-ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر-

مقدمة

تكمن خصوصية قضاء التحكيم في أصله الاتفاقي لذلك يستلزم مرونة كبيرة في التعامل مع الأحكام الصادرة عنه بسبب نطاق الحرية الواسعة المتروكة للمتعاقدين[1] ، لكن هذا التوسع لا يجب أن يصل إلى الحد الذي يتحرر فيه المحكم من قواعد القانون المتعلقة بالنظام العام للدولة.

ولما كان تنفيذ أحكام التحكيم ينشأ بميلاد اتفاق تحكيمي صحيح وملزم لأطرافه، فالأصل أن ينفذ اختياريا كون الأحكام التحكيمية لا تملك قوة النفاذ، مما يدفع الطرف المحكوم له للبحث على طريقة يصل بها إلى حقه في اقرب وقت ممكن تحيله الى جبر غريمه على التنفيذ، فيطلب من للسلطة العامة تنفيذ الحكم و إجبار الطرف الأخر على التنفيذ الجبري ،بالحصول على امر بالتنفيذ من القاضي المختص قانونا.فينحصر دور القضاء في هذا السياق ضمان الحرمة اللازمة والفعالية الضرورية لمصداقية التحكيم بالاعتراف به وتذليله بالصيغة التنفيذية حتى يستهدف الانصاف وفورية البث والتنفيذ،وجريان مصالح من يهمه الأمر[2].

فأغلب القوانين حددت نطاق رقابة القاضي بمنح الأمر بالتنفيذ رغم اختلاف اتجاهاتها فهناك من يوسع في هذه الرقابة وهناك من يحصرها في الجانب الشكلي فقط كما هو الحال في الجزائر فيمنح للقاضي طابع ولائي تقتصر سلطته فيه على فحص الصحة والمشروعية الظاهرة للحكم التحكيمي المطلوب الأمر بالتنفيذ،لذلك يحيط بتنفيذ حكم التحكيم جملة من الضوابط والشروط حتى يضمن الاعتراف به والأمر بتنفيذه، لذا يثير البحث إشكالية مفادها **ماهي الضوابط المقررة للقاضي الوطني حتى يعترف بحكم التحكيمي و يأمر بتنفيذه بشكل لايهدر فيها قرار الهيئة التحكيمية ولا يخرق مصالح الدولة؟** وللإجابة على هذه الاشكالية حصرناها في ضابطين أساسين:

- ✓ **المحور الأول: ضابط السياسة العامة في الدولة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي .**
- ✓ **المحور الثاني: ضابط السلامة الاجرائية لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي.**

*****

المحور الاول: ضابط السياسة العامة في الدولة

يقصد أولا بضابط السياسة العامة في الدولة، هي كل المبادئ والقوانين التي تهدف الى اقامة الامن داخل الدولة و الدفاع على السيادة الوطنية، ويشمل جميع مجالات التي تنظم العلاقات بين الافراد في الدولة او العلاقات الدولية، معنى ذلك انه لابد ان يخضع التحكيم للقيود التي وضعها القانون الداخلي بالموازاة مع الاتفاقيات الدولية المصادق عليها باعتبارها تسمو على القوانين الوطنية بشكل لا يخرق معه سياسة الدولة وسيادتها، وبالتالي حتى يكون التحكيم قابل للتنفيذ يجب تكريس قيود تتماشى مع مقتضيات السيادة والمصلحة العامة في الدولة، يسعى القاضي الوطني لمراقبتها لذا لا يجب ان لا يتعارض الحكم التحكيمي الاجنبي مع النظام العام في الدولة(1) وان يكون حائز على قوة الشيء القضي فيه(2)،وأن لايتعارض مع حكم او قرار او امر سبق صدوره من جهات قضائية وطنية(3).

1- قيد النظام العام في الدولة

تعتبر فكرة النظام العام فكرة هلامية لم يتم تحديد طبيعتها ونطاقها، نظرا لمرونتها وتغيرها بتغير الزمان و المكان، فما يعتبر من النظام العام في دولة ما في وقت ما قد لا يعتبر كذلك في وقت لاحق[3]، لهذا فان الفقه اكتفى بوضع مفهوم مقرب لها على انها مجموع

---

[1] - فخري رياض،مفهوم النظام العام في حكم التحكيم وأثره على الصيغة التنفيذية، مجلة المناهج القانونية، مجلد رقم 9 العدد 10 ،المغرب، سنة 2006، ص 41.

[2]- الهيتي محمد، اشكالية تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية النهائية، مجلة الاقتصاد والمستهلك عن المركز الدولي للوساطة والتحكيم، المغرب،عدد الأول، السنة 2013،ص 07.

[3] - البطانية عامر فتحي، دو القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،الطبعة الاولى سنة 2009،ص 189.

المصالح الأساسية التي يقوم عليها المجتمع سواء كانت سياسية او اجتماعية او اقتصادية، او انها الأسس والدعامات التي يقوم عليها بناء الجماعة وكيانها ،بحيث لا يتصور بقاء هذا الكيان سليما دون استقراره عليها [4].

وتبرز فكرة النظام العام في نظام التحكيم، عندما يصطدم حكم التحكيم بالأسس والمصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع وهنا تكون المشكلة سواءا كان التحكيم وطنيا أو أجنبيا، حيث يؤدي ذلك الى منع تنفيذ حكم التحكيم كليا أو جزئيا أو يؤدي الى عرقلته للوصول الى الغاية التي يبتغيها الأطراف من اللجوء الى التحكيم كطريق أسرع لحل المنازعات[5].

فيقوم القاضي بمراقبة الحكم التحكيمي ومدى توافقه مع النظام العام في الدولة فيفسره وفقا لمقتضيات عصره اذ يكاد ان يصبح المشرع في هذه الدائرة ،ويتقيد بأداب عصره ونظم أمته الأساسية ومصالحها العامة[6]، فالقاضي الوطني هو الذي يملك سلطة تقديرية في تقرير مدى مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام في الجزائر ام لا لكن وفق لمقتضيات مجتمعه وأسسه.

كما يشترط لصدور الحكم تطبيق القانون المختص وفقا لقواعد الاسناد في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها بهدف حماية الاختصاص التشريعي الوطني وسيادة الدولة،فلقد نصت المادة 24 من قانون المدني " انه لا يجوز تطبيق القانون الاجنبي بموجب النصوص السابقة اذ كان مخالفا للنظام العام والأداب العامة في الجزائر" وهذا نص صريح ان النظام العام يعتبر صمام أمان يحمي الأسس الجوهرية في علاقات دات الطابع الدولي فالاخد بفكرة النظام العام هنا يعتبر كسبب لاستبعاد القانون الاجنبي الواجب التطبيق استكمالا لمبدأ قانوني قائم على صعيد العلاقات الداخلية التي تقضي بإبطال الاتفاقيات الدولية والعقود المخالفة للمبادئ والاسس التي يقوم عليها المجتمع[7].

كما يجب احترام القواعد المتعلقة بنظام العام التي لاتجيز التحكيم في مسائل محددة كمسائل الأحوال الشخصية ومسائل الجنائية والمتعلقة بالمصلحة العامةوهذا مانصت عليه المادة 1006 من ق ا م اوالتي بينت سياسة الدولة في الاخد بنظام التحكيم حيث اقرت انه " لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص و أهليتهم، ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية او في اطار الصفقات العمومية"

وبالتالي لايجوز الاعتراف بتنفيذ الأحكام التحكيمية المتعلقة بالمسائل الاحوال الشخصية كان تتصل الخصومة التحكيمة بما اذا كان الولد شرعيا او متبنى او اذا كان عقد الزواج باطل او صحيح او قضايا المتعلقة بالميراث والحضانة ... الخ ،او تلك المتعلقة بالمسائل الجنائية كجرائم القتل واو توقيع جزاءات المخدرات ..،او مسائل المتعلقة بالمنفعة العامة كدعاوي نزع الملكية للمنفعة العامة ، لان النظام العام يرمي الى حماية المصلحة العامة، وكذا المنازعات التي تدخل في الاختصاص المنفرد للقضاء الوطني المتعلقة بسلطاته الثلاثة التنفيذية والتشريعية والقضائية، فلا يجوز التحكيم في دستورية القوانين او تزوير في الانتخاب ...الخ فهي من اختصاص المنفرد للدولة[8].

---

[4] - حدادن الطاهر،دو القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي،مدكرة لنيسل شهادة الماجستير،فع قانون التنمية الوطنية،جامعة مولود معمري ،كلية الحقوق والعلمو السياسية ،تيزي وزو،سنة 2012،ص 114.

[5] - عبد المطلب ممدوح عبد الحميد، تأثير فكرة النظام العام على حكم التحكيم وتنفيذه،مجلة الأمن والقانون أكادمية الشرطة ،مجلد رقم11 عدد 01،دبي الامارات،سنة 2003،ص 462

[6] -عبد الحميد الاحدب، مفهوم النظام العام في التحكيم، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم،المركز الدولي للوساطة والتحكيم،العدد2 المغرب، سنة 2003،ص 42.

[7] - أشرف عبد العليم الرفاعي،اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دا الفكر الجامعي،الاسكندرية،دون طبعة،سنة 2003،ص 47.

[8] -أشرف عبد العليم الرفاعي، المرجع السابق ، ص 333 ومابعدها.

وتجدر الاشارة كذلك ان المشرع وسع في مفهومه للنظام العام وميز بين نوعين نظام عام وطني طبقا لنص المادة 605 من ق أ م إ والنظام العام الدولي بموجب نص المادة 1056/ف 6.

2- ان يكون الحكم حائز على قوة الشيء المقضي فيه:

بالرجوع الى نص المادة 605 من ق ا م إ نجد أن المشرع الجزائري فرض قيد أخر لمهر الحكم التحكيمي الأجنبي بالصيغة التنفيذية بضابط حيازة الحكم التحكيمي قوة الشيء المقضي فيه طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم[9].

ويقصد بقوة الشيء المقضي فيه أن يكون قرار حكم التحكيم نهائيا،اي انه حكم فاصل في الخصومة المعروضة على الهيئة التحكمية، او المسألة الجرائية بشكل يعبر عن استنفاد ولايته فيها وبشكل يصبح حكم قطعي لارجوع فيه،اي غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية (الاستئناف+ المعارضة).

وتجدر الاشارة ان المشرع قد حدد الحالات التي يكون فيها حكم التحكيم قابلا للتنفيذ،وهو بغير شك ساعد وساهم في عملية تطبيق القوانين وتحقيق الرقابة على احكام التحكيم بما يجنب القاضي تفسير و تأويل الاحكام التي تكون قابلة للتنفيذ، فلقد نصت في نص المادة 1035 بالنسبة للأحكام الداخلية و1054 بالنسبة للأحكام الأجنبية من ق إم إ الجديد رقم 09/08 اصناف الأحكام التحكيمية بقوله"يكون حكم التحكيم النهائي او جزئي او تحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل..."[10] ونصت المادة 1054 على "تنفذ احكام المواد من 1035 الى 1038 فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم الدولي".

والملاحظ ان المشرع صنف احكام التحكيم القابلة للتنفيذ وحصرها فيما يلي :

- **الأحكام النهائية:** ويقصد بها الاحكام الفاصلة في النزاع قطعيا وكليا ،ولو ان الفقه يستعمل هذا المصطلح للتعبير على دلالات كثيرة فمنهم من يعتبره الحكم الذي ينهي اجراءات التحكيم كالتشريع الانجليزي ومنهم من يعتبره الحكم الذي ينهي مهمة المحكم او الحكم الفاصل في النزاع[11]، ويكون ملزما للأطراف المتنازعة، اي انه يحوز على حجية الشيء المقضي فيه،وينفذ بعد اصباغ الصيغة التنفيذية عليه وهو الحكم الذي يمكن أن يطعن فيه بالبطلان اذا ما وجد سببه[12].
- **الأحكام الجزئية:** هي الاحكام الفاصلة في مسالة أو في نقطة معينة من النزاع ككل وتكون قطعية، وهو غير الحكم الوقتي الذي يتعلق بمسائل أولية تقليدية فالحكم الجزئي يفصل جزءا من النزاعات بشكل نهائي لا يعود فيها لإثارة ما صدر البث به لاحقا، كما ان هناك احكام تحكيمية نهائية لا توصف بطبيعة قضائية ،بل يكون لها طابع إداري داخلي مثل قرار البث بطلب عزل المحكم أو تعلق بسير إجراءات المحاكمة ،وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الفرنسية برد مراجعة ابطال لقرار المحكمة الدائمة للتحكيم في غرفة التجارة الدولية ،المقضي بطلب عزل المحكم،اذ اعتبرته قرار يتعلق بإدارة التحكيم وليس له طبيعة قضائية ولا يمكن وصفه بأنه حكم تحكيمي[13].
- **الأحكام التحضيرية:** وهي الاحكام الاتفاقية او الاحكام التي تتعلق بتعيين الخبراء أو بعض التحقيقات والتدابير قبل الفصل في الموضوع(اجرائية) أي الأحكام التي تصدرها الهيئة

---

[9] - أنظر: المادة 605 من قانون 09/08 المؤرخ في 25/فبراير/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادراية

[10] - انظر: المادة 1035 من قانون 09/08 المؤرخ في 25/فبراير/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[11] - ممدوح عبد العزيز العنزي،بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي(الاسباب والنتائج)،منشورات الحلبي،لبنان،طبعة الأولى،سنة 2006،ص62

[12]- تركي بن عبد الله ال حامد،بطلان حكم التحكيم(دراسة مقارنة بين دول التعاون الخليجي)،دراسمة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير قسم العدالة الجينائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ،كلية الدراسات العليا قسم العدالة الجينائية، الرياض،سنة 2010 ،ص 18.

- ممدوح عبد العزيز العنزي،مرجع سابق،ص 62-63.[13]

التحكيمة قبل اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها ،ولا تكون قطعية كالتدابير الوقتية والتحفظية،اوالأحكام التي تراها ضرورية لموضوع النزاع او لحماية حقوق الطرفين، كما يمكن ان يكون في حالات استثنائية كان يتفق الأطراف ان يكون الحكم بأداء عمل معين فان المحكم يوصي بان يكون الحكم مؤقتا، على أن يتحول الى حكم دائم ونهائيا اذا اتم اداء العمل بشكل مقبول، واذا ثار جدل حول مستوى اداء العمل قام المحكم بفحص العمل بنفسه وبوجود أطراف النزاع ومن ثم يصدر حكما نهائيا او حكما مؤقتا حسب الأحوال[14]

و ترجع الاهمية في اشتراط قوة الشيء المقضي فيه إلى الحكم الأجنبي إلى عامل توفير الاستقرار، فلو فرضنا انه تم الاكتفاء بوجود الحكم فقط دون اشتراط أن يكون نهائياً فإنه ليس هناك ما يمنع من إمكانية إصدار أمر بالتنفيذ بخصوص حكم أجنبي تم إلغاؤه او عدم اعتراف به في الدولة التي صدر فيها،لهذا يجب ان يكون الحكم التحكيمي حائز على قوة الشيء المقضي فيه حسب هيئة تحكيم أي حكم نهائي.

3- ألا يتعارض مع امر او حكم او قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية:

يعتبر هذا الضابط من الأسس المسلم بها في جميع الدول سواءا تم ذكرها في نصوص القانونية او لم يتم ذكرها،ويقصد به وجود استحالة قانونية وقضائية لتنفيذ حكم أجنبي (قضائي، تحكيمي) وإغفال الحكم أو الأمر او القرار الوطني في مسألة معينة، اذ مادام ان الحكم الوطني صدر بين نفس الأطراف وحول الموضوع ذاته والسبب نفسه واكتسب قوة الشيء المقضي فيه فان هذا الخير يصبح أولى بالتنفيذ عن نظيره الأجنبي، ويهدف ذلك لاحترام الأحكام الوطنية وعدم المساس بسادة الدولة القضائية وتفضيل الاحكام الأجنبية على أحكامها الوطنية،زد على ذلك سهولة تنفيذ الحكم الوطني على الحكم الاجنبي فهو لا يحتاج الى اجراء جديد، عكس الاحكام الأجنبية التي يبقى امامها ان تجتاز مرحلة التقاضي للحصول على الأمر بالتنفيذ[15].

لقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الضابط في نص المادة 605ف04 من ق إ م إ " لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية في الاقليم الجزائري الا بعد منحها لصيغة التنفيذية في احدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط التالية... من بينها ألا يتعارض الحكم المراد تنفيذه مع امر او حكم او قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية،وأثير من المدعي عليه.وفي هذا الصدد نص حكم المحكمة العليا في قرار لها قضية رقم 509000 الصادر في 2009/09/16على انه لا يجوز اضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم الأجنبي متعارض مع حكم أجنبي[16].

ويرى الفقه أن هذا الضابط يعبّر في حقيقته على أنه اعمال لفكرة النظام العام،فالسماح بتنفيذ حكم أجنبي يتعارض مع حكم سبق صدوره في المحاكم الوطنية هو في ذاته صورة من صور المساس بالنظام العام فالحكم الوطني هو عنوان للحقيقة وقرينة على الصحة وهو عنوان لأداء العدالة كما هي مقدرة في ذات بلد القاضي[17]، وكل حكم يخالف ذلك يؤدي الى زعزعة الثقة في عدالة المحاكم الوطنية وفي سيادة الدولة ككل.

والملاحظ كذلك ان المشرع اردف في نص المادة المذكورة اعلاه لإعمال ضابط عدم التعارض الحكم الأجنبي مع الاحكام الوطنية بقيد أخر هو اثارته من المدعي عليه معنى ذلك أن القاضي الوطني لن يتحقق من هذا الشرط من تلقاء نفسه وبالتالي يمكن تنفيذ الحكم الاجنبي رغم علمه بتعارضه مع حكم سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية اذا لم تتم

---

[14] - ، المرجع نفسه،ص 58-59.

[15] - ولد الشيخ شريفة،تنفيذ الأحكام الأجنبية في دول المغرب العربي، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،سنة 2015،ص 216 وما بعدها.

[16] - ملف رقم 509000 قرار صادر بتاريخ 2009/09/16،منشور في مجلة المحكمة العليا،العدد الأول سنة 2010،ص223.

[17] - عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص (الجنسية المصرية،الاختصاص القضائي الدولي،تنفيذ الأحكام الأجنبية)،دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر 1996،ص 624.

اثارته من طرف المدعي عليه[18]، لذلك كان على المشرع الجزائري حدف هذا الجزء من فقرة الثالثة- " وإثارته من طرف المدعي عليه" – حتى يرتبط بفكرة النظام العام التي يمكن اثارته من طرف القاضي الوطني من تلقاء نفسه متى وجد ذلك. اعمالا لمبدأ احترام الحقوق المكتسبة وعلو الحكم الوطني عن الحكم الاجنبي[19]، وحتى لا يحدث تعارض الحكم الأجنبي مع الحكم الوطني الحائز له قوة الشيء المقضي فيه فيهدر مصداقية القضاء الوطني ويمس بالسيادة الوطنية.

المحور الثاني: ضابط السلامة الاجرائية لتنفيذ حكم التحكيم

يقصد بضابط السلامة الاجرائية لتنفيذ حكم التحكيم، انه لا يمكن اتخاذ أي قرار بإكساء الحكم التحكيمي الأجنبي الاعتراف والأمر بالتنفيذ داخل الجزائر الا بعد تأكد القاضي الوطني من مراقبة صحة العملية التحكيمية برمتها منذ انعقاد الخصومة التحكيمية مرورا بتشكيل هيئة التحكيم،الى صدور الحكم التحكيمي، ثم احترام قواعد الاختصاص ،الى أخر اجراء في طلب التنفيذ ومايرفقه من مستندات وإيداع ثم الاعتراف الى المهر بالصيغة التنفيذية وفق ما هو منصوص عليه في قانون الوطني، والاتفاقيات الدولية المصادق من قبل دولة القاضي، وعليه سنتطرق (1) الى حسن سير الخصومة التحكيمة، ثم احترام قواعد الاختصاص(2) الى اجراء طلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي(3).

1- حسن سير الخصومة التحكيمية:

لاينشأ التحكيم بالمعنى الصحيح الا نتيجة لاتفاق طرفي النزاع عليه أي لابد أن تتجه ارادة الطرفين لاختياره كوسيلة لفض منازعات التي نشأت بينهم او المستقبلية سواءا كانت شرطا او مشارطة او إحالة وهذا الأخير- الاتفاق – هو الي يجعل محاكم الدولة غير مختصة بنظر النزاع ويمنح للمحكم سلطة الفصل فيه بقرار ملزم[20].

ولما كانت سلطات المحكم بالفصل في النزاع تستمد من اتفاق التحكيمي بين الطرفين فان عدم وجود هذا الاتفاق أو بطلانه نتيجة لاخلاله بقواعد العامة للعقود او القواعد الخاصة بأصول التحكيم او نظام العام للدولة التنفيذ كما بينا ذلك اعلاه فأن ذلك يهدم حكم التحكيم ويوجب على القاضي رفض اعتراف بالحكم التحكيمي والأمر بتنفيذه او ابطاله.

لذا يجب ان تتوفر في اتفاق التحكيم باعتباره عقد القواعد العامة للعقود ،كتوفر الرضا وخلوه من عيوب الارادة وتوفر الاهلية اللازمة بالاضافة الي شروط الموضوعية للعقود كالشرط الامكان والتعين والمشروعية، زد على ذلك القواعد ذات الخصوصية بأصول التحكيم فحتى يصدر حكم التحكيم صحيح، لابد أن يفرغ في شكل مكتوب،وفق مانصت عليه المادة 1040 من ق إ م إ اذ حتى يبرم اتفاق التحكيم صحيحا يجب ان يكون مكتوبا تحت طائلة البطلان او بأي وسيلة اخرى تجيز الاثبات بالكتابة[21].

وتكون اتفاقية التحكيم صحيحة من ناحية الموضوعية اذا استجابت للشروط التي يضعها اما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره او قانون المنضم للنزاع او القانون الذي يراه المحكم ملائما، وبالتالي يرجع قاضي التنفيذ الجزائري في شأنه الى القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع اذا اتفق عليه الطرفان صراحة او ضمنا او القانون الذي اختاره المحكمون في

---

[18] - عبد النور أحمد، اشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية، مدكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص،جامعة ابو بكر قايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية،تلمسان،سنة 2010،ص 89.

[19] -Sahri Walid ; l'accueil des décisions étrangères dans les relations tunisois- françaises, mémoire mastère en droit prive , université el Manar, Tunis,2005 p/96.

[20] - أحمد خليل، قواعد التحكيم دراسة متعمقة في طرق الطعن في القرار التحكمي الصادر في تحكيم داخلي،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،طبعة الاولى،سنة 2003،ص 28.

[21] - أنظر :المادة 1040/فـ2 من قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

حكمهم او القانون الذي ينتهي اليه المحكمون و اعتباره القانون الملائم وهو مايقرره المحكمون في حالة عدم اتفاق الطرفين صراحة او ضمنا على تطبيق قانون معين على موضوع النزاع[22].

كما فرض المشرع ان يصدر الحكم التحكيمي من هيئة تحكيمية مستوفية هي كذلك لشروط صحتها[23]،لذلك يجب ان يصدر الحكم من هيئة معينة على وجه صحيح واي عيب يصيبب الهيئة التحكيمة فان ذلك من شأنه ان يرفض الاعتراف بالحكم التحكيمي ويكون سببا لبطلانه لفساد اساسه وفقا لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل.

كما حددت المادة 1056/ف04 ان لايتجاوز المحكم سلطاته بالفصل في النزاع المعروض عليه او ان يفصل في حدود الولاية التي منحها الاطراف للمحكم فاذا تجاوزها اصبح معيب بالمهمة المسندة اليه وبالتالي رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم.

كما بينت المشرع ضرورة الالتزام بالمدة المتفق عليها لاصدار الحكم التحكيمي،وفي حالة عدم الاتفاق على مدة معينة يتوجب ان يصدر الحكم خلال مدة اربعة اشهر من تاريخ تعيين المحكمين او من تاريخ اخطار محكمة التحكيم، ويجوز مد هذه المدة باتفاق الأطراف او بقرار من رئيس المحكمة المختصة [24]،كما حددت المادة 1056/ف1 من قانون الاجراءات المدنية والادارية من اسباب رفض الاعتراف بتنفيذ حكم التحكيم صدور الحكم بعد انقضاء المدة المتفق عليها في اتفاق التحكيمي.

ومما لا خلاف عليه يجب على هيئة التحكيم أن تلتزم باحترام مبدأ وجاهية المحاكمة بين الطرفين الفرقاء،اذ يعتبر من أهم مبادئ التقاضي سواء في القضاء الوطني او التحكيم،كما يعتبر أهم العناصر الأساسية للنظام العام الدولي ويؤكد على مبدأ أساسي أخر وهو حق الدفاع والمساواة[25].

اذ يشكل هذا المبدأ قيدا على هيئة التحكيم، فالبرغم من ان هذا الاخير يستمد سلطاته من ارادة الأطراف لكن وجب على الهيئة احترام المبادئ التي يقوم عليه التقاضي عند فصل في النزاع مثله مثل القاضي الوطني اذ يمكِّن كل خصم بعرض دعواه ودفاعه عن مصالحه، ليس هذا فقط بل اخطارهم بكل اجراء من الإجراءات في تشكيل المذكرة او تقرير خبرة او شهادة تقرير تقدم في الدعوى ،وإتاحة الفرصة الكاملة لكل منهما وإلا صدر التحكيم معيبا وجديرا برفض الاعتراف به وتنفيذه[26]،ولايكفي لاحترام الوجاهة كل هذا بل لابد ان تحترم حتى المدة التي تمنحها لكلا الطرفين[27].

وأخيرا وجب أن يصدر الحكم التحكيمي المنهي للخصومة بعد اجراء المداولة والتي يتم فيها التشاور بين المحكمين في سرية اذا كان عددها اكثر من محكم واحد، ويستلزم كذلك على الهيئة التحكيمية ان تبين الاسباب التي جعلتها تتخذ هذا الحكم فالمشرع الجزائري يعتبر عدم التسبيب سببا لابطال الحكم طبقا لنص المادة 1056/ف5 من ق إ م إ

---

[22] - انظر المادة 1040/ف3 من قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[23] - سواء كانت الشروط القانونية المتمثلة في ان يكون شخص طبيعي ،وان توفر فيه الاهلية لازمة،كبلوغ سن الرشد ولم يحجر عليه وغير محروم من حقوقه المدنية،طبقا لنص المادة 1014، او يكون محايدا ومستقلا لا تربطه بالخصوم ان قرابة وانتفاء مصلحته في فض النزاع، او الشروط الاتفاقية التي يضعها الأطراف كنوعه وجنسيته..الخ التي تصبح ملزمة بعد الاتفاق عليها، زد على ذلك لابد ان يرد بقبوله بالتحكيم طبقا لنص 1015.

[24] - انظر المادة 1018 من قانون 09/08 المتضمن قانون اجراءات المدنية والإدارية

[25] - بكلي نوردين،تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيها في القانون التجاري، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم،مركز الوساطة والتحكيم، المغرب،العدد 05 سنة 2011،ص 133.

[26] - نفس المرجع،ص 132

[27] - حسان كليبي،دور القضاء في قضايا التحكيم التجاري الدولي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الخاص تخصص عقود ومسؤولية،جامعة احمد بوقرة،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،بومرداس،سنة 2013،ص 85.

كما يجب ان يكون هذا التسبيب غير ناقص او متناقض او مخالف للقانون كعدم احترام ضمانات التقاضي والنظام العام كون الاسانيد المتناقضة يهدم بعضها بعض فيزيل الواحد وجود الأخر وبالتالي يعد التسبيب فاقد التعليل لعدم احترام حق الدفاع[28].

2- الالتزام بقواعد الاختصاص:

يشترط في الحكم الاجنبي حتى يمنح له الامر بالتنفيذ في جل دول ان يصدر من الجهة المختصة وثبوت الاختصاص لها قانونا لكن تختلف القوانين الوطنية فيما يتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة لإصدار امر بتنفيذ حكم التحكيم والإجراءات الواجب اتباعها،فكان للاتفاقيات وأنظمة التحكيم التجاري الدولي الدور البارز في وضع قواعد موحدة تعالج مسالة تنفيذ الحكم التحكيم بان رتبت لجميع الدول ورعايا التجار الدوليين والمستثمرين و العمد الى ترك الحرية للدولة في اختيار اجراءات تنفيذ حكم التحكيمي فقد نصت مثلا المادة 03 من اتفاقية نيويورك على ان تقر كل الدول المتعاقدة سلطة أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الاجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه تنفيذ القرار وفقا للشروط المقررة في المواد الاتية ... فالاتفاقية لم تضع منهج معين لتنفيذ قرارات التحكيمية بل تركت مسالة تنفيذها لقواعد قانون الاجراءات في بلد المراد التنفيذ فيه وضرورة احترام الشروط التي يضعها قانون تلك الدولة.

حسب التشريع الجزائري باستقراء نص المادة 1051 من قانون رقم 08/09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية فقد وضح لنا مسالة الاختصاص او الجهة المختصة بإصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيمي في الجزائر وهو مرتبط بمقر التحكيم ، لهذا فأول مايجب على القاضي في عمله هو التحقق من توافر السلطة التي تخوله مكنة مراقبة الحكم التحكيمي والأمر بتنفيذه حتى لا يصطدم بسلطة الانحراف في الاختصاص ومن تم بطلانها لدا قيد المشرع الأطراف والزم القاضي باحترام قواعد الاختصاص في طلب الامر بالتنفيذ كما يلي :

أولا:اذا كان مقر التحكيم موجودا في الجزائر فالمحكمة المختصة هي التي صدر في دائرة اختصاصها القرار التحكيمي(تحكيم داخلي) اذا فرئيس المحكمة المذكور اعلاه هو من يقع عليه عبء فحص الوثائق الضرورية بدءا بأصل الحكم واتفاقية التحكيم وترجمتها الى اللغة العربية ، مع مراعات عدم مخالفتها للنظام العام الدولي ومثال ذلك اذا جرى تحكيم دولي بمدينة ورقلة فان رئيس محكمة ورقلة هو المختص محليا ونوعيا بالنظر في طلب الامر بالتنفيذ ،مع العلم ان تحديد الاختصاص المحلي هو مكان اجراء التحكيم وعدم الاخذ باقامة المنفذ ضده.

ثانيا:اذا كان مقر التحكيم موجودا خارج الجزائر فان رئيس محكمة محل التنفيذ هو المختص (تحكيم أجنبي)

على خلاف الصورة الأولى نجد المشرع الجزائري فرق بين التحكيم الصادر في الجزائر عن تنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج التراب الجزائري ، اذ بين ان رئيس محكمة محل التنفيذ هو المختص محليا وقانونيا بإصدار أمر التنفيذ بقولها"... او محكمة محل التنفيذ اذا كان مقر المحكمة موجودا خارج الاقليم الوطني" كما نلاحظ انه وسع من اختصاصاته عن جميع الاشكاليات الخاصة بالتنفيذ اذ هو اختصاص نوعي مستقل ومتميز عن الاختصاص العام لرؤساء المحاكم كونه منظم بمادة واضحة[29]، مثال ذلك صدر حكم تحكيمي في بلد وليكن مصر متلا وأريد التنفيذ به في الجزائر كون ان الحق المطالب به موجودا في مدينة جزائرية مثل ورقلة ، فان محكمة ورقلة هي المختصة أولا وأخيرا بتنفيذ هذا الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الخارج.

---

[28] -بقة حسان، الأمن القانوني للاستثمار في الجزائر عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون عام للأعمال،جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،بجاية،سنة 2010،ص129.

[29] - بشير سليم،الحكم التحكيمي والرقابة القضائية ،أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم في العلوم القانونية،تخصص قانون الخاص،جامعة الحاج لخضر،كلية الحقوق والعلوم السياسية،باتنة، سنة 2012،ص 270.

3- تقديم طلب لتنفيذ حكم التحكيم:

حتى يتم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر لابد ان يتم الاعتراف به ومهره بالصيغة التنفيذية طبقا لنص المادة 605 ق إ م إ لان القاضي لا يقوم بمراقبة الحكم التحكيمي والامر تنفيذ الحكم من تلقاء نفسه، بل لابد ان يقترن بطلب من يهمه الأمر .

اذ يتم طلب الأمر بالتنفيذ بموجب دعوى قضائية تختص بها المحكمة الوطنية وذلك بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوي فينعقد الاختصاص المحلي للمحكمة التي يقع دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ طبقا لنص المادة 1051/ف1، فيما ينعقد الاختصاص النوعي الى محكمة مقر المجلس القضائي طبقا لنص المادة 607 ق أ م إ ،وينصب على موضوع طلب الحكم الاجنبي في حد ذاته وليس على النزاع الذي فصل فيه هذا الحكم[30]،وذلك بإتباع الإجراءات التالية:

تحرير عريضة افتتاحية :مكتوبة وموقعة ومؤرخة تودع بأمانة ضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الاطراف طبقا لنص المادة14 من ق إ م إج والتي وجب ان تتوفر فيها الشروط الازمة لتحرير العريضة مع دكر البيانات والمعطيات والوقائع طبقا لنص المادة 15 من ق إ م إ[31].

ارفاق العريضة بنسخة من الحكم التحكيمي لامهاره بالصيغة التنفيذية وهذا ما جاء في نص مادة 1051ف1"...أثبت من تمسك بوجودها.." وكذا نص المادة 1052 عندما نصت انه "يثبت الحكم التحكيمي بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم او نسخ عنها .

ثم ترفع هذه العريضة الى المدعي عليه ويتم تبليغه بها وفق للاجراءات المعروفة في نص المادة 19 من ق إ م إ ويحظر الطرفان في المدة المحددة طبقا لنص المادة 20 ق ا م إ ،كون عدم تبليغ المدعي عليه تعتبر الخصومة غير منعقدة ومخالفة لمبدأ الوجاهية.

ثم بعد ذلك يقدم طلب الامر بالتنفيذ الى امانة ضبط الجهة القضائية المختصة وعلى طالب التنفيذ ان يقدم مجموعة السندات الضرورية وان عدم تقديمها يؤدي الى عدم قبول الدعوى شكلا نتيجة لبطلان الاجراءات وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي وهي 04:

- أصل الحكم التحكيم او نسخة منه
- أصل اتفاقية التحكيم او نسخة منه ولو ان المشرع اغفل ذكر هذا في نص المادة 1035.
- ترجمة هذه الوثائق باللغة العربية طبقا لنص المادة 08 من ق إ م إ.
- نسخة من محظر الايداع الوثائق لذى كتابة ضبط المحكمة .

لايتم تنفيذ الحكم التحكيمي دون طلب الاعتراف به من قبل السلطة القضائية المختصة،فالتنفيد يسبقه الاعتراف ،وكثيرا ما نجد استعمال اللفظين معا دون تمييز ، كاتفاقية نيويوك ،الا ان اللفظان مختلفان وكل منها مرحلة وإجراء يسبق اعطاء الصيغة التنفيذية.

لم يورد المشرع الجزائري تعريف للاعتراف في قوانينه وإنما اكتفى بالإشارة اليه والتمييز بينه وبين التنفيذ ،وخصه بمواد تحت عنوان الاعتراف بالأحكام التحكيم الدولية من المادة 1051 الى 1053 من ق إ م إ ،وبالرجوع الى نص المادة 1031 نجد المشرع اقر بأنه تحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيها بما يخص النزاع المفصول فيه [32]، لكن حتى يتم تنفيذه في النظام الجزائري يجب الاعتراف به أولا حتى يصبح قابلا للتنفيذ،فبدون الاعتراف والتنفيذ لا يكون للحكم التحكيمي أثر غير كونه سند للإثبات[33].

---

[30]- حمة مرامرية، مداخلة بعنوان ،الامر بتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في قانون إم إ الجزائري،ملتقى وطني حول العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر واقع متطور،جامعة قاصدي مرباح ورقلة سنة 2010

[31] - انظر نص المادة 15 من قانون 09/08 المؤرخ في 25/فبراير/2008المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ،التي تبين شروط تحرير العريضة الافتتاحية.

[32] - انظر المادة 1031 من قانون 09/08 في 25/فبراير/2008المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية

[33] - ولد الشيخ الشريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية،دار الهومة ،الجزائر ،دون طبعة ،سنة 2004، ص 197

والاعتراف حسب الدكتور عبد الحميد الأحدب ،هو اجراء دفاعي يلجأ اليه حين تتم مراجعة المحكمة بطلب يتعلق بنزاع سبق ان عرض على التحكيم فيثير الطرف الذي صدر الحكم التحكيمي لصالحه قوة القضية المطروحة ولإثبات ذلك فانه يبلغ الحكم الى المحكمة التي يطرح النزاع أمامها من جديد ويطلب منها الاعتراف بصحة وبطابعه الالتزام في النقاط التي حسمها اذا فهو هدفه الحيلولة لإثارة مسائل جديدة في موضوع اما التنفيذ و على حد قوله هو اجراء هجومي لايطلب فيه القاضي الاعتراف بوجود الحكم التحكيمي بل يطلب منه اعطاء الحكم التحكيمي قوة التنفيذ[34].

ثم ينظر في دعوى الأمر بالتنفيذ في جلسة علنية ، وينطق بالحكم كذلك في جلسة علنية وعلى المحكوم ضده ان يقدم سائر الدفوع التي من شأنها ان تدل القضاء ان الحكم التحكيمي قد خالف الشروط اللازمة لقبول تنفيذه في الجزائر دون اثارة نقاط اخرى من الموضوع او قبول طلبات اضافية تمس بالموضوع .

الخاتمة

خلصنا في هذه الدراسة لتحديد ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر من خلال تقسيمها تحت ضابطين أساسين،ضابط السياسية العامة في الدولة والذي اشتمل على قيد النظام العام في الدولة،ووجوب حيازة الحكم التحكيمي قوة الشيء المقضي فيهو عدم تعارضه مع حكم او قرار او امر صدر في جهات القضائية الجزائرية ،وضابط أخر هو مبدأ السلامة الاجرائية في طلب الامر بالتنفيذ من خلال وجوب حسن سير الخصومة التحكيمية مند الاتفاق التحكمي الى غاية الصدور الحكم وتسبيبه وكذا االتزام بالقواعد الاختصاص والجهة المختصة لطلب التنفيذ،واخيرا وجوب تقديم طلب مرفق بالمستنذات الضرورية لفحص مشروعيتها وصحتها.

وبناءا على البحث سجلنا النتائج والاقتراحات التالية:

- القاعة العامة ان الحكم التحكيمي واجب النفاذ طالما كانت له قوة تنفيذية، وهذا الأخير هو أساس تنفيذ الحكم جبرا اذا ما امتنع من صدر حكم التحكيم ضده عن تنفيذه طوعا.
- حتى يتم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر جبرا لا بد من مهره بالصيغة التنفيذية اذا ما توافرت ضوابطه.
- وجود رقابة قضائية على حكم التحكيم تعتبر ضمانة مهمة لفحص مشروعية حكم التحكمي وعدم تعارضه مع سياسة الدولة،اذ يمثل القاضي فيها مفتاح الالتزام بالدفاع عن المصالح العامة للدولة وعدم المساس بسيادتها.
- يرفض القاضي الاعتراف بتنفيذ الحكم التحكيمي الجنبي اذا ما وجد سبب يتعارض مع سياسة الدولة كاتفاق على التحكيم بما يخالف النظام العام في الدولة او كالاتفاق تحكيمي في مسائل التي حظرها المشرع في نص المادة 1006،او انها تمس بالاداب العام والصحة العامة والسكينة في الدولة.
- يرفض القاضي الاعتراف بتنفيذ حكم التحكيم اذا كان الحكم الأجنبي لايحوز على قوة الشيء المقضي فيه .
- يعطي القاضي الأولوية لتنفيذ للحكم الوطني على الحكم الأجنبي اذا ما صدر حكم في جهات القضائية الجزائرية في نفس الموضوع ومع نفس الأطراف .
- يتأكد القاضي من الناحية الشكلية سلامة إجراءات صدور الحكم التحكيمي وأهليته للاختصاص.
- ضرورة تقديم طلب للتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي مرفق بالمستندات الضرورية وفق الأوضاع الاعتيادية لرفق الدعوى القضائية دون إثارة دفوع جديدة في الموضوع.

---

[34] - عبد الحميد الاحدب ،موسوعة اتحكيم التجاري الدولي ،الكتاب الثاني، منشورات الحقوقية الحلبية ،طبعة ثالثة ،بيروت ص503-504.

- ضرورة حذف المقطع الثاني من الفقرة 03 من المادة 605 من ق إ م إ " واثير من المدعي عليه" حتى تصبح غير مقيدة بإرداف المدعي عليه لوجود تعارض حكم الأجنبي مع الحكم الوطني ،لانه من النظام العام الذي يثيره القاضي من تلقاء نفسه ويبحث فيه.