

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية
لبعض قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

**The control of international commercial arbitration awards in
Algerian judicial practice: a critical reading of selected rulings of the
Supreme Court and the Council of State**

كريم تعويلت *

جامعة بجاية

الجزائر

karim.taouilt@univ-bejaia.dz

تاريخ إرسال المقال: 2025/11/02 تاريخ مراجعة المقال: 2025/12/04 تاريخ نشر المقال: 2025/12/14

الملخص:

نظم المشرع الجزائري التحكيم التجاري الدولي بقواعد ليبرالية مشجعة لهذه الوسيلة في المواد من 1039 إلى 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، غير أن إقرار قواعد قانونية مشجعة لهذه الوسيلة من وسائل تسوية النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية لا يكفي لتحقيق فعاليتها، لأن هذه الفعالية لا تتحقق إلا إذا كان تطبيق هذه النصوص سليما ويراعي فيه القاضي الليبرالية والتشجيع الذي تتميز بها هذه النصوص.

تهدف هذه الورقة البحثية إلى محاولة تحليل بعض التطبيقات القضائية للنصوص المنظمة للتحكيم التجاري الدولي، لاسيما تلك المتعلقة بالرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي، من خلال استقراء بعض القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة في هذا المجال، من أجل الوقوف على مدى تجسيد الروح الليبرالية التي تتميز بها هذه النصوص القانونية في الممارسة القضائية.

الكلمات المفتاحية:

حكم التحكيم التجاري الدولي، الرقابة القضائية على حكم التحكيم، رقابة التنفيذ، رقابة البطلان.

* المؤلف المراسل، كريم تعويلت، karim.taouilt@univ-bejaia.dz

Abstract;

The Algerian legislator has regulated international commercial arbitration with liberal rules that encourage this method in Articles 1039 to 1061 of the Code of Civil and Administrative Procedure. However, the adoption of legal rules that encourage this method of settling disputes related to international trade is not sufficient to achieve its effectiveness, Because this effectiveness can only be achieved if the application of these texts is sound and the judge takes into account the liberalism and encouragement that characterize these texts.

This research paper aims to attempt to analyze some judicial applications of the texts regulating international commercial arbitration, especially those related to judicial control of the international commercial arbitration award. By examining some judicial decisions issued by the Supreme Court and the Council of State in this field, in order to determine the extent to which the liberal spirit that characterizes these legal texts is embodied in judicial practice.

Keywords:

International arbitration award, judicial control of the arbitration award, the control of enforcement, cancellation control.

مقدمة:

عرف التحكيم تطورا كبيرا في الأنظمة القانونية المقارنة الحديثة، وأصبح يحظى باهتمام كبير، إذ يعتبر من بين أهم الطرق التي يلجأ إليها في حسم النزاعات، لاسيما في مجال التجارة الدولية، ويرجع ذلك إلى المزايا التي يحققها وإلى ما يوفره من حلول فعالة، خاصة في ظل العولمة التي يعرفها الاقتصاد العالمي.

بادر المشرع الجزائري، على غرار التشريعات المقارنة، إلى إعادة النظر في النصوص القانونية الداخلية المنظمة للتحكيم بداية من سنة 1993، وذلك بمناسبة تعديل قانون الإجراءات المدنية الملغى¹، حيث أدخل فصلا كاملا لتنظيم التحكيم التجاري الدولي، ليميز بذلك في المعاملة القانونية بين نوعي التحكيم (الدولي والداخلي)، وهو الوضع الذي أبقى عليه المشرع في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول²، مع توسيع نطاق اللجوء إلى التحكيم بالنسبة للدولة والأشخاص المعنوية العامة ليشمل إلى جانب النزاعات الاقتصادية الدولية تلك المتعلقة بالصفقات العمومية.

تتميز قواعد التحكيم التجاري الدولي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بكونها ليبرالية ومشجعة لهذه الوسيلة مقارنة بتلك المنظمة بالتحكيم الداخلي، وهي بالتالي تتماشى مع القواعد المكرسة في الاتفاقيات الدولية، بل أنّ البعض من قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية في هذا المجال تتخطى تلك

¹ - وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 25 أبريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يوليو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، عدد 27، صادر بتاريخ 27 أبريل 1993 (ملغى).

² - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل سنة 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو سنة 2022، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 17 يوليو 2022..

المنصوص عليها في هذه الاتفاقيات لتقترب من القوانين المقارنة الحديثة الأكثر ليبرالية، على غرار القانون الفرنسي والبلجيكي... إلخ.

إنّ تكريس التحكيم وتوسيع نطاق اللجوء إليه لا يكفي لتحقيق فعاليتها، فتشجيع هذه الوسيلة من وسائل تسوية النزاعات يقاس حاليا على أساس درجة استقلاليته عن القضاء الوطني، وعلى الدور الذي ينادى بالقاضي والعلاقة التي تجمع هذا الأخير بمؤسسة التحكيم بصفة عامة، وكيفية معاملته لحكم التحكيم بعد صدوره بصفة خاصة. فمهما كانت النصوص المنظمة للتحكيم ليبرالية، فإنّ فعالية هذا الطريق تتوقف على الدور الذي يمنح للقاضي في مجال مساعدة التحكيم على تحقيق النتائج التي ينتظرها منه الأطراف، وفي إزالة العقبات التي قد تعيق سيره، لاسيما تلك الناتجة عن ارتكازه على إرادة الأطراف، وكذا على التفسير الذي يعتمده القضاء للنصوص المنظمة له، إلى جانب الحدود التي رسمها المشرع للقاضي عند تدخله لممارسة الرقابة على حكم التحكيم، سواء بمناسبة النظر في طلب الاعتراف به وتنفيذه، أو بمناسبة ممارسة الطعن فيه أمامه.

بما أنّ درجة تشجيع التحكيم كوسيلة من وسائل تسوية النزاعات تختلف بين الحالة التي يكون فيها التحكيم دوليا وبين الحالة التي يكون فيها التحكيم داخليا، فإنّ ذلك يؤثر بشكل كبير على ترتيب العلاقات بين القاضي والتحكيم، لاسيما في المرحلة اللاحقة لصدور حكم التحكيم (الطعن والتنفيذ).

على ضوء ما سبق، تهدف هذه الورقة البحثية إلى معالجة الإشكالية التالية: إلى أي مدى وفق القاضي الجزائري بين رقابة حكم التحكيم والفعالية المرجوة من ولوج طريق التحكيم كوسيلة لحل النزاعات؟ للإجابة على هذه الإشكالية، ارتأينا تقسيم الورقة البحثية إلى مبحثين، خصصنا الأول لدراسة تطبيقات رقابة قاضي الاعتراف والتنفيذ على حكم التحكيم، بينما يتناول الثاني تطبيقات رقابة قاضي البطلان على حكم التحكيم، معتمدين في ذلك على المنهجين الوصفي والاستقرائي، من خلال التذكير بفحوى النصوص القانونية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي ومن ثم تحليل القرارات القضائية محل الدراسة على ضوء هذه النصوص.

المبحث الأول: رقابة قاضي الاعتراف والتنفيذ على حكم التحكيم التجاري الدولي

تعتبر النصوص المنظمة لشروط وإجراءات تنفيذ الأحكام التحكيمية في قانون معين مسألة جوهرية تتحدد وفقا لها فعالية نظام التحكيم في قانون الدولة المعنية، وذلك لأنّ الهدف من اللجوء إلى التحكيم هو الفصل في النزاع بالفعالية المرجوة والوصول إلى تنفيذ الأحكام التي تصدرها محكمة التحكيم على أرض الواقع، وأنّ المبالغة في الشروط المطلوبة للاعتراف بهذه الأحكام وتنفيذها سيُعْديم الجدوى من اللجوء إليه أصلا، كما أنّ تعقيد إجراءات الاعتراف بهذه الأحكام وتنفيذها من شأنه أن يعيدنا إلى التعقيدات التي أراد الأطراف تفاديها بتجنب القضاء ولوج طريق التحكيم.

لقد تبنى المشرع الجزائري هذا المنطق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقبله في قانون الإجراءات المدنية الملغى في صيغته المعدلة في عام 1993، وذلك بحصره لشروط الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه في شرطين فقط: أحدهما شكلي يتعلق بإثبات وجود حكم التحكيم، والآخر موضوعي يتمثل في عدم تعارض الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه مع النظام العام الدولي، إلى جانب توحيد إجراءات الاعتراف

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض

قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

والتنفيذ وتبسيطها وإخضاعها لنظام الأمر بدلا من الدعوى المبتدأة³، وكل ذلك في نص المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تنص علما يلي:

"يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر 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 الجزائري".

بالرغم من وضوح نص المادة 1051 أعلاه، فإنّ الاطلاع على بعض الأوامر والقرارات الصادرة عن بعض الجهات القضائية التي طرحت عليها مسألة الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه أساءت تطبيقه، سواء كان ذلك في جانبه المتعلق بتحديد الشروط المطلوبة (المطلب الأول) أو في جانبه المتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها لاستصدار الأمر بالاعتراف أو التنفيذ، ناهيك عن مسألة قابلية هذا الأمر للاستئناف والجهة التي لها سلطة الفصل فيه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التطبيقات القضائية بخصوص شروط الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه.

أثيرت مسألة تحديد الشروط الواجب توافرها للاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه في الجزائر بمناسبة الفصل في الفصل الطعن بالنقض المطروح أمام الغرفة التجارية والبحرية بالمحكمة العليا، والمطروح بين مؤسسة جزائرية و مؤسسة من باناما، والمتعلق بالطعن بالنقض ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 17 أكتوبر 2010، والقاضي بتأييد الحكم المستأنف القاضي بالاعتراف بقرار التحكيم الصادر في مادة التحكيم الدولي وتنفيذه بالتراب الوطني (قرار التحكيم الصادر عن غرفة التحكيم غافتا بلندن الخاصة بجمعية تجارة البذور والتغذية)⁴.

فصلا في الطعن أعلاه، قرّرت المحكمة العليا نقض القرار المطعون فيه على أساس أنّ اكتفاء المجلس القضائي بالإشارة إلى أنّ الأمر المستأنف عاين الشروط المتوافرة في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي من بينها وجوب مراعاة مبدأ الوجاهية في التحكيم ومن ثمة قبّل الاستئناف وأيد الحكم المستأنف يعتبر قصورا في التسبب لآته لم يناقش الدفع المقدم من طرف المستأنف، وقرّرت المحكمة العليا بالتالي المبدأ الذي مفاده أنه يستوجب النقض قرار المجلس القضائي، غير المعين احترام مبدأ الوجاهية في التحكيم.

إنّ الملاحظ على صياغة قرار المحكمة العليا المشار إليه أعلاه، هو أنّه، وعلى غرار مجلس قضاء وهران، اعتبر حالات الطعن المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كشروط للأمر بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي والاعتراف به، في حين أنّ المشرّع الجزائري حدّد شروط الاعتراف بهذا الحكم

³ - زودة عمر، "إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة والصلح

والتحكيم، الجزء الأول، 2009، ص 220.

⁴ - المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 838445، قرار بتاريخ 2013/04/04، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013، ص 210.

وتنفيذه في الجزائر في نص المادة 1051 من نفس القانون، وحصرها في شرطين فقط وهما إثبات وجود هذا الحكم وأن يكون الاعتراف به أو تنفيذه غير مخالف للنظام العام الدولي.

فإذا كان القرار محل الدراسة قد أصاب فيما قرّره في الملف الذي فصل فيه، على اعتبار أنّ المستأنف آثار دفعا أمام المجلس القضائي يتعلق بعدم احترام حكم التحكيم لمبدأ الواجهة، وأنّ المجلس القضائي لم يناقش هذا الدفع، وهو ما يشكل قصور في الأسباب، فإنّ اعتبار مبدأ الواجهة بصفة خاصة، والحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بصفة عامة شروطا للاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه في الجزائر أمرٌ لا يستقيم - في رأينا - مع نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وذلك للأسباب التالية:

- إنّه باستثناء القيد المتعلق بالنظام العام الدولي، فإنّ الحالات الأخرى الواردة في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يثيرها القاضي تلقائيا بل يتعيّن إثارتها من قبل الأطراف⁵، ذلك لأنّ رئيس المحكمة المطلوب منه إصدار الأمر بالاعتراف بحكم تحكيم تجاري دولي يكفي بالتحقق من تقديم الوثائق المطلوبة لإثبات وجود حكم التحكيم وعدم مخالفة التنفيذ للنظام العام الدولي لإصدار الأمر دون البحث في صحة مضمونها، ويترك مسألة مراقبتها إلى قاضي الاستئناف الذي يرفعه الطرف الذي صدر هذا الأمر ضده⁶، لاسيما أن الأمر يصدر دون حضور المطلوب ضده.

- إنّ الحالات الواردة في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تمثل أوجه استئناف للأمر الصادر عن رئيس المحكمة القاضي بالاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي أو تنفيذه، وليس شروطا للاعتراف والتنفيذ، وعلى من يتمسك بها أن يثبتها، والقول بأنّها شروطا يقتضيها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه يؤدي إلى ضرورة إثباتها أمام رئيس المحكمة أثناء فصله في الطلب، وهذا لا يستقيم مع نص المادة 1051 من نفس القانون التي اكتفت بالنص على شرطين فقط كما تم بيانه أعلاه.

- إضافة إلى ذلك، فإنّ الحالة المثارة في قرار المحكمة العليا محل الدراسة، تتعلق بإخلال محكمة التحكيم بمبدأ الواجهة، وهي وجه من أوجه الطعن ضد الأمر القاضي بالتنفيذ التي استقر الرأي على أنه لا يمكن إثارته لأول مرة على القاضي في مرحلة الاستئناف، وإنما يجب إثارتها أولا أمام محكمة التحكيم، إعمالا لمبدأ حسن النية⁷.

على سبيل المقارنة، فإنّ القضاء الفرنسي استقر اجتهاده على اعتبار أنّه في غير الوجه المتعلق بالنظام العام الدولي، فإنّ أي وجه آخر من أوجه الطعن ضد حكم التحكيم كان بالإمكان إثارته أمام محكمة التحكيم

⁵ - إذ يميز عادة بين حالات بطلان حكم التحكيم وعدم الاعتراف به وتنفيذه التي تتطلب إثارتها من قبل الأطراف والحالات التي يثيرها القاضي تلقائيا المادة 7 من اتفاقية نيويورك لعام 1958، وهو ما ذهب إليه أغلب الفقه: راجع على سبيل المثال:

KHALID Zaher, « Le contrôle post-arbitral des sentences arbitrales internationales en droit marocain », in Sami BOSTANJI, Ferhat HORCHANI, Sébastien MANCIAUX (sous-direction), *Le juge et l'arbitrage*, éditions A. PEDONE, Paris, 2014, p.287 et s.

⁶ - في نفس المعنى: يعطوش حكيمة، "إشكالات تنفيذ قرارات التحكيم التجاري الدولي"، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2018، ص 182.

⁷ - في نفس المعنى: عبد الحميد الأحذب، "القضاء والتحكيم: آفاق وتحديات"، مداخلة مقدمة في إطار فعاليات اليوم الدراسي حول القضاء والمحكمة التحكيمية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المنظم من طرف المحكمة العليا، الجزائر، 16 مارس 2009، ص 20 (غير منشورة).

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض

قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

ولم يتم إثارته، لا يمكن إثارته بعد ذلك أمام قاضي البطلان أو التنفيذ، وهو الوضع لاسيما بالنسبة للدفع بعدم اختصاص محكمة التحكيم، مخالفة تشكيل محكمة التحكيم للقانون، عدم احترام مبدأ الوجاهية... الخ. حيث يفسر ذلك على أنه تنازل من الطرف المعني عن حقه في إثارة هذه الدفوع⁸، وهو الاجتهاد الذي قننه قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بمناسبة تعديله في سنة 2011 وذلك في المادة 1466 منه⁹.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية بخصوص إجراءات الأمر بالاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه

لقد طرحت أمام الجهات القضائية الجزائرية عدة قضايا أثارت فيها مسائل تتعلق بإجراءات استصدار الأمر بالاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي، لاسيما الجهة القضائية المختصة بإصداره (الفرع الأول) والتكليف القانوني للأمر الصادر عن رئيس المحكمة، وكذا الجهة القضائية المختصة بالنظر في استئنائه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: بخصوص الجهة المختصة بإصدار الأمر

نصت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - والتي تقابلها المادة 458 مكرر 17 من قانون الإجراءات المدنية الملغى - صراحة على الجهة القضائية المختصة لإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي، وقد ميّزت في ذلك بين الحالة التي يكون فيها الحكم صادرا داخل القطر الجزائري والحالة التي يكون فيها صادرا في الخارج، إذ أسند الاختصاص في الحالة الأولى إلى رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم الدولي، بينما جعل الاختصاص لرئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل التنفيذ في الحالة الثانية.

لقد أثار تطبيق نص المادة 1051 السالف الذكر عدة مسائل أدت إلى تعطيل غير مبرّر لتنفيذ الأحكام التحكيمية، وأهدرت بالتالي الميزة الأساسية التي يتميز بها نظام التحكيم والمتمثلة في سرعة الفصل في النزاع. فعلى سبيل المثال، أصدر رئيس محكمة الخروب أمرا مؤرخا في 2005/10/03 قضى برفض الطلب لعدم اختصاص المحلي رغم كون حكم التحكيم المراد تنفيذه صادرا عن غرفة التجارة الدولية بباريس وأنّ مكان التنفيذ يقع في دائرة اختصاص محكمة الخروب.

بمناسبة الاستئناف الذي تقدم به الطرف طالب التنفيذ، أصدر مجلس قضاء قسنطينة قرارا مؤرخا في 2007/10/29، قضى بإلغاء الأمر المستأنف والقضاء من جديد بعدم الاختصاص النوعي، وذلك على أساس أنّ محكمة الخروب مختصة محليا، وذلك خلافا لما قضت به كونها محكمة محل التنفيذ، غير أنّها غير مختصة نوعيا، على أساس أنّ المادة 7 من اتفاقية نيويورك المتعلقة بتنفيذ قرارات التحكيم الدولية تتطلب الاطلاع على

⁸ - François-Xavier TRAIN, « Brefs rappels de droit français », in Sami BOSTANJI, Ferhat HORCHANI, Sébastien MANCIAUX (sous-direction), *Le juge et l'arbitrage*, éditions A. PEDONE, Paris, 2014, p. 266-267.

⁹ - L'article 1466 du code de procédure civile français dispose :

« La partie qui, en connaissance de cause et sans motif légitime, s'abstient d'invoquer en temps utile une irrégularité devant le tribunal arbitral est réputée avoir renoncé à s'en prévaloir ».

الاتفاقية المبرمة بين الطرفين فيما يتعلق بمراقبة مدى توافر الشروط، وأنّ ذلك يخرج عن اختصاص قاضي الاستعجال.

بالرغم من أنّ المحكمة العليا صحّحت الوضع بنقضها وإبطالها لقرار مجلس قضاء قسنطينة المشار إليه أعلاه، وذلك على أساس أنّ تسببيه مخالف لما جاء في المادتين 458 مكرر 17 و20 من قانون الإجراءات المدنية (تقابلها المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، واعتبرت أنّ رئيس محكمة الخروب مختص نوعيا دون سواه بإضفاء الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي الدولي¹⁰، إلا أنّ عدم التطبيق الصحيح للقواعد المنظمة للتحكيم على مستوى محكمة الخروب وبعدها على مستوى مجلس قضاء قسنطينة أثر كثيرا في التحكيم كطريق لتسوية النزاعات وعلى فعاليته، بالنظر للوقت الذي أهدرته في سبيل تسوية النزاع، علما أنّ الحكم المراد تنفيذه في القضية محل التعليق تم الطعن فيه بالبطلان كذلك ووصل الملف إلى المحكمة العليا، و أنّ الحكم المراد تنفيذه صدر منذ 1998/03/30.

الفرع الثاني: عن الجهة المختصة بالنظر في استئناف الأمر الصادر عن رئيس المحكمة.

لقد أثار استعمال المشرع الجزائري لعبارة "المجلس القضائي" في نص المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المحددة للجهة القضائية المختصة بالنظر في استئناف الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الفاصل في طلب الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي أو تنفيذه، اختلافا في التطبيق ناتج عن اختلاف تفسير المقصود بهذه العبارة، إذ هناك من اعتبر أنّ المقصود بها هو رئيس المجلس القضائي، وهناك من اعتبر أنّ المقصود بها هو رئيس الغرفة المختصة، غير أنّ المحكمة العليا أكدت وعلى صواب في رأينا- على أنّ المقصود بها هي الغرفة التجارية والبحرية بالمجلس القضائي، أكثر من ذلك، فهناك من اعتبر أنّ الأمر القاضي بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم لا يقبل الاستئناف وإنما يتم التظلم منه أمام نفس الهيئة القضائية المصدرة له!

على سبيل المثال، قضى مجلس قضاء باتنة، في قراره الصادر بتاريخ 2007/12/29، بعدم قبول شكلا للاستئناف 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 الصادر عن جمعية مصفي السكر بلندن، على أساس أنّ الأمر المستأنف هو أمر ولائي يتم التظلم منه أمام نفس الهيئة القضائية، وهو القرار الذي نقضته المحكمة العليا التي اعتبرته على حق أنّه مخالف للقانون لاسيما أحكام المادتين 458 مكرر 23 و458 مكرر 24 من قانون الإجراءات المدنية والتي تقابلها المادتين 1056 و 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تنص صراحة على قابلية هذا الأمر للاستئناف¹¹.

من جهته، تمسك رئيس الغرفة التجارية لمجلس قضاء وهران باختصاصه بالنظر في الاستئناف المرفوع أمامه وأيد الأمر المستأنف الصادر عن رئيس محكمة السانية بتاريخ 2014/04/15، القاضي بمنح طالبة التنفيذ نسخة تنفيذية لحكم التحكيم الصادر عن المحكمة الدولية للتحكيم المشكلة تحت مظلة غرفة التجارة الدولية بباريس.

¹⁰ - المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، قرار بتاريخ 2008/05/07، ملف رقم 528940، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2008، ص 185.

¹¹ - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 543309، قرار بتاريخ 2010/03/18، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2010، ص 146.

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض

قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

في قرارها الصادر بتاريخ 2015/10/14، قررت المحكمة العليا نقض وإبطال القرار على أساس الوجه المثار تلقائيا والمأخوذ من مخالفة القانون (المادتين 1056 و 1057)، واعتبرت أنّ استئناف الأمر الصادر عن رئيس المحكمة، سواء القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ أو القاضي بالاعتراف أو التنفيذ، يرفع أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة، بمعنى أنّ الاستئناف يكون أمام الغرفة المختصة بالمجلس القضائي، والتي تفصل فيه بالتشكيكة القانونية¹².

في قضية أخرى طرحت أمام مجلس قضاء سكيكدة، أصدر رئيس المجلس أمرا بتاريخ 10 جوان 2018 قضى بالمصادقة على الأمر الصادر عن رئيس محكمة سكيكدة في 25 مارس 2018 والقاضي برفض طلب إمهار حكم التحكيم الدولي الصادر عن محكمة لندن للتحكيم بتاريخ 2016/02/09، وذلك على أساس أنّ الحكم المراد تنفيذه يتضمن إلزام المطلوب ضدها بدفعها لطالبة التنفيذ مبلغا ماليا كفوائد لها واحتكاما للمادتين 454 و 455 من القانون المدني اللتان تجعلان التعامل بين الأفراد والمؤسسات يكون دون فائدة، الشيء الذي يجعل الحكم التحكيمي مخالفا للنظام العام الوطني.

في قرارها الصادر بتاريخ 2019/11/14، قررت المحكمة العليا- الغرفة التجارية والبحرية- نقض وإبطال الأمر الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة على أساس الدفع المثار تلقائيا والمأخوذ من تجاوز السلطة، معتبرة أنّه بقبول السيد رئيس مجلس قضاء سكيكدة للاستئناف المرفوع إليه ضد أمر صادر عن رئيس محكمة سكيكدة القاضي برفض التنفيذ لحكم تحكيمي دولي يكون قد تجاوز سلطته بفعله ما كان عليه تركه وخالف أحكام المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹³، وقد اعتبرت المحكمة العليا بموجب هذا القرار- وعلى حق- أنّ المقصود بعبارة "المجلس القضائي" الواردة في المادة 1057 المشار إليها أعلاه، هي الغرفة التجارية والبحرية بالمجلس وليس رئيس المجلس، وهو الحل الذي أكدته أيضا في قرارها الصادر بنفس التاريخ والفاصل في الملف رقم 1392935 المطروح بين نفس الأطراف، والذي اعتبر أنّه لا يجوز لرئيس المجلس النظر في استئناف الأمر الصادر عن رئيس المحكمة القاضي بإمهار حكم تحكيمي دولي بالصيغة التنفيذية¹⁴.

من خلال هذه القرارات الحديثة، أكدت المحكمة العليا مرة أخرى عدم اعتمادها على الرأي الذي تبناه البعض، والذي مفاده أنّ كون الأمر الصادر عن رئيس المحكمة هو أمر ولائي وبالتالي فإنه يجب استئنافه أمام

¹² - المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 1037542، قرار بتاريخ 2015/10/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2015، ص

189.

¹³ - لتفصيل أكثر في وقائع هذه القضية وقرار المحكمة العليا الفاصل فيها، راجع: المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 13912275،

قرار بتاريخ 2019/11/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2019، ص 108 وما يليها.

¹⁴ - المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 1392935، قرار بتاريخ 2019/11/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2019، ص

114.

رئيس المجلس القضائي عملاً بالقواعد العامة المنظمة للأوامر على العرائض المنصوص عليها في المواد من 310 إلى 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹⁵.

المبحث الثاني: رقابة قاضي البطلان على حكم التحكيم التجاري الدولي

اعتمد المشرع الجزائري، على غرار غالبية الأنظمة القانونية الحديثة، طريق طعن وحيد ضد حكم التحكيم التجاري الدولي الصادر في الجزائر، وهو طريق الطعن بالبطلان، واستبعد بالتالي كل طرق الطعون الأخرى المفتوحة ضد الأحكام القضائية والأحكام التحكيمية الداخلية، إذ تنص المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه".

إن إقرار المشرع الجزائري والتشريعات المقارنة لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي يرجع لكونها تتمشى وخصوصية التحكيم، وتضمن عدم اللجوء إلى مراجعة الحل الذي توصلت إليه محكمة التحكيم، خاصة أنها لا تُقبل إلا في الحالات الستة المحددة حصراً في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من أجل تحقيق أكبر فعالية لطريق التحكيم كوسيلة لحل النزاعات، علماً أن الطعن بالبطلان يرفع أمام المجلس القضائي الذي يصدر في دائرة اختصاصه الحكم المراد الطعن فيه، عملاً بأحكام المادة 1059 من نفس القانون¹⁶.

في هذا الإطار، وبعد التذكير بإجراءات الطعن بالبطلان والحالات التي يُفتح فيها وفقاً للقانون الجزائري (المطلب الأول)، سنورد بعض التطبيقات العملية، وذلك من خلال التطرق لبعض القرارات الصادرة عن كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات الطعن بالبطلان وحالاته وفقاً للقانون الجزائري

إن ما يميز دعوى البطلان هو كونها تتماشى مع خصوصية التحكيم وتضمن عدم اللجوء إلى مراجعة الحل الذي توصلت إليه محكمة التحكيم، إلى جانب كونها ذات طبيعة مختلطة¹⁷، إذ تعد من ناحية قريبة من طريق النقض، ويتجلى ذلك من خلال حصر الحالات التي تُفتح فيها والآثار القانونية التي تحدثها (الفرع الثاني)، ولها من ناحية أخرى بعض خصائص الطعن بالاستئناف، بالنظر لإجراءاتها والجهة القضائية المختصة بالنظر فيها (الفرع الأول).

الفرع الأول: إجراءات الطعن بالبطلان

عملاً بأحكام المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يرفع الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، ويقبل هذا الطعن من تاريخ صدور الحكم إلى غاية شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، أي أن

¹⁵ - راجع مثلاً: زودة عمر، مرجع سابق، ص 225 وما يليها؛ بعطوش حكيمة، "إشكالات تنفيذ قرارات التحكيم التجاري الدولي"، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2018، ص 189؛ دحماني رشيد، "التعليق على القرار القضائي الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية لدى المحكمة العليا رقم 1037542 والصادر بتاريخ 2015/10/14، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 01 (عدد خاص)، 2021، ص 585 وما يليها.

¹⁶ - قبايلي طيّب، تعويلت كريم، التحكيم التجاري الدولي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2020، ص 118.

¹⁷ - السيد الحداد حفيظة، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1997،

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض

قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

آجال الطعن بالبطلان تبقى مفتوحة طيلة الفترة السابقة للتبليغ الرسمي للأمر، ويضاف إليها شهرا واحدا من تاريخ ذلك التبليغ.

بما أنّ المشرّع الجزائري لم يخصصه بقواعد إجرائية خاصة، فإنّ الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يرفع باتباع الإجراءات المعمول بها أمام المجلس القضائي والمنصوص عليها في المواد 537 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مع الإشارة إلى أنّ الطعن بالبطلان وآجال ممارسته لها أثر موقوف لتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي، كما أنّ القرار الصادر فيه قابل للطعن بالنقض، عملا بالمادتين 1060 و1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني: حالات الطعن بالبطلان

حدّد المشرّع الجزائري حالات الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعلق الأمر بستة حالات فقط محددة على سبيل الحصر¹⁸، ويمكن تصنيفها إلى ثلاثة أصناف: الحالات المتعلقة باتفاقية التحكيم؛ الحالات المتعلقة بمحكمة التحكيم؛ والحالات المتعلقة بحكم التحكيم.

أولا: الحالات المتعلقة باتفاقية التحكيم

تعتبر اتفاقية التحكيم مصدر سلطة المحكم في الفصل في النزاع، ولا يمكن تصور صدور حكم التحكيم دون وجودها، لذلك تتطلب القوانين المنظمة للتحكيم الاختياري¹⁹، وتحت طائلة الرفض، إرفاق اتفاقية التحكيم بالحكم المراد تنفيذه أو الاعتراف به، كما يؤدي غيابه إلى بطلان هذا الحكم. على هذا الأساس، جاء من بين حالات البطلان المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي يجوز فيها استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ أيضا، الحالة المتعلقة بفصل محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو بموجب اتفاقية منقضية.

ثانيا: الحالات المتعلقة بمحكمة التحكيم

من بين حالات الطعن بالبطلان الستة التي نصت عليها المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هناك ثلاث حالات تتعلق بتشكيل محكمة التحكيم ومهامها، ويتعلق الأمر بحالة تشكيل هذه المحكمة أو تعيين المحكم الوحيد بطريقة مخالفة للقانون؛ وحالة فصلها بما يخالف المهمة المسندة إليها؛ وحالة عدم مراعاتها لمبدأ الوجاهية.

¹⁸ - في رأي مخالف، يرى الدكتور الأحذب أنّ استعمال المشرع الجزائري لعبارة "يمكن" في بداية نص المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية يجعل الحالات الواردة فيها واردة على سبيل المثال وليس الحصر، انظر: الأحذب عبد الحميد، قانون التحكيم الجزائري الجديد، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة والصلح والتحكيم، الجزء الأول، 2009، ص 215.

¹⁹ - قبائلي طيب، تعويلت كريم، مرجع سابق، ص 120 و121.

ثالثاً: الأوجه المتعلقة بحكم التحكيم بحد ذاته

لقد نصت المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على وجهين من أوجه الطعن بالبطلان مستمدان من حكم التحكيم ذاته، ويتعلق الأمر بحالة غياب التسبيب أو تناقض الأسباب وحالة مخالفة الحكم للنظام العام الدولي.

لقد أبقى المشرع الجزائري على الوجه المتعلق بالتسبيب، وذلك بالرغم من التوجه الحالي في القانون المقارن نحو استبعاده²⁰، على أساس أنّ مراقبة التسبيب من شأنه أن يفتح أمام القاضي إمكانية مراجعة هذا الحكم من حيث موضوعه وما توصل إليه من حل للنزاع، وهو ما من شأنه أن يضع التحكيم التجاري الدولي تحت إشراف القضاء، خاصة إذا تعلق الأمر بمراقبة مدى تعارض الأسباب.

للإشارة، هناك من الفقه الجزائري من يعتبر أنّ الحل الذي كرسه المشرع الجزائري في هذا المجال حل منطقي، لأنه يلزم المحكمين بالبحث عن الحل العقلاني، المعلّل واجتناب التسرع في الفصل في النزاع أو الارتكاز على تعليل متناقض أو غير مقنع بالنسبة للأطراف²¹.

إلى جانب الحالة المتعلقة بالتسبيب، وعلى غرار القوانين المقارنة، سمح القانون الجزائري بتدخل القاضي لمراقبة حكم التحكيم التجاري الدولي من حيث احترامه للنظام العام، سواء كان ذلك بمناسبة طلب استصدار الأمر بالتنفيذ، أو بمناسبة الطعن بالبطلان، إلا أنّه لم يأخذ بفكرة الرقابة على حكم التحكيم من زاوية النظام العام التقليدي بمفهوم القانون الداخلي البحث، بل تأثر بموقف القانون الفرنسي وأخذ بفكرة النظام العام الدولي.

المطلب الثاني: تطبيقات دعوى البطلان أمام القاضي الجزائري

على عكس القضايا المتعلقة بطلبات الاعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي الصادرة بالخارج وتنفيذها، والتي تطرح بكثرة، فإنّ القضايا المطروحة على القضاء الجزائري بخصوص طلب إبطال حكم التحكيم التجاري الدولي قليلة جداً، ويرجع السبب في ذلك - حسب رأينا - إلى قلة هذا النوع من الأحكام على اعتبار أنّ الجزائر ليست من البلدان المعروفة باستقطاب التحكيم الدولي لتكون مقراً لها، ولا تتوفر على مراكز تحكيم تستجيب لتطلعات المتعاملين الاقتصاديين الدوليين، رغم ذلك، نجد أن مثل هذه الطعون طرحت سواء أمام القاضي العادي (الفرع الأول)، أو أمام القاضي الإداري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تطبيقات دعوى بطلان حكم التحكيم أمام القاضي العادي

سبقت الإشارة إلى أنّ حكم التحكيم الدولي الذي يمكن الطعن فيه بالبطلان أمام القاضي الجزائري هو ذلك الصادر في الإقليم الجزائري، عملاً بالمادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بينما يخضع حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج لرقابة التنفيذ فقط، ولا يقبل الطعن بالبطلان إلا أمام قاضي الدولة التي يتبع لها مكان صدوره.

²⁰ - على سبيل المثال، لم ينص قانون الإجراءات المدنية الفرنسية الساري المفعول على هذا الوجه، كما لم ينص عليه القانون المصري، ولم يتضمن نص المادة 34 من القانون النموذجي للتحكيم هذا الوجه.

²¹ - في هذا الرأي: عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 72.

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض

قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

رغم ذلك، قامت شركة جزائرية بالطعن ضد الحكم التحكيمي الدولي الصادر عن المحكمة الدولية للتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس بتاريخ 27 أكتوبر 2007 تحت رقم 14443، والذي ألزمها بدفع تعويضات للشركة الأجنبية المتعاقدة معها بمقدار 1062448 أورو مع النفاذ المعجل، وذلك أمام مجلس قضاء الجزائر.

بتاريخ 13 جوان 2009، أصدرت الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر، قرارا تحت رقم الفهرس 09/04975، قضى بقبول الاستئناف شكلا في النفاذ المعجل لقرار التحكيم المشار إليه أعلاه، وفي الموضوع رفضه لعدم التأسيس.

بعد ذلك، قامت الشركة الجزائرية بالطعن بالنقض ضد قرار مجلس قضاء الجزائر المشار إليه أعلاه، ليصدر على إثره قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2011/05/05، تحت رقم 662514، والذي قرّرت بموجبه قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.²²

لقد أكدت المحكمة العليا من خلال قرارها على مبدأ عدم إمكانية الطعن بالإلغاء والتعديل أمام الجهات القضائية الجزائرية ضد قرار التحكيم الدولي، الصادر خارج التراب الوطني، وقد توصلت إلى قرارها تأسيسا على الدفع المثار تلقائيا والمأخوذ من تجاوز السلطة، بدعوى أنّ قرار التحكيم الدولي الصادر خارج التراب الوطني غير قابل للطعن فيه بالإلغاء أو التعديل أمام الجهات القضائية الجزائرية حتى ولو تعلق الأمر بالنفاذ المعجل، وأنّه لا يوجد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أيّ نص يسمح بالطعن فيه بالاستئناف أمام المجالس القضائية الوطنية، و اعتبرت على صواب بأنّ قبول قضاة مجلس قضاء الجزائر للاستئناف المرفوع ضد حكم التحكيم الصادر في فرنسا يعدّ تجاوزا لسلطتهم.

الفرع الثاني: تطبيقات دعوى بطلان حكم التحكيم أمام القاضي الإداري:

لقد نشر مجلس الدولة على موقعه على الأنترنت²³ قراره الصادر بتاريخ 2017/12/07، تحت رقم 118846، والذي فصل في الطعن الذي تقدمت به إحدى الولايات الشرقية ضد شركة أجنبية بخصوص حكم تحكيمي في مجال الصفقات العمومية صدر عن التحكيمية المشكّلة في إطار مركز الوساطة والتحكيم بالغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة بتاريخ 2015/03/24 تحت رقم 2010/08.

تعتبر دراسة هذا القرار مهمة جدًا، وذلك لكونه الأول من نوعه، إذا ما أخذنا في الاعتبار أنّه صدر في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي سمح لأول مرة بإمكانية اللجوء إلى التحكيم في مجال الصفقات العمومية، وبالنظر لعدد المسائل القانونية التي فصل فيها، غير أنّ الاطلاع على الحلول التي جسّدها توجي-في رأينا- بعدم استعداد القاضي الإداري لتطبيق القواعد المنظمة للتحكيم.

فباستثناء ما توصل إليه بخصوص الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن ضد حكم التحكيم الصادر في مادة الصفقات العمومية، فإنّ قرار مجلس الدولة المشار إليه أعلاه منتقد- في رأينا- على أساس

²² - المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 662514، قرار بتاريخ 2011/05/05، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013، ص 183.

²³ - <https://www.conseildetat.dz/>

مخالفته للقانون وسوء تطبيقه للكثير من قواعد التحكيم المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. إذ بالإضافة إلى خلطه الواضح بين طريقي الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم، فإنّ القرار محل الدراسة، لم يصب فيما قضى به - حسب رأينا- بخصوص ما يتعلق بتحديد دولية التحكيم والتمييز بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، ومسألة الجهة التي لها صلاحية طلب التحكيم وكيفية تعيين المحكمين وتشكيل محكمة التحكيم، وكيفية تحريك إجراءات التحكيم.

أولاً: بخصوص الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن ضد حكم التحكيم في مجال الصفقات العمومية:

لقد سمح المشرع الجزائري لأول مرة، بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بالتحكيم في الصفقات العمومية بنصوص صريحة، وبالتحديد في المادتين 975 و1006 منه²⁴، وأحال في تنظيمها على الأحكام المتعلقة بالتحكيم المنصوص عليها في نفس القانون، أي المواد من 1006 إلى 1061.

بالرجوع إلى هذه المواد، نجد أنّ الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن بالاستئناف ضد حكم التحكيم الداخلي²⁵ والطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم التجاري الدولي الصادر في الجزائر²⁶ هو المجلس القضائي بصفته درجة ثانية في التقاضي، وقياساً على ذلك، وكما قرّر مجلس الدولة في القرار محل الدراسة، فإنّ الجهة المختصة بالنظر في الطعن ضد حكم التحكيم الفاصل في مادة الصفقات العمومية هو مجلس الدولة بصفته درجة ثانية في نظام القضاء الإداري²⁷.

تجدر الإشارة هنا إلى أنّ القرار محل التعليق صدر في سنة 2017، أي قبل إنشاء المحاكم الإدارية للاستئناف وقبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية²⁸، لذلك فإن مسألة الجهة المختصة بالنظر في الاستئناف ضد حكم التحكيم الداخلي أو الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي المتعلقين بالصفقات العمومية غير مطروحة حالياً، مع إنشاء هذه المحاكم الاستئنافية.

ثانياً: عن مسألة دولية التحكيم في مادة الصفقات العمومية

لم يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية معياراً خاصاً لتحديد دولية التحكيم في مادة الصفقات العمومية، لذلك، وإعمالاً للإحالة الواردة في المادة 976 من نفس القانون على النصوص المنظمة للتحكيم بصفة

²⁴ - تنص المادة 975 ق إ م إ على ما يلي: "لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه، أن تجري تحكيماً إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات

الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية"

وتنص المادة 1006 من نفس القانون على: "... لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

25- المادة 1033 ق إ م إ.

26- المادة 1059 ق إ م إ.

27- راجع في نفس الرأي:

TRARI TANI Mostefa, « Le cadre juridique de l'arbitrage en matière administrative en Algérie », *ineffectivité de la norme juridique*, mélanges en l'honneur du professeur ZOUAÏMIA Rachid, éditions BERRI, 2019, p.49

²⁸ - قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو سنة 2022، الجريدة الرسمية، عدد 48، الصادر بتاريخ 17 يوليو سنة 2022.

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض

قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

عامة، فإنّ تحديد دولية التحكيم يكون وفقا للمادة 1039 منه، والتي تنص على أنّه "يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل".

وتطبيقاً لنص المادة 1039 المشار إليها أعلاه، فإنّ دولية التحكيم المتعلق بالصفقات العمومية يتم تحديدها وفقا لمعيار وحيد، وهو المعيار الاقتصادي المتمثل في مدى مساس التحكيم بالمصالح الاقتصادية الدولية، وتستبعد من التطبيق المعايير القانونية مهما كانت طبيعتها²⁹.

على خلاف ما سبق، وفي موقف غير مفهوم، نجد أنّ مستشاري مجلس الدولة اعتمدوا على معايير أخرى تتمثل في: معيار تشكيلة محكمة التحكيم، ومعيار مكان إجراء التحكيم، ومعيار القانون واجب التطبيق لتحديد دولية التحكيم في موضوع الطعن المرفوع أمامهم، حيث جاء فيه "أن الحكم المطعون فيه ليس حكم تحكيمي دولي وإن كان أحد أطرافه أجنبيا بل هو حكم تحكيمي جزائري طبقا لتشكيلته وطبقا لشرط التحكيم الوارد في الصفقة بحيث نص على اللجوء إلى محكمة تحكيم جزائرية التي تقضي بموجب قوانين جزائرية".

إلى جانب ذلك، يعاب على قرار مجلس الدولة أعلاه، أنّه تناول مسألة دولية التحكيم عند النظر في موضوع النزاع، بالرغم من أنّها مسألة أولية تتحد وفقا لها أصلا قواعد التحكيم واجبة التطبيق ومسألة قابلية حكم التحكيم المطعون فيه للاستئناف من عدمه، ذلك لأنّ الاستئناف يُقبل فقط بالنسبة لأحكام التحكيم الداخلية، بينما لا يقبل حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر إلا الطعن بالبطلان عملا بالمادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، علما أنّ المطعون ضدها دفعت بعدم جواز الاستئناف³⁰، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإنّ القرار محل الدراسة أخلط بشكل جليّ بين الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان، فمن جهة اعتبر أنّ حكم التحكيم المطعون ضده حكم تحكيمي داخلي (جزائري حسب تعبير القرار)، وبالتالي قبل الاستئناف المرفوع شكلاً على هذا الأساس، إلا أنّه انتهى في النهاية إلى التصريح ببطلان حكم التحكيم دون التصدي للفصل في موضوع النزاع، أي أنّه رتب على الاستئناف آثار الطعن بالبطلان، بينما كان عليه أن يقضي بإلغاء حكم التحكيم المستأنف والتصدي من جديد والفصل في موضوع النزاع الموضوعي المطروح بين الأطراف والمتعلق بالصفقة العمومية، لأنّ حكم التحكيم الداخلي يعتبر درجة أولى من درجات التقاضي وأنّ الاستئناف ينقل النزاع بكل مقتضياته إلى جهة الاستئناف عملا بالمادة 340 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مثلما ذكره القرار ذاته.

للإشارة، وتطبيقا للمعيار الاقتصادي المنصوص عليه في المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المشار إليه أعلاه، فإنّ حكم التحكيم موضوع الطعن في قضية الحال، هو حكم تحكيمي دولي، على اعتبار أنه يمس بمصالح دولتين على الأقل (الجزائر ودولة الشركة الأجنبية) لأنّه يؤدي إلى انتقال الأموال عبر حدود الدولتين وذلك يكفي لإضفاء عليه الطابع الدولي حسب المادة 1039 أعلاه.

²⁹ - حول معايير تحديد دولية التحكيم وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، راجع:

TRARI TANI Mostefa, «L'arbitrage international dans le nouveau code algérien de procédure civile et administrative», bull. ASA, Vol. 27, n°1/2009, p.73.

³⁰ - وقد أشار القرار إلى ذلك في الصفحة الثالثة منه.

ثالثا: عن الجهة التي لها صلاحية تحريك إجراءات التحكيم:

لقد أسس مجلس الدولة قراره بإبطال حكم التحكيم الصادر عن محكمة التحكيم المشكلة وفقا لنظام مركز الوساطة والتحكيم التابع للغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، على أساس خلو شرط التحكيم من تعيين المحكمين وأنّ التحكيم لم يتم بمبادرة من الوالي حسب ما تنص عليه المادة 976 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، كونه يتعلق بصفقة عمومية، كما أنّ محكمة التحكيم لم تصرف الأطراف إلى تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 1009 من نفس القانون لحل الصعوبات المتعلقة بتشكيل محكمة التحكيم.

إنّ مثل هذا التسبب لا يستقيم مع صحيح القانون في نظرنا، على اعتبار أنّه يخلط بشكل واضح بين مسألة الجهة التي لها صلاحية المبادرة باللجوء إلى التحكيم (أي الجهة التي لها صلاحية إبرام اتفاقية التحكيم)، وبين مسألة الطرف الذي يبادر بتحريك إجراءات التحكيم، فإذا كانت المبادرة لإبرام اتفاقية التحكيم تعود في قضية الحال للوالي بصفته ممثلا للولاية المعنية وكون النزاع يتعلق بصفقة عمومية، إعمالا للمادة 976 المشار إليها أعلاه، فإنّ تحريك إجراءات التحكيم يكون بمبادرة من أي طرف من أطراف التحكيم الذي تكون له مصلحة في ذلك، ولا يكون فقط من الطرف الممثل للإدارة المعنية بالنزاع، لأنّ القول بذلك يعدّ كل إلزامية وفعالية لاتفاقية التحكيم، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 1010 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاءت كما يلي: "يعرض النزاع على محكمة التحكيم من قبل الأطراف معا أو من الطرف الذي يهّمه التعجيل".

إلى جانب ذلك، وبخصوص مسألة تشكيل محكمة التحكيم، فإنّ المتفق عليه هو أنّ اختيار التحكيم المؤسسي من قبل الأطراف يمنح مركز التحكيم المختار سلطة تعيين المحكمين وفقا لنظامه الخاص، وذلك في حالة غياب مثل هذا التعيين من قبل الأطراف، وأنّ اللجوء إلى القاضي لا يكون إلا بالنسبة للتحكيم الحر³¹. وبما أنّ أطراف النزاع في القضية محل الدراسة اختاروا التحكيم أمام مركز الصلح والتحكيم التابع للغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، فإنّ ذلك يخوّل هذا الأخير سلطة تشكيل محكمة التحكيم وفقا لنظامه الخاص³²،

خاتمة:

من خلال ما سبق، نقول أنه إذا كانت رقابة القضاء الوطني على حكم التحكيم ضرورية. وذلك مهما بلغت درجة الثقة التي يحظى بها التحكيم في الدولة المعنية، فإنّ ممارسة هذه الرقابة بشكل جامد ومطلق، أو بشكل مخالف للقواعد المنظمة لها، سينجر عنها لا محالة نتائج وخيمة على فعالية التحكيم كطريق من طرق تسوية النزاع، وقد تصل هذه النتائج إلى حد إعدام الجدوى من اللجوء إليه.

³¹- TRARI TANI Mostefa, *Droit algérien de l'arbitrage commercial international*, Berti éditions, Alger, 2007, p.90 et s ; TERKI Nour-Eddine, *L'arbitrage commercial international en Algérie*, o. p .u., Alger, 1999, p.81 ; PLUYETTE Gérard, « Le juge d'appui : l'expérience française », in Sami BOSTANJI, Ferhat HORCHANI, Sébastien MANCIAUX (sous-direction), *Le juge et l'arbitrage*, éditions A. PEDONE, Paris, 2014, p.134.

³²- تنص المادة 24 من نظام هذا المركز (CCMA) في هذا الشأن على ما يلي:

« En Cas de défaillance ou de refus des parties de proposer leurs arbitres dans le mois imparti, le comité procède à leur nomination ».

الرقابة على حكم التحكيم التجاري الدولي في الممارسة القضائية في الجزائر: قراءة نقدية لبعض قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة

إنّ تشجيع اللجوء إلى التحكيم كوسيلة من وسائل تسوية النزاعات وضمان فعاليته، لا يتوقف فقط على سنّ قواعد قانونية ليبرالية، وإنّما يتطلب كذلك إلى جانب ترتيب العلاقات بين القاضي والتحكيم، سواء في مرحلة وضع اتفاقية التحكيم حيز التنفيذ، أو أثناء سريان خصومة التحكيم، تحديد نطاق الرقابة على حكم التحكيم تحديدا دقيقا.

في الأخير نقول أنه حتى لو كانت النصوص المنظمة للتحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليبرالية ومشجعة للتحكيم التجاري الدولي، إلا أنّ حكم التحكيم تصادفه الكثير من العقبات الناتجة عن نقص الثقافة التحكيمية لدى أغلبية المتدخلين في تطبيق النصوص القانونية المنظمة له، وعدم إلمام هؤلاء بالفلسفة التي يقوم عليها التحكيم-كما تبين في القرارات القضائية المشار إليها أعلاه، ولا يمكن تدارك ذلك إلا بالاهتمام بالتكوين في هذا المجال، لاسيما من خلال تعميم تدريسه كمقياس فيبرامج التكوين في كليات الحقوق، وعقد دورات تكوينية وملتقيات وأيام دراسية، ولما لا تجسيد فكرة التخصص (سواء بالنسبة للقضاة أو للمحامين)، ولما لا أيضا تخصيص جهات قضائية لاستقبال أحكام التحكيم الدولية والرقابة عليها، على غرار ما هو معمول به في بعض الدول كفرنسا ومصر.