

موقف الجزائر من التحكيم التجاري الدولي *

بن هلال ندير⁽¹⁾

(1) أستاذ محاضر قسم "أ"، مخبر البحث حول
فعالية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم
السياسية، جامعة عبد الرحمان ميره- بجاية. 06000
الجزائر.

البريد الإلكتروني: nadir.benhellal@univ-bejaia.dz

ملخص:

كانت نظرة السلطات العمومية لموضوع التحكيم التجاري الدولي محل تحول تدريجي، حيث كان في بدايته محل انكار ورفض بحجة تعارضه مع السيادة الوطنية وخدمة هذا الأسلوب لأهداف والتوجهات الرأسمالية، في حين كانت الدول المتقدمة تفضل اللجوء إلى التحكيم التجاري.

لهذا فان مسار الجزائر اتجاه التحكيم التجاري الدولي كان في البدء معارضا ورافضا لهذا الأسلوب لتتفتح بعدها الجزائر وتقوم بتبني هذا الأسلوب بشكل صريح بموجب العديد النصوص القانونية.

الكلمات المفتاحية:

التحكيم التجاري، الدول المتقدمة، القضاء الوطني، الاستثمارات الأجنبية.

* تاريخ إرسال المقال 2024/10/29، تاريخ مراجعة المقال 2024/11/10، تاريخ نشر المقال 2024/11/16.

المؤلف المراسل: nadir87@hotmail.fr

Algeria's position on international commercial arbitration

Summary:

The government's view of the issue of international commercial arbitration has undergone a gradual evolution. Bearing in mind that, initially, arbitration was rejected for a long time because of its contradiction to national sovereignty and its capitalist denominations, while the developed countries preferred to resort to international commercial arbitration.

The adoption of international commercial arbitration in the Algerian legal order was under the liberalization and economic opening movement that the country experienced at the end of the 80s, leading to the explicit recognition of this mode of international commercial arbitration in the various national legal texts.

Keys Words:

Commercial arbitration, developed countries, national judiciary, foreign investments.

La position de l'Algérie sur l'arbitrage commercial international

Résumé :

La vision des pouvoirs publics sur la question de l'arbitrage commercial international a connu une évolution progressive. Sachant que, dans un premier temps, l'arbitrage a été rejeté pour longtemps en raison de sa contradiction à la souveraineté nationale et de sa démentions capitaliste, tandis que les pays développés préféraient recourir à l'arbitrage commercial international.

L'adoption l'arbitrage commercial international dans l'ordonnancement juridique algérien a été sous le mouvement de libéralisation et de l'ouverture économique qu'a connu le pays fin des années 80, conduisant a la reconnaissance explicite de ce mode de l'arbitrage commercial international dans les différents textes juridiques nationaux.

Mots Clés :

Arbitrage commercial, pays développés, système judiciaire national, investissements étrangers.

مقدمة:

اعتبر سابقا اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي¹ أمرا مختلفا فيه بسبب اختلاف المصالح بين الدول المتقدمة ودول العالم الثالث التي كانت تطالب بوجوب حلّ النزاعات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي أمام القضاء الوطني باعتباره مظهرا من مظاهر سيادة الدولة داخل إقليمها بحيث تعتبر التحكيم التجاري الدولي أداة تستخدمها الشركات المتعددة الجنسيات للدفاع عن أهدافها الاقتصادية².

من خلال الرجوع إلى موقف الجزائر من التحكيم التجاري الدولي نجد بأنّها أخذت نفس موقف الدول النامية حيث أنّها رفضت التحكيم التجاري الدولي في البداية لأنّه لا يخدم مصالحها ويتنافى مع مقتضيات السيادة الوطنية، فكانت المنازعات خلال هذه المرحلة تعرض على القضاء الوطني (أولا)، لكن تغيّر موقف المشرّع الجزائري اتجاه التحكيم التجاري الدولي متأثرا بالوضع الاقتصادي والسياسي للجزائر خلال فترة الثمانينات وبداية التسعينات، أين تمّ الاعتراف به كوسيلة بديلة لتسوية منازعات الاستثمار التي قد تنشأ بين المستثمرين الأجانب والدولة الجزائرية (ثانيا)³، بالتالي أصبح اللجوء إلى التحكيم التجاري في الوقت الراهن إجراء لا مفرّ منه بالنسبة للدول النامية منها الجزائر⁴.

أولا: رفض الجزائر الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي

تميز موقف السلطات العمومية في الجزائر بعد الاستقلال بمناوئة ورفض أسلوب للتحكيم التجاري الدولي لأنّها كانت ترى بأنّه تكريس للإمبريالية التي كافحت أكثر من 130 سنة من أجل التخلّص منها، وهو ما تمّ تجسيده في قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966⁵ (1)، وقوانين الاستثمار الصادرة قبل سنة 1993 (2).

1- في ظل قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966

بالعودة إلى المادة 442 من ق، إ، م لسنة 1966 على أنه نجد كرس حق الأفراد في اللجوء إلى أسلوب التحكيم لحماية مصالحهم الشخصية، لكن هذا النص التشريعي منع وحظر الالتجاء للتحكيم في مسائل النفقة، و حقوق الارث وكذا الحقوق المتضمنة المسكن، والملبس ومسائل التي لها صلة بالنظام العام وكل ما له علاقة بأهلية الأشخاص وحالتهم. كما منع هذا النص التشريعي الدولة والأشخاص الاعتبارية العمومية من طلب اللجوء للتحكيم.

يفهم من خلال مضمون المادة 442 فقرة 03 السالفة من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 أن المشرع الجزائري قد منع صراحة الدولة والمؤسسات العمومية من اللجوء إلى التحكيم، وهنا يقصد التحكيم الداخلي على عكس الأشخاص الطبيعية التي سمح لها باللجوء للتحكيم الداخلي للمطالبة بحقوقها ماعدا بعض الاستثناءات كحقوق النفقة، الارث...⁶ إلخ.

2- في إطار القوانين المؤطرة للاستثمار الصادرة قبل سنة 1993

ماعدا القانون رقم 63-277 المتضمن قانون الاستثمارات لسنة 1963⁷ الذي اعترف صراحة بإمكانية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لتسوية النزاعات بموجب المادة 22 منه التي تنص على أنه:

« Le règlement des différends éventuels nés de l'application ou de l'interprétation de la convention annexée a l'arrêté d'agrément feront l'objet d'une clause compromissoire contenue dans la convention annexée a l'arrêté d'agrément ».

فإن باقي القوانين الصادرة فيما بعد لم تتضمن في محتواها إشارة إلى تكريس التحكيم التجاري الدولي إلى غاية سنة 1993.

ثانيا: تبني الجزائر للتحكيم التجاري الدولي

تسببت الأزمة الاقتصادية الخانقة التي شهدتها الجزائر خلال فترة الثمانينات الى انهيار أسعار النفط⁸، كما نتج عن هذه الازمة تدهور الاقتصاد الوطني، حيث لجأت السلطات العمومية في الجزائر لإحداث إصلاحات اقتصادية عميقة تمثلت في تكريس الدولة الجزائرية لسياسة الانفتاح الاقتصادي⁹.

من بين الإصلاحات التي أدخلت على المنظومة القانونية الاعتراف والتكريس صريح لفكرة التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتسوية منازعات الاستثمار بموجب أحكام القانون الوطني الجزائري (1)، وقد عززت الجزائر هذا التوجه من خلال إبرام العديد من الاتفاقيات التي تؤكد التوجّه الجديد للجزائر في مجال حماية المستثمر الأجنبي(2).

1- في ظل أحكام القانون الداخلي

كرست الجزائر أسلوب التحكيم التجاري الدولي بموجب أحكام القانون الداخلي وهذا ما تجلّى بصورة صريحة في أحكام قانون الاجراءات المدنية والإدارية (أ)، وكذا قوانين الاستثمار التي سنّها المشرع الجزائري منذ اعتناق سياسية الانفتاح الاقتصادي (ب).

أ- في إطار قانون الاجراءات المدنية والإدارية

كرّست الجزائر بصفة صريحة التحكيم التجاري الدولي لأول مرة بمناسبة صدور المرسوم التشريعي رقم 93-09 المعدّل والمتمم لقانون إ، م، إ¹⁰ بموجب المادة لأولى منه، كما أضاف المشرّع الجزائري بموجب هذا المرسوم التشريعي السالف الذكر إلى الكتاب الثامن فصلا رابعا يتضمّن الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي وذلك في عدّة مواد قانونية تمتدّ من المادة 458 مكرر إلى غاية المادة 485 مكرر 28، وهو ما حافظ عليه المشرّع الجزائري في إطار القانون رقم 08-09 المتعلّق بالإجراءات المدنية والإدارية¹¹.

هذا التوجه الذي تبنته الجزائر من خلال التبنى الصريح للتحكيم التجاري الدولي يهدف أساسا الى تشجيع وتحفيز المستثمرين الأجانب للاستثمار في الجزائر كونهم يتمسكون بهذا الأسلوب من أجل ضمان تسوية منازعات الاستثمار.

ب- بموجب قانون الاستثمار

سبقت الإشارة أعلاه إلى أن موقف الجزائر كان رافضا للتحكيم التجاري الدولي كونه يتعارض ويتنافى مع السيادة الوطنية¹² وظل هذا الموقف لمدة ثلاثة عقود¹³، غير أن الأوضاع تغيرت بمناسبة صدور المرسوم التشريعي رقم 93 - 12 المتعلق بترقية الاستثمار¹⁴ الذي فتح من خلاله المشرع المجال للجوء للتحكيم التجاري الدولي عوض القضاء الجزائري كاستثناء إذا كان هناك اتفاق خاص يسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات وهو ما يفهم من خلال المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، وهو الموقف الذي حافظ عليه المشرع الجزائري في ظل الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار بموجب المادة 17 منه¹⁵.

وهو ما حافظ عليه المشرع الجزائري بمناسبة صدور القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار¹⁶ والقانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار والذي تبني من خلاله المشرع الجزائري من خلال المادة 12 صراحة إمكانية لجوء المستثمر الأجنبي للتحكيم الدولي بعد توفر الشروط اللازمة لذلك¹⁷.

2- في ظل القانون الاتفاقي

إلى جانب تكريس التحكيم التجاري الدولي في إطار القانون الداخلي كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات ذات الصلة بالاستثمار قامت الجزائر بإدراج هذه الضمانة في مختلف الاتفاقيات ذات الصلة بالاستثمار كالاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات (أ)،

والاتفاقيات المتعددة الاطراف(ب) إضافة إلى إدراج التحكيم التجاري الدولية في أحكام الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع المستثمرين الأجانب (عقود الدولة) (ج)

أ- في إطار الاتفاقيات الثنائية

كرّست كل اتفاقيات الاستثمار التي أبرمتها الجزائر التحكيم التجاري الدولي كطريقة بديلة لتسوية المنازعات ذات الصلة بالاستثمار منها نذكر على سبيل المثال الاتفاق الجزائري والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات¹⁸، بموجب المادة 08 منه التي تنصّ على أنّه: "1- كل خلاف متعلق بالاستثمارات بين إحدى الدولتين المتعاقدين ومستثمر من الدولة المتعاقدة الأخرى، يسوى وبقدر المستطاع، بتراضي الطرفين المعنيين.

2- اذا لم تكن تسوية الخلاف بتراضي الطرفين ممكنة في مدى ستة أشهر من تاريخ رفع طلب كتابي بهذا الصدد، فيمكن المستثمر المعني رفع الخلاف لإحدى الهيئات المشار إليها فيما يلي، دون سواها :

أ) الهيئة القضائية المختصة في الدولة المتعاقدة التي تم الاستثمار على اقليمها.

ب) "المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات قصد تطبيق اجراءات التوفيق أو التحكيم، المشار إليها في اتفاقية واشنطن¹⁹ "...".

ب- في ظل الاتفاقيات المتعددة الأطراف ذات الصلة بمجال الاستثمار

تأكّد مسعى الجزائر في تبني نظام التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لتسوية منازعات الاستثمار من خلال مصادقتها على العديد من الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي تدعّم هذا التوجّه الجديد للدولة الجزائرية.

ج- في ظل عقود الدولة مع المستثمرين الأجانب

يترتب على استفادة الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني من المزايا الاستثنائية الخاصة بها ضرورة إبرام اتفاقية متفاوض عليها²⁰ بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار التي تتفاوض باسم الدولة والمستثمر تحت إشراف الوزير المكلف بترقية الاستثمار. و التي أبرمت العديد من اتفاقيات الاستثمار مع المستثمرين الأجانب، والتي تضمنت استفادتهم من العديد من المزايا والضمانات القانونية منها الاعتراف لهم بإمكانية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، كما هو الحال بالنسبة لاتفاقيات الاستثمار المبرمة مع كل من شركتي حامة و اترديسالنايشن (HWD)²¹ وأقواس دو سكيكدة (ADS)²².

خاتمة:

في ختام هذا البحث خلصنا بأن التحكيم التجاري الدولي في الجزائر عرف تغيرات معتبرة سببها ظروف تاريخية وسياسية وكذلك اقتصادية، وتميّزت الجزائر بالتردد في تكريس التحكيم التجاري الدولي، ولا نغيب على هذا لأنه كان فعلا يجب الحذر والتدرّج عند الانتقال من مرحلة إلى أخرى، بالتالي أصبحت الجزائر تكرّس أحد أهم الضمانات التي يحبّذها المستثمرون الأجانب. رغم الدور الايجابي الذي يلعبه التحكيم التجاري الدولي إلا أنّ الاحصائيات تشير إلى أنّ الجزائر قد خسرت خلال العشرية الأخيرة في مجال التحكيم حوالي 3.5 مليار دولار، وهذا راجع لعدّة أسباب منها:

- وقوع المشرّع الجزائري في بعض الأخطاء من خلال اصدار بعض الأحكام المتناقضة مع مضمون الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع المستثمرين أو مع دولهم أو حتّى مع مضمون قانون الاستثمار كما هو الحال بالنسبة لحق الشفعة.

- عدم وجود محكمين ومحامين جزائريين مختصين في التحكيم التجاري الدولي، بالتالي نلاحظ لجوء الجزائر دائما إلى مكاتب دولية لتمثيلها والدفاع عنها في المنازعات المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي.

المهامش:

¹ - يقصد بالتحكيم التجاري الدولي اتفاق الأطراف على حل النزاع القائم بينهم أو المحتمل الوقوع بينهم عن طريق أشخاص مختصين يسمون المحكمين عن طريق إصدار حكم ملزم له حجية الشيء المقضي فيه.

² - عيبوط محند وعلي، " الاستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر"، *المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية*، عدد 01، 2006، ص ص 73-74.

³ - بقعة حسان، الأمن القانوني للاستثمار في الجزائر عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عام، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص 11.

⁴ - محمد سامي فوزي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للتصميم والإنتاج، عمّان 2006، ص 11.

⁵ - أمر رقم 154-66 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 18 جوان 1966، معدّل ومتمّم. (ملغى)

⁶ - للتفصيل أكثر أنظر:

- عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 324.

⁷ - Loi N 63-277 du 26 Juillet 1963, portant code des investissements, j.o.r.a.d.p, N53, 02 aout 1963.

⁸ - من بين الأسباب التي دفعت بالجزائر للوقوع في أزمة إقتصادية خانقة خلال الثمانينات، نجد إنهيار سعر برميل النفط الذي يعتبر المصدر الرئيسي للحصول على العملة الصعبة التي تستخدمها الدولة لاستيراد حاجاتها من جهة، وكذا لتسديد ديونها من جهة أخرى. للتفصيل أكثر أنظر:

- TERKI Nourddine, " La loi algérienne de 1986 et l'encouragement des investissements étrangers dans le domaine des Hydrocarbures ", *RASJEP*, n° 04, 1987, p p.802 – 803.

⁹ - نزيوي صليحة، " سلطات الضبط المستقلة : آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، بجاية يومي 23-24 ماي 2007، ص 05.

¹⁰ - مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أفريل 1993، يعدّل ويتّم الأمر رقم 154-66 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمّن قانون الإجراءات المدنية، ج ر ج ج، عدد 27، صادر في 27 أفريل 1993. (ملغى)

¹¹ - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

¹² - عيبوط محند وعلي، " الاستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر" مرجع سابق، ص 74.

¹³ - عليوش قريوع كمال، مرجع سابق، ص 21.

- ¹⁴ - مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 10 أكتوبر 1993، معدّل ومتّمّم بالقانون رقم 98-12 مؤرخ في 31 ديسمبر 1998، يتضمن قانون المالية لسنة 1999، ج ر ج ج، عدد 98، صادر في 31 ديسمبر 1998. (ملغى)
- ¹⁵ - أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-01 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 22 أوت 2001، معدّل ومتّمّم (ملغى جزئياً).
- ¹⁶ - قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 46، صادر في 03 غشت 2016، معدّل بموجب القانون رقم 18-13 مؤرخ في 13 يوليو 2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج ر ج ج، عدد 42، صادر في 15 يوليو 2018.
- ¹⁷ المادة 12 من القانون رقم 22-18 مؤرخ 24 يوليو 2022 يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 50 صادر في 28 يوليو 2022.
- ¹⁸ - الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع في الجزائر بتاريخ 24 أبريل سنة 1991، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-345 مؤرخ في 05 أكتوبر 1991، ج ر ج ج، عدد 46، صادر 06 أكتوبر 1991.
- ¹⁹ - للتفصيل أكثر حول كيفية تسوية المنازعات في ظل إتفاقية واشنطن أنظر: قبائلي طيّب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- ²⁰ - يعدّ فتح المشرّع الجزائري المجال للتفاوض بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمستثمر حول مضمون اتفاقية الاستثمار أمراً إيجابياً لأنّه يساهم في تحفيز المستثمرين الأجانب واستقطابهم للاستثمار في القطاعات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني، أنظر:
- إقلولي محمد " عن اعتماد الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني في قانون الاستثمار الجزائري"، *المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية*، عدد 02، 2010، ص 53.
- ²¹ - أنظر المادة 18 فقرة 02-03-04 و 05 من اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وحامة واطر ديسالنايشن، باختصار HWD SPA شركة ذات أسهم شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 07، صادر في 28 جانفي 2007.
- ²² - أنظر المادة 19 فقرة 02-03-04 و 05 من اتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وأقواس دو سكيكدة (ADS) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 07، صادر في 28 جانفي 2007.