية لعلاقات الافراد الخاصة الدولية، و يمس الحقوق المكتسبة في الخارج،

[1] احمد مختار البريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، دون طبعة، القاهرة، 2007، ص300.

كمل انه يثير حفيظة الدول الاخرى في مواجهة الاحكام الصادرة من الدولة التي تعتنقه عندما يراد تنفيذها في الخارج[1].

المطلب الثالث : شروط اصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

الفرع الاول :

1/ الشرط المادي : – يجب اثبات وجود حكم التحكيم الدولي

– ووفقا للمادة 1035/2 من قانون اجراءات و الادارية فيقدم طلب الحصول على الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي بوجب عريضة يودعها الطرف الذي يهمه التعجيل مع تحمل نفقات الايداع لدى امانة ضبط المحكمة حسب ما هو محدد في المادة 2/1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، و يجب ان ترفض هذه العريضة بأصل حكم التحكيم مرفقا باتفاقية التحكيم او بنسخ عندما تستوفي شروط صحتها وفقا للمادة 1052 من نص القانون المشار اليه سابقا.

– فالمشرع الجزائري لم يحدد اجلا معينا لطلب الامر بالتنفيذ حكم التحكيم الدولي، وعليه يمكن للطرف الذي صدر الحكم لصالحه ان يبادر بالحصول على الامر بالتنفيذ بمجرد صدور ظالما لم يطعن في حكم التحكيم الدولي.[2]

---

[1] عامر فتحي البطاينة، مرجع سابق، ص250.

[2] احمدوني عبد القادر، التحكيم التجاري الدولي و تطبيقاته على ضوء القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الدولي العام 2014-2015 جامعة ابو بكر بالقايد، تلمسان، ص77.

الفرع الثاني :

2/الشرط القانوني :

يجب تفحص حكم التحكيم الدولي للتاكد من عدم مخالفته للنظام العام الدولي ، بحيث يقوم رئيس المحكمة المختصة بالتاكد من وجود حكم التحكيم و عدم مخالفته للنظام العام الدولي ، فاذا توفرت هذه الشروط اصدر امر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للمادة 1036 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، حيث يسلم رئيس امانة الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الاطراف و اذ لم تتوفر هذه الشروط اصدر امره برفض الاعتراف او التنفيذ و لا يمتد مراجعة حكم التحكيم من حيث الموضوع[1].

و باكتساب القرار التحكيمي الصيغة التنفيذية يصبح حكما و يجب تنفيذه ، حيث يشرع في تنفيذه بكافة الطرق القانونية المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية الجزائري سواء كان هذا التنفيذ اختياريا او كان تنفيذا جبريا ، و يتدخل القاضي عن المرحلة التنفيذية في حالتين هما :

- حالات اشكالات التنفيذ طبقا للقواعد العامة.

- حالة اصدار الاوامر المتعلقة بالحجوز المختلفة سواء كان الحجز تحفضيا او تنفيذيا على المنقول او على العقار او حجز ما للمدين للغير.

[1]. امال يذر ، مرجع سابق ، ص 169

اما بالنسبة لسلطة القاضي عند النظر في طلب منح الصيغة التنفيذية ، فهو لا يقوم بمراجعة الحكم التحكيمي من الناحية الموضوعية و تقدير صحته او بطلانه او سلامته ، و صحة تفسيره للقانون ، او الوقائع ، فهو ليس استئنافيا و لا الجهة المختصة بالنظر في بطلان الحكم ، الا انه مع ذلك يمتلك رقابة خارجية على حكم التحكيم للتاكد من صلاحيته للتنفيذ ، اذ اناط به المشرع دورا اجابيا يتمثل في وجوب ان يتحقق من توافر شرطين هما :

ا/- اذا وجد ان موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكم فيها.

ب/- اذا تضمن الحكم التحكيمي ما يخالف النظام العام.

و هما من اسباب رفض منح الصيغة التنفيذية التي يتمسك بها القضاء من تلقاء نفسه و يمارس من خلالها دورا رقابيا صحيحا.

الفصل الثاني

الفصل الثاني : رقابة القاضي على حكم التحكيم و قراره الفاصل في طلب التنفيذ

يصدر حكم المحكم من هيئة التحكيم و التي بدورها لا تعد من السلطات القضائية في الدولة ، و بالتالي ليس لها ولاية قضائية اصلية و دائمة.

كما ان الاحكام التي تصدر عنها تتميز ببعض الخصوصيات التي تفرقها عن احكام المحاكم، و من بين هذه الخصوصيات ضرورة اعمال الرقابة القضائية على احكام المحكمين بعد صدورها كذلك عند الرغبة في تنفيذها جبرا[1]

حيث تختلف معظم القوانين الدولية و الوطنية في مدى رقابة القاضي على التحكيم لكي يقرر تنفيذها، فهنالك من يحصر هذه الرقابة في نطاق التحقق من سلامة التحكيم من الناحية الإجرائية، و استفاء الحكم للشروط، ومنها من يوسع سلطة القاضي في تقديم الحكم التحكيمي

و قد يصل احيانا الى النظر في التفصيلات الخاصة بالنزاع[2]، اما فيها يخص التشريع الجزائري. فان القضاء يمارس رقابته على التحكيم الدولي رقابة شكلية خارجية تقتصر على التأكد من وجود حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه في الجزائر، و ان لا يكون متعارض مع النظام العام الدولي علما ان هذه الرقابة ليس متطلبا لثبوت حجية الامر المقضي فيه لحكم التحكيم الدولي، و انما هي متطلب لامهار هذا الحكم بالصيغة التنفيذية.

---

[1] نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة، 2011، ص 346.

[2] فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص369.

بعد استفاء القاضي لاجراء مراقبة حكم التحكيم الدولي، يقوم القاضي باصدار قراره او حكمه بخصوص طلب الامر بالتنفيذ. و يكون اما باصدار قبوله لامر التنفيذ حكم التحكيم الدولي او رفض هذا الطلب اذا تحقق القاضي من ثبوت حالة من حالات الرفض المنصوص عليها في القانون، او احدى الاتفاقيات الدولية و التي صادقت عليها دولة التنفيذ.

و من خلال هذا سنقوم بتقسيم هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الاول : موضوع الرقابة .

المبحث الثاني : القرار الفاصل في طلب التنفيذ و الطعن فيه.

المبحث الاول : *موضوع الرقابة.*

من خلال نص المادة 5 من اتفاقية نيويورك نلاحظ ان هذه الاتفاقية لم تضع شروط ايجابية لامكانية تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي، غير انها في المقابل صرحت بإمكانية رفض الاعتراف و تنفيذ الحكم اذا قدم المحكوم عليه دليلا على توفر حالة من الحالات المذكورة في رفض التنفيذ، كما ان اتفاقية نيويورك قد جعلت حكم التحكيم مرتبط بقرينة الصحة.

فيفترض في حكم المحكم المقدم للقاضي الوطني قد توافرت فيه شروط التنفيذ، و على من ينازع بقصد عدم الاعتراف بالحكم او منع تنفيذه ان يقوم بتقديم دليل على ما يدعيه.

كما اسندت الاتفاقية مهمة وضع الشروط الضرورية للاعتراف او لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي الى قانون دولة التنفيذ.[1]

اما بخصوص المشرع الجزائري فاعتمد على التشريعات التي بينت الشروط التي يجب توافرها للاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي، وذلك في نص المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية و التي ذكرت شرطين اساسين للاعتراف و كذا تنفيذ الحكم، وهما:

[1] كوثر موسى قدور، تنفيذ حكم التحكيم الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلاقات الدولية الخاصة، كلية الحقوق و العلوم السياسية-قسم الحقوق-جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015، ص23.

أ- اثبات الحكم التحكيمي من قبل الطرف المتمسك بوجوده بالإضافة الى عدم مخالفة النظام العام.

ب- بالإضافة الى مخالفة النظام العام.

سنقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الاول : الرقابة المنصة على حكم التحكيم.

المطلب الثاني : الرقابة المنصة على اجراءات التحكيم.

المطلب الاول: الرقابة المنصة على حكم التحكيم.

قبل ان يتصدى القاضي للفصل في طلب الامر بالتنفيذ سواء بقبوله او رفضه، يتوجب عليه مراقبة حكم التحكيم و يتحقق من وجوده و مدى قابلية النزاع التحكيم بالإضافة الى تحققه من الزامية حكم التحكيم و سيرورته.

و عليه سنتطرق في هذا المطلب الى فرعين :

الفرع الاول : قابلية النزاع للتسوية عن طريق التحكيم.

تنص المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك في فقرتها الثانية على انه: " يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم ان ترفض الاعتراف و التنفيذ اذا تبين لها.

1- ان قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.

2- ان في الاعتراف بحكم المحكمين او تنفيذ ما يخالف النظام العام في هذا البلد."

و نص المشرع الجزائري على الحالات التي يجوز للشخص الاتفاق بخصوصها على التحكيم كما انه نص ايضا على الحالات التي لا يجوز له تسويتها عن طريق التحكيم وذلك ما جاء في قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري في الفصل الاول من الباب الثاني تحت عنوان "**في التحكيم**" و في مادته 1006 التي تنص على انه " يمكن لكل شخص اللجوء الى التحكيم في الحقوق التي له مطلب التطرق فيها.

ولا يجوز التحكم في المسائل المعلقة بالنظام العام او حالة الاشخاص او اهليتهم. ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية او في اطار الصفقات العمومية."

و يتضح من خلال هذين النصين ان القاضي اثناء فصله في طلب امر تنفيذ حكم التحكيم الدولي يجوز له مراقبة حكم التحكيم الدولي و مدى جواز موضوع النزاع للتسوية عن طريق التحكيم و يتحقق ذلك من خلال بسط رقابته و رفض تنفيذ هذا الحكم اذا ما كان هذا النزاع لا يقبل التسوية عن طريق التحكيم، فقابلية المسالة للتحكيم ليس شرطا فقط لصحة اتفاق التحكيم،

و انما تعتبر كذلك شرطا للاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه، ولا يمكن الفصل بين الامرين، و العبرة فيها ليست بقانون دولة الاصدار، و انما بقانون دولة التنفيذ.[1]

1)- عدم قابلية النزاع للفصل فيه عن طريق التحكيم لاسباب تتعلق بالسياسة التشريعية:

- و من خلال نص المادة الخامسة 5 من اتفاقية نيويورك في فقرتها 2 يلاحظ انها اعطت لدولة التنفيذ سلطة رفض تنفيذ حكم التحكيم الذي صدر في مسالة لا تقبل التسوية بالتحكيم وفقا لمفاهيمها الخاصة، و تستند المفاهيم الخاصة بشان رفض تسوية بعض المنازعات بواسطة التحكيم الى اسباب جوهرية تتعلق بالسياسة التشريعية في دولة التنفيذ[2]، كما هو الحال في التشريع الجزائري.

حيث ان المشرع الجزائري نص على عدم امكانية خضوع الاشخاص المعنوية للتحكيم، الا فيما يخص علاقاتها الاقتصادية التي تدخل في النطاق الدولي. او الصفات العمومية تبعا لسياسة الدولة حيث يعتد المساس بها من النظام العام الذي يسمح بمقتضاه للقاضي رفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر في هذه المسالة ومن تلقاء نفسه فالمسائل المتعلقة بالنظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه.

[1] احمد هندي، مرجع سابق، ص 359.

[2] حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2010 ص 528.

2)- التفكير الضيق لفكرة عدم القابلية للتحكيم :

- من خلال التطبيق الضيق لبعض الدول قد وضعت مبدا هاما يحث على التفسير الضيق لفكرة عدم القابلية للتحكيم، و يقصد بذلك ان موضوع القابلية يختلف وفقا لقانون الدولة الواحدة تبعا لما اذا كان الامر يتعلق بعلاقات وطنية بحتة او علاقات ذات طابع دولي، وترتيبا على ذلك لا تعد كل مسالة تقبل التسوية بتحكيم في مفهوم القانون الداخلي، غير قابلة للتسوية بواسطة التحكيم اذا تعلق الامر بمنازعة ذات عنصر اجنبي[1]، و هذا ما جاء به المشرع الجزائري في الفقرة 3 من المادة 1006 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري.

- كما توجد هناك تشريعات تمسكت بالنص الحرفي و رفضت تنفيذ حكم التحكيم الذي صدر في مسالة لا تقبل التسوية بالتحكيم وفقا لقانون دولة القاضي كالتشريع البلجيكي.

الفرع الثاني : مدى الزامية حكم التحكيم و سيرورته.

تعتبر احكام الالزام الصادرة في الموضوع من هيئة التحكيم هي الاحكام الوحيدة التي تخضع لنظام المر بالتنفيذ، و هذا الحكم قبل الحصول على امر التنفيذ يحتوي على تنفيذية كاملة او في حالة سكون تنشا عن امر المحكم الصادر اعمالا للقانون لتاكيد مركز قانون موضوعي متنازع عليه.

[1] حفيظة السيد حداد، نفس المرجع، ص529.

1)- ضرورة الزامية التحكيم :

تعتبر احكام التحكيم التي لا تشتمل على عنصر الالزام غير قابلة للتنفيذ الجبري، كما يمكن ان يكون حكم التحكيم بذاته غير صالح للتنفيذ او معيبا او تكون الدولة التي صدر فيها هذا الحكم قد الغته او اوقفته فحينها يصبح غير ملزما.

فقد اجازت اتفاقية نيويورك طلب رفض تنفيذ حكم المحكم و ذلك اذا كان الحكم غير ملزما للخصوم، على خلاف اتفاقية جنيف التي اشارت الى شرط ثاني و هو ان يكون الحكم نهائيا في الدولة التي صدر فيها، اي لا يقبل المعارضة او الطعن بالنقض حتى يمكن تنفيذه.

2)- ضرورة ان يكون حكم التحكيم نهائيا:

لقد كانت اتفاقية جنيف تشترط على طالب التنفيذ اثبات ان الحكم نهائيا للدولة الي صدر فيها حكم التحكيم لينفذ في الدولة محل التنفيذ، اي على طالب التنفيذ ان يحصل على امر التنفيذ في الدولة التي صدر فيها الحكم.

الا انه و طبقا لاتفاقية نيويورك فان الحكم يصدر في دولة محكمة التحكيم، ليطلب تنفيذه في دولة محا التنفيذ، اي بطلب تنفيذه مرة واحدة في الدولة المعنية بالتنفيذ.

المطلب الثاني : رقابة القاضي على اجراءات التحكيم.

سنقوم في هذا المطلب بمعالجة رقابة القاضي على الاجراءات المتبعة اثناء سير الخصومة التحكيمية في الفرع الاول، اما في الفرع الثاني شروط مماسة الرقابة.

الفرع الاول: رقابة حسن سير الخصومة التحكيمية.

ليصل القاضي في طلب الامر بالتنفيذ يتعين عليه التحقق من صحة محكمة التحكيم، و صحة الاجراءات المتبعة اثناء سير الخصومة التحكيمية و مدى احترتم المحكم لمهمته، و عدم تجاوزه لسلطاته و مدى احترامه لحقوق الدفاع و مبدا المساواة بين الخصوم.

كما يجب ان تكون الاجراءات من بدايتها الى نهايتها صحيحة.

1)- رقابة مدى صحة تشكيل محكمة التحكيم :

تكريسا لمبدا احترام ارادة الاطراف و احتراما له، اخضعت اغلب القوانين و التشريعات و المعاهدات الدولية كيفية تشكيل محكمة التحكيم و الاجراءات المتبعة امامها الى ارادة الاطراف المتجسدة في الشرط التحكيمي او مشارطة التحكيم او مشارطة التحكيم او للقانون الذي اختاره الاطراف.

و في غالب الاحيان فان ارادة الاطراف لا تحدد عادة شروط لتشكيل هيئة التحكيم، بل هي تحيل المحكمين او المحاكمة الى نظام قانوني او قانون تحكيمي.

اما في حالة اذا لم يتفق الطراف على تشكيل هيئة التحكيم، او القواعد التي تحكم محكمة التحكيم، او اتفقوا على شروط دون غيرها، في هذه الحالة فان القانون الذي يطبق هو قانون الدولة التي اختار الاطراف التحكيم فيها، و بذلك فانه يتعين احترام ارادة الاطراف فيما يتعلق بتعيين المحكمين و تشكيل هيئة التحكيم، و اذا ما حدث و شكلت هيئة التحكيم على خلاف ما اتفق عليه الاطراف فلا ينفذ الحكم الصادر منها اذا طلب ذلك المنفذ ضده، حيث انه يجوز للقاضي الفاصل في طلب امر التنفيذ رفض الطلب بناء على طلب المنفذ ضده.[1]

2)- رقابة مدى احترام حقوق الدفاع :

بالرغم من ان المحكم شخص خاص يستمد سلطته من ارادة الاطراف و اتفاقهم على منحه الاختصاص في الفصل في المنازعة المعروضة عليه، اذ انه عند ممارسته لمهمته يعد بمثابة القاضي و يؤدي ذات الوظيفة التي يقوم بها، و هي الفصل في المنازعة المعروضة امامه بحكم ملزم للخصوم و يتقيد بالمبادئ و القواعد الاساسية التي تنظم الخصومة بين الاطراف و في مقدمتها مبدا احترام حقوق الدفاع و مبدا المواجهة و المساواة بين الخصوم، لان احترام حقوق الدفاع مبدا مستقر في الضمير العالمي.

[1] احمد هندي ، مرجع سابق، ص246.

اما في حالة ما اذا تعذر على الخصم المنفذ ضده الحكم تقديم دفاعاته و اذا كان لم يعلن اعلانا صريحا عن تعيين محكمين او اجراءات التحكيم، او كان من المستحيل عليه لسبب اخر ان يقدم دفاعه، جاز له ان يطلب رفض تنفيذ حكم التحكيم وهذا لكون حق الدفاع من الحقوق الاساسية في المحاكمة،

والتي من خلالها يتم مناقشة الادعاءات و تقديم الحجج و البراهين المستندات من اجل اقناع المحكم للحكم لصالحه و اذا لم يتمكن احد الخصوم من تقديم دفاعه كان حكم التحكيم غير مستحق التنفيذ[1].

كما يكون مستحق التنفيذ في حالة عدم اعلان المحكوم عليه باسم المحكم الذي عينه الطرف الاخر، و قد نصت اتفاقية نيويورك في المادة الخامسة 5 فقرة (1-ب) على جواز رفض تنفيذ حكم التحكيم بناء على طلب الخصم، اذا لم تحترم حقوق الدفاع.

3)- رقابة مدى احترام المحكمين للمهمة الخولة لهم منقبل الاطراف:

يعد التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات [2]. وهو نظام اتفاقي في نشأته حيث يعتبر اتفاق التحكيم اساس عمل

[1] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق ص513.
[2] احمد هندي ، مرجع سابق ص2

المحكم، فهو يستمد سلطته في الفصل في المنازعة المعروضة عليه من ارادة الاطراف التي تعد المصدر الاصلي الذي يشتق منه المحكم سلطة و سلطان.[1]

فطالما وجد اتفاق تحكيم صحيح وجب على المحكم الا يتجاوز فعليه ان يتقيد عند فصله في المنازعة و اصدار الحكم فيها بحدود المهمة الموكلة له و الا انها اساس التحكيم.

- فاذا حدث ان فصل المحكم في نزاع لم يتفق الاطراف على طرحه عليه، و اذا ما حدث وان فصل في النزاع الذي طرحه عليه الاطراف و لكنه تجاوز حدود اتفاق التحكيم، فانه يمكن للمطلوب ضده التنفيذ ان يدفع برفض تنفيذ الحكم.

- وقد جاء في اتفاقية نيويورك المادة 5 الفقرة (1-ج) على انه " لا يجوز رفض الاعتراف و التنفيذ الا اذا قدم الخصم الدليل على الحكم فصل في النزاع غير الوارد في مشارطة التحكيم، او في عقد التحكيم او تجاوز حدودها فيما قضى بها و مع ذلك لا يجوز الاعتراف و تنفيذ جزء من الحكم الخاضع للتسوية بطريق التحكيم اذا امكن فصله عن باقي اجزاء الحكم غير المتفق على حلها بالتحكيم."

من خلال نص الاتفاقية يتضح انها اجازت للقاضي الفاصل في طلب الامر بالتنفيذ بناء على طلب احد الخصوم اذا حكم المحكم بما لم يطلبه منه الاطراف و هذا لتجاوز المحكم لحدود

[1] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق ص51.

سلطته، الا ان العكس غير صحيح اي ان فقدان الحكم لاحدى النقاط لا يعد حاله من الحالات الي بها رفض الامر بالتنفيذ.

نلاحظ ايضا ان المادة 5 من الفقرة (1-ج) من اتفاقية نيويورك قد استثنت الحكم الذي يدخل جزء منه في اتفاق التحكيم،

حيث اجازت للقاضي الفاصل في طلب الامر بالتنفيذ بالحكم بالتنفيذ الجزئي، اي تنفيذ جزء من الحكم فقط، اي فقط المتفق عليه في اتفاق التحكيم اذا كان قابل للتجزئة.

الفرع الثاني : شروط الرقابة.

نصت اتفاقية نيويورك في مادتها الخامسة 5 على الحالات التي يمكن للمنفذ ضده الحكم التمسك بها من اجل رفض القاضي طلب الامر بالتنفيذ، فقد نص المشرع الجزائري، على شروط تنفيذ حكم التحكيم الدولي، في المادة 1052 قانون الاجراءات المدنية و الادارية وحصرها في شرطين احدهما يتمثل في اثبات وجود حكم التحكيم الاجنبي ، و الاخر في عدم مخالفة النظام العام.

1)- اثبات وجود حكم التحكيم الاجنبي:

يقتضي اثبات وجود حكم تحكيمي، و هذا الوجود يتمثل في تقديم اصل الحكم مرفقا بالاتفاقية التحكيمية كما جاء في نص المادة 1052 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية

الجزائري على انه " يثبت حكم التحكيم بتقديم الاصل مرفقا باتفاقية التحكيم او بنسخ عنهما تستوفي شروط صحتها."

ومن خلال هذه المادة فان من اراد الاستفادة من الاعتراف بالحكم التحكيمي ومن تنفيذه، ان يقدم للجهة المختصة اصل الحكم التحكيمي مرفقا باتفاقية التحكيمي او نسخ منهما مصادق عليهما من المصالح الرسمية.

و هذا ما تبناه المشرع الجزائري اخذا عن المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 1499 من قانون المرافعات الفرنسي " هذا الوجود يتمثل في تقديم اصل القرار، مرفقا بالاتفاقية التحكيمية. و اذا كانت هذه المستندات غير محررة باللغة الفرنسية يقتضي ان ترفق بترجمة لها من قبل مترجم محلف مسجل على لائحة المترجمين المحلفين."

و بهذا فان القاضي قبل بسط رقابته بمناسبة النظر في طلب امر التنفيذ يتوجب عليه التحقق اولا من توفر الحكم التحكيمي الذي تقع عليه الرقابة. حيث انه لا يمكن تصور القيام بالرقابة في حالة عدم توفر الحكم فهو احد المواضيع التي يتم مراقبتها.

2)- مخالفة النظام العام :

يعتبر النظام العام فكرة مرنة تختلف من زمان الى اخر ومن مكان الى اخر، حيث ان مجموعة القواعد التي تسمي كيان المجتمع و نظامه، والتي لا يجوز مخالفتها في جميع تصرفات الاطراف حيث

تتجسد صورته في القواعد الامرة، و تنتهي مهمته عند تطبيق القانون هذا فيما يخص النظام العام الذاخلي.

اما النظام العام الذي لا يجوز مخالفته و الذي يتم مراقبته من قبل من القاضي الفاصل في طلب التنفيذ هو النظام العام الدولي.[1]

حيث ان العلاقة في هذه الحالة تتجاوز النطاق الوطني، ولقد نصت المادة 1052 نقلا عن المادة 1499 من قانون المرافعات الفرنسية السابقتين الذكر على هذا الشرط و الذي يجيز القاضي الفاصل في طلب التنفيذ. ان يرفض تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي اذا ما ثبت مخالفته للنظام العام الدولي و المبادئ التي تسعى الى تحقيق العادلة و كذلك المفاهيم المتعلقة بالأخلاق، و يكون ذلك اثناء مراقبته لحكم التحكيم الاجنبي، حيث ان رقابة مدى توفر هذا من عدمه لا يمكن اثباتها الا بأثبات الشرط السابق وهو وجود الحكم التحكيمي.

[1] كوثر موسى قدور، المرجع السابق، ص32.

المبحث الثاني: صدور قرار القاضي الفاصل في طلب التنفيذ و الطعن.

بعد اثبات الحكم و مراقبة القاصي لحكم التحكيم وجب عليه اصدار حكما يكون اما بالتنفيذ، او رفض التنفيذ بعد التحقق من وجود حكم التحكيم و اتفاق التحكيم.

فاذا راى القاضي ان جميع شروط منح الصيغة التنفيذية متوفرة يصدر حكم بقبول الطلب والامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي في الدولة المراد التنفيذ فيها، ويتعين على القاضي في هذه الحالة تسبيب حكمه باشارة الى ان جميع الشروط متوفرة و انه بسط رقابته على تلك الشروط[1]. اما اذا راى ان الشروط غير مستوفاة ، اي ان حكم التحكيم غير مثبت، او ان الحكم غير صحيح، او لاي حالة من الحالات المذكورة في المادة 5 من اتفاقية نيويورك ، او المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية فانه يقوم برفض الدعوى او الامر بالتنفيذ وذكر الشرط المتخلف الذي رفض الطلب لاجله.

- و في هذه الصدد يطرح التساؤل عن مدى امكانية الطعن في الحكم الذي اصدره المحكم بشان طلب التنفيذ.

هنا يتعين علينا التمييز بين الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وبين الامر برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

[1] كوثر موسى قدور ، مرجع سابق ، ص33.

المطلب الاول: صدور القرار الفاصل في طلب التنفيذ.

يختص رئيس المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه او رئيس محكمة محا التنفيذ، اذا كان مقر التحكيم وقع خارج الاقليم الوطني بإصدار الامر بالتنفيذ.[1]

كما تقتصر سلطات القاضي على التأكد من ان حكم التحكيم خال من العيوب الاجرائية في حيث انه ليس من حقه ان يبحث في موضوع النزاع، حيث يختص في مراقبة الشكل كما هو منصوص عليه في القانون.

اما اذا ما لاحظ اية مخالفة تؤدي الى بطلان حكم التحكيم وجب عليه ان يتمتع عن اصدار امر التنفيذ.

كما لا يجوز للقاضي اصدار امر التنفيذ معلقا على شرط، فهو اما يصدر الامر او يرفض اصداره.

الفرع الاول : قبول الطلب و ارسال الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

يعتبر امر التنفيذ لاجراء قضائي و يقصد به منح الحكم قوة تنفيذية، فيكون قابلا للتنفيذ الجبري في الدولة المصدرة لامر التنفيذ. وبه يتم رفع حكم التحكيم الاجنبي الى مصاف الاحكام القضائية الوطنية، اذ يعد الامر بالتنفيذ نقطة التقاء بين التحكيم و قضاء الدولة. فاذا قدم حكم

[1] لزهر بن سعيد ، مرجع سابق، ص 373.

التحكيم للتنفيذ بدون هذا الامر كان على المحضر ان يمتنع عن اجراءه، ذلك لانه لا يجوز التنفيذ الجبري الا بسند تنفيذي[1].

فحكم التحكيم لا يعتبر بذاته سندا تنفيذيا و هذا لكون السند التنفيذي مركب بين الحكم و الامرمعا، كما ان الامر بالتنفيذ يصدر من رئيس المحكمة المختصة، بناء على طلب يقدمه الطرف الصادر لصالحه الحكم اي انه امر ولائي –امر على عريضة– لا يصدر بناء على دعوى مرفوعة في المحكمة[2].

و طبقا لذلك يطلب اصدار امر تنفيذ حكم المحكم وفقا للقواعد العامة في الاوامر على العرائض في قانون الاجراءات المدنية و الادارية[3].

ان المشرع لم يبين في قانون الاجراءات المدنية و الادارسة شكل هذا الام، فلم يتطرق المشرع يصدر على ديل العريضة او يوضع على ورقة التحكيم او على هامشه كما هو عليه في القانون الفرنسي.

[1] معوض عبد التواب، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية-مصر، ص 286.

[2] احمد هندي ، تنفيذ احكام المحكمين، مرجع سابق104.

[3] المادة 311 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، " تقدم العريضة من نسختين، وجب ان تكون معللة و تتضمن الاشارة الى الوثائق المحتج بها، واذا كانت العريضة مقدمة بشان خصومة قائمة فيجب ذكر المحكمة المعروضة امامها الخصومة.

ما يعني انه يصدر وفق احكام القواعد العامة في الاوامر الولائية و بالتالي يصدر بذيل العريضة، و تبعا لذلك يقدم طلب الى القاضي المختص في شكل عريضة كما انه يقوم باصداره من دون اعلام الاطراف للحضور، حيث تخضع الاوامر الولائية الى نظام قانوني يختلف عن النظام القانوني الذي تخضع له الاحكام القضائية.

بصدور امر بتنفيذ حكم التحكيم، يصبح الحكم قابلا للتنفيذ الجبري على ان توضع عليه الصيغة التنفيذية اولا، و طبقا لذلك يمكن للمحكوم له الحصول على حقه بالقوة الجبرية، كما انه لا يكون قرار امر التنفيذ ساري المفعول الى بعد شهر من تاريخ ابلاغه، وهي المهلة التي حددت للطرف الاخر للطعن في القرار من خلال طلب ابطاله، و بالتالي فان المراجعة تبطل تنفيذ القرار[1].

الفرع الثاني : رفض طلب تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

اوردت بعض التشريعات الاسباب التي تؤدي الى رفض تنفيذ الحكم التحكيمي و مثال ذلك:

– القانون البلجيكي الذي اجاز لرئيس المحكمة الابتدائية ان يرفض طلب التنفيذ الحكم التحكيمي اذا كان تنفيذه بتعارض مع قواعد النظام، او اذا كان موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم " المادة 1710 الفقرة 2 من قانون المرافعات الجديد " كذلك بالنسبة للقانون الهولندي

[1] عبد الحميد الاحدب، موسوعة التحكيم، التحكيم في البلدان العربية، الجزائر.الامارات العربية.السودان، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان ، ص 127.

الصادر في عام 1986 الذي يبين اسباب رفض التنفيذ في المادة 1063 منه و السبب الرئيسي في الرفض هو مخالفة القرار لقواعد النظام العام و للاداب الحسنة.

- وقد افرد القانون الهولندي المادة 1076 للاعتراف و تنفيذ الاحكام التحكيمية الاجنبية في حالة عدم وجود الاتفاقيات التي تعالج ذلك[1].

كما بينت المادة المذكورة الحالات التي ترفض فيها الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الاجنبي و هي كالاتي:

بناء على طلب الطرف الذي صدر ضده الحكم، عليه ان يثبت احدى الحالات التالية:

1. عدم وجود اتفاق تحكيم صحيح طبقا للقانون الواجب للتطبيق على الاتفاق المذكور.
2. ان كان تشكيل هيئة التحكيم مخالف للقواعد الواجبة التطبيق.
3. ان هيئة التحكيم لم تقم بمهمتها بشكل صحيح.
4. ان اجراءات استئناف الحكم قد اتخذت امام هيئة او امام احدى محاكم البلد الذي صدر فيه الحكم التحكيمي.
5. اذا كان الحكم قد تم ابطاله من جهة مختصة في البلد الذي صدر فيه.

[1] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لاحكام التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة السادسة، عمان، 1433ه-2012م، ص369.

اما في الفقرة (ب) من المادة المذكورة فقد اعطت للمحكمة الحق في رفض التنفيذ اذا رات ان الاعتراف و تنفيذ الحكم يتعلرض مع قواعد النظام العام المراد تنفيذ الحكم فيه.

- من خلال ذلك سنحاول ان نقوم بشرح كل واحد من هذه الاسباب التي يؤدي الى رفض تنفيذ الحكم التحكيمي وفقا لما جاء في اتفاقية نيويورك و ذلك لان هذه الاسباب تشمل جميع الحالات التي قد تؤدي الى الرفض لان الحالات التي جاءت بها الاتفاقية و القواعد التي تلت اتفاقية نيويورك لا تخرج عن الحالات التي اوردتها الاتفاقية.

1)- رفض تنفيذ الحكم التحكيمي بناء على طلب احد اطراف النزاع:

يقع عبء اثبات تحقق احدى الاسباب اة الحالات التي نصت عليها اتفاقية نيويورك لرفض تنفيذ الحكم على عاتق الطرف الذي يطلب الرفص و هذه الحالات هي:

ا/- نقص اهلية احد الاطراف او صحة اتفاق التحكيم:

تكون اطراف النزاع في التحكيم التجاري الدولي اشخاص طبيعية او معنوية، و تتور اهلية هؤلاء الاشخاص لكي يتمكنوا من الاتفاق على التحكيم لحل منازعاتهم، كما انه يلاحظ في هذا الصدد ان اتفاقية نيويورك لم تحدد قواعد معينة يتم من خلالها معرفة اهلية الاطراف و انما تركت ذلك للقانون الواجب التطبيق على الاطراف، اي ان رفض تنفيذ الحكم التحكيمي يمكن ان يتخد

اذا اثبت طالب الرفض ان احد الاطراف كان عند اتفاقه على التحكيم لا يتمتع بالاهلية اللازمة للقيام بذلك التصرف، طبقا للقانون المطبق على ذلك الطرف.

و من اجل معرفة القواعد القانونية التي تحكم مسائل الاهلية لابد ان يتم الرجوع الى القانون الشخصي، فقد يكون قانون البلد الذي تحمل جنسيته كما هو الحال في القانون العربية و القانون الفرنسي و الايطالي، او قانون الموطن كالقانون الامريكي و الانجليزي[1].

اما فيها يتعلق بصحة اتفاق التحكيم، فان الاتفاق هو اساس التحكيم سواء اتخذ شكل شرط او مشارطة التحكيم و بالتالي فانه اذا شابه عيب فان من شان ذلك ان يؤثر في عملية التحكيم كلها و على الحكم الناتج عنها فيعوق طلب تنفيذه، و هذا ما قررته اتفاقية نيويورك في المادة115 ،و كرسه قانون التحكيم المصري في المادة 1/53-أ ، و المشرع الفرنسي في المادة 1502-1 مرافعات.

حيث انه حتى تكون عملية التحكيم صحيحة، و حتى يتسنى تنفيذ حكم التحكيم سواء في دولة الصدور او في دولة اخرى، يجب ان يكون هنالك اتفاقية تحكيم وان يكون صحيحا فعالا و ساريا حتى لحظة صدور الحكم[2].

[1] محمد علي محمد بن مقداد، قانون التحكيم التجاري الدولي، دراسة نظرية تحليلية تطبيقية مقارنة، دون طبعة، دروب للنشر و التوزيع، عمان، ص344.
[2] احمد هندي، مرجع سابق، ص 244.

ولا شك انه اذا تبث طالب رفض التنفيذ ان الاتفاق الخاص بتحكيم المنازعات و الذي كان اساسا لإجراء التحكيم كان باطلا، ففي هذه الحالة على القاضي ان يرفض تنفيذ حكم التحكيم تأذي استند الى ذلك الاتفاق[1].

ب/- عدم احترام حق الدفاع للخصم و عدم ابلاغه بإجراء التحكيم:

بينت اتفاقية نيويورك سببا ثانيا من اسباب رفض تنفيذ الحكم التحكيمي حيث افادة انه يمكن رفض التنفيذ اذا أتبتث من صدر ضده الحكم التحكيمي انه لم يعلن بشكل صحيح بتعيين المحكم او بإجراءات التحكيم. يعني ان الخصم لم يعلن باسم المحكم الذي عينه الطرف الاخر او اسم المحكمة الذي عينته سلطة التعيين او المحكمة عند الاقتضاء. او ان الخصم لم يبلغ بادعاءات الطرف الاخر و لم يعلم بأوقات المرافعة.

حيث يعتبر هذا الامر خرقا لمبدا المساواة بين الاطراف النزاع، وهو مبدا اساسي لضمان حقوق المتخاصمين، كما اشارت اتفاقية نيويورك الى حالة اخرى و المتمثلة في عدم اعطاء الفرصة الكافية للخصم لابداء دفاعه، وهذا الامر يؤدي الى خرق مبدا اخر من مبادئ معاملة الاطراف على قدم المساواة و ضمان حقوقهم في الدفاع[2].

[1] سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة سنة1984 ص334.

[2] فوزي محمد سامي، دراسة مقارنة لاحكلم التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص376.

ج/- تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في النظر بالنزاع المعروض عليها:

وذلك بان يتضمن حكم التحكيم الذي اصدرته، الحكم في موضوع لم يرد في الاتفاق الذي تم بين الطرفين، او ان الحكم قد تضمن بعض المسائل التي لم ترد في اتفاق التحكيم و لم يطلب الطرفان حسمهما في التحكيم و يعتبر مثل هذا الامر تجاوزا لسلطة المحكمين في نظر النزاع فلا يجوز لهم اصدار حكم في مسالة لم تعرض عليهم و ليس عليهم حسمها و ذلك بسبب عدم اتفاق الطرفين على ذلك.

و مثل هذه الحالة تعتبرها بعض القوانين سببا لابطال الحكم التحكيمي، و هذا ما نص عليه القانون النموذجي في المادة 34 منه[1].

د/- عدم سلامة الاجراءات التحكيمية :

نصت اتفاقية نيويورك على ان من اسباب الرفض عدم تشكل هيئة التحكيم طبقا لما اتفق عليه الطرفان، او ان الاجراءات المتبعة من قبل المحكمين مخالفة لاتفاق الطرفين، اما في حالة عدم اتفاق الطرفان على كيفية تعيين المحكمين و تشكيل هيئة التحكيم و لم يتفقا على القواعد الاجرائية

[1] محمد علي محمد بن مقداد، مرجع سابق، ص346.

الواجب اتباعها في التحكيم، في هذه الحالة على المحكمين اتباع القواعد القانونية للمكان الذي يجري فيه التحكيم[1].

و عند قيام المحكم بمخافة القواعد المذكورة فان ذلك يكون حالة من حالات رفض تنفيذ الحكم الذي اصدره اولئك المحكمين و على طالب الرفض اثبات ذلك.

حيث يلاحظ ان اتفاق اطراف النزاع على كيفية تشكيل هيئة التحكيم و على كيفية السير في اجراءات التحكيم تاتي بالدرجة الاولى في ضرورة اتباع ذلك من قبل المحكمين،

اما قانون اجراءات مكان التحكيم فياتي في الدرجة الثانية و يشار اليه في حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين[2].

ه/- حالة عدم اكتساب القرار صفة الالزام :

هي ان يثبت حكم قد تم ابطاله او اوقف تنفيذه من السلطة المختصة الذي صدر فيه الحكم المذكور، او طبقا للقانون الذي صدر بموجبه.

[1] ابراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997 ص 175.

[2] نفس المرجع السابق، ص177.

فاذا اصدر قرار من السلطة المختصة بإبطال الحكم التحكيمي او ايقاف العمل به هذا يعني انه فقد صفة الالزام بالنسبة للأطراف و بالتالي لا يمكن تنفيذه في اللد الذي صدر فيه، و يجب ان يكون قرار الابطال نهائيا لكي يصار الى رفض التنفيذ.

و يمكن ان تكون امام حالة ايقاف الحكم التحكيمي اي ايقاف العمل به كما ذكرته اتفاقية نيويورك، و يمكن مواجهة هذه الحالة عندما يطلب ابطال الحكم التحكيمي في بلد اصداره، كما تقوم السلطة المختصة قبل البث بطلب الابطال باصدار قرار مؤقت و متمثل في ايقاف التنفيذ، و في هذه الحالة لا يصار الى رفض التنفيذ القرار في البلد الذي يراد تنفيذه فيه و انما ايقاف التنفيذ لحين البث بطلب الابطال و ذلك طبقا لما جاء في المادة السادسة 6 نت الاتفاقية[1].

تلك هي الحالات الخمس التي نصت عليها اتفاقية نيويورك ة التي يمكن في حالة تحقق كل واحدة منها تؤدي الى رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

2)-رفض تنفيذ الحكم التحكيمي من قبل السلطة المختصة نفسها :

نصت اتفاقية نيويورك على انه:

" يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف و تنفيذ حكم المحكمين ان ترفض الاعتراف و التنفيذ اذا رات تحقق احدى الحالتين الاتيتين:

[1] على محمد بن مقداد، مرجع سابق، ص347.348.

- ان قانون البلد لايجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.
- ان باعتراف بحكم المحكمين او تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد."

1/- ان موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ الحكم فيه:

يختلف موقف الانظمة الوضعية المختلفة من نظام التحكيم كنظام خاص تلجا اليه الاطراف المتنازعة من اجل حل المنازعات الناشئة بينها،فإلى جانب الانظمة القانونية المشجعة لهذا النظام و التي تجعله نظاما موازيا و مكملا للنظام القضائي، كما توجد انظمة قانونية ترى في التحكيم نظاما استثنائيا منافسا للقضاء العام،او سلبية على نطاق المسائل التي تقبل الفصل فيها[1].

- فبينما يؤدي الموقف المؤيد للتحكيم الى قبول اللجوء الى هذا النظام للفصل في جميع المنازعات كأصل عام، فان الموقف المناهض للتحكيم يؤدي الى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الا في اضيق الحدود.

و لقد ادى هذا الخلاف بين الانظمة القانونية الى استحالة الوصول الى قاعدة موضوعية موحدة تحدد المسائل التي يجوز التحكيم في شانها و تلك التي لا يجوز التحكيم في شانها، وتلك التي

[1] حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، دون طبعة سنة 1997.

لا يجوز التحكيم في شانها، و لذلك اكتفى واضعي معاهدة نيويورك بتنظيم لإمكانية تطبيق قواعد القانون الوطني في المرحلة التالية لصدور حكم التحكيم[1].

– فاذا كان موضوع النزاع الذي صدر فيه الحكم التحكيمي من المواضيع التي لا يجوز حسمها بالتحكيم وفقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه، فيجوز عندئذ للسلطة المختصة في ذلك البلد رفض تنفيذ القرار المذكور، و هذا امر متفق عليه، وقد ورد في نصوص الاتفاقيات التي عالجت موضوع تنفيذ الاحكام التحكيمية الاجنبية، فليس من المعقول ان نطلب من بلد تنفيذ الحكم التحكيمي يشتمل على امر منع تلك الدولة تسويته بالتحكيم.

رفض تنفيذ الحكم التحكيمي المذكور لان موضوع النزاع هو التأميم من المواضيع و مثال ذلك رفض احدى المحاكم الاجنبية تنفيذ حكم تحكيم صدر في سويسرا ضد الحكومة الليبية، يتضمن تعويض الشركة الامريكية للنفط بسبب قرارات التأميم التي اتخذها ليبيا، و قد دفعت ليبيا بتمسكها بالحصانة الدولية، ولكن المحكمة لم تأخذ بالدفع المذكور و حيث اشارت الى ان اتفاق على التحكيم يفيد معنى التنازل او رفع الحصانة.

لا ان المحكمة المذكورة قررت التي لا يمكن حسب القانون الامريكي تسويته بالتحكيم[2].

[1] امال بدر، المرجع السابق، ص251.
[2] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص380.

2)- مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام:

هناك بعض المبادئ الاساسية التي يجب احترامها من قبل المحكمين و منها احترام حق الدفع و معاملة الاطراف على قدم المساواة و احترام قواعد النظام العام، و الا يتعرض الحكم التحكيمي الى رفض تنفيذه من قيل قاضي الدولة المراد تنفيذ القرار فيها، كما كان هنالك قواعد للنظام العام لكل دولة و هناك قواعد سميت بقواعد النظام العام الدولي و التي تكونت جراء ما استقر عليه التعامل الدولي، وهي تتفق الى حد بعيد مع قواعد الاخلاق و الآداب العامة في التعامل بين التجار.

- حيث ان غالبية التشريعات لا تعرف هذه التفرقة بين قواعد النظام العام الداخلي و قواعد النظام العام الدولي، وكذلك الحال في اتفاقية نيويورك و بالتالي يصار الى رفض تنفيذ الحكم التحكيمي اذا تعارض مع قواعد النظام العام دون تفرقة بين الداخلي و الخارجي.

كما هو الحال في اتفاقية نيويورك هناك الاتفاقيات الدولية التي تعنى بشؤون تنفيذ الاحكام التحكيمية نصت على اعطاء الحق للقاضي الذي يطلب منه اصدار قراره الخاص بالتنفيذ، ان يرفض ذلك عند تعارض الحكم مع النظام العام و دون تحديد نوعية النظام العام دولية كانت او داخلية[1].

[1] محمد علي محمد بن مقداد، مرجع سابق، ص352.

اما القانون الفرنسي فهو يفرق بين النظام العام الداخلي و النظام العام الدولي حيث قد تم تنفيذ الكثير من الاحكام التحكيمية حتى و اذا كانت تتضمن مخالفة للنظام العام الفرنسي ذلك لأنها لا تخالف النظام العام الدولي.

المطلب الثاني : الطعن في قرار القاضي .

يفصل القاضي المعروض امامه طلب تنفيذ حكم التحكيم الدولي، حيث يكون هذا الطلب اما بإصدار امر يقبل الاعتراف بحكم التحكيم الدولي ومن تم تنفيذه، واما برفض الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه و كل هذا تبين فيما سبق.

– الا انه و في هذا الصدد يطرح تساؤل حول امكانية الطعن في هذا القرار، و اذا ما كانت اجابته بالإيجاب، فكيف يتم الطعن في امر القاضي الصادر في هذا الشأن ؟

و من خلال ذلك سنقوم بشرح الطعن في القرار الفاصل في طلب التنفيذ.

الفرع الاول : الطعن في امر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

فرق المشرع الجزائري بين حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر و حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج، فيما يخص طريقة الطعن فيهما حيث يخضع كل واحد منهما الى قواعد قانونية خاصة.

1)- صدور حكم التحكيم المراد تنفيذه بالجزائر:

تنص المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري على انه ;" يمكن ان يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع الطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 اعلاه لا يقبل الامر الذي لا يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المسار اليه اعلاه اي طعن،

غير ان الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون المطعن في امر التنفيذ او تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ اذا لم يتم الفصل فيه[1]."

من خلال نص المادة يتضح ان الامر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر لا يقبل اي طعن، لكن اذا طعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية والصادر في الجزائر فان ذلك يرتب بقوة القانون الطعن في امر التنفيذ او تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ اذا لم يتم الفصل فيه. بحيث نصت المادة 1056من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري عللا ما يلي: " لا يجوز استئناف الامر القاضي بالاعتراف او التنفيذ الا في الحالات الاتية:

- اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاق تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة وانقضاء مدة الاتفاقية.

[1] المادة 1058 قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري.

- اذا كان تشكيل محكمة التحكيم او تعيين المحكم الوحيد مخالفة للقانون.
- اذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسند اليها.
- اذا لم يراع مبدا الوجاهية.
- اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها او اذا وجدت تناقض في الاسباب.
- اذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي[1].

2)- صدور حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه بالخارج:

تطبيقا لنص المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائرية المبين اعلاه يجوز الطعن بالاستئناف في امر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج اذا توفرت احدى الحالات المنصوص عليها في هذه المادة امام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي اصدر الامر بالتنفيذ خلال شهر واحد، ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة و ذلك تطبيقا لنص المادة 1057 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري .

علما ان مدة الشهر ذات اثر موقف للتنفيذ لذلك يتعين على من صدر الامر بالتنفيذ لصالحه ان يبلغه بسرعة الى خصمه حتى يطعن فيه بالاستئناف خلال هذا الشهر، و بالتالي وقف التنفيذ

[1] المادة 1056 قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري.

حتى يتم الفصل في هذا الطعن، اما في حالة ما اذا انقضت مدة الشهر دون اثارة الطعن بالاستئناف يصبح حكم التحكيم الدولي مشمول بالقوة التنفيذية قابلا للتنفيذ الجبري[1].

الفرع الثاني: *الطعن في امر القاضي برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.*

يمكن للقاضي رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي، و حين يصدر القاضي امره برفض الطلب يجوز لطالب التنفيذ ان يستأنف هذا القرار و ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1055 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية " يكون الامر القاضي برفض الاعتراف او برفض التنفيذ قابلا للاستئناف."

الا ان المشرع الجزائري لم ينص على الحالات التي يمكن ان يستأنف بها هذا القرار القاضي برفض التنفيذ[2]، و بما ان المبدأ و الاصل هو قبول تنفيذ حكم التحكيم فان اي امر من شان يصدر خلاف ذلك فهو قابل للاستئناف، ولذلك جاءت المادة السابقة الذكر و منحت الحق لطالب التنفيذ في الطعن في الامر القضائي الرافض لطلبه.

يتم الاستئناف امام المجلس القضائي باعتباره محكمة استئناف، حيث نصت المادة 1057 من قانون الاجراءات المدنية على " يرفع الاستئناف امام المجلس القضائي خلال اجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لامر رئيس المحكمة، و اذا كانت الجهة القضائية الامرة بالرفض هي

[1] امال بدر، مرجع سابق، ص171.
[2] عبد الحميد الاحدب، مرجع سابق، ص 172.

رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل التنفيذ كما جاء في المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، فان جهة الاستئناف هي المجلس القضائي الواقع في دائرته هذه المحكمة."

فمثلا اذا حكم التحكيم صادر في مصر و اراد الطرف الذي صدر الحكم لصالحه تنفيذه في الجزائر في سعيدة، فان رئيس محكمة سعيدة هو المختص ابتداء و مجلس قضاء سعيدة هو المختص نهائيا.

كما ان الاستئناف يكون في محاكمة وجاهية يسمع فيها الطرفان، وبالتالي يمكن الغاء قرار رفض منح الصيغة التنفيذية[1].

[1] عبد الحميد الاحدب، نفس المرجع السايق، ص171.

خاتمة

يعد تنفيذ الحكم التحكيمي اجراء هام من اجراءات التحكيم ، حيث تعتبر مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الدولي المرحلة الحاسمة في الخصومة التحكيمية، و الاساس الذي تتحدى به مدى فاعلية التحكيم كأسلوب ودي لفض المنازعات ، و الاصل ان ينفذ حكم التحكيم الدولي طوعا وفقا لمبدا سلطان الارادة الذي يسود نظام التحكيم ، الا انه في بعض الاحيان قد يابى المحكوم ضده الامتثال لحكم التحكيم و تنفيذه عن طواعية ، لكن هذا لا يعني نهاية المطاف بالنسبة لمن صدر حككم التحكيم لصالحه ، اذ انه يمكن له ان يطلب من القضاء الوطني لدولة التنفيذ الحصول على امر التنفيذ لمنحه القوة التنفيذية ليرتقي بعد ذلك لمرتبة الحكم ومن ثم امكانية تنفيذه.

ومن خلال البحث يلاحظ ان التشريعات الوطنية لدول العالم تختلف في مدى المطالبة بتنفيذ حكم التحكيم الدولي ، الا ان النظام المتفق عليه هو نظام الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي ، الا النظام المتفق عليه هو نظام الامر بالتنفيذ حيث يعتمد فيه قيام من صدر الحكم لصالحه بتقديم الطلب الى السلطة القضائية المختصة ، و اول اجراء يقوم به في مساره لتنفيذ حكم التحكيم الدولي هو عملية إيداع حكم التحكيم لدى كتابة ضبط المحكمة و يكون ذلك بتحرير محضر حتى يكون للأطراف و هيئة التحكيم حجة على ذلك.

اما فيما يخص كيفية الاجراءات فان الطلب يقدم عن طريق الاجراءات العادية و لا يحتاج الى تبليغ الطرف الاخر و لا حضوره حيث اذا ما اخضع لنظام الاوامر على عرائض يعد الحكم فيه من الاعمال الولائية للقاضي و ليس من الاعمال القضائية التي تتطلب مبدا المواجهة ، اما اذا

كان القاضي يفصل في الطلب بناء على سلطته القضائية فانه يتعين حضور جميع الاطراف لتقديم طلباتهم و دفاعهم تطبيقا لمبدا المواجهة.

و بعد قيام الطرف الذي صدر لصالحه الحكم التحكيمي بجميع اجراءات الايداع ، يكون على القاضي الفاصل في هذا الطلب القيام بمراقبة هذا الحكم و كذا الاجراءات التي اتبعت في العملية التحكيمية برمتها منذ انعقاد الخصومة التحكيمية و تشكيل هيئة التحكيم الى صدور الحكم بإضافة الى مراقبة حسن سير الخصومة التحكيمية.

و لما يتأكد القاضي من وجود الحكم التحكيمي و عدم مخالفته للنظام العام و كذا احسن سير العملية التحكيمية بمجملها يقوم القاضي بإصدار قراره اما بقبول طلب تنفيذ حكم التحكيم او رفض هذا الطلب اذا ما رأى القاضي ذلك او في حالة توفر سبب من اسباب رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

و اذا ما صدر قرار القاضي الفاصل في طلب التنفيذ سواء بالقبول او بالرفض ، تاتي مرحلة الطعن في القرار القاضي ، حيث يجوز للطرف الذي صدر عنده قرار طلب الطعن في حكم التحكيم الدولي اذا ما توفرت حالة من حالات الرفض و بذلك يتم الغاء القرار.

كما فرق المشرع الجزائري في اجل الاستئناف بين امر القاضي برفض التنفيذ و جعله في اجل 15 يوم من تاريخ صدور الامر برفض التنفيذ في حيث جعل اجل الاستئناف في الامر بالتنفيذ شهرا واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي به.

و خلاصة النتائج المتوصل اليها هي ان العلاقة بين التحكيم و القضاء هي علاقة متكاملة ، و ان الرقابة جعلت من اجل الوصول الى تنفيذ حكم التحكيم بشكل صحيح و حماية له و للنظام العام في دولة التنفيذ ، و ليس للحد من ارادة الاطراف التي تعد الاصل في التحكيم.

قائمة المراجع

و المصادر الموردة

قائمة المراجع و المصادر الموردة :

1/-النصوص القانونية :

- **النصوص القانونية لبعض الدول :** القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للانسترال لسنة 1985.
- **النصوص التشريعية الوطنية** : قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري 08/09 المؤرخ في 2008/02/25.
- **الاتفاقيات الدولية :**

- اتفاقية نيويورك 1985.

- اتفاقية جنيف 1927.

- اتفاقية واشنطن .1965

2/- الكتب و المراجع :

- احمد ابو الوفا ، عقد التحكيم و اجراءاته ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2007.
- امال يدر ، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2012.

- امال احمد الفرايري ، دور قضاء الدولة في تحقيق فعالية التحكيم ، منشاة المعارف الاسكندرية ، دون طبعة ، 1991.
- ابراهيم احمد ابراهيم ، التحكيم الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، دون طبعة ، القاهرة ، 1977.
- حفيظة السيد حداد ، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، دون طبعة ، لبنان ، 2007
- حفيظة السيد حداد ، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الدولية ، دار الفكر ، دون طبعة ، الاسكندرية ، 1997.
- حمزة احمد حداد ، التحكيم في القوانين العربية ، دار الثقافة ، الطبعة الثالثة ، 2014.
- لزهر بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي ، دار هوما للطباعة و النشر و التوزيع ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2014.
- محمد علي محمد بني مقداد ، قانون التحكيم التجاري الدولي ،دراسة نظرية تحليلية تطبيقية مقارنة ، دون طبعة ، دروب للنشر و التوزيع ، عمان.
- معوض عبد التواب ، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي ،الطبعة الاولى ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، 1997.

- نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2011.
- سامية راشد ، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، دار النهضة العربية ، دون طبعة ، القاهرة ، 1984.
- عامر فتحي البطاينة ، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، الاصدار الثاني ، عمان، 1430ه/2009م
- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم ، التحكيم في البلدان العربية-الجزائر- ، الامارات العربية المتحدة – السودان ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ،2009.
- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة للطباعة و النشر و التوزيع ، الطبعة الاولى، عمان، 1429ه/2008م
- فوزي محمد سامي ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة لاحكام التحكيم التجاري الدولي ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة السادسة ، عمان ، 1433ه/2012م.
- صادق محمد محمد الجبران ، التحكيم التجاري الدولي ، وفقا للاتفاقيات العربية للتحكيم التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى، 2006.
- قادري عبد العزيز، استمارات دولية ، دار هوما ، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2006.

- البحيري عزت محمد علي ، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، دار النهضة العربية ، دون طبعة ، القاهرة ، 1997.

3/- المذكرات و الاطروحات :

- بوعزة زهرة ، اليات الرقابة القضائية على تنفيذ حكم التحكيم ، ، مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2014-2015
- حمدني عبد القادر ، التحكيم التجاري الدولي و تطبيقاته على ضوء القانون الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الدولي العام ، جامعة ابو بكر بالقايد ، تلمسان ، 2014-2015
- كوثر موسى قدور ، تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلاقات الدولية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2014-2015.
- قسنطيني صورية ، سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين ، ، مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي ، جامعة مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2015-2016.
- ثابتي سعيد ، حكم التحكيم و اثاره القانونية في التشريع الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2015-2016.

4/- المجلات و الوثائق :

- -* عبد العزيز خنفوسي ، القواعد الاجرائية التي تحكم مسالة الاعتراف بالاحكام التحكيمية و نفاذها و الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة ، مجلة الفقه و القانون ، العدد الثالث ، 2013.

الفهرس

فهرس المحتويات

اهداء

شكر و تقدير

المقدمة.....**أ - خ**

الفصل الاول: شروط و اجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.....**01**

المبحث الاول: ماهية حكم التحكيم التجاري الدولي.....**03**

المطلب الاول: : تعريف حكم التحكيم.....**03**

الفرع الاول: التعريف الموسع لحكم التحكيم.....**04**

الفرع الثاني: التعريف الضيق لحكم التحكيم.....**06**

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري.....**07**

المطلب الثاني: : ميعاد اصدار حكم التحكيم و حجيته.....**07**

الفرع الاول:. ميعاد اصدار حكم التحكيم.....**08**

الفرع الثاني: حجية حكم التحكيم.....**11**

المطلب الثالث : شروط اصدار حكم التحكيم **12**

الفرع الاول : الكتابة **12**

الفرع الثاني : اللغة التي يحرر بها الحكم.....**13**

الفرع الثالث : المدة التي يصدر خلالها الحكم.....**14**

المبحث الثاني: : تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا للاتفاقيات الدولية و الثنائية.....**16**

المطلب الاول: تنفيذ حكم التحكيم. وفقا للاتفاقيات الدولية.....**17**

الفرع الاول: اتفاقية جنيف. لعام 1927.....**18**

الفرع الثاني: اتفاقية **نيويورك لعام 1958**.....**19**

الفرع الثالث: اتفاقية واشنطن لعام 1965.....**21**

المطلب الثاني: تنفيذ حكم التحكيم بموجب الاتفاقيات الثنائية.....**22**

الفرع الاول: الاتفاق التجاري التفاضلي بين تونس و الجزائر.....**22**

الفرع الثاني: الاتفاقية الجزائرية الكويتية للتشجيع و الحماية المتبادلة للاستثمارات.....**23**

الفرع الثالث : الاتفاقيات الثنائية التي قامت بها الجزائر.....**25**

المبحث الثاني : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.....**27**

المطلب الاول : الجهة القضائية المختصة بإصدار امر تنفيذ حكم التحكيم الدولي.....**27**

الفرع الاول : المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للتشريع الجزائري.....**27**

الفرع الثاني : المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للتشريع المقارن.....**31**

المطلب الثاني: اجراءات تقديم الطلب و الوثائق المرفقة.....**33**

الفرع الاول: ايداع حكم التحكيم.....**34**

الفرع الثاني: تقديم الطلب.....**36**

الفرع الثالث : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك.....**38**

المطلب الثالث : شروط اصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.....**41**

الفرع الاول : الشرط المادي.....**41**

الفرع الثاني : الشرط القانوني.....**42**

الفصل الثاني: رقابة القاضي على حكم التحكيم و قراره الفاصل في طلب التنفيذ.....**45**

المبحث الاول: موضوع الرقابة.....**47**

المطلب الاول: الرقابة المنصبة على حكم التحكيم.....**48**

الفرع الاول: قابلية النزاع عن طريق التحكيم.....**48**

الفرع الثاني: مدى الزامية حكم التحكيم و سيرورته.....**51**

المطلب الثاني: رقابة القاضي على اجراءات التحكيم.....**53**

الفرع الاول: رقابة حسن سير الخصومة التحكيمية.....**53**

الفرع الثاني: شروط الرقابة.....**57**

المبحث الثاني: صدور قرار القاضي الفاصل في طلب التنفيذ و الطعن فيه.....60

المطلب الاول: صدور قرار القاضي الفاصل في طلب التنفيذ.....61

الفرع الاول: قبول الطلب و اصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.....61

الفرع الثاني: رفض طلب تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.....63

المطلب الثاني: الطعن في قرار القاضي الفاصل في طلب التنفيذ.....74

الفرع الاول: الطعن في امر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.....74

الفرع الثاني: الطعن في امر القاضي برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.....77

الخاتمة.....80

قائمة المصادر و المراجع 84

الفهرس.....90