وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

رقابة القاضي الوطني على القرارات التحكيمية التجارية الدولية من خلال الإعتراف بها وتنفيذها في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون أعمال

- إعداد الطالب(ة): عاشور نور الدين بإشراف الدكتور: نوي عبد النور

لجنة المناقشة:

1) الأستاذ: سعيدي مصطفى.....رئيسا.

2) الدكتور: نوي عبد النور.....مشرفا و مقررا.

3) الأستاذ: بلكوش محمد.....مقررا.

تاريخ المناقشة: 25 جوان 2019

السنة الجامعية :2019/2018

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا
الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا
حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ
تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ...﴿٨٥﴾ سورة النساء

قال الله سبحانه وتعالى:

﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ
فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ
حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا (65) ﴾

- سورة النساء -

إهـــــــــــداء

نهدي هذا العمل المتواضع الى روح أخي الشهيد كريم رحمه الله وبعد فراقه الأن تفتح الأشرعة وترفع المرساة لتنطلق السفينة في عرض بحر واسع مظلم هو بحر الحياة وفي هذه الظلمة لا يضئ إلا قنديل الذكريات والمواقف التي عشتها معه فأقول لك

أسلمني الاهل بطن الثرى .....وانصرفوا عني فياوحشتا

وغادروني معدوما بائسا .....ما بيدي اليوم الا البكاء

وكل ما كان كأن لم يكن .....وكل ما حذرته قد اتى

وذا كم الجموع والمقتنى .....قد صار في كفي مثل ألهبا

ولما جد لي مؤنسا هاهنا .....غير مجور موبق أو فاسق

فلو تراني وترى حالتي .....بكيت لي ياصاح مما ترى

كريم ذلك الشبل وفيو قبل مماته..... ويوم وفاته مستشهدا

غاب صوتك ولم يغب حضورك ..... فأنت حولي منذ رحيلك

ورحم الله قلوبا رحلت ولم تنسى ..... وجبرا الله اشتاقت فدعت

الى روح ابي الطاهرة رحمة الله عليه فأقول لك

يامن احملوا اسمك بكل فخر

يامن أفتقدك منذ الصغر

يامن يرتعش قلبي لذكرك

يامن أود عتني لله أهديك هذا البحث أبي

الى الوالدة العزيزة أطال الله عمرها وجعلها شفيعتي يوم القيامة فأقول لك

الى حكمتي وعلمي

الى طريقي المستقيم

الى ينبوع الصبر والتفاؤل والأمل

الى كل من في الوجود بعد الله ورسوله ...أمي الغالية

كلمة الشكر

في مثل هذه اللحظات يتوقف اليراع ليفكر قبل أن يخط الحروف ليجمعها في كلمات..... تتبعثر الاحرف وعبثا أن يحاول تجميعها في سطور، سطورا كثيرة تمر في الخيال ولا يبقى لنا في نهاية المطاف إلا قليلا من الذكريات وصور تجمعنا برفاق كانوا الى جانبنا.....فواجب علينا شكرهم ووداعهم ونحن نخطوا خطواتنا الأولى في غمار الحياة

ونخص بالجزيل الشكر والعرفان الى كل من أشعل شمعة في دروب عملنا والى من وقف على المنابر وأعطى من حصيلة فكرة لينير دربنا الى الأساتذة الكرام في كلية الحقوق والعلوم السياسية وعلى راسهم الدكتور قروي بشير سرحان رحمه الله

ونتوجه بالشكر الجزيل الى الدكتور نوى عبد النور الذي تفضل بإشرافه على هذا البحث فجزاه الله عنا كل خير، له منا كل الاحترام وتقدير

يعتبر نظام التحكيم من الموضوعات التي يزداد نطاقها يوما بعد يوم نظرا لما يحققه المتقاضين من سرعة العمل في المنازعات وببساطة في الإجراءات ،ويعد التحكيم من الموضوعات التي تشغل مكانا بارزا في الفكر القانوني الاقتصادي على مستوى العالمي وقد أولى الفقه هذا الموضوع اهتماما كبيرا في الآونة الأخيرة التي شهدت حركة تشريعية وفقهية نشطة في مختلف الدول ولاسيما في مجال المنازعات التجارة الدولية، فغالبا ما يقترن مصطلح التحكم بهذا النوع من النزاعات، ما دفع بجانب من الفقه إلى القول بأنهما "توأمان لا يمكن فصلهما وأنهما بمثابة الروح والجسد فإذ كان قانون التجارة الدولية انسانا فالتحكيم عقله المفكر" وهذا ما يمكن القول أنه حيث ما وجدت التجارة الدولية يكون التحكيم.

وفي ظل الاعتقاد السائد بأن الاجهزة القضائية في الدول النامية لا تتمتع بدرجة كافية من الاستقلال في مواجهة السلطة السياسية، وفي غياب المحاكم الوطنية المتخصصة بشؤون الاستثمار ومجالاته المعقدة فإن التحكيم الدولي بات وسيلة مقنعة ووحيدة من وجه نظر المستثمر الاجنبي لتسوية فض منازعاته مع هذه الدول، ونظرا لازدهار الحياة الاقتصادية الحديثة خاصة في مجال المعاملات التجارية والمزايا العديدة للتحكيم كاحترام إرادة أطراف النزاع والسرعة والسرية والبساطة ولتحقيق أهداف بإنهاء النزاع برمته في مجال المعاملات التجارية أو الاقتصادية ولاعتباره قضاء بديلا أو موازيا لقضاء الدولة.

يعتبر المحكم قاضي مؤقت تزول عنه الصفة القضائية بمجرد اصداره حكما نهائيا فاعلا في موضوع الخصومة القائمة هذا ما يترتب عنه انهاء مهمة المحكم، حيث أن صدور الحكم لا يعني بالضرورة نهاية النزاع بين الأطراف ،بحيث يفقد الحكم التحكيمي قيمته القانونية، ويبقى عبارة عن فكرة مجردة مالم ينفذ ليحدد فاعليته في فض النزاع.

إن الهدف من نظام التحكيم هو الحصول على حكم تحكيمي منهي للخصومة ينفذ تلقائيا، غير أن الواقع يثبت أن الحكم التحكيم يقد لا يرضي أطراف الخصومة، وبهذا يسعى خاسر الدعوى التحكيمية جاهدا للمماطلة وكذا عرقلة التنفيذ مما يجعل الخصم يطلب تنفيذ الحكم جبرا عن طريق اجراءات متبعة قانونا.

يؤسس نظام التحكيم على فكرة الطابع الاتفاقي في البداية والطابع الالزامي في النهاية، حيث يقال أنه في بدايته اتفاق وفي نهايته التزام، وانطلاقا من هذه الفكرة يكون تنفيذ حكم التحكيمي اختياريا لحكم المحكمين نتيجة لعدم قبول الحكم، ومن ثم التعنت من قبل الخصم المحكوم ضده وفي هذه الحالة يكون من المحتم الالتجاء إلى التنفيذ الجبري لحكم المحكمين، أين يجد المحكوم ضده نفسه بحاجة إلى الاستعانة بالسلطة القضائية لإعطاء الحكم صيغة التنفيذية ولا يمكن إكراه المحكوم عليه على التنفيذ، فالقاعدة هي احترام القرار التحكيمي من قبل الأطراف وتنفيذ اختيارا من طرف الخاسر أما الاستثناء فيكون الرفض أو المماطلة من قبل الطرف الذي يجب عليه تنفيذ القرار أو يتخذ الرفض أشكالا عدة منها الامتناع عن التنفيذ دون الطعن بالقرار أو أن الطرف المذكور يلجأ إلى الطعن بالقرار بالطرق القانونية، أما الطرف الذي تم الحكم لصالحه بموجب القرار التحكيمي فإنه يلجأ في حالة تقاس الطرف الآخر وامتناعه عن التنفيذ إلى طلب التنفيذ الجبري من الجهات المختصة، يكون الحكم التحكيمي قابلا للتنفيذ وغير معرض لأن يفقد أثره بإبطاله وإن كان استقرارا المعاملات فإن صدور الحكم التحكيمي يكسب حصانة تحول دون المساس به، غير أن الواقع يثبت أن من أصدر الحكم بشر معرض للخطأ، ولا يعقل تقبل حكم تحكيمي منسوب بخطأ، هنا كان على المشرع الجزائري أن يوازن بين المصلحة العامة ومصلحة الخصوم في تدارك الأخطاء التي قد يقع فيها المحكم وذلك عن طريق الطعن بدعوى البطلان.

يعتبر الطعن في الأمر القضائي هو بمثابة رقابة قضائية لإعادة مراجعة الحكم التحكيمي وذلك من خلال أمر التنفيذ للقرار التحكيمي، وذلك من خلال أمر التنفيذ للقرار التحكيمي أو برفضه أين يسمح للطرف خاسر للدعوى التحكيمية الحق في الطعن في الأمر القضائي.

وتبرز أهمية الرقابة قضائية وخطورتها على التحكم عموما من خلال الموازنة بين اعتبارين

-الأول يتمثل في: احترام ارادة أطراف النزاع الذين فضلوا اللجوء إلى التحكيم لما يمتاز به من خصائص تميزه عن القضاء.

- والثاني يتمثل في :المصلحة الوطنية والنظام العام اللذين يستعدان الاعتراف بقرار تحكيمي مشوب بعيب و مخالف للنظام العام ومن ثم لا مفر من تقرير حق القضاء في الرقابة على قرار التحكيم، فحكم المحكمين وإن كان حكما من حيث كونه قرار يفصل في نزاع بين الخصوم إلا أنه قرار لا يصدر من سلطة عامة لها ولاية القضاء، بل من أفراد يكونون قضاءا خاصا، وقد يجهلون أحكام القانون ونظام الاجراءات، لذا فإن حكمهم لا يتمتع بقوة التنفيذ الابعد اجراء يتم لدى تلك السلطة لتنفيذ هذه الأحكام ورفعها إلى مصاف أحكام القضاء العادي ومن ثم إدخالها في منظومة القضائية.

موضوع الدراسة:

يتناول موضوع الدراسة جانبا هاما من التحكم التجاري الدولي تتمثل في رقابة القاضي الوطني على القرارات التحكيمية من خلال الاعتراف بها وتنفيذها في الجزائر، كما تنحصر هذه الرقابة على أنها رقابة لاحقة ،أي تكون بعد صدور قرار التحكيمي، كما أن الهدف من هذه الرقابة هو استكمال تحقيق معالم المحاكمة العادلة وتحقيق الأمن القانوني ذاته التي توفره الآليات القضائية لتسوية منازعات التجارة الدولية.

هدف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد الرقابة التي يمارسها القاضي الوطني على القرار التحكمية وهذا من خلال مرحلتين:

-مرحلة الأولى: وهي رقابة القاضي الوطني على القرارات التحمية خلال مرحلة الاعتراف وتنفيذ

-مرحلة الثانية: وهي رقابة القاضي الوطني على القرارات التحكمية خلال مرحلة الطعن.

نطاق الدراسة:

ينحصر نطاق الدراسة في الرقابة اللاحقة التي يمارسها القاضي الوطني على القرارات التحكمية من خلال الاعتراف وتنفيذ وطعن فيها بالبطلان، لهذا يتحدد الاطار العام للدراسة في الدور الرقابي على عمل المحكم، والذي نقصد به حكم التحكم، وذلك لتحديد وتمييز الدور الرقابي الذي لا يمكن أن يمارس بشكل أساسي، إلا بعد أن يصدر عن المحكم عمل يتصف بالطابع القضائي فالرقابة اللاحقة هي الرقابة العادية على عمل المحكمين لأنها لا تعرقل سير الاجراءات التحكمية.

أسباب الاختيار موضوع الدراسة:

تنحصر أسباب اختيارنا لموضوع الدراسة في:

1. الكشف عن الرقابة التي يمارسها القاضي الوطني على القرارات التحكمية من خلال مرحلتي الاعتراف وتنفيذ من جهة ومرحلة الطعن من جهة أخرى.

2. تهدف أيضا إلى بيان مدى مواكبة القانون الجزائري للنصوص القانونية التي جاءت بها الاتفاقية نيويورك الخاصة بالتحكيم.

اشكالية الدراسة:

استنادا للمعطيات السابقة، يطرح تساؤل رئيسي على النحو التالي:

– إلى أي مدى يمكن اعتبار الرقابة التي يمارسها القاضي الوطني عند الاعتراف وتنفيذ تعديا على استقلالية نظام التحكم عن القضاء.

منهج الدراسة:

للإجابة على التساؤلات المطروحة أعلاه تم الاعتماد بشكل أساسي على المنهجين الوصفي والتحليلي مع الاستعانة بالمنهج المقارن في موطن البحث وذلك حسب ما تقتضيه الدراسة وذلك وفق الخطة التالية.

خطة الدراسة:

انطلاقا من الاشكالية نتطرق لبيان كيفية ادخال الحكم التحكمي الدولي في المنظومة القانونية عن طريق الاعتراف به، وكذلك ضرورة امهاره بالصيغة التنفيذية عن طريق استصدار الأمر بالتنفيذ في حالة ما إذا تماطل المحكوم ضده في تنفيذ الحكم طوعا، الأمر الذي يجعل الطرف الآخر يطلب التنفيذ الجبري

يتأتى ذلك عن طريق رقابة القاضي الوطني على القرارات التحكمية من خلال الاعتراف بها وتنفيذها.

تقرير المشرع لوسائل الطعن بالقرار التحكيمي هو أكبر طعنة يوجهها إلى نظام الحكم فالطعن سيؤدي لا محال إلى اعادة النظر في الدعوى أمام القضاء العادي.

يأتى ذلك عن طريق رقابة القاضي الوطني خلال مرحلة الطعن في قرارات التحكيمية.

لا شك أن القضاء الوطني دورا له رقابيا فعالا من خلال نظام الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه، وتضاعف أهمية هذا الدور الرقابي بالنسبة للأسباب التي تمتلك المحكمة التمسك بها من تلقاء نفسها وهذا يعد أساس الذي يمكن القضاء من فرض رقابة على أحكام التحكيم وفيما يجد نطاقه[1].

وأحكام التحكيم مجردة وفي ذاتها لا تحوز القوة التنفيذية، أنها لا بد من صدور أمر خاص بها من القضاء في الدولة يسمى أمر التنفيذ وذلك لتحقيق رقابة على الحكم التحكيم من قبل سلطة القضائية في الدولة المراد التنفيذ وهذا قبل تنفيذه، والغرض من هذه الرقابة أن يثبت القضاء العام في الدولة من خلو حكم التحكيم من العيوب الجوهرية التي قد تشوبه وانتفاء ما يمنع تنفيذه[2].

والأمر بالتنفيذ هو الاجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونا ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم المحكمين وطنيا أو أجنبيا بالقوة التنفيذية، فهو يمثل نقطة الالتقاء بين القضاء والتحكيم[3] ولا يقصد بإجراء الأمر بالتنفيذ أن يتحقق القاضي من عدالة المحكم فلا ينظر في سلامة أو صحة قضائه في موضوع الدعوى لأنه لا يعد هيئة استئنافه في هذا الصدى ولا يعد صدور الأمر بالتنفيذ في ذاته دليلا على سلامة هذا القضاء[4].

وهنا يتعلق الأمر بالتنفيذ الجبري لأنه لا يلجأ إلى القاضي الوطني لتنفيذ القرار التحكيمي إلا في حالة امتناع الطرف الأخر إلى القضاء الوطني لمحل التنفيذ للاستعانة به

[1] الدكتور عامر فتحي البطانية، دور القاضي التحكم التجاري الدولي، دار الثقافة – الأردن الطبعة الأولى 2008 ص 216.

[2] محمود التحيوي تنفيذ حكم المحكمين دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة الأولى سنة 2002 ص 11.

[3] دكتور عزمي عبد الفتاح – قانون التحكيم الكويتي، دار النشر، الكويت ص 343.

[4] دكتور أحمد أبو الوفاء التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف – الإسكندرية طبعة الأولى 2001 ص 292.

لإجبار الطرف الممتنع عن تنفيذ الحكم وهذا يتطلب أولا الاعتراف به وفقا لقانون القاضي ثم الأمر بتنفيذه.

ان هذا التقديم يقودنا إلى طرح التساؤل ما المقصود بنظام الاعتراف بتنفيذ (المبحث الأول) ثم ما هي القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه في الجزائر(المبحث الثاني).

المبحث الأول: الاطار المفاهيمي لنظام الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه في الجزائر.

إن تنفيذ القرار التحكيمي يعد أهم آثاره، والأصل هو تنفيذ القرار التحكيمي باختيار الأطراف المتعاقدة وهنا نكون أما التنفيذ الاختياري، وهو الالتزام بالتطبيق الفوري والاختياري لمضمون القرار التحكيمي من قبل صدور القرار ضده دون الحاجة للقيام بأجراء معين أو اللجوء إلى الجهة معينة، بمعنى أن هذا التنفيذ يتم بمحض إرادة المحكوم عليه الذي لا ينازع حول ما حكم به عليه[1]

إلا أنه قد يمتنع أحد الأطراف عن التنفيذ، فلا مناص حينئذ من التنفيذ الجبري طبقا لمبدأ عدم جواز اقتضاء الشخص لحقه بنفسه، إلا أنه بحكم أن القرار التحكيمي لا يحوز القوة التنفيذية فلا يمكن تنفيذه مباشرة.

وعليه يقتضي الأمر تدخل السلطة القضائية الوطنية للأمر بالاعتراف وتنفيذا حيث يقوم القاضي الوطني بمراقبته ولو بصفة سطحية للحكم التحكيمي حتي يصبح لهذا الأخير قوة التنفيذ الجبري مثل الحكم القضائي الصادر من القضاء العادي التابع للدولة[2].

[1] Terki noureddine l'arbitrage internaional en Algérie 1999 p 117 .

[2] صديق بغداد اتفاقية التحكيم التجاري الدولي في ضل القانون الجزائري القضاء التحكيمي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2001-2002، ص110 .

كما أن الهدف من هذه الرقابة تيقن من مراعاة حكم التحكيمي للشروط التي يتطلبها القانون الوطني من اجل اعتراف وتنفيذه في الجزائر يبدو أن نظام الاعتراف بالحكم التحكيمي يعني بداهة تنفيذه، فهل نظام الاعتراف بحكم التحكيمي التجاري الدولي هو تنفيذه؟ أم أن الفرق بينهما وارد؟ وإذا كان الواقع يثبت التلازم بين المصطلحين، فكيف لنا أن نميز بينهما(المطلب الأول) وما هي شروط كل منهما(المطلب الثاني).

المطلب الأول: تميز الاعتراف بالحكم التحكيمي التجاري الدولي وتنفيذه.

هناك تلازم بين الاعتراف والتنفيذ، فالحكم المنفذ معترف به حتما، غير أنه يمكن أن تكون هناك أحكاما تحكيمية دولية لهذا الاعتراف دون الأمر بالتنفيذ[1]، رغم هذا التلازم الاعتراف بين الحكم التحكيمي وبين تنفيذه إلا أننا نلمس التميز في نظر المشرع الجزائري من خلال أنه عنوان القسم الثالث من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها الجبري وطرق الطعن فيها" إلا انه لم يفردهما بأحكام موحدة حيث خص الفرع الأول بالاعتراف تحت عنوان "في الاعتراف بأحكام التحكيمي الدولي" في المواد 1051 ق،إ،م،إ، إلى غاية المادة 1053 من نفس القانون وعنوان الفرع الثاني في" تنفيذ أحكام الحكم الدولي" وخصه بنص المادة1054 ق إ م إ

إن الفرق بين الاعتراف بالحكم التحكيمي وبين تنفيذه وارد فقد يعترف بالحكم التحكيمي ولكن قد لا ينفذ[2]، ولو نفذ فإنه من الضروري أن يكون قد تم الاعتراف به من الجهة التي أعطته القوة التنفيذية[3].

[1] سليم بشير الحكم التحكيمي والرقابة القضائية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون خاص، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012، ص 236.

[2] حسب رأي الأستاذة حسين فريدة فانه من الناحية العملية قد يستحيل ذلك ومن ناحية المنطقية لا يمكن تصور طلب الاعتراف دون طلب الأمر وبتنفيذه وان كان الأمر ممكن

[3] فوزي محمد سامي: التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة الأحكام الحكم التجاري الدولي ، الطبعة السادسة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع "عمان الأردن 2012.

وبالتالي فان الاعتراف لا يرمي إلا التنفيذ الجبري ، مثلا قد يطلب أحد الأطراف في الجزائر الاعتراف بالحكم التحكيمي قضى يرفض دعوى خصمه، فهذا الحكم لا يستوجب أي تدبير تنفيذي، فلا حاجة في امهاره بصيغة تنفيذية.

نظرا للاهتمام المشرع الجزائري وكذا اتفاقيات الدولة وخاصة اتفاقية نيويورك بمسألة الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي وتنفيذه، فإننا وجدنا أنه من الواجب الإلمام بالإطار المفاهيمي لها من خلال تعريف كل من نظام الاعتراف(الفرع الأول) ثم تعريف نظام التنفيذ(الفرع الثاني) لكي نلمس الفرق الحاصل بينهما وان كانا متلازمين.

الفرع الأول: تعريف نظام الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي.

من المؤسف حقا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف نظام الاعتراف بأحكام التحكيم، لكنه قام بتبيان أهم الشروط الواجب توافرها حتى يعترف بها.

يتقدم طالب الاعتراف إلى الجهة القضائية المختصة بالاعتراف بالحكم تحكيمي حيث يكيف هذا الطلب بأنه إجراء دفاعي، يلجأ إليه إلى حين تتم مراجعة المحكمة بطلب يتعلق بنزاع سبق أن عرض على التحكيم وموضوع هذا الطلب هو الاعتراف بالقرار التحكيمي من قبل السلطة القضائية المختصة وذلك بالاعتراف بصحته وبطابعة الإلزامي في النقاط إلى حسمها.

وبالتالي فإن الاعتراف بالحكم التحكيمي يقضي لإعفاء الطرف الذي ربح هذا الحكم الحق بأن لا تكون المواضيع التي حسمها الحكم التحكيمي قابلة لطرحها من جديد[1]

إن نظام الاعتراف بالقرار التحكيمي له أهمية كبيرة بالنسبة لتنفيذه فالقوة الإلزامية لنظام التنفيذ القرار التحكيمي هو انه معترف به من قبل السلطة القضائية في الدولة.

[1] عبد الحميد الأحدب : موسوعة التحكيم ، الكتاب الثاني ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت (لبنان) 2008 ص 502.

كما أن القرارات التحكيمية القابلة للاعتراف هي تلك القرارات الصادرة عن المحكم تكون قرارات نهائية وفاصلة في الموضوع وبالتالي فإن القرارات العارضة التي تصدر في سياق عمل هيئة التحكيم لا تدخل في ضمن حيز تطبيق الاتفاقية إلا إذا حملت صفة نهائية وكانت تتضمن جانبا قابلا للتنفيذ، وكذلك في حال وجود قرار صادر عن هيئة التحكيم يتضمن حقا يمكن الاعتراف به بشكل مستقل عن الحكم النهائي أو من الضروري الاعتراف به لتثبيت المركز القانوني الذي أوجده ذلك القرار وكل ذلك يتوقف في النهاية على وجهة نظر المحكمة الناظرة بطلب الاعتراف، أما الحالة الشائعة والغالبة فهي أن تصبح تلك القرارات العارضة قابلة للتنفيذ في إطار طلب الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم النهائي الذي سيحسم النزاع برمته[1].

وأخيرا فإنه من النواحي الهامة أيضا موضوع المهلة الزمنية التي يجب أن يتم خلالها تقديم طلب الاعتراف بحكم التحكيم وإنفاذه وفقا للاتفاقية نيويورك، فالاتفاقية لم تحدد أي شرط زمني للتقدم بطلب الاعتراف وتنفيذ الحكم وبالتالي فان المرجع لتحديد هذا الشرط الزمني سيكون للمحكمة المطلوب إليها الاعتراف بحكم التحكيم والتي ستضيف بدورها التقادم المقررة في قوانينها الإجرائية، وقد تباينت الأحكام القضائية الصادرة في هذا العدد في أنحاء العالم، بين فرض التقادم الطويل أو القصير أو تقادم خاص بهذا النوع من الأحكام وتراوحت الفترات الزمنية بين ثلاثة أشهر وثلاثين سنة، وإن كان من الأفضل فرض قواعد التقادم القصير أو منح مهلة زمنية معقولة ليتم خلالها طلب الاعتراف بحكم التحكيم وإنفاذه، لأنه يفترض بالطرف صاحب المصلحة أن يسارع للحصول على الاعتراف بحكم التحكيم الذي

[1] دكتور سامي محمد خالد الشمعة: الرقابة القضائية على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في ظل اتفاقية نيويورك لعام 1958 دار النهضة العربية مصر 2018 ، ص97.

بحيازته من غير معقول عمليا بترك الحكم لعدة سنوات دون أي مطالبة بالاعتراف به وتنفيذه، خاصة أن الأطراف لم يلجأ للتحكيم إلا ابتغاء للسرعة واختصارا للزمن[1].

كما يعني بالاعتراف بالقرار التحكيمي أن القرار صدر بشكل صحيح وملزم للأطراف بمعنى قرار القاضي الوطني المختص بصحة ما صدر في الموضوع من قبل هيئة التحكيم في النزاع المعروض على المحكمة الوطنية ويدخل حينئذ في النظام القانوني لدولة القاضي ومطابقا لقواعدها[2].

والاعتراف بالحكم معناه إدخاله في المنظومة القانونية حيث يقتصر الاعتراف على المراقبة القانونية التي تؤدي إلى قبول القرارات الصادر عن الهيئة التحكيمية في النظام القانوني للدولة المعترف بها عن طريق سلطتها القضائية دون أن يعطي ذلك قوة التنفيذ الجبري ويزعم القاضي الوطني على إعطائه الصيغة التنفيذية وغالبا ما يدفع بالاعتراف بشكل عارض في الدعوى الأصلية الأخرى[3].

الفرع الثاني: تعريف نظام التنفيذ القرار التحكيمي.

الأصل أن تنفيذ الحكم التحكيمي يكون اختياريا، ويكون هذا التنفيذ الودي نتيجة للطابع الاختياري الذي يقوم عليه نظام التحكيم والارتباط الخصوم باتفاق التحكيم[4] كما أن مثول المحكوم ضده للتنفيذ الرضائي يستغنى عن ضرورة الرجوع إلى الجهة القضائية لمنح

[1] دكتور سامي محمد خالد الشمعة: الرقابة القضائية على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في ظل اتفاقية نيويورك لعام 1958 مرجع سابق، ص98.

[2] حسين فريدة: التنفيذ الجري لأحكام التحكيم الدولي الصادرة في مجال استثمار ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجيستر قانون تنمية ، كلية الحقوق وعلوم سياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو ،2000، ص56.

[3] عيساوي محمد : فعالية التحكيم في حماية استثمار الاجنبي في الجزائر ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون بكلية الحقوق جامعة مولود معمري بعزوز ،2012، ص200.

[4] عامر فتحي البطاينة : دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق ص 215.

حكم التحكيم القوة التنفيذية التي يفتقدها[1]وبالتالي فان مسألة التنفيذ الاختياري لا تثير أي إشكال من الناحية العملية فبمجرد صدور الحكم التحكيمي يلتزم الأطراف بما تضمنه هذا الحكم، ولكن الإشكال الذي يثار في النظام التنفيذ هو التنفيذ الجبري للحكم التحكيمي وتنفيذ الحكم جبرا قد يكون نفاذا عاديا أو معجلا وان يصدر فضلا عن ذلك الأمر بتنفيذه[2]فالتنفيذ لا يحمل دائما بصورة طوعية اذ أن المحكوم عليه وان كان مقتنعا بأنه على غير ذي حق، فقد يتهرب من هذا التنفيذ باللجوء الى استعمال أساليب المماطلة بسلوك طريق الطعن في القرار بصفة تعسفية واذا لم يحصل تنفيذ القرار التحكيمي طوعا فيباشر المحكوم له الى تنفيذ جبرا وذلك بعد اقترانه بالصيغة التنفيذية التي تعطى له من قاضي الدولة[3].

يعتبر تنفيذ الحكم التحكيمي جبرا إجراء هجومي، فلا يطلب من القاضي الوطني الاعتراف بوجود الحكم التحكيمي بل يطلب منه إعطاء الحكم التحكيمي القوة المعطاة لحكم القاضي في تنفيذ الأحكام والتنفيذ يعني حتما الاعتراف لكن العكس غير صحيح فاذا كان الاعتراف هدفه الحيلولة دون تقديم دعوى جديدة في الموضوع الذي سبق حسمه في التحكم بموجب حكم تحكيمي فالتنفيذ ينتقل الى الحجز على أموال وحسابات المنفذ عليه المصرفية أو الحجر على أمواله المنقولة وغير منقولة أو حتى اشهار افلاسه [4].

[1] عاشور مبروك الوسيط في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، الطبعة الأولى دار الفكر و القانون المنصورية مصر 2012 ، ص63- ص64.

[2] نجيب أحمد عبد الله ثابت الجميلي ، التحكيم في القوانين العربية ، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و الأنظمة الوضعية المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية مصر، ص468.

[3] جعفر مشيمش : التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية ، أسباب بطلان القرار التحكيمي واثاره، الطبعة الأولى منشورات زين الحقوقية (د.ذ.ب.ن) 2009 ،ص 214.

[4] عبد الحميد الأحدب ، موسوعة التحكيم الكتاب الثاني ،الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية بيروت (لبنان) ،ص 503.

فالتنفيذ هو أن يطلب الخصم المحكوم له من القضاء الزام المحكوم عليه تنفيذ ما جاء بالحكم التحكيمي جبرا عنه، وذلك بموجب الإجراءات التنفيذية قيد التنفيذ[1] يعتبر نظام التنفيذ في مجال التحكيم التجاري الدولي امتدادا لدور القاضي الوطني الى ما بعد صدور الحكم التحكيمي اذ أن أحكام التحكيم لا تكتسب بذاتها القوة التنفيذية التي تخولها الحصول على الحماية القضائية بواسطة التنفيذ الجبري، فهي لوحدها لا تعتبر سندات الا بعد صدور أمر قضائي من جهة القضائية المختصة وعليه فان إضفاء الصيغة التنفيذية يمثل في حد ذاته اعترافا من القضاء المختص بصلاحية الحكم وإمكانية تنفيذه جبرا بكافة الطرق المتاحة قانونا ومن هنا ينحصر دور القضاء في التأكد من توافر الشروط اللازمة في الحكم لتنفيذه من دون تدخل في الموضوع[2].

فالتنفيذ يعني أن يطلب المحكوم لصالحه من المحكوم ضده تنفيذ منطوق الحكم فهو نتيجة الاعتراف، وعليه يمكن أن يرفض تنفيذ الحكم التحكيمي معترف به ولكن لو نفذ فمن الضروري أن يكون معترف به من قبل الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية[3]، يعتبر أسلوب التنفيذ الجبري صورة من صور الحماية القضائية لأن نشاطه قضائي تقوم به محاكم اذ يتدخل القضاء بناءا على صاحب المصلحة لتأكيد الحقوق أو المراكز القانونية أو لإعادتها الى أصحابها، هذه المهمة القضائية هي التي يطلق عليها في فقه المرافعات ب"الحماية التنفيذية" بعتبارها من صور الحماية القضائية[4].

---

[1] سليم بشير الحكم التحكيمي والرقابة القضائية ،دار المطبوعات جامعة الإسكندرية .

[2] عبد العزيز خنفوسي ،القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بأحكام تحكم وانفاذها ، وتوجب الطعن فيها في ضل التشريعات المقارنة دفاتر السياسة و القانون، العدد الثاني عشر جانفي 2015 ،ص 230.

[3] جارد محمد : دور الإرادة في التحكيم التجاري ، دولي، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الدولي الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ص 77.

[4] حداد الطاهر: دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون التنمية، كلية الحقوق جامعة ملود معمري تيزي زوزو،2012، ص 105.

خلاصة القول أن الحكم التحكيمي في النظام القانوني الجزائري يجب أن يتم الاعتراف به لكي يصبح قابلا للتنفيذ يجب أن تضفي عليه الصيغة التنفيذية وبدون الاعتراف والتنفيذ لا يكون للحكم التحكيمي أي أثر غير كونه سندا للإثبات.

المطلب الثاني: شروط نظام الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه في الجزائر.

إن تنفيذ القرار التحكيمي يعد أهم آثاره، والأصل هو تنفيذ القرار التحكيمي باختيار الأطراف المتعاقدة وهنا تكون أمام التنفيذ الاختباري، وهو الالتزام بالتطبيق الفوري والاختياري لمضمون القرار التحكيم من قبل صدر القرار ضده دون الحاجة للقيام بإجراء معين أو اللجوء الى جهة معينة، بمعنى أن هذا التنفيذ يتم بمحض إرادة المحكوم عليه الذي لا ينازع حول ما حكم به عليه الأطراف[1]، الا أنه قد يمتنع أحد الأطراف عن التنفيذ فلا مناص حينئذ من التنفيذ الجبري طبقا لمبدأ عدم جواز اقتضاء الشخص لحقه بنفسه، الا أنه بحكم أن القرار التحكيمي لا يحوز القوة التنفيذية فلا يمكن تنفيذه مباشرة وعليه يقتضي الأمر تدخل السلطة القضائية الوطنية للأمر بتنفيذه، وعليه يطرح التساؤل هل القاضي يأمر بتنفيذ القرار التحكيمي مباشرة وبمجرد اثباته، أم أن يفحص مدى توافر شروط معينة.

لقد أوردت اتفاقية نيويورك لسنة1958 الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية وتنفيذها التي أصبحت جزء من التشريع الوطني[2] بمصادقة الجزائر عليها في 5نوفمبر1988 وكذلك قانون الإجراءات المدنية وإدارية جملة من الشروط لإصدار الأمر بتنفيذ القرار التحكيمي الدولي وهذه الشروط منها ما يقع على عاتق من صدر قرار التحكيم ضده اثبات عدم استفاءها في القرار ومنها ما تدخل في اختصاص الجهة القضائية لدولة التنفيذ التي

[1] Terki noureddine l'arbitrage internaional en Algérie 1999 p 117 .

[2] صادقة الجزائر على اتفاقية نيويورك 1958 بموجب المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر سنة 1988 المتضمن الإنضمام بتحفظ الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 نوفمبر سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكمية الأجنبية تنفيذها ، جريدة رسمية عدد 48 مؤرخة في 23 نوفمبر 1958.

تتصدى لها وتثيرها من تلقاء نفسها ، وقد تتعلق هذه الشروط بصحة اتفاق التحكم لذلك يجب توافر جملة من الشروط للاعتراف بالحكم التحكيمي من قبل القاضي ومن ثم تنفيذه له ولمعرفة هذه الشروط نتعرض لبيانها في اتفاقية نيويورك (الفرع الأول) وكذلك في منضور التشريع الجزائري(الفرع الثاني) نيويورك

الفرع الأول: شروط الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي في اتفاقية نيويورك.

حسب نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك على"... ولا تفرض الاعتراف أن تنفيذ أحكام المحكمين التي تطبق عليها أحكام الاتفاقية الحالية شروط أكثر شدة ولا رسوم قضائية أكثر ارتفاعا بدرجة ملحوظة من تلك إلى تفرض الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الوطنيين".

يتضح من المادة أعلاه أن اتفاقية نيويورك لم تضع شروطا محددة للاعتراف وتنفيذ حكم التحكم الدولي وإنما تركت المسألة لقواعد القانون الداخلي في البلد المطلوب منه تنفيذ حكم التحكيم ومع ذلك ألزمت الدول الموقعة عليها بعدم التفرقة في معاملة أحكام التحكيم الدولية ،وأحكام التحكيم الداخلية ،من خلال عدم فرض شروطا للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الدولية ،أكثر من تلك التي تفرضها للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الداخلية ،حيث تؤكد الفقرة الثانية من المادة الثالثة بأنه يجب أن لا تفرض شروطا ، أكثر شدة ولا رسوم قضائية أكثر ارتفاعا بدرجة ملحوظة من تلك التي تفرض للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية[1] ، ومع ذلك وضعت الاتفاقية شروطا عند توافرها تفرض الاعتراف وتنفيذ التحكم الدولي[2].

[1] عاشور مبروك: الوسيط في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، مرجع سابق، ص255و ص256.

[2] عبد النور أحمد إشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الدولي الخاص كلية الحقوق والعلوم سياسة جامعية أبو بكر بلقايد تلمسان 2009-2010- ص 126 وص 127.

من خلال تحليلنا لنص مادة ثالثة من اتفاقية نيويورك أنها لم تضع شروطا لتنفيذ الحكم والاعتراف به بل تركت ذلك للقاضي الوطني الناظر في نزاع أي أنها نصت على شرط المعاملة الوطنية أو المعاملة بالمثل[1] ،لكن بالرجوع لنص مادة الخامسة من نفس الاتفاقية نجد أنها تنص على أسباب أو الحالات رفض الحكم التحكمي الأجنبي ،بمفهوم المخالفة لنص المادة لا يمكن اعتبار تلك شروطا لعدم تنفيذ الحكم التحكمي الأجنبي [2].

إذا تعتبر الحالات الواردة في المادة الخامسة من الاتفاقية بمثابة شروطا سلبية لتنفيذ الحكم التحكيمي ،أما المادة الرابعة منها فتستلزم إرفاق وثائق مع طلب الاعتراف وتنفيذ ،وأن تكون هذه الوثائق باللغة الرسمية لبلد التنفيذ [3] ،وبذلك تكون المادتين الرابعة والخامسة من اتفاقية نيويورك قد أوردتا مجموعة من الشروط لتنفيذ أحكام التحكم الأجنبية ، أولها شروط شكلية يقع عبئ إثباتها على طالب التنفيذ وثانيهما شروط موضوعية يتوقف صدور الأمر بتنفيذ القرارات على عدم توافرها لذلك سميت بالشروط السلبية[4] هذا وتعتبر الحالات الواردة في نص المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك هي نفس الحالات الواردة في المادة 36 من القانون النموذجي للتحكم التجاري الدولي وكذا المادة 1056 من ق إ م إ[5] التي تخص استئناف الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ حيث أن المشرع الجزائري لم ينص على الحالات الخاصة بالرفض مباشرة.

---

[1] إنقسم الفقه بصدد تفسير الفقرة الثانية من المادة ثانية من اتفاقية نيويورك .

[2] الأستاذ عامر فتحي البطاينة ،مرجع سابق.

[3] تنص مادة رابعة من اتفاقية نيويورك .. الاعتراف بأحكام التحكم الاجنبية وتنفيذها على أنه

(1) على من يقدم اعتراف تنفيذ أن يقدم مع طلب

أ) أصل الحكم الرسمي تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية سند

ب) أصل اتفاق المنصوص عليه في مادة ثانية

(2) وعلى طالب الاعتراض والتنفيذ إذا كان الحكم واتفاق مشار .

[4] جاري محمد: دور الإرادة في التحكيم التجاري الدولي ،مرجع سابق ص79.

[5] أمال بدر: الرقابة القضائية على التحكم الدولي (دراسة مقارنة) ، الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت (لبنان) 2012.

نستخلص أن شروط الاعتراف بالحكم التحكيمي التجاري الدولي وتنفيذه وفقا لاتفاقية نيويورك تتمثل في :

أولا شرط المعاملة بالمثل (Principe de réciprocité) مفاد هذا الشرط أنه لا يجوز تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي إلا إذا كانت الدولة التي صدر باسمها هذا الحكم تقبل الأحكام الوطنية للدولة المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بنفس القدرة ،وعليه يجب على القاضي الذي يطلب إليه الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه أن يتحقق من المعاملة القاضي الأجنبي للأحكام الوطنية بنفس المعاملة من حيث مضمون أمر التنفيذ وحدوده واجراءاته، وإذا كان جانب من الفقه يرى أن هذا المبدأ يعيق تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، وقد يؤدي إلى تحايل الدول الأخرى لإمكان تنفيذ أحكامها لدى الدولة التي تشرط مبدأ المعاملة بالمثل بالإضافة إلى صعوبة التحقق منه علميا كما أنه لا يخدم مصالح الأفراد وحقوقهم [1] ، لان الاتفاقية حالت دون التفريق بين الأحكام التحكيمية الأجنبية والأحكام التحكيمية الداخلية وتشديد تنفيذ الأولى في قانون المرافعات حيث يصبح درب تنفيذ الأحكام الداخلية يسيرا بينما يصبح تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية الداخلية عسيرا مع هذا النص أصبح ما ينطبق على الأحكام التحكيمية الداخلية هو نفسه الذي ينطبق على الأحكام التحكيم الأجنبية من قواعد التنفيذ ،أي أن اتفاقية نيويورك حققت مساواة الأحكام التحكيمية الداخلية بالأحكام التحكيمية الأجنبية[2].

وهو الأمر الذي أخذ به المشرع الجزائري حيث أخضع تنفيذ حكم التحكيمي التجاري الدولي إلى نفس القواعد الخاصة بالتحكم الداخلي وهذا ما أكدته المادة 1054 ق إ م إ[3]

[1] أحمد هندي: تنفيذ أحكام المحكمين: دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية(مصر)،2001 ص37 ص 78.

[2] عبد الحميد الأحدب: موسوعة التحكيم الجزء الثاني مرجع سابق ص 336.

[3] قانون رقم 08-09 المتضمن قانون اجراءات المدنية والادارية مرجع سابق .

كما أن المشرع الجزائري لم يشترط بأخذ بمبدأ المعاملة بالمثل ق إ م إ.

ثانيا عدم توافر حالة من الحالات رفض التنفيذ يستفاد هذا الشرط من المادة الخامسة من الاتفاقية.

ثالثا ضرورة توافر الوثائق المرفقة بطلب التنفيذ يستفاد هذا الشرط من المادة الرابعة من الاتفاقية.

الفرع الثاني: شروط الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه في القانون الجزائري .

تنص المادة 1051 ق إ م إ على "يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبتت من تمسك بها وجودها وكان الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

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

يتبين من نص المادة شرطان يجب توافرهما للاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه وهما: إثبات وجود الحكم التحكيمي وأن يكون ذلك الحكم غير مخالف لنضام العام الدولي.

يتبين من نص المادة أن هناك شرطان يجيب توافرها للاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه وهما، إثبات وجود الحكم وأن يكون ذلك الحكم غير مخالف للنظام العام الدولي.

يبدوا ظاهرا أن المشرع جزائري اشترط شرطين في الحكم أو القرار التحكيمي التجاري الدولي إذا توافر هذين شرطين أصبح هذا الحكم قابلا للاعتراف به وتنفيذه، غير أننا لو نلج على بعض النصوص القانونية مثل المادة 1056 ق إ م إ التي تنص على الحالات استئناف الأمر القاضي بالاعتراف وتنفيذ وكذلك المادة 1057 الخاصة بالحالات بطلان الحكم

تجعلنا نتساءل لماذا يرفض القاضي تنفيذ الحكم؟ لماذا يتقرر البطلان؟ لذلك هل يمكن اعتبار المادة 1051 قاعدة آمره تستجوب توافر الشرطين المنصوص عليهما فقط، أم أن للقاضي سلطة تقديرية في رفض الحكم لعدم توافر شروطا أخرى؟.

1.إثبات وجود الحكم التحكيمي

يعتبر هذا الشرط ماديا، ويقع عبئ هذا الإثبات على عاتق الشخص الذي يتذرع بالقرار[1] أي يقضي بإثبات وجود الحكم التحكيمي من طرف الجهد التي تتمسك به ،ويتم ذلك بتقديم أصل الحكم مرفقا باتفاقية التحكيم أو نسخ عنهما تستوفي شروط صحتها[2] ،في هذه الحالة يقع على الخصم إثبات العكس[3] .

تنص المادة 1052 ق إ م إ على يثبت الحكم التحكيمي بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما ، تستوفي شروط صحتها.

يستفاد من المادة أعلاه انه إذا لم يتمكن الذي باشر هذه الإجراءات لسبب أو لأخر من تقديم أصل الحكم التحكيمي واصل اتفاقية التحكيم فانه يتعين عليه على الأقل تقديم نسخا منها تستوفي شروط صحتها أي أن تكون مطابقة للأصل ومصادق عليها قانونا ، وهي نفس الشروط الواردة في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك وباستقراء نص المادة الرابعة نجدها تستلزم أن تكون الوثائق باللغة الرسمية للدولة المطلوبة إليها التنفيذ[4] أي اللغة

[1] ممدوح عبد العزيز العنزي : بطلان القرار التحكيمي (التجاري الدولي ، دراسة مقارنة) الطبعة الاولى منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت (لبنان) 2006 ص118.

[2] عبد النور أحمد : إشكاليات تنفيذ الاحكام الأجنبية ، مذكرة للنيل شاهدة الماجيستر في القانون الدولي الخاص كلية الحقوق وعلوم سياسية جامعة بالقايد تلمسان ص128.

[3] عيساوي محمد : فعالية التحكم في حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر ، رسالة للنيل شهادة الدكتورة في القانون كلية الحقوق وعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو ،ص 212.

[4] SHATi , LLow : (stephane) : droit des affaires international OP cit P 273

العربية إذا كانت الجزائر دولة التنفيذ هذا ما لم ينص عليه المشرع الجزائري فماذا لو قدمت الوثائق بغير اللغة العربية في القضاء الجزائري؟.

نتساءل إذ كان إغفال المشرع الجزائري لذلك سهو أم أنه تجنب تكرار النص باعتبار وجوده المادة2/08 من ق إ م إ التي تنص على **تجنب أن تقدم الوثائق والمستندات باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة تحت طائلة عدم القبول** ،وتنص المادة 2/4 من اتفاقية نيويورك بشان الاعتراف بأحكام التحكم الأجنبية وتنفيذها على : وعلى طالب الاعتراف والتنفيذ إذا كان الحكم أو الاتفاق المشار إليهما غير محور اللغة الرسمية للدولة المطلوب إليها التنفيذ أن يقدم ترجمته لهذا الأوراق لهذه اللغة.

ويجب أن يشهد على الترجمة مترجم رسمي أو محلف أو احد رجال السلك الدبلوماسي أو القنصلي "وبالتالي المادة ثامنة والرابعة من اتفاقية نيويورك جاءت بصياغة قاعدة امرة لا يجوز مخالفاتها .

2.أن يكون الاعتراف أو التنفيذ الحكم التحكيمي غير مخالف للنظام العام الدولي:

يعتبر هذا الشرط قانونيا[1] موضوعا [2] مفاده هو أن يكون الحكم صادرا في مسألة يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم طبقا للقانون الدولة المطلوب تنفيذ الحكم فإقليمها ، ولقد ورد النص على هذا الشرط في الفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك وهو يعني أن يكون حكم المحكمين قد صدر في مسألة من تلك المسائل التي يجوز فيها التحكيم طبقا للقوانين المعمول بها في الدولة المطلوب منها التحكيم[3] ونذكر في هذا المقام انه إذا كانت الجزائر

[1] أمال بدر: الرقابة على التحكيم التجاري الدولي: مرجع الدولي، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، م منشورات الحلبي الحقوقية بيروت(لبنان)، ص169.

[2] عيساوي محمد: فعالية التحكيم في حماية استثمار الاجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 212.

[3] عبد الفتاح بيومي الحجازي: النظام القانوني لتنفيذ الأحكام الأجنبية، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (مصر) 2004 ص 226 وص227.

هي بلد تنفيذ الحكم فانه يجب العمل بنص مادة 1006 ق إ م إ حيث يستعبد المشرع الجزائري التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم ، كما أقر مبدأ الحظر على الأشخاص المعنوية العامة من طلب التحكيم فيما عدا علاقاتها الاقتصادية للدولة أو في إطار الصفقات العمومية للدولة، نلتمس أن المشرع الجزائري لم يعرف النظام العام لكنه ميز بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي ،يستفاد هذا من المادتين 1051-1056 ق إ م إ باستعماله مصطلح (دولي) وهذا ما يعني أن هناك نظام عام أخر داخلي [1] .

يمكن تعريف النظام العام الدولي على أنه مجموعة المبادئ الضرورية لتنظيم المجتمع الدولي يتعلق الأمر بالقواعد المشتركة التي يتعين معاقبة إخلالها من قبل المحكم الدولي بغض النظر عن التشريع الوطني الذي يحكم موضوع النزاع[2].

لقد نص المادة خامسة الفقرة الثانية (ب) من اتفاقية نيويورك 1958 على إمكانية رفض اعتماد قرار تحكيمي وتنفيذه إذا لاحظت السلطة المختصة في البلد الذي طلب فيه الاعتماد والتنفيذ أن اعتماد القرار أو تنفيذه قد يخالف النظام العام في هذا البلد كما أكد المشرع على ضرورة احترام النظام العام الدولي في المادة 1051 التي نصت على انه يتم الاعتراف بإحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

وفي هذا الإطار يقول الفقيه Batiffol أن النظام العام ينبع من ضرورة لا مناص منها يجب أن يكون بوسع القاضي أن يمنع القانون الأجنبي من ممارسة آثاره الضارة ضمن إقليمية[3].

---

[1] راجع مادة 605 ق 08-09 متضمن ق إ م إ.

[2] حداد الطاهر : دور القاضي الوطني في مجال التحكم التجاري الدولي : مرجع سابق ص 116 وص117.

[3] Batiffol H. droit international privé 2eme tom 6éme edition coll pomat , ris 1974,1976 p 120.

وعليه فإن النظام العام يلعب دورا دفاعيا، فهو يمنع دخول قرار تحكيمي ويرفض تطبيقه على إقليم دولة التنفيذ إذا كان تطبيقه غير ملائم لقانون هذه الدولة.

وفكرة النظام العام صعبة التحديد لا تسامها بالمرونة والتشعب إذا توصف بالخطيرة ،فمن شأنها أن تحد من فعالية نظام التحكيم وتوسع من مجال القضاء ،كما لأنها تقف عثرة أمام تنفيذ قرارات التحكيم خاصة في مجال الدولي ،إذا يقضي أن يراعي عند استعمالها خصوصيات المعاملات التجارية الدولية وحاجياتها لا سيما وأن ذلك قد يؤدي إلى الحد من فعالية قرارات التحكيم التي توصل إليها المحكمون المتخصصون والقضاء على التحكيم عمليا[1].

ولكن التساؤل الذي قد يطرح في هذا المجال ،ما نوع النظام العام الذي يراعيه القاضي لرفض تنفيذ القرار التحكيمي الدولي ،هل هو النظام العام الدولي أم النظام العام الداخلي.

بالرجوع إلى نص مادة 1051 ق إ م إ يتضح أن النظام العام الدولي هو المقصود ولكن بالرجوع إلى المادة 1006 الفقرة ثانية من نفس القانون فان المشروع نص على انه لا يجوز أن يتم التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام ،ولاشك أن المقصود هنا هو النظام العام الداخلي وعلى هذا الأساس فإن كل من النظام العام الداخلي و الدولي يجب مراعتهما من أجل الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي التجاري الدولي ولكن الاتجاه الحديث في التحكيم التجاري الدولي هو تفريق بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي ورفض التنفيذ يكون عندما يتعارض القرار التحكيمي ،مع النظام العام الدولي.

ففي القضاء الفرنسي تم تنفيذ كثير من القرارات التحكيمية وان كانت تتضمن مخالفة للنظام العام الفرنسي ذلك لأنها لا تخالف النظام العام الدولي[2] .

[1] عصام الدين القصي ، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم دار النهضة العربية 1993 ص 110.

[2] فوزي محمد سامي ،مرجع سابق ص382.

كذلك المشرع الجزائري نص في مادة 1051 على النظام العام الدولي ويبقى مفهوم هذا الأخير صعب التحديد فهو يمتاز بالمرونة وهو يمس جميع الميادين الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والثقافية وهو بالتالي يخضع السلطة التقديرية لقاضي التنفيذ.

المبحث الثاني :القواعد الاجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف وتنفيذ

يحوز الحكم التحكيمي على حجية شيء المقضي فيه، لكنه لن يحوز على القوة التنفيذية الا بعد تدخل قضاء الدولة في ذلك.

إن المسألة تنفيذ القرارات التحكيمية مكرس في كل دولة التي تكفل بتنظيم هذه المسألة في تشريعاتها الوطنية او عن طريق الاتفاقيات الدولية الثنائية أو الجماعية الامر الذي أدى الى قيام باختلافات في الاتجاهات المشبعة في التنفيذ ،ويمكن إجمال هذه الاتجاهات المتعلقة بتنفيذ القرارات التحكيم التجاري الدولي الى ثلاثة اتجاهات :

- الاتجاه الأول ينكر كل قيمة لقرار التحكيم التجاري الدولي صادر في الخارج وهو النظام السائد في الدول الإسكندلافية.
- أما الاتجاه الثاني فمفاده انه لابد من رفع دعوى جديدة من اجل تنفيذ القرار التحكيمي ومعناه أن القرار التحكيمي لا ينتج اثر بذاته وإنما لابد من رفع دعوى جديدة للحصول على الحق .
- أما الاتجاه الثالث وهو الاتجاه الغالب فهو الذي يأخذ بفكرة الأمر بالتنفيذ [1] وهو ما اخذ به المشرع الجزائري لذلك وجب علينا للإلمام بجميع عناصر الموضوع الإجابة على بعض التساؤلات التي فرضت نفسها

إذ هل يعتبر الأمر بالتنفيذ متطلب تسابق لإجراء وضع الصيغة التنفيذية؟ هل يعتبر حكم المحكم سندا تنفيذيا فور صدوره ،وإذا كان ذلك لماذا يصدر الأمر بالتنفيذ؟ فهل يعتبر الحكم التحكيمي سندا للإثبات أم للتنفيذ ، وإذا سلمنا بضرورة طلب الاعتراف أو التنفيذ ،فما هي الجهة القضائية المختصة باستصدار هذا الطلب؟

[1] أمال بدر : الرقابة القضائية على التحكم التجاري دولي ،مرجع سابق ص 212.

- للإجابة على هذا نتطرق لدراسة استصدار الأمر بالتنفيذ من خلال بيان معناه وتمييزه عن القوة التنفيذية ثم ندرس طبيعته القانونية في (المطلب الأول) ثم الإجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ والجهة القضائية المختصة بذلك في (المطلب الثاني).

المطلب الأول : استصدار أمر التنفيذ

إن وصول القرار التحكيمي لعلم الجهة القضائية المختصة بالتنفيذ يكون عن طريق إجراءات أولية تمكن القاضي بعدها من ممارسة الرقابة على القرار التحكيمي للتأكيد من سلامته وتوافر الشروط اللازمة؟ ومن بين تلك الإجراءات هو استصدار الأمر بالتنفيذ حيث يصدر الحكم القضائي مزودا بالصيغة التنفيذية لحظة صدوره ، أما الحكم التحكيم فإنه يستوجب من السلطة القضائية الاعتراف به قبل تنفيذه عن طريق استصدار أمر بالتنفيذ ،إن الأمر بالتنفيذ هو عبارة عن إجراء يصدر عن القاضي المختص بالتنفيذ الحكم القرار التحكيمي، من خلال هذا يستوجب علينا بيان مع الأمر بالتنفيذ (فرع الأول) وكذا التكيف القانوني (الفرع الثاني) ثم التطرق لعلاقاته بالقوة التنفيذية (الفرع الثالث)

الفرع الأول : تعريف الأمر بالتنفيذ

يستلزم لنفاذ الحكم التحكيمي صدور الأمر بتنفيذه من القاضي المختص والأمر بالتنفيذ هو إجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونا ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم المحكمين وطنيا أو أجنبيا بالقوة التنفيذية فهو يمثل نقطة الإلتقاء بين الفضاء الخاص والقضاء العام[1].

كما أن هذا الأمر له نفس خصائص الأمر الإستعجالي بمعنى انه لا يمس بأصل الحق وهو معجل النفاذ بعد صدوره ،فلا يقصد بإجراء الأمر بالتنفيذ أن يتحقق القاضي من عدالة المحكم ، إذ لا ينظر في سلامة أو صحة قضائه في موضوع الدعوى لأنه لا يعد

[1] عامر فتحي البطانية : دور القاضي في التحكم التجاري الدولي : مرجع سابق ص 217.

هيئة استئنافية في هذا الصدد ولا يعد صدور الأمر بالتنفيذ في ذاته دليلا على سلامة هذا القضاء إنما الحقيقة المقصود من الأمر بالتنفيذ هو التثبيت والتحقق من أن هناك مشاركة أو كشرط تحكيم بصدد نزاع معين ، وأن هذا النزاع هو الذي طرح بالفعل على المحكم وفصل فيه في مواجهة من اتفق على التحكيم[1]

وبصدد الامر بالتنفيذ فان حكم التحكيم يعد صالحا لان توضع عليه الصيغة التنفيذية ويعامل باعتباره سندا تنفيذيا يتم التنفيذ الجبري بمقتضاه [2] فالأمر بالتنفيذ هو الوسيلة القانونية التي حددها المشرع لإزالة الشرط الواقف الذي يمنع أعمال فعالية القوة التنفيذية الكامنة في الحكم المحكم منذ صدوره لذلك نقول ان الأمر بالتنفيذ أداة الوصاية القضائية التي يفرضها المشرع على إرادة الأطراف الحرة وعلى ولاية القضاء التي يخولها للأطراف والقانون لهيئة التحكيم [3].

أمر التنفيذ بالنسبة لحكم المحكم هو أداة السلطة القضائية لفرض رقابة قضائية على حكم المحكمين يراد تنفيذه جبرا ،بمعنى أن أمر التنفيذ لا يكون إلا بالنسبة لأحكام بالإلزام الصادرة من هيئة التحكم [4] وبذلك نقول أن الأمر بالتنفيذ هو أداة الرقابة القضائية ،هذه الأخيرة – الرقابة – لا نجدها في الأحكام القضائية ،فالحكم القضائي يصدر مزودا بالقوة التنفيذية منذ لحظة صدوره ولا يمكن تنفيذه إذا توافرت شروط هذا التنفيذ دون الحاجة للأمر بالتنفيذ.

[1] أحمد أبو الوفاء : عقد التحكيم واجراءاته ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية (مصر) 2001 ص 304.

[2] نبيل إسماعيل عمر : التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية ،و الدولية الطبعة الثانية دار جامعة الجديدة ،الإسكندرية ، 2005 .ص210.

[3] نبيل إسماعيل عمر : التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية ،و الدولية الطبعة الثانية دار جامعة الجديدة ،الإسكندرية ، 2005 .ص215.

[4] بوصنوبرة خليل ،القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري رسالة لنيل شهادة دكتوراه – شعبة القانون العام – كلية الحقوق – جامعة منشوري قسنطينة 2007 – 2008.

مؤدى نظام الأمر بالتنفيذ أن الحكم التحكيمي يفحص من قبل القاضي الذي تخول له سلطة إصدار أمر بالتنفيذ هذا القرار إذا توافرت الشروط اللازمة لذلك، ولهذا يتعين على من له مصلحة في الحصول على حقه الذي خوله له الحكم التحكيمي الصادر من الهيئة التحكيمية المختصة أن يلجأ إلى قضاء الدولة التي صدر فيها الحكم التحكيمي او يلجأ إلى قضاء الدولة التي يراد تنفيذ الحكم التحكيمي فيها ولا يكون عندئذ أمام قاضي التنفيذ إلا الحكم بأحد الأمرين لا ثالث لهما :

- إما قبول بالتنفيذ إذا توافرت الشروط وحينئذ يتسنى التنفيذ الجبري لهذا الحكم.
- أو الرفض الطلب عند عدم توافر الشروط وبالتالي يرفض تنفيذ هذا الحكم في إقليم دولة التنفيذ.

يترتب على إجراء الأمر بالتنفيذ رفع الحكم التحكيمي التجاري الدولي إلى مصاف الأحكام الوطنية ،ويكون للمحكمة المختصة بالتنفيذ سلطة فحص هذا الحكم للتأكيد من توافر الشروط اللازمة للتنفيذ[1] فالأمر بالتنفيذ الذي يصدر القاضي الوطني ليس دوره تأكيد الحكم التحكيمي [2] لان أمر التنفيذ لا علاقة له بموضوع النزاع الذي يتم الفصل فيه ،وهو ليس جزء من العملية التحكيمية بل دوره يقتصر على صبغ القوة التنفيذية على الحكم لرفعه إلى مصاف السندات التنفيذية[3].

[1] زروق نوال (الاتجاهات المختلفة في تنفيذ القرارات التحكيمية) أعمال الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي بين تكريس التشريعي والممارسة التحكيمية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية يومي 14 و15 جوان 2006، ص212-222.

[2] مكي خالدية ،أثر النظام العام الدولي في اعتراف تنفيذ القرارات ،أعمال ملتقي دولي ببجاية يوم 14 و15 جوان 2006، ص152.

[3] حسين نوارة (تكريس التحكيم التجاري الدولي كضمان الاستثمارات الأجنبية في أعمال الملتقي الدولي حول التحكيم التجاري الدولي بين التكريس التشريعي والممارسة التحكيمية جامعة بجاية يومي 14 و15 جوان 2006 ص 187-211.

الفرع الثاني: طبيعة القانونية للأمر بالتنفيذ

نلمس من خلال تعريف الأمر بالتنفيذ تباين الآراء حول طبيعته حيث ثار جدل كبير بين من يرى انه من قبيل الأعمال القضائية واتجاه آخر يقول ذو طبيعة ولائية للأمر بالتنفيذ ،ويقول آخرون ذو طبيعة مزدوجة.

أولا: الطبيعة القضائية لأمر التنفيذ

يرى البعض أن الأمر بالتنفيذ هو عمل قضائي لتعلقه بنزاع وجد أصلا ويقدر القاضي فيه حقوق الخصوم والتزاماته ويأمر بالتنفيذ على أساسها[1].

فيما أن الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي غير قابل للعدول عنه من طرف القاضي أو تعديله بل يمكن استئنافه بالتوازي مع الطعن ببطلان الحكم التحكيمي ،فإن مؤيدي هذا الاتجاه يرون ضرورة استبعاد فكرة العمل الولائي والقبول بفكرة العمل القضائي حتى وإن غابت عنه المواجهة بين الأطراف لان القاضي لا يحتاج إليها فهي قامت أصلا أمام الهيئة التحكيمية الكفيلة بتنفيذ ولا يحق له المساس بحجيته التي تعتبر الضمان الأساسي لفاعلية أحكام التحكيم[2].

ثانيا : الطبيعة الولائية لأمر التنفيذ

يرى البعض أن الأمر بالتنفيذ ليس من قبيل الأعمال القضائية بدليل انه لا يفصل في موضوع النزاع ويقتصر موضوع الطلب التنفيذ على مدى توافر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم[3] .ويعتبر الأمر الصادر بالتنفيذ من المحكمة المختصة للحكم الصادر من الهيئة

[1] حسين فريدة: التنفيذ الجبري للأحكام تحكيم في حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 322.

[2] عيساوي محمد: فعالية التحكم في حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 322.

[3] منير عبد الحميد: الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي والداخلي، مرجع سابق ص 322.

المحكمين بمثابة أداة لتنفيذ ذلك الحكم وإعطائه صفة الإلزام ويعتبر ذلك من أعمال الرقابة القضائية على ما صدر من أحكام ومن هيئات التحكيم لكونها ليست لها ولاية قضائية في الأصل وإنما صدرت الأحكام بما أعطى لها من ولاية خاصة مؤقتة بموجبها تصدر إحكاما في منازعات التحكيم ،ومن اجل ذلك جعل المشرع هذه الأحكام رهينة أمر لتنفيذها بمعرفة قضاء، ولم يترك تنفيذها لهيئة التحكيم نفسها وذلك فإن الأمر الصادر من المحكمة المختصة بتنفيذ حكم المحكمين يكون بمثابة أمر ولائيا وليس حكما قضائيا يخضع لنظام الأحكام لكونه لا يعتبر فصلا في نزاع ولا يجوز الطعن فيه بالطرق المقررة على الأحكام المعروضة في قانون مرافعات[1].

تخضع الأوامر الولائية إلى نظام قانوني يختلف عن النظام القانوني الذي تخضع له الأحكام القضائية ،فالأولى لا تحوز الحجية كقاعدة عامة ويمكن الرجوع إلى نفس القاضي الذي أصدرها للتراجع عنها أو تعديلها ، وتصدر بغرض حماية الحقوق المفترضة لأحد الأطراف مؤقتا دون أن يمس بأصل الحق ،أما الثانية فإنها تفصل في النزاع وتمس بأصل الحق ويمكن الطعن فيها بطرق مختلفة.

- يصدر رئيس المحكمة أثناء مباشرته للوظيفة الولائية الأمر بالتنفيذ دون أن يفتح المجال لنقاش حضوري بين الأطراف في النزاع وذلك في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ إيداع الطلب طبقا لأحكام مادة 310 ق إ م إ [2] ،فأمر التنفيذ يعتبر عملا ولائيا لأنه يقوم بناء على طلب أحد الأطراف دون حضور خصمه ،باعتبار أن العبرة تكمن في طبيعة الإجراءات المتبعة لإصدار الحكم[3]

[1] محمد علي سكيكر: تشريعات التحكيم في مصر الدول عربية، دار جامعة الجديدة الإسكندرية (مصر) 2007 ص182.

[2] عيساوي محمد: فعالية التحكيم في حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق ص228.

[3] حداد الطاهر: دور القاضي الوطني مجال التحكيم تجاري الدولي، مرجع سابق، ص122.

ثالثا : الطبيعة المزدوجة الأمر للتنفيذ

يرى بعض الفقهاء أن الأمر بالتنفيذ ذو طبيعة مزدوجة فلا هو عمل قضائي خالص ولا هو عمل ولائي بحت ،دليل أن ثمة فروق عدة بين الأمر بالتنفيذ والعمل الولائي.

كما يمكن القول بأنه عمل قضائي أمر مبلغ فيه لأنه لم يصدر في نزاع قائم أمام القاضي الذي حكم في الموضوع[1] أي أنه أمر لا يمس بأصل الحق وهو معجل النفاذ كما أنه إجراء قانوني يقوم فيه القاضي ببسط سلطة في مراقبة القرارات التحكيمية ،وبالتالي فإن القاضي يصدر الأمر بالتنفيذ في إطار سلطته الولائية أو القضائية في الطلبات التي يتقدم بها ذو شأن ،بقصد الحصول على إذن القضاء في تنفيذ منطوق الحكم.

نحن بدورنا نأخذ بالاتجاه الثالث الذي يقضي بطبيعة المزدوجة للأمر بالتنفيذ وان كان ولائيا أكثر منه قضائي.

الفرع الثالث: علاقة الأمر بالتنفيذ بالقوة التنفيذية

يعتبر الأمر بالتنفيذ عمل قضائي صادر من القضاء الذي يحدده القانون بناء على طلب صاحب المصلحة.[2] وهو بذلك لا يدخل ضمن العناصر المكونة للقوة التنفيذية لحكم المحكم ،بل هو عنصر يرد من الخارج على مكونات هذا الحكم ويضاف إليه وهو الوسيلة التي تضاف إلى هذا الحكم للاعتراف به كسند تنفيذي وكذلك لتحقيق الشرط الواقف الذي يتوقف على تفصيل هذه القوة التنفيذية وجعلها صالحة لاتخاذ ومباشرة إجراءات التنفيذ الجبري.[3]

---

[1] للتفصيل أكثر راجع حسين فريدة تنفيذ الجبري لأحكام التحكيم الدولي صادر في مجال الاستثمار في الجزائر ص64.

[2] راجع الطبيعة القانونية للأمر بالتنفيذ في الصفحة (23-24) .

[3] نبيل إسماعيل عمر: تحكيم في مواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية(إتفاق التحكيم، خصومة التحكيم، حكم المحكم وفقا لأحدث التعديلات التشريعية والقضائية). ط1، دار جامعة جديدة للنشر، الإسكندرية (مصر) 2004، ص223.

يترتب على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي رفع الحكم التحكيمي إلى مصاف الأحكام الوطنية والأثر المترتب على للأمر بالتنفيذ هو الاعتراف به من جهة ومنحه القوة التنفيذية من جهة أخرى وهو الوسيلة القانونية التي حددها المشرع لإزالة الشرط الواقف الذي يمنع أعمال فعالية القوة التنفيذية الكامنة في الحكم التحكيمي منذ صدوره [1]

نخلص للقول أن الحكم التحكيمي يحوز على القوة التنفيذية بصدور الأمر بالتنفيذ ووضع الصيغة التنفيذية عليه، ويجري تنفيذه وفقا للإجراءات المعتمدة لتنفيذ الأحكام القضائية، فأمر التنفيذ يمنح القوة التنفيذية لقرار التحكيم التي تلتزمه لكي ينفذ جبرا [2].

المطلب الثاني: إجراءات تنفيذ القرارات التحكيمية المترتبة عن المنازعات التجارة الدولية

لقد نصت المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك 1958 على أنه "**تقر كل دولة من الدول المتعاقدة بقرار التحكيم و توافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه تنفيذ القرار**" .

يتضح من هذا النص أن اتفاقية نيويورك 1958 أخضعت تنفيذ القرارات التحكيمية الدولية إلى القواعد للدولة التي يراد فيها تنفيذ تلك القرارات ولم تضع إجراءات معينة لتنفيذها ،لذلك أن القيام بغير ذلك سيؤدي إلى مشاكل عديدة بحكم أن الأنظمة الإجرائية التى تختلف من دولة إلى أخرى وعليه التساؤل الذي يطرح كيف نظم المشرع الجزائري إجراءات تنفيذ القرارات التحكيمية الدولية ؟

لقد نظم المشرع الجزائري إجراءات دعوى التنفيذية من مرحلة هذه الدعوى إلى صدور أمر التنفيذ أو رفضه.

[1] المرجع نفسه، ص215.

[2] زروق نوال : الاتجاهات المختلفة في تنفيذ القرارات تحكيمية ،مرجع سابق ص217.

الفرع الأول :إجراءات دعوى التنفيذ

خصص المشرع الجزائري القسم الثالث من الفصل السادس المتعلق بالأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإجراءات دعوى تنفيذ القرارات التحكيمية الدولية تحت عنوان في الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها الجبري وطرق الطعن فيها ، وقد خص الفرع الثاني من هذا القسم بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي وكقد أحال في المادة 1054 منه إلى المواد 1053 إلى 1038 وهي تتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الداخلي.

إن إجراءات استصدار أمر التنفيذ تبدأ برفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة ، وتنتهي بالحكم فيها ، لذلك سأتطرق إلى هذه المراحل في ثلاثة نقاط ،أعالج في الأول رفع دعوى التنفيذ وفي نقطة ثانية الجهة المختصة بالنظر في هذه الدعوى ومن ثم الحكم في دعوى التنفيذ في نقطة الثالثة.

أولا : رفع دعوى التنفيذ

إن شمول القرار التحكيمي على الأمر بالتنفيذ يقتضي رفع طالب التنفيذ أي المحكوم له دعوى قضائية وفقا للإجراءات المقررة قانونا ، ودراسة سير هذه الدعوى عند رفعها سأتطرق لكيفية رفعها وكذا موضوعا هذه الدعوى .

1)كيفية رفع الدعوى الأمر بالتنفيذ

لا يصدر الأمر بتنفيذ قرار التحكيم تلقائيا من القاضي المختص بل يصد بناءا على طلب التنفيذ الذي يقدمه طالب التنفيذ بعد إيداع القرار التحكيمي والوثائق المطلوبة بأمانة

ضبط المحكمة مختصة ،فمن غير متصور أن يصدر الأمر بتنفيذ حكم تحكيم قبل إيداع حكم التحكيم المراد تنفيذه في قلم كتاب المحكمة مختصة [1] .

ويرفع هذا الطلب وفقا للطرق العادية لرفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،ومادام الأمر كذلك فإن دعوى الأمر بالتنفيذ تتم عن طريق عريضة طبقا للمادة 311 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وتقدم هذه العريضة من الطرف الذي يهمه التعجيل حسب نص مادة 1053 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية وإدارية والتي تنص على ما يلي "**تودع الوثائق المذكورة في المادة 1052 أعلاه بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من طرف المهني بالتعجيل**"

ولا يشترط تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ من محامي ولا يتم توقيعه وقد اشترط المشرع عند تقديم طلب التنفيذ ارفاقه لمجموعة من الوثائق وهي :

أ) أصل القرار التحكيمي أو نسخة رسمية منه

ب) أصل اتفاق التحكيم او نسخة رسمية منه

ويجب أن تكون الوثيقتان المذكورتان مصحوبتين بالترجمة الى اللغة العربية اذا كانتا محررتين بالغة أجنبية ،وقد نصت المادة الرابعة م اتفاقية نيويورك 1958 على ما يلي:

1- يجب على الطرف الذي يطلب الاعتماد بالتنفيذ المذكورين في المادة السابقة قصد حصول عليهما ان يرفق طلب بما يأتي:

[1] محمود السيد عمر التحيوي: التحكم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 1999.

أ) النسخة الأصلية المصدقة قانونا من القرار أو نسخة من النص الأصلي تتوافر فيها الشروط المطلوبة لتصدقيها.

ب)النص الأصلي للاتفاقية المذكورة في مادة ثانية أو نسخة منه تتوافر فيها الشروط المطلوبة لتصديقها.

2-إذا لم يكن القرار أو الاتفاقية المذكوران محررين بلغة البلد الرسمية المستشهد بالقرار فيها، فإنه يتعين على الطرف الذي يطلب اعتماد القرار وتنفيذه أن يقدم ترجمة لتلك الوثيقتين بلغته ويجب أن يصدق الترجمة مترجم رسمي أو مترجم محلف أو عون دبلوماسي أو قنصلي .

كما يجب إرفاق مستندات أخرى وهي المحضر الدال على إيداع الحكم التحكيمي وكذا صورة من ورقة إعلان القرار التحكيمي إلى خصم المحكوم عليه بغرض التحقق من صحة إعلانه.

وبعد أن يتلقى أمين الضبط طلب التنفيذ والمسندات المرفقة يقوم بقيده في سجل المناسب وذلك بعد دفع الرسوم المقررة .

وفي هذا الإطار نصت اتفاقية نيويورك 1958 في مادتها ثالثة " لا تفرض مصاريف قضائية أشد ارتفاعا بشكل محسوس من الشروط والمصاريف المفروضة لاعتماد القرارات الحكيمية الوطنية أو لتنفيذها .

ولعل الهدف من وراء ذلك هو تشجيع اللجوء إلى التحكيم الدولي لفض النزاعات في مجال التجارة الدولية.

وبإيداع العريضة والوثائق المطلوبة لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة تنتج الدعوى كافة آثارها القانونية وتسري عليها إجراءات التقاضي المعتادة.

2) موضوع دعوى الامر بالتنفيذ

إن موضوع دعوى الامر بالتنفيذ هو القرار التحكيمي المراد تنفيذه وليس النزاع الذي فصل فيه هذا القرار، فالدعوى الامر بالتنفيذ ليست دعوى مبتدأه، ويترتب على ذلك نتائج هامة وهي أن نطاق هذه الدعوى محدد سواء من الجانب الشخصي أو الجنب الموضوعي.

فالنسبة للنطاق الشخصي لدعوى ،فلكي يقبل طلب الامر بالتنفيذ يجب أن يكون الخصوم في هذه الدعوى هم ذات الخصوم في الدعوى الاصلية التي صدر فيها الحكم التحكيمي المراد شموله بأمر التنفيذ ،ويجب أن تتوفر في المدعي الشروط المتطلبة في الدعوى العادية من صفة ومصلحة وأهلية [1] ولا يجوز التدخل في الخصومة[2] ولا يقبل الاعتراض المرفوع من الغير ضد أمر التنفيذ [3] أما من حيث نطاق الموضوعي للدعوى فهو الأخر محدد ،فإذا قلنا إن دعوى الأمر بالتنفيذ ليست بدعوى مبتدأة ، فعلى القاضي المطلوب إليه الأمر بالتنفيذ رفض جميع الطلبات الإضافية أو المقابلة المقدمة من المدعي او المدعى عليه والتي يكون من شأنها تعديل موضوع ما قضى به قرار التحكيم هذا، ويترتب على عدم اعتبار دعوى الأمر بالتنفيذ دعوى جديدة آثار على الإثبات ومنها أنه لا حاجة للمدعي طالب التنفيذ في إثبات الوقائع التى يستند إليها طالما أن المشرع ألزمه بتقديم الوثائق التي بدورها تثبت في دعواه ،أي أن المدعي عليه يقع عبئ إثبات عدم سلامة القرار التحكيمي ،أي عدم توافر شروط الأمر بالتنفيذ "ولكن في الحقيقية فانه من واجب القاضي

[1] نصت م 13 إ م إ " لا يجوز لأي شخص تقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقررها القانون.

[2] عكاشة محمد عبد العالي ،الإجراءات المدنية والتجارية الدولية دون طبعة، دار الجامعية، بيروت، 1986 ص 423.

[3] لم ينص المشرع على اعتراض الغير خارج عن الخصومة في أمر التنفيذ مما يعني عدم الاعتراف بهذا الطريق من طرق الطعن.

إذا تعلق الأمر بشروط من النظام العام كما سبق بيانه أن يتحقق تلقائيا من توافرها بغض النظر عما إذا تمسك بها المدعى عليه أم لا[1] .

ثانيا : الجهة القضائية المختصة بدعوى الأمر بالتنفيذ

ينظر الى الاختصاص من عدة نواحي فقد يكون اختصاصا ولائيا ،وهو الذي ينظر لطبيعة المنازعة وما إذا كانت تدخل في ولاية القضاء أم لا وقد يكون اختصاصا نوعيا وهو يعني بنوع القضايا التي تنظرها كل درجة من الدرجات التقاضي ،وقد يكون اختصاصها محليا ،وهو الذي ينظر إلى ما تختص به الوحدة القضائية من خلال مكان تواجدها وما يهمنا نحن كقانونيين هو الاختصاص النوعي والاختصاص المحلي .

1.الاختصاص النوعي:

لا يصدر أمر التنفيذ إلا من رئيس المحكمة ،فهذا الأخير وحده مختص بمنح الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي سواء كان القرار التحكيمي التجاري الدولي داخليا أي صادر على التراب الوطني أو كان قرارا أجنبيا أي صادر خارج الجزائر وذلك طبقا للمادة 1051 فقرة ثانية من قانون الإجراءات المدنية وإدارية وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بأمر صادر عن الرئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها [2] وعليه إذا رفعت دعوى الأمر بالتنفيذ أمام جهة أخرى غير رئيس المحكمة فعليها أن تقضي بعدم الاختصاص تلقائيا ذلك أن الاختصاص النوعي من النظام العام يتم إثارته ولو لم يتمسك به الخصوم وفي أي حالة كانت عليها الدعوى[3].

[1] أنظر المادة خامسة من اتفاقية نيويورك 1958 المشار إليها سابقا .

[2] مادة 1051 من قانون 08-09 متعلق بقانون إجراءات مدنية وإدارية مرجع سابق .

[3] نص م 36 ق إ م إ على عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

ولعل إسناد مهمة إصدار أمر التنفيذ لرئيس المحكمة مرده كون التحكيم نظام يعمل على السرعة في الفصل في المنازعات خاصة المتعلقة بمصالح التجارة الدولية منها والمشرع ربط سرعة الفصل برئيس المحكمة باعتباره القاضي المختص بالأمور المستعملة والفاصل في المسائل والمنازعات الوقتية.

وبالتالي فإن رئيس المحكمة لن يأخذ الأمر الوقت الطويل في إصداره لأمر التنفيذ طالما أن الرقابة لمدى توافر شروط تنفيذ القرار التحكيمي شكلية.

كما أن هناك مسألة مهمة نصت عليها المادة 32من قانون إجراءات المدنية وإدارية حيث نص « **تختص الأقطاب متخصصة المنعقدة في بعض محاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية .....**»[1].

من خلال نص المادة 32 التي نصت على الاختصاص النوعي للأقطاب متخصصة بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية حيث يعتبر التحكيم التجاري دولي هو وسيلة لفض المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الدولية.

وبالتالي أي نزاع قائم في تجارة الدولية يتم اللجوء التحكيم لفضه وإذا لم يختار الأطراف التحكيم يتم اللجوء إلى القضاء الخاص وهو الأقطاب المتخصصة التي نصت عليها المادة 32 دون سواها.

الموضوع الذي نحن بصدده هو نظام الاعتراف أو التنفيذ بالقرار التحكيمي الناتج عن المنازعات في تجارة الدولية وبالتالي يتم اللجوء إلى القضاء لتنفيذ القرار التحكيمي والاعتراف به من قبل السلطة عن طريق استصدار أمر بالتنفيذ من قبل رئيس محكمة حسب نص م 1051 وبالتالي السؤال المطروح هل يعد استصدار أمر بالتنفيذ القرار التحكيمي منازعة

[1] مادة 32 من قانون 08-09 متضمن ق إ م إ مرجع سابق ص 13.

تجارية دولية وبالتالي يمكن إخضاعه إلى نص المادة 32 من قانون إجراءات المدنية وإدارية حيث تعطي الاختصاص إلى القطب متخصص في منازعة أم يعد مجرد إجراء يقوم به القاضي لتنفيذ القرار التحكيمي وبالتالي يخرج عن نطاق المنازعة التجارية الدولية؟

بالنظر إلى طبيعة الأمر بالتنفيذ وجدنا أنه يتميز بخاصية مزدوجة فهو ذو طبيعة ولائية كما انه ذو طبيعة قضائية وان هذا الأمر ما هو إلا إجراء يقوم به القاضي لتنفيذ القرار التحكيمي وإجبار الطرف على الخضوع وكسر عناده وبالتالي فإنّ الأمر بالتنفيذ لا يمس بأصل الحق وما هو إلاّ امتداد لخصومه قامت وانتهت بالفصل فيها عن طريق هيئة التحكيم.

إنّ القول إن الأمر بالتنفيذ هو منازعة أمر مستبعد ودليل على ذلك هو الطبيعة الولائية التي يتمتع بها هذا الأمر أو أكثر ممن هي قضائية [1].

وبالتالي فان محل المادة 32 من ق إ م إ لا محل لها من الإعراب في الاختصاص النوعي للنظام الأمر بالتنفيذ والاعتراف.

2.الاختصاص المحلي:

إذ كان الاختصاص النوعي يؤول إلى رئيس المحكمة بغض النظر عن مكان وجود محكمة التحكيم فالنسبة الاختصاص المحلي يجب التفرقة بين حالتين .

أ)وجود مقر محكمة التحكيم بالجزائر

إذا كان القرار التحكيمي الدولي صادر على التراب الوطني فان الاختصاص بالأمر بالتنفيذ يؤول الى المحكمة التي صدر القرار التحكيمي في دائرة اختصاصها حسب نص

[1] لتفصيل أكثر أنظر الصفحة 24 من الطبعة الولائية للأمر بالتنفيذ.

المادة 1051 الفقرة الثانية (..... بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها).

ب) وجود مقر محكمة التحكيمية خارج الجزائر

إذا كان القرار التحكيمي الدولي صادر بالخارج أي أنه أجنبي فإن الاختصاص يؤول إلى محكمة التي يقع في دائرة اختصاصها تنفيذ القرار أي محكمة محل التنفيذ ،وذلك حسب المادة المشار إليها أعلاه « .... [1] محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجود خارج الإقليم الوطني » والاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام فلا يشيره القاضي من تلقاء نفس .

الفرع الثاني : الحكم في دعوى الأمر بالتنفيذ

بعد قيام طالب التنفيذ يرفع دعوى الأمر بالتنفيذ سليمة وفق الإجراءات المطلوبة وأمام الجهة القضائية المختصة، وقام قاضي التنفيذ بالتأكد من توافر الشروط المطلوبة ،أصدر حكما هو الأمر بالتنفيذ الذي يجعل القرار التحكيمي متمتعا بالقوة التنفيذية وبالتالي ما هي آثار الحكم الصادرة بأمر التنفيذ؟

– يترتب على أمر التنفيذ منح القوة التنفيذية لقرار التحكيم[2] فنظرا لخطورة السندات التنفيذية لفاعليتها في مجال التنفيذ الجبري فإن المشرع لم يعتبر القرارات التحكمية حائزة على القوة التنفيذية بذاتها، وإنما جعل القوة تلحق القرار التحكيمي بعد وضع الصيغة التنفيذية التي تتيح مكنه اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري، فالأمر بالتنفيذ يجعل من القرار التحكيمي سندا تنفيذيا.

[1] في قانون إجراءات مدنية القديم كان الاختصاص المحلي يؤول إلى المحكمة مقر المجلس الذي يقع بدائرة اختصاصها التنفيذ.

[2] هناك من يرى أنه يترتب عن صدور أمر التنفيذ حجية الشيء المقضي به بالنسبة للقرار التحكمي والتي يحوزها بمجرد صدوره ولكنها تتأكد أكثر بصدوره، كون حسب هذا الرأي فإن هذه الحجية تكون قلقة وغير مستقرة.

والصيغة تنفيذية هي عبارات معينة تمثل أمر بإجراء التنفيذ وعلى الجهة التي يناط بها أن تسهر على إجرائه ولو باستعمال القوة متى تطلب الأمر ذلك.

والصيغة التنفيذية لها أهمية بالغة، ذلك أنها تمثل السبب المباشر في المبادرة الى تنفيذ القرار التحكيمي وذلك من طرف الجهات المختصة حتى باستعمال القوة الجبرية[1] لغير صاحب الحق في التنفيذ ويقوم بإعدادها أمين ضبط المحكمة المختصة ،ويتم ذلك بحصوله على القرار التحكيمي مذيلا بالأمر الصادر عن رئيس المحكمة ويحضر نسخة رسمية منه ثم يوقع عليها بعد أن يمهرها بالصيغة التنفيذية ،ثم يضع عليها الخاتم الرسمي للمحكمة وتحمل عبارة نسخة مسلمة طبق الأصل للتنفيذ.

وإذا تعدد المحكوم لهم أعطيت لكل واحد منهم صورة تنفذيه لينفذ بمقتضاه فيما يختص به وحدة ويحصل المحكوم له على الصورة تنفيذية واحدة ويمنع تعدد الصور، كما يمنع التنفيذ بمقتضى صور فوتوغرافية للسند التنفيذي.

وإذا كان أمر التنفيذ معجل النفاذ فتطبق عليه قواعد النفاذ المعجل طبقا للمادة 1037 ق إ م إ والتي تنص على " تطبيق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على أحكام التحكيم

[1] نصت المادة 601 ق إ م إ « لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثنات بنص في القانون إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية الآتية:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بإسم الشعب الجزائري

وتنتهي بالصيغة الآتية:

أ- في المواد المدنية

وبناءا على ما تقدم فإن الجمهورية الجزائرية الديموقراطية شعبية تدعوا وتأمر جميع المحضرين وكذا كل الاعوان الذين طلب إليهم ذلك، تنفيذ هذا الحكم او القرار ...، وعلى النواب العامون ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه، وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الإقتضاء، إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية .

وبناءا عليه وقع هذا الحكم.

المشمولة بالنفاذ المعجل [1]، وفي الاخير نقول أن اضفاء الصيغة التنفيذية يرقى بالقرار التحكيمي إلى مرئية الأحكام والقرارات القضائية من حيث اعتبارها سندات تنفيذية[2].

وهذه الصيغة التنفيذية تدفع الدولة وأعوانها من نواب عاميين ووكلاء الجمهورية والقوة العمومية لمد يد المساعدة لتنفيذ القرار التحكيمي على التراب الوطني متى طلب إليهم ذلك وبصفة قانونية.

كما نود الإشارة إلى إمكانية الأمر بالتنفيذ الجزئي لاسيما وأن اتفاقية نيويورك 1958 تعترف بالتنفيذ الجزئي للقرار التحكيمي وذلك في المادة الخامسة من الفقرة الأولى البند (ج) التي نصت "غير أنه إذا كانت الأحكام القرار التي لها صلة بالقضايا المعروضة على التحكيم يمكن فصلها .... فإن الأحكام الأولى يمكن أن تعتمد وتنفذ....."

هذا ويستطيع القاضي الجزائري المختص بالتنفيذ وهو رئيس المحكمة رفض تذييل القرار التحكيمي بأمر، التنفيذ عند مراقبته للقرار التحكيمي أو الاتفاق التحكيمي ،ولاحظ تخلف إحدى شروط الأمر بالتنفيذ السابق بيانها.

ولقد أجاز المشرع للمتضرر في حالة صدور الأمر الذي يرفض التنفيذ الطعن ضده.

[1] المفروض أن ينص المشرع على أحكام تحكيم المأمور بتنفيذها والمشمولة بالنفاذ المعجل.

[2] نصت مادة 600 ق إ م إ " لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي والسندات تنفيذية هي: أحكام التحكيم المأمور بتنفيذه من قبل رؤساء الجهات القضائية والمودعة بأمنة ضبط.

خلاصة الفصل

يمكن القول أن رقابة القاضي الوطني في الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه أو رفضه من خلال أعمال رقابة شكلية يراعى كأصل عام ميزة التحكيم كآلية لفض المنازعات المتسمة بالسرعة والابتعاد عن اللجوء إلى القضاء.

المشرع الجزائري على غرار الاتفاقيات الدولية أن جعل إجراء طلب التنفيذ سابق على منح الصيغة التنفيذية، إنما لحماية النظام القانوني للدولة لأنه

وإن كان يقوم التحكيم على مبدأ الاستقلالية فإننا نقول انه باسم هذه الاستقلالية يجب مراعاة مبدأ سيادة الدولة في قبولها للأحكام غير الوطنية كي لا يعد ذلك ضربا لحصانتها والاعتبارات العدالة ،إذ لا يقبل قضاء الدولة بإدماج أي حكم ، من الأحكام ضمن منظومته القانونية ،لذلك خصها بنطاق محدد وشروط خاصة .

نخلص مما درسناه إلى أن سلطة القاضي في الاعتراف بالحكم التحكيمي التجاري الدولي تبرز الدور الرقابي الذي يقوم به القاضي أثناء استنفاذ المحكم لولايته ،فالمحكم إن أصدر حكما ونطق به فإن القاضي هو الذي يجسده على ارض الواقع ،ما يعني أن الرقابة القضائية في هذه المرحلة تزيد الحكم التحكيمي قوة وترفعه إلى مصاف الأحكام القضائية هذا ما يبرز فعاليته التحكيم برقابة القضاء عليه خاصة وأننا نجد أن إجراءات استصدار أمر التنفيذ لم تكن عائقا إمام تنفيذ الحكم بسرعة حيث لم تهدر السمة التي جاء بها التحكيم كأصل والمتمثلة في السرعة والسرية باعتبار أن الحكم التحكيمي وان كان يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه فور صدوره إلا انه لا يحوز على القوة التنفيذية ،بمعنى أنه لا يعد سندا تنفيذا إلا بصدور الأمر بتنفيذه ،كما أن المدة كانت معقولة وتتماشى وروح التجارة الدولية إلى ترتكز على عنصر السرعة .

ضف إلى ذلك أن القاضي بنظر إلى النزاع لا يمس مضمون الحكم بل يكتفي برقابة شكلية تقتضيها الضرورة العملية خاصة وان الدولة لا تقبل تنفيذا أحكاما منافية لقانونها، ما يعني أن إدخال الحكم التحكيمي الدولي في المنظومة القانونية الدولية لا يمكن إعماله دون تدخل القاضي الدولة في ذلك.

إن وصول القرار التحكيمي لعلم الجهة القضائية المختصة بالتنفيذ يكون عن طريق إجراءات أولية تمكن القاضي بعدها من ممارسة الرقابة على القرار التحكيمي للتأكد من سلامته وتوافر الشروط اللازمة ومن ثم الأمر بالتنفيذ كما يمكن حصر مقدمات الرقابة التي يمارسها القاضي على القرار التحكيمي في ثلاثة نقاط أساسية وهي :

- إيداع القرار التحكيمي .
- وتقديم طلب التنفيذ.
- فصل في طلب التنفيذ.

توصلنا إلى أن رقابة قضاء الدولة في الاعتراف بالحكم التحكيمي التجاري الدولي لا تعد عرقلة للحكم التحكيمي بقدر ما تثمن عمل المحكم من خلال إدماج ذلك الحكم في مصاف الأحكام القضائية فقيام رئيس المحكمة بتذييل الحكم بالصيغة التنفيذية يعني ارتقاءه إلى مصاف الأحكام القضائية الوطنية.

إن التحكيم لا ينتج أثره القانوني إلا بصدور حكم حائز لقوة الشيء المقتضي فيه، يكون ملزما لأطرافه عن طريق تنظيمه إذ لا جدوى من حكم دون تنفيذه إلا أنه يبقى عبارة عن فكرة قانونية فرقابة قضاء دولة التنفيذ على حكم التحكيم التجاري الدولي تزيد من فاعلية الحكم التحكيمي من خلال الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه كأصل، كما أن القاضي له رفض الاعتراف والتنفيذ كاستثناء وذلك في حالات الرفض.

يتعرض القرار التحكمي التجاري الدولي إلى طرق طعن مختلفة لمراقبته قبل تنفيذه، والمتعارف عليه أن التحكيم يعد نظاما بديلا للقضاء لذا توجب منحه نوعا من الاستقلالية سواء من الناحية الإجرائية أو القانونية أو القضائية ويجب أن يتمتع الحكم الصادر عنه بقدر عال من الحجية الشيء المقضي فيه.

تختلف صور الرقابة التي يباشرها القضاء على حكم التحكيم استنادا إلى الغاية من هذه الرقابة ففي حالة الطعن في حكم التحكيم يكون الهدف هو التثبيت من وضعية المحكم والمهام المنوطة له القيام بها ومدى احترامه للقواعد القانونية سواء تلك المتعلقة باتفاق التحكيم ذاته أو بإجراءات التحكيم[1] وتبرز أهمية الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي ليس فقط كأداة لحث المحكم على تحري الدقة في أداء مهمته ، وإنما أيضا كوسيلة لإبطال حكمه ومنع تنفيذه لانطوائه على ما يوجب ذلك[2].

نظم المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى طرق طعن في الأمر بتنفيذ أو رفض تنفيذ القرار التحكمي التجاري الدولي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تضمن هذا الأخير مواد تحدد بموجبها طرق للطعن في أمر تنفيذ أو رفض تنفيذ القرار التحكمي الدولي أمام الجهات القضائية المختصة وخلال المواعيد المقررة قانونا، كما أورد الأسباب التي يبنى عليها الطعن.

إن طرق الطعن في الأحكام هي تلك الوسائل التي وضعها القانون في صالح المتقاضين، تمكنهم من إعادة النظر في الأحكام الصادرة عليهم والقصد من طرق الطعن في الأحكام هو منح الضمانات الكافية للخصوم لحمايتهم من الأخطاء الاوردة في الأحكام ، كما أنها تمنح لهم الحق في طلب إعادة النظر، ويكون ذلك أمام الجهات القضائية المختصة وفقا لما قرره القانون[3].

---

[1] حفيظة السيد الحداد: الموجز **في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007، ص 321.

[2] بليغ حمدي محمود: الدعوى **ببطلان أحكام التحكيم الدولية**، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية (مصر)، 2007، ص 11.

[3] ألغوتي بن ملحة :**القانون القضائي الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، ص351.

غير أنه في مجال التحكيم التجاري الدولي، فإن الطعن في إحكام أو قرارات التحكم، يكون بصدى القرار الصادر عن محاكم دولة التنفيذ والقاضي بالاعتراف وتنفيذ تلك القرارات التحكمية أو عدم تنفيذها.

وإذا كانت سلطة قاضي التنفيذ تنحصر في حدود التأكد من خلو الحكم أو القرار التحكمي من العيوب الإجرائية والتحقق من توافر الشروط الأساسية للقرار التي يتطلبها المشرع فما هي سلطات القاضي الناظر في الطعن.

انطلاقا من هذا التساؤل سنتطرق للطعن غير المباشر في الأمر القاضي بتنفيذ أو برفض تنفيذ الحكم التحكمي (المبحث الأول) ثم ندرس الطعن في الحكم التحكيمي مباشرة وذلك عن طريق الطعن بالبطلان (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الطعن غير المباشر في الحكم التحكيمي التجاري الدولي (الطعن في الأمر القضائي).

الطعن في الحكم التحكيمي قد ينزع السرية عن عمل المحكمين ، لذلك ضيق المشرع الجزائري من طرق الطعن فيه إذ لا يستطيع الطرف المتضرر طلب مراجعة الحكم التحكيمي، لكن ولعدم ضياع الحق المتنازع فيه، فإن المشرع الجزائري رغم اتجاهه الرافض للطعن في الحكم التحكيمي بطريف مباشر، إلا أنه يؤمن بضرورة الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، فانتهج سبيلا من شأنه الحفاظ على التوازن بين مفارقة استقلالية التحكيم وضرورة أعمال الرقابة القضائية عليه، أين سمح للطرف الخاسر في الدعوى التحكمية الحق في الطعن في الأمر القضائي[1].

كما يعتبر الطعن في الأمر القضائي هو بمثابة رقابة قضائية لإعادة مراجعة الحكم التحكيمي وذلك من خلال أمر التنفيذ للقرار التحكيمي أو برفضه، والسؤال التي يطرح نفسه ما نوع الرقابة التي يمارسها القاضي الناظر في الطعن.

للإجابة على هذا السؤال سنعالج الطعن بالاستئناف كطريق عادي في المطلب الأول والطعن بالنقض كطريق غير عادي في المطلب الثاني؟

المطلب الأول: الطعن بالاستئناف في أمر التنفيذ

الاستئناف هو طريق عادي للطعن، وهو فيما يخص التحكيم التجاري الدولي لا يمارس مباشرة ضد القرار التحكيمي وإنما يمارس ضد الأمر المتعلق بتنفيذه من عدمه ، ويختلف الحال حسب ما كان الأمر يسمح بالتنفيذ أو برفضه، وهذا ما يمكن استخلاصه من المادتين 1055 و1056 من قانون إجراءات المدنية والإدارية.

وفق معظم القوانين الوطنية لا يمكن استئناف أحكام المحكمين حتى وإن كان لهذا المبدأ بعض الآثار السلبية ، حيث لا يستطيع الطرف المتضرر طلب مراجعة القرار

---

[1] حوت فيروز :**الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي** ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فروع: قانون العقود كلية الحقوق وعلوم سياسية ، جامعة البويرة ، ص124.

التحكيمي حتى ولو تضمن خطأ في الواقع والإجراءات[1] ، فأحكام التحكيم الصادرة في الخارج غير قابلة للطعن المباشر عليها[2] إنما يقصد بالاستئناف الأمر القاضي يرفض الاعتراف أو رفض التنفيذ حسب المادتين 1055 و 1056 ق إ م إ.

ولمعرفة دقة بالموضوع: أعالج هذا الطريق من طرق الطعن في فرعين أتناول في الفرع الأول الحالات التي يمكن فيها رفع الاستئناف وفي الفرع الثاني إجراءات وآثار هذا الاستئناف.

الفرع الأول: حالان إمكانية الطعن بالاستئناف

يرفع الاستئناف ضد الأمر الصادر من رئيس المحكمة الخاص بالاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي لنفس السبب الذي ترفع لأجله الأحكام القضائية ، فهي بمثابة درجة ثانية للتقاضي، لأنها تمنح الفرصة للخصوم مرة أخرى وخاصة للطرف المتضرر من الحكم الصادر عن قاضي التنفيذ لأول درجة ، ليقدم دفوعه مرة أخرى مع تزويد بأدلة وبراهين أخرى وعرضها أمام الجهة القضائية التي تنظر في الاستئناف.

ولكن المشرع عند وضعه لهذا الطريق من طرق الطعن ميز بين حالتين:

أولا: إذا تعلق الأمر بحكم تحكيمي دولي صادر داخل الجزائر

ففي هذه الحالة يكون الأمر بالتنفيذ غير قابل لأي طريق من طرق الطعن طبقا لنص المادة 1058 من قانون إجراءات المدنية وإدارية التي تنص: " **لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي الطعن**"[3] إلا أنه يمكن الطعن في هذا الأمر بطريق غير مباشر وذلك عن طريق الطعن بالبطلان في القرار التحكيمي ذاته، والذي يترتب عليه بقوة القانون الطعن ضد الأمر بالتنفيذ وسنعالج ذلك بالتفصيل في المبحث الثاني.

---

[1] عيساوي محمد: **فعالية التحكيم في حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر** ، مرجع سابق، ص 296

[2] Terk (Nour Eddine) **; L'arbitage Commercial International** ; En Algérie Op Cit ; P131 ; Voir Aussi

[3] **مادة 1058 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية وإدارية** ، مرجع سابق.

ثانيا: إذا تعلق الأمر بحكم تحكيمي دولي صادر خارج الجزائر

نصت المادة 1055 ق إ م على ما يلي:"**يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف**"

يفهم من خلال المادة أعلاه أن الأمر القاضي يرفض الاعتراف أو رفض التنفيذ يقبل الاستئناف بمعنى أنه بمفهوم المخالفة للمادة أن الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ لا يقبل الطعن بالإستئناف ، غير أننا باستقراء المادة 1056 من نفس القانون[1] نجد أن المشرع الجزائري جعل من الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ هو الآخر يقبل الإستئناف لكن وفق حالات معينة حددها حصرا بموجب نص المادة 1056 ق إ م إ مآل هذا أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ الإعتراف وتنفيذ حكم التحكيم وأن أي أمر من شأنه أن يصدر خلاف ذلك فهو قابل للاستئناف دون نقاش لأن الأول في ذلك هو الموافقة على الإعتراف والتنفيذ والإستثناء هو الرفض[2].

لذلك إذا عرض طلب الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيمي على رئيس المحكمة فإننا نكون أمام فرضيتن.

– الفرضية الأولى قد يستجيب رئيس المحكمة للطلب فيقوم صاحبه بتبليغه رسميا إلى المعني بالتنفيذ ويحق لهذا الأخير استئناف هذ الأمر.

– وقد يرفض رئيس المحكمة الإستجابة للطلب فيحق لمقدم الطلب إستئناف الأمر[3]

وعليه يكون كل أمر صادر عن الجهة القضائية المختصة برفض الإعتراف والتنفيذ قابلا للاستئناف، كما يمكن للطرف الذي لا يقبل الاعتراف بالحكم التحكيمي أن يستأنف الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ في حالات معينة[4].

---

[1] **قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية وإدارية** ، مرجع سابق

[2] سليم بشير :**الحكم التحكيمي والرقابة القضائية**، مرجع سابق ، ص 319- 320.

[3] حدادن طاهر :**دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي** ، مرجع سابق، ص 127.

[4] حسان نادية: (**سلطات القاضي الجزائري في مجال التحكيم التجاري الدولي) أعمال الملتقى الدولي (التحكيم التجاري دولي جامعة بجاية يومي 14 و15 جوان** 2006 ، ص 235.

أ) الاستئناف في الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ القرار التحكيمي الدولي

- نصت على هذه الحالة المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها " **لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ إلا في الحالات الآتية:**

1. إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.
2. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا القانون.
3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.
4. إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.
5. إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب.
6. إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

يتبين من هذا النص أن المشرع لم يعط الحرية لأطراف النزاع لمباشرة الطعن بالاستئناف ضد الأمر القاضي بالاعتراف أو تنفيذ القرار التحكيمي ، بل ضيق في مجاله من ضرورة تحقق حالات معينة.

ولعل مراد ذلك هو المحافظة على القرار التحكيمي وصيانته وتجنب الدعاوى التعسفية، ويساعد ذلك على تنفيذ القرارات التحكمية ، وسنعرض هذه الحالات كما يلي:

الحالة الأولى: عدم وجود أو بطلان أو انقضاء اتفاق التحكيم

لقد نصت المادة 1056 المشار إليها أعلاه على أنه إذا قضت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضت مدتها، فيجوز استئناف القرار الذي يسمح بالاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الذي أصدرته فسواء اتخذ هذا الاتفاق شكل شرطا أو مشارطة تحكيمية وشابه بطلان أو انقضت مدته أو لم يكن موجود أصلا، فإن ذلك من شأنه أن يؤثر في عملية التحكيم كلها وعلى القرار التحكيمي الذي تصدره الهيئة التحكمية وهذا لانعدام الأساس الذي يستند إليه ، وهنا ما على القاضي الذي يطلب منه تنفيذ القرار

التحكيمي إلا أن يرفض الاعتراف والتنفيذ ، أما إذا سمح بذلك أي النفيذ فإنه يجوز للطرف الذي طلب منه التنفيذ أن يستأنف قرار القاضي الذي أجاز ذلك التنفيذ.

الحالة الثانية: مخالفة تشكيل المحكمة أو تعيين المحكم للقانون

أجازت المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية استئناف قرار القاضي المختص الذي يسمح بالاعتراف أو تنفيذ القرار التحكيمي إذا كان تشكيل المحكمة التحكيمية أو تعين المحكم الوحيد مخالفين للقانون، وهذا العيب يكمن في عدم احترام القواعد التحكيمية أو القانون الذي يحدد الإجراءات المتفق عليه من الأطراف في تعيين المحكم أو تشكيل المحكمة التحكيمية، وهذا ما نصت عليه أيضا المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك 1958 الفقرة (ب) ، (و)، (د) التي تجيز للخصم الذي صدر القرار التحكيمي في مواجهته أن يطلب يطلب من القاضي المختص رفض الإعتراف به أو تنفيذه إذا كان تشكيل المحكمة مخالفا لما اتفق عليه الأطراف.

لذا فإن إمكانية استئناف قرار القاضي المختص بالاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي لها م يبررها في ضرورة احترام إرادة الأطراف في تحديد المحكمة التحكيمية التي تفصل في نزاعاتها.

الحالة الثالثة: عدم امتثال محكمة التحكيم للمهمة المستندة إليها

إن فصل المحكمة التحكيمية لنزاعات الأطراف دون امتثال للمهمة المسندة إليها ، يعد أيضا من المبررات التي يستند إليها الطاعن في الاستئناف في طعنه أمام الجهة القضائية المختصة.

فإذا ما تضمن القرار التحكيمي الذي أصدرته المحكمة التحكيمية موضوعا أو مسائل لم ترد في اتفاق التحكيم الذي تم بين الأطراف أو تضمن الفصل في موضوع لم يتفق الأطراف على حسمه بالتحكيم ، فإنه يمكن اطعن فيه بالاستئناف وتكمن أهمية هذا المبرر في ضرورة احترام الهيئة التحكيمية لإرادة الأطراف في حل نزاعات معينة دون سواها عن

طريق التحكيم، لذا يتوجب على هذه الهيئة ألا يتضمن قرارها مسائل تخرج عن حدود اتفاق الأطراف.

الحالة الرابعة: عدم مراعاة مبدأ الوجاهية

وهذه المسألة هي مسألة إجرائية يكون وجودها مستقل عن مضمون القرار التحكيمي ، واحترام مبدأ الوجاهية هو ضمان لرقابة متطلبات أساسية لكل عدالة ولو كانت عدالة خاصة، وعلى هذا الأساس فالقاضي يراقب فعلا ما إذا كان سير التحكيم قد احترم هذا المبدأ.

الحالة الخامسة: عدم تسبيب القرار التحكيمي

لقد اعتبرت المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عدم تسبيب محكمة التحكيم حكمها ، أو إذا وجد تناقض في الأسباب من الحالات التي يمكن تأسيس الطعن بالاستئناف عليها إذا ما سمح قرار القاضي المختص بتنفيذ هذا القرار التحكيمي.

ولقد تم انتقاد هذه الحالة ، لأن شرط التسبيب يؤدي بقاضي التنفيذ إلى النظر في موضوع النزاع ومراجعة القرار التحكيمي ، وهذا يمس بروح التحكيم الذي يقوم على الرقابة الشكلية أو الخارجية للقرار وليس الرقابة الموضوعية كما أن النظر في تعارض الأسباب يؤدي بقاضي التنفيذ في التدخل في مهمة المحكم ، وبالتالي إعادة النظر في مضمون القرار التحكيمي.

لكن قد يكون لوضع التسبيب هدف منطقي فهو يلزم المحكمين بالبحث عن الحال العقلاني المعلل واجتناب التسرع عند الفصل في النزاع ، وعدم الارتكاز على تعليل متناقض أو غير مقنع بالنسبة للأطراف[1].

[1] عليوش قربوع كمال :**التحكيم التجاري الدولي في الجزائر**، دون طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة 2001، ص 84.

الحالة السادسة: مخالفة القرار التحكيمي للنظام العام الدولي

إذا كان الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي يتعارض مع النظام العام الدولي ، فيمكن أن يكون مبرر الاستئناف قرار القاضي الأمر بالتنفيذ الذي سمح فيه بالاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي.

ورغم صعوبة تحديد النظام العام في تشريعات الدول وحتى الاتفاقيات الدولية ، إلا أنها تقر معظمها على ضرورة احترامه من طرف المحكمة التحكيمية، حتى تحظى قراراتها التحكيمية لاعتراف والتنفيذ ولا تكون محلا للطعن.

ب)الاستئناف في الأمر القاضي يرفض الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الدولي

لا ينفذ الحكم التحكيمي في أي بلد إلا بعد موافقة قضائها على إدخاله ضمن نظامها القانوني من خلال الاعتراف به أو إعطاءه الصيغة التنفيذية ، من أجل ذلك يقوم القاضي برقابة شكلية يتأكد من خلالها من وجود القرار التحكيمي المطلوب تنفيذه ومدى ملائمته للنظام العام[1] فإذا قدر القاضي بأن الشروط المذكورة غير مستوفاة في الحكم يصدر أمرا برفض إعطاء الصيغة التنفيذية، عندئذ يصبح الحكم معطلا غير قابل للتنفيذ في بلد القاضي، دون أن يؤدي ذلك إلى إبطاله أو تعطيل تنفيذه في بلد آخر[2].

يمتنع القاضي عن إعطاء الصيغة التنفيذية إذا رأى نقص في الشروط المطلوبة في القرار وفي هذه الحالة يتعطل تنفيذ الحكم التحكيمي في بلد القاضي ، وكضمانة للطرف الذي صدر لصالحه حكم التحكيم ، فإن المشرع الجزائري على غرار أغلبية التشريعات أجاز استئناف ذلك الأمر الرافض للتنفيذ أو الرافض للاعتراف بالحكم التحكيمي.

اعتمدت اتفاقية نيويورك في فقرتها الثنائية من المادة الخامسة على حالتين تجيز فيهما للقاضي الوطني رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم.

- حالة عدم قابلية النزاع لتسويته عن طريق التحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ الحكم فيه

[1] عيساوي محمد: **فعالية التحكيم في حماية الاستثمار الأجنبي** ، مرجع سابق، ص 294.

[2] المرجع نفسه، ص 288.

- حالة مخالفة الحكم للنظام العام في بلد التنفيذ.

ولما جاءت هذه الأسباب على سبيل الحصر فلا يجب على القاضي أن يتعدى حدودها عند مراقبته للحكم ويبقى للمحكوم ضده حق التمسك بالأسباب الأخرى الواردة في الفقرة الأولى من نفس المادة[1] ونذكر أنها نفس حالات استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ الواردة في المادة 1056 ق إ م إ .

وقد بينا سابقا أن هذا لا يعني أنه ليس بإمكان المحكوم ضده أن يطلب من المحكمة أن ترفض إصدار الأمر بالتنفيذ لتوفر أحد الحالتين السالفتين الذكر، كل ما في الأمر أن المحكمة سوف لا تطالبه بإثبات ذلك[2].

نطرح تساؤلا حول الشروط التي على أساسها يرفض الاعتراف بالحكم وتنفيذه، هل الشروط الواردة في الفقرة الثانية من المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك أم على أساس الشروط الواردة في المادة 1051 ق إ م إ وهي وجود الحكم التحكيمي وأن الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي؟

وهل يعتمد بالحكم الباطل كشرط لعدم تنفيذ الحكم التحكيمي في بلد القاضي المطلوب من الاعتراف بالحكم وتنفيذه؟

لم يحدد المشرع الجزائري الحالات التي يمكن فيها رفع الاستئناف ضد الأمر القاضي برفض الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي بل ترك المجال مفتوحا لطلب الاعتراف والتنفيذ[3].

لذلك نرى أن المشرع الجزائري فتح باب التأويلات والتفسيرات ، فعلى ماذا يستند الطرف المستأنف للأمر القاضي يرفض الاعتراف والتنفيذ؟

---

[1] مثال ذلك رفض إحدى المحاكم الأمريكية تنفيذ حم تحكيم صادر في سويسرا يلزم الجماهرية الليبية على دفع تعويض لشركة نفط أمريكية من جراء أخذ قرار التأميم من قبل ليبيا، ورغم دفع هذه الأخيرة بالحصانة السيادية ، إلا أن القرار رفض الإعتراف والتنفيذ لم يؤسس على هذا الدفع لأن القانون الأمريكي يعتبر اتفاقية التحكيم بمثابة التنازل عن كل حصانة ، بل لأن موضوع النزاع هو التأميم والذي يعتبر من المواضيع التي لا يجوز تسويتها عن طريق التحكيم وفقا للقانون الأمريكي.

[2] عاشور مبروك، **الوسيط في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم** ، مرجع سابق، ص 284.

[3] حدادان طاهر :**دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي** ، مرجع سابق، ص 127.

يرى البعض أنه يجب على المستأنف في هذه الحالة أن يرفع استئناف في أمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ بناء على أن رفض الاعتراف أو التنفيذ لم يستند إلى أحد شروط الرفض المنصوص عليها في اتفاقية نيويورك وبالتالي هي نفس شروط المنصوص عليها في المادة 1056 ق إ م إ فلماذا لا يؤسس الاستئناف على هذه المادة؟

ثار جدل فقهي حول هذه الوضعية، حيث ذهب جانب من الفقه للقول بأنه ليس لمحكمة الاستئناف أن تتأكد من مدى توافر إحدى الحالات المقررة في حالة صدور حكم يقضي بالاعتراف أو التنفيذ، ولو أراد المشرع أن يخضعها إلى نفس الحالات لأدمجها في مادة واحدة ولم ينص عليهما بموجب مادتين مستقلتين عن بعضهما لذلك ينحصر دور محكمة الاستئناف في حالة الرفض على مجرد التأكد من الوجود المادي لحكم التحكيم وعدم مخالفته للنظام العام[1].

يمكن القول أنه لا مجال للأخذ بالحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر في حالة الرفض التنفيذ أو الاعتراف ، إذ لو اتجهت نية المشرع إلى ذلك لوحد المادتين 1055 ق إ م إ ، وكذا المادة 1056 من نفس القانون[2] إلا أنه يمكن إجازة كل دفع يقدمه المستأنف عليه بخصوص عيوب قد توجد في حكم التحكيم ، منها ما يمس بالنظام العام وكذا كل دفع يمس بوجود اتفاقية التحكيم، ولما نعلم أن الحالات المنصوص عليها تتصل أساسا في جملتها إما بهذه الاتفاقية أو بالقواعد الأساسية والتي في حالة عدم احترامها تؤدي إلى عدم صحة الحكم شكلا، فلا يوجد أيضا أي نص قانوني يقضي بما يخالف ذلك.

يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يُوَلِ أهمية لحالات رفض الاعتراف والتنفيذ مثلما فعله بالنسبة لحالة الطعن بالإستئناف في القرار الأمر بالاعتراف والتنفيذ ، ويمكن تبرير

[1] Jacquet (J) Del Becque (Ph) : Droit Du Commerce International Op ; Cit ; P384.

[2] **قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، مرجع سابق.

موقفه على أساس أن حالة الرفض أكثر ندرة من الحالات التنفيذ نظرا للصلاحيات المحدودة المخولة لقاضي التنفيذ[1].

حسب نظرنا نجد أن المشرع الجزائري بعدم دمجه للحالتين في مادة واحدة ، فلا جدوى لإعمال نفس الحالات ، فلو انصرفت نية المشرع لذلك لما نص على حالة رفض الاعتراف والتنفيذ دون شروط ونص بالمقابل على حالة الاعتراف والتنفيذ وفق حالات محددة حصرا، ولكانت صياغة المادة على النحو الآتي: **بدلا يكون الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ أو بالأمر الرافض لذلك قابلا للإستئناف في الحالات الآتية...**

من خلال تحليلنا للمواد محل الدراسة أن الحالات التي يمكن للمستأنف الإستناد عليها هي:

1. حالات الرفض المقررة بموجب نص المادة 2/5من اتفاقية نيويورك والتي تثيرها المحكمة من تلقاء نقسمها وهي:

- حالة عدم قابلية النزاع لتسويته عن طريق التحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ الحكم فيه.
- حالة مخالفة الحكم للنظام العام في بلد التنفيذ.

2. يمكن للقاضي أيضا الاستناد على المادة 1051 ق إ م إ أي:

- إثبات وجود الحكم.
- عدم مخالفة الحكم للنظام العام الدولي.

3. يمكن للقاضي رفض الاعتراف و التنفيذ أيضا ، بإعمال نص المادة 1/5 (هـ) حيث يجوز للقاضي رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الباطل في دولة المقر أو الدولة التي بموجب قانونها صدر الحكم.

كما يفهم من نص مادة 1055 أن لأطراف النزاع الحرية الكاملة لمباشرة الطعن بالاستئناف ضد أمر القاضي الرافض للاعتراف أو التنفيذ لقرار التحكيم ، دون اشتراط

[1] حسين فريدة، **التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم الصادرة في مجال الاستثمار** ، مرجع سابق، ص112.

الحالات معينة لا بد من تحققها لقبول هذا الاستئناف حيث ترك المجال واسعا للمستأنف لتقديم ما يشاء من تبريرات لهذا الاستئناف[1].

ويبقى أن أشير إلى أن حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر لا يمكن الطعن فيه بالبطلان كما هو الحال بالنسبة لأحكام التحكيم الدولية الصادرة بالجزائر ، بل يمارس الطعن بالإستئناف ضد أمر تنفيذه أو رفضه كما بينت سابقا.

الفرع الثاني: إجراءات وآثار الطعن بالاستئناف

إذا توافرت إحدى الحالات التي يمكن فيها إستئناف الأمر الذي يسمح بتنفيذ أو الاعتراف بالقرار التحكيمي الدولي ، وكذا إذا تعلق الأمر برفض التنفيذ أو الاعتراف جاز إستئناف من الطرف الذي لم يكن الأمر لصالحه ، وقد نظم المشرع الجزائري إجراءات هذا الإستئناف، كما رتب آثار على هذا الطعن.

أولا: إجراءات الطعن بالاسئناف

لم ينص المشرع الجزائري على إجراءات دعوى إستئناف قرار رفض الاعتراف أو التنفيذ، فهل يعني هذا السكوت الرجوع إلى القواعد العامة واتباع كل إجراءات الدعوى المنصوص عليها في قانون المرافعات ، مع احترام مبادئ التقاضي بما في ذلك مبدأ المواجهة ، أم يكون الإستئناف على شكل تظلم[2].

[1] أشير إلى أن المشرع لم ينص على التسبيب بالنسبة للأمر الرافض للتنفيذ ، مع العلم أن التسبيب في الأحكام القضائية من النظام العام وقد كرسه الدستور في المادة 144 ضف إلى ذلك أن تسبيب أمر القاضي الذي يرفض الإعتراف والتنفيذ يسهل عملية المراقبة من طرف قضاة الاستئناف ، فيدركون الأسباب والدوافع التي ارتكز عليها القاضي عند رفض الإعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي.

[2] Nadjar (Natalie) : L'arbitrage Dans Pays Arabes Face Aux ; Exigences Du Commerce Internationale Editions L.G.D.J. Paris 2004.P 458 Cite Par

يراقب قاضي الاستئناف المسائل الشكلية التي تطرق إليها قاضي الدرجة الأولى ، مقتصرا على وجود الحكم التحكيمي وعدم معارضته للنظام العام الدولي ، وهذا يعني تكرار عملية الرقابة، علما بأن القرار التحكيمي يمكن أن يكون محل طعن بالبطلان[1].

يرفع الطعن بالاستئناف بمقتضى عريضة يرفق معها أمر التنفيذ محل الاستئناف وكذا وكذا القرار التحكيمي ذاته واتفاق التحكيم، كما يجب تعليل وتسبيب الطعن الذي يجب أن يرتكز على حالة من الحالات المنصوص عليها ضمن المادة 1056 ن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حالة الأمر الصادر بمنح التنفيذ وإلا فلن يقبل هذا الطعن.

ويكون الاختصاص لنظر الطعن بالإستئناف طبقا للمادة 1057 للمجلس القضائي الذي يتبعه رئيس المحكمة الذي فصل في النزاع ويمارس هذا الطعن خلال شهر من تبليغ الأمر للأطراف [2] وخلال هذا الشهر يمنع التنفيذ على المحكوم ضده ولو طرح القاضي بقبول التنفيذ لأن الطعن بالإستئناف له الأثر الموقف ضمن الآجال المنصوص عليها.

وأشير إلى أن المشرع إذا كان قد حدد الاختصاص المحلي عند النظر في دعوى الطعن بالإستئناف فإنه لم يحدد الاختصاص النوعي ، ويبقى السؤال مطروحا هل يؤول هذا الاختصاص إلى الغرفة التجارية بالنظر إلى طبيعة المنازعة ، باعتبارها ذات طابع تجاري، أو يؤول الاختصاص للغرفة الاستعجالية باعتبار هذا الطعن يتعلق بأمر صادر عن رئيس المحكمة؟

وفيما يخص مهمة الجهة القضائية التي تنظر في الطعن بالإستئناف ،فهي تراقب عمل قاضي التنفيذ من حيث قيامه بمهمته في حدود اختصاصه ، أي لم يتجاوز حدود المهمة المسندة إليه أو يمنع عليها أيضا النظر في مضمون القرار التحكيمي ومراجعته عن

---

[1] Robert (Jean) : Synthèse Du Colloque Sur La Reforme De L'arbitrage Commercial ; International En France RevArb 1980. P 537. Et 538 Cite Par

[2] لم ينص المشرع على طريقة تبليغ خاصة وعليه تطبق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

طريق تعديله أو تغييره أو إبطاله ، ولها فقط مجرد الرقابة الشكلية التي تنحصر في التحقيق من توافر الشروط اللازمة للتنفيذ.

وتجدر الإشارة ،إلى أنه إذا كان يمنع على قضاة الاستئناف المساس بأول الحق وموضوع النزاع بالنسبة للقرار التحكيمي ، فإنهم ينظرون في أمر التنفيذ بطريقة عادية وكجهة استئنافية، فيبحثون فيه من حيث الشكل وكذلك من حيث الموضوع ، ويصدرون قرارهم إما بتأييد هذا الأمر أو إلغائه مع التصدي له وذلك بالفصل من جديد في مسألة الاعتراف أو تنفيذ القرار التحكيمي.

ويمكن حصر إجراءات استئناف الأمر القضائي فيما يلي:

أ) الجهة القضائية المختصة:

تكريسا لمبدأ وحدانية الطعون، يختص المجلس القضائي الذي يتبعه القاضي أصدر قرار الرفض بالنظر في الطعن بالإستئناف وهي نفس الجهة القضائية التي تنظر في الطعن في القرار الذي يسمح بالتنفيذ حيث نصت المادة 1057 على " **يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد (01) ابتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة**"

يتجلى من خلال المادة أعلاه أن استئناف الأوامر الصادرة عن الجهة القضائية المختصة برفض الاعتراف أو التنفيذ يكون أمام الجهة القضائية التي تعلوا المحكمة التي صدر عنها الأمر[1]، سواء تعلق الأمر برفض منح الصيغة التنفيذية أو الاعتراف بالحكم.

خول المشرع الجزائري الاختصاص للمجلس القضائي الذي يتبعه القاضي الذي أصدر قرار الرفض ، أو القرار الأمر بالتنفيذ ، وتكمن الغاية من استئناف حكم قضائي في اللجوء إلى درجة عليا طلبا لمراجعة أو إلغاء الحكم ، الصادر عن الدرجة الدنيا من درجات التقاضي.

[1] حدادان طاهر، **دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي**، مرجع سابق ، ص 128

ب) ميعاد الاستئناف:

نصت المادة 1057 على : " **يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد (01) ابتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة**"

حدد المشرع الجزائري آجال الطعن بالاستئناف في أمر القاضي سواء الرافض للاعتراف أو التنفيذ أو الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ بمدة شهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي، غير أننا نجد أن هناك مادة قانونية أخرى تنص على ميعاد الاستئناف حيث أحالتنا المادة 1054 ق إ م إ صراحة إلى المواد من 1035 إلى 1038 من نفس القانون فنجد المادة 3/1035 تنص على :" **يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الرفض أمام مجلس القضائي**".

نجد أنه في الحالة الأولى الخاصة باستئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف والتنفيذ أن الطرف الذي يطعن في أمر الرفض هو نفس الطرف الذي تقدمه بطلب الصبغة بحكم التحكيم، فإذا لم يقم بتبليغ خصمه بقرار الرفض يبقى الأجل مفتوحا أمامه بالاستئناف ، وبالتالي يزول مفعول الأجل المنصوص عليه[1] إذا يرى البعض أن هذا الوضع لغزا حيث لا يهتم القاضي بإبلاغ قراراه إلى مقدم الطلب برفض منح الصيغة التنفيذية ، في هذه الحالة لا يكون الاستئناف مقيدا بأية مهلة ، إلا إذا اعتبرت تلك المهلة سارية بداية اعتبارا من تاريخ قرار الرفض[2].

ثانيا: آثار الطعن بالاستئناف

نصت المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

"لا **يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن، غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه**".

---

[1] عيساوي محمد: **فعالية التحكيم في حماية الإستثمار الأجنبي**، مرجع سابق، ص 295.

[2] عبد الحميد الأحدب، **هو سرعة التحكيم (التحكيم الدولي) الكتاب الثاني**، مرجع سابق، ص 550.

يستفاد من هذه المادة أن الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر بالجزائر لا يقبل أي طعن ما عدا الطعن بالبطلان ، وبالتالي ما دام لم يذكر مصطلح " الإعتراف" يمكن أن نفهم بأن أمر التنفيذ هو الذي لا يقبل الاستئناف ، أما أمر الإعتراف بالحكم التحكيمي سواء الصادر في الجزائر أو خارجها يمكن أن يخضع للإستئناف ، في حين الأمر بالتنفيذ الصادر بالجزائر لا يخضع للإستئناف وإنما يخضع للبطلان فقط.

يترتب على استئناف أمر القاضي وقف تنفيذ الحكم التحكيمي، هذا ما تؤكده المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها:

"**يوقف تقديم الطعون وأجل ممارستها المنصوص عليها في المواد 1055 و 1056 و 1058 تنفيذ أحكام التحكيم**"

انطلاقا من المادة أعلاه يتبين آثار الإستئناف وقف تنفيذ الحكم التحكيمي حيث لا يمكن للمحضر القضائي أن يبدأ في تنفيذ الجبري إلا بانقضاء جميع مواعيد الطعن والتي يبدأ حساب مددها من تاريخ التبليغ الرسمي الأمر بالتنفيذ للمحكوم ضده[1] بمعنى أن من صدر لصالحه الأمر بالتنفيذ سوف لا يتمكن من مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري في مواجهة من صدر ضده حكم تحكيم خلال هذه الفترة إلا أنه رعاية لمصلحة من صدر لصاله حكم التحكيم ، فإن هذا الوقف لا يتأبد وإنما يكون موقوتا بمدة معينة، ومن ثم فإنه سيتمكن من مباشرة إجراءات التنفيذ إذا انقضت هذه المدة دون أن يسارع من صدر ضده الحكم لمباشرة الطعن خلالها[2].

غير أننا نؤيد الرأي القائل " أن وقف تنفيذ الأمر القاضي يرفض التنفيذ مسألة غير منطقية فأي تنفيذ يمكن توقيفه إذا كان الحكم التحكيم لم يحصل على الاعتراف ولا على الصيغة التنفيذية جراء رفض القاضي الأمر بهما[3].

---

[1] عبد النور أحمد: **إشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية**، مرجع سابق، ص 148.

[2] عاشور مبروك: الوسيط **في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم**، مرجع سابق، ص 394.

[3] Fauchard (Phi) Galard € Goldman (B) Trroite De L'arbitrage Commercial Op Cite P 915 Aussi

يمكن القول أن استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ موقف للتنفيذ كما يؤدي رفض استئناف أمر الاعتراف أو التنفيذ إلى منح الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم تلقائيا كما نشير إلى أنه كاستثناء على وقف تنفيذ الحكم التحكيم فإن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل تكون قابلة للتنفيذ رغم طرق الطعن.

يعتبر الطعن بالاستئناف بمثابة اعتراف من الخصم الطاعن بشرعية القرار التحكيمي ، وبالتالي إذا فشل الطريق الاستئنافي فإنه لا يمكن للخصم الطاعن أن يرجع مرة أخرى بالطعن عن طريق دعوى البطلان ذلك بسبب اختلاف الوسيلتين من حيث الأساس[1].

المطلب الثاني: الطعن بالنقض

الطعن بالنقض هو طريقة طعن غير عادية شرعها قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتمارس ضد القرارات الصادرة عن المجالس القضائية بناء على الطعن بالبطلان ضد قرار التحكيم طبقا للمادة 1058، بحكم أن دعوى الطعن بالبطلان ترفع أمام المجالس القضائية ، أو طعن بالاستئناف ضد أمر التنفيذ طبقا للمادتين 1055 و 1056.

وقد نص المشرع على الطعن بالنقض في المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتساؤل المطروح هل يرتب الطعن بالنقض ذات الآثار التي يرتبها الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان على تنفيذ القرارات التحكيمية المترتبة عن منازعات التجارة الدولية؟

الإجابة على هذا التساؤل تقتضي منا دراسة حالات الطعن بالنقض (الفرع الأول) ثم إجراءات الطعن بالنقض (الفرع الثاني) ثم آثار الطعن بالنقض (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حالات الطعن بالنقض

لم يحدد المشرع الجزائري الحالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض في قرارات القاضي وعليه نطرح تساؤل عن الأوجه التي تؤسس عليها عريضة الطعن بالنقض؟

---

[1] أسعد فاضل منديل :**أحكام عقد التحكيم وإجراءاته (دراسة مقارنة)** الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية (دار نيوز للنشر والتوزيع) بغداد (العراق) 2011.

هل نعود للقواعد العامة لتأسيس عريضة الطعن؟ وهل الأوجه الواردة في القواعد العامة تتماشى وتتلائم مع نظام التحكيم؟

على بيان الأوجه التي بني عليها الطعن والغرض من ذلك هو مراقبة ما إذا كان الطعن قد بني على أحد الأسباب التي نص عليها القانون على سبيل الحصر حتى يتسنى قبول الطعن أو لرفضه شكلا ويستوي في ذلك أن يكون للطاعن هو المحكوم له في النزاع الأصلي أو المحكوم ضده[1] نجد بالرجوع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن أوجه الطعن بالنقض خصت عليها المادة 358 ق إ م إ حيث جاء فيها.

لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه التالية:

1- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

2- إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.

3- عدم الاختصاص.

4- تجاوز السلطة

5- مخالفة القانون الداخلي.

6- مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

7- مخالفة الاتفاقيات الدولية.

8- انعدام الأساس القانوني.

9- انعدام التسبيب.

10- قصور التسبيب.

11- تناقض التسبيب مع المنطوق.

12- تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.

[1] حسين فريدة: **التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم الصادرة في مجال الاستثمار** بالجزائر، مرجع سابق، ص 114.

13- تناقض أحكام أو القرارات صادرة في آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضي عليه، قد أثيرت بدون جدوى ، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ ، وإذا تأكد هذا التناقض يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول.

14- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا ، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه ، ويجب توجيهه ضد المحكمين وإذا تأكد التناقض تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد المحكمين أو الحكمين معا.

15- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16- الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب.

17- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

18- إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

إلا أن بعض هذه الحالات تستبعد من موقعنا، كما هو الحال بالنسبة لحالة مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة لتعلق الأمر بالتحكيم التجاري الدولي.

وقد جاءت هذه الحالات مذكورة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال وذلك إعطاء هيبة للجهة القضائية التي يمارسها أمامها هذا الطعن وهي المحكمة العليا باعتبارها محكمة قانون لا محكمة وقائع إذ يقتصر دور قضاتها على مراقبة مشروعية القرار الصادر عن المجلس القضائي وصحته من الناحية القانونية دون التطرق إلى موضوع فهم يراقبون عمل قضاة المجلس من حيث احترامهم للنصوص القانونية.

الفرع الثاني: إجراءات الطعن بالنقض

تستوجب إجراءات الطعن بالنقض معرفة الجهة القضائية المختصة لرفع الدعوى ، ثم بيان الآجال القانونية في ذلك.

أولا: الجهة القضائية المختصة

يرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا باعتبارها الهيئة المختصة بنظر الطعون بالنقض في القرارات النهائية الصادرة عن المجالس القضائية ، وبالتالي ضد القرارات الصادرة إثر الاستئناف المسجل ضد أوامر رئيس المحكمة التي ترفض الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي أو تلك التي تسمح بذلك ، وذلك بعريضة موقعه من محامي مقبول لدى المحكمة العليا[1].

إن أهم ما يمكن تصوره كنتيجة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا هو تمكين هذه المحكمة من سلطة مراقبة الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم والمجالس الاستشفائية بصفة نهائية، ولا سيما من حيث صحة وسلامة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا وعادلا. لذلك يمكن القول أن المحكمة العليا ستلتزم بفحص ومراجعة الأحكام والقرارات من جانبها القانون تبعا لأحد أو بعض الأوجه أو الحالات المذكورة على سبيل الحصر في إطار البنود المذكورة في المادة 358 ق إ م إ وأن أي طعن يعتمد على المسائل الموضوعية أو على وجه خارج هذا الإطار سيكون ما له الرفض أو عدم القبول ذلك أنه ليس من اختصاصه المحكمة العليا إعادة مناقشة الموضوع، ولا مناقشة الطلبات والدفوع إلا بما يضمن تحقيق سلطة المحكمة العليا في المراقبة وتقويم الأخطاء[2].

ثانيا: ميعاد الطعن بالنقض

في آجال الطعن بالنقض نصت المادة 354 ق إ م إ إما[3] على:

"**يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصا**"

" **ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر، إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار**"

---

[1] حدادان طاهر: **دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي** ، مرجع سابق، ص 139.

[2] عبد العزيز سعد: **طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية**، مرجع سابق، ص 60-61.

[3] **قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، مرجع سابق.

يستفاد من نص المادة أعلاه أن المشرع الجزائري ميز بين حالتي التبليغ الرسمي شخصيا أو في الموطن الحقيقي أو الموطن المختار ، حيث يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين (2) يبدأ حسابها من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا ، ويكون الأجل ثلاثة (3) أشهر في حالة ما إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيق أو المختار.

نشير هنا إلى أن ميعاد الطعن بالنقض هو أصلا شهرين حسب المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، لكن المشرع أضاف شهر آخر في حالة تعذر التسليم الشخصي، فيتم التبليغ في الموطن الحقيقي أو المختار ، كأن يكون الخصم في الخارج وبما أننا بصدد تحكيم تجاري دولي فلا ريب أن يكون مقر إقامة أحدهما في الخارج ، فيكون الميعاد وبالتالي ثلاثة أشهر يبدأ حسابها من تاريخ التبليغ الرسمي.

الفرع الثالث: آثار الطعن بالنقض

سكت المشرع عن الآثار المترتبة على الطعن بالنقض وعليه يتعين الرجوع مرة أخرى إلى القواعد العامة التي تحكم الطعن بالنقض.

يتمثل الهدف الذي يسعى إليه الطاعن من وراء طعنه في إلغاء أو تعديل الحكم موضوع الطعن والاستفادة من المزايا التي يوافرها استعمال هذا الطعن بالنسبة لوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، لذلك نطرح تساؤلا حول عمومية قاعدة وقف تنفيذ الحكم على القرار المطعون فيه؟ وهل يعتبر الطعن بالنقض موقفا لتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي؟

تنص المادة 348 ق إ م إ على " **ليس لطرق غير العادية ولا الآجال ممارسته أثر موقف، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**" ويقصد بعبارة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك الحالات الواردة في المادة 361 من نفس القانون التي تنص: " **لا يترتب على الطعن بالنقض وقف الحكم أو القرار ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم وفي دعوى التزوير**".

وعليه نستخلص من هذين النصين أن للطعن بالنقض أثر موقف فير الحالتين الآتيين فقط:

- إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص[1] وأهليتهم.
- في حالة وجود دعوى تزوير فرعية.

أي أن الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه إلا إذا تعلق هذا الأخير بالحالتين المذكورتين أعلاه:

ففي حالة الطعن بالنقض في حكم القاضي الذي أمر بالاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي وأبدته جهة الاستئناف يكون هذا الأخير نافذا.

كما يترتب على الطعن بالنقض حالتين:

- **الحالة الأولى:** يفترض فيها صدور حكم يؤيد حكم التحكيم ويقر بصحته فيكون قابلا للتنفيذ.
- **الحالة الثانية:** صدور حكم يؤيد الحكم الذي أبطله أو الذي أيد قرار القاضي الرافض للتنفيذ ويترتب عليه عدم إمكانية تحقيق الهدف الذي يصبوا إليه المحكوم له في التحكيم وهو الحجر على أموال خصمه في الجزائر ، غير أن هذا لا يعني أن الحكم يزول بل يبقى قائما ويستطيع صاحبه طلب تنفيذ في بلد آخر توجد فيه أموال المحكوم ضده ويتوقف الأمر في ذلك على سبب رفض التنفيذ فإذا كان الرافض يعود إلى مخالفة النظام العام في الجزائر أو إذا كان النزاع لا يجوز تسويته عن طريق التحكيم فالدولة ثانية إلى التي تطلب فيها التنفيذ قد لا ترى في الحكم ما يخالف نظامها العام فتأمر بتنفيذه.

أما إذا كان سبب الرفض يعود إلى انتفاء شرط احترام مبدأ حقوق الدفاع والمواجهة فمن المحتمل أن يرفض تنفيذ الحكم في أي بلد رفع فيه الطلب لكون هذا الشرط يعتبر من الضمانات الأساسية إلى بنيت عليها إجراءات التقاضي والمعترف بها عالميا[2].

---

[1] فيما يتعلق بحالة الأشخاص كالزواج، الطلاق، فلا مجال لتطبيقها على التحكيم التجاري الدولي

[2] حسين فريدة الحبري **لأحكام التحكيم الصادرة في المجال الإستثمار بالجزائر** ، مرجع سابق، ص 114.

المبحث الثاني: الطعن المباشر ببطلان الحكم التحكيمي التجاري الدولي

الطعن ببطلان هو طريق غير عادي من طرق الطعن ، ذلك أنه لا يمارس ضد الأمر الذي يرفض أو يسمح بتنفيذ القرار التحكيمي أو الإعتراف به كما هو الحال بالنسبة للاستئناف، وإنما يمارس مباشرة ضد القرار التحكيمي.

إن حكم التحكيم لا يعدو أن يكون إلا حكم تحكيما ، وبالتالي لا يخضع النظام الطعن في الأحكام القضائية وإنما يخضع لنظام دعوى البطلان[1] توفيقا بين الطبيعة الخاصة للتحكيم وما يقتضيه من سرعة الفصل في النزاع وبين ضرورة إصلاح أخطاء حكم التحكيم اقتضى الأمر تنظيم السبل الكفيلة بتحقيق هذا التوازن ، عن طريق التدخل التشريعي لحماية المحتكمين من تعسف المحكمين بإقراره دعوى بطلان حكم التحكيم[2].

والتساؤل الذي يطرح في هذا المجال ما هو النظام القانوني المتبع في هذه الدعوى وما هي الآثار القانونية المترتبة عنهما؟

وللإجابة عن هذا التساؤل تقتضي منا دراسة النظام القانوني لها (المطلب الأول) ثم نبين بعد ذلك الآثار المترتبة عنها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: النظام القانوني لدعوى البطلان

تنفرد دعوى البطلان بخاصيتين: أولها أنها ترمي إلى منازلة الحكم ، فليس هدفها تحقيق الحق الموضوعي محل المنازعة ، وإنما يقف أثرها عند التقرير بصحة هذا الحكم أو إلغائه، وثانيها أنه لا يجوز ممارستها إلا وفق حالات محددة حصرا[3] لذلك ونظرا لخصوصية هذه الدعوى ، لابد لنا من تعريف دعوى بطلان الحكم التحكيمي (الفرع الأول)، ثم بيان الأساس القانوني لهذه الدعوى (الفرع الثاني) لنتطرق لبيان شروطها فيما بعد (الفرع الثالث)

---

[1] غالي الفقي :**التحكيم (المبادئ القانونية في النقض والاستئناف والمحكمة الإدارية العليا)** ، دار الكتاب الحديث 2009، ص 150-151.

[2] مهند أحمد الصانوري: **دور الحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي في غالبية التشريعات العربية والأجنبية والإتفاقيات والمراكز الدولية** ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان (الأردن) 2005، ص215.

[3] بليغ حمدي محمود :**الدعوى ببطلان أحكام التحكيم الدولية ، دار جامعة جديدة الإسكندرية (مصر)** 2007، ص 289

الفرع الأول: تعريف دعوى بطلان الحكم التحكيمي

يقصد بالبطلان ذلك الجزاء الذي يرتبه المشرع أو تقضي به المحكمة بغير نص إذا افتقد العمل القانوني أحد الشروط الشكلية والموضوعية المطلوبة لصحته قانونا ، ويؤدي هذا الجزء إلى عدم فاعلية العمل القانوني وفقده لقيمته القانونية المفترضة له في حالة صحته[1] ويعني بطلان القرار التحكيمي أنه أصبح بحكم الغير موجود، وكأنه لم يكن متى أعلن البطلان وأصبح القرار الذي كرسه نهائيا غير قابل لأي طريق من طرق الطعن[2].

يعتبر الطعن في حكم المحكم بالبطلان الطريق الوحيد لمهاجمة هذا الحكم بعد صدوره أمام قضاء الدولة ، ويرفع الطعن بالبطلان عن طريق دعوى البطلان[3]

الفرع الثاني: الأساس القانوني للطعن البطلان

يجد الطعن بالبطلان أساسه القانوني في القانون الجزائري وكذا الاتفاقيات الدولية حيث تضع هذه النصوص أساسا دقيقا للرقابة القضائية ، هذا الدور الرقابي تتحد معالمه في ضوء النصوص القانونية التي تمنح للقضاء الأساس القانوني الذي يبرر له فرض هذه الرقابة[4].

اقتصر القانون الجزائري وكذا اتفاقية نيويورك الطعن في حكم التحكيمي على دعوى البطلان.

أولا: في اتفاقية نيويورك

لم تخص اتفاقية نيويورك على نص خاصا بالطعن بالبطلان غير أنه يستفاد من المادة 1/5 (هـ) : " **أنها تجيز ذلك حيث تنص أن الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم**"

---

[1] إبراهيم رضوان الجغبير: **بطلان حكم المحكم** الطبعة الأولى ، دار ثقافة وتوزيع عمان (الأردن) 2009

[2] ممدوح عبد العزيز العنزي: **بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي**، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية (مصر) ، 2006 ، ص 235.

[3] نبيل إسماعيل عمر: **التحكم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية**... مرجع سابق، ص 259.

[4] ممدوح عبد العزيز العنزي: **بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي**...، مرجع سابق، ص 290.

ما يعني أن اتفاقية نيويورك تعرضت بشكل غير مباشر للطعن بالبطلان على أحكام التحكيم من الناحية الآثار المترتبة على بطلان الحكم التحكيمي ، أو وقفه الصادر من دولة مقر التحكيم في النظام القانوني للدولة الأخرى المطلوب منها الاعتراف به وتنفيذه ، على اعتبار أن ذلك يعد سببا من أسباب رفض الاعتراف والتنفيذ لأحكام التحكيم... فالمبدأ الذي تضمنته المادة الخامسة هو وجوب تنفيذ أحكام التحكيم إذ الأصل هو التنفيذ والاستثناء هو عدم الاعتراف والتنفيذ حال صدور حكم ببطلان حكم التحكيم[1].

تعتبر دعوى البطلان طريقا خاصا لمراجعة أحكام التحكيم، يقصد من ورائها المشرع مواجهة ما يعتري هذا الحكم أو القرار من عيوب قد تؤثر في صحته[2] حيث يهدف الطعن بالبطلان إلى منع تنفيذ القرار التحكيمي بسبب عيب جوهري ، بعد أن اكتسب القابلية للتنفيذ بمجرد النطق به[3].

تمثل دعوى البطلان السبيل المشترك بين مختلف النظم القانونية لمراقبة حكم التحكيم للإستيثاق من صحته ، أو على العكس هدمه وتعد جزء لا يتجزأ من النظام القانوني للتحكيم الدولي بما فيه حكم التحكيم ، وهذه الدعوى ليست طريقا من طرق الطعن في الأحكام وإنما هي دعوى خاصة بنظام التحكيم ، هدفها محاكمة الحكم دون أن تمتد إلى أبعد من ذلك[4] لأنه في الأصل الأحكام القضائية لا يطعن فيها بالبطلان ، وعلى الرغم من اعتبار قرار التحكيم حكما فإن التشريعات تجيز الطعن فيه بالبطلان على أساس أن المحكم لا يستمد ولايته من الشارع وإنما من اتفاق التحكيم فإذا كان هذا الاتفاق منعدما أو باطلا انعدم الأساس الذي يستمد منه المحكم ولايته، فيصير القرار الصادر منه في حكم العدم[5].

---

[1] ممدوح عبد العزيز العنزي: **بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي**...، مرجع سابق، ص 290.

[2] بوصنوبرة خليل: **القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري** ، مرجع سابق، ص 17

[3] عيبوط محند وعلي: **الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر** ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو 2006 ، ص 349.

[4] بليغ حمدي محمود ،**الدعوى ببطلان أحكام التحكيم الدولية**، مرجع سابق ، ص 12-13.

[5] عامر فتحي البطانية، **دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي**، مرجع سابق، ص 147.

تعتبر دعوى البطلان دعوى خاصة للطعن بالعقود المدنية وليس بالأحكام القضائية، إلا أن المشرع أجازها استثناء للطعن في قرارات التحكيم[1] أين أجاز لخاسر الدعوى التحكمية الطعن ببطلان الحكم مباشرة ضد الحكم، كما نجد أن الاتفاقيات الدولية هي الأخرى أخذت بذلك.

ثانيا: في القانون الجزائري

أجاز المشرع الجزائري الطعن بالبطلان على حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، هذا ما تؤكده المادة 1/1058 ق إ م إ بنصها: "**يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1058 أعلاه**"

فالمشرع الجزائري إن كان قد أغلق باب مراجعة الأحكام التحكمية الصادرة خارج الجزائر، فإنه بمقابل ذلك لم يغلق باب الطعن ضد قرارات التحكيم الصادرة في الجزائر دون رجعة إذ سمح بذلك وفق إجراءات وحالات محددة بنص القانون[2].

يتضح من المادة أعلاه أن المشرع الجزائري في الموضوع البطلان اعتمد على قاعدة مكملة، يستفاد ذلك من عبارة (يمكن) كما جعل الطعن بالبطلان يمس الأحكام الصادرة في الجزائر فقط

نستخلص أن أغلبية الاتفاقيات الدولية المعنية بالتحكيم تعترف بإمكانية الطعن على حكم التحكيم بالبطلان أمام قضاء دولة مقر التحكيم أو أمام محاكم الدولة التي صدر الحكم بموجب قانونها ، كما أنها – الاتفاقيات الدولية– لم تتعرض إلى إجراءات الطعن تاركة

---

[1] اسعد فاضل منديل، **أحكام عقد التحكيم وإجراءاته** ، مرجع سابق، ص 245.

[2] تختص بنظر دعوى البطلان حسب المشرع الجزائري دولة المقر أي دولة صدور الحكم، حيث جاء في المادة 1058 ق إ م إ أنه: "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان..." ويؤول الاختصاص حسب اتفاقية نيويورك إلى دولة الأصل، أي دولة مقر صدور الحكم أو دولة القانون الإجرائي المطبق بشأن إجراءات التحكيم ، حيث نجد المادة 1/5 (هـ) من اتفاقية نيويورك اعتبرت من أسباب عدم الإعتراف ورفض التنفيذ أن " الحكم لم يصبح ملزما أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم".

المسألة إلى القانون الوطني لدولة المقر أو دولة القانون الإجرائي المطبق بشأن إجراءات التحكيم.

الفرع الثالث: شروط رفع دعوى بطلان الحكم التحكيمي

رفع دعوى بطلان الحكم التحكيمي لا تقبل إلا إذا توافرت فيه جملة من الشروط منها العامة التي تتعلق بكل الدعاوى (أولا) ومنها الخاصة التي تتعلق وفقط بدعوى بطلان الحكم التحكيمي التجاري الدولي (ثانيا).

أولا: شروط العامة

1-صاحب الحق في رفع الدعوى:

تنص المادة 13 ق إ م إ على " **لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**".

وبالتالي يلزم لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم أن يتوافر رفعها شرطا الصفة والمصلحة فضلا عن انتقاء المانع القانوني من رفعها.

وبالتالي نجد شروط رفع الدعوى في الأحكام العامة هي نفسها شروط رفع دعوى البطلان.

2- أن يكون موضوع الطعن قد ألحق ضررا بطالب الطعن

يجب أن يكون موضوع الطعن قد ألحق ضررا وظلما بالطرف طالب الطعن على سبيل المثال إذا أغفل المحكم إبلاغ الطرف طالب الطعن مستندا قدمه الطرف الآخر، فذلك يشكل مخالفة هامة لقاعدة وجاهية المحاكمة تبرر إبطال الحكم التحكيمي ولكن الأمر يتوقف على أهمية هذا المستند وأثره على وضع طالب الطعن ، فإذا كان مجرد مستند لم يكن له أي أثر في حسم النزاع ، فإن هذه المخالفة لقاعدة أساسية من قواعد المحاكمة التحكمية والنظام العام لا تكون سببا لإبطال الحكم إلا إذا أثبت الطرف طالب الحكم أن هذ المستند له دور هام في حسم النزاع لمصلحته.

3-أن يقدم الطعن ضمن المهلة القانونية (شرط الميعاد)

يقصد بميعاد رفع الدعوى الأجل الذي حدده المشرع لاتخاذ هذا الإجراء، وهذه المواعيد هي مظهر من نطاق الشكلية هدفها حسن سير الخصومة القضائية وضمان حق الدفاع ، وحسن سير القضاء يقتضي تقييد الخصوم بمواعيد معينة حتى لا تترخى إجراءات الخصومة ويتأخر الفصل فيها ، مما يؤدي إلى تأييد المنازعات ، كما أن ضمان حرية الدفاع للخصوم يقتضي حمايتهم من المفاجأة وتمكينهم من فرصة إعداد وسائل دفاعهم[1].

مهلة الطعن في الحكم التحكيمي هي الفترة الزمنية التي يجوز من خلالها الطعن ويترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق في الطعن وكذلك جواز التنفيذ...، وعادة ما يراعي المشرع معقولية المهلة بحيث تكون بالقدر الكافي لكي يتمكن المحكوم عليه من الإطلاع على القرار المراد الطعن عليه وإعداد طعنه ، فإذا انقضت المهلة جاز للخصم التمسك بهذا السقوط بوسيلة إجرائية هي الدفع بعدم القبول ، والذي يجوز الإدلاء به في أية حالة كانت عليها محاكمة الطعن وعلى المحكمة أن تثير هذا الدفع من تلقاء نفسها نظرا لأن عدم مراعاة مهلة الطعن يعد من النظام العام[2].

نظرا لأهمية الميعاد وجب علينا دراسته في القانون الجزائري وكذا الاتفاقية نيويورك.

أ) في القانون الجزائري:

ترفع دعوى بطلان الحكم التحكيمي في القانون الجزائري خلال أجل شهر واحد، يبدأ سريا هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ على أن عدم مراعاة واحترام هذه الآجال يؤدي إلى رفض الطعن بالبطلان يستفاد هذا من المادة 2/1059 ق إ م إ التي نص: " **لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ**".

[1] بليغ حمدي محمود: الدعوى **بيطلان أحكام التحكيم الدولية**... مرجع سابق، ص 288.

[2] ممدوح عبد العزيز العنزي: **بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي**، مرجع سابق، ص 72.

ترفع الدعوى بموجب عريضة مكتوبة مستوفية لجميع الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتكون هذه العريضة معللة وفق الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من نفس القانون

يرفق بالعريضة الحكم التحكيمي المطعون فيه وكذا اتفاقية التحكيم ، وذلك حتى يتمكن القاضي من تفحصها ومراقبة إذا كان الحكم التحكيمي صادرا حقيقة عن اتفاقية تحكيم صحيحة وأن المحكمين تم تعيينهم وفقا للقانون ، وأن محكمة التحكيم فصلت وفقا للمهمة المسندة إليها ووفقا لمبدأ الوجاهية وأن الحكم التحكيمي مسبب وغير متناقض وغير مخالف للنظام الدولي[1] يجب على الطرف الذي طعن ببطلان الحكم التحكيمي ، أن يبلغ أولا الطرف المطعون ضده وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك حتى يتمكن من مناقشة أوجه الطعن وتقديم دفوعه وكل إخلال بهذا المبدأ يؤدي إلى رفض الطعن[2].

تبليغ الطرف المطعون ضده يكرس مبدأ احترام حقوق الدفاع ، أين يتمكن الخصم من تقديم دفوعه ومناقشة جميع أوجه الطعن.

ب) اتفاقية نيويورك:

حسب اتفاقية نيويورك فإنه يجب تقديم طلب البطلان خلال 120 يوما من تاريخ النطق بحكم التحكيم.

نلاحظ أن المشرع الجزائري بإقراره ميعاد الشهر، كان أكثر تفطنا مما جاءت به الإتفاقيات الدولية وذلك تماشيا مع المتطلبات التي تقتضيها التجارة الدولية ، وكذا تماشيا وميزات التحكيم.

---

[1] حدادان الطاهر، **دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي**، مرجع سابق، ص 144.

[2] المرجع نفسه.

4-الجهة المختصة بنظر دعوى البطلان (شرط الاختصاص القضائي)

يلزم لقبول دعوى البطلان ضد الحكم التحكيمي أن ترفع أمام المحكمة المختصة وإلا يتعين رفضها، إذ يتوجب على المحكمة إذا كانت غير مختصة بأن تحكم بعدم الإختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة.

نصت المادة 1/1059 ق إ م إ " **يرفع الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي المنصوص عليه في المادة 1058 أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ويقبل الطعن ابتداءا من تاريخ النطق بحكم التحكيم**".

يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 ق إ م إ ، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ، هذا ما أقرته المادة 1059 ق إ م أعلاه.

يؤول الإختصاص بالنظر في الطعن بالبطلان ضد الحكم التحكيمي الصادر في ميدان التحكيم الدولي التحكيمي القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه هذا الحكم ولا يهم إذا كان الحكم التحكيمي صدر بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري أو طبقا لقانون إجرائي أجنبي اختاره الطرفان أو تم اختياره احتياطيا من قبل المحكم[1].

يعتبر إختصاص المجلس القضائي اختصاصا نوعيا وإقليميا متعلقا بالنظام العام فلا يجوز رفع دعوى البطلان في هذا المقام أمام أي محكمة من المحاكم الإبتدائية وإن حصل ذلك يتعين على هذه الأخيرة أن تقضي بعدم الإختصاص من تلقاء نفسها[2] حيث يمثل المجلس القضائي في الجزائر محاكم الدرجة الثانية (محاكم الاستئناف)[3].

يؤدي اعتبار قضاء التحكيم قضاء خاص وأن ما يصدر عنه يعد حكما مماثلا للأحكام القضائية إلى القول أن المشرع الجزائري اعتبر المجلس القضائي جهة قضائية مختصة بنظر الطعن بالبطلان لاعتبارين:

---

[1] حدادان الطاهر، **دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي**، مرجع سابق، ص 143.

[2] بوصنوبرة خليل ،**القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري** ، مرجع سابق، ص 216.

[3] أمال بدر :**الرقابة القضائية على التحكيم الدولي**، مرجع سابق، ص 126.

- الاعتبار الأول: كون حكم التحكيم نهائي وبات.
- الاعتبار الثاني: يتمثل في كون المشرع قد حدد حالات الطعن على سبيل الحصر في المادة 1056 من ق إ م إ [1]

ثانيا: الشروط الخاصة

1-توجيه الطعن ضد حكم تحكيمي تجاري دولي:

يشترط لإعمال الأحكام الخاصة ببطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي أن يكون موضوع الطعن قرارا في تحكيم دولي.

2-إثارة موضوع الطعن أمام المحكمة التحكيمية أولا

3-توافر إحدى حالات الطعن بالبطلان (الأسباب)

لقد نص المشرع على الطعن بالبطلان في المادة 1058 ق إ م إ التي جاء فيها:

"**يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في مادة 1056 أعلاه**"

لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون والطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ ، إذا لم يتم الفصل فيه.

من خلال هذا النص يجب التمييز بين القرار التحكيمي الدولي الصادر في الخارج والقرار الصادر بالجزائر.

أولا: القرار التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر

فحسب النص المذكور أعلاه فإن القرارات التحكيمية الدولية الصادرة خارج الجزائر لا يمكن الطعن فيها عن طريق البطلان ويستنتج ذلك بمفهوم المخالفة لما جاء به النص المذكور الذي أجاز الطعن بالبطلان في حكم التحكم الدولي الصادر بالجزائر وقد سبق بيان طرق الطعن في هذا القرار.

[1] بوصنوبرة خليل ،**القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري** ، مرجع سابق، ص 220.

ثانيا: القرار التحكيمي الدولي الصادر بالجزائر

بالرجوع إلى نص المادة 1058 من ق إ م إ يتضح أن نطاق ممارسة دعوى البطلان يقتصر على حكم التحكيم الدولي الصادر بالجائر ، وذلك في الحالات ذاتها التي يمكن فيها ممارسة الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ التي سبق دراستها وهي:

1- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الإتفاقية.

2- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.

3- إذا فصل محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.

4- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.

5- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها ، أو إذا وجد تناقض في الأسباب.

6- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

المطلب الثاني: آثار الطعن بالبطلان

يترتب على بطلان حكم التحكيم ، اعتباره كأن لم يكن وعدم الاعتداء به كسند صالح للتنفيذ أو لوضع الصيغة التنفيذية عليه[1].

يترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيمي ، بعض الآثار وإن كانت تختلف حسب النظام القانوني للدولة المطعون أمام قضائها[2].

إن هناك آثار للبطلان تتجلى من حيث تنفيذ الحكم (الفرع الأول) وآثار للبطلان من حيث نطاقه سواء ما تعلق بالاختصاص الإقليمي أو من حيث سلطة المحكمة (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى آثار تبين مدى حجية الحكم التحكيمي الباطل (الفرع الثالث)

[1] منير عبد المجيد: **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**... مرجع سابق، ص 417

[2] عيساوي محمد ،**فعالية التحكيم في حماية الإستثمار الأجنبي**... مرجع سابق، ص 304.

الفرع الأول: من حيث تنفيذ حكم التحكيم

للطعن ببطلان القرار التحكيمي أثر موقفا جراء تنفيذه ،حيث نصت المادة 2/1058 ق إ م إ على:

"**لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التجاري الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه**"

يستفاد من الفقرة أعلاه أن الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر لا يقبل أي طعن مباشر ضده ولا يطعن ضده إلا عن طريق غير مباشر باعتبار أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن بأمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه[1].

وبمفهوم المخالفة لنص المادة 1058 أعلاه ، فإن الأمر الصادر عن رئيس المحكمة والقاضي برفض تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر يكون قابلا للاستئناف وإذا كانت هذه الفرضية ستكون نادرة الحدوث.

نخلص للقول أنه إذا أصدرت الجهة القضائية المختصة حكما بإبطال حكم التحكيم يتوقف تنفيذ القرار التحكيمي وتلغى جميع الإجراءات التي تمت في عملية التنفيذ ، ولا يمكن للجهة القضائية التي فصلت في الطعن أن تتصدى للنزاع.

أما إذا رفضت الجهة القضائية الطعن بالبطلان ، فأن رفضها يعطي الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم ويترتب أيضا عن رفع دعوى البطلان الطعن آليا في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه.

كما نصت المادة 1060 ق إ م إ على:

"**يوقف تقديم الطعون وأجل ممارستها المنصوص عليها في المواد 1055 و1056 و1058 تنفيذ أحكام التحكيم**".

[1] عيساوي محمد ،**فعالية التحكيم في حماية الإستثمار الأجنبي**... مرجع سابق،306.

طلب التنفيذ لا يقبل طالما أن ميعاد رفع دعوى البطلان لم ينقض بعد، سواء كانت دعوى البطلان قد رفعت فعلا أو لم ترفع ولا يكون طلب التنفيذ مقبولا إذا قدم قبل انقضاء ميعاد دعوى البطلان وعلى ذلك يلزم لصدور أمر التنفيذ أن يكون ميعاد رفع الدعوى قد انقضى[1].

الفرع الثاني: من حيث نطاق البطلان

أولا: في الاختصاص الإقليمي

نصت مادة 1058 ق إ م إ على:

"**يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056**"

يفهم من نص المادة أعلاه أن حكم التحكيم الدولي الصادر بالخرج لا يمكن أن يكون محل طعن بالبطلان ، غير أنه إذا صدر الحكم في الجزائر وطبق قانون غير قانون الجزائري، سواء على الإجراءات أو على موضوع النزاع فإن الإختصاص ينعقد إلى المحاكم الجزائرية إذ العبرة بمكان صدور الحكم التحكيمي.

وعليه نقول أنه بمجرد صدور حكم التحكم فإن الإختصاص ينعقد للمحاكم الجزائرية بنظر دعوى الطعن بالبطلان المرفوعة ضد هذا الحكم.

ثانيا: في حدود سلطة القاضي (سلطة القاضي في نظر دعوى البطلان)

دعوى البطلان لا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع أو تغيب ما قضى به حكم التحكيم في شأنه ولا تمتد سلطة القاضي فيها إلى مراجعة الحكم ومراقبة حسن تقدير المحكمين وصواب أو خطأ في اجتهادهم في فهم الواقع أو تكييفه لأن ذلك مما يختص به

[1] منير عبد المجيد: **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**... مرجع سابق، ص 463.

قاضي الإستئناف لا قاضي البطلان ولا خلاف أن دعوى البطلان ليست طعنا بالإستئناف على حكم التحكم[1].

تقتصر سلطة المحكمة على الحكم بالبطلان أو رفضه دون أن تتصدى لموضوع النزاع، ذلك أن دعوى البطلان لا تخول المحكمة لأي فحص موضوعي، ولا تمتد إلى مراجعة الحكم أو بحث مدى صواب قضاء حكم التحكيم[2] وعليه تتمثل مهمة المحكمة في فحص أسباب البطلان المسندة إلى الحكم المدعي ببطلانه وبحث ما إذا كانت تلك الأسباب مؤدية إلى بطلان الحكم[3] لأن أسباب البطلان وردت على سبيل الحصر ، كما أن تعدي المحكمة للموضوع بعد مصادرة لحرية الأطراف الذين قد يؤثرون العودة للتحكيم من جديد، وبذلك تنتهي مهمة المحكمة عند القضاء ببطلان الحكم دون الفصل في موضوع المنازعة وبالتالي يكون للأطراف حرية الاتفاق ، فإما أن يلجأوا إلى عرض النزاع على هيئة جديدة أو رفع دعوى أمام المحاكم المختصة ، كما يحق للأطراف أن يطلبوا من المحكمة المختصة أن تفصل دعواهم الموضوعية بصفة تبعية عند فصلها في دعوى البطلان حفظا للوقت والمال من أن يضيعها سدى في حالة القضاء ببطلان حكم التحكيم وإضرار أطرافه إلى رفع دعوى جديدة أو الاتفاق على التحكيم من جديد[4].

الفرع الثالث: من حيث الحجية (فعالية الحكم التحكيمي التجاري الدولي الباطل)

يوجد فرق جوهري بين رفض التنفيذ والقضاء ببطلان الحكم التحكيمي ، فإذا كان رفض التنفيذ لا يعوق فعالية حكم التحكيم إلا في الدولة التي صدر فيها قرار القاضي برفض التنفيذ، فإن الأمر على عكس ذلك بالنسبة للقضاء ببطلان حكم التحكيم من القضاء المختص وفق المعايير الدولية لإبطال أحكام التحكيم ، ذلك أن الأصل ان الحكم بالبطلان

---

[1] غالي الفقي:**التحكيم المبادئ القانونية في النقض والإستئناف والمحكمة الإدارية العليا**،دار الكتاب،الحديث، (د ب ن) 2009.

[2] منير عبد المجيد: **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**... مرجع سابق، ص 384

[3] بوصنوبرة خليل ،**القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري** ، مرجع سابق، ص 225.

[4] منير عبد المجيد: **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**... مرجع سابق، ص 384

يفترض فيه أن يعدم أي أثر للحكم التحكيمي بحيث لا يكون هناك حكم تحكيمي، ومن ثم يتعين على اطراف النزاع الرجوع مجددا لهيئة التحكيم لتفصل في النزاع بحكم تحكيمي جديد يتجنب الأخطاء التي شابت الحكم الأول إذا كان ذلك ممكنا[1].

إذا صدر قرار عن المجلس نكون أمام حالتين:

أولا: حالة قبول الطعن بالبطلان

في حالة قبول الطعن فإنه يؤدي إلى إلغاء القرار التحكيمي المطعون فيه دون الخوض في الموضوع إذ يترتب على إلغاء القرار إبطاله وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل إجراءات التحكيم.

ثانيا: حالة رفض الطعن

يؤدي قرار المجلس الرافض لطعن بالبطلان بقوة القانون إلى إضفاء الصبغة التنفيذية للقرار التحكيمي،[2] أما إذا كان أمر التنفيذ قد صدر قبل الطعن بالبطلان فإن رفض الطعن بالبطلان يؤدي إلى رفع حالة وقف التنفيذ خاصة وأن الطعن بالنقض في قرار المجلس الذي رفض الطعن بالبطلان لا يوقف تنفيذ القرار التحكيمي.[3]

---

[1]محمود صلاح الدين مصيلحي : صلاح الدين جمال الدين **الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية**...مرجع سابق ص 84.

[2]Robent (Jean) : L'arbitrage Droit Interne Et Droit International Privé P 320-321.

[3]تنص المادة 361 ق إ م إ على " لا يترتب على الطعن بالنقض وقف الحكم أو القرار ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو أهليتهم وفي دعوى التزوير.

خاتمة الفصل الثاني:

من خلال ما سبق ذكره في هذا الفصل، يمكن أن نستنتج أن المشرع الجزائري ضيق من طرق الطعن في الحكم التحكيمي على خلاف الطرف الممنوحة في القضاء ، إذا يعتبر هذا ضمانة حقيقة لحق الأطراف في اللجوء إلى التحكيم وضمانا لسريته.

كما يمكن القول أن المشرع الجزائري قد نظم أحكاما خاصة بطرق الطعن في الحكم التحكيمي مستقلة تماما عن طرق الطعن القضائي ، إلا أن رأيه كان دائما متذبذبا من خلال التناقضات الحاصلة في النصوص القانونية إذا نجد أنه تظم الطرق غير المباشرة للطعن تحت عنوان الطعن في الحكم التحكيمي مع أن الطعن سواء بالاستئناف أو بالنقض يكون في أمر القاضي وليس في الحكم التحكيمي كما أنه جعل لخاسر الدعوى الطاعن بالاستئناف يستند إلى نفس الأسباب التي يؤسس عليها الطاعن بالبطلان طلبه، إذ يبقي الإشكال مطروحا في مدى اعتبار كليهما ذكر على سبيل الحصر؟

كما لم يبين المشرع الجزائري الحالات التي يمكن الاستناد عليها الاستئناف أمر القاضي برفض الاعتراف أو تنفيذ القرار التحكيمي ، كما أن اتفاقية نيويورك نصت على حالات رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي ، ولم تنص على حالات البطلان، كما لاحظنا أن مسألة وقف التنفيذ تثير هي الأخرى جدلا حيث نلمس فعالية أجل الطعن الذي نص عليه المشرع الجزائري باعتبار أنه حدد آجال الطعن بالاستئناف في أمر القاضي سواء الرافض للاعتراف أو التنفيذ أو الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ بمدة شهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي، غير أن الطراف الذي يطعن في أمر الرفض هو نفسه الطرف الذي تقدم بطلب الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم ، فإذا لم يقم بتبليغ خصمه بقرار الرفض يبقى الأجل مفتوحا أمام الاستئناف ، وبالتالي يزول مفعول الأجل المنصوص عليه.

يتبين أن من آثار الاستئناف وقف تنفيذ الحكم التحكيمي غير أن وقف تنفيذ الأمر القاضي برفض التنفيذ مسألة غير منطقية ، فأي تنفيذ يمكن توقيفه إذا كان الحكم التحكيمي لم يحصل على الاعتراف ولا على الصيغة التنفيذية جراء رفض القاضي في الأمر بهما.

أعطى المشرع الجزائري للطرف الخاسر في الدعوى التحكيمية حق الطعن بالنقض بطريق غير مباشر في الحكم التحكيمي، إلا أنه لم ينظم لذلك أحكاما خاصة باعتبار أنه لم يحدد الحالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض في قرارات القاضي وفي ظل غياب أحكاما خاصة تنص على أوجه الطعن ، فإننا لا محالة نعود للقواعد العامة لنؤسس عليها عريضة الطعن بالنقض.

أما فيهما يتعلق بالطعن المباشر – الطعن بالبطلان – فنجد أن المشرع الجزائري اعتمد على المعيار الجغرافي البحت، لقبول دعوى البطلان ، فلا يكون قضاء الدولة مختصا بنظر الطعن حتى ولو تم اختيار قانونها للتطبيق على إجراءات التحكيم التي تجري في الخارج، وهذا يتناقض مع قاعدة تدخل القاضي الوطني في تشكيل هيئة التحكيم التي تستند على المعيار الجغرافي ومعيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات كما ذكرنا سابقا.

يثير الاختصاص الحصري في دعوى البطلان جدلا إذ قد تكون هذه الدولة المنعقد اختصاصها بعيدة عن النزاع، إذا اختار الأطراف قانونا غير قانونها لتطبيقه على إجراءات أو موضوع النزاع ولم يكن للأطراف أي صلة بها.

خاتمة

سمحت لنا هذه الدراسة بالوقوف على رقابة القاضي الوطني على القرارات التحكيمية وذلك من خلال الاعتراف بها وتنفيذها في الجزائر ، حيث توصلنا الى أن هذه الرقابة تهدف الى نقطتين أساسيتين ، فقد يكون الهدف من هذه رقابة هو تيقن من مراعاة حكم التحكيم للشروط التي يتطلبها القانون الوطني من أجل الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه وذلك بمناسبة الطلب المقدم من المحكوم لصالحه بإصدار الامر بالتنفيذ حكم التحكيم، وقد يكون الهدف من هذه الرقابة التثبت من وظيفة المحكم اليه ومدى احترامه للقواعد القانونية سواء فيما يتعلق بإتفاق التحكيم ذاته أو إجراءات التحكيم وذلك في حالة الطعن بالبطلان على حكم التحكيم .

بالنسبة للهدف الأول عن دوره بشأن الاعتراف أو تنفيذ أحكام التحكيم الدولي فإن نطاق رقابته عليها يقتصر على الجانب الشكلي دون التطرق للموضوع ويشترط تنفيذ حكم التحكيم الدولي وجود الحكم التحكيمي وعدم مخالفته للنظام العام الدولي، ونخلص انه في هذه المرحلة تكون رقابة القاضي الوطني خارجية، لا تتعرض لموضوع الحكم ذاته ونقتصر على التحقيق من وجود الأسباب أو الشروط المحددة في القانون دون التوسع فيها أو القياس عليها سواء بالنسبة لطرق الطعن أو الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

أما بالنسبة للهدف الثاني عن تدخل القاضي لأغراض الرقابة، رأينا ان المشرع الجزائري ميز بالنسبة لطرق الطعن في حكم التحكيم الدولي، حيث جعل حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يخضع للطعن بالبطلان في حالات محددة واردة على سبيل الحصر، أما حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر فلا يقبل الطعن فيه بالبطلان وقد أجاز المشرع طعنا غير مباشر من خلال الطعن بالاستئناف في أمر رئيس المحكمة المتعلق بالاعتراف أو التنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر بالجزائر.

وقد أفرزت نتائج الدراسة نقاط التالية:

1 للقضاء دورا رقابيا في فاعلية التحكيم ونجاعته وذلك عندما يقدم المساعدة له وعند الرقابة عليه.

2 يبسط القضاء رقابته على التحكيم التجاري الدولي من خلال دعوى البطلان بالنسبة لحكم التحكيم الدولي في الجزائر وعند نظرة طلب الاعتراف والتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر وهي رقابة تقتصر على الجانب الشكلي دون التطرق لجوهر النزاع

3 بالنسبة للاختصاص النوعي فإن المادة 32من ق إ م إ التي نصت في الفقرة ...تختص الأقطاب متخصصة المنعقدة في بعض محاكم بالنظر دون سواها في منازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية.. لا تنطبق مع بحثنا هذا، حيث أن نظام الاعتراف وتنفيذ لا يندرج ضمن المنازعات تجارة الدولية باعتبار أن المنازعة قامت ونتهت وبالتالي نحن بصدد تنفيذ حكم تحكيمي.

4 اخذ المشرع الجزائري بمدأ جديد وهو مبدأ النظام العام الدولي ، عندما جعل عدم مخالة للنظام العام الدولي كشرط للإعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الدولي بدلا عن النظام العام الداخلي ، وهو ما قد يؤدي الى الاعتراف وتنفيذ لأحكام تحكيمية ولو كانت مخالفة لبعض القواعد الأمرة الداخلية وهذا من اجل تشجيع الإستثمار الأجنبي ويمكن تغليب المصلحة الاقتصادية على بعض الضمانات التقليدية في القانون الداخلي ،فالغنم بالغرم

5 بالنسبة للطعن بدعوى البطلان في القرار التحكيم فإنه يمس بأصل الحق الذي تم الفصل فيه من طرف محكمة التحكيم، ومهما قيل عن نظام التحكيم كقضاء بديل، فإنه لا يمكن أن يقوم هذا نظام بدون رقابة القاضي الوطني.

قائمة المراجع:

أولا: باللغة العربية

I. المؤلفات:

1.الدكتور عامر فتحي البطاينية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة، الاردن، الطبعة الأولى، 2008.

2.الدكتور سامي محمد خالد الشمعة، دراسة في الرقابة القضائية على تنفيذ أحكام التحكيم الاجنبية في ظل اتفاقية نيويورك لعام1958 من خلال الممارسات العملية للمحاكم في عدد من الدول. الطبعة الأولى 2018

3.محمود التحيوي، تنفيذ حكم المحكمين، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، طبعة الأولى، سنة 2002.

4.الدكتور عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، دار النشر، الكويت.

5.الدكتور أحمد أبو الوفاد، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأ المعارف، الاسكندرية، طبعة الأولى، 2001.

6.فوزي محمد السامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة ،الأحكام الحكم التجاري الدولي، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان(الاردن)، 2012.

7.عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم، الكتاب الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت(لبنان)، 2008.

8.عاشور مبروك الوسيط في النظام القانون لتنفيذ أحكام التحكيم، الطبعة الأولى، دار الفكر القانوني، المصرية(مصر)، 2012.

9.نجيب أحمد عبد الله ثابت الجميلي، التحكيم في القوانين العربية، دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي والانظمة الوضعية، المكتب الجامعي الحديث الاسكندرية(مصر).

10. جعفر مشيمش، التحكيم في العقود الادارية والمدينة والتجارية، أسباب بطلان القرار التحكيمي وآثاراه، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية(د.ذ.ب.ن)، 2009.

11. سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، دار المطبوعات، جامعة الاسكندرية.

12. أمال بدر، الرقابة القضائية على التحكيم الدولي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت(لبنان)، 2012.

13. أحمد الهندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية(مصر)، 2001.

14. محمود عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي (التجاري الدولي، دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت(لبنان)، 2006.

15. عبد الفتاح بيومي الحجازي، النظام القانوني لتنفيذ الاحكام الاجنبية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية(مصر)، 2004.

16. نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدينة والتجارية الوطنية والدولية، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005.

17. منير عبد الحميد، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي والداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، مطابع الشرطة (د.ن.ب.ن)، 2005.

18. محمد علي سكيكر، تشريعات التحكيم في مصر، الدول عربية، دار جامعة الجديد، الاسكندرية(مصر)، 2007.

19. محمود السيد عمر التحيوي، التحكم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الادارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 1999.

20. عكاشة محمد عبد العالي، الاجراءات المدنية والتجارية الدولية، دون طبعة، دار الجامعية(بيروت)، 1986.

21. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت(لبنان)، 2007.

22. بليغ حمدي محمود، الدعوى ببطلان، أحكام التحكيم الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية(مصر)، 2007.

23. الغوتي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية.

24. عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائري، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة2001.

25. أسعد فاضل منديل، أحكام عقد التحكيم واجراءاته(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، دار نيوز للنشر والتوزيع، بغداد(العراق)، 2011.

26. مهند أحمد القانوني، دور الحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان(الأردن)، 2005.

II. الأطروحات والمذكرات الجامعية:

أ. الأطروحات:

1.عيساوي محمد، فعالية التحكيم في حماية الاستثمار الاجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون كلية الحقوق وعلوم سياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

2.بوصنوبرة خليل، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منصوري، قسنطينة، 2007-2008.

3.سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في علوم القانونية، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.

ب. المذكرات:

1.صديق بغداد، اتفاقية التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الجزائري، القضاء التحكيمي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2001-2002.

2.حسي فريدة، التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم الدولي الصادرة في مجال استثمار، بحث لنيل شهادة الماجيستر، قانون تنمية، كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2000؟

3.جارد محمد، دور الإرادة في التحكيم التجاري دولي، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الدولي الخاص، كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان.

4.حداد الطاهر، دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، مذكرات لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون تنمية، كلية الحقوق، جامعة ملود معمري، تيزي وزو، 2012.

5.عبد النور أحمد، اشكاليات تنفيذ الاحكام الاجنبية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010.

6.حوت فيروز، الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فروع القانون العقود، كلية الحقوق وعلوم سياسية، جامعة البويرة.

III. المدخلات:

1.حسين نوارة (تكريس التحكيم التجاري الدولي كضمان للاستثمارات الأجنبية) في أعمال الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي بين تكريس التشريعي والممارسة التحكيمية، جامعة بجاية، يومي 14و15جوان 2006.

2.زروق نوال، الاتجاهات المختلفة في تنفيذ القرارات التحكمية، أعمال الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي بين التكريس التشريعي والممارسة التحكمية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 14و15جوان، 2006.

IV. النصوص القانونية:

أ. الاتفاقية نيويورك 1988 والخاصة باعتماد القرارات التحكمية الأجنبية وتنفيذها، الموافق عليها بالتحفظ بموجب المرسوم رقم88-18 المؤرخ في 12 جوان 1988 ج.ر. عدد 28 صادرة في 13 جويلية 1988 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 5نوفمبر 1988 ج.ر عدد 48 الصادرة بتاريخ 23نوفمبر 1988.

ب. النصوص التشريعية

قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25فيبراير 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

ثانيا: باللغة الفرنسية

1. Taraki Noureddine l'arbitrage international en Algérie 1999.

2. Sami, llow(stephane) : droit des affaires international op cit.

3. Batiffal h. droit international prive 2em ton editioncollpomat ris 1974-1976.

4. Jacquet (J) del becque (ph) droit du commerce international.

5. Nadjar (natalie) l'arbitrage dans pays arabes face aux exigences du commerce internationale éditions L.G.D.J paris, 2004.

الفهرس:

العنوان	الصفحة
مقدمة	أ
الفصل الأول:	
رقابة القاضي الوطني خلال مرحلة الاعتراف بالقرار التحكيمي التجاري الدولي وتنفيذه في الجزائر	
المبحث الأول: الاطار المفاهيمي لنظام الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذ في الجزائر	**8**
المطلب الأول: تمييز الاعتراف بالحكم التحكيمي التجاري الدولي وتنفيذه	9
الفرع الأول: تعريف نظام الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي	10
الفرع الثاني: تعريف نظام التنفيذ القرار التحكيمي	12
المطلب الثاني: شروط نظام الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه في الجزائر	15
الفرع الأول: شرط الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي في اتفاقية نيويورك	16
أولا: شرط المعاملة بالمثل	18
ثانيا: عدم توافر حالة من حالات رفض التنفيذ	19
ثالثا: ضرورة توافر الوثائق المرفقة بطلب التنفيذ	19
الفرع الثاني: شروط الاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه في القانون الجزائري	19
أولا: اثبات وجوب الحكم التحكيمي	20
ثانيا: أن يكون الاعتراف أو تنفيذ الحكم التحكيمي غير مخالفة للنظام عام الدولي	21
المبحث الثاني: القواعد الاجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف والتنفيذ	**25**
المطلب الأول: استصدار أمر التنفيذ	26
الفرع الأول: تعريف الأمر بالتنفيذ	26
الفرع الثاني: طبيعة القانونية للأمر التنفيذي	29
أولا: الطبعة القضائية لأمر التنفيذ	29
ثانيا: الطبعة الولائية لأمر التنفيذ	29

ثالثا: الطبعة المزدوجة لأمر التنفيذ 31
الفرع الثالث: علاقة الامر بالتنفيذ بالقوة التنفيذية 31
المطلب الثاني: اجراءات تنفيذ القرارات التحكيمية المترتبة عن المنازعات التجارة الدولية 32
الفرع الأول: اجراءات دعوى التنفيذ 33
أولا: رفع دعوى التنفيذ 33
ثانيا: الجهة القضائية المختصة بدعوى الامر بالتنفيذ 37
الفرع الثاني: الحكم في دعوى الامر بالتنفيذ 40
خاتمة الفصل 43

الفصل الثاني:

رقابة القاضي الوطني خلال مرحلة الطعن في القرار التحكيمي

المبحث الأول: الطعن غير مباشر في الحكم التحكيمي التجاري الدولي (الطعن في الامر القضائي) **48**
المطلب الأول: الطعن بالاستئناف في أمر التنفيذ 48
الفرع الأول: حالات امكانية الطعن بالاستئناف 49
أولا: إذا تعلق الامر بحكم تحكيمي دولي صادر داخل الجزائر 49
ثانيا: إذا تعلق الأمر بحكم تحكيمي دولي صادر خارج الجزائر 50
الفرع الثاني: اجراءات وآثار الطعن بالاستئناف 58
أولا: اجراءات الطعن بالاستئناف 58
ثانيا: آثار الطعن بالاستئناف 61
المطلب الثاني: الطعن بالنقص 63
الفرع الأول: حالات الطعن بالنقص 63
الفرع الثاني: اجراءات الطعن بالنقص 65
أولا: الجهة القضائية 66
ثانيا: ميعاد الطعن بالنقص 66

الفرع الثالث: آثار الطعن بالنقص 67
المبحث الثاني: الطعن المباشر ببطلان الحكم التحكيمي التجاري الدولي 69
المطلب الأول: النظام القانوني لدعوى البطلان 69
الفرع الأول: تعريف دعوى بطلان الحكم التحكيمي 70
الفرع الثاني: الاساس القانوني للطعن البطلان 70
أولا: في اتفاقية نيويورك 70
ثانيا: في القانون الجزائري 72
الفرع الثالث: شروط رفع دعوى بطلان الحكم التحكيمي 73
أولا: شروط العامة 73
ثانيا: شروط الخاصة 77
المطلب الثاني: آثار الطعن بالبطلان 78
الفرع الأول: من حيث تنفيذ حكم التحكيم 79
الفرع الثاني: من حيث نطاق البطلان 80
أولا: الاختصاص الاقليمي 80
ثانيا: في حدود سلطة القاضي 80
الفرع الثالث: من حيث الحجية (فعالية الحكم التحكيمي التجاري الدولي الباطل) 81
أولا: حالة قبول الطعن بالبطلان 82
ثانيا: حالة رفض للطعن 82
خاتمة الفصل 83
خاتمة 86
قائمة المصادر و مراجع 89
الفهرس 95