وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministry of High Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج –

University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba

كلية الحقوق والعلوم السياسية

Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

الموسومة بـ

تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي الأجنبي في الجزائر

من إعداد الطالبتان:

- **ساحري حياة**
- **بن محمود خديجة**

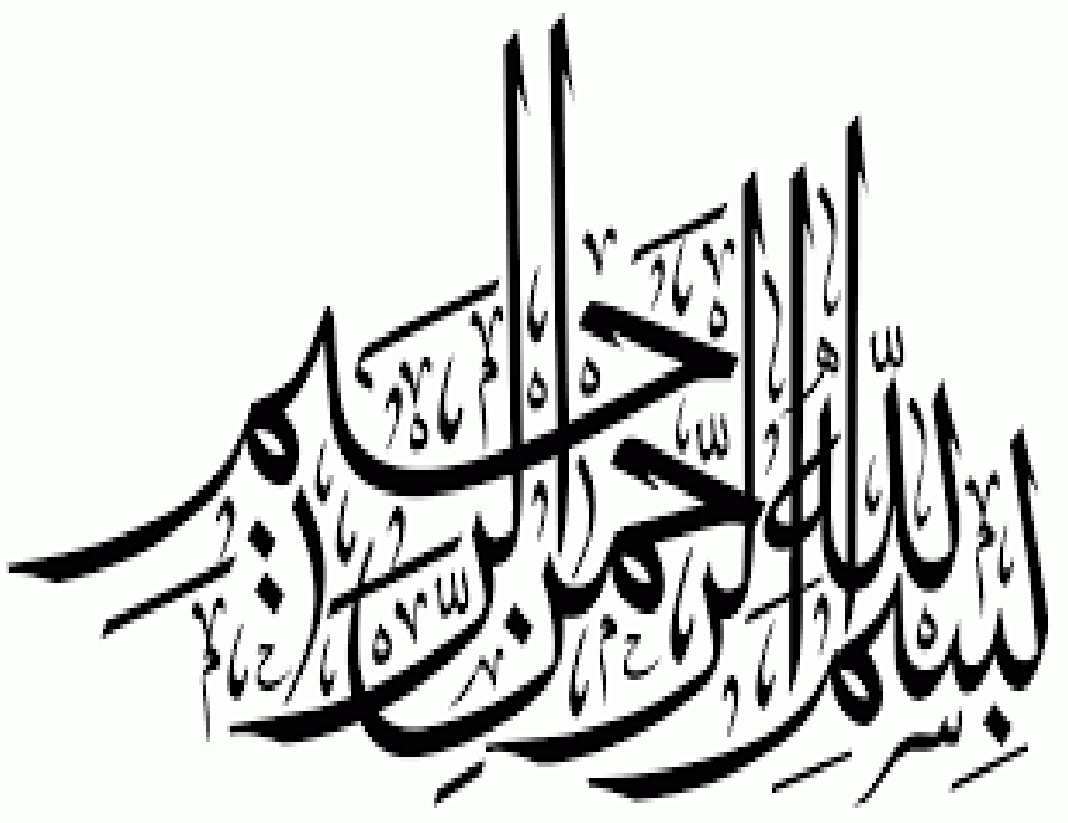
تحت إشراف الدكتورة:

*** رمضاني مريم**

لجنة المناقشة:

زاوي رفيق	**أستاذ محاضر ب**	**رئيسا**
رمضاني مريم	**أستاذ مساعدة ب**	**مشرفا ومقررا**
مسعودان فتيحة	**أستاذ مساعدة ب**	**ممتحنا**

السنة الجامعية 2022/2021



شكر وتقدير

كفانا أن تكون لنا ربا وفخرا وأن نكون لك عبادا أنت لنا كما نحب فوفقنا لما تحب.

إذا كان الشكر والثناء هو عرفان بالجميل وتقدير للدين كانوا لنا نعم العون فإن خير فاتحة تكون لرب العباد، فالحمد لله الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل المتواضع.

نشكره وحده على الوافرة

ونتقدم بالشكر الخالص إلى الأستاذة المشرفة "رمضاني مريم" والتي لم تدخر جهدا في توجيهنا وكانت نعم الأستاذة لنا.

كما نتوجه بالشكر الخالص والتقدير للأستاذ "كروش بريكي" الذي كان لنصحه وسعة اطلاعه الأثر الواضح في توجيه رسالتنا هذه وكذا تزويدنا بكافة المراجع والكتب التي اعتمدناها لإنجاز هذا العمل.

ونشكر كل من كان له يد المساعدة من قريب أو من بعيد لإتمام هذا العمل

خديجة وحياة

* إهداء *

إلى روح أبي الطاهرة

حياة

إهداء:

اللهم إني أحمدك حمدا يفوق حمد الحامدين وأشكرك شكرا يفوق شكر الشاكرين، حمدا يليق بعظمة جلالك وشكرا يليق بعظمة كمالك.

أهدي ثمرة جهدي وعملي المتواضع هذا إلى من رفعهما الله درجات وأنزل فيهما آيات وجعل رضاهما سببا للتوفيق في الحياة.

إلى من أنارت دربي وكتمت أسراري إلى من جعلت الجنة تحت قدميها إلى أمي الغالية حفظها الله.

إلى من أمدني بالثقة لإتمام دراستي وسعى من أجلي ووفر لي كل شيء إلى سندي في الحياة أبي الغالي حفظه الله.

إلى إخوتي وأخواتي وإلى جميع أهلي كبيرهم وصغيرهم.

إلى رفيقتي دراستي حدة وحياة

إلى كل من كان له أثر طيب في حياتي وإلى كل من ذكره لساني ونسيه قلمي .. أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

خديجة

قائمة المختصرات

الاختصار	معناه
ق.م.ج	قانون المدني الجزائري
ق.إ.م وإ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
د.ط	دون طبعة
ط	طبعة
ص	صفحة
ج	جزء
...	كلام محذوف

مقدمة

مقدمة:

إن سرعة التطور الذي عرفه الاقتصاد الدولي خاصة بداية القرن 19 والذي ترجع أسبابه لتطور الصناعة وظهور مختلف الاختراعات الحديثة والتي أدت إلى ازدهار التجارة الدولية والمعاملات الاقتصادية ودفعها نحو التطور والرقي الشامل، فظهرت اهتمامات حديثة في المجمع الدولي تنصب حول تنمية التعاون الاقتصادي بين الدول بهدف تبادل العلم والابتكارات الفنية قبل المصالح الاقتصادية، هذا التعامل التجاري على الصعيد الدولي تولدت عليه نشوء علاقة تعاقدية ذات عنصر أجنبي تقوم على إرادة الأطراف استنادا لمبدأ سلطان الإرادة وحرية المتعاقدين في تحديد الشروط اللازمة لإبرام هذا التعاقد وما يترتب على ذلك من آثار ونتائج.

فيعد التحكيم التجاري الدولي بهذا آلية لفض النزاعات الناشئة بين الأفراد على صعيد العلاقات الخاصة الدولية إذ أضحى في عالم اليوم وسيلة بديلة لفض المنازعات ذات الطابع الاقتصادي والأداة التقليدية لتسوية منازعات التجارة الدولية الداخلية منها والخارجية وقد اتسع نطاق التحكيم باتساع حجم التجارة الدولية والمؤسسات التي تمارسها سواء ما كان منها من القطاع العام أو القطاع الخاص، ولقد أدرك العالم الحديث اليوم أهمية التحكيم كوسيلة لحل النزاعات التجارية والاستثمارية بشكل خاص واضح يتناسب طرديا مع أهمية ورواج التجارة الدولية، إضافة إلى ظهور أشكال جديدة من المعاملات والعقود الدولية مثل عقود نقل التكنولوجيات وعقود الشركات المتعددة الحساب وعقود التمويل وعقود التعاون الاقتصادي ويعود سبب انتشار التحكيم الدولي إلى رغبة المتعاملين في الأسواق المحلية والدولية في الاستفادة من مزايا التحكيم التجاري والمتمثلة في رغبة الأطراف لفض النزاعات بأكبر قدر ممكن من السرية وأقل قدر من العلانية والتستر إضافة إلى اختصار مدة التقاضي من خلال سرعة الإجراءات وإصدار الأحكام وذلك بالتحرر قدر الإمكان من القيود التي تتسم بها النظم القانونية في مختلف الدول وتجنب مشكلات التنازع الدولي للقوانين كما ساعدت الاتفاقيات

والبروتوكولات والتشريعات الدولية ومراكز التحكيم المنتشرة في أنحاء العالم على اختيار التحكيم كوسيلة بديلة وفعالة لفض النزاعات حتى أصبحت وسيلة للقاضي في معظم القضايا التجارية بشكل عام وقضايا التجارة الدولية بشكل خاص.

فعلى المستوى الدولي تم إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية والمتعلقة بمجال التحكيم وكذا الهيئات التحكيمية، حيث وضعت لجنة الأمم المتحدة قانونا نموذجيا للتحكيم التجاري الدولي في 12 جوان 1928 وكذا اتفاقية جنيف 1927 المتعلقة بالاعتراف واتفاقية نيويورك 1958 والتي تعتبر النموذج الأمثل للتحكيم التجاري الدولي إضافة إلى اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار سنة 1965.

أما على المستوى الداخلي فقد مر التحكيم في الجزائر بمرحلتين أولاهما مرحلة المعارضة في الفترة التي تلت الاستعمار والتي أطلق عليها أزمة التحكيم الدولي حيث اعتبرته الجزائر آنذاك مخالفا للسيادة الوطنية والتي من أهم مظاهرها ألا تكون مدعى عليها وأن تخضع في منازعاتها مع الغير إلى قضائها الوطني صاحب الاختصاص الأصيل، مما جعلها تتخذ موقف المعارض وذلك بعدم إعطاء التحكيم مكانة في النظام القانوني، ولأن التحكيم التجاري الدولي أصبح حتمية كطريق بديل لحل النزاعات التجارية التي فرضتها التطورات الحاصلة في العالم، وذلك لبقاء الدولة في المنظومة الاقتصادية الدولية، حيث أصبحت الدولة الجزائرية تفكر في ضرورة البحث عن آليات تتلاءم والسياسة الاقتصادية الجديدة ومسايرة متطلبات التجارة الدولية، وبذلك فتحت المجال للاستثمارات الأجنبية والتي تتطلب الاعتراف بالتحكيم الدولي لحل المنازعات باعتباره ضمانة للمستثمر ومحفز له للاستثمار في الجزائر وهذا ما نسميه **بالمرحلة الثانية وهو مرحلة تكريس التحكيم** في النظام القانوني الجزائري.

في هذا الإطار كان قانون الإجراءات المدنية السابق الصادر سنة 1966 قد وضع في البداية تدابير منظمة للتحكيم من بين أشخاص القانون الخاص في المادة 442 وما يليها

منه، وقد منع المشرع بصريح العبارة التحكيم على الدولة وعلى جميع الأشخاص المعنوية العامة، غير أنه ومنذ نهاية الثمانيات من القرن الماضي وبدأ الاقتصاد الجزائري يتجه نحو النظام الليبرالي غيرت الجزائر من سياساتها حيث صادقت على مختلف الاتفاقيات الدولية التي تتعلق بمجال التحكيم .

وقبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 09/08 نص المشرع صراحة في المرسوم التشريعي رقم 93-09 في مادته الأولى على امكانية لجوء الأشخاص المعنوية التابعين للقانون العام للتحكيم في علاقاتهم التجارية الدولية ثم نظّم المشرع التحكيم ضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية في الكتاب الخامس بعنوان في الطرق البديلة لحل النزاعات إذ تناول التحكيم فمن المواد 1006 إلى 1061 منه.

فالتحكيم باعتباره تفريضا للحكم ونظاما خاصا بالتقاضي ينظمه القانون لحل النزاعات ويعين الأطراف فيه شخصا ثالثا ليكون الحكم بينما فهو أيضا طريق إجرائي يبدأ باتفاق تم يصير إجراء لينتهي بقضاء، وهو أيضا الطريق الذي يختاره الأطراف لفض نزاعاتهم عن طريق طرحها أمام شخص أو أشخاص عدة يطلق عليهم اسم المحكّمين دون اللجوء إلى القضاء، ويكون هذا التحكيم غالبا في مجال علاقات التجارة الدولية والمصالح الخارجية ووجود العنصر الأجنبي في هذه العلاقة هو الأساس الذي تبنى عليه، حيث تنشأ علاقة تجارية دولية خارج إطار الدول التي ينتمون إليها ويسمى هذا التحكيم بالتحكيم الأجنبي، والذي ينتهي عادة بقرار أو حكم تحكيمي أجنبي، وقد استند الفقه لإكساء هذا القرار أو الحكم بالصبغة الأجنبية من عدمه على معيارين اثنين حيث اعتمدوا على المعيار الجغرافي والذي يستند إلى مكان صدور الحكم التحكيمي أي على الدولة التي صدر القرار على إقليمها، ثم اعتمدوا ثانيا على المعيار القانوني الذي يعتمد على جنسية الدولة التي تم تطبيق قانونها الإجرائي على التحكيم.

أما المشرع الجزائري فلم ينص صراحة على الحالات التي يكون فيها حكم التحكيم أجنبيا، إلا أنه تعرض لأحكام التحكيم الدولية حيث ميّز حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر عن حكم التحكيم الصادر خارجها حسب المادة 1056 من ق إ م إ وهو موضوع البطلان أي أن أحكام التحكيم الصادرة بالجزائر تكون موضوع طعن بالبطلان والصادرة خارج الجزائر لا تكون موضوع طعن بالبطلان، ويفهم منه ضمنيا أن المشرع أخذ بالمعيار الجغرافي.

وتتجلى أهمية موضوع الدراسة: من خلال التسليم بفعالية حكم التحكيم في وقت بلغ التحكيم مداه في المعاملات التجارية الدولية تحت سيطرة الدول القوية اقتصاديا وتحت سيطرة هيئات تحكيمية في ظل تنظيم قضاء خاص، فكان من الواجب على الباحثين في الدول النامية دراسة آليات التحكيم التجاري الدولي لدى هذه الدول من أجل تفعيله بدلا من التراجع والخوف والتردد من تطبيقه.

وأنه من أهم لوازم وضروريات عصر العولمة الاعتراف بالأحكام الأجنبية والعمل على تنفيذها على اعتبار أن إنكار الاعتراف يتعارض مع حاجة المعاملات الدولية لأنه يعوق تطور العلاقات التجارية والاقتصادية وهو يؤدي في النهاية إلى اضطراب المعاملات بين الأفراد ومن هنا تظهر أهمية دراسة حالات رفض تنفيذ الحكم الأجنبي.

وتتجلى أهمية هذا الموضوع أيضا لما تنطوي عليه من مسائل قانونية وعملية هامة وذلك بالنظر إلى مسألة تنفيذ الأحكام والإلمام بقواعد الاعتراف والتنفيذ في الجزائر.

وترجع أسباب اختيار الموضوع إلى **أسباب ذاتية** تتمثل في الميل الشخصي لمواضيع التحكيم التجاري الدولي، وكذا الرغبة الشخصية أيضا في معرفة مدى تطور التجربة الجزائرية خاصة منذ صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 09/08 وشغفنا لرؤية مستقبل زاهر لبلدنا.

وأخرى موضوعية: وتتمثل في متابعة المشرع الجزائري في إقرار هذه النصوص المتعلقة بموضوع "تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي" الواردة ضمن ق إ م إ وكذا رصد مدى مواكبته لما جاء في الاتفاقية الدولية المتعلقة بالموضوع.

وأيضا أن جلّ المعاهدات الدولية تتنافى ورفض تنفيذ أحكام التحكيم أو تجاهل الاعتراف بآثارها، فعراقة التحكيم بصفة عامة كونه أول وسيلة وضعت لفض النزاعات عبر التاريخ إضافة إلى تزايد أهميته التجارية الدولية في العصر الحالي.

وكذا تسليط الضوء على مختلف الأحكام القانونية المتعلقة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبي في الجزائر.

وتهدف هذه الدراسة إلى بيان التنظيم القانوني الساري المفعول في الجزائر لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ومدى تماشي هذا التنظيم مع ما جاءت به الاتفاقيات الدولية وبيان اجراءاتها، وكذا بيان أهم العراقيل والاشكالات التي تحول دون تنفيذ أحكام التحكيم التجارية الدولية، وبيان إجراءاتها المختلفة .

إضافة إلى بيان مدى كفاية الآليات التي وضعها المشرع الجزائري لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر.

أما فيما يخص **الحدود الزمانية** فتتضح معالم هذه الدراسة في العام الحالي 2021-2022.

وفيما يخص **الحدود المكانية** فتقصر دراستنا على دولة الجزائر.

وفيما يخص **الدراسات السابقة** فيمكن الإشارة إلى وجود العديد منها على الرغم من أن هذه الدراسات شكلت أرضية خصبة لموضوع المذكرة إلا أنها اختلفت من حيث أن بحثنا هذا لم يتطرق للتحكيم بصفة عامة بل اقتصر على تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر، ومن بين أهم الدراسات التي أجريت في هذا المجال:

- سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2012/2011.
- حدادن الطاهر، دور القاضي في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2012/2011.
- خليل بوصنبورة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2007-2008
- كروش بريكي تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، قانون أعمال ، جامعة سطيف 2، 2019-2020.

ومن بين **أهم الصعوبات التي واجهتنا** في هذا البحث:

- حداثة التجربة الجزائرية في مجال التحكيم حيث لمسنا قلة الدراسات القانونية والفقهية في موضوع التحكيم عموما وتنفيذه في الجزائر خصوصا، حيث أن ندرة الكتب الجزائرية كان له تأثير واضح خاصة وأن موضوعنا يتعلق بتنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر، وعكسه وجدنا الفائض من هذه الكتب في المجال المصري والأردني وكذا لمسنا انعدامها فيما يخص اشكالات التنفيذ، من جهة ومن جهة ثانية عدم توفر قرارات قضائية جزائرية متخصصة، هذه القرارات التي تبعث الروح في القانون وتفهم به حقائق الوجود.

وقد ارتأينا أن تكون **الاشكالية كالتالي:**

- **إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في ضبط قواعد تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية؟**

وتتفرع عليها جملة من **التساؤلات الفرعية** نذكر منها:

1- ماهي الآليات التي اعتمدها المشرع الجزائري لتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الأجنبي في الجزائر؟

2- ماهي السلطات القانونية التي خولها المشرع الجزائري للقاضي الوطني من أجل مراقبة وتنفيذ أحكام التحكيم التجارية الدولية.

3- كيف يتم الطعن في أحكام التحكيم الأجنبية المشوبة بالخطأ والمرفوضة التنفيذ؟

4- كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم في قانون إ م و إ؟

5- ما المعوقات التي تمنع وتحول دون تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر؟

أما عن **المنهج المتبع** فقد اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي الذي يتجلى في عرض بعض المفاهيم والشروط وتحليل مختلف المواد والأحكام القانونية التي نظمها المشرع الجزائري والقوانين الوضعية الأخرى بشكل أساسي مع الاستعانة بالمنهج المقارن في مواطن البحث وذلك حسب ما تقتضيه الدراسة.

ولدراسة **الموضوع دراسة منهجية:** وحتى يمكن المطلع على الموضوع من التركيز وعدم التشتت بين صفحات هذا البحث والوقوف على حقيقة حكم التحكيم ارتأينا أن نقسم بحثنا هذا إلى فصلين، **الفصل الأول** تناولنا فيه **إجراءات تنفيذ أحكم التحكيم الأجنبية في الجزائر**، وذلك من خلال مبحثين اثنين تناولنا في المبحث الأول الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبي، وفي المبحث الثاني استصدار الأمر بالتنفيذ.

أما في **الفصل الثاني** خصصناه **لإشكالات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر** وذلك من خلال مبحثين اثنين تناولنا في الأول حالات وقف التنفيذ وفي الثاني حالات منع التنفيذ.

الفصل الأول:

آليات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر

الفصل الأول: آليات تنفيذ الفصل أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر

إن حكم التحكيم هو ثمرة عملية التحكيم الذي يتم به الفصل في النزاع القائم بين طرفي التحكيم،غير أن التحكيم لن يحقق الهدف المرجو منه إلا إذا تم تنفيذ ذلك الحكم ولعل نجاح التحكيم والتسليم بأفضليته لحل المنازعات ذات الطابع الدولي تتضح من خلال تنفيذ أحكام التحكيم خارج الدولة التي صدر بها الحكم.

فمسألة تنفيذ الحكم التحكيمي لا تثير أي صعوبات إذا كان الحكم التحكيمي وطني لأنه يخضع لنفس الأحكام القانونية التي تحكم الأحكام القضائية الصادرة داخل إقليم الدولة التي صدرت باسم سيادتها، إلا أن الوضع يختلف والصعوبة تكون عندما تتلقى دولة حكما قضائيا صدر باسم سيادة دولة أجنبية يرغب صاحبه في تنفيذه على إقليمها، فالدولة وهي تعترف بالأحكام الأجنبية وتأذن بتنفيذها فوق إقليمها تجد صعوبة في كيفية التوفيق بين فكرة الاستقلال والسيادة من جهة وضرورة ومتطلبات المعاملات التجارة الدولية من جهة أخرى.

ومن أجل التوفيق بين الاعتبارين اتخذت التشريعات حلا وسطا للموازنة بينهما غير أنها اختلفت حول الأساليب والشروط المطلوبة للتوفيق من دولة لأخرى، لذا تنوعت آليات تنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية، ففي الكثير من الأحيان يتطلب حكم التحكيم تدخلا من القضاء الوطني في دولة التنفيذ من أجل وضع الحكم موضع التنفيذ سواء عن طريق نظام الدعوى الجديدة أو عن طريق نظام الأمر بالتنفيذ، كما أنه في بعض الأحوال قد يتم تنفيذ الحكم دون الحاجة إلى التدخل المباشر من القضاء الوطني لتنفيذه حيث نكون بصدد التنفيذ الطوعي أو الإرادي الذي يعتبر الأصل العام في تنفيذ كافة الالتزامات، وفي حالات أخرى قد يكون حكم التحكيم الأجنبي متبوعا بميزة النفاذ المباشر داخل دولة التنفيذ دون الحاجة إلى رقابة قضائية داخلية ناهيك عن الشروط الموضوعية والشكلية التي يجب أن تتوفر في الحكم قبل تنفيذه.

وبخصوص الجزائر فبعد الاستقلال اتخذت موقفا سياسيا وهو استمرار العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما كان مخالفا للسيادة الوطنية[1]، وعليه أصبحت جميع القوانين الفرنسية جزائرية إلى أن أصدرت القوانين بصفة متدرجة ومنها تقنين الإجراءات المدنية والإدارية[2] الذي تناول الموضوع في المادة 605 منه حيث اكتفت فيها بطرح المبدأ والاعتراف بالأحكام الأجنبية دون التطرق إلى الجوانب التفصيلية من شروط وإجراءات.

إلا أن السلطة الجزائرية آنذاك تصدت للموضوع، وحتى قبل صدور قانون الإجراءات المدنية ونظمته بموجب الاتفاقيات الثنائية والجماعية التي انضمت أو صادقت عليها .

وعليه ندرس ضمن هذا الفصل مبحثين نتناول في (الأول) طرق تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وفي(الثاني) شروط تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

المبحث الأول: طرق تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية

تتحقق أهمية وفعالية التحكيم بالاهتمام به وتطوير آلياته تماشيا مع تطور المجتمع وحاجياته حاضرا ومستقبلا وجعله عصبا مهما في مجال الأعمال.

لذا يعتبر التنفيذ في مجال التحكيم الدولي امتداد لدور القاضي إلى ما بعد صدور الحكم التحكيمي فهو ما يعرف بتدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية كمقياس لتنفيذ حكم التحكيم الدولي، إذ تعتبر مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الدولي المرحلة الحاسمة في خصومة التحكيم والأساس الذي تتحد به فعالية التحكيم كأسلوب ودي لفض المنازعات والأصل أن يتم تنفيذ حكم التحكيم الدولي طواعية وفقا لمبدأ الإرادة الذي يسود نظام التحكيم إلا أنه قد يأبى المحكوم ضده الامتثال لحكم التحكيم وتنفيذه طوعا، لكن هذا لا يعني نهاية المطاف بالنسبة

[1] وذلك بموجب الأمر 62-157 المؤرخ في 31-12-1962 الذي نص صراحة على أن القوانين المعمول بها قبل الإستقلال تبقى سارية المفعول، أشارت إليه الأستاذة ولد الشيخ شريفة، **تنفيذ الأحكام الأجنبية**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر،2044، ص 147.

[2] الأمر 66-154 المؤرخ في 08-06-1966 **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ: 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة رسمية، العدد،21، 2008.

لمن صدر التحكيم لصالحه، فلهذا الأخير أن يطلب من القضاء الوطني في الدولة التي يريد تنفيذ الحكم فيها الحصول على أمر بتنفيذه لمنحه القوة التنفيذية التي تدفعه إلى مرتبة الحكم القضائي ،ومن ثم إمكانية تنفيذه جبريا هذا ما سوف نتطرق إليه وبالتحليل في هذا المبحث من خلال المطلبين (أولاهما) تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية دون تدخل القضاء الوطني، و(ثانيهما) تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بواسطة القضاء الوطني.

المطلب الأول: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية دون تدخل القضاء الوطني

الأصل في تنفيذ أحكام التحكيم سواء الوطنية أو الأجنبية أن تنفذ طواعية أو إراديا دون تدخل القضاء الوطني في دولة التنفيذ لأن حسن النية الذي يسود مناخ التحكيم يفرض قيام الأطراف بتنفيذه تنفيذا وديا نتيجة للطابع الاختياري الذي يقوم عليه نظام التحكيم لارتباط الخصوم باتفاق التحكيم[1].

كما أنه وفي أحيان أخرى قد يكون الحكم التحكيمي مصحوبا بميزة النفاذ المباشر داخل دولة التنفيذ وهو غالبا ما تتضمنه اتفاقية دولية تمنح النفاذ المباشر للحكم التحكيمي داخل دول الأطراف وكأنه حكم وطني[2].

لذا سوف نتناول تلك الحالات بتقسيم المطلب إلى فرعين، نتناول في (الأول) التنفيذ الإرادي لأحكام التحكيم الأجنبية وفي (الفرع الثاني) النفاذ المباشر لأحكام التحكيم الأجنبية

[1] عامر فتحي البطانية، **دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي– دراسة مقارنة**. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 215.

[2] بواب بن عامر، **تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في المواد المدنية والتجارية–دراسة مقارنة**، اطروحة دكتوراه في قانون الخاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2011، ص 151.

الفرع الأول: التنفيذ الإرادي لأحكام التحكيم الأجنبية

إن الطابع الرضائي الذي يتسم به التحكيم التجاري الدولي في رغبة الأطراف المتنازعة في تسوية المنازعة القائمة بينهم من خلاله، يفترض التنفيذ الإرادي والطوعي للأحكام الصادرة فيها.

ونعني بالتنفيذ الإرادي أو الطوعي كما يطلق عليه الاختياري قيام الطرف الخاسر بالدعوى التحكيمية بتنفيذ الحكم التحكيمي بشكل طوعي ورضائي دون الحاجة إلى اللجوء إلى تدخل القضاء لجبر المحكوم عليه من أجل التنفيذ، لأنه تم الاتفاق مسبقا على اختيار التحكيم كوسيلة لتسوية خلافاتهم، وهم الذين يختارون المحكمين ويحددون القواعد الإجرائية والموضوعية لسير الدعوى بل يعينون حتى القانون الواجب التطبيق، كما أنه ومن آثار الحكم التحكيمي فيما بين أطرافه أن يقوموا بتنفيذه طواعية دون تماطل أو تأخر وخاصة أن الطبيعة الدائمة التي تتميز بها المعاملات التجارية وثمانتها تجعل أطراف النزاع رغم الخصومة القائمة بينهم، وحتى بعدها في غالب الأحيان، يواصلون العمل فيما بينهم وذلك حماية وضمانا لحقوقهم ومصالحهم المستقبلية ما يدفعهم للحفاظ على العلاقات حسنة فيما بينهم[1].

هذا وقد أكد المرسوم التشريعي الجزائري 09/93 على أن التنفيذ الطوعي هو الأصل إذ تنص **المادة 458** مكرر 2/16 منه على أنه "**يؤمر بالتنفيذ الجبري حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 2/17 من نفس المرسوم،وذلك في غياب التنفيذ الطوعي للقرار التحكيمي**".[2]

أما بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 09/08 نجد أن المادة 02/1051 منه تنص على أن: "**تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر**

[1] علال المزدادة ابن التركية ليندة أديبة، **الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي التجاري الدولي في ظل التشريع الجزائري**، رسالة الماجستير، قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 1999-2000، ص 45

[2] أمر رقم 66-154 المؤرخ في 1966/06/08، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية**، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 1993/04/25، الجريدة الرسمية، العدد 27، 1993.

عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ..."[1] وعليه يستشف من فحوى المادة أن المشرع الجزائري لم يشر إلى التنفيذ الطوعي واكتفى بالتنفيذ الجبري الذي يفهم من عبارة "أمر" التي تفيد الإلزام والجبر سواء داخل الجزائر أو خارج الإقليم الوطني.

غير أن الأنظمة التحكيمية والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر تعتبر نفاذ التحكيم يتم تلقائيا وبقوة القانون نذكر منها:

* نظام التحكيم الجزائري الفرنسي لسنة 1983، حيث تم الإشارة إلى التنفيذ الطوعي للقرارات التحكيمية لأول مرة بموجب نص **المادة (7/17)**، فبموجبها يصبح التحكيم نهائيا، بمجرد قبول الأطراف اللجوء إلى التحكيم، ويلتزم الأطراف بتنفيذ منطوقه في المواعيد المحددة من طرف الهيئة التحكيمية[2].

* اتفاقية واشنطن المتعددة الأطراف التي صادقت عليها الجزائر، بمبدأ التنفيذ الطوعي[3].

* نظام التحكيم (CCI) الذي نص على ذلك في **المادة (2/24)** منه.

كما أكدت على التنفيذ الإرادي معظم الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر في إطار تشجيع الاستثمار وحماية الطرف الأجنبي، في إطار تنفيذ الأحكام التحكيمية، إلا أنها اختلفت في ذلك، فنأخذ على سبيل المثال: الاتفاق المبرم بين الجزائر والحكومة الإيطالية التي تقضي في **المادة (5/9)** منه على أن: "**تتخذ المحكمة التحكيمية قراراتها بأغلبية الأصوات، وتكون هذه القرارات نهائية ونافذة بقوة القانون بالنسبة للدولتين**". **كما أضافت المادة (6/9) حكما**

[1] القانون رقم 08-09 ،المرجع السابق.

[2] بواب بن عامر، المرجع السابق، ص 152.

[3] تنص المادة 3الفقرة 1من اتفاقية واشنطن على أن "**يكون الحكم ملزما بالنسبة لأطرافه، ولا يجوز أن يكون محلا لأية طريق من طرق الطعن خلاف ما أورد في هذه الاتفاقية، ويتعين على كل طرف أن ينفذ الحكم بحسب منطوقه إلا إذا كان تنفيذه موقوفا بمقتضى الأحكام المناسبة في هذه الاتفاقية**".

آخر؛ تعتبر فيه: "قرارات التحكيم نهائية وملزمة لطرفي النزاع وتلتزم الدولتان المتعلقتان بتنفيذ القرارات طبقا لتشريعاتها الوطنية على التوالي والاتفاقيات الدولية في هذا المجال والتي يكونان طرفا فيه".

وفي المقابل نجد بعض الاتفاقيات الثنائية الأخرى، لم تنص على مصير القرار التحكيمي كالاتفاق المبرم بين الجزائر ورومانيا، وهو نفس الموقف الذي نلحظه في الاتفاقية المغاربية[1].

وتجدر الإشارة أن التنفيذ الرضائي لأحكام التحكيم لا يكون دائما بمحض إرادة الطرف المحكوم ضده، بل هناك أسباب ودوافع تدفعه لتنفيذ الحكم التحكيمي رغم عدم رغبته في ذلك إضافة إلى مزاياه المتعددة[2]، وسنحاول التطرق إلى هذه الدوافع والجزاءات (1)، ثم نتطرق للكيفية التي يتم التنفيذ الإرادي بها(2).

أولا :دوافع التنفيذ الإرادي والجزاءات المترتبة عن تنفيذه

1- دوافع التنفيذ الإرادي:

يرجع في غالب الأحوال الأسباب التي تدفع أطراف العلاقة التحكيمية إلى الرضوخ الإرادي أو الطوعي لتنفيذ الحكم الصادر فيما يلي:

- وجود تشريع ينظم عملية تنفيذ الحكم التحكيمي تنظيما دقيقا، سواء كان ذلك التشريع داخليا أم دوليا، سوف يصطدم به شخص صدر ضده لحكم إذا تردد في تنفيذ التزاماته إراديا، لإدراكه أن الوفاء سوف يتم عاجلا أم آجلا، طواعية أو كرها عنه[3].

---

[1] لأمر رقم 69/68 المؤرخ في 20 جمادى الثانية عام 1389 الموافق لـ سبتمبر 1969 **يتضمن المصادقة على الاتفاقية الجزائرية المغربية**، الجريدة الرسمية، العدد 77، 1969.

[2] سامية خواثرة ، **تنفيذ القرارات التحكيمية المترتبة عن المنازعات التجارة الدولية**، رسالة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2003، ص ص 41-42.

[3] عاشور مبروك، **الوسيط في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم –دراسة تحليلية وفق لأحدث التشريعات والنظم**، دار الفكر والقانون، مصر، 2008، ص 5.

– أن الطرف المحكوم ضده قد يخشى أن يعتبر عدم تنفيذ التنفيذ من جانبه دليلا على وضع مالي سيء مما قد يسبب له مشاكل في نطاق المعاملات التجارية الدولية.

– يلجأ الأطراف إلى التنفيذ الإرادي بهدف توفير الوقت والجهد والتكاليف فهم لا ينتظرون صدور الأمر بالتنفيذ من قبل السلطة القضائية المختصة كما يتجنبون مصاريف التنفيذ.

– أن رفض تنفيذ الحكم من جانب المحكوم عليه يؤدي بدوره إلى دفع الطرف الآخر إلى اللجوء للقضاء لغرض الحصول على حقه، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى إفشاء أسرار عملية التحكيم التي تتعارض مع أهم مميزات النظام التحكيمي[1].

– تفادي الجزاءات التي قد تفرضها المراكز التحكيمية أو المجموعات التجارية على الأطراف التي سترفض تنفيذ أحكام التحكيم إراديا[2].

2- الجزاءات المترتبة عن عدم التنفيذ الإرادي

تتمثل جزاءات عدم تنفيذ الحكم الأجنبي إرادي كما يلي:

ا- **الجزاءات المعنوية:** هناك بعض الجزاءات المعنوية التي تتخذها المؤسسات التحكيمية التي ترعى عملية التحكيم والتي تفرضها على الممتنع عن التنفيذ المحكوم ضده نذكر منها غرفة التحكيم البحري وغرفة التجارة في ستراسبورغ ومن هذه الجزاءات ما يلي:

* يتم وضع اسم الشخص الممتنع عن التنفيذ في ما يسمى بالقائمة السوداء بحيث يمكن لأي أحد متعامل في مجال التجارة الدولية الإطلاع عليها.

[1] سامية خواثرة ، المرجع السابق، ص 42.

[2] عاشور مبروك، المرجع السابق، ص 06.

* نشر اسم التاجر أو المؤسسة التجارية الممتنعة عن التنفيذ في مكان بارز ضمن البناء التي توجد فيها المؤسسة التحكيمية التي تحكم وفقا لنظامها، وهناك مؤسسات تقوم بإعداد سجل يمكن لأي شخص الإطلاع عليه يتضمن أسماء الممتنعين عن تنفيذ الأحكام التحكيمية.

* تلجأ بعض المؤسسات التحكيمية إلى إرسال رسائل في البريد لكل من يهمه الأمر لغرض إطلاعه على موقف الشخص الممتنع عن التنفيذ.

ب- الجزاءات المادية: تتمثل فيما يلي:

* منع الطرف الذي رفض التنفيذ من اللجوء إلى التحكيم الذي يمكن أن يجرى مستقبلا في إطار غرفة التجارة أو الإتحاد التجاري الذي يعمل فيه.

* حرمان الطرف الممتنع عن التنفيذ من بعض المزايا التي يتمتع بها إن هو اعتاد على التنفيذ كامتياز منح القروض من البنك الدولي.

* تعليق عضوية الممتنعين عن التنفيذ في بعض الأحيان إلى حرمان الشخص الممتنع من دخول الأماكن التي تشرف عليها المؤسسة كالبورصة أو سوق تبادل السلع وهذا معمول به في العديد من المؤسسات التحكيمية في إيطاليا مثل (ميلانو، جنوة)[1].

* تنص بعض لوائح محاكم التحكيم الدولية على وجوب إيداع مبلغ مالي من قبل أطراف النزاع لدى خزينة المحكمة في بداية العملية التحكيمية وهذا كضمان لتنفيذ الحكم التحكيمي، والطرف الذي يعترض عن التنفيذ يفقد المبلغ جزاءا له.[2]

[1] عاشور مبروك، المرجع السابق، ص ص 6-7.

[2] Mentalachta Mohamed ،**L'arbitrage commercial en droit algérien** ، office des publication universitaires ، Alger ، 1993 ، p 98.

وبالرغم من ذلك واجهت الجزاءات التي تفرضها هيئات التحكيم والاتحادات المهنية انتقاد بشأن مشروعها كون أن هذه الجزاءات من اختصاص الدولة وحدها ولا يجوز لأي جهة استخدام هذا الحق.

وعليه فإن كل هذه الأسباب والمزايا تدفع إلى تنفيذ الأحكام التحكيمية بصفة إرادية طوعية وهذا ما أكدته الإحصائيات في مجال التحكيم المؤسساتي أن حوالي 90 % من الأحكام التحكيمية الصادرة طبقا لقواعد الغرفة التجارية تنفذ بشكل إرادي اختياري[1].

ثانيا: الطريقة التي يتم بها التنفيذ الإرادي

لقد سكت المشرع عن تحديد الطريقة التي يتم بها تنفيذ القرار التحكيمي التجاري الدولي إراديا، حيث ترك ذلك لتراضي أطراف النزاع، كما أن اتفاقية نيويورك 1958 هي الأخرى لم تحدد إجراءات التنفيذ الطوعي وتركت كل دولة منضمة حرة في تنظيمها له.

وعموما قد يكون قبول المحكوم ضده لتنفيذ الحكم التحكيمي وديا صريحا أو ضمنيا ولا يشترط شكل أو طريقة محددة للقبول الصريح فقد يكون بخطاب يوجهه المحكوم ضده إلى المحكوم له باستعداده لتنفيذ الحكم أو بعدم عزمه الطعن فيه، أما القبول الضمني فيستخلص من ظروف الحال التي لا تدع للشك في صدور هذا القبول عن إرادة واضحة ومؤكدة لتنفيذ حكم التحكيم كما لو شرع المحكوم ضده فعلا بالتنفيذ[2].

وفي الأخير إذا كان التحكيم يقوم على أساس اتفاقي اختياري فإن ذلك يظهر جليا في مرحلة تنفيذ القرار التحكيمي بتنفيذه اختياريا (إراديا) ما يبرز الطبيعة المميزة للتحكيم باعتباره عدالة اتفاقية وما يؤكد على استقلالية التحكيم كقضاء أصيل للتجارة الدولية.

---

[1] عزت البحيري، **تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية– دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، ص 141.

[2] بن حمو فتح الدين، **رقابة القانون الجزائري على حكم التحكيم البحري**، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الثالث، 2014، ص126

الفرع الثاني: التنفيذ المباشر لأحكام التحكيم الأجنبية

يعد التنفيذ المباشر أحد صور التنفيذ الإرادي لأحكام التحكيم ذات الطابع الدولي، سنحاول التطرق إلى مفهوم التنفيذ المباشر (أولا)، ثم نتطرق إلى كيفية التنفيذ المباشر (ثانيا).

أولا: مفهوم التنفيذ المباشر

استحدثت آلية النفاذ المباشر لأحكام التحكيم التجاري بموجب اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار 1965 [1]إذ تعتبر حكم التحكيم الأجنبي نافدا داخل دولة التنفيذ بشكل مباشر دون الحاجة إلى إعطائه أمرا بالتنفيذ من القضاء الوطني، بمعنى يجب معاملة الحكم التحكيمي الأجنبي وكأنه حكم وطني صدر من المحاكم الوطنية المراد التنفيذ فيها[2].

فقد جاء في مادتها (01/54) "**تعترف كل دولة متعاقدة بالحكم الذي صدر بناء على أحكام هذه الاتفاقية وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم كما لو كان حكما نهائيا صادرا من محكمة محلية، وعلى الدول المتعاقدة التي تتبع النظام الفيدرالي ضمان تنفيذ الحكم عن طريق محاكمها الفيدرالية وأن تلزم هذه المحاكم بمعاملة هذا الحكم كحكم نهائي صادر عن محاكم إحدى الدول الفيدرالية**"

ويتضح من خلال هذا النص أن الأحكام الصادرة في إطار هذا النظام تتمتع بميزة النفاذ المباشر، أي أنها قابلة للتنفيذ في أقاليم الدول المتعاقدة ولا تخضع للرقابة الداخلية[3] لتلك الدول، بل تعتبر بمنزلة الأحكام القضائية النهائية الصادرة من المحاكم الداخلية للدولة المطلوب فيها

[1] اتفاقية واشنطن بشأن تسوية منازعات الاستثمار لسنة 1965 الموقع عليها بواشنطن في 1965/03/18 والمصادق عليها من طرف الجزائر في 1995/01/13.

[2] كروش بريكي، **تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي**، رسالة الماجستير في القانون الخاص، قانون أعمال، جامعة سطيف (2)، 2019-2020، ص 31.

[3] عزت البحيري، المرجع السابق، ص 153.

التنفيذ، والأحكام التحكيمية الخاضعة لهذه الاتفاقية لا تخضع سوى لرقابة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ووقفا للأحكام التي تنص عليها اتفاقية واشنطن.

ثانيا: الطريقة التي يتم بها النفاذ المباشر

بالنسبة لكيفية تنفيذ آلية النفاذ المباشر وفقا لأحكام هذه الاتفاقية فقد نصت عليه المادة (2/54) على أنه: "**على الطرف الذي يرغب في الحصول على الاعتراف بالحكم وتنفيذه على أراضي الدولة المتعاقدة أن يقدم صورة طبق الأصل معتمدة من السكرتير العام إلى المحكمة أو إلى السلطة المختصة أو إلى سلطة أخرى تحددها الدولة المذكورة في هذا الغرض...**"[1]

كما أن الفقرة الثالثة من المادة نفسها قررت أن القانون السائد والخاص بتنفيذ الأحكام في الدولة المتعاقدة هو الذي يحكم تنفيذ الحكم الأجنبي، وقد استبعدت المادة (1/52) من نفس الاتفاقية الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي الصادر عن المركز من رقابة القضاء الوطني، وذلك عندما أقرت المراجعة الداخلية للحكم وذلك عن طريق هيئة تحكيمية جديدة تشكل وفقا لأحكام هذه الاتفاقية[2].

وبالتالي نجد أن اتفاقية واشنطن استحدثت آلية جديدة ومتميزة لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة في أي الدول الأطراف فيها لما يتضمنه من تنفيذ سهل للحكم التحكيمي بعيدا عن تعقيدات القضاء الوطني.

المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بواسطة القضاء الوطني

في مجال تنفيذ الأحكام التحكيمية، رأينا أن الأصل فيها أن يتم تنفيذها بصفة إرادية طوعية حيث يلجأ أحد الطرفين إلى تنفيذ محتوى ذلك الحكم دون الحاجة إلى اتخاذ إجراءات خاصة كاستصدار أمر بالتنفيذ، إلا أنه في بعض الحالات يتقاعس الطرف الخاسر للدعوى في تنفيذ

[1] اتفاقية واشنطن، المرجع السابق.

[2] بريكي كروش ، المرجع السابق، ص 33.

الحكم لأنه لا يخدم مصلحته، الأمر الذي يدفع بالطرف الآخر إلى اتخاذ إجراءات لتنفيذ ذلك الحكم من قبل الخصم، فإذا كان الحكم التحكيمي وطنيا فإن إجراءاته لا تخرج عن نطاق الاختصاص الوطني، لكن إذا تعلق الأمر بتنفيذ أحكام القضاء الأجنبي فتتصدى عملية التنفيذ صعوبات تدفع بالطرف المتضرر للاستعانة بالقضاء الوطني والمطالبة بتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي جبرا وهذا ما يسمى بالتنفيذ الجبري[1].

والتنفيذ الجبري الذي يستلزم تدخلا مباشرا من القضاء الوطني في دولة التنفيذ، يستلزم إتباع أحد الأسلوبين الأكثر شيوعا من أجل الوصول إلى الغاية المرجوة منه، ونقصد بهما نظام الدعوى الجديدة أو نظام استصدار الأمر بالتنفيذ، وأيا كان الأسلوب المتبع فسوف يخضع الحكم التحكيمي الأجنبي للرقابة القضائية الداخلية للدولة محل التنفيذ من أجل استصدار الأمر بتنفيذه والتي إما أن تكون بأسلوب المراجعة أو بأسلوب المراقبة الشكلية.

لهذا سنتناول في هذا المطلب أنظمة تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي(فرع أول)، أساليب رقابة القضاء الوطني على الحكم التحكيمي الأجنبي(فرع ثاني).

الفرع الأول: أنظمة تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية

رغم أن معظم الدول تشترط وجوب اللجوء إلى القضاء الوطني لاستصدار أمر بالتنفيذ والذي يميز بين أسلوبين، أسلوب المراجعة وأسلوب المراقبة على حسب فحص القاضي للحكم الأجنبي، إلا أن بعض الأنظمة تشترط لمن صدر الحكم لصالحه في دولة أجنبية أن يرفع دعوى جديدة بذات الحق ليأخذ حقه.

فإذا كان الحكم الأجنبي يخضع عند تنفيذه لهذه الأنظمة فان الإشكال يطرح حول قيمة الحكم الأجنبي قبل إخضاعه لهذه الأنظمة؟

[1] بريكي كروش ، المرجع السابق، ص 35.

أولا: نظام الدعوى الجديدة

هناك نظام يعرف بنظام رفع دعوى جديدة، تطبقه بعض قوانين الدول لتنفيذ الأحكام الأجنبية، معظمها دول أنجلو أمريكية والدول السائرة في فلكها مفاده أن الحكم التحكيمي لا يرتب أي آثار قانونية إلا بعد رفع دعوى جديدة يكون موضوعها الحكم التحكيمي المطلوب تنفيذه والذي يكون حجة في هذه الدعوى الجديدة[1].

وعليه ستتم دراسة هذا النظام من خلال عنصرين: نتناول في (الأول) تعريف نظام الدعوى الجديدة، ونتعرض في (الثاني)للشروط الواجب توافرها لممارسة هذه الدعوى.

1- تعريف نظام الدعوى الجديدة

وفقا لهذا النظام إذا أراد شخص صادر لصالحه حكما يرغب في تنفيذه في الدولة التي أصدرته، أن يقوم برفع دعوى قضائية مبتدئة أمام الدولة المعنية بالتنفيذ، ولا يلعب الحكم الأجنبي الأول إلا دور سند لا يقبل إثبات العكس يستعين به قاضي هذه الدولة، والحكم الصادر على أثر هذه الدعوى هو وحده الذي يتمتع بالقوة التنفيذية[2].

واعتبار حكم التحكيم سندا لا يقبل إثبات العكس يعد تطورا لهذا النظام، بعدما كان ينظر للحكم التحكيمي كدليل ذو قرنية بسيطة يمكن إثبات عكسها، وأنه سبب للدعوى.

إذ يجوز للمدعى عليه أن يطعن في صحة الوقائع المبني عليها الحكم أو الطعن بالخطأ في تطبيق القانون مما يجيز للقاضي حينئذ أن ينظر في موضوع النزاع من جديد ليتأكد من

[1] شريفة ولد الشيخ ، **تنفيذ الأحكام الأجنبية**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 64.

[2] حمة مرامرية، **تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الجزائري**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة سكيكدة، ص37.

صحة الحكم الأجنبي غير أن من خصائص هذا النظام أن ينظر إلى الحكم الأجنبي كدليل قاطع في الدعوى لا يجوز الطعن فيه، حتى وإن وجد به خطأ في الوقائع أو القانون[1].

كما أن القاضي في هذا النظام، لا يعتمد هذا الحكم الأجنبي كدليل قاطع دون قيد بل يشترط لصحة هذا الحكم جملة من الشروط التي سوف نتعرف عليها في العنصر الثاني.

2- شروط قبول الدعوى الجديدة

يتعين لقبول الدعوى في هذه الحالة توافر شروط نذكر منها التي تضمنها القانون الإنجليزي).[2]

* صدور الحكم التحكيمي من هيئة مختصة دوليا، وفقا لقواعد الاختصاص الدولي الإنجليزي وتراعي في إصداره قواعد العدالة الطبيعية.

* أن يكون الحكم التحكيمي نهائيا من جهة نظر المحكمة التي أصدرته لذلك لا يعترف بالحكم التحكيمي الأجنبي، إلا إذا كان حائزا لقوة الشيء المقضي به.

* أن لا يكون الحكم التحكيمي قد صدر بناء على غش.

* أن لا يتضمن الحكم التحكيمي الأجنبي ما يخالف النظام العام.

وبهذا نجد أن هذا النظام قد حافظ على مبدأ سيادة الدولة من حيث الشكل غير أنه في واقع الأمر يعترف بآثار الحكم الأجنبي كاملة، حيث أن قضاء هذا النظام (القضاء الإنجليزي) لا يمكنه مراقبة صحة الحكم الأجنبي من الناحية الموضوعية حين تتوفر الشروط الشكلية.

فإذا كان نظام رفع دعوى الجديدة على النحو الذي بيناه، فما هي حقيقة نظام استصدار الأمر بالتنفيذ؟ ذلك ما سنبينه في العنصر الموالي.

[1] عزت البحيري، المرجع السابق، ص 109.

[2] سامية خواثرة ، المرجع السابق، ص ص12-13.

ثانيا: نظام استصدار الأمر بالتنفيذ

تعد آلية نظام استصدار الأمر بالتنفيذ من أهم آليات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وأكثرها شيوعا مقارنة بنظام الدعوى الجديدة، وهذا النظام اتبعته أغلب الدول الأوروبية نذكر منها فرنسا والدول العربية كمصر والأردن والجزائر....الخ[1].

ووفقا لهذا النظام فإن الحكم الأجنبي لا يتمتع بالقوة التنفيذية إلا بعد استصدار الأمر بالتنفيذ من المحكمة الوطنية، فيقوم القاضي الوطني بفحص الحكم الأجنبي ليتأكد من أن الحكم الأجنبي صدر صحيحا، وبعد أن يتحقق من ذلك يصدر حكما جديدا يقضي بتنفيذ الحكم الأجنبي.

والجزائر بعد انضمامها بتحفظ إلى اتفاقية نيويورك سنة 1958 تكون قد قبلت بالاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية، حيث تنفيذها جبرا في غياب التنفيذ الطوعي، فتنص المادة (600) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "**لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي**" وقد حصرت المادة السندات التنفيذية بثلاثة عشر سندا، ومن بين هذه السندات أحكام التحكيم المأمور بتنفيذها من قبل رؤساء الجهات القضائية، والمودعة بأمانة الضبط.

وعليه فإن القوة التنفيذية للحكم التحكيمي لا تتحقق ما لم يصدر بشأنها أمر قضائي بتنفيذها وهو ما يسمى "**بالأمر بالتنفيذ**" ولهذا يجب أن نتعرف أكثر على هذا الأمر من خلال معرفة الجهة المختصة لإصدار الأمر بالتنفيذ والإجراءات الواجب إتباعها لاستصداره وما سلطات القاضي الآمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وهل يمكن الطعن في هذا الأمر أم لا؟.

[1] بواب بن عامر، المرجع السابق ، ص 164.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 233/88 المؤرخ في 1988/11/05، المتضمن انضمام الجزائر بتحفظ إلى الإتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك 10 يونيو 1958، والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، الجريدة الرسمية ، العدد 23، 1988.

1- الجهة المختصة لإصدار الأمر بالتنفيذ:

المشرع الجزائري على غرار دول مختلفة منضمة إلى اتفاقية نيويورك سن نصوصا خاصة بالتحكيم الدولي، وأسند الاختصاص إلى القضاء الوطني وفرق بين حالة ما إذا جرى التحكيم الدولي في الجزائر، وما إذا جرى هذا التحكيم في الخارج.

أ- الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ النسبة للحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر:

طبقا للفقرة الثانية للمادة(1051) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر هي المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع التحكيم الدولي ولعل سبب اختيار المشرع الجزائري لمحكمة مقر التحكيم هو علم هده الأخيرة بالعملية التحكمية مسبقا وذلك عن طريق بعض الطلبات التي قد سبق وان قدمت أمامها أثناء المحاكمة كتعين المحكمين مثلا أو الرد أو سماع الشهود .
وحتى وان لم يحدث ذلك فلابد على الأقل أن تسبق التنفيذ عملية إيداع الحكم التحكيمي واتفاق التحكيم .

ب-الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ بالنسبة للحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر:

فعلى خلاف حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر[1] فإن حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر يكون رئيس محكمة التنفيذ هو المختص محليا ونوعيا بإصدار الأمر بتنفيذه[2].

وقد أسند المشرع الجزائري إلى مكان التنفيذ لتحديد المحكمة المختصة لإصدار الأمر بتنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية الصادرة في الخارج ليوفر على صاحب التنفيذ الجهد والتكاليف

[1] نص المادة 1051 من ق.إم وإ " **المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر هي المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع التحكيم الدولي**".

[2] أنظر المادة (1050) من ق.إ.م وإ، السابق الذكر.

ويسهل الأمر على الجهة القضائية المانحة للأمر اتخاذ أي إجراء واجب اتخاذه أثناء عملية التنفيذ.

2- الإجراءات الواجب اتخاذها لاستصدار الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي.

تنص المادة (1035) ق.إ.م.إ على أن حكم التحكيم يكون قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة وطبقا لنص المادة (1036) ق.إ.م وإ يسلم رئيس أمانة الضبط نسخة رسمية بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف.

- انطلاقا من هاتين المادتين فإن إجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ تتمثل في مجرد تقديم الطلب ممن له مصلحة في ذلك ولم يقيد المشرع الطلب بميعاد ويمكن القول أن الميعاد يخضع للقواعد العامة المتعلقة بسقوط الأحكام القضائية بالتقادم[1].

والملاحظ أن المشرع الجزائري أحال في مسألة التنفيذ على المواد من (1035) إلى (1038) ق.إ.م.إ، وطبقا لنص المادة (1035) فإنه لم يشترط من الوثائق سوى أصل التحكيم ولم يتطرق إلى اتفاقية التحكيم وهذا يعتبر سهوا من المشرع يجب تداركه بتعديل نص المادة (1035) ق.إ.م.إ السالفة الذكر.

أما عن كيفية تقديم طلب الأمر بالتنفيذ فإنه حسب نصب المادة (1035) فإن الطلب يقدم بكيفية عادية لا يحتاج إلى تبليغ الطرف الآخر ولا حضوره، بل تخضع إلى إجراءات الأوامر على عرائض، وهي من الأعمال الولائية وليست من الأعمال القضائية[2].

[1] تنص المادة (630) منق.إ.م.إ على أنه "**تتقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي خمسة عشر (15) سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ، بقطع التقادم بكل إجراء من إجراءات التنفيذ**".

[2] خليل بوصنبورة، **التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري** ، المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 2006،ص ص 134 -135.

وأن الأمر بالتنفيذ يوضع على أصل حكم التحكيم بعد مباشرة القاضي المختص للرقابة الشكلية الخارجية دون التطرق لموضوع التحكيم وهذا ما يسمى بالعمل الولائي.

3- سلطات القاضي الآمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي

الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ، لا يتعدى نطاق رقابتها على الحكم التحكيمي الأجنبي الجانب الشكلي دون التطرق للموضوع، ولا يجوز لها النظر فيما إذا كان الحكم طبق القانون أم لا، أو أن الحكم التحكيمي عادل أم غير ذلك لأن في ذلك مساسا بالتحكيم وتجاوزا في السلطة[1].

ولذا يمكن القول أن النظر في طلب الأمر بالتنفيذ لا يعد استئنافا أمام القضاء، بل هو مجرد رقابة قضائية شكلية بالمفهوم الضيق لا بالمفهوم الواسع خاصة للحكم التحكيمي الدولي.

4- استئناف الأمر القضائي الصادر بشأن طلب الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي

إن الجهة القضائية المختصة للفصل في طلب التنفيذ قد تأمر بالاعتراف، أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي، وقد تأمر برفضه، والمشرع الجزائري قد فرق بينهما في مسألة الطعن بالاستئناف.

أ- الاستئناف في الأمر الرافض للاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي في القانون الجزائري.

نصت المادة (1055) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "**يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف**".

أما الجهة التي يتم الاستئناف أمامها طبقا للمادة (1057) من نفس قانون المجلس القضائي الواقع

[1] لزهر بن سعيد، **التحكيم التجاري الدولي**، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 309.

في دائرته المحكمة التي أصدرت الأمر برفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم، وذلك في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة.

ودور المجلس القضائي هو التأكد من الوجود المادي لحكم التحكيم الدولي واتفاقية التحكيم والمستندات اللازمة من جهة، ومن جهة أخرى مراقبة ما إذا كان الأمر محل الاستئناف غير مخالف للنظام العام الدولي، لأن الأصل هو الموافقة على الاعتراف أو التنفيذ والاستثناء هو الرفض.

ب- الاستئناف في الأمر الصادر بالموافقة على الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي، أكد المشرع الجزائري في المادة (1056) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على عدم جواز الاستئناف في مثل هذه الأوامر كمبدأ إلا إذا توفرت شروط محددة ومذكورة على سبيل الحصر وهي[1]:

- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية غير صحيحة.
- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.
- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.
- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.
- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو وجد تناقض في الأسباب.
- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

هذه الأسباب جاءت على سبيل الحصر والتحديد، ولا يجوز للمستأنف أن يعتمد على غيرها من الأسباب وإلا رفض استئنافه.

[1] القانون رقم 09/08، المرجع السابق.

ومعظم الأسباب المذكورة أعلاه نقلت حرفيا عن المشرع الفرنسي، وبالضبط المادة (1502) من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية، ما عدا سبب واحد لم يدرجه المشرع الفرنسي وهو "**تسبيب حكم التحكيم**".

كما أنهو عند إتباع نظام الأمر بالتنفيذ انقسمت التشريعات حول مدى السلطة التي تمنحها للقاضي الوطني وحين استقباله لحكم أجنبي وهو بصدد تنفيذه تطرح مسالة هامه أمامه, هي إلى أي مدى يمكنه تفحص هذا الحكم ؟وهو ما يعبر عنه بسلطات قاضي الأمر بالتنفيذ والتي يستمدها من قانون دولته.

الفرع الثاني: أساليب رقابة القضاء على أحكام التحكيم الأجنبية

نقصد بالرقابة غير المباشرة على الحكم التحكيمي الأجنبي تلك الرقابة التي تمارسها المحكمة المختصة بإجازتها للحكم الصادر من هيئة التحكيم وذلك من خلال إصدار الأمر بالتنفيذ[1].

بحيث لا يكون هذا الحكم قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره بل يجب فحص هذا الحكم الأجنبي من قبل القاضي الوطني وهنا نجد هناك تشريعات توسع من سلطات القاضي وتعطيه الحق في مراجعة الحكم الأجنبي، متبعة في ذلك نظام المراجعة، ومنها من تحد من هذه السلطات وتقصر دور القاضي على مراقبة الحكم مراقبة خارجية، متبعة في ذلك نظام للمراقبة.

أولا: نظام المراجعة

محتوى هذا الأسلوب أن القاضي الوطني يراجع الحكم الأجنبي من حيث الشروط الشكلية، ومن حيث الموضوع، وذلك للتأكد من أن القاضي الذي أصدر الحكم قد فصل في النزاع على

[1]TH.CLAY ،**Le rôle se l'arbitre dans l'exécution de la soutenance arbitrale** ، bulletin de la cour internationale d'arbitrage CCI. Vol 20/1. 2009. P 47.

وجه سليم[1]، فله صلاحية تخوله من إعادة عرض الوقائع من جديد وكذا تفسير الحكم التحكيمي وفقا لمنهجها في التفسير وله قبول طلبات جديدة وإدخال الغير بالرغم من عدم اختصاصها ابتداءا[2].

يرجع ظهور نظام المراجعة إلى حقبة بعيدة في النظام الفرنسي، حيث كانت فكرة سيادة الدولة وعدم الثقة في القضاء الأجنبي الأثر البالغ في استبعاد تنفيذ الأحكام الأجنبية، كان يعتبر تنفيذ الأحكام الأجنبية من قبيل الاعتداء على سيادة الدولة، وأنه يجب التمسك بمبدأ إقليمية الأحكام، فقاعدة إقليمية القوانين تنص على أن قوانين الدولة تنفذ في إقليمها دون أن تتعدى حدود هذا الإقليم[3].

ويرى البعض أن هذا النظام هو نفسه نظام الدعوى الجديدة وهذا من منطلق أن نظام المراجعة لا يقتصر على الجوانب الشكلية وإنما يتعداها إلى الجوانب القانونية والواقعية وهو حال الدعوى الجديدة[4].

وقد تم هجر هذا الأسلوب من قبل الدول التي كانت تأخذ به للانتقادات الشديدة التي تعرض لها من طرف الفقهاء، ومن أهم الانتقادات الموجهة له هي[5]:

1- أن هذا النظام يمس بالحقوق المكتسبة للأفراد، فالحكم الأجنبي إنما هو تقرير لحق من ربح قضيته، فيجب الاعتراف له بهذا الحق ما دام هذا الحق قد نشأ صحيحا وفقا لقانون البلد الذي صدر فيه، طبقا لمبدأ النفاذ الدولي للحقوق المكتسبة.

---

[1] شريفة ولد الشيخ ، المرجع السابق، ص 62.

[2] عبدو بولعراس، **تنفيذ الأحكام الأجنبية في المواد المدنية والتجارية**، رسالة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013/2012، ص 26.

[3] شريفة ولد الشيخ ، المرجع السابق، ص ص 64 -65.

[4] بريكي كروش ،المرجع السابق، ص 37.

[5] عبد النور أحمد، **إشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية** – دراسة مقارنة، رسالة الماجستير في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010، ص 50.

2- من شأن هذا النظام إهدار الحكم الأجنبي، بتجاهله عمل القاضي الأجنبي، والنظر في النزاع من جديد.

3- بما أن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية تتعلق بالناحية التطبيقية أكثر من الناحية النظرية فانه يصعب على القاضي من الناحية العملية البحث في نزاع توجد جميع أدلته ووقائعه في الخارج وبالتالي لن يفصل في النزاع بكل كفاءة.

4- التعامل بهذا النظام يؤدي إلى تدابير عكسية في الدول التي تتعامل بمبدأ المعاملة بالمثل، وهذا ما يؤدي إلى عرقلة تنفيذ الأحكام الأجنبية.

5- هذا النظام يتعارض مع مقتضيات التجارة الدولية، حيث لا يوفر الحماية الواجبة لعلاقات الأفراد الخاصة الدولية.

بعد أن بينا نظام المراجعة، أصبح لزما علينا الولوج إلى نظام آخر ليتم الاستعاضة به عن النظام الأول بغية تفادي الانتقادات الموجهة لنظام المراجعة، هذا النظام هو نظام المراقبة.

ثانيا: نظام المراقبة

يقوم هذا الأسلوب على أساس قيام القاضي الوطني وقبل إصداره لأمر التنفيذ، بالتحقق من توافر جملة من الشروط التي ينبغي توافرها في الحكم[1] ويطلق على هذه الشروط بشروط صحة الحكم الأجنبي من الوجهة الدولية أو الشروط الخارجية للحكم التي لا تمس الحكم ذاته من حيث الموضوع الذي فصل فيه، وهدف الرقابة الشكلية للحكم التحكيمي الأجنبي هو البحث عن تحقيق توازن بين اعتبارات السيادة ومقتضيات التعاون الدولي[2].

[1] شريفة ولد الشيخ ، المرجع السابق، ص 116.

[2] بريكي كروش ، المرجع السابق، ص38.

وبالتالي هذا الأسلوب عكس أسلوب نظام المراجعةالذي تكون فيه سلطات القاضي واسعة أين تشتمل أو تتعدى إلى مضمون الحكم، إذ تتقلص سلطات القاضي في نظام المراقبة إذ يكتفي القاضي بمراقبة عدد من الشروط الدولية اللازمة[1] على سبيل الحصر:

1- صدور الحكم الأجنبي من محكمة مختصة.

2- أن يكون القاضي الأجنبي طبق فيه القانون المختص.

3- عدم تعارض الحكم الأجنبي مع النظام العام في دولة التنفيذ.

4- أن لا يشتمل غش نحو القانون.

5- أن يكون القاضي اتبع إجراءات صحيحة في إصداره.

ثالثا: نظام المراقبة غير المحدودة

يعد هذا النظام نظام وسط بين النظامين السابقين، حيث يسمح هذا النظام –نظام المراقبة غير المحدودة– للقاضي المطروح أمامه الحكم الأجنبي بمراقبة توفر الشروط الأساسية كما يمكنه التعرض لموضوع الحكم الأجنبي لكن دون تعديله[2].

هذا النظام يختلف عن نظام المراقبة في أنه لا يمنح للقاضي سلطة التأكد من توافر الشروط الأساسية للحكم فقط، وإنما يمكنه من مراجعة موضوع الحكم بصفة كلية، كما أنه يختلف عن نظام المراجعة كونه لا يمنح القاضي الوطني سلطة تعديل الحكم الأجنبي عندما يتضح له عدم صحة الحكم الأجنبي، بل يمكنه فقط رفض تنفيذ هذا الحكم والإحجام عن إمهاره بالصيغة التنفيذية.

[1] نوال زروق ، **الرقابة على اعمال المحكمين في ظل التحكيم التجاري الدولي**، أطروحة دكتوراه علوم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سطيف-2، 2015/2014، ص ص22 -23.

[2] عبد النور أحمد، المرجع السابق، ص 54.

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري ما إذا كان يأخذ بنظام المراجعة أو نظام المراقبة نجد ان المتتبع لما جاء في الاتفاقيات سواء الثنائية منها أو المتعددة الأطراف التي أبرمتها الجزائر، يلاحظ ميل المشرع الجزائري إلى نظام المراقبة،فكانت أول الاتفاقيات وأهمها التي تصدت لموضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر، الاتفاقية الجزائرية المغربية والتي حددت عدة شروط تضمنتها المادة 20 من هذه الاتفاقية ثم تلتها عدة اتفاقيات أخرى .

كالاتفاقية الجزائرية التونسية[1]والإتفاقية الجزائرية المصرية[2]و الإتفاقية الجزائرية الفرنسية[3] واتفاقية الرياض[4] واتفاق التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي والعديد من الإتفاقيات الأخرى[5] والتي كانت تصب في نفس الإتجاه من حيث إخضاع الأحكام إلى نظام المراقبة، ومن الإتفاقيات المتعددة الأطراف التي نصت صراحة على انتهاج الرقابة اتفاقية الرياض العربية للتعاون والموقع عليها من دول الجامعة العربية في المادة 32 منها " تقتصر مهمة الهيئة القضائية المختصة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه الإعتراف بالحكم أو تنفيذه

[1] مرسوم رقم 450/63 المؤرخ في 14 نوفمبر 1963 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الجزائرية التونسية الموقع عليها في 26 جويلية 1963،الجريدة الرسمية، العدد 01 سنة 1963.

[2] أنظر الأمر 195/65 المؤرخ في 30 ربيع الأول 1385 الموافق لـ : 29 يوليو 1965، المتضمن المصادقة على الإتفاقية الجزائرية المتعلقة بالمساعدة المتبادلة والتعاون القانوني والقضائي بين الجمهورية الديمقراطية الشعبية وبين الجمهورية العربية المتحدة(مصر) الموقع عليها بمدينة الجزائر في 29 فبراير سنة 1964، الجريدة الرسمية، العدد، 76 سنة 1963،

[3] الإتفاقية الجزائرية الفرنسية الموقع عليها في 1964/08/27 والمصادق عليها بالأمر 19/65 المؤرخ في 1965/07/29 الجريدة الرسمية رقم 68.

[4] المرسوم الرئاسي رقم 01/ 47 المؤرخ في 2001/02/11، الذي يتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 11، 2001.

[5] المرسوم الرئاسي رقم 181/94 مؤرخ في 27 يونيو 1997، يتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي، الموقعة بمدينة لانوف(ليبيا).

على التحقق مما إذا كان الحكم قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الإتفاقية وذلك دون التعرض لفحص الموضوع ..."

وفيما يخص القضاء الجزائري فإن البحث عن اجتهادات قضائية لنبين موقف القضاء من تحديد مدى سلطات القاضي في تنفيذ الحكم الأجنبي هي قليلة حتى أنها لا تفتح مجال واسعا للنقاش، ففي القرار الصادر بتاريخ12 افريل2006قضت المحكمة العليا صراحة على أن القضاء الجزائري يراقب الأحكام الأجنبية وقد جاء فيه"...من المنصوص عليه قانونا أن تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الأجنبية واكتسائها بصيغة التنفيذ،لا تكون قابلة للتنفيذ في الجزائر ،إلا بعد مراقبتها من القضاء الجزائري والتثبيت من عدم مخالفتها للتشريع الوطني وكذلك التثبت من عدم المساس بالنظام العام.... "[1].

من خلال نموذج هذا القرار القضائي يتضح لنا جليا أن الأحكام القضائية الجزائرية تبنت الأخذ بنظام المراقبة.

وبعد كل هذا فرأي المشرع الجزائري جاء واضحا من خلال نص المادة (1051) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 على أن "**يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذ أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا 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 التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني**" التي تبين من خلالها المشرع لا يستدعي ضرورة رفع دعوى من أجل تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي بل يكتفي التقدم بطلب ممن له مصلحة في ذلك إلى الجهة القضائية المختصة لأجل الحصول على الصيغة التنفيذية ,مع قيام القاضي برقابة صحة الحكم من حيث الشروط

[1] قرار المحكمة العليا، ملف رقم 355718، الصادر بتاريخ 2006/04/12، المجلة القضائية، العدد01، 2006، ص477 وما بعدها.

القانونية اللازمة والإجراءات الشكلية المتبعة في إصدار الحكم، دون إعادة النظر في موضوع الحكم أو مراقبة مضمونة.

وعلى الرغم من ذلك فإن المشرع الجزائري لا يجيز منح أمر التنفيذ للحكم التحكيمي الأجنبي ما لم يستوفي لمجموعة من الشروط وتتمثل في إثبات وجود الحكم التحكيمي وعدم مخالفة الاعتراف والتنفيذ لنظام العام الدولي وهذا ما سوف نتطرق إليه في المبحث الثاني.

المبحث الثاني: شروط تنفيذ أحكام التحكيم الاجنبية

لم تضع اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة 1958شروطا ايجابية للاعتراف وتنفيذ الحكم[1] التحكيمي بل اكتفت بالنص في مادتها الخامسة على حالات إمكانية رفض تنفيذه لاغير، وتركت المسألة لقواعد القانون الداخلي في البلد المطلوب منه تنفيذ حكم التحكيم مع إلزام الدول الموقعة عليها بعدم التفرقة بين معاملة الأحكام الدولية وأحكام التحكيم الداخلية[2].

وتنفيذ الأحكام أ والأوامر أو القرارات القضائية الأجنبية في الإقليم الجزائري وأمام القضاء الجزائري لا يكون إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من الجهة المختصة وفق شروط نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته[3]605. والمشرع وفي ظل هذا القانون جعل على عاتق الطرف الذي يهمه التعجيل بتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر شرطان أساسيان يتمثلان في إثبات طالب التنفيذ وجود الحكم التحكيمي التجاري الدولي وعدم مخالفة الاعتراف والتنفيذ لنظام العام الدولي بموجب نص المادة1051 منه"**يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر اذا اثبت من تمسك بها وجودها وكان هذا الاعتراف غير مخالف لنظام العام الدولي**"

كما أن الجزائر وعند انضمامها لاتفاقية نيويورك قد أبدت تحفظات من بينها عدم قبولها سوى الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية التي تصدر على تراب دولة أخرى متعاقدة وهذا على أساس المعاملة بالمثل فإذا صدر الحكم في دولة غير منضمة للاتفاقية لا يقبل قاضي التنفيذ الاعتراف به وه وما إجازته الاتفاقية ذاتها.

[1] المادة 05 من إتفاقية نيويورك ، المرجع السابق.

[2] عاشور مبروك،المرجع سابق، ص 26.

[3] أنظر نص المادة 605 من قانون ق إ م وإ.

وعليه يعتبر الحكم التحكيمي سندا للإثبات، إذا توافر على شروط صحته الشكلية والموضوعية، وكذا بصحة اتفاقية التحكيم وه وما سنتناوله في (المطلب الأول)، أما (المطلب الثاني) سوف نخصصه لشرط عدم مخالفة الاعتراف والتنفيذ لنظام العام الدولي.

المطلب الأول: إثبات وجود الحكم التحكيمي.

لكي يندمج الحكم التحكيمي الأجنبي في النظام القانوني الجزائري يجب أن يتم الاعتراف به، ولكي يصبح قابلا للتنفيذ يجب أن تضفى عليه الصيغة التنفيذية ,ولا يكون ذلك الا بعد توافره على بعض الشروط منها هذا الشرط المادي المتمثل في إثبات وجود الحكم التحكيمي من طرف الجهة المتمسكة به ويتم ذلك بتقديم أصل حكم التحكيم وأصل اتفاق التحكيم أو نسخ عنهما، فقد نصت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09"**يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها وكان هذا الاعتراف غير مخالف لنظام 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 التحكيم موجود خارج الإقليم الوطني**".

والملاحظ أن المشرع قد أعطى تسهيلات في هذا الشأن، فإذا تعذر على طالب التنفيذ الحصول على الوثائق الأصلية، فبإمكانه تقديم النسخ المصادق عليها أو النسخ المصادق عليها أ والنسخ التي يتم ترجمتها إلى لغة بلد التنفيذ[1].

وعليه سنتناول في هذا المطلب تقديم أصل الحكم التحكيمي في (الفرع الأول)، ثم نتناول تقديم اتفاق التحكيم مستوفي الشروط في (الفرع الثاني).

[1]Mentalachta Mohamed Alger, op cite, p83.

الفرع الأول: تقديم أصل حكم التحكيم

ما يفرق الحكم التحكيمي الداخلي عن الحكم التحكيمي الدولي هوالشروط الواجب توافرها في كل من هذين الحكمين عند تنفيذهما، فإذا كان الأول لا يشترط في تنفيذه سوى إيداع أصله لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال ثلاثة أيام ثم أمر بتنفيذه من قبل رئيس المحكمة فإن الحكم التحكيمي التجاري الدولي يختلف تماما بما ألزم المشرع الجزائري من توفر شروط أخرى، فيتم الاعتراف في الجزائر بالأحكام التحكيمية الدولية إذا أثبت من تمسك بها وجودها متى توافرت على بعض الشروط الشكلية والموضوعية التي بينتها غالبية التشريعات والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي[1] ولهذا سنتناول في هذا النقطة الشروط الشكلية لصحة الحكم التحكيمي (أولا)، ثم ننتقل لدراسة الشروط الموضوعية لصحة الحكم التحكيمي (ثانيا).

أولا: الشروط الشكلية

تتمثل هذه الشروط في ضرورة كتابة الحكم التحكيمي(1)، وأن يتضمن مجموعة من البيانات(2)، إضافة إلى تسبيب الحكم التحكيمي(3).

1- كتابة الحكم التحكيمي

تشترط معظم التشريعات الوطنية ولوائح التحكيم أن يصدر حكم التحكيم الأجنبي مكتوبا ويعتبر هذا أساسيا في حكم التحكيم وذلك ليتمكن من إيداعه لدى المحكمة المختصة لتنظر فيه وتفرض رقابتها عليه.

وتعتبر الكتابة شرط لوجود حكم التحكيم وليست شرط لإثباته، فعدم توفر الكتابة في الحكم يؤدي إلى انعدام الحكم ذاته لأن القانون لا يعترف بالحكم الشفوي، فمن شروط تنفيذ حكم

[1] عاشور مبروك، المرجع سابق، ص 28.

التحكيم اعطائه الصيغة التنفيذية، وهذا الأمر لا يمكن تصوره إلا إذا كان قرار التحكيم مكتوبا[1].

إذن يجب أن يكون حكم التحكيم مكتوبا، فلا يقبل كتابة جزء منه والاعتماد في الباقي على وسيلة أخرى من الوسائل الصوتية مثل التسجيل، أو المرئية مثل الفيديو ولكن يستوي أن تكون الكتابة بخط اليد أو طباعة عن طريق الآلة الكاتبة أو الحاسوب[2].

لم ينص المشرع الجزائري[3]، على وجوب وإلزامية صدور حكم التحكيم مكتوبا، ولكن من خلال استقراء نص المادة 1027 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي نصت على وجوب أن يتضمن حكم التحكيم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، ويجب أن يكون حكم التحكيم مسببا، وهوما يستشف منه على وجوب كتابة حكم التحكيم.

لم تفرض التشريعات الوطنية المتعلقة بالتحكيم[4] فقط كتابة الحكم التحكيمي، وإنما نصت عليها أيضا الاتفاقيات الدولية، فاتفاقية نيويورك استوجبت توفر هذا الشرط وإن لم تنص عليه صراحة، حيث اشترطت اتفاقية نيويورك، على طالب تنفيذ قرار التحكيم الأجنبي أن يقدم أصل القرار أوصورة مصدقة عنه، وهذا ما يستوجب كتابة حكم التحكيم لكي يتمكن طالب التنفيذ من تقديمه إلى محكمة البلد المراد تنفيذه فيه[5].

وسارت اتفاقية الرياض على نفس نهج اتفاقية نيويورك واشترطت ضمنيا الكتابة في حكم التحكيم، وهوما يستخلص من نص المادة 37 منها[6].

---

[1] بريكي كروش، المرجع السابق، ص46.

[2] حمزة أحمد الحداد، **التحكيم في القوانين العربية**، ج1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 392.

[3] تجدر الإشارة أن المشرع نص صراحة على إلزامية كتابة الحكم التحكيمي، في ظل المرسوم التشريعي 09/93، من خلال نص المادة 458 مكرر13 فقرة03 حيث نصت" يكون القرار التحكيمي مكتوبا، مسببا، معين المكان، مؤرخا وموقعا."

[4] ومن بين التشريعات التي نصت على ضرورة كتابة الحكم التحكيمي، القانون الإماراتي المادة 213، القانون القطري المادة 202، القانون الكويتي المادة 183، القانون اللبناني م 288، أنظر حمزة أحمد الحداد، المرجع السابق، ص.ص 385، 386.

[5] المادة 4 فقرة 01 من اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958.

[6] المادة 37 من اتفاقية الرياض "**يتعين على الجهة التي تطلب الاعتراف بحكم المحكمين وتنفيذه أن تقدم صورة معتمدة من الحكم**".

أما فيما يخص اللغة التي يكتب بها الحكم التحكيمي، فيكون للأطراف الحرية في تحديدها، فقد تكون وفق اللغة التي جرى بها التحكيم سواء كانت اللغة العربية أ وأي لغة أخرى حددها اتفاق الطرفين أ وقرار هيئة التحكيم خلاف للغة الرسمية للبلد الذي يحتج فيه به، وهنا يجب على الطرف الذي يطلب الاعتراف بالحكم وتنفيذه ان يقدم ترجمة لهذا الحكم وكذا لاتفاق التحكيم.

ويتضح من خلال ما سبق أن التشريع الجزائري جاء متماشيا مع الاتفاقيات الدولية خاصة نيويورك والرياض وهذا الأمر يعد إيجابيا في هذا الجانب، إذ اعتبر كتابة الحكم التحكيمي ركنا جوهريا لوجوده، ولم يعترف بحكم التحكيم الشفوي كما هو الحال بالنسبة للتشريع الإنجليزي الذي يعترف بحكم التحكيم الشفوي كأصل عام إلا إذا كان هناك اتفاق بين الأطراف يقضي بغير ذلك[1].

2- بيانات الحكم التحكيمي.

لا يكفي أن يصدر حكم التحكيم المطلوب تنفيذه مكتوبا، بل لابد أن يحرر في شكل معين وتتضمن بعض المحتويات الأمر الذي يحدده القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الصادر بموجبه الحكم.

ولقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على جملة البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم التحكيم في المواد 1027، 1029، 1028، فلابد أن يشمل حكم التحكيم ادعاءات الأطراف[1] وأوجه دفاعهم، وتاريخ صدور الحكم التحكيمي، وأسماء وألقاب المحكم، ومنطوق الحكم، وتوقيع هيئة التحكيم.

[1] بشير سليم، **دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي**، رسالة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون أعمال جامعة الحاج لخضر، باتنه، 2003، ص 150.

وهذه المواد جاءت متماشية مع ما نص عليه قانون الأونسترال بخصوص شكل حكم التحكيم ومحتوياته[1].

3- تسبيب الحكم التحكيمي

يقصد بتسبيب الحكم بيان حيثياته والسند الذي قام عليه، فتسبيب حكم التحكيم وسيلة لفرض الرقابة على المحكمين والتحقق من حسن استيعابهم لوقائع النزاع ودفاع أطرافه، والوقوف على أسباب الحكم الصادر فيه وذلك رعاية لصالح الخصوم[2] والغرض من ذكر هذه البيانات هو توفير الرقابة على عمل المحكمين والتحقق من حسن استيعابهم لوقائع النزاع ودفاع أطرافه، والوقوف على أسباب الحكم الصادر فيه وذلك رعاية لصالح الخصوم[3].

وعليه يجب أن يتضمن الحكم التحكيمي تسبيب لجميع الطلبات التي فصل فيها وإلا كان عرضت لرفض التنفيذ لتخلف تسبيب لحكم التحكيم، وهذا للوصول إلى العدالة الصحيحة في القرارات التحكيمية وان التسبيب يعتبر الضمان الأساسي للقرار التحكيمي .

ويترتب على عدم ذكر هذا البيان في الحكم التحكيمي، إما إلغاء الحكم بالنسبة للأحكام التحكيمية الصادرة في الجزائر أو رفض الأمر بالتنفيذ بالنسبة للحكم التحكيمي الدولي.

وأخيرا يجب التنويه إلى أن المحكم لا يحاسب بنفس المعايير التي يحاسب بها القاضي عند تسبيب حكمه، لأن المحكم قد لا يكون من رجال القانون ولا توجد لديه خبرة في المجال القانوني، ويترتب على ذلك عدم تمكنه من تسبيب حكمه بنفس الكفاءة التي يسبب بها القاضي

---

[1] تنص المادة 31 من قانون الأوسترال على أنه "1-يصدر قرار التحكيم كتابة، ويوقعه المحكم أ والمحكمون، ويكفي في إجراءات التحكيم التي يشترك فيها أكثر من محكم أن توقعه أغلبية أعضاء هيئة التحكيم شريطة بيان سبب غياب أي توقيع.2- يبين في قرار التحكيم الأسباب التي بني عليها القرار ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب إن لم يكن القرار قد صدر بشروط يتفق عليها بمقتضى المادة 30. 3-يبين القرار تاريخ صدور ومكان التحكيم المحدد وفقا للفقرة 1 من المادة 20 ويعتبر قرار التحكيم صادر في ذلك المكان.4- بعد صدور القرار تسلم إلى كل الطرفين نسخة موقعة من المحكمين وفقا للفقرة 1 من هذه المادة".

[3] بشير سليم ، المرجع السابق، ص150 .

[4] أنظر المادة 1056 فقرة 5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 09/08

حكمه نظرا لما يتمتع به من خبرة وثقافة قانونية وقدرة في صياغة الأحكام ناتجة عن تمرسه مهنة القضاء.

ثانيا: الشروط الموضوعية

إن الغاية المنشودة من اتفاق التحكيم الذي وقعه أطرافه هو الوصول إلى حسم ما قد ينشأ من منازعات بينهم عن طريقة هيئة التحكيم المتفق عليها، لذا يجب أن يصدر حكم التحكيم فاصلا في موضوع النزاع بصورة واضحة[1]، حيث يبين الواجبات المفروضة على عاتقه كل من الطرفين والحقوق الممنوحة لهما، فالحكم الذي يكتسب هذا الوصف يجب أن يكون:

1- الأحكام القابلة للتنفيذ ذات طبيعة قضائية أجنبية[2]: ويمكن توضيح ذلك:

أ- الحكم القضائي حكم أجنبي: حيث يصدر الحكم عن سلطة لها صلاحية إصدار الأحكام القضائية عبر الجهات القضائية، أي بمعنى أن يصدر الحكم عن هيئة قضائية وباسم دولة أجنبية لها سيادة دون النظر إلى المكان، وإلى القضاة الذي أصدروه.[3]

ب- أن يصدر الحكم في مادة من مواد القانون الخاص: وهي الأحكام التي تقرر حقوق مالية لشخص ف مواجهة شخص آخر والعبرة دائما بطبيعة الحكم الصادر وليس بالجهة القضائية التي أصدرته على شرط أن تكون هذه الجهة المختصة بإصداره.

ج- أن يكون الحكم التحكيمي الأجنبي حائز لقوة الشيء المقضي فيه: أي أن يكون الحكم المراد تنفيذه في الجزائر، حكم نهائي قابل للتنفيذ وفقا لقانون البلد الذي صدر فيه.

---

[1] علال المزدادة ابن تركية ليندة أديبة، المرجع السابق، ص 37.

[2] عمارة بلغيث، **التنفيذ الجبري وإشكالاته_دراسة تحليلية مقارنة**-. دار العلوم للنشر والتوزيع الحجار، عنابة، 2004، ص 80.

[3] تنص المادة 20 من الاتفاقية الجزائرية المغربية على أنه "يصدر الحكم من محكمة مختصة حسب القوانين المطبقة من طرف الدولة".

2- وجوب صدور الحكم من محكمة أجنبية مختصة وفقا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي: فوفقا لنص المادة 607 من ق.إ.م.إ فإنها تنص بأن يقدم طالب منح الصيغة التنفيذية للأوامر والأحكام والقرارات والعقود والسندات التنفيذية الأجنبية أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد من دوائره واختصاصها موطن المنفذ عليه[1].

ومن خلال استقراء هذه المادة فإن المشرع الجزائري لم يوسع في نظر السندات بمختلف أنواعها بما فيها أحكام التحكيم التجاري الدولي ومنحها الصيغة التنفيذية وخص محكمة مقر المجلس بذلك.[2]

أ- الاختصاص النوعي: حسب نص م 607 ق.إ.م.إ فإن محكمة مقر المجلس القضائي هي المختصة، لذا يودع طلب استصدار أمر بالتنفيذ في كتابة ضبط محكمة مقر المجلس التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المراد التنفيذ عليه أ ومحل التنفيذ.

ب- الاختصاص الإقليمي: حسب المادة 607 من ق.إ.م.إ فإن المحكمة المختصة هي محكمة موطن المنفذ عليه أ ومحكمة محل التنفيذ علما وأن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام وهذا حسب مفهوم نص المادة 45 ق.إ.م.إ يجب إثارته من الخصوم قبل التطرق إلى الموضوع والإسقاط حق التمسك به حسب نص المادة 47 من نفس القانون.[3]

الفرع الثاني: تقديم أصل اتفاقية التحكيم

يقصد باتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أ وأكثر على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات التي نشأت أوقد تنشا في شأن علاقة نظامية محددة، تعاقدية كانت أم غير

[1] المرسوم التشريعي 09/08 المتضمن قانون إ.م وإ، المرجع السابق.

[2] حميد باشا عمر، **طرق التنفيذ وفقا لقانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون** إ.م.إ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ص153.

[3] حميد باشا عمر، المرجع نفسه، ص ص 153-154.

تعاقدية، سواء أكان اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم واردة في عقد أم في صورة مشارطه مستقلة.

ولكي تكون اتفاقية التحكيم صحيحة وترتب جميع آثارها لابد من توافر على شروط صحتها الشكلية والموضوعية.

أولا: الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم

لقد اشترط المشرع الجزائري الكتابة في اتفاق التحكيم[1]، حتى يكون صحيحا يمكن تقديمه كسند إثبات الحكم التحكيمي، إلا أنه من جهة أخرى لم يبين شكل الكتابة ووجوبية التوقيع عليه، لأنه أقر وأجاز وسائل لا يمكن تصور وجوبية التوقيع فيها وبذلك لا يعتبر أمر إلزامي لإقرار صحة اتفاقية التحكيم مثل البرقيات والخطابات المتبادلة.[2]

ولعل موقف المشرع الجزائري بشأن الكتابة والتوقيع جاءت كنتيجة تأثره بما جاء في اتفاقية "نيويورك" التي تنص مادتها الثانية على ما يلي:[4] "تعترف كل دولة متعاقدة قوة بالاتفاق المكتوب الذي يتعهد الأطراف بمقتضاه أن تخضعوا للتحكيم كافة أ وأية خلافات نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم، فلا تلتزم الدولة بالاعتراف باتفاق التحكيم إذ لم يكن هذا الأخير مكتوبا[3]، ذلك لأنه قد يتفق الأطراف على التحكيم دون الكتابة تطبيقا لقانون وطني، وفي هذه الحالة لا تكون الدولة ملزمة بالاعتراف بمثل هذا التحكيم تطبيقا لاتفاقية نيويورك.

[1] نص المادة 1040 من ق.إ.م وإ.

[3] بلمامي عمر، **محاضرات في التحكيم التجاري الدولي،سنة ثانية ماستر**، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، ،2021،ص2

[4] فتحي والي، **قانون التحكيم في النظرية والتطبيق** ، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2006، ص86

[3] اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها لسنة 1958.المرجع السابق.

تعتبر الكتابة كشرط شكلي لنشأة الاختصاص التحكيمي، بالإضافة إلى ما يمكن أن يقوم مقام الكتابة، كالإحالة إلى عقد نموذجي يتضمن شرط تحكيم لدى إحدى الهيئات ودورها في خلق اختصاص تحكيمي.

ثانيا: الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم:

تتلخص الشروط الموضوعية لصحة اتفاقية التحكيم، في توافر كل من رضا صحيح(1)، وأن يرد هذا التراضي على محل ممكن ومشروع(2)، وأن يستند إلى سبب مشروع(3)، شأنه في ذلك شأن أي تصرف قانوني.

1- الرضا:

يعتبر الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم عقد من عقود القانون الخاص، يسوده مبدأ سلطان الإرادة وسترى عليه القواعد العامة في العقود[1].

ويقصد بالرضا تطابق إرادتين واتجاههما إلى ترتيب آثار قانونية وذلك بتلاقي إيجاب وقبول على اختبار التحكيم، سواء قبل عرض الخصومة أمام الجهة القضائية أ وأثناء سريان الخصومة أمام القضاء[2].

ولإبرام اتفاقية التحكيم تستلزم غالبية التشريعات توافر الأهلية اللازمة لدى الأطراف وهي أهلية التصرف[3]، وه وما أشارت عليه المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي مطلق التصرف فيها".

[1] فاطمة شعران، **اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري- دراسة مقارنة**، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، تيسمسيلت، 2016، ص 17.

[2] أنظر المادة 59 من الأمر 75-59 المتضمن القانون المدني الجزائري.

[3] يقصد بأهلية التصرف أهلية الأداء وهي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

ويتضح من خلال نص المادة أن المشرع الجزائري لم يميز بين الشخص المعنوي والشخص الطبيعي الذي يخضع لأحكام القانون المدني، في حين الشخص المعنوي التابع للقانون الخاص فه ويخضع لأحكام القانون التجاري ويتمتع بأهلية اللجوء إلى التحكيم بعد قيده في السجل التجاري وتمارس نشاطه في الجزائر.

كما أنه بالنسبة للأشخاص المعنوية فقد أضافت المادة السالفة الذكر في فقرتها الثالثة أنه "لا يجوز للأشخاص العامة أن تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أوفي إطار الصفقات العمومية"، وبموجب نص هذه المادة فالمشرع حصر المسائل التي يجوز فيها للدولة ومؤسساتها العامة أن تلجأ فيها إلى التحكيم وهي:

- **العلاقات الاقتصادية الدولية** : لقد منح المشرع الأشخاص المعنوية العامة والمتمثلة في مؤسسات الدولة والشركات العمومية والمؤسسات الاقتصادية العامة الحق في اللجوء إلى التحكيم فيما يتعلق بعلاقاتها الاقتصادية الدولية لتسوية المنازعات التي قد تنشأ عن هذه العلاقات خصوصا مع تزايد هذه المعاملات.
- **الصفقات العمومية:** فبإمكانية الأشخاص العامة اللجوء إلى التحكيم فيما يتعلق بإبرام الصفقات العمومية وما ينشأ عنها من منازعات.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع كان يخطر على الأشخاص المعنوية العامة اللجوء إلى التحكيم وفقا لنص المادة 442 من الأمر 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، وعلى الرغم من وضوح الموقف التشريعي الرافض لتحكيم، إلا أنه في الواقع كان الوضع مختلفا، فلقد أبرمت الجزائر عدة عقود في مجال البترول مع الشركات الأجنبية الخاصة تضمنت شرط التحكيم، نذكر على سبيل المثال نظام التحكيم الجزائري الفرنسي المبرم في 27 مارس 1983، والذي يعتبر تجسيد للاتفاق المبرم بين الحكومتين في 21 جوان 1982 والمتعلق بالتعاون الاقتصادي بين البلدين[1].

[1]NourEddine TERKI LARBITRAGE , COMMERCIALE INTERNATIONEL , EN ALGERIE , office des puplication universitaires Alger , 1999 ، P 27.

ولقد أزال المشرع هذا التناقض بصدور المرسوم التشريعي 93-09، وعدل صياغة المادة 441 بالمادة الأولى من المرسوم السالف الذكر حيث نصت على أنه: " ...لا يجوز للأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية "، والملاحظ على هذا النص أن المشرع قيد حق الأشخاص العامة في اللجوء إلى التحكيم في إطار العلاقات التجارية الدولية، كما لم تبين المادة من هم الأشخاص التابعين للقانون العام.

حدد المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، الأشخاص المعنوية العامة التي يمكن لها اللجوء إلى التحكيم في نص المادة 975 التي نصت على أنه: " **لا يجوز للأشخاص المذكور في المادة 800 أعلاه أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية**". وبالرجوع إلى نص المادة 800 يتضح أن هذه الأشخاص المعنوية هي الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية.

فعندما يتعلق التحكيم بالدولة فيتم اللجوء إليه بمبادرة من الوزير أو الوزراء المعنيين[1].

وإذا تعلق التحكيم بالولاية أو البلدية فيتم اللجوء إليه بمبادرة من الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي[2].

وعندما يتعلق التحكيم بمؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية فيتم اللجوء إليه بمبادرة من ممثلها القانوني أومن يمثل السلطة الوصية التي يتبعها.

تجدر الملاحظة أن اتفاق التحكيم قد يخضع لقانون يختلف عن القانون الذي يحكم الاتفاق الأصلي، لذا يكون المرجع في توافر التراضي وخلوه من العيوب كالغلط والتدليس والإكراه، للقانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم وه وإما قانون الإرادة أ والموطن المشترك أوقانون بلد محل إبرام الاتفاق وفقا لقاعدة الإسناد التي تضمنها المادة 1/19 من القانون المدني، وإذا كان الاتفاق بشأن تحكيم يدخل في نطاق نصوص اتفاقية نيويورك، فالتراضي يخضع أيضا لقانون

[1] المادة 976 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09. المرجع السابق.

[2] المادة 976 فقرة 3 نفس المرجع9.

الإرادة وإلا خضع لقانون البلد الدي يصدر فيه حكم التحكيم والأولوية في حالة التعارض لأحكام الاتفاقية بحكم نص المادة الأولى،[1] وهوما ذهب إليه المشرع الجزائري كذلك في المادة 10 من القانون المدني.

2- المحل:

طالما أن اتفاق التحكيم، هو عقد كسائر العقود فإن محله يجب أن تتوفر فيه الشروط العامة المتطلبة في محل الالتزامات التعاقدية بوجه عام المنصوص عليها في القانون المدني.

يقصد بمحل اتفاق التحكيم موضوع المنازعات التي يشملها اتفاق التحكيم والتي ينص الأطراف على حلها بطريق التحكيم التي يقضي منها أن تكون ممكنة وغير مستحيلة أو غير مشروعة[2]، وهذا ما أكدته المادة 95 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه "إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته كان العقد باطلا بطلانا مطلقا" هذا من جهة ومن جهة أخرى يجب أن يكون هذا المحل غير مخالف للنظام العام طبقا لنص المادة 96 من القانون المدني وإلا كان الاتفاق باطلا، وعليه نجد المشرع قد قسم المسائل التي لا يجوز أن تكون محلا لاتفاقية التحكيم إلى قسمين[3]:

أ- هذه الحالة لا يجوز التحكيم فيها لأنها مرتبطة بالنظام العام: الذي هو عبارة عن مجموعة القواعد التي تقوم عليها الدولة في جميع الميادين الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والدينية والثقافية، كما شمل ضمانة لحقوق كافة الأفراد ويحقق المساواة بينهم.

---

[1] محمود مختار بربري، **التحكيم التجاري الدولي**، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007، ص 46.

[2] Taliana golobtchikova- emst, Lextension de larbitrage commerccial international http: // www.weissbergavocats . com / warvarbitration/ arbitra bitité – art . pdf:متوفر على

تاريخ الإطلاع 2022/04/23 على الساعة 02:13.

[3] طبقا لنص المادة 1006 الفقرة 2 من قانون إ.م وا والتي تنص "....لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص أو أهليتهم".

ب- وهي حالة لا يجوز التحكيم فيها في مسائل تتعلق بحالة الأشخاص وأهليتهم: فالحالة المدنية للأشخاص التي تتضمنهم في أسمائهم وألقابهم وتاريخ ومكان مواليدهم وتحديد الأنساب والزواج والوفاة والطلاق...الخ، لا يجوز الاتفاق مع الخصم في هذه الأمور على إسناد النزاع إلى التحكيم، ومن ثم فإن الاختصاص يعود إلى القضاء الرسمي.

وما قيل عن حالة الأشخاص هو نفسه عن الأهلية التي هي أساس المسؤولية، فكل نزاع يرتبط بين الأشخاص أوعيب من عيوب الإرادة فإن اللجوء إلى التحكيم غير جائز وكل اتفاق مخالف لهذا النص فإنه معرض للبطلان.

3- السبب:

يتمثل السبب في اتفاق التحكيم النتيجة المنتظرة من الأطراف عند إبرامهم لاتفاق التحكيم والاتفاق على استبعاد القضاء الوطني وإمكانية عرض نزاعهم عليه وبالتالي فإن السبب في اتفاق التحكيم يجب أن يكون دائما مشروعا ما لم يثبت أن الغرض منه هو التهرب من قيود والتزامات يفرضها القانون الذي كان لابد من تطبيقه ل وعرض النزاع على القضاء، لذا استوجب المشرع الجزائري بموجب نص المادة 97 من القانون المدني[1] وجوب توافر شروط في السبب كما يلي:

- أن يكون موجودا فإن لم يكن موجودا فلا مجال التطبيق الغاية من الاتفاق التحكيمي الذي أبرمه الأطراف قبل حدوث النزاع.

- أن يكون صحيحا لا صوريا أو موهوما.

- أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

[1] تنص المادة 97 من القانون المدني "إن التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أ وبسبب مخالف لنظام العام أ والآداب العامة كان العقد باطلا".

المطلب الثاني: عدم مخالفة التنفيذ للنظام العام الدولي

إضافة إلى شرط إثبات وجود الحكم التحكيمي، يشترط للاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ألا يخالف النظام العام الدولي وعليه سنتناول مفهوم النظام العام الدولي في (الفرع الأول) وصوره في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم النظام العام الدولي

إن مضمون فكرة النظام العام تختلف باختلاف الاتفاقيات الدولية المنعقدة في مجال تطبيق وتنفيذ الأحكام الأجنبية وكذا القوانين الوطنية سواء العربية منها أ والفرنسية، فكل منها تفسر النظام العام بطريقة مختلفة عن الأخرى لذا سوف نحاول معرفة المقصود بفكرة النظام العام الدولي أولا، وموقف المشرع الجزائري من فكرة النظام العام الدولي ثانيا.

أولا: المقصود بالنظام العام الدولي

إن فكرة النظام العام هي فكرة مرنة وواسعة النطاق، فهي تحوي العالم أجمع بأنظمته ومصالحه وتطلعاته المختلفة والتي في الكثير من الأحيان تصطدم مع الكيان القانوني المتمثل في الدولة[1]لذا يجب التمييز بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي.

1- تمييز النظام العام الداخلي عن النظام العام الدولي:

يرى بعض الفقهاء[2] أن ما يميز قانون التحكيم الدولي عن قانون التحكيم الداخلي في مجال النظام العام، هـ وأن فكرة النظام العام الدولي تتقلص إلى حدها الأدنى في التحكيم الدولي، حيث يقتصر دور القاضي على التحقق فيما إذا كان حكم التحكيم الدولي لا يتضمن خرقا واضحا للنظام العام الدولي، دون أن يكون له الحق في الغوص إلى ما يتعدى ذلك، ويرى فريق

[1] أحمد هندي التحكيم ، المرجع السابق، ص39.

[2] عبد الحميد الأحدب،المرجع سابق، ص 164.

آخر من الفقهاء[1] أن الاختلاف بين فكرة النظام العام الداخلي وفكرة النظام العام الدولي، مرده أن فكرة النظام العام تتميز بنوع من الخطورة، حيث أن إعمالها بشكل جاد من طرف القضاء من شأنه التأثير على فاعلية التحكيم، من خلال سلبه عديد من المسائل التي يختص بها، وبالتالي يتم الحد من نطاقه، وتكون فكرة النظام العام حاجزا أمام تنفيذ عديد من أحكام التحكيم الدولية، حيث تحتج كل دولة بالنظام العام الداخلي لديها ونكون أمام نظام عام أمريكي وآخر فرنسي، وآخر برازيلي، مما يؤدي إلى القضاء على نظام التحكيم.[2]

وبناءا على ما تقدم فإنه يجب تقليص فكرة النظام العام دوليا على أدنى مستوياتها من خلال البحث عن فكرة تجسيد فكرة النظام العام الدولي، في مجال التحكيم، والاستغناء عن النظام العام الداخلي.

كما أن خصائص النظام العام الدولي هي غير تلك الموجودة في النظام العام الداخلي، حيث يمثل النظام العام الدولي المصلحة العليا الاجتماعية والاقتصادية والخلقية للمجتمع الدولي، ويكون بذلك مشتركا بين كل دول العالم يتميز بشمول أحكامه، فلا خلاف بين سائر الدول كرشوة المحكمين أ والشهود أ وبيع المخدرات والتجارة بالرقيق[3].

2- تحديد فكرة النظام العام الدولي:

تتلخص فكرة النظام العام الدولي في أن جميع الحقوق التي تحكمها القواعد القانونية الآمرة تعتبر من الحقوق المتعلقة بالنظام العام ولا يجوز إيرادها كسبب في اتفاقية التحكيم وكذلك جميع الأفعال التي يحكمها قانون العقوبات العام أوالخاص والتي هي مجرمة، وهي ماسة بالنظام العام ولا يجوز طرحها أمام التحكيم مع العلم أن فكرة النظام العام هي فكرة مطاطة تتغير من مجتمع إلى آخر فما هـ وماس بالنظام العام لدولة فه وغير ذلك بالنسبة لدولة أخرى،

[1] أحمد هندي، المرجع السابق، ص 68.

[2] المرجع نفسه، ص 70.

[3] إياد محمد سردان، **التحكيم والنظام العام (دراسة مقارنة)**، ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص603.

فمهما يكن فإن كل شخص سواء كان وطني أوأجنبي عليه أن يراعي الوسط الذي يعيش فيه والمجتمع الذي ينتمي إليه وقت إثارة النزاع والتفكير في التحكيم. وعلى القاضي المختص في النظر في الاعتراف أوتنفيذ قرارات التحكيم التجارية الدولية أن يراقب ما إذا كان القرار التحكيمي واتفاقية التحكيم لن تمس النظام العام التحكيمي وإلا فإن الأمر بالاعتراف أ والتنفيذ معرض للإلغاء[1].

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من النظام العام الدولي

إن فكرة النظام العام في القانون الجزائري فكرة غامضة، وفكرة النظام العام الدولي أدرجت بموجب المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 وذلك في المواد 458 مكرر 14 و458 مكرر 28 و458 مكرر 17 من قانون الإجراءات المدنية[2] وبالرجوع إلى نصوص هذه المواد نجد أن المشرع الجزائري وقع في غموض في شأن النظام العام الدولي ولم يعطي له أي تعريف، بل أشار فقط إلى أنه في حالة غياب قانون الإرادة فإن محكمة التحكيم تفضل في الفصل في النزاع المعروض أمامها مراعاة بما جاء به القوانين والأعراف التي تراها ملائمة.

إلا أن فكرة الأعراف تختلف من مكان وزمان لآخر إذ أن الأعراف الدولية لها طبيعة خاصة وعناصر مادية ومعنوية قد لا تتطابق مع الأعراف الداخلية.

ومن هنا يظهر أن المشرع صرح بفكرة النظام العام الدولي وجاءت مواده خالية من النظام العام الوطني[3]، كما أنه لم يقدم مفهوم للنظام العام وعلى هذا الأساس فإن التمييز بين النظام

---

[1] الطيب زروتي ، **تنازع القوانين– دراسة مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي**، ج1، ط2، مطبعة الفسلية، الدويرة، الجزائر، 2008، ص 276.

[2] المرسوم التشريعي رقم09/08، السابق الذكر.

[3] عبد القادر بوراس، **مدى حجية الدفوع المتعلقة بالنظام العام وأثرها في تنفيذ قرارات التحكيم في الجزائر (دراسة مقارنة)**، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في الجزائر (بين التكريس التشريعي والممارسة التحكيمية) جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 15/14 جوان 2006، ص 66.

العام الداخلي والنظام العام الدولي غير معروف في القانون الجزائري، والقاضي هوالذي تنوط به مهمة تحديد معنى النظام العام الدولي[1].

وأمام هذا الغموض لابد من ضرورة إعطاء تفسير ضيق لفكرة النظام العام بشكل يسمح للتحكيم تحقيق فعاليته وهدفه خاصة بعد دخول الجزائر اقتصاد السوق وفتح المجال للشركات الأجنبية للاستثمار فيها.

الفرع الثاني: صور النظام العام الدولي

إن تعارض الحكم التحكيمي مع النظام العام الدولي في الدولة التي يراد التنفيذ فيها يمكن أن يحدث في جزء من الحكم دون الجزء الآخر فإن هذا التعارض يتحقق في صورتين أساسيتين أولاهما تتعلق بالناحية الإجرائية للحكم الأجنبي والثانية بمضمون الحكم.

أولا: النظام العام والناحية الإجرائية للحكم الأجنبي

ذكرت اتفاقية نيويورك بعض صور مخالفة النظام العام الإجرائي المتمثلة في عدم تشكيل المحكمة التحكيمية وفق ما اتفق عليه الأطراف، أو إتباع المحكمين إجراءات مخالفة لاتفاق الأطراف في حالة ما إذا لم يتفق الأطراف على القواعد الإجرائية الواجب إتباعها في الحكم التحكيمي، فإنه على المحكمين إتباع القواعد القانونية للمكان الذي يجري فيه التحكيم كما أشارته الاتفاقية الثنائية لتنفيذ الأحكام بين الجزائر وفرنسا لسنة 1964 إلى بعض الإجراءات اللازمة ليجوز الحكم الصادر من الدولة الأخرى الأمر بالتنفيذ، ومنها أن يكون الأطراف مبلغين أصولا وممثلين أو مقررا باعتبارهم منتخبين حسب قانون الدولة التي صدر فيها الحكم[2].

وعليه فإن تطابق هذه الإجراءات مع النظام العام الدولي يجعل الاعتراف بالحكم والأمر بتنفيذه، أمرا مؤكدا وبالتالي تأكيد تنفيذ الحكم بكامله.

[1] كمال عليوش قربوع ، المرجع السابق، ص 72.

[2] بريكي كروش ، المرجع سابق، ص 50.

ثانيا: النظام العام ومضمون الحكم

إن فكرة النظام العام في إطارها الدولي تحول دون تنفيذ الحكم الأجنبي إذا كان مضمونه يتعارض مع الميادين والمثل السائدة في الدولة المطلوب الحكم فيها.

بناء على ذلك فإنه يجوز للقاضي رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي إذا تضمن ما يخالف النظام العام الدولي، في شقه الشكلي، فإذا أورد في مضمون الحكم حيثيات وعبارات غير تلك التي حددت قانونا، كونها تخالف للنظام العام الدولي، فيجب على القاضي المطلوب منه تنفيذ الحكم التحكيمي الداخلي أو الأجنبي رفض تنفيذه[1].

ففكرة النظام العام فكرة مرنة ومتطورة ومتغيرة بتغير الزمان والمكان، فللقاضي الوطني أن يقدر عدم تعارض الحكم التحكيمي مع النظام العام في الدولة وقت التقدم بطلب تنفيذ الحكم وله أن يرفض تنفيذه، إذا كان يتعارض مع النظام العام في ذلك الوقت، ل ولم يكن في هذا الحكم ما يخالف النظام العام عند صدوره من الجهة الأجنبية.

[1] نفس المرجع، ص ص 51-52.

خلاصة الفصل

يعد تنظيم الحكم التحكيمي الأجنبي أمرا في غاية الأهمية بالنسبة للتحكيم كطريق بديل لفض المنازعات، حيث تعتبر مرحلة التنفيذ مرحلة حاسمة في الخصومة التحكيمية والأساس الذي يتحدد به مدى فعالية نظام التحكيم ككل.

ولعل فعالية هذا النظام تقوم على تطوير آليات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية التي يقضي تنفيذها اختياريا أو مقرونا بالنفاذ المباشر، لأنها مستقاة من إرادة الخصوم ابتداء من اتفاق التحكيم والسير في إجراءاته إلى غاية تنفيذ حكم التحكيم وهذا هو الأصل، إلا أنه قد يرفض المحكوم ضده الامتثال لذلك الحكم التحكيمي طواعية مما يؤدي إلى تنفيذه جبرا عن طريق اللجوء إلى قضاء الدولة.

والمشرع الجزائري كرس كل ما يكفل تنفيذ الأحكام التحكيمية حين اعتبر حكم التحكيم التجاري الدولي سندا تنفيذيا على تراب الجمهورية الجزائرية بعد الاعتراف به من طرف القضاء الوطني بعد استيفائه الشروط المطلوبة قانونا من توفر أصل الحكم التحكيمي واتفاق التحكيم أو نسخ عنهما وعدم مخالفته الحكم للنظام العام مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل.

وبعد إتباع الآلية المناسبة لتنفيذ الحكم التحكيمي والتحقق من توافر شروطه يجب إتباع إجراءات معينة وخاصة لتنفيذه وهذا من أجل استفاء مرحلة التنفيذ ككل من آليات وشروط وإجراءات لذا سوف نتطرق في الفصل الثاني من هذه الدراسة إلى الاطار الإجرائي لتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي.

الفصل الثاني:

إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر

الفصل الثاني: إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر.

إن فاعلية التحكيم كوسيلة لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمارات والتجارة الدولية عموما تكمن في مدى شرعية الحقوق والحفاظ على مصالح من صدر الحكم التحكيمي لصالحه، ويكون ذلك بتنفيذه وقبل الاعتراف به في الدولة التي يصدر فيها وينفذ فيها، أو ينفذ فيها إذا كان صادرا في بلد غير بلد التنفيذ، وإلا فما الفائدة من اللجوء إليه وجعله بديلا لقضاء الدولة، لهذا فنحن أمام مرحلة حاسمة، فبعد استكمال إجراءات التحكيم يصدر الحكم إلا أن هذا الإجراء يكون بإتباع مراحل معينة ومحددة الشروط حسب ما إذا كان التحكيم داخليا أو خارجيا، إذ ينبغي احترام هذه الإجراءات المتفق عليها والمنصوص عليها أيضا[1] ونظرا لأهمية هذه المرحلة والتي سيكون الاعتراف بالحكم التحكيمي فيها سيد الموقف باعتباره صدر بشكل صحيح وملزم لأطرافه وله الحجية القانونية التي تمكنه من استصدار الأمر بالتنفيذ، فينفذ طوعا أو جبرا بإتباع طرق وإجراءات معينة، وقد يصدر الحكم وهو مشوب بالخطأ فيطعن فيه من له الحق في ذلك، وقد تعتريه أيضا حالات تحول دون تنفيذه ويؤدي ذلك إلى وقف تنفيذه وهو ما يعرف بإشكالات التنفيذ لذلك سنتطرق في هذا الفصل إلى القواعد الإجرائية المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي (مبحث أول)وإلى إشكالات تنفيذه (مبحث ثاني).

[1] عبد العزيز خنفوسي، **القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم وإنقاذها وتوجب الطعن في ظل التشريعات المقارنة** ، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 12 المؤرخ في 01 جانفي 2015، ص 226.

المبحث الأول: الاعتراف وتنفيذ أحكـــام التحكيم الأجنبية.

إن وصول الحكم التحكيمي إلى الجهة القضائية المختصة بالاعتراف، يكون عن طريق إجراءات أولية تمكن القاضي بعدها من ممارسة الرقابة على الحكم التحكيمي للتأكد من سلامته وتوافر شروطه ومن ثم الاعتراف به، بعد مروره على مجموعة من الإجراءات حتى يكون نافذا، وقد نظم المشرع الجزائري مسألة الاعتراف والتنفيذ من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، وسنحاول في هذا المبحث تسليط الضوء على أهم الإجراءات حيث سنتناول مرحلة الاعتراف بالحكم التحكيمي الأجنبي في(المطلب الأول)، ثم مرحلة استصدار الأمر بالتنفيذ في(المطلب الثاني).

المطلب الأول: الاعتراف بالحكم التحكيمـي الأجنبـــي.

على غرار ما قام به المشرع الجزائري في مسألة تحديد شروط الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه، وحّد أيضا الإجراءات الواجب إتباعها للاعتراف واستصدار الأمر بالتنفيذ إذ نص على المحكمة المختصة في المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأحال فيما يخص الإجراءات على تلك المعمول بها في إطار تنفيذ حكم التحكيم الداخلي.

الفرع الأول: الاعتراف بالحكم التحكيمي الأجنبي وتمييزه عن الأمر بالتنفيذ.

أولا: مفهوم الاعتراف:

لم يعرّف المشرع الجزائري ولا معاهدة نيويورك الاعتراف بالحكم التحكيمي في حين قدم بعض الفقهاء تعريفا له، حيث يرى الدكتور عبد الحميد الأحدب[2]:" **أن طلب الاعتراف بالحكم التحكيمي هو إجراء دفاعي يلجأ إليه حين تتم مراجعة المحكمة لطلب يتعلق بنزاع**

[1] محمد دمانه ، معنصري مريم، **إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر**، جامعة الأغواط – جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد04، المؤرخ في جوان 2016، ص 155.

[2] عبد الحميد الأحدب، **موسوعة التحكيم الدولي**، الكتاب الثاني،جزء 02، دار المعارف ، دون سنة طبع، ص: 502.

سبق أن عرض على التحكيم، فيثير الطرف الذي صدر الحكم التحكيمي لصالحه، قوة الشيء المقضي فيه، ولإثبات ذلك فإنه يبلغ الحكم إلى المحكمة التي يطرح النزاع أمامها من جديد، ويطلب منها الاعتراف بصحته وبطابع الإلزامي في النقاط التي تم حسمها ".

ويهدف الاعتراف إلى الحيلولة دون تقديم دعوى جديدة في الموضوع الذي سبق حسمه في التحكيم، بموجب حكم تحكيمي[1]، كما عرفه الدكتور أحمد هندي على أنه: "**الاعتراف يعني أن الحكم قد صدر بشكل صحيح وملزم للأطراف**"[2].

والخلاصة أن الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي لا يعني حتما الأمر بتنفيذه وما يؤكد هذا المفهوم هو أن معظم التشريعات الوضعية أوردت الاعتراف إما في مواد مختلفة عن المواد المتعلقة بالتنفيذ كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي أورد موضوع الاعتراف في المادتين 1498 و1499 من ق إ م ف، بينما أورد موضوع التنفيذ في المادة 1500 من نفس لقانون التي أحالت الأمر على المواد من 1476 إلى 1479 من نفس القانون.

وإما نصت على الاعتراف بالأحكام التحكيمية الدولية في فرع مستقل، ونصت على الأمر بالتنفيذ في فرع مستقل آخر، كما هو الحال بالنسبة إلى المشرع الجزائري الذي نضمها في فرع مستقل تحت عنوان:" **الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي** " **في المواد من 1051 إلى 1053 من ق إ مإ رقم 09/08، بينما نص على تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية في فرع مستقل هو الآخر تحت عنوان :" تنفيذ أحكام التحكيم الدولي** " في المادة 1054 من نفس القانون التي أحالت الأمر هي الأخرى على المواد من 1035 إلى 1038 المتعلقة بتنفيذ الأحكام التحكيمية الداخلية.

---

[1] طاهر حدادن، **دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي**، مذكرة ماجيستير، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، 2012 ، ص 106.

[2] أحمد هندي ، المرجع السابق، ص 24.

وعلى هذا الأساس يمكن القول أن موضوع الاعتراف في الجزائر مستقل عن موضوع التنفيذ وأنه من الممكن اتخاذ إجراءات خاصة بالاعتراف دون مباشرة إجراءات التنفيذ، وللإحاطة بالموضوع لابد من استقراء المواد1051 ـ1052 ـ1053 من ق، إ، م، إ[1]، وقد أخضع المشرع الجزائري عمليتي الاعتراف والتنفيذ لنفس الشروط.

أما بالنسبة **لشروط الاعتراف** بالحكم التحكيمي الأجنبي فقد نصت المادة 1051 من ق. إ. م إ على"**أنه يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي، وتعتبر غير 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**"، ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري ميّز بين عمليتي الاعتراف والتنفيذ لكنه أخضعهما لنفس الشروط، وشرطي الاعتراف هما:

01 – إثبات وجود الحكم التحكيمي و02– عدم مخالفة النظام العام الدولي

والتي تم الطرق إليهما بالتفصيل في الفصل الأول[2]

ثانيا: تمييز الاعتراف عن الأمر بالتنفيذ

عملت مختلف المعاهدات الدولية الجماعية والثنائية على توحيد القواعد المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وجلها مزجت بين المفهومين ووضعت بشأنها نفس الشروط للحصول عليهما، مثلها مثل القوانين الداخلية، وهو ما نصت عليه المادة 1051 السالفة الذكر.

[1] سليم بشير، المرجع السابق، ص، 246و248.

[2] المبحث الثاني من الفصل الأول لهذه الدراسة ، ص 36 إلى 56.

إلا أنه في الواقع هناك اختلاف بين المفهومين[1] (الاعتراف والتنفيذ)، إذ أنه من الممكن أن يطلب صاحب المصلحة الاعتراف له بالحكم ألتحكيمي الدولي دون طلب الأمر بتنفيذه، ولكن لا يتصور الأمر بالتنفيذ دون أن يسبقه الاعتراف. فالاعتراف يعني أن الحكم قد صدر بشكل صحيح وملزم للأطراف.

فالاعتراف إجراء أو وسيلة دفاعية يتم اتخاذها من طرف المحكوم لصالحه من أجل إثارة مسألة حجية الشيء المقضي فيه لحكم التحكيم الذي يحوزه، ولإثبات ذلك يقدم حكم التحكيم مرفقا باتفاقيات التحكيم ويطالب الاعتراف بصحته وبطابعه الإلزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها[2].

فالاعتراف بالحكم التحكيمي يرمي إلى عدم تقديم دعوى جديدة في موضوع سبق حسمه عن طريق التحكيم[3].

وتجدر الإشارة أن مفهوم الاعتراف بالحكم الأجنبي غير معرف فيقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، وما نصت عليه المواد (600، 605) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 يتعلق بتنفيذ الأحكام الصادرة عن جهات قضائية أجنبية والعقود الرسمية المحررة بمعرفة موظفين عموميين أو موظفين قضائيين لا بالاعتراف[4].

---

[1] HOCINE Farida, **,l'influence de l'accueil de la sentence arbitrale par le juge Algérien sur l'efficacité de l'arbitrage commercial internationa**l, thèse pour le Doctorat en droit, faculté de droit et sciences politiques, université Mouloud MAMMERI de TIZI-OUZOU, 2012. P 186.

[2] أمال يدر، **الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي**-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص168.

[3]La reconnaissance est utilisée pour ploquer tout tentative de réintroduction dans une nouvelle instance des questions déjà tranchées dons l'arbitrage dont est issue la sentence que l'on cherche a faire reconnaitre.HOCINE Farida, op.Cite, p186.

[4] كمال عليوش قربوع ،المرجع السابق،ص25.

ويلاحظ أن هذه المواد لم تتطرق إلى عبارة "**الاعتراف**"، غير أن المادة 1051 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: "**يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر...**".

ويرجع أصل إدماج مفهوم الاعتراف بحكم أجنبي من خلال اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي انضمت إليها الجزائر والتي تتعلق بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، حيث نصت المادة الأولى منها:"**تطبق الاتفاقية للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في إقليم دولة غير التي يطلب إليها الاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام فيها**".

وإذا عرض النزاع أمام المحكمة وتقدم المدعي عليه بطلب الاعتراف بحكم التحكيم دفعا بحجية الشيء المقضي فيه لسبق حسم النزاع عن طريق التحكيم، يتعين على القاضي النظر في صحة الحكم بمفهوم المادة 1051 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد،[1] فيرفض الفصل في الدعوى على أساس قد صدر فيها حكم التحكيم، أما في حالة رفض طلب القاضي لطلب الاعتراف تستمر الدعوى لحين صدور حكم في الموضوع.

ولا يكون قرار رفض الاعتراف في هذه الحالة، محل طعن بالاستئناف بمفهوم المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأن هذا الطعن مقرر ضد قرار رفض طلب التنفيذ والذي تصدره الجهات القضائية في المادة 1051 فقرة 2، فحين أن قرار الرفض بالاعتراف عند المطالبة به لوحده، يصدر من محكمة التجأ إليها المدعي، الذي صدر حكم الصادر في ذلك الموضوع حسب القواعد العامة المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.إضافة إلا أن قرار رفض الاعتراف بالحكم لا يمس من الحق في طلب تنفيذه وإنما يمنعه فقط من الدخول في النظام القانوني الوطني عكس ما هو الحال عليه بالسبة لأثر

[1] تنص المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يتم الاعتراف بأحكام الحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف لنظام العام الدولي".

قرار رفض الأمر بالتنفيذ، ومن هذا المنطلق يمكن أن نفرق بين الاعتراف والأمر بالتنفيذ من عدة نواحي:

- **قابلية الحكم لتنفيذ:**

الاعتراف بالحكم لا يعني الأمر بتنفيذه، عكس ذلك، لو صدر أمر تنفيذه فمن الضروري أن يكون قد تم الاعتراف به من الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية.

- **الجهة المختصة بإصداره:**

الاحتجاج بالحكم للاعتراف به يكون أمام المحكمة التي تفصل في موضوع النزاع، أما طلب التنفيذ فيكون أمام القاضي المختص بالأمر بالتنفيذ[1].

- **من حيث الغاية:**

طلب الاعتراف يراد منه إدخال الحكم في النظام القانوني الداخلي، أما طلب التنفيذ فهو يهدف إلى إجبار المدين بالوفاء بالتزامه، إذن هو إجراء لازم ليعتبر حكم التحكيم واجب التنفيذ جبرا، ويقصد به مراقبة عمل هيئة التحكيم قبل تنفيذه بالتأكد من وجود اتفاقية التحكيم وأن الشكل المتطلب قانونا متوفر إلى جانب عدم مخالفته لنظام العام الدولي.

- **من حيث حضور الخصوم:**

عند طلب الاعتراف بالحكم، أمام جهة قضائية وطنية، يعمل القاضي بمبدأ المواجهة أي حضور الأطراف المتنازعة للإدلاء بطلباتها ودفوعها، بالعكس فطلب التنفيذ يتم أمام قاضي التنفيذ بمبادرة المحكوم له وحده دون حضور الطرف الخاسر ولا ينظر في مدى صحة الحكم من حيث الموضوع بل يكتفي القاضي من الشروط اللازمة لصحته.

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص393.

المطلب الثاني: استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي[1]:

يعد الأمر بالتنفيذ من أكثر الأنظمة شيوعا لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، لأنه من المسلم به أن هذه الأحكام التحكيمية لا ترقى إلى الأحكام القضائية بالمفهوم الدقيق لأنها لا تحوز قوة التنفيذ بمجرد صدورها، وعليه ومن هذا المنطلق وحتى يتمتع حكم التحكيم بالقوة التنفيذية لابد من شموله على الأمر بالتنفيذ الذي يصدر عن القضاء الوطني، ولدراسة أمر التنفيذ سنتطرق إلى مفهومه (فرع أول)، وإلى إجراءات استصداره (فرع ثاني).

الفرع الأول- مفهوم الأمر بالتنفيذ:

سنتناول تعريفه(أولا) وطبيعته القانونية (ثانيا).

أولا: تعريف الأمر بالتنفيذ:

أمر التنفيذ هو عمل قانوني يسمح بتنفيذ القرار التحكيمي التجاري الدولي على التراب الوطني تنفيذا جبريا رغم الاعتراض فهو يعطي الفرصة للقضاء العادي الجزائري عن طريق التأكد من شرعيته وصحة وملائمته للنظام العام الدولي، قبل الاعتراف به وتنفيذه، فأمر التنفيذ هو بمثابة جواز مرور للقضاء العادي قصد التدخل في نظام التحكيموالتعايش معه بل ومساعدته كي ينفذ جبرا لقرارات الناجمة عنه، إذا توافرت فيه شروط ذلك بمنحها القوة التنفيذية[2].

ثانيا: الطبيعة القانونية للأمر بالتنفيذ:

يصدر الأمر بالتنفيذ كما تصدر الأوامر على العرائض، حيث يسند المشرع الجزائري الاختصاص بالأمر بالتنفيذ لرئيس المحكمة المختصة، وهذا الأخير يصدر أوامر في إطار

[1] Hocine Farida, op.cite, p183.

[2] علال المزدادة ابن التركية ليندة أديبة، المرجع السابق، ص 57.

عمله الولائي وأوامر في إطار عمله القضائي، وهو في ظل سكوت المشرع عن توضيح الشكل الذي يصدر فيه الأمر بالتنفيذ، فقد ثار جدل حول الطبيعة القانونية لهذا الأمر، بين اتجاه مؤيد لكونه عمل ولائي يصدر في شكل أمر على عريضة، واتجاه آخر مؤيد لكونه عمل قضائي، يصدر في شكل أمر استعجالي.

وقد قدم كل اتجاه المبررات التي تدعم وتؤكد موقفه، وتبين في الأخير أن جميع هذه المبررات تحتوي على جانب من الصحة، الأمر الذي يظهر من خلاله أن أمر التنفيذ يأخذ بعض خصائص الأمر الولائي من حيث الشكليات والإجراءات، وبعض خصائص الأمر القضائي من حيث الحجية وطرق الطعن الممارسة ضده، وهو ما يجعله ذو طبيعة مزدوجة أو مركبة تمزج بين العمل الولائي والقضائي[1].

الفرع الثاني: إجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ

لا يصدر الأمر بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الأجنبي تلقائيا، وإنما يصدر بناءا على طلب يقدم إلى الجهة القضائية المختصة بإصداره بإتباع إجراءات محددة قانونا.

أولا: الجهة القضائية المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ.

لقد ميزت الفقرة الثانية من المادة 1051 من قانون إ، م، إ، بين الحالة التي يصدر فيها حكم التحكيم في الجزائر وبين الحالة التي يصدر فيها حكم التحكيم في الخارج.

[1] جامعة أمحمد بوقرة بومرداس(الجزائر)،ص 307 kebaili@univ. Boumerdes.dz
اطلع عليه بتاريخ:2022/05/25 الساعة:21.15

01 ــ الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ بالنسبة لحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر:

نصت المادة 1051 الفقرة 02 من ق إ م إ على أنه:" 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 الوطني".

باستقرائنا لنص المادة يتبين أن المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائرهي المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع التحكيم الدولي، وهنا يمكن القول أن الاختصاص يعود إلى رئيس المحكمة الذي يجب عليه فحص الوثائق الضرورية، بدءا بأصل الحكم التحكيمي الدولي واتفاقية التحكيم، وضرورة ترجمتها في حالة عدم تحريرها باللغة العربية مع مراعاة عدم مخالفة النظام العام الدولي.

02 ــ الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ بالنسبة لحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر:

نصت المادة 1051 من ق إ م إ على:"... **أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر المحكمة موجودا خارج الإقليم الوطني**"، فعلى خلاف التحكيم الدولي الصادر في الجزائر فإن حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر يكون رئيس محكمة التنفيذ هو المختص محليا ونوعيا بإصدار أمر التنفيذ، فالمشرع الجزائري انفرد بهذا الاتجاه، وأخذ بمكان التنفيذ وأبقى دائما الصلاحيات لرئيس المحكمة الذي هو مختص أصلا في القضاء الاستعجالي، وهو أيضا مختص في جميع الإشكالات الخاصة بالتنفيذ[1].

[1] سليم، بشير، المرجع السابق، ص 270- 271.

ثانيا : مراحل استصدار الأمر بالتنفيذ:

تنص المادة 1052 من ق إ م إ على:" **يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو نسخ عنها، تستوفي شروط صحتها**".

كما تنص المادة 1053 من نفس القانون على أنه" **تودع الوثائق المذكورة في المادة 1052 أعلاه بأمانة ضبط الجهة المختصة من طرف المعني بالتعجيل**"، وحسب المواد المذكورة سلفا فإن مراحل استصدار الأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم الأجنبية بالجزائر تستدعي:

1 ــ إيداع حكم التحكيم:

حتى يمكن البدء في تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية يتعين على طالب تنفيذ الحكم أن يقوم أولا بإيداع أصل حكم التحكيم، مرفوقا باتفاقية التحكيم أو نسخ عنهما مستوفيان شروط صحتها، بالإضافة إلى تقديم ترجمة رسمية باللغة العربية لكليهما إذا كانتا بغير اللغة العربية[1].

يعتبر إيداع الحكم إجراء جوهره في التحكيم، وتكمن أهميته في وضعه تحت تصرف قضاء الدولة المطلوب منها تنفيذ هذا الحكم على إقليمها لتمكين الخصوم من الاطلاع عليه، ولكي يقوم القاضي بمراقبته وذلك من خلال تحققه من توافر الشروط اللازمة لمنحه الصيغة التنفيذية، وبالتالي تنفيذه جبرا عن طريق السلطة العامة، كما يهدف إيداع حكم التحكيم إلى رفع يد المحكمين عمليا على النزاع الذي طرح أمامهم.

ويعتبر الإيداع تمهيدا لاتخاذ إجراء تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، وهو إجراء يقصد به التعجيل بوضع حكم التحكيم تحت تصرف الخصوم، وتمكين المحكوم له من الحصول على الأمر بالتنفيذ، كما أن إيداع الحكم يعتبر كإجراء لازم للحصول على الأمر بالتنفيذ، وذلك

[1] عبد النور أحمد ،المرجع السابق، ص 142.

من أجل تمكين القضاء العام في الدولة من فرض ولايته على حكم التحكيم من أجل مراقبة عمل المحكم قبل تنفيذ حكمه، فالقاضي لا يستطيع أن يراقب حكم التحكيم والتحقق من توافر الشروط اللازمة لإصدار الأمر بالتنفيذ إلا إذا تم إيداعه من طرف المعني بالتعجيل.

لم تتعرض قواعد القانون النموذجي لمسألة تسجيل حكم التحكيم أو إيداعه وكلما نصت عليه في المادة 31 منه أنه بعد صدور الحكم يوقعه المحكمون وتسلم نسخة منه إلى كل طرف من أطراف النزاع، أما معاهدة نيويورك فقد تركت الأمر لقانون كل بلد موقع عليها، فنصت في المادة 32 على أنه:" إذا كان قانون البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم يتطلب تسجيل أو إيداع الحكم من قبل هيئة التحكيم فإن على الهيئة أن تلتزم بهذه الطلبات خلال المدة التي يتطلبها ذلك القانون"[1].

02 ــ تقديم طلب تنفيذ حكم التحكيم:

يعتبر تقديم طلب التنفيذ إجراء جوهري فمن غير المعقول أن يصدر الأمر بالتنفيذ تلقائيا من القاضي المختص وإنما يكون بناء على طلب يقدم إليه، يطلق عليه" **طلب التنفيذ** " يحرره طالب التنفيذ حيث يرفع طلب الأمر بالتنفيذ بالطرق العادية لرفع الدعوى وتخضع إجراءات هذه الدعوى الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم، إلى نفس الإجراءات التي ترفع بها الدعاوى الأخرى، عملا بقاعدة خضوع الإجراءات لقانون القاضي وهو قاضي التنفيذ.

والأصل أن يقدم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ من قبل من صدر حكم التحكيم لصالحه، فلا يجوز لهيئة التحكيم التقدم بطلب استصدار الأمر بالتنفيذ إلا إذا اتفق الخصوم على غير ذلك، وفي بعض الأحيان التشريعات، حيث لم تشترط أن يقدم طلب التنفيذ من

[1] منير عبد المجيد، **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995، ص 333.

الطرف الصادر حكم التحكيم لصالحه وذلك أنه لا يوجد ما يمنع من أن يقدم الطلب من المحكوم عليه أومن الغير إذا قدّر أن له مصلحة في ذلك[1].

وذلك إعمالا للقواعد العامة، والتي تشترط لقبول الدعوى أو الطلب أو الدفع أن تكون لطالبه فيها مصلحة شخصية مباشرة وقائمة يقرها القانون.

ثالثا: إمهار الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية:

يترتب على صدور الأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم، أن يصبح هذا الحكم متمتعا بالقوة التنفيذية التي كان يفتقر إليها، وهذه القوة تكون للحكم من وقت صدور الأمر بالتنفيذ، لأن هذا الأمر بالنسبة لتلك القوة منشئ، وشأن هذه القوة شأن القوة التي يتمتع بها أي حكم قضائي وطني ويتمتع الحكم التحكيمي بالقوة التنفيذية لذلك فانه يصبح عملا من الأعمال التي يعطيها المشرع وصف السندات التنفيذية والتي تمكن صاحب الشأن من تنفيذ الحكم جبرا بعد وضع الصبغة التنفيذية عليه.

فالصيغة التنفيذية هي عبارة عن ورقة رسمية تصدر عن المحكمة أو المجلس على حسب الحالة تتضمن أمرا بالتنفيذ ويتضمن البيانات التالية:

ـ الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ـ باسم الشعب الجزائري.

وتنتهي بالصيغة التالية:

" وبناء على ما تقدم فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمر جميعالمحضرين وكذا كل الأعوان الذين طلب إليهم ذلك، تنفيذ هذا الحكم، وكل النواب

[1] عبد الكريم أحمد الثلاياء، **تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في منازعات عقود الاستثمار**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، مصر، 2014، ص 364.

العاملين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مدّ يد المساعدة اللازمة لتنفيذه وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية وبناء عليه وقّع هذا الحكم"[1].

وكما سبق ذكره فإن الصيغة التنفيذية، هي تلك الورقة الرسمية المختومة بختم الدولة والمعنونة بالجمهورية الجزائريةباسم الشعب الجزائري، والحاملة في مضمونها أمر السلطات المخولة قانونا بالتنفيذ للحكم والقرارات محل التنفيذ، سواءا كان صادرا من القضاء الوطني أو القضاء الأجنبي، أو أنه كان مستند رسمي وطني أو دولي، أو حكمتحكيم وطني أو أجنبي سواء كان ذو طابع تجاري أو أي طابع آخر.

أما النسخة التنفيذية فهو ذلك السند المراد تنفيذه مختوم من أمانة الضبط بأنه قابل للتنفيذ أي أنه استوفى آجال طرق الطعن، وسمي ذلك السند نسخة تنفيذية، هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا يقبل إمهار الحكم التحكيمي الأجنبي بالصيغة التنفيذية من طرف الدولة التي صدر فيها، وتنفيذه مباشرة داخل الدولة المستقبلة بناءا على إمهارها في البلد الذي صدر فيه الحكم، بل ويشترط إمهاره بالصيغة التنفيذية داخل الدولة التي يتم فيها التنفيذ وهذا متعلق بسيادة الدولة، لأنه لا يجوز أن تأمر جهة قضائية أجنبية السلطة الوطنية لأن ذلك يعد مساسا بسيادتها[2].

ويمكن القول بأنه لا يمكن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الإقليم الجزائري إلا إذا تم الاعتراف بها من قبل السلطة القضائية المختصة وذلك إذا استوفى هذا الحكم جميع الشروط المطلوبة قانونا ولكي يصبح قابلا للتنفيذ يجب إمهاره بالصيغة التنفيذية بإتباع إجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ من إيداع للحكم وطلب للتنفيذ، ليحصل أخيرا عن الصيغة التنفيذية الممهورة باسم الدولة

[1] أنظر المادة 601 من قانون إ م وإ.

[2] حميد باشا عمر، المرجع السابق، ص 151.

المبحث الثاني: إشكالات تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي:

الإشكال في التنفيذ هو مجموع العوائق التي تحول دون وصول الحكم التحكيمي إلى غايته والمتمثل في ترتيب آثاره،حيث يحول ذلك دون تنفيذه إما بأسباب منعه (المطلب الأول) ، أو حالات وقفه(المطلب الثاني) كما يلي :

المطلب الأول: موانع تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

لم يتطرق المشرع الجزائري في قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى الأسباب التي تحول دون تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي إراديا لهذا سنعرض الأسباب التي أدرجتها اتفاقية نيويورك سنة 1958، والتي لا تختلف عما ورد في القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، لهذا سنعرض الأسباب والحالات التي نصت عليها اتفاقية نيويورك، فمنها ما يكون بناء على طلب أحد الأطراف (فرع أول) ومنها ما تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها (فرع ثاني)[1].

الفرع الأول: موانع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بناء على طلب أحد الأطراف.

تنقسم هذه الحالات إلى خمس حالات وهي:

أولا:عدم صحة اتفاق التحكيم:

يجوز للمطلوب ضده التنفيذ أن يدفع اتجاه هذا التنفيذ بعدم صحة إتفاق التحكيم، وذلك إما لنقص أهلية أحد أطرافه وفقا للقانون الواجب التطبيق على الأهلية، أو لبطلان اتفاق التحكيم لسبب آخر كانعدام الرضا أو اقترانه بغلط أو غش وفقا لقانون الإرادة أو وفقا

[1] محمد عايد الخزاعلة، **موانع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، أب، 2017، ص 08.

لقانون دولة الصدور إذا لم يتفق الأطراف على قانون آخر وهذه الأمور تتعلق بشخص أطرافه ويتعلق باتفاق التحكيم فوجب أن يكون:

01 ـ أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا:

حيث تشترط اتفاقية نيويورك لصحة الاتفاق أن يكون مكتوبا وهو ما نصت عليه المادة الثانية من الفقرة 1 و2 بقولهما:" **تعترف كل دولة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم....2ـ يقصد بالاتفاق المكتوب شرط التحكيم في عقد أو إتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف والاتفاق الذي تضمنه الخطابات المتبادلة أو البرقيات**"[1].

ثانيا: أهلية أطراف التحكيم.

يشترط لصحة اتفاق التحكيم أن يكون أطرافه كاملي الأهلية فانعدام أهلية الأطراف يؤدي إلى عدم صحة اتفاق التحكيم وهو ما نصت عليه المادة 05 من الفقرة1، بقولها:"...**إن أطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق على عديمي الأهلية...**" حيث يعطي نص هذه المادة الحق للسلطة المختصة في بلد تنفيذ رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في حالة ما إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم عديم الأهلية، أما بخصوص القانون الذي يحكم أهلية الأطراف فنجد أن نصوص الاتفاقية قد جاءت صريحة في هذا الخصوص، حيث حددت قاعدة إسناد تعطي للقانون الشخصي لكل طرف من أطراف النزاع حق التطبيق على الرغم من الاختلاف الكبير بين قوانين دول العالم حيال مسألة قانون الأهلية.

[1] بواب بن عامر، المرجع سابق، ص ص 216-218.

ثالثا: الإخلال بقواعد الأساسية للإجراءات.

نصت عليها المادة 05 الفقرة 1 ب بقولها:" **لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم ... لأن الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يعلن إعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه** ..." حيث يفهم من نص هذه المادة أن الإخلال بالقواعد الأساسية للإجراءات من شأنه أن يؤدي إلى رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، حيث أن مبدأ المساواة بين أطراف الخصومة ومعاملتهم معاملة عادلة دون أي تمييز تعتبر من القواعد الأساسية التي لا يجوز الإخلال بها من قبل هيئة التحكيم، فإذا لم يحدد الأطراف في اتفاقهم بداية الإجراءات يتم الرجوع لما يقره القانون الذي يحكم الإجراءات،[1] فقد تخول هيئة التحكيم نفسها تحديد بدء الإجراءات أوقد يحتسب أن بداية الإجراءات هو وقت تسلم المدعي عليه طلب التحكيم من المدعى.

رابعا: تجاوز المحكمين لنطاق سلطاتهم.

حيث نصت عليها المادة5فقرة 1 ج بقولها:" **أن الحكم الفاصل في النزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودها فيما قضى به ومع ذلك يجوز الاعتراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلا للتسوية بطريقة التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حلها بهذه الطريقة**".

حيث يفهم من هذه الفقرة من المادة الخامسة أن قيام هيئة التحكيم بالفصل في مسائل لم تشتمل عليها وثيقة التحكيم أو تجاوز سلطاتها المحددة فيها، يعد ضمن الحالات التي تجيز اتفاقية نيويورك للمحكمة المختصة في بلد التنفيذ رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي المقدم إليها، حيث تستمد هيئة التحكيم كامل سلطاتها من وثيقة التحكيم التي اتفق الأطراف

[1] خالد أحمد محسن، **بطلان حكم التحكمي**، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، 2006، ص، 547 .

عند إحالة النزاع إلى التحكيم، لذا وجب عليها احترام هذه السلطات المخولة إليها، وجزاء عدم الالتزام يؤدي إلى رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي[1].

خامسا: عدم صحة تشكيل الهيئة التحكيمية أو الإجراءات التحكيمية.

نصت المادة05 فقرة 01 على ما يلي:" **إن تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالفا لما اتفق عليه الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق** ..." ووفقا لهذه الحالة فإن محكمة التنفيذ يحق لها أن ترفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي متى كان هذا الأخير مخالفا لإرادة أطراف الخصومة التحكيمية في مسألة تشكيل هيئة التحكيم كأن ينفرد أحد الأطراف بتعيين هيئة التحكيم دون أن يكون للطرف الآخر أي دور في ذلك، الأمر الذي يستوجب رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الصادر في هذا النزاع كما أنه يرفض التنفيذ في حالة كون الحكم التحكيمي مخالفا لإجراءات التحكيم التي اتفق عليها الخصوم كأن يكون اتفاق التحكيم لا يضمن لأحد أطراف النزاع تقديم أوجه دفاعه مثلا.

أما في حالة عدم وجود اتفاق بين أطراف الخصومة على كيفية تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءاته فإن اتفاقية نيويورك قد وضعت قاعدة إسناد احتياطية تخضع بموجبها هذه المسائل إلى قانون البلد الذي حددت فيه العملية التحكيمية وهو ما يفهم صراحة من نص المادة 05 فقرة "د" بحيث يكون هذا القانون واجب التطبيق لتحديد مدى المخالفة التي لحقت بمسألة تشكيل هيئة التحكيم أو الإجراءات التحكيمية التي تم العمل بمقتضاها.

والذي نفهمه من خلال هذه المادة أنه في جميع الأحوال لا يجوز مخالفة القواعد الأساسية للإجراءات التي تم ذكرها سابقا[2].

[1] فايز عبد الله الكندري، مفهوم شرط التحكيم وقوته الملزمة بالنسبة للغير، تحت منشور مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، 2000، ص 42 وما بعدها.

[2] بواب بن عامر، المرجع سابق، ص: 229.

سادسا: رفض تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يصبح بعد ملزما أو كونه أبطل أو أوقف تنفيذه.

نصت عليه المادة 05 فقرة 1 بقولها:" **لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على:**

"**أن الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم**[1] **...**"

يتضح لنا من خلال نص هذه المادة أن اتفاقية نيويورك قد أجازت لدولة التنفيذ أن ترفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في حالة قيام السلطة المختصة في الدولة التي ينتمي إليها هذا الحكم بإبطاله أو إيقاف تنفيذه أو لكون حكم التحكيم لم يصبح ملزما وفقا لقانون هذه الدولة وسنميز بين حالتين:

1 ــ عدم إلزامية حكم التحكيم الأجنبي: لم تتضمن نصوص اتفاقية نيويورك أي نص بشأن المقصود بحكم التحكيم الملزم حيث استقرت الآراء على وضع هذا الاصطلاح (ملزم) بدلا من اصطلاح (نهائي) لذلك نجد أن الفقه هو من قام بمحاولاته لتفسير إلزامية حكم التحكيم فذهب جانب منه إلى اعتبار أن حكم التحكيم الملزم هو الحكم الذي حاز قوة الشيء المقضي به وذهب جانب آخر إلى اعتبار أن الإلزامية تكمن في التفرقة بين طرق الطعن العادية وغير العادية، وذهب رأي ثالث إلى أن اتفاقية نيويورك قد قصدت باستعمال هذا المصطلح استبعاد الحالات التي يتفق فيها الأطراف على إمكانية الطعن في حكم التحكيم أمام هيئة تحكيم ثانية، إلا أن كل هذه المحاولات تم انتقادها ليبقى هذا المصطلح على حاله.

[1] المادة 05 من اتفاقية نيويورك، المرجع السابق.

2 ــ إبطال الحكم التحكيمي أو وقف تنفيذه: إن قيام السلطة المختصة في الدولة التي ينتمي إليها حكم التحكيم بوقف تنفيذه أو إبطاله يؤدي وفقا لاتفاقية نيويورك إلى رفض تنفيذ هذا الحكم من قبل التنفيذ في الدولة المراد لتنفيذ الحكم على أراضيها وترجع أسباب بطلان حكم التحكيم في الغالب إما لسبب مخالفة النظام العام أو بسبب عدم مراعاة حقوق الدفاع أو لعدم اختصاص هيئة التحكيم وغيرها من الأسباب[1].

الفرع الثاني: حالات رفض التنفيذ التي تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها.

أوردت اتفاقية نيويورك في ذيل المادة الخامسة حالتين لرفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي، حيث تتمثل الحالة الأولى في كون موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز تسويتها بطريق التحكيم، والحالة الثانية مخالفة حكم التحكيم للنظام العام في دولة التنفيذ، وجعلت من حق محكمة التنفيذ أن تقضي برفض حكم التحكيم متى ما توافرت أي من هاتين الحالتين من تلقاء نفسها ودون الحاجة إلى إثارة ذلك من طرف الخصوم وإذا كان الأصل العام أن لا تقضي المحكمة إلا بما يطلبه طرفا لخصومة ومن المبادئ المستقرة في مجال القانون الخاص أن المحكمة لا تتدخل من تلقاء نفسها إلا في حالة مخالفة النظام العام.

أولا: عدم قابلية موضوع النزاع للتسوية عن طريق التحكيم.

حيث تناولت اتفاقية نيويورك هذه الحالة في حالات رفض التنفيذ وذلك في المادة 05 الفقرة 02 أشارت إليها أيضا وتعد هذه الحالة من الحالات التي أثير حولها النقاش في مؤتمر نيويورك ويرجع السبب في ذلك إلى اختلاف وجهات النظر الوطنية حول هذا الموضوع فما تعتبره إحدى الدول مجالا للتحكيم قد لا تعتبره دولة أخرى مجالا له ويعتمد

[1] بواب بن عامر، المرجع سابق، ص: 233، 235.

ذلك على موقف الدول من نظام التحكيم ذاته فهناك أمثلة تقليدية للمسائل التي لا يجوز حلها بالتحكيم مثل قانون الأسرة، الأحوال الشخصية[1].

فمسائل الأحوال الشخصية في هذا الخصوص يمكن تقسيمها إلى قسمين:

القسم الأول: يتعلق بالأحوال الشخصية البحتة كالزواج، الطلاق، الحضانة، النسب، الأهلية ... وهذا لا يجوز فيها التحكيم.

القسم الثاني: يتعلق بالأحوال الشخصية المتصلة بالمصالح المالية أي الأموال وهذه يجوز فيها التحكيم، ومن ذلك أنه يجوز التحكيم في دعوى التعويض عن فسخ الخطبة أو بشأن مقدار النفقة للزوجة أو لأحد الأقارب أو الصغير أو في دعوى تقسيم التركة بين الورثة.

وبخصوص الجنسية باعتبارها متعلقة بالحالة الشخصية والنظام العام فإنه لا يجوز التحكيم في دعوى الاعتراف بالجنسية إلا أنه يجوز التحكيم في دعوى التعويض عن قرار إداري صدر مخالفا لقانون الجنسية، وبالنسبة للجرائم فإنه لا يجوز التحكيم بشأن المسؤولية الجنائية للمتهم كما لا يجوز التحكيم بشأن العقوبات المقررة للجرائم إلا أنه يجوز التحكيم بشأن تقدير التعويض المستحق للمجني عليه.

ثانيا: مخالفة النظام العام في دولة التنفيذ.

إن فكرة النظام العام كانت ومازالت تثير العديد من الإشكاليات نظرا لصعوبة الوصول إلى تعريف موحد لجوهر هذه الفكرة كما أن مبدأ النظام العام يمثل حالة مرنة وفضفاضة من الصعوبة بمكان ضبطها أو تحديد نطاقها سواء في نطاق المعاملات الداخلية أو المعاملات الدولية على حد سواء.

[1] عماد مصطفى قميناسي، **سلطة القاضي إزاء القوة التنفيذية للأحكام**، رسالة دكتوراه، غير منشورة، جامعة القاهرة، مصر، 2005، ص 406.

وفي مجال التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة تدور هذه الإشكالية وخاصة في إطار تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية حيث أن مرونة هذا الاصطلاح قد تعطي للدولة محل التنفيذ سلطات تقديرية غير محددة في رفضها للتنفيذ تحت ذريعة مخالفته للنظام العام مما يوسع من حالات رفض التنفيذ التي تعرقل وبشكل مجحف تنفيذ أحكام التحكيم.

حيث عرفه بعضهم[1]:" **مجموعة من المصالح الجوهرية والأساسية والمثل العليا التي ترتضيها الجماعة لنفسها.**"

ويقصد به من منظور البعض الآخر" **مجموعة القواعد المعيارية التي تعتبر بمثابة الحد الأدنى أو القياسي التي يفرضها واقع المجتمع الدولي لحماية حقوق الإنسان**"[2].

ثالثا:إعمال مبدأ المعاملة بالمثل.

توجد حالات أخرى لرفض التنفيذ في اتفاقية نيويورك غير تلك التي حددتها المادة 05 ومنها ما جاء في صلب المادة الأولى من الفقرة التاسعة بقولها:" **لكل دولة عند توقيع على الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام إليها أو الإخطار بامتداد تطبيقها عملا بنص المادة العاشرة أن تصرح على أساس المعاملة بالمثل أنها ستقصر تطبيق الاتفاقية على الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة على إقليم دولة أخرى متعاقدة...**"

والذي نفهمه من خلال نص هذه المادة أنها أجازت لدولة التنفيذ رفض التنفيذ على أساس مبدأ المعاملة بالمثل، بشرط أن تبدي تلك الدولة تحفظها هذا عند توقيعها على اتفاقية نيويورك، بحيث أن هذه الدولة تمتنع عن تنفيذ أي حكم تحكيمي أجنبي ينتمي إلى أي دولة لا تعترف أو لا تنفذ أحكام التحكيم الصادرة منها فمثلا تستطيع دولة الجزائر أن تمتنع

[1] غالب علي الداودي ، **تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي**، الروزنا للطباعة، إربد، ط1، 1996، ص 205.

[2] جميلة بلعيد، **التحكيم التجاري الدولي بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي**، بحث غير منشور، ألقي في الملتقى حول التحكيم التجاري الدولي في الجزائر 2006، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص: 06.

عن تنفيذ حكم تحكيم مصري إذا كانت مصر لا تعترف بأحكام التحكيم الجزائرية والعكس صحيح وفقا لهذه الاتفاقية وبالتالي نجد أن اتفاقية نيويورك قد وسعت من حالات الرفض أكثر مما هي عليه في المادة الخامسة[1].

المطلب الثاني: وقف تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

يتوقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الصادر في الجزائر أو خارجها بعد الطعن فيه بالاستئناف في الأمر القاضي بالتنفيذ حسب نص المادة 1060 من ق إ م إ، فقد يصدر الحكم وهو مشوب بخطأ يتعلق بالإجراءات التي أسس عليها الحكم أو بالحكم ذاته إذ يقع الخطأ في تطبيق القانون على ما قدم من وقائع، وفي تقدير هذه الوقائع واستخلاص النتائج منها، لذلك أوجد المشرع تنظيما دقيقا بشأن تصحيح هذه الأخطاء يدعى بطرق الطعن والتي تتعلق بالتحكيم فمن الممكن جدا أن يرتكب المحكم أخطاء، فيلحق بالطرف صاحب الحق الأذى فيحرم منه مما يمس مباشرة بمبدئي العدالة والمساواة أمام القانون ولهذا فتح المشرع نافذة وسمح بالطعن من خلالها في أحكام التحكيم[2].

حيث نصت المادة 1058 من قانون إ م إ على أنه:" يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056". وبمفهوم المخالفة يفهم أن حكم التحكيم الأجنبي لا يمكن أن يكون موضوع طعن بالبطلان في الجزائر لأن أحكام التحكيم الصادرة بالخارج غير قابلة للطعن المباشر لها، ولكن يكون ذلك بطريقة غير مباشرة من خلال الطعن بالاستئناف(الفرع الأول) والطعن بالنقض (الفرع الثاني).

[1] بواب بن عامر، المرجع سابق، ص: 249.

[2] سليم بشير، مرجع سابق، ص: 286.

الفرع الأول: الطعن بالاستئناف:

وهي الحالة التي يمكن فيها ممارسة الطعن بالاستئناف في أمر التنفيذ ولكن هنا وجب التميز بين حالة ما إذا أصدر القاضي أمرا يرفض الاعتراف أو التنفيذ للحكم التحكيمي الأجنبي وبين حالة ما إذا أصدر أمرا بالاعتراف به وتنفيذه وأخيرا الآثار المترتبة عليه.

أولا: استئناف أمر القاضي برفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي .

حيث لا يعني دوما عند اللجوء للقضاء الحصول على أمر التنفيذ فقد يحصل العكس ولا يتمكن الخصم من التنفيذ جبرا[1]، فرفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي يمكن استئنافه وإن كان المشرع أورد إمكانية استئنافه في المادة 1054والتي تحيلنا إلى المادة 1035 من نفس القانون حيث نصت المادة 1055 على أنه:" **يكون أمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف**"، أي أن المشرع الجزائري أخذ أصلا بمبدأ الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم وأن أي أمر من شأنه أن يصدر خلاف ذلك فهو قابل للاستئناف فورا دون نقاش، لأن الأصل هو الموافقة والاستثناء هو الرفض.

حيث يمكن القول أن الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي برفض الاعتراف والتنفيذ جاء حسب هذه المادة دون أي قيود أو شروط حيث منح المشرع للطرف المعترض حرية واسعة في الاستئناف بغض النظر عن مكان صدور حكم التحكيم الدولي كما أنه لم يتطرق إلى وجوب تسبيب الأمر بالرفض أو التنفيذ، ويتم الاستئناف أمام المجلس القضائي باعتباره محكمة استئناف حيث نصت المادة 1057 من قانون إمإ على:" **يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة**".

[1] نوال زروق ، المرجع السابق، ص 161.

ـ إذا كانت الجهة القضائية الآمرة بالرفض هي رئيس المحكمة الواقعة في دائرتها محل التنفيذ، كما نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 1051من نفس القانون فإن جهة الاستئناف هي المجلس القضائي الواقع في دائرته هذه المحكمة.

أما بخصوص الإجراءات المتابعة للطالب بالاستئناف في الأمر الرافض بالاعتراف أو تنفيذ الحكم فلم ينص المشرع على إجراءات خاصة لذلك يرجع إلى القواعد المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية باعتبارها الشريعة العامة للقواعد الإجرائية[1].

ـ لذلك يسجل الاستئناف بموجب عريضة مكتوبة ومعللة يبرز فيها أسباب الاستئناف وتحمل العريضة كل البيانات القانونية وتكون مرفقة بالأمر محل الاستئناف وكذا الحكم التحكيمي واتفاقية التحكيم على أن جهة الاستئناف تحترم مبدأ الوجاهية وأنها لا تنظر إلا في الأمر القضائي إما بالتأييد أو الإلغاء وفي هذه الحالة تمنع الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي الأجنبي.

كما تجدر الإشارة أن الاستئناف يرفع ضد الأمر الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ ولا يرفع ضد حكم التحكيم الأجنبي.

ثانيا: استئناف أمر القاضي بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.

فكما خول المشرع الجزائري للشخص المتضرر استئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي كذلك أجاز للشخص المتضرر استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ.

[1] نبيل صقر، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 120.

وهذا ما يتجلى بوضوح بنص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على ما يلي:" **لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات التالية:**

01-إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة هذه الاتفاقية:

إن أساس وجود التحكيم هو اتفاقية التحكيم وهذه الأخيرة تطبق عليها كافة إجراءات العملية التحكيمية ومتى لم تتوافر ولم تشتمل على جميع العناصر الشكلية والموضوعية اللازمة لصحتها فيكون التحكيم باطلا[1].

والمقصود بانقضاء مدة الاتفاقية هو انتهاء الأجل المحدد لإصدار حكم التحكيم والتي تنتهي بانتهاء خصومة التحكيم، فعندما يصدر الحكم التحكيمي بعد المهلة المحددة كان للطرف المتضرر الطعن فيه.

02-إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون:

القاعدة العامة والأساسية في مجمل القوانين هي احترام إرادة الأطراف بحيث أن تشكيل الهيئة التحكيمية يجب أن لا يخرج عن ما هو متفق عليه سواء كان ذلك متعلقا بالشرط التحكيمي أو مشارطة التحكيم، فإذا أحال شرط التحكيم إلى قانون معين فإنه يشترط في المحكم أن تتوفر فيه أهلية التصرف ولا يكون قاصرا أو محجورا عليه أو محروم من حقوقه المدنية والسياسية هذه الشروط عند وجودها يترتب على حكم التحكيم بطلانه[2].

[1] محمد أحمد الطروانة، المرجع السابق، ص201.

[2] منير عبد المجيد، **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1955.

03- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها:

يقصد بهذا الشرط أن محكمة التحكيم مقيدة بما هو مطلوب منها، ويبدو من المنطقي أن يتقيد المحكم عند فصله في المنازعة وإصداره الحكم فيها بحدود المهمة الموكلة إليه للقيام بها، ومن الطبيعي أن يؤدي تجاوزه لأداء هذه المهمة وإصداره حكما تحكيميا خارج نطاق المسألة المتنازع عليها والمعهود إليه الفصل فيها.

04 - إذا لم يراعى فيها مبدأ الوجاهية:

المقصود بمبدأ الوجاهية أن يحاط تقديم الدفاع والمستندات بقدر من العلانية تسمح من خلاله بإمكانية المناقشة الفعالة من قبل الأطراف[1].

ومبدأ الوجاهية يسمح لأطراف الخصومة بالحصول على المعلومات بصفة متساوية بينهم،وكذلك بالنسبة للمحكمين فإن هؤلاء لا يمكنهم إصدار الحكم إلا بعد أن تكون جميع الوسائل المستعملة وكذا وسائل الإثبات قد قدمت للاطلاع عليها من قبل كل طرف في النزاع[2].

إن مراعاة مبدأ الوجاهية يعد خرقا لقاعدة إجرائية جوهرية، ذلك أن حق الدفاع من الحقوق الأساسية، وهي من النظام العام، فلكي يسمح بتنفيذ الحكم التحكيمي يتعين على جميع الدول احترام بعض القواعد المعتبرة في القانون الداخلي من النظام العام، ويتعين بالخصوص أن يسمح للطرف المحكوم عليه أن يكون قد تم تمكينه من تقديم دفوعه[3].

[1] منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 401.

[2] محمد أمين البربري، **التحكيم التجاري الدولي**، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص 244.

[3] الطاهر حدادن ، مرجع سابق، ص 140.

05-إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو وجد تناقض في الأسباب:

يقصد بهذا الشرط أنه يجب أن يكون الحكم أو القرار التحكيمي مسببا وغير متناقض الأسباب بمعنى أن القاضي قبل إصداره للأمر من الواجب عليه تفحص الحكم للتأكد من عدم وجود نقص أو تناقض في التسبيب خاصة مع منطوق الحكم[1].

06- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي:

سبق وأن تم تفصيل هذا الشرط عند التطرق إلى الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي وقد أخذ المشرع الجزائري عبارة النظام العام الدولي من القانون الفرنسي الذي أدرجها لأول مرة فينص تنظيمي سنة 1981 والمتطلع على نص المادة 1056 من قانون إ م إ، يعي أن ما يأخذه القاضي الجزائري الآمر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي هو النظام العام الدولي فقط، وأن التمييز بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي غير معروف في القانون الجزائري وعلى هذا الأساس فالقاضي هو الذي سيحدد معنى ومفهوم النظام العام الدولي.

وفي كل الحالات فإن النظام العام الدولي، يعني أن تؤخذ بعين الاعتبار الأحكام الآمرة دوليا والتي تكون لها علاقة وثيقة بالنزاع، حيث تكون الأولوية للأحكام الجزائرية على أن تؤخذ بعين الاعتبار قواعد التجارة الدولية.

ثالثا: آثار الطعن بالاستئناف.

الطعن بالاستئناف يؤدي حتما إلى وقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بحيث يستمر الوقف إلى غاية الفصل في الاستئناف[2]، وفي هذا الصدد يوجب التمييز بين حالتين:

---

[1] مراد بن صغيرة ، **حجية الإعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والادارية الجديد** ورقة عمل مقدمة للملتقى حول تنفيذ الاحكام والسندات الاجنبية وقرارات التحكيم الدولي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة، ص 11.

[2] أنظر المادة 1060 من قانون إ، م وإ.

الحالة الأولى: إذا كان الطعن بالاستئناف المنصب على أمر رفض الاعتراف أو التنفيذ مقبولا، فإن ذلك يعني أمرا بالاعتراف والتنفيذ، وما على المستأنف إلا إمهار الأمر بالصيغة التنفيذية ومباشرة إجراءات التنفيذ.

الحالة الثانية: الحالة التي يكون فيها الاستئناف منصبا على أمر الاعتراف أو التنفيذ، فإذا فصل بتأييد الأمر المستأنف فيه فيحق للمحكوم لصالحه مباشرة إجراءات التنفيذ، أما إذا قبل الاستئناف فهذا يعني إلغاء الأمر المستأنف فيه وبالتالي يعد بمثابة رفض لطلب الاعتراف والتنفيذ وعليه فحكم التحكيم لم ينفذ في هذه الحالة على أن القرارات الصادرة عن المجلس القضائي قابلة للطعن بالنقض في كلتا الحالتين.

الفرع الثاني: الطعن بالنقض.

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي لطعن بالرجوع إلى نص المادة1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنها تقضي بإمكانية الطعن فيما يخص القرارات الصادرة عن المجلس القضائي بقولها :" **تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و1056 و1058،أعلاه قابلة للطعن بالنقض**".

فالقرارات الصادرة عن المجالس القضائية في الاستئناف المرفوع ضد أمر رئيس[1] المحكمة القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ أو القاضي بالاعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن بالنقض.

أولا: حالات الطعن بالنقض:

لقد سكت المشرع الجزائري عن الحالات التي يجوز فيها رفع الطعن بالنقض وبما أن المشرع لم يحدد الحالات وفي حالة غياب نص خاص يبين لنا الحالات فإنه يتعين علينا

[1] خليل بوصنبورة، **القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2008/2007، ص 157.

الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية خاصة في حالة إذا كان الطعن بالنقض منصبا على أمر رفض الاعتراف أو التنفيذ الخاصة بالمادة، 1055 ففي هذه الحالة نرجع إلى القواعد العامة الموجودة في المواد من 349 إلى غاية 379 من نفس القانون حيث يظهر أن هذا النوع من الطعن لا يبنى إلا على وجه واحد من الأوجه المحددة في هذه المادة حيث أصبحت 18 حالة بعدما كانت ستة حالات في القانون القديم[1].

حيث نصت المادة 358 من قانون إ م إ على:" **لا يبنى الطعن بالنقض على وجه واحد أو أكثر من الأوجه التالية:**

1 ـ مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

2 ـ إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.

3 ـ عدم الاختصاص.

4 ـ تجاوز السلطة.

5 ـ مخالفة القانون الداخلي.

6 ـ مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

7 ـ مخالفة الاتفاقيات الدولية.

8 ـ انعدام الأساس القانوني.

9 ـ انعدام التسبب .

10 ـ قصور التسبب .

[1] بن صغيرة مراد، المرجع السابق، ص 15.

11 ـ تناقض التسبب مع المنطوق .

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

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

14 ـ 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 الحكمين وإذا تأكد التناقض تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا.

15 ـ وجود مقتضيات متناقصة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16 ـ الحكم سالم يطلب أو بأكثر مما طلب.

17 ـ السهر على الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

18– إذا لم يدافع عن الأهلية.

أما في حالة الطعن بالنقض في الأمر الذي يقضي بالاعتراف أو التنفيذ فإن المشرع الجزائري لم يجز الاستئناف ولا الطعن فيه بالبطلان فقد أجازه فقط في الحالات المذكورة على سبيل الحصر في المادة 1056 والتي تعد بحسب عدة أوجه للطعن بالاستئناف والنقض في نفس الوقت، وعليه فالطعن بالنقض يجب في هذه الحالة أن يكون مؤسسا على الحالات المذكورة طبقا لنص المادة 1056 لا إلى أوجه الطعن في الأحكام العادية ومنصوص عليها في المادة 358 من قانون إ م وإ.

ثانيا: إجراءات الطعن بالنقض:

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 حكم التحكيم الأجنبي أو تلك التي تسمح بذلك،وذلك بعريضة موقعة من محامي معتمد لدى المحكمة العليا[1].

فطبقا لنص المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار.

نشير هنا إلى أن ميعاد الطعن بالنقض شهرين إلا أن المشرع أضاف شهرا آخر في حالة تعذر التسليم الشخصي فيتم التبليغ في الموطن الحقيقي المختار.

ثالثا: آثار الطعن بالنقض.

بالنسبة للآثار التي يرتبها الطعن بالنقض فلم ترد بين الأحكام المنظمة للتحكيم التجاري الدولي أي إشارة تفيد بأن ممارسة الطعن بالنقض يرتب توقيف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وبما أن هذا الطعن مطبق ضمن الطرق الغير عادية وذلك حسب المادة 313 من قانون

إ م إ ، فإنه ليس لطرق الطعن الغير العادية ولا للآجال ممارسته أي أثر ما لم ينص على خلاف ذلك[2].

[1] الطاهر حدادن ، دور القاضي في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجيستر قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011/ 2012، ص: 139.

[2] أنظر المادة 348، من قانون إم إ.

ويقصد بعبارة بخلاف ذلك الحالات الواردة في المادة 361 من نفس القانون التي تنص على أنه:"**لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار ماعدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم في دعوى التزوير**".

ففي حالة الطعن بالنقض في حكم القاضي الذي أمر بالاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي وأيدته جهة الاستئناف يكون هذا الأخير نافذا وحسب المادة 361فإن الطعن بالنقض في حكم التحكيم لا يوقف التنفيذ ويميز في الطعن بالنقض حالتين:

الحالة الأولى: يفترض فيها صدور حكم مؤيد ويقرر صحته فيكون قابل للتنفيذ.

الحالة الثانية: صدور حكم يؤيد الحكم الذي أبطله[1] قرار القاضي الرافض للتنفيذ ويترتب عليه عدم إمكانية تحقيق الهدف الذي يصبوا إليه المحكوم له في التحكيم.

أن إشكالات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر وعلى اعتبار أن المشرع جاء بحالة واحدة للرفض وبحالات ست للبطلان فهو بهذا يساعد ويسهل بشكل كبير في تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر وبعيدا عن التعقيدات وكثرة الإجراءات وعرقلة تنفيذها.لكن من جانب آخر فإن الحكم الصادر عن الهيئة التحكيمية أو الأمر برفض الاعتراف أو التنفيذ ليبقى من عمل الفرد فقد يصيب وقد يخطئ لذلك فإن المشرع الجزائري وكذا الاتفاقيات الدولية منحت الحق في مراجعة الحكم التحكيمي عن طريق الطعن بطريقيه.

[1] فيروز حوت ، **الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي في ضوء القانون الجزائري والاتفاقية الدولية**، مذكرة ماجيستر في القانون، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2015/ 2016، ص: 166، 167.

خلاصة الفصل:

لا شك أن الهدف من اللجوء إلى التحكيم هو الفصل في النزاع والوصول إلى تنفيذه من قبل محكمة التحكيم على أرض الواقع، لذلك تعتبر النصوص المنظمة لشروط وإجراءات التنفيذ والاعتراف في أي قانون مسألة محورية وجوهرية في تحديد نظام التحكيم إذ يتوقف عليها تحديد مكانة هذه الوسيلة وفعاليتها،من بين وسائل الفصل في النزاعات.

ولكن المبالغة في الشروط المطلوبة للاعتراف بهذه الأحكام وتنفيذها، سيعدم الجدوى من اللجوء إلى التحكيم أصلا، كما أن كثرة إجراءات التنفيذ والاعتراف من شأنه أن يعيدنا إلى التعقيدات التي أراد الأطراف تفاديها بتجنب القضاء وولوج طريق التحكيم لكسب الوقت والجهد وتفادي العراقيل، وفي حالة ما إذا أصاب هذه الأحكام خطأ ما منع تنفيذها أو أدى إلى وقفها فإنه يحق للطرف المتضرر الطعن ضد هذه الأحكام والقرارات لتصحيح هذه الأخطاء التي تعتبرا إشكالا من إشكالات التنفيذ حسبما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

خاتمة

خاتمة:

نخلص في ختام هذه الدراسة والتي انصبت على تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر والتي تعتبر من بين أحد المواضيع الهامة التي تدخل في إطار دراسة التحكيم التجاري الدولي لما له من دور في فض النزاعات بين أطراف العلاقة القانونية وكذلك لما له من دور في تطوير وتنمية هذه العلاقات وهذا بالوقوف على إجراءات تنفيذ آلياته وطرق الطعن فيه أمام القضاء الوطني، وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة تحليل النصوص المنصوص عليها في القانون 09/08 والتي من خلالها توصلنا إلى النتائج التالية:

- أن المشرع الجزائري لم يتعرض على غرار أغلب التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية لتعريف الحكم التحكيمي وانما تركه للفقه والقضاء.
- يمكن للمحكم أثناء تنفيذ قرار التحكيم أن يصدر أحكاما متباينة بحسب المرحلة التي تكون عليها الخصومة ويمكن تصنيفها من حيث نوعها إلى أحكام تمهدية وأخرى جزئية وأخرى غيابية إضافة إلى الأحكام النهائية.
- إن المقصود بقرار التحكيم الأجنبي هو القرار النهائي القابل للتنفيذ والفاصل بالنزاع بشكل كلي أو جزئي والصادر عن هيئة التحكيم أو المحكم الفرد المختص بموجب اتفاق التحكيم المبرم بين أطراف النزاع.
- وأجنبية الحكم التحكيمي يتم تحديدها وفقا لعدة معايير تبنتها التشريعات الوطنية الدولية ويوجد ويوجد معياران رئيسيان لتحديد حكم التحكيم وتمييز عن غيره من الأحكام وهما المعياران القانوني والجغرافي وقانون التحكيم الجزائري واتفاقية نيويورك وواشنطن تبنت المعيار الجغرافي كمعيار لتحديد الصفة الأجنبية للحكم التحكيمي.
- يستوجب إصدار حكم التحكيم ضرورة المرور على سلسلة من الإجراءات حتى يصدر صحيحا ومرتبا لآثاره كضرورة رفع الدعوى أمام المحكمين، وإبداء الخصوم لطلباتهم

ودفوعهم وبعد المداولات يتقدم المحكمين بإصدار حكمهم في الميعاد المحدد اتفاقيا أو بموجب القانون الواجب التطبيق على الإجراءات.

- كما أن صدور حكم التحكيم يستوجب توافر شروط عدة منها ما يتعلق بالجانب الشكلي كضرورة الكتابة ولغة التحرير والبيانات التي يجب أن تكون مكتوبة في متن الحكم، وأخرى متعلقة بالناحية الموضوعية كمراعاة طلبات الخصوم ومنطوق الحكم، وذلك حتى يكون صحيحا وبالتالي حائزا لحجية الشيء المقضي فيه حتى يتم الاعتراف به وتنفيذه من طرف القضاء على عكس أحكام التحكيم الداخلية التي تكتسب فور صدورها حجية الشيء المقضي فيه.

حيث نجد أن أحكام التحكيم الدولية وخاصة الأجنبية تحتاج لعملية تنفيذها ضرورة وجود مرحلة سابقة لعملية التنفيذ وهي مرحلة الاعتراف.

- يعتبر حكم التحكيم الاجنبي سندا تنفيذيا حسب نص المادة 600 من ق.إ.م.إ وتخضع عند تنفيذها لأحكام المادة 605 المتعلقة بالتنفيذ.

- أقر المشرع الجزائري طرقا للطعن في حكم التحكيم الأجنبي بطريقة غير مباشرة وذلك من خلال الطعن بالاستئناف في الأمر بالاعتراف أو التنفيذ وفي ذلك ميز بين حالتين:

- تتمثل الأولى في الحالة التي يستأنف فيها الأمر القاضي برفض الاعتراف والتنفيذ وهذا ما جاءت به المادة 1055 من ق.إ.م.إ.
- أما بخصوص الحالة الثانية فتعلق بإمكانية الطعن الأمر الذي يقضي بقبول الاعتراف والتنفيذ وهي الحالة التي حدد المشرع أوجه الطعن فيها بالاستئناف على سبيل الحصر في المادة 1061 من ق إ م إ.

ومن خلال هذه النتائج يمكن رصد بعض الاقتراحات كما يلي:

- أن يخص المشرع الجزائري التحكيم بتقنين خاص بدلا من إدراجه ضمن قانون إ م إ حتى يتم التفصيل فيه أكثر بمختلف جوانبه الإجرائية والموضوعية.
- ان يعتمد المشرع تخصص للقضاة في مجال التحكيم .
- حبذا لو استعمل المشرع عبارة النظام العام الداخلي في المادة 1056 من ق إ م إ بدلا من عبارة النظام العام الدولي إذ لا يمكن وضع معيار لتحديد النظام العام الدولي.
- تعديل نص المادة 1054 من ق إ م إ التي تحيل إلى الأحكام المتعلقة بتنفيذ حكم التحكيم الداخلي ولاسيما نص المواد 1035 وما يليها من القانون نفسه وذلك بالنص على إجراءات مستقلة لتنفيذ الحكم التحكيمي الدولي.
- التحديد الدقيق لإجراءات طلب الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي التجاري الدولي، لاسيما آجال تقديم الطلب والفصل فيه، وتبيان طبيعة هذا الأمر ما بين الولائي أو القضائي.
- تعديل نص المادة 1035 ق.م التي أغفلت ذكر إتفاق التحكيم كشرط من شروط ثبوت الحكم التحكيمي الأجنبي ومن ثمة تنفيذه.
-

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا/ الاتفاقيات الدولية:

1- اتفاقية جنيف المؤرخة في 26-09-1927 والتي وقعت عليها الجزائر بتاريخ 21-04-1961.

2- اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ الأحكام الدولية وتم اعتمادها من طرف لجنة الأمم المتحدة بنيويورك سنة 1958 بتاريخ 10-06-1958 ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 07-06-1989 انظمت إليها الجزائر بمقتضى المرسوم رقم 233/88 المؤرخ في 10-05-1988 المتضمن الانضمام بتحفظ.

3- قواعد التحكيم لجنة القانون التجاري الدولي في هيئة الأمم المتحدة (C.N.U.D.C.I) لسنة 1975 القانون النموذجي Loi-Type المعتمد من لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في 21 جوان 1985 (C.N.U.D.C.I).

4-

5- اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين دول ورعايا دول أخرى، تم التوقيع عليها في واشنطن بتاريخ 18-1965/03 صادقت عليها الجزائر بمقتضى الأمر رقم 95 المؤرخ في 21-01-1995.

ثانيا/ النصوص التشريعية:

1- مرسوم رقم 450/63 المؤرخ في 14-11-1963 المتضمن المصادقة الاتفاقية الجزائرية التونسية الموقعة في 26-07-1963، الجريدة الرسمية، العدد01، 1963.

2- الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 25-04-1993، الجريدة الرسمية ، العدد 27، 1993.

3- الأمر رقم 04/25 المؤرخ في 21 جانفي 1995 المتضمن الموافقة على الاتفاقية المتضمنة تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثماريين بين الدول ورعايا الدول الأخرى، جريدة رسمية، العدد 07، 1995.

4-

5- المرسوم التشريعي 88/233 الموافق ل 05-11-1988 المتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية والتي أقرها مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10-06-1958،الجريدة الرسمية رقم 79 في 23-11-1988.

6- المرسوم التشريعي 93-09 المؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 هـ الموافق لـ 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم للأمر 154/66 المؤرخ في 08 يونيو المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري ،العدد 27 الموافق لـ 27 أفريل 1993.

7- المرسوم الرئاسي رقم 181/94 المؤرخ في 27 يونيو 1997 يتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة بمدينة انوف، ليبيا.

8- المرسوم الرئاسي رقم 47/01 المؤرخ في 11-02-2001 الذي يتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي، ج.ر عدد11، 2001.

9- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد21، 23-04-2008.

الكتب:

1- الأحدب عبد الحميد، موسوعة التحكيم الدولي الكتاب الثاني "جزء 02"، دار المعارف، دون سنة نشر.

2- أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2003.

3- إياد عمر سردات، التحكيم والنظام العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.

4- بليغ حمدي محمود، الدعوى ببطلان أحكام التحكيم الدولية، دار الجامعة الجديدة، 2007.

5- حمزة أحمد الحرار، التحكيم في القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.

6- حميد باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا لقانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر.

7- خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008.

8- زروتي الطيب، تنازع القوانين، دراسة مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي، ج01، ط02.

9- عاشور مبروك، الوسيط في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، دراسة تحليلية وفقا لأحداث التشريعات والنظم، دار الفكر والقانون، مصر، 2008.

10- عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

11- عبد الكريم أحمد الثلاياء، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في منازعات عقود الاستثمار، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014.

12- العربي شحط عبد القادر، نبيل صقر، طرق التنفيذ، دار الهلال للخدمات الاعلانية، الجزائر، 2009.

13- عزت البحري، تنفيذ أحكم التحكيم الأجنبية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

14- عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون الجزائر.

15- عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري واشكالاته، دراسة تحليلية مقارنة، دار العلوم، الجزائر 2004.

16- فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى، مصر 2006.

17- منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1995.

18- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2008.

19- الوافي سلطاني عبد العظيم، طرق التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

20- ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

رابعا/ الرسائل والمذكرات الجامعية:

- **رسائل الدكتوراه:**

1- بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2010.

2- بواب بن عامر، تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبي في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، قانون خاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2011.

3- خليل بوصنبورة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007-2008.

4- زروق نوال، الرقابة على أعمال المحكمين في ظل التحكيم التجاري الدولي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه حقوق، جامعة لمين دباغين سطيف02، 2014-2015.

- **مذكرات ماجيستير:**

1- كروش بريكي، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص، قانون أعمال جامعة سطيف2، 2019-2020.

2- علال المزدادة ابن التركية ليندة أديبة، الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي التجاري الدولي في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 1999-2000.

3- بولعراس عبدو ، تنفيذ الأحكام الأجنبية في المواد المدنية والتجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2012-2013.

4- عبد النور احمد، اشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2009.

5- خواثرة سامية، تنفيذ القرارات التحكيمية المترتبة على المنازعات التجارية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر 2003.

6- حدادن طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون، التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، 04 جويلية 2012.

7- محمد عايد الخزاعلة، موانع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، أب، 2017، ص 08.

خامسا/ المجلات:

1- بن حمو فتح الدين، رقابة القانون الجزائري على حكم التحكيم البحري، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، عدد03، 2014.

2- دمانة محمد، معنصري مريم، جامعة الأغواط، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، اجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، عدد04، مؤرخة في جوان 2016.

3- شعران فاطمة، اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد02، تيسمسيلت، 2016.

4- خنفوسي عبد العزيز، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم وانعقادها وتوجب الطعن فيها في ظل التشريعات المقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد12، مؤرخ في جانفي 2015.

5- فايز عبد الله الكندري، مفهوم شرط التحكيم وقوته الملزمة بالنسبة للغير، بحث منشور مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، 2000.

6- مرامرية حمة، تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة سكيكدة.

7- زروق نوال ، الاتجاهات المختلفة في تنفيذ القرارات التحكيمية، بحث منشور في مجلة الملتقى الدولي للتحكيم التجاري في الجزائر، بجاية 2006.

سادسا/ الملتقيات:

1- بن صغيرة مراد، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ورقة عمل مقدمة للملتقى حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، المنضم يومي 24-25 أفريل 2013.

2- جميلة بلعيد، التحكيم التجاري الدولي بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي، بحث القي في الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي في الجزائر 2006، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

المراجع باللغة الفرنسية:

1-Mentalachta Mohamed ،**L'arbitrage commercial en droit algérien** ،office despublicationuniversitaires ، Alger ، 1993.

2-TH.CLAY ،**Le rôle se l'arbitre dans l'exécution de la soutenance arbitrale** ، bulletin de la cour internationale d'arbitrage CCI. Vol 20/1. 2009.

3-Nour Eddine TERKILARBITRAGE , COMMERCIALE INTERNATIONEL , EN ALGERIE , office des puplication universitaires Alger , 1999.

4-HOCINE Farida, ,l'influence de l'accueil de la sentence arbitrale par le juge Algérien sur l'efficacité de l'arbitrage commercial international, thèse pour le Doctorat en droit, faculté de droit et sciences politiques, université Mouloud MAMMERI de TIZI-OUZOU, 2012.

سابعا /القرارات القضائية:

قرار المحكمة العليا، ملف رقم 355718، الصادر بتاريخ 2006/04/12، المجلة القضائية، العدد01، 2006،.

/ المواقع الإلكترونية:

1-.kebaili @ univ. Boumerdes.dz,(الجزائر) جامعة أمحمد بوقرة بومرداس

اطلع عليه بتاريخ 25 /2020/05الساعة21.15

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

العنوان	الصفحة
شكر وعرفان.	
إهداء.	
مقدمة.	01
الفصل الأول: آليات تنفيذ الفصل أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر.	09
المبحث الأول: طرق تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.	10
المطلب الأول: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية دون تدخل القضاء الوطني.	11
الفرع الأول: التنفيذ الإرادي لأحكام التحكيم الأجنبية.	12
الفرع الثاني: التنفيذ المباشر لأحكام التحكيم الأجنبية.	18
المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بواسطة القضاء الوطني.	19
الفرع الأول: أنظمة تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.	20
الفرع الثاني: أساليب رقابة القضاء على أحكام التحكيم الأجنبية.	28
المبحث الثاني: شروط تنفيذ أحكام التحكيم الاجنبية.	35
المطلب الأول: إثبات وجود الحكم التحكيمي.	36
الفرع الأول: تقديم أصل حكم التحكيم.	37
الفرع الثاني: تقديم أصل اتفاقية التحكيم.	42
المطلب الثاني: عدم مخالفة التنفيذ للنظام العام الدولي.	49
الفرع الأول: مفهوم النظام العام الدولي.	49

الفرع الثاني: صور النظام العام الدولي.	52
خلاصة الفصل.	54
الفصل الثاني: إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر.	56
المبحث الأول: الاعتراف وتنفيذ أحكـــام التحكيم الأجنبية.	57
المطلب الأول: الاعتراف بالحكم التحكيمي الأجنبـــي.	57
الفرع الأول: الاعتراف بالحكم التحكيمي الأجنبي وتمييزه عن الأمر بالتنفيذ.	57
المطلب الثاني: استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.	63
الفرع الأول: مفهوم الأمر بالتنفيذ.	63
الفرع الثاني: إجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ.	64
المبحث الثاني: إشكالات تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي.	70
المطلب الأول: موانع تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.	70
الفرع الأول: موانع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بناء على طلب أحد الأطراف.	70
الفرع الثاني: حالات رفض التنفيذ التي تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها.	75
المطلب الثاني: وقف تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.	78
الفرع الأول: الطعن بالاستئناف.	79
الفرع الثاني: الطعن بالنقض.	84
خلاصة الفصل.	89
خاتمة.	91
قائمة المصادر والمراجع.	95
فهرس المحتويات.	
ملخص.	

ملخص:

يعد تنفيذ حكم التحكيم نهاية للخصومة التحكيمية لأن التحكيم لا ينتج آثاره القانونية إلا إذا انتهى إلى حكم وكان هذا الحكم واجب التنفيذ وإلا ظل التحكيم مجرد فكرة قانونية.

وعلى هذا الأساس حدد المشرع الجزائري آليات لتفعيل حكم التحكيم التجاري الأجنبي الذي يقضي تنفيذه اختياريا ، غير أنه قد يتقاعس المحكوم ضده للامتثال للحكم التحكيمي طواعية مما يؤدي إلى تنفيذه جبرا.

ويمر تنفيذ حكم التحكيم التجاري الأجنبي في الجزائر بعدة مراحل أولهما أن يتم الاعتراف بهذا الحكم متى كان موجودا وغير مخالف للنظام العام الدولي وبعد صدور هذا الأمر يمهر بالصيغة التنفيذية ويصبح حكم التحكيم سندا تنفيذيا واجب التنفيذ داخل اقليم الدولة كما أقر المشرع الجزائري استئناف القاضي بالاعتراف أو التنفيذ لحكم التحكيم الأجنبي وكذا أجار الطعن بالنقض.

Summary:

The implementation of the arbitral award is considered an end to the arbitral dispute because the arbitration does not produce its legal effects unless it leads to a ruling and this ruling is enforceable. Otherwise, the arbitration remains just a legal idea.

On this basis, the Algerian legislator has identified mechanisms for activating the foreign commercial arbitration award, which requires its implementation voluntarily. However, the convict may fail to comply with the arbitral award voluntarily, which leads to its forcible implementation.

The implementation of the foreign commercial arbitration judgment in Algeria goes through several stages, the first of which is to recognize this judgment whenever it exists and does not contradict the international public order. For the judgment of foreign arbitration as well as the rent appeal in cassation.