

إشكالات تنفيذ قرارات التحكيم التجاري الدولي¹

حكيمه بعطوش
مستشارة بالمحكمة العليا

ملخص²

يكتسي عدم التنفيذ الاختياري للحكم التحكيمي الأجنبي أهمية كبيرة، فالمستفيد من هذا الحكم يجد نفسه مرغما على اللجوء إلى القاضي الوطني للبلد الذي يجري فيه التنفيذ قصد استصدار أمر يقضي له بالاعتراف بهذا الحكم وتنفيذه. إلا أن الإشكال يطرح حينئذ حول ما يتعلق بالسلطات التي يتمتع بها هذا القاضي الوطني في مجال مراقبة الحكم التحكيمي وإمكانية مراجعته أو تقرير بطلانه. تقوم صاحبة المقال الحالي، انطلاقا من أحكام اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبي وتنفيذها، وأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على تحليل الجوانب التي يتعين على القاضي فحصها قبل الاعتراف بالحكم التحكيمي والأمر بتنفيذه، كمسائل الاختصاص والإجراءات والمبادئ المسيرة للخصومة التحكيمية وغيرها، مستدلة في ذلك بالاجتهاد القضائي الجزائري في الموضوع. وتنتهي للتأكيد على أن التشريع الجزائري، على غرار التشريعات المقارنة، أخضعت الحكم التحكيمي التجاري الدولي لرقابة القضاء بهدف حماية إرادة الأطراف.

Abstract²

L'inexécution volontaire de la sentence arbitrale étrangère revêt une importance primordiale, puisque le bénéficiaire s'en trouve contraint à s'adresser au juge étatique du lieu d'exécution, afin de se faire délivrer une ordonnance de reconnaissance et d'exécution.

Cependant, se pose la question relative aux pouvoirs du juge étatique en matière de contrôle de cette sentence arbitrale, de sa révision, voire le cas échéant, déclarer son annulation.

L'auteur du présent article analyse, à la lumière de la convention de New York relative à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales étrangères et du CPCA, les questions que doit vérifier le juge avant d'ordonner la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale telles que celles relatives à la compétence, à la procédure et aux principes directeurs du contentieux arbitral. Elle étaye son argumentation par la jurisprudence algérienne s'y rattachant.

Elle conclut pour dire que la législation Algérienne, comme les législations comparées, soumettent la sentence arbitrale internationale au contrôle du juge étatique dans le but de protéger la volonté des parties.

¹ - محاضرة ألقيت في اليوم الدراسي حول "التحكيم التجاري الدولي: الجوانب العملية"، المنعقد بالجزائر في 14 مارس 2016، المنظم من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية.

² - ملخص مقترح من طرف المجلة الجزائرية للقانون والعدالة

المقدمة

1. الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه

أولاً: مفهوم تنفيذ الحكم التحكيمي وتمييزه عن الاعتراف به

يعتبر تنفيذ الحكم هو الهدف النهائي من نظام التحكيم ككل بعد صدور حكم التحكيم، قد يقوم المحكوم عليه بتنفيذه اختياراً، وقد يمتنع عن ذلك فيضطر المحكوم له إلى تنفيذه جبراً، وإذا كان من المقرر أنه لا يجري التنفيذ الجبري بغير سند تنفيذي طبقاً للمادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الحكم التحكيمي، ورغم أنه بمجرد صدوره يحوز على حجية الشئ المقضي فيه بمعنى أنه ينهي النزاع ولا يمكن إعادة طرحه مرة أخرى غير أنه لا يحوز على القوة التنفيذية إلا بصور أمر خاص بها من قضاء الدولة، يسمى بأمر التنفيذ وهو بذلك لا يعد سنداً تنفيذياً بذاته، إذ هو سند تنفيذي مركب من الحكم والأمر معاً، وهو ما نصت عليه المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المشار إليها أنفاً عندما عدت السندات التنفيذية.

حيث نصت في فقرتها 09 "تعد سندات تنفيذية أحكام التحكيم المأمور بتنفيذها من قبل رؤساء الجهات القضائية والمودعة بأمانة الضبط".

ويختلف تنفيذ الحكم التحكيمي عن الاعتراف به، فالاعتراف يعني أن الحكم قد صدر بشكل صحيح وملزم للأطراف، أما طلب التنفيذ فهو يهدف إلى إجبار المدين على الوفاء بالتزاماته، فالاعتراف بالحكم لا يعني الأمر بتنفيذه والعكس صحيح، فالأمر بتنفيذ الحكم يعني بالضرورة أنه قد تم الاعتراف به من الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية غير أن قانون

إن تنفيذ الحكم التحكيمي يعتبر من أهم ضمانات نظام التحكيم، والأصل أن أطراف النزاع يتقبلون الحكم التحكيمي بعد صدوره ويقومون بتنفيذه طواعية، ففي هذه الحالة لا يثور الإشكال، كل الإشكال يثور عند عدم تنفيذ الحكم التحكيمي بصفة اختيارية، في هذه الحالة يتدخل القضاء لحسم هذا النزاع لما له من سلطة الإجبار، وقد عالجت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها. وتعتبر من أهم الاتفاقيات الدولية في مجال التحكيم الدولي، كما أن المصادقة عليها تعتبر من أهم الضمانات التي تحمي الأطراف الذين اختاروا اللجوء إلى هذا النظام، وهو الأمر الذي يفسر انضمام أغلبية الدول لهذه الاتفاقية لمنح هذا النظام المصادقية وللحكم التحكيمي الفعالية.

إن موضوع تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية في القانون الجزائري يثير عدة تساؤلات، بداية بمعرفة المقصود بالاعتراف، وتنفيذ الحكم التحكيمي الدولي، وهل القاضي الوطني له سلطة المراقبة أم إمكانية المراجعة؟ وهل يمكن الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم أم نكتفي باستئناف أوامر التنفيذ أو عدم التنفيذ؟

هذه التساؤلات وغيرها، ستكون موضوع مداخلتنا في محورين أساسيين نخصص المحور الأول للاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه. أما المحور الثاني سنتناول من خلاله تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، وشروطه، وتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر، وشروطه في القانون الجزائري ومن خلال هذين المحورين سنتعرف على بعض الإشكالات.

ب- الاختصاص المحلي

يجب التفرقة بين ما إذا كان الحكم التحكيمي التجاري الدولي صادرا بالجزائر أو ببلد أجنبي وذلك حسب تواجد مقر الهيئة التحكيمية مصدرة القرار التحكيمي، إذ نصت المادة 02/1051 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي أصدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني".

القرار رقم 528940 المؤرخ في 07/05/2008 صادر عن المحكمة العليا في نزاع قائم بين شركة "بلكانكار بمباكس صوفيا" بلغاريا وشركة "كوك طرانسبور تيكنيك" بألمانيا ضد شركة عتاد التعويم والصيانة جيرمان.

قضى بنقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة في 29/10/2007 القاضي بإلغاء الأمر المستأنف الصادر في 03/10/2005 القاضي برفض طلبها لعدم الاختصاص المحلي والقضاء من جديد بعدم الاختصاص النوعي على أساس أنه استنادا لأحكام المادة 268 من قانون الإجراءات المدنية، فالمجلس ملزم بقرار الإحالة في المسألة التي قطعت فيها المحكمة العليا، وبذلك فالقرار التحكيمي النهائي الصادر عن محكمة التحكيم الدولي لغرفة التجارة الدولية في 30/03/1998 والمتعلق بإثبات الاستلام الفعلي لمصنع أو مركب العربات الرافعة بعين سمارة الذي أنجزته المرجعتين لفائدة المرجع ضدها وبرفع اليد عن الضمانات البنكية قابلا للتنفيذ بالجزائر طبقا لأحكام المادة 458 مكرر 17 من ذات القانون وبذلك تكون محكمة الخروب مختصة

الإجراءات المدنية والإدارية لم يخص الاعتراف بأي حكم قانوني مستقل، بل وضعه دائما كمكمل للتنفيذ.

ثانيا: الجهة القضائية المختصة بالاعتراف وإصدار الأمر بالتنفيذ

يتحدد الاختصاص من عدة نواحي، فمن حيث طبيعة المنازعة التي تعرض على القضاء، وتلك التي تخرج عن ولايته فهو الاختصاص الولائي، أما من حيث نوع القضايا التي تنظرها كل درجة من درجات التقاضي فهو الاختصاص النوعي، وأما من خلال مكان تواجدها فهو الاختصاص المحلي في دعوى الأمر بالتنفيذ.

أ- الاختصاص النوعي

نصت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة " فيعقد الاختصاص لرئيس المحكمة المختصة وحده لمنح الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي، ويستوي في ذلك أن يكون الحكم التحكيمي التجاري الدولي داخليا أي صادر داخل التراب الوطني أو أن يكون حكما أجنبيا أي صادرا خارج التراب الوطني، وبما أن الاختصاص النوعي من النظام العام يجب إثارته تلقائيا ولو لم يتمسك به الخصوم وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى، فإذا قدم طلب التنفيذ إلى قاضي آخر غير رئيس المحكمة فلهذا القاضي أن يؤثر عدم اختصاصه وإلا كان الأمر الصادر عنه باطلا، ولعل إسناد هذه المهمة إلى رئيس المحكمة يجد سببه في سرعة الفصل، المشرع ربط فكرة سرعة الفصل برئيس المحكمة باعتباره القاضي المختص في الأمور المستعجلة.

الوطني، بينما يتحدد الاختصاص المحلي في حالة صدور حكم تحكيمي تجاري دولي بالخارج بالمحكمة محل التنفيذ.

ثالثا: إجراءات التنفيذ

تنص المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك على أنه: "تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد الإجراءات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ".

غير أنها لم تحدد الإجراءات الواجبة الاتباع للاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي تاركة هذه المسألة لقواعد الإجراءات للدولة التي يجري على إقليمها الاعتراف والتنفيذ وبمعرفة السلطة المختصة لهذا الإقليم.

للاعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر اشترطت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يثبت من يتمسك بها وجودها وأن لا يكون الاعتراف والتنفيذ مخالفا للنظام العام الدولي.

وقد أوضحت المادة 1052 من نفس القانون كيف يتم الإثبات بنصها: "يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخة عنها وذلك بإيداعها لدى الجهة القضائية المختصة (المادة 1053 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) وبذلك يجب إيداع الوثائق التالية:

- 1- أصل الحكم التحكيمي أو نسخة موقعة منه.
- 2- أصل اتفاق التحكيم أو نسخة رسمية منه في شكل شرط تحكيمي أو مشاركة.

محليا خلافا لما أمرت به لكنها تبقى حسبما انتهى إليه قضاة المجلس غير مختصة نوعيا على أساس المادة 7 من الاتفاقية الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين والتي تحيل للمادة الأولى من الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10/06/1958 المتعلقة بتنفيذ قرارات التحكيم الدولية فيما يتعلق بمراقبة مدى توافر الشروط تتطلب الاطلاع على الاتفاقية المبرمة بين الطرفين في 13/01/1995 وأن ذلك يخرج عن اختصاص قاضي الاستعجال. ذهبت المحكمة العليا إلى أن هذا التسبب مخالف لما جاء بالمادة 458 مكرر 17 و 20 من قانون الإجراءات المدنية على اعتبار أن رئيس محكمة الخروب مختص نوعيا دون سواه للبت في مثل هذه المنازعات الخاصة بإضفاء الصيغة التنفيذية على القرار التحكيمي الدولي.

يجب التذكير بمقتضيات المادة 458 مكرر 17 من قانون الإجراءات المدنية: "أنه وبنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر من لدن رئيس المحكمة التي صدرت هذه القرارات في دائرة اختصاصها أو من رئيس محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج تراب الجمهورية وعليه يكون قضاة المجلس مختصين محليا ونوعيا، وبقضائهم بعدم اختصاصهم نوعيا لم يلتزموا صحيح القانون وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال. هذا فيما يخص تنفيذ حكم تحكيمي دولي صدر خارج التراب الوطني، أما إذا كان الحكم التحكيمي التجاري الدولي صادر بالجزائر، فإن الاختصاص يعود لرئيس المحكمة التي صدر القرار التحكيمي في دائرة اختصاصها، بمعنى أن اختصاص المحلي يؤول إلى المحكمة الكائنة بدائرة اختصاصها الهيئة التحكيمية مصدر الحكم التحكيمي التجاري الدولي الصادر داخل التراب

تتوفر فيها الجاهية، وإنما ينتظر بعد صدور الأمر ويطعن فيه بالاستئناف، وهنا فإنه يكفي أن يتحقق من إيداع الوثائق دون البحث في صحة مضمونها ليصدر أمره ويترك أمر مراقبتها إلى قاضي الاستئناف وهو ما تعمل به حاليا المحاكم والمجالس القضائية.

القرار رقم 461776 المؤرخ في 2007/04/18 الصادر عن المحكمة العليا: إن المحكمة العليا اعتبرت القرار المطعون فيه الذي قضى بتأكيد الأمر المستأنف (الذي قضى: الإذن للشركة الفرنسية "تراد ينغ أندسار فيس" المدعية الموجود مقرها الاجتماعي بباريس فرنسا بإيداع أصل القرار التحكيمي الدولي وترجمته إلى اللغة الوطنية الصادر من اتحادية التجارة للكاكاو بلندن بتاريخ 2005/08/30 الفاصل في النزاع بينها وبين الشركة الجزائرية للصناعات الغذائية "ساليوتا" وكذا كل الوثائق والسندات المرتبطة بهذا القرار التحكيمي بأمانة الضبط بمحكمة سطيف والإذن لرئيس أمين الضبط بمحكمة الدولي المشار إليه أعلاه ممهور بالصيغة التنفيذية للشركة الفرنسية)، أنه جاء مخالفا لقاعدة جوهرية على اعتبار أنه "يجب على القاضي قبل مهر القرار التحكيمي الأجنبي بالصيغة التنفيذية إلزام طالب التنفيذ بتقديم الوثائق المنصوص عليها بالمادة 458 مكرر 18 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 24 من اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية.

إذا صدرت هذه الوثائق بلغة أجنبية يجب ترجمتها إلى اللغة العربية (ترجمة رسمية وموقعة).

أ - الإيداع

يتم إيداع أصل حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري بأمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهيمه التعجيل (المادة 1053 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، تودع الوثائق المذكورة بالمادة 1052 أعلاه من الطرف المعني بالتعجيل.

ب - تقديم طلب التنفيذ

يجب إلى جانب إيداع الوثائق المذكورة أعلاه أن يتبع إجراء آخر وهو تقديم طلب التنفيذ، مع الملاحظة أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتضمن النص على مثل هذا الإجراء وإنما تم النص عليه ضمن بنود اتفاقية نيويورك (المادة 01/04 منها)، كما أنه لم يحدد مدة زمنية معينة يجب إيداع حكم التحكيم خلالها كما أنه لم يقرر فترة زمنية لا يقبل بعد فواتها طلب التنفيذ.

وهنا يطرح الإشكال التالي: هل أن رئيس المحكمة يكتفي بالتحقق فيما إذا كان طالب التنفيذ قد قام بإيداع أصل أو نسخة من القرار التحكيمي المطلوب تنفيذه وأصل أو نسخة من الاتفاقية لكي يصدر أمره سواء بالقبول أو الرفض، أم لا بد له من فحص الحكم التحكيمي وكذا اتفاقية التحكيم؟

إن المشرع الجزائري سكت ولم يضع شكلا معيناً لصدور أمر الاعتراف أو التنفيذ، مما يعني ذلك أنه يصدر وفقا لأحكام القواعد العامة في الأوامر التي لا

II. تنفيذ أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر وخارجها وشروط كل منهما

أولاً: تنفيذ أحكام التحكيم الدولي الصادرة في الجزائر وشروطه

يجوز لمن صدر حكم التحكيم الدولي لمصلحته في الجزائر، أن يطلب تنفيذ هذا الحكم في الجزائر وذلك باستصدار أمر من المحكمة الجزائرية التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها، وإذا رفض القاضي المختص إصدار الأمر بالتنفيذ جاز لطالب التنفيذ استئناف أمر الرفض خلال 15 يوماً من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي (المواد من 1054-1055-1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ولا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ الحكم أي طعن (المادة 1058 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية)، 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.

أ- الطعن ببطلان الحكم التحكيمي

من المتفق عليه أن نظام المراجعة لا يتماشى مع مقتضيات التجارة الدولية التي تحاول دائماً التحرر من مستلزماتها، وتأسيساً على هذا المبدأ لا يمكن الطعن في حكم التحكيم الصادر في الجزائر بطرق الطعن العادية (الاستئناف)، إلا أن المشرع أجاز

الطعن فيها بالبطلان، وذلك حرصاً على مصالح الأطراف التي قد يمسها ضرر إذا تم تنفيذ الحكم ومنه فإنه أجاز لمن يصدر

ضده حكم تحكيمي دولي في الجزائر أن يبادر فور صدوره وقبل الشروع في تنفيذه بالطعن فيه بالبطلان طبقاً لأحكام المادتين 1058 و 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها بالمادة 1056 أعلاه.

ولا 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.

كما نصت المادة 1059: "يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه الصادر داخل التراب الوطني أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم ولا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ".

وضع المشرع الجزائري بالمادة المذكورة أعلاه مجالا محددا لرفع الطعن بالبطلان، جعله منذ النطق بالحكم التحكيمي دون انتظار تبليغه، على اعتبار أنه

يفترض أن يصدر حضورياً، وهذا ما يبرر عدم قابليته للطعن بالمعارضة.

من المتفق عليه أن نظام المراجعة لا يتماشى مع مقتضيات التجارة الدولية التي تحاول دائماً التحرر من مستلزماتها، وتأسيساً على هذا المبدأ لا يمكن الطعن في حكم التحكيم الصادر في الجزائر بطرق الطعن العادية (الاستئناف)، إلا أن المشرع أجاز الطعن فيها بالبطلان،

ثانيا: تنفيذ أحكام التحكيم الدولية الصادرة خارج الجزائر

إذا كان حكم التحكيم الدولي قد صدر خارج الجزائر، ويراد تنفيذه في الجزائر، فإن ذلك الحكم يكون حكما أجنبيا لا وطنيا، ويكون دور القاضي الجزائري الذي يطلب منه إصدار أمر بتنفيذ الحكم هو دور قاضي التنفيذ ودور الرقيب على جواز الاعتراف بهذا الحكم، وقابليته للتنفيذ ولكن دون أن تمتد هذه الرقابة إلى حد إبطال الحكم، إذ لا يجوز الحكم ببطالان الحكم التحكيمي إلا من قبل محاكم الدولة التي صدر فيها.

فإذا انتهى القاضي الجزائري الذي يطلب منه الأمر بتنفيذ الحكم في الجزائر إلى سلامة الحكم التحكيمي، وعدم قيام موانع تحول دون تنفيذه، فإنه يصدر أمرا بالاعتراف والتنفيذ، وإذا خلص إلى قيام سبب أو أكثر من الأسباب الستة المنصوص عليها بالمادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه يصدر أمرا برفض الاعتراف بالحكم أو رفض تنفيذه يكون قابلا للاستئناف خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة (المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية). وخلافا لذلك فإنه لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف إلا في حالات محددة على سبيل الحصر (ست حالات) بنص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي نفس الحالات الموجبة للطعن ببطالان الحكم التحكيمي الدولي الصادر داخل التراب الوطني.

أ - حالات (أسباب) استئناف الأمر القاضي بالاعتراف

السبب الأول: عدم وجود اتفاقية التحكيم أو بطلان اتفاقية التحكيم أو انقضاء مدة الاتفاقية المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تنتهي آجال الطعن بالبطالان بعد مدة شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ.

ب- الحجية الدولية للحكم بإبطال حكم التحكيم

إذا صدر حكم من قضاء دولة مكان التحكيم ببطالان حكم التحكيم، كان لهذا البطالان حجية دولية عامة فلا يجوز تنفيذه في دولة أخرى موقعة على اتفاقية نيويورك، كما أن قيام دعوى لإبطال الحكم في بلد صدوره يوقف أية مطالبة في دولة أخرى بتنفيذ ذلك الحكم، إلى أن يفصل في دعوى البطلان بحكم نهائي وهو ما ذهب إليه القضاء الجزائري، غير أن قضاء بعض الدول ذهب إلى عكس ذلك.

حيث بتاريخ 1988/12/26 أصدرت محكمة بروكسل حكما بالاعتراف وتنفيذ حكم تحكيمي دولي صدر في الجزائر بتاريخ 1985/12/29 رغم أنه تم إبطاله من مجلس قضاء الجزائر في 1986/12/20 وأيدت محكمة بروكسل أمر التنفيذ بتاريخ 1990/01/09.

ونفس الاتجاه سلكه القضاء الفرنسي في العديد من القضايا، مسببا قضاؤه على أن حكم التحكيم الذي يقضي ببطالانه في دولة صدوره، هو حكم دولي لا يندرج في النظام العام القانوني لتلك الدولة ولا يصبح جزءا منه، ومن ثم يبقى قائما وقابلا للتنفيذ في فرنسا رغم الحكم ببطالانه طالما أنه لا يخالف النظام العام الدولي في فرنسا.

وهو قضاء يخالف أحكام معاهدة نيويورك، فضلا على أنه جاء دون سند كاف، ولا شك أنه سيثير إشكالات عديدة.

بالنسبة للقضاء الجزائري لم يعرف أي تطبيق في الميدان ومن ثم فإننا نترك مناقشة ذلك الأمر لأوانه.

السبب الرابع: عدم مراعاة مبدأ الوجاهية، المادة 04/1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

يجب إخطار الأطراف بكل خطوة من خطوات الإجراءات وبكل مذكرة أو تقرير خبرة أو شهادة تقرير يقدم في الدعوى مع كفالة حق كل من الطرفين في الرد والدفاع، وعرض قضيته على وجه المساواة بين الخصوم (تمكين الأطراف من جميع المذكرات والإجابة عليها).

السبب الخامس: عدم تسبب حكم التحكيم أو وقوع تناقض في أسبابه، المادة 05/1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

على اعتبار أن أسباب الحكم هي التي تحدد الأساس الذي يبنى عليه ومنطقه، ومن خلالها يمكن بسط الرقابة عليه (يجوز للأطراف الاتفاق على إعفاء المحكمين من واجب التسبب).

لا يمكن إخضاع حكم التحكيم لمعايير كفاية الأسباب المطبقة على المحاكم الدولية، على اعتبار كثيرا من المحكمين ليسوا من رجال القانون أصلا، ومن ثم لا تجوز محاسبتهم على أحكامهم بطريقة ومستوى محاسبة قضاة محاكم الدولة، بل يكفي أن يكون تسبب الحكم التحكيمي سائغا في عمومته، وأن لا ينزل إلى مستوى انعدام التسبب، والملاحظة أن تناقض التسبب لا يعتبر سببا لبطلان الحكم التحكيمي (اجتهاد قضائي دولي).

السبب السادس: مخالفة حكم التحكيم الدولي للنظام العام الدولي.

يجب من حيث الشكل وتحت طائلة البطلان أن ترم اتفاقية التحكيم كتابة وبأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة، بمعنى لا يمكن أن يتم الاتفاق على التحكيم شفاهة بل يجب أن يكون كتابة تحت طائلة البطلان، إلا أن المشرع وسع من مفهوم الكتابة ولم يشترط رسمية معينة بل الكتابة بأية وسيلة من وسائل الاتصال، وهذا يكون قد ساير الاتجاهات الحديثة في طرق التعاقد والاتصال مثلا: الفاكس، الأنترنت وغيرها من طرق الإثبات.

وأما صحة شرط التحكيم من حيث الموضوع: يرجع قاضي التنفيذ الجزائري في شأنه إلى القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، سواء اتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على اختيار ذلك القانون، أو حدد المحكمون في حكمهم القانون الذي ينتهي المحكمون إلى اعتباره قانونا ملثما.

والسؤال المطروح هل يجوز للقاضي الجزائري رفض الاعتراف بالحكم أو الأمر بتنفيذه إذا كان شرط التحكيم رغم صحته طبقا لأحد القوانين المشار إليها في المادة 02/1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية باطلا طبقا للقانون الجزائري، أو كان ينصب على نزاع لا يجوز التحكيم بشأنه طبقا لهذا القانون؟

والجواب هو وجوب تطبيق القانون الجزائري وهو قانون القاضي وقانون مكان التنفيذ وهذا ما ذهب إليه اتفاقية نيويورك المادة 01/5.

السبب الثاني: مخالفة تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.

السبب الثالث: فصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.

أقرت المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الاستئناف يرفع أمام المجلس القضائي، دون تحديد الجهة المختصة للنظر في الاستئناف بالتحديد، وهو إشكال آخر وحسب رأينا، ونظرا لكون الأمر المستأنف هو أمر على عريضة. وبالرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم هذه الأوامر، وذلك في المواد 310 إلى 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يكون الاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي (المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) وفي هذا الصدد صدر القرار رقم 543309 المؤرخ في 2010/03/18 عن المحكمة العليا في الطعن المرفوع ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة في 2007/12/29 القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا المرفوع ضد الأمر الصادر عن رئيس محكمة باتنة في 2006/11/28، الذي أذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي الدولي المؤرخ في 1999/05/27 الصادر عن جمعية مصفي السكر بلندن على أساس أن الأمر المستأنف هو أمر ولائي يتم التظلم منه أمام نفس الهيئة القضائية.

المحكمة العليا اعتبرت

هذا القضاء مخالفا للقانون سيما أحكام المادتين 458 مكرر 23 و458 مكرر 24 من قانون الإجراءات المدنية.

فالمادة الأولى تجيز استئناف القرار الذي يأمر بالاعتراف أو التنفيذ لحكم تحكيم دولي في حالات 08 محددة على سبيل الحصر، وأما الثانية تنص إذا توافرت حالة من الحالات التي جاءت على سبيل الحصر، يرفع الاستئناف أمام المجلس الذي يتبعه القاضي الذي فصل في النزاع وذلك خلال شهر من تاريخ تبليغ الأمر.

تنص المادة 02/5 من اتفاقية نيويورك بجواز رفض الاعتراف بحكم التحكيم الدولي، ورفض تنفيذه إذا كان مخالفا للنظام العام في الدولة التي يراد تنفيذه فيها، وهو حكم طبيعي ومنطقي لأن من حق كل دولة أن تحمي نظامها العام، وأن تمنع تنفيذ ما يخالفه من أحكام التحكيم على إقليمها.

غير أن القانون الجزائري كالقضاء الفرنسي أخذ بفكرة النظام العام الدولي.

ومن تطبيقات النظام العام الدولي الإجرائي، اعتبار الإخلال بمبدأ المساواة بين طرفي التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي، عدم انحياز المحكم لأي من الطرفين، الإخلال بمبدأ الوجاهية، الحكم بتخفيض الفوائد الربوية المرتفعة، رفض الحكم باستحقاق مبالغ الرشوة لتسيير الأعمال وإبرام العقود، نقص أهلية أحد أطراف التحكيم.

ب- إجراءات استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ

يميز المشرع الجزائري بين الاستئناف ضد الأمر برفض الاعتراف ورفض التنفيذ وبين الاستئناف ضد الأمر بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي التجاري

يميز المشرع الجزائري بين الاستئناف ضد الأمر برفض الاعتراف ورفض التنفيذ وبين الاستئناف ضد الأمر بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي التجاري الدولي،

الدولي، فلم يحدد أسبابا معينة حين يتم رفض الاعتراف والتنفيذ، بينما حدد أسبابا عند رفع

استئناف ضد الأمر القضائي بالاعتراف والتنفيذ كما سبق شرحه وهي نفس أسباب بطلان الحكم التحكيمي.

يسجل الاستئناف في حدود الحالات المنصوص عليها بالمادة 1056 أمام كتابة ضبط المحكمة وذلك بموجب عريضة معللة لإظهار أسباب الاستئناف، وهي الحالات المذكورة بنص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ملاحظة: المادتان المشار إليهما أنفا تقابلهما المادتان 1056 و 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما صدر قرار آخر رقم 1037542 مؤرخ في 2015/10/14 عن المحكمة العليا في الطعن المرفوع ضد القرار الصادر عن رئيس الغرفة التجارية لمجلس قضاء وهران بتاريخ 10 سبتمبر 2014 القاضي في منطوقه قبول استئناف الأمر الصادر عن رئيس محكمة باتنة بتاريخ 2014/04/15 القاضي بمنح الشركة ذات المسؤولية المحدودة "بزنة" للخدمات البحرية بمالطة نسخة تنفيذية لحكم التحكيم الصادر من المحكمة الدولية للتحكيم الغرفة الدولية للتجارة بباريس. وفي الموضوع تأييد الأمر المستأنف.

اعتبرت المحكمة العليا هذا الأمر أنه صدر عن جهة غير مختصة، رئيس غرفة، دون إعطاء أي تفصيل، فإنه جاء متناقضا على اعتبار أنه من جهة يذكر ضمن تسببه أنه لا توجد أي حالة من الحالات التي حددها المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تجيز الاستئناف، فإنه من جهة أخرى قرر قبول الاستئناف وتأييد الأمر المستأنف، وبذلك فإنه جاء مشوبا بعيب مخالفة القانون مما يعرضه للنقض والإبطال.

ج - الطعن بالنقض

تنص المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055-1056-1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض".

لقد أجاز المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إمكانية الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرارات الفاصلة في الطعن ببطالان الأحكام التحكيمية الدولية الصادرة في الجزائر، وتلك المتعلقة باستئناف الأوامر الراضية للاعتراف أو التنفيذ أو المؤيدة لهذا الاعتراف والتنفيذ والمتعلقة بالأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج.

لم يحدد المشرع الجزائري الأوجه التي يؤسس عليها الطعن، فهل تسري عليه نفس الأحكام المنصوص عليها بالمادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو تلك المنصوص عليها بالمادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟

إن سكوت النص على تعيين الأوجه التي يؤسس عليها الطعن بالنقض، يعني أن الأوجه الواردة بنص المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هي التي يتم العمل بها مادام الطعن بالنقض موجه لقرارات قضائية صادرة عن المجالس الجزائية خاصة أن الحالات جاءت محددة على سبيل الحصر.

د - آثار الطعون على القرار التحكيمي

تنص المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يوقف تقديم الطعون وأجل ممارستها المنصوص عليها في المواد 1055-1056-1058 تنفيذ أحكام التحكيم".

وعليه فإن الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي برفض الاعتراف والتنفيذ أو الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ أو الطعن بالبطالان في حكم التحكيم الدولي الصادر بالجزائر، كلها توقف تنفيذ الحكم التحكيمي.

الخاتمة

منسجمة مع الاتفاقيات الدولية، وتسعى إلى إيجاد حلول مشتركة للمشاكل العالقة خاصة الاعتراف بالقرارات التحكيمية، وتنفيذها، وطرق الطعن وما يترتب عنها من آثار قانونية، لماذا يبطل القرار التحكيمي في بلد ما، إذا لم يكن قابلا للتنفيذ في هذا البلد؟ ولماذا البطلان إذا كان هذا البطلان ليس له أي أثر في الخارج؟ أليس من المعقول في الحالة الراهنة أن يكون للقانون الدولي الخاص موقفا موحدا، فيمنح لقاضى الدولة موقفا بالنسبة لقرارات التحكيم ويكون له أثر على جميع البلاد الأخرى باعتباره تصرفا قانونيا خاصا؟

إذا كان التحكيم التجاري الدولي بالرغم من كونه تسوية خاصة للنزاعات التجارية الدولية المحتملة، بمعنى أنه مستقل عن القضاء الوطني، إلا أن المشرع الجزائري مثله مثل التشريعات المقارنة أخضعه لرقابة القضاء الوطني، وهذه الرقابة لا تهدف إلى تقييد إرادة أطراف التحكيم بل ترمي أساسا إلى حماية هذه الإرادة، وهكذا تصبح الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ضمانا لسلطان إرادة الأطراف أكثر من أن تكون قيда عليها، غير أن المطالب به هو أنه يجب أن تكون التشريعات الوطنية